Anna Koropczuk
Uniwersytet Wrocławski

Instrumentalne ujęcie wartości w orzecznictwie ETPCz

Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej ETPCz) jest szczególnego rodzaju dorobkiem orzeczniczym, a także poniekąd prognozą zmian w prawie krajowym. O ile bowiem w sądownictwie krajowym mamy do czynienia, co do zasady, z analizą samego faktu subsumcji określonego stanu faktycznego do danej normy prawnej, tak w przypadku ETPCz nacisk kładzie się przede wszystkim na wartości. Co zrozumiałe, wynika to ze szczególnego charakteru podstawy prawnej, na jakiej swoją pracę opiera Trybunał. W przypadku europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (dalej EKPCz) nie mamy jasnego i niebudzącego wątpliwości katalogu określonych, stypizowanych czynów. *Clou* pracy ETPCz sprowadza się do interpretacji nie tyle działań ludzkich czy intencji racjonalnego prawodawcy, co wykładni poszczególnych wartości, które to traktowane są dość instrumentalnie.

Poniekąd Trybunał próbuje w swojej pracy orzeczniczej uwzględnić społeczne oczekiwania wobec określonej sprawy, w efekcie sprowadza się to jednak do szarżowania daleko idącymi i stosunkowo niepewnymi interpretacjami poszczególnych wartości. Po dogłębnej analizie orzeczeń ETPCz można wręcz dojść do wniosku, że Trybunał za wszelką cenę próbuje ochronić wyrażone w Konwencji wartości. Dokonuje tego, posługując się bardzo swobodną interpretacją: ich konotacji, zakresu i społecznego znaczenia. W związku z powyższym powstaje pytanie o dopuszczalność tak instrumentalnego ujęcia wartości w orzecznictwie ETPCz. Analiza tychże mechanizmów, korzyści i zagrożenia z niej wynikające są przedmiotem niniejszej pracy.

1. Pojęcie „wartość”

Przed podjęciem analizy orzecznictwa ETPCz istotne jest zbadanie samego pojęcia wartości. W mojej ocenie jej rozumienie przyjęte przez ETPCz jest nieco inne niż leksykonowa definicja tego pojęcia. O przedstawienie jej rozbudowanej wersji pokusiłam się w drugiej części tego fragmentu.

Jak podaje *Leksykon PWN* przez słowo „wartość" rozumie się: „podstawową kategorię aksjologii, oznaczającą wszystko to, co cenne i godne pożądania, co stanowi cel dążeń ludzkich (…). Uznane wartości stanowią podstawę ocen, norm i wzorów kulturowych"[1]. Z definicji tej wynika, że wartości stanowią cel dążeń, nie są zatem zmaterializowanym bytem występującym w świecie fizycznym. Są ponadto elementem nieuchwytnym, którego znaczenie będzie zależało od okresu historycznego, poziomu rozwoju kulturowego i wielu innych czynników, które nawet trudno dokładnie w tym miejscu sprecyzować. Dodatkowo stanowią one element konstytutywny dla istnienia pewnych szablonów kulturowych.

Dla niektórych zasadna jest definicja wartości, która w ostatnim czasie zyskuje na popularności, jako abstrakcyjnych desygnatów moralności.

Istnieją różne definicje wartości. Ciężko jest wskazać katalog elementów składających się na to pojęcie. Stąd też nie dziwi, że ETPCz odwołuje się do jeszcze innych definicji. Trybunał bowiem w swoim orzecznictwie, przywołując w uzasadnieniach określone wartości, stwierdza, że w określonym kręgu kulturowym już one współistnieją. Z kolei konkretne orzeczenie jest tylko interpretacją określonego stanu faktycznego w oparciu o narzędzia, które w danym państwie już istnieją. W ten sposób Trybunał upatruje zasadności swojego działania. Nie on bowiem odpowiada za konkretne wartości, stoi tylko na ich straży. Mówiąc jeszcze inaczej, on tylko odczytuje wolę społeczeństwa. Zatem wartości nie są dążeniem, lecz stanowią „niewidzialny byt" kształtujący kulturę danego państwa. To pokazuje, że przytoczona powyżej leksykonowa definicja nie oddaje pojęcia wartości, jaka jest stosowana przez ETPCz. Po drugie, a co bardzo istotne w dobie multikulturowości, występowanie poszczególnych wartości jest zależne od stopnia ich akceptacji. Przede wszystkim od ich zrozumienia w danym kręgu kulturowym. W przypadku ETPCz jest to o tyle proste, że mamy do czynienia ze wspólnotą europejską, która została wypracowana w oparciu o podobne standardy[2]. Jednak ciężko

---

1 *Leksykon PWN*, Warszawa 1972, s. 1256.

2 Ten wniosek jest bardzo często krytykowany. Przyjmuje się, po części i słusznie, że ciężko mówić o uniwersalności chociażby w ramach kultury europejskiej. Stąd też możemy mówić tylko i wyłącznie o pewnych szablonach czy też wzorach, które wypełniają się treścią w zależności od kultury prezentowanej (reprezentowanej) przez dane państwo. W tym miejscu wypada także zaznaczyć, iż koncepcje kulturowego ugruntowania poszczególnych wartości odwołują się nawet nie tyle do państwa, co do wspólnoty kulturowej, utożsamiając ją stosunkowo wąsko – jako wspólnotę etniczną. Szerzej zob.: Hofmański P., *Europejska Konwencja praw człowieka i jej znaczenie da prawa karnego*, Toruń 1995.

byłoby wypracować takie porozumienie o zasięgu globalnym. Efekty tego zjawiska w skali globalnej podsumowuje L. Leszczyński, pisząc: „z jednej strony brak jednolitości światowych standardów, np. w zakresie ochrony praw człowieka, oznacza mniejsze efekty takiej wymiany (pomiędzy np. decyzjami Komitetu Genewskiego i sądami Państw-Stron Międzynarodowego Paktu Praw Osobistych i Politycznych), a z drugiej, skuteczność tej wymiany ogranicza brak powiązań instytucjonalnych pomiędzy sądami krajowymi a sądami międzynarodowymi (co uwidacznia się np. w zachowawczym stosunku Sądu Najwyższego USA do orzecznictwa ETPC)”[3].

Ładunek, jaki wyrażają poszczególne wartości, jest determinowany względnie podobnymi przeżyciami psychicznymi poszczególnych jednostek ludzkich[4]. Na ich ogólny kształt składa się zatem nie tyle ich suma, co efekt wzajemnego ich oddziaływania. Jest to proces ciągłej wymiany i ścierania się zarówno zakresów znaczeniowych poszczególnych wartości, jak i ładunku emocjonalnego, jaki ze sobą niosą. Ponadto wartości są ze swej natury pewnego rodzaju sądami egzystencjalno-normatywnymi, brak w nich jednak widocznego „sędziego” dokonującego takich ocen. W przypadku ETPCz orzekającego na podstawie EKPCz możemy stwierdzić, że owymi „sędziami” były poszczególne państwa tworzące Konwencję. To one wyegzemplifikowały określone wartości – w postaci praw człowieka, które podlegają ochronie. Sędziowie Trybunału mają tylko zwracać uwagę na ich przestrzeganie. Odnosząc to do międzyludzkiego wymiaru – są niczym osąd moralny werbalizowany przez każdego rodzica wobec dziecka.

Istota pojęcia wartości sprowadza się również do kształtowania ich systemu.

System wartości rozumiany jest jako wzajemne powiązania poszczególnych wartości. Jest to zespół wartości[5], który jest uporządkowany według kryterium ważności lub też większego stopnia jej akceptacji. System ten wykazuje powiązania nie tylko horyzontalne (liniowe). Układ wertykalny (pionowy) będzie się pojawiał w przypadku kon-

---

3 L. Leszczyński, mpis, s. 5.

4 W stosunku do EKPCz przywołuje się przeżycia związane z II wojną światową i spustoszeniem, jakie miało wtedy miejsce. Z upadkiem wartości moralnych, godności i poszanowania człowieka. W perspektywie utożsamiania wartości z określonymi przeżyciami istotna jest koncepcja psychologizmu Petrażyckiego i wprowadzone przez niego rozróżnienie na emocje prawne i moralne.

5 A zatem musimy mieć już do czynienia z konkretnym wachlarzem wartości, który w bliżej nieokreślony sposób został przez dane społeczeństwo wypracowany.

fliktu poszczególnych wartości. Kiedy ochrona jednej z nich będzie zmuszała do naruszania sfery drugiej wartości[6].

W przypadku EKPCz brak jest wyrażonej wprost hierarchii wartości. Niepożądanym jest jej budowanie. Wszystkie prawa człowieka, które wyrażają poszczególne wartości, przyznają im, w postaci konkretnych artykułów dotyczących praw człowieka, ochronę, zagwarantowaną na jednakowym poziomie. Muszą być chronione w jednakowy sposób i z jednakową mocą. Niemniej w pewnych newralgicznych sytuacjach, jak choćby sprawa pani Alicji Tysiąc, musi dojść do wyboru pomiędzy różnymi wartościami.

W EKPCz odnajdujemy tylko pewnego rodzaju wskazania dotyczące decydowania o przypisaniu większej wagi jednemu prawu nad drugim. Dotyczą one podziału na prawa bezwzględnie obowiązujące i takie, które mogą podlegać licznym ograniczeniom. Prawem o bezwzględnym charakterze jest zakaz tortur, nieludzkiego lub poniżającego traktowania lub karania (art. 3), zakaz niewolnictwa lub poddaństwa (art. 4 ust. 1), zakaz zbiorowego wydalania cudzoziemców (art. 4 protokołu nr 4), *ne bis in idem* (art. 4 protokołu nr 7)[7]. Są to zakazy, których ochrona także nie poszła „dalej". Przyjmuje się bowiem, że nie jest możliwym zagwarantowanie dalej idącej ochrony. W przypadku prawa do życia i wchodzącej w nim w kolizję kary śmierci poszczególne protokoły fakultatywne przewidują możliwość dalej idącej ochrony w konkretnych, dookreślonych sytuacjach. Jednak w przypadku wyżej wymienionych artykułów, ze względu na bezwzględny charakter ochrony tych praw, taki zabieg co do nich jest niemożliwy[8].

Z jeszcze inną sytuacją będziemy mieli do czynienia w kontekście zawieszenia praw i wolności człowieka. W takim przypadku konstruujemy zasadę ogólną, która uprawnia nas do ograniczenia praw podstawowych. Takie sytuacje mogą mieć miejsce tylko w nadzwyczajnych okolicznościach, jak chociażby wprowadzenie stanu nadzwyczajnego. Do takich sytuacji ma zastosowanie art. 15 EKPCz. Wprost wskazuje on, że w określonych przypadkach, tj. „wojny lub innego niebezpieczeństwa publicznego za-

---

6 Zobacz szerzej M. Jabłoński, *Systemowe ograniczenia praw i wolności jednostki,* [w:] Prawa człowieka i system ich ochrony.

7 Szerzej na ten temat M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, wyd. 4, Warszawa 2009, s. 22.

8 W tym zakresie: R. Hliwa, *Model ochrony praw człowieka w systemie Rady Europy. Mechanizmy Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, [w:]* L. Wiśniewski (red.), *Ochrona praw człowieka w świecie,* Bydgoszcz–Poznań 2000.

grażającego życiu narodu”[9], może dojść do uchylenia stosowania niektórych przepisów EKPCz. Niemniej ustęp 2 wyżej wymienionego artykułu stawia ograniczenie. Nie można bowiem uchylić „zobowiązań wynikających z art. 2, z wyjątkiem przypadków śmierci będących wynikiem zgodnych z prawem działań wojennych oraz zobowiązań zawartych w art. 3, 4 (ust. 1) i 7”[10]. Zapis ten wprost wskazuje na pewnego rodzaju system praw człowieka funkcjonujący w ramach EKPCz, jednak tylko w określonych (przepisami prawa krajowego) stanach nadzwyczajnych. W innych przypadkach, trzeba będzie zdać się na ocenę dokonywaną przez poszczególne składy orzecznicze[11].

Wartości, które są wyrażane nie tylko przez EKPCz, ale i przez sędziów ETPCz, muszą być dostatecznie zrozumiałe i akceptowane przez społeczeństwo. Będą one bowiem stanowiły kryterium wyboru dążeń ogólnoludzkich, ale i kryterium podjęcia partykularnych decyzji. Wyboru tego będą dokonywały zarówno decyzyjne organy krajowe, jak też poszczególne jednostki ludzkie, decydując na przykład o aborcji czy eutanazji. Wartości, w ramach EKPCz, jak i orzecznictwa ETPCz, mają, jak wynika to z Preambuły, dążyć do „jednolitości”[12]. Wartości bowiem są elementem integracji jednostki ze społeczeństwem. Stąd też trud, by dostatecznie je odtworzyć i zagwarantować ich ochronę.

2. Wartości wewnętrzne i zewnętrzne

W mojej ocenie, by zrozumieć pojęcie wartości funkcjonujące w ramach orzecznictwa ETPCz, należałoby przeprowadzić ich podział na wartości wewnętrzne i wartości zewnętrzne. Podział ten jest znany teorii i filozofii prawa. Jednak na potrzeby niniejszej pracy podział ten będzie nieco inaczej zarysowany.

Wartości wewnętrzne są to wartości, które są ujęte w dokumentach – takich jak EKPCz czy regulamin ETPCz. Są one sformalizowane, wpisane w ramy poszczególnych artykułów. Ich ujęcie jest wprost implikowane przez państwa-strony do krajowego

---

9 Art. 15 ust. 1 Konwencji

10 Art. 15 ust. 2 Konwencji

11 Zobacz szerzej M. Jabłoński, *Systemowe ograniczeni praw i wolności jednostki,* [w:] *Prawa człowieka i system ich ochrony*, s. 77 i n.

12 Fragmenty Preambuły EKPCz.: „osiągnięcie większej jedności jej członków (…), jednolitym pojmowaniu i wspólnym poszanowaniu praw człowieka”. Źródło: http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/7B5C268E-CEB3-49A5-865F-06286BDB0941/0/PolishPolonais.pdf

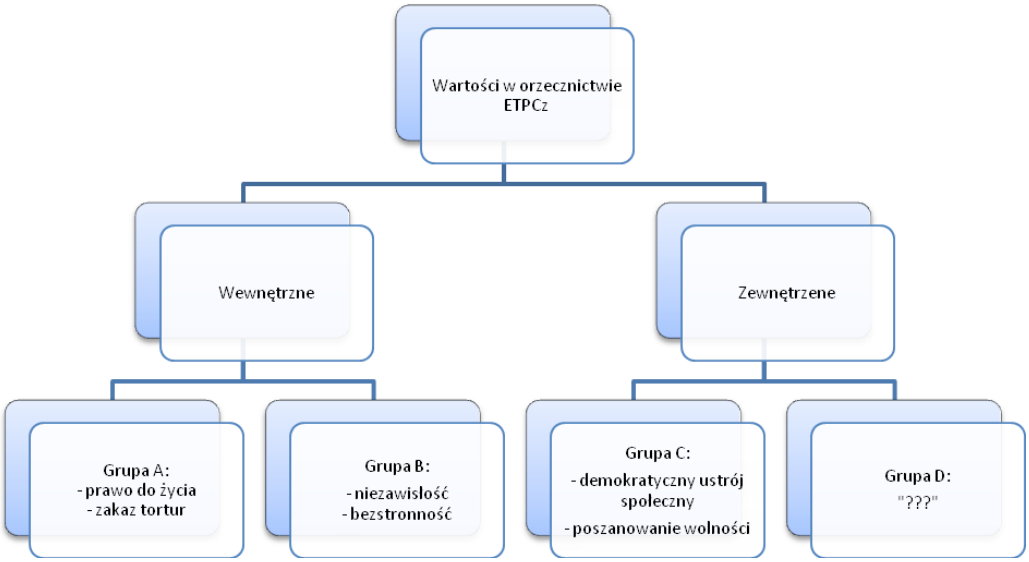
prawodawstwa. Wartości zewnętrzne są to wartości, które charakteryzują się społeczną akceptacją. Można posunąć się do stwierdzenia, że wyrażają wolę społeczeństwa. Po drugie znajdują się w Preambule lub są przez ETPCz wyinterpretowywane. Mogą być także ujęte w ramy artykułów, ale nie jako wartość chroniona, ale jako wartość warunkująca ochronę konkretnego prawa człowieka. Są one (wartości zewnętrzne) pewnymi zasadami, których wyraz odnajdujemy także w ustawodawstwie krajowym. Jednak przede wszystkich w dokumentach o najwyższej randze, które wprowadzają określone zasady (takie źródła prawa, jak Konstytucja). Te z kolei mają bezpośrednie przełożenie na tworzenie i stosowanie prawa na szczeblach decyzyjnych i orzeczniczych.

Wartości wewnętrzne to takie, które są wyrażone wprost w EKPCz. Tutaj mamy do czynienia z dwoma ich grupami. Pierwsza grupa wartości wewnętrznych (grupa A) to wartości wymienione w przepisach dotyczących poszczególnych praw człowieka (takie jak prawo do życia, zakaz tortur itd. Są one ujęte w art.1-17). Druga grupa wartości wewnętrznych (grupa B) znajduje się w przepisach dotyczących sposobu orzekania sędziów ETPCz. Jest to niezawisłość, bezstronność, wysokie standardy moralne (art. 21). Ponadto odnajdziemy je także w regulaminie ETPCz (istota art. 28 ust. 2 – zakaz orzekania „we własnej sprawie”)[13].

Wartości zewnętrzne także składają się z dwóch podgrup. Pierwsza grupa (C) są to wartości wyrażone w Preambule. Na uwagę zasługuje tutaj wprost wskazanie, że prawa człowieka są fundamentem sprawiedliwości, odwołanie się wprost do demokratycznego ustroju politycznego, poszanowanie wolności i rządów prawa. Druga podgrupa (D) są to wartości wyinterpretowane z EKPCz lub warunkujące ochronę innych wartości. Są to wartości, które są charakterystyczne dla państw-stron EKPCz. Nie są one wyznaczone wprost w artykułach EKPCz ani w Preambule, jednak są narzędziami, a czasem efektami interpretacji dokonywanej przez ETPCz.

Zaproponowany przeze mnie podział wartości ilustruje Rysunek 1

[13] http://www.usmiedzyrzecz.pl/dokumenty/prawa_czlowieka/reg_trybunalupcz.pdf



Rysunek 1. Graficzny podział wartości

To wartości zewnętrzne, mimo ich społecznej akceptacji w europejskim kręgu kulturowym, stanowią często bezpośrednie i stosunkowo niepewne narzędzie w rękach sędziów ETPCz. Umożliwia ono przede wszystkim stworzenie przez sędziów Trybunału argumentacji, która będzie się cieszyła społeczną akceptacją. Przede wszystkim to w grupie D będzie pojawiała się aksjologiczna argumentacja i instrumentalne ujęcie wartości. Sędziowie Trybunału muszą bowiem w oparciu o wartości wewnętrzne (dotyczące zarówno praw wprost chronionych, jak i zasad funkcjonowania Trybunału) wykazać, że stoją na straży wartości zewnętrznych.

Doprowadza nas to do kilku podstawowych wniosków. Po pierwsze, wartości zewnętrzne, którymi posiłkuje się Trybunał, są to tylko narzędzia, które mają zagwarantować orzekanie zgodnie z szeroko rozumianym poczuciem sprawiedliwości. Ujmując to jeszcze inaczej, jeżeli konkretna sytuacja nie daje się rozstrzygnąć w oparciu o proste odesłanie do konkretnego artykułu, konieczne staje się poszukiwanie takiej wartości, która będzie społecznie akceptowalna i uzasadni dostatecznie konkretne rozstrzygnięcie. Nie jest to jednak klauzula generalna, która umożliwia absorpcję każdego elementu cie-

szącego się społecznym poparciem. Jest jednak pewną dworkinowską zasadą[14], umożliwiającą orzekanie zgodnie z poczuciem sprawiedliwości. W ten sposób ETPCz stworzył sobie liczne wentyle bezpieczeństwa, które umożliwiają mu bycie jednocześnie stałym i elastycznym w linii orzeczniczej.

Przedmiot niniejszej pracy sprowadza się do ukazania tych narzędzi i wskazania, choćby ułamkowej części wartości, które wypełniają grupę D. To dzięki tym wartościom ETPCz w każdej sytuacji może sanować swoje rozstrzygnięcie. „Podpiera się" powszechnie akceptowalną w danej grupie kulturowej, która jest adresatem rozstrzygnięcia, wartością. Nie twierdzę, że jest to niewłaściwy zabieg, czy też zabieg za daleko posunięty w ramach stosowania prawa. Jednak jest to mechanizm postępowania, który przy obecnej koniunkturze społeczno-gospodarczej i wszechobecnej potrzebie uzasadniania zwraca na siebie uwagę.

Jako adresaci rozstrzygnięć ETPCz musimy być tutaj ostrożni, by pod płaszczem ochrony nie doszło jednak do ograniczenia naszych wolności.

3. Orzecznictwo ETPCz

Kryterium doboru poszczególnych orzeczeń to powołanie się przez ETPCz na konkretne wartości. Na wartości zewnętrzne, które znajdują się w Preambule, gdzie sędziowie Trybunału dokonali tylko skrzętnej ich interpretacji na potrzeby konkretnego rozstrzygnięcia. Ponadto uzasadnienia w oparciu o wartości zewnętrzne, które nie są wprost wyjaśnione w Konwencji, nie mniej Trybunał bardzo często się do nich odwołuje. Tutaj najbardziej widoczna będzie grupa wartości z katalogu D. To te wentyle bezpieczeństwa, poprzez które wprost widać instrumentalne traktowanie wartości, będą przede wszystkim podstawą niniejszej pracy

4. Ochrona jednostki

Sprawa Kadubec przeciwko Słowacji – orzeczenie z dnia 2 września 1998 r. (RJD 1998-VI)[15]. W tym przypadku istotny jest fakt, że według prawa krajowego czyn

[14] Dworkinowska zasada – odwołanie się do wyodrębnionego przez Dworkina podziału na reguły i standardy, zaś standardy na zasady i normy prawne.

[15] Treść orzeczenia w wersji anglojęzycznej: http://cmiskp.echr.coe.int – baza orzeczeń Hudoc. Słowo kluczowe: Kadubec, numer skargi: RJD 1998-VI.

Kadubca nie posiadał charakteru karnego. ETPCz poszukiwał jednak argumentów, by daną sprawę móc jako sprawę karną zakwalifikować. Chociażby po to, by zapewnić podmiotowi postępowania ochronę gwarantowaną przez EKPCz. Trybunał uzasadniał swoją ocenę, argumentując, że „podstawowym celem grzywny wymierzonej skazanemu było odstraszenie od ponownego złamania prawa"[16]. A zatem zostały spełnione elementy właściwe dla prewencji indywidualnej, charakterystycznej dla nauk penalnych. Przede wszystkim jednak „względna łagodność kary nie pozbawia czynu jego z istoty karnego charakteru"[17].

Podsumowując, w ocenie Trybunału o charakterze sprawy karnej decyduje nie tylko wewnętrzna kwalifikacja czynu dokonana według norm krajowych, ale także charakter sankcji, jej uciążliwość i wysokość, a przede wszystkim funkcja. To pokazuje, jak daleki jest zakres kompetencji ETPCz. Objęcie zakresem nazwy sprawy karnej takich postępowań, jak w sprawie o wykroczenia, co do nałożenia grzywny, choćby przez organ administracyjny, nie zwalnia państwa-strony od wypełniania standardów minimalnych w postaci zagwarantowania jednostce należytej ochrony[18].

Skąd pojawiła się taka wykładnia? W mojej ocenie z instrumentalnego ujęcia wartości. Mamy podstawową wartość, jaką jest ochrona jednostki, jej prawo do rzetelnego i bezstronnego procesu. Pozbawienie danego postępowania charakteru „sprawy karnej" łączyłoby się z pozbawieniem jednostki możliwości skorzystania z ochrony, zagwarantowanej jej w Konwencji. Poza tym, przemawiała za tym również tradycja dwuinstancyjnego postępowania, która także w Konwencji jest wskazana. Stąd Trybunał uznał takie działanie za zasadne[19].

Podsumowując, pojawiły nam się tutaj takie argumenty, jak: tradycja dwuinstancyjnego postępowania, prawo do bezstronnego i rzetelnego procesu. Znajdziemy te wartości w poszczególnych innych artykułach EKPCz. Niemniej wartość naczelna, która

---

16 P. Burzyński, *Ustawowe określenie sankcji karnej*, Wolter & Kulwer, 2008, s. 49

17 *Ibidem*, s. 49.

18 Szerzej na temat pojęcia sprawy karnej, a przede wszystkim wpływu EKPCz na polskie prawo karne zob. P. Hofmański, *Europejska Konwencja praw człowieka i jej znaczenie dla prawa karnego*, Toruń 1995, a także: M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, wyd. 4, Warszawa 2009.

19 Szerzej zagadnienie zostało omówione w artykule A. Koropczuk, *Aksjologiczne podstawy ochrony praw człowieka w Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, na tle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, [w:] „Przegląd Naukowy Disputatio", Tom XII, nr 1-2 (2011).

została w tym postępowaniu wyrażona, jako ochrona jednostki nie została wprost wskazana w Konwencji. W Preambule znajdujemy tylko zapis o celu w postaci ochrony, ale praw człowieka i podstawowych wolności – nie zaś samej jednostki. Niemniej właśnie z tego elementu wywiedziona została kompetencja ETPCz do ochrony jednostki.

Inaczej mówiąc, Trybunał nie postępował w sposób sformalizowany, badając tylko sposób prowadzenia postępowania. Wywiódł argumenty, które wskazywały, że ochrona jednostki przed stronniczym sądem nie została zapewniona. A zatem ETPCz przed nawias niejako wyciągnął ochronę jednostki.

W sprawie Domenichini kontra Włochy[20] Trybunał wskazał, że ochrona jednostki jest podstawowym elementem społeczeństwa demokratycznego. W uzasadnieniu czytamy: „W sumie, włoska ustawa nie wskazuje, z należytą jasnością zakresu i sposobu korzystania z przyznanych przez władze publiczne swobód w taki sposób, że pan Domenichini nie skorzystał z minimalnego stopnia ochrony, do którego obywatele mają prawo w ramach rządów prawa w społeczeństwie demokratycznym"[21]. Wskazuje to na dwa elementy. Po pierwsze, że konieczny jest element ochrony jednostki, który powinien być brany pod uwagę w każdej sprawie. Po drugie, pojawia się argument demokratycznego społeczeństwa, o czym w dalszej części pracy.

W sprawie Makaratzis przeciwko Grecji także znajdujemy odniesienie do ochrony jednostki. Tutaj także ETPCz stawia tę wartość przed nawiasem. W uzasadnieniu czytamy: „przedmiot i cel Konwencji, jako instrument ochrony indywidualnych ludzi, wymaga również, by artykuł 2 był interpretowany i stosowany tak, aby umożliwiał jego praktyczne i skuteczne zabezpieczenie"[22]. W pewnej mierze jest to zrozumiałe. Celem EKPCz niewątpliwie jest ochrona jednostek. Jednak w Preambule została ona ujęta jako ochrona praw jednostek wyrażonych jako poszczególne prawa człowieka. Nie zaś jako wartość:

---

20 Sentencja uzasadnienia w wersji anglojęzycznej: http://cmiskp.echr.coe.int – wyszukiwarka orzeczeń Hudoc. Słowo kluczowe: Domenichini, skarga numer 15943/90.

21 *In sum, the Italian Law does not indicate with reasonable clarity the scope and manner of exercise of the relevant discretion conferred on the public authorities, so that Mr Domenichini did not enjoy the minimum degree of protection to which citizens are entitled under the rule of law in a democratic society*. Uzasadnienie w sprawie Domenichini kontra Włochy, punkt 33. Tłumaczenie własne. Źródło: http://cmiskp.echr.coe.int – wyszukiwarka orzeczeń Hudoc, słowo kluczowe Domenichini, skarga numer 15943/90.

22 *The object and purpose of the Convention as an instrument for the protection of individual human beings also requires that Article 2 be interpreted and applied so as to make its safeguards practical and effective*. Punkt 56 uzasadnienia w sprawie Makaratzis. Tłumaczenie własne. Słowo kluczowe: Makaratzis, skarga numer: 50385/99.

ochrona człowieka. Niemniej ETPCz często dokonuje tak daleko idącej ochrony, widząc, że pewnych stanów faktycznych nie da się wpisać w ramy konkretnych artykułów.

Ochrona jednostki jest w mojej ocenie najważniejszą wartością w ramach ETPCz. Nie jest ona nigdzie wyrażona wprost. Nie stanowi ona odrębnego, wyrażonego wprost artykułu. Jednak zarówno ETPCz posługuje się nią w swojej pracy orzeczniczej, jak i znajduje ona poparcie w społeczeństwie.

Bez wątpienia jednak wspomniana wyżej wartość jest traktowana bardzo instrumentalnie.

5. Demokratyczne społeczeństwo

W sprawie Lauko przeciwko Słowacji znajdujemy odniesienie do bardzo ważnego argumentu z punktu widzenia wartości. Mamy do czynienia z bezpośrednim powołaniem się Trybunału na demokratyczne społeczeństwo: „Sąd przypomina na wstępie, że prawo do rzetelnego procesu sądowego, którego istotnym elementem jest prawo do wysłuchania przez niezawisły sąd, zajmuje ważne miejsce w społeczeństwie demokratycznym”[23]. Jest to element, do którego stosunkowo często odwołuje się ETPCz[24]. Jednak w żadnym z orzeczeń spośród tych, z którymi się zapoznałam, nie tłumaczył zakresu tego pojęcia. Jest to wartość zewnętrzna, która jest wyrażona w Preambule (grupa C). Przede wszystkim jej ładunek na potrzeby każdej sprawy jest różny. Ponadto pojęcie demokratycznego społeczeństwa pojawia się w samej EKPCz w art. 6, 8, 9, 10 i 11. Jednak w żadnym z nich nie stanowi wartości wprost chronionej. Jest tylko stwierdzeniem, że taka wartość istnieje w poszczególnych państwach i warunkuje inne wartości, a przez to ochronę praw człowieka. Dzięki temu zabiegowi Trybunał uzyskał narzędzie, którym może uzasadnić każdą swoją decyzję. Stąd zasadne będzie, w mojej ocenie, umieszczenie jej jednak w katalogu wartości zewnętrznych (grupa D).

---

23 *The Court recalls at the outset that the right to a fair trial, of which the right to a hearing before an independent tribunal is an essential component, holds a prominent place in a democratic society*. Punkt 63 rozstrzygnięcia w sprawie Lauko. Tłumaczenie własne. Źródło: http://cmiskp.echr.coe.int – wyszukiwarka orzeczeń Hudoc, słowa kluczowe: Lauko, skarga numer: 26138/95.

24 Wprost odwołanie się ETPCz do tego samego argumentu pojawia się także w wyżej przedstawionej sprawie Kadubca – patrz przypis o numerze 13. Punkt 56 uzasadnienia.

Argument ten został wprost wyrażony w sprawie Palusiński przeciwko Polsce – skarga nr 62414/00. W uzasadnieniu ETPCz czytamy: „Trybunał przypomina, że swoboda wypowiedzi stanowi jeden z fundamentów demokratycznego społeczeństwa i jeden z warunków koniecznych dla jego rozwoju i samorealizacji jednostek. Z zastrzeżeniem ust. 2, art. 10 nie może ograniczać się do informacji i poglądów, które są przychylnie przyjmowane, ale stosuje się go także do tych, które obrażają, oburzają czy wprowadzają niepokój. Takie są wymagania pluralizmu, tolerancji i otwartości, bez których demokratyczne społeczeństwo nie istnieje”[25]. W niniejszym orzeczeniu widać, że ETPCz wprost odnosi się do pojęcia „demokratycznego społeczeństwa”, mimo że nie jest ono wyjaśniane przez Trybunał. Art. 10 w swojej treści zawiera sformułowanie „demokratyczne społeczeństwo”. Jednak jest to element warunkujący dopuszczalność ograniczeń, nie zaś wartość samą w sobie.

Ponadto argument ten pełni jeszcze jedną funkcję. Jest ono narzędziem ograniczającym bezwzględne stosowanie ochrony praw człowieka. Więc jest to zabieg bardzo daleko posunięty. Pojawia się ono przy tzw. „ograniczonym zaufaniu” do Konwencji, które funkcjonuje w ramach pewnych blankietowych odesłań zawartych choćby w takich artykułach, jak – art. 8 ust. 2, art. 9 ust. 2. Klauzule te umożliwiają wyłączenie lub też ograniczenie stosowania poszczególnych praw z uwagi na to, że jest to „konieczne w społeczeństwie demokratycznym”. Oczywiście ograniczenie to musi być wyrażone w ustawie. Ten mechanizm wykazuje właśnie podstawową wartość, warunek konieczny, dla dopuszczalności ograniczenia lub wyłączenia stosowania prawa – demokratyczne społeczeństwo.

Jest to pewnego rodzaju fundament dla ETPCz. Domniemuje on, że państwa-strony, które ratyfikowały Konwencję są państwami demokratycznymi i ta wartość jest u nich ceniona. Ograniczenia, które są wprowadzane w ramach systemu krajowego, mogą być (i są) różne w różnych państwach. To pokazuje, że Trybunał akceptuje różne formy działania i rozstrzygania konfliktów itp. w ramach systemu krajowego, byleby nie naruszało to standardów minimalnych. Niewątpliwie wynika to z ogólnego założenia, że wszystkie te państwa, mimo pewnych wewnętrznych różnic, propagują te same wartości, i mimo

[25] http://bip.ms.gov.pl/Data/Files/_public/bip/prawa_czlowieka/wyroki_polska_bire/palusinski.pdf, s. 108

zmiany kształtu polityki, zmian ekonomicznych, będą oscylować wokół tych samych wartości, co w momencie podpisania czy ratyfikowania EKPCz[26].

Do społeczeństwa demokratycznego odwoływał się także ETPCz w sprawie Malisiewicz-Gąsior przeciwko Polsce (skarga nr 43797/98). Skarga dotyczyła naruszenia art. 10, to jest swobody wypowiedzi. Trybunał stwierdził, że „miała miejsce ingerencja w prawo skarżącej do swobody wypowiedzi. Ingerencja ta była zgodna z prawem i podjęta w celu chronionym Konwencją (ochrona dobrego imienia i praw innej osoby w rozumieniu art. 10 § 2). Jednakże, zdaniem Trybunału, nie można jej uznać za <<konieczną w społeczeństwie demokratycznym>>"[27].

Po raz kolejny, w tym samym orzeczeniu czytamy: „Stosując do sprawy skarżącej kryteria oceny granic swobody wypowiedzi ustalone już od dawna w orzecznictwie, Trybunał w pierwszej kolejności podkreślił szczególne znaczenie swobodnej i wolnej debaty politycznej w społeczeństwie demokratycznym"[28]. Trybunał przyjął wręcz istnienie demokratycznego społeczeństwa w Polsce, przypisując mu jeszcze inne desygnaty. Jak czytamy w uzasadnieniu: „Takie są wymagania pluralizmu, tolerancji i otwartości, bez których nie ma <<demokratycznego społeczeństwa>>"[29]. W ten sposób doszedł do konkluzji, że Polska jest krajem pluralizmu, tolerancji i otwartości.

Ponadto wprost wskazuje na przeprowadzenie „testu demokratyczności społeczeństwa", o czym czytamy w dalszej części uzasadnienia: „<<Test konieczności w demokratycznym społeczeństwie>> zobowiązuje Trybunał do ustalenia, czy ingerencja odpowiadała <<naglącym potrzebom społecznym>>"[30]. Wynika z niego, że demokratyczne społeczeństwo jest warunkowane naglącymi potrzebami społecznymi.

---

26 Szerzej zagadnienie zostało omówione w artykule A. Koropczuk, *Aksjologiczne podstawy ochrony praw człowieka w Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, na tle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, [w:] „Przegląd Naukowy Disputatio", Tom XII.

27 http://www.sn.pl/orzecznictwo/poesk/0601-2/0601-2.pdf, s. 18

28 http://www.sn.pl/orzecznictwo/poesk/0601-2/0601-2.pdf, s. 18.

29 *Such are the demands of that pluralism, tolerance and broadmindedness without which there is no <<democratic society>>*. Uzasadnienie orzeczenia w sprawie Malisiewicz-Gąsior przeciwko Polsce. Tłumaczenie własne. Źródło: http://cmiskp.echr.coe.int – wyszukiwarka orzeczeń Hudoc, słowo kluczowe: Malisiewicz-Gąsior, numer skargi: 43797/98.

30 *The <<test of necessity in a democratic society>> requires the Court to determine whether the interference complained of corresponded to a <<pressing social need>>*. Punkt 58 uzasadnienia orzeczenia w sprawie Malisiewicz-Gąsior przeciwko Polsce, Tłumaczenie własne. Patrz przypis powyżej.

Na uwagę zasługuje także sprawa Makaratzis przeciwko Grecji (skarga numer 50385/99)[31]. W przedmiotowej sprawie ETPCz wskazuje, że ochrona wynikająca z art. 2 i 3 jest elementem koniecznym w demokratycznym społeczeństwie. Jednak nadal nie wskazał dokładnej definicji tego zagadnienia. W punkcie 56 uzasadnienia czytamy wprost: „Wraz z artykułem 3, (dot. artykułu 2 – przypis A.K.), również wskazuje na jedną z podstawowych wartości społeczeństw demokratycznych tworzących Radę Europy"[32].

Dzięki temu zabiegowi Trybunał otworzył sobie furtkę do ewentualnej zmiany linii orzeczniczej. Warunkowanie rozstrzygnięcia testem, którego wynik zależy od wyrażenia przez społeczeństwo „naglących potrzeb", jest zabiegiem bardzo delikatnym. Powoduje duże „upłynnienie" rozstrzygnięcia i brak poczucia stabilności w tej kwestii.

Zwłaszcza gdy weźmiemy pod uwagę, że taki test może być przeprowadzony także w innych sprawach.

6. Adekwatność stosowanych środków

W sprawach karnych stosunkowo istotną kwestią jest adekwatność doboru środków do osiągnięcia określonego celu. Sprowadza się to do dwóch mechanizmów. Po pierwsze, ocena zachowania osób mających określone imperium wobec drugiej strony, po drugie jako adekwatność osiągniętych efektów wobec celu orzeczenia ETPCz. Te mechanizmy są bardzo widoczne w przypadku naruszeń takich artykułów, jak: 2, 3, 5, 6.

W pierwszym przypadku, na pierwszy plan wysuwa się art. 3 – zakaz tortur. Przy tym artykule mamy za każdym razem do czynienia z indywidualną oceną sytuacji dokonywaną przez sędziów Trybunału. Jest to warunkowane wieloma czynnikami – zarówno dostępnymi środkami występującymi w określonej sytuacji (na przykład środki stosowane przez policję w trakcie przesłuchania podejrzanego), subiektywne odczucia pokrzywdzonego, a także standardy ogólnoludzkich zachowań i postępowań. O ile pierwsza z kategorii jest w pewnej mierze obiektywna – bo można ją przyrównać do konkretnych zapisów w prawie, tak pozostałe dwie kwestie otwierają dość szeroki wachlarz możliwości dla Trybunału.

---

31 Treść orzeczenia w wersji anglojęzycznej: http://cmiskp.echr.coe.int – wyszukiwarka orzeczeń Hudoc. Słowo kluczowe: Makaratzis.

32 *Together with Article 3, it also enshrines one of the basic values of the democratic societies making up the Council of Europe*. Punkt 56 orzeczenia. Tłumaczenie własne. Patrz przypis powyżej.

W tym miejscu na uwagę zasługuje orzeczenie w sprawie Tyrer przeciwko Wielkiej Brytanii (skarga numer: 5856/72)[33]. Dotyczy ona dopuszczalności stosowania przez sąd kar cielesnych. Uzasadnieniem dla ich stosowania miała być większa skuteczność i większa efektywność. Niemniej Trybunał uznał, że taka argumentacja jest niezasadna. Stosowanie takich sankcji, w ocenie Trybunału, sprowadza się do naruszenia postanowień art. 3. ETPCz dał temu wyraz w uzasadnieniu, pisząc: „Jeśli chodzi o przekonanie, że sądowe kary cielesne zniechęcą przestępców, należy stwierdzić, że kara nie traci poniżającego charakteru tylko dlatego, że uważa się ją lub rzeczywiście jest ona skutecznym środkiem odstraszającym lub pomocnym do kontroli przestępczości. Przede wszystkim, jak Trybunał musi tu podkreślić, nigdy nie jest dopuszczalne odwoływanie się do kar, które są sprzeczne z artykułem 3, bez względu na to, jaki może być ich skutek odstraszający"[34].

Z tym orzeczeniem w sprzeczności pozostaje rozstrzygnięcie w sprawie Costello-Roberts przeciwko Wielkiej Brytanii (skarga numer: 13134/87)[35]. Co do zasady, ETPCz, dopatrując się minimalnego stopnia dolegliwości, przypisuje określonemu zachowaniu i podmiotowi, który się go dopuścił, naruszenia art. 3 EKPCz. W podanej wyżej sprawie wyglądało to nieco inaczej. Cytując obszerniejszy fragment z uzasadnienia orzeczenia: „Okoliczności wymierzenia kary wnioskodawcy powinny być odróżnione od okoliczności sprawy pana Tyrera, w której uznano, że mamy do czynienia z poniżającym traktowaniem w rozumieniu art. 3. Pan Costello-Roberts był młodym chłopcem ukaranym zgodnie z obowiązującymi przepisami dyscyplinarnymi w szkole, w której był pensjonariuszem (zamieszkiwał w internacie – przypis AK). Kara polegała na trzykrotnym uderzeniu w pośladki poprzez szorty butem z gumową podeszwą przez dyrektora, kiedy nikogo nie było w pobliżu. Pan Tyrer, z drugiej strony, był młodym człowiekiem, skazanym w sądzie dla nieletnich na trzy uderzenia rózgą na nagi tyłek. Jego karę wykonano

---

33 Anglojęzyczna treść orzeczenia: http://cmiskp.echr.coe.int – wyszukiwarka orzeczeń Hudoc. Słowo kluczowe: Tyrer, skarga numer: 5856/72.

34 *As regards their belief that judicial corporal punishment deters criminals, it must be pointed out that a punishment does not lose its degrading character just because it is believed to be, or actually is, an effective deterrent or aid to crime control. Above all, as the Court must emphasise, it is never permissible to have* recourse *to punishments which are contrary to Article 3, whatever their deterrent effect may be*. Punkt 31 uzasadnienia w sprawie Tyrer. Tłumaczenie własne. Słowa kluczowe: Tyrer. Skarga numer: 5856/72.

35 Źródło: http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Costello-Roberts%20|%20United%20|%20Kingdom&sessionid=68721676&skin=hudoc-en

jakieś trzy tygodnie później, na posterunku policji, gdzie był przetrzymywany przez dwóch policjantów, podczas gdy trzeci z nich wymierzał karę, powodując złamanie rózgi już przy pierwszym uderzeniu. Oprócz konsekwencji, których należy oczekiwać po podjęciu środków na płaszczyźnie czysto dyscyplinarnej, skarżący nie przedstawił żadnych dowodów na ciężkie lub długotrwałe efekty wynikające z wymierzonej kary. Kara, która nie wywołuje takich skutków, może wchodzić w zakres art. 3 (...) pod warunkiem, że w szczególnych okolicznościach sprawy można stwierdzić, że osiągnięty został minimalny próg dotkliwości. Wprawdzie Trybunał ma pewne obawy co do automatycznego charakteru kary z powodu trzech dni zwłoki, zanim ją nałożono, uważa jednak, że minimalny poziom dotkliwości nie został osiągnięty w tej sprawie. W związku z tym do naruszenia artykułu 3 nie doszło"[36].

Na tym przykładzie widać, jak różne mogą być rozstrzygnięcia ETPCz, choćby przy bardzo zbliżonych stanach faktycznych. Dlatego też, w mojej ocenie, na uwagę zasługuje kryterium adekwatności środków. Trybunał dokonał analizy orzeczonych w drodze krajowych środków kar i doszedł do dwóch różnych konkluzji. W sprawie Tyrera podnosił, że kary cielesne są niedopuszczalne. Inaczej wygląda to już jednak w sprawie Costello-Robertsa. W mojej ocenie nie wynika to ze stopnia uciążliwości, na którą powołuje się Trybunał. W obu bowiem przypadkach stwierdził, że stopień uciążliwości był odnotowany i niewłaściwy.

Decydujące było kryterium adekwatności środków.

---

36 *The circumstances of the applicant's punishment may be distinguished from those of Mr Tyrer's which was found to be degrading within the meaning of Article 3. Mr Costello-Roberts was a young boy punished in accordance with the disciplinary rules in force within the school in which he was a boarder. This amounted to being slippered three times on his buttocks through his shorts with a rubber-soled gym shoe by the headmaster in private (...). Mr Tyrer, on the other hand, was a young man sentenced in the local juvenile court to three strokes of the birch on the bare posterior. His punishment was administered some three weeks later in a police station where he was held by two policemen whilst a third administered the punishment, pieces of the birch breaking at the first stroke. Beyond the consequences to be expected from measures taken on a purely disciplinary plane, the applicant has adduced no evidence of any severe or long-lasting effects as a result of the treatment complained of. A punishment which does not occasion such effects may fall within the ambit of Article 3 (...), provided that in the particular circumstances of the case it may be said to have reached the minimum threshold of severity required. While the Court has certain misgivings about the automatic nature of the punishment and the three-day wait before its imposition, it considers that minimum level of severity not to have been attained in this case. Accordingly, no violation of Article 3 has been established*. Punkt 31 do 32 uzasadnienia orzeczenia w sprawie Costello-Robertsa. Tłumaczenie własne. Słowa kluczowe: Costello-Roberts..

Z drugą grupą sytuacji – adekwatnością osiągniętych efektów wobec celu orzeczenia ETPCz – mamy do czynienia w przypadku kontroli wykonania orzeczeń przez Trybunał, co zostało wprowadzone przez ostatnie zmiany, jak i w przypadku ponownej skargi czy też „zażalenia" strony postępowania, która wygrała. Najczęściej pojawia się to w przypadku nieotrzymania rekompensaty pieniężnej przez pokrzywdzonego. Niemniej dość często mamy do czynienia z inną formą imperatywnego działania Trybunału.

Z kryterium efektywności środków wskazanych w orzeczeniach ETPCz mamy do czynienia choćby w takiej sprawie jak Gafgen przeciwko Republice Federalnej Niemiec (skarga o numerze: 22978/05)[37]. Sprawa Gafgena pojawiła się ponownie przed Trybunałem na skutek przekazania jej do rozpoznania przez Wielką Izbę. W tej sprawie „Trybunał zbadał adekwatność sankcji karnych orzeczonych wobec funkcjonariuszy policji. Obaj policjanci (policjant przesłuchujący skarżącego i jego przełożony) zostali skazani na niewielkie kary grzywny, których wykonanie warunkowo zawieszono. Oceniając ten fakt, Trybunał stwierdził, że nie jest jego zadaniem orzekanie o winie osób oskarżonych w postępowaniu karnym ani określanie, jaka sankcja karna winna być zastosowana w konkretnej sprawie. Jednak, jak podkreślił Trybunał, zgodnie z art. 19 Konwencji, jego zadaniem jest stanie na straży tego, aby prawa wyrażone w Konwencji nie miały jedynie charakteru iluzorycznego. Dlatego posiada uprawnienie do wykonywania nadzoru i interweniowania wówczas, gdy reakcja karna na czyn zabroniony jest w oczywisty sposób nieproporcjonalna do jego wagi"[38].

W tym orzeczeniu widać, w jaki sposób Trybunał zareagował na wykonanie wydanego przez niego orzeczenia. Państwo niemieckie zareagowało bowiem zgodnie ze wskazaniem ETPCz i „ukarało" funkcjonariuszy policji. Jednak w ocenie Trybunału taka reakcja była w tym przypadku niewystarczająca. ETPCz wprost stwierdził, że podjęte środki były nieadekwatne i zażądał bardziej restrykcyjnej reakcji.

Z jednej strony należy uznać, że działanie Trybunału było zasadne. Stoi on bowiem także na straży „egzekucji" orzeczeń. Ma zapobiegać iluzoryczności orzeczeń. Z drugiej jednak strony Trybunał zareagował nie tylko w kwestii merytorycznego rozpoznania skargi i stwierdzenia naruszenia art. 3, ale także imperatywnie zażądał adekwatnej reak-

---

37 Anglojęzyczne orzeczenie: http://cmiskp.echr.coe.int – wyszukiwarka orzeczeń Hudoc. Słowo klucz: Gafgen.

38 http://ww2.sn.pl/orzecznictwo/poesk/1003-4/Przeg_orz_europ_dot_spr_karnych_3-4_2010.pdf, s. 19

cji ze strony państwa. Wkroczył tutaj bardzo wyraźnie w sferę suwerenności państwa. W mojej ocenie nie po to, jak to zostało przez Trybunał ujęte, by „zapobiegąć iluzoryczności", ale by narzucić odpowiednią linię postępowania, zgodną z rozstrzygnięciami Trybunału.

7. Niedyskryminacja

Jest ona kolejną wartością, na której opiera się orzecznictwo ETPCz. Nie jest ona jednak rozumiana jako zakaz dyskryminacji, o którym mowa w art. 14 EKPCz. Mam tutaj na myśli wartość w postaci przykładania tej samej miary do tych samych spraw. Jest wartością charakterystyczną dla oceny samego postępowania, a nie rozstrzygnięcia merytorycznego.

Jest to kwestia, w mojej ocenie, stosunkowo wątpliwa. Trybunał bowiem, nie mogąc znaleźć podstaw w merytorycznym brzmieniu przepisów, posługuje się argumentacją odnoszącą się do sposobu procedowania.

Widać to chociażby w powołanym przeze mnie powyżej orzeczeniu w sprawie Tyrera i Costello-Robertsa. Mimo podobnego stanu faktycznego rozstrzygnięcie było zgoła inne. Trybunał sam podkreślił, że sprawy te są do siebie podobne. Jednak przykładając podobną wagę (czy też atencję) do danej sprawy, stwierdził, że w tym przypadku do naruszenia nie doszło.

Jest to jednak wartość, która wprost nie została przez Trybunał wyrażona. Stanowi ona pewną domniemaną zasadę procedowania, jednak w mojej ocenie, jak i na podstawie powołanego wyżej przykładu widać, że nie do końca jest ona respektowana[39].

8. Wspólne dziedzictwo rządów prawa

Jest to kolejna wartość, która do orzecznictwa jest implementowana wprost z Preambuły[40]. Jednak w ramach poszczególnych artykułów nie funkcjonuje ona już. Jest to

---

39 Szerzej zagadnienie to zostało omówione w artykule A. Koropczuk, *Aksjologiczne podstawy ochrony praw człowieka w Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, na tle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, [w:] „Przegląd Naukowy Disputatio" Tom XII.

40 „Zdecydowane jako Rządy państw europejskich, działających w tym samym duchu i posiadających wspólne dziedzictwo ideałów i tradycji politycznych, poszanowania wolności i rządów prawa (…)" – fragment Preambuły..

kolejna wartość wyciągana przed nawias przez sędziów Trybunału. W sprawie Stafford przeciwko Wielkiej Brytanii (sprawa numer: 46295/99)[41] ETPCz ujął to w sposób następujący: „W przypadku gdy <<legalność>> zatrzymania jest kwestią rozpoznania przez Trybunał, Konwencja zasadniczo odnosi się do prawa krajowego i ustanawia obowiązek postępowania zgodnie z merytorycznymi (materialnymi – przypis AK) i proceduralnymi przepisami prawa krajowego. To przede wszystkim wymaga, by do jakiegokolwiek zatrzymania lub aresztowania mieć podstawę prawną w prawie krajowym, ale również odnosi się do jakości prawa. Ponadto każde pozbawienie wolności powinno być zgodne z celami artykułu 5, a mianowicie mieć na uwadze ochronę jednostki przed arbitralnością, która wymaga postępowania zgodnego z zasadą praworządności jako pojęcia właściwego dla wszystkich artykułów Konwencji"[42]. W tym konkretnym przypadku takie rozstrzygnięcie jest jak najbardziej zasadne. Niemniej widać w nim, że Trybunał odniósł się do pewnej ogólnej zasady. Brak jednak w niej wskazania, jakie konkretne prawo było chronione. Sprawa dotyczyła naruszenia art. 5, a zatem prawa do wolności i bezpieczeństwa osobistego. W tym miejscu, moim zdaniem, Trybunał bardzo daleko wkroczył w sferę wewnętrznej regulacji państwa. Ocenił on prawo krajowe – zarówno pod kątem przepisów materialnych, jak i proceduralnych. Przyjmuję, że doszedł do wniosku, że przepisy te były przestrzegane, jednak konkretny stan faktyczny był wątpliwy w ocenie Trybunału ze względu na chronione wartości. Nie posiadając innych narzędzi i możliwości ingerencji (być może i ochrony praw człowieka), ETPCz powołał się na zasadę rządów prawa jako podstawowej wartości gwarantującej skuteczność systemu strasburskiego.

Bardzo istotne z tego punktu widzenia jest orzeczenie w sprawie Golder przeciwko Wielkiej Brytanii z 1975 r. (skarga o numerze: 4451/70)[43]. Mimo że orzeczenie to pochodzi z lat 70., bardzo często jest przywoływane przez Trybunał. Stąd też pozwolę sobie zacytować tutaj obszerny jego fragment: „w niniejszej sprawie, najbardziej znaczący jest fragment Preambuły do EKPCz. Rządy państw-sygnatariuszy oświadczają, że są

---

41 http://ww2.sn.pl/orzecznictwo/poesk/1001-2/Przegl_orz_eur_dot_spr_kar_1-2-2010.pdf

42 *Where the <<lawfulness>> of detention is in issue, the Convention refers essentially to national law and lays down the obligation to conform to the substantive and procedural rules of national law. This primarily requires any arrest or detention to have a legal basis in domestic law but also relates to the quality of the law, requiring it to be compatible with the rule of law, a concept inherent in all the Articles of the Convention. In addition, any deprivation of liberty should be in keeping with the purpose of Article 5, namely to protect the individual from arbitrariness*. Punkt 63 uzasadnienia w sprawie Stafford. Tłumaczenie własne.

43 Źródło: http://cmiskp.echr.coe.int – wyszukiwarka Hudoc. Słowo klucz: Golder.

(fragment Preambuły przytoczony w przypisie nr 37 – przypis AK). W opinii rządu ukazuje to motyw <<selektywnego procesu>>, przyjętego przez autorów: że Konwencja nie ma na celu ochrony praw człowieka w ogóle, lecz <<tylko niektóre prawa wymienione w EKPCz>>. Artykuły 1 i 19, ich zdaniem, ukazują ten sam cel. Komisja ze swej strony przywiązuje dużą wagę do ekspresji sformułowania <<rządy prawa>>, które, ich zdaniem, wyjaśnia sedno art. 6 ust. 1. <<Selektywny>> charakter Konwencji nie może być poddany w wątpliwość. Można również przyjąć, jak podsumował rząd, że Preambuła nie zawiera reguły rządów prawa jako przedmiotu i celu Konwencji, ale wskazuje ją jako jeden z elementów wspólnego dziedzictwa duchowego państw członkowskich Rady Europy. Trybunał uważa jednak, podobnie jak Komisja, że byłoby błędem, aby to odniesienie traktować jedynie jako mniej lub bardziej retoryczne odniesienie, pozbawione znaczenia dla interpretacji Konwencji. Jednym z powodów, dla którego rządy sygnatariuszy postanowiły <<podjąć pierwsze kroki w celu zbiorowego zagwarantowania niektórych praw wymienionych w EKPCz>>, była ich głęboka wiara w państwo prawa. Wydaje się naturalne i zgodne z zasadą dobrej wiary (...) mieć na uwadze to szeroko proklamowane spostrzeżenie przy interpretacji art. 6 ust. 1, zgodnie z jego kontekstem oraz w związku z przedmiotem i celem Konwencji”[44].

Orzeczenie to wskazuje na dwa elementy. Po pierwsze na zasadność wyodrębnienia wartości wewnętrznych i zewnętrznych. Ukazuje ono, że sędziowie Trybunału są limitowani EKPCz. Poszukują oni możliwości do szeroko rozumianej, moim zdaniem,

---

44 *In the present case, the most significant passage in the Preamble to the European Convention is the signatory Governments declaring that they are resolved, as the Governments of European countries which are like-minded and have a common heritage of political traditions, ideals, freedom and the rule of law, to take the first steps for the collective enforcement of certain of the Rights stated in the Universal Declaration of 10 December 1948. In the Government's view, that recital illustrates the <<selective process>> adopted by the draftsmen: that the Convention does not seek to protect Human Rights in general but merely <<certain of the Rights stated in the Universal Declaration>>. Articles 1 and 19 are, in their submission, directed to the same end. The Commission, for their part, attach great importance to the expression <<rule of law>> which, in their view, elucidates Article 6 para. 1. The <<selective>> nature of the Convention cannot be put in question. It may also be accepted, as the Government have submitted, that the Preamble does not include the rule of law in the object and purpose of the Convention, but points to it as being one of the features of the common spiritual heritage of the member States of the Council of Europe. The Court however considers, like the Commission, that it would be a mistake to see in this reference a merely <<more or less rhetorical reference>>, devoid of relevance for those interpreting the Convention. One reason why the signatory Governments decided to <<take the first steps for the collective enforcement of certain of the Rights stated in the Universal Declaration>> was their profound belief in the rule of law. It seems both natural and in conformity with the principle of good faith (...) to bear in mind this widely proclaimed consideration when interpreting the terms of Article 6 para. 1 according to their context and in the light of the object and purpose of the Convention*. Punkt 34 uzasadnienia orzeczenia w sprawie Goldera. Tłumaczenie własne.

ochrony praw człowieka poprzez dokonywanie interpretacji przepisów w oparciu o wartości wyrażone w Preambule.

Możemy zgodzić się z założeniami sędziów ETPCz co do tego, że państwa-sygnatariusze Konwencji stwierdziły, że są demokratycznymi społeczeństwami, w których mamy do czynienia z rządami prawa. Jednak realia życia są zmienne. Ładunek, jaki niosą wymienione przeze mnie powyżej wartości, także ulegają zmianie. Stąd też, w mojej ocenie, taką aksjologiczną argumentacją Trybunał powinien posługiwać się bardzo ostrożnie. Należy bowiem zauważyć, że ww. wartości są niczym skrzynka na narzędzia. Są w niej wszystkie narzędzia. Każde z tych narzędzi poradzi sobie z każdym problemem. Pytanie tylko, czy efekt takiej naprawy jest dla nas zadawalający. A jeżeli tak, to w końcu, czy sposób dokonania „naprawy" jest dla nas adekwatny i rozsądny?

W mojej ocenie instrumentalne ujęcie wartości przez ETPCz jest zabiegiem zasadnym i koniecznym. Zwłaszcza w świetle zmian geopolitycznych, a przede wszystkim kulturowych. Jednak bagaż, jakim obarcza się wartości zewnętrzne, jest w mojej ocenie za duży. I tak jak w orzeczeniu Costello-Roberts może budzić sprzeciw. Wszystko sprowadza się do tego, jaki poziom intelektualny będą reprezentować sędziowie Trybunału.

9. Powoływanie się przez ETPCz na wartości wskazane w orzeczeniach najwyższych sądowniczych organów krajowych

ETPCz poszedł bardzo daleko w poszukiwaniu argumentów dla swojej racjonalności i zasadności. Bardzo często Trybunał w swoich uzasadnieniach odwołuje się do sentencji sądów najwyższych, trybunałów konstytucyjnych i innych, stojących na najwyższym szczeblu sądownictwa krajowego, organów.

W mojej ocenie jest to wyraz kilku elementów. Po pierwsze, poprzez taki zabieg Trybunał ukazuje, że szanuje linię orzeczniczą w danym kraju (w końcu daje jej wyraz). Po drugie wskazuje, że argumenty, na jakich opiera się Trybunał i najwyższe krajowe organy sądownicze są tożsame. Po trzecie to, że sama EKPCz dla Trybunału jest niewystarczająca. Dotyczy to „tych państw, w których Konwencja uzyskała co najmniej rangę ponadustawową i prawo krajowe podlega kontroli sądownictwa konstytucyjnego przez pryzmat jego zgodności z postanowieniami Konwencji. Odwoływanie się do wykładni dokonywanej przez organy krajowe da się w orzecznictwie zauważyć także wówczas,

gdy wypowiedzi instancji krajowych nie odnoszą się bezpośrednio do postanowień Konwencji, ale do równobrzmiących przepisów prawa krajowego”[45].

Ów dialog pomiędzy zarówno sądami różnego szczebla, jak i jurysdykcji adekwatnie opisał L. Leszczyński. W jego artykule czytamy: „wskazanie na pragmatyzm recepcji prawa poprzez orzecznictwo wymaga dostrzeżenia nowej i istotnej współcześnie tendencji, oznaczającej jednocześnie praktykę odrębną i w dużej mierze zastępującą klasyczne przejmowanie rozwiązań legislacyjnych. Mowa o recepcji poprzez dialog orzeczniczy, dokonujący się w wymiarze międzynarodowym na różne sposoby, z których dwa wydają się być najbardziej istotne. Pierwszy z nich polega na wymianie argumentacji orzeczniczych pomiędzy sądami krajowymi a sądami międzynarodowymi (np. ETPC) i ponadnarodowymi (np. TSUE) czy też między samymi sądami międzynarodowymi na gruncie różnych form powiązań instytucjonalnych. Związane z tą wymianą polityczne i instytucjonalne wsparcie wykonalności wyroków sądów międzynarodowych oraz praktyka formułowania aksjologicznie uzasadnionych zasad prawa (przez TSUE) czy rozwiniętych standardów (np. w stosunku do zwięzłego tekstu materialnych przepisów art. 2 – art. 13 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności standardów orzeczniczych (przez ETPC), a także fakt występowania tej debaty orzeczniczej w dużej mierze w mocno zaksjologizowanej dziedzinie praw człowieka powoduje, że uniwersalizacja aksjologii prawnej zajmuje istotną część rezultatów tej wymiany, nie tracąc jednocześnie na skuteczności konwergowania (…)”[46].

ETPCz, uzasadniając swoje rozstrzygnięcie, zawsze przywołuje przepisy krajowe. W dużej mierze, w przypadku Polski, opiera się na zapisach Konstytucji RP, z której wyinterpretowuje poszczególne zasady, a także chronione w kraju wartości.

Z przywołaniem wyroków Trybunału Konstytucyjnego mamy do czynienia choćby w takich sprawach jak: Łataka przeciwko Polsce – skarga nr 52070/08[47] czy też w sprawie Urban przeciwko Polsce – skarga nr 23614/08[48].

---

45 P. Hofmański, *Europejska Konwencja praw człowieka i jej znaczenie da prawa karnego*, Toruń 1995, s. 151.

46 L. Leszczyński, mpis, s. 4.

47 Treść orzeczenia dostępna na stronie: http://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/orzecznictwo-europejskiego-trybunalu-praw-czlowieka/orzeczenia-w-sprawach-dotyczacych-polski/rok-2010/.

48 Zobacz: http://www.sn.pl/orzecznictwo/poesk/1003-4/Przeg_orz_europ_dot_spr_karnych_3-4_2010.pdf

W pierwszej z przywołanych spraw ETPCz powołuje nie tylko przepisy krajowe, ale również przytacza orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i Sądu Najwyższego, dogłębnie analizując przedstawioną tam argumentację. Widać tendencję do poszanowania wykładni dokonanej przez te organy.

W sprawie Urban przeciwko Polsce – dotyczącej niezależności asesorów sądowych – w uzasadnieniu czytamy: „Trybunał ponownie stwierdza, że w pierwszej kolejności to władze krajowe, zwłaszcza sądy, władne są interpretować i stosować prawo wewnętrzne oraz orzekać w kwestiach z zakresu konstytucyjności (…). Trybunał zauważa, że ustalenia Trybunału Konstytucyjnego zostały dokonane w kontekście abstrakcyjnej oceny konstytucyjności przepisów ustawowych, jednakże – mając na uwadze zasadę akcesoryjności – uznaje, że mogą być one zastosowane w odniesieniu do faktycznego stanu przedmiotowej sprawy, przy uwzględnieniu podobieństw pomiędzy wymogami konstytucyjnym a wymogami Konwencji w zakresie niezawisłości sędziowskiej, oraz mając na uwadze oparcie się przez Trybunał Konstytucyjny na odpowiednim orzecznictwie Trybunału Praw Człowieka”[49].

W sprawach tych ETPCz daje wyraz nie tylko poszanowaniu przepisów krajowych. W przypadku pierwszej decyzji (nr 52070/08) przeprowadza dokładną analizę wniosków wyprowadzonych przez Trybunał Konstytucyjny i podanych w uzasadnieniu decyzji. W drugiej sprawie (nr 23614/08) wprost wskazuje na wartości, które są w Rzeczypospolitej Polskiej chronione, a tym samym na ich straży stoi ETPCz[50].

Niewątpliwie jest to zasadny sposób postępowania. Jest wyrazem poszanowania suwerenności państwa i jego sposobu rozstrzygania. Jednak patrząc na to z nieco innej strony, można by stwierdzić, że sam ETPCz ani nie posiada dostatecznych narzędzi, by móc wprost powoływać się na orzecznictwo krajowe, ani sam nie jest w stanie posłużyć się argumentami wywiedzionymi przez organy krajowe.

Ponownie w tym przypadku mamy do czynienia z balansowaniem na cienkiej linii. Powoływanie się na rozstrzygnięcia krajowe może doprowadzić do różnicowania rozstrzygnięć w zależności od kraju, z którego pochodzi pokrzywdzony. Otwartym pozosta-

---

49 Zobacz: http://bip.ms.gov.pl/pl/prawa-czlowieka/europejski-trybunal-praw-czlowieka/orzecznictwo-europejskiego-trybunalu-praw-czlowieka/orzeczenia-w-sprawach-dotyczacych-polski/rok-2010/, punkt 51 uzasadnienia.

50 Szerzej zagadnienie zostało omówione w artykule A. Koropczuk, *Aksjologiczne podstawy ochrony praw człowieka w Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, na tle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, [w:] „Przegląd Naukowy Disputatio”, Tom XII.

je pytanie, czy jesteśmy w stanie się na to zgodzić. Przede wszystkim, czy tego właśnie chcieliśmy, powołując ponadnarodowy Trybunał?

To tylko kilka wartości, które poddałam analizie. Można bowiem w ramach poszukiwania przypadków popierających tezę, że ETPCz funkcjonuje w oparciu o instrumentalne ujęcie wartości przywołać jeszcze inne. Takie choćby wartości jak: porządek publiczny, równość traktowania, gwarancja rozstrzygnięcia w oparciu o *status quo*, które także ukażą zasadność tej tezy. Wydaje mi się jednak, że powołane powyżej przypadki w sposób wystarczający uzasadniają przedstawioną tezę i ukazują sposób podejmowania decyzji przez sędziów ETPCz.

Wartości w orzecznictwie ETPCz odgrywają niebagatelną rolę. Niewątpliwie wynika to z faktu, że akt prawny, na którym swoją pracę opiera ETPCz, jest dokumentem, który wprost wyraża określone wartości. Bez wątpienia jednak proces orzeczniczy mógłby być także oderwany od posiłkowania się wartościami. Mógłby przecież przybrać charakter tożsamy dla sformalizowanego postępowania przed organami krajowymi. Jak wskazałam jednak wyżej Trybunał nie wybrał tej drogi. Jego orzeczenia wspierają się na licznych wartościach, które dość swobodnie są interpretowane. Ponadto opiera się na wartościach, o których ciężko powiedzieć, że znajdują się w Konwencji.

W mojej ocenie jest to wyrazem posiłkowania się przez ETPCz koncepcją aksjologicznego uzasadnienia obowiązywania norm. Uzasadnienia, które umożliwia bodaj najwyższy stopień dobrowolnej akceptacji przez społeczeństwo konkretnych rozstrzygnięć. A nawet powoduje pewnego rodzaju społeczne roszczenie co do sposobu merytorycznego rozstrzygnięcia przez Trybunał sprawy. Takie ugruntowanie legitymuje instrumentalne wykorzystanie przez Trybunał wartości.

Ale pamiętajmy, że jest mieczem obosiecznym. Zatem musi być on używany z należną mu atencją i rozwagą.

Summary

Instrumental treatment of values in the case law of the European Court of Human Rights (ECHR)

Though the ECHR might seem solely an international institution, it has a significant impact on the national legal system. It could even be stated that its judgments influence the jurisprudence of national courts.

Judging in the ECHR is nevertheless specific, being a consequence of the atypical legal basis for the court's conclusions. The ECHR (European Convention of Human Rights) provides a set of values, which the ECHR should guard. Still, the understanding of particular values is not uniform. The differences can be observed relative to which judge examines the case.

The aim of this paper is the analysis of certain values which constitute the grounds for the ECHR work – both the values explicitly expressed in the Convention and those implicitly derived from the Convention, though frequently referred to by the court (herein a division into internal and external values is proposed). The present article aims to prove that the ECHR treats those values relatively instrumentally. An attempt has been made to demonstrate this on the basis of specific judgments. The conducted analysis revealed a broader scope of values than the one presented in the Convention as well as indicated advantages and disadvantages of instrumental treatment of values.