

MATERIAŁY Z CYKLU WYKŁADÓW OTWARTYCH

PRAWA CZŁOWIEKA

– współczesne wyzwania międzynarodowe



Pod redakcją dr Adama Bodnara

HEINRICH
BÖLL
STIFTUNG
WARSZAWA



HELSIŃSKA FUNDACJA
PRAW CZŁOWIEKA

projekt: **polska**[®]

SPIS TREŚCI

WSTĘP	4
Od konferencji w Helsinkach do rosyjskiej ustawy o “zagranicznych agentach” – współczesna historia praw człowieka	6
Kto jest strażnikiem praw człowieka? Prawa człowieka w działalności organizacji międzynarodowych	17
Prawa człowieka a działalność międzynarodowych trybunałów karnych – perspektywa współczesnych konfliktów zbrojnych	25
Prawa człowieka jako instrument polityki międzynarodowej – podwójne standardy?	31
Prawa człowieka w kontekście transformacji ustrojowej w krajach byłego ZSRR z regionu Europy Wschodniej	40
Europa jako forteca – współczesne wyzwania dotyczące polityki azyłowej w UE w kontekście ochrony praw człowieka	59
Czy służby specjalne podlegają kontroli obywatelskiej? Dostęp do informacji publicznej a bezpieczeństwo narodowe w świetle standardów międzynarodowych (Zasady Tshwane)	70
Władza = odpowiedzialność. Działalność wielonarodowych korporacji a ochrona prawa do prywatności i wolności słowa w internecie	82
Odpowiedzialność międzynarodowa za więzienie CIA w Polsce	91
Ochrona przed dyskryminacją ze względu na orientację seksualną – jakie wyzwania w Unii Europejskiej?	101
Czy Strasburg nas obroni? Wpływ standardów Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz dyrektyw unijnych na kształtowanie współczesnego prawa do obrony	108
Przyszłość Europejskiego Trybunału Praw Człowieka	114
Informacja o autorach	126

WSTĘP

Niniejsza książka składa się z 12 artykułów dotyczących współczesnych wyzwań międzynarodowych dotyczących praw człowieka. Artykuły zostały przygotowane na podstawie wykładów wygłoszonych w ramach specjalnego cyklu zorganizowanego przez Helsińską Fundację Praw Człowieka, Fundację im. Heinricha Boella oraz Stowarzyszenie Projekt: Polska. Ich celem było przybliżenie problemów związanych z rozumieniem, stosowaniem oraz interpretowaniem praw człowieka w kontekście współczesnych wyzwań międzynarodowych. Wykłady odbyły się w okresie od listopada 2014 r. do lutego 2015 r. Ich uczestnikami byli studenci szkół wyższych, działacze organizacji pozarządowych, pracownicy instytucji rzeczniczych lub służb mundurowych, a także inne osoby zainteresowane problematyką - ze względu na otwarty charakter wykładów i fakt, że większość z nich została ogłoszona w kawiarni PaństwoMiasto.

Autorami wszystkich artykułów w książce są eksperci i ekspertki związani z Helsińską Fundacją Praw Człowieka oraz na co dzień prowadzący działalność na rzecz ochrony praw człowieka w tej organizacji. Krótkie nagrania ze streszczeniami poszczególnych wykładów są także dostępne w sieci na profilu Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka ("TheHFHR") w serwisie www.youtube.com.

Artykuły znajdujące się w niniejszej książce przedstawiają wybór najważniejszych dylematów i problemów dotyczących praw człowieka we współczesnym świecie. Autorzy nie dokonują dokładnej analizy poszczególnych praw i wolności człowieka i obywatela. Celem książki jest bowiem zarysowanie głównych wyzwań dla praw człowieka jakie wynikają ze współczesnych stosunków międzynarodowych oraz procesów zachodzących na skalę regionalną lub globalną. Prawa człowieka są zatem osadzone w określonym kontekście, ze szczególnym uwzględnieniem trendów międzynarodowych dla sytuacji i debaty w Polsce. Polska nie jest bowiem samotną wyspą jeśli chodzi o problemy dotyczące praw człowieka. Procesy międzynarodowe, konflikty wojenne, wzrost autorytaryzmu w państwach ościennych, masowe migracje ludności, rozwój nowoczesnych technologii czy walka z terroryzmem międzynarodowym - to wszystko ma wpływ na zakres gwarancji praw i wolności jednostki, trendy w zakresie tworzenia jak i skuteczności międzynarodowych

instrumentów ochrony praw człowieka, czy także dla polityki mocarstw oraz organizacji międzynarodowych.

Adam Bodnar

Od konferencji w Helsinkach do rosyjskiej ustawy o “zagranicznych agentach” – współczesna historia praw człowieka

Danuta Przywara

Rozważając historię praw człowieka w okresie minionych 40 lat na obszarze państw członkowskich KBWE/OBWE należy zawęzić ten temat do obszaru nam bliższego. Dlatego przedmiotem niniejszej refleksji jest to co działo się w tym czasie w krajach Europy Środkowej i Wschodniej, oraz początkowo w ZSRR a potem w państwach Wspólnoty Niepodległych Państw. Dla większej przejrzystości warto podzielić omawiany czas na 3 okresy obejmujące: (1) lata od 1975 r. do początku lat 90-tych, (2) lata od 1990/1991 r. do 2004 r., (3) lata od 2004 r. do dnia dzisiejszego.

1. Lata 1975 r. - 1989/91 r.

Proces helsiński został uruchomiony w 1973 r., a zakończył się podpisaniem w 1975 r. w Helsinkach Dokumentu Końcowego Konferencji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie. W dużym uproszczeniu przeżywającym kryzys ekonomiczny państwom bloku socjalistycznego zależało na uruchomieniu rozwoju współpracy gospodarczej z krajami zachodu (do tej pory w znacznym stopniu zamrożonej ze względu na zima wojnę), umocnieniu bezpieczeństwa a także zatwierdzeniu terytorialnego status quo w Europie. Z drugiej strony, państwom NATO zależało na obniżeniu ryzyka konfliktu zbrojnego w Europie oraz kwestiach praw człowieka.

Proces helsiński miał istotne znaczenie z punktu widzenia praw i wolności człowieka. Z punktu widzenia obrońców praw człowieka najistotniejszym elementem prowadzonych wówczas negocjacji stał się warunek postawiony przez Zachód państwom bloku wschodniego dotyczący ratyfikowania Międzynarodowych Paktów Praw Człowieka (paktów podpisanych przez te państwa w 1966 roku ale ratyfikowanych a więc nie wprowadzonych w życie).

Na ostatnim etapie rokowań w lipcu 1975 r. przywódcy 37 państw podpisali Akt Końcowy KBWE. Od tej chwili rozpoczął się ich etap weryfikacyjny, a więc realizacja postanowień konferencji oraz doprowadzenie do dalszych spotkań. Pierwsze z nich

odbyło się w 1977 r. w Belgradzie, a kolejne w 1980 r. w Madrycie. Proces KBWE był następnie kontynuowany w formie spotkań ekspertów wielu dziedzin, rokowań międzynarodowych oraz konferencji przeglądowych na szczeblu rządowym.

Tymczasem w ślad za podpisanym w 1975 roku Aktem Kończącym KBWE – dysydenci radzieccy Yuri Orłow, Elena Boner (żona Andrieja Sacharowa), Luda Aleksiejewa, Łarisa Bogoras, Natan (wówczas Anatolij) Szaranski i inni zdecydowali o powołaniu do życia w maju 1976 roku Moskiewskiej Grupy Helsińskiej. Postawiła ona sobie za cel monitorowanie, czy i w jakim stopniu władze Kremla wywiązują się z przyjętych na siebie w Helsinkach międzynarodowych zobowiązań w zakresie przestrzegania praw i wolności człowieka.

W 1976 roku powstały także: Ukraińska Grupa Helsińska (z ks. Romaniukiem) oraz Gruzińska Grupa Helsińska (ze Zwiadem Gamzahurdią).

Równolegle do zaczątków pozarządowego ruchu helsińskiego w ZSRR w połowie lat 70-tych minionego stulecia powstały kolejne grupy działające na rzecz ochrony praw człowieka w państwach Bloku Wschodniego.

W Polsce w lipcu 1976 r. powstał Komitet Obrony Robotników (z Jackiem Kuroniem, Antonim Macierewiczem, Adamem Michnikiem, Henrykiem Wujcem i innymi) jako reakcja na represje wobec uczestników czerwcowych strajków w Ursusie i Radomiu. W 1977 t. KOR przekształcił się w Komitet Samoobrony Społecznej KOR, którego misja odpowiadała misji Moskiewskiej Grupy Helsińskiej. W ramach KSS KOR powstała także pierwsza Polska Komisja Helsińska. Przygotowała ona Raport na temat Praw Człowieka i Obywatela w PRL, który następnie został przekazany uczestnikom Konferencji Przeglądowej KBWE w Madrycie w 1980 roku.

Z kolei w Czechosłowacji 1 stycznia 1977 r. ogłosiła swoje powstanie Karta 77, której rzecznikami byli wówczas Vaclaw Havel, Jan Patocka oraz Jiri Hajek. Karta 77 stawiała sobie od początku analogiczne cele jak Moskiewska Grupa Helsińska. Również wiązała swoje powstanie z ratyfikowaniem przez Czechosłowację Międzynarodowych Paktów Praw Człowieka.

Trzeba tu pamiętać, że w latach 70-tych nie dochodziło do tak poważnych i tak licznych naruszeń praw i wolności człowieka w państwach socjalistycznych, jak to miało

miejsce w okresach wcześniejszych. Jednakże stan ich przestrzegania daleko odbiegał od standardów określonych w ratyfikowanych przez te państwa dokumentach międzynarodowych a jeszcze dalej od rzeczywistości, jaka panowała w krajach zachodnich demokracji. Ponadto zupełnie niezłe prezentujące się katalogi praw i wolności osobistych i politycznych zawarte w konstytucjach tych państw pozostawały w znaczącej części pustymi deklaracjami.

Działacze wszystkich wspomnianych wyżej grup systematycznie nagłaśniali liczne przypadki naruszeń praw i wolności człowieka w swoich krajach. Za swoją działalność byli równie systematycznie represjonowani (poprzez rewizje, zatrzymania, skazania, banicja). Ale w tym też czasie grupy te nawiązały ze sobą współpracę. Skontaktowały się ze sobą KSS KOR i Karta 77 (m.in. spotkanie przedstawicieli obu grup w Karkonoszach w sierpniu 1978 r., którego efektem było wspólne oświadczenie w 10. rocznicę Praskiej Wiosny), ale także KSS KOR i dysydenci radzieccy (warto zwłaszcza przypomnieć spotkanie Z. Romaszewskiego z A. Sacharowem w 1979 r.).

Po wybuchu strajków w Polsce w sierpniu 1980 r. rzecznicy Karty 77 już 28 sierpnia wystosowali list z poparciem strajkujących. Od 1981 r. sygnatariusze Karty 77 uczestniczyli także w przygotowaniach do podjęcia działalności przez Solidarność Polsko – Czesko-Słowacką. Przerwało je ogłoszenie stanu wojennego w Polsce.

Wygrane strajki sierpniowe oraz powstanie "Solidarności" w Polsce z jednej strony uaktywniło ludzi nie godzących się z panującym systemem totalitarnym we wszystkich krajach socjalistycznych, w tym także zaktywizowało obrońców praw człowieka. Dla przykładu - 1980 rok to początek działalności Doiny Cornei w Rumunii. Z kolei 30 sierpnia 1980 r., dzień przed podpisaniem Porozumień Sierpniowych, przed pomnikiem Józefa Bema w Budapeszcie udało się zorganizować kilkudziesięcioosobową demonstrację poparcia dla polskiej Solidarności. Z drugiej jednak strony, wydarzenia w Polsce wyczuliły władze państw socjalistycznych na wszelkie przejawy niezależnej myśli. To zaowocowało zaostrzeniem represji wobec obrońców praw człowieka (np. Doina Cornea – areszt domowy w 1987 r.). W efekcie faktycznie jesienią 1980 r., a oficjalnie w styczniu 1981 r. Elena Boner ogłosiła zawieszenie działalności Moskiewskiej Grupy Helsińskiej. Gruzińska Grupa Helsińska i Ukraińska Grupa Helsińska zawiesiły swoją aktywność odpowiednio wcześniej - w 1977 r. i w 1980 r. Karta 77, mimo represji, kontynuowała swoją działalność.

Wprowadzenie stanu wojennego w Polsce stanowiło kolejne wyzwanie dla rozwoju ruchu helsińskiego. Stan wojenny w Polsce oznaczał internowanie ok. 10.000 osób, delegalizację bądź zawieszenie działalności wszystkich niezależnych stowarzyszeń, związków twórczych, związków zawodowych, rad pracowniczych i wszystkich innych organizacji, których aktywność nie była w 100% kontrolowana przez władze. To w czasie stanu wojennego doszło do krwawego stłumienia strajku w Kopalni Wujek i brutalnych pacyfikacji w innych zakładach pracy. W czasie stanu wojennego aresztowano i skazano setki osób, regularnie pacyfikowane były demonstracje. Skutkiem stanu wojennego było co najmniej 100 ofiar śmiertelnych, w tym sporo z rąk tzw. nieznanymi sprawców.

Ale stanie wojennym kontynuowana była także niezależna działalność podziemna - przez związki zawodowe (na poziomie zakładów prasy, regionów oraz komisji Krajowej). Nadawało radio Solidarność, wydawana była podziemna prasa oraz prowadzone podziemne wydawnictwa. Działały także organizacje stojące na straży praw człowieka. W 1982 r. rozpoczął działalność Komitet Helsiński w Polsce przygotowując swój pierwszy raport na temat naruszeń praw człowieka w Polsce w okresie stanu wojennego. Raport został przekazany uczestnikom trwającej Konferencji KBWE w Madrycie w 1983 r. i odegrał znaczącą rolę w kształtowaniu stosunku opinii międzynarodowej do wydarzeń w Polsce. Komitet Helsiński w Polsce następnie przygotował swoje kolejne roczne raporty do końca lat 80-tych. Po śmierci ks. Jerzego Popiełuszki powstały Komitety Obrony Praw Człowieka, a od 1986 r. rozpoczęła działalność Komisja Interwencji i Praworządności TKK NSZZ Solidarność.

Działacze na rzecz praw człowieka z krajów obozu socjalistycznego utrzymywali nawiązane wcześniej kontakty. Przykładowo w lipcu 1987 r. uczestnicy Karty 77 należeli do sygnatariuszy deklaracji założycielskiej Kręgu Przyjaciół Solidarności Polsko - Czesko -Słowackiej. Dość systematycznie Polskę odwiedzali węgierscy opozycjoniści, którzy przyjeżdżali do Polski by m.in. uczyć się jak drukować ulotki oraz techniki sitodruku. Co ciekawe, kiedy Węgrzy wybierali swój pierwszy demokratyczny parlament, podobno jedna trzecia deputowanych mówiła po polsku.

Znaczące wsparcie dla tych wszystkich działań płynęło z krajów demokratycznych. Aktywne były między innymi zachodnie Komitety/Grupy Helsińskie, których podstawowym celem było monitorowanie wywiązywania się państw sygnatariuszy Aktu Końcowego KBWE z przyjętych na siebie zobowiązań w zakresie praw i wolności człowieka.

Międzynarodowa Federacja Helsińska (International Helsinki Federation, IHF) utrzymywała bezpośrednie kontakty z osobami i grupami wspierającymi przestrzeganie praw człowieka w krajach, gdzie nie istniały komitety helsińskie. Oprócz gromadzenia i analizowania informacji na temat sytuacji praw człowieka w krajach KBWE, IHF działał jako punkt rozpowszechniania informacji o naruszeniach praw człowieka do rządów, organizacji międzyrządowych, prasy i społeczeństw w ogóle. Rolę IHF we wspieraniu ruchów na rzecz praw człowieka w krajach obozu socjalistycznego docenił Parlament Europejski nagradzając w 1989 roku IHF (wspólnie z drugim laureatem – Lechem Wałęsą) Europejską Nagrodą Praw Człowieka.

2. Lata 1989/91 r. – 2004 r.

W latach 90-tych dochodzi do znaczącej zmiany roli KBWE. Po zakończeniu konfliktu Wschód–Zachód podpisano nowy dokument – Kartę Paryską. Umożliwiło to podjęcie rozmów i zawarcie porozumień stabilizujących bezpieczeństwo w Europie i rozwijających proces rozbrojenia, np. traktat o konwencjonalnych siłach zbrojnych CFE (1990), układ o ograniczeniu stanu osobowego sił zbrojnych (1992), układ otwartego nieba (1992). Osobnym i ważnym polem aktywności stała się kwestia demokratyzacji państw i ochrony praw człowieka, czyli tzw. ludzki wymiar KBWE. Wiązało się to i wiąże nadal z udzielaniem pomocy uchodźcom, wysyłaniem misji obserwacyjnych w rejony konfliktu. Na spotkaniu w Budapeszcie w [...] roku KBWE przekształcono w Organizację Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie (OBWE).

W państwach Europy Środkowej rok 1989 przynosi tzw. jesień ludów, w efekcie której państwa byłego obozu socjalistycznego „wybijają się” na niepodległość. Pierwsza była Polska - obrady Okrągłego Stołu, wybory 4 czerwca 1989 r., pierwszy niekomunistyczny rząd premiera Mazowieckiego. Następnie obserwowaliśmy upadek Muru Berlińskiego, Aksamitną Rewolucję w Czechosłowacji, zmianę władz na Węgrzech i w Bułgarii, i wreszcie krwawą rewolucję w Rumunii.

Lata 90-te to okres dostosowywania, zarówno prawa jak i praktyki jego stosowania, do międzynarodowych standardów. Dotyczyło to zarówno państw Europy Środkowej, jak i tych państw powstałych po rozpadzie ZSRR, który nastąpił w grudniu 1991 r. Zakres koniecznych do wprowadzenia zmian precyzowały wymogi międzynarodowych organizacji. Do członkostwa w tych organizacjach aspirowały państwa byłego bloku wschodniego. Zmiany były zatem wywoływane perspektywą przystąpienia do Rady Europy przez państwa Europy Środkowo-Wschodniej i państwa bałtyckie, a następnie przystąpienia do NATO i Unii Europejskiej.

Procesowi temu wyraźnie sprzyjała występująca, na tym obszarze po raz pierwszy od zakończenia II wojnie światowej, stosunkowo duża zbieżność dążeń władzy i organizacji - odradzającego się i coraz silniejszego - społeczeństwa obywatelskiego.

We wszystkich krajach byłego obozu socjalistycznego powstały setki organizacji pozarządowych. Rozpoczęły jawną, legalną działalność organizacje broniące praw i wolności człowieka, stając się jednym z ważniejszych animatorów oraz strażników zmian. Organizacje te prowadziły zarówno działalność edukacyjną, jak i monitoringową i interwencyjną. W Polsce członkowie podziemnego Komitetu Helsińskiego w Polsce jako osoby prywatne założyli Helsińską Fundację Praw Człowieka. Powstały także komitety helsińskie w innych krajach Europy Środkowej. Swoją działalność odwiesiła Moskiewska Grupa Helsińska. Powstał cały szereg nowych organizacji działających na rzecz praw człowieka. W państwach tych rozpoczęły także działalność filie/oddziały międzynarodowych organizacji pozarządowych.

Można powiedzieć, iż co prawda z bardzo różną prędkością, ale wszystkie te państwa starały się w tym okresie dokonywać sprzyjających przestrzeganiu praw i wolności człowieka przekształceń.

Okres ten zamknąć należy datą 1 maja 2004 r. – kiedy to gros państw Europy Środkowej weszło w skład Unii Europejskiej (wcześniej stały się członkami Rady Europy i NATO). W podobnym czasie w Federacji Rosyjskiej rozpoczęła się 2. kadencja prezydentury Władimira Putina.

3. Lata 2003/2004 i dalej

Od tego momentu drogi państw Europy Środkowej-Wschodniej i znaczącej większości państw Wspólnoty Niepodległych Państw, z Federacją Rosyjską na czele, zaczynają się wyraźnie rozchodzić jeśli chodzi o podejście do ochrony praw człowieka i wolności jednostki.

W krajach Europy Środkowo-Wschodniej mamy do czynienia z zakończeniem „romantycznego okresu” dążenia do wejścia w struktury „starej Europy”, okresu, w którym władze i struktury odradzającego się społeczeństwa obywatelskiego grały mówiąc kolokwialnie „do jednej bramki”. Zaczyna się okres stabilizacji, w którym coraz wyraźniej widać, iż punkt widzenia zależy dość mocno od punktu siedzenia. Następuje czas, gdy władze państwowe coraz wyraźniej demonstrują dużą rezerwę do kolejnych, nie wspartych rekomendacjami czy dyrektywami organizacji międzynarodowych oczekiwań działaczy praw człowieka. W sytuacjach, kiedy dyrektywy unijne wyraźnie nie precyzują zakresu pożądanych regulacji, władze są często skłonne je wypełniać na absolutnie minimalnym poziomie (ale jednak, co ważne, wypełniać). Istotne cechy tego okresu to także ograniczenia praw i wolności człowieka wprowadzane przez władze w związku z walką z terroryzmem, a także dość duże społeczne przyzwolenie na te ograniczenia. W tym czasie także coraz silniej artykułowane są, zarówno przez działaczy na rzecz praw człowieka jak i przez samych zainteresowanych, prawa mniejszości. Jednak, co ważne poziom przestrzegania praw i wolności człowieka w tych krajach osiąga całkiem przyzwoity poziom - porównywalny do średniego poziomu przestrzegania praw człowieka w pozostałych państwach członkowskich Unii Europejskiej czy w USA, w których działacze praw człowieka przecież również nadal mają co robić.

W krajach Wspólnoty Niepodległych Państw, dążących do osłabienia swoich więzi z Federacją Rosyjską i jej wpływu na ich politykę wewnętrzną, był to okres kolorowych rewolucji: począwszy od Rewolucji Róż w Gruzji w 2003 r. (dającej w rezultacie odejście kojarzonego z RF prezydenta Szewardnadze i objęcie rządów przez liberalnego demokratę - prezydenta M. Saakashwili), przez Pomarańczową Rewolucję w Ukrainie w na przełomie 2004 i 2005 r. po Rewolucję Tulipanów/Migdałów w Kirgistanie w marcu 2005 r. Znaczącą rolę we wszystkich tych kolorowych rewolucjach odgrywały prodemokratyczne organizacje pozarządowe, w tym również te skupiające działaczy na rzecz praw człowieka. Nie spełnione oczekiwania Pomarańczowej

Rewolucji w Ukrainie wróciły ze zwielokrotnioną siłą w grudniu 2013 r., prowadząc do wydarzeń na Majdanie i kolejnej zmiany władzy. Konflikt na Ukrainie ze znaczącym udziałem Rosji nadal trwa.

Tymczasem w Federacji Rosyjskiej oraz w blisko z nią związanych krajach WNP obserwujemy od 2004 r. coraz wyraźniejszy odwrót władz od działań mających na celu pogłębianie demokratycznych przemian oraz ochronę praw i wolności człowieka w ich liberalnym rozumieniu. Można wręcz powiedzieć, że od drugiej kadencji prezydentury W. Putina nasiliły się tendencje do budowy czegoś, co on sam nazywa suwerenną demokracją, a w istocie należałoby nazwać odbudową rządów autorytarnych i próbą odbudowania imperium.

Patrząc na to co się działo w tym okresie w Rosji z punktu widzenia działacza na rzecz praw człowieka warto zwrócić uwagę na następujące fakty.

Na przełomie lat 2004/2005 nastąpiła pierwsza próba upaństwowienia trzeciego sektora poprzez powołanie do życia tzw. Izby Społecznej – czegoś w rodzaju niedemokratycznie zbudowanej trzeciej izby Rosyjskiego Parlamentu. Izby, która miała stać się czymś w rodzaju pasa transmisyjnego woli władzy do organizacji trzeciego sektora i przekazywać zwrotnie informację do władzy na temat tego, co dzieje się w instytucjach społeczeństwa obywatelskiego.

Lata 2007- 2008 można uznać za datujące pierwsze kroki na drodze uzależniania finansowego organizacji pozarządowych od państwa. Z jednej strony pojawiły się przyznawane centralnie granty prezydenckie. Z drugiej strony wprowadzony został przepis ograniczający liczbę podmiotów zagranicznych, których granty są traktowane jak granty, a więc zwolnione z opodatkowania. Dotacje otrzymane od pozostałych podmiotów podlegają opodatkowaniu, tak jak przychód z działalności gospodarczej.

Zachowując chronologię należy zwrócić uwagę na ważną z punktu widzenia aktualnych wydarzeń w naszej części świata poprawkę do Konstytucji RF. W lutym 2010 r. wprowadzono doń zapis dający władzom Rosyjskiej Federacji prawo do interwencji zbrojnej poza granicami kraju w obronie interesów mieszkających tam obywateli rosyjskich oraz osób pochodzenia rosyjskiego.

W latach 2011-2012, w swoistej reakcji na falę protestów społecznych (w 2011 r. przeciwko przebiegowi wyborów parlamentarnych do Dumy zaś w 2012 r. związanych z wyborem Putina na trzecią kadencję), następuje cała seria bardzo niebezpiecznych z punktu widzenia ochrony praw człowieka zmian w obowiązującym prawie. Są to:

- zmiany dotyczące prawa do zgromadzeń, znacznie zaostrzające warunki organizowania manifestacji, tudzież znacząco podwyższające kary dla organizatora manifestacji, jeżeli manifestacja ta przebiegnie niezgodnie z życzeniem władzy;
- przyjęcie ustawy o tzw. Zagranicznych Agentach, która w rzeczywistości bardzo silnie stygmatyzuje organizacje pozarządowe korzystające z zagranicznych dotacji i jednocześnie prowadzące działalność polityczną (przy czym gros aktywności organizacji typu strażniczego mieści się w określeniu "działalności politycznej");
- przyjęcie ustawy o zakazie propagowania homoseksualizmu, przy pomocy której można skutecznie utrudniać pracę i życie organizacjom skupiającym osoby LGBT;
- przyjęcie ustawy o działalności ekstremistycznej i propagandzie ekstremizmu, której przepisy służą do utrudniania życia organizacjom mniejszości narodowych czy mniejszości religijnych;
- poszerzenie definicji szpiegostwa i zdrady państwowej w kodeksie karnym. Wprowadzona definicja celowego działania mającego na celu zaszkodzenie Rosyjskiej Federacji pozwala w tej chwili uznać za taką działalność i pociągnąć do odpowiedzialności karnej nawet autorów raportu nt. stosowania tortur i przekazanie go do Komitetu ONZ Przeciwko Torturom (CAT) czy Komitetu Rady Europy Zapobiegania Torturom (CPT). Przy odpowiedniej interpretacji zastosowanej przez sąd, współpraca z tymi organami może zostać potraktowana jako zdrada państwowa i poważnie ukarana.

Początkowo wszystkie te instrumenty, poza ustawą zaostrzającą warunki organizowania zgromadzeń, leżały na półce. Jednak od 2 lat władze Federacji Rosyjskiej korzystają z nich coraz częściej, coraz powszechniej i niestety skutecznie. W ten sposób ograniczają na terenie Federacji Rosyjskiej działania organizacji pozarządowych działających na rzecz ochrony praw człowieka.

To, co dzieje się w zakresie ograniczeń praw i wolności człowieka w Rosyjskiej Federacji znajduje swoje mniej lub bardziej wierne odbicie w Azerbejdżanie,

Uzbekistanie, Armenii, Kazachstanie, Kirgistanie i Tadżykistanie, w których naruszenia podstawowych praw i wolności człowieka są coraz bardziej powszechne i brutalne.

Pozostaje Białoruś, która od połowy lat 90-tych, czyli objęcia Prezydentury przez Aleksandra Łukaszenkę przypomina coś w rodzaju laboratorium, w którym sprawdzane są rozwiązania ograniczające prawa i wolności obywateli, a także reakcja na nie demokratycznego świata. W ten sposób "sprawdzone" rozwiązania można było spokojnie później wprowadzać w Federacji Rosyjskiej, a następnie w innych wymienionych wyżej krajach.

Działania Rosji na arenie międzynarodowej, począwszy od (i) jednostronnego zawieszenia w 2007 roku jej udziału w Traktacie o konwencjonalnych siłach zbrojnych w Europie (CFE) (traktatu z 1990 roku i nazywanego kamieniem węgielnym europejskiego bezpieczeństwa), przez (ii) agresję na Gruzję w 2008 roku, (iii) wprowadzenie wspomnianej wyżej poprawki do swojej Konstytucji pozwalającej na zbrojną interwencję poza granicami kraju w obronie interesów mieszkających tam obywateli rosyjskich, po (iv) wydarzenia z ostatnich 2 lat (aneksję Krymu w 2014 roku i cały czas trwający czynny udział w oderwaniu/przejęciu wschodnich terenów Ukrainy) uprawomocniają stwierdzenie, iż **Rosja dąży do rozmontowania całego systemu bezpieczeństwa w Europie, którego jednym z filarów były dokumenty wypracowane i przyjęte w efekcie trwającego procesu KBWE/OBWE.** Nie podejmuję się odpowiedzi na pytanie, co przed nami?

Na zakończenie coś w miarę optymistycznego. Otóż ostatnie lata to także coraz silniejsza konsolidacja pozarządowego ruchu na rzecz praw człowieka, coraz aktywniejsze działanie starych (takich jak Międzynarodowa Liga Praw Człowieka, czy Amnesty International) oraz powstanie szeregu nowych sieci, federacji i forów (takich jak Fora Społeczeństw Obywatelskich Partnerstwa Wschodniego oraz Unia –Rosja, Sieć Domów Praw Człowieka, Platforma Społecznej Solidarności, która zastąpiła IHF), w których organizacje praw człowieka i ich liderzy zarówno z krajów demokratycznych oraz tych budujących demokrację jak i pozostających ciągle we władaniu autorytarnych rządów pracują razem, wspierają się i wzmacniają siłę swego głosu. Słuchanie tego głosu stało się dla organizacji międzynarodowych czymś nie tylko ważnym, ale wręcz oczywistym, a na początku omawianego przeze mnie okresu wcale takim nie było.

Kto jest strażnikiem praw człowieka? Prawa człowieka w działalności organizacji międzynarodowych

Adam Bodnar

1. Wstęp

Od czasu przyjęcia Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka w 1948 r. ochroną praw człowieka zajmuje się wiele organizacji międzynarodowych. Do najważniejszych należą Organizacja Narodów Zjednoczonych, Rada Europy czy Organizacja Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie. Również Unia Europejska, organizacja międzynarodowa o szczególnym charakterze, z autonomicznym porządkiem prawnym, kładzie istotny nacisk na ochronę praw człowieka. Organizacje międzynarodowe mają zazwyczaj sporo kompetencji oraz zadań jeśli chodzi o ochronę praw człowieka, często obok takich zadań jak działania na rzecz pokoju między narodami, bezpieczeństwo międzynarodowe, współpraca gospodarcza czy zwalczanie korupcji. Prawami człowieka zajmują się obecnie dziesiątki tysięcy profesjonalistów na całym świecie, pracujących w organizacjach międzynarodowych, ale także w przedstawicielstwach dyplomatycznych poszczególnych państw, czy w organizacjach pozarządowych. Profesjoniści, aktywiści, działacze, naukowcy na co dzień uczestniczą w pracy tego swoistego międzynarodowego ekosystemu praw człowieka. Jest to treścią i sensem ich pracy, działań, energii, osobistego zaangażowania, a nierzadko także i pasji. Powstaje pytanie czy działania organizacji międzynarodowych w zakresie praw człowieka mają faktycznie sens, czy pełnią one rolę strażniczą jeśli chodzi o przestrzeganie tych praw, skoro na całym świecie dochodzi wciąż do tak licznych naruszeń praw, skoro wielkie mocarstwa częstokroć ignorują swoje zobowiązania w zakresie praw człowieka, dopuszczają się rażących naruszeń wobec własnych obywateli czy obywateli innych państw, angażują się w działania zbrojne, wojny, używają siły dla ochrony własnych interesów - często kosztem naruszeń praw. Odpowiedź na to pytanie wymaga przybliżenia jakie faktycznie zadania posiadają organizacje międzynarodowe w zakresie praw człowieka, a także jakich instrumentów używają.

2. Zróżnicowane podejście do praw człowieka

Podjęcie organizacji międzynarodowych do praw człowieka jest różne, w zależności od celów utworzenia danej organizacji, jej zadań, a także przynależności członkowskiej. W przypadku Organizacji Narodów Zjednoczonych, prawa człowieka uznawane były od samego początku jako jeden z priorytetów działalności, obok bezpieczeństwa i pokoju. ONZ działa na poziomie globalnym i prawa człowieka odgrywają niezwykle ważną rolę w działalności tej organizacji. Z kolei w przypadku Rady Europy, zrzeszającej 47 państw, prawa człowieka to jedno z głównych zadań do urzeczywistnienia przez członków tej organizacji. Cel Rady Europy, jakim jest osiągnięcie większej jedności między członkami tej organizacji (art. 1 ust. 1 Statutu Rady Europy) ma być urzeczywistniany m.in. przez rozwój i przestrzeganie praw człowieka i podstawowych wolności (art. 1 ust. 2 Statutu Rady Europy). Jednocześnie każdy członek Rady Europy jest zobowiązany do zapewnienia przestrzegania praw człowieka w stosunku do wszystkich osób podlegających jego jurysdykcji (art. 3 Statutu Rady Europy). Skonkretyzowanie tego obowiązku jest wyrażone poprzez obowiązek ratyfikacji Konwencji z 1950 r. o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, a także związanie się przez państwa jurysdykcją Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

W przypadku Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie, prawa człowieka stały się jednym z elementów porozumienia pomiędzy państwami zachodnimi i państwami bloku socjalistycznego. Zostały one włączone do tzw. trzeciego koszyka w ramach Konferencji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie w Helsinkach w 1975 r. Z biegiem czasu OBWE, szczególnie po powstaniu w 1992 r. Biura Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE (z siedzibą w Warszawie) stała się dość aktywną organizacją w zakresie wdrażania tzw. ludzkiego wymiaru (*human dimension*) współpracy pomiędzy państwami członkowskimi.

Unia Europejska nie jest uznawana obecnie za typową organizację międzynarodową, lecz raczej organizację ponadnarodową, o autonomicznym systemie prawnym oraz instytucjach. Jednakże prawa człowieka zajmują istotne miejsce w polityce UE, zarówno w wymiarze wewnętrznym jak i zewnętrznym. Przestrzeganie praw człowieka jest uznawane za jeden z celów integracji europejskiej w ramach UE, a UE posiada szereg instrumentów prawnych i politycznych pozwalających na

oddziaływanie na państwa członkowskie, które dopuszczają się naruszeń praw jednostki. Przyjmowanie nowych państw członkowskich także uzależnione jest od odpowiedniego poziomu przestrzegania praw człowieka przez państwa kandydujące. To powoduje, że przed przystąpieniem do UE, państwa te zazwyczaj przeprowadzają szereg reform wewnętrznych skutkujących zwiększeniem poziomu ochrony. Wreszcie w relacjach zewnętrznych, UE podejmuje różne działania na rzecz promocji praw człowieka. Przykładowo, UE stara się wspierać państwa Partnerstwa Wschodniego w reformach ich systemów prawnych. UE, poprzez sieć placówek dyplomatycznych zrzeszonych w ramach *European External Action Service*, może upominać się o przestrzeganie praw człowieka w niektórych państwach na poziomie dyplomatycznym. UE posiada także bogatą praktykę zawierania umów handlowych z państwami trzecimi. Ich realizacja przez UE może być uzależniana od zapewnienia przez państwo trzecie - partnera handlowego UE - odpowiedniego poziomu przestrzegania praw jednostki.

Oczywiście powyższe organizacje nie wyczerpują listy wszystkich organizacji międzynarodowych, które na świecie czy w Europie zajmują się prawami człowieka. W Azji coraz istotniejszą rolę pełni w tym zakresie ASEAN. W Ameryce - Organizacja Państw Amerykańskich, z funkcjonującym w jej ramach Międzyamerykańską Komisją Praw Człowieka i Trybunałem Praw Człowieka. Istotne znaczenie ma także OECD, szczególnie jeśli chodzi o przestrzeganie praw człowieka przez międzynarodowe korporacje. W Warszawie od kilkunastu lat swoją siedzibę ma Wspólnota Demokracji, która również promuje wartości demokratyczne (w tym prawa człowieka) na całym świecie.

3. Metody działania

Organizacje międzynarodowe posiadają różne metody wpływania na zakres normatywny praw człowieka, ale także na poziom ich przestrzegania przez państwa. Już samo członkostwo w organizacji międzynarodowej (ale także proces przystąpienia do organizacji) jest metodą nacisku ze strony danej organizacji na państwo, aby zmieniło swoje standardy w zakresie przestrzegania praw człowieka. Warto przypomnieć proces przystąpienia Polski do Unii Europejskiej, kiedy dokonano licznych zmian na rzecz zwiększenia poziomu ochrony praw jednostki. W ramach członkostwa, przy wykorzystaniu poszczególnych organów organizacji międzynarodowej oraz różnym zabiegom dyplomatycznym, wywierany jest stały nacisk na każde z państw

członkowskich, aby standardy praw człowieka były respektowane na odpowiednim poziomie. Oczywiście odbywa się to z różnym skutkiem, ale bez wątplenia jest to jedna z metod działania danej organizacji. Forum dialogu na poziomie organizacji międzynarodowej służy często temu, aby jedne państwa mogły krytykować inne. Często łatwiej jest wyrazić krytykę poprzez działania organów organizacji międzynarodowej, niż w bezpośrednich stosunkach bilateralnych.

Organizacje międzynarodowe mogą także służyć jako forum do wypracowania nowych stanowisk albo norm dotyczących praw człowieka. Ostateczną formą określania takiego stanowiska jest przyjęcie umowy międzynarodowej w ramach danej organizacji, a następnie dążenie do jej ratyfikacji przez największą liczbę członków. Jednak na co dzień, kształtowanie się polityki danej organizacji w zakresie określania znaczenia praw człowieka odbywa się poprzez setki stanowisk, uchwał, rezolucji, wystąpień, uwag do stanowisk państw członkowskich, rekomendacji, wskazówek, które - w całej swojej masie - powoli kształtują podejście do praw człowieka. Poszczególne państwa w ramach swojej polityki międzynarodowej traktują określone zagadnienia jako priorytetowe i wokół nich koncentrują swoje zainteresowania dyplomatyczne, w tym budują poparcie ze strony innych państw. Dla przykładu Dania od lat walczy ze stosowaniem tortur na całym świecie. Tworzy koalicje międzynarodowe na rzecz powszechnej ratyfikacji Konwencji ONZ o Zakazie Tortur, popiera inicjatywy wspierające prewencję tortur czy leczenie ofiar tortur, domaga się odpowiedniego napiętnowania wszelkich przejawów stosowania tortur na całym świecie. Z kolei Norwegia zabiega o zakaz stosowania kary śmierci i dąży do zwiększenia liczby państw, które wprowadziły zakaz lub przynajmniej moratorium na stosowanie kary ostatecznej. Dla polskiej dyplomacji takim "znakiem firmowym" w ostatnich latach jest zasada dobrego rządzenia (good governance).

Istotne znaczenie ma także działalność normotwórcza dokonywana przez międzynarodowe sądy i trybunały praw człowieka. Poszczególne orzeczenia mogą trwale zmieniać rozumienie praw człowieka. Ale najczęściej nie są one odizolowanymi przypadkami interpretacji norm międzynarodowych, lecz wypływają z wcześniejszych międzynarodowych dyskusji czy dostrzegania określonego problemu - wymagającego głębszej refleksji orzeczniczej - w doktrynie lub w różnych stanowiskach innych organów.

Polityka organizacji międzynarodowej w zakresie praw człowieka odbywa się także poprzez reagowanie na sytuacje naruszeń przez jedno z państw członkowskich. Reakcja może być różna - w zależności od sytuacji dyplomatycznej oraz skali naruszeń - od "zaniepokojenia" organizacji, przez "konieczność zbadania" po potępienie. Sformułowania przyjmowane w stanowiskach organizacji międzynarodowych mają istotne znaczenie z powodów dyplomatycznych, podobnie jak metody użyte do zbadania określonego problemu. Inne znaczenie będzie miała zwyczajna rezolucja potępiająca daną sytuację, a jeszcze inna powołanie specjalnego sprawozdawcy, który ma za zadanie zbadać sytuację i przedstawić sprawozdanie najwyższemu organowi danej organizacji.

Poszczególne organizacje międzynarodowe, w ramach działalności swoich organów lub wyspecjalizowanych agend lub instytucji, prowadzą także monitoring przestrzegania praw człowieka. Monitoring jest działaniem stałym, zaplanowanym, systematycznym, często wynikającym z ratyfikowanych umów międzynarodowych zawartych w ramach danej organizacji. W kontekście ONZ monitoring odbywa się w ramach tzw. Powszechnego Przeglądu Okresowego, któremu poddane są wszystkie państwa członkowskie ONZ i który dokonywany jest przez Radę Praw Człowieka. Inną formą monitoringu jest weryfikowanie sprawozdań przedstawionych przez państwa w ramach wykonywania zobowiązań wynikających z poszczególnych traktatów (np. sprawozdanie na podstawie Konwencji o Prawach Dziecka). Wyspecjalizowane organy traktatowe dokonują analizy tych sprawozdań, często z możliwością zabrania głosu przez podmioty zewnętrzne (jak np. organizacje pozarządowe), a następnie formułują rekomendacje pod adresem danego państwa. Monitoring może być także dokonywany przez specjalnych sprawozdawców, którzy w ramach swoich wizyt do poszczególnych państw mogą zapoznawać się z sytuacją w zakresie przestrzegania praw człowieka na miejscu.

Działalność sądów międzynarodowych i innych organów orzeczniczych dotyczących praw człowieka ma znaczenie nie tylko normotwórcze, ale także monitorujące. Możliwość składania skargi indywidualnej na działania danego państwa członkowskiego jest uznawana za jedną z najlepszych metod egzekwowania przestrzegania praw człowieka. Działalność Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i wpływ jego orzecznictwa na państwa członkowskie Rady Europy jest tego dowodem. Poszczególne wyroki mogą mieć większe znaczenie dla debaty krajowej niż czasami

niejedna rezolucja czy nawet konwencja międzynarodowa. Ale przykład Trybunału w Strasburgu jest mimo wszystko odosobniony. Powyższej siły nie mają stanowiska przyjmowane przez poszczególne komitety ONZ (np. Komitet Praw Człowieka) w wyniku rozpoznawanych skarg. Warto jednak zauważyć, że w odniesieniu do niektórych państw (np. Białoruś) Komitet Praw Człowieka ONZ stanowi jedyną możliwość składania skargi indywidualnej i z tego punktu widzenia jest szczególnie doceniany przez adwokatów, dysydentów czy organizacje pozarządowe.

Od lat 90-tych coraz większą rolę w zakresie przestrzegania praw człowieka odgrywają międzynarodowe trybunały karne, z Międzynarodowym Trybunałem Karnym oraz Trybunałem ds. Zbrodni w byłej Jugosławii włącznie. Osądzając zbrodnie wojenne oraz sytuacje będące masowymi naruszeniami praw człowieka, współkształtują współczesne zasady międzynarodowej odpowiedzialności karnej, ale także oddziałują prewencyjnie na potencjalnych naruszcycieli. Mają także znaczenie dla kształtowania standardów praw człowieka, a normy prawa humanitarnego i praw człowieka w wyniku ich działalności coraz bardziej się przeplatają.

4. Podsumowanie

Większość mechanizmów dotyczących praw człowieka stosowanych przez organizacje międzynarodowe ma charakter polityczny i dyplomatyczny. Organizacje międzynarodowe mogą być instrumentem nacisku, ale nie gwarantują zwiększenia ochrony praw człowieka. Sukces zależy od tego na ile nastąpi sprzężenie polityki międzynarodowej, interesów gospodarczych z postulatem ochrony praw człowieka. Czasami w historii państw pojawiają się tzw. "okna możliwości" (windows of opportunity), kiedy są one bardziej skłonne słuchać rekomendacji ze strony organizacji międzynarodowej, kiedy zabiegają o uznanie ze strony środowiska międzynarodowego. Wtedy można osiągnąć duży postęp w zakresie wdrażania standardów praw człowieka, co później może przynieść owoce, ale nie zawsze jest to proces trwały i nieodwracalny.

Istotnym problemem jest skuteczność organizacji międzynarodowych jeśli chodzi o działalność na rzecz praw człowieka. Często widać rozdźwięk między deklaracjami, stanowiskami, zapisami normatywnymi, a tym co się faktycznie dzieje. Chyba najdobitniejszym przykładem jest Azerbejdżan, który pomimo więzienia działaczy na rzecz praw człowieka, licznych więźniów politycznych, jest wciąż uznawany za państwo

należące do klubu państw demokratycznych. Ewidentnie interesy finansowe przegrywają w tym przypadku z ideami, a organizacje międzynarodowe nie mają na to państwo za wielkiego wpływu. Dlatego też jakość działania organizacji międzynarodowych powinna być przedmiotem refleksji i krytyki ze strony mediów czy społeczeństwa.

Ważną rolę w kontaktach z organizacjami międzynarodowymi spełniają organizacje pozarządowe. To one dostarczają niezależnej wiedzy, kontrolują władzę na poziomie lokalnym, a dzięki temu są w stanie zweryfikować prawdziwość informacji przekazywanych na poziomie międzynarodowym. To cenne, że w zasadzie wszystkie organizacje międzynarodowe coraz bardziej doceniają rolę NGOs i chętnie z nimi współpracują, ale także bronią przed represjami ze strony autorytarnych państw. Dotyczy to także zaangażowania NGOs w procedury sądowe (poprzez składanie skarg indywidualnych czy występowanie jako tzw. przyjaciel sądu). Dzięki temu możliwe jest zwracanie uwagi w usystematyzowany sposób na konkretne przykłady naruszeń praw człowieka i dochodzenie odpowiedzialności danego państwa.

Współczesny system organizacji międzynarodowych wydaje się być trwale ukształtowany. Na horyzoncie nie widać idei nowej organizacji międzynarodowej czy nowego ładu, który mógłby zapewnić lepszą realizację idei pokoju, bezpieczeństwa oraz współpracy pomiędzy narodami. Można wysunąć wiele krytycznych argumentów pod adresem nieskuteczności, powierzchowności czy braku realnego wpływu organizacji międzynarodowych na różne sytuacje naruszeń praw człowieka. Wobec jednak braku alternatywy należy docenić ostatnie pozytywne zmiany (jak np. powstanie trybunałów karnych, Powszechnego Przeglądu Okresowego, działalność Europejskiego Trybunału Praw Człowieka) i nastawiać się na wzmacnianie oraz reformę istniejących instytucji. Zmianę można osiągnąć, ale jedynie poprzez stałe, konsekwentne i odpowiedzialne budowanie coraz mocniejszych instytucji międzynarodowych odpowiedzialnych za stanie na straży przestrzegania praw człowieka.

Prawa człowieka a działalność międzynarodowych trybunałów karnych – perspektywa współczesnych konfliktów zbrojnych

Ireneusz Kamiński

1. Prawo praw człowieka a prawo humanitarne i międzynarodowe prawo karne

Czasami można spotkać pogląd, że prawo praw człowieka, prawo humanitarne oraz międzynarodowe prawo karne to rozłączne obszary prawa. Prawa człowieka byłyby lokowane w okresie pokoju, prawa humanitarne wiązałyby się z konfliktami zbrojnymi (międzynarodowymi i krajowymi), a międzynarodowe prawo karne dotyczyłoby szczególnego typu czynów – zbrodni prawa międzynarodowego. W konsekwencji z tymi trzema obszarami prawnymi zostałyby też połączone specyficzne sądy międzynarodowe, które nie powinny ingerować w swoje kompetencje. Oznaczałoby to, że międzynarodowym sądom i organom ochrony praw człowieka nie wolno wkraczać w materie zarezerwowane dla „prawa wojny” i międzynarodowych sądów karnych. Prowadziłoby to do konieczności zamknięcia przez organy praw człowieka, gdy zarzuty dotyczące praw człowieka łączą się z czasem wojny lub dany czyn jest zbrodnią prawa międzynarodowego. W praktyce jednak takie sprawy nie trafiałyby do innych sądów lub organów o „wojennej” lub karnej kompetencji, bo ich po prostu nie ma, a jeśli istnieją, to ich rzeczywiste kompetencje są ograniczone.

Sądy i organy ochrony praw człowieka są jednak uprawnione do zajęcia się – w ramach i granicach swojej kompetencji – kwestiami dotyczącymi, pośrednio lub nawet bezpośrednio, konfliktów zbrojnych oraz zbrodni prawa międzynarodowego.

Konstrukcja praw człowieka nie jest ograniczana do czasów pokoju. Ma zastosowanie również podczas konfliktów zbrojnych. W praktyce oznacza to, że normy praw człowieka (i zawarte w nich gwarancje) są rekonstruowane z uwzględnieniem kontekstu wojny i norm prawa humanitarnego. Takie stanowisko prawne znalazło potwierdzenie w orzecznictwie międzynarodowym: np. opinie doradcze Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie legalności groźby użycia

broni nuklearnej¹ i w sprawie prawnych konsekwencji budowy muru na okupowanych terytoriach palestyńskich²; wyrok Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie działań zbrojnych na terytorium Konga, *Demokratyczna Republika Konga v. Ugandzie*³; zarządzenie Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie Zastosowania Międzynarodowej Konwencji w sprawie eliminacji wszelkich form dyskryminacji rasowej⁴; wyrok Międzyamerykańskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Serano-Cruz Sisters v. El Salvador*, zagadnienia wstępne⁵; wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach *Varnava i inni przeciwko Turcji*⁶, *Jedda przeciwko Wielkiej Brytanii*.⁷

Tezę o stosowaniu traktatów praw człowieka również w okresie wojny potwierdzają ich przepisy zawierające tzw. klauzule derogacyjne (art. 15 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, art. 27 Międzyamerykańskiej Konwencji Praw Człowieka, art. 4 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych). Państwo-strona może uchylić się od stosowania pewnych zobowiązań traktatowych, ale nie wyłącza to szeregu gwarancji, w tym dotyczących prawa do życia (chyba że śmierć jest następstwem zgodnym z prawem działań wojennych).

2. Dopuszczalność ścigania sprawców zbrodni prawa międzynarodowego

Przed sądami oraz organami ochrony praw człowieka stanęło kilka szczegółowych zagadnień związanych ze ściganiem sprawców zbrodni prawa międzynarodowego. Pierwsze dotyczyło pytania o to, czy odpowiedzialności karnej za czyny popełnione w czasie drugiej wojny światowej i stanowiące zbrodnię zdefiniowaną w statutach Międzynarodowego Trybunału Wojskowego (zwanego potocznie norymberskim) i Międzynarodowego Trybunału Wojskowego dla Dalekiego Wschodu w

¹ "Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons", opinia doradcza Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości z 8 lipca 1996 r., par. 25.

² "Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory", opinia doradcza z 9 lipca 2004 r., par. 106.

³ "Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)", wyrok Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości z 19 grudnia 2005 r., par. 216.

⁴ "Case concerning application of the International Convention on Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation)", zarządzenie Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości z 15 października 2008 r., par. 112.

⁵ *Serano-Cruz Sisters v. El Salvador*, wyrok Międzyamerykańskiego Trybunału Praw Człowieka z 23 listopada 2004 r., zagadnienia wstępne, Seria C nr 118, par. 111-112, 119.

⁶ *Varnava i inni przeciwko Turcji*, Wielka Izba, wyrok z 18 września 2009 r., skargi nr 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 i 16073/90, par. 185.

⁷ *Jedda przeciwko Wielkiej Brytanii*, Wielka Izba, wyrok z 7 lipca 2011 r., skarga nr 27021/08.

Tokio podlegają jedynie osoby objęte właściwością tych sądów. Inaczej mówiąc, pozytywna odpowiedź oznaczałaby, że ściganiu podlegają tylko zbrodniarze nazistowscy i japońscy. Dopiero po wojnie doszło do „uniwersalizacji” definicji zbrodni zawartych w statutach obu trybunałów i powstania reguły o powszechnym charakterze. Odrzucam pogląd o takiej „selektywności” (uzasadnianej w kategoriach materialnych lub proceduralnych), chociaż był on formułowany i przez sędziów.⁸

Drugie, dużo poważniejsze zagadnienie dotyczy tego, czy w chwili popełnienia dany czyn był z dostateczną precyzją określony jako przestępstwo. Jedną z podstawowych zasad prawnych, należąca do katalogu praw człowieka, jest bowiem niedziałanie prawa wstecz. Kluczowe znaczenie dla powojennego ujęcia zbrodni prawa międzynarodowego miały statuty trybunałów norymberskiego i tokijskiego. Sądziły one sprawców trzech kategorii zbrodni: przeciwko pokojowi, przeciwko ludzkości i zbrodni wojennych. Odpowiedzialności międzynarodowej (karnej) podlegały więc jednostki, a nie tylko państwa (z tytułu czynu niedozwolonego). Uznano, że tak definicja czynów ujętych w statutach trybunałów jako zbrodnie, jak i reguła dotycząca karnej odpowiedzialności jednostki odpowiadały normom prawa międzynarodowego istniejącym w czasie popełnienia czynów.

Poza dwoma trybunałami wojskowymi w okresie powojennym nie zostały stworzone, aż do lat 90-tych XX wieku, żadne sądy międzynarodowe o karnym charakterze. Powstało więc pytanie, czy w ramach krajowego systemu prawnego może dojść do ścigania osób, które popełniły czyny określone w prawie międzynarodowym jako zbrodnie prawa międzynarodowego, ale jednocześnie w prawie krajowym brakowało analogicznego przepisu karnego. Z takim zagadnieniem został kilkakrotnie skonfrontowany Europejski Trybunał Praw Człowieka. Uznał on, że tak ściganie sprawców zbrodni nazistowskich⁹ jak i sowieckich¹⁰ nie stanowiło złamania zakazu działania prawa wstecz. Ale jednocześnie strasburski Trybunał precyzyjnie sprawdzał, czy kwalifikacja prawna czynu dokonana przez krajowe sądy była poprawna. Odchodził więc od tradycyjnej „reguły kompetencyjnej”, zgodnie z którą wykładnia i stosowanie

⁸ Tak zdanie równoległe sędziego Egberta Myjera do wyroku izby Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Kononov przeciwko Łotwie*, 24 lipiec 2008 r., skarga nr 36376/04.

⁹ *Touvier przeciwko Francji*, postanowienie Europejskiej Komisji Praw Człowieka z 13 stycznia 1997 r., skarga nr 29420/95; *Papon przeciwko Francji*, postanowienie z 15 listopada 2001 r., skarga nr 54210/00,

¹⁰ *Kolk i Kislyiy przeciwko Estonii*, postanowienie z 17 stycznia 2006 r., skargi nr 23052/04 i 24018/04; *Penart przeciwko Estonii*, postanowienie z 24 stycznia 2006 r., skarga nr 14685/04.

prawa pozostaje zasadniczo uprawnieniem krajowych instytucji. Dlatego zakwestionowano skazanie przez węgierski sąd, już po upadku komunizmu, sprawcy śmierci antysowieckiego powstańca w 1956 r. Czyn został uznany na Węgrzech za zbrodnię przeciwko ludzkości, jednak zdaniem Trybunału okoliczności zdarzenia na to nie wskazywały¹¹.

Obecnie przed Wielką Izbą Europejskiego Trybunału Praw Człowieka toczy się sprawa *Vasiliauskas przeciwko Litwie*¹². Dotyczy ona skazania byłego funkcjonariusza sowieckiego NKWD, który w 1953 r. zabił dwóch partyzantów. W 1992 r. na Litwie przyjęto ustawę o odpowiedzialności za ludobójstwo mieszkańców Litwy. Następnie w 1998 r. do definicji zbrodni dodano, że dotyczy ona także ofiar należących do „grup politycznych”. Taka zmiana wykracza jednak poza ujęcie zawarte w Konwencji z 9 grudnia 1948 r. o przeciwdziałaniu i karaniu zbrodni ludobójstwa, które mówi o członkach grup narodowych, etnicznych, rasowych i religijnych.

3. Możliwość ścigania sprawców zbrodni prawa międzynarodowego

W wyroku wydanym w sprawie „skargi katyńskiej” Wielka Izba Europejskiego Trybunału Praw Człowieka uznała, że chociaż ściganie sprawców „historycznych” zbrodni prawa międzynarodowego nie narusza Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, to jednak z tego traktatu nie można wyprowadzić obowiązku państwa do podjęcia ścigania¹³. Ta teza była jednak następnie mocno krytykowana przez komentatorów.

Katyński wyrok Wielkiej Izby określił też, kiedy państwo jest zobowiązane do przeprowadzenia należytego postępowania wyjaśniającego w sprawie niepodlegającej przedawnieniu zbrodni prawa międzynarodowego. Chociaż strasburski Trybunał wskazał w swoim wcześniejszym orzecznictwie, że nakaz postępowania może wynikać „z potrzeby zapewnienia skutecznej ochrony wartości założycielskich Konwencji”, następnie uznano (par. 151), że formuła odnosząca się do takich wartości nie ma zastosowania do zbrodni popełnionych przed uchwaleniem Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (czyli przed 4 listopada 1950 r.). Również ta teza spotkała się z krytyką

¹¹ *Korbely przeciwko Węgrom*, Wielka Izba, wyrok z 19 września 2008 r., skarga nr 9174/02.

¹² *Vasiliauskas przeciwko Litwie*, skarga nr 35343/05.

¹³ *Janowiec i inni przeciwko Rosji*, Wielka Izba, wyrok z 21 października 2013 r., skargi nr 55508/07 i 29520/09, par. 151.

komentatorów¹⁴. Wskazywano, że konieczność wyjaśnienia zbrodni prawa międzynarodowego jest nie tylko związana z osobistymi interesami krewnych ofiar, ale z publicznym interesem nazywanym „prawem do prawdy”. Taki publiczny aspekt identyfikował zwłaszcza Międzypamerykański Trybunał Praw Człowieka¹⁵, ale był on dostrzegany i przez Europejski Trybunał Praw Człowieka¹⁶.

4. Nieprzedawnialność ścigania sprawców zbrodni prawa międzynarodowego

Inne istotne zagadnienie prawne dotyczy braku przedawnienia zbrodni prawa międzynarodowego. Formalnie taką regułę wprowadziła Konwencja z 26 listopada 1968 r. o niestosowaniu przedawnienia wobec zbrodni wojennych i zbrodni przeciwko ludzkości. Powstało więc pytanie, czy prawnie dopuszczalne jest stosowanie reguły nieprzedawnialności do czynów popełnionych wcześniej. Europejski Trybunał Praw Człowieka wypowiedział się w tej sprawie w wyroku *Kononov p. Łotwie*¹⁷. Uznał, że z braku odmiennej reguły (wskazującej na przedawnienie) zbrodni wojenna popełniona w 1944 r. mogła zostać uznana w toku krajowych postępowań na początku obecnego wieku za niepodlegającą przedawnieniu. Dużo bliższy jest mi pogląd czworga sędziów, którzy podnieśli w zdaniu równoległym do wyroku, że kwestia przedawnienia nie stanowi elementu definiującego przestępstwo i karę, lecz dotyczy zagadnienia proceduralnego (a w takim przypadku nie ma zastosowania zakaz działania prawa z mocą wsteczną)¹⁸.

¹⁴ Zob. kilka komentarzy do wyroku opublikowanych w „Polish Yearbook of International Law” 2013, vol. XXXIII: S. Sanz-Caballero, *How could it go so wrong? Reformatio in peius before the Grand Chamber of the ECtHR in the case of Janowiec and others v. Russia (or Polish collective memory deceived in Strasbourg)*; G. Citroni, *Janowiec and others v. Russia: a long history of justice delayed turned into a permanent case of justice denied*; W. Schabas, *Do the ‘underlying values’ of the European Convention on Human Rights begin in 1950*; I.C. Kamiński, *The Katyń Massacre before the European Court of Human Rights: a Personal Account*. Także Corina Heri, *Enforced Disappearance and the European Court of Human Rights’ ratione temporis Jurisdiction: A Discussion of Temporal Elements in Janowiec and Others v. Russia*, „Journal of International Criminal Justice” 2014, vol. 12, nr 4. Strasburskiemu postępowaniu w sprawie Janowiec poświęcona jest książka I.C. Kamiński, E. Łosińska, *Skarga katyńska*, Kraków 2015.

¹⁵ *Gomes Lund i inni (“Guerrilha Do Araguaia”) przeciwko Brazylii*, wyrok Międzypamerykańskiego Trybunału Praw Człowieka z 24 listopada 2010 r., par. 201.

¹⁶ *El Masri przeciwko byłej Jugosłowiańskiej Republice Macedonii*, Wielka Izba, wyrok z 13 grudnia 2012 r., skarga nr 39630/09, par. 191 i 193.

¹⁷ *Kononov przeciwko Łotwie*, Wielka Izba, wyrok z 17 maja 2010 r., skarga nr 36376/04.

¹⁸ Wspólne zdanie równoległe sędziów Christosa Rozakisa, Françoise Tulkens, Deana Spielmana i Sverre Erika Jebensa.

Prawa człowieka jako instrument polityki międzynarodowej – podwójne standardy?

Dominika Bychawska-Siniarska

Z „polityką” zagraniczną w dziedzinie praw człowieka mamy do czynienia, w sytuacji, gdy podejmowane działania podporządkowane są pewnym podstawowym, organizującym je w określonym kierunku celom ogólnym. Samo podejmowanie działań bez określenia celów, jakimi mają służyć nie może zostać zakwalifikowane jako polityka¹⁹. Działania te w takich okolicznościach służą wyłącznie sygnalizowaniu swojej obecności na arenie międzynarodowej. Działania te mogą być podejmowane w stosunkach wielostronnych (w ramach działalności organizacji międzynarodowych, w postępowaniach przed międzynarodowymi trybunałami), czy też bilateralnych (w relacjach dwustronnych takich jak negocjowanie umów, relacje gospodarcze, czy zaangażowanie misji dyplomatycznych w konkretnym kraju). W ładzie powojennym, prawa człowieka stały się instrumentem polityki państw. Nierzadko jednak państwa te wytykają na arenie międzynarodowej innym państwom naruszenia praw człowieka, nie przestrzegając ich w wystarczający sposób w swoim kraju. Inne jest bowiem podejście do praw człowieka na użytek wewnętrzny i zewnętrzny. Nierzadko instrumenty służące ochronie praw człowieka wykorzystywane są w celach politycznych, ekonomicznych czy energetycznych, nie zawsze służących promocji demokracji. Paradoksem jest, że państwa w relacjach bilateralnych, w zależności od interesów gospodarczych łączących je z partnerem przysmykają oko na pewne naruszenia praw człowieka. Za przykład może posłużyć polska polityka zagraniczna wobec Białorusi i Azerbejdżanu.

Polityka a prawa człowieka

Od czasu uzyskania konsensusu co do potrzeby zagwarantowania ochrony praw człowieka, na szczeblu międzynarodowym²⁰ oraz europejskim²¹, coraz więcej interesariuszy zaczęło być zaangażowanych w ochronę praw fundamentalnych. W trakcie zimnej wojny, obok państw oraz organizacji międzynarodowych, promowanych

¹⁹ Roman Kuźniar, *Prawa człowieka. Prawo, instytucje, stosunki międzynarodowe*, Warszawa 2003

²⁰ Przyjęcie Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka dnia 10 grudnia 1948 r.

²¹ Otwarcie do podpisu Europejskiej Konwencji Praw Człowieka dnia 4 listopada 1948 r.

przez państwa, pojawiły się globalne organizacje pozarządowe (np. Amnesty International, Human Rights Watch)²². Organizacje te zaczęły wywierać wpływ na organizacje międzynarodowe oraz państwa²³. Jednym z istotnych elementów ich działalności stało się również opracowywanie na potrzeby procedur w organizacjach międzynarodowych tzw. *shadow reports* (raportów cieni), które przedstawiały realną sytuację praw człowieka w poszczególnych krajach.

Z czasem do interesariuszy z zakresu praw człowieka dołączyły również międzynarodowe korporacje²⁴. Pomału, niektóre korporacje zaczęły wykazywać szczególną wrażliwość na kwestie związane z prawami człowieka w związku z prowadzoną przez nie działalnością międzynarodową. Za przykład zaangażowania się korporacji w ochronę praw człowieka może posłużyć wycofanie się Heinekena z Birmy w związku z przejściem władzy przez juntę wojskową i nieposzanowaniem dla demokratycznych wyborów, czy też zaprzestanie produkcji dżinsów Levi Strauss w Chinach, w związku z masowymi naruszeniami praw człowieka w tym kraju. Działania tych podmiotów były efektem nacisków ze strony organizacji pozarządowych i bojkotów konsumenckich²⁵.

Głównym interesariuszem pozostały jednak państwa, podkreślając swoje zaangażowanie w ochronę praw człowieka, poprzez negocjacje i podpisanie kolejnych traktatów międzynarodowych czy regionalnych. Jimmy Carter, w 1976 r., jako pierwszy polityk w prezydenckiej kampanii wyborczej odniósł się do roli praw człowieka w kontekście polityki zagranicznej Stanów Zjednoczonych²⁶. Po objęciu przez niego stanowiska, prawa człowieka stały się elementem prac administracji Stanów Zjednoczonych, w szczególności Departamentu Stanu. Dyplomaci zostali pouczeni o obowiązku włączenia praw człowieka w relacje dyplomatyczne oraz o obowiązku

²² Aryeh Neier, *International Human Rights Movement. A History*, Princeton University Press, 2012, str. 138.

²³ Przykładem są opracowane przez 22 organizacje pozarządowe (koordynowane przez Open Society Institute) Zasady z Tshwane, dotyczące bezpieczeństwa narodowego i prawa do informacji, ogłoszone w czerwcu 2013 r.

²⁴ Daniel Aguirre, *Multinational Corporations and the Realisation of Economic and Social Rights*, Irish Center for Human Rights, nieopublikowane.

²⁵ David P. Forsythe, *Human Rights and Corporate Foreign Policy: Foundations and Peace*, United Nations University, 2000.

²⁶ Przemówienie inauguracyjne Jimmy'ego Cartera z 20 stycznia 1977 r.

współpracy z dziennikarzami w tym zakresie²⁷. Sam Jimmy Carter nierzadko w swoich wystąpieniach powoływał się na raporty i dane publikowane przez organizacje pozarządowe, m.in. Amnesty International. Administracja J. Cartera nie tylko promowała prawa człowieka w polityce zagranicznej, ale też, co zostało uznane za działanie przełomowe, przedstawiła dwa paktu ONZ do ratyfikacji przez Senat. Niemniej jednak nie podjęła wystarczających wysiłków lobbingowych, żeby Senat wyraził zgodę na związanie się USA postanowieniami paktów²⁸. Brak ratyfikacji większości traktatów międzynarodowych przez Stany Zjednoczone, jest regularnie wykorzystywany przez niektóre kraje. Wskazują one, iż USA stosuje odmienne standardy ochrony praw człowieka w polityce zewnętrznej i wewnętrznej²⁹.

Czemu państwa powinny włączyć prawa człowieka w politykę zagraniczną?

Istnieje szereg przesłanek przemawiających za uwzględnianiem praw człowieka w polityce zagranicznej państwa. Zdzisław Kędzia³⁰ wymienia cztery imperatywy przemawiające za włączeniem praw człowieka w politykę zagraniczną.

Pierwszy imperatyw ochrony praw człowieka wynika z konstytucji większości państw. Konstytucja jako najwyższy akt prawny państwa obowiązuje wszystkie organy instytucje państwa, w tym służbę zagraniczną. Stosowania konstytucji nie można ograniczać wyłącznie do stosunków wewnętrznych. Zgodnie z art. 9 Konstytucji RP Polska zobowiązana jest ponadto do przestrzegania wiążącego ją prawa międzynarodowego. Również art. 55 i 56 Karty Narodów Zjednoczonych zobowiązuje państwa członkowskie do powszechnego poszanowania praw i wolności podstawowych dla wszystkich ludzi bez względu na różnice rasy, płci, języka lub religii oraz do podejmowania wspólnych i samodzielnych akcji dla osiągnięcia tego celu³¹.

²⁷ David F. Schmitz, Vanessa Walker, *Jimmy Carter and the Foreign Policy of Human Rights: The Development of a Post-Cold War Foreign Policy*, *Diplomatic History*, tom 28, nr 1, str. 113-143, styczeń 2004 r.

²⁸ David P. Forsythe, *Human Rights and U.S. Foreign Policy: Congress Reconsidered*, Gainesville, FL: University Presses of Florida, 1988.

²⁹ Np. regularna krytyka przez Rosję i Chiny corocznych raportów nt. sytuacji praw człowieka na świecie opracowywana przez Departament Stanu. Od kilku lat, niejako w odpowiedzi, Rosja przygotowuje swój raport na temat stanu przestrzegania praw człowieka na świecie, odnotowując w szczególności łamanie praw człowieka na terenie USA i UE.

³⁰ Zdzisław Kędzia, *Wkład Polski w międzynarodową ochronę praw człowieka*, str. 44-45, [w:] Roman Kuźniar, Agnieszka Bieńczyk-Missala, *Prawa człowieka w polskiej polityce zagranicznej, Raporty*, Polski Instytut Spraw Międzynarodowych, Warszawa, 2007.

³¹ Ibidem.

Kolejnym imperatywem jest międzynarodowa solidarność, w szczególności z ofiarami naruszeń praw człowieka, jak również obowiązek działania na rzecz budowy systemów przeciwdziałania naruszeniom praw człowieka oraz odpowiedniego ich wyjaśnienia gdy do nich dojdzie³².

Polityka państwa jest nierozłącznie związana z wartościami, jakie mu przyświecają. Imperatyw długoterminowych interesów, wskazuje na korzyści płynące z poszanowania dla podstawowych wartości, które służą społeczeństwu³³.

Ostatni imperatyw dotyczy obniżania kosztów politycznych działań. Największe koszty tego typu ponoszą państwa, które nie prowadzą konsekwentnej polityki zagranicznej w dziedzinie praw człowieka. Autorytarne reżimy mogą wobec takich państw liczyć na przemykanie oczu na naruszenia praw fundamentalnych w zamian za innego rodzaju korzyści (gospodarcze czy finansowe). Jeśli państwo ma poszanowanie praw człowieka wpisane w swoją strategię polityczną, dyktatury i kraje autorytarne nie mogą liczyć na ustępstwa z ich strony. Przykładem takiej postawy są niewątpliwie kraje skandynawskie³⁴.

Wydaje się, że w przypadku Polski imperatywy te można doprecyzować. Dbalność o prawa człowieka w relacjach zewnętrznych powinna wynikać z moralności, tj. z wartości, jakie Polsce przyświecają i jakie przestrzega w polityce wewnętrznej. Ponadto, wstępując do Rady Europy a następnie do Unii Europejskiej, staliśmy się członkiem „klubu państw demokratycznych”, które nie tylko powinny świecić przykładem co do działań wewnętrznych, ale powinny też podejmować stosowne działania w stosunkach multilateralnych oraz bilateralnych. Polska przyjęła ponadto szereg dodatkowych zobowiązań międzynarodowych (m.in. wynikającymi z ONZ-etowskiego systemu ochrony praw człowieka), które nie tylko sama powinna respektować, ale i promować w interakcji z innymi państwami. Niewątpliwą rolę odgrywa również historia kraju, który nierzadko przedstawia się na szczeblu międzynarodowym jako naród który, wygrał z opresyjnym reżimem. W ostatnich latach (w szczególności od 2011 r. w związku z wydarzeniami tzw. „Arabskiej wiosny”) doświadczenia wynikające z transformacji, stały się wręcz towarem eksportowym polityki zagranicznej Polski. Doświadczenia

³² Ibidem.

³³ Ibidem.

³⁴ Ibidem.

historyczne powinny być czynnikiem promocji przez Polskę wartości demokratycznych i pokojowych w regionie i na świecie.

Jakie instrumenty polityki na rzecz praw człowieka?

Istnieje szereg instrumentów, jakie państwa mogą wykorzystywać w relacjach zewnętrznych w celu promowania praw człowieka. Jednymi z nich są pozytywne instrumenty dyplomatyczne takie jak wspieranie zmian demokratycznych. Należą do nich noty dyplomatyczne, stanowiska poparcia dla organizacji pozarządowych z konkretnego państwa czy też obserwowanie wyborów lub procesów działaczy opozycji. Przykładem może być wsparcie, jakiego Polska udzieliła Ukrainie przed wejściem do Rady Europy, czy też zabiegi jakie Polska podejmowała w celu przyjęcia umowy stowarzyszeniowej UE-Ukraina.

Innym instrumentem jest dyplomacja konfrontacyjna, która polega m.in. na redukcji personelu w danym przedstawicielstwie, ograniczaniu stosunków dyplomatycznych z danym krajem czy też obniżaniu statusu konkretnego przedstawicielstwa. Może się ona objawiać również przez ograniczanie kontaktów na najwyższym szczeblu. Od połowy lat 90-tych była to strategia prowadzona przez Polskę wobec Białorusi³⁵. Przykładem takich działań może być również stanowisko wystosowane przez Rzecznika Prasowego Ministerstwa Spraw Zagranicznych po aresztowaniach działaczy na rzecz praw człowieka w Baku w sierpniu 2014 r.³⁶

Państwo dysponuje także szeregiem instrumentów ekonomicznych, które mogą się przyczyniać do rozwoju praw człowieka wobec państw, z którymi wchodzi w interakcje. Przykładem może być polska pomoc rozwojowa, której środki wykorzystywane są na inicjatywy społeczne, upowszechnianie wiedzy, rozwój sektora pozarządowego, współpracę transgraniczną czy też pomoc małym przedsiębiorcom³⁷.

³⁵ Agnieszka Bieńczyk-Misala, *Prawa człowieka w polityce zagranicznej Polski wobec wschodnich sąsiadów*, [w:] Roman Kuźniar, Agnieszka Bieńczyk-Misala, *Prawa człowieka w polskiej polityce zagranicznej, Raporty*, Polski Instytut Spraw Międzynarodowych, Warszawa 2007, str. 58.

³⁶ Stanowisko MSZ z 9 sierpnia 2014 r. dostępne jest na: http://www.msz.gov.pl/pl/aktualnosci/wiadomosci/motywowane_politycznie_aresztowania_azerbejdza_nskich_dzialaczy_spoleczenstwa_obywatelskiego (ostatni dostęp 27 marca 2015 r.).

³⁷ Dane dostępne na: <https://www.polskapomoc.gov.pl/> (ostatni dostęp 27 marca 2015 r.).

Jednym z większych odbiorców pomocy rozwojowej jest Białoruś. Instrumenty ekonomiczne mogą również przybrać formę negatywną, m.in. sankcji gospodarczych.

Niewątpliwie kultura, nauka oraz odpowiednia komunikacja może być instrumentem promocji praw człowieka w polityce zagranicznej. Zaliczają się do nich stypendia naukowe, organizacja wymiany naukowej oraz portale informacyjne. Przykładem może być telewizja satelitarna TVP - Biełsat TV, nadająca w języku białoruskim³⁸.

Upolitycznienie praw człowieka

Niestety prawa człowieka wykorzystywane są również do uzyskiwania celów politycznych. Zdarza się, że państwa ze względu na autonomię narodową sprzeciwiają się wdrażaniu pewnych instrumentów międzynarodowych w kraju³⁹ albo przyjęciu rozwiązań międzynarodowych mających na celu ochronę praw człowieka. Przykładem może być pozycja Stanów Zjednoczonych wobec międzynarodowych Trybunałów. USA aktywnie zabiegały o utworzenie Trybunału ds. Rwandy i Trybunału ds. byłej Jugosławii. Z drugiej jednak strony Stany Zjednoczone głosowały przeciwko przyjęciu statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego (MTK) w Rzymie w 1998 r.⁴⁰ Stanom Zjednoczonym towarzyszyły m.in. Chiny, Syria, Libia i Iran. Sprzeciw wobec poddaniu się jurysdykcji MTK wynikał przede wszystkim z obawy, iż personel wojskowy mógłby zostać pociągnięty do odpowiedzialności. Oficjalne stanowisko USA wskazywało jednak na potrzebę ochrony interesu i bezpieczeństwa narodowego⁴¹.

Innym przykładem mogą być wzajemne rekomendacje składane przez Azerbejdżan i Armenię w ramach Powszechnego Przeglądu Okresowego ONZ. W 2011 r., podczas przeglądu okresowego Armenii, z 85 rekomendacji, jakie dostało to państwo aż 13 pochodziło od Azerbejdżanu (rekomendacje dotyczyły obowiązku wyjaśnienia zabójstw dziennikarzy, represji wobec obrońców praw człowieka, wyjaśnienia nadużyć

³⁸ Op. cit., str. 63.

³⁹ Np. stanowisko Wielkiej Brytanii w sprawach przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka w sprawie blankietowego zakazu głosowania przez więźniów, por. np. sprawa *Hirst (nr 2) p. Wielkiej Brytanii*, Wielka Izba, wyrok z 6 października 2005 r., skarga nr 74025/01.

⁴⁰ Johnathan I. Charney, *The United States and The Statute of Rome*, *The American Journal of International Law*, tom 95, nr 1, styczeń 2001, str. 124-125.

⁴¹ John R. Bolton, *American Justice and the International Criminal Court*, Paper of the United States Department of State Secretary for Arms Control and International Security, zaprezentowany w Waszyngtonie 3 listopada 2003 r.

policji, przeciwdziałania korupcji, czy też reform w celu wprowadzenia niezależności sądownictwa). Z kolei w 2013 r. podczas przeglądu Azerbejdżanu ze 110 rekomendacji, które dostał ten kraj, 11 pochodziło od Armenii (w tym obowiązek przestrzegania państwa prawa, wolności słowa czy zaprzestania represji wobec obywateli Armenii). Azerbejdżan nie uznał żadnej z rekomendacji złożonej przez Armenię⁴². Przykładem mogą być również głosowania w Zgromadzeniu Ogólnym ONZ, gdzie Azerbejdżan i Armenia głosują zazwyczaj przeciwstawnie. Przykładem może posłużyć głosowanie z dnia 27 marca 2014 r. w sprawie aneksji Krymu⁴³.

Kolejnym powodem, który może powstrzymać państwa od promowania praw człowieka na arenie międzynarodowej są kwestie gospodarcze oraz wola nawiązania kontaktów biznesowych z danym krajem. Przykładem może być wstrzymanie się od głosu podczas proceduralnego głosowania na forum Komisji Praw Człowieka ONZ w Genewie, za przyjęciem projektu rezolucji w sprawie przestrzegania praw człowieka w Chinach. W 1994 r. Polska wstrzymując się od głosu nie tylko ustawiła się w kontrze do krajów UE (był to okres początku rozmów akcesyjnych Polski z UE), ale również wystąpiła ramię w ramię z takimi „gigantami praw człowieka” jak Iran, Kuba czy Wenezuela. Powodem takiego stanowiska Polski miał być kontrakt na zakup 200 czołgów⁴⁴.

Innym przykładem sytuacji, w której rozwój stosunków gospodarczych przyćmiewa prawa człowieka, jest niedawna polityka Polski wobec Azerbejdżanu. Zarówno Ambasador RP w Baku Marek Całka⁴⁵, jak i Minister Gospodarki Janusz Piechociński⁴⁶ wskazali, iż rynek azerski jest rynkiem perspektywnym dla Polski. Jednocześnie podczas wizyty Ministra Gospodarki w Azerbejdżanie w grudniu 2014 r. prawa człowieka nie zostały przez delegację rządową w żaden sposób podniesione i nie

⁴² Dane dostępne na stronie UPR Info: <http://www.upr-info.org/en> (ostatni dostęp 28 marca 2015 r.).

⁴³ Informacja dostępna na: <http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=47443#.VRlItPmsVws> (ostatni dostęp 28 marca 2015 r.).

⁴⁴ Adam Kozieł, *Polskie czołgi jadą na Plac Tiananmen*, Gazeta Wyborcza z 17 lutego 1995 r., nr 41, str. 8.

⁴⁵ Stenogram przesłuchania kandydata na Ambasadora Marka Całki przez Komisję Spraw Zagranicznych Sejmu RP, z dnia 27 sierpnia 2014 r., dostępny na: <http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/biuletyn.xsp?documentId=01693254A00C4427C1257D4A0047DB1E> (ostatni dostęp 28 marca 2015 r.).

⁴⁶ Wicepremier Piechociński o współpracy gospodarczej z Azerbejdżanem, wpis z dnia 15 grudnia 2014 r. dostępny na serwisie Ministerstwa Gospodarki: <http://www.mg.gov.pl/node/22439> (ostatni dostęp 28 marca 2015 r.).

stanowiły przedmiotu rozmów⁴⁷. Wydaje się, iż w związku z zaostrzeniem represji wobec społeczeństwa obywatelskiego w tym kraju oraz aresztowaniem głównych działaczy na rzecz praw człowieka w lipcu i sierpniu 2014 r., poruszenie tych zagadnień przez Polskę powinno stanowić priorytet⁴⁸.

W ostatnich latach coraz większe znaczenie w relacjach zagranicznych, powstrzymujące od promocji praw człowieka i podkreślania ich roli, nabierają relacje energetyczne. Przykładem może być znikoma reakcja państw członkowskich UE (jak i samej UE) oraz Stanów Zjednoczonych na aresztowania obrońców praw człowieka w lipcu i sierpniu 2014 r. Zasoby naturalne Azerbejdżanu, plany budowy gazociągu Transadriatyckiego (TAP), które wpisują się w politykę uniezależniania się energetycznego od Rosji, skutecznie powstrzymały MSZ poszczególnych krajów od potępienia represji stosowanych przez İlhama Aliyeva⁴⁹.

Polska polityka zagraniczna w dziedzinie praw człowieka?

Trudno doszukać się w polskim MSZ strategii działań na rzecz praw człowieka. W ramach struktury MSZ nie istnieje również wyspecjalizowana komórka, której zadaniem byłoby wypracowanie autonomicznej, konsekwentnej polityki praw człowieka⁵⁰. Opracowanie strategii w dziedzinie praw człowieka sprzyjałoby minimalizowaniu kosztów politycznych podejmowanych działań oraz zwiększeniu ich skuteczności.

Stosowanie podwójnych standardów w polityce zagranicznej Polski ilustruje porównanie polityki wobec Białorusi i Azerbejdżanu. Oba państwa są krajami Partnerstwa Wschodniego, polityka Polski wobec nich zdaje się jednak być odmienna. Ilustrują ją następujące tabele:

⁴⁷ Informacje uzyskane przez Helsińską Fundację Praw Człowieka na podstawie wniosku o dostęp do informacji publicznej. Odpowiedź Ministerstwa Gospodarki dostępna jest na: <http://www.europapraw.org/news/odpowiedz-ministerstwa-gospodarki-na-wniosek-o-udostepnienie-informacji-publicznej> (ostatni dostęp 28 marca 2015 r.).

⁴⁸ Michał Wachnicki, *Bodnar: Piechociński legitymizuje dyktatora gorszego od Łukaszenki*, Gazeta Wyborcza z 15 grudnia 2014 r.

⁴⁹ Dnia 9 sierpnia 2014 r. Rzecznik MSZ M. Wojciechowski wyraził zaniepokojenie w związku z „motywowanymi politycznie aresztowaniami azerbejdżańskich działaczy społeczeństwa obywatelskiego”. Żaden inny MSZ nie wydał tak kategorycznego oświadczenia. Niestety oświadczenie nie jest już dostępne na stronie internetowej MSZ.

⁵⁰ Agnieszka Bieńczyk-Misala, op. cit, str. 67.

BIALORUŚ (członek PW/ 4 więźniów politycznych/ społeczeństwo obywatelskie)	AZERBEJDŻAN (członek PW/ 98 więźniów politycznych/ brak społeczeństwa obywatelskiego)
<ul style="list-style-type: none"> • Priorytet polityki zagranicznej • Wsparcie opozycji • Programy edukacyjne • Programy medialne • Specjalny sprawozdawca ds. Białorusi <hr style="border-top: 1px dashed white;"/> <ul style="list-style-type: none"> - Stabilizacja wschodniej ściany - Mniejszości - Dystans wobec Rosji 	<ul style="list-style-type: none"> • Brak priorytetu • Brak wsparcia dla opozycji • Ograniczona pomoc rozwojowa/edukacyjna <hr style="border-top: 1px dashed white;"/> <ul style="list-style-type: none"> - Energetyka - Islam - Konflikt zbrojny

Tabela: Porównanie polityki zagranicznej Polski i Azerbejdżanu. Opracowanie autorki.

Odmiennie traktowanie obu krajów jest tłumaczone ich pozycją geograficzną, energetyką oraz sytuacją polityczną. Nie trudno jednak oprzeć się wrażeniu, że relacje gospodarcze i ekonomiczne z Azerbejdżanem blokują naszą dyplomację przed zajmowaniem jednoznacznych postaw. Jak zostało wskazane powyżej wypracowane jednolitej strategii w zakresie polityki zagranicznej i praw człowieka może mieć pozytywne, długoterminowe korzyści dla kraju. Jest ona również pożądana ze względu na międzynarodową solidarność oraz poszanowanie dla wartości zapisanych w Konstytucji RP.

Autorka dziękuje Iulii Cheromukhinie za pomoc przy zbieraniu materiałów do prezentacji.

Prawa człowieka w kontekście transformacji ustrojowej w krajach byłego ZSRR z regionu Europy Wschodniej

Lenur Kerymov⁵¹

1. Wprowadzenie

Ogólnie można stwierdzić, że w warunkach, jakie panowały w Związku Radzieckim od rewolucji październikowej w 1917 roku, społeczeństwo obywatelskie, będąc pod olbrzymią presją władz, miało niewielkie szanse na rozwój i przetrwanie. W niniejszym artykule spróbuję więc – nie podejmując się dokonania wyczerpującej i wszechstronnej analizy – odpowiedzieć na następujące pytania:

- jak przebiegał proces formowania się społeczeństwa obywatelskiego w ciągu dwudziestu trzech lat niepodległości tych krajów po rozpadzie Związku Radzieckiego?;
- czy można powiedzieć, że powstało w tych krajach społeczeństwo obywatelskie, a jeśli tak, to jaka jest obecnie jego sytuacja?;
- jakie wyzwania czekają społeczeństwo obywatelskie w tych krajach?.

Ponieważ nie jest możliwe znalezienie odpowiedzi na powyższe pytania w oderwaniu od procesów transformacyjnych w analizowanych państwach, poświęcę więc również trochę uwagi temu zagadnieniu. Zanim jednak przejdę do szczegółowych rozważań, przedstawię własne rozumienie pojęcia „społeczeństwo obywatelskie”. Podczas wielu lat pracy z organizacjami pozarządowymi z krajów byłego Związku Radzieckiego czy z lokalnymi aktywistami społecznymi i dziennikarzami często słyszałem, że społeczeństwo obywatelskie to organizacje pozarządowe. Uważam takie podejście za bardzo uproszczone. Oczywiście w niemal wszystkich analizowanych tutaj państwach istnieje obecnie bardzo dobrze zorganizowany ruch organizacji pozarządowych ⁵², skupiających wielu wykształconych, profesjonalnych i doświadczonych aktywistów, którzy potrafią korzystać z różnych narzędzi, między

⁵¹ Tekst jest przedrukiem artykułu: L. Kerymov, "Społeczeństwo obywatelskie i procesy transformacyjne w krajach byłego Związku Radzieckiego", opublikowanego na łamach kwartalnika "Trzeci Sektor" 2014, nr 1, s. 30-41

⁵² Obecnie właściwie nie ma już niezależnych organizacji pozarządowych w Turkmenistanie i Uzbekistanie (w krajach tych władze zniszczyły cały trzeci sektor), bardzo słaby jest także ruch obywatelski w Azerbejdżanie, gdzie organizacje pozarządowe działają pod olbrzymią presją ze strony władz.

innymi prowadzą badania społeczne i monitoring, specjalizują się w działaniach prawnych, używają instrumentów i mechanizmów prawa międzynarodowego, mają ponadto świetne kompetencje komunikacyjne (na przykład Euromajdan SOS czy Krym SOS są założone i prowadzone przez przedstawicieli ukraińskich organizacji pozarządowych). Ich powstanie i funkcjonowanie jest jednym z najbardziej spektakularnych osiągnięć ponad dwudziestoletniej działalności darczyńców zachodnich na rzecz demokratyzacji i praw człowieka w krajach byłego Związku Radzieckiego.

Bez szerokiego wsparcia ze strony społeczeństwa obywatelskiego same organizacje pozarządowe nie są jednak w stanie dokonać w swoich krajach zmian systemowych, doprowadzić do głębszej demokratyzacji czy wymusić poszanowanie zasady rządów prawa i praw człowieka. Co prawda są liderami całego społeczeństwa obywatelskiego, ale muszą się opierać na wszystkich warstwach społecznych. W związku z tym pojęcie „społeczeństwo obywatelskie” będę rozumiał jako „sferę zbiorowej działalności ludzi – niezależną od władzy państwowej, działalności gospodarczej i życia prywatnego jednostek – pozwalającą im na równowagę (kontrolowanie) tej władzy i jednocześnie na realizację interesów i potrzeb, łącząc ludzi wokół spraw wspólnej troski”⁵³.

Jak wynika z powyższej definicji, społeczeństwo obywatelskie ma odpowiadać na zapotrzebowanie obywateli w dwóch obszarach: realizacji interesów wokół spraw wspólnej troski i równowagi (kontrolowania) władz. Przy czym, jak dobitnie pokazują ostatnie dwie dekady historii krajów byłego Związku Radzieckiego, bez równowagi (kontrolowania) władz realizacja jakichkolwiek innych wspólnych interesów jest co najmniej znacznie utrudniona. I właśnie ten obszar działania społeczeństwa obywatelskiego, na którego budowanie mają wpływ przede wszystkim oddolne – niezorganizowane lub zorganizowane – ruchy społeczne, stanowi dziś oś największego konfliktu między władzą a społeczeństwem. W dalszych rozważaniach skupię się na analizie tego konfliktu.

2. Historia ma znaczenie

⁵³ З. Фиалова: Гражданское общество и права человека, Хельсинкский Фонд по Правам Человека, Варшава 2005, s. 8.

Chcąc odpowiedzieć na pytanie o to, w jakim stanie znajduje się obecnie społeczeństwo obywatelskie w krajach byłego Związku Radzieckiego i jakie są tendencje jego rozwoju, trzeba sięgnąć do ich historii. Kluczową rolę odgrywają tutaj dzieje Rosji jako mocarstwa, które przez stulecia wywierało brzemienne w skutki wpływy na wszystkie państwa ościenne. Historia Rosji sprowadza się głównie do opresji władzy nad społeczeństwem obywatelskim, co przejawiało się w takich zjawiskach, jak ograniczanie wolnego handlu przez liczne monopole państwowe, zwalczanie opozycji politycznej i przejawów liberalizmu, całkowite podporządkowanie Cerkwi władzy świeckiej, agresywna polityka zagraniczna wobec państw ościennych. Najbardziej szkodliwe dla kształtowania się społeczeństwa obywatelskiego w Rosji było, moim zdaniem, zjawisko niewolnictwa, które towarzyszyło państwu i społeczeństwu rosyjskiemu prawie przez całą jego historię⁵⁴.

Do 1861 roku w Rosji chłopci nie mieli ziemi (własności indywidualnej) – grunty należały do gminy chłopskiej, czyli kolektywu zarządzanego przez starszyznę. Prowadziło to do różnych konsekwencji, bardzo ważnych z punktu widzenia rozwoju społeczeństwa obywatelskiego. Nie było warunków powstania warstwy bogatych rolników, bardziej aktywni chłopci byli zaś odrzucani przez gminę. Obowiązywała polityka „urawniłowki”, ponieważ ziemia była przydzielana chłopom do uprawy przez starszyznę – na przykład dobrze uprawiana ziemia mogła być odebrana pracowitym gospodarzom i przekazana innym z tej samej gminy. Chłopci byli więc właściwie niewolnikami – z jednej strony, panów, z drugiej zaś strony, własnej gminy. Miało to destrukcyjny wpływ na jednostki, rujnując w konsekwencji więzi horyzontalne między ludźmi: będąc niewolnikami, wszyscy byli w równej mierze biedni, pracowało się zatem byle jak, nie opłacało się bowiem pracować sumiennie. Chłopci byli skłonni do oszukiwania zarówno panów, jak i innych chłopów z własnej społeczności. Wszystko to prowadziło do sytuacji, w której chłopci nie podejmowali (ponieważ nie mogli) jakiegokolwiek odpowiedzialności nie tylko za własny los, ale także za los własnej

⁵⁴ Przywiązanie chłopów do ziemi nie istniało w okresie od 1861 roku do końca lat dwudziestych XX wieku, kiedy Józef Stalin rozpoczął proces przymusowej kolektywizacji, w którego wyniku chłopci rzeczywiście ponownie zostali przywiązani do ziemi, gdyż nie płacono im za pracę, ale rozliczano w „trudodniach”, nie wydawano im także paszportów, nie mogli zatem opuścić wsi. Zmieniło się to po śmierci Józefa Stalina, w związku z tym można twierdzić, że w Rosji niewolnictwo zostało ostatecznie zniesione dopiero w połowie XX wieku.

społeczności. Uniemożliwiało to rozwój nowoczesnego społeczeństwa obywatelskiego (w obecnym rozumieniu tego pojęcia).

Sytuacja zaczęła ulegać zmianie po reformie z 1861 roku, która znosiła pańszczyznę i najbardziej zacofane formy gospodarowania na roli. Dopiero wtedy pojawiła się warstwa zamożnych chłopów, usunięto także przeszkody w rozwoju przemysłu. W konsekwencji w miastach zaczęła się kształtować klasa średnia. Wystąpiły wówczas warunki umożliwiające kształtowanie się społeczeństwa obywatelskiego. Był to jednak relatywnie krótki okres, który został przerwany w wyniku bolszewickiego przewrotu w 1917 roku. Bolszewicy – choć uważali się za przedstawicieli „klasy robotniczej” – opierali się głównie na najmniej zamożnych chłopach, którzy nie odnaleźli się w nowej rzeczywistości. W tym wymiarze przewrót bolszewicki oznaczał powrót do dawnych zwyczajów i tradycji, w których ogół (gmina) dominuje nad jednostką. Bolszewizm mógł zatem zaistnieć tylko w Rosji, z jej wielowiekowymi tradycjami niewolnictwa chłopów, albo w krajach będących na podobnym lub niższym etapie rozwoju społeczno-ekonomicznego.

Powrót do dawnych zwyczajów miał dramatyczny przebieg, następował bowiem w atmosferze mordowania „kułaków”, czyli zamożnych chłopów, i ponownej przymusowej kolektywizacji. W nienawiści do wszelkich przejawów wolności bolszewicy poszli jeszcze dalej, niszcząc nie tylko zamożnych chłopów, ale także inteligencję i średnią klasę miejską. Rewolucja dotknęła właściwie bez wyjątku wszystkie warstwy społeczeństwa rosyjskiego, po czym została przeniesiona w regiony zamieszkałe przez mniejszości narodowe i do państw ościennych. Również w tych krajach i regionach władze Związku Radzieckiego prowadziły metodyczne działania zmierzające do destrukcji społeczeństwa obywatelskiego, zabijając przy tym miliony ludzi, niszcząc kulturę, tradycję i więzi międzyludzkie. Wystarczy wspomnieć takie zbrodnie ludobójstwa, jak sztucznie wywołany głód na Powołżu (w latach 1921–1922, liczba ofiar – około 5 milionów osób⁵⁵), głód w zachodniej Ukrainie (w latach 1932–1933, liczba ofiar – około 4 milionów osób⁵⁶) czy przymusowe przesiedlenia ludności (z krajów bałtyckich, Ukraińców i Polaków z zachodniej Ukrainy, Tatarów krymskich,

⁵⁵ Por. http://ru.wikipedia.org/wiki/Голод_в_Поволжье_%281921—1922%29 [dostęp: 20 kwietnia 2014 roku].

⁵⁶ Por. http://uk.wikipedia.org/wiki/Голодомор_в_Україні_1932—1933 [dostęp: 20 kwietnia 2014 roku].

Greków i Niemców z Krymu oraz wielu innych narodów z Kaukazu). W Związku Radzieckim utworzono również jeden z najpotworniejszych systemów obozów koncentracyjnych na świecie – Gułag, dokąd trafiały osoby represjonowane ze względu na narodowość, poglądy czy pochodzenie klasowe. Według oficjalnych statystyk, liczba ofiar Gułagu sięga 1 606 748 osób⁵⁷. Celem tych działań było między innymi zniszczenie wszelkich przejawów społeczeństwa obywatelskiego – przez wprowadzenie totalnego terroru w społeczeństwie oraz fizyczne wyeliminowanie osób, grup i całych narodów, które stanowiły zagrożenie dla władz komunistycznych⁵⁸.

Polityka ta była kontynuowana – choć bardziej łagodnie – również po śmierci Józefa Stalina. Zamiast stosowania masowych represji, do łagrów zsyłano nielicznych opozycjonistów (dysydencką elitę). Ponadto władza ograniczała obywatelom dostęp do informacji, między innymi zagłuszając programy stacji radiowych nadających z Zachodu. Jednocześnie prowadzono działania służące rozbijaniu grup narodowych, zatrudniając młodzież przy realizacji dużych projektów infrastrukturalnych (na przykład kolej transsyberyjska), oferując wyższe wynagrodzenia w regionach syberyjskich, kierując do pracy w regionach przemysłowych mieszkańców z całego Związku Radzieckiego (dziś Donbas na Ukrainie to właściwie miasto pozbawione rdzennych Ukraińców), czy przydzielając etaty absolwentom wyższych uczelni w regionach dalekich od miejsca ich pochodzenia. W rezultacie ludzie osiedlali się na stałe tam, gdzie dostawali pracę. Miało to destrukcyjny wpływ na kondycję społeczeństwa obywatelskiego, powodując zanik więzi międzyludzkich budowanych od pokoleń – sąsiad nie znał sąsiada, nie czuł się więc odpowiedzialny za jego los, a także za życie całej społeczności. Obecnie widać to szczególnie wyraźnie w uprzemysłowionych regionach byłego Związku Radzieckiego, gdzie mieszkańcy – choć żyją ze sobą już kilkadziesiąt lat – nadal nie czują się wspólnotą.

Podsumowując, można powiedzieć, że już w latach pięćdziesiątych XX wieku załóżki społeczeństwa obywatelskiego, które ukształtowały się w Rosji w krótkim

⁵⁷ Por. <http://ru.wikipedia.org/wiki/ГУЛар> [dostęp: 20 kwietnia 2014 roku].

⁵⁸ Por.: R. Pipes: Rosja carów, przeł. J. Bratkiewicz, Wydawnictwo „krąg”, Warszawa 1990; В.Е. Возгрин: История крымских татар, t. 1, Издательство „Нестор-История”, Москва 2013. Obie książki zawierają wiele odwołań do prac wybitnych rosyjskich intelektualistów i historyków, którzy nawiązują do rosyjskich tradycji, mentalności chłopów rosyjskich i wielu innych elementów życia w imperium rosyjskim. bardzo pomocne były także tezy wykładu profesora Andreja Zubowa, wygłoszonego w ramach dorocznej konferencji „bannije czenija”, zorganizowanej przez magazyn „Nowoje Literaturnoje Obozrenie”, którego temat w 2014 roku brzmiał „Niewolnictwo jako spadek intelektualny i pamięć kulturowa” – <http://www.novayagazeta.ru/arts/63061.html> [dostęp: 20 kwietnia 2014 roku].

okresie między 1861 rokiem a ustanowieniem władzy bolszewickiej, po represjach Józefa Stalina przestały istnieć (poza nielicznymi wyjątkami – partyzantką w zachodniej Ukrainie i ruchem oporu w krajach bałtyckich). Jedynym znanym mi przykładem pokojowych starań o odzyskanie utraconych praw jest ruch narodowy Tatarów krymskich, domagających się powrotu do swojej ojczyzny po deportacji w latach czterdziestych XX wieku⁵⁹. Ruch narodowy Tatarów krymskich powstał w końcu lat pięćdziesiątych XX wieku w formie możliwie najbardziej dostosowanej do działania w warunkach państwa totalitarnego – sieci grup inicjatywnych tworzonych w różnych regionach Uzbekistanu, do których mógł się zapisać każdy Tatar krymski. Grupy te nie były podporządkowane jednemu ośrodkowi centralnemu, tylko koordynowały swoją działalność podczas spotkań na szczeblu regionalnym lub krajowym. Akcje grup inicjatywnych (na przykład pikety, składanie petycji do władz w Moskwie, czczenie pamięci Włodzimierza Lenina⁶⁰) były zawsze jawne, choć same grupy funkcjonowały w podziemiu (między innymi nie wolno było robić notatek podczas spotkań, decyzje zaś przekazywano aktywistom ustnie). Wiele osób uczestniczących w grupach inicjatywnych trafiało do więzień i łagrów⁶¹, ale dzięki szerokiemu poparciu społecznemu i odwadze działaczy ruch zdołał przetrwać do rozpadu Związku Radzieckiego. Osiągnął również swój nadrzędny cel – umożliwienie powrotu Tatarów krymskich na Krym.

⁵⁹ Tatarzy krymscy są rdzennymi mieszkańcami Krymu. Dnia 18 maja 1944 roku, decyzją Państwowego Komitetu Obrony Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich, zostali deportowani z Krymu do innych regionów Związku Radzieckiego, głównie do Uzbekistanu (mniejsze grupy trafiły także do Maryjskiej Autonomicznej Socjalistycznej Republiki Rosyjskiej, Obwodu Kostromskiego i na Ural). Zgodnie z oficjalnymi danymi, zostało deportowanych ponad 170 tysięcy Tatarów krymskich, przede wszystkim kobiety, dzieci i osoby starsze, ponieważ mężczyźni walczyli na frontach drugiej wojny światowej. W trakcie dziesięciodniowej podróży i pierwszego roku pobytu w łagrach zginęło około 46% całej ludności Tatarów krymskich. w wyniku przeoczenia deportacji uniknęło kilka wsi na Mierzei Arbackiej na północy Krymu. Po wykryciu tego „niedopatrzania” mieszkańcy zostali załadowani na statki, które zostały zatopione wraz z nimi na Morzu Azowskim.

⁶⁰ Była to bardzo dobrze przemyślana akcja. Tatarzy krymscy czcili pamięć Włodzimierza Lenina, ponieważ to z jego polecenia utworzono Krymsko-Tatarską Republikę Autonomiczną. Została ona rozwiązana po deportacji Tatarów krymskich w 1944 roku. W dniu narodzin Włodzimierza Lenina Tatarzy krymscy zbierali się pod jego pomnikiem, żeby złożyć kwiaty, co stawało w bardzo trudnej sytuacji radzieckie władze, gdyż, z jednej strony, nie mogły zabronić składania kwiatów przy pomniku nieśmiertelnego wodza rewolucji komunistycznej, z drugiej zaś strony – nie mogły tolerować powodu, dla którego Tatarzy krymscy organizowali takie akcje. Zazwyczaj w nocy po zakończeniu uroczystości kwiaty w tajemniczy sposób zniknęły.

⁶¹ Na przykład wieloletni lider ruchu narodowego Tatarów krymskich, Mustafa Dżemilew, spędził około piętnastu lat w łagrach, prowadził także ośmiomiesięczną głodówkę w więzieniu w Omsku. Współpracował ze znanymi radzieckimi dysydentami, między innymi Andriejem Sacharowem, Jeleną Bonner, Petrem Grigorenką, Ilją Gabaj, Ludmiłą Aleksiejewą, Siergiejem Kowalowem.

Ruch tatarski był jednak wyjątkiem, ponieważ Tatarzy krymscy walczyli tak naprawdę o swoje przetrwanie jako narodu. Niestety, niezwykle trudno wymienić inne ruchy masowe, które, jak wielomilionowa polska „Solidarność”, walczyłyby o wolność i prawa człowieka. Związek Radziecki rozpadł się więc pod ciężarem problemów ekonomicznych i w wyniku sytuacji geopolitycznej, nie zaś wskutek presji oddolnej. W tym wymiarze powstanie nowych, wolnych państw trafiło na - w zasadzie - jałowy grunt. Obywatele byłego Związku Radzieckiego na ogół nie byli świadomi zasad demokratycznych i nie walczyli o demokrację, nie byli więc przygotowani do życia w warunkach wolności, a co za tym idzie - między innymi na wzięcie odpowiedzialności za życie swoje i własnej społeczności oraz świadome kontrolowanie poczynań władz.

Wraz z rozpadem Związku Radzieckiego w nowo powstałych państwach nastąpiła głęboka zapaść gospodarcza, pojawiła się także indolencja władzy. Skorzystały na tym dawne elity komunistyczne, służby specjalne i kręgi kryminalne. Grupy te bowiem były po prostu bardzo dobrze zorganizowane: elity komunistyczne i służby specjalne - ze względu na piastowane wcześniej stanowiska, kręgi kryminalne - ponieważ jeszcze w czasach Związku Radzieckiego tworzyły swoistą subkulturę, z rozbudowanym kodeksem zachowania, strukturą hierarchiczną i wspólnymi środkami finansowymi na działalność. W czasach Związku Radzieckiego, gdy wszelka niezależna działalność gospodarcza była prześladowana, przywódcy kręgów kryminalnych - oprócz kontroli funkcjonowania nielegalnego biznesu - odgrywali również rolę pośredników czy arbitrów w różnego rodzaju sporach. W sytuacji, w której oficjalna władza przestaje wykonywać swoje obowiązki, szczególnie w zakresie wymierzania sprawiedliwości, na jej miejsce wchodzi inne podmioty, które odpowiadają na taką potrzebę. W latach dziewięćdziesiątych XX wieku, kiedy władza w nowo powstałych państwach poradzieckich była jeszcze słaba, przestępcy wyszli z podziemia i zaczęli kontrolować mały i średni biznes oraz wiele gałęzi gospodarki. Co więcej, subkultura kryminalna zainfekowała całe społeczeństwa, które w codziennym życiu musiały uwzględniać wiele zasad właściwych dla środowisk więziennych, nie zaś dla społeczeństwa otwartego tworzonego przez wolnych obywateli.

W konsekwencji lata dziewięćdziesiąte XX wieku w świadomości obywateli krajów dawnego Związku Radzieckiego kojarzą się z zapaścią gospodarczą, wszechobecnym bandytyzmem, wymuszaniem haraczy i bezprawiem. Ponieważ w tym

czasie dużo się mówiło o demokracji, prawach człowieka i reformach, ludzie automatycznie zaczęli stawiać znak równości między tymi zjawiskami. Paradoksalnie więc w świadomości społecznej demokracja i prawa człowieka zaczęły się kojarzyć z bezprawiem i zapaścią gospodarczą. Dlatego w pierwszym dziesięcioleciu XXI wieku nastąpił powolny odwrót od tych wartości. Elity – dawni funkcjonariusze partii i służb specjalnych współpracujący z grupami kryminalnymi – zaproponowały zamiast demokracji „stabilność” i „silną władzę”, która zagwarantuje porządek. W takiej sytuacji, co oczywiste, trudno było liczyć na rozwój społeczeństwa obywatelskiego, ponieważ zapotrzebowanie społeczne zmierzało raczej w odwrotnym kierunku – obywatele oczekiwali władzy, która zapewni bezpieczeństwo i rozwiąże ich problemy. Dlatego właśnie Władimir Putin od początku konsekwentnie prezentował się jako twardy i mocny przywódca Rosji, a Wiktor Janukowycz pod podobnymi hasłami doszedł w 2010 roku do władzy na Ukrainie. Szczególnie podatni na taką symbolikę są mieszkańcy regionów zarówno od zawsze należących do Rosji, w których historycznie nie było żadnej tradycji społeczeństwa obywatelskiego, jak i pozostających pod dłuższym wpływem imperium rosyjskiego, później zaś Związku Radzieckiego, z niewielką liczbą rdzennej ludności. Ponownie można więc tutaj przytoczyć przykład Ukrainy, której linia podziału przez wiele lat niezależności przebiegała na dawnych granicach Rzeczypospolitej – ludność zachodnich regionów Ukrainy przejawiała dążenia wolnościowe, z kolei ludność ze wschodnich regionów z sentymentem wspominała czasy Związku Radzieckiego⁶².

Inna sytuacja panuje w Azji Centralnej – w pięciu byłych republikach radzieckich, których rdzenna ludność jest wyznania muzułmańskiego. W regionie tym historycznie nigdy nie było żadnych doświadczeń z demokracją. Oprócz bowiem wpływów imperium rosyjskiego, z jego opresyjnym systemem, trwał tam także totalitaryzm właściwy dla

⁶² Oczywiście jest to pewne uproszczenie, nie można bowiem stwierdzić, że każdy Ukrainiec jedynie z powodu życia w danym regionie kraju będzie wykazywał dążenia niepodległościowe (Zachód Ukrainy) lub sentymenty proradzieckie (Wschód Ukrainy). Przez wiele lat była to jednak ogólna tendencja. interesującą analizę, opartą na ocenie preferencji wyborczych społeczeństwa ukraińskiego w ciągu ponad dwudziestu lat niepodległości, zawarto w artykule Oleksandra Demczenki w „Ukraińskiej Prawdzie” – por. <http://www.pravda.com.ua/rus/articles/2014/04/22/7023182> [dostęp: 20 kwietnia 2014 roku]. Autor ten pokazuje, jak dążenia niepodległościowe, których bastionem były głównie zachodnie regiony Ukrainy, z każdymi kolejnymi wyborami zdobywały zwolenników w innych regionach, powoli przemieszczając się na wschód. Obecnie sytuacja znacznie się zmieniła i podział na proradziecką wschodnią i prodemokratyczną zachodnią Ukrainę nie jest już aktualny. Tezę tę potwierdza także raport Instytutu Spraw Publicznych – por. J. Fomina, Ł. Wenerski, Y. Taran: *Język, tożsamość, polityka. Opowieść o dwóch Ukrainach*, Instytut Spraw Publicznych, Warszawa 2014.

państw, w których islam jest religią powszechną. Społeczeństwa tych krajów przed przewrotem bolszewickim były niewykształcone, bardzo tradycyjne i absolutnie podporządkowane miejscowym władcom. Nawet komunizm był w radzieckich republikach Azji Centralnej powierzchowny i realizowany na pokaz dla władz centralnych z Moskwy, gdyż zasady rządzące tymi społeczeństwami w czasach komunistycznych nie bardzo odbiegały od utrwalonych historycznie kulturowych wzorów. Mimo braku doświadczeń demokratycznych, państwa te zdołały jednak zachować elementy społeczeństwa obywatelskiego, które funkcjonowały również w czasach radzieckich (na przykład tradycja współdziałania chaszar w Uzbekistanie i Tadżykistanie, gdy ludzie pomagają w budowie czy remoncie domów innych członków lokalnej społeczności, rozbudowane reguły korzystania z wody służącej do nawadniania pól uprawnych, reguły dotyczące opieki nad osobami starszymi i biednymi).

W pierwszym dziesięcioleciu XXI wieku, mimo różnic spowodowanych historią, religią czy tradycją, w każdym z krajów byłego Związku Radzieckiego ukształtowały się zbliżone w swojej istocie reżimy oligarchiczne. Skorzystały one z zapotrzebowania społecznego na „stabilność” i „porządek”, gwarantując obywatelom – w celu zdobycia szerokiego poparcia społecznego dla swojej władzy – możliwość spokojnej egzystencji, ale w zamian za rezygnację z udziału w życiu politycznym. Są to reżimy mniej lub bardziej dyktatorskie, których ambicją jest utrzymywanie się przy władzy, aby kontrolować gospodarkę i wzbogacać się kosztem reszty społeczeństwa (z pewnymi wyjątkami – w Gruzji, na Ukrainie po ucieczce Wiktora Janukowycza, w Mołdawii). Używając terminologii Daron Acemoglu i Jamesa A. Robinsona⁶³, są to kraje pod panowaniem instytucji z zamkniętym dostępem⁶⁴, w których oligarchia sprawuje kontrolę nad instytucjami politycznymi, co pozwala jej kontrolować gospodarkę i odnosić osobiste korzyści ekonomiczne. System ten funkcjonuje na zasadzie zamkniętego kręgu: większe bogactwo zapewnia więcej możliwości utrzymania i wzmocnienia władzy politycznej, większa władza polityczna umożliwia zaś dalsze wzbogacanie się i powiększanie wpływów. W konsekwencji władze robią wszystko, żeby społeczeństwo obywatelskie (którego jednym z ważniejszych obszarów działania

⁶³ Daron Acemoglu, James A. Robinson: *Why nations fail. The origins of power, prosperity, and poverty*, Crown Publishers, Nowy Jork 2012.

⁶⁴ Jest to nie do końca trafne tłumaczenie, gdyż Daron Acemoglu i James A. Robinson używają określenia „*extractive institutions*”, czyli „instytucje wykorzystujące społeczeństwo”, co lepiej oddaje sens tego, jak wyglądają obecnie rządy w krajach byłego Związku Radzieckiego.

jest równoważenie i kontrolowanie władz) było słabe i znajdowało się pod kontrolą, a co za tym idzie – nie mogło pełnić swoich funkcji. Trudno więc uznać za przypadkowe ostatnie inicjatywy ustawodawcze władz rosyjskich, powielone zresztą w niektórych krajach byłego Związku Radzieckiego, mające na celu ograniczanie wolności zrzeszania się, tworzenia i działalności organizacji pozarządowych. Podmioty trzeciego sektora są bowiem jednym z łatwiejszych do zidentyfikowania i bardziej zorganizowanych przejawów społeczeństwa obywatelskiego. Chodzi mi tutaj na przykład o ustawy uznające organizacje pozarządowe za „agentów zagranicznych”, ograniczające możliwości otrzymania finansowania z zagranicy oraz wprowadzające drakońskie reguły sprawozdawczości finansowej i merytorycznej.

3. Przebudzenie?

Powyższy rys historyczny prowadzi tak naprawdę do punktu wyjścia. Obecnie bowiem w krajach byłego Związku Radzieckiego rozpoczyna się inny bardzo ważny proces – obywatele zaczynają się powoli budzić ze swoistego letargu i uświadamiać sobie, że tworzą społeczeństwo obywatelskie. Mieszkańcy regionu zrozumieli, że hasło „stabilność” jest ślepą uliczką, chcą więc odzyskać własną godność. Sytuacja ta wygląda jednak inaczej w krajach Europy Wschodniej i południowego Kaukazu, inaczej zaś w państwach Azji Centralnej.

3.1 Kraje byłego Związku Radzieckiego z Europy Wschodniej i południowego Kaukazu

W krajach byłego Związku Radzieckiego leżących w Europie Wschodniej i na obszarze południowego Kaukazu proces powstawania społeczeństwa obywatelskiego przyjmuje formę walki o demokrację z systemem instytucji zamkniętych, który uniemożliwia dalszy rozwój. Jako przykłady można tutaj wymienić „rewolucję róż” w Gruzji w 2003 roku, masowe protesty w Armenii w 2008 roku (choć nie doprowadziły do upadku reżimu), protesty przeciwko władzom komunistycznym w Mołdawii w 2009 roku, wieloletnią walkę sił opozycyjnych z reżimem Aleksandra Łukaszenki na Białorusi (na razie nieskuteczną) i oczywiście dwie rewolucje na Ukrainie.

W dalszych rozważaniach skupię się na wydarzeniach na Ukrainie, najlepiej ilustrujących główną myśl niniejszego opracowania. Świadomy masowy zryw ukraińskiego społeczeństwa obywatelskiego nastąpił w 2004 roku w trakcie

„pomarańczowej rewolucji”, kiedy Ukraińcy na Majdanie sprzeciwili się fałszowaniu wyborów, korupcji i naruszeniom praw człowieka podczas rządów prezydenta Leonida Kuczmy. Oczywiście protesty na Majdanie w 2004 roku nie wybuchły nagle, wcześniej bowiem przez dłuższy czas organizowano mniej spektakularne akcje, na przykład kampanię „Ukraina bez Kuczmy”, zapoczątkowaną przez siły opozycyjne i społeczeństwo obywatelskie po zabójstwie w 2000 roku dziennikarza Heorhija Gongadzego. To jednak Majdan w 2004 roku, choć przewodzili mu politycy, stał się pierwszym masowym protestem ukraińskiego społeczeństwa obywatelskiego. W wydarzeniach na Majdanie brali udział przedstawiciele różnych grup społecznych: inteligencja, klasa średnia, przedsiębiorcy, niezamożni obywatele z zachodnich i centralnych regionów Ukrainy. Był to czas, kiedy wcześniej niezjednoczeni Ukraińcy uświadomili sobie, że są obywatelami, że jest ich wielu i że mogą mieć wpływ na losy własnego kraju. Po zwycięstwie Majdanu i objęciu funkcji prezydenta przez Wiktora Juszczenkę uczestnicy „pomarańczowej rewolucji” rozeszli się do domów, sądząc, że nowa władza będzie w stanie zmienić ich życie. Celowo piszę tutaj o zmianie życia, gdyż – w odróżnieniu od protestów na Majdanie z przełomu 2013 i 2014 roku – żądania zmian systemowych nie były wtedy jeszcze tak wyraźne, jak są formułowane dziś. Obywatele zaufali politykom opozycyjnym i wrócili do domów. Zdziałało jednak „żelazne prawo oligarchii”⁶⁵, zgodnie z którym w kraju oligarchicznym grupy walczące z rządami oligarchicznymi w wypadku zwycięstwa starają się raczej zamienić miejscami z poprzednimi elitami, niż zmieniać istniejący dotychczas oligarchiczny system, wprowadzając instytucje społeczeństwa otwartego. Dobitnie pokazał to prezydent Wiktor Juszczenko, który na początku urzędowania był zaangażowany głównie w przejmowanie i obsadzanie swoimi ludźmi najbardziej dochodowych przedsiębiorstw państwowych, wywołując jednocześnie liczne nieporozumienia z innymi liderami Majdanu. W rezultacie utracił zaufanie wyborców proeuropejskich, którzy w wyborach w 2010 roku nie poszli w ogóle do urn albo głosowali przeciwko wszystkim kandydatom, co w konsekwencji pozwoliło dojść do władzy Wiktorowi Janukowyczowi.

Po dojściu do władzy Wiktor Janukowycz zaczął natychmiast umacniać swoją pozycję, wprowadzając zmiany w ukraińskiej konstytucji, nadające olbrzymie

⁶⁵ Pojęcie to zostało wprowadzone przez niemieckiego socjologa Roberta Michelsa – por. R. Michels: *Political Parties: A Sociological Study of the Oligarchical Tendencies of Modern Democracy*, Free Press, Nowy Jork 1962 (za: D. Acemoglu, J. A. Robinson, *Why nations fail. The origins of power, prosperity, and poverty*, op. cit.).

kompetencje urzędowi prezydenta. Wybory parlamentarne w 2012 roku zostały sfałszowane, aby zapewnić większość prezydenckiej Partii Regionów. W celu poddania kontroli sądownictwa uchwalono także zmiany w kluczowych ustawach, dotyczących na przykład ustroju sądów powszechnych. Wszystkie działania ekipy Wiktora Janukowycza służyły zbudowaniu rządów autorytarnych. Co prawda społeczeństwo obywatelskie protestowało przeciw tej polityce – odbyło się kilka kampanii, między innymi przeciwko zmianom w konstytucji, w przepisach prawnych dotyczących opieki socjalnej, edukacji czy podatków – były to jednak akcje nieliczne i niemasowe, ponieważ Ukraińcy byli zrezygnowani po tym, jak „pomarańczowi” politycy zawiedli ich nadzieje. Oczywiście potencjał protestu z 2004 roku zupełnie nie zniknął, panowało również przekonanie, że wszechobecna korupcja, presja na przedsiębiorców i brak poprawy warunków życia z czasem doprowadzą do kolejnych zrywów. Mimo to nikt nie był w stanie przewidzieć, że stanie się to tak szybko – po trzech latach autorytarnych rządów Wiktora Janukowycza.

Majdan z przełomu 2013 i 2014 roku z kilku powodów był w większym stopniu niż Majdan z 2004 roku przejawem sprzeciwu społeczeństwa obywatelskiego⁶⁶.

Po pierwsze, był bardzo zróżnicowany – brali w nim udział Ukraińcy o różnym statusie majątkowym, przedsiębiorcy i rolnicy, przedstawiciele różnych religii, organizacje prawicowe i lewicowe, kibice klubów piłkarskich ze wszystkich regionów Ukrainy. Jest bardzo wymowne, że jedną z pierwszych ofiar był Serhij Nigojan – obywatel Ukrainy pochodzenia ormiańskiego, śmierć ponieśli także Białorusin Michaił Żyznieuski, który ukrywał się na Ukrainie przed reżimem Aleksandra Łukaszenki, Jurij Werbicki z zachodniej Ukrainy oraz liczni uczestnicy krwawych starć⁶⁷. Ludzie poczuli się odpowiedzialni za los własnego kraju. Oczywiście ze względów historycznych siłą napędową Majdanu była głównie ludność z zachodnich i centralnych regionów Ukrainy. Tym razem jednak geograficzny zakres protestu znacznie się poszerzył, do protestów dołączyło bowiem wielu Ukraińców z regionów uważanych wcześniej za główne zaplecze Wiktora Janukowycza i Partii Regionów.

⁶⁶ Zgodnie z badaniem przeprowadzonym przez ukraińską Fundację „Demokratyczne Inicjatywy”, większość ukraińskich ekspertów uważa, że Majdan z przełomu 2013 i 2014 roku jest przejawem sprzeciwu społeczeństwa obywatelskiego wobec władzy, a dzięki tym wydarzeniom społeczeństwo obywatelskie otrzyma mocny impuls do dalszego rozwoju – por. http://www.dif.org.ua/ua/polls/2014_polls/maidannja-ekspertiv.htm [dostęp: 20 kwietnia 2014 roku].

⁶⁷ Por. „niebiańska setkę” – listę ofiar starć na majdanie – http://ru.wikipedia.org/wiki/Список_погибших_на_Евромайдане [dostęp: 20 kwietnia 2014 roku].

Po drugie, należy zwrócić uwagę na wyjątkowy poziom samoorganizacji Majdanu, właściwy dla ruchów społeczeństwa obywatelskiego, które łączy wspólny cel i wspólna idea. Zapewniano potrzeby nie tylko materialne (żywność, leki, środki obrony własnej), ale także duchowe (uniwersytet na Majdanie, w ramach którego były prowadzone różne programy edukacyjne czy koncerty). Ponadto zorganizowano wsparcie informacyjne – przez niezależnych dziennikarzy oraz „Euromajdan” w sieciach społecznościowych, założony i prowadzony przez ukraińskie organizacje pozarządowe.

Po trzecie, protest był zjednoczony wokół nadrzędnego celu, który nie sprowadzał się bynajmniej do obalenia Wiktora Janukowycza. Była to walka o wartości demokracji i prawa człowieka – wartości europejskie, których zagwarantowanie wymagało zmiany systemu. Oczywiście przemoc na Majdanie wzrastała po każdej prowokacji władz, ale do radykalnego zaostrzenia sytuacji, po którym nie było już odwrotu, doszło po 16 stycznia 2014 roku, gdy ukraiński Parlament uchwalił wiele ustaw ograniczających prawa człowieka i właściwie wprowadzających rządy dyktatorskie w całym kraju. Stało się jasne, że w takim państwie społeczeństwo obywatelskie nie przetrwa.

Po czwarte, Majdan pokazał, że społeczeństwo obywatelskie wyciągnęło wnioski z błędów 2004 roku i kolejnych lat. Bardzo wyraźną cechą protestów z przełomu 2013 i 2014 roku była bowiem wyjątkowa nieufność wobec polityków opozycji. Nie stali się oni automatycznie liderami protestu (jak to było w 2004 roku), ale musieli każdy swój ruch konsultować z Majdanem, który (po ucieczce Wiktora Janukowycza) nie zawiesił działalności, kontrolując i recenzując działania polityków opozycji.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na istotny problem nie tylko Ukrainy, ale także pozostałych krajów byłego Związku Radzieckiego – brak autorytetów moralnych, które mogą pociągnąć za sobą społeczeństwo, zjednoczyć je i dopilnować, żeby zamiast wymiany jednych elit oligarchicznych na inne nastąpiły zmiany systemowe⁶⁸. W Polsce tych autorytetów nie brakowało – byli to między innymi Lech Wałęsa, Tadeusz

⁶⁸ Piszę tutaj ogólnie o dość skomplikowanym problemie. Oczywiście osoby, które mogłyby być – i często są – autorytetami moralnymi, istnieją, ale jest ich niewiele i są „mało słyszalne” w swoich społeczeństwach. Są tak naprawdę liderami wąskich grup wyznających podobne idee i wartości. Jest wiele różnych przyczyn tej sytuacji po stronie liderów (nie chcą się mieszać do polityki albo nie mają dostępu do mediów, żeby nagłaśniać swoje poglądy). Równie ważne jest jednak pytanie o to, czy w społeczeństwie, które nie jest (lub jeszcze nie jest) obywatelskie – obywatele nie współpracują dla dobra wspólnego, tylko każdy skupia się na swoich interesach – autorytety moralne mają w ogóle szansę się pojawić.

Mazowiecki, Jacek Kuroń, Bronisław Geremek, Władysław Bartoszewski, którzy mieli wpływ na kształtowanie opinii publicznej i wskazanie kierunku niezbędnych zmian⁶⁹. Na Ukrainie i we wszystkich krajach Wspólnoty Niepodległych Państw takich liderów, niestety, nie było i nadal nie ma. Jest to spowodowane doświadczeniami historycznymi – komuniści zniszczyli przecież warstwy społeczne, które tworzą tkankę społeczeństwa obywatelskiego, w tym całą inteligencję i klasę średnią. Liderzy nie pojawili się również w czasach radzieckich. Ponadto nie było masowych i mocnych ruchów oddolnych, jak polska wielomilionowa „Solidarność”, z którą współpracowały liczne organizacje tworzone przez polską inteligencję (jak Komitet Obrony Robotników czy Komitet Helsiński). Liderzy ci mają szansę pojawić się dopiero teraz, gdy społeczeństwo obywatelskie się przebudziło i zaczęło się upominać o własne prawa.

3.2 Kraje dawnego Związku Radzieckiego z regionu Azji Centralnej

W Azji Centralnej – w odróżnieniu od dawnych republik radzieckich z regionu Europy Wschodniej i południowego Kaukazu – społeczeństwo obywatelskie organizuje się głównie wokół kwestii wolności sumienia i wyznania (wszystkie reżimy Azji Centralnej rządzone przez postkomunistów ostro zwalczają islam) i poprawy warunków życia, ponieważ większość obywateli tych państw pozostaje w stanie skrajnego ubóstwa. Przy czym oddolne ruchy obywatelskie pojawiające się w tym regionie opierają się na wartościach tradycyjnych i własnej kulturze. Przykładów takich ruchów w Azji Centralnej jest dużo, niestety, wszystkie z nich obfitują w tragiczne wydarzenia. Można tutaj przywołać wielomiesięczny pokojowy protest pracowników przemysłu naftowego w Zhanaozen w Kazachstanie w 2011 roku czy wieloletnią walkę kirgiskiego społeczeństwa obywatelskiego z dyktatorskimi rządami najpierw Askara Akajewa (w 2005 roku), później zaś Kurmanbeka Bakijewa (w 2010 roku).

Najbardziej tragiczne są jednak losy społeczności lokalnej z miasta Andiżan w Uzbekistanie, która powstała wokół charyzmatycznego lidera, nauczyciela matematyki Akrama Juldaszewa. Korzystając z tego, że islam jest religią niemającą wykształconej struktury hierarchicznej, został on przywódcą i nauczycielem religijnym dla całej społeczności lokalnej. Islam w wydaniu Akrama Juldaszewa nie był islamem

⁶⁹ W artykule celowo pomijam kwestię destrukcyjnej roli rosyjskiej Cerkwi Prawosławnej, zarówno w ujęciu historycznym (w czasach imperialnych i radzieckich), jak i współcześnie, która – w odróżnieniu od udziału Karola Wojtyły i Kościoła Katolickiego w moralnym ruchu oporu w Polsce – była przybudówką systemu autorytarnego. Jest to temat na odrębny artykuł.

tradycyjnym (w Uzbekistanie władza oficjalna nazwała ten ruch „juldaszewcami”). Początkowo wokół przywódcy zgromadziła się niewielka grupka współwyznawców. Nie tylko pobierali oni nauki, ale zaczęli się również zajmować biznesem. Jeden z wyznawców opowiedział mi, że każdy z nich mógł wnieść do wspólnego przedsięwzięcia to, co posiadał – zarówno dobra materialne (działkę ziemi czy narzędzia), jak i własną pracę fizyczną. Ci prości ludzie najpierw pracowali sami, a następnie zaczęli zatrudniać innych członków lokalnej społeczności, stosując przy tym politykę „sprawiedliwego wynagradzania”. Oznaczało to pięciokrotnie wyższe zarobki dla pracowników „juldaszewców” w porównaniu z innymi pracownikami na rynku lokalnym. Z czasem przedsiębiorstwa pręźnie się rozwinęły i do 2005 roku zatrudniały około 40 tysięcy osób w kilku regionach. Także struktura ruchu stawała się bardziej złożona. Każde przedsiębiorstwo i każdy pracownik odprowadzał 20% swoich dochodów do wspólnej kasy, z której były finansowane programy socjalne (opieka nad sierotami, kursy pozaszkolne dla dzieci, opieka nad osobami niepełnosprawnymi i ubogimi, programy skierowane na zmniejszenie poziomu śmiertelności noworodków) i rozwojowe (na przykład fundusz innowacji, fundusz rozwoju przedsiębiorczości). Wszystko to działo się w kraju, w którym stosowano pracę przymusową w uprawach bawełny i w którym panowała wszechobecna korupcja i bieda. W praktyce więc ruch „juldaszewców” zaczął pełnić funkcję państwa opiekuńczego dla swoich wyznawców.

Władze uzbeckie były bardzo zaniepokojone rozwojem tego ruchu, czując z jego strony zagrożenie dla swoich rządów autorytarnych. Akram Juldaszew od 1998 roku był prześladowany, a w 1999 roku został oskarżony o zorganizowanie aktu terrorystycznego i uwięziony w zakładzie karnym. Od tego czasu ślad po nim zaginął. W 2000 roku widziano go w więzieniu po raz ostatni, ze śladami okrutnych tortur. Represje podejmowano również wobec innych przedsiębiorców należących do tej grupy. W 2004 roku aresztowano dwudziestu dwóch przedsiębiorców z Andżanu.

Ich proces oznaczał, że dobrze płatne miejsca pracy straci wiele tysięcy osób. Rozpoczęły się więc pokojowe protesty. Dnia 13 maja 2004 roku władze użyły wojska i ostrej amunicji wobec pokojowo protestujących obywateli. Nie była to jedynie próba rozpędzenia demonstrujących, ale realizacja planu fizycznego wyeliminowania wszystkich znajdujących się na placu. Wyjścia z placu zostały zablokowane, a na dachach budynków rozmieszczono snajperów, którzy razem z żołnierzami strzelali do tłumu.

Niewielka grupa osób, która zdołała uciec z placu w Andżanie i skierowała się ku granicy z Kirgistanem, wpadła w zasadzkę urządzoną przez wojsko – ponownie strzelano do ludzi ostrą amunicją. Według danych monitoringu prowadzonego przez organizację pozarządową, jaką stworzyli uchodźcy z Andżanu z pomocą Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, zginęło wtedy co najmniej 250 osób, ranni byli dobijani, a członkowie rodzin protestujących – torturowani. Nadal w uzbeckich więzieniach znajduje się ponad 200 osób – demonstrantów i członków ich rodzin z Andżanu – którzy przebywają w nieludzkich warunkach i są poddawani okrutnym torturom.

Przykład Andżanu dobitnie pokazuje, że społeczeństwo obywatelskie w azjatyckich krajach byłego Związku Radzieckiego – choć nie jest tak silne, jak w państwach Partnerstwa Wschodniego⁷⁰ – również nie pozostaje bierne. Podczas pracy z uchodźcami z Andżanu miałem dużo wątpliwości, czy tego rodzaju ruchy społeczne, opierające się na wartościach religijnych i skupione wokół charyzmatycznych liderów religijnych, nie stanowią jednocześnie zagrożenia dla wolności innych obywateli. Nie jest to łatwa do oceny perspektywa dla Europejczyka. Niemniej jednak w takich krajach, jak Uzbekistan, Tadżykistan czy Turkmenistan, w których ludzie nie mają właściwie żadnej możliwości prowadzenia pokojowej walki politycznej, ruchy religijne mogą – i z pewnością będą – odgrywać bardzo dużą rolę. Przy czym otwarte pozostaje pytanie o to, czy w wypadku ewentualnej wygranej ruchy te będą szanować prawa i wolności inaczej myślących współobywateli.

4. Co dalej?

Jesteśmy w interesującym momencie historycznym, kiedy w republikach byłego Związku Radzieckiego zaczyna się kształtować społeczeństwo obywatelskie. Jest to proces przebiegający nierównomiernie, toczy się on bowiem szybciej na Ukrainie, w Gruzji i Mołdawii, wolniej zaś w Armenii i Kirgistanie. Bardzo skomplikowana sytuacja utrzymuje się wciąż w Rosji, głównie ze względu na jej imperialną przeszłość. Niejasna pozostaje także przyszłość krajów Azji Centralnej – władze we wszystkich tych

⁷⁰ Partnerstwo Wschodnie jest programem zapoczątkowanym przez dyplomację polską i szwedzką, określającym wymiar wschodni polityki Unii Europejskiej w ramach Europejskiej Polityki Sąsiedztwa. Programem są objęte niektóre kraje powstałe po rozpadzie Związku Radzieckiego: Armenia, Azerbejdżan, Białoruś, Gruzja, Mołdawia i Ukraina. Partnerstwo Wschodnie przewiduje podpisanie układów stowarzyszeniowych z tymi krajami, utworzenie stref wolnego handlu, ułatwienia wizowe, są także proponowane programy pomocowe.

państwach stawiają twarde opór zrywom demokratycznym. W perspektywie długoterminowej jednak wystąpienie procesu demokratyzacji wydaje się nieuchronne.

W ciągu ostatnich dwudziestu lat w krajach byłego Związku Radzieckiego wyrosło zupełnie nowe pokolenie, które nie pamięta komunizmu. Jest to pokolenie Internetu i serwisów społecznościowych – otwarte na świat. Jednocześnie jednak wciąż wiele do powiedzenia ma starsze pokolenie, żywiące ogromny sentyment do Związku Radzieckiego – z jego pogardą dla wolności i praw człowieka. Oba te światy raczej nigdy się nie porozumieją, ale im szerzej będzie postępowała wymiana pokoleniowa oraz im szybciej nastąpi wzrost wiedzy i zamożności społeczeństwa, tym bardziej zaczną się ono upominać o demokrację, własne prawa i wolność.

Jest to ważna idea, która będzie powoli docierała do świadomości społecznej. Wszystkie skuteczne „rewolucje” ostatnich lat były karnawałami godności, po których społeczeństwa oczekiwały przede wszystkim zmian systemowych. I właśnie na poziomie idei obecne władze nie są w stanie niczego zaproponować swoim obywatelom (może oprócz Rosji, której społeczeństwo wciąż trawi rak mocarstwowości i imperializmu). Ponownie przywołam przykład Ukrainy. Po ucieczce z Kijowa Wiktor Janukowycz pojechał najpierw na wschodnią Ukrainę, licząc na szerokie poparcie społeczne z regionów, z których pochodził. Nie otrzymał go jednak, choć oczywiście nie wszyscy mieszkańcy tych ziem popierali działania Majdanu. Jest to niezwykle wymowne, jakie bowiem poparcie społeczne może zyskać idea bogacenia się wąskiej grupy ludzi kosztem reszty społeczeństwa? Nikt nie będzie za nią poświęcał życia na barykadach. I to właśnie na poziomie idei władze oparte na partykularnym interesie oligarchii są na górze przegranej pozycji.

Kluczem zmian na całym obszarze poradzieckim pozostaje Rosja. Ma ona destrukcyjny wpływ na region ze względu na swoją pozycję gospodarczą, której bezwzględnie używa jako narzędzia uzyskiwania wpływu politycznego. Stosuje również agresywną politykę zagraniczną wobec sąsiadów i wspiera skorumpowane reżimy oligarchiczne, które w zamian utrzymują swoje kraje w rosyjskiej orbicie wpływów. Dopóki więc Rosja rzeczywiście się nie zdemokratyzuje, dopóty nie będzie szans na zmiany systemowe również w wielu krajach południowego Kaukazu czy Azji Centralnej. Należy mieć jednak świadomość tego, jak trudno będzie zmienić tysiącletnie tradycje rządów autorytarnych w Rosji. Władze rosyjskie zdają sobie sprawę z

niebezpieczeństwa, które stwarza dla nich upadek żelaznej kurtyny po rozpadzie Związku Radzieckiego, otwarcie Rosji na świat i przekształcenia, jakie za tym idą, w połączeniu z jednoczesną zmianą pokoleniową w samej Rosji. Według koncepcji władz rosyjskich, idee demokracji, rządów prawa i praw człowieka stanowią „miękką broń” Zachodu, której należy przeciwdziałać za pomocą propagandy, serwując własnym obywatelom imperialistyczną narrację. Najważniejszym mitem państwowotwórczym i narodowotwórczym jest obecnie „wielka wojna ojczyzniana”, w której fakty znajdują się nadal poza oficjalnym rosyjskim dyskursem historycznym. Co interesujące, są również tworzone mity oparte na takich wydarzeniach historycznych, jak wypędzenie Polaków z Kremla w 1612 roku czy walka z najeźdźcami tatarsko-mongolskimi. Każdy z nich jest wykorzystywany do budowania w społeczeństwie poczucia „oblężonej twierdzy” i swoistego mesjanizmu (to Rosjanie uratowali Europę Zachodnią przed Mongołami, to Związek Radziecki mężnie walczył w „wielkiej wojnie ojczyznianej”, broniąc świat przed faszystowskimi Niemcami). Konsekwentnie maluje się również obraz wroga zewnętrznego, na przykład Polski (rusofobi), Ukrainy (banderowcy, złodzieje gazu), Mołdawii (ciemżyciele ludności rosyjskiej w Naddniestrzu), Stanów Zjednoczonych (imperialiści).

Czy ta propaganda jest skuteczna? Myślę, że tak, o czym świadczą badania opinii publicznej prowadzone w Rosji przez Centrum Lewady. Między innymi badanie na temat sytuacji na Ukrainie i Krymie⁷¹, w którym przytłaczająca większość Rosjan popiera rosyjską agresję, pokazuje bardzo wyraźnie wiele tendencji obecnych w społeczeństwie rosyjskim, między innymi oczekiwanie polityki imperialnej czy brak zrozumienia idei demokracji, rządów prawa i praw człowieka, o które walczył ukraiński Majdan. Zdumiewające są także wyniki badań stałych, tak zwanych indeksów, prowadzonych przez Centrum Lewady, zgodnie z którymi większość Rosjan od dłuższego czasu uważa, że sprawy w ich kraju idą w dobrym kierunku, a 80% ankietowanych w marcu 2014 roku poparła działalność prezydenta Władimira Putina (przy czym można zaobserwować nagły wzrost poparcia z 60% w lutym 2014 roku do 80%⁷² w czasie działań militarnych Rosji na Ukrainie). Od tego więc, w jakim stopniu władza za pomocą propagandy zdoła zawładnąć umysłami młodych Rosjan, będą

⁷¹ Por. <http://www.levada.ru/13-03-2014/situatsiya-v-ukraine-i-v-krymu> [dostęp: 20 kwietnia 2014 roku].

⁷² Por. <http://www.levada.ru/indeksy> [dostęp: 20 kwietnia 2014 roku].

zależać szanse na dalszą demokratyzację i rozwój społeczeństwa obywatelskiego w Rosji, w konsekwencji zaś – na całym obszarze poradzieckim.

Dlatego żywię nadzieję, że ważną rolę ma tutaj do odegrania Ukraina. Jeśli uda się jej przetrwać obecne trudności związane z rosyjską inwazją, przeprowadzić niezbędne reformy administracyjne (przede wszystkim reformę samorządową) i gospodarcze, a także doprowadzić do powstania instytucji „państwa otwartego”, będzie to stanowiło bardzo ważny przykład dla tej części społeczeństwa rosyjskiego, która nie godzi się na zaistniałą sytuację. Polsce i Unii Europejskiej pozostaje zaś konsekwentnie wspierać wszystkie oddolne inicjatywy społeczne i organizacje pozarządowe edukujące społeczeństwo, czekając z nadzieją, że przyniesie to w dłuższej perspektywie pożądane zmiany.

Europa jako forteca – współczesne wyzwania dotyczące polityki azylowej w UE w kontekście ochrony praw człowieka

Karolina Rusiłowicz

1. Wprowadzenie

„Forteca Europa” to termin często używany w dyskusji na temat polityki azylowej i migracyjnej w Unii Europejskiej. Wskazuje on, że państwa członkowskie UE chronią się przed napływem cudzoziemców – odmiennych kulturowo, często wymagających szczególnego wsparcia w związku z pochodzeniem z krajów mniej rozwiniętych czy pogrążonych w konflikcie. Takie osoby poszukują w Europie bezpiecznego schronienia, lecz w praktyce często okazuje się, że system stworzony przez Unię Europejską nie tylko nie zapewnia należytej ochrony uchodźcom, lecz wręcz prowadzi do naruszeń ich praw.

Omawiając współczesne wyzwania polityki UE w kontekście ochrony praw człowieka, należy zacząć od podstawowych definicji, jaką jest definicja uchodźcy i określić, skąd się ona wywodzi. Charakteryzując Konwencję Genewską dotyczącą statusu uchodźców z 1951 r., warto skupić się nie tylko na obszarach, które ona reguluje, ale także na tych, o których milczy oraz podjąć krótką próbę oceny jej znaczenia we współczesnym świecie. Przyglądając się prawu i polityce azylowej UE, nie można pominąć głównych czynników je kształtujących oraz podstawowych instrumentów prawnych, których stosowanie wpływa na prawa cudzoziemca poszukującego ochrony międzynarodowej w państwach UE. W zakresie współczesnych wyzwań szczególną uwagę zwraca natomiast kryzys tzw. systemu dublińskiego w kontekście przestrzegania zasady *non-refoulement*, polityka państw polegająca na uniemożliwieniu dostępu do terytorium uchodźcom oraz detencja cudzoziemców ubiegających się w Europie o ochronę międzynarodową w kontekście przestrzegania zakazu tortur, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania lub karania. Warto zastanowić się także, jaką rolę w ochronie praw uchodźców może odegrać Karta Praw Podstawowych UE.

2. Kim jest uchodźca?

2.1 Podstawowe definicje

Uchodźca to osoba, która na skutek uzasadnionej obawy przed prześladowaniem z powodu rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub poglądów politycznych przebywa poza granicami państwa, którego jest obywatelem, oraz nie może lub nie chce z powodu tych obaw skorzystać z ochrony tego państwa.

Definicja uchodźcy zawarta została w Konwencji Genewskiej z 1951 r.⁷³, której nie sposób pominąć omawiając prawo regulujące sytuację uchodźców. Jest to instrument prawa międzynarodowego, powołany celem rozwiązania problemu uchodźstwa po II wojnie światowej, ponieważ dotychczasowe umowy międzynarodowe z tego zakresu okazały się niewystarczające, aby sprostać takiemu wyzwaniu. Konwencja oprócz tej definicji zawiera klauzule ustania i wyłączenia – czyli określa, kto przestaje być uchodźcą, kto nie może być uchodźcą - oraz wymienia, jakie prawa ma uchodźca (dostęp do rynku pracy, edukacji, opieki społecznej, itd.). Przede wszystkim zawiera ważną zasadę *non-refoulement*, czyli zakaz zawracania uchodźców do terytoriów, gdzie groziłoby im prześladowanie. W pierwotnym kształcie Konwencja zawierała ograniczenia czasowe i terytorialne, które zniósł Protokół nowojorski z 1967 r. Od tego czasu Konwencja jest dokumentem uniwersalnym. Nie określa jednak procedury nadawania statusu uchodźcy – ustalenie, czy dana osoba spełnia przesłanki należy do organów danego państwa, które w tym zakresie zobowiązane jest współpracować z urzędem Wysokiego Komisarza ONZ ds. Uchodźców (UNHCR).

Konwencja jest współcześnie oceniana bardzo różnie. Zarzuca się, że definicja uchodźcy jest nieaktualna czy niedostosowana do współczesnych wyzwań, ponieważ nie uwzględnia takich zjawisk jak np. uchodźcy klimatyczni (czyli osoby uciekające z danego terytorium ze względu na zmianę klimatu i brak możliwości dalszego życia w miejscu szczególnie dotkniętym tym zjawiskiem). Z drugiej jednak strony eksperci w tej dziedzinie, tacy jak James Hathaway z Uniwersytetu w Michigan uważają, że w obecnych czasach państwa nie zdecydowałyby się na stworzenie instrumentu prawnego, który by przyznał uchodźcom tak wiele praw, jakie przewiduje właśnie Konwencja Genewska. Konkludując – Konwencja wciąż stanowi podstawę krajowych systemów uchodźczych, stanowi także podstawę systemu prawa dotyczącego uchodźców UE.

2.2 Wyjaśnienie różnic pojęciowych

73 Konwencja dotycząca statusu uchodźców, sporządzona w Genewie 28 lipca 1951 r. (Dz. U. z 1991 r., nr 119, poz. 515).

Obecnie, wobec istnienia w UE innej formy ochrony, tj. ochrony uzupełniającej, używa się zbiorczego pojęcia „ochrona międzynarodowa”, która obejmuje zarówno status uchodźcy jak i ochronę uzupełniającą. W nowych instrumentach prawnych używa się zatem sformułowań: wniosek o ochronę międzynarodową (a nie: wniosek o nadanie statusu uchodźcy), postępowanie w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej (a nie: postępowanie o nadanie statusu uchodźcy). Problematiczny może się okazać termin „azyl” – w Polsce jest to bardzo rzadka forma ochrony, udzielana ze względu na interes państwa⁷⁴. Natomiast w anglojęzycznych dokumentach UE termin „*asylum-seeker*” oznacza osobę ubiegającą się o ochronę międzynarodową, a prawo azylowe dotyczy prawa regulującego ubieganie się o ochronę międzynarodową. Od uchodźców w rozumieniu Konwencji Genewskiej z 1951 r. należy odróżnić uchodźców wewnętrznych. Są to osoby przemieszczające się z podobnych powodów, jednak nie przekraczające granicy swojego państwa, a więc pozostające na jego terytorium. Zjawisko to można współcześnie zaobserwować na Ukrainie.

3. Prawo UE w dziedzinie ochrony międzynarodowej

Koncepcja Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego (WESA) została po raz pierwszy oficjalnie przedstawiona w 1999 r. w tzw. Programie z Tampere⁷⁵, a więc wprowadzana jest ona w życie już od 15 lat. Przekonanie, że problemy związane z przyjmowaniem osób poszukujących ochrony międzynarodowej mogą być rozwiązywane jedynie wspólnie, towarzyszy integracji europejskiej od jeszcze dłuższego czasu. Wyzwania dotyczące uchodźców w Europie mają charakter szczególny w związku ze swobodą przemieszania się. Zniesienie kontroli osób przekraczających granice wewnątrz UE zmusiło kraje członkowskie do wypracowania wspólnych procedur i norm dotyczących ruchu obywateli krajów trzecich. Celem w odniesieniu do polityki azylowej było m.in. uniknięcie sytuacji, w której uchodźca składa kilka wniosków o ochronę w różnych państwach.

Zasady podziału odpowiedzialności za uchodźców przyjeżdżających do Europy były zatem kwestią kluczową. Pojawiły się początkowo w Konwencji Dublińskiej (1990

⁷⁴ Instytucja azylu została uregulowana w dziale III rozdziale I ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium RP (Dz. U. 2012, poz. 690), art. 90-96.

⁷⁵ Wnioski Prezydencji, posiedzenie Rady Europejskiej w Tampere, 15-16 października 1999 r. – pkt II. Wspólny Europejski System Azylowy, Monitor Integracji Europejskiej, s. 290.

r.)⁷⁶, którą następnie zastąpiło Rozporządzenie Dublin II (2003 r.)⁷⁷ i Dublin III (2013 r.)⁷⁸, które się stosuje do wniosków o ochronę międzynarodową z 2014 r. Warto mieć na względzie, że tzw. system dubliński obowiązuje nie tylko w państwach UE, lecz także w Norwegii, Islandii, Szwajcarii i Lichtensteinie.

Rozporządzenie Dublin, zwane tak zwyczajowo, to zatem pierwszy i najważniejszy instrument prawa UE w dziedzinie azylu. Oparty jest on na założeniu, że wszystkie państwa gwarantują porównywalne standardy – dotyczące zarówno warunków przyjmowania cudzoziemców ubiegających się o ochronę międzynarodową od momentu wjazdu do państwa, a także przejrzystych i skutecznych procedur udzielania ochrony i podstaw jej uzyskania. W tym celu wprowadzono instrumenty mające na celu zniwelowanie różnic w tych obszarach w poszczególnych państwach członkowskich. Najważniejsze z nich to: dyrektywa recepcyjna⁷⁹ – określająca warunki przyjmowania uchodźców; dyrektywa kwalifikacyjna⁸⁰ – określająca podstawy uzyskania, wyłączenia i pozbawienia ochrony międzynarodowej; oraz dyrektywa proceduralna⁸¹ – regulująca procedury nadawania i cofania ochrony.

⁷⁶ Konwencja wyznaczająca państwo odpowiedzialne za rozpatrywanie wniosków o azyl złożonych w jednym z państw członkowskich Wspólnot Europejskich, sporządzona w Dublinie 15 czerwca 1990 r. (Dz.Urz. UE 1997 C 254/1).

⁷⁷ Rozporządzenie Rady (WE) nr 343/2003 z dnia 18 lutego 2003 r. ustanawiające kryteria i mechanizmy określania państwa członkowskiego właściwego dla rozpatrywania wniosku o azyl, wniesionego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego (Dz. Urz. UE 2003 L50).

⁷⁸ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca (Dz. Urz. UE 2013 L 180/31).

⁷⁹ Dyrektywa Rady 2003/9/WE z dnia 27 stycznia 2003 r. ustanawiająca minimalne normy dotyczące przyjmowania osób ubiegających się o azyl (Dz. Urz. UE 2003 L 31/18). Wersja przekształcona: Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony (Dz. Urz. UE 2011 L 337/9).

⁸⁰ Dyrektywa Rady 2004/83/WE z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie minimalnych norm dla kwalifikacji i statusu obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako uchodźców lub jako osoby, które z innych względów potrzebują międzynarodowej ochrony oraz zawartości przyznawanej ochrony (Dz. Urz. UE 2004 L 304/12). Wersja przekształcona: Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/33/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową (Dz. Urz. UE 2013 L 180/96).

⁸¹ Dyrektywa Rady 2005/85/WE z dnia 1 grudnia 2005 r. w sprawie ustanowienia minimalnych norm dotyczących procedur nadawania i cofania statusu uchodźcy w państwach członkowskich (Dz. Urz. UE 2005 L 326/13). Wersja przekształcona: Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej (Dz. Urz. UE 2013 L 180/60).

Zarówno rozporządzenie, jak i wspomniane dyrektywy powstały w latach 2003-2005 w ramach tzw. I fazy ustanawiania WESA. Doczekały się one zmiany w latach 2011-2013 (jest to tzw. II faza ustanawiania systemu). Różnice w założeniach prawodawcy miały być zasadnicze – pierwsza faza to stworzenie zaledwie najniższego wspólnego mianownika, jeśli chodzi o standardy dla osób ubiegających się o ochronę, natomiast faza druga – ma prowadzić do ujednoczenia norm w oparciu o wysoki standard ochrony. Obecnie dyrektywy II fazy WESA podlegają – w różnym tempie – transpozycji do krajowych porządków prawnych państw członkowskich, a więc czas pokaże, czy rzeczywiście cel polegający na zapewnieniu wysokiego standardu ochrony zostanie osiągnięty. Jednak zdaniem prof. Steeve’a Peersa z Uniwersytetu w Essex druga faza tworzenia WESA to nie nowy porządek, a jedynie kosmetyczne zmiany względem pierwotnych rozwiązań, które obrazowo nazwał zabiegiem w stylu nałożenia „szminki na świnie”.⁸²

W założeniach politycznych UE celem WESA powinien być stan, w którym podobne sprawy są załatwiane w podobny sposób i prowadzą do tego samego rezultatu. Wspólne przepisy, a także ich lepsze i bardziej spójne stosowanie, powinny zapobiegać wtórnemu przemieszczaniu się obywateli państw trzecich w UE lub je ograniczać. Tymczasem to koncepcja leżąca u podstaw systemu dublińskiego była pierwszym elementem wspólnej polityki azylowej. Oznacza to, że najpierw wprowadzano środki zapobiegające przemieszczaniu się obywateli państw trzecich poszukujących ochrony, a potem dopiero podjęto wysiłki, aby ujednoczyć standardy ich przyjmowania, procedur udzielania ochrony, norm kwalifikacji do uzyskania tej ochrony. Powoduje to szereg problemów w stosowaniu Rozporządzenia Dublin. Wzbudza także wątpliwości, czy system ten jest oparty na słusznym założeniu, że wszystkie państwa stosujące to rozporządzenie gwarantują porównywalny poziom ochrony oraz przestrzegają praw podstawowych.

4. Główne współczesne wyzwania w kontekście ochrony praw człowieka

4.1 Kryzys systemu dublińskiego – od azylowej ruletki do naruszenia zasady non-refoulement

⁸² Steeve Peers, The second phase of the Common European Asylum System: A brave new world - or lipstick on a pig?, analiza dla Statewatch, 8 kwietnia 2013 r., dostępna na: <http://www.statewatch.org/analyses/no-220-ceas-second-phase.pdf>

Jednym z głównych wyzwań systemu ochrony międzynarodowej w UE jest obecnie kryzys systemu dublińskiego. Powstaje bowiem pytanie czy we współczesnej Europie cudzoziemiec ma prawo poszukiwać ochrony w takim państwie członkowskim, które nie narusza jego praw podstawowych.

Obecnie UE daleka jest od osiągnięcia celu WESA, zgodnie z którym podobne sprawy są załatwiane w podobny sposób. Niektóre organizacje, zajmujące się tematyką uchodźczą na poziomie europejskim wskazują wprost na swojego rodzaju "azyłową ruletkę".⁸³ Zjawisko to polega na tym, że szanse na otrzymanie ochrony międzynarodowej danej osoby zależą w dużej mierze od tego, do którego państwa członkowskiego ona trafi. Porównywanie ogólnego procentu uznawalności wniosków uchodźczych może być podważane, ponieważ każda sprawa jest inna i powinna być traktowana indywidualnie. Jednak nie sposób nie wyciągnąć wniosków z analizy stopnia uznawalności wniosków o ochronę międzynarodową, kierowanych przez obywateli państw pochodzenia uchodźców, w których panuje konflikt zbrojny. Przykładowo, procent uznawalności wniosków kierowanych przez obywateli Afganistanu w 2012 r. wynosił 93,7 % we Włoszech, 60,5 % w Szwecji, 40,2% w Niemczech, a 6,8% w Grecji. Podobne rozbieżności w udzielaniu ochrony przez państwa systemu dublińskiego dotyczyły także obywateli Iraku (np. 63,6 % wniosków Irakijczyków zostało rozpatrzonych pozytywnie w Finlandii, ale już jedynie 10% w Danii) czy Somalii (Malta udzieliła ochrony 98,2 % wnioskujących, a Francja – 23,9%)⁸⁴. Pomimo takiej sytuacji, system dubliński działał i działa nadal, w imię realizacji założeń WESA.

Zasada wzajemnego zaufania, czyli założenie, że wszystkie państwa zapewniają minimalne standardy ochrony i przestrzegają praw podstawowych została po raz pierwszy oficjalnie wzruszona, gdy Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPCz) wydał przełomowy wyrok w sprawie *M.S.S. przeciwko Belgii i Grecji*⁸⁵. ETPCz uznał, że

⁸³ Raport European Council on Refugees and Exiles (ECRE, Mind the gap: an NGO Perspective on challenges to accessing protection in the Common European Asylum System, s.16, dostępny na: http://www.asylumineurope.org/sites/default/files/shadow-reports/aida_annual_report_2013-2014_0.pdf

⁸⁴ Dane pochodzą z prezentacji konferencyjnej F. Maiani, *The Dublin System: Past and Present*, Institut de hautes études en administration publique (IDHEAP), wygłoszonej 6 grudnia 2013 r. w Dublinie podczas konferencji ELENA *Refugee Protection and the Dublin System: Can They Ever Be Compatible*.

⁸⁵ *M.S.S. przeciwko Belgii i Grecji*, Wielka Izba, skarga nr 30696/09, wyrok z 21 stycznia 2011 r.

państwo członkowskie (Grecja) poprzez niezapewnienie odpowiednich procedur i warunków ubiegania się o ochronę międzynarodową naruszyło art. 3 EKPCz (czyli zakaz tortur, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania). ETPCz uznał, że art. 3 EKPCz naruszyło też państwo członkowskie, które odesłało cudzoziemca, narażając go na niebezpieczeństwa związane z poważnymi nieprawidłowościami procedury azylowej (w tym wypadku Belgia). Niedługo później Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) w sprawach *NS* i *ME*⁸⁶ nie pozostawił żadnych wątpliwości, że to na państwach członkowskich ciąży obowiązek niedokonania transferu osoby ubiegającej się o ochronę do odpowiedzialnego państwa członkowskiego, jeśli wnioskodawca zetknąłby się tam z rzeczywistym niebezpieczeństwem niehumanitarnego lub poniżającego traktowania z związku z systemowymi nieprawidłowościami w zakresie procedury azylowej i warunków recepcyjnych. Co więcej, TSUE wyraźnie wskazał, że państwa członkowskie dysponują odpowiednimi środkami, by oceniać kwestię przestrzegania praw podstawowych przez inne państwo członkowskie, a w konsekwencji rzeczywiste niebezpieczeństwo, z którym zetknęłaby się osoba ubiegająca się o azyl w przypadku jej transferu do tego państwa członkowskiego.

W rezultacie wydania orzeczenia ETPCz w sprawie *M.S.S. przeciwko Belgii i Grecji* oraz orzeczenia TSUE w sprawach *NS* i *ME*, wiele państw europejskich - w tym Polska - wstrzymało przekazania osób ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy do Grecji. Zastanawia jednak, dlaczego TSUE wskazał, że warunkiem uznania naruszenia zakazu niehumanitarnego lub poniżającego traktowania jest istnienie „systemowych nieprawidłowości” dotyczących systemu azylowego. Nie ulega wątpliwości, że zakaz niehumanitarnego lub poniżającego traktowania może zostać naruszony także w indywidualnych okolicznościach, które niekoniecznie wiążą się z wadami całego systemu azylowego. Do tej kwestii odniósł się ETPCz w kolejnym wyroku, w sprawie *Tarakhel przeciwko Szwajcarii*⁸⁷, w którym uznał, że naruszenie art. 3 EKPCz stanowił brak adekwatnych warunków dla rodziny z dziećmi we Włoszech, mimo tego, że ogólny system przyjmowania uchodźców tego państwa nie uległ kompletnemu załamaniu. Potwierdza to, że bez wątplenia każde naruszenie zakazu niehumanitarnego lub poniżającego traktowania jest przesłanką negatywną odesłania cudzoziemca do innego państw w

86 C-411/10 *N.S. p. Secretary of State for the Home Department* oraz C-493/10 *M.E. i in. p. Refugee Applications Commissioner, Minister for Justice, Equality and Law Reform*, wyrok TSUE w sprawach połączonych z 21 grudnia 2011 r.

87 *Tarakhel przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 29217, wyrok ETPCz z 4 listopada 2014 r.

ramach systemu dublińskiego, jednak niestety w dalszym ciągu nie wynika to z prawa UE.

4.2 *Non-refoulement* czy *non-entree*?

We współczesnej Europie ogromnym problemem jest nie tylko wydalenie uchodźców po spędzeniu przez nich pewnego czasu w danym państwie członkowskim w związku z postępowaniem o udzielenie ochrony międzynarodowej, ale także tzw. polityka *non-entree*, czyli uniemożliwianie im dostępu do terytorium i dostępu do procedury uchodźczej. Cudzoziemiec uciekający ze swojego kraju przed prześladowaniem czy konfliktem zbrojnym ma bardzo ograniczone możliwości dotarcia do Europy. Sprowadzają się one do skorzystania z usług nieuczciwych często przemytników. Państwa członkowskie nie wydają wiz obywatelom Syrii, ponieważ wiedzą, że najprawdopodobniej taka osoba nie będzie chciała wracać i pozostanie w danym państwie członkowskim jako uchodźca. Podobnie, brakuje programów przesiedleń, w ramach których osoby z terenów pogrążonych w konflikcie mogłyby bezpiecznie dotrzeć do schronienia w Europie. W efekcie, wiele osób ryzykuje życie próbując dotrzeć do Europy przez Morze Śródziemne, w małych, zatłoczonych łódkach. Nie czyni to jednak z tych osób – jak często słyszymy w mediach – „nielegalnych” migrantów. Co więcej, zgodnie z prawem osoby te nie powinny być za to karane – ani umieszczeniem w ośrodku zamkniętym, ani tym bardziej natychmiastowym wydaleniem z terytorium.

Do tych kwestii odniósł się ETPCz w sprawie *Hirsi i inni przeciwko Włochom*⁸⁸ oraz niedawnym wyroku w sprawie *Sharifi przeciwko Włochom i Grecji*⁸⁹. W obu sprawach stan faktyczny dotyczył m.in. tej samej kwestii - natychmiastowego odesłania przez władze Włoch łódek z migrantami, bez oceny potrzeb tych osób i umożliwienia im złożenia wniosku o ochronę międzynarodową. W sprawie *Hirsi* włoskie jednostki wojskowe przechwyciły łódki z migrantami na pełnym morzu i zawróciły migrantów do Libii na podstawie umowy dwustronnej. W sprawie *Sharifi* natomiast włoskie władze odesłały migrantów z adriatyckiego portu drogą morską do Grecji na podstawie

88 *Hirsi i inni przeciwko Włochom*, skarga nr 27765/09, wyrok ETPCz z 23 lutego 2012 r.

89 *Sharifi i inni przeciwko Włochom i Grecji*, skarga nr 16643/09, wyrok ETPCz z 21 października 2014 r.

rozporządzenia Dublin (już po wydaniu wyroku w sprawie M.S.S.). ETPCz stwierdził w obu sprawach naruszenie art. 3 EKPCz oraz innych przepisów Konwencji. Podkreślił, że państwo-strona Konwencji nie może ignorować obowiązku przestrzegania praw człowieka w rozumieniu EKPCz, stosując dwustronne umowy readmisyjne czy też prawo UE.

4.3 Detencja cudzoziemców ubiegających się o ochronę międzynarodową

Zgodnie z zasadą wynikającą z prawa międzynarodowego oraz prawa UE, uchodźcy się nie zatrzymuje. Zatrzymanie i umieszczenie w ośrodku zamkniętym może się odbyć tylko w drodze wyjątku od tej generalnej reguły, na określonych podstawach. Są one jednak tak skonstruowane, że pozwalają na nadużycia. Te podstawy to np. ryzyko ucieczki cudzoziemca lub ryzyko nadużycia postępowania o udzielenie ochrony międzynarodowej.

Zgodnie z orzecnictwem ETPCz zwłaszcza dzieci są grupą wyjątkowo narażoną na naruszenie ich praw w detencji. Niestety, w toku zmian dyrektyw azylowych upadł pomysł Parlamentu Europejskiego polegający na wprowadzeniu całkowitego zakazu detencji dzieci uchodźczych⁹⁰. Kolejną grupą szczególnie wrażliwą są osoby poddane wcześniej przemocy i innym traumatycznym przeżyciom. HFPC posiada wiedzę o co najmniej kilku sprawach, w których sądy niemieckie zdecydowały się nie przekazywać uchodźcy do Polski w ramach systemu dublińskiego ze względu na warunki detencji, a sądy szwajcarskie – ze względu na brak odpowiedniej opieki dla osób strauumatyzowanych.

HFPC prowadzi obecnie przed ETPCz sprawę cudzoziemki umieszczonej wraz z kilkorgiem dzieci w strzeżonym ośrodku. Była w bardzo złym stanie psychicznym, podnosiła, że była wcześniej poddana przemocy ze strony swojego męża. Nie została jednak z tego ośrodka zwolniona, lecz wydalona w szybko zorganizowanej procedurze deportacyjnej. Ta sprawa pokazuje, że nie wystarczą regulacje prawne (w polskiej ustawie zawarto zakaz umieszczania w ośrodkach zamkniętych uchodźców poddanych

⁹⁰ Steve Peers, *The EU Directive on Reception Conditions: A weak compromise*, analiza dla Statewatch, lipiec 2012 r., dostępna na: <http://www.statewatch.org/analyses/no-184-reception-compromise.pdf>

przemocy). Praktyka, polegająca na braku systemu identyfikującego takie osoby i sprawnie działających procedur, prowadzi do takich sytuacji i rażących naruszeń.⁹¹

5. Karta Praw Podstawowych UE – czy pomoże w ochronie praw uchodźców?

Karta Praw Podstawowych UE (KPP) to katalog praw podstawowych UE. Znajduje zastosowanie w odniesieniu do organów i instytucji unijnych, ale także gdy państwa członkowskie stosują prawo UE. Co ważne, od wejścia w życie Traktatu z Lizbony KPP posiada charakter prawnie wiążący.

Część z praw określonych w KPP, dotyczących zwłaszcza cudzoziemców, pokrywa się w swoim brzmieniu z odpowiednimi prawami zawartymi w EKPCz (dotyczy to np. zakazu niehumanitarnego lub poniżającego traktowania, prawa do poszanowania życia rodzinnego). Nowością – oraz pewną zagadką – jest art. 18 KPP, czyli prawo do azylu. Tak sformułowane prawo nie znajduje się ani w Konwencji Genewskiej z 1951 r., a nie w EKPCz. Obecnie TSUE nie wypowiedział się jeszcze, jaki jest zakres tego prawa. Eksperci zastanawiają się, czy jest to jedynie prawo do ubiegania się o ochronę czy też prawo do jej otrzymania w określonych okolicznościach. obrońcy praw człowieka i prawnicy uchodźców pokładają w tym przepisie duże nadzieje, argumentując, że jest to prawo podmiotowe i może być powoływane przez uchodźców w sprawach dublińskich i sprawach dotyczących dostępu do procedury uchodźczej.

⁹¹ *Bilalova przeciwko Polsce*, skarga nr 23685/14, sprawa w toku. Interwencja AIRE Centre, ECRE I International Commission of Jurists złożona w sprawie dostępna na: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2015/03/ECtHR-AmicusBrief-Bilalova-v-Poland-Advocacy-Legal-Submission-2015-ENG.pdf>

Czy służby specjalne podlegają kontroli obywatelskiej? Dostęp do informacji publicznej a bezpieczeństwo narodowe w świetle standardów międzynarodowych (Zasady Tshwane)

Barbara Grabowska-Moroz

1. Wprowadzenie

Służby specjalne stanowią jeden z organów państwa, których zadania i kompetencje są nakierowane na ochronę bezpieczeństwa publicznego. W odróżnieniu od większości organów administracji publicznej, działalność służb specjalnych związana jest z wymogiem zapewnienia tajności tych działań w celu zagwarantowania ich skuteczności. Jednak – paradoksalnie – tajność działań władzy publicznej może stanowić poważne zagrożenie dla kształtu i wartości państwa demokratycznego. Ponadto ciągle aktualne zagrożenia bezpieczeństwa, takie jak np. terroryzm międzynarodowy, w połączeniu z poszerzeniem kompetencji samych służb pozwala zadać pytanie o prawidłowe ukształtowanie norm z zakresu ochrony informacji niejawnych i praktyki ich stosowania. Zbyt szeroki – z punktu widzenia np. Konstytucji – zakres informacji niejawnych może negatywnie wpłynąć na transparentność instytucji państwa, a tym samym pozwala zadać pytanie na ile rzeczywiście służy zapewnieniu bezpieczeństwa publicznego.

Prawidłowemu wyważeniu tych konfliktujących wartości – transparentności, praw i wolności oraz bezpieczeństwa publicznego – poświęcony został dokument „Globalne zasady dotyczące bezpieczeństwa narodowego i prawa do informacji”⁹² (*The Global Principles on National Security and the Right to Information*; tzw. Zasady z Tshwane) opracowany pod auspicjami Open Society Justice Initiative (OSJI). Zanim dokument został ogłoszony w czerwcu 2013 r. w miejscowości Tshwane (RPA), prace nad jego kształtem prowadziły 22 organizacje i ośrodki akademickie w porozumieniu z ponad 500 ekspertami z ponad 70 krajów, podczas 14 spotkań zorganizowanych na całym świecie przy wsparciu Open Society Justice Initiative. W pracach nad

92 Polskie tłumaczenie dokumentu dostępne jest na stronie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka: <http://programy.hfhr.pl/monitoringprocesulegislacyjnego/files/2015/03/Zasady-z-Tshwane.pdf>.

dokumentem zaangażowana była również Helsińska Fundacja Praw Człowieka⁹³. W powstaniu dokumentu uczestniczyli także wysocy przedstawiciele organizacji międzynarodowych posiadający mandat do zajmowania się zagadnieniami ze sfery wolności mediów, zwalczania terroryzmu międzynarodowego i dostępu do informacji.⁹⁴

Zasady z Tshwane stanowią zbiór reguł, dobrych praktyk, standardów krajowych i międzynarodowych, które mają na celu prawidłowe wyważenie jawności i transparentności życia publicznego oraz ograniczeń tych wartości, które wiążą się z koniecznością skutecznego zapewnienia bezpieczeństwa publicznego. Dokument odwołuje się przy tym zarówno do aktów prawa międzynarodowego – zarówno o charakterze wiążącym⁹⁵ jak i dokumentów *soft law*⁹⁶ - jak również do dotychczasowych doświadczeń z zakresu ograniczeń w dostępie do informacji publicznych⁹⁷, wycieków informacji niejawnych⁹⁸ czy zasad kontroli nad służbami specjalnymi⁹⁹. Dokument nie ma charakteru wiążącego i stanowi zbiór dobrych praktyk i wypracowanych na

93 Autorzy dokumentu dysponowali m.in. raportem autorstwa Irminy Pacho i dr Adama Bodnara na temat polskiego ustawodawstwa oraz orzecznictwa sądów w zakresie dostępu do informacji publicznej oraz zasad ochrony informacji niejawnych. Raport „Polish law on right to information and classification” dostępny jest na stronie internetowej: http://www.right2info.org/resources/publications/national-security-page/national-security-expert-papers/Bodnar_PachoPolishlawonclassification.pdf/at_download/file.

94 W szczególności: Frank La Rue, Specjalny Sprawozdawca ONZ ds. Prawa do Wolności Opinii i Wypowiedzi; Ben Emmerson, Specjalny Sprawozdawca ds. Promocji oraz Ochrony Praw Człowieka Podczas Zwalczania Terroryzmu; Pansy Tlakula, Specjalna Sprawozdawczyni Afrykańskiej Komisji Praw Człowieka i Ludów (ACHPR) ds. Wolności Wypowiedzi i Dostępu do Informacji; Catalina Botero, Specjalna Sprawozdawczyni Organizacji Państw Amerykańskich ds. Wolności Wypowiedzi i Dostępu do Informacji; oraz Dunja Mijatovic, Przedstawicielka Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie (OBWE) ds. Wolności Mediów.

95 Np. Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. 1977 nr 38 poz. 167)

96 Np. raport Specjalnego Sprawozdawcy ONZ ds. Promocji oraz Ochrony Praw Człowieka Podczas Zwalczania Terroryzmu – Martina Scheinina „Compilation of good practices on legal and institutional frameworks and measures that ensure respect for human rights by intelligence agencies while countering terrorism, including on their oversight” - <http://daccess-ods.un.org/access.nsf/Get?Open&DS=A/HRC/14/46&Lang=E>.

97 Tzw. Zasady z Johannesburga opracowane w 1996 r. - <http://www.article19.org/data/files/pdfs/standards/joburgprinciples.pdf>

98 Por.: Sandra Coliver, *US prosecution of Snowden and Manning exceeds international norms*, The Guardian (26 czerwca 2013 r.) - <http://www.theguardian.com/commentisfree/2013/jun/26/edward-snowden-espionage-act-charges>

99 Zasady z Tshwane odwołują się do Zasad dotyczących nadzoru cywilnego nad służbami specjalnymi, które zostały w 1997 r. przygotowane i przyjęte w Warszawie, przy współpracy Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka (<http://www.right2info.org/resources/publications/national-security-page/principles-of-oversight-and-accountability>)

poziomie międzynarodowym standardów. Niemniej, uzyskał on poparcie m.in. Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy¹⁰⁰ oraz Parlamentu Europejskiego¹⁰¹.

2. Zakres przedmiotowy Zasad z Tshwane

Dokument koncentruje się przede wszystkim na sytuacji, w której dochodzi do konfliktu dwóch wartości: jawności działań instytucji państwowych i wymogu ochrony bezpieczeństwa publicznego, omijając tym samym szereg innych potencjalnych ograniczeń jawności takich jak np. stosunki międzynarodowe czy prawo do prywatności¹⁰². Nieprawidłowe wyważenie „jawności” i „bezpieczeństwa” w państwie demokratycznym może doprowadzić do nadmiernego utajniania informacji związanych z zapewnieniem bezpieczeństwa publicznego, co w dalszej konsekwencji może skutkować ograniczeniem lub wyłączeniem społecznej kontroli nad tzw. sektorem bezpieczeństwa. Z kolei działania organów bezpieczeństwa – także tych, których działalność wymaga zachowania tajemnicy – mogą wiązać się z poważnymi naruszeniami praw człowieka. Pełny i skuteczny dostęp do informacji na temat tych działań jest warunkiem skutecznego osądzenia winnych takich naruszeń, np. funkcjonariuszy, którzy dopuścili się przekroczenia uprawnień. Tym samym, zasady wychodzą z założenia, że „uzasadnione interesy bezpieczeństwa narodowego najlepiej chronione są wówczas, gdy opinia publiczna jest dobrze poinformowana o działaniach państwa, w tym podejmowanych w celu ochrony bezpieczeństwa narodowego”¹⁰³.

Pomimo takiego ograniczenia przedmiotowego („jawność” vs. „bezpieczeństwo”), Zasady z Tshwane odwołują się także do ogólnych reguł związanych z dostępem do

100 Rezolucja 1954 (2013) „National security and access to information“ z 2 października 2013 r. (<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=20190&lang=en>)

101 Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 12 marca 2014 r. w sprawie realizowanych przez NSA amerykańskich programów nadzoru, organów nadzoru w różnych państwach członkowskich oraz ich wpływu na prawa podstawowe obywateli UE oraz na współpracę transatlantycką w dziedzinie wymiaru sprawiedliwości i spraw wewnętrznych (2013/2188(INI))(<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&reference=P7-TA-2014-0230&language=EN&ring=A7-2014-0139>).

102 Na gruncie Konstytucji RP z 1997 r. zasada jawności i prawo dostępu do informacji publicznych (art. 61) mogą podlegać ograniczeniom z uwagi na prawa innych osób (np. ochronę danych osobowych), w tym przedsiębiorców (np. tajemnica przedsiębiorstwa), jak również ze względu na interes publiczny – porządek publiczny, bezpieczeństwo oraz ważny interes gospodarczy państwa (art. 61 ust. 3).

103 Podobne stanowisko w tej sprawie zajął Trybunał Konstytucyjny w uchwale z 1994 r.: „*Nadmierne rozszerzenie katalogu spraw objętych tajemnicą państwową, bądź nadmierne rozszerzanie ich zakresu w drodze wykładni, prowadziłyby do kolizji z innymi wartościami konstytucyjnymi (wolność wypowiedzi, wolność informacji, demokratyczna kontrola obywatelska nad organami państwowymi) i osłabiło równocześnie skuteczność mechanizmów gwarancyjnych, ważnych dla ochrony rzeczywistych interesów Państwa.*” (uchwała z 13 czerwca 1994 r., sygn. W 3/94, OTK w 1994 r., cz. I, poz. 26).

informacji publicznych oraz warunków dopuszczalnej odmowy takiego dostępu. Wśród ogólnych zasad wskazano m.in. obowiązek precyzyjnego uzasadnienia odmowy dostępu do informacji.¹⁰⁴ Interesujące jest także zastrzeżenie zawarte w Zasadach z Tshwane, zgodnie z którym jedynie organy publiczne, których konkretne zadania obejmują ochronę bezpieczeństwa narodowego, mogą powoływać się na bezpieczeństwo narodowe jako na przesłankę uzasadniającą odmowę ujawnienia informacji. Z jednej strony Zasady z Tshwane powtarzają wymogi wynikające m.in. z Konstytucji RP w zakresie zasad ograniczania praw i wolności, tj. ograniczenie takie: (i) musi wynikać z obowiązujących przepisów prawa, (ii) musi być niezbędne w społeczeństwie demokratycznym oraz (iii) musi realizować cel jakim jest (w przypadku tematyki Zasad z Tshwane) bezpieczeństwo narodowe. Jednak oprócz tych podstawowych reguł, Zasady z Tshwane wymagają aby prawo ustanawiało adekwatne zabezpieczenia przed nadużyciami, w tym możliwość niezwłocznej, pełnej, dostępnej i skutecznej kontroli ważności ograniczenia przez niezależny organ nadzoru oraz pełną kontrolę sądową. Te podstawowe zasady pokrywają się co do zasady z wymogami płynącymi z polskiego ustawodawstwa¹⁰⁵. Idea Zasad z Tshwane wymaga jednakże, aby były one realizowane w praktyce.

Ten praktyczny wymiar Zasad z Tshwane przejawia się m.in. we wskazaniu przykładowych czynników, które mogą przemawiać – w sytuacjach wątpliwości – za ujawnieniem lub za utajnieniem danej informacji. Przykładowo, wśród **czynników przemawiających za ujawnieniem** informacji wskazano sytuację, w której można by rozsądnie oczekiwać, że ujawnienie będzie promować otwartą dyskusję na temat spraw publicznych lub rozszerzy zakres odpowiedzialności władzy publicznej. Z kolei za nieujawnieniem przemawiać będzie realne i możliwe do wskazania ryzyko wystąpienia znaczącego uszczerbku dla uzasadnionego interesu bezpieczeństwa narodowego. Natomiast irrelevantna jest sytuacja, w której ujawnienie może skutkować kompromitacją bądź utratą zaufania do władzy publicznej bądź urzędnika albo osłabić partię polityczną albo ideologię.

104 Zasada 4c.

105 Por. ustawa z 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. Nr 112, poz. 1198, ze zm.) w art. 16 ust. 2 przewiduje, że do decyzji o odmowę udostępnienia informacji zastosowanie mają przepisy kodeksu postępowania administracyjnego.

Dodatkowo „Zasady z Tshwane” zawierają – przydatny z praktycznego punktu widzenia – katalog przykładowych **informacji, których udostępnienia organy publiczne będą mogły najprawdopodobniej odmówić**¹⁰⁶. Są to m.in. informacje:

- dotyczące planów lub operacji obronnych bądź potencjału obronnego, aktualnych w takim czasie, w jakim informacje te są użyteczne pod względem operacyjnym;
- dotyczące produkcji, możliwości bądź wykorzystania systemów uzbrojenia oraz innych systemów militarnych, w tym systemów komunikacji¹⁰⁷;
- na temat konkretnych środków zabezpieczających terytorium państwa, infrastrukturę o newralgicznym znaczeniu oraz kluczowe instytucje krajowe przed groźbami użycia bądź użyciem broni lub sabotażem, skuteczność których zależy od zachowania tajemnicy;
- odnoszące się do działań operacyjnych, źródeł i metod służb wywiadowczych bądź uzyskane w związku z nimi, w takim zakresie, w jakim dotyczą one kwestii bezpieczeństwa narodowego;
- dotyczące kwestii bezpieczeństwa narodowego, które zostały przekazane przez państwo obce bądź organ międzyrządowy z wyrażonym wprost zastrzeżeniem o konieczności zachowania ich w tajemnicy; także pozostała korespondencja dyplomatyczna, w takim stopniu, w jakim odnosi się do kwestii bezpieczeństwa narodowego.

Poważniejszym wyzwaniem – z punktu widzenia polskiego prawa – wydają się jednak wymogi związane z możliwością upublicznienia informacji, kiedy przemawia za tym interes publiczny (tzw. „*overriding public interest test*”), nawet jeśli formalnie danej informacji przyznana została odpowiednia klauzula tajności. Zgodnie z Zasadą 10.: *„Niektóre kategorie informacji (...) są szczególnie istotne dla interesu publicznego, ze względu na ich znaczenie dla procesu demokratycznej kontroli i rządów prawa. W związku z tym istnieją istotne przesłanki – a w niektórych przypadkach nadrzędny imperatyw – przemawiające za koniecznością proaktywnego ujawnienia takich informacji opinii*

106 Zasada 10.

107 Autorzy „Zasad z Tshwane” zauważają jednak, że *„dobrą praktyką krajów jest prowadzenie i publikowanie list kontrolnych uzbrojenia, zgodnie z rekomendacjami Traktatu o handlu bronią dotyczącymi broni konwencjonalnej. Dobrą praktyką jest również publikowanie informacji na temat uzbrojenia, wyposażenia czy liczebności oddziałów”*.

publicznej.” Wśród takich informacji wskazano m.in.: te dotyczące naruszeń międzynarodowych praw człowieka i prawa humanitarnego, decyzji o użyciu siły zbrojnej bądź nabyciu broni masowego rażenia, odpowiedzialności za naruszenia konstytucji i ustaw oraz innych przypadków nadużycia władzy. Brak dostępu do takich informacji przez np. pokrzywdzonego w sprawie o naruszenie prawa międzynarodowego może doprowadzić do tego, że przypadek takiego naruszenia nie zostanie prawidłowo wyjaśniony, a pokrzywdzony nie otrzyma żadnego zadośćuczynienia za krzywdy doznane ze strony np. funkcjonariuszy publicznych.

Taki mechanizm nie funkcjonuje jednak na gruncie polskiej ustawy o ochronie informacji niejawnych. Polska regulacja opiera się na założeniu, że informacje niejawne podlegają ochronie do czasu zniesienia lub zmiany klauzuli, a to z kolei jest możliwe po wyrażeniu pisemnej zgody przez osobę, która tę klauzulę nadała¹⁰⁸.

Dodatkowo, Zasady z Tshwane wskazują, że fakt uprzedniego utajnienia informacji nie ma decydującego znaczenia dla ustalenia sposobu odpowiedzi na wniosek o przekazanie informacji. „Bez względu na powyższą okoliczność, organ publiczny dysponujący wnioskowaną informacją powinien rozważyć wniosek”¹⁰⁹. Brzmienie art. 5 ustawy o dostępie do informacji publicznej wskazuje jednak na dość automatyczne wyłączenie informacji niejawnych spod reżimu ustawy o dostępie do informacji publicznej¹¹⁰. Trybunał Konstytucyjny wskazał jednak na znaczenie i potrzebę zapewnienia przez sądy materialnej kontroli nad przesłankami utajnienia informacji¹¹¹.

3. Proces utajnienia informacji

Oprócz zasad udostępniania informacji, Zasady z Tshwane odnoszą się również do procesu utajnienia informacji wskazując jako standard wymóg podania przez organy publiczne powodów utajnienia informacji. Uzasadnienie powinno m.in. opisywać

108 Art. 6 ustawy z 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. Nr 182, poz. 1228, ze zm.)

109 Zasada 18.

110 Art 5 ust. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej: „Prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu w zakresie i na zasadach określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych oraz o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych.”

111 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 15 października 2009 r., sygn. K 26/08.

uszczerbek, jaki może wynikać z ujawnienia, w tym jego rozmiary oraz prawdopodobieństwo jego wystąpienia¹¹².

Nieujawnianie informacji ze względów bezpieczeństwa narodowego może trwać tak długo, jak długo jest to niezbędne do ochrony uzasadnionego interesu bezpieczeństwa narodowego. Tym samym Zasady z Tshwane przewidują, że decyzje o odmowie ujawnienia informacji należy okresowo weryfikować. Dodatkowo zawierają one warunek, zgodnie z którym żadna informacja nie może pozostać utajniona bezterminowo. Domyślna, maksymalna długość okresu utajnienia ze względów bezpieczeństwa narodowego powinna zostać ustalona w przepisach prawa. Wśród wymogów stawianych ustawodawstwom krajowym wskazano na potrzebę utworzenia procedury tzw. *bulk declassification*, tj. procedury masowego odtajnienia obejmującego wszystkie lub przykładowe dokumenty z danej kategorii¹¹³.

Mechanizmem, który ma na celu – przynajmniej częściowo – zabezpieczyć przed ewentualnym zjawiskiem *over-classification* jest zapewnienie, aby funkcjonariusze publiczni, którzy uznają, że dana informacja została błędnie utajniona albo oznaczona niewłaściwą klauzulą tajności mogą zakwestionować decyzję o utajnieniu takiej informacji¹¹⁴.

4. Sądowa kontrola bezpieczeństwa narodowego

Kolejnym zagadnieniem związanym z ograniczeniem dostępu do informacji ze względu na bezpieczeństwo publiczne jest zapewnienie skutecznej kontroli sądowej w przypadkach odmowy takiego dostępu¹¹⁵. Jednym z wymogów takiej skuteczności jest zasada, zgodnie z którą sąd nie powinien rutynowo odrzucać skargi na odmowę ujawnienia informacji bez zapoznania się z informacjami objętymi odmową¹¹⁶.

112 Zasada 11.

113 Zasada 17c.

114 Art. 9 ustawy o ochronie informacji niejawnych przewiduje możliwość wnioskowania przez „odbiorcę materiału” o zmianę klauzuli zwracając się do osoby, która tę klauzulę nadała.

115 Zasada 27: Jeżeli organ publiczny domaga się w postępowaniu sądowym stwierdzenia braku możliwości ujawnienia informacji ze względów bezpieczeństwa narodowego, sąd powinien mieć możliwość przeanalizowania informacji w celu stwierdzenia, czy odmowa ujawnienia informacji jest uzasadniona.

116 Por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 30 sierpnia 2012 r., sygn. I OSK 397/12: „Aby jednak dokonać kontroli o której mowa w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego sąd orzekający musi zapoznać się z informacją publiczną, której udostępnienia odmówiono ze względu na nadanie jej klauzuli tajności. W uzasadnieniu wyroku z dnia 17 czerwca 2011r., sygn. I OSK 49(...) Naczelny Sąd

W odniesieniu do jakości kontroli sądowej Zasady z Tshwane odnoszą się ponadto do wszelkich postępowań sądowych – karnych i cywilnych – w których strony będą powoływać się na informacje istotne dla bezpieczeństwa publicznego. Dlatego też Zasady z Tshwane wskazują na fundamentalne znaczenie dostępu oskarżonego do informacji (zawartych m.in. w aktach sądowych) w postępowaniu karnym. Fundamentalne jest przy tym zastrzeżenie, zgodnie z którym w żadnym przypadku wyrok skazujący bądź decyzja o pozbawieniu wolności nie może opierać się na materiale dowodowym, z którym oskarżony nie mógł się zapoznać bądź do którego nie mógł się ustosunkować. Zasady z Tshwane nie odnoszą się jednak do kwestii dostępności w postępowaniu karnym informacji dla pokrzywdzonego.

Analogicznie, Zasady z Tshwane odnoszą się do postępowań cywilnych, w ramach których ofiary naruszeń praw człowieka dochodzą m.in. odszkodowań i zadośćuczynień za poniesione krzywdy. Zgodnie z Zasadą nr 30 organy publiczne nie powinny odmawiać ujawniania informacji istotnych dla przedstawianych przez nie twierdzeń w sposób niezgodny z takim prawem.

5. Niezależny organ kontrolujący sektor bezpieczeństwa

Oprócz wymogów związanych z efektywną kontrolą sądową, Zasady z Tshwane postulują utworzenie niezależnego organu kontrolnego nadzorującego podmioty sektora bezpieczeństwa. Wspomniane organy kontrolne powinny być instytucjonalnie, operacyjnie i finansowo niezależne od instytucji, do nadzoru nad którymi są upoważnione. Ich zadaniem powinno być m.in. sporządzanie raportów okresowych¹¹⁷ oraz ich udostępniania opinii publicznej. Dodatkowo niezależny organ kontrolny powinien również upubliczniać opracowane przez siebie raporty tematyczne bądź dotyczące konkretnej sprawy z badań bądź prowadzonych postępowań wyjaśniających.

Administracyjny wskazał, że "...o zbadaniu legalności zaskarżonej decyzji, w granicach określonych przepisem art.145 par.1 P.p.s.a. i w konsekwencji o sprawiedliwym i bezstronnym rozpatrzeniu skargi wnioskodawcy, można byłoby mówić tylko wtedy, gdyby sąd zapoznał się z dokumentem, do którego odmówiono dostępu ze względu na klauzulę tajności. Badanie takie jest konieczne nie tylko dla stwierdzenia istnienia dokumentu i nadania mu klauzuli "tajne", lecz także pod kątem zasadności utajnienia konkretnej informacji której domagał się wnioskodawca."

117 Wspomniane raporty powinny uwzględniać co najmniej informacje ma temat samego organu kontrolnego, w tym dotyczące jego mandatu, składu, budżetu, osiągnięć oraz działalności.

Próba realizacji tego postulatu był rządowy projekt ustawy o Komisji Służb Specjalnych opracowany w 2013 r. przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych¹¹⁸. Niestety jak dotychczas nie został skierowany przez Rząd do Sejmu. Projekt przewidywał powołanie eksperckiego organu (złożonego m.in. z sędziów lub prokuratorów), którego zadaniem byłaby bieżąca merytoryczna kontrola działań służb specjalnych w Polsce, w tym także rozpatrywanie (w dość ograniczonej ilości) skarg kierowanych przez osoby prywatne. Szansę na stworzenie takiego organu daje jednak rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego z lipca 2014 r.¹¹⁹ Trybunał badając obowiązujące zasady sięgania przez służby po dane telekomunikacyjne uznał, że niezbędna jest w tym zakresie zapewnienie niezależnej kontroli nad pozyskiwaniem tych danych. Nie przesądzono jednak o instytucjonalnym kształcie takiej kontroli, tym samym nie wskazano czy standard konstytucyjny spełnia np. jedynie kontrola sądowa czy też kontrola sprawowana przez inny niezależny od władzy wykonawczej organ.

Na marginesie należy zaznaczyć, że jednym z najbardziej wymagających – z punktu widzenia zapewnienia skutecznej kontroli – aspektów działalności służb specjalnych jest kwestia współpracy międzynarodowej służb. Jak wskazano w raporcie wyjaśniającym dołączonym do rezolucji Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy 1954 (2013) wskazano, że równoległe z rozwojem takiej współpracy nie wypracowano metod międzynarodowej kontroli nad taką współpracą. Brak takiego instytucjonalnego wsparcia kontroli nad służbami w połączeniu z brakiem wypełnienia testu „*overriding public interest*”¹²⁰ może powodować bezkarność osób dopuszczających się m.in. przekroczenia uprawnień lub poważnych naruszeń praw człowieka.

6. Ochrona sygnalistów („*whistleblowers*”)

W przypadku, w którym – wbrew powyższym zasadom – zbyt duża ilość informacji jest utajniona, może dojść do sytuacji określanej w literaturze jako *overclassification*, którego rezultatem z kolei mogą się okazać tzw. przecieki – tzn. ujawnienia (ze względu na interes publiczny) informacji utajnionych, jednak świadczących o naruszeniu prawa (np. korupcji) czy o poważnych naruszeniach praw człowieka.

118 Projekt dostępny jest na stronie internetowej Rządowy Proces Legislacyjny: <http://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/181401/181409/181410/dokument87492.pdf>.

119 Wyrok z 30 lipca 2014 r., sygn. K 23/11.

120 Zasada 10.

W świetle Zasad z Tshwane przypadki tzw. „chronionego ujawnienia“ szkodliwego postępowania powinny wiązać się z zapewnieniem ochrony dla osoby podającej takie informacje do publicznej informacji – tzw. sygnalistów (*whistleblowers*)¹²¹. Podstawowym wymogiem w tym zakresie jest jednak zapewnienie odpowiednich procedur kontrolnych wewnętrznych oraz zewnętrznych (np. prokuratura), tj. organów, którym takie nieprawidłowości mogą być zgłaszane¹²². Zasady z Tshwane wskazują na szereg obowiązków, które takie organy muszą spełnić w przypadku otrzymania zgłoszenia o nieprawidłowościach. Organ otrzymujący ujawnienie powinien być zobowiązany do:

- zbadania rzekomego szkodliwego postępowania oraz podjęcia niezwłocznych działań w celu wyjaśnienia sprawy w określonym przepisami prawa terminie, bądź, po skonsultowaniu się z osobą dokonującą ujawnienia, przekazania sprawy właściwemu organowi upoważnionemu do jej zbadania;
- ochrony tożsamości funkcjonariuszy publicznych, którzy pragną złożyć poufne oświadczenia
- ochrony ujawnionych informacji oraz faktu ujawnienia, za wyjątkiem sytuacji, w których dalsze ujawnienie informacji jest konieczne w celu usunięcia skutków szkodliwego postępowania;
- powiadomienia osoby dokonującej ujawnienia o postępach prowadzonego postępowania wyjaśniającego, a także, w miarę możliwości, podjętych działaniach i sformułowanych zaleceniach.

Aby prawidłowo zabezpieczyć potrzebę ochrony bezpieczeństwa publicznego, Zasady z Tshwane wskazują na szereg wymogów, które sygnalizator musi spełnić zanim zdecyduje się na poinformowanie opinii publicznej (np. mediów) o zaistniałych nieprawidłowościach, które np. nie zostały wyjaśnione przez wewnętrzne i zewnętrzne organy kontroli¹²³. Jednakże kluczowe jest przy tym zapewnienie odpowiedniej ochrony osobie, które dokonuje takiego ujawnienia¹²⁴.

121 Zasada 37.

122 Zasada 39.

123 Kryteria legalności takiego ujawnienia zawarto w Zasadzie 40.

124 Zasada 41 zawiera opis katalogu środków ochrony osoby zgłaszającej nieprawidłowości.

Tym samym Zasady z Tshwane wychodzą z założenia, że państwa powinny zachęcać funkcjonariuszy publicznych do dokonywania chronionych ujawnień. W celu ułatwienia dokonywania takich ujawnień państwa powinny zobowiązać wszystkie organy publiczne do opublikowania wytycznych, które umożliwią skuteczną realizację Zasad. Niestety jak dotychczas w Polsce nie wypracowano ustawowej regulacji zajmującej się tematyką ochrony tzw. sygnalizatorów¹²⁵. Na potrzebę stworzenia na poziomie prawa krajowego kompleksowych regulacji służących skutecznej ochronie sygnalistów wskazało ponownie z marca 2015 r. Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy¹²⁶. Punktem odniesienia dla zaproponowanego kształtu ochrony sygnalistów zaproponowanego były właśnie Zasady z Tshwane, do których wielokrotnie odwoływano się w pracach Zgromadzenia Parlamentarnego i do których uwzględniania w prawodawstwie krajowym zachęca się Państwa Rady Europy.

7. Sankcje

Ostatnim elementem Zasad z Tshwane jest tematyka sankcji związanych z ujawnieniem informacji publicznej. Z jednej strony wskazano na potrzebę właściwego ukształtowania odpowiedzialności funkcjonariuszy publicznych za umyślne niszczenie informacji bądź umyślne ingerowanie w informacje dokonywane z zamiarem uniemożliwienia uzyskania do nich dostępu przez opinię publiczną¹²⁷. Z drugiej zaś strony Zasady z Tshwane postulują, aby publiczne ujawnienie informacji dokonane przez funkcjonariuszy publicznych nie stanowiło przedmiotu sankcji karnych, chociaż może stanowić przedmiot sankcji administracyjnych takich jak utrata dostępu do informacji niejawnych albo nawet zwolnienie z pracy.

Istotny wydaje się postulat zawarty w Zasadzie nr 47, zgodnie z którym osoby niebędące urzędnikami publicznymi nie mogą podlegać sankcjom za uzyskanie, posiadanie bądź ujawnianie opinii publicznej informacji niejawnych. Zasady te mają szczególne znaczenie dla pracy dziennikarzy, którzy nagłaśniają sytuacje mające świadczyć o naruszeniu prawa bazując na informacjach niejawnych. Wydaje się, że w

125 Badania w tym przedmiocie prowadzi m.in. Fundacja im. S. Batorego, m.in. A. Wojciechowska-Nowak, *Ochrona prawna sygnalistów w doświadczeniu sędziów sądów pracy*. Raport z badań, Warszawa 2011.

126 Projekt raportu „Improving the Protection of Whistleblowers“ został przyjęty 18 marca 2015 r. przez Komisję Zagadnień Prawnych i Praw Człowieka (Committee on Legal Affairs and Human Rights) Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy (AS/Jur (2015) 06).

127 Zasada 45.

tym zakresie polskie prawo odbiega od standardów wskazanych przez Zasady z Tshwane w zakresie sankcji za ujawnienie informacji. Odnoszący się do tego zagadnienia art. 265 § 1 k.k. przewiduje, że kto ujawnia lub wbrew przepisom ustawy wykorzystuje informacje niejawne o klauzuli „tajne” lub „ściśle tajne”, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Zgodnie z wypracowanym orzecnictwem przestępstwo to ma charakter powszechny, a tym samym dziennikarze nie są wyłączeni z kategorii osób, które mogą ponieść odpowiedzialność karną na tej podstawie¹²⁸.

8. Podsumowanie

Głównym założeniem Zasad z Tshwane jest pobudzenie dyskusji publicznej na poziomie krajowym na temat dostępu do informacji publicznej oraz ograniczeń wynikających z powoływania się na zagrożenie bezpieczeństwa publicznego. Pełna analiza polskiego prawa pod kątem zgodności z wytycznymi i standardami zawartymi w Zasadach z Tshwane przekraczają granice objętości niniejszego opracowania. Wynika to przede wszystkim z szerokiego i wieloaspektowego podejścia autorów „Zasad” to tematyki ograniczeń jawności ze względu na bezpieczeństwo publiczne. Przeprowadzenie „audytu” polskich regulacji pod kątem ich zgodności ze standardami wyrażonymi w „Zasadach” będzie wymagało z jednej strony analizy w zakresie formalnej zgodności prawa polskiego z wytycznymi Zasad z Tshwane, z drugiej zaś, niezbędne jest zweryfikowanie praktycznych aspektów stosowania norm związanych z ograniczeniem dostępu do informacji publicznej.

128 Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2009 r., sygn. I KZP 35/08.

Władza = odpowiedzialność. Działalność wielonarodowych korporacji a ochrona prawa do prywatności i wolności słowa w internecie

Dorota Głowacka

1. Wprowadzenie

O prawach człowieka często mówi się jako o „tarczy”, która chroni jednostkę przed nieuprawnioną ingerencją państwa w sferę jej praw i wolności. W tradycyjnym ujęciu prawa człowieka odnoszą się zatem do relacji wertykalnej pomiędzy państwem a jednostką. W relacji tej państwo ma wobec jednostki przewagę, może narzucać swoją wolę i stosować przymus w celu wyegzekwowania wydanych decyzji. Jak obrazowo pisze Wiktor Osiatyński, „państwo trzyma obnażony miecz nad głowami obywateli. W praktyce miecz spoczywa w rękach konkretnych funkcjonariuszy państwa ze wszystkimi ich słabościami, namiętnościami i interesami. Mogą oni nadużyć swej władzy dysponentów miecza. Obywatele potrzebują zatem tarczy, która mogłaby ochronić ich przed nieuzasadnionym użyciem przymusu państwowego. Prawa człowieka są taką właśnie tarczą, która daje jednostkom poczucie bezpieczeństwa w kontaktach z państwem”¹²⁹.

Prawa człowieka zakazują państwu m.in. nieuzasadnionego ingerowania w prawo do prywatności i swobodę wypowiedzi obywateli. Tytułem przykładu, bezprawną ingerencją w prawo do prywatności, które jest chronione m.in. przez art. 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (dalej: EKPC), jest nadużywanie podsłuchów przez służby specjalne. Jako przykład daleko posuniętej ingerencji w swobodę wypowiedzi (art. 10 EKPC) można wskazać natomiast stosowanie przez władze cenzury prewencyjnej znanej z czasów PRL-u. Współcześnie cenzura prewencyjna jest w Polsce zakazana, ale ograniczenie wolności słowa może dziś przejawiać się np. w orzekaniu

¹²⁹ W. Osiatyński, *Wprowadzenie do pojęcia praw człowieka*, Materiały edukacyjne przygotowane w ramach programu Socrates Grundtvig Action 1, “Law through Experience” / 116881-CP-1-2004-SK-GRUNDTVIG-G11, http://www.hfhr.org.pl/wielokulturowosc/documents/doc_190.pdf (dostęp 23 marca 2015 r.), str. 1.

przez sądy nadmiernie surowych kar wobec dziennikarzy, którzy odważyli się skrytykować rządzących.

Obecnie coraz częściej zdarza się, że to nie państwo, ale prywatne firmy zagrażają swoimi działaniami prawom człowieka. Jak chronić prawa osób będących ofiarami takich naruszeń? Czy mogą one powoływać się na gwarancje wynikające np. z EKPC? W artykule zostanie zarysowany problem zagrożeń dla praw człowieka, jakie mogą wiązać się z funkcjonowaniem wielonarodowych korporacji. W szczególności zagadnienie to zostanie omówione w odniesieniu do firm świadczących usługi internetowe, często o globalnym zasięgu. Usługi te obejmują m.in. możliwość wyszukiwania w sieci określonych informacji czy publikowania w niej własnych treści. W kontekście szybkiego rozwoju takich podmiotów warto zastanowić się nad tym, czy i kiedy powinny one przestrzegać praw człowieka oraz czy mogą odpowiadać za ich naruszenia.

2. Rozwój koncepcji odpowiedzialności wielonarodowych korporacji za naruszenia praw człowieka

Zanim przejdziemy do sedna przedstawionego wyżej tematu, warto wyjaśnić, czym są wielonarodowe korporacje, a także na jakiej zasadzie mogą być zobowiązane do respektowania praw człowieka. Nie istnieje jedna, powszechnie przyjęta definicja pojęcia „wielonarodowych korporacji” (ang. *multinational enterprises*¹³⁰; w literaturze polskiej można trafić też na takie określenia jak: „transnarodowe” czy „ponadnarodowe” korporacje). Według niektórych autorów są to „korporacje, które posiadają (w całości lub części), kontrolują lub zarządzają przychodem generowanym przez aktywa w więcej niż jednym państwie”. W innych definicjach akcentuje się natomiast fakt prowadzenia (lub zarządzania bądź kontrolowania) przez daną firmę działalności w więcej niż jednym kraju¹³¹.

Dochody najbogatszych wielonarodowych korporacji często przerastają znacząco PKB wielu państw. Jedną z większych takich podmiotów na świecie jest np. koncern Exxon Mobil, który w 2011 r. wygenerował dochód zbliżony do Produktu Krajowego

¹³⁰ Pojęcie to jest wykorzystywane w dokumentach takich organizacji międzynarodowych jak Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD) czy Międzynarodowej Organizacji Pracy.

¹³¹ P. Muchliński, J. Dine, *Multinational enterprises and the law*, 2007-8, s. 9, [za] K. Oleszczuk, *Odpowiedzialność korporacji transnarodowych za naruszenie praw człowieka w świetle prawa międzynarodowego*, [w] K. Lankosz, G. Sobola *Wybrane problemy współczesnego prawa międzynarodowego*, Wydawnictwo Kasper, Kraków 2013, str. 24-26.

Brutto Tajlandii¹³². Potencjał ekonomiczny wielonarodowych korporacji przekłada się niewątpliwie na inne płaszczyzny: społeczną, polityczną, a także na kwestię przestrzegania praw człowieka. Choć relacja jednostka – wielonarodowa korporacja ma charakter horyzontalny, należy zauważyć, że w praktyce (podobnie jak w przypadku stosunku wertykalnego państwo – jednostka) istnieje znaczna dysproporcja sił pomiędzy obiema stronami. Silniejszy podmiot może więc nadużywać swojej pozycji i dążyć do tego, aby zdominować słabszą jednostkę.

Jak wspomiano wcześniej, gwarancje wynikające z praw człowieka wywierają bezpośredni skutek przede wszystkim w stosunku do podmiotów państwowych, a nie prywatnych. Trzeba jednak podkreślić, że obejmują one nie tylko negatywny obowiązek powstrzymania się od nieuzasadnionej ingerencji państwa w prawa i wolności obywatelskie, ale dodatkowo mogą nakładać na władze krajowe tzw. pozytywne obowiązki. Na ich podstawie wymaga się od państw podejmowania pozytywnych działań zmierzających do zagwarantowania poszanowania praw także w relacjach horyzontalnych (czyli pomiędzy podmiotami prywatnymi), a w razie ich naruszenia, umożliwienia jednostkom skutecznego dochodzenia ochrony. W praktyce pozytywne obowiązki wynikające z praw człowieka obligują państwo przede wszystkim do wprowadzenia odpowiednich regulacji na poziomie krajowym, które chronią prawa jednostek przed pogwałceniem ich przez inne podmioty prywatne (osoby fizyczne, firmy). Określenie ram działalności wielonarodowych korporacji jest więc przede wszystkim domeną prawa krajowego, które każdemu, kto znajdzie się w jego zasięgu, powinno zapewniać ochronę przed naruszeniami ze strony tych podmiotów.

A jeśli państwo nie wywiązuje się ze swoich pozytywnych obowiązków i system krajowy nie zawiera gwarancji umożliwiających jednostce skuteczną realizację jej praw podstawowych? Część prawników opowiada się wówczas za koncepcją horyzontalnego zastosowania praw człowieka. Oznacza ona, że na prawa człowieka można się powołać także wówczas, gdy pogwałcenia praw dopuszczają się prywatne osoby lub instytucje w stosunku do innych jednostek. Jest to koncepcja dyskusyjna, kwestionowana przez część środowiska prawniczego. Opiera się ona na założeniu, że niektóre stosunki pomiędzy podmiotami prywatnymi przypominają władzę państwa nad jednostką, wiążąc się z

¹³² K. Oleszczuk, *Odpowiedzialność korporacji transnarodowych za naruszenie praw człowieka w świetle prawa międzynarodowego*, [w] K. Lankosz, G. Sobola *Wybrane problemy współczesnego prawa międzynarodowego*, Wydawnictwo Kasper, Kraków 2013, str. 29

pewnego rodzaju podległością (np. ekonomiczną) i powinny być regulowane w sposób przypominający paradygmat praw człowieka¹³³.

Problematyka odpowiedzialności wielonarodowych korporacji za łamanie praw człowieka najczęściej pojawia się w debacie publicznej w kontekście negatywnego wpływu firm z sektora energetycznego na środowisko naturalne czy zjawiska wyzyskiwania taniej siły roboczej przez koncerny odzieżowe w krajach słabiej rozwiniętych. Wraz z rozwojem nowoczesnych technologii, pojawiły się jednak nowe zagrożenia dla praw człowieka ze strony podmiotów prowadzących działalność m.in. w obszarze usług internetowych. Działalność ta może być groźna przede wszystkim z punktu widzenia swobody wypowiedzi i ochrony prawa do prywatności. Internet z jednej strony jest bowiem narzędziem, za pomocą którego możemy korzystać np. z wolności słowa - rozpowszechniać czy pozyskiwać potrzebne nam informacje. Z drugiej strony, z wolności tej korzystamy najczęściej za pośrednictwem usług oferowanych przez prywatne firmy. To „dzięki” nim często jesteśmy podłączeni do sieci, używamy ich produktów, aby wyszukiwać interesujące nas informacje, publikować treści, komunikować się z innymi użytkownikami. Firmy te nie zawsze działają jednak w transparentny sposób. Mogą swoją arbitralną decyzją pozbawić nas możliwości korzystania z danej usługi czy zablokować opublikowane przez nas treści, a ich regulaminy coraz częściej wyznaczają (często niejasne) granice publicznego dyskursu. Taka sytuacja jest niebezpieczna z punktu widzenia swobody wypowiedzi. Nowe technologie powodują ponadto bezprecedensowe zagrożenia dla prawa do prywatności. W szczególności stwarzają niespotykane wcześniej możliwości gromadzenia i wymiany informacji o użytkownikach, co z kolei może powodować m.in. problemy związane z ochroną danych osobowych, dobrego imienia i reputacji. Co więcej, w sektorze firm internetowych od kilku lat istnieje tendencja do budowania coraz silniejszej pozycji – jak pisze Wojciech Orliński - „monopolistycznych imperiów”, „cybernetycznych molochów dążących do pożarcia całego internetu”¹³⁴. Autor miał na myśli takie firmy, jak np. Google, której udział w światowym rynku wyszukiwarek w 2013 r. wahał się od ok. 71 do 84 % (w Polsce wynosił w tym okresie średnio ok. 97%)¹³⁵. Taka sytuacja sprzyja

¹³³ W. Osiatyński, *Prawa człowieka i ich granice*, wyd. Znak, Kraków 2011, str. 302.

¹³⁴ W. Orliński, *Internet. Czas się bać*, wyd. Agora, Warszawa 2013, str. 141, 145.

¹³⁵ Dane z serwisów internetowych: Netmarketshare, <http://marketshare.hitslink.com/search-engine-market-share.aspx?qprid=5> (dostęp: 8 kwietnia 2015 r.) oraz ReturnOnNow,

dominacji tego rodzaju firm w relacji z jednostką i zwiększa ryzyko nadużyć. Dodatkowo transgraniczny charakter internetu utrudnia użytkownikom dochodzenie swoich praw przeciwko tym podmiotom z uwagi na problemy jurysdykcyjne – ich usługi mają globalny zasięg, ale główna siedziba firmy może być zarejestrowana w odległym kraju.

Czy firmy świadczące usługi internetowe powinny zatem uwzględniać w swoim modelu biznesowym ochronę praw człowieka? Odpowiedzi na to pytanie musiały niedawno udzielić dwa europejskie Trybunały: Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu (dalej: ETPC, funkcjonujący w ramach struktur Rady Europy) oraz Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w Luksemburgu.

3. W stronę ochrony prywatności

W sprawie *Google Spain i Google przeciwko Hiszpanii*¹³⁶ obywatel Hiszpanii Mario Costeja González zażądał od Google, aby usunęła z wyników wyszukiwania odniesienie do informacji o jego niespłaconych zobowiązaniach finansowych. Informacja ta została w przeszłości opublikowana w papierowym wydaniu dziennika „La Vanguardia Ediciones”, a po latach wciąż znajdowała się na portalu gazety, choć dług już dawno nie istniał. Costeja González twierdził, że sprawa ta może wciąż wpływać negatywnie na jego wiarygodność zawodową. Redakcja gazety odmówiła usunięcia jego danych ze strony źródłowej ze względu na fakt, że komunikat został opublikowany na żądanie jednego z hiszpańskich ministerstw. Costeja González zwrócił się zatem do firmy Google, operatora najpopularniejszej wyszukiwarki, o usunięcie linku do strony gazety z jej indeksów wyszukiwania. Zażądał, aby po wpisaniu w okno wyszukiwarki jego imienia i nazwiska, nie odsyłała ona do strony internetowej, na której znajdowała się kłopotliwa dla niego treść. Operator wyszukiwarki internetowej nie chciał się jednak na to zgodzić, argumentując, że jest jedynie pośrednikiem w dostępie do spornej publikacji i nie powinien ingerować w możliwość dotarcia do niej.

Sprawa trafiła do hiszpańskiego sądu, który skierował ją (w ramach procedury tzw. pytania prejudycjalnego) do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Trybunał uznał m.in., że w świetle unijnych przepisów o ochronie danych osobowych

<http://returnnonnow.com/internet-marketing-resources/2013-search-engine-market-share-by-country> (dostęp: 8 kwietnia 2015 r.).

¹³⁶ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 13 maja 2014 r. ws. Google Spain SL i Google Inc. przeciwko Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) i Mario Costeja González, sygn. C-131/12.

zasadne jest usunięcie z listy wyników wyszukiwania Google odniesień do urzędowego, nieaktualnego już ogłoszenia opublikowanego w archiwum internetowym dziennika. Trybunał podkreślił, że działalność wyszukiwarek polega na budowaniu pomostu pomiędzy dostawcami treści a użytkownikami sieci. Same nie tworzą autonomicznych treści, a jedynie wskazują, gdzie można znaleźć opublikowaną już informację na żądany temat. Jednocześnie jednak w praktyce wyszukiwarki pełnią kluczową rolę w urzeczywistnianiu dostępu do zasobów informacyjnych internetu. W istocie powszechny dostęp do informacji w internecie opiera się właśnie na świadczonych przez nie usługach. Dodatkowo wyszukiwarki dają możliwość zestawienia i powiązania różnych informacji o osobie po wpisaniu w wyszukiwarkę danego imienia i nazwiska. W ocenie Trybunału, to właśnie powoduje to szczególne ryzyko ingerencji w prywatność, ponieważ takie zestawienie może tworzyć krzywdzący dla kogoś profil, w którym szczególnie wyeksponowane będą np. odnośniki do negatywnych, czasem nieaktualnych już treści. Google, zwłaszcza jako operator wyszukiwarki o dominującej pozycji na rynku, pełni więc szczególną rolę w dostępie do informacji w sieci i powinien, zdaniem Trybunału, w większym stopniu zaangażować się w działania na rzecz ochrony praw użytkowników sieci¹³⁷.

Naturalnie operator wyszukiwarki Google krytycznie odniósł się do wyroku Trybunału w Luksemburgu¹³⁸. Wolałby być postrzegany jedynie jako neutralny pośrednik w dostępie do wyszukiwanych treści. Wyrok jasno wskazuje jednak, że Google nie może się całkowicie odcinać od odpowiedzialności za poszanowanie praw podstawowych Europejczyków, nawet jeśli główna siedziba firmy znajduje się w USA.

Zob. głosę do tego wyroku: Ł. Goździaszek, *Prawo do bycia zapomnianym w wyszukiwarce internetowej – glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 13.05.2014 r. w sprawie C-131/12 Google Spain SL i Google Inc. przeciwko Agencia de Protección de Datos (AEPD) i Mario Costeja González*, Europejski Przegląd Sądowy 2015, nr 2, s. 41-48.; oraz artykuły: I. C. Kamiński, Z. Warso *Czy można zniknąć z Google'a? Orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie Google Spain SL i Google Inc. przeciwko Agencia Espanola de Protección de Datos (AEPD) i Mario Costeja González (C-131/12)* [w] D. Bychawska-Siniarska, D. Głowacka (red.) *Wirtualne media - realne problemy. Materiały konferencyjne*, wyd. Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2014, s. 51-66 oraz M. Piech *Wyszukiwarka jako administrator danych osobowych w kontekście wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 13.05.2014 r. w sprawie C-131/12 Google Spain SL i Google Inc. przeciwko Agencia de Protección de Datos (AEPD) i Mario Costeja González - konsekwencje dla pośredników internetowych*, Europejski Przegląd Sądowy 2015, nr 2, s. 18-24.

¹³⁸ Zob. R. Williams, *Eric Schmidt: ECJ struck wrong balance over right to be forgotten*, The Telegraph, 15 maja 2014 r., <http://www.telegraph.co.uk/technology/google/10833257/Eric-Schmidt-ECJ-struck-wrong-balance-over-right-to-be-forgotten.html> (dostęp: 8 kwietnia 2015 r.) oraz D. Drummond, *We need to talk about the right to be forgotten*, The Guardian, 10 lipca 2014 r., <http://www.theguardian.com/commentisfree/2014/jul/10/right-to-be-forgotten-european-ruling-google-debate> (dostęp: 8 kwietnia 2015 r.).

Na pełną ocenę skutków tego orzeczenia wciąż jest za wcześnie. Na razie wyrok zmusił Google do wdrożenia nowego narzędzia – specjalnego formularza dla osób, które mają uzasadniony interes w tym, aby ograniczyć dostępność niektórych treści w wyszukiwarce¹³⁹. Niewątpliwie jednak decyzja Trybunału ma także znaczenie dla innych firm świadczących podobne usługi, które powinny odpowiednio dostosować sposób swojego funkcjonowania do zawartych w niej wytycznych, tak aby umożliwić swoim użytkownikom bardziej efektywną ochronę danych osobowych i prawa do prywatności w sieci¹⁴⁰.

Druga sprawa – *Delfi przeciwko Estonii*¹⁴¹, którą zajmował się ETPC (i w zasadzie wciąż się zajmuje - por. uwagi poniżej), dotyczy z kolei odpowiedzialności portali internetowych za treści dodane przez innych użytkowników (np. w komentarzach pod artykułami). Portale internetowe coraz częściej są współtworzone przez swoich użytkowników, pozwalają im zamieszczanie komentarzy, publikowanie całych tekstów, wymianę opinii, publikowanie nagrań video, zdjęć etc. Ich rola jest kluczowa dla obiegu informacji w internecie i możliwości realizowania w nim swobody wypowiedzi. Udostępniane przez nie platformy bywają jednak wykorzystywane przez niektórych użytkowników także do bezprawnych celów – np. publikacji zniesławiających treści. Tak właśnie stało się w przypadku największego estońskiego portalu informacyjnego Delfi. Pod opublikowanym na nim krytycznym artykułem na temat działalności pewnej firmy, pojawił się obraźliwy komentarz dodany przez anonimowego internautę o L. - osobie zasiadającej we władzach tej spółki. Bezsporną kwestią było to, że artykuł redakcyjny był rzetelny oraz mieścił się w granicach dopuszczalnej krytyki, natomiast komentarz

¹³⁹Formularz dostępny jest pod adresem internetowym:

https://support.google.com/legal/contact/lr_eudpa?product=websearch&hl=en (dostęp: 23 marca 2015 r.).

¹⁴⁰ Bardziej szczegółowe wskazówki dotyczące wdrożenia wyroku przygotowała Grupa Robocza Art. 29 ds. Ochrony Danych (ciało doradcze funkcjonujące na poziomie Unii Europejskiej, w skład którego wchodzi organy ochrony danych osobowych wszystkich państw członkowskich), zob. *Guidelines on the implementation of the Court of Justice of the European Union Judgment on „Google Spain and Inc. v. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) and Mario Costeja González” C-131/12, WP225*, 26 listopada 2014 r., http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp225_en.pdf (dostęp: 8 kwietnia 2015). Wskazówki dotyczące wykonania wyroku zostały zawarte także w wydanym w styczniu 2015 r. *Raporcie końcowym Rady ekspertów Google zajmującej się kwestią prawa do bycia zapomnianym* (przygotowanym przez powołaną przez firmę Google grupę ekspertów z różnych dziedzin, którzy opracowali raport po odbyciu szeregu spotkań konsultacyjnych w kilku krajach europejskich). Więcej informacji na temat prac Rady oraz raport można znaleźć tutaj: <https://www.google.com/advisorycouncil> (dostęp: 8 kwietnia 2015 r.).

¹⁴¹ Delfi przeciwko Estonii, skarga nr 64569/09, wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 10 października 2013 r.; sprawa jest aktualnie przedmiotem postępowania przed Wielką Izbą.

internauty miał bezprawny charakter. Po 6 tygodniach poszkodowany zwrócił się do Delfi z żądaniem usunięcia komentarza i zapłaty zadośćuczynienia za naruszenie dóbr osobistych. Tego samego dnia obraźliwe komentarze zostały usunięte przez administratora serwisu, który jednak odmówił zapłaty zadośćuczynienia. L. wystąpił z powództwem o ochronę dóbr osobistych przed estońskimi sądami, które uznały jego roszczenia za zasadne. Sąd krajowy stwierdził ostatecznie, że Delfi odpowiada za treść komentarza innego użytkownika w okresie, gdy był on dostępny na portalu (6 tygodni) i zobowiązał właściciela serwisu do zapłaty zadośćuczynienia w kwocie 320 euro.

Właściciel portalu zwrócił się ze skargą do ETPC. ETPC zaakceptował jednak rozstrzygnięcie sądów krajowych i nie stwierdził naruszenia swobody wypowiedzi. Trybunał zwrócił uwagę m.in. na to, że portal nie wprowadził wystarczających środków służących przeciwdziałaniu bezprawnym komentarzom internautów. W tym kontekście Trybunał podkreślił, że Delfi, jako duży portal informacyjny, był zainteresowany tym, aby jak najwięcej osób komentowało artykuły redakcyjne i często prowokował wręcz do publikowania nienawistnych wpisów, na których pośrednio zarabiał. Był to bowiem istotny element modelu biznesowego Delfi, od którego zależał dochód portalu z reklam i na którym opierała się w dużej mierze zawodowa działalność serwisu.

ETPC zwrócił ponadto uwagę, że osoba poszkodowana komentarzami mogłaby mieć w praktyce duże trudności w identyfikacji ich autorów w postępowaniu cywilnym i wytoczeniu im powództwa bezpośrednio. Uniemożliwienie jej dochodzenia roszczeń od portalu, mogłoby ją zatem – w ocenie ETPC – pozbawić jakiejkolwiek możliwości ochrony praw. „Łatwość rozpowszechniania informacji w internecie i ich ogromna ilość w sieci oznacza, że bardzo trudno jest namierzyć i usuwać bezprawne treści. To zadanie trudne dla administratorów, ale jeszcze bardziej uciążliwe dla potencjalnych poszkodowanych, którzy co do zasady nie mają środków pozwalających na stałe monitorowanie internetu” – zaznaczył Trybunał (par. 92). Podsumowując, Trybunał uznał, że charakter działalności portalu obligował jego administratora do zachowania szczególnej staranności w przypadku publikowania przez internautów nienawistnych komentarzy, a środki podjęte przez Delfi, które miały przeciwdziałać zamieszczaniu bezprawnych treści były niewystarczające. Wyrok ETPC spotkał się z dużą krytyką m.in. środowisk pozarządowych, które wskazywały, że może sankcjonować nadmierne

ograniczenie wolności słowa w internecie¹⁴². Należy podkreślić, że w chwili publikacji niniejszego tekstu, orzeczenie to nie jest ostateczne. Skarżąca spółka odwołała się od niego i sprawa oczekuje obecnie na rozpoznanie przed Wielką Izbą Trybunału.

4. Podsumowanie

Zaprezentowane wyroki europejskich Trybunałów z ostatnich kilkunastu miesięcy wskazują na rosnący sceptycyzm sędziów w odniesieniu do oceny wpływu komunikacji internetowej na społeczeństwo. W konsekwencji w orzecznictwie kładzie się coraz mniejszy nacisk na swobodny obieg opinii w internecie, a poświęca się jednocześnie więcej uwagi szukaniu nowych rozwiązań chroniących prawo do prywatności w sieci. Oba omówione wyroki mają wielu krytyków. Choć można się nie zgadzać z niektórymi aspektami tych decyzji i kwestionować to, czy Trybunały znalazły w nich odpowiednią równowagę pomiędzy kolidującymi ze sobą swobodą wypowiedzi i prawem do prywatności – jedno jest pewne: firmy internetowe otrzymały wyraźny sygnał, że nie mogą prowadzić działalności w oderwaniu od poszanowania podstawowych praw i wolności swoich użytkowników. Europejscy sędziowie wydają się sugerować, że dodatkowe obowiązki obligujące te podmioty do bardziej aktywnego włączenia się w działania na rzecz ograniczania dostępności w sieci informacji, które naruszają prawa innych osób – są ceną, jaką firmy te muszą zapłacić za swoją dominację. Skoro mają one coraz większą „władzę” nad swoimi użytkownikami i coraz częściej wyznaczają granice prowadzenia debaty publicznej, powinny ponosić adekwatną do tego odpowiedzialność.

¹⁴² Zob. Opinia przyjaciela sądu Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka złożona przed Wielką Izbą Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 3 kwietnia 2014 r., http://www.obserwatorium.org/images/Delfi_opinia%20Wieka%20Izba.pdf (dostęp: 23 marca 2015 r.).

Odpowiedzialność międzynarodowa za więzienie CIA w Polsce

Irmina Pacho

Zamachy na World Trade Center z 11 września 2001 r. zmusiły państwa zachodnie do podjęcia działań mających na celu zwalczanie dotychczas nieznanego na tak dużą skalę zjawiska, jakim jest międzynarodowy terroryzm. Praktyka Stanów Zjednoczonych i państw sojuszniczych wskazuje, że walka ta niejednokrotnie doprowadziła do zaprzeczenia fundamentalnych wartości właściwych dla demokracji i państwa prawa. W obliczu nowego zagrożenia i wynikającej z tego konieczności konfrontacji wartości, takich jak bezpieczeństwo narodowe i ochrona praw jednostki, doszło do licznych nadużyć ze strony państw w postaci stosowania tortur, arbitralnego pozbawienia wolności, wymuszonych zaginięć, pozbawienia podstawowych gwarancji procesowych czy naruszenia zasady *non-refoulement*. To zaś stanowi naruszenie nie tylko regulacji krajowych poszczególnych państw, lecz także prawa międzynarodowego publicznego, co pociąga za sobą szereg konsekwencji dla danego państwa.

Tortury a „wojna z terroryzmem”

W jedenastej edycji Encyklopedii *Britannica* z 1911 r., pod hasłem opisującym znaczenie pojęcia „tortury” wskazano, że zjawisko to w Europie ma już znaczenie wyłącznie historyczne¹⁴³. Mimo intensywnych, wieloletnich dążeń na poziomie krajowym i międzynarodowym do całkowitego wyeliminowania tortur z praktyki państw, w miarę rosnącego zagrożenia terroryzmem zjawisko to powróciło do krajów Starego kontynentu przede wszystkim za sprawą polityki antyterrorystycznej Stanów Zjednoczonych.¹⁴⁴

¹⁴³ Eyclopedia Brittanica, 11 edycja, 1911 r., dostępna pod adresem:

http://encyclopedia.jrank.org/TOO_TUM/TORTURE_from_Lat_torquere_to_tw.html (ostatni dostęp 22 marca 2015 r.).

¹⁴⁴ W doktrynie prawa szacuje się, że działania USA spowodowały ogólne rozprzestrzenienie się tortur na dużą skalę, zob. J. Waldron, „Torture, Terror and Trade-offs. Philosophy for the White House”, Oxfors University Press, 2010 r., str. 187.

Do sytuacji tej nie doszłoby, gdyby nie liczne zabiegi prawników amerykańskich, podejmowane w ramach prac Departamentu Sprawiedliwości Stanów Zjednoczonych.¹⁴⁵ Doprowadziły one do redefinicji pojęcia „tortury” i przyjęcia takiego rozumienia wiążącego USA prawa, w tym Konwencji Genewskich, które zezwalały na stosowanie dotychczas zakazanych technik przesłuchiwań wobec osób podejrzewanych o działalność terrorystyczną.¹⁴⁶ W konsekwencji administracja Prezydenta Busha przyjęła szereg dokumentów zezwalających na stosowanie tzw. wzmocnionych technik przesłuchań (ang. *Enhanced interrogation techniques*)¹⁴⁷ m.in. w bazie Guantanamo, w Iraku, Afganistanie, czy w tajnych ośrodkach, gdzie przetrzymywano osoby niebędące obywatelami amerykańskimi, które zostały zatrzymane w związku z podejrzeniami o powiązania z organizacjami terrorystycznymi. Tortury, tym samym, stały się prawnie usankcjonowaną formą prowadzenia przez Stany Zjednoczone polityki państwowej, będącej legalną odpowiedzią na zagrożenia ze strony terroryzmu.

W kontekście zaangażowania państw europejskich kluczowym jest fakt, że po zamachach z 11 września 2001 r. rząd USA powołał do życia niejawną program zatrzymań i przesłuchań osób podejrzewanych o działalność terrorystyczną prowadzony przez Centralną Agencję Wywiadowczą (CIA).¹⁴⁸ W ramach programu upoważniono CIA do tworzenia tajnych ośrodków w porozumieniu z władzami państw, w których miały się one mieścić¹⁴⁹. Bazy te służyły do przetrzymywania osób o szczególnym znaczeniu wywiadowczym (ang. *High Value Detainees*)¹⁵⁰ i do ich

¹⁴⁵ Por. P. Sands, „Torture Team: Uncovering War Crimes in the land of the free”, Wielka Brytania, Penguin Books, 2009. W książce tej autor pokazał jaką rolę pełnili prawnicy w procesie zakwestionowania umów międzynarodowych wiążących Stany Zjednoczone oraz zezwolenia na torturowanie poprzez autoryzowanie wzmocnionych technik przesłuchań.

¹⁴⁶ W dniu 7 lutego 2002 r. Prezydent Bush wydał decyzję (ang. *order*), że zatrzymani członkowie Al Kaidy i Talibowie nie mogli polegać na ochronie gwarantowanej Konwencjami Genewskimi (decyzja ta dostępna jest pod adresem: http://lawofwar.org/Bush_memo_Genevas.htm, ostatni dostęp 22 marca 2015 r.). Decyzję tę poprzedziło przygotowanie m.in. memorandum z dnia 9 stycznia 2002 r. autorstwa J. Yoo i R. Delahunty z Departamentu Sprawiedliwości USA, memorandum z dnia 22 stycznia 2002 r. autorstwa J. Bybee z Departamentu Sprawiedliwości USA.

¹⁴⁷ Memorandum z 27 listopada 2002 r. przygotowane przez prawnika Departamentu Obrony USA Wiliama Haynesa i podpisane 2 grudnia 2002r. przez amerykańskiego Sekretarza Obrony Donalda Rumsfelda. Memorandum upubliczniono na konferencji prasowej w dniu 22 czerwca 2004 r., na której podkreślono, że zostało ono stworzone w oparciu o potrzeby płynące z Guantanamo i z myślą o funkcjonowaniu tejże bazy. Wskazywano, że nie miało ono nic wspólnego z nadużyciami w więzieniu Abu Ghraib w Iraku. Memorandum

¹⁴⁸ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Al Nashiri p. Polsce z dnia 24 lipca 2014 r. (skarga nr 28761/11), par. 47.

¹⁴⁹ *Ibidem*, par. 47.

¹⁵⁰ *Ibidem*, par. 50 i nast.

przesłuchiwania przy użyciu wspomnianych tzw. wzmocnionych technik przesłuchań.¹⁵¹ Pierwszym wysokiej rangi zatrzymanym był Abu Zubayda, wobec którego wyrażono zgodę na stosowanie dwunastu metod przesłuchań, takich jak uderzenia o ścianę, stanie w bezruchu, pozbawianie snu, policzkowanie, czy symulacja podtapiania. Jedną z dozwolonych wobec niego technik do dziś nie została odtajniona. Zastosowanie tych metod wobec pierwszego zatrzymanego otworzyło drogę do ich stosowania wobec innych osób o szczególnym znaczeniu wywiadowczym, m.in. Al Nashiriego, czy Chalida Szejka Mohammeda.¹⁵² Wedle licznych, powszechnie dostępnych informacji osoby te przetrzymywane były w tajnych ośrodkach w Europie - na Litwie, Rumunii, a także w Polsce.

Tak określone metody wywiadowcze Międzynarodowy Komitet Czerwonego Krzyża w 2007 r. uznał w sposób jednoznaczny za tortury¹⁵³. Ponadto w 2009 r. tzw. wzmocnione techniki przesłuchań zostały zakwalifikowane jako nielegalne przez same władze Stanów Zjednoczonych. Prezydent Barack Obama na mocy rozporządzeń z dnia 22 stycznia 2009 r. zakazał stosowania jakiegokolwiek formy tortur, a także zarządził natychmiastowe zlikwidowanie tajnych ośrodków CIA poza granicami Stanów Zjednoczonych¹⁵⁴.

Reakcja władz Polski

Po raz pierwszy cień podejrzenia naruszeń praw człowieka w Polsce w związku z „wojną z terroryzmem” pojawił się w 2005 r. za sprawą mediów amerykańskich¹⁵⁵. Z uwagi na możliwość naruszeń podstawowych praw człowieka na terytorium Europy, ujawnione informacje pociągnęły za sobą natychmiastową reakcję organizacji

¹⁵¹ *Ibidem*, par. 53-67; dokładne metody przesłuchań i ich przebieg w tajnych ośrodkach poza terytorium USA zostały opisane w częściowo odtajnionych raporcie Inspektora Generalnego CIA z maja 2004 r. dostępnym pod adresem:

http://stream.luxmedia501.com/?file=clients%2Faclu%2FIG_Report.pdf&method=dl (ostatni dostęp 22 marca 2015 r.) oraz w raporcie Komisji do spraw wywiadu Senatu Stanów Zjednoczonych pt. „Committee Study of the Central Intelligence Agency’s Detention and Interrogation Program”, opublikowanym w grudniu 2014 r., dostępnym pod adresem: <http://www.intelligence.senate.gov/study2014.html> (ostatni dostęp 22 marca 2015 r.).

¹⁵² Wyrok ETPC w sprawie *Al Nashiri p. Polsce* z dnia 24 lipca 2014 r., par. 61.

¹⁵³ Raport w sprawie traktowania czternastu „High Value Detainees” zatrzymanych przez CIA sporządzony przez Międzynarodowy Komitet Czerwonego Krzyża, luty 2007 r., dostępny pod adresem <http://www.nybooks.com/icrc-report.pdf> (ostatni dostęp: 22 marca 2015 r.).

¹⁵⁴ Rozporządzenie Prezydenta Baracka Obamy dotyczące przeprowadzania przesłuchań zgodnie z prawem (Executive Order Ensuring Lawful Interrogations) z dnia 22 stycznia 2009 r.

¹⁵⁵ Zob. Dana Priest, *CIA Holds Terror Suspects in Secret Prisons*, „The Washington Post”, 2 listopada 2005 r.; *Sources Tell ABC News Top Al Qaeda Figures Held in Secret CIA Prisons*, „ABC News”, 5 grudnia 2005 r.

międzynarodowych, światowych mediów oraz organizacji pozarządowych. Kluczową rolę odegrały w tej sprawie działania podjęte przez Radę Europy¹⁵⁶, Parlament Europejski¹⁵⁷, Organizację Narodów Zjednoczonych¹⁵⁸, a także Międzynarodową Komisję Czerwonego Krzyża¹⁵⁹, które począwszy od roku 2006 r. opublikowały liczne raporty będące wynikiem przeprowadzonego śledztwa przez specjalnie do tego powołane komisje. Wskazywano, że tajne więzienie w Polsce znajdowało się w Starych Kiejkutach, a samoloty współpracujące z CIA lądowały na pobliskim lotnisku w Szymanach. Zgodnie z upowszechnionymi informacjami funkcjonowanie ośrodka CIA w Polsce miało się odbywać za przyzwoleniem i wiedzą przedstawicieli najwyższych władz państwowych.

Celem opracowania powyższych raportów, w szczególności raportów Rady Europy i Unii Europejskiej, było przede wszystkim zweryfikowanie prawdziwości informacji o tak poważnych naruszeniach praw człowieka, o jakich donosiły zagraniczne media. Analiza ta opierała się na metodach, jakimi dysponują śledczy i w założeniu odbywała się przy współpracy władz krajowych. Należy podkreślić, że raporty te w istocie miały pomóc poszczególnym państwom europejskim w uruchomieniu odpowiednich mechanizmów właściwych dla demokratycznego państwa prawa. Stanowiły one sygnał dla poszczególnych państw o konieczności podjęcia przez nie działań w celu realizacji wiążących ich zobowiązań międzynarodowych w sferze

¹⁵⁶ Dick Marty, *Alleged secret detentions and unlawful inter-state transfers of detainees involving Council of Europe member states*, Doc. 10957, 7 czerwca 2006 r. Zgromadzenia Parlamentarne Rady Europy przyjęło drugi raport Dicka Marty'ego („the 2007 Marty Report”) 8 czerwca 2007 r.; dodatkowo 16 września 2011 r. Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy przyjęło trzeci raport senatora Marty'ego zatytułowany *Abuse of state secrecy and national security: obstacles to parliamentary and judicial scrutiny of human rights violations* („the 2011 Marty Report”).

¹⁵⁷ Giovanni Claudio Fava, *Report on the alleged use of European countries by the CIA for the transportation and illegal detention of prisoners*, Raport Komisji Tymczasowej Parlamentu Europejskiego, 30 stycznia 2007 r. (2006/2200(INI)); Parlament Europejski, po analizie raportu, przyjął 14 lutego 2007 r. rezolucję w sprawie wykorzystania państw europejskich do transportu i nielegalnego przetrzymywania więźniów (2006/22009INI).

¹⁵⁸ Raport ONZ „Joint study on global practices in relation to secret detention in the context of countering terrorism of the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism, the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, the Working Group on Arbitrary Detention and the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances” (A/HRC/13/42), 26 January 2010, dostępny pod adresem: www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/13session/A-HRC-13-42.doc (ostatni dostęp: 22 marca 2015 r.).

¹⁵⁹ Raport w sprawie traktowania czternastu „High Value Detainees” zatrzymanych przez CIA sporządzony przez Międzynarodowy Komitet Czerwonego Krzyża. Zobacz też Marc Danner, „US Torture: Voices from the Black Sites”, *New York Review of Books*, 9 kwietnia 2009 r., dostępny pod adresem <http://www.nybooks.com/articles/22530> (ostatni dostęp: 22 marca 2015 r.).

ochrony praw człowieka. Podejrzanie bezprawnego przetrzymywania i stosowania nielegalnych metod przesłuchań, w myśl obowiązującego prawa międzynarodowego publicznego, stanowi nie tylko o możliwości naruszenia absolutnego zakazu stosowania tortur i o innych związanych z tym naruszeniach, ale także nakłada na państwa pozytywne obowiązki mające na celu rzetelne zbadanie i wyjaśnienie każdego przypadku naruszeń praw jednostki¹⁶⁰.

W Polsce organy państwowe odmówiły jednak współpracy z komisjami powołanymi przez Radę Europy i Unię Europejską i nie przekazały żądanych przez nie informacji. Ponadto po publikacji pierwszych raportów autorstwa Dicka Marty'ego z 2006 r. i 2007 r., a także Giovanni Claudio Fava z 2007 r. rozgorzała zaciepła debata i w opinii publicznej pojawiła się fala krytyki pod adresem tychże raportów. Rząd RP zgłosił nawet zdanie odrębne do raportu przygotowanego w ramach komisji pod przewodnictwem Dicka Marty'ego¹⁶¹. Wskazywano, iż dokumenty te zawierają liczne oszczerstwa i opierają się wyłącznie na poszlakach. Co istotne wcześniej, 21 grudnia 2005 r., czyli w niedługim czasie po ukazaniu się pierwszych doniesień medialnych, Sejm zbadał sprawę istnienia tajnych więzień CIA w Polsce podczas zamkniętego dla publiczności posiedzenia Komisji do Spraw Służb Specjalnych. Raport Tymczasowej Komisji Parlamentu Europejskiego ocenił później to posiedzenie i wskazał, że Komisja spotkała się za zamkniętymi drzwiami z ministrem-koordynatorem ds. służb specjalnych i szefami obu służb wywiadowczych. Spotkanie, według raportu, odbyło się w atmosferze pośpiechu, było niejawne i nie doszło do żadnego przesłuchania, ani złożenia wyjaśnień. Nie można go także określić jako niezależne.¹⁶²

Warto zwrócić uwagę, iż na późniejszym etapie nie doszło już do powołania komisji parlamentarnej, która w kompleksowy sposób dokonałaby zbadania kwestii

¹⁶⁰ Por. np. art. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka; art. 7 Międzynarodowego Paktu Praw Politycznych i Obywatelskich; Konwencja ONZ Przeciwko Torturom; Konwencja Rady Europy o zapobieganiu torturom oraz nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu.

¹⁶¹ Pismo z 14 czerwca 2007 r. Stanowisko delegacji polskiej przy Zgromadzeniu Parlamentarnym Rady Europy w sprawie drugiego raportu w sprawie tajnych więzień i nielegalnego transferu więźniów z udziałem państw członkowskich Rady Europy, podpisane przez Karola Karskiego, przewodniczącego polskiej delegacji od stycznia 2006 r. oraz Tadeusza Iwińskiego przewodniczącego polskiej delegacji od 2001 r. do stycznia 2006 r.

¹⁶² Giovanni Claudio Fava, *Report on the alleged use of European countries by the CIA for the transportation and illegal detention of prisoners* par. 168.

istnienia i funkcjonowania w Polsce tajnego ośrodka CIA¹⁶³. Prokuratura wszczęła jednak w marcu 2008 r. śledztwo w tej sprawie, które toczy się do dziś. Zostało ono zainicjowane po upływie sześciu lat od założenia tajnego ośrodka CIA w Polsce, trzech lat od upublicznienia pierwszych informacji medialnych na temat tej sprawie oraz dwóch lat od upublicznienia pierwszego raportu Rady Europy.

Międzynarodowa presja

Sam fakt wszczęcia postępowania nie stanowi jednakże wypełnienia ciężących na państwie zobowiązań w świetle prawa międzynarodowego publicznego. Postępowanie to musi bowiem spełniać szereg kryteriów, tak by mogło doprowadzić do realnego wyjaśnienia kwestii związanych z naruszeniem praw człowieka. Zgodnie z wypracowanymi standardami postępowanie to musi być efektywne, szybkie, niezależne oraz transparentne.¹⁶⁴

Śledztwo prowadzone przez organy prokuratury polskiej z mocy prawa objęte jest tajemnicą postępowania przygotowawczego, a znaczną część akt sprawy stanowią informacje niejawne. Z tego względu przez długi czas opinia publiczna nie była praktycznie w żaden sposób informowana o przebiegu śledztwa. Do wyjątków należy oświadczenie prokuratora Roberta Mierzewskiego o potwierdzeniu w toku postępowania faktu lądowania w Szymanach 11 samolotów zidentyfikowanych jako współpracujących z CIA¹⁶⁵. Ponadto szczątkowe informacje o przebiegu śledztwa były udostępniane m.in. na wniosek Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka począwszy od grudnia 2010 r.¹⁶⁶. W kontekście prowadzenia śledztwa w warunkach niemal całkowitego braku transparentności niepokojącym było także odsuwanie kolejnych

¹⁶³ Warto w tym miejscu zwrócić uwagę, iż Parlament litewski przeprowadził śledztwo, w wyniku którego ustalono, że na Litwie istniały warunki do stworzenia tajnego ośrodka, jednak nie ustalono, czy w istocie taki ośrodek istniał. W następstwie opublikowania wyników kontroli parlamentarnej, zostało wszczęte postępowanie prokuratorskie, które jednak umorzono w 2011 r. z uwagi na brak dowodów. Aktualnie na Litwie toczy się postępowanie w przedmiocie oceny, czy Al Hawsawi (osoba przetrzymywana w Guantanamo) był przetrzymywany na terytorium tego kraju. W Rumunii z kolei, rządowa komisja stwierdziła w 2006 r., iż żadnego tajnego ośrodka CIA w tym kraju nie było.

¹⁶⁴ Np. Art. 12 Konwencji ONZ w sprawie zakazu stosowania tortur; art. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.

¹⁶⁵ Gazeta Wyborcza, *CIA Planes Did Land in Poland But What Was Their Cargo?*, 5 lutego 2009 r., dostępny pod adresem: http://wyborcza.pl/1,86871,6238040,CIA_Planes_Did_Land_in_Poland_But_What_Was_Their_Cargo_.html (ostatni dostęp: 22 marca 2015 r.)

¹⁶⁶ Np. Pismo Prokuratury Apelacyjnej w Warszawie z dnia 15 grudnia 2010 r., sygn. Ap V Ds37/09, AP I Ip6/10.

prokuratorów sprawozdawców od sprawy oraz ostateczne przeniesienie jej z Prokuratury Apelacyjnej w Warszawie do Prokuratury Apelacyjnej w Krakowie.¹⁶⁷

W ocenie opinii międzynarodowej śledztwo toczące się w Polsce nie spełniało wskazanych powyżej kryteriów wypracowanych przez prawo międzynarodowe publiczne. Organy traktatowe w swych rekomendacjach adresowanych do Polski wielokrotnie wskazywały na konieczność doprowadzenia do pełnego wyjaśnienia kulis funkcjonowania tajnego ośrodka CIA w Polsce¹⁶⁸. Szczególną uwagę warto zwrócić na rezolucje Parlamentu Europejskiego z 2012 r. i 2013 r.¹⁶⁹, w których podkreślano konieczność dążenia m.in. przez Polskę do ostatecznego wyjaśnienia tej sprawy, do kontynuowania śledztwa w warunkach większej przejrzystości, a także do umożliwienia prawnikom ofiar tortur dostępu do akt postępowania. Ponadto Komisarz Praw Człowieka w 2013 r. potępił opieszałość Polski w wyjaśnianiu zaangażowania w tajny program CIA i wskazał, że toczące się śledztwo nie jest wolne od politycznej manipulacji. Zdaniem Komisarza Polska powinna jak najszybciej zakończyć śledztwo, a jego wyniki podać do publicznej wiadomości¹⁷⁰.

Wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

Momentem kulminacyjnym w dyskusji nad odpowiedzialnością międzynarodową za zaangażowanie Polski w prowadzone przez Stany Zjednoczone działania mające na celu zwalczanie międzynarodowego terroryzmu były wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPC) z 24 lipca 2014 r. w sprawach *Al Nashiri p. Polsce* (skarga nr 28761/11) i *Abu Zubayda p. Polsce* (skarga nr 7511/13).¹⁷¹ Zostały one wydane na

¹⁶⁷ Sprawę początkowo prowadził prokurator Robert Mierzewski, następnie prokurator Waldemar Tyl, a obecnie Katarzyna Płończyk.

¹⁶⁸ Np. Raport Komitetu Praw Człowieka ONZ (CCPR/C/POL/CO/6) 27 października 2010 r.; Raport Rady Praw Człowieka ONZ (A/HRC/21/2), 26 sierpnia 2012 r.

¹⁶⁹ Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 9 czerwca 2011 r. w sprawie decyzji o wykonaniu kary śmierci w Guantanamo, Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 10 października 2013 r. w sprawie rzekomego transportu i nielegalnego przetrzymywania więźniów w krajach europejskich przez CIA.

¹⁷⁰ Oświadczenie Komisarza Praw Człowieka Rady Europy Nilsa Muiżnieksa z dnia 11 września 2013 r.

¹⁷¹ Zob. Także wyrok ETPC *El Masri p. Byłej Jugosłowiańskiej Republiki Macedonii* z dnia 13 grudnia 2012 r. (skarga nr 39630/09).

podstawie skargi dwóch mężczyzn osadzonych w bazie Guantanamo, którzy twierdzą, że byli nielegalnie przetrzymywani i torturowani w Polsce.¹⁷²

ETPC wskazał, że Polska naruszyła art. 3 Konwencji zakazujący stosowania tortur, zarówno w aspekcie materialnym jak i proceduralnym. W aspekcie materialnym Trybunał uznał, że Polska nie podjęła działań w celu zapewnienia ochrony praw skarżących pozostających na jej terytorium i tym samym umożliwiła funkcjonariuszom CIA nielegalne ich przetrzymywanie i poddawanie licznym torturom. Jednak odpowiedzialnością za samo stosowanie nielegalnych metod przesłuchań można obarczyć wyłącznie USA. W aspekcie proceduralnym ETPC ocenił, że toczące się od 11 marca 2008 r. jest przewlekłe i nieefektywne.

Ponadto nielegalne przetrzymywanie i torturowanie osób podejrzewanych o działalność terrorystyczną pociągnęło również za sobą naruszenie art. 5 gwarantującego prawo do wolności osobistej, art. 8 stanowiącego o prawie do życia prywatnego i rodzinnego, a także art. 13 zapewniającego dostęp do skutecznych środków odwoławczych. Dodatkowo umożliwienie przez władze polskie opuszczenia kraju przez skarżących naraziło ich na ryzyko dalszego naruszania ich praw – na naruszenie prawa do rzetelnego procesu (art. 6) oraz na ryzyko kary śmierci (w przypadku skarżącego Al Nashiriego; art. 2, 3 Konwencji oraz art. 1 Protokołu 6). Niniejsze wyroki są również pierwszymi orzeczeniami, w których ETPC uznał, że Polska naruszyła ciążący na niej obowiązek współpracy z Trybunałem przy rozpatrywaniu niniejszych spraw, określony w art. 38 Konwencji.

Aktualnie, na mocy przyjętych na siebie zobowiązań międzynarodowych wynikających z członkostwa w Radzie Europy, Polska jest zobowiązana do wykonywania powyższych wyroków¹⁷³. Analiza ww. orzeczeń pozwala przyjąć, że ich implementacja polegać będzie na podjęciu szeregu działań. Trybunał zasądził bowiem skarżącym w sumie 230.000 euro (po 100.000 euro dla Al Nashiriego oraz dla Abu Zubayda oraz 30.000 tytułem zwrotu kosztów dla Abu Zubayda), a także wskazał, że

¹⁷² Zarówno Al Nashiri jak i Abu Zubayda posiadają status pokrzywdzonego w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym przez Prokuraturę Apelacyjną w Warszawie.

¹⁷³ Art. 46 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Panel pięciu sędziów ETPC podjął 16 lutego 2014 r. decyzję o nieprzekazaniu spraw ze skarg Al Nashiriego i Abu Zubayda wytoczonych przeciwko Polsce do rozpoznania przez Wielką Izbę ETPC. W konsekwencji wyroki Izby Trybunału stały się ostateczne.

prowadzone przez Prokuraturę Apelacyjną w Krakowie śledztwo powinno odpowiadać kryteriom wyznaczonym prawem międzynarodowym, tj.: efektywność, szybkość, niezależność oraz transparentności. Prokuratura powinna zatem stopniowo informować opinię publiczną o postępie śledztwa. Sprawa dotyczy bowiem poważnych naruszeń praw człowieka.

Co więcej, w wykonaniu ww. wyroku w sprawie *Al Nashiri v. Polsce*, Rząd RP zdecydował o zwróceniu się do władz Stanów Zjednoczonych o udzielenie gwarancji dyplomatycznych na jego skarżącego.¹⁷⁴ ETPC uznał bowiem, iż taki obowiązek wynika z faktu umożliwienia przez Polskę przekazania Al Nashiriego Stanom Zjednoczonym mimo ryzyka dalszego naruszania jego praw.

Podsumowanie

Obowiązująca w prawie międzynarodowym publicznym zasada *pacta sunt servanda*¹⁷⁵ nakłada na państwa obowiązek przestrzegania wszelkich wiążących je umów międzynarodowych. Polska, jako państwo-strona licznych traktatów z zakresu praw człowieka przyjęła na siebie zobowiązanie nie tylko do zapobiegania torturom i innym naruszeniom poprzez podejmowanie działań legislacyjnych, administracyjnych i sądowych, lecz także do przeprowadzenia szybkiego i niezależnego śledztwa w celu wyjaśnienia wszelkich podejrzeń bezprawnego naruszenia praw jednostki. Niewywiązanie się z tychże zobowiązań skutkuje odpowiedzialnością prawnomiędzynarodową państwa¹⁷⁶, czego przykładem mogą być wspomniane wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wydane przeciwko Polsce w sprawach ze skargi Al Nashiriego i Abu Zubayda.

Orzeczenia te nie kończą jednak dyskusji w zakresie możliwej odpowiedzialności międzynarodowej Polski za zaangażowanie w tzw. wojnę z terroryzmem. W pierwszej kolejności na państwie polskim spoczywa aktualnie obowiązek wykonania ww. wyroków Trybunału w Strasburgu, co będzie przedmiotem analizy ze strony Komitetu Ministrów Rady Europy. W konsekwencji dalsze niewywiązywanie się z tego obowiązku może stać się w przyszłości po raz kolejny przedmiotem analizy ze strony ETPC.

¹⁷⁴ Pismo Ministerstwa Spraw Zagranicznych z dnia 2 marca 2015 r. (DPOPC 432.55.2015/2).

¹⁷⁵ Art. 26 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów stanowi, że każdy będący w mocy traktat wiąże jego strony i powinien być przez nie wykonywany w dobrej wierze.

¹⁷⁶ Art. 7, 14-16 International Law Commission, Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, 2001 r.

Ponadto w grudniu 2014 r. Komisja do spraw wywiadu Senatu Stanów Zjednoczonych opublikowała raport (będący w istocie odtajnionym opracowaniem ponad 6.000 stronicowego raportu), który ujawnił szczegóły prowadzonego przez CIA tajnego programu zatrzymań i przesłuchań, a także skalę nadużyć, do jakich doszło w toku jego funkcjonowania. Pomimo iż raport nie wskazał wprost Polski, ani żadnego innego kraju, w którym ulokowane miały być tajne ośrodki CIA, publikacja raportu pociągnęła za sobą deklarację Prezydenta Aleksandra Kwaśniewskiego oraz Premiera Leszka Millera, którzy przyznali, że po zamachach z 11 września 2001 r. polskie władze zgodziły się na przetrzymywanie w Polsce osób podejrzewanych o terroryzm¹⁷⁷. Wszystko to doprowadziło do przyjęcia przez Parlament Europejski rezolucji na temat wznowienia dochodzenia w sprawie działań CIA w państwach europejskich. Sprawę mają w przeciągu roku ponownie zbadać dwie komisje parlamentarne - Wolności Obywatelskich, Sprawiedliwości i Spraw Wewnętrznych oraz Spraw Zagranicznych i Praw Człowieka. Kwestia odpowiedzialności za tajne więzienia CIA, jak wskazano powyżej, pozostaje wciąż sprawą otwartą. W tym kontekście kluczowym jest zatem, by Polska doprowadziła do ostatecznego wyjaśnienia tej sprawy w toku prowadzonego przez Prokuraturę Apelacyjną w Krakowie śledztwa w zgodzie z wymogami prawa międzynarodowego i pociągnęła osoby winnych do odpowiedzialności za wszelkie nadużycia w tym związane.

¹⁷⁷ PAP, „Kwaśniewski i Miller o raporcie ws. Tortur CIA”, 10 grudnia 2014 r., artykuł dostępny pod adresem: <http://www.rp.pl/arttykul/1163797.html> (ostatni dostęp 23 marca 2015 r.).

Ochrona przed dyskryminacją ze względu na orientację seksualną – jakie wyzwania w Unii Europejskiej?

Dorota Pudzianowska

Dyskryminacja ze względu na orientację seksualną pozostaje problemem w Unii Europejskiej, choć jest wiele instrumentów, które mają temu przeciwdziałać. Po przybliżeniu standardu międzynarodowego w zakresie ochrony przed dyskryminacją ze względu na orientację seksualną (1), omówię problemy, które stanowią jednocześnie wyzwania w ramach systemu Unii Europejskiej (2).

1. Zarys standardów międzynarodowych

1.1 System Organizacji Narodów Zjednoczonych

Zakaz dyskryminacji ze względu na orientację seksualną jest częścią prawa międzynarodowego. W ramach Organizacji Narodów Zjednoczonych wynika on przede wszystkim z Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych oraz Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych. Choć nie jest w nich wprost wymieniona przesłanka orientacji seksualnej, to w orzecznictwie Komitetu Praw Człowieka i Komitetu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych uznawano, że orientacja seksualna jest albo objęta przesłanką „płci” albo stanowi „inne okoliczności”. Tak na przykład w Komentarzu ogólnym nr 20 Komitet Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych zauważył, że „inny status” wymieniony w art. 2 para. 2 MPPGSiK obejmuje orientację seksualną a państwa strony powinny zapewnić, by orientacja seksualna danej osoby nie była przeszkodą w realizacji praw określonych w Pakcie. Podobny pogląd został wyrażony w Komentarzach ogólnych Komitetu Praw Dziecka, Komitetu Przeciwko Torturom i Komitetu do spraw Likwidacji Dyskryminacji Kobiet. Natomiast podejście Komitetu Praw Człowieka jest w tym zakresie inne. W 1994 r. w komunikacie indywidualnym w sprawie *Toonen v. Australia* stwierdził, że państwa mają obowiązek chronić jednostki przed dyskryminacją ze względu na ich orientację seksualną a odwołanie do płci w artykule 2(1) (i 26) Paktu

należy odczytywać jako obejmujące orientację seksualną.¹⁷⁸ W późniejszych sprawach Komitet Praw Człowieka potwierdzał, że art. 2(1) i 26 MPPOiP obejmują swoim zakresem dyskryminację ze względu na orientację seksualną, ale unikał sprecyzowania, że chodzi tu o objęcie zakresem ochrony z przesłanki “płci”. Tym niemniej w zdaniach uzupełniających dwóch członków Komitetu w sprawie *Joslin przeciwko Nowej Zelandii* stwierdzono, że “jest ustalonym poglądem Komitetu, że zakaz dyskryminacji ze względu na płeć w art. 26 obejmuje dyskryminację ze względu na orientację seksualną”.¹⁷⁹

W ramach systemu ONZ wykorzystywane są też zasady Yogyakarty dotyczące zasad stosowania międzynarodowego prawa praw człowieka w stosunku do orientacji seksualnej i tożsamości płciowej (2006). Na przykład różne ciała ONZ posługują się definicją ‘orientacji seksualnej’ sformułowaną w tym dokumencie¹⁸⁰. Same zasady mają charakter niewiążący i zostały przyjęte przez ekspertów zajmujących się prawami człowieka. W zasadach są zebrane i wyjaśnione obowiązujące standardy praw człowieka w odniesieniu do orientacji seksualnej i tożsamości płciowej. Zasady od 12 do 18 określają standardy niedyskryminacji w zakresie korzystania z praw ekonomicznych, społecznych i kulturalnych, włączając zatrudnienie, zakwaterowanie, ochronę społeczną, edukację i ochronę zdrowia.

1.2 System Rady Europy

Jeśli chodzi o system Rady Europy, to art. 14 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka gwarantuje równą ochronę praw i wolności określonych w Konwencji. Artykuł 14 nie stanowi zatem samodzielnej ochrony przed dyskryminacją i może być stosowany tylko w związku z innymi przepisami. Ogólną ochronę przed dyskryminacją ustanawia Protokół nr 12 do Konwencji w odniesieniu do państw, które go ratyfikowały. Do chwili obecnej ratyfikowało go jedynie osiemnaście spośród czterdziestu siedmiu państw Rady Europy. Artykuł 1 Protokołu nr 12 do Konwencji stanowi, że „1. Korzystanie z każdego prawa przewidzianego w prawie powinno być zapewnione bez dyskryminacji wynikającej z takich powodów, jak płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania polityczne lub inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie lub z jakichkolwiek innych przyczyn. 2.

¹⁷⁸ Toonen v. Australia, CCPR/C/50/D/488/1992, Komitet Praw Człowieka ONZ, 4 kwietnia 1994 r.

¹⁷⁹ Joslin v. Nowa Zelandia, CCPR/C/75/D/902/1999, Komitet Praw Człowieka ONZ, 17 lipca 2002 r.

¹⁸⁰ Na przykład Wysoki Komisarz ds. Uchodźców, UNHCR Guidance Note on Refugee Claims Relating to Sexual Orientation and Gender Identity, 21 listopada 2008 r.

Nikt nie może być dyskryminowany przez jakiegokolwiek władze publiczne z któregokolwiek z powodów wymienionych w ustępie 1.” Warto zaznaczyć, że Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPCz) wydał wiele orzeczeń, które dotyczyły dyskryminacji ze względu na orientację seksualną i w których znalazł zastosowanie art. 14 Konwencji¹⁸¹.

Poza aktywnością orzeczniczą ETPCz, również inne ciała Rady Europy działają na rzecz budowania standardu w zakresie praw osób LGB. Ważnym krokiem było przyjęcie w dniu 31 marca 2010 przez Komitet Ministrów Zalecenia CM/Rec(2010)5 Komitetu Ministrów dla Państw Członkowskich w zakresie środków zwalczania dyskryminacji opartej na orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej. Zalecenie formułuje zasady wynikające z istniejących europejskich i międzynarodowych instrumentów ze szczególnym naciskiem na Europejską Konwencję Praw Człowieka w świetle orzecznictwa ETPCz oraz określa konkretne środki, które powinny zostać przyjęte w celu przeciwdziałania dyskryminacji przez państwa członkowskie Rady Europy.

1.3 System prawa Unii Europejskiej

Wraz z podpisaniem Traktatu z Amsterdamu w 1997 r. Wspólnota Europejska mogła podjąć działania legislacyjne nie tylko w zakresie ochrony przed dyskryminacją ze względu na płeć, ale także ze względu na rasę i etniczność, religię i wyznanie, wiek, niepełnosprawność i orientację seksualną. Dawny artykuł 13(1) TWE (teraz art. 19 TFUE) dał kompetencje Radzie do podjęcia odpowiednich działań w celu przeciwdziałania dyskryminacji ze względu na płeć, rasę i etniczność, religię i wyznanie, wiek, niepełnosprawność i orientację seksualną.

W listopadzie 2000, została przyjęta tzw. Dyrektywa ramowa (Dyrektywa 2000/78/WE ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy), która zakazuje dyskryminacji między innymi ze względu na orientację seksualną w obszarze zatrudnienia i pracy. Wcześniej w tym samym roku została przyjęta tzw. Dyrektywa rasowa (Dyrektywa Rady 2000/43/WE wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne), która przewiduje ochronę przed dyskryminacją ze względu na rasę i

¹⁸¹ Np. Karner v. Austria, skarga nr 40016/98, wyrok z 24 lipca 2003 r.; Schalk i Kopf v. Austria, skarga nr. 30141/04, wyrok z 24 czerwca 2010 r.; Eweida i inni v. Wielka Brytania, skargi nr. 51671/10 i 36516/10, wyrok z 15 stycznia 2013 r.

pochodzenie etniczne w zakresie szerszym niż zatrudnienie i praca (tj. w zakresie ochrony społecznej, łącznie z zabezpieczeniem społecznym i opieką zdrowotną, edukacji, świadczeń społecznych, dostępu do dóbr i usług, łącznie z zakwaterowaniem).

Również w 2000 r. trzy organy Unii Europejskiej przyjęły Kartę Praw Podstawowych (KPP) jeszcze jako niewiążący instrument. KPP wymienia orientację seksualną jako zakazaną podstawę różnicowania w art. 21. Jest to pierwszy dokument międzynarodowy, który to czyni. Art. 21 para. 1 stanowi, że zakazana jest wszelka dyskryminacja w szczególności ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub przekonania, poglądy polityczne lub wszelkie inne poglądy, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną. KPP stała się dokumentem wiążącym prawnie po wejściu w życie traktatu z Lizbony 1 grudnia 2009 r. Postanowieniom Karty muszą się podporządkować instytucje UE. Karta stosuje się do państw tylko wtedy, gdy "stosują one prawo Unii" (art. 51(1)).

Wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawach dotyczących orientacji seksualnej są rzadkie. Do tej pory TSUE wydał trzy wyroki dotyczące dyskryminacji ze względu na orientację seksualną w sprawach dotyczących uprawnień związanych z zatrudnieniem w przypadku, gdy pracownik pozostawał w związku homoseksualnym¹⁸² oraz jeden wyrok w sprawie dotyczącej homofobicznej mowy nienawiści¹⁸³.

2. Wyzwania

Pierwszym wyzwaniem, przed jakim stoi Unia Europejska jest zrównanie zakresu ochrony przed dyskryminacją ze względu na różne przesłanki. Wspomniana już Dyrektywa ramowa zakazuje dyskryminacji ze względu na orientację seksualną w zatrudnieniu i pracy. Przed przyjęciem tej dyrektywy niewiele państw spośród ówczesnej 15-tki zakazywała dyskryminacji ze względu na orientację seksualną. Czyniły

¹⁸² Sprawa C-267/06, Tadao *Maruko v* Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen [2008] ECR I-1757; sprawa C-147/08, Jürgen Römer *v* Freie und Hansestadt Hamburg [2011] ECR I-3591; sprawa C-267/12, Frédéric Hay *v* Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres, wyrok z 12 grudnia 2013 r.

¹⁸³ Sprawa C-81/12, Asociația ACCEPT *v* Consiliul National pentru Combaterea Discriminării, wyrok z 25 kwietnia 2013 r.

to takie państwa jak na przykład Dania, Holandia czy Szwecja¹⁸⁴. Przyjęta w tym samym roku Dyrektywa rasowa przyznaje szerszą ochronę przed dyskryminacją niż Dyrektywa ramowa, ale tylko w odniesieniu do przesłanki pochodzenia etnicznego i rasy. Przyznanie różnych zakresów ochrony przed dyskryminacją było od początku krytykowane jako sprzeczne z zasadą powszechności praw człowieka. Trudno jest obiektywnie uzasadnić, dlaczego przesłanki rasy czy pochodzenia etnicznego mają być „ważniejsze” jeśli chodzi o poziom ochrony od przesłanek takich jak orientacja seksualna, ale też płeć, wiek czy niepełnosprawność. W ramach Unii trwają w tej chwili prace nad tzw. Dyrektywą horyzontalną, która ma szansę poprawić ten stan rzeczy. Dyrektywa horyzontalna ma wyrównać standard ochrony przed dyskryminacją w ramach UE obejmując ochroną przed dyskryminacją poza obszarem zatrudnienia i pracy m.in. osoby LGB.

Można też wspomnieć o innych wyzwaniach, które mają charakter bardziej szczegółowy. Na przykład Dyrektywa ramowa nie definiuje pojęcia „orientacja seksualna”. Niewątpliwie pojęcie to odnosi się do orientacji homoseksualnej, heteroseksualnej oraz biseksualnej. Istnieją jednak wątpliwości, czy pojęcie to odnosi się do szerszych aspektów nieheteronormatywności jak sposób ubierania się czy sposób wyrażania się czy ogólniej ekspresji. Brak jest w tym zakresie wyroków Trybunału Sprawiedliwości UE (TSUE) a z orzecznictwa TSUE wiadomo tylko, że tożsamość płciowa objęta jest zakresem przesłanki płci¹⁸⁵.

Innym problemem jest to, że przesłanka orientacji seksualnej wchodzi w interakcję z takimi przesłankami jak religia czy przekonania. Dyrektywa ramowa przewiduje możliwość wprowadzenia wyjątków od zakazu dyskryminacji z uwagi na istotny i determinujący wymóg zawodowy a także w przypadku działalności kościołów i organizacji, których etyka opiera się na religii i przekonaniach. Jest niewątpliwie wyzwaniem dla sądów krajowych to, że nie wszystkie kraje poprawnie implementowały

¹⁸⁴ D. Pudzianowska, K. Śmiszek, ed. Ch. Tobler, Combating sexual orientation discrimination in the European Union, European Network of Legal Experts in the Non-discrimination field, Migration Policy Network, w druku.

¹⁸⁵ Sprawa C-13/94, P v S and Cornwall County Council [1996] ECR I-2143

określenie tych wyjątków a ponadto występują problemy w praktyce ich stosowania przez organy równościowe i sądy¹⁸⁶.

Warto na koniec zauważyć, że wspomniane problemy stanowiące wyzwania dla prawodawcy unijnego znajdują swoje odbicie również na poziomie krajowym. Przykładowo polska Ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania z 2010 r.¹⁸⁷ również wprowadza gradację ochrony przed dyskryminacją ze względu na różne cechy (najszerzej dla przesłanek rasy, pochodzenia etnicznego i narodowego i wężiej dla innych przesłanek takich jak choćby orientacja seksualna). W związku z wprowadzonym przez ustawę wyjątkiem w przypadku działalności kościołów i organizacji, których etyka opiera się na religii i przekonaniach miała miejsce dyskusja, czy szkoła katolicka może odmówić zatrudnienia kobiety homoseksualnej. Pełnomocniczka Rządu do spraw równego traktowania Elżbieta Radziszewska twierdziła, że umożliwia to Dyrektywa 2000/78/WE. Jej wypowiedzi doprowadziły do zadania pytania przez członków Parlamentu Europejskiego Komisji Europejskiej. Wypowiadając się w imieniu Komisji, komisarz Viviane Reding stwierdziła, że Dyrektywa 2000/78/WE zawiera ograniczony wyjątek dla organizacji religijnych od zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu. Wyjątek ten nie może dotyczyć innych niż religia podstaw"¹⁸⁸.

Podsumowując, przyszły rozwój standardu ochrony przed dyskryminacją ze względu na orientację seksualną zależy w dużej mierze od przyjęcia Dyrektywy horyzontalnej. Jednak może być to niewystarczające działanie z punktu widzenia różnych problemów dotyczących dyskryminacji ze względu na orientację seksualną. Istnieje ryzyko braku efektywności tego nowego instrumentu, jeśli nie będą stosowane dodatkowe środki. W lutym 2014 r. Parlament Europejski wezwał Komisję Europejską do przyjęcia unijnego planu przeciwdziałania homofobii i dyskryminacji ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową¹⁸⁹. Podnoszenie świadomości w zakresie

¹⁸⁶ D. Pudzianowska, K. Śmiszek, ed. Ch. Tobler, Combating sexual orientation discrimination in the European Union, op.cit.

¹⁸⁷ Dz.U. 2010 nr 254 poz. 1700

¹⁸⁸ Komisja Europejska o Radziszewskiej, Gazeta Wyborcza z dnia 27.10.2010, tekst dostępny na stronie: http://wyborcza.pl/1,76842,8573359,Komisja_Europejska_o_Radziszewskiej.html#ixzz3WhUdcH6P

¹⁸⁹ Dostępny na: www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2014-0009+0+DOC+XML+V0//PL

problemów i praw osób LGB a także szkolenia dla sędziów, prokuratorów czy policji mają oczywisty związek z właściwą implementacją i wykonywaniem prawa¹⁹⁰.

¹⁹⁰ D. Pudzianowska, K. Śmiszek, ed. Ch. Tobler, *Combating sexual orientation discrimination in the European Union*, op.cit.

Czy Strasburg nas obroni? Wpływ standardów Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz dyrektyw unijnych na kształtowanie współczesnego prawa do obrony

Piotr Kładoczny

Zasada prawa do obrony jest fundamentem współczesnego (w szerokim tego słowa znaczeniu) procesu karnego i podstawą rzetelnego postępowania. Nie kwestionuje tego w dzisiejszych czasach żaden racjonalny ustawodawca krajowy; na tym tle również Polska nie jest wyjątkiem. Wręcz przeciwnie, polski ustawodawca podnosi zasadę prawa do obrony do rangi konstytucyjnej. Art. 42 ust. 2 Konstytucji RP stanowi, że: „Każdy, przeciwko komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Może on w szczególności wybrać obrońcę lub na zasadach określonych w ustawie korzystać z obrońcy z urzędu”. Uszczegółowienie zapisu konstytucyjnego następuje w kodeksie postępowania karnego i innych licznych aktach prawnych.

W tym kontekście może wydawać się dziwne stawianie pytania zawartego w tytule niniejszego wykładu. Przecież sam ustawodawca krajowy powinien pilnie baczyć, by prawo do obrony było w Polsce jak najpełniej przestrzegane. Oczekiwanie, że Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej ETPC) czy Unia Europejska „nas obroni”, czyli narzuci nam pewne standardy prawa do obrony, mogłoby się nawet wydawać nietaktem. A co dopiero sugestia, że przed wprowadzeniem niektórych z nich Polska będzie się bronić długo i nierzadko z dużą skutecznością. Tymczasem nie trzeba się bardzo starać, by wskazać pewne rozwiązania, przyjęte przez struktury europejskie, których wdrażanie napotykało i dalej napotyka na przeszkody natury politycznej i administracyjnej. Wynika to przede wszystkim z inercji systemu prawnego i ustawodawczego, obaw przed kosztami, a czasami z przyczyn natury światopoglądowych.

Tym niemniej stwierdzić trzeba, że stopniowo, przede wszystkim dzięki naciskowi opinii publicznej (z organizacjami pozarządowymi na czele), standardy

wpracowane w strukturach Rady Europy i Unii Europejskiej przebijają się do polskiego ustawodawstwa. Prawidłowe funkcjonowanie tych rozwiązań w bardzo istotnej mierze zależy od sposobu ich przetransponowania na przepisy krajowe oraz od dobrej, bądź złej, woli aktualnego ustawodawcy.

Przykładem wprowadzenia rozwiązań unijnych do prawa polskiego w złej wierze (tzn. tak, by formalnie wprowadzić dyrektywę, ale niewiele z tego wynikało) jest ustawa z dnia 7 lipca 2005 r. o państwowej kompensacie przysługującej ofiarom niektórych przestępstw umyślnych¹⁹¹, która stanowić miała realizację dyrektywy Rady 2004/80/WE z dnia 29 kwietnia 2004 r. odnoszącą się do kompensaty dla ofiar przestępstw¹⁹². Możliwość uzyskania takiej kompensaty została tak zredukowana poprzez wprowadzone przez ustawę ograniczenia - zarówno podmiotowe, jak i przedmiotowe, oraz w wyniku wadliwie dobranej procedury jej uzyskania, że korzysta z niej jedynie minimalny ułamek pokrzywdzonych. Średnio co roku przyznaje się tylko 44 rekompensaty rocznie mimo zagwarantowanych na ten cel w budżecie znacznych środków.¹⁹³ W opinii większości specjalistów nawet radykalne znowelizowanie tej ustawy nie zmieni w sposób istotny tego stanu. Należałoby raz jeszcze podjąć trud przemyślenia koncepcji kompensaty dla ofiar przestępstw i stworzenia aktu prawnego zgodnego z duchem wspomnianej wyżej Dyrektywy.

Przykładem nieco bardziej zadowolającego sposobu wprowadzania standardów dotyczących prawa do rzetelnego procesu było uchwalenie ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki¹⁹⁴. Konieczność stworzenia takiego aktu prawnego wynikała z wielu orzeczeń ETPC wskazujących, że Polska narusza art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (dalej ETPC). Przełomowym wyrokiem okazało się orzeczenie *Kudła przeciwko Polsce*¹⁹⁵, w którym Trybunał wskazał na konieczność stworzenia w porządku krajowym środka odwoławczego w rozumieniu art. 13 Konwencji, który stanowiłby skuteczny instrument przeciwdziałający przewlekłości, spełniający poniekąd podobną rolę, jak skarga do ETPC, z tą jednak różnicą, że dostępny

¹⁹¹ Dz. U. 2005 nr 169 poz. 1415. Por. Kompensata państwowa dla ofiar przestępstw w Polsce. Teraźniejszość i przyszłość, p. red. Lidii Mazowieckiej, Warszawa 2012.

¹⁹² Dz. Urz. UE L 261 z 6. 08. 2004, s. 15.

¹⁹³ Por. L. Mazowiecka, Państwowa kompensata dla ofiar przestępstw, Warszawa 2012.

¹⁹⁴ Dz. U. 2004 nr 179 poz. 1843.

¹⁹⁵ Wyrok z 26 października 2000 r., w sprawie *Kudła przeciwko Polsce*, skarga nr 30210/96.

na gruncie prawa krajowego oraz znacznie szybciej rozpatrywany. Wskazana ustawa mimo poważnych ułomności (brak objęcia jej kognicją postępowania przygotowawczego, możliwość nieorzeczenia przez sąd najmniejszego nawet zadośćuczynienia mimo stwierdzenia przewlekłości postępowania, brak możliwości zaskarżenia postanowienia o przewlekłości, brak ochrony przed tzw. przewlekłością strukturalną) została na tyle rozsądnie skonstruowana, że mogła stanowić podstawę dalszych prac nowelizacyjnych i prawidłowo ukierunkowanego orzecznictwa. I tak nowelizacja z 20 lutego 2009 r.¹⁹⁶ rozszerzyła zakres stosowania skargi na postępowanie przygotowawcze oraz wprowadziła obowiązek przyznania przez sąd rozpoznający skargę sumy pieniężnej w przypadku uwzględnienia skargi i stwierdzenia przewlekłości. Podwyższona również została górna granica ww. sumy pieniężnej możliwej do zasądzenia - z 10.000 zł do 20.000 zł, co zbliżało ją do kwot orzekanych z tego samego tytułu przez ETPC. Wreszcie 28 marca 2013 r. Sąd Najwyższy uchwałą w składzie siedmiu sędziów¹⁹⁷ przesądził o tym, że rozpoznanie skargi na przewlekłość powinno dotyczyć całego przebiegu postępowania od momentu jego wszczęcia do prawomocnego zakończenia, niezależnie od tego, na jakim etapie postępowania została wniesiona skarga. Możliwe jest zatem rozpoznanie skargi na tzw. przewlekłość strukturalną. Ewolucja stosowania skargi na przewlekłość wskazuje na to, że nawet jeśli na początku istnieje pewna obawa przed skutkami implementacji, która skłania ustawodawcę do nader ostrożnego przyswajania rozwiązań europejskich, to po pewnym czasie możliwe jest dojście do zgodnej z duchem standardu praktyki.

Ewolucję w przyswajaniu standardów widać także na przykładzie praktyki stosowania tymczasowego aresztowania. Niewątpliwie pod presją orzeczeń ETPC w sprawach polskich, a zwłaszcza sprawą Kauczor przeciwko Polsce¹⁹⁸, w której Trybunał uznał, że nadużywanie tymczasowego aresztowania ma charakter problemu strukturalnego, który dotyka znacznej liczby osób i wiąże się ze złym funkcjonowaniem polskiego wymiaru sprawiedliwości, liczba aresztów orzekanych w Polsce znacznie zmalała. Zmniejszyła się również długotrwałość stosowania tego środka

¹⁹⁶ Dz. U. z 2009 r. nr 61 poz. 498.

¹⁹⁷ III SPZP 1/13

¹⁹⁸ Skarga nr 45219/06, wyrok z 3 lutego 2009

zapobiegawczego. O ile w całym 2007 r. sądy tymczasowo aresztowały 31.543 osoby, to w 2013 – 17.490 osób¹⁹⁹.

Nie jest to jednak koniec problemów dotyczących początkowego stadium postępowania karnego. Zarówno bogate orzecznictwo ETPC²⁰⁰, jak i Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/13/UE z dnia 22 maja 2012 r. w sprawie prawa do informacji w postępowaniu karnym, ustanawiały wymóg udostępnienia obrońcy podejrzanego informacji ważnych z punktu widzenia oceny zgodności z prawem aresztowania danej osoby. Dyrektywa ta znalazła odzwierciedlenie w nowym brzmieniu art. 156 § 5a k.p.k., który wszedł w życie w dniu 2 czerwca 2014 r.:

„W razie złożenia w toku postępowania przygotowawczego wniosku o zastosowanie albo przedłużenie tymczasowego aresztowania podejrzanemu i jego obrońcy udostępnia się niezwłocznie akta sprawy w części zawierającej treść dowodów wskazanych we wniosku.”

W jaki sposób będzie realizowana wskazana wyżej gwarancja - czas pokaże, tym niemniej implementacja standardu została dokonana, łatwiej więc będzie o stosowną interwencję przy jego ewentualnym naruszeniu.

Konsekwencją normy ustanowionej w art. 156 § 5a k.p.k. jest dodanie art. 249a k.p.k. Na jego podstawie postanowienia sądu w przedmiocie zastosowania lub przedłużenia tymczasowego aresztowania będą mogły zostać oparte wyłącznie na materiałach, które zostały udostępnione podejrzanemu lub jego obrońcy. Zmiana ta z pewnością będzie miała wpływ na wyrównanie pozycji stron w postępowaniu przygotowawczym.

Bogate orzecznictwo ETPC dotyczące wpływu prowokacji policyjnej na prawo do rzetelnego procesu wywarła także niewątpliwy skutek w polskiej rzeczywistości. Najpierw dał się on odczuć w praktyce sądowej. Przykładem takiego orzeczenia jest postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 2010 r.²⁰¹, w którym to Sąd oddalił kasację prokuratorską od wyroku sądu drugiej instancji uniewinniającego osobę

¹⁹⁹ <http://www.pg.gov.pl/aktualnosci-prokuratury-generalnej/45-procentowy-spadek-liczby-osob-tymczasowo-aresztowanych-w-ciagu-6-lat.html>

²⁰⁰ M. in. Lamy przeciwko Belgii (wyrok z 30 marca 1989 r), Chruściński przeciwko Polsce (wyrok z 6 listopada 2007, skarga nr 22755/04).

²⁰¹ Sygn. III KK 152/10, OSNKW 2011/1/8.

sprowowaną nielegalnymi działaniami funkcjonariuszy Policji. Sąd Najwyższy przywołał na poparcie swojego wyводу szereg orzeczeń ETPC²⁰² konkludując iż: „fakt, że Kodeks postępowania karnego, ustawa o Policji ani inne ustawy wprost nie przewidują dyskwalifikacji procesowej takich „pierwotnie skażonych” dowodów, jak czyni to np. art. 171 § 7 k.p.k., niczego w omawianym zakresie nie zmienia. Ustawodawca nie zakłada przecież niezgodnego z prawem działania swoich funkcjonariuszy i nie musi na taki wypadek określać skutków takich zachowań w dziedzinie prawa dowodowego, kiedy te można jednoznacznie wyprowadzić z analizy całego systemu prawa kształtującego zasady odpowiedzialności karnej wszystkich obywateli”. Z Sądu Najwyższego przykład wziął Sąd Apelacyjny w Warszawie w znanym orzeczeniu (uniewinniającym posłankę Beatę Sawicką²⁰³), który również powołał się na orzeczenia strasburskie. W końcu stanowisko sądów zauważył także ustawodawca i w nowelizacji Kodeksu postępowania karnego zawarł stosowne rozstrzygnięcie w art. 168a:

„Niedopuszczalne jest przeprowadzenie i wykorzystanie dowodu uzyskanego do celów postępowania karnego za pomocą czynu zabronionego, o którym mowa w art. 1 § 1 Kodeksu karnego.”

W tym przypadku widać wyraźnie, że stosowanie standardów strasburskich znacznie wyprzedziło ich inkorporację do przepisów prawa.

Jak widać w opisanych wyżej przykładach, standardy europejskie dotyczące prawa do obrony i szerzej rzetelnego wymiaru sprawiedliwości oraz prawa karnego są implementowane różnymi drogami i z różną determinacją. Najczęściej, jeśli tylko rodzimy ustawodawca da im na to szansę, przyjmują się one dobrze w prawie krajowym (czasami wymuszając kolejne zmiany) i stają się cenną częścią polskiego systemu prawnego. Dlatego z niecierpliwością oczekiwać trzeba na kolejne implementacje. Można tu wspomnieć przykładowo na Dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/48/UE z dnia 22 października 2013 r. oraz korespondujące z nią orzeczenie ETPC Salduz przeciwko Turcji²⁰⁴ ustanawiające standard konieczności zapewnienia dostępu do adwokata od pierwszego przesłuchania podejrzanego przez Policję. Nie wydaje się,

²⁰² W tym przede wszystkim wyrok Wielkiej Izby z dnia 5 lutego 2008 r. w sprawie *Ramanauskas przeciwko Litwie*, skarga nr 744420/01.

²⁰³ II Aka 70/13

²⁰⁴ Skarga nr 36391/02, wyrok Wielkiej Izby z 7 listopada 2008 r.

by znowelizowany Kodeks postępowania karnego wypełniał tę lukę. Nie można liczyć także w tym względzie na ustawę o darmowej przedsądowej pomocy prawnej dla ubogich.

Odpowiadając na pytanie zadane w tytule stwierdzić trzeba, że Strasburg nas nie obroni sam. Potrzeba jeszcze współpracy z naszej strony.

Przyszłość Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

Marek Antoni Nowicki

Zmiany, jakie zaszły na kontynencie europejskim, zwłaszcza po wydarzeniach 1989 r., doprowadziły do głębokiej reformy jej systemu kontrolnego, która weszła w życie 1 listopada 1998 r. w drodze Protokołu nr 11. W jej rezultacie w miejsce dotychczas orzekających zbierających się na regularnych sesjach w Strasburgu dwóch organów: Europejskiej Komisji Praw Człowieka i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, powstał jednolity stały Trybunał łączący w sobie zadanie i funkcje obu z nich.

Wszyscy zdawali sobie jednak sprawę, że ze względu głównie na ogromną i systematycznie rosnącą liczbę napływających do Strasburga skarg, reforma ta, nawet w połączeniu z postępującymi zmianami w organizacji pracy kancelarii Trybunału i sędziów, usprawnieniami w procedurze oraz wzrostem środków finansowych na działalność Trybunału umożliwiającym zwiększenie liczby prawników i personelu administracyjnego - chociaż miała duże znaczenie - nie była wystarczająca i należało rozważyć - i to szybko - kolejne. Ich brak spowodowałaby, że system musiałby się załamać.

Prace nad kolejną reformą doprowadziły do przyjęcia 2004 r. nowego Protokołu, nr 14, wprowadzającego rozmaite zmiany w sposobie działania mechanizmu kontrolnego Konwencji, zwiększające przede wszystkim skuteczność i szybkość rozpatrywania skarg oraz umożliwiające Trybunałowi skoncentrowanie się na problemach najważniejszych, wymagających skrupulatnych dochodzeń i rozważań oraz odpowiedniej refleksji nad dzisiejszymi i przyszłymi problemami w sferze ochrony praw człowieka.

Zmiany przewidziane w Protokole nr 14 miały w założeniu umożliwić sprawniejsze odsiewanie ogromnej liczby skarg oczywiście bezpodstawnych lub takich, których nie można rozpatrywać ze względów formalnych. Temu miała służyć m.in. możliwość orzekania przez Trybunał w składzie jednego sędziego w sprawach, w których bez dalszego badania należało skargę odrzucić jako oczywiście bezzasadną lub skreślić z wokandy. Protokół wprowadził również nowe, obwarowane pewnymi

warunkami, kryterium niedopuszczalności skargi, pozwalające odrzucić ją, jeśli - zdaniem Trybunału - skarżący na skutek zarzuczonego naruszenia nie doznał znaczącego uszczerbku. W Protokole tym znalazła się również nowa procedura rozpatrywania spraw dotyczących powtarzających się problemów, które Trybunał już wcześniej wystarczająco jasno rozstrzygnął i w związku z którymi istnieje ugruntowane orzecznictwo. W takich sprawach miały zacząć orzekać komitety trzech sędziów, uprawnione już nie tylko do decyzji o dopuszczalności skargi, ale również do wydania wyroku. Autorzy Protokołu nr 14 uznali, że należy częściej podejmować próby polubownego rozwiązywania problemów będących przedmiotem skargi. Dlatego też jego zapisy przewidują możliwość zawarcia ugody w każdym stadium postępowania. Duże możliwości udziału w postępowaniu przed Trybunałem otrzymał Komisarz Praw Człowieka Rady Europy uprawniony do przedkładania pisemnych uwag i uczestniczenia w rozprawach we wszystkich sprawach rozpatrywanych przez Izbę lub Wielką Izbę. Ma to szczególne znaczenie w sprawach na tle problemów ochrony praw jednostki mających charakter systemowy. Protokół ten wszedł w życie dopiero po kilku latach - 1 czerwca 2010 r.

Do tego czasu, w trosce o dalszy los systemu ochrony praw człowieka na podstawie Konwencji, w Radzie Europy były podejmowane inne znaczące kroki reformatorskie. W maju 2004 r., Komitet Ministrów Rady Europy wydał trzy rekomendacje oraz jedną rezolucję, uzupełniające dwie wcześniejsze rekomendacje Komitetu Ministrów - wszystkie razem wskazujące państwom zalecane rozmaite środki reakcji na sytuację, w jakiej znalazł się system strasburski i sposoby wzmocnienia jego skuteczności w państwach Rady Europy. Podobne działania podejmowało Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy. W oczekiwaniu na rychłą - jak się na początku wydawało - ratyfikację Protokołu nr 14, w listopadzie 2005 r., Trybunał Plenarny zaaprobował raport przygotowany przez komitet ds. metod pracy z zaleceniami zwłaszcza dotyczącymi możliwości orzekania w składzie jednego sędziego, roli sprawozdawców pomagających takiemu sędziemu, nowych uprawnień komitetu trzech sędziów do merytorycznego orzekania w sprawach powtarzających się albo w których główne zagadnienia dotyczące interpretacji i stosowania Konwencji zostały rozstrzygnięte w ugruntowanym orzecznictwie Trybunału. Rozwiązania te, w stopniu, w jakim pozwalały na to ramy niezmienionego tekstu Konwencji, zaczęły być następnie wprowadzane i wypróbowywane w kancelarii Trybunału.

W grudniu 2005 r. lord Woolf, były szef resortu wymiaru sprawiedliwości Anglii i Walii, przedstawił Sekretarzowi Generalnemu Rady Europy i Prezesowi Trybunału raport z zaleceniami dotyczącymi kroków do podjęcia przez Trybunał w celu lepszego i sprawniejszego załatwiania obecnej i przewidywanej liczby skarg. Trybunał wprowadził niektóre z sugerowanych w nim zmian. Inne pozostawił na przyszłość, na okres po wejściu w życie Protokołu nr 14.

Wszystkie te działania - nawet po wejściu w życie Protokołu nr 14 - chociaż były ważnym krokiem we właściwym kierunku, nie mogły z pewnością doprowadzić do rozwiązania wszystkich istniejących problemów i odsunięcia na zawsze zasadniczych zagrożeń dla systemu Konwencji. Przed Trzecim Szczytem Rady Europy, który odbył się w 2005 r. w Warszawie Trybunał zwrócił się w specjalnym memorandum o głęboką dyskusję nad długofalowymi kierunkami rozwoju mechanizmu Konwencji. Stwierdził, że rządy stoją przed wyborem natury mechanizmu międzynarodowej ochrony praw człowieka, z którego każdy z nas powinien korzystać w XXI w. Zaproponował powołanie niezależnej grupy złożonej z wybitnych krajowych i międzynarodowych sędziów i innych ekspertów, która podjęłaby próbę wskazania możliwych scenariuszy dla przyszłego mechanizmu kontrolnego Konwencji. Zaznaczył jednak, że wszelkie wysiłki na rzecz reformy systemu muszą uwzględniać w jak największym stopniu dwie podstawowe zasady przesądzające o wyjątkowym charakterze i wartości systemu strasburskiego: przestrzegania Konwencji i prawa każdej osoby uważającej się za pokrzywdzoną do skargi indywidualnej bezpośrednio do Trybunału.

W tzw. Deklaracji Warszawskiej Trzeciego Szczytu Rady Europy szefowie państw i rządów państw członkowskich zobowiązali się m.in. do wprowadzenia w życie w krótkim terminie kompleksowego zespołu środków zaleconych przez Komitet Ministrów oraz postanowili powołać do życia 11-osobową Grupę Mędrców (Group of Wise Persons) mającą przygotować ogólną strategię skuteczności systemu Konwencji w dłuższej perspektywie, z uwzględnieniem przewidywanych efektów Protokołu nr 14 i zaleceń Komitetu Ministrów z maja 2004 r.

Grupa Mędrców w listopadzie 2006 r. przedłożyła raport, który następnie stał się przedmiotem dalszych prac i debat w Radzie Europy i poza nią. Zaproponowała po pierwsze większą elastyczność we wprowadzaniu zmian w prawnym mechanizmie rozpatrywania skarg przez Trybunał. Zgodnie z jej propozycją Komitet Ministrów

mógłby ich dokonywać w drodze jednomyślnie przyjmowanych rezolucji, bez konieczności uciekania się za każdym razem do uciążliwej, a przede wszystkim czasochłonnej, procedury zmian w samym tekście Konwencji. Po drugie, stworzenie nowego mechanizmu "filtrującego" skargi: Komitetu Sądowego (Judicial Committee), który byłby właściwy we wszystkich sprawach, w których pojawiłyby się kwestie na tle dopuszczalności oraz we wszystkich sprawach, które mogłyby być rozstrzygnięte na podstawie istniejącego orzecznictwa i uznane za oczywiście, bezproblemowo dopuszczalne albo w takim samym stopniu niedopuszczalne. Mechanizm ten miałby umożliwić zapewnienie z jednej strony, że wszystkie skargi indywidualne byłyby rozstrzygane w drodze decyzji sądowej, a z drugiej - Trybunał byłby uwolniony od zajmowania się dużą częścią wpływających spraw, uzyskując możliwość skoncentrowania się na swojej głównej roli kształtowania orzecznictwa i interpretacji Konwencji. W raporcie podkreśla się potrzebę wzmocnienia autorytetu orzecznictwa Trybunału w państwach członkowskich i jego lepszego niż dotychczas rozpowszechniania. Jest to ważne, zwłaszcza że w pierwszej kolejności do sądów krajowych należy ochrona praw człowieka w krajowych systemach prawnych i zapewnienie poszanowania praw chronionych w Konwencji. Grupa Mędrców opowiedziała się również za wprowadzeniem możliwości wydawania na wniosek sądów krajowych przez Trybunał opinii doradczych, stanowiących formę współpracy między Trybunałem i tymi sądami. Duże znaczenie - zdaniem Grupy Mędrców - miałyby wzmocnienie krajowych środków prawnych naprawy wszelkich naruszeń Konwencji, a w szczególności wynikających z braków systemowych lub ogólnych w prawie i praktyce krajowej. Mędrcy uważali również, że o słusznym zadośćuczynieniu z powodu naruszenia Konwencji orzekanym obecnie przez Trybunał powinny w przyszłości pod pewnymi warunkami rozstrzygać sądy krajowe.

W celu zmniejszenia obciążenia Trybunału oraz pomocy ofiarom i państwom członkowskim ważne byłoby również - w opinii Grupy - szersze korzystanie z mediacji.

Ważnym etapem dyskusji o reformie było zorganizowane przez przewodnictwo Komitetu Ministrów 22-23 marca 2007 r. w San Marino europejskie kolokwium o przyszłości Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w świetle raportu Mędrców. Następnie Grupa Refleksyjna Komitetu Zarządzającego ds. Praw Człowieka w sprawie Wzmocnienia Mechanizmu Ochrony Praw Człowieka (CDDH -GDR) podjęła analizę

rozmaitych propozycji rozwiązań. W marcu 2008 r. CDDH przedstawił Komitetowi Ministrów raport przejściowy z dotychczasowych prac, zawierający główne wnioski w zakresie propozycji niewymagających zmian Konwencji, dotyczące sposobów ułatwienia dostępu do informacji i porad prawnych przez potencjalnych skarżących do Trybunału, ułatwienia czasowego delegowania sędziów krajowych do Kancelarii Trybunału, promowania roli Komisarza Praw Człowieka Rady Europy. Następnie w marcu 2009 r. CDDH przyjął w tym zakresie swoją ostateczną opinię.

W tym okresie można było odnieść wrażenie, że dotychczasowe wysiłki w kierunku dalszej konsekwentnej reformy, chociaż ich rezultaty zasługiwały na uznanie i poparcie, utknęły w martwym punkcie. Powodem tego stanu była w dużym stopniu - a może przede wszystkim - wspomniana już, przedłużająca się odmowa ratyfikowania przez Rosję Protokołu nr 14.

W braku przekonujących sygnałów rychłej zmiany jej stanowiska i ze świadomością potrzeby stawienia we właściwy sposób czoła sytuacji, nawet gdyby wejście w życie Protokołu nr 14 okazało się nieaktualne, rządy państw członkowskich Rady Europy podjęły inicjatywę poszukania rozwiązań tymczasowych, umożliwiających wprowadzenie w życie w stosunku do państw, które się na to zgodzą, przynajmniej niektórych, najpilniejszych instrumentów reformujących system zawarty w Protokole nr 14.

W ten sposób doszło w Madrycie do przyjęcia przez Komitet Ministrów Rady Europy Protokołu nr 14bis, otwartego do podpisu 27 maja 2009 r. Wprowadził on dwie procedury - znane z Protokołu nr 14 - mające zwiększyć możliwości Trybunału, chociaż w owym czasie tylko w sprawach wniesionych przeciwko państwom, które zdecydowały się do niego przystąpić. Protokół nr 14 bis miał być stosowany jako instrument tymczasowy do czasu wejścia w życie Protokołu nr 14. Nie było jeszcze pewności, na jak długo. Przestał on obowiązywać 31 maja 2010 r., ponieważ po kilku latach niezwykle trudnych wysiłków politycznych i dyplomatycznych Rady Europy i państw członkowskich, aby rozwiać rosyjskie wątpliwości i obawy związane z Protokołem nr 14, 15 stycznia 2010 r. Duma Państwowa przyjęła projekt ustawy o ratyfikacji przez Rosję tego Protokołu, która nastąpiła 18 lutego 2010 r. Usunięta została więc w ten sposób ostatnia przeszkoda na drodze do wejścia w życie Protokołu nr 14, co nastąpiło 1 czerwca 2010 r.

Wcześniej, przyszłość Trybunału i całego mechanizmu kontrolnego na podstawie Konwencji, przynajmniej w perspektywie najbliższych kilkunastu lat, była dyskutowana na wielkiej konferencji międzyrządowej zwołanej w tym celu z inicjatywy Trybunału 18-19 lutego 2010 r. w Interlaken w Szwajcarii. Zebrani w specjalnej deklaracji podkreślili, że w pierwszej kolejności władze są odpowiedzialne za przestrzeganie Konwencji i stosowanie w ich prawie i praktyce orzecznictwa Trybunału (wypracowanego w sprawach dotyczących ich samych oraz innych państw). We wnioskach z konferencji stwierdzili m.in., że przed podjęciem kolejnych dalej idących reform najpierw warto przyrzeć się praktycznym efektom wprowadzenia w życie Protokołu nr 14. W państwach członkowskich muszą zostać stworzone mechanizmy umożliwiające przesiewanie skarg, aby nie wszystkie musiały trafiać do Strasburga w sytuacji, gdy około 95% z nich jest następnie uznawana za niedopuszczalne. Obywatele państw Konwencji muszą mieć większy dostęp do informacji o mechanizmie strasburskim, a zwłaszcza kryteriach przyjmowania skarg, oraz lepszą niż dotychczas wiedzę o orzecznictwie Trybunału. Dotyczy to również sądów i innych organów krajowych. Ciągłe niewykorzystane możliwości rozwiązywania wielu problemów na tle Konwencji tkwią w procedurze umożliwiającej zawieranie ugód między pokrzywdzonymi i państwem. Znacznie większą rolę powinna odgrywać procedura wyroków pilotażowych w sprawach odnoszących się do problemów systemowych dotyczących często całe rzesze pokrzywdzonych w poszczególnych państwach.

Po wejściu w życie Protokołu nr 14 Trybunał, mając w ten sposób dodatkową ważną podstawę, zaczął tym bardziej intensywnie wykorzystywać wszystkie nowe instrumenty mające usprawnić i przyspieszyć rozpatrywanie spraw, w tym nowe możliwości proceduralne (przede wszystkim orzekanie w składzie jednego sędziego w sprawach tysięcy skarg do odrzucenia ze względu na ich oczywistą bezzasadność lub niespełnianie formalnych wymogów dopuszczalności), a także procedurę wyroków pilotażowych i priorytetowe traktowanie określonych kategorii spraw. W ten sposób znacznie lepiej niż wcześniej zaczął radzić sobie z napływającą liczbą nowych skarg oraz zaległych, czekających od dawna na jakąkolwiek decyzję.

Jedną z ważnych innowacji jest działająca od początku 2011 r. nowa tzw. Sekcja Filtrująca, do której wpływają wszystkie sprawy z pięciu państw o najwyższej liczbie skarg: Rosji, Turcji, Rumunii, Ukrainy oraz Polski (łącznie ponad połowa wszystkich

skarg). Ma ona za zadanie szybko, szczegółowo i dokładnie zakwalifikować napływające skargi pod kątem dalszej procedury ich rozpatrywania: skierowania do składu jednego sędziego i szybkiej decyzji o odrzuceniu skargi czy też do Komitetu albo Izby zgodnie z polityką dotyczącą priorytetów przyjętą przez Trybunał. Chodzi w ten sposób o skrócenie do minimum czasu na odpowiedź na zarzuty skarżących oraz zmniejszenie liczby spraw oczekujących na rozpatrzenie.

Równocześnie z tymi wysiłkami, w ostatnich latach nie ustawały głosy krytyczne pod adresem Trybunału za rzekomo zbyt głębokie ingerowanie w dziedziny, w których - w mniemaniu krytyków - ustawodawca i sądy krajowe muszą zachowywać dla siebie odpowiednio dużą swobodę decyzji. Celowały w tym zwłaszcza władze i część opinii w Wielkiej Brytanii, gdzie - nie po raz pierwszy - publicznie pojawiły się nawet tak ekstremalne głosy, że tamtejsze sądy nie powinny uważać się związane wnioskami wynikającymi z wyroków strasburskich. Te i inne głosy, nawet jeśli nie aż tak daleko idące, które dobiegały z różnych miejsc w Europie, jeszcze mocniej potwierdzały potrzebę kontynuowania poważnej debaty o przyszłości systemu Konwencji.

Ważną okazją do podsumowania toczących się dyskusji nad Trybunałem i jego rolą w ochronie praw człowieka w Europie była kolejna po Interlaken konferencja Rady Europy na wysokim szczeblu, która odbyła się 26-27 kwietnia 2011 r. w Izmirze w Turcji. Miała trzy główne cele w dziedzinie wzmocnienia skuteczności mechanizmu kontrolnego i utrzymania tempa działań w wysiłkach na rzecz jej osiągnięcia. Po pierwsze, chodziło o dokonanie pierwszych ocen wpływu Protokołu nr 14 na podniesienie jego skuteczności. Po drugie - podsumowanie rezultatów reform podjętych w rezultacie konferencji w Interlaken, i wreszcie rozważenie dalszych idei na przyszłość. Uczestnicy sformułowali wiele zaleceń i postulatów adresowanych do ciał Rady Europy, zwłaszcza Komitetu Ministrów, rządów i samego Trybunału dotyczących m.in. potrzeby bardziej rygorystycznego stosowania warunków dopuszczalności skarg, bardziej konsekwentnego trzymania się subsydialnej roli Trybunału i całego systemu strasburskiego, skuteczniejszego utrudniania składania skarg oczywiście bezzasadnych lub wadliwych. Uznali potrzebę dalszej refleksji nad kryteriami wyboru sędziów Trybunału. Wezwali rządy do dalszego rozwijania i doskonalenia krajowych mechanizmów prawnych ochrony, lepszej współpracy z Komitetem Ministrów nadzorującym wykonywanie wyroków, szkolenia sędziów i urzędników w znajomości

standardów Konwencji. Rządy zostały zobowiązane do przedstawienia do końca 2011 r. odpowiednich raportów o podjętych działaniach i problemach w tej materii.

Rok po spotkaniu w Izmirze, następna konferencja Rady Europy na wysokim szczeblu odbyła się 19-20 kwietnia 2012 r. w Brighton w Wielkiej Brytanii. Po wielu trudnych dyskusjach i konsultacjach przed i w trakcie tej konferencji jej uczestnicy przyjęli deklarację, w której wśród rozmaitych ważnych kwestii potwierdzili, że w pierwszej kolejności za stan przestrzegania standardów Konwencji odpowiedzialne są władze krajowe, które - w miarę potrzeb - powinny wprowadzać nowe środki prawne ochrony zagwarantowanych w niej praw i wolności. Podkreślili, że polityki i ustawodawstwo krajowe muszą odpowiadać wynikającym z niej wymaganiom. Znacznie większą rolę powinny odgrywać krajowe instytucje ochrony praw człowieka, ombudsman, niezależne komisje itp. Sądy krajowe częściej niż dotychczas powinny sięgać do Konwencji jako podstawy lub źródła inspiracji swoich wyroków. Wezwali Trybunał po raz kolejny do znacznie bardziej ścisłego stosowania dotychczasowych warunków dopuszczalności skarg. Uznali, że należy przygotować w tej materii zmiany do Konwencji m.in. dotyczące skrócenia terminu do wnoszenia skarg z 6 do 4 miesięcy i nowego podejścia do sposobu rozumienia pojęcia "skarga oczywiście bezzasadna". Między Trybunałem i władzami krajowymi, zwłaszcza sądami, powinien nadal toczyć się otwarty dialog dla lepszego zrozumienia swoich ról w mechanizmie kontrolnym Konwencji. Trybunał musi zawsze pamiętać o znaczeniu zasady subsydiarności, potrzebie zwracania większej uwagi na przysługujący państwom margines swobody oceny, o którym wyraźna wzmianka powinna znaleźć się w preambule do Konwencji. Niektóre z dyskutowanych zmian (podniesienie granicy wieku, w którym upływa kadencja sędziego; usunięcie warunku zgody strony na zrzeczenie się właściwości na rzecz Wielkiej Izby; skrócenie do czterech miesięcy terminu do wniesienia skargi) zostały zaproponowane przez sam Trybunał. Uczestnicy konferencji zwrócili się do Komitetu Ministrów o podjęcie prac nad protokołem dodatkowym stwarzającym możliwość występowania przez krajowe najwyższe instancje sądowe o wydanie przez Trybunał opinii doradczych w sprawie wykładni Konwencji.

W rezultacie prac nad nowymi protokołami podjętych w realizacji wspomnianych deklaracji z Interlaken, Izmiru i Brighton, i po uwzględnieniu opinii nr 283 (2013) przyjętej przez Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy 26 kwietnia 2013r. w

związku z „potrzebą zapewnienia, aby Europejski Trybunał Praw Człowieka mógł nadal odgrywać swoją przodującą rolę w ochronie praw człowieka w Europie” 23 kwietnia 2013r., Komitet Ministrów otworzył do podpisu Protokół nr 15 wprowadzający szereg istotnych zmian do Konwencji odnoszących się do jego mechanizmu kontrolnego. I tak, art.1 zmienia zakończenie preambuły do Konwencji wprowadzając nowy fragment potwierdzający i podkreślający, że zgodnie z zasadą subsydiarności państwa odpowiadają w pierwszej kolejności za zabezpieczenie praw i wolności zapisanych w Konwencji i jej Protokołach korzystając przy tym z marginesu swobody oceny pozostającego pod jurysdykcją kontrolną Trybunału. Ulegają nieco zmianie zasady dotyczące warunków wieku, jakie muszą spełniać kandydaci na sędziów Trybunału. Art.2 wymaga, aby w dniu zwrócenia się przez Zgromadzenie Parlamentarne do państwa o przedstawienie listy trzech kandydatów nie ukończyli jeszcze 65 roku życia. Z kolei art.3 zmienia procedurę dotyczącą zrzeczenia się przez Izbę swojej jurysdykcji na rzecz Wielkiej Izby. Dotychczas Izba mogła to uczynić, jeśli spotkało się to ze sprzeciwem żadnej ze stron. Według nowej regulacji warunek ten przestaje obowiązywać, co powoduje, że Izba uzyskuje w tej materii pełną swobodę.

Autorzy Protokołu postanowili również skrócić termin do wniesienia skargi z obecnych sześciu miesięcy od daty podjęcia ostatecznej decyzji do czterech (art.4). Zrezygnowali również z warunku związanego z kryterium dopuszczalności skargi zawartym w art. 35 ust.3 lit. b, umożliwiającym uznanie skargi za niedopuszczalną, gdy skarżący nie doznał znaczącego uszczerbku, jeśli sprawa została wcześniej „należycie rozpatrzona przez sąd krajowy”. W brzmieniu wynikającym z art.5 Protokołu nr 15 warunek ten przestanie obowiązywać, co ułatwi Trybunałowi częstsze niż dotychczas odrzucanie tego rodzaju skarg.

Protokół ten wejdzie w życie po przystąpieniu do niego wszystkich państw Konwencji. Niedługo potem, 2 października 2013r., został otwarty do podpisu Protokół nr 16, którego głównym celem jest wprowadzenie do mechanizmu Konwencji przyjętego w wymienionych deklaracjach nowego instrumentu „dialogu między jurysdykcjami” w postaci otworzenia możliwości występowania przez najwyższe krajowe instancje sądowe z wnioskami o wydanie przez Trybunał w kontekście toczących się przed nimi spraw, „opinii doradczych w zasadniczych kwestiach związanych z interpretacją i stosowaniem praw i wolności zapisanych w Konwencji i

Protokołach do niej”. Zgodnie z treścią tego Protokołu, sądy zwracające się o takie opinie mają obowiązek uzasadnić swój wniosek oraz przedstawić istotny materiał prawny i faktyczny toczącej się sprawy, której on dotyczy. Przyjęcie takiego wniosku będzie uzależnione od decyzji Zespołu Pięciu Sędziów Wielkiej Izby. Odmowa jego przyjęcia musi być uzasadniona. W składzie Wielkiej Izby wydającym opinię doradczą będzie musiał znaleźć się z urzędu sędzia wybrany z ramienia państwa, z którego pochodzi wniosek. Gdyby takiego sędziego nie było albo nie mógł on wziąć udziału w wydaniu opinii, prezes Trybunału wyznaczy do zasiadania jako sędziego osobę z listy przedstawionej wcześniej przez państwo. Komisarz Praw Człowieka Rady Europy oraz państwo, którego sąd zwrócił się o opinię doradczą, są uprawnieni do przedstawienia uwag na piśmie i udziału w rozprawie. W interesie właściwego wymiaru sprawiedliwości prezes Trybunału będzie mógł zwrócić się do innego państwa Konwencji albo osoby o przedstawienie uwag na piśmie albo udział w rozprawie. Opinia doradcza musi zawierać uzasadnienie. Jeśli nie wyraża ona w całości albo w części jednomyślnej opinii sędziów, każdy sędzia jest uprawniony do wydania swojej odrębnej opinii. Opinie są przekazywane sądowi, który się o nią zwrócił oraz państwu, do którego organów wymiaru sprawiedliwości on należy. Wszystkie opinie muszą być również powszechnie dostępne. Opinie, ze względu na swój charakter opinii doradczych, nie są prawnie obowiązujące. Protokół wejdzie w życie po upływie trzech miesięcy od daty przystąpienia do niego dziesięciu państw.

Następna, po Interlaken, Izmirze i Brighton, konferencja Rady Europy na wysokim szczeblu odbyła się 26-27 marca 2015 r. w Brukseli. W jej rezultacie została wydana „Deklaracja Brukselska”, w której znalazło się potwierdzenie wcześniej wypracowanych zasad i projektowanych działań. Uczestnicy konferencji wskazali na dotychczasowe bardzo zachęcające rezultaty reformy systemu Konwencji stanowiącej implementację zobowiązań przyjętych podczas wcześniejszych kolejnych podobnych spotkań. W deklaracji mocno podkreśla się m.in. rolę władz krajowych, a więc rządów, sądów i parlamentów oraz przysługujący im margines swobody w procesie gwarantowania i ochrony praw człowieka, z udziałem również krajowych instytucji praw człowieka i organizacji społeczeństwa obywatelskiego tam, gdzie jest to pożądane. W systemach krajowych poprawie powinny ulec procedury oceny z punktu widzenia standardów Konwencji projektów aktów prawnych, obowiązującego prawa i praktyk administracyjnych. Państwa powinny rozważyć powołanie krajowych instytucji ochrony

praw człowieka. Państwa muszą pamiętać o obowiązku nie utrudniania korzystania przez pokrzywdzonych z prawa do skargi, właściwej współpracy z Trybunałem w procesie rozpatrywania skarg oraz odpowiedniego i szybkiego wykonywania wyroków. Wyzwaniami są nadal w szczególności: wnoszone do Trybunału sprawy powtarzające się będące rezultatem niewykonywania jego wyroków; czas, jaki zajmuje Trybunałowi rozpatrywanie poważniejszych spraw; rosnąca liczba spraw w fazie wykonania wyroków pod nadzorem Komitetu Ministrów; trudności niektórych państw z ich wykonaniem ze względu na skalę stwierdzonych naruszeń, ich naturę oraz wymagane koszty. „Deklaracja Brukselska” zachęca państwa do częstszego korzystania z możliwości ugód ze skarżącymi oraz jednostronnych deklaracji. Wzywa również państwa do przystępowania do protokołów nr 15 i 16. Potwierdza znaczenie przystąpienia Unii Europejskiej do Konwencji i zachęca do sfinalizowania tego procesu możliwie szybko. W kwestiach proceduralnych z zadowoleniem przyjmuje zamiar Trybunału wprowadzenie krótkich uzasadnień decyzji o niedopuszczalności skargi wydawanych w składzie jednego sędziego i zachęca, aby przyjąć taką praktykę od 1 stycznia 2016r. Podobną praktykę powinno się rozważyć również w przypadku decyzji dotyczących środka tymczasowego na podstawie art. 39 Regulaminu oraz Zespołu pięciu sędziów w przypadku odmowy przyjęcia wniosku o przekazanie sprawy do Wielkiej Izby. W procesie wykonania wyroków pożądanym byłoby zwracanie się przez Komitet Ministrów o pisemne stanowiska również do wskazanych przezeń organizacji i ciał międzynarodowych.

Wszystkie te wysiłki napawają optymizmem, utwierdzając wszystkich, którym leży na sercu dobro człowieka w Europie, że system strasburski – niepowtarzalne osiągnięcie cywilizacyjne ludzkości obroni się i będzie dobrze służył mieszkańcom naszego kontynentu w skomplikowanej i jak nigdy w historii szybko zmieniającej się rzeczywistości społecznej oraz w obliczu rozmaitych poważnych cywilizacyjnych zagrożeń i stawianych przed nami wyborów.

Informacja o autorach

Adam Bodnar – doktor nauk prawnych, wiceprezes zarządu Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, adiunkt w Zakładzie Praw Człowieka Wydziału Prawa i Administracji UW, członek Rady Dyrektor Funduszu ONZ na rzecz Ofiar Tortur

Danuta Przywara – socjolog. W okresie „Solidarności” była mediatorem, Komisja Mediacji Regionu Mazowsze NSZZ „Solidarność”. Od 1982 r. członek Komitetu Helsińskiego w Polsce i współautorka części jego raportów. W 1989 współzałożycielka Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka. Od 2008 Prezes Zarządu HFPC.

Ireneusz Kamiński – doktor habilitowany nauk prawnych, profesor w Instytucie Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk, Instytut Europeistyki Uniwersytetu Jagiellońskiego, sędzia ad hoc Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, ekspert Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka

Dominika Bychawska-Siniarska – koordynatorka programu „Europa Praw Człowieka” w Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, dyrektorka Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce, ekspertka Rady Europy ds. wolności słowa w projekcie realizowanym w Turcji, doktorantka w Instytucie Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk

Lenur Kerymov – koordynator międzynarodowych programów edukacyjnych w Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka

Karolina Rusiłowicz – prawniczka w Programie Pomocy Prawnej dla Migrantów i Uchodźców w Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka

Barbara Grabowska-Moroz – koordynatorka programu „Obserwatorium Procesu Legislacyjnego w Polsce” Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, doktorantka w Zakładzie Praw Człowieka Wydziału Prawa i Administracji UW

Dorota Głowacka – koordynatorka Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce w Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, doktorantka na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego

Irmína Pacho – koordynatorka Programu Spraw Precedensowych w Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, doktorantka w Instytucie Nauk Prawnych PAN, aplikantka adwokacka w Okręgowej Radzie Adwokackiej w Warszawie

Dorota Pudzianowska – doktor nauk prawnych, adiunkt w Instytucie Nauk Prawno-Administracyjnych Wydziału Prawa i Administracji UW, koordynatorka programu „Artykuł 32” w Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka Fundacji

Piotr Kładoczny – doktor nauk prawnych, docent w Instytucie Prawa Karnego Wydziału Prawa i Administracji UW, koordynator Programu Interwencji Prawnej w Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka

Marek Antoni Nowicki – adwokat, od 2012 r. przewodniczący Rady Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, od 2008 r. przewodniczący Komisji Doradczej Praw Człowieka Misji ONZ w Kosowie. W latach 1993–1999 był członkiem z ramienia Polski Europejskiej Komisji Praw Człowieka, a w latach 2000–2005 powołanym przez ONZ międzynarodowym Ombudsmanem w Kosowie, w latach 2003–2008 był prezesem Zarządu Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka

Opracowanie graficzne – Jacek Brzozowski

Wydawca

Helsińska Fundacja Praw Człowieka
00–018 Warszawa, ul. Zgoda 11

Publikacja powstała w ramach
cyklu wykładów otwartych
„Prawa człowieka – współczesne wyzwania międzynarodowe”
realizowanego w kooperacji
z Fundacją im. Heinricha Bölla w Warszawie.