

PRAWA CZŁOWIEKA
I ICH OCHRONA

PRAWA CZŁOWIEKA I ICH OCHRONA

redakcja naukowa
Mira Malczyńska-Biały
Krzysztof Żarna



WYDAWNICTWO
UNIwersytetu Rzeszowskiego
Rzeszów 2018

Recenzował
prof. dr hab. PATRYK PLESKOT

Opracowanie redakcyjne i korekta
JANINA DUBIEL

Opracowanie techniczne i łamanie
EWA BLICHARZ

Korekta techniczna
JULIA SOŃSKA-LAMPART

Projekt okładki
ADAM LAMPART

Zdjęcie na okładce ze zbiorów miejsca pamięci
Die Gedenkstätte für NS-Opfer in Neustadt an der Weinstraße,
fot. Krzysztof Żarna

© Copyright by
Wydawnictwo Uniwersytetu Rzeszowskiego
Rzeszów 2018

ISBN 978-83-7996-609-7

1618

WYDAWNICTWO UNIWERSYTETU RZESZOWSKIEGO
35-959 Rzeszów, ul. prof. S. Pigonia 6, tel. 017 872 13 69, tel./fax 017 872 14 26
e-mail: wydaw@ur.edu.pl; <http://wydawnictwo.ur.edu.pl>
wydanie I; format B5; ark. wyd. 16,55; ark druk. 17,375; zlec. red. 107/2018

Druk i oprawa: Drukarnia Uniwersytetu Rzeszowskiego

Spis treści

Wstęp	7
-------------	---

CZĘŚĆ I

ZAGROŻENIA I NARUSZENIA PRAW CZŁOWIEKA

GRZEGORZ BAZIUR

Zagrożenia podstawowych praw człowieka w Europie w kontekście kryzysu migracyjnego i zagrożenia terrorystycznego w latach 2015–2017	11
---	----

ALEKSANDRA NOWAK

Czy państwo-sygnatariusz konwencji praw człowieka powinno przedkładać bezpieczeństwo narodowe ponad prawa człowieka?	35
--	----

EWA RODZIK

Szanse na społeczną integrację uchodźców w Polsce	47
---	----

RYSZARDA STASIAK

Zmiany struktur i właściwości sądów powszechnych w Polsce a prawo do rozpoznania sprawy przez sąd właściwy	58
--	----

KATARZYNA PISKRZYŃSKA

Zagrożenie bezpieczeństwa na przykładzie wybranych punktów zapalnych „zimnej wojny” w myśli politycznej Zbigniewa Brzezińskiego	78
---	----

PIOTR LITKA, GRZEGORZ PAWLIKOWSKI

Prawa człowieka a utworzenie i działalność Krajowego Ośrodka Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym w Gostyninie (2014–2018)	91
--	----

JOANNA JARCZAK, HENRYK NOGA

Stosowanie kary śmierci w Europie i Polsce – wybrane aspekty	101
--	-----

MARCIN JASTRZĘBSKI

Wykonanie mandatu parlamentarnego w kontekście prawa do wolnych wyborów z art. 3 Protokołu 1 do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka	109
---	-----

FILIP RADONIEWICZ

Problematyka inwigilacji prowadzonej za pomocą środków technicznych w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka	123
--	-----

CZĘŚĆ II

OCHRONA PRAW CZŁOWIEKA

GRZEGORZ CWIĘKAŁA

Ochrona praw pracowniczych w amerykańskich ligach zawodowych w XXI wieku ...	141
--	-----

ALEKSANDRA MAGIERA

Przestrzeganie art. 4 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka a problem współczesnego niewolnictwa na przykładzie Republiki Nigru 156

MARIA DZIEWANOWSKA

Polskie i europejskie standardy ochrony praw dziecka – wybrane zagadnienia 164

ADAM JAKUSZEWICZ

Wolność wypowiedzi pracowników w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka – zarys problematyki 178

EWA NIEMIEC

Nieostrość pojęcia człowieka w kontekście filozoficznym i empirycznym jako problem prawny 191

MIRA MALCZYŃSKA-BIAŁY

Prawa konsumenta w uniwersalnym i europejskim systemie ochrony praw człowieka... 207

ŁUKASZ SZYMAŃSKI

Ochrona praw człowieka w polityce Polski i Unii Europejskiej wobec imigrantów 219

PIOTR ZIĘBA

Pojednanie w cieniu historii i polityki? Analiza wyników badań socjologicznych dotyczących stosunku Polaków do Niemców w latach 1990–2016 233

RENATA GAWOR, ZBIGNIEW MAŁODOBRY

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka wobec współczesnych dylematów etycznych ... 244

SEBASTIAN CZECHOWICZ

Prawne gwarancje poszanowania praw człowieka wobec wyłączenia skutecznego stosowania tzw. klauzuli sumienia pacjenta w przypadku powszechnego obowiązku szczepień w Polsce 255

KRZYSZTOF ŻARNA

Działalność sądów *ad hoc* na przykładzie Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii 267

Wstęp

Monografia *Prawa człowieka i ich ochrona* jest wynikiem współpracy przedstawicieli wielu ośrodków akademickich w Polsce (Uniwersytet Jagielloński w Krakowie, Uniwersytet Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy, Uniwersytet Pedagogiczny w Krakowie, Uniwersytet Rzeszowski, Uniwersytet Warszawski, Uniwersytet Wrocławski, Akademia Ignatianum w Krakowie, Akademia Sztuki Wojennej w Warszawie, Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa im. Rtm. Witolda Pileckiego w Oświęcimiu, Europejska Wyższa Szkoła Prawa i Administracji w Warszawie). Ma ona charakter cykliczny, nakładem Wydawnictwa Uniwersytetu Rzeszowskiego ukazały się już dwie publikacje: *Zjawisko ludobójstwa w XX i XXI wieku* pod redakcją Miry Malczyńskiej-Biały, Grzegorza Pawlikowskiego i Krzysztofa Żarny oraz *Naruszenia praw człowieka* pod redakcją Miry Malczyńskiej-Biały i Krzysztofa Żarny. Na konstrukcję książki składają się dwie części: *Naruszenia i zagrożenia praw człowieka*, w której autorzy poruszają kwestię przypadków łamania praw i wolności człowieka; z kolei część druga poświęcona jest *Ochronie praw człowieka*.

Część pierwszą otwiera artykuł Grzegorza Baziura (Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa w Oświęcimiu), w którym autor zastanawia się nad zagrożeniami praw człowieka w kontekście kryzysu migracyjnego i zamachów terrorystycznych w latach 2015–2017. Aleksandra Nowak (Uniwersytet Jagielloński) w swoim artykule na temat „wydalen” realizowanych przez Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego rozważa kwestię, czy państwo-sygnatariusz konwencji praw człowieka powinno przedkładać bezpieczeństwo narodowe ponad prawa człowieka. Szansom na społeczną integrację uchodźców w Polsce poświęcony jest artykuł Ewy Rodzik (Uniwersytet Warszawski). Ryszarda Stasiak zaprezentowała artykuł dotyczący zmiany struktur i właściwości sądów powszechnych w Polsce w kontekście prawa do rozpoznania sprawy przez sąd właściwy. Zagrożeniom bezpieczeństwa na przykładzie wybranych punktów zapalnych „zimnej wojny” w myśli politycznej Zbigniewa Brzezińskiego poświęcony jest artykuł Katarzyny Pi-skrzyńskiej (Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa w Oświęcimiu). Piotr Litka i Grzegorz Pawlikowski (Uniwersytet Rzeszowski) przedstawili artykuł na temat utworzenia i działalności Krajowego Ośrodka Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym w Gostyninie. Artykuł Joanny Jarczak (Akademia Ignatianum w Krakowie) i Henryka Nogi (Uniwersytet Pedagogiczny w Krakowie) jest poświęcony prawnym i etycznym aspektom kary śmierci

w Europie i Polsce. Marcin Jastrzębski (Uniwersytet Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy) poruszył problem wykonania mandatu parlamentarnego w kontekście prawa do wolnych wyborów z art. 1 Protokołu 1 do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Problematykę inwigilacji prowadzonej za pomocą środków technicznych w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu opisuje artykuł Filipa Radoniewicza (Akademia Sztuki Wojennej Warszawie).

Część drugą otwiera artykuł Grzegorza Ćwiękały (Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa w Oświęcimiu) poświęcony prawom pracowniczym zawodników amerykańskich lig zawodowych. Aleksandra Magiera (Uniwersytet Jagielloński) przedstawiła artykuł o przestrzeganiu art. 4 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka w kontekście problemu współczesnego niewolnictwa na przykładzie Republiki Nigru. Maria Dziewanowska (Uniwersytet Warszawski) przeanalizowała polskie i europejskie standardy dotyczące ochrony praw dziecka. Nad wolnością wypowiedzi pracowników w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu zastanawia się Adam Jakuszewicz (Uniwersytet Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy). Ewa Niemiec (Uniwersytet Wrocławski) przedstawiła artykuł dotyczący nieostrości pojęcia człowieka w kontekście filozoficznym i empirycznym jako problemu prawnego. Prawom konsumenta w uniwersalnym i europejskim systemie praw człowieka poświęcony jest artykuł Miry Malczyńskiej-Biały (Uniwersytet Rzeszowski). Łukasz Szymański (Europejska Wyższa Szkoła Prawa i Administracji w Warszawie) w swoich rozważaniach omówił ochronę praw człowieka w polityce Unii Europejskiej i Rzeczypospolitej Polskiej wobec imigrantów. Piotr Zięba (Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa w Oświęcimiu) przeanalizował wyniki badań socjologicznych dotyczących stosunku Polaków do Niemców w latach 1990–2016. Renata Gawor (Akademia Ignatianum w Krakowie) i Zbigniew Małodobry (Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa w Oświęcimiu) przedstawili artykuł o powszechnej Deklaracji Praw Człowieka wobec współczesnych dylematów etycznych. Prawnym gwarancjom poszanowania praw człowieka wobec wyłączenia skutecznego stosowania tzw. klauzuli sumienia pacjenta w przypadku powszechnego obowiązku szczepień w Polsce poświęcony jest artykuł Sebastiana Czechowicza (Uniwersytet Rzeszowski). Natomiast Krzysztof Żarna przygotował artykuł dotyczący działalności sądów *ad hoc* na przykładzie Międzynarodowego Sądu Karnego dla byłej Jugosławii.

Mira Malczyńska-Biały
Krzysztof Żarna

Część

I

Zagrożenia i naruszenia praw człowieka

GRZEGORZ BAZIUR

Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa im. rtm. W. Pileckiego w Oświęcimiu

Zagrożenie podstawowych praw człowieka w Europie w kontekście kryzysu migracyjnego i zagrożenia terrorystycznego w latach 2015–2017

Wstęp

Począwszy od 2015 r. Europa, zwłaszcza jej część zachodnia i południowa zmagają się z kryzysem migracyjnym, który czasem jest określany mianem „inwazji fal migracyjnych” z ogarniętych wojnami i biednych ekonomicznie części świata, głównie państw Bliskiego Wschodu i Czarnej Afryki. W Europie narastają obawy dotyczące zatracenia przez jej mieszkańców tożsamości, korzeni cywilizacyjnych, kulturowych i religijnych, choć migranci inaczej widzą owe obawy ze swojej perspektywy. W przyjętej na III Zgromadzeniu Organizacji Narodów Zjednoczonych w Paryżu 10 grudnia 1948 r. Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka są zapisy dotyczące migrantów. W artykułach 13–15 owego dokumentu, kolejno stwierdzono na ten temat:

Artykuł 13

1. Każda osoba jest uprawniona do wolności poruszania się i osiedlania w granicach każdego Państwa.
2. Każda osoba jest uprawniona do opuszczania jakiegokolwiek kraju, włączając swój własny kraj, jak również do powrotu do swego kraju.

Artykuł 14

1. W razie prześladowania, każda osoba jest uprawniona do ubiegania się o azyl i korzystania z niego w innych krajach.
2. Na prawo to nie można się powoływać w razie ścigania dotyczącego w istocie przestępstw pospolitych (ang. *non-political crimes*; franc. *un-crime de droit commun*) albo działań sprzecznych z Celami i Zasadami Narodów Zjednoczonych.

Artykuł 15

1. Każda jednostka ma prawo do obywatelstwa.
2. Nikogo nie można arbitralnie pozbawiać jego obywatelstwa ani też prawa do zmiany jego obywatelstwa (Zubik T. II, 2008: 13–140).

Wspomniany dokument był rozwinięciem ogłoszonych w noworocznym orędziu 6 stycznia 1941 r. przez prezydenta USA, Franklina Delano Roosevelta „czterech wolności”: słowa, wyznania, od strachu i biedy, który stanowił jedną z podstaw powołanej w kwietniu 1945 r. Organizacji Narodów Zjednoczonych (Roosevelt 2006: 124–125).

Po zakończeniu drugiej wojny światowej, której częścią było masowe ludobójstwo, w przyjętej Deklaracji ONZ powiedziała takim praktykom „nie!”. Jednak w okresie zimnej wojny i po jej zakończeniu, wojny, ludobójstwo oraz towarzyszące im ucieczki i migracje zagrożonych ludzi nie ustały i trwały nadal. W ostatnich latach doszedł jeszcze jeden czynnik zagrażający życiu ludzi: fanatyzm islamskich terrorystów spod znaku Al-Kaidy i Państwa Islamskiego (ISIS). W 2011 r. na terenach Iraku i Syrii utworzyli oni parapaństwowy organizm polityczny, siejąc terror i strach również w Europie, do której od początku 2015 r. zaczęli napływać migranci, a wśród nich dżihadyści, gotowi umrzeć za Allacha i zniszczyć dorobek „pogańskiej” – w ich mniemaniu – Europy.

Niniejszy tekst dotyczy kryzysu migracyjnego, z którym kraje Europy zmagają się od 2015 r., a jego celem jest ukazanie problemu i jego skutków dla mieszkańców kontynentu. Jest on też próbą odpowiedzi na dylemat: migranci a prawa człowieka – prawa człowieka a problem terroryzmu w Europie. Autor przygotował go na podstawie dostępnej literatury, która została podana w odsyłaczach i bibliografii, posługując się w trakcie przygotowania tekstu metodami: ewolucyjną (procesy rozwojowe, migracje) i socjologiczną, opisującą struktury społeczne. Jeśli chodzi o ramy czasowe, przyjęto lata 2015–2017, zatem szczytowy (jak do tej pory) okres kryzysu migracyjnego, od jego rozpoczęcia do 2017 r., jako czasu znaczącego ograniczenia kolejnych fal uchodźców, co nastąpiło w drugiej połowie tego roku. Należy zatem przejść do omówienia przyczyn, etapów i skutków owego bezprecedensowego wydarzenia.

Kryzys migracyjny – przyczyny, główne etapy dotychczasowego przebiegu i skutki

W końcu 2010 r. w państwach arabskich rozpoczęła się fala rewolucji, znana jako Arabska Wiosna. W wielu krajach arabskich doszło do licznych

protestów przeciwko władzom, co doprowadziło do rewolucji w Libii, Egipcie, Libanie oraz do wojny domowej w Syrii.

Źródła tych wystąpień należy upatrywać w sytuacji społeczno-politycznej (autorytarne rządy, łamanie praw człowieka) lub ekonomicznej (powszechne ubóstwo ludności, jej niskie dochody, wysoka stopa bezrobocia, przy znacznej skali korupcji i demoralizacji elit rządzących, braku reform społeczno-gospodarczych) (Dzisiów-Szuszczykiewicz 2011: 42). Problemy gospodarcze, zwłaszcza bezrobocie, coraz bardziej dotykały ludzi w wieku 15–24 lat, stanowiących około 20 proc. ludności Bliskiego Wschodu i Afryki Północnej. W 2005 r. grupa ta liczyła około 95 mln ludzi, a do 2035 r. ma wzrosnąć do 100 mln, co wskazuje na jej potencjał i istotną rolę w kształtowaniu struktur społecznych i politycznych w krajach arabskich. Desperacja młodego Tunezyjczyka Mohameda Bouaziziego wywołała gniew, który stał się siłą napędową masowych demonstracji (Dzisiów-Szuszczykiewicz 2011: 43). Zarówno w Tunezji, jak i Egipcie protestujący domagali się poprawy sytuacji gospodarczej, walki z bezrobociem, inflacją i wszechobecną korupcją. Większość obywateli 80-milionowego Egiptu żyje za mniej niż 4 dolary dziennie, a koszty życia znacząco wzrosły po tym, jak rząd wprowadził reformy makroekonomiczne (Carpenter, Schenker 2011). Podobnie też Syria borykała się z kłopotami gospodarczymi, skorumpowane były także reżimy prezydenta Hosniego Mubaraką w Egipcie i przywódcy Libii, płk. Muammara Kaddafiego.

Demonstranci w Tunezji, Egipcie, Bahrajnie, Syrii, Jemenie i Libii żądali od władz, określanych często mianem „reżimów sułtańskich” m.in.: podzielenia się częścią władzy z wybieralnymi w wolnych wyborach parlamentarnymi, swobody działania partii politycznych, ustąpienia autorytarnych władz, zniesienia cenzury i ograniczeń swobód obywatelskich oraz podstawowych wolności. Tym, co jednoczyło – i nadal jednoczy – społeczeństwa krajów arabskich, było dążenie do wolności od ingerencji reżimu i walka przeciwko skupieniu władzy w rękach elity. Demonstranci od Tunisu po Damaszek domagali się władzy opartej na publicznej odpowiedzialności i suwerenności narodu (Jahanbegloo 2011). Sprzeciw społeczeństwa w dwóch przypadkach budziły także nierówności społeczne i dyskryminacja, wynikające z rządów mniejszości (wyznaniowej) nad większością. W Bahrajnie większość demonstrantów stanowili szyici, liczący około 70 proc. populacji kraju, protestujący przeciw społeczno-politycznej dyskryminacji ze strony rządzącej sunnickiej mniejszości, Syria zaś jest jedynym sunnickim państwem, w którym władzę sprawuje szyicka mniejszość – alawici, stanowiący około 10 proc. społeczeństwa syryjskiego. Wyżej wspomniane czynniki były też przyczynami wybuchu niezadowolenia społecznego w krajach arabskich, które doprowadziło do obalenia autorytarnej władzy „sułtańskich” reżimów w tych państwach.

Omawiając przyczyny rewolucyjnych wydarzeń lat 2010–2011 w krajach arabskich, tak bardzo tradycjonalistycznych, należy podkreślić niebagatelną rolę telefonów komórkowych, Internetu i portali społecznościowych, jak np. Facebook, Twitter, YouTube itp. w tych wydarzeniach. Korzystanie z nich przez młodych ludzi decydowało w dużej mierze o sukcesach antyreżimowych wystąpień. Dzięki dostępowi do innych, niż państwowe, mediów młodzi ludzie mogli zobaczyć, jak wygląda rzeczywistość odmienna od tej, w której żyją, dlatego też w obawie przed wystąpieniami, mobilizacją i inspiracją możliwymi dzięki tym narzędziom, władze ograniczały lub uniemożliwiały dostęp do nich. To jednak motywowało młodzież do szukania alternatywnych środków. Duże znaczenie miała też katarska telewizja Al Dżazira, której korespondenci byli obecni w miejscach rewolucyjnych wydarzeń i niepokojów społecznych, relacjonując ich przebieg. Lokalne reżimy oskarżały ją o mobilizowanie społeczeństw arabskich przeciwko ich władzy (Keyrouz 2011). Dziennikarze telewizji Al Dżazira odegrali kluczową rolę w podkreślaniu problemów, które zazwyczaj były przez reżimy cenzurowane lub umieszczane na czarnej liście, dając uczestnikom wydarzeń szansę na wyrażanie alternatywnych opinii, często krytycznych wobec władz. Również Internet stał się bardzo popularnym narzędziem młodych Arabów do wyrażania swoich poglądów i otwartej krytyki autorytaryzmu władz, np. wspierał Tunezyjczyków i Syryjczyków w informacjach o akcji i mobilizacji do dalszych protestów. Ze stron Facebooka i Twittera korzystali również inicjatorzy demonstracji w Egipcie, organizując protesty i mobilizując swoich zwolenników, a społecznościowe media dostarczały także możliwości komunikacji i aktualizowania wiedzy (Zuckermann 2011; Egipt 2011).

Na tle wspomnianych wydarzeń rewolucyjnych należy wyróżnić bardzo krwawą wojnę domową w Syrii, trwającą od marca 2011 r. Konflikt ten doprowadził do śmierci setek tysięcy ludzi, w tym wiele dzieci, zmuszając około 13 mln, tj. ok. 51 proc. Syryjczyków do opuszczenia swoich domów, z czego 4,8 mln osób szukało schronienia za granicą. Z informacji Syryjskiego Obserwatorium Praw Człowieka wynika, że w latach 2011–2016 zginęło ponad 300 tys. osób, a prawie 5 mln zostało przymusowo przesiedlonych lub wyemigrowało, chcąc uniknąć prześladowań lub śmierci. W związku z trwającym konfliktem w wielu miejscach w Syrii brakowało i nadal brakuje elektryczności, gazu, wody, żywności i leków, a ludzie nie mają nawet dostępu do podstawowej opieki medycznej. W tej sytuacji Organizacja Narodów Zjednoczonych rozpoczęła dostawy żywności. Z informacji tej organizacji wynika, że około 4,5 mln ludzi żyje w rejonach trudno dostępnych, co utrudnia dostarczenie im ewentualnej pomocy, a 400 tys.

nie ma dostępu do opieki medycznej. Ze względu na utrudnienia tylko 10 proc. próśb o pomoc skierowanych do ONZ zostało zrealizowanych (Wilk 2016: 17). Istotną przyczyną masowych migracji do Europy w 2015 r. był również brak dofinansowania obozów dla uchodźców z Syrii. Koszt międzynarodowych programów koordynowanych przez ONZ w 2015 r. został pokryty jedynie w 56 proc. (Węgiel 2016: 1). Z tych samych przyczyn, oprócz Syrii, do Europy zaczęli napływać uchodźcy z Afganistanu, Iraku i Afryki.

Po 2015 r. do Europy przybyły trzy typy migrantów: osoby, które uciekły z państw pochodzenia w wyniku działań wojennych, jakie były tam prowadzone, często pozostawiając w kraju zamieszkania lub krajach trzecich swoje rodziny w celu ich ściągnięcia; rodziny, które podjęły migrację bez wcześniejszego rozpoznania możliwości osiedlenia się w danym państwie przyjmującym; migranci ekonomiczni pochodzący z krajów stabilnych, ale znajdujących się w gorszej sytuacji ekonomicznej niż kraje, do których wyjeżdżali (Duszczyk 2018: 1).

Migracja ma charakter zarówno indywidualny, jak i rodzinny, a wśród migrantów są ludzie zamożni, opuszczający kraje ze względu na zagrożenie życia, jak i mniej zamożni, pochodzący z państw, gdzie wprawdzie nie ma wojny, ale dołączyli oni do migracji uchodźczych w celu poprawy swojej sytuacji ekonomicznej. W latach 2015–2017 migranci korzystali z następujących szlaków wędrówek: zachodnioafrykańskiego, biegnącego z Maroka na Wyspy Kanaryjskie, centralnego śródziemnomorskiego z Algierii, Tunezji i Libii do Włoch, zachodniośródziemnomorskiego przez M. Śródziemne z Maroka do Hiszpanii, wschodniośródziemnomorskiego przez M. Śródziemne z Turcji do Grecji, do Włoch i na Cypr, lub drogą lądową z Turcji do Grecji i Bułgarii, natomiast dalej z bałkańskiego: z Serbii na Węgry lub do Chorwacji i Słowenii oraz szlakiem wschodnioeuropejskim z Ukrainy do Polski (Rybak, Paserbiak 2016: 20).

Ponieważ większość szlaków przebiega przez Morze Śródziemne, śmiertelność wśród migrantów jest wysoka, a jej przyczyną był w znacznej mierze zły stan techniczny lub zatopienie łodzi w celu wymuszenia pomocy od straży przybrzeżnej oraz marynarki wojennej. W 2014 r. na morzu zginęło ponad 3500 osób, w 2015 r. blisko 3700 osób, w 2016 r. około 5000, a od stycznia do maja 2017 r. 1700 osób. Pomimo dramatycznych okoliczności przemytnicy mówią, że nic ich nie powstrzyma, skoro na tureckim wybrzeżu jest ponad milion uchodźców, którzy zapłacą każdą kwotę, byle dostać się do Europy. Płacona stawka zależy od środka transportu i wynosi od 1200 euro za miejsce na pontonie z silnikiem do 2500 za transport motorówką lub jachtem. Zdarza się, że migranci płacą 3000 euro od osoby za super szybki i bezpieczny przerzut przez morze (*Przemyt...*).

Pierwsze, nieliczne grupy migrantów dotarły do Europy Zachodniej już w 2014 r., ale główne ich fale pojawiły się w wielu państwach Unii Europejskiej w drugiej połowie 2015 r., w latach 2016 i 2017. Początkiem kryzysu migracyjnego był rok 2015, gdy do państw UE przybyło 1322 tys. uciekinierów, składając wnioski o azyl, a w 2016 r. 1259 tys. osób. Problemem stał się jednak stosunkowo wysoki odsetek udziału młodych mężczyzn – od stycznia do czerwca 2017 r. ich odsetek wyniósł 71,9 proc. wszystkich uchodźców przybywających do Europy przez Morze Śródziemne, 11,2 proc. stanowiły kobiety, a 16,9 proc. dzieci. W 2014 r. na obszarze Unii Europejskiej biura migracyjne wydały 2 325 977 wiz, a w 2015 r. 2 605 629 wiz, chociaż jej posiadanie nie zawsze gwarantowało wjazd na obszar danego państwa UE. W tym wypadku decyzję o wjeździe podejmuje Straż Graniczna, stąd też wiele osób decyduje się na nielegalne przekraczanie granic (*First...*). O ile jednak celem uchodźców jest ochrona życia, to migranci ekonomiczni nie tyle uciekają przed wojną czy walkami wewnętrznymi, ile poszukują lepszych perspektyw życiowych, i po 2015 r. w Europie zderzyły się te grupy (Duszczyk, 2018: 1).

Władze i organa Unii Europejskiej zareagowały w sposób mieszany na napływ migrantów. W latach 2015–2017 kryzys doprowadził do pogłębienia się podziałów wśród państw członkowskich Unii Europejskiej, który istniał co najmniej od czasu wybuchu II wojny irackiej z 2003 r. Kryzys migracyjny wygenerował najpoważniejszy konflikt między poszczególnymi krajami od czasu rozpoczęcia procesu integracji europejskiej w 1951 r. Zarówno w Komisji Europejskiej, jak i wśród rządów państw członkowskich UE głównym tematem dyskusji stała się kwestia napływu setek tysięcy imigrantów. Wśród państw UE np. Niemcy i Szwecja przez bardzo długi czas opowiadały się za polityką „otwartych drzwi”, odwołując się do wartości bliskich Europie, jak: prawa człowieka, tolerancja czy idea multikulturalizmu, czyli swoistego *modus vivendi* ludzi różnych kultur, religii, języków i ras w Europie, wywodzącej się z marksizmu kulturowego (Drogowy, portal Fronda : 1.05.2018).

Mówiąc o przyczynach migracji, należy postawić pytanie dotyczące czynników, które zadecydowały o tak różnej postawie poszczególnych rządów państw Unii Europejskiej. Odnośnie do zasady zapisy konwencji genewskiej z 1951 r. są jednoznaczne, stwierdzając, że wszystkie osoby, których życie lub zdrowie jest zagrożone w państwie pochodzenia i docierają do pierwszego państwa bezpiecznego, mają prawo do złożenia tam wniosku o nadanie statusu uchodźcy i pozostania tam do momentu rozstrzygnięcia. Do tego dochodzi prawo unijne, a przede wszystkim wspomniane rozporządzenie Dublin III z 2013 r., które jednoznacznie określa kraje odpowiedzialne

za rozpatrywanie wniosku o nadanie statusu uchodźcy złożone w jednym z państw członkowskich Wspólnot Europejskich. Co do zasady powinno to być pierwsze państwo członkowskie, którego granicę przekroczył obywatel państwa trzeciego i wystąpił o uzyskanie ochrony. Jeśli osoba taka zostanie ujawniona w innym państwie, powinna zostać zawrócona do kraju, który został zidentyfikowany jako odpowiedzialny za przeprowadzenie procedury uchodźczej – w przypadku migracji w latach 2015–2017 zostało złamane obowiązujące w UE prawo migracyjne (Stolarczyk 2017: 15–41).

Pierwszym krajem, który w 2015 r. zetknął się z masowym napływem uchodźców i migrantów zarobkowych była Grecja. W sierpniu tego roku premier rządu greckiego, Aleksis Cipras wystosował apel do pozostałych krajów Unii Europejskiej o solidarność w przyjmowaniu uchodźców. Biuro Wysokiego Komisarza ONZ ds. Uchodźców (UNHCR) wydało oświadczenie, że w związku z napływem tysięcy uchodźców Grecji grozi katastrofa humanitarna. W odpowiedzi na apele rządów Grecji i Włoch kanclerz Niemiec, Angela Merkel zapowiedziała pomoc dla uchodźców; po tym komunikacie tysiące uchodźców ruszyło przez Bałkany na Węgry, stamtąd do Austrii i Niemiec, a uchodźcy i migranci ekonomiczni, przebywający we Włoszech ruszyli w kierunku Francji i Wielkiej Brytanii.

Podstawowym źródłem informacji porównawczych o docierających do UE migrantach ubiegających się o ochronę międzynarodową są statystyki Eurostatu, stąd na podstawie danych wiadomo, że w 2015 r. wniosek o nadanie statusu uchodźcy w państwach członkowskich UE złożyło ponad 1300 tys. obywateli państw trzecich, z czego prawie 1/3 w Niemczech (Duszczuk 2018: 2). Jednak w 2015 r. największy wzrost liczby wniosków o nadanie statusu uchodźcy, o ponad 400 proc. odnotowały Węgry, gdzie tamtejsze służby migracyjne zarejestrowały 170 tys. cudzoziemców. Na trzecim miejscu znalazła się Szwecja, której władze przyjęły ponad 160 tys. wniosków o nadanie statusu uchodźcy, a po niej Austria; łącznie wspomniane kraje otrzymały około 2/3 wniosków o azyl na obszarze całej Unii Europejskiej (Duszczuk 2018: 2).

W 2015 r. krajem przyjmującym największą liczbę migrantów była Grecja, do której trafiało ponad 90 proc. wszystkich cudzoziemców deklarujących chęć ubiegania się o status uchodźcy. Na podstawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady Europejskiej z 26 czerwca 2013 r., dotyczącego ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego, odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o azyl, złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca (Dublin III), władze Grecji powinny ich zarejestrować i umieścić w ośrodkach, co jednak ze względów technicznych było niemożliwe, a migranci po krótkim pobycie w Grecji opuszczali ją, udając się w kierunku zachod-

niej Europy (Duszczyk 2018: 2). Na podstawie danych niemieckiego systemu EASY wiadomo, że w 2015 r. do Niemiec wjechało ponad 1,1 mln cudzoziemców z państw trzecich bez wizy wjazdowej. Można też przyjąć, że w tym roku na obszar UE wjechało około 1,8 mln – 2 mln osób, które nie posiadały prawa do przekroczenia granicy zewnętrznej Unii Europejskiej (Duszczyk 2018: 3).

Pomimo że dane Eurostatu nie odzwierciedlają pełnej skali imigracji, jednakże pozwalają na dokonanie analizy państw pochodzenia imigrantów. Najwięcej osób, które złożyły w 2015 r. wnioski o nadanie statusu uchodźcy, pochodziło z ogarniętej wojną Syrii. Stanowili oni prawie 30 proc. wszystkich zarejestrowanych obywateli państw trzecich, na drugim miejscu znaleźli się Afgańczycy oraz Irakijczycy. Dane Eurostatu potwierdziły również, że większość migrantów stanowili Syryjczycy (ok. 30 proc.), potem Afgańczycy i Irakijczycy, głównie młodzi mężczyźni, których było ponad 65 proc. Większość migrantów to osoby w wieku 18–34 lat, a zatem w najlepszym okresie aktywności zawodowej; znaczący odsetek stanowią dzieci, których w zależności od kraju jest od kilkunastu do ponad 20 proc. (Duszczyk 2018: 3).

Zasadniczy wpływ na wzrost migracji miała wypowiedź kanclerz Niemiec, Angeli Merkel z 31 sierpnia 2015 r., która na konferencji prasowej w Berlinie potwierdziła gotowość Niemiec do otwarcia granic dla wszystkich osób ubiegających się o azyl (Hammer 2018). We wrześniu wsparli ją również politycy szwedzcy, a w podobnym tonie wypowiedział się przewodniczący Komisji Europejskiej, Jean-Claude Juncker, który 9 września 2015 r. stwierdził na forum Parlamentu Europejskiego: „Mamy środki, by pomóc tym, którzy uciekają przed horrorem wojny i prześladowań [...]. Prawdą jest, że Europa nie może przygarnąć biedy całego świata, ale umieszczajmy to w kontekście. Uchodźcy nadciągający do Europy to zaledwie 0,11 proc. całej populacji Unii”. Bardzo mocno wsparł też stanowisko Niemiec, stwierdzając: „Życzyłbym sobie, by wszyscy równie szybko jak niemiecka kanclerz zrozumieli, że tylko razem opanujemy kryzys migracyjny, podobnie jak wcześniej kryzys zadłużeniowy” (*O stanie...*).

Państwa Unii Europejskiej wobec kryzysu migracyjnego: między przymusową relokacją a obawami o bezpieczeństwo wewnętrzne i tożsamość kulturowo-religijno-narodową

Wobec kryzysu migracyjnego władze Unii Europejskiej musiały zająć stanowisko i na początek, w maju 2015 r., Komisja Europejska zaproponowała rozdzielnie 40 tysięcy uchodźców w państwach członkowskich UE

w celu odciążenia Włoch i Grecji, według kryterium Produktu Krajowego Brutto (PKB) i liczby mieszkańców. Mimo nacisków władz UE Austria i Węgry nie zadeklarowały przyjęcia uchodźców. Sytuacja ciągle ewoluowała, a poszczególne kraje członkowskie zmieniały swoje stanowiska odnośnie do przyjęcia uchodźców. We wrześniu 2015 r. państwa UE podjęły decyzję o rozdzieleniu 120 tys. uchodźców między kraje członkowskie w ramach systemu relokacji. Ostatecznie Komisja Europejska wydała dwie decyzje o relokacji 160 tys. uchodźców z Grecji, Włoch i Węgier do innych krajów UE (Dahl, Dudzik 2017: 19). Mimo że większość krajów tzw. starej Unii zadeklarowała pomoc dla niewielkiej liczby potrzebujących, kanclerz Niemiec, A. Merkel wyraziła gotowość przyjęcia 800 tys. migrantów, ale w 2016 r. ich liczba przekroczyła 1 mln osób, a w latach 2015–2016 do Europy przyjechało około 2 mln uchodźców, jednak ich dokładną liczbę trudno oszacować (Deja 2015).

W lutym 2016 r. przewodniczący Rady Europejskiej Donald Tusk spotkał się ze światowymi przywódcami na konferencji w Londynie. W trakcie jej obrad zapowiedział, że na pomoc Syryjczykom w tymże roku UE przeznaczy 3 mld euro. Pomoc objęła zarówno osoby przebywające w Syrii, jak i uchodźców oraz społeczności ich przyjmujące w krajach ościennych. Największą pomoc zadeklarowały Niemcy, a kanclerz A. Merkel oświadczyła, że: „ci, którzy potrzebują pomocy, muszą uzyskać azyl w Europie” (Angela Merkel 2018). Dla większości migrantów kuszące były zasiłki pieniężne w Niemczech, które w 2015 r. wynosiły dla bezrobotnych 391 euro, a rodzinne 184 euro miesięcznie na pierwsze i drugie dziecko (Misztela, Gracz 2015).

Unia Europejska rozpoczęła również współpracę z pięcioma głównymi państwami pochodzenia i tranzytu w Afryce: z Etiopią, Mali, Nigrem, Nigerią i Senegalem, dzięki której np. współpraca z Nigrem przyczyniła się do zmniejszenia przepływu tranzytowego przez Saharę. Jednocześnie wsparcie finansowe UE zaczęło sprzyjać samozatrudnieniu w strefach tranzytowych i sześciu ośrodkach dla migrantów narażonych na zagrożenia, natomiast praktyczna pomoc UE w terenie służy zwalczaniu przemytu i handlu ludźmi. Według szacunku Europolu co najmniej 90 proc. wszystkich migrantów i osób ubiegających się o azyl, którzy dostają się nielegalnie do UE, korzystają z usług przemytników. W 2015 r. sieci przemytu migrantów oferujące usługi pomocy w dotarciu do UE lub poruszaniu się po UE według szacunków przyniosły zysk w wysokości od 4,7 do 5,7 mld euro (Sprawozdanie 2017: 9–11).

W celu usunięcia przyczyn kryzysu kraje ich pochodzenia oczekiwały na zwiększenie pomocy przeznaczonej na ich rozwój, tak humanitarnej, doraźnej, nastawionej na ratunek życia, jak i strukturalnej, w celu stwo-

zenia warunków do walki z ubóstwem, pobudzającej rozwój gospodarczy. Część elit europejskich uznała, że UE winna wspierać przeprowadzanie operacji poszukiwawczo-ratowniczych na Morzu Śródziemnym i zwalczać grupy przestępcze, organizujące przerzuty migrantów do Europy. Dzięki potrojeniu dostępnych zasobów w latach 2015–2016 udało się uratować ponad 400 tys. osób, a służby migracyjne i Straż Graniczna zatrzymały ponad 2 tys. handlarzy ludźmi i przemytników; z akcji przemytu zostało wycofanych 375 statków (*Kryzys migracyjny...*).

W kontekście wojny w Syrii i migracji tysiacy Syryjczyków do Europy istotna okazała się współpraca władz Unii Europejskiej z Turcją, na której terytorium znalazły się setki tysiacy jej obywateli, uciekających przed wojną oraz terrorem – zarówno ze strony syryjskiego reżimu Baszara al Assada, jak i oddziałów ISIS. W dniu 18 marca 2016 r. Rada Europejska i rząd Turcji wydały wspólne oświadczenie w sprawie kryzysu migracyjnego, a jego celem było powstrzymanie niekontrolowanego przepływu migrantów na całym obszarze Morza Egejskiego, określając w nim legalne możliwości wjazdu uchodźców do Europy, dzięki czemu liczba uchodźców i migrantów przybywających z Turcji znacznie spadła. W efekcie wspomnianych działań dyplomatycznych liczba przyjazdów z Turcji do Grecji, która w październiku 2015 r. osiągnęła poziom szczytowy 10 tys. dziennie, spadła od marca 2016 r. do poziomu poniżej 74 osób dziennie (*Kryzys migracyjny...*).

Unia Europejska i Turcja uzgodniły, że nielegalni migranci przybywający na greckie wyspy z Turcji, którzy nie ubiegają się o azyl lub których wniosek nie został przyjęty, mogą zostać zawróceni do Turcji. Za każdego Syryjczyka zawróconego do Turcji z wysp greckich po nielegalnym wjeździe Unia przyjmie Syryjczyka z Turcji, który nie próbował odbyć tej podróży w sposób nielegalny. Na mocy tego postanowienia do dnia 21 lipca 2017 r. z Turcji do UE zostało przesiedlonych 7807 syryjskich uchodźców, a ponadto Unia Europejska udzieliła rządowi Grecji i Włoch wsparcia w tworzeniu tzw. punktów szybkiej rejestracji migrantów, aby lepiej zarządzać ich napływem. Ponadto UE wysłała ekspertów z państw członkowskich, aby pomogli przy kontroli, identyfikacji i rejestracji osób przybywających oraz informowali ich o prawie do składania wniosków o ochronę międzynarodową (*Realizacja*, 2015 : 1–4). W efekcie porozumienia UE–Turcja do 1 grudnia 2016 r. liczba migrantów docierających do krajów UE przez Morze Śródziemne zmniejszyła się do 350 tys. wobec ponad 1 mln w 2015 r. Mimo zawartego porozumienia UE–Turcja, źródła kryzysu uchodźczego poza Europą nie zostały zlikwidowane, dlatego też nadal istnieje ryzyko zwiększenia napływu migrantów.

Na tle dość – nazwałbym – „miękkiego” podejścia państw tzw. Starej Unii do problemu migracji inaczej podeszły państwa Europy Środkowo-Wschodniej,

w tym tworzące Grupę Wyszehradzką: Polska, Czechy, Słowacja i Węgry, których rządy opowiedziały się za zamknięciem granic dla kolejnych imigrantów z państw trzecich na rzecz jednoczesnego udzielenia im pomocy na miejscu. Na przeciwne przymusowej relokacji stanowisko rządów państw Grupy Wyszehradzkiej wpłynęły takie czynniki, jak: bezpieczeństwo wewnętrzne krajów i obawy przed groźbą braku asymilacji ze strony ludności muzułmańskiej, przy jednoczesnym żądaniu respektowania praw dla swojej kultury i religii, co odczuły już wcześniej takie państwa, jak Szwecja, Niemcy czy Francja. Migranci przybywający do państw Europy Zachodniej często grozili ludziom, napastowali kobiety i młode dziewczyny lub próbowali narzucić mieszkańcom mniejszych miejscowości islamskiej narracji widzenia świata i ich kraju. W wypadku Węgier, rząd tego kraju zetknął się z problemami stwarzanymi przez uchodźców i migrantów ekonomicznych w czasie ich pierwszej fali, w latach 2015–2016.

Czując się zagrożony ze strony migrantów, wśród których niewątpliwie są byli terroryści ISIS, 21 lipca 2015 r. rząd węgierski podjął decyzję o budowie ogrodzenia na całej długości granicy z Serbią, przez którą przebiegał ówczesny szlak bałkański. Premier Węgier Wiktor Orban w jednym z wystąpień stwierdził, że: „Ta inwazja (uchodźców) kierowana jest z jednej strony przez biznes przemytniczy, z drugiej zaś przez tych aktywistów (na rzecz praw człowieka), którzy wspierają wszystko, co osłabia państwa narodowe” (Riishøj 2015; Orban 2015). Zdecydowanie także wskazał winnego kryzysu, jakim są jego zdaniem Niemcy, oświadczając: „Kryzys ten nie jest europejskim, tylko niemieckim problemem, bo nikt nie chce zostać na Węgrzech, tylko dostać się do Niemiec” (Dahl, Dudzik 2017: 22).

Podobnie wypowiedział się także prezydent Czech Milos Zeman, stwierdzając: „Jestem głęboko przekonany, że mamy do czynienia ze zorganizowaną inwazją, a nie spontanicznym ruchem uchodźców. [...] Zdecydowana większość imigrantów to młodzi mężczyźni, cieszący się dobrym zdrowiem i samotni. Zastanawiam się, dlaczego nie chwycą za broń i nie zaczną walczyć z tzw. Państwem Islamskim u siebie” (Stasik 2015). Podobnie wypowiedziała się ówczesna premier Polski, Ewa Kopacz, zapowiadając jednak – pod wpływem Niemiec i władz UE – ograniczoną gotowość do przyjęcia grupy imigrantów: „nasza gościnność zostanie skierowana do prawdziwych uchodźców. Do tych, którzy z bólem porzucili swoje domy [...]. Polska chce pomóc, jednak będziemy korzystać z naszego wyboru, komu tę pomoc zaoferujemy. Nasza Polska nie jest obozem oblężonym przez obcych. Nasza Polska nie pyta, kto w co wierzy i kim byli jego przodkowie. [...] Chcę bardzo wyraźnie zadeklarować: Polska przyjmie tylko uchodźców, a nie emigrantów ekonomicznych, i już dziś mogę powiedzieć – nie będzie ich zbyt wielu” (Rudziński 2015).

W latach 2014–2015 rząd koalicji Platformy Obywatelskiej i Polskiego Stronnictwa Ludowego pod kierownictwem Ewy Kopacz zadeklarował przyjęcie w ramach systemu relokacji około 7 tys. uchodźców, głównie z Syrii.

Sytuacja w tym względzie uległa diametralnej zmianie po wygranych w 2015 r. przez koalicję Zjednoczonej Prawicy pod kierownictwem Prawa i Sprawiedliwości wyborach prezydenckich i parlamentarnych. Nowy rząd nie zgodził się na udział Polski w relokacji uchodźców, biorąc pod uwagę względy bezpieczeństwa państwa, mając informacje na temat problemów stwarzanych przez – głównie islamskich – migrantów z Niemiec, Belgii, Francji czy Szwecji. W marcu 2017 r. Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji wydało komunikat, w którym stwierdziło, że: „Polska, tak jak dotychczas, nie godzi się na obowiązkową relokację uchodźców; rozwiązaniem problemu nie jest relokacja, tylko uszczelnienie granic” (Resort 2017). Dwa miesiące później, w maju premier Beata Szydło oświadczyła, że Polska nie przyjmie uchodźców, nie godząc się na narzucanie Polsce i innym krajom członkowskim UE jakichkolwiek przymusowych kwot dotyczących relokacji uchodźców (Premier 2017).

Ośrodki sondażowe prowadzące badania opinii Polaków na temat przyjmowania przez Polskę uchodźców z Afryki i państw Bliskiego Wschodu również potwierdziły, że niemal 3/4 badanych osób nie chce, aby Polska jako kraj przyjmowała uchodźców. Polacy obawiają się utraty poczucia bezpieczeństwa i destabilizacji państwa. Jest to istotny argument, zwłaszcza, że w Polsce mieszka i pracuje około 2 mln obywateli Ukrainy, która jest w stanie wojny hybrydowej z Rosją. Zasadne jest też pytanie o to, czy Federacja Rosyjska nie zechciałaby wykorzystać migrantów muzułmańskich do destabilizacji Polski w wypadku ewentualnego rozpoczęcia wojny hybrydowej przeciwko Polsce? Nie można tego wykluczyć, zwłaszcza w kontekście udziału wojsk rosyjskich w wojnie w Syrii po stronie reżimu Baszara el Assada, przeciwko któremu występują USA i kraje NATO, w tym również Polska. Powyższe czynniki zadecydowały o odrzuceniu przez Polskę oraz pozostałe kraje Grupy Wyszehradzkiej systemu relokacji uchodźców, jako stosunkowo niewidocznego miejsca ukrycia terrorystów ISIS (Głowacki 2017: 4–10).

Polska, powołując się na wiele dokumentów w zakresie praw człowieka, w tym na Deklarację ONZ z 10 grudnia 1948 r., przedstawiła swoją alternatywę pomocy uchodźcom na miejscu, zwłaszcza w Syrii, gdzie od 2012 r. działa Polska Akcja Humanitarna i Caritas Polska. Począwszy od 2013 r. PAH prowadzi tam stałą misję, dostarczając pomoc humanitarną w prowincjach Idlib i Aleppo. Misja PAH pomaga osobom, które, uciekając przed konfliktem, przemieszczają się wewnątrz kraju w poszukiwaniu bezpiecznego

schronienia, zapewniając dostęp do wody, dostarczaną cysternami do obozów, w których znajdują się uchodźcy z rejonów walk. Zarówno wolontariusze PAH, jak i Caritas Polska budują stacje pompujące, latryny, punkty mycia rąk; Caritas prowadzi też szpital w Aleppo. Pracownicy dbają o bezpieczeństwo higieniczne, usuwając nieczystości, dostarczając kosze na śmieci, zapewniając też paczki higieniczne z najbardziej niezbędnymi produktami. W grudniu 2016 r. dużym echem odbiła się ewakuacja ludności ze wschodniego Aleppo, gdy dziesiątki tysięcy ludzi zostało w bardzo krótkim czasie ewakuowanych z miasta, a osoby przybyłe otrzymały paczki żywnościowe i higieniczne (*Dziesiątki...*).

Z przytoczonych informacji wynika, że państwa członkowskie Unii Europejskiej różnią się od siebie w sprawie przyjmowania uchodźców. Jakie czynniki wpływają na takie czy inne decyzje? Można mówić o czterech grupach czynników, generujących postawę państw i ich rządów w kwestii relokacji uchodźców/migrantów ekonomicznych.

Po pierwsze, wynikają one z przyczyn humanitarnych. W tym wypadku mamy do czynienia z sytuacją, w której rząd danego państwa, kierując się prawami człowieka, decyduje się na przyjęcie migrantów, których życie lub zdrowie jest zagrożone w ich kraju. W takim wypadku decyzja związana jest z fundamentalną zasadą wspierania ludzi w potrzebie. Niemcy kierując się humanitaryzmem i nie bacząc na niebezpieczeństwa płynące z masowego przyjęcia ogromnej liczby ludzi, przyjęły uchodźców, a Węgry uznały, że ich napływ jest dla nich zagrożeniem stabilizacji państwa i jego substancji narodowej, dlatego też zamknęły granice.

Drugą grupę tworzą czynniki ekonomiczne, które wskazują, że przyjęcie imigrantów może być korzystne dla społeczeństw i gospodarek państw ich przyjmujących. Wpływ migrantów na gospodarki tych państw można podzielić na pozwalający uzupełnić niedobory na rynku pracy pojawiające się w wyniku procesów demograficznych oraz obniżyć wynagrodzenia, co powoduje wzrost konkurencyjności danej gospodarki, oraz tych, których napływ powoduje wzrost kosztów ich utrzymania i integracji. Doprowadza on jednak do wzrostu wydatków publicznych. Początkowo obciążają one budżet państwa i samorządów, ale jednocześnie wspomniany wzrost wydatków pobudza wzrost gospodarczy w okresie spowolnienia lub recesji (Duszczyk 2018). Jednakże warunkiem korzyści ekonomicznych, które wynikają z przyjęcia do kraju azylowego uchodźców/migrantów jest wykorzystanie w gospodarce osób z kwalifikacjami w danym zawodzie lub wykształcenie w pożądanym kierunku, jak np. lekarzy, prawników, biznesmenów, naukowców, inżynierów. Osoby niemające nic do zaoferowania na rynku pracy nie są mile widziane, ponieważ utrzymanie ich oraz ich rodzin spada na barki lokalnych podatników.

W pierwszej kwestii można stwierdzić, że napływ migrantów, w tym uchodźców, na poziom wynagrodzeń jest bardzo ograniczony lub niezauważalny. O niewielkim wpływie można mówić tylko w sektorze prac wymagających niskich kwalifikacji, w którym dochodzi do bezpośredniej konkurencji między mieszkańcami kraju osiedlenia, lub osiadłymi migrantami a nowo napływającymi cudzoziemcami (Foged, Peri 2015). Według szacunków analityka wpływu migracji na niemiecką gospodarkę i rynek pracy, Hansa Wernera Sinna, koszt udzielenia wsparcia migrantom wynosi 10 mld euro rocznie przy założeniu, że byłoby ich około 800 tys. (*Wierwerdenleichter* 2015 : 35). Na rozwój ekonomiczny ma też wpływ wymiana handlowa między państwami pochodzenia imigrantów a przyjmującymi. Jak wskazują Rainer Münz, Thomas Straubhaar, Florin Vadean i Nadia Vadean – transfery finansowe i nawyki imigrantów nabyte w państwach przyjmujących mogą generować eksport towarów. Wpływ ten nie decyduje zasadniczo o rozwoju gospodarczym tak państw wysyłających, jak i przyjmujących (Münz, Straubhaar, Vadean, Vadean 2006).

W przypadku drugiej hipotezy należy przytoczyć wyniki badań pokazujących wydatki, jakie należy ponieść najpierw na zapewnienie podstawowych warunków życia uchodźcom, a następnie koszty ich integracji w państwie przyjmującym. Zakładając, że większość z nich pozostanie w państwie ich przyjmującym – zgodnie z analizami niemieckiego Ministerstwa Finansów – do 2020 r. budżet państwa będzie musiał ponieść koszty w wysokości prawie 93,6 mld euro, a suma obejmuje wydatki na zakwaterowanie i integrację imigrantów oraz środki na zwalczanie przyczyn uchodźstwa w regionach kryzysowych (Duszczuk 2018). Założenia te były czynione na podstawie prognozy, zgodnie z którą w 2016 r. do Niemiec przybędzie 600 tys. imigrantów, w 2017 r. będzie ich 400 tys., a w kolejnych latach po 300 tys. W innych szacunkach ministerstwo wyliczyło, że roczny koszt przyjęcia jednego migranta w Niemczech wyniesie około 12 tys. euro, co powinno wpłynąć pozytywnie na rozwój gospodarczy Niemiec poprzez pobudzenie popytu wewnętrznego. Jednocześnie korzystanie z systemu zabezpieczenia społecznego przez migrantów powinno być krótkie, a bilans kosztów i korzyści będzie w zdecydowanej mierze zależał od tego, jak szybko uchodźcy wejdą na niemiecki rynek pracy, a więc od sukcesu w zakresie prowadzonej polityki integracyjnej (*Konjunkturbericht* 2006). Do podobnych konkluzji doszli autorzy raportu przygotowanego przez OECD, szacując, że w latach 2016–2017 Niemcy przeznaczą na finansowanie potrzeb nowo przybyłych imigrantów kwotę około 0,5 proc. PKB, Austria – 0,3 proc., Szwecja zaś 0,9 proc. W konkluzji raportu jego autorzy stwierdzili, że koszty należy traktować jako inwestycję, której zwrot jest

uzależniony od sukcesów w zakresie polityki integracyjnej, szczególnie włączenia imigrantów do rynku pracy (*How will* 2015).

Kwestia integracji migrantów pojawiła się w wielu dokumentach rządowych państw przyjmujących migrantów, w tym uchodźców, co oznaczało, że ich rządy zdawały sobie sprawę z wyzwań i nie chciały powtórzyć popełnionych wcześniej błędów. Jednocześnie ich władze rozumiały, że inwestycja w integrację cudzoziemców przyniesie korzyści dopiero w przyszłości. Czynniki ekonomiczne mają ważne znaczenie w polityce imigracyjnej, w tym w zakresie otwartości na przyjmowanie imigrantów poszukujących ochrony, a państwa, które zamykają granice przed nimi, bardziej cenią bezpieczeństwo, nawet kosztem potencjalnych zysków z napływu imigrantów (Duszczak 2018: 7).

Po trzecie – ważnymi czynnikami przy podejmowaniu decyzji są kwestie kulturowe, dlatego należy zapytać, czy w wypadku migracji przymusowych za podjęciem decyzji o udzieleniu schronienia powinny przemawiać przynależność do tej czy innej kultury. Migracje lat 2015–2017 spowodowały uwzględnienie tego kontekstu przy podjęciu decyzji migracyjnych, stąd też czynnik kulturowy odegrał zasadniczą rolę w państwach opowiadających się za zamknięciem granicy. Zarówno w Polsce, jak i innych krajach Europy Środkowo-Wschodniej pojawił się też czynnik religijny, a politycy w nich rządzący deklarowali przyjmowanie tylko chrześcijan ze względu na pokrewieństwo kulturowe. Rządy państw V 4 nie chcą przyjmować uchodźców muzułmanów, obawiając się, że różnice religijne i kulturowe są na tyle duże, że wywołają konflikt ze społeczeństwem przyjmującym, co ostatecznie przełoży się na zagrożenie bezpieczeństwa wewnętrznego. O zagrożeniu chrześcijańskich korzeni Europy mówili w Polsce politycy PiS, a wcześniej – już we wrześniu 2015 r. – premier Węgier Wiktor Orban (*Minister Błaszczak...*).

Po czwarte wreszcie, przy podejmowaniu decyzji dotyczących polityki imigracyjnej decydowały kwestie zagrożenia terrorystycznego, a kluczowe znaczenie odegrały zamachy w Paryżu i Brukseli. Interesujące, że o wiele bardziej wstrzeźliwie zareagowały rządy państw, które do zamachów przyjmowały imigrantów poszukujących ochrony, np. Niemcy, których rząd nie zmienił założeń polityki migracyjnej, nie chcąc narazić się na zarzuty ze strony środowisk demoliberalnych we władzach Unii Europejskiej, dotyczących łamania zasad „praworządności”, a de facto politycznej poprawności (Knight 2016). Również Francja czy Belgia co do zasady znacząco nie zweryfikowały swojego stanowiska. Zamachy, których dokonali w tych państwach terroryści ISIS, wzmocniły natomiast stanowiska państw opowiadających się za zamknięciem granic. W wypadku Polski, premier Beata Szydło po zama-

chu w Brukseli wycofała zgodę polskiego rządu na relokację i przesiedlenia 7 tys. uchodźców (*Premier Szydło...*). Główna różnica wynikała z interpretacji okoliczności związanych z zamachami, ponieważ o ile rządy Niemiec, Francji czy Belgii zdawały sobie sprawę, że odpowiedzialność za zamachy ponoszą obywatele państw o korzeniach migracyjnych, to rządy Polski i Węgier zauważyły, że wśród przybyłych migrantów znaleźli się terroryści, co generowało decyzję o zamykaniu granic (Duszczyk 2018: 8).

Również profil zamachowców był kluczowy w polityce integracyjnej w celu unikania wyzwań związanych z drugim czy nawet trzecim pokoleniem imigrantów, chociaż zagrożenie terrorystyczne w kontekście nowej migracji nie zostało całkowicie zbagatelizowane. Władze niemieckie wprowadziły ostrzejsze procedury weryfikacyjne, natomiast rząd Francji utrzymał wprowadzony po zamachach z listopada 2015 r. stan wyjątkowy, który trwał do 1 listopada 2017 r. W kontekście bezpieczeństwa i jego związku z polityką migracyjną należy jeszcze wspomnieć o zamieszkach w niemieckich miastach, do jakich doszło w noc sylwestrową 2015/2016, po serii masowego molestowania seksualnego kobiet przez osoby pochodzenia arabskiego i afrykańskiego. Pomimo szoku wywołanego tym zdarzeniem oraz nagłośnienia działalności niemieckiej policji, która ukrywała podobne zdarzenia w przeszłości, rząd niemiecki nie zmienił stanowiska w sprawie przyjmowania uchodźców, nie decydując się na wprowadzenie odpowiedzialności zbiorowej. Jednocześnie od tego czasu widać powolną ewolucję stanowisk w sprawie zasad, na jakich mogą być wpuszczani do Niemiec osoby ubiegające się o ochronę międzynarodową, oraz przysługujących im praw. Od tego momentu kanclerz Niemiec A. Merkel była jeszcze bardziej zdeterminowana w kwestii zawarcia porozumienia z Turcją w zakresie ograniczenia napływu imigrantów do Grecji (Duszczyk 2018: 8).

Również w debacie dotyczącej reakcji służb migracyjnych państw UE na napływ uchodźców dominuje kilka grup czynników: o ile np. w Niemczech i Szwecji najważniejsze są czynniki humanitarne i ekonomiczne, to w wypadku Polski i Węgier kwestie kulturowe oraz zagrożenie terrorystyczne ze strony rzesz islamskich migrantów. W przypadku korzyści o charakterze ekonomicznym kluczowa jest skuteczność programów integracyjnych. Na przełomie lat 2017–2018 sytuacja wokół kryzysu migracyjnego zaczęła ulegać pewnym zmianom, co wiązało się z dojściem do władzy w wyniku zwycięstwa wyborczego w kilku krajach Unii Europejskiej ugrupowań o wyraźnie antyimigranckich programach, jak np. w Austrii czy we Włoszech. W innych krajach partie antyimigranckie również zyskują poparcie społeczne, jak np. w Niemczech, Francji czy Hiszpanii. W takiej konstelacji europejskiej sceny politycznej argumenty rządów Polski i Węgier nie są

już odrzucane w imię budowy społeczeństwa multikulturowego, zgodnie z ideą marksizmu kulturowego, lecz coraz poważniej są one wysłuchiwane w Berlinie i Brukseli i brane pod uwagę.

Podsumowanie

Kończąc dywagacje na temat ciągle nierozwiązanego w sposób systemowy kryzysu migracyjnego, należy wskazać wnioski z przeprowadzonych dociekań.

Ruchy migracyjne z państw Bliskiego Wschodu i Afryki Saharyjskiej do państw Unii Europejskiej w latach 2015–2017 doprowadziły do wyraźnej polaryzacji stanowisk rządów państw członkowskich. Można również dostrzec konkretne przykłady aktów prawnych, które zostały zmienione lub wprowadzone jako reakcja na napływ obywateli państw trzecich poszukujących ochrony. Przykładem są Niemcy, na których terytorium przybyło najwięcej migrantów, i w związku z tą sytuacją w lutym 2016 r. znacząco znowelizowały prawo azylowe. Zgodnie z jego literą cudzoziemcy, którzy nie będą podejmować wysiłków integracyjnych, będą mogli zostać umieszczeni w strzeżonych obozach lub nawet deportowani. Władze niemieckie zastrzyły również prawo do łączenia rodzin, a dzieci migrantów znalazły się w zainteresowaniu lokalnych Jugendamtów (*Niemcy...*). Nowe prawo ogranicza także możliwość otrzymania zasiłków i wiąże je ze zgodą na uczestnictwo migrantów w programach integracyjnych, w tym aktywnej nauki języka (Olterman 2016). Podobną sytuacją wystąpiła też w Szwecji, której rząd w listopadzie 2015 r. zastrzył politykę azylową, ograniczając napływ nowych migrantów (Crouch 2015). Najbardziej radykalne rozwiązania wprowadziła Dania, która w nowym prawie przewidywała konfiskatę majątków uchodźców w celu pokrycia kosztów ich pobytu (*Danish parliament...*). W kontekście napływu migrantów ubiegających się o status uchodźcy w państwach członkowskich UE pojawiła się obawa, że napływ cudzoziemców do UE z państw trzecich nie pozostanie bez wpływu na sytuację obywateli UE korzystających ze swobodnego przepływu osób i pracowników. Nie jest wykluczone, że większość z tych uchodźców będzie starać się wejść na rynek pracy, stając się – chcąc tego czy nie – konkurencją dla osób już zatrudnionych. Ze względu na sektory, w których zatrudniani są głównie cudzoziemcy, w takich krajach jak Niemcy, Austria i Szwecja może dochodzić do sytuacji, w których Polacy, Czesi czy Bułgarzy będą zwalniani, a na ich miejsce będą przyjmowani cudzoziemcy z państw trzecich, którzy uzyskali prawo pobytu. Zależy to głównie od

kwalifikacji uchodźców, tolerancji ze strony osób obecnie zatrudnionych co do ograniczenia zarobków. Paradoksalnie napływ imigrantów z państw trzecich może wywołać wzrost powrotów do państw Europy Środkowo-Wschodniej obywateli, którzy przez pewien czas przebywali na emigracji, ale nie udało im się ustabilizować sytuacji na rynku pracy.

W 2015 r. do państw członkowskich UE przyjechało około 1,8–2,0 mln migrantów, których celem było uzyskanie ochrony lub też wykorzystali oni „zamieszanie migracyjne” i dostali się w sposób nielegalny do UE – głównie obywatele Serbii, Kosowa i Albanii (Duszczyk 2018: 8). Do tego trzeba dodać ok. 800 tys. obywateli państw trzecich, którzy przyjechali do państw członkowskich w sposób legalny. Oznacza to dodatkową presję na rynki pracy państw, do których imigranci ci się udali. Owa sytuacja nie pozostanie z pewnością bez wpływu na obywateli państw EŚW, którzy korzystając ze swobodnego przepływu pracowników, przebywają i są zatrudnieni w innych państwach członkowskich UE. Przy utrzymującej się obecnie liczbie miejsc pracy, w większości zajmowanych przez cudzoziemców nastąpi wzrost konkurencji między nowymi i starymi imigrantami. Pracodawcy mogą wykorzystać sytuację i oferować zatrudnienie, ale za niższe niż do tej pory wynagrodzenie (Duszczyk 2018: 8).

Tysiące osób próbowało przedostać się do upragnionego państwa UE. Jedni migranci czynili to legalnie, inni niezgodnie z prawem. Urzędy imigracyjne poszczególnych państw UE odnotowały przypadki, gdy wśród uchodźców do Europy próbowały się przedostać osoby związane z organizacjami terrorystycznymi, takimi jak Państwo Islamskie czy Al-Kaida. Niektórzy uchodźcy próbowali dostać się do Wielkiej Brytanii przez Eurotunel lub promami z portu w Calais. Z tego też powodu w sierpniu i wrześniu 2015 r. część pociągów i promów została wstrzymana. W dniu 20 czerwca 2017 r. migranci w Calais zablokowali drogę, w wyniku czego zginął polski kierowca ciężarówki. Wypadek miał miejsce na autostradzie A 16 w miejscowości Guemps na północy Francji. Jak podaje policja, powodem wypadku była zapora, którą grupa migrantów z pobliskiego obozu w Calais rozstawiła na drodze. Przed przeszkodą z pociętych drzew i gruzu wyhamowały trzy ciężarówki, a czwarta polska ciężarówka nie zdołała wyhamować i wpadła w tył jadącego z przodu pojazdu. Auto stanęło w płomieniach i kierowca zginął na miejscu. W związku z wypadkiem francuska policja zatrzymała dziewięciu imigrantów. Nie był to pierwszy wypadek tego typu, ponieważ migranci zatrzymują ciężarówki, aby na nie wejść i dostać się do Wielkiej Brytanii. Jest to taktyka stosowana przez nich od wielu miesięcy i lokalne władze ostrzegały wielokrotnie kierowców o niebezpieczeństwie na drogach na tym obszarze (*Migranci...*).

Ze względu na wygórowane oczekiwania migrantów, a często też ich brutalne zachowania i działalność terrorystyczną ukrywających się wśród nich członków rozbitego ISIS, głównie tzw. „samotnych wilków”, Europejczycy poczuli się zagrożeni. Wobec takiej perspektywy dla wewnętrznej stabilizacji obszaru UE we wrześniu 2015 r. osiem państw strefy Schengen: Belgia, Dania, Niemcy, Węgry, Austria, Słowenia, Szwecja i Norwegia przywróciło kontrole graniczne na swoich granicach wewnętrznych. Ponieważ tysiące migrantów przedostają się w sposób nielegalny do państw UE, zaczęło dochodzić do gwałtów, pobić, napadów i ataków terrorystycznych, w których śmierć poniosła ludność cywilna. Zagrożenie związane z tą działalnością jest bardzo duże, np. w jednym z przypadków na początku sierpnia 2017 r. jadący w Belgii kierowca ciężarówki z Polski odkrył w samochodzie migrantów z Afryki, którzy go zaatakowali (*Polski kierowca...*).

Dochodziło też i nadal dochodzi do gwałtów na kobietach, np. jesienią 2017 r. imigrant z Erytrei zgwałcił recepcjonistkę hotelu w Calais (*Brutalny gwałt...*). W nocy 25/26 sierpnia 2017 r. ofiarami napadu przez czterech mężczyzn padli również polscy turyści na plaży we włoskiej Rimini. Napastnicy zbiorowo zgwałcili kobietę, a mężczyznę kilka razy uderzyli w głowę, wskutek czego stracił przytomność, ograbiając oboje. Sprawcami ataku byli migranci – dwóch Marokańczyków, Nigeryjczyk i Kongijczyk. Podobne sytuacje zdarzają się niemal codziennie w Niemczech, Szwecji, Francji i innych państwach UE, w których przebywają uchodźcy, którzy nie asymilują się z lokalną społecznością, dążąc często do destabilizacji regionu swojego pobytu (*Brutalna napaść...*). W efekcie jej braku dochodzi do prób narzucania islamskiej narracji ideologicznej wobec społeczeństwa w kraju pobytu. Fundamentalisci islamscy – często związani ze zlikwidowanym przez koalicję międzynarodową Państwem Islamskim (ISIS) – dopuszczają się wielu mniejszych lub większych ataków terrorystycznych.

W dniu 13 listopada 2015 r. w stolicy Francji, Paryżu doszło do serii skoordynowanych krwawych zamachów terrorystycznych, m.in. do ataku na salę koncertową Bataclan, gdzie terroryści przetrzymywali zakładników. W atakach zginęło 130 osób, a ponad 350 zostało rannych. Do zamachów przyznało się ISIS, i było to najtragiczniejsze wydarzenie, jakie dotknęło Francję od czasów drugiej wojny światowej (*Zamachy terrorystyczne...*). Cztery miesiące po tym ataku, 22 marca 2016 r. doszło do trzech skoordynowanych zamachów bombowych w Brukseli – dwóch na lotnisku w Zaventem i jednego przy stacji metra Maelbeek, w wyniku którego zginęły 32 osoby i trzech zamachowców samobójców, natomiast

około 340 osób zostało rannych. Do przeprowadzenia tych zamachów przyznało się również Państwo Islamskie. Był to najkrwawszy atak terrorystyczny w historii Belgii (*Zamachy terrorystyczne...*).

Z kolei w Dniu Bastylli, Narodowego Święta Francji, 14 lipca 2016 r. w Nicei doszło do zamachu, w którym zginęły 84 osoby, gdy ciężarówka wjechała w tłum na promenadzie. Zamachowiec, mieszkający na stałe we Francji, pochodzący z Tunezji Mohamed Lahouaiej Bouhlel, został zastrzelony przez policję. W tym wypadku do ataku przyznało się również tzw. Państwo Islamskie (*Zamachy terrorystyczne...*). Inny Tunezyjczyk, Amis Amri 19 grudnia 2016 r. porwał polską ciężarówkę i po zastrzeleniu w szoferce polskiego kierowcy Łukasza Urbana wjechał nią w tłum na Jarmarku Bożonarodzeniowym w centrum Berlina. W zamachu zginęło łącznie 12 osób, a ponad 50 zostało rannych. Terrorystę, który zbiegł z miejsca przestępstwa, zastrzelili cztery dni później pod Mediolanem włoscy policjanci (*Zamachy terrorystyczne*, „Gazeta Prawna” 2017). Trzy dni przed pierwszą turą wyborów prezydenckich we Francji, 20 kwietnia 2017 r. na Polach Elizejskich w centrum Paryża zamachowiec zastrzelił policjanta i ranił trzy osoby, w tym dwóch funkcjonariuszy i obywatelkę Niemiec, po czym zginął zastrzelony przez interweniujących funkcjonariuszy policji (*ISIS bierze...*). Miesiąc później, 22 maja obywatel Wielkiej Brytanii libańskiego pochodzenia, Salman Abedi zdetonował w Manchesterze bombę po koncercie amerykańskiej piosenkarki Ariany Grande w hali widowiskowo-sportowej. W wyniku tej zbrodni zginęły 22 osoby, w tym dwoje Polaków, a ponad 100 odniosło obrażenia. Do tych zamachów również przyznało się Państwo Islamskie (*Najważniejsze zamachy...*).

Konstatując, należy stwierdzić, że skutki kryzysu migracyjnego stanowią do chwili obecnej poważny problem: tysiące ludzi wciąż próbuje przedostać się do krajów Unii Europejskiej. W zaistniałej sytuacji reakcja państw członkowskich UE była zróżnicowana przy podejmowaniu decyzji dotyczącej traktowania napływających migrantów. Niezależnie od ostatecznych decyzji lub reakcji na kryzys migracyjny okazało się, że instytucje UE wykazały słabość swojego funkcjonowania. Głównymi czynnikami, które doprowadziły do niego były zarówno nieprzemyślane działania Komisji Europejskiej, jak i kryzys tożsamości w państwach Europy Zachodniej. Z kolei kraje Grupy Wyszehradzkiej nie chcą podjąć się przymusowej relokacji z uwagi na zagrożenia atakami terrorystycznymi, chorobami, obawami o najbliższych, a w konsekwencji stopniową destabilizację krajów. Kończąc, należy stwierdzić, że wspomniany kryzys migracyjny jest wciąż nierozwiązany, będąc tym samym dla rządów i społeczeństw wielu państw Europy dużym wyzwaniem o wielu niewiadomych.

Bibliografia

- Angela Merkel: ci, którzy potrzebują pomocy, muszą dostać azyl w Europie*, onet wiadomości <https://wiadomosci.onet.pl/swiat/angela-merkel-ci-ktorzy-potrzebujaja-pomocy-musza-dostac-azy-l-w-europie/htt1qe> (1.05.2018).
- Brutalna napaść na polską parę we Włoszech <http://www.tvn24.pl> (2.05.2018).
- Brutalny gwałt w Calais. Kolejny! A Macron i francuski rząd udają, że nie ma problemu z imigrantami?*, niezależna.pl <http://niezalezna.pl/207634-brutalny-gwalt-w-calais-kolejny-a-macron-i-francuski-rzad-udaja-ze-nie-ma-problemu-z-imigrantami> (29.04.2018).
- Carpenter J.S., Schenker D., *Will Egypt's 'Day of Rage' become a revolution?* <https://www.washingtoninstitute.org/policy-analysis/view/will-egypts-day-of-rage-become-a-revolution> z 26 stycznia 2011 r. (14.10.2018).
- Crouch D., *Sweden slams shut its open-door policy towards refugees*, „The Guardian”, 24.11.2015 <https://www.theguardian.com/world/2015/nov/24/sweden-asylum-seekers-refugees-policy-reversal> (2.05.2018).
- Dahl M., Dudzik A. 2017, *Państwa Unii Europejskiej wobec kryzysu migracyjnego z 2015 roku*, „Unia Europejska”, nr 3 [244].
- Danish parliament approves 'cruel' changes to refugees law*, „Middle East Eye”, 26.01.2016 <http://www.middleeasteye.net/news/danish-parliament-set-pass-cruel-changes-refugees-law-116090119> (2.05.2018).
- Decyzja Rady (UE) 2015/1601 ustanawiająca środki tymczasowe w obszarze ochrony międzynarodowej na rzecz Włoch i Grecji z dnia 22 września 2015 r.
- Deja M., *Ramiona Angeli Merkel szeroko otwarte na imigrantów*, „Głos Pomorza” 24.pl, 08.09.2015 <http://www.gp24.pl/polska-i-swiat/art/7352853,ramiona-angeli-merkel-szeroko-otwarte-na-imigrantow,id,t.html> (01.05.2018).
- Drogowy K., *Mit multi-kulti*, portal Fronda.pl <http://www.frona.pl/a/mit-multi-kulti,59154.html> (01.05.2018).
- Duszczek M., *Kryzys migracyjny 2015/2016*, s. 3. <http://iminteg.uw.edu.pl/pdf/Maciej-Duszczek-Kryzys-migracyjny-2015-2016.pdf> (01.05.2018).
- Dziesiątki tysięcy ewakuowanych. Autobusy mają jeździć „dzień i noc”, tvn24 <http://www.tvn24.pl> (02.05.2018).
- Dzisiów-Szuszczykiewicz A. 2011, „Arabska Wiosna” – przyczyny, przebieg i prognozy, „Bezpieczeństwo Narodowe”, nr II.
- Egypt opposition calls for second day of protests*, <http://www.middle-east-online.com> z 26.01.2011 (14.10.2018).
- First permits by reason, length of validity and citizenship*, portal Eurostat 2016-11-15, migr_res-first (02.05.2018).
- Foged M., Peri G. 2015, *Immigrants' Effect on Native Workers: New Analysis on Longitudinal Data*, IZA Discussion paper, nr 8961.
- Głowacki A. 2017, *Stosunek Polaków do przyjmowania uchodźców*, Centrum Badania Opinii Społecznej. Komunikat z badań nr 1, Warszawa.

- Hammer J., *Can Germany Cope with the Refugees?* http://beanangel.direct/wp-content/uploads/2016/07/Hammer_57_59.pdf (01.05.2018).
- How will the refugee surge affect the European economy?* OECD 2015 <https://www.oecd.org/migration/How-will-the-refugee-surge-affect-the-European-economy.pdf> (02.05.2018).
- ISIS bierze odpowiedzialność za zamach w centrum Paryża. Terrorysta został zastrzelony*, *dziennik.pl.*, 21.04.2017 <http://wiadomosci.dziennik.pl/swiat/artykuly/547921,francja-policjanci-pola-elizejskie-paryz-strzelniana.html> (03.05.2018).
- Jahanbegloo R. 2011, *The heart and soul of change*, „Civil society and revolution”, Ed. 9, Vol. 9, <http://www.bitterlemons-international.org> z 17 marca 2011 r. (14.10.2018).
- Keyrouz W. 2011, *Al Jazeera: powerful counter to Mideast regimes*, <http://www.middle-east-online.com> z 30 stycznia 2011 r. (14.10.2018).
- Knight B., *Merkel expresses pride in 'European values' after Brussels bombings*, „DW” [Deutsche Welle], 23.03.2016 [online] – <http://www.dw.com/en/merkel-expresses-pride-in-european-values-after-brussels-bombings/a-19133583> (2.05.2018).
- Konjunkturbericht Diewirtschaftliche Entwicklung im Ausland und im Inland zur Jahresmitte 2015* 2016, Rheinisch-Westfälisches Institut für Wirtschaftsforschung, Heft 3.
- Kryzys migracyjny* <http://publications.europa.eu/webpub/com/factsheets/migration-crisis/pl/> (01.05.2018).
- Migranci ustawili zaporę na drodze. Zginął polski kierowca*, „Do Rzeczy” z 20.06.2017.
- Minister Błaszczak: przyjmimy zadeklarowaną przez rząd PO-PSL liczbę imigrantów! Posel Górski: rząd przyjmie tylko chrześcijan*, portal „Polonia Christiana” – PCh24.pl <http://www.pch24.pl/minister-blaszczak--przyjmiemy-zadeklarowana-przez-rzad-po-psl-liczbe-imigrantow--posel-gorski--rzad-pryjmie-tylko-chrzescijan,40470,i.html#ixzz5EcTudYkQ> (01.05.2018).
- Misztela A., Grac P., *Na jakie świadczenia można liczyć pracując w Niemczech*, „Rzeczpospolita” z 27.03.2015 <http://www.rp.pl/artykul/1189319-Na-jakie-swadczenia-socjalne-mozna-liczyc--pracujac-w-Niemczech.html> (01.05.2018).
- Münz R., Straubhaar T., Vadean F., Vadean N. 2006, *The Costs and Benefits of European Immigration*, Hamburg Institute of International Economics, Report nr 3.
- Niemcy chcą ograniczyć napływ uchodźców. Bundestag zastrzył prawo azylowe*, „Gazeta Prawna” z 25.02.2016. *Najważniejsze zamachy terrorystyczne w Europie w ostatnich latach [DOKUMENTACJA]*, „Gazeta Prawna” z 05.06.2017.
- Oltmann F. 2016, *Germany unveils integration law for refugees*, „The Guardian”, 14.04.2016 <https://www.theguardian.com/world/2016/apr/14/germany-unveils-integration-law-for-refugees-migrants> (02.05.2018).
- O stanie Unii w 2015 r. Czas na uczciwość, jedność i solidarność*, Przemówienie J.C. Junckera przed Parlamentem Europejskim, Strasburg, 9 września 2015 r., European Commission. Press Release Database http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-15-5614_pl.htm (01.05.2018).
- Orban: „To nie przypadek, że codziennie dostarcza się do Europy tysiące migrantów. Chce się pozbawić europejskie państwa narodowe znaczenia”*, wPolityce.pl, 15.11.2015 <https://wpolityce.pl/spoleczenstwo/271919-orban-to-nie-przypadek-ze-codziennie-dostarcza-sie-do-europy-tysiacze-migrantow-chce-sie-pozbawic-europejskie-panstwa-narodowe-znaczenia> (02.05.2018).

- Polski kierowca zaatakowany przez imigrantów w Belgii*, wp.wiadomości <https://wiadomosci.wp.pl/polski-kierowca-zaatakowany-przez-imigrantow-w-belgii-6161050758211713a> (02.05.2018).
- Ponad 6 mln imigrantów i uchodźców czeka u wrót Europy. Kim są i skąd pochodzą*, portal TVP INFO, UCHODZCY.INFO, DEUTSCHE WELLE, TELEGRAPH [HTTPS://WWW.TVP.INFO/32781188/PONAD-6-MLN-IMIGRANTOW-I-UCHODZCOW-CZEKA-U-WROT-EUROPY-KIM-SA-I-SKAD-POCHODZA](https://www.tvp.info/32781188/ponad-6-mln-imigrantow-i-uchodzcow-czeka-u-wrot-europy-kim-sa-i-skad-pochodza) (01.05.2018).
- Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z dnia 10 grudnia 1948 r.*, Nowy Jork, [w:] Zubik M. 2008, *Wybór dokumentów prawa międzynarodowego dotyczących praw człowieka. Księga Jubileuszowa Rzecznika Praw Obywatelskich*, red. M. Zubik, Warszawa, T. II.
- Premier: Nie ma możliwości przyjmowania uchodźców. Nie boję się zapowiedzi KE*, „Gazeta Prawna” z 16.05.2017.
- Premier Szydło: Nie widzę możliwości, aby w tej chwili do Polski przyjechali imigranci*, „Wprost” z 23.03.2016, <https://www.wprost.pl/kraj/534434/Premier-Szydlo-Nie-widze-mozliwosci-aby-w-tej-chwili-do-Polski-przyjechali-imigranci.htm> (2.05.2018).
- Przemysł uchodźców to świetny biznes. Od 1,2 do 3 tys. euro za osobę*, Forsal.pl <http://forsal.pl/artykuly/923385,proceder-przemytu-uchodzcow-ile-mozna-zarobic-na-przemycie-uchodzcow.html> (01.05.2018).
- Realizacja europejskiego programu w zakresie migracji. Sprawozdania z postępów: Grecja, Włochy i Bałkany Zachodnie*, Strasburg 15 grudnia 2015, file:///C:/Users/Nowy/Downloads/IP-15-6324_PL.pdf (02.05.2018).
- Resort Błaszczaka odpowiada komisarzowi UE ds. migracji. „Nie relokacja uchodźców, tylko uszczelnienie granic”*, dziennik.pl z 28.03.2017, <http://wiadomosci.dziennik.pl/polityka/artykuly/546071,relokacja-uchodzcow-ue-migracja-mswia-polska.html> (02.05.2018).
- Roosevelt F. D. 2006, *Cztery wolności* [w:] *Wielkie mowy historii*, red. M. Gumkowski, T. 3: *Od Hitlera do Eisenhowera*, Warszawa.
- Rudziński L. 2015, *Ewa Kopacz: Polska przyjmie uchodźców, ale nie imigrantów ekonomicznych*, „Gazeta Krakowska” z 21.09.2015.
- Rybak A., Pasierbiak A. 2006, *Imigracja do państw Unii Europejskiej*, Warszawa.
- Sprawozdanie komisji dla parlamentu europejskiego i rady. Szóste sprawozdanie z postępu prac nad stworzeniem rzeczywistej i skutecznej unii bezpieczeństwa*, odbytej w Brukseli 12 kwietnia 2017 r.
- Stasik E. 2015, *Orban: Uchodźcy są czysto niemieckim problemem*, „Deutsche Welle” [DW] z 03.09.2015, <http://www.dw.com/pl/orban-uchod%C5%BAcy-s%C4%85-czysto-niemieckim-problemem/a-18692100> (02.05.2018).
- Stolarczyk M. 2017, *Stanowisko Polski wobec kryzysu migracyjno-uchodźczego Unii Europejskiej*, „Krakowskie Studia Międzynarodowe”, Kraków.
- Węgiel P. 2016, *Rola pomocy rozwojowej w rozwiązywaniu kryzysu uchodźczego*, „Biuletyn PISM” nr 89 (1439).
- Wilk W. 2016, *Wojna w Syrii i kryzys humanitarny. Informator dla dziennikarzy*, Warszawa.
- Wirwerdenleichter an einePutzkraftkommen, Presseinterviewmit Hans-Werner Sinn*, „Die Zeit” 08.10.2015.

Zamachy terrorystyczne w Europie w ostatnich latach, „Gazeta Prawna” z 27.05.2017.

Zuckerman E. 2011, *The first Twitter revolution?* <http://www.foreignpolicy.com> z 14 stycznia 2011 r. (14.10.2018).

Summary

The article relates to the migration crisis in Europe in 2015–2017, which is still not resolved. In the introduction, the author specified the purpose of the publication, the adopted research methodology and justified the adopted chronological framework. In the following, he described the genesis of the migration crisis, the main stages and effects. In the next part he showed various attitudes of European Union member states towards the crisis: from the acceptance of migrants (Germany, Sweden) to the lack of consent for security, national-cultural and religious reasons for their relocation (Poland, Hungary). The text shows the EU's dilemma: can migrants be accepted for humanitarian reasons, are they a potential terrorist threat or do Muslims threaten the cultural and religious identity of Europe? How are these attitudes to human rights in European terms, and how do they understand them, especially Muslims? These issues are summarized by the author in the conclusions contained in the end of the text.

Keywords: migration crisis, human rights, terrorism, European Union, relocation.

Słowa kluczowe: kryzys migracyjny, prawa człowieka, terroryzm, Unia Europejska, relokacja.

ALEKSANDRA NOWAK

Uniwersytet Jagielloński

Czy państwo-sygnatariusz konwencji praw człowieka powinno przedkładać bezpieczeństwo narodowe ponad prawa człowieka?¹

Wstęp

Niniejsze opracowanie stanowi asumpt do szerszego spojrzenia na specyficzną działalność Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego w odniesieniu do interpretacji pojęcia „bezpieczeństwo państwa” rozumianego jako szeroko pojmowana prewencja zagrożeń terrorystycznych w Polsce. Działalność związana z „wydaleniami” cudzoziemców ze względu na bezpieczeństwo państwa nie jest ujęta w statystykach prowadzonych przez Urząd ds. Cudzoziemców i urzędy wojewódzkie, a w związku z niejawnym trybem opiniowania niedostępne są również wykazy ilościowe spraw związanych z negatywnym zaopiniowaniem przez ABW pobytu cudzoziemców na terytorium Polski.

W publikacji skupiono się na pogłębionej analizie i porównaniu dwóch upublicznionych spraw z okresu poprzedzającego wstąpienie Polski do Unii Europejskiej oraz działań podjętych jako państwo członkowskie wobec osób narodowości arabskiej. Ze względu na niedostatek literatury naukowej w przedmiotowym zakresie niniejsze opracowanie oparte zostało na sprawach, na które uwagę zwróciła szeroko rozumiana opinia publiczna. Obiektywne spojrzenie oparto na analizie wieloźródłowej pochodzącej z akt postępowania administracyjnych, wypowiedzi zainteresowanych oraz przekazów osób z bezpośrednim dostępem do informacji.

¹ Opracowanie na podstawie wybranych działań Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego w latach 2004–2011.

Chociaż odmowa zgody na pobyt w Polsce wydana cudzoziemcowi przez właściwy organ administracji państwowej na podstawie opinii ABW jest sporadyczna, to skuteczność prawna tego typu rozstrzygnięć stanowi podstawę do zainteresowania się kanonem interpretacyjnym przepisów oraz budzących się wątpliwości natury prawnej i etycznej.

W czasach zagrożenia atakiem terrorystycznym państwa dążą do zapewnienia bezpieczeństwa wszystkim obywatelom, starając się przewidywać sytuacje związane z zagrożeniem powszechnym, poprzez dostosowanie przepisów do przewidywalnych zagrożeń opartych na sytuacjach rzeczywistych. Aspekt ten dotyczy szeroko rozumianego minimalizowania strat i przeciwdziałania zagrożeniom, na przykład na etapie planowania działań sprzecznych z prawem i powzięcia tej wiedzy w ramach szeroko rozumianego zastosowania technik operacyjnych, które wiążą się z niejawnością działania służb specjalnych, oraz rozwiązań militarnych. Często zatem ochrona bezpieczeństwa państwa staje w opozycji do ochrony praw człowieka, na przykład poprzez ograniczenie praw wolnościowych jednostek.

Państwa-sygnatariusze konwencji międzynarodowych mających na celu ochronę praw człowieka zgodziły się z koniecznością zapewnienia równych praw wszystkim ludziom, równego traktowania, prawem do obrony oraz wniesieniem skutecznego środka odwoławczego. Z punktu widzenia państwa członkowskiego Unii Europejskiej, będącego jednocześnie sygnatariuszem Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, istnieją trzy porządki regulujące prawa człowieka: globalny, wynikający z Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, ogólnoeuropejski, wyznaczony Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz unijny, regulowany Kartą Praw Podstawowych. Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych stanowi, że „cudzoziemiec przebywający legalnie na terytorium danego państwa może być z niego wydalony jedynie w wykonaniu decyzji podjętej zgodnie z ustawą i będzie miał prawo przedłożyć argumenty przeciwko swemu wydaleniu oraz domagać się ponownego zbadania swej sprawy przez właściwe władze albo osobę lub osoby specjalnie przez te władze wyznaczone i być przed nimi w tym celu reprezentowanym” – pod warunkiem, że ważne względy bezpieczeństwa państwowego nie przemawiają przeciw temu (Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich..., art. 13). Właśnie zagadnienie bezpieczeństwa państwa jest kluczowe do rozstrzygnięcia o ewentualnym wydaleniu cudzoziemca. Traktat lizboński jednoznacznie wskazuje, że kwestia bezpieczeństwa narodowego pozostaje w wyłącznej odpowiedzialności każdego państwa członkowskiego (Traktat z Lizbony..., art. 3a ust. 2).

Uwarunkowania prawne

Atak na World Trade Center z 11 września 2001 r. wpłynął w istotnym stopniu na zmiany w porządkach krajowych oraz spowodował przesunięcie w porządkach prawnych z absolutyzowania jednostkowej ochrony praw człowieka na ochronę interesów wspólnoty przed niebezpieczeństwem, nawet abstrakcyjnym, wynikającym z terroryzmu. Przykładem uregulowania bezpośrednio odnoszącego się do konfliktu tych dwóch wartości były rozwiązania przepisów wprowadzonych do polskiej ustawy Prawo lotnicze w 2002 r. Zawarto w niej przepis pozwalający na zestrzelenie samolotu pasażerskiego użytego do działań stanowiących zagrożenie dla bezpieczeństwa państwa (Ustawa Prawo lotnicze z dnia 3 lipca 2002 r., art. 122a). Został on poddany krytycznej ocenie przez Trybunał Konstytucyjny. W wyroku TK podkreślono, że w świetle art. 31 ust. 3 i art. 38 Konstytucji przesłanka „bezpieczeństwa państwa” nie pokrywa się co do zasady z ochroną „życia i zdrowia obywateli” czy też „porządku publicznego” (Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 września 2008 r., K 44/07). Trybunał wskazał w swoim uzasadnieniu, że wprowadzenie tego rodzaju rozwiązania legislacyjnego narusza podstawy państwa demokratycznego, jak i obowiązek ochrony ze strony państwa przyrodzonej godności człowieka oraz prawa do życia. Zatem stwierdzenie działania w stanie wyższej konieczności i jednoczesnego szacowania wartości przez organy państwa w danej sytuacji było niedopuszczalne. Mimo to aktualnie prawo polskie przewiduje taką możliwość w ustawie o ochronie granicy państwowej w przypadku, gdy powietrzny statek cywilny nie posiada pasażerów na pokładzie lub gdy znajdują się na nim osoby zmierzające do jego użycia w ataku terrorystycznym. Organem właściwym do wydania rozkazu jest w tym wypadku Dowódca Operacyjny Rodzajów Sił Zbrojnych (Ustawa o ochronie..., art. 18b ust. 2c). Przepis ten nie został nigdy wykorzystany w zdarzeniach rzeczywistych, stanowi jednakże podstawę do podejmowania decyzji w sytuacjach nagłych – wskazany w ustawie dowódca polskich sił zbrojnych powinien dokonać wartościowania stojących do siebie w kolizji dóbr: bezpieczeństwa państwa, które obejmuje także wartość, jaką jest życie osób zagrożonych atakiem, i życia na-
pastników.

Problem kolizji bezpieczeństwa państwa i ochrony praw człowieka jest zatem obecny w polskim porządku prawnym. Biorąc pod uwagę fakt, że przytoczony powyżej przepis nie został do tej pory zastosowany, w sposób szczególnie kwestia ta ujawnia się w przypadku cudzoziemców przebywających na terenie państwa.

Do ochrony bezpieczeństwa państwa powołano m.in. Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego (Ustawa z 24 maja 2002 r. ...). Zgodnie z ustawą o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu w zakres uznawany za „wewnętrzne bezpieczeństwo państwa” wpisują się na przykład przestępstwa godzące w porządek konstytucyjny, ochronę informacji niejawnych, szpiegostwo czy terroryzm. Z ustawy tej instytucja uzyskała uprawnienia procesowe i śledcze (Tamże). Natomiast z ustawy o cudzoziemcach Agencja uzyskała uprawnienia opiniodawcze związane z pobytami cudzoziemców na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, gdzie główną rolę odgrywa tryb administracyjny (Ustawa z 12 grudnia 2013 r. ...).

W odróżnieniu od postępowania przed sądem, międzynarodowe prawodawstwo nie reguluje gwarancji odnoszących się do praw strony w postępowaniu administracyjnym. W wielu aktach jest mowa o prawie do obrony i do bezstronnego sądu, jednakże ma to odniesienie do płaszczyzny karnej i cywilnej, jak np. w konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, art. 6 ust. 1). O trybie administracyjnym nie wspomina także Powszechna Deklaracja Praw Człowieka (art. 11 ust. 1).

W drodze wyjątku od ogólnej zasady jawności postępowania administracyjnego Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego dokonuje opiniowania pobytu cudzoziemców na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w trybie niejawnym (Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. ... art. 73–74).

Przykłady praktycznego zastosowania przepisów prawa przez Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego i organy administracji rządowej

Pierwszym przypadkiem wydalenia cudzoziemca podejrzewanego o związku z terroryzmem na podstawie niejawnej opinii ABW była sprawa Ahmeda Ammara, który w 2004 r. otrzymał decyzję o zobowiązaniu do opuszczenia Polski. W sprawę zaangażowały się media, które stanęły w obronie Jemeńczyka. Prasa i telewizja podjęły temat, sugerując, że doszło do nadużycia uprawnień i pokrzywdzenia cudzoziemca, który przez 14 lat przebywał legalnie w Polsce, był doktorantem na Uniwersytecie im. Adama Mickiewicza w Poznaniu oraz imamem.

Jan Sandorski z Zakładu Prawa Międzynarodowego i Organizacji Międzynarodowych UAM powiązał sprawę Ammara z „niepokojącą islamofobią”. Według profesora „nie może być tak, że na podstawie tajnych materia-

łów wydaje się decyzje deportacyjne, od których zainteresowany nie może się odwołać”, a takie decyzje wobec cudzoziemców są skandaliczne i w takiej sytuacji mają oni szansę wygrać przed każdym międzynarodowym sądem sprawę przeciw Polsce [ABW...].

Sprawa stała się na tyle głośna, że zajęli się nią politycy. Działania ABW zostały poddane weryfikacji przez Sejmową Komisję ds. Służb Specjalnych, do zakresu działania której należy między innymi zapoznawanie się z informacjami służb specjalnych o szczególnie istotnych wydarzeniach z ich działalności, w tym dotyczących podejrzeń występowania nieprawidłowości w działalności służb specjalnych oraz podejrzeń naruszenia prawa przez te służby, poprzez dostęp i wgląd do informacji, dokumentów i materiałów uzyskanych w wyniku wykonania zadań ustawowych.

W dniu 25 maja 2004 r. odbyło się posiedzenie Sejmowej Komisji ds. Służb Specjalnych. Był to pierwszy przypadek, w którym wszyscy członkowie Komisji, zarówno z partii rządzącej, jak i opozycji, jednogłośnie uznali realizację zadań ustawowych ABW za w pełni prawidłowe i uzasadnione. Poseł Konstanty Miodowicz (były dyrektor Zarządu Kontrwywiadu Urzędu Ochrony Państwa) uznał, że „żadna instytucja państwa nie popełniła uchybień proceduralnych i kierowała się [...] zasadami ochrony bezpieczeństwa państwa” [ABW...].

W świetle przepisów należy jednak domniemywać, iż Komisja nie mogła uzyskać pełnej wiedzy o zagrożeniu państwa, albowiem zgodnie z art. 39 ust. 3 pkt 2 ustawy o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu, Szef ABW nie może wydać zgody funkcjonariuszom, którzy realizowali sprawę i uczestniczyli w posiedzeniu Komisji, na przekazanie informacji o szczegółowych formach i zasadach przeprowadzania czynności operacyjno-rozpoznawczych oraz o stosowanych w związku z ich prowadzeniem środkach i metodach. Tak więc posłowie mogli poznać informacje stanowiące wyniki czynności operacyjno-rozpoznawczych, ale bez wglębiania się w zastosowane metody i formy działań. Czy zatem weryfikację działań ABW przez polityków, którą można określić jako nieprocesową, można uznać za pełną i rzetelną?

Na gruncie prawa karnego poznański imam z pewnością nie wypełnił znamion typu czynu zabronionego związanego z planowaniem lub usiłowaniem przeprowadzenia ataku terrorystycznego. Zgromadzony przez ABW materiał operacyjny nie podlegał w takiej sytuacji waloryzacji procesowej. Ammar z pewnością również nie nawoływał do zachowania niezgodnego z prawem, ponieważ w tym przypadku wymagany jest aspekt publiczny – jako jedno ze znamion przestępstwa stypizowanego w art. 255 k.k. Nie można też mówić o podżeganiu do popełnienia przestępstwa. W tym względzie

należy przytoczyć poglądy Ammara, opublikowane na łamach prasy ogólnopolskiej, które mogą uchodzić za skrajne, gdyż imam stwierdził m.in. , iż „atak na WTC miał dobre i złe skutki”.

Wobec tego Agencja zastosowała tryb administracyjny, związany z opiniowaniem pobytu cudzoziemca na terytorium RP. W tym przypadku na podstawie opinii ABW wojewoda wydał decyzję o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu, czyli *de facto* była to decyzja wydająca osobę z Polski. Nadany rygor natychmiastowej wykonalności zobowiązywał Jemeńczyka do opuszczenia Polski bez możliwości oczekiwania na uprawomocnienie się decyzji administracyjnej. Ponadto powody „wydalenia” nie zostały ujawnione stronie ze względu na niejawny tryb opiniowania ze strony ABW.

Procedura wydalenia może zostać wszczęta na wniosek organu odpowiedzialnego za bezpieczeństwo państwa, np. Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego. Wniosek ten z założenia zawiera informacje niejawne, ponieważ zostały oparte na wynikach pracy operacyjno-rozpoznawczej. Organy administracji nie są zobowiązane do przeprowadzenia postępowania dowodowego, a uzasadnienie faktyczne sprowadza się do wpisania formuły o zagrożeniu dla państwa. Nałożenie klauzuli tajności na dokument w postępowaniu administracyjnym sprawia, że jest on niejawny na każdym etapie postępowania dla strony i ewentualnie ustanowionego pełnomocnika. W konsekwencji cudzoziemiec nie może podjąć próby zakwestionowania materiału dowodowego. Równoległe należy domniemywać, że służby specjalne w takiej sytuacji nie dysponują materiałem dowodowym, który mógłby zostać poddany waloryzacji procesowej i cudzoziemiec pozostanie wyłącznie „osobą podejrzaną”. Ten nieformalny status stanie się narzędziem w rękach służb specjalnych i będzie mógł być wykorzystywany przez nie, aby nie dopuścić do ponownego przyjazdu Ammara do Polski. Formalnie więc Jemeńczyk zgodnie z ustawą o cudzoziemcach z pewnością został wpisany do wykazu cudzoziemców, których pobyt w RP jest niepożądany.

W ocenie polskich sądów administracyjnych ograniczenie nałożone przez prawodawcę nie narusza prawa, ponieważ organ administracji był uprawniony orzec o wydaleniu cudzoziemca ze względu na zagrożenie dla bezpieczeństwa państwa, a z uwagi na konieczność ochrony informacji niejawnych nie może zawrzeć w uzasadnieniu szerszej argumentacji. W orzecznictwie polskim brak jest wyroków dotyczących wydaleń osób posiadających status uchodźcy, ale tok postępowania sądów administracyjnych w odniesieniu do materiałów niejawnych, na podstawie których została wydana decyzja administracyjna, jest taki sam – reprezentatywnym przykładem jest wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 października 2014 r., sygn. IV SA/Wa. Odmienne natomiast jest orzecznictwo Europejskiego Try-

bunału Praw Człowieka. Wyroki wskazują na pozbawienie jednostki „sprawiedliwości proceduralnej” (Kamiński 2012: 27) oraz możliwość naruszenia wymogu legalności poprzez nadużywanie pojęcia bezpieczeństwo państwa, które nie zostało zdefiniowane w aktach prawnych (Nowicki 2012: 311).

Wyroki Trybunału wskazują, że celowe jest ustanowienie urzędu specjalnego adwokata, który, posiadając certyfikat bezpieczeństwa uprawniający do zapoznawania się z określonymi klauzulami dokumentów niejawnych, może podjąć się skutecznej obrony cudzoziemca przed wydaleniem. Przykładem jest Wielka Brytania – ustanowiła urząd specjalnego adwokata, który skutecznie podejmuje polemikę prawną, znając niejawne uzasadnienie służb specjalnych odnoszące się do zagrożenia bezpieczeństwa państwa (Kamiński 2012: 27).

W takim trybie Chakib el-Marakchi w 2009 r. otrzymał decyzję wojewody małopolskiego o zobowiązaniu do opuszczenia Polski w terminie 7 dni. Podobnie jak w przypadku Ammara nie doszło do waloryzacji procesowej materiałów operacyjnych, lecz zastosowanie miał tryb administracyjny. Jednakże w tym przypadku Marokańczyk podjął próbę obrony.

Równoległe ujawnione zostały informacje o kontaktach Marakchiego z funkcjonariuszami ABW. Cudzoziemiec odrzucił propozycję współpracy z Agencją oraz miał być zastraszany przez jej funkcjonariuszy. W jego obronę zaangażowała się między innymi Helsińska Fundacja Praw Człowieka.

Zasadność podjęcia próby werbunku Marokańczyka przez ABW może sugerować jego zaangażowanie w działalność Stowarzyszenia Studentów Marokańskich w Polsce i związane z tym możliwości penetracji środowiska arabskiego – co pozostaje w zakresie ustawowych kompetencji ABW w związku z uprawnieniami z zakresu rozpoznawania, zapobiegania i wykrywania przestępstwa terroryzmu. Próba werbunku ze strony służb specjalnych była nieudana. Można domniemywać, że z tego powodu Chakib el-Marakchi stał się osobą zbędną dla służb z operacyjnego punktu widzenia i zastosowany został tryb administracyjny, aby wydalić cudzoziemca.

Według stanu prawnego na rok 2009, zgodnie z art. 57 ust. 1 pkt 5 ustawy o cudzoziemcach, cudzoziemcowi odmawia się udzielenia zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony, jeżeli wymagają tego względy obronności lub bezpieczeństwa państwa albo ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego lub interes Rzeczypospolitej Polskiej (Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. ...). W tym trybie Marokańczyk otrzymał decyzję o zobowiązaniu do opuszczenia Polski. Cudzoziemiec wniósł odwołanie do Prezesa Urzędu ds. Cudzoziemców, który dwukrotnie podtrzymał decyzję wojewody małopolskiego. Szef Urzędu ds. Cudzoziemców opierał się w swoich decyzjach na materiałach niejawnych ABW oznaczonych klauzulą „poufne”. Podczas postępowania pełnomocnik Marokańczyka podjął pró-

bę zapoznania się z materiałami niejawnymi, jednak organ administracji państwowej odmówił zgody. Pełnomocnicy reprezentujący obcokrajowca zaskarżyli postanowienie do sądu administracyjnego. Sąd odrzucił skargę Marokańczyka. Na gruncie prawa administracyjnego Marakchi zaskarżył również wpisanie go do rejestru osób, których pobyt na terytorium RP jest niepożądany, oraz do Systemu Informacji Schengen (Opinia prawna Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka z 29 listopada 2011 r. ...). Również i te sprawy nie zakończyły się pomyślnie dla obcokrajowca. Otworzyło to drogę do złożenia skargi do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Rozstrzygnięcie nie jest znane, jak również etap jej prowadzenia – wykaz spraw precedensowych prowadzonych przez HFPC nie zawiera informacji na temat jej dalszego biegu.

Na każdym z etapów postępowania administracyjnego uzasadnienie stanowiska organu było niedostępne dla strony postępowania. Przepis odnosi się do informacji niejawnych i niemożności zapoznania z nią osoby, która nie posiada stosownego certyfikatu bezpieczeństwa. W związku z tym polemika prawna z nieznanymi argumentami musiała ponieść klęskę. Stan taki został usankcjonowany przez sąd administracyjny.

Należy jednakże zwrócić uwagę na pewien pojawiający się dysonans prawny w zakresie podstawy prawnej związanej z samym procesem opinowania osób przez ABW. Zgodnie z cytowanym już przepisem cudzoziemcovi odmawia się udzielenia zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony, jeżeli wymagają tego względy obronności lub bezpieczeństwa państwa albo ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego lub interes Rzeczypospolitej Polskiej. Ustawa nie konkretyzuje pojęć: bezpieczeństwo czy porządek publiczny, zadowalając się klauzulą generalną, co pozostawia ogromne luzy interpretacyjne dla organu stosującego prawo.

Wskazane zwroty niedookreślone wpisują się w praktykę działań organów administracji państwowej oraz służb specjalnych, które również interpretują prawo. W takiej sytuacji, gdy rozstrzygnięcia organu dokonywane są w odniesieniu do przepisów nieostrych, ocena stanu faktycznego zostaje przerzucona na organ stosujący prawo (Wolter, Ignatowicz, Stefaniuk 1996: 73). Możemy w tym zakresie założyć, że porządek konstytucyjny oznacza przestrzeganie konstytucji i ochronę państwa, natomiast ochrona porządku publicznego nie leży w kompetencjach ustawowych ABW, lecz takich organów, jak np. Policja.

Analizując kwestię uzasadnienia decyzji organu w toku odwoławczym, należy zwrócić uwagę, że ABW przedstawiło swoje stanowisko w dokumencie opatrzonym klauzulą „poufne”. W zakresie klasyfikacji informacji niejawnych, wg stanu prawnego na rok 2009, klauzula ta odnosi się do tajemnicy służbowej i określa informacje, których nieuprawnione ujawnienie powo-

dawałoby szkodę dla interesów państwa, interesu publicznego lub prawnie chronionego interesu obywateli (Ustawa z dnia 22 stycznia 1999 r. ..., art. 23, ust. 2). Należy założyć, że opinia ABW, na którą powoływał się organ administracji państwowej zawiera takie właśnie informacje. Według stanu prawnego z 2010 r., po zmianie ustawy o ochronie informacji niejawnych, klauzula „poufne” została uszczegółowiona. W jej zakres wpisują się informacje, których ujawnienie spowoduje szkodę dla Rzeczypospolitej Polskiej, utrudni prowadzenie bieżącej polityki zagranicznej, utrudni realizację przedsięwzięć obronnych lub negatywnie wpłynie na zdolność bojową sił zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej, zakłóci porządek publiczny lub zagrazi bezpieczeństwu obywateli, utrudni wykonywanie zadań służbom lub instytucjom odpowiedzialnym za ochronę bezpieczeństwa lub podstawowych interesów RP, utrudni wykonywanie zadań służbom lub instytucjom odpowiedzialnym za ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa obywateli lub ściganie sprawców przestępstw (Ustawa z dnia 5 sierpnia 2010 r. ..., art. 5 ust. 3). Tutaj również mamy do czynienia z pojęciami niezdefiniowanymi oraz pewnego rodzaju sprzecznością pomiędzy ustawowymi kompetencjami ABW a dopisanym do nich „porządkiem publicznym”.

Biorąc pod uwagę informację o odmowie współpracy cudzoziemca z ABW, należałoby zauważyć, że to działanie wpisuje się w powyżej sformułowane „utrudnienie pracy służb”. Ze względu jednak na stanowisko sądu administracyjnego należy również założyć, że zakres informacji stanowiący uzasadnienie jest szerszy i pozostanie poza możliwością przeprowadzenia analizy ze względu na jego niejawną treść.

Analizując przypadek Chakiba Marakchiego, trudno oprzeć się wrażeniu, iż jego sytuacja mogłaby prezentować się inaczej, gdyby przyjął propozycję współpracy z ABW. Czy w takiej sytuacji mogłoby dojść do zignorowania informacji stanowiących podstawę wydalenia Marokańczyka z Polski?

Hipotetyczne rozważania w tym zakresie prowadzą do konstatacji o możliwości zaistnienia czynu zabronionego w postaci niedopełnienia czynności służbowych przez funkcjonariuszy ABW lub przekroczenia uprawnień, zdefiniowanego w art. 231 k.k.

Należy zauważyć, że w takiej abstrakcyjnej sytuacji wszystkie znamiona typu czynu zabronionego (funkcjonariusz publiczny, który, przekraczając swoje uprawnienia lub nie dopełniając obowiązków, działa na szkodę interesu publicznego lub prywatnego, podlega karze) – mogłyby zostać spełnione.

Ten teoretyczny aspekt może mieć również o wiele szerszy kontekst. Funkcjonariusze nie są pracownikami samodzielnymi i podlegają pionowemu przyporządkowaniu w zhierarchizowanej strukturze służby specjalnej.

Zatem akceptacja działań ze strony przełożonych funkcjonariuszy, którzy przedstawili propozycję współpracy i równocześnie w tym czasie nie nadali biegu de facto wydaleniemu cudzoziemca z terytorium Polski, mogłaby zostać zakwalifikowana jako podżeganie do popełnienia przestępstwa lub sprawstwo kierownicze. W schemat działania służb specjalnych idealnie w założonej sytuacji prawnej wpisuje się art. 19 § 1 k.k., zgodnie z którym: odpowiada za sprawstwo nie tylko ten, kto wykonuje czyn zabroniony sam albo wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, ale także ten, kto kieruje wykonaniem czynu zabronionego przez inną osobę lub, wykorzystując uzależnienie innej osoby od siebie, poleca jej wykonanie takiego czynu.

W większości przypadków działania Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego nie zostają poddane ocenie prawnokarnej pod względem legalności. Należy również pamiętać, że służby kontrolują się same lub w ograniczonym zakresie przez Sejmową Komisję ds. Służb Specjalnych.

Podsumowanie

Reasumując, sprawa Ahmeda Ammara nie budzi obecnie wątpliwości natury prawnokarnej, chociaż została zweryfikowana na drodze pozainstancyjnej przez osoby w większości niebędące prawnikami – jednak część z osób opiniujących (Z. Wassermann i K. Miodowicz) należy uznać za fachowców w swoich dziedzinach. Natomiast sprawa Chakiba Marakchiego w świetle ujawnionych okoliczności może rodzić niepewność sytuacji prawnej. Informacje stanowiące jedyną podstawę do wydania decyzji o zobowiązaniu do opuszczenia Polski „ukryte” zostały przed osobą zainteresowaną i jej pełnomocnikami pod postacią informacji niejawnych. W takim stanie prawnym, w świetle przytoczonych argumentów sądów zajmujących się obroną praw człowieka należy założyć, że Marokańczyk ma szansę, aby wygrać sprawę przeciwko Polsce.

Należy zwrócić uwagę, że przytoczone zostały tylko dwa przypadki wydaleń na podstawie niejawnych opinii ABW, a takich spraw jest o wiele więcej. Żaden z omawianych przypadków nie wskazywał na naruszenie prawa przez któregokolwiek z cudzoziemców, albowiem wówczas zastosowano by przepisy kodeksu karnego. Wynika z tego, że żaden ze wskazanych w niniejszej publikacji obcokrajowców nie popełnił przestępstwa, a mimo to zostali oni wydaleny z Polski przy zastosowaniu narzędzia administracyjnego.

Państwa w sposób suwerenny dbają o bezpieczeństwo wewnętrzne, w które wpisuje się opiniowanie pobytu cudzoziemców na terytorium danego kraju. Stan prawny pokazuje, że w tych sprawach ochrona indywidualnych praw jednostki ustępuje ochronie bezpieczeństwa publicznego, przy czym

przepisy znajdujące zastosowanie w tych postępowaniach nie zawierają lub jedynie w niewielkim stopniu zawierają gwarancje dla cudzoziemca poddanego tym procedurom. Z jednej strony można zrozumieć chęć ustawodawcy do zapewnienia skuteczności działań prewencyjnych, jednak budzi opór aż tak dalekie pozbawienie tej osoby możliwości efektywnej obrony swoich interesów. Brak jest konkretnych projektów legislacyjnych, aby wprowadzić np. na wzór brytyjski urząd adwokata specjalnego, który mógłby zapoznawać się z niejawnymi opiniami służb specjalnych warunkujących pobyt cudzoziemca i podejmować skuteczne kroki prawne do zapewnionej aktami prawa międzynarodowego obrony, będącej jednym z podstawowych praw człowieka. Brak wprowadzenia takiego urzędu powoduje, że możliwości obrony objętej postępowaniem są całkowicie iluzoryczne. Stwarza to zagrożenie łatwego nadużycia swoich uprawnień przez służby wydalającego państwa, które mogą całkowicie zignorować dobry interes cudzoziemca, powołując się na enigmatyczny interes bezpieczeństwa państwa.

Bibliografia

- ABW wyrzuca imama http://forum.gazeta.pl/forum/w,10662,12781444,12781444,ABW_wyrzuca_imama.html (1.05.2018).
- Atak na WTC, <http://wyborcza.pl/1,75248,2087059,atak-na-wtc-mial-dobre-i-zle-skutki.html> (1.05.2018).
- Helsińska Fundacja Praw Człowieka, *Kasacja w sprawie odmowy wykreślenia z wykazu cudzoziemców, których pobyt jest niepożądany* <http://www.hfhr.pl/kasacja-ws-odmowy-wykreślenia-z-wykazu-cudzoziemcow-ktorych-pobyt-jest-niepozadany-w-polsce/> (1.05.2018)
- Historia Chakiba Marakchi*, <http://wiadomosci.dziennik.pl/wydarzenia/artykuly/111836,historia-chakiba-marakchi-marokanczyk-terrorysta.html> (1.05.2018).
- Kamiński I.C. 2012, *Proceduralne gwarancje związane z wydalaniem cudzoziemca ze względów bezpieczeństwa państwa – uwagi na kanwie sprawy Chakiba Marakchiego* [w:] *Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego*, vol. X.
- Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz.U. 1993, nr 61, poz. 284.
- Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, Nowy Jork 16 grudnia 1966 r. Dz.U. 1977, nr 38, poz. 167.
- Nowicki M.A. (oprac.) 2012, *Europejski Trybunał Praw Człowieka, Wybór orzeczeń*, Warszawa.
- Opinia prawna Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka z 29 listopada 2011* http://www.hfhrpol.waw.pl/precedens/images/stories/marakchi_opinia.pdf (1.05.2018).
- Poland Expels Muslim Academic for being 'Threat to National Security* <https://www.indymedia.org.uk/en/2004/06/293121.html> (1.05.2018).

- Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, 13 grudnia 2007 r. Dz.U. 2009, nr 203, poz. 1569.
- Ustawa o ochronie granicy państwowej z dnia 12 października 1990 r. Dz.U. 1990, nr 78, poz. 461.
- Ustawa Prawo lotnicze z dnia 3 lipca 2002 r. Dz.U. 2002, nr 130, poz. 1112.
- Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o cudzoziemcach Dz.U. 2003, nr 128, poz. 1175.
- Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego Dz.U. 1960., nr 30, poz. 168.
- Ustawa z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych, Dz.U. 2005, nr 196, poz. 1631.
- Ustawa z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych Dz.U. 2010, nr 182, poz. 1228.
- Więcej głodujących więźniów* <https://www.wprost.pl/kraj/60706/wiecej-glodujacych-wiezniow.html> (1.05.2018).
- Wolter A., Ignatowicz J., Stefaniuk K. 1996, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 września 2008 r., K 44/07.
- Wyrok WSA w Warszawie z dnia 7.10.2014 r., sygn. IV SA/Wa.
- Załącznik do uchwały Sejmu RP z dnia 30 lipca 1992 r. – Regulamin Sejmu RP, MP 1998, nr 44, poz. 618.

Summary

Poland provides for the possibility of decisive action of the army and special services in the situation of a terrorist threat. In those cases, the Internal Security Agency has operational, procedural and administrative competences. The administrative procedure, which will be the object of the following discussion is used at the stage of a non-public opinion giving pertaining to the stay of foreigners. Problems hidden beyond this state of affairs are illustrated by the examples of Ahmed Ammar and Hakib El-Marakchi. In both cases, the justification for the legal term “a threat to the defense or security of the state or the protection of public safety and public order” is classified. This legal status gives rise to concerns especially with regard to the jurisdiction of the European Court of Human Rights. This article sheds light on the most important issues connected with those two cases, and highlights the tension between national security and human rights.

Keywords: terrorism, state security, administrative procedure, human rights

Słowa kluczowe: terroryzm, bezpieczeństwo państwa, tryb administracyjny, prawa człowieka

EWA RODZIK

Uniwersytet Warszawski

Szanse na społeczną integrację uchodźców w Polsce

Rok 2015 trwale zapisał się w ustawodawstwie europejskim, odciskając piętno na międzynarodowych relacjach politycznych i ekonomicznych. Rozpoczęty wówczas tak zwany „kryzys europejski” wpłynął równie mocno na legislatywę poszczególnych państw, które musiały stworzyć lub dostosować procedury legalizacji pobytu uchodźców na ich terytorium, a w konsekwencji również procedury ich społecznej integracji. Przed podobnymi wyzwaniami stanęła także Polska, rządzona wówczas przez liberalną Platformę Obywatelską. Obecnie, po trzech latach licznych zmian na krajowej scenie politycznej, można obiektywnie ocenić skuteczność przyjętych rozwiązań oraz ich wpływu na efektywność integracji uchodźców w polskim społeczeństwie. Niestety, mimo istniejących rozwiązań prawnych, należy stwierdzić, że proces integracji społecznej nie przyniósł zamierzonych rezultatów. Wskazanie przyczyn oraz ocena szans na poprawę sytuacji w kolejnych latach będą stanowiły trzon niniejszego artykułu.

By przejść do dalszych rozważań, konieczne jest scharakteryzowanie struktury polskiego społeczeństwa oraz udziału w nim migrantów (w tym uchodźców). Zgodnie z danymi zgromadzonymi przez Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej w roku 2017 wydano 235 626 zezwoleń na pracę, w tym 61 275 kobietom. Największy odsetek osób ubiegających się o pozwolenie pochodzi od wschodnich sąsiadów Polski – Ukraińców (192 547) oraz Białorusinów (10 518). Te narodowości stanowią zatem największą grupę cudzoziemców pracujących na terytorium Polski. Warto wskazać, że duża liczba zezwoleń na pracę wydawana jest również obywatelom Indii i Nepalu (łącznie 11 013) oraz Chin (1179). W przeciwieństwie do stosunkowo małej liczby wydawanych pozytywnych decyzji legalizujących pobyt lub udzielających ochrony międzynarodowej należy podkreślić, że tylko mniej niż 2 tysiące złożonych wniosków o pozwolenie na pracę zakończy-

ło się negatywną decyzją. Może się zatem wydawać, że polska polityka jest procudzoziemska. Stwierdzenie to zdają się potwierdzać dane Urzędu do Spraw Cudzoziemców w Warszawie. W roku 2017 o zezwolenie na pobyt na terytorium Polski ubiegało się 192 tys. cudzoziemców z państw trzecich – spoza Unii Europejskiej oraz 10 tys. obywateli państw członkowskich. Jak to zostało już wyżej wskazane, najczęściej wniosków złożonych zostało przez obywateli Ukrainy – 125 tys. wniosków. Zauważalny jest również wzrost zainteresowania legalizacją pobytu w Polsce przez obywateli Białorusi oraz Indii – złożonych zostało odpowiednio o 98 i 95 proc. więcej wniosków niż w roku 2016. Warto zaznaczyć, że wnioski dotyczyły w większości pobytu czasowego (do lat 3), a tylko 10 proc. stanowiły wnioski o pobyt stały. Urząd podaje, że „ważne dokumenty uprawniające do pobytu w Polsce posiada obecnie ok. 327 tys. cudzoziemców”. Osobną kategorię stanowią uchodźcy – osoby ubiegające się o objęcie przez Polskę ochroną międzynarodową. Ze względu na jej specyfikę oraz występujące często mylne zastosowanie pojęcia „uchodźca” oraz „migrant”, należy w pierwszej kolejności je scharakteryzować.

Zgodnie z art. 13 ustawy z dnia 13 czerwca 2013 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej: „Cudzoziemcowi nadaje się status uchodźcy, jeżeli na skutek uzasadnionej obawy przed prześladowaniem w kraju pochodzenia z powodu rasy, religii, narodowości, przekonań politycznych lub przynależności do określonej grupy społecznej nie może lub nie chce korzystać z ochrony tego kraju”. Ustęp czwarty wskazanego artykułu, określając charakter prześladowania, ustanawia otwarty katalog, stanowiąc, że „prześladowanie może polegać w szczególności na np. użyciu przemocy fizycznej lub psychicznej, w tym przemocy seksualnej, czy na czynach skierowanych przeciwko osobom ze względu na ich płeć lub małość”. Jeżeli dana osoba nie spełnia przedstawionych powyżej kryteriów, nie zostanie jej nadany status uchodźcy, natomiast może jej zostać udzielona ochrona uzupełniająca. W tym miejscu pojawia się jeszcze jedno kryterium, zgodnie z art. 15 wspomnianej powyżej ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej – konieczne jest, by powrót do kraju pochodzenia narażał daną osobę na rzeczywiste ryzyko doznania poważnej krzywdy poprzez „orzeczenie kary śmierci lub wykonanie egzekucji, tortury, nieludzkie lub poniżające traktowanie albo karanie, poważne i zindywidualizowane zagrożenie dla życia lub zdrowia wynikające z powszechnego stosowania przemocy wobec ludności cywilnej w sytuacji międzynarodowego lub wewnętrznego konfliktu zbrojnego”. Niezbędne jest również, aby ryzyko było przyczyną sytuacji, w której dana osoba nie może lub nie chce korzystać z ochrony kraju pochodzenia. Warto

zaznaczyć, że w przypadku ochrony uzupełniającej, inaczej niż przy nadaniu statusu uchodźcy, przesłanki mają charakter zamknięty. W Informacji Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców o stosowaniu w roku 2017 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie realizacji zobowiązań Rzeczypospolitej Polskiej wynikających z Konwencji Genewskiej dotyczącej statusu uchodźców oraz Protokołu Nowojorskiego dotyczącego statusu uchodźcy (dalej „Informacja”) podano, że w roku 2017 złożono w Polsce 2226 wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej. Najliczniejszą grupę wnioskodawców stanowili obywatele Federacji Rosyjskiej – ok. 70 proc., drugą w kolejności obywatele Ukrainy – 13 proc. ogółu. Status uchodźcy został nadany 150 cudzoziemcom – 17 obywatelom Syrii, 56 Ukraińcom, 14 obywatelom Federacji Rosyjskiej oraz 13 osobom pochodzącym z Iranu. Warto podkreślić, że w porównaniu z rokiem poprzednim status uchodźcy nadano większej liczbie wnioskodawców – w roku 2016 liczba pozytywnych decyzji wyniosła 108. Jak zostało to wcześniej wspomniane, osobom, które nie spełniają przesłanek nadania statusu uchodźcy, możliwe jest udzielenie tzw. ochrony uzupełniającej. Zgodnie z Informacją ochrona ta została przyznana 340 osobom – dwukrotnie wyższej liczbie niż w roku 2016. Wnioskodawcom, którzy nie spełniają przesłanek nadania statusu uchodźcy ani objęcia ochroną międzynarodową, a ich sprawy zostały wszczęte przed dniem 1 maja 2014 roku, możliwe jest udzielenie zgody na pobyt tolerowany. W roku 2017 liczba pozytywnych decyzji w tej sprawie wyniosła 19 – o ponad połowę mniej niż w roku 2016, w którym zgody udzielono 49 osobom.

By przytoczone dane dawały rzeczywisty obraz liczby cudzoziemców, zwłaszcza tych objętych ochroną międzynarodową, konieczne jest uwzględnienie liczby decyzji negatywnych. Artykuł 1C konwencji genewskiej dotyczącej statusu uchodźcy, ratyfikowanej przez Polskę w roku 1991 zakłada, że „jej postanowienia przestają obowiązywać w stosunku do osób, które dobrowolnie zwrócą się o ochronę państwa, którego są obywatelami, dobrowolnie przyjmą utracone uprzednio obywatelstwo, przyjmą nowe obywatelstwo i korzystają z ochrony państwa, którego obywatelstwo przyjęły, ponownie dobrowolnie osiedlą się w państwie, które opuściły lub poza którego granicami przebywały z powodu obawy przed prześladowaniem, albo też nie mogą dłużej odmawiać korzystania z ochrony państwa swojego obywatelstwa, albowiem ustały warunki, w związku z którymi zostały uznane za uchodźców. Wskazane powyżej tzw. klauzule ustania uwzględnione zostały w art. 21 ust. 1 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej”. (Informacja Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców..., marzec 2017). Na podstawie powyższych przesłanek sta-

tusu uchodźcy pozbawiono 8 osób (6 obywateli Federacji Rosyjskiej, 1 Pakistańczyka oraz 1 obywatela Iranu). Liczba decyzji negatywnych wyniosła ogółem 2091 i jest porównywalna do roku 2016. Z przedstawionych danych jednoznacznie wynika, że w kontekście udzielania ochrony międzynarodowej Polska jest krajem mało przyjaznym, a jej polityki nie można scharakteryzować jako pro uchodźczej, w przeciwieństwie np. do Niemiec czy nawet Francji. Niezależnie od powyższych wniosków uchodźcy stanowią część polskiego społeczeństwa, której, mimo braku obywatelstwa, przysługują bardzo szerokie uprawnienia. W dalszej części chciałabym je dokładniej omówić, zwracając szczególną uwagę na ich wpływ na skuteczną integrację społeczną uchodźców i objętych ochroną międzynarodową.

Zanim jednak przejdę do właściwych rozważań, konieczne jest podkreślenie, że migracyjna historia Polski, chociaż można wskazać jej kontekst historyczny, sięga mniej więcej 20 lat. „Historyków migracji interesuje przyjmowanie przez Pierwszą Rzeczpospolitą zbiorowości wygnanych z innych krajów ze względów religijnych. Natomiast w historii XX wieku za bliskie zagadnieniom uchodźstwa uznać należy przesiedlenia dużych grup ludności po I i II wojnie światowej. W okresie PRL uchodźcami byli ci, którzy do naszego kraju uciekli przed represjami bądź po II wojnie światowej nie mogli do niej powrócić” (Pawlak 2013: 20). „Po 1989 roku wraz z przemianami Polska stopniowo uznana została przez inne państwa za godną miana państwa demokratycznego, w którym nikomu nie grożą prześladowania”. Wyrazem tego była ratyfikacja przez Polskę w roku 1991 konwencji dotyczącej statusu uchodźców sporządzonej w Genewie 28 lipca 1951 r. Od tego momentu – włączenia w międzynarodowy system ochrony uchodźców – można mówić o początku jej migracyjnej historii. W tym miejscu warto zaznaczyć, że wejście Polski do Unii Europejskiej wpłynęło na liczne krajowe zmiany legislacyjne – np. uchwalenie ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej czy objęcie Europejskim Funduszem na rzecz Uchodźców. Skuteczne wobec Polski stało się również rozporządzenie Dublin II. Jednakże wzrost zaufania na arenie międzynarodowej można było zauważyć już rok wcześniej. W roku 1990 „odesłano do Polski pierwszych uciekinierów, którzy przez Polskę dostali się nielegalnie do Szwecji. Zwrócono wówczas około 1000-osobową grupę cudzoziemców pochodzących głównie z krajów arabskich, argumentując, że osoby te przekroczyły granicę polsko-szwedzką bez ważnej wizy i/ lub z fałszywymi dokumentami podróży” (Frelak, Klaus, Wiśniewski 2007: 33). Już od tego momentu istotną rolę odgrywała działalność organizacji takich jak Polski Czerwony Krzyż, który objął pomocą uchodźców przybyłych ze Szwecji. Ponadto warto zaznaczyć, że na

przełomie marca i kwietnia 1990 r. po raz pierwszy przejechała do Polski misja Biura UNHCR, a w roku 1992 utworzono w Warszawie stałe przedstawicielstwo Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych ds. Uchodźców, będące obecnie niezależną jednostką.

Patrząc na strukturę demograficzną Polski w kontekście rozpoczętego w roku 2015 kryzysu migracyjnego oraz faktu, że Polska jak większość państw członkowskich Unii Europejskiej nie wywiązała się z zobowiązań wynikających z Rozporządzenia w sprawie relokacji uchodźców z terytoriów Grecji i Włoch, należy stwierdzić, że Polska, w przeciwieństwie do czasów historycznych (zwłaszcza XVI wieku), jest krajem jednonarodowym. Jednakże, jak to zostało wcześniej zaznaczone, migranci, a zwłaszcza uchodźcy, są i przez najbliższe lata będą częścią polskiego społeczeństwa. Z tego względu konieczna wydaje się ich integracja społeczna. W dalszej części chciałabym zastanowić się nad szansami jej powodzenia poprzez analizę prawnych rozwiązań oraz uprawnień przysługujących osobom, którym nadany został status uchodźcy.

Sama „integracja” może być definiowana różnorodnie. Aby podjąć próbę oceny efektów oraz skuteczności integracji społecznej, należy sprecyzować to pojęcie. *Słownik języka polskiego PWN* określa ją jako „proces tworzenia się całości z części”. W dokumencie Departamentu do Spraw Migracji i Uchodźstwa MSWiA integracja zdefiniowana jest jako „Proces, podczas którego osiedlająca się osoba przystosowuje się do samodzielnego życia w przyjmującym ją społeczeństwie, podporządkowując się miejscowym prawom, szanując wartości uznawane i chronione przez kraj przyjmujący w jego konstytucji oraz ustawodawstwie” (Florczak 2003: 241). UNHCR postrzega ją jako „dwustronny proces dostosowywania się do siebie zachowań ludzi w grupie, który przez stopniowe poznawanie i rozumienie siebie nawzajem prowadzi do powstania harmonijnego i stabilnego systemu społecznego” (Tamże). „Dla H. Grzymały-Moszczyńskiej (...) integracja będzie przejawiała się przyjęciem przez cudzoziemca pewnych elementów kultury społeczeństwa państwa, w którym przebywa, przy jednoczesnym utrzymaniu własnej tożsamości kulturowej. W wyniku tego procesu cudzoziemiec tworzy dla siebie nową rzeczywistość kulturową, będącą połączeniem elementów tradycji kraju pochodzenia oraz kraju przyjmującego” (Tamże). Ta sama autorka konkretyzuje to pojęcie jako „zarówno chęć utrzymania własnej identyczności kulturowej, jak i chęci utrzymania kontaktu z nową kulturą” (Pawlak 2013: 139). Niezależnie od tego, którą z przytoczonych definicji chcielibyśmy się posłużyć, każda z nich akcentuje dwie strony procesu integracji. Pierwszą z nich jest oczywiście cudzoziemiec – w kontekście niniejszego artykułu – uchodźca,

drugą natomiast, możliwe, że nawet ważniejszą – społeczeństwo państwa przyjmującego. Z tego względu w tym miejscu warto przytoczyć zebrane rozumienie pojęcia „integracji” przez pracowników instytucji (zwłaszcza PCPR-ów), mających wpływ na kształt Indywidualnego Programu Integracji (IPI), o którym szczegółowo będzie mowa później. „Jeżeli zakładamy, że integracja jest to proces, który ma umożliwić uchodźcy samodzielność w sferze społecznej, ekonomicznej (...) zawodowej i językowej, no to (...), jakby (...) to jest proces, więc po to jest Program Integracyjny, żeby tym, osobom, które wchodzi w nową kulturę, nową rzeczywistość, [pomóc]. W związku z tym jakby przystępują do Indywidualnego Programu Integracji z założenia oczekują też jakiejś pomocy i taką pomoc ma zapewnić realizator Indywidualnego Programu” cytuje przedstawiciela jednego z urzędów wojewódzkich Beata Samoraj we współpracy z Mirosławem Bienieckim w *Przystanek Polska. Analiza programów integracyjnych dla uchodźców* (Frelak, Klaus, Wiśniewski: 64). Proces integracji społecznej jest niewątpliwie rozciągnięty w czasie oraz wymaga, jak już to zostało wyżej wspomniane, współpracy cudzoziemca ze społeczeństwem. By przejść do oceny szans na integrację społeczną uchodźców w Polsce na podstawie istniejących rozwiązań prawnych, należy jeszcze wskazać moment, w którym można jednoznacznie stwierdzić, że do integracji doszło. Z pewnością ma to charakter uznaniowy. Można rozważyć, czy nie jest nim zakończenie procedury nadania statusu uchodźcy, a zatem na przykład zarejestrowanie w Urzędzie Pracy i wynajęcie mieszkania. Za bardziej trafny, ze względu na swój indywidualny charakter, mógłby zostać uznany moment, w którym uchodźca znajdzie pracę, a jego sytuacja ekonomiczna pozwoli mu na prowadzenie samodzielnego – niezależnego od świadczeń z opieki społecznej – życia.

Niezależnie które z przedstawionych stanowisk uznamy za bardziej przekonujące, integracja może być rozpatrywana w dwóch aspektach – jako aspekt polityki państwa (wtedy dotyczy wyłącznie osób, którym nadano status uchodźcy lub tych objętych ochroną uzupełniającą) lub jako proces społeczny – wtedy może dotyczyć zarówno osób, którym udzielono ochrony międzynarodowej, jak i osób przebywających na terytorium Polski na innej podstawie, na przykład posiadania zezwolenia na pobyt tymczasowy lub stały. O ile drugi aspekt integracji przebiega często różnorodnie w zależności od charakteru lokalnej społeczności, której częścią jest cudzoziemiec, tak pierwszy jest ściśle uregulowany prawnie. Rola państwa w procesie integracji cudzoziemca ogniskuje się w Indywidualnym Programie Integracji. Jest on uzgadniany indywidualnie między, wspomnianym już wyżej, PCPR a cudzoziemcem. Przysługuje osobom,

którym nadano status uchodźcy, objęto ochroną uzupełniającą lub udzielono zezwolenia na pobyt czasowy w celu połączenia z rodziną. Zazwyczaj określa wysokość, formę i zakres udzielanej pomocy, co zależne jest od sytuacji rodzinnej i osobistej cudzoziemca. Bardzo istotne jest, że IPI ma pomóc w indywidualnej integracji cudzoziemca, dlatego ma on dostęp do usług dostosowanych do jego osobistych potrzeb. Ma możliwość skorzystania z pomocy psychologicznej, doradztwa zawodowego, konsultacji CV, przygotowania do rozmowy kwalifikacyjnej oraz prawo kontaktu z wybranymi organizacjami pozarządowymi, które, przykładowo, prowadzą bezpłatne poradnie prawne. Przede wszystkim jednak świadczona jest pomoc finansowa, która powinna być przeznaczona w pierwszej kolejności na zakup ubrań, żywności, środków czystości czy opłacenie bieżących rachunków. Bardzo istotny, i z tego względu wart podkreślenia jest fakt, że podczas uczestnictwa w IPI cudzoziemiec jest ubezpieczony, a zatem uprawniony do korzystania z bezpłatnej służby zdrowia. Każdemu cudzoziemcowi od przystąpienia do Programu przydzielony zostaje pracownik socjalny, który odpowiedzialny jest za udzielenie wszelkiej pomocy podczas pierwszych miesięcy procesu integracji. Jest to zatem ten element polityki państwa, którego główny cel stanowi jak najbardziej dokładne odpowiadanie indywidualnym potrzebom cudzoziemca. W konsekwencji staje się on jednym z najbardziej efektywnych państwowych środków, wspomagających integrację. Jednakże, ponieważ IPI uprawnia do wielu świadczeń, po przystąpieniu do niego spoczywają na cudzoziemcu liczne obowiązki.

Przede wszystkim konieczne jest zameldowanie w miejscu zamieszkania oraz rejestracja w urzędzie pracy właściwym dla domicyliu. Bardzo istotny jest również regularny kontakt (minimum dwa razy miesięcznie) z przydzielonym pracownikiem socjalnym, o którego roli była mowa powyżej, oraz aktywne poszukiwanie pracy celem rozpoczęcia samodzielnego życia po zakończeniu IPI. Konieczne może okazać się również podjęcie innych, uzgodnionych z pracownikiem socjalnym, działań. Jeżeli cudzoziemiec nie stosuje się do nałożonych na niego obowiązków, pomoc może zostać mu odebrana. Dodatkowo decyzja o wstrzymaniu pomocy może zapaść, jeżeli: cudzoziemiec bez przyczyny opuści obowiązkowe dla niego zajęcia z języka polskiego, będzie przebywał w szpitalu lub innej specjalistycznej placówce dłużej niż 30 dni. Ponadto podobnie może się stać w przypadku, gdy pracownikowi socjalnemu zostaną udzielone nieprawdziwe informacje dotyczące sytuacji życiowej cudzoziemca lub do prawomocnego zakończenia wszczętego przeciwko cudzoziemcowi postępowania karnego. Trzeba wskazać, że pomoc zostaje zawieszona

na konkretny czas – w przypadku zmiany zachowania może ona zostać przywrócona. Jak to zostało wskazane powyżej, Indywidualny Program Integracji jest jednym z najważniejszych oraz, biorąc pod uwagę liczne uprawnienia i różnorodne sfery, w których otrzymywana będzie pomoc, najskuteczniejszym mechanizmem, aspektem polityki państwa wspomagającym integrację cudzoziemców w polskim społeczeństwie. Osoba objęta ochroną międzynarodową ma możliwość skorzystania również z innych gwarantowanych przez państwo środków wspomagających, które zostaną pokrótce omówione w dalszej części tekstu.

Przed wszystkim po zakończeniu IPI cudzoziemiec jest uprawniony do korzystania z pomocy społecznej na takich samych zasadach jak obywatel polski, jeżeli nie jest w stanie samodzielnie zaspokoić własnych potrzeb oraz potrzeb swojej rodziny. Wskazana pomoc społeczna może przybrać różnorodne formy. Po pierwsze, osoba, którą charakteryzuje szczególnie trudna sytuacja życiowa oraz brak środków utrzymania, może ubiegać się o tzw. zasiłek stały. Przysługuje on następującym kategoriom osób, w zależności od dochodu przypadającego na osobę w rodzinie: niezdolnej do pracy pełnoletniej osobie pozostającej w rodzinie oraz pełnoletniej osobie samotnie gospodarującej, niezdolnej do pracy z powodu wieku lub całkowicie niezdolnej do pracy. Po drugie, osobie, która posiada pewne dochody, jednakże nie wystarczają one na zaspokojenie potrzeb życiowych, lub osobie bez dochodów bądź ze środkami pieniężnymi niższymi niż obowiązujące kryterium dochodowe, może zostać przyznany zasiłek okresowy. Kategorie uprawnionych, których dochód jest niższy od ustalonego kryterium dochodowego, to: osoba samotnie gospodarująca oraz rodzina, w szczególności ze względu na występujące: bezrobocie, niepełnosprawność czy długotrwałą chorobę. Cudzoziemiec ma również prawo ubiegania się o zasiłek celowy np. na zakup podręczników szkolnych czy niezbędnych lekarstw oraz o liczne świadczenia niepieniężne. Wspomniane w drugiej kolejności to nietypowa forma pomocy społecznej, w której Gminny Ośrodek Pomocy Społecznej oferuje usługę np. zakup karty miejskiej czy opłacenie składki zdrowotnej. Istotne jest wskazanie, że dostępność świadczenia 500+ jest ograniczona dla osób, którym nadano status uchodźcy lub których objęto ochroną uzupełniającą. Do otrzymania świadczenia 500+ uprawnieni są cudzoziemcy, którzy posiadają na karcie pobytu adnotację „dostęp do rynku”. Ponieważ obecnie taka adnotacja nie jest umieszczona w ramach udzielania ochrony międzynarodowej, wskazanym cudzoziemcom do uzyskania świadczenia niezbędne jest posiadanie pobytu stałego lub obywatelstwa. Cudzoziemcy mają jednakże prawo do ubiegania się o mieszkania komunalne oraz

socjalne. Ci mieszkający w Warszawie, ukończywszy IPI, mogą ubiegać się o takie mieszkania ze specjalnej wydzielonej puli, co może wpływać na stosunkowo krótszy czas oczekiwania.

Wskazane powyżej uprawnienia mogą oddziaływać na skuteczność integracji osób dorosłych. Warto jednak w tym miejscu zwrócić uwagę na prawa, które przysługują dzieciom cudzoziemców. Mają one nie tyle prawo, ale i obowiązek, na takich samych zasadach jak obywatele Polski, do korzystania z publicznych placówek edukacyjnych do ukończenia 18 roku życia. Ponadto dzieciom, będącym cudzoziemcami przysługują dodatkowe prawa. Po pierwsze nauka języka polskiego jest dla nich bezpłatna. Maksymalnie przez okres pierwszych 12 miesięcy mogą oni również korzystać z pomocy asystenta – osoby zatrudnionej jako pomoc dla nauczyciela – który posługuje się ich rodzimym językiem. Przysługuje im również prawo do zajęć wyrównawczych oraz do nauki języka i kultury kraju pochodzenia. Zazwyczaj będą one organizowane przez placówkę dyplomatyczną, konsularną lub stowarzyszenie kulturalno-oświatowe danej narodowości. Jest to jednak obwarowane warunkiem – w danej placówce konieczne jest zebranie się grupy 7 osób chętnych do uczestnictwa w określonych zajęciach. Oczywiście tak jak dzieciom z polskim obywatelstwem cudzoziemcom przysługuje prawo do zasiłku i stypendium szkolnego, dodatek na rozpozecie roku szkolnego czy ciepły posiłek.

Powyżej przedstawione zostały poszczególne aspekty polityki państwa – środki mające na celu pomoc oraz zwiększenie skuteczności integracji cudzoziemca z polskim społeczeństwem. Pełna oraz właściwa ocena ich efektywności możliwa jest wyłącznie po analizie indywidualnych przypadków każdego cudzoziemca. Jednakże, jak to zostało już zaznaczone powyżej, by integracja była pełna oraz skuteczna, konieczne jest współdziałanie cudzoziemca oraz społeczeństwa. W dalszej części pracy chciałabym wskazać problemy, z którymi borykają się cudzoziemcy podczas procesu integracji. Oczywiście są kwestie językowe. Mimo że cudzoziemcy są uprawnieni do korzystania z tłumacza podczas kontaktu z urzędami, jednostkami administracji publicznej czy nawet u lekarza, przeszkody spotykają ich w codziennym życiu – podczas zakupów w sklepie osiedlowym czy korzystając z komunikacji miejskiej. Kolejną trudnością, wskazaną przez Agnieszkę Mikulską (Mikulska, Patzer 2012) jest „brak informacji o obowiązujących w Polsce przepisach i o funkcjonowaniu instytucji publicznych oraz nieumiejętność korzystania z uprawnień”. Przede wszystkim jednak zwrócono uwagę na, niestety, coraz częstsze „przejawy dyskryminacji ze względu na rasę czy narodowość”, a zatem na czynnik społeczny.

Na postawione pytanie, czy integracja społeczna migrantów w Polsce jest możliwa, trudno udzielić jednoznacznej odpowiedzi. Wydaje się, że przytoczone środki prawne – części polityki państwa – w teorii umożliwiają pełną i skuteczną integrację. Cudzoziemiec ma dostęp do zindywidualizowanej oraz wszechstronnej pomocy. Można zatem stwierdzić, że zawodzi czynnik społeczny – społeczeństwo nie współpracuje z cudzoziemcem w procesie integracji, o czym świadczą chociażby coraz częstsze ataki o podłożu rasowym, narodowościowym oraz religijnym. Jedynym skutecznym rozwiązaniem wydaje się obecnie edukacja społeczna. Zwiększenie liczby kampanii, warsztatów czy, organizowanych coraz częściej, wydarzeniach przybliżających kulturę migrantów za parę lat ma szansę wpłynąć korzystnie na proces integracji. Nie można zapominać jednak, że – by był on w pełni skuteczny – konieczna jest jednoczesna edukacja uchodźców, od których w jednakowym stopniu zależy powodzenie procesu integracji.

Bibliografia

- Florczak A. 2003, *Uchodźcy w Polsce. Między humanitaryzmem a pragmatyzmem*, Toruń.
- Frelak J., Klaus W., Wiśniewski J. (red.) 2007, *Przystanek Polska. Analiza programów integracyjnych dla uchodźców*, Warszawa.
- Informacja Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców o stosowaniu w roku 2017 ustawy o udzieleniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie realizacji zobowiązań Rzeczypospolitej Polskiej wynikającej z Konwencji Genewskiej dotyczącej statusu uchodźców oraz Protokołu Nowojorskiego dotyczącego statusu uchodźcy; marzec 2017.
- Mikulska A., Patzer H. (red.) 2012, *Bieg przez płotki. Bariery na drodze do integracji migrantów w Polsce*, Warszawa.
- Pawlak M. 2013, *Organizacyjna reakcja na nowe zjawisko. Szkoły i instytucje pomocowe wobec uchodźców w Polsce po 2004 r.*, Warszawa.

Summary

The migration crisis, which has begun in 2015, did not have any direct influence on the situation of migrants in Poland. Although the Polish migration history lasts only for nearly 20 years, migrants and people, who were granted the international protection, are a recognizable and still growing part of Polish society. Consequently the social integration is needed, which can be understood either as the part of country's policy or as the social process. First one emphasizes the country's intervention in it and consequently that is legally framed. Most importantly it's crucial to mention the IPI (Individual Integration Program), which fo-

cuses mainly on providing the individualised social help to the refugees. It's possible to receive financial, psychological or work-oriented help. Outside of the IPI there are also other ways in which the help is provided – for example ones bills could be paid. However there are many legal solutions, which aim to make integration easier and more efficient, they don't give the expected results. Consequently, the most promising solution would be to educate both the refugees and polish society.

Keywords: integration; refugees; social care.

Słowa kluczowe: integracja; uchodźcy; pomoc społeczna.

RYSZARDA STASIAK

Uniwersytet HumanistycznoSpołeczny SWPS

Zmiany struktur i właściwości sądów powszechnych w Polsce a prawo do rozpoznania sprawy przez sąd właściwy

Wstęp

Artykuł 10 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka stanowi punkt wyjścia do prawa, które nazwane jest prawem do rzetelnego procesu. Na treść prawa do rzetelnego procesu składa się zespół gwarancji, do których zalicza się przede wszystkim: dostęp do sądu, prawo do rozpoznania sprawy przez właściwy, niezawisły i bezstronny sąd, prawo do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki.

W artykule przedstawiono, przyjęty w polskim systemie prawnym, system tworzenia i znoszenia sądów powszechnych, ustalania ich siedzib i obszarów właściwości, w kontekście obowiązujących przepisów zarówno prawa międzynarodowego, jak i polskiego. W szczególności skupiono się na istotnej reformie przeprowadzonej w roku 2012 przez Ministra Sprawiedliwości Jarosława Gowina, na mocy której zniesiono 79 sądów rejonowych. Ta ingerencja Ministra Sprawiedliwości w funkcjonowanie sądów wywołała szereg protestów, sprzeciwów oraz dyskusji na temat zakresu dopuszczalnego oddziaływania władzy wykonawczej na władzę sądowniczą.

W pracy ukazano historyczną perspektywę kształtowania się prawa do sądu w międzynarodowym i polskim porządku prawnym po II wojnie światowej. Następnie przedstawiono, w ujęciu historycznym i prawnoporównawczym zasady tworzenia i znoszenia sądów powszechnych w Polsce od 1944 roku aż do roku 2014. Podjęto próbę analizy tych przepisów w kontekście obowiązującej Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i odpowiedzi na pytanie, czy obowiązujące przepisy w zakresie tworzenia i znoszenia sądów powszechnych są zgodne z przepisami Konstytucji, czy zapewniają równowagę władz i gwarantują prawo do rozpoznania sprawy przez sąd właściwy.

Zasadnicza część pracy polegała na żmudnej analizie przepisów w zakresie tworzenia i znoszenia sądów i zmieniających się w tym zakresie uprawnień Ministra Sprawiedliwości. W artykule korzystano także z dostępnej literatury, komentarzy do Konstytucji i ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych oraz piśmiennictwa.

Ważnym źródłem przy pisaniu pracy były uzasadnienia projektów ustaw i rozporządzeń zmieniających właściwość sądów, a także uzasadnienia orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Na ważność tematu wskazują uchwały podejmowane przez stowarzyszenia sędziowskie, organy samorządów prawniczych. Zwrócono również uwagę na rolę ruchów społecznych i organizacji obywatelskich, których reakcje wystąpiły w niespotykanej dotąd skali.

Podstawy prawa do rzetelnego procesu

Po II wojnie światowej podjęto próbę skodyfikowania praw człowieka. Ideę praw człowieka głosiła Karta Narodów Zjednoczonych podpisana w San Francisco 26 czerwca 1945 r., w której prawa człowieka zostały wymienione jako cel Organizacji Narodów Zjednoczonych. Artykuł 68 Karty Narodów Zjednoczonych zobowiązywał Radę Społeczno-Gospodarczą do ustanowienia komisji dla popierania praw człowieka i na tej podstawie Rada powołała w 1946 r. Komisję Praw Człowieka. Na niej spoczął główny ciężar przygotowania kodyfikacji. Pierwszym aktem w tej dziedzinie była Powszechna Deklaracja Praw Człowieka (dalej Deklaracja) przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych w dniu 10 grudnia 1948 r. w Paryżu (Lubiszewski 2010: 60).

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka usankcjonowała wszystkie trzy rodzaje praw człowieka: wolności obywatelskie, prawa polityczne i prawa socjalne. Choć nie jest ona umową międzynarodową i nie ma charakteru wiążącego (Osiatyński 2011: 54; Lubiszewski 2010: 60–61; Malinowska: 24), jest deklaracją, rezolucją Zgromadzenia Ogólnego i mimo braku możliwości egzekucji jej postanowień odegrała wielką rolę moralną (Osiatyński 1993: 45). Wywarła bardzo duży wpływ na praktykę międzynarodową oraz na stanowienie i stosowanie prawa krajowego. Stąd obecnie traktowana jest często jako prawo zwyczajowe bądź jako zasady ogólne prawa (Lubiszewski 2010: 61). Od przyjęcia Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka rozpoczął się powolny proces ustanawiania standardów, tworzenia międzynarodowego prawa praw człowieka (Freeman 2007: 202). Deklaracja wytyczyła kierunek do dalszych prac i położyła filozoficzne podstawy w dziedzinie praw człowieka.

Deklaracja składa się z 30 artykułów poprzedzonych wstępem (Rezolucja Zgromadzenia ONZ). Artykuły od 6 do 27 traktują o prawach obywatelskich i politycznych, na które zgodziły się strony Deklaracji. Wśród nich, art. 10 stanowi punkt wyjścia do prawa, które obecnie nazwane jest prawem do rzetelnego procesu. Zgodnie z art. 10 Deklaracji „Każdy człowiek ma na warunkach całkowitej równości prawo, aby przy rozstrzyganiu o jego prawach i zobowiązaniach lub o zasadności wysuwanego przeciw niemu oskarżenia o popełnienie przestępstwa być słuchanym sprawiedliwie i publicznie przez niezależny i bezstronny sąd”.

Deklaracja stała się punktem wyjścia do dalszych prac nad kodyfikacją m.in. prawa do rzetelnego procesu. Zostało ono zagwarantowane w art. 6 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, sporządzonej w Rzymie w dniu 4 listopada 1950 r., którą Polska ratyfikowała ustawą z dnia 2 października 1992 r. (Konwencja o Ochronie Praw...) dalej EKPC, lub Konwencja. Zgodnie z tym przepisem: „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzyganiu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym, albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej”. EKPC jest międzynarodową umową, ratyfikowaną przez Polskę i stanowi część polskiego porządku prawnego. Na podstawie art. 9, art. 91 ust. 1 i 2, w zw. z art. 241 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej Konwencja jest bezpośrednio stosowana i ma pierwszeństwo w przypadku kolizji z ustawami.

W podobny sposób, prawie identyczny do brzmienia art. 6 Konwencji, prawo do rzetelnego procesu formułuje art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (dalej: Konstytucja RP), stanowiąc, że: „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny i niezawisły sąd” (Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej...). W art. 42 Konstytucji RP zawarto zaś gwarancje rzetelnego procesu karnego.

Pojęcie rzetelnego procesu nie zostało zdefiniowane przez Deklarację ani Konwencję, a jednak wymieniają one szereg praw, warunków, które winny być spełnione, a które wspólnie tworzą gwarancje prawa do rzetelnego procesu. Można obecnie stwierdzić, że na treść prawa do rzetelnego procesu składa się zespół gwarancji, do których zalicza się przede wszystkim: dostęp do sądu, prawo do rozpoznania sprawy przez właściwy, niezawisły i bezstronny sąd, prawo do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki, prawo do jawnego rozpoznania sprawy, zasadę równości stron w procesie.

Tworzenie i znoszenie sądów powszechnych w Polsce w kontekście prawa do rozpoznania sprawy przez sąd właściwy

Zgodnie z przepisem art. 176 ust. 1 Konstytucji RP postępowanie sądowe jest co najmniej dwuinstancyjne, a zgodnie z art. 176 ust. 2 ustroj i właściwość sądów określają ustawy. Jednak ani Konstytucja RP, ani przepisy innych ustaw nie wyjaśniają znaczenia pojęcia „ustroj sądów”. Tego zadania podjął się Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 27 marca 2013 r. uznając, że ustroj sądów obejmuje strukturę sądów, rozumianą jako kategorie sądów w obrębie ich rodzajów konstytucyjnie określonych, organizację wewnętrzną sądów danej kategorii, relacje instancyjne i w zakresie nadzoru judykacyjnego zachodzące między sądami różnych kategorii. Uznał natomiast, że: „Tworzenie i znoszenie przez Ministra Sprawiedliwości sądów powszechnych [...] należy rozpatrywać w ramach tzw. władztwa organizacyjnego w zakresie wymiaru sprawiedliwości, a nie w ramach zmiany ustroju sądów” (Wyrok TK z 27 marca 2013 r.).

W Polsce, w okresie międzywojennym, zgodnie z rozporządzeniem Prezydenta RP tworzenie i znoszenie sądów grodzkich, okręgowych i apelacyjnych następowało w drodze ustawy, natomiast ustalanie granic okręgu lub siedziby sądu w drodze rozporządzeń wykonawczych Prezydenta (Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 6 lutego 1928 r.).

Przepisy te zostały zmienione ustawą z dnia 4 marca 1929 r., nowelizującą powołane wyżej rozporządzenie (Ustawa z dnia 4 marca 1929 r.). Zgodnie z art. 2 § 2 tej ustawy „Tworzenie i znoszenie sądów grodzkich, okręgowych i apelacyjnych, ustalenie i zmiana ich okręgów, jak również zmiana siedziby sądu następują w drodze ustawy”. W drodze rozporządzenia granice okręgu sądowego lub siedzibę sądu mógł zmienić Prezydent, ale tylko wówczas, gdy zmiana nie była połączona z przeniesieniem sędziego bez jego zgody w stan spoczynku lub na inne miejsce służbowe (art. 2 § 3 wyżej wymienionej ustawy).

Taki stan prawny trwał do roku 1950. Wówczas na mocy przepisów ustawy z dnia 20 lipca 1950 r. o zmianie prawa o ustroju sądów powszechnych kompetencje w zakresie tworzenia i znoszenia sądów wojewódzkich i powiatowych odpowiednio do założeń ustawowych oraz ustalania obszaru ich właściwości i siedziby przekazano Ministrowi Sprawiedliwości (Ustawa z dnia 20 lipca 1950 r.). Na mocy tej ustawy powiązano też ściśle granice okręgów sądowych (sądów powiatowych i wojewódzkich) z podziałem administracyjnym na województwa i powiaty. To rozwiązanie zostało przejęte przez ustawę z dnia 30 czerwca 1985 roku – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Ustawa z dnia 30 czerwca 1985 r.). Na podstawie tej ustawy Minister

Sprawiedliwości został upoważniony do tworzenia i znoszenia sądów w drodze rozporządzenia w porozumieniu z Ministrem Administracji i Gospodarki Przejrzenej.

Zgodnie z kolejnymi zmianami ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, tworzyć i znosić sądy mógł Minister Sprawiedliwości w drodze Rozporządzenia w porozumieniu z Ministrem – Szefem Urzędu Rady Ministrów (Ustawa z dnia 20 grudnia 1989 r.).

Na podstawie ustawy z dnia 13 lipca 1990 r. o powołaniu sądów apelacyjnych oraz o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych Minister Sprawiedliwości przy tworzeniu i znoszeniu sądów był ponadto zobowiązany do zasięgania opinii Krajowej Rady Sądownictwa (Ustawa z dnia 13 lipca 1990 r.). Kolejną zmianą ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych Minister Sprawiedliwości został upoważniony do tworzenia i znoszenia sądów po zasięgnięciu opinii jedynie Krajowej Rady Sądownictwa (Ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r.).

Nowa ustawa Prawo o ustroju sądów powszechnych, która weszła w życie z dniem 1 października 2001 r. (Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r.), porządkowała istniejący stan prawny i jednocześnie wprowadziła zmiany w strukturze sądów, umożliwiające tworzenie zapowiadanych od kilku lat wydziałów grodzkich (sądów grodzkich). Ustawa stanowiła, że sądami powszechnymi są sądy rejonowe, okręgowe i apelacyjne, a także potwierdziła wprowadzoną już zasadę, że jedynie właściwość sądu rejonowego odnosi się do podziału administracyjnego kraju. Sąd rejonowy tworzy się dla jednej lub większej liczby gmin, a w uzasadnionych przypadkach może być utworzony więcej niż jeden sąd rejonowy w obrębie tej samej gminy. Sąd okręgowy tworzy się dla obszaru właściwości co najmniej dwóch sądów rejonowych (zwanego „okręgiem sądowym”), a sąd apelacyjny dla obszaru właściwości co najmniej dwóch okręgów sądowych (zwanego „obszarem apelacji”). Tworzyć i znosić sądy mógł Minister Sprawiedliwości w drodze rozporządzenia, po zasięgnięciu opinii Krajowej Rady Sądownictwa. Natomiast tworzenie w sądach wydziałów mogło następować w drodze już tylko zarządzenia Ministra Sprawiedliwości.

Ustawą z dnia 18 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych znowelizowano m.in. art. 19 i 20 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych (dalej: *usp*) z dnia 27 lipca 2001 r. (Ustawa z dnia 18 sierpnia 2011 r.). Po półrocznym *vacatio legis* zmiany te weszły w życie w dniu 28 marca 2012 r. W uzasadnieniu projektu ustawy podano, że jej nowelizacja „stanowi element działań podejmowanych w celu reformy wymiaru sprawiedliwości w kierunku bardziej elastycznego ukształtowania struktury organizacyjnej sądów rejonowych i okręgowych, racjonalnego wykorzystania kadry orzeczniczej i środków finansowych wydatkowanych na

funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, a także istotnej modyfikacji zasad sprawowania nadzoru nad działalnością administracyjną sądów powszechnych, jak również usprawnienia zarządzania sądami” (Uzasadnienie projektu ustawy z 18 sierpnia 2011 r., s. 1).

Znowelizowane przepisy zwiększyły uprawnienia Ministra Sprawiedliwości w zakresie tworzenia i znoszenia sądów, wydziałów zamiejscowych i wydziałów w sądach oraz przekazywania rozpoznawania spraw z jednych sądów do innych. Uzasadniano je tym, że zmiany struktury organizacyjnej sądów zakładają przede wszystkim jej racjonalizację i w tym celu podstawowa struktura każdego sądu rejonowego opierać się będzie na dwóch wydziałach: cywilnym, który mógłby rozpoznawać także sprawy rodzinne i nieletnich, i karnym, do którego właściwości należałyby, szeroko rozumiane, sprawy z zakresu prawa karnego (Tamże, s. 14). Również w każdym sądzie okręgowym obligatoryjnie miały być tworzone tylko dwa wydziały: cywilny i karny, a podobnie jak w sądach rejonowych, fakultatywnie – wydziały pracy, ubezpieczeń społecznych lub pracy i ubezpieczeń społecznych oraz wydziały gospodarcze. W uzasadnieniu projektu ustawy podnoszono, że sprawy należące do wydziałów gospodarczych sądów okręgowych oraz wydziałów pracy będą mogły być także rozpoznawane w ramach wydziałów cywilnych tych sądów.

Tymi uregulowaniami rozszerzono uprawnienia Ministra Sprawiedliwości do powierzania jednemu sądowi, odpowiednio rejonowemu lub okręgowemu, rozpoznawania spraw należących do właściwości (lub części obszaru właściwości) miejscowej innego sądu (bądź sądów). Dotyczy to spraw objętych właściwością wydziałów fakultatywnych. Te uprawnienia w zakresie przekazywania rozpoznawania spraw z obszaru właściwości jednych sądów do innych Minister Sprawiedliwości miał realizować w drodze rozporządzenia, a nie zarządzenia. Uzasadniano to tym, że w przeciwieństwie do struktury wewnętrznej poszczególnych jednostek (która będzie regulowana w drodze zarządzenia), jest to materia związana z właściwością miejscową sądów, istotna z punktu widzenia dostępu obywateli do sądu. Już zatem z samego uzasadnienia projektu ustawy wynika, że zdawano sobie sprawę z rodzaju materii, o której miał decydować Minister.

Zgodnie z przepisem art. 20 usp z dnia 18 sierpnia 2011 r., Minister Sprawiedliwości w drodze rozporządzeń, po zasięgnięciu opinii Krajowej Rady Sądownictwa, która nie jest wiążąca, mógł tworzyć i znosić sądy oraz ustalać ich siedziby i obszary właściwości. Przepis ten wprowadził ponadto bardzo ogólne wskazówki, wytyczne dla Ministra Sprawiedliwości, którymi powinien się kierować przy tworzeniu i znoszeniu sądów. Były to: potrzeba zapewnienia racjonalnej organizacji sądownictwa przez dostosowanie liczby sądów, ich wielkości i obszarów właściwości do za-

kresu obciążenia wpływem spraw, a także uwzględnianie ekonomii postępowania sądowego, w celu zagwarantowania realizacji prawa obywatela do rozpoznania jego sprawy w rozsądnym terminie. Zauważano jednak z czasem, że wprowadzone przepisy nie zawierały żadnych ograniczeń liczebnych czy czasowych, które mogłyby zapobiec wprowadzeniu przez Ministra systemowych reform organizacji sądownictwa jedynie w drodze rozporządzeń.

Z kolei wydziały i ośrodki zamiejscowe sądów Minister Sprawiedliwości mógł tworzyć i znosić już w drodze zarządzenia, bez konsultacji z Krajową Radą Sądownictwa, ale mając na względzie potrzebę zapewnienia racjonalnej organizacji sądownictwa, w szczególności przez dostosowanie liczby, rodzaju i wielkości wydziałów do obciążenia wpływem spraw, ekonomię postępowania sądowego oraz konieczność prawidłowego wykonywania czynności nadzorczych, w celu zagwarantowania realizacji prawa obywatela do rozpoznania jego sprawy w rozsądnym terminie (Art. 19 § 1 powołanej wyżej ustawy z dnia 18 sierpnia 2011 roku)¹.

Te szerokie uprawnienia Ministra Sprawiedliwości w odniesieniu do kształtowania struktur sądownictwa były jednak coraz częściej krytykowane. Zdaniem Artura Żurawika, struktura sądów, w zakresie realnej dostępności obywateli do sądu powinna raczej wynikać z ustawy. Nie negując całościowo kompetencji Ministra Sprawiedliwości w omawianym zakresie (np. w przypadku gdy dotychczasowa siedziba sądu nie nadaje się do użytku i trzeba przenieść sąd do innej miejscowości, proces legislacyjny byłby zbyt długotrwały), uważał, że „Muszą być [...] ustawowo dookreślone okręgi sądowe spełniające minimalne standardy dostępu obywateli do sądu, w ramach których minister miałby dopiero swobodę ustalania siedzib, liczby sądów, obszarów właściwości, itp. To ustawa powinna określać okręgi, w ramach których przynajmniej jeden sąd określonego szczebla musiałby istnieć, by nie ograniczać nadmiernie konstytucyjnego prawa do sądu. Pozostawienie pełnej decyzyjności ministrowi, który może chcieć oszczędzać na sądownictwie poprzez likwidowanie sądów, grozi naruszeniem art. 45 ust. 1, art. 31 ust. 3, art. 10 ust. 1 oraz ewentualnie art. 176 ust 2 Konstytucji RP (Żurawik 2013: 78–79; Dąbrowski, Łazarska 2012: 38–43).

¹ W zarządzeniu o utworzeniu wydziału lub ośrodka zamiejscowego należało określić jego siedzibę, obszar właściwości oraz zakres spraw przekazanych do rozpoznawania. Zdaniem autorki można zauważyć sprzeczność we wprowadzonych przepisach i uzasadnieniu projektu ustawy. Skoro bowiem Minister Sprawiedliwości mógł samodzielnie tylko w drodze zarządzenia np. znosić wydziały, czego konsekwencją było przekazanie (już w drodze rozporządzenia) spraw z obszaru właściwości jednego sądu do obszaru właściwości innego sądu, to faktycznie pierwsze zarządzenie Ministra Sprawiedliwości miało już wpływ na dostęp obywatela do sądu i implikowało drugie rozporządzenie.

Zmiany struktury sądów w roku 2012 – tzw. Reforma Gowina

Na podstawie upoważnienia zawartego w art. 20 usp, w brzemieniu nadanym mu ustawą z dnia 18 sierpnia 2011 r., Minister Sprawiedliwości Jarosław Gowin przygotował projekt rozporządzenia w sprawie zniesienia niektórych sądów rejonowych, utworzenia sądów apelacyjnych, sądów okręgowych i sądów rejonowych oraz ustalenia ich siedzib i obszarów właściwości. Zakładał on zniesienie 116 sądów rejonowych o limicie etatów do 12 sędziów włącznie (z nielicznymi wyjątkami), z liczby 321 wszystkich sądów rejonowych. Projekt przewidywał, że rozporządzenie wejdzie w życie w dniu 1 lipca 2012 r. W uzasadnieniu projektu podano, że „Celem wprowadzanych zmian jest podniesienie skuteczności organów wymiaru sprawiedliwości w płaszczyźnie orzeczniczej i funkcjonalnej. Drogą do zrealizowania wskazanego zamierzenia jest optymalne zorganizowanie sieci sądów oraz racjonalne wykorzystanie kadry orzeczniczej” (Projekt Rozporządzenia wraz z uzasadnieniem dostępne na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości www.ms.gov.pl)². Ponadto Minister Sprawiedliwości uzasadnił, że: reorganizacja struktury sądownictwa powszechnego ma służyć „doprowadzeniu stanu sądownictwa powszechnego w tym jego struktury organizacyjnej do stanu porównywalnego ze standardem sądownictwa w wiodących państwach Unii Europejskiej oraz do sprostanienia przez sądownictwo powszechne wymogom Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności”. W tym zakresie Minister Sprawiedliwości powołał się na obowiązek Polski (wynikający z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP oraz z art. 6 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka) takiego zorganizowania systemu jurysdykcyjnego, aby właściwe sądy mogły podołać rozstrzygnięciu spraw sądowych w rozsądnych terminach. Reorganizacja sądownictwa powszechnego miała służyć istotnej

² Grzegorz Wałęjko, wiceminister sprawiedliwości odpowiedzialny za funkcjonowanie sądownictwa, planowane zmiany w sieci sądów uzasadniał możliwością racjonalnego wykorzystania sędziów. Sądy, których zniesienie było planowane, miały dalej funkcjonować w tych samych siedzibach jako wydziały zamiejscowe innych sądów rejonowych, których sędziami mieli stać się sędziowie zniesionych sądów. Umożliwiłoby to kierowanie tych sędziów do orzekania w różnych jednostkach, np. sądu rejonowego i kilku jego wydziałów zamiejscowych. Wiceminister oceniał, że koszt reorganizacji jednorazowo wyniesie ok. 1 740 000 zł, ale oszczędności z tytułu obniżenia dodatków funkcyjnych dotychczasowych prezesów, kierowników oddziałów administracyjnych, głównych księgowych wyniosą rocznie ok. 2 000 000 zł. (Wywiad z G. Wałęjko przeprowadzony przez A. Łukaszewicz: *Zdecydowała skuteczność sądów „Rzeczpospolita”* z 27 lutego 2012 r., a także R. Reiwer, wywiad z G. Wałęjko, *Czy będzie Bardziej Sprawiedliwie?*, „Na wokandzie” nr 6 (9) z 2011 r. oraz M. Kryszkiewicz, *Ostatecznie o przeniesieniu sędziów z likwidowanych sądów zdecyduje SN*, „Dziennik Gazeta Prawna” z 11 października 2012 r.).

poprawie sprawności postępowania – głównego czynnika stanowiącego o dostępie obywateli do sądu. Dalej w uzasadnieniu projektu podnoszono, że celem polityki Ministra Sprawiedliwości powinno być zagwarantowanie obywatelom konstytucyjnego prawa do sądu, a „dostęp obywatela do sądu jest wypadkową zarówno sprawiedliwego, jak i szybkiego rozstrzygnięcia sprawy. Jego zasadniczą miarą nie jest już odległość od siedziby życiowej obywatela do sali rozpraw” (Uzasadnienie projektu Rozporządzenia..., s. 25).

Proponowane zmiany w ustroju sądów powszechnych, w wyniku których z mapy sądów rejonowych miała zniknąć 1/3 ich część, wywołały falę krytyki i protestów, nie tylko ze strony sędziów, innych prawników (Uchwała nr 69/2012 Naczelnej Rady Adwokackiej) i pracowników sądowych, ale także lokalnych samorządów i zwykłych obywateli. Podnoszono, że sądy w małych miejscowościach mają ogromne znaczenie dla społeczności lokalnych, są ośrodkami, wokół których koncentruje się inteligentne środowisko prawnicze, a ich likwidacja wraz z likwidacją innych instytucji (szkoły, poczty, dworce kolejowe) prowadzić będzie do degradacji małych środowisk (Niewińska 2012). Powstały społeczne, obywatelskie Komitety, mające na celu „obronę” znoszonych sądów³. Stowarzyszenie Sędziów Polskich „Iustitia” (dalej: SSP „Iustitia”) w uchwale z dnia 25 marca 2012 r. wyraziło również dezaprobatę dla wprowadzanych zmian (Uchwała programowa nr 1– XVII Zwyczajnego Zebrania Delegatów SSP „Iustitia”). Także wiele Zgromadzeń Ogólnych Sądów Okręgowych podjęło uchwały protestujące przeciwko projektowi Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości: Uchwała

³ Jako jedne z najbardziej aktywnych można wymienić: Obywatelski Komitet Obrony Sądu w Sochaczewie z adwokatem Wojciechem Błaszczukiem na czele, Społeczny Komitet Obrony Sądu w Bochni, Stowarzyszenie Młodzi w Regionie z Przasnysza, Komitet Obrony Sądu w Leżajsku, inicjatywa „Brońmy Sądów” Tomasza Kwarczińskiego. Były one organizatorami protestów i manifestacji przed Ministerstwem Sprawiedliwości i Kancelarią Premiera, a także organizatorami akcji zbierania podpisów pod protestami przeciwko zniesieniu sądów. Np. w Płońsku, z inicjatywy A. Czaplińskiego Przewodniczącego Rady Powiatu, w dniu 13 stycznia 2012 r. powstał Społeczny Komitet Obrony Sądu Rejonowego w Płońsku. Członkowie Komitetu wraz z innymi komitetami organizowali pikety pod Ministerstwem Sprawiedliwości w obronie sądów, a ponadto spotkania z udziałem władz samorządowych i polityków, na których poruszany był problem likwidacji sądu (w początkowym okresie planowano również zniesienie sądu w Płońsku, orzekło w nim bowiem 11 sędziów). Należy podnieść, że sąd funkcjonuje w nowej siedzibie, którą oddano do użytku w 2009 roku, kosztem 15,5 mln zł (P. Niechcielski, *Wszyscy razem w obronie sądu*, „Wirtualny Płońsk” z 16 stycznia 2012 r.).

W działaniach przeciwko znoszeniu sądów szczególnie zaangażowane było Polskie Stronnictwo Ludowe, które uważało, że likwidacja mniejszych sądów prowadzi do zmniejszenia znaczenia powiatów, a w konsekwencji może oznaczać ich zniesienie. Więcej na ten temat: K. Baranowska, *Sądy rozpalają ministrów*, „Rzeczpospolita” z 21 czerwca 2012 r. oraz: *Gowin uderza sądami w PSL*, „Rzeczpospolita” z 8 października 2012 r.

Zgromadzenia Ogólnego Sądu Okręgowego w Ostrołęce z 12 czerwca 2012 r., Uchwały Zgromadzenia Przedstawicieli SO w Gliwicach z 9 marca 2012 r., Uchwała Zgromadzenia Ogólnego Sędziów SO w Zamościu z 9 marca 2012 r., Uchwała Zgromadzenia Ogólnego Sędziów SO w Tarnowie z 8 marca 2012 r., Uchwała Zgromadzenia Ogólnego Sędziów SO w Sieradzu z 24 lutego 2012 r. (dostępne na stronie <http://www.iustitia.pl/uchwały>).

Rzecznik Praw Obywatelskich Irena Lipowicz zwróciła się do Ministra Sprawiedliwości o przedstawienie kryteriów planowanej reorganizacji, podnosząc, że „przy znoszeniu sądów należy kierować się wszechstronną analizą, zapewniającą realizację konstytucyjnie gwarantowanego prawa do sądu” (Wystąpienie RPO z 29 lutego 2012 r.).

Proponowane zmiany negatywnie oceniło też MEDEL – Magistrats Européens pour la Démocratie et les Libertés (Europejscy Sędziowie i Prokuratorzy na rzecz Demokracji i Wolności) uchwałą z 3 marca 2012 r. podjętą m.in. w celu obrony niezawisłości wymiaru sprawiedliwości w trosce o zapewnienie równości obywateli wobec prawa (Manifest z Vilamoura – uchwała MEDEL).

Również w opinii, wydanej na podstawie art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym przez Biuro Analiz Sądu Najwyższego, podpisanej przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, negatywnie oceniono projekt rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie zniesienia niektórych sądów i ustalania ich siedzib i obszarów właściwości. W opinii podniesiono, że skala przewidzianych zmian w strukturze organizacyjnej sądownictwa prowadzi do obejścia konstytucyjnej zasady nieprzenoszalności sędziów wyrażonej w art. 180 Konstytucji RP, która jest jedną z istotnych gwarancji niezawisłości sędziowskiej (Opinia podpisana przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego).

Krajowa Rada Sądownictwa, organ stojący na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów, uchwałą Nr 2082/2011 z dnia 7 grudnia 2011 r., wystąpiła do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o stwierdzenie zgodności z Konstytucją m.in. art. 1 pkt 13 ustawy z dnia 18 sierpnia 2011 r. o zmianie usz w zakresie dotyczącym nadania nowego brzmienia art. 20 usz z dnia 27 lipca 2001 r. Następnie w dniu 9 marca 2012 r. negatywnie zaopiniowała projekt omawianego rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości (Uchwała nr 2082/2011 KRS).

Grupa posłów na Sejm Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 18 czerwca 2012 r. złożyła również do Trybunału Konstytucyjnego wnioski o zbadanie zgodności z Konstytucją przepisów umożliwiających Ministrowi Sprawiedliwości reorganizację mniejszych sądów rejonowych w drodze rozporządzenia, podnosząc podobne argumenty jak KRS (www.trybunal.pl).

Pojawiły się ponownie opinie i postulaty, że ustalenie siedzib i właściwości sądów jest elementem terytorialnego zakresu kognicji sądów, a zatem elementem ustroju sądów i winno być ustalane na podstawie ustawy, a nie rozporządzeń Ministra Sprawiedliwości. Zgodnie bowiem z treścią art. 176 ust. 2 Konstytucji jest to zastrzeżone dla władzy ustawodawczej (Banaszak 2012; Ereciński 2001: 181; Piotrowski 2012; Banaszak B., *Opinia na temat...*).

Podsumowując argumenty podnoszone przez KRS, SN, SSP „Iustitia”, można wskazać, że są to: uchwalenie ustawy z dnia 18 sierpnia 2011 r. o zmianie usp przy niedochowaniu trybu wymaganego przepisami prawa dla przyjęcia takiego aktu, naruszenie prawa do sądu przez tworzenie i znoszenie sądów w drodze aktu wykonawczego, a nie ustawy, naruszenie prawa do sądu przez utrudnienie dostępu do sądu w sensie geograficznym, obejście art. 180 Konstytucji co do zasady nieprzenoszalności sędziów, zła ocena skutków regulacji, przerzucenie kosztów zmiany organizacji sądownictwa na obywateli, brak wyjaśnienia przekonywających przyczyn zniesienia tak dużej liczby sądów, brak podania uzasadnionych kryteriów, które stały się podstawą likwidacji konkretnych sądów, poza mechanicznym wskaźnikiem liczby sędziów, pominięcie znaczenia sądów dla społeczności lokalnych, lekceważenie faktu, że wiele sądów, których zniesienie było planowane, zostało wybudowanych bądź gruntownie odremontowanych w ostatnich kilku latach kosztem wielomilionowych nakładów, czasami przy udziale lokalnych samorządów, brak powiązania wskazanego celu reformy – zwiększenie sprawności postępowania i zlikwidowanie zaległości (w sądach wielkomiejskich) – z podjętymi przez ministerstwo środkami – zniesieniem małych, sprawnie działających sądów (Błaszczuk 2012; Domagalski, Horbaczewski 2011).

Przed wydaniem orzeczenia przez TK w sprawie zgodności z Konstytucją zaskarżonego przepisu art. 20 usp., Minister Sprawiedliwości, korzystając z upoważnienia zawartego w tym przepisie, wydał w dniu 5 października 2012 r. Rozporządzenie w sprawie zniesienia niektórych sądów rejonowych, znosząc 79 sądów rejonowych. Dotychczasowy projekt rozporządzenia został zatem zmodyfikowany przez ograniczenie liczby zniesionych sądów (ze 116 do 79), a co do zasady, zniesione zostały sądy o obsadzie etatowej mniejszej niż 9 sędziów (Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 5 października 2012 r.).

Już po wejściu w życie Rozporządzenia o zniesieniu 79 sądów Trybunał Konstytucyjny, rozpoznając wniesione skargi grupy posłów i KRS, wyrokiem z dnia 27 marca 2013 r., stwierdził, że zaskarżony przepis art. 20 pkt 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych jest zgodny z art. 176 ust. 2 w zw. z art. 10 ust. 1, art. 45 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 i art. 180

ust. 5 oraz z art. 92 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Wyrok TK z dnia 27 marca 2013 r., sygn. akt K 27/12). Istotą orzeczenia Trybunału było stwierdzenie, że tworzenie i znoszenie sądów przez Ministra Sprawiedliwości mieści się w ramach tzw. władztwa organizacyjnego w zakresie wymiaru sprawiedliwości, a nie w ramach ustroju sądów. Trybunał wywiódł, że: „Ustrój sądów determinują [...] dwa czynniki, tj. poszczególne kategorie i rodzaje sądów oraz relacje instancyjne i w zakresie nadzoru judykacyjnego zachodzące między nimi” (Uzasadnienie ww. wyroku TK, 4.2.4). Jednakże Trybunał podniósł także, że swoboda Ministra Sprawiedliwości w zakresie ustalenia liczby sądów nie oznacza dowolności, gdyż przepisem ograniczającym tę swobodę jest art. 45 ust. 1 Konstytucji. „Określając liczbę sądów, ministrowie muszą brać pod uwagę konieczność zapewnienia organizacyjnych ram dla sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. [...] Ustalenie przez ministra liczby sądów w obrębie danej kategorii wymaga zatem każdorazowo ważenia różnych wartości celem znalezienia rozwiązania najkorzystniejszego z punktu widzenia potrzeby zapewnienia każdemu konstytucyjnie gwarantowanego mu prawa do sądu”.

Wprowadzona reforma sądownictwa polegająca na zniesieniu 79 sądów, jak wskazywano wyżej, od początku spotykała się z krytyką, ale nie przyniosła też spodziewanych efektów. Podnoszono, że wydłużył się czas postępowania w każdej kategorii spraw – cywilnych, karnych i rodzinnych; reforma nie mogła przynieść poprawy w funkcjonowaniu sądownictwa, ponieważ zlikwidowano sądy dobrze działające (Łukaszewicz 2014), a cała zmiana polegała wyłącznie na likwidacji 79 stanowisk prezesów sądów (Dziedzic 2013).

W wyniku ogromnej aktywności społeczeństwa, grup lokalnych, samorządów, przeciwnych likwidacji najmniejszych sądów rejonowych powstał obywatelski projekt ustawy o okręgach sądowych sądów powszechnych oraz o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Projekt ustawy o okręgach sądowych..., Druk Sejmowy nr 804, Sejm VII kadencji). Projekt zakładał przywrócenie zlikwidowanych sądów oraz przewidywał, że tworzenie i znoszenie sądów stanie się domeną Sejmu i będzie dokonywane w drodze ustawy, a Minister Sprawiedliwości zostanie pozbawiony powyższych uprawnień.

W ustawie dokonano podziału terytorialnego państwa na okręgi sądowe sądów powszechnych, ustalono siedziby tych sądów i obszary ich właściwości. Jak wynika z uzasadnienia ustawy przy dokonywaniu podziału państwa na okręgi sądowe przyjęto za podstawę (z małymi korektami) „istniejący stan sądów, akceptowany przez społeczności lokalne i regionalne jako uwzględniający występujące w tych społecznościach więzy społeczne, gospodarcze i kulturalne”.

Ustawa bazująca na tym projekcie została uchwalona przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 10 maja 2013 r., jednakże Prezydent Bronisław Komorowski odmówił jej podpisania (Druk Sejmowy nr 1508...) i podzielił pogląd Trybunału Konstytucyjnego wyrażony w wyroku z dnia 23 marca 2013 r., że tworzenie i znoszenie sądów mieści się w ramach władztwa organizacyjnego Ministra Sprawiedliwości i nie wymaga udziału Sejmu i Senatu. Jednocześnie Prezydent skorzystał z inicjatywy legislacyjnej i przedstawił Sejmowi w dniu 26 czerwca 2013 r. swój projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Druk Sejmowy nr 1509...)⁴. W uzasadnieniu projektu Prezydent wskazał, że z uwagi na wyrok TK z dnia 27 marca 2013 r., stracił swą aktualność argument, że tworzenie i znoszenie sądów na mocy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości nie jest zgodne z Konstytucją RP. Projekt przewidywał natomiast, wprowadzenie w ustawie – Prawo o ustroju sądów powszechnych kryteriów, jakimi winien kierować się Minister Sprawiedliwości, tworząc lub znosząc sądy. W projekcie przedstawiono dwa kryteria: kryterium ludnościowe – liczba mieszkańców oraz kryterium liczby spraw wpływających do sądu. W uzasadnieniu projektu podniesiono także, że Minister Sprawiedliwości w ramach nadzoru administracyjnego nad sądami posiada wiedzę szczegółową, niezbędną do kreowania struktury w terenie. Wiedza ta umożliwi mu szybką reakcję na powstające potrzeby i daje szansę na poprawę dostępu do sądu dla obywateli poprzez podejmowanie racjonalnych działań w ramach istniejącej struktury sądów (Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych).

Ustawa z dnia 14 marca 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. 2014, poz. 481) wprowadziła określone kryteria tworzenia i znoszenia sądów rejonowych, choć nieco zmienione w stosunku do projektu prezydenckiego. Zmieniony art. 10 ustawy stanowił, że sąd rejonowy tworzy się dla obszaru jednej lub większej liczby gmin, zamieszkałych przez co najmniej 50 000 mieszkańców, jeżeli łączna, ogólna liczba spraw cywilnych, karnych oraz rodzinnych i nieletnich wpływających do

⁴ Projekt prezydencki zakładał, że sąd rejonowy tworzy się dla obszaru jednej lub większej liczby gmin, zamieszkałych przez co najmniej 60 000 mieszkańców, jeżeli łączna, ogólna liczba spraw cywilnych, karnych oraz rodzinnych i nieletnich wpływających do istniejącego sądu rejonowego wynosi co najmniej 7000 w ciągu roku kalendarzowego. Fakultatywnie projekt dopuszczał tworzenie sądu rejonowego dla jednej lub większej liczby gmin zamieszkałych przez mniejszą niż 60 000 liczbę mieszkańców, jeżeli łączna ogólna liczba spraw cywilnych, karnych oraz rodzinnych i nieletnich wpływających do istniejącego sądu rejonowego wynosi co najmniej 7000 w ciągu roku kalendarzowego. Utworzony na powyższych zasadach sąd rejonowy mógł zostać zniesiony tylko wówczas, gdy ogólna liczba wymienionych spraw wpływających w ciągu kolejnych trzech lat nie przekraczała 7000 w ciągu roku kalendarzowego.

istniejącego sądu rejonowego z obszaru tej gminy lub kilku gmin wynosi co najmniej 5000 w ciągu roku kalendarzowego. Sąd rejonowy Minister Sprawiedliwości może natomiast utworzyć dla jednej lub większej liczby gmin zamieszkałych przez mniejszą niż 50 000 liczbę mieszkańców, jeżeli łączna ogólna liczba spraw cywilnych, karnych oraz rodzinnych i nieletnich wpływających do istniejącego sądu rejonowego wynosi co najmniej 5000 w ciągu roku kalendarzowego. Utworzony na powyższych zasadach sąd rejonowy mógłby zostać zniesiony tylko wówczas, gdy ogólna liczba wymienionych spraw wpływających w ciągu kolejnych trzech lat nie przekraczałaby 5000 w każdym roku kalendarzowym. Ustawa zobowiązywała Ministra Sprawiedliwości, aby w terminie 6 miesięcy od dnia wejścia ustawy w życie (tj. 14 października 2014 r.), wydał akty wykonawcze dostosowujące strukturę organizacyjną sądownictwa powszechnego do kryteriów wprowadzonych w art. 10 ustawy, w brzmieniu nadanym zmienioną ustawą – Prawo o ustroju sądów powszechnych, w zakresie zmian w tej strukturze dokonanych z dniem 1 stycznia 2013 r. (zniesienie 79 sądów rejonowych). Ustawa nakazywała, aby za rok kalendarzowy, o którym mowa w zmienionym art. 10, przyjąć rok 2012.

Na podstawie zmienionej ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Minister Sprawiedliwości, Rozporządzeniem z dnia 14 kwietnia 2014 r. (które weszło w życie dnia 1 stycznia 2015 r.) przywrócił 41, z 79 zniesionych z dniem 1 stycznia 2013 r., sądów rejonowych (Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 października 2014 r. w sprawie utworzenia niektórych sądów rejonowych, Dz.U. 2014, poz. 1404). Ich przywrócenie, w świetle zmienionego art. 10 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, było obligatoryjne.

Kolejnym Rozporządzeniem z dnia 12 listopada 2014 r. przywrócono następne 34, ze zniesionych w roku 2012 sądów rejonowych. Dotyczyło to sądów, których utworzenie było fakultatywne (Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 listopada 2014 r.).

Należy jednak zauważyć, że ponowne utworzenie niektórych, zniesionych wcześniej, sądów rejonowych spotykało się ze sprzeciwem. Takie opinie wyrazili np. prezesi SO w Olsztynie – co do ponownego utworzenia sądu rejonowego w Nidzicy, i SO w Toruniu – co do ponownego utworzenia Sądów Rejonowych w Golubiu–Dobrzyniu i Wąbrzeźnie (Kryszkiewicz 2014 r.).

Z analizy zniesionych i na nowo utworzonych sądów wynika, że efektem całej reformy było zlikwidowanie jedynie czterech sądów rejonowych: SR w Sejnach (w obszarze właściwości SO w Suwałkach), SR w Strzyżowie (w obszarze właściwości SO w Rzeszowie), SR w Kazimierzy Wielkiej (w obszarze właściwości SO w Kielcach) i SR w Muszynie (w obszarze właściwości SO w No-

wym Sączu)⁵. Sąd Rejonowy w Strzyżowie został jednak ponownie utworzony z dniem 1 stycznia 2016 r., bowiem w roku 2014 do Wydziałów Zamiejscowych w Strzyżowie wpłynęło 5409 spraw, a liczba mieszkańców na obszarze właściwości tego sądu wynosiła 62 000 (Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 29 września 2015 r.).

Podsumowanie

Analiza, przedstawionych powyżej przepisów w zakresie tworzenia i znoszenia sądów wskazuje na powrót, po blisko 90 latach, do idei tworzenia i znoszenia sądów w drodze ustawy. Idea ta nie została ostatecznie urzeczywistniona, jak opisano powyżej, ponieważ Trybunał Konstytucyjny uznał, że tworzenie i znoszenie sądów należy do czynności techniczno-organizacyjnych, a nie do czynności ustroju sądów. Pojawiło się jednak wiele opinii, wyrażanych zarówno przez przedstawicieli judykatury, doktryny, jak i samorządy prawnicze, że powierzenie Ministrowi Sprawiedliwości tworzenia i znoszenia sądów narusza zasady konstytucyjne trójpodziału władz, dostępu do sądu, niezależności sędziów. Można zauważyć także zwiększenie świadomości prawnej w społeczeństwie. Podstawą poglądów o tworzeniu i znoszeniu sądów w drodze ustawy są bowiem przepisy Konstytucji RP, na których opierały się protesty społeczne przeciwko likwidacji sądów rejonowych. Ponadto, trzeba zauważyć, że omawiany wyrok TK zapadł przy czterech zdaniach odrębnych. Złożyli je sędziowie: W. Hermeliński, T. Liszcz, A. Wróbel, M. Zubik. Generalnie wszyscy sędziowie składający zdania odrębne byli zgodni co do tego, że kwestie tworzenia i znoszenia sądów, ustalania ich siedzib i obszarów właściwości mieszczą się w zakresie pojęcia „ustrój i właściwość sądów”. Ponadto podkreślali, że dotychczasowe wytyczne dla Ministra Sprawiedliwości, wynikające z art. 10 usp są na tyle ogólne i abstrakcyjne, że pozwalają Ministrowi Sprawiedliwości, organowi władzy wy-

⁵ Proces znoszenia i tworzenia sądów był, jak podnoszono już w tym podrozdziale, bardzo szeroko komentowany przez społeczeństwo, organy samorządu sędziowskiego, adwokackiego i radcowskiego, organy samorządu terytorialnego. Często był także komentowany w prasie. Zob.: A. Łukaszewicz, *Likwidacja sądów w ustawie*, „Rzeczpospolita” z 2 czerwca 2012 r.; A. Łukaszewicz, *Lista sądów, które wrócą do orzekania, jest gotowa*, „Rzeczpospolita” z 25 sierpnia 2014 r.; A. Łukaszewicz, *Małe sądy wracają na potęgę*, „Rzeczpospolita” z 27 października 2014 r.; M. Domagalski, *Małe sądy: rozgardiasz na koszt podatnika*, „Rzeczpospolita” z 15 października 2014 r. W powyższych artykułach podnoszono też koszt przeprowadzonej „reformy” – zniesienia 79 sądów rejonowych i utworzenia na nowo 75 z nich. Oceniano, że koszt zniesienia sądów w roku 2013 wyniósł 1,2 mln złotych, a koszt przywrócenia 75 sądów wyniósł 2 mln złotych.

konawczej na zbyt dowolne kształtowanie siatki sądów powszechnych i ich właściwości (Uzasadnienia zdań odrębnych zawarte w uzasadnieniu do wyroku TK z dnia 27 marca 2013 r., sygn. akt K 27/12).

Kolejnym wynikiem analizy omówionych przepisów jest konstatacja faktu, że przez kilkadziesiąt lat tworzenie i znoszenie sądów w drodze rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości, bez jakichkolwiek kryteriów ustawowych w tym zakresie, nie spotykało się z generalną krytyką. Dopiero głębokie zmiany dokonane Rozporządzeniem Ministra J. Gowina, (które pierwotnie zakładało zniesienie 116 z 321 sądów rejonowych) wzbudziły kontrowersje na szeroką skalę. Zakres zmian przeprowadzonych tym Rozporządzeniem uświadomił możliwości oddziaływania Ministra Sprawiedliwości na struktury sądownictwa, na władzę sądowniczą w ogólności (Artymiak 2015: 219).

Analizując zmiany w sądownictwie w zakresie tworzenia i znoszenia sądów, można stwierdzić, że pozostawienie Ministrowi Sprawiedliwości – przedstawicielowi władzy wykonawczej, uprawnień co do tworzenia i znoszenia sądów nie zapewniało stabilności w strukturach sądów. Wręcz przeciwnie, prowadziło niejednokrotnie do destabilizacji sądownictwa i wpływało negatywnie na sprawność postępowania. Jako przykład można podać utworzenie w roku 2001 i po 10 latach całkowite zniesienie wydziałów grodzkich (Górski 2013: 60). Nie bez znaczenia jest też fakt, że od roku 1945 do chwili obecnej funkcję Ministra Sprawiedliwości sprawowały 42 osoby. Zatem zmiany na stanowisku Ministra Sprawiedliwości były bardzo częste, a dodatkowo kolejni ministrowie Sprawiedliwości nie mieli jednolitej koncepcji co do kształtowania struktur sądownictwa. Szczególnie po roku 1989 niektóre osoby funkcję Ministra sprawowały bardzo krótko, np. tylko kilka miesięcy (Sześciło, Bełdowski 2010: 3–8). Poszczególni ministrowie Sprawiedliwości, związani z różnymi partiami politycznymi, mieli często zupełnie odmienne plany reform wymiaru sprawiedliwości i nie kontynuowali działań swoich poprzedników.

Poglądy kontestujące szerokie uprawnienia Ministra Sprawiedliwości w zakresie tworzenia i znoszenia sądów, zasługują, w ocenie autorki, na uwagę. W szczególności ocena, że pozostawienie Ministrowi Sprawiedliwości pełnej decyzyjności w tym zakresie grozi naruszeniem art. 45 ust. 1, art. 31 ust. 3, art. 10 ust. 1 oraz ewentualnie art. 176 ust. 2 Konstytucji RP (Żurawik 2013: 78–79). Należy się także zgodzić, jak stanowi art. 176 ust. 2 Konstytucji RP, że ustrój, właściwość i postępowanie przed sądami określają ustawy. Ustrój sądów zaś jest rozumiany jako wewnętrzna organizacja i struktura sądów, a częścią ustrojowej organizacji sądów jest sposób ich ustanawiania i znoszenia. Wobec tego sąd musi być ustano-

wiony ustawą, co wynika z zasady rządów prawa. Odnosi się to do jego utworzenia i zorganizowania. „W ten sposób realizowany jest cel będący konsekwencją trójpodziału i wzajemnego równoważenia się władz. Pozostawienie władzy wykonawczej ustanowienia i organizacji organów wymiaru sprawiedliwości stwarza niebezpieczeństwo zachwiania tej równowagi (Dąbrowski, Łazarska 2012).

Bibliografia

- Artymiak G. 2015, *Ustrój i struktura sądów powszechnych*, „System prawa karnego procesowego. Sądy i inne organy postępowania karnego”. t. V, red. Z. Kwiatkowski, Warszawa.
- Bałaban A. 2013, *Likwidacja sądów: zadziwiający wyrok Trybunału*, „Rzeczpospolita” z 29.03.2013.
- Banaszak B. 2012, *Uwagi o zgodności z konstytucją znowelizowanego prawa o ustroju sądów powszechnych*, „Przegląd Sejmowy”, 2012.
- Banaszak B., *Opinia na temat: Czy Konstytucja RP wymusza na ustawodawcy ustawową regulację struktury organizacyjnej i właściwości sądów powszechnych?*, www.iustitia.pl, (14.11.2014).
- Baranowska K. 2012, *Sądy rozpalają ministrów*, „Rzeczpospolita” z 21.06.2012.
- Baranowska K. 2012, *Gowin uderza sędziami w PSL*, „Rzeczpospolita” z 8.10.2012.
- Błaszczuk W. 2012, *Temida może być ślepa, minister sprawiedliwości nie*, „Rzeczpospolita” z 7.03.2012.
- Erećński T. 2001, *Rola Sądu Najwyższego w systemie sądów powszechnych*, „Iustitia. Kwartalnik Stowarzyszenia Sędziów Sądów Powszechnych”, nr 4.
- Dąbrowski S., Łazarska A. 2012, *Wątpliwości konstytucyjne związane z zakresem i rodzajem materii prawnej zawartej w regulaminie sądowym i innych aktach wykonawczych Ministra Sprawiedliwości*, „Krajowa Rada Sądownictwa. Kwartalnik”, nr 2.
- Domagalski M., Horbaczewski R. 2011, *Małe sądy działają dziś bardzo sprawnie*, „Rzeczpospolita” z 25.01.2011.
- Dziedzic K. 2013, *Jeszcze sądy czy już wydziały zamiejscowe resortu sprawiedliwości*, „Rzeczpospolita” z 4.10.2013.
- Freeman M. 2007, *Prawa człowieka*, Warszawa.
- Górski A. 2013, *Prawo o ustroju sądów powszechnych. Komentarz*, Warszawa.
- Hermeliński W., *Zdanie odrębne do wyroku TK z dnia 26 marca 2013 r. sygn. akt K 27/12, wyrok TK*, www.trybunal.gov.pl.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. 1997, nr 78, poz. 483.
- Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 roku, Dz. U. 1993, nr 61, poz. 284.
- Kryszkiewicz M. 2012, *RPO dołącza do przeciwników znoszenia sądów*, „Dziennik Gazeta Prawna” z 6.03.2012.
- Kryszkiewicz M. 2012, *Ostatecznie o przeniesieniu sędziów z likwidowanych sądów zdecyduje SN*, „Dziennik Gazeta Prawna” z 11.10.2012.

- Kryszkiewicz M. 2014, *Nie wszyscy prezesi chcą przywracania sądów*, „Dziennik Gazeta Prawna” z 10–11.11.2014
- Lubiszewski M. 2010, *Kodyfikacja międzynarodowej ochrony praw człowieka [w:] Prawa człowieka i ich ochrona*, Toruń.
- Łukaszewicz A. 2012, *Będą zmiany na mapie sądownictwa, ale mniejsze*, „Rzeczpospolita” z 16.05.2012.
- Łukaszewicz A. 2014, *Małe sądy spowolniły, a miały przyspieszyć*, „Rzeczpospolita” z 2.04.2014.
- Malinowska I. 2004, *Prawa człowieka i ich międzynarodowa ochrona*, Warszawa.
- Manifest z Vilamoura – uchwała MEDEL z dnia 3 marca 2012 r., www.iustitia.pl, (27.05.2012).
- Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, Dz. U. 1977, nr 38, poz.167.
- Niechcielski P. 2012, *Wszyscy razem w obronie sądu*, „Wirtualny Płońsk” z dnia 16.01.2012.
- Niewińska A. 2012, *Degradacja Polski powiatowej*, „Rzeczpospolita” z dnia 31.03. – 01.04.2012.
- Opinia podpisana przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego BSA V-021-81/12, www.sn.pl, (27.05.2012).
- Osiatyński W. 2011, *Prawa człowieka i ich granice*, Kraków.
- Osiatyński W. 1993, *Synteza demokracji i wolności [w:] Prawa człowieka w społeczeństwie obywatelskim*, Warszawa.
- Piotrowski R. 2012, *Uwagi o zgodności z Konstytucją RP reformowania struktury sądownictwa w drodze rozporządzenia*, „Krajowa Rada Sądownictwa, Kwartalnik”, nr 3.
- Projekt ustawy o okręgach sądowych sądów powszechnych oraz o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Druk Sejmowy nr 804, Sejm VII kadencji.
- Przebieg posiedzenia Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka (nr 151) w dniu 8 stycznia 2014 r. dostępny na stronie www.sejm.gov.pl, (22.02.2018).
- Reiwer R., wywiad z G. Wałęjko 2011, *Czy będzie Bardziej Sprawiedliwie?*, „Na wokandzie”, nr 6 (9).
- Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych nr 217 A (III) z 10 grudnia 1948 r., www.unic.un.org, (18.08.2013).
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 października 2012 r. w sprawie zniesienia niektórych sądów rejonowych, Dz. U. 2012 r. poz. 1121.
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 października 2014 r. w sprawie utworzenia niektórych sądów rejonowych, Dz. U. 2014, poz. 1404.
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 listopada 2014 r. w sprawie utworzenia niektórych sądów rejonowych, Dz. U. 2014, poz. 1683.
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 29 września 2015 r. w sprawie utworzenia Sądu Rejonowego w Strzyżowie, Dz. U. 2015, poz. 1594.
- Stankiewicz A. 2013, *Trybunał: tak dla Gowina*, „Rzeczpospolita” z 28.03.2013.
- Sześciło D., Bełdowski J. 2010, *Reformatory i Hamulcowi. Przegląd działań Ministrów Sprawiedliwości po 1989 r.*, Warszawa.
- Uchwała nr 2082/2011 KRS z dnia 07.12.2011 r. wraz z wnioskiem do Trybunału Konstytucyjnego oraz opinia KRS z dnia 9 marca 2012 r. dostępne na stronie internetowej KRS www.krs.pl, (27.05.2012).

- Uchwała programowa nr 1- XVII Zwyczajnego Zebrania Delegatów SSP „Iustitia” z dnia 25 marca 2012 r., www.iustitia.pl, (27.05.2012).
- Uchwała Zgromadzenia Ogólnego Sądu Okręgowego w Ostrołęce z dnia 12 czerwca 2012 r., dostępna na stronie <http://www.iustitia.pl/uchwaly>, (05.03.2018).
- Uchwała nr 69/2012 Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 17 marca 2012 r., www.iustitia.pl, (05.03.2018).
- Ustawa z dnia 30 czerwca 1985 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych, Dz.U. 1985, nr 31, poz. 137.
- Ustawa z dnia 20 grudnia 1989 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, o Sądzie Najwyższym, Naczelnym Sądzie Administracyjnym, o Trybunale Konstytucyjnym, o ustroju sądów wojskowych i Prawo o notariacie, Dz. U. 1989, nr 73, poz. 436.
- Ustawa z dnia 13 lipca 1990 r. o zmianie ustaw – Prawo o ustroju sądów powszechnych, o Sądzie Najwyższym, o Naczelnym Sądzie Administracyjnym i o Krajowej Radzie Sądownictwa, Dz. U. 1990, nr 53, poz. 306.
- Ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Dz. U. 1998, nr 160, poz. 1064.
- Ustawa Prawo o ustroju sądów powszechnych z dnia 27 lipca 2001 r., Dz. U. 2001, nr 98, poz. 1070.
- Ustawa z dnia 18 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2011, nr 203, poz. 1192.
- Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 18 sierpnia 2011 roku, www.bip.kprm.gov.pl (05.03.2018).
- Ustawa z dnia 14 marca 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Dz. U. 2014, poz. 481.
- Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – prawo o ustroju sądów powszechnych, Druk Sejmowy nr 1509, Sejm VII kadencji.
- Wyrok TK z dnia 27 marca 2013 r., sygn. akt K 27/12, OTK-A 2013, nr 29, poz. 3.
- Wystąpienie RPO z dnia 29.02.2012 r., sygn. RPO 692445/12//125,4., dostępne na stronie RPO www.rpo.gov.pl. (11.04.2012).
- Wywiad z G. Wałęjko przeprowadzony przez A. Łukaszewicz 2012, *Zdecydowała skuteczność sądów*, „Rzeczpospolita” z dnia 27.02.2012.
- Żurawik A. 2013, *Wykłady specjalizacyjne. Ustrój sądownictwa w Polsce*, Warszawa.

Summary

The article presents the problem of creating and abolishing common courts in Poland in the context of the right to a fair trial. The first part of the article features a brief history of the right to a fair trial moulding. It also indicates that one of the aspects of the right to a fair trial is examination of a case by the competent court. In the subsequent section of the article the author analyses the changes in the regulations on creating and abolishing common courts in Poland with the emphasis on the fact that it is the Minister of Justice that has been entitled to it for over 70 years. Special space has been reserved for creating and abolishing courts from 2011 and the so called Gowin reform in 2012. The reform sparked off the discussion on whether the entitlements of the Minister of Justice in this

respect are in compliance with the Constitution, in particular with the principle of tripartite division of power, independence of the judiciary and whether they guarantee the right to have a case examined by the competent court. The author has presented a number of views and opinions which perceive such wide powers of the Minister negatively since they violate the principle of tripartite division of power and interfere in the sphere of independence of the judiciary.

Keywords: the judiciary, minister of justice, creating and abolishing courts.

Słowa kluczowe: sądownictwo, minister sprawiedliwości, tworzenie i znoszenie sądów.

KATARZYNA PISKRZYŃSKA

Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa im. rtm. W. Pileckiego w Oświęcimiu

Zagrożenie bezpieczeństwa na przykładzie wybranych punktów zapalnych „zimnej wojny” w myśli politycznej Zbigniewa Brzezińskiego

Zbigniew Brzeziński należy do najwybitniejszych osobistości życia międzynarodowego, jest jednym z najbardziej cenionych analityków wydarzeń międzynarodowych. Jego prace, myśli, analizy odbijają się szerokim echem na całym świecie, a jego propozycje i komentarze kształtują myślenie o rzeczywistości międzynarodowej i ułatwiają rozwiązywanie problemów o charakterze globalnym. Jako wybitna osobowość życia międzynarodowego, posiada ogromny dorobek naukowy. Jest autorem licznych publikacji, które zostały przetłumaczone na wiele języków świata. Niemal we wszystkich swoich książkach wskazywał, w jakim kierunku powinna zmierzać polityka Stanów Zjednoczonych Ameryki. Jego artykuły są umieszczane w znanych i cenionych periodykach z zakresu stosunków międzynarodowych.

W artykule skupiono się na wybranych punktach zapalnych „zimnej wojny”. Niemniej warto podkreślić, że każdy z jej etapów zawiera w sobie istotne fakty i wydarzenia, jednak na szczególną uwagę zasługują: konflikt w Korei, kwestia powojennych Niemiec i budowa „muru” berlińskiego.

Celem artykułu jest ukazanie roli Stanów Zjednoczonych w polityce międzynarodowej, zwłaszcza w kontekście zapobiegania zagrożeniom.

Po zakończeniu II wojny światowej wyłoniły się dwa supermocarstwa, Stany Zjednoczone i Związek Radziecki. Tak rozpoczęła się rywalizacja między nimi. Fakt ten stał się przedmiotem refleksji Zbigniewa Brzezińskiego. Tu jednak warto zaznaczyć, że ten fakt z oczywistych powodów wyznaczy główne części składowe jego myśli politycznej. I tak pozostanie, mimo odmiennej sytuacji, z jaką mamy do czynienia po upadku ZSRR, w jakimś stopniu w jego koncepcie do dnia dzisiejszego. To, co wydaje się tu szczególnie istotne, to fakt, że Z. Brzeziński wspomnianą rywalizację pojmował nie tylko w sensie dosłownym jako rywalizację polityczną, militarną czy ekonomiczną. Miała ona dla niego szerszy wymiar.

Konkurujące mocarstwa, propagowały także własną ideologię, głęboko wierząc w nieuchronność jej zwycięstwa.

Taki właśnie układ sił (USA–ZSRR) ukształtował się po II wojnie światowej (Jaskiernia 2009: 786). Po jej zakończeniu natomiast stały się one militarnymi supermocarstwami (Mingst 2006:39). W rezultacie oznaczało to, że dwa główne zwycięskie mocarstwa Stany Zjednoczone i Związek Radziecki będą miały decydujący wpływ na bieżące wydarzenia w polityce międzynarodowej.

Do skryształowania konfrontacji między Stanami Zjednoczonymi a Związkiem Radzieckim doszło, według Z. Brzezińskiego, w ciągu drugiej fazy „zimnej wojny”. Wyklarowały się wówczas bardziej bezpośrednio konflikty i, co istotne, uwidaczniały się coraz bardziej przeciwstawne koncepcje polityczne. W tej fazie wyraźnie można było zauważyć, że „zimna wojna” była sprawą amerykańsko-radziecką (Brzeziński 1973:11).

W omawianym okresie, począwszy od roku 1948, Stany Zjednoczone posiadały przewagę ekonomiczną oraz w zakresie wpływów międzynarodowych. Wydarzenia związane z zamachem stanu w Czechosłowacji, blokadą Berlina czy też inwazją Korei Południowej spowodowały narastanie antyradzieckich nastrojów. Na skutek tych okoliczności, popierany przez Stany Zjednoczone Plan Barucha (Michałek 2004:299) (plan międzynarodowej kontroli nad energią atomową) został zaaprobowany przez Radę Bezpieczeństwa ONZ w czerwcu 1948 roku (Brzeziński 1973:12).

Stany Zjednoczone, chcąc zapobiec rozprzestrzenianiu się komunizmu, w dalszym ciągu upatrywały dużą szansę na osłabienie systemu radzieckiego w koncepcji *containment*. Dzięki wypracowaniu takiej strategii poczynania ze strony Związku Radzieckiego miały być powstrzymywane przy użyciu środków politycznych i wojskowych. Działania takie w dalszej perspektywie miały przynieść wymierne korzyści w postaci złagodzenia, a nawet rozpadu systemu radzieckiego.

Z kolei Związek Radziecki dążył do tego, aby jeszcze bardziej ugruntować swoją pozycję w państwach Europy Wschodniej. Duże znaczenie dla ZSRR miało to, co się wówczas działo w Korei. Wysiłki Związku Radzieckiego w tym państwie były skierowane na ugruntowanie pozycji komunistów oraz na dążeniu do rozprzestrzeniania ich ideologii na inne regiony świata.

Porzucenie polityki izolacjonizmu, co w efekcie II wojny światowej w dużej mierze oznaczało doktrynę powstrzymywania komunizmu, zostało już u progu lat pięćdziesiątych wystawione na poważną próbę. W dniu 25 czerwca 1950 roku, wojska północnokoreańskie zaatakowały Koreę Południową, przekraczając tym samym linię demarkacyjną bieg-

nącą wzdłuż linii 38 równoleżnika. Posiedzenie Rady Bezpieczeństwa ONZ, które odbyło się w tym samym dniu, zostało zbojkotowane przez delegację Związku Radzieckiego. Pomimo że zgodnie z postanowieniami artykułu 27 pkt 3 w takiej sytuacji Rada Bezpieczeństwa była pozbawiona prawa podejmowania decyzji, Rada uznała jednak Koreę Północną za agresora i zezwoliła członkom ONZ na udzielenie pomocy militarnej Korei Południowej. Do wojny w Korei przystąpiło łącznie szesnaście państw, przy czym dominowały wojska amerykańskie. U podstaw prowadzonej wojny przyjęto założenie, że docelowo Korea Północna powinna być przyłączona do Korei Południowej. Zjednoczone Koree miały wpływać na stabilizację w regionie Dalekiego Wschodu. Jak się jednak okazało, przeniesienie działań wojennych na pogranicze z Chinami uaktywniło Związek Radziecki i Chińską Republikę Ludową. W dniu 25 października 1950 roku do wojny przystąpiły oddziały ochotników chińskich, zadając amerykańskiej armii poważne straty i zmuszając ją do odwrotu. W tej sytuacji Stany Zjednoczone ogłosiły „narodowy stan wyjątkowy”, w ramach którego miał być realizowany program przeciwstawiania się państwom komunistycznym. USA odczytywały agresję w Korei w kategoriach ataku międzynarodowego komunizmu przeciwko całemu światu demokratycznemu. Potężna armia chińska zajęła stolice obydwu Korei, docierając do 37 równoleżnika. Generał Douglas MacArthur proponował zbombardowanie chińskiego zaplecza logistycznego oraz użycia taktycznej broni nuklearnej. Jednakże prezydent Harry Truman nie wyraził zgody na takie rozwiązanie, ponieważ obawiał się, że wojna w Korei może przekształcić się w wojnę światową (Malendowski 1994: 37).

W maju 1951 roku wojska amerykańskie rozpoczęły kontrofensywę, wypierając armie komunistyczne, a front ustabilizował się w pobliżu 38 równoleżnika. Po dwóch latach wojny pozycyjnej doszło do rokowań rozejmowych. W dniu 27 lipca 1953 roku zawarto w Panmundżonie porozumienie ostatecznie utrzymujące podział Korei (Malendowski 1994: 17). Dla Zbigniewa Brzezińskiego konflikt koreański stanowił fakt, który Stanom Zjednoczonym dawał wiele do myślenia. Oznaczało to bowiem dla niego, że strategii powstrzymywania nie można traktować *in abstracto*, bez uwzględnienia realnego układu sił. Jak pisał, „gdyby wojska amerykańskie miały pozostać na obszarze zjednoczonej Korei, Chiny w nieunikniony sposób uważałyby to za krok wymierzony przeciwko sobie. W gruncie rzeczy można powątpiewać, czy w takich okolicznościach w ogóle zgodziłyby się na zjednoczenie. Gdyby miało się ono dokonać etapami, na zasadzie tak zwanego miękkiego lądowania, Chiny przeciwdziałałyby mu politycznie i wspierałyby te grupy w Korei Północnej, które są przeciwne reunifikacji” (Brzeziński

1998: 241–242). Z. Brzeziński uważał, że zjednoczenie Korei prawdopodobnie stworzyłoby poważne dylematy geopolityczne. Z kolei jej podział oznacza ciągłą obecność wojsk amerykańskich w tym regionie. Jak pisze, „Korea sworzeń geopolityczny w Azji Północno-Wschodniej, może znów stać się źródłem sporu między Ameryką a Chinami, jej przyszłość wywrze również bezpośredni wpływ na stosunki amerykańsko-japońskie. Dopóki Korea pozostaje podzielona i dopóki wciąż grozi wybuch wojny między niestabilną Północą a coraz bogatszym Południem, wojska amerykańskie muszą stacjonować na półwyspie. Jakikolwiek jednostronne wycofanie się Stanów Zjednoczonych z Korei Południowej nie tylko prawdopodobnie przyspieszyłoby nową wojnę, lecz także zwiastowałoby kres amerykańskiej obecności wojskowej w Japonii. Trudno sobie wyobrazić, aby po porzuceniu Korei Południowej przez Amerykę Japończycy w dalszym ciągu polegali na stałym stacjonowaniu wojsk Stanów Zjednoczonych na swej ziemi. Najprawdopodobniejszą konsekwencją byłyby szybkie zbrojenia Japonii, co miałyby destabilizujące konsekwencje dla regionu jako całości” (Brzeziński 1998: 241–242).

Według Z. Brzezińskiego realny układ nie musi oznaczać tylko siły militarnej. Trzeba mieć świadomość faktu, iż świat to nie tylko Zachód. To także Wschód. Związek Radziecki, jak o tym była mowa, w swojej polityce opartej na ekspansjonizmie dążył do tego, aby komunizm rozprzestrzenił się na coraz większe regiony świata. Na Dalekim Wschodzie zasadniczą przeszkodą radzieckiej dominacji, jak zauważał Z. Brzeziński, były stosunki Stanów Zjednoczonych z Japonią i Chinami. Tutaj krajami osiowymi były Korea Południowa i Filipiny. Żadne z nich samo z siebie nie przedstawiało takiego znaczenia i żywotności, co Niemcy Zachodnie, ale oba były ważne ze względu na bezpieczeństwo Japonii i Chin jako głównych przymoczków Stanów Zjednoczonych na Dalekim Wschodzie. Korea Południowa narażona była na atak wojskowy, Filipiny zaś na wewnętrzne przewroty, mogące zmienić międzynarodowe układy tego kraju (Brzeziński 1990:53). W jego przekonaniu wojskowa obecność Stanów Zjednoczonych w Korei Południowej, choć nie tak duża jak w porównaniu z ich związkami w Zachodniej Europie, stanowiła najważniejszy amerykański bastion na Dalekim Wschodzie. Wynikało to z przeświadczenia, że bezpieczeństwo Korei jest bezpieczeństwem Japonii. Opinia ta wyrażała również chęć uniknięcia powtórki dwuznaczonej sytuacji stworzonej oświadczeniem Deana Achesona w roku 1950, wyłączającym Południową Koreę z amerykańskiego „parametru obronnego” (Brzeziński 1990: 53). Wedle Z. Brzezińskiego przejęcie Południowej Korei przez Północną przyczyniłoby się do odmiany strategicznej sytuacji na Dalekim Wschodzie. Jak pisze, „otworzyłoby basen Morza Wschodniochińskiego dla

floty sowieckiej, wymanewrowałoby USA z lądu, wystawiłoby wszystkie główne wyspy japońskie na wojskowe zagrożenie i okrążyłoby północno-wschodni przemysłowy okręg Chin. Zdobytcze te wyeliminowałyby też rosnące ideowo-narodowe wyzwanie, jakie Korea Południowa rzucała Korei Północnej” (Brzeziński 1990: 54). Rolą Stanów Zjednoczonych było niedopuszczenie do takiej sytuacji. Nieustająca rywalizacja między dwoma państwami w Korei koncentrowała się na rozstrzygnięciu, które z nich, Północ czy Południe ma lepsze, bardziej przekonujące przesłanki do przeprowadzenia zjednoczenia. Rozwijająca się pod względem gospodarczym Korea Południowa spychała Północ do defensywy. Jak pisze Z. Brzeziński, „Phe-nian ma niewątpliwie świadomość, że w razie większego międzynarodowego krachu, który chwilowo sparaliżowałoby komunistyczne Chiny i Związek Radziecki, mogłyby się otworzyć drzwi do zjednoczenia na warunkach nie komunistycznych. Ta świadomość jest pożywką stosunków Północnej Korei z Sowietami, intensyfikując zainteresowanie Sowietów taką Koreą, jaka by im odpowiadała” (Brzeziński 1990: 55).

Zbigniew Brzeziński uważa, że zjednoczenie Korei prawdopodobnie stworzyłoby poważne dylematy geopolityczne. Gdyby zjednoczenie odbyło się gwałtownie, a Korea Północna „rozbiłaby się przy lądowaniu”, nie można byłoby wykluczyć wojskowej interwencji Chin. Z punktu widzenia Chin zjednoczenie Korei było dla nich możliwe tylko wówczas, gdy nie doprowadziłoby do rozszerzenia amerykańskiej obecności wojskowej na Półwyspie Koreańskim (Brzeziński 1998: 242). Jednak w przekonaniu Z. Brzezińskiego zjednoczona Korea bez wojsk amerykańskich stacjonujących na półwyspie najprawdopodobniej początkowo starałaby się zachowywać neutralność między Chinami a Japonią. Później zaś stopniowo, z powodu utajonych, ale wciąż silnych resentymentów antyjapońskich, zaczęłaby się skłaniać w stronę chińskiej strefy wpływów politycznych. To, z kolei, wygenerowałoby problem dotyczący tego, czy Japonia w dalszym ciągu chce pozostawać jedyną azjatycką bazą wypadową amerykańskiej potęgi (Brzeziński 1997:21). W najlepszym razie, w przekonaniu Z. Brzezińskiego, kwestia ta doprowadziłaby do ostrych podziałów na japońskiej scenie politycznej. Gdyby jednak doszło do jakiegokolwiek ograniczenia zakresu obecności wojskowej USA na Dalekim Wschodzie, wpłynęłoby to w znaczącym stopniu na utrudnienie utrzymania stabilnej równowagi sił w Eurazji. Dlatego też okoliczności te powodowały, że w interesie USA i Japonii było utrzymanie tu *status quo* (Brzeziński 1998: 194).

Wojna koreańska była pierwszą od 1945 roku szansą odepchnięcia komunizmu i powstrzymania komunizmu. Stała się pierwszym polem walki, gdzie starły się po raz pierwszy bezpośrednio siły zbrojne Zachodu z woj-

skami komunistycznymi. Mimo to próg konfrontacji zbrojnej z głównym rywalem nie został przekroczony, chociaż rozważano wprowadzenie wojsk tajwańskich do działań wojennych oraz bombardowanie atomowe Chin. Konsekwencją inwazji komunistów na Koreę, twierdzi Z. Brzeziński, było doprowadzenie do tego, że Stany Zjednoczone, po raz pierwszy przystąpiły do globalnego planowania wojny nuklearnej i powołania dowództwa wojny powietrznej jako zasadniczego elementu taktyki zmasowanego odwetu (Brzeziński 1998: 12–13). Stany Zjednoczone nie mogły postąpić inaczej, jak tylko zaangażować się w tym regionie. Zaś zaangażowanie się USA było tak naprawdę konsekwencją ich własnych interesów i przekonań, że konkretne regiony są wówczas bezpieczne, kiedy są uporządkowane, a sytuacje przewidywalne. Brak takiego zaangażowania doprowadziłby do nadmiernej ingerencji Związku Radzieckiego, a co za tym idzie, narzucenia rozwiązań radzieckich w tym regionie, co stałoby w wyraźnej opozycji do założeń Ameryki. Nie oznacza to jednak dla Z. Brzezińskiego, że principia Ameryki i „duch” kultury krajów Wschodu, tu konkretnie: Korei Południowej, są tożsame. Analizując sytuację w Korei z perspektywy czasu, Z. Brzeziński obawiał się, że ujawniający się cały czas mniej lub bardziej wyraźnie nacjonalizm w Korei może przybrać antyamerykańskie formy. Z drugiej jednak strony pozostawanie na gruncie sztywnego unilateralizmu uniemożliwiłoby stworzenie potrzebnego systemu światowego bezpieczeństwa (Brzeziński 2004: 148). Istnieje potrzeba myślenia w kategoriach realistycznych. A to dla niego oznaczało, jak wolno sądzić, iż demokracja może mieć różne formy, co należy rozumieć tak, że może mieć ona zastosowanie na Wschodzie, mimo iż stanowi ona wynalazek Zachodu.

„W sumie można stwierdzić – jak pisze Zbigniew Brzeziński – że ta faza zimnej wojny zawierała starcia, będące odbiciem bardziej ofensywnego zachowania się Sowietów, podczas gdy Stany Zjednoczone w istocie reagowały tylko na odczuwane groźby” (Brzeziński 1973: 15).

Kolejna sporna kwestia, z którą musiały się zmierzyć zwycięskie mocarstwa, to sprawa powojennych Niemiec. Po podpisaniu przez Niemcy 9 maja 1945 roku bezwarunkowej kapitulacji zarówno Stany Zjednoczone, jak i ZSRR dążyły do podporządkowania sobie tego państwa, a zarazem posiadały odmienne koncepcje co do jego przyszłości (Parzymies 2004: 41). Przy czym należy zaznaczyć, że już na konferencji poczdamskiej temat Niemiec był podejmowany jako jeden z najważniejszych. O tym świadczy chociażby fakt, że z pięciu części uchwał poczdamskich najważniejszą część zatytułowano: „O Niemczech, poświęcona zasadom politycznym i gospodarczym, mającym służyć za podstawę do traktowania Niemiec w początkowym okresie kontroli” (Parzymies 2004: 41).

Kwestia powojennych Niemiec również stanowiła ważny punkt w myśli politycznej Zbigniewa Brzezińskiego. Data wyznaczająca początek tego etapu „zimnej wojny” to w jego ujęciu czas „załamania się [...] dopiero co ustanowionego wschodnio-niemieckiego reżymu i spowodowanej tym interwencji armii sowieckiej. [...] Z punktu widzenia Sowietów bardziej znaczący był fakt – dodaje – że podczas tej fazy Stany Zjednoczone zaczęły zdobywać strategiczną zdolność zadania poważnych szkód Związkowi Sowieckiemu” (Brzeziński 1973: 17). Z drugiej jednak strony, „Stany Zjednoczone zaczęły w ciągu tej fazy żywić również coraz większe obawy co do swego bezpieczeństwa (Brzeziński 1973: 17)”.

Kwestia niemiecka stawiała Stany Zjednoczone i Związek Radziecki w konflikcie strategicznym, w którym stawka była na tyle wysoka, że żadna ze stron nie dopuszczała porażki. Do momentu kiedy podzielone Niemcy pełniły rolę stałego katalizatora zmiany, przyszłość Europy pozostawała kwestią żywą, dyskusyjną i zmuszającą do wypracowania jakiejś koncepcji, a także podjęcia konkretnych działań. Jednakże, jak twierdzi Z. Brzeziński, sytuacja mogłaby wyglądać zupełnie inaczej, gdyby podział Europy nie pociągnął za sobą podziału Niemiec (Brzeziński 1990: 201). Niemcy Zachodnie, wyzwolone od dominującego niegdyś poczucia winy, częściowo uodpornione od wpływu amerykańskiego stylu życia, były rozczarowane faktem, że Europa nie stała się alternatywą dla rodzących niezgodę nacjonalizmów. Jednocześnie myśl, że zjednoczenie Niemiec zależy od bliskich związków z Rosją, nie była czymś nowym w politycznej tradycji Niemiec. Została na nowo powołana do życia w wyniku frustracji wywołanej rozdzieleniem narodu. W konsekwencji Niemcy Zachodnie zostały zmuszone do prowadzenia własnej, oddzielnej polityki wobec Wschodu. Unikały prowokowania Moskwy w newralgicznych sprawach, takich jak przykładowo kwestia Polski – państwa osiowego geopolitycznie w Europie Wschodniej. Z. Brzeziński uważał, że w omawianym okresie Niemcy Wschodnie „są może najsprawniejszym partnerem Moskwy w gromadzeniu danych szpiegowskich na Zachodzie. Czynniki popierają działalność pewnych grup międzynarodowego terroryzmu. Zapewniają szkolenie personelowi tajnej policji i służb bezpieczeństwa niektórych radykalnych prosowieckich reżimów Trzeciego Świata. To one są najbardziej zdecydowanym przeciwnikiem jakiegokolwiek politycznej liberalizacji Europy Wschodniej. Mimo to ten reakcyjny i groźny reżim korzysta ze znacznej gospodarczej pomocy Niemiec Zachodnich, co bezpośrednio pomogło Niemcom Wschodnim zająć pozycję najważniejszego młodszego partnera Moskwy” (Brzeziński 1990: 201). Taka postać rzeczy, jak zauważa, niesie ze sobą duże niebezpieczeństwo. Nie twierdząc wprost, że Europa podąży

w kierunku odrywającego ją od Zachodu układu ze Związkiem Radzieckim – spełniając przy tym ambicje radzieckie – dostrzegając podatność Europy Zachodniej na wpływy polityki radzieckiej. Wykorzystując rozdwojenie niemieckich nastrojów i zacieśnienie się więzi pomiędzy Bonn a Berlinem Wschodnim, polityka ta miałaby na celu przekształcenie Niemiec w quasi-neutralnego członka NATO, dokonując tym samym głębszego podziału Zachodniej Europy. Zamiast skupiać się na próbach zadania Stanom Zjednoczonym bezpośredniej porażki w Europie, skupiałaby się na niechęci do sprzymierzenia się z Ameryką w kontekście szerszej, światowej i ideologicznej rywalizacji ze Związkiem Radzieckim, tak aby doprowadzić do stopniowego pogodzenia się Europy z zależnością od ZSRR (Brzeziński 1990: 201). Jak zauważa się w literaturze przedmiotu, nie należy zapominać, że nowa rzeczywistość, jaka się wyłoniła po zakończeniu II wojny światowej, spowodowała, iż między mocarstwami koalicji antyfaszystowskiej od samego początku pojawiły się sprzeczności odnośnie do wizji nowego ładu europejskiego i światowego. Stalin, który mocno podkreślał zwycięstwo komunizmu, wysuwał konkretne cele wojenne. Uważał, że należy przywrócić *status quo ante* z czerwca 1941 roku, następnie ustanowić politycznie uległe wobec Związku Radzieckiego reżimy we Wschodniej i Środkowej Europie oraz uzyskać wpływ w sprawie politycznej organizacji reszty Europy (Stolarczyk 1995: 30). W przekonaniu Z. Brzezińskiego w owym czasie ofensywa pokojowa Związku Radzieckiego w istocie stwarzała groźbę, że Moskwie może się udać w końcu oderwanie Europy od Ameryki i w ten sposób, wykorzystując zmęczenie Europy historią, osiągnie zamierzony cel (Brzeziński 1990: 206).

Biorąc pod uwagę powyższe uwarunkowania, sprawa powojennych Niemiec była dla Brzezińskiego niezmiernie istotna, dlatego też optował za tym, aby przekonać Europejczyków Wschodnich, miał tutaj na myśli zwłaszcza Czechów i Polaków, że istnienie Niemiec Wschodnich ogranicza ich swobodę, nie zwiększając przy tym ich bezpieczeństwa. Pisze: „Aby zmienić pogląd Europy Wschodniej, że istnienie Niemiec Wschodnich przynosi korzyść, Zachód musi wyraźnie rozróżnić Niemcy Wschodnie od reszty Europy Wschodniej. Wobec Niemiec Wschodnich musi prowadzić politykę izolowania, wobec Europy Wschodniej politykę pokojowego zaangażowania – gospodarczego, kulturalnego i politycznego. Tylko w ten sposób Niemcy Wschodnie staną się politycznym anachronizmem na mapie Europy, źródłem ciągłej kompromitacji Moskwy, przestając zarazem odgrywać rolę rękojmii bezpieczeństwa dla Europy Wschodniej” (Brzeziński 1996: 168). Tylko na drodze polepszenia stosunków z Niemcami Zachodnimi będzie można przekonać Europejczyków Wschod-

nich, że zjednoczenie Niemiec otworzy im, jak to określił Brzeziński, „drzwi zamknięte przez radzieckie siły okupacyjne w Niemczech Wschodnich (Brzeziński 1996: 169). Według niego tylko fanatycy komunistyczni przywiązują wagę ideologiczną do trwałości istnienia komunistycznych Niemiec Wschodnich. Umiejętne postępowanie ze strony Zachodu może przyczynić się do tego, aby Kreml zaczął rozważać możliwość zlikwidowania reżimu wschodnioniemieckiego. Państwa Wschodniej Europy należy przy tym traktować tak, jakby były państwami niepodległymi, natomiast Niemcy Wschodnie jak bezwonną marionetkę radziecką. Państwa Europy Wschodniej mogą sobie pozwolić na stopniową ewolucję, ponieważ są państwami narodowymi. Z tego też względu Stany Zjednoczone wraz z innymi państwami zachodnimi powinny reagować z entuzjazmem na każdą wschodnioeuropejską inicjatywę w polityce zagranicznej i nie powinno leżeć w interesie Zachodu lekceważące traktowanie Europejczyków Wschodnich jako pośredników Związku Radzieckiego, nawet jeśli w takiej roli występują (Brzeziński 1996: 170).

Zbigniew Brzeziński obawiał się, że może dojść do zalania przez potężną armię radziecką Europy Zachodniej. W tych okolicznościach losy powojennego Berlina trzeba było uznać za symboliczne dla postawy Zachodu. Blokada Berlina w 1948–1949 roku została przez Zachód uznana za początek radzieckiego planu wypchnięcia sił zachodnich nie tylko z Berlina, ale z całych Niemiec. Wedla Z. Brzezińskiego, ta sytuacja była najbardziej otwartą i niebezpieczną konfrontacją radziecko-amerykańską w latach czterdziestych (Brzeziński 1998: 12). Uważał on, że stawką Zachodu w przedsięwzięciach związanych z blokadą Berlina przez Stalina, a następnie z wywołanym przez Chruszczowa dziesięć lat później kryzysem berlińskim, nie był sam Berlin. Zarówno w jednym, jak i w drugim przypadku stawką było zapewnienie przez Amerykę bezpieczeństwa Zachodniej Europie. Gdyby w omawianym czasie Związek Radziecki zdobył przewagę, Niemcy uległyby panice, a wówczas amerykańska gwarancja obrony Europy straciłaby na znaczeniu (Brzeziński 1998: 28).

Zbigniew Brzeziński w całej rozciągłości akceptował porzucenie przez USA po II wojnie światowej stanowiska izolacjonizmu. Jak jednak da się zauważyć w jego tekstach i wypowiedziach, w tym, w gruncie rzeczy właściwym, postępowaniu USA wobec Niemiec nie były zawsze konsekwentne i wystarczająco radykalne. A to sprzyjało temu, że sytuacja stawała się permanentnie niepewna, tymczasowa, odkładana „na jutro”; a tym samym, siłą rzeczy, nieprzewidywalna. Uwidocznili się to, w szczególności w trakcie drugiego kryzysu berlińskiego, skutkującego, w konsekwencji, budową muru berlińskiego. „Dopóki, pisał Brzeziński, Niemcy Wschodnie cierpiały na stałą

upływ krwi w postaci masowych ucieczek na Zachód, dopóty konfrontacja sił na linii granicznej stała pod znakiem krańcowego napięcia nerwów” (Brzeziński 1996: 166). Związek Radziecki nie wykazywał zainteresowania rozładowaniem tego napięcia, nie mógłby tego dokonać inaczej aniżeli na drodze likwidacji reżimu komunistycznego w Niemczech Wschodnich. Rosja była jednak zainteresowana zacieśnieniem kontroli nad Niemcami Wschodnimi, a co z tym się nierozzerwalnie wiąże – wzrastał nacisk hegemonii radzieckiej na państwa przyległe do Niemiec Wschodnich. Jak pisze cytowany już tu Patrick Vaughan, „Brzeziński śledził z uwagą sytuację w Berlinie, gdzie narzmiewał kryzys. W tym czasie przez Berlin Zachodni uciekało codziennie na Zachód około 2 tysięcy obywateli Niemiec Wschodnich, przeważnie młodych i dobrze wykształconych. Był to olbrzymi drenaż mózgow i namacalne zaprzeczenie radzieckich przechwałek, głoszących, że „bieg historii” świata zmierza w kierunku obranym przez komunistów. Wcześniej rano trzynastego sierpnia zaczęto wznosić prowizoryczne ogrodzenie z drutu kolczastego, które miało odciąć przejście do zachodniej części miasta. Berlińczycy czekali na protest Ameryki przeciwko budowie tego, co później przybrało formę muru berlińskiego. Wkrótce jednak całe Niemcy Zachodnie obiegly pogłoski, że berliński kryzys nie skłonił Johna Kennedy’ego nawet do rezygnacji z weekendowego rejsu jachtem. Dopóki istniał dostęp do Berlina Zachodniego, Stany Zjednoczone nie chciały ryzykować bezpośredniego starcia z Moskwą” (Vaughan 2010: 111).

W kwietniu 1962 roku rząd amerykański zaproponował, by odpowiedzialność za bezpośredni dostęp do Berlina przejęła komisja międzynarodowa, złożona z reprezentantów pięciu krajów zachodnich, pięciu państw komunistycznych i trzech państw neutralnych (Austrii, Szwecji i Szwajcarii). Z. Brzeziński twierdził, że propozycja amerykańska była jednostronnym ustępstwem w sprawie mającej podstawowe i bezpośrednie znaczenie dla narodu niemieckiego. Było tak przede wszystkim dlatego, że rządy RFN i NRD były jednakowo reprezentowane w ramach tej komisji, a odpowiedzialność za dostęp do Berlina Zachodniego spadłaby na trzy małe, neutralne państwa, z których żadne nie było bezpośrednio zainteresowane i związane jakimikolwiek interesami z tym miastem. Poza tym wspomniana propozycja stawiała znak równości między Niemcami Wschodnimi i Zachodnimi. W ten sposób doszłoby do wzmocnienia międzynarodowego statusu Niemiec Wschodnich. Mimo że propozycja ta została dyskretnie wycofana w wyniku opozycji ze strony Niemiec Zachodnich, to w ostatecznym rozrachunku przyniosła spadek zaufania Niemców do trwałości sojuszu niemiecko-amerykańskiego. Nadto ta propozycja przyczyniła się także do tego, że przez pewien czas okazywano w Niemczech entuzjazm dla polityki Charles’a de Gaulle’a. Ostatecz-

nie wzmogło się przeświadczenie, iż tylko bezpośrednie rokowania między Bonn a Moskwą przynieść mogą rozwiązanie problemu niemieckiego (Brzeziński 1996:153). Ameryka na własne życzenie traciła autorytet i zaufanie. W roku 1964 rozpowszechniano w Niemczech informację, że USA zachęcają RFN do nawiązywania bliższych stosunków z Niemcami Wschodnimi. Potwierdzeniem tego była wiadomość dotycząca udzielenia przez rząd amerykański licencji eksportowych na sprzedaż do NRD fabryki tworzyw sztucznych, nie konsultując tego z rządem RFN. Również i w tym przypadku, jak zauważał Z. Brzeziński, Amerykanie przekroczyli zasadę, która powinna obowiązywać w stosunku do NRD, a mianowicie, że należy brać pod uwagę przede wszystkim nastroje panujące w Niemczech Zachodnich, po to aby uniknąć oskarżenia ze strony nacjonalistycznych głosów RFN o chęć doprowadzenia do międzynarodowego podziału Niemiec (Brzeziński 1996: 153).

Wzniesienie muru berlińskiego Z. Brzeziński traktował jako punkt zwrotny w „zimnej wojnie”. Utwierdził się tu w słuszności jego przekonania o konieczności realizacji przez Amerykę programu pokojowego zaangażowania w Europie Wschodniej.

Uważał jednak, że Stany Zjednoczone powinny podjąć bardziej stanowcze działania w stosunku do komunistycznych reżimów. Pisał: „Nie udało się nam wysunąć odpowiednich inicjatyw zaraz po śmierci Stalina, gdzie kierownictwo radzieckie było rozbite, i nawet nie próbowaliśmy podjąć politycznej ofensywy po kryzysie w komunistycznych szeregach w 1956 roku. Nie wolno nam przeoczyć obecnej okazji. Dlatego stanowczość, na przykład w sprawie Berlina, nie powinna wykluczać pociągnięć mających na celu promowanie różnorodności w obozie komunistycznym” (Vaughan 2010: 112).

Dla Zbigniewa Brzezińskiego mur berliński był najlepszym dowodem sztuczności Niemiec Wschodnich. Skostnienie linii graniczącej między Niemcami Wschodnimi a Zachodem ułatwiało Zachodowi swobodę manewru w jego próbach oddziaływania na całą Europę Wschodnią, z myślą o przyspieszeniu zachodzących tam zmian. Jak zauważał, „Europejczycy Wschodni reagują na te wpływy idące z Zachodu żywiej i z większym zainteresowaniem, gdyż są przekonani, że buforowe państwo wschodnioniemieckie stanowi dostateczną przegrodę, która ich zabezpiecza na wypadek, gdyby Zachód nie zadowolili się wpływami i zechciał bardziej energicznie mieszać się w ich sprawy. Tak więc, rozważając sprawę na długiej fali czasu, istnienie muru berlińskiego służy interesom Zachodu, a także sprawie niemieckiej, pomimo łączącej się z istnieniem muru udręki i demoralizacji” (Brzeziński 1996: 167).

W kwestii niemieckiej Z. Brzeziński wielokrotnie przestrzegał przed tym, aby Stany Zjednoczone z uwagi zarówno na swój sojusz z Niemcami, jak i na założenia ogólne polityki Zachodu w Europie Wschodniej, nie uczy-

niły niczego, co można by było interpretować jako zgodę na trwałą podział Niemiec na dwa państwa. A tak powinno być z tego powodu, gdyż, jak pisał, „każde pociągnięcie taktyczne, każda wypowiedź, która by się pozwałała domyślać złagodzenia takiego stanowiska, jest wodą na młyn radziecki i przyczynia się do fragmentacji sojuszu zachodniego” (Brzeziński 1996: 167). Niestety, poczynania ze strony USA nie zawsze były przemyślane. I tak to w początkowej fazie „polityki odprężenia” w Niemczech obawiano się, iż USA mogą się pogodzić z faktem istnienia dwóch państw niemieckich za cenę gwarancji bezpieczeństwa dla Zachodniego Berlina (Brzeziński 1996: 167).

Dla Z. Brzezińskiego problem Niemiec nie stanowił bynajmniej kwestii, którą w kontekście konfrontacji pomiędzy dwoma mocarstwami trzeba było uznać za nierozwiązywalną. Przeciwnie. Twierdził, że jest ona do rozwiązania, jednak jako efekt stopniowo dokonywanej zmiany istoty relacji pomiędzy Rosją, Europą Wschodnią i Zachodem. Zjednoczenie Niemiec, jak przewidująco pisał, „będzie nie pierwszym, lecz ostatnim członem procesu jednoczenia się całego kontynentu europejskiego. Będzie ono ostatnim ogniwem długiego łańcucha zmian, nie da się go osiągnąć w drodze jakiejś umowy zawartej przy zielonym stoliku dyplomacji” (Brzeziński 1996: 167).

Zbigniew Brzeziński ma jasną świadomość tego, że Stany Zjednoczone w efekcie II wojny światowej i Jałty zostały postawione wobec dylematów trudnych do jednoznacznego rozstrzygnięcia. Tym bardziej, i tak przynajmniej było w okresie „zimnej wojny”, było to zawsze połączone z ryzykiem konfliktu z ZSRR, grożącego zagładą całej ludzkości. Ameryka nie wypracowała tutaj przejrzystej strategii. Paradoksalnie wraz z końcem „zimnej wojny” sytuacja nie zmieniła się na lepsze. Przeciwnie. Wobec rozpadu systemu bipolarnego, jedyne supermocarstwo, Stany Zjednoczone nie potrafiły odpowiedzieć na pytanie o ich rolę w polityce światowej. Ta odpowiedź, wedle Z. Brzezińskiego, nigdy nie była zdecydowana, wyraźna, dająca szansę na przyszłość. Jej główną wadą w jego przekonaniu było to, iż nie prezentowała ona jakiejś całościowej wizji świata, budując głównie na koncepcjach stworzonych na użytek chwili i pragmatycznym działaniu.

Bibliografia

- Brzeziński Z. 1973, *Współzawodnictwo*, „Zeszyty Historyczne”, nr 26.
Brzeziński Z. 1988, *Myśl i działanie w polityce międzynarodowej*, Londyn.
Brzeziński Z. 1990, *Plan gry USA-ZSRR*, Warszawa.
Brzeziński Z. 2004, *Wybór, dominacja czy przywództwo*, Kraków.
Brzeziński Z. 1998, *Wielka szachownica. Główne cele polityki amerykańskiej*, Warszawa.

- Brzeziński Z. 1977, „Zeszyty Dokumentacyjne, Seria biograficzna”, nr 8 (49).
- Brzeziński Z. 1996, *Europa bez podziału. Właściwe zadania polityki amerykańskiej w Europie*, Londyn.
- Jaskiernia J. 2010, *Rada Europy a przemiany demokratyczne w państwach Europy Środkowej i Wschodniej w latach 1989–2009*, Toruń.
- Mingst K. 2006, *Podstawy stosunków międzynarodowych*, Warszawa.
- Kiwierska J. 1995, *Między izolacjonizmem a zaangażowaniem. Europa w polityce Stanów Zjednoczonych od Wilsona do Roosevelta*, Poznań.
- Malendowski W. 1994, *Zimna wojna. Sprzeczności, konflikty i punkty kulminacyjne w radziecko-amerykańskiej rywalizacji*, Poznań.
- Michałek K. 2004, *Amerykańskie stulecie. Historia Stanów Zjednoczonych Ameryki 1900–2001*, Warszawa.
- Parzymies S. 2004, *Stosunki międzynarodowe w Europie 1945–2004*, Warszawa.
- Stolarczyk M. 1995, *Podział i zjednoczenie Niemiec jako elementy tądów europejskich po drugiej wojnie światowej*, Katowice.
- Vaughan P. 2010, *Zbigniew Brzeziński*, Warszawa.

Summary

The article focuses on selected hot spots of the „cold war”. Nevertheless, it is Worth emphasizing that each of its stages contains important facts and events, however, the conflict in Korea, the issue of post-war Germany and the construction of the Berlin Wall deserve special attention. The aim of the article is to show the role of the United States in international politics, from the point of view of Zbigniew Brzezinski, who belongs to one of the most influential and important figures in the field of reflection on the face of political life on an American scale as well as in relations between states. His assessment, analyses and ideas are of great importance in creating international relations in the sphere of theory and in the practice of foreign policy of states in various parts of the world.

Keywords: Cold war, Zbigniew Brzeziński, Berlin wall, conflict in Korea, international security.

Słowa kluczowe: zimna wojna, Zbigniew Brzeziński, mur berliński, konflikt w Korei, bezpieczeństwo międzynarodowe.

PIOTR LITKA, GRZEGORZ PAWLIKOWSKI

Uniwersytet Rzeszowski

Prawa człowieka a utworzenie i działalność Krajowego Ośrodka Zapobiegania Zachowaniom Dyssocjalnym w Gostyninie (2014–2018)

Wstęp

Prawa człowieka to podstawowe normy, które przysługują każdemu z samego faktu bycia człowiekiem. Mają one charakter powszechny, przyrodzony, niezbywalny, nienaruszalny, naturalny i niepodzielny. Cywilizowane społeczeństwo winno zatem w swoim ustawodawstwie i praktyce administracyjnej kierować się ich głównymi zasadami. Nie może więc i nie powinno wykorzystywać możliwości ich jedynie wybiórczego czy też częściowego stosowania. Celem artykułu jest weryfikacja hipotezy: czy państwo polskie od kilku już lat łamie podstawowe standardy praw człowieka w związku z utworzeniem i działalnością Krajowego Ośrodka Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym w Gostyninie?

Do tego ośrodka trafiają przecież głównie osoby, które odbyły już karę za najcięższe przestępstwa (głównie zabójstwa na tle seksualnym), a które wedle ustawodawcy po odbyciu wyroku mogą stanowić nadal potencjalne zagrożenie dla społeczeństwa. Problem jest istotny, ponieważ według stanu na 21 sierpnia 2018 roku dotyczy 56 osób (w tym: jednej kobiety), a liczba „pacjentów” wykazuje tendencję wzrostową (Pismo RPO do Ministra Sprawiedliwości: 1–7; Wywiad: 21 sierpnia 2018).

„Ustawa o bestiach”

Podjęcie prac i uchwalenie ustawy popularnie nazywanej „lex Trynkie-wicz” było uzasadniane zaspokojeniem społecznych i politycznych oczekiwań w związku ze spodziewanym opuszczeniem zakładów karnych przez skazanych za najcięższe przestępstwa. Odzyskanie wolności przez takie

osoby było możliwe dzięki uchwalonej 7 grudnia 1989 r. ustawie o amnestii. Na podstawie jej przepisów wyroki kary śmierci zamieniono skazanym osobom na 25 lat pozbawienia wolności (Ustawa z dnia 7 grudnia 1989 r.). Nowa wysokość kary wynikała z faktu, że w obowiązującym wówczas polskim kodeksie karnym z roku 1969 nie było jeszcze kary dożywotniego pozbawienia wolności (Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r.). Jako pierwszy z tej kategorii przestępców zakład karny miał opuścić Mariusz Trynkiwicz. Mężczyzna ten za zabójstwa ze szczególnym okrucieństwem czterech nieletnich chłopców został skazany 29 września 1989 r. na karę śmierci i pozbawienie praw publicznych na zawsze (Żurek 2015: 65 i n.). W wyniku ogłoszonej wkrótce po wyroku amnestii odbywanie przez niego kary zakończyć się miało dokładnie 11 lutego 2014 r. To właśnie jego przypadek stał się bezpośrednią inspiracją do podjęcia prac legislacyjnych (Żarska 2018: 3 i n.).

Ustawę o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób uchwalono 22 listopada 2013 r. (Ustawa z dnia 22 listopada 2013 r.). Miała ona – jak tłumaczono głównie w mediach – prewencyjny charakter. Chronić miała społeczeństwo przed opuszczającymi zakłady karne groźnymi przestępcami. Jednak już na etapie jej procedowania część ekspertów Biura Analiz Sejmowych, wśród nich: dr Ryszard Piotrowski (Piotrowski 2013: 1–11) i prof. Monika Płatek (Płatek 2013: 1–19), wskazywała na możliwą niekonstytucyjność przepisów przygotowywanej ustawy oraz możliwość naruszenia praw człowieka. Inni eksperci: prof. dr hab. Piotr Kruszyński, dr Marcin Warchoł (Kruszyński, Warchoł 2013: 1–12), dr hab. n. med. Jan Heizman (Heizman 2013: 1–26), dr hab. Andrzej Sakowicz (Sakowicz 2013: 1–14), Wojciech Odrowąż-Sypniewski (Odrowąż-Sypniewski 2013: 1–7) oraz dr n. med. Marek Domański (Domański 2013: 1–9) i przedstawiciele instytucji zawodowych, takich jak Naczelna Izba Pielęgniarek i Położnych (Załącznik do druku 1577 – Uwagi: 1–2) oraz Krajowa Rada Diagnostów Laboratoryjnych (Załącznik do druku 1577 – Stanowisko: 1–2), nie analizowali projektu ustawy pod tym kątem.

Wątpliwa konstytucyjność

Rzecznik Praw Obywatelskich Adam Bodnar od momentu wejścia w życie ustawy analizował jej zgodność z Konstytucją RP i umowami międzynarodowymi. Skierował w tej sprawie kilka pism procesowych do Trybunału Konstytucyjnego. Podmiotami inicjującymi postępowanie przed Try-

bunałem byli również: Prezydent RP Bronisław Komorowski oraz wydziały cywilne sądów okręgowych w Lublinie i we Wrocławiu.

W dniu 23 listopada 2016 r. Trybunał Konstytucyjny ogłosił wyrok dotyczący ustawy z 22 listopada 2013 r., uznając większość zakwestionowanych przepisów za zgodne z Konstytucją. Trybunał tylko co do jednego przepisu stwierdził naruszenie postanowień Konstytucji RP. Chodzi o zakwestionowaną przez Rzecznika Praw Obywatelskich procedurę weryfikowania konieczności dalszego pobytu osoby stwarzającej zagrożenie w Ośrodku w Gostyninie. W zakresie, w jakim przepis art. 46 ustawy przewiduje sporządzanie opinii w sprawie niezbędności dalszego pobytu w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dys socjalnym tylko przez jednego lekarza psychiatrę, został uznany za niezgodny z art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. W przypadku bowiem procedury orzekania o potrzebie umieszczenia w Ośrodku sąd powinien zapoznać się z opiniami szerszego grona ekspertów: dwóch biegłych lekarzy psychiatrów, a w sprawach osób z zaburzeniami osobowości także biegłego psychologa. Natomiast w sprawach osób z zaburzeniami preferencji seksualnych również biegłego lekarza seksuologa lub certyfikowanego psychologa seksuologa (Wyrok Trybunału Konstytucyjnego...).

Do dnia złożenia artykułu do druku Sejm RP nie znowelizował zakwestionowanego przez Trybunał przepisu. Oznacza to, że decyzje w przedmiocie dalszego pobytu pacjenta w Ośrodku są nadal podejmowane na podstawie jednoosobowej opinii specjalisty, co nie odpowiada wymaganym standardom konstytucyjnym i konwencyjnym. W tej sprawie Rzecznik Praw Obywatelskich zwracał się do Ministra Sprawiedliwości z prośbą o podjęcie działań legislacyjnych, mających na celu wykonanie wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Podobne pismo RPO wysłał także do Ministra Zdrowia (Pismo RPO Adama Bodnara do Ministra Zdrowia: 1–2).

Bezterminowa przymusowa terapia

Na podstawie przepisów ustawy osoba uznana za stwarzającą zagrożenie może zostać bezterminowo pozbawiona wolności poprzez umieszczenie w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dys socjalnym w Gostyninie. Jest on podmiotem leczniczym podlegającym Ministrowi Zdrowia. W Ośrodku tym wskazana osoba jest poddawana terapii. Ustawa jest tak napisana, że pozwala także na orzeczenie środka ograniczającego wolność: to tak zwany nadzór prewencyjny. O tym, który środek wybrać, decyduje sąd cywilny w postępowaniu nieprocesowym. Decyzja sądu sporządzona

jest w formie notatki, od której nie przysługuje żaden środek odwoławczy (Wywiad: 21 sierpnia 2018). W ten sposób przybywający do Ośrodka „pacjenci” są po raz kolejny – tym razem dzięki ustawie sejmowej i decyzji sądu – bezterminowo pozbawiani wolności. Bez prawomocnego wyroku. Dyrektor Ośrodka nie może w żaden sposób odmówić przyjęcia „pacjenta”, nawet w przypadku gdy osoba taka nie spełnia kryteriów zawartych w ustawie z 22 listopada 2013 r. (Pismo Dyrektora: 1–5).

Funkcjonowanie KOZZD a naruszenia prawa człowieka

Wnioski dotyczące funkcjonowania KOZZD zostały oparte na analizie dokumentacji z wizytacji przedstawicieli Rzecznika Praw Obywatelskich w dniach: 7 września 2015 r., 26 czerwca 2017 r. i 5–7 marca 2018 r. oraz indywidualnych skarg jego pacjentów, jakie wpłynęły do Biura RPO od chwili obowiązywania ustawy i uruchomienia Ośrodka (Notatka: 1–16).

1. Naruszenia legislacyjne

Szczegółowy zakres praw i obowiązków pacjentów KOZZD zawarty jest w wewnętrznym regulaminie KOZZD, do którego ustalenia upoważniony jest dyrektor. Jednak zgodnie z Konstytucją ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie, a ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Zgodnie ze stanowiskiem Rzecznika Praw Obywatelskich to właśnie w ustawie, a nie w regulaminie powinny zostać kompleksowo uregulowane kwestie pobytu w Ośrodku, z uwzględnieniem podstaw ograniczenia wynikających z Konstytucji praw i wolności.

2. Przeludnienie

Istotnym problemem w funkcjonowaniu Ośrodka jest jego przeludnienie, na co uwagę zwracał personel KOZZD i sami pacjenci. Zgodnie z przepisami rozporządzenia Ministra Zdrowia w sprawie Krajowego Ośrodka Zapobiegania Zachowaniom Dyssocjalnym, w Ośrodku znajdują się sale nie większe niż 2-osobowe, przeznaczone dla osób umieszczonych w Ośrodku. Tymczasem wizytacje wykazały, że pacjenci przebywają w salach nawet 8-osobowych, co nastęrcza wiele problemów natury bytowej, a także w poważny sposób utrudnia terapię. Ta sytuacja może również stanowić o naru-

szeniu konstytucyjnego prawa do prywatności i humanitarnego traktowania (Łukaszewicz 2018: A12).

3. Ograniczenie praw pacjenta

Ograniczenia praw i wolności przejawiają się w sferze życia codziennego pacjentów i dotyczą chociażby zakupów, widzeń, korespondencji, rozmów telefonicznych, wyżywienia, kontroli osobistych, postępowania z pacjentami naruszającymi przepisy czy dostępu do środków masowego przekazu.

Przykładem postępowania pracowników Ośrodka, nie mającego żadnych podstaw prawnych, jest stosowanie kar dyscyplinujących pacjentów. W KOZZD stosuje się np. kary w postaci zatrzymania telefonu komórkowego czy zakazu robienia zakupów bez wskazania okresu, przez który owe zakazy obowiązują.

W Ośrodku nie ma możliwości uzyskania, nawet odpłatnie, kopii dokumentacji innej niż medyczna (np. dokumentacji sądowej). Z perspektywy pacjentów, którzy mają najczęściej sprawy sądowe w toku, stanowi to istotną uciążliwość, zmiana miała nastąpić dopiero od czerwca 2018 roku.

Brak uregulowania na poziomie ustawowym praw oraz podstaw ograniczania praw pacjentów Ośrodka powoduje, że zasady funkcjonowania Ośrodka podlegają ciągłym zmianom, nierzadko wynikającym z zaistnienia epizodycznych zdarzeń, powodujących działania *ad hoc* o skutkach dla całej społeczności.

Ogólny charakter niektórych przepisów regulaminu KOZZD czy też regulaminu odwiedzin pozostawia duże pole do interpretacji, co może sprzyjać nadużyciom ze strony zatrudnionego tam personelu.

W związku z tym Rzecznik Praw Obywatelskich zwrócił się do Przewodniczącego Senackiej Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji z prośbą o podjęcie przez Senat RP inicjatywy legislacyjnej, zmierzającej do określenia w ustawie praw i obowiązków osób umieszczonych w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym oraz podstaw i przesłanek ograniczenia ich praw konstytucyjnych.

Osadzony, więzień, aresztowany czy pacjent?

Potencjalnego pacjenta KOZZD wskazuje dyrektor zakładu karne-go. Postępowanie dotyczące uznania danej osoby za niebezpieczną może trwać przez bardzo długi okres. Konieczne jest sporządzenie opinii przez biegłych. Często niezbędne okazuje się poddanie danej osoby obserwacji psychiatrycznej. Postępowanie jest wieloetapowe: strony mogą wnieść

apelację, a następnie skargę kasacyjną do Sądu Najwyższego. Często dochodzi do sytuacji, gdy osoba, którą administracja więzienna wytypowała jako niebezpieczną, zakończyła już odbywanie kary pozbawienia wolności, a wciąż trwa postępowanie dotyczące poddania jej nadzorowi prewencyjnemu bądź umieszczenia w Ośrodku w Gostyninie. Treść ustawy w żaden sposób nie reguluje sytuacji takich osób, bo ustawodawca pominął w zupełności kwestię miejsca ich pobytu w trakcie toczącego się postępowania. Sądy orzekające w tych sprawach z konieczności korzystają z regulacji kodeksu postępowania cywilnego o zabezpieczeniu roszczeń na czas trwającego postępowania sądowego, między innymi z art. 755 kodeksu postępowania cywilnego (Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r.). Na ich podstawie sądy decydują najczęściej o tymczasowym pobycie uczestnika postępowania w Ośrodku w Gostyninie bądź stosują inne środki ingerujące w jego wolność osobistą.

Tymczasem zabezpieczenie roszczeń cywilnych zaprojektowane było w innym celu i nie reguluje sytuacji pozbawienia kogokolwiek wolności osobistej bądź jej ograniczenia.

Dokumentacja spraw badanych przez Rzecznika Praw Obywatelskich pokazuje różnorodne problemy, jakie powstawały i powstają na tle stosowania zabezpieczeń cywilnych w trakcie trwającego postępowania.

Po pierwsze, nie jest oznaczony czas stosowania zabezpieczenia: w efekcie sąd nie określa, jak długo ma trwać np. umieszczenie uczestnika postępowania w Ośrodku w Gostyninie. Sytuacja takiej osoby jest o wiele gorsza niż osoby tymczasowo aresztowanej. W procesie karnym, nawet w przypadku osób oskarżonych o najbardziej poważne przestępstwa, sąd może zarządzić ich areszt wyłącznie na 3 miesiące. Wprawdzie po upływie 3 miesięcy areszt może zostać przedłużony o następny okres, jednak za każdym razem sąd musi ponownie zbadać, czy stosowanie aresztu jest niezbędne. Analogicznej regulacji brak jest w kodeksie postępowania cywilnego.

Po drugie, w postępowaniu cywilnym brak jest przepisów, które pozwalałyby stosować zabezpieczenie po uchyleniu przez Sąd Najwyższy prawomocnego orzeczenia o umieszczeniu uczestnika w Ośrodku w Gostyninie. Sprawa sądowa jeszcze się nie zakończyła (po uchyleniu orzeczenia będzie rozpoznawana na nowo), a zabezpieczenie wygasło. W świetle kodeksu postępowania cywilnego nie istnieje żadna podstawa prawna dla przebywania danej osoby w Ośrodku w Gostyninie. Brak jest rozwiązań istniejących np. w kodeksie postępowania karnego, które pozwalają na utrzymanie aresztu pomimo uchylenia wyroku skazującego. Rzecznik Praw Obywatelskich zbadał sytuację dwóch osób, które – w opisanej sytuacji procesowej – przebywają w Ośrodku w Gostyninie bez żadnej podstawy prawnej, co

należy uznać za niedopuszczalne naruszenie wolności jednostki, gwarantowanej przez art. 41 Konstytucji RP (Konstytucja...).

Po trzecie, nie zawsze sąd dokonuje zabezpieczenia poprzez umieszczenie uczestnika w Ośrodku w Gostyninie: w niektórych wypadkach sąd wydaje różne nakazy i zakazy, które ograniczają wolność danej osoby. Niestety, kodeks postępowania cywilnego nie określa rodzaju tych zarządzeń. W efekcie istnieje ryzyko, że ingerencja w wolność jednostki będzie zbyt dolegliwa i nadmierna, gdyż ustawa nie przewiduje żadnych jej granic.

Jako przykład orzeczenia bardzo surowych zarządzeń można podać postanowienie wydane w sprawie badanej przez Rzecznika Praw Obywatelskich: sąd zabezpieczył wniosek w ten sposób, iż zobowiązał uczestnika postępowania do każdorazowego informowania z jednogodzinnym wyprzedzeniem komendanta policji o zamiarze opuszczenia miejsca dotychczasowego pobytu. Tym samym postanowieniem sąd upoważnił organy policji do prowadzenia wobec uczestnika postępowania czynności operacyjno-rozpoznawczych. W praktyce czynności te okazały się bardzo dolegliwe: przybrały one postać całodobowej obserwacji mieszkania tego człowieka, legitymowania go przy każdym opuszczeniu lokalu oraz uczestniczeniu funkcjonariuszy w każdej aktywności podejmowanej przez niego poza miejscem zamieszkania, np. w trakcie zakupów czy rozmów z potencjalnymi pracodawcami w sprawie zatrudnienia. Zastosowane środki należy uznać za ogromną ingerencję w prywatność i wolność osobistą, przy czym brak jest dla nich precyzyjnej podstawy ustawowej (Notatka: 1-16).

Niezbędne nowe regulacje

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich konieczne jest odrębne uregulowanie sytuacji uczestników w trakcie postępowania toczącego się na podstawie przepisów ustawy z 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób.

W szczególności konieczne jest precyzyjne unormowanie następujących kwestii:

- terminów stosowania środków tymczasowych – zwłaszcza w sytuacji, jeśli polegają one na pozbawieniu uczestnika postępowania wolności,
- sytuacji prawnej uczestnika postępowania po uchyleniu przez Sąd Najwyższy prawomocnego rozstrzygnięcia sądu odwoławczego o umieszczeniu go w Ośrodku w Gostyninie, gdy wciąż trwa postępowanie sądowe,

– stworzenia katalogu środków stosowanych tymczasowo wobec uczestnika postępowania – możliwie precyzyjnie określającego ramy prawne ograniczenia wolności osobistej jednostki.

Rzecznik Praw Obywatelskich zwrócił się do Ministra Sprawiedliwości o zainicjowanie prac legislacyjnych, które uregulowałyby wskazane przez niego problemy w sposób jednoznaczny i dostosowany do specyfiki postępowania toczącego się na podstawie ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. (Pismo RPO Adama Bodnara do Ministra Sprawiedliwości: 1–7).

Podsumowanie

Przedstawione wybrane tylko przykłady mogą być potwierdzeniem postawionej na wstępie hipotezy. Uchwaloną *ad hoc* ustawę z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób należy uznać za wychodzącą naprzeciw oczekiwaniom społecznym, ale i za taką, która jest sprzeczna z zasadami „państwa prawa”. Utworzenie KOZZD w Gostyninie staje się coraz większym problemem nie tylko ustawodawczym, ale przede wszystkim w wymiarze praktycznym. Temu Ośrodkowi w wielu aspektach bliżej do Guantanamo niż do jednostki resocjalizacyjnej opartej na wzorcach europejskich.

Mimo podnoszonych zarzutów wobec funkcjonowania Ośrodka część polityków broni go, stawiając interes ogółu społeczeństwa nad interesem jednostki. Jeden ze współtwórców projektu ustawy – Jarosław Gowin – uzasadniając konieczność istnienia ustawy, stwierdził: „Tak. Jestem wściekły! Uważam, że państwo zawiodło i to zawiodło parokrotnie. Raz zamieniając karę śmierci nie na dożywocie, ale na 25 lat więzienia. Potem, przez te 25 lat nic nie robiąc, no a na końcu, jak powstała ustawa, to jeszcze urzędnicy z kancelarii premiera schrzaniли rzecz do końca (...). Napotkałem na bardzo silny opór w kancelarii premiera [Tuska], a potem zostałem odwołany” (Gowin 2014).

Bibliografia

- Gowin J. 2014, *Tusk bał się ustawy o bestiach. Jestem wściekły!* <https://fakty.interia.pl/wywiady/news-gowin-tusk-bal-sie-ustawy-o-bestiach-jestem-wsciekly,nld,1106977> (18.10.2018).
- Heizman J. 2013, Ekspertyza projektu ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (Druk nr 1577).

- Iwanicki E. 1990, *Proces szatana?*, Łódź.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483.
- Kruszyński P., Warchoń M. 2013, Opinia prawna na temat rozwiązań zaproponowanych w rozdziale I rządowego projektu ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzającymi zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (druk nr 1577), w szczególności dotyczących katalogu osób objętych propozycją i jakie konsekwencje mogą wystąpić w przypadku zastosowania tak szerokiego katalogu osób.
- Łukaszewicz A., 2018, *Ośrodek dla „bestii” staje się przepelniony*, „Rzeczpospolita. Rzecz o prawie”, 4.07.2018.
- Notatka z wizytacji KOZZD w Gostyninie przeprowadzonej w dniach 5-7 marca 2018 r. sygn. IX.517.1702.2017Tro.
- Piotrowski R., 2013, Opinia dotycząca zgodności z Konstytucją RP projektu ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (druk nr 1577).
- Pismo Dyrektora Krajowego Ośrodka Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym dr. n. med. Ryszarda Wardeńskiego do dr Ewy Dawidziuk – Dyrektora Zespołu do spraw Wykonywania Kar w Biurze RPO, 30 V 2018 r., sygn. IX.517.1702.2017.TRo.
- Pismo RPO Adama Bodnara do Ministra Sprawiedliwości Zbigniewa Ziobro, 31 VII 2018, sygn. IX.517.1702.2017.ED.
- Pismo RPO Adama Bodnara do Ministra Zdrowia Łukasza Szumowskiego, 31 VII 2018, sygn. IX.517.1702.2017.ED.
- Płatek M., 2013, Opinia na temat poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks karny wykonawczy (druk nr 1538) oraz rządowego projektu ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (druk 1577).
- Sakowicz A., 2013, Opinia prawna na temat projektu ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (Druk sejmowy nr 1577).
- Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, Dz. U. 1964, nr 43, poz. 296 ze zm.
- Ustawa z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób, Dz. U. 2014, poz. 24.
- Ustawa z dnia 7 grudnia 1989 r. o amnestii: Dz. U. 1989, nr 64, poz. 390.
- Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. Kodeks karny, Dz. U. 1969, nr 13, poz. 94 ze zm.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 listopada 2016 r. sygn. akt K 6/14: Dz. U. 2016, nr 2205.
- Wywiad z Hanną Machińską z Biura Rzecznika Praw Obywatelskich, 21 sierpnia 2018.
- Załącznik do druku 1577 – Stanowisko Krajowej Rady Diagnostów Laboratoryjnych, 1 sierpnia 2013.
- Załącznik do druku 1577 – Uwagi Naczelnej Izby Pielęgniarek i Położnych, 30 sierpnia 2013. Pismo o sygn. NIPiP.NRPIP-DM.0025.167.2013 adresowane do Adama Podgórskiego – Zastępcy szefa Kancelarii Sejmu).
- Żarska E., 2018, *Łowca. Sprawa Trynkiewiczza*, Kraków.

Żurek R. 2015, *Konflikt prawa, prewencji i opinii publicznej na przykładzie „sprawy Trynkiewicza”* [w:] *Patologie w polskim życiu politycznym*, red. K. Łabędź, Kraków.

Summary

Human rights are basic norms that everyone is entitled to being a human being. They are universal, natural, inalienable, inviolable, natural and indivisible. Civilized society should therefore follow its main principles in its legislation and administrative practice. Therefore, he can not and should not take advantage of the possibility of only selective or partial application. The aim of the article is to verify the hypothesis: has the Polish state for several years broken the basic human rights standards in connection with the establishment and operation of the National Center for the Prevention of Dyssocial Behavior in Gostynin?

Keywords: human rights, National Center for the Prevention of Dyssocial Behavior, criminals, isolation.

Słowa kluczowe: prawa człowieka, Krajowy Ośrodek Zapobiegania Zachowaniom Dysso-cjalnym, przestępcy, izolacja.

JOANNA JARCZAK

Akademia Ignatianum w Krakowie

HENRYK NOGA

Uniwersytet Pedagogiczny w Krakowie

Stosowanie kary śmierci w Europie i Polsce – wybrane aspekty

Wstęp

Podstawowym i najważniejszym prawem każdego człowieka jest prawo do życia. Prawo to posiada każdy człowiek bez względu na płeć, wiek, rasę czy też wyznawaną religię. Kara śmierci stanowi przypadek pozbawienia życia człowieka z uwagi na czyn, jaki popełnił. Państwa, w których przewidziana jest kara śmierci lub w przeszłości była stosowana taka kara, sprawują ochronę innych obywateli przed ludźmi najbardziej groźnymi, ludźmi, którzy zagrażają życiu innych ludzi. Paradoksalnie można uznać, że aby chronić życie jednych obywateli, państwo pozbawia życia innych ludzi.

W prezentowanym artykule zostanie przedstawiony zarys historii kary śmierci, a także omówione regulacje prawne stosowania kary śmierci w Polsce i Europie oraz argumenty zwolenników i przeciwników jej stosowania. Ostatnia część zawiera głównie argumenty przeciwko stosowaniu kary śmierci.

Historyczne ujęcie kary śmierci

W czasach antycznych kontrowersje wokół kary śmierci nie odnosiły się do samego faktu jej stosowania, ale dotyczyły funkcji jej stosowania. Początkowo jej funkcja wywodziła się z praw określonych jako rodowe lub sakralne. Religijnym pierwowzorem kary śmierci było ofiarowanie ludzi bogom. Danina ta miała na celu przebłaganie bóstwa. Dodatkowo istniała instytucja nazywana zemstą rodową albo plemienną (Mazurek 2006: 8–9). Ważnym elementem kary śmierci było jej zbiorowe wykonanie. Najstarszą

formą kary było ukamienowanie, które funkcjonuje współcześnie w postaci linczu. Początkowo kara śmierci miała charakter sakralny. Świadczy o tym obecność norm jej stosowania w chińskim zbiorze „Pięciu kar” z czasów mitycznych. Według indyjskiego starożytnego „Kodeksu Manu” prawo karania pochodzi od Brahmy, natomiast na ziemi spoczywa na jego przedstawicielu, czyli królu. Dla przestępcy kara śmierci była oczyszczeniem, a po jej zastosowaniu stawał u bram raj (Mazurek 2006: 10).

W późniejszych czasach kara śmierci była reakcją na postępowanie jednostki, która naruszała normy ustalone przez władcę. Przykładem takich norm jest Kodeks Hammurabiego. Kodeks przewidywał karę śmierci w trzydziestu czterech przypadkach, np. kradzieży, innych przestępstwach przeciwko mieniu, cudzołóstwa, kazirodztwa. Podobne zasady obowiązywały u Asyryjczyków i Persów (Mazurek 2006: 10–11).

Kara śmierci znana była również w Starym Testamencie. Pomimo przykazania „nie zabijaj”, w Starym Testamencie można odnaleźć wiele norm opatrzonej sankcją w postaci kary śmierci. Nowy Testament natomiast, który podkreśla przede wszystkim zasadę miłosierdzia i miłości bliźniego, nie potępia tej kary. Jednak należy z całą stanowczością podkreślić, że w słowach Jezusa Chrystusa nie można odnaleźć pochwały dla kary śmierci (Lang 2015: 106–107).

Sposoby wykonywania kary śmierci były różnorodne. Poza wspomnianym już ukamienowaniem, można odnaleźć również ścięcie, ćwiartowanie, spalenie żywcem, wieszanie, podanie trucizny (Mazurek 2006: 12–13).

W tym miejscu należy wspomnieć o dziełach Marka Tulliusza Cyncera czy Seneki. Cynceron podkreślał, że kara powinna być odpowiednia przewinieniu. Polecał stosowanie kary najcięższej za popełnienie najcięższych przestępstw. Seneka natomiast zauważał, że kara śmierci jest stałym elementem rzymskiego porządku prawnego. Dodatkowo podkreślał, że kara śmierci posiada również funkcję wychowawczą. Z tego też względu powinna być wykonywana publicznie, w celu przestrogi i odstraszania (Mazurek 2006: 14–15).

Święty Tomasz z Akwinu uważał, że człowiek, który deprawuje innych ludzi, degeneruje ich i zagraża życiu społecznemu, powinien być pozbawiony życia. Podkreślał, że „każda pojedyncza osoba ma się tak do całej społeczności, jak część do całości. Dlatego, jeśli jakiś człowiek jest niebezpieczny dla całej społeczności i swoim grzechem psuje innych, jest rzeczą chwalebna i zdrową zabić go celem zachowania dobra wspólnego” (św. Tomasz z Akwinu). Mając na uwadze, że pozbawienie kogoś życia jest aktem wewnętrznie złym, św. Tomasz precyzuje, że zasada stosowania kary śmierci obowiązuje w stosunku do tych, którzy zachowują swoją godność, ci zaś, którzy popełniają grzech ciężki, wykraczają poza porządek rozum-

ny, degradując się do poziomu zwierzęcego, dlatego też mogą być usunięci z życia społecznego (Pławecki 2001: 305). Takie właśnie stanowisko panowało przez cały okres Średniowiecza. Kara miała sprawować funkcję odstraszającą, dlatego była stosowana publicznie (Tabaszewski 2012).

W roku 1764 ukazało się dzieło C. Beccarii *O przestępstwach i karach*. Od tego momentu ożyła dyskusja na temat kary śmierci. C. Beccaria w swoim dziele przedstawił argumenty przeciwko karze głównej. W koncepcji państwa jako umowy społecznej kara śmierci nie może być legitymizowana przez państwo, ponieważ nie ma ono kompetencji do tworzenia takiego prawa. Na mocy umowy społecznej obywatel oddawał część swojej wolności państwu w takim celu, aby państwo skutecznie broniło jego praw. Inni przedstawiciele umowy społecznej, np. J.J. Rousseau, nie zgadzali się z takim poglądem. J. J. Rousseau uważał, że prawa do życia nie można przekazać, jednak można się go zrzec, naruszając naturalne prawo do życia innego człowieka (Lang 2015: 107–108).

Warto w tym miejscu omówić jeszcze stosunek Kościoła katolickiego do kary śmierci. Papież Innocenty II w wyznaniu wiary zawarł sformułowanie: „Przyjmujemy, że władza świecka może stosować karę śmierci bez popełniania grzechu ciężkiego, pod warunkiem oczywiście, że wymierzając tę karę nie postępuje z nienawiścią, lecz ze sprawiedliwością, nie w sposób nieroztropny, lecz poważnym namyśle”. Pius XII podkreśla, że życie ludzkie jest nienaruszalne od poczęcia aż do śmierci. Dodatkowo wskazuje wyjątki od tej zasady, a mianowicie: obrona uprawniona, wojna sprawiedliwa i kara śmierci wymierzona przez władzę publiczną za określone ciężkie przestępstwa. Pius XII dokonuje rozróżnienia pomiędzy prawem państwa do dysponowania życiem ludzkim i władzą pozbawienia życia przestępcy, który sam pozbawia się życia. Panem i władcą życia jest Pan Bóg, jednak na skutek popełnionego przestępstwa ustaje władztwo Boże i przestaje obowiązywać zasada nienaruszalności życia (Pławecki 2001: 306).

Kara śmierci w Polsce i w Europie

W Polsce w okresie Średniowiecza kara śmierci była stosowana za szereg przestępstw. *Zwierzadło Saskie* nakazywało najsurowiej karać za gwałt, zabójstwo, rozbój, podpalenie, pozbawienie wolności, fałszowanie i posługiwanie się fałszywymi monetami, cudzołóstwo i złamanie pokoju. Natomiast Karolina z 1532 roku do tego katalogu przestępstw dodała bigamię, kazirodztwo, podburzanie do buntu, włóczęgostwo, trucicielstwo, nieudzielenie pomocy przy gaszeniu pożaru (Mazurek 2006: 18).

W Polsce kara śmierci przewidziana była w kodeksie karnym i kodeksie karnym wojskowym z 1932 roku. Mogła ona zostać wymierzona za zamach na niepodległy byt państwa; zamach na życie lub zdrowie Prezydenta RP; zdradę wojenną; dywersję oraz w przypadku zabójstwa.

W PRL-u kara śmierci była przewidziana w kodeksie karnym Wojska Polskiego z 1944 roku, w tzw. małym kodeksie karnym oraz kodeksie karnym z 1969 roku. Środkiem pozbawienia życia było powieszenie, w wypadku żołnierzy – rozstrzelanie. Kodeks karny z 1969 roku w artykule 30 przewidywał karę śmierci za najcięższe zbrodnie. Zagrożone nią były: zdrada ojczyzny, zamach na niepodległość, terytorium, ustrój lub moc obronną PRL, szpiegostwo, zamach terrorystyczny, dywersja, sabotaż, organizowanie lub kierowanie wielką aferą gospodarczą, zabójstwo, rozbój kwalifikowany. Kara śmierci przewidziana była również w ustawach dodatkowych, m.in. w Dekrecie z 31 sierpnia 1944 roku o wymiarze kary dla faszystowsko-hitlerowskich zbrodniarzy oraz w ustawie o powszechnym obowiązku obrony PRL z dnia 21 września 1967 roku (Grześkowiak 1990: 253–254).

Na mocy Dekretu z dnia 12 grudnia 1981 roku o postępowaniach szczególnych w sprawach o przestępstwa i wykroczenia w czasie obowiązywania stanu wojennego sąd mógł wymierzyć karę śmierci za przestępstwa, których górna granica kary nie była niższa niż 8 lat pozbawienia wolności. Rozwiązanie takie w znacznym stopniu rozszerzało katalog przestępstw, za które można było wymierzyć karę śmierci. Dodatkowo tryb postępowania sądów osłabiał gwarancje procesowe oskarżonego. Zgodnie z takim stanem prawnym karę śmierci można było wymierzyć za popełnienie 86 przestępstw. Należy również wskazać, że ww. dekret naruszył obowiązującą w kodeksie karnym zasadę, iż kara śmierci jest karą wyjątkową, stosowaną w ściśle określonych przypadkach.

Warto zwrócić uwagę na liczbę zrealizowanych w Polsce kar śmierci. W czasie obowiązywania kodeksu karnego z 1932 roku (w latach 1932–1969) karę śmierci zastosowano w 97 przypadkach, natomiast w czasie obowiązywania kodeksu karnego z 1969 roku (w latach 1970–1983) wykonano 155 kar śmierci.

W Polsce od roku 1988 nie stosuje się kary śmierci. Ostatni wyrok zrealizowano w dniu 21 kwietnia 1988 roku w krakowskim więzieniu przy ul. Montelupich na Stanisławie Czabańskim skazanym za gwałt i zabójstwo, ostatni wyrok przez rozstrzelanie za zabójstwo na tle seksualnym wykonano w Forcie Rembertowskim w Warszawie 7 marca 1979 roku. W dniu 7 grudnia 1989 roku Sejm ogłosił amnestię, która, m.in. osobom skazanym na karę śmierci, zamieniała wyroki na 25 lat pozbawienia wolności.

Od roku 1995 obowiązywało moratorium na wykonywanie kary śmierci. Obowiązujący kodeks kary z dnia 6 czerwca 1997 roku nie przewiduje kary śmierci. Najsurowszą karą jest kara dożywotniego pozbawienia wolności.

Na gruncie prawa europejskiego znaczącym dokumentem w sprawie kary śmierci jest przyjęty przez Radę Europy w dniu 3 maja 2002 roku Protokół 13 do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, znoszący karę śmierci bezwarunkowo. Protokół zniósł karę śmierci we wszystkich okolicznościach i wyłączył możliwość skazania na taką karę i wykonania jej wobec kogokolwiek, również za czyny popełnione w czasie wojny lub w okresie bezpośredniego zagrożenia wojną. Zgodnie z art. 2 ww. protokołu zakaz orzekania i wykonywania kary śmierci ma charakter niederogowalny. W dniu 27 sierpnia 2013 roku Protokół nr 13 do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka został ratyfikowany przez Prezydenta RP. Polska była jednym z ostatnich państw członkowskich Rady Europy, w których kara śmierci dozwolona była podczas wojny. W roku 2013 Prezydent ratyfikował także Drugi Protokół Fakultatywny do Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, uchwalony 15 grudnia 1989 roku. Na mocy tego Protokołu państwa zobowiązały się do rezygnacji ze stosowania kary śmierci w okresie pokoju. Oba protokoły weszły w życie w 2014 roku.

Prawne regulacje Unii Europejskiej w zakresie możliwości stosowania kary śmierci są jednoznaczne – art. 2 Karty Praw Podstawowych stwierdza nie tylko, że: „Każdy ma prawo do życia”, ale także przesądza w swym paragrafie drugim, że: „Nikt nie może być skazany na karę śmierci ani poddany jej wykonaniu”.

Argumenty zwolenników i przeciwników stosowania kary śmierci

Zwolennicy stosowania kary śmierci swoje stanowisko opierają głównie na tekstach Pisma Świętego. Chodzi o obowiązującą w *Starym Testamencie* zasadę, która brzmiała: „Jeśli kto przeleje krew ludzką, przez ludzi ma być przelana krew jego”, (Rdz. 6,9). Kara śmierci pojawia się w *Starym Testamencie* i kodeksie prawnym Mojżesza, czyli w tzw. *Księdze Przymierza* (Wj 21; Kp 24). Podstawą Mojżeszowego prawa karnego była starodawna zasada *ius talionis*, tzn. czym kto zawinił, tym był karany, czyli „oko za oko, ząb za ząb”. Zwolennicy uznają, że sprawcy należy się taka sama kara jak ofierze. W związku z tym zasadne jest stosowanie kary śmierci. Następnym argumentem zwolenników kary śmierci jest funkcja odstraszająca. Groźba egzekucji działa powstrzymująco na potencjalnych przestępców. W tym

przypadku groźba długotrwałego więzienia może przynieść analogiczny skutek. Kara śmierci daje największą gwarancję na powstrzymanie potencjalnego przestępcy (Świdziński 2009: 62).

Przeciwnicy kary śmierci swoje stanowisko opierają przede wszystkim na wartości życia ludzkiego (Ślipko 2010). Nikt nie ma prawa pozbawiać człowieka największej wartości, jakim jest życie, bez względu na czyn, którego się dopuścił. Wykonanie kary śmierci na przestępcy nie zwróci ofierze życia. Dodatkowo przeciwnicy tego rodzaju kary podkreślają, że wykonywanie kary śmierci nie daje szans na rozwój i reedukację, a przecież nigdy nie można odpowiedzialnie stwierdzić, że sprawca nawet najbardziej okrutny, na pewno nie zmieni swojej drogi życiowej. Co do odstraszałej funkcji kary śmierci jej przeciwnicy, powołując się na szereg badań empirycznych, stwierdzają jednoznacznie, że nie można mówić o istnieniu związku między karą śmierci, a liczbą popełnionych przestępstw. Co więcej, uważa się, że kara śmierci nie tylko nie wpływa na spadek przestępczości, lecz przeciwnie – może powodować jej wzrost. Istnieje bowiem kategoria przestępców, do której należą jednostki o tendencjach autodestrukcyjnych. Nieświadomym celem ich postępowania jest samozagłada, przestępstwo zaś jest jedynie środkiem prowadzącym do osiągnięcia tego celu. Kara śmierci może więc stanowić tylko zachętę do jego popełnienia.

Kolejnym argumentem przeciwko karze śmierci jest fakt, że jest to kara o nieodwracalnych skutkach. Nie można cofnąć jej następstw. Z ostatecznym charakterem kary głównej wiąże się również niedoskonałość funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. Istnieją przypadki, kiedy sędziowie są omylni w swoich wyrokach, dlatego z tego powodu nie można powierzać im życia ludzkiego. Wykonanie kary śmierci wyklucza naprawienie błędnego wyroku, a ewentualny proces rehabilitacyjny może przywrócić jedynie dobre imię, natomiast życia ludzkiego wrócić nie może (Świdziński 2009: 64).

Mieczysław Krąpiec całkowicie negował dopuszczalność kary śmierci, umieszczał ją w świecie idei wyrosłych na gruncie egzystencjalnej metafizyki bytu. Niedopuszczalność kary śmierci argumentował tym, że zachowanie istnienia życia jest ontyczną bazą dla innych praw człowieka – osoby. Z tego tytułu jest czymś niepowątpiewalnym. Zaprzeczenie temu prawu jest równoznaczne z przekreślenie samej bytowości. Także wszelkie działania przeciwko prawu, wszelka przemoc, której źródłem jest człowiek, względem samego siebie i względem drugiego człowieka jest bezprawne (Ślipko 1999: 33–34).

Należy również zauważyć, że kara śmierci jest karą niehumanitarną, niesprawiedliwą i okrutną. Okrucieństwo jej nie sprowadza się do samej egzekucji. Niemniej okrutne jest czekanie na jej wykonanie. Często bywa

tak, że na karę śmierci skazany zostaje bezwzględny morderca, życia natomiast zostaje pozbawiony człowiek pełen żalu, skruchy i pełen zrozumienia dla swego ohydneho czynu. Egzekucja sprawcy przestępstwa postrzegana jest jako gloryfikacja prymitywnego instynktu zemsty, który według przeciwników kary śmierci jest jedynym lub najmocniejszym argumentem zwolenników kary śmierci, a etyczny i intelektualny prymitywizm takiego stanowiska w zasadzie wyklucza możliwość jakichkolwiek skutecznych perswazji (Świdziński 2009: 76).

Podsumowanie

Z danych Amnesty International wynika, że w roku 2017 zarejestrowano 993 egzekucji w 23 państwach, co stanowi spadek o 4 proc. w porównaniu z rokiem 2016 (1032 egzekucji) i o 39 proc. w roku 2015 (wtedy organizacja zarejestrowała 1634 egzekucji, najwyższa liczba od 1989 roku). Co najmniej 2591 wyroków śmierci w 53 państwach zostało odnotowanych w roku 2017, co stanowi znaczący spadek w porównaniu do rekordowej liczby 3117 w 2016 roku. Przedstawione dane nie obejmują wykonanych egzekucji i kar śmierci w Chinach, z uwagi na fakt, że dane te są utajnione przez państwo (Raport Amnesty International). Należy zauważyć tendencję spadkową w liczbie wykonywanych kar śmierci.

Problem kary śmierci jest zagadnieniem złożonym pod względem prawnym i etycznym. Nie należy on do problemów prostych. Trudno jest ustalić, która z opcji, zwolennicy kary śmierci czy jej przeciwnicy posiadają więcej argumentów. Współcześnie przeważa pogląd przeciwników kary głównej jako niehumanitarnej i godzącej w godność osoby ludzkiej oraz sprzecznej z obowiązującymi w Europie przepisami prawa.

Powyższe opracowanie nie wyczerpuje tematu kary śmierci, stanowi jedynie wprowadzenie do pogłębiania tematyki z nią związanej.

Bibliografia

- Grześkowiak A. 1990, *Kara śmierci w polskim prawie karnym na tle współczesnych poglądów na karę kryminalną*, „Kościół i Prawo”, t. 7.
- Lang M. 2015, *Kara śmierci a prawa człowieka*, „Studia z Zakresu Nauk Prawnoustrojowych. Miscellanea”, nr 5.
- Mazurek A. 2006, *Kara śmierci w dziejach [w:] Kara śmierci. Historia. Prawo. Etyka*, red. A. Mazurek, Lublin.

- Pławecki S. 2001, *Kara śmierci w świetle etyki chrześcijańskiej*, „Studia z filozofii Boga, religii i człowieka”, t.1.
- Raport Amnesty International <https://amnesty.org.pl/kara-smierci-na-swiecie-spada-liczba-egzekucji-i-wyrokow/> (15.08.2018).
- Św. Tomasz z Akwinu, *Summa Theologiae*, II-III, a. 2.
- Ślipko T. 1999, *Etyczne aspekty kary śmierci*, „Kościół i prawo”, t. 7.
- Ślipko T. 2010, *Kara śmierci za czy przeciw*, Kraków.
- Świdziński J.A. 2009, *Kara śmierci. W obronie życia ludzkiego*, Kraków.
- Tabaszewski T. 2012, *Kara śmierci. Problem etycznej dopuszczalności sankcji głównej za morderstwo*, Warszawa.

Summary

The basic and most important right of every human being is the right to life. It is a right for every human being regardless of gender, age or nationality. The purpose of this publication is to present the legal and ethical aspects of the death penalty. A review of international law and Polish law in the field of human rights will be carried out in view of the regulation of the death penalty. In addition to the legal aspects, the ethical approach to the use of the death penalty will also be discussed.

Keywords: death penalty, execution, death, right to life.

Słowa kluczowe: kara śmierci, egzekucja, śmierć, prawo do życia.

MARCIN JASTRZĘBSKI

Uniwersytet Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy

Wykonywanie mandatu parlamentarnego w kontekście prawa do wolnych wyborów z art. 3 Protokołu 1 do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka

Wstęp

Prawo do uczestnictwa w wolnych wyborach jest jednym z najistotniejszych praw politycznych, jednoznacznie kojarzonych z ustrojem demokratycznym. Potocznie uprawnienie to związane jest przede wszystkim z możliwością swobodnego głosowania oraz zgłaszania kandydatur i bycia wybranym, a także z unormowaniem samego procesu wyborczego (procedurami, administracją wyborczą, warunkami oddawania głosów, selekcją i desygnowaniem kandydatów, obliczaniem wyników wyborów itp.). Jednak równie istotną kwestią, będącą bezpośrednią konsekwencją realizacji przepisów regulujących funkcjonowanie systemów wyborczych oraz korzystania z czynnego i biernego prawa wyborczego, jest możliwość swobodnego i niezależnego sprawowania swojego mandatu przez przedstawicieli wyselekcjonowanych w toku procedur elekcyjnych. Dotyczy to zarówno autonomii osób, które wygrały wybory, od władz publicznych, jak i względnej niezależności od ugrupowań, z list lub polecenia których kandydaci zostali wybrani na określone stanowiska.

Zasadniczym problemem badawczym analizowanym w niniejszym artykule jest odpowiedź na pytanie, czy zakaz sprawowania mandatu parlamentarnego przez osobę, która wygrała wybory, i ewentualna możliwość skrócenia kadencji członka parlamentu, na wniosek organów władzy publicznej lub ugrupowania politycznego, do którego deputowany należy, mieści się w zakresie praw i wolności gwarantowanych przez konwencję, ze szczególnym uwzględnieniem art. 3 Prot. 1.

W prezentowanym artykule autor zamierza zbadać unormowanie art. 3 Prot. 1 do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (EKPC) i jego interpretację

dokonaną przez Europejski Trybunał i Europejską Komisję Praw Człowieka (ETPC i EKPCz) w kontekście gwarancji wolnego sprawowania mandatu, parlamentarnego. Zostaną tu omówione podstawowe zasady dotyczące objęcia mandatu, wynikające z prawa do wolnych wyborów wyrażonego art. 3 Prot. 1 do EKPC. Następnie szczegółowej analizie poddane zostaną warunki dopuszczenia do sprawowania mandatu po wygranych wyborach oraz możliwości jego późniejszego pozbawienia, dozwolone w orzecznictwie strasburskim.

Ogólne zasady objęcia mandatu po wyborach

W precedensowym systemie ochrony Konwencji, ostatecznym potwierdzeniem istnienia i zakresu ochrony konkretnych instytucji prawnych jest uwzględnienie tego faktu w orzecznictwie podmiotów chroniących przestrzeganie unormowań analizowanego aktu normatywnego. W przypadku prawa do wolnych wyborów, jurysprudencja EKPCz i ETPC pojawiła się stosunkowo późno, co wynikało również ze specyficznej, na tle innych praw i wolności zawartych w EKPC i protokołach dodatkowych, konstrukcji przepisu art. 3 Prot. I. (Kamiński 2015: 9–12; Garlicki 2010: 566; Balcerzak 2010: 459–461). Co prawda, pierwsze decyzje Komisji Europejskiej dotyczące analizowanego przepisu zapadły w latach 60. XX wieku (np. Decyzje EKPCz: *X. przeciwko Belgii*, *X. przeciwko Niemcom*), to pierwszy wyrok ETPC w sprawie prawa do wolnych wyborów – w sprawie *Mathieu-Mohin i Clerfayt przeciwko Belgii* – ogłoszono dopiero w 1987 r.

Kwestia sprawowania, bez ingerencji, mandatu po wygranych wyborach, logicznie rzecz biorąc, znajdowała się w zakresie art. 3 Prot. I do EKPC, co potwierdziły w formie ogólnego stwierdzenia zarówno Europejska Komisja, jak i Trybunał Praw Człowieka: Organy te wielokrotnie uznawały, że art. 3 Protokołu nr 1 gwarantuje w szczególności „prawo do kandydowania w wyborach ustawodawczych, a po wyborze wykonywanie mandatu” (Wyrok ETPC *Mathieu-Mohin i Clerfayt przeciwko Belgii*, § 51; *mutatis mutandis* postanowienie ETPC *Masson przeciwko Francji*; decyzja EKPCz *M. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, s. 129). To prawo nie jest jednak uznawane za absolutne – państwa mogą narzucać na jego realizację szerokie ograniczenia. Zadaniem Trybunału jest zatem dopilnowanie, aby wspomniane ograniczenia nie doprowadziły w szczególności do uniemożliwienia „swobodnego wyrażania opinii ludzi na temat wyboru organu prawodawczego” (Wyrok ETPC *Mathieu-Mohin i Clerfayt przeciwko Belgii*, § 52).

Tytułowe zagadnienie stało się przedmiotem orzecznictwa *ad casum* dopiero na przełomie XX i XXI wieku. Organy strasburskie w kilku orzeczeniach

jednoznacznie potwierdziły, że w instytucji biernego prawa wyborczego zawiera się nie tylko prawo do kandydowania, ale również uprawnienie do objęcia mandatu po wyborach, jak i zasadniczej możliwości nieskrępowanego jego sprawowania przez całą przewidzianą prawem kadencję. Najpierw EKPCz uznała, że art. 3 Protokołu nr 1 gwarantuje zarówno prawo jednostki do kandydowania w wyborach, jak i, po ewentualnym wyborze, sprawowania funkcji parlamentarzysty (Raport EKPCz *Gaulieder przeciwko Słowacji*, § 41; Decyzja EKPCz *Ganchev przeciwko Bułgarii*, 130). Jednocześnie jednak Komisja przyznała Państwom – Stronom Konwencji szeroki „margines swobody oceny odnośnie do warunków, jakim może podlegać wykonywanie tych praw, ale to do organów Konwencji należy ostateczne określenie, czy wymogi te są zgodne z postanowieniami Konwencji. Organy Konwencyjne muszą upewnić się, że prawa te nie są ograniczone do tego stopnia, iż naruszona została ich istota i pozbawione zostały skuteczności; że jakiegokolwiek ograniczenia w ich wykonywaniu są nakładane dla osiągnięcia uprawnionego celu; oraz że zastosowane środki nie są nieproporcjonalne” (Raport EKPCz *Gaulieder przeciwko Słowacji*, § 41). Tak wyznaczone, przez EKPCz, ogólne warunki ochrony prawa do sprawowania mandatu po wyborze, zostały potwierdzone przez Trybunał strasburski w 2002 roku. (Wyrok ETPC *Sadak i Inni przeciwko Turcji (nr 2)*, § 33).

ETPC i EKPCz uzasadniły swoje konstatacje, wywodzące fakt istnienia na gruncie art. 3 Prot. I EKPC prawa do wykonywania uzyskanego mandatu, wprost z prawa do kandydowania oraz z zasady efektywnej realizacji praw i wolności zawartych w Konwencji (co wyrażane jest powszechnie używanym w orzecznictwie strasburskim twierdzeniem, że EKPC gwarantuje „realne i efektywne, a nie teoretyczne i iluzoryczne” przestrzeganie praw i wolności). Aby tak się stało w odniesieniu do sprawowania funkcji parlamentarzysty, to decyzje wyborcze winny być szanowane przez cały okres pełnienia przez niego funkcji deputowanego (Wyrok ETPC *Sadak i inni przeciwko Turcji (nr 2)*, § 33). Prawa zagwarantowane w art. 3 Protokołu nr 1 EKPC, w tym prawo do wykonywania mandatu po wygraniu elekcji są nieodłącznie związane z pojęciem prawdziwie demokratycznego systemu. Miałyby one „charakter iluzoryczny, gdyby skarżący lub jego wyborcy mogli być ich arbitralnie pozbawieni w dowolnej chwili” (Wyrok ETPC *Lykourazos przeciwko Grecji*, § 56; Zob. Garlicki 2010: 589).

Organy strasburskie zajmowały również stanowisko, podkreślające wagę nieskrępowanego objęcia i sprawowania mandatu parlamentarnego w kontekście innych praw i wolności chronionych w EKPC. Uznały one szczególną rolę opozycji (zarówno parlamentarnej, jak i pozaparlamentarnej) w ustroju demokratycznym opartym na pluralizmie, a co za tym

idzie i ochronę uprawnień parlamentarzystów opozycyjnych. W kontekście art. 10 EKPC ETPC stwierdził, że o ile wolność wypowiedzi ma duże znaczenie dla wszystkich ludzi, to „w szczególności dotyczy to wybranego przedstawiciela ludu. Reprezentuje swój elektorat, zwraca uwagę na jego troski i broni jego interesów. W związku z tym ingerencja w wolność słowa opozycyjnego członka parlamentu [...] wymaga jak najściślejszej kontroli ze strony Trybunału” (Wyrok ETPC *Castells przeciwko Hiszpanii*, § 42. Zob. Jastrzębski 2010: 321).

Wart podkreślenia jest fakt, że mechanizm przewidujący wygaśnięcie bądź pozbawienie mandatu jest częścią biernego prawa wyborczego, a więc zgodnie z linią orzeczniczą EKPCz i ETPC strony konwencji mogą w szerszym zakresie limitować, za pomocą swoich regulacji i praktyk wewnętrznych, dopuszczenie do sprawowania funkcji parlamentarzysty (Kamiński 2015: 30; Gołuch 2007: 250). W związku z tym wszelkie możliwości ograniczenia sprawowania mandatu są przede wszystkim zgodne z art. 3 Protokołu nr 1, pod warunkiem że nie są arbitralne (odpowiadają wymaganom określoności), są zgodne z celami prawowymi limitacji i zachowują proporcjonalny charakter (Garlicki 2010: 589).

Warunki niedopuszczenia do sprawowania funkcji parlamentarzysty – możliwość następczego pozbawienia mandatu

ETPC i EKPCz w swojej działalności orzeczniczej rozstrzygały szereg spraw, w których organy państw – stron Konwencji, z różnych powodów, nie dopuszczały do objęcia mandatu lub pozbawiały go zwycięzców wyborów parlamentarnych. Niektóre ze skarg dotyczących analizy tytułowego problemu oparte były na twierdzeniach o naruszeniu wolności myśli, sumienia i religii oraz wolności ekspresji. Jednak główna część materii dotyczącej pełnienia lub wygaśnięcia mandatu deputowanego gwarantowana jest przez prawo do wolnych wyborów wyrażone w art. 3 Prot. 1 do EKPC.

Najbardziej oczywistymi kryteriami ograniczenia biernego prawa wyborczego są kryteria obywatelstwa, niepołączalności urzędów i popełnienia przestępstw. Również takie powody, z pewnymi modyfikacjami, znajdują zastosowanie przy szczegółowszym zagadnieniu dopuszczenia do sprawowania mandatu lub jego pozbawieniu.

W przypadku zastosowania kryterium obywatelstwa strona EKPC może wprowadzić limitację w postaci zakazu posiadania przez członka „ciała ustawodawczego” drugiego obywatelstwa (Decyzja EKPC *Ganchev przeciwko*

Bułgarii, s. 130–134), odnoszącego się zarówno do osób już piastujących mandat w innej izbie parlamentu, jak i zasiadających w parlamencie innego państwa (Decyzja EKPC M. przeciwko Wielkiej Brytanii, s. 129–135).

W kontekście zakazu podwójnego obywatelstwa w wyroku Wielkiej Izby w sprawie Tanase przeciwko Mołdawii ETPC orzekł jednak odmiennie. Trybunał jednogłośnie zakwestionował i uznał za nieproporcjonalny wymóg, by parlamentarzysta, posiadający inne niż mołdawskie obywatelstwo, mógł objąć swój urząd dopiero po rezygnacji z niego (Wyrok Wielkiej Izby ETPC Tanase przeciwko Mołdawii, § 180). Jednakże, tak jednoznaczny wyrok nie został spowodowany zmianą linii orzeczniczej Trybunału dotyczącej podwójnego obywatelstwa jako celu umożliwiającego zakazanie objęcia mandatu, ale był wynikiem jednostkowych uwarunkowań omawianej sprawy.

Trybunał wziął pod uwagę szczególnie kontekst polityczno-historyczny Mołdawii, a także negatywne efekty, jakie regulacja ta powodowała przede wszystkim dla ugrupowań opozycyjnych. Trybunał dokonał także rozróżnienia lojalności wobec państwa i wobec rządu. Ta pierwsza może być celem prawowitym uzasadniającym ograniczenia praw wyborczych, natomiast druga nie. Taka dywersyfikacja wynika z roli, jaką wyznacza się członkom opozycyjnych stronnictw politycznych w praworządnym państwie demokratycznym, zapewniającym poszanowanie podstawowych praw i wolności jednostki. Zadaniem parlamentarzystów, szczególnie opozycyjnych, jest reprezentowanie elektoratu poprzez zapewnienie możliwości pociągnięcia rządu do odpowiedzialności (najczęściej politycznej – w kolejnych wyborach) i bieżącej oceny jego polityki. „Co więcej, dążenie do różnych, a czasem wręcz przeciwstawnych, celów jest nie tylko dopuszczalne, ale konieczne, dla promowania pluralizmu i dawania wyborcom ofert odzwierciedlających ich poglądy polityczne. Jak Trybunał już wcześniej zauważył, ochrona opinii i swoboda ich wyrażania jest jednym z celów swobód gwarantowanych przez Konwencję, w szczególności art. 10 i 11. (...) Zasada ta ma tym większe znaczenie w odniesieniu do parlamentarzystów i ich zasadniczej roli w zapewnieniu pluralizmu i właściwego funkcjonowania demokracji” (Wyrok Wielkiej Izby ETPC Tanase przeciwko Mołdawii, § 166).

Obowiązek lojalności członków ciała ustawodawczego wobec państwa oznacza „respektowanie Konstytucji, ustaw oraz instytucji państwa, jego niepodległości i integralności terytorialnej. Pojęcie respektowania wymaga jednak tylko, aby wszelkie zamierzenia wprowadzania zmian były realizowane w zgodzie z prawami danego kraju. Każdy inny pogląd podważyłby zdolność parlamentarzystów do reprezentowania poglądów ich wyborców, w szczególności grup mniejszościowych. Trybunał już wcześniej podkreślał, że nie można usprawiedliwiać utrudniania funkcjonowania grupy politycznej wyłącznie

dlatego, że stara się ona publicznie debatować o sytuacji części ludności państwa i brać udział w życiu politycznym kraju, aby znaleźć, zgodnie z demokratycznymi zasadami, rozwiązania, które zadowolą wszystkich zainteresowanych” (Wyrok Wielkiej Izby ETPC Tanase przeciwko Mołdawii, § 167).

Jednak, jak podkreśla się w literaturze przedmiotu, wnioski sformułowane w tym wyroku nie mogą być w sposób prosty uogólnione. Wynika to ze szczególnych okoliczności sprawy. Przepisy zakazujące parlamentarzystom mołdawskim podwójnego obywatelstwa uchwalono krótko przed wyborami, w praktyce dotyczyły tylko kandydatów opozycyjnych, wyłączono z nich Naddniestrze (gdzie bardzo częste jest łączenie obywatelstwa Mołdowy z rosyjskim). Pozwala to sformułować tezę, iż była to regulacja *ad hoc*, która miała na celu zminimalizowanie roli stronnictw opozycyjnych w zbliżającej się elekcji. (Zob. szerzej Kamiński 2015: 36–37). Orzeczenie to jest ważne, z powodu podkreślenia przez Trybunał znaczenia działalności parlamentarzystów dla systemu demokratycznego i wpisaniu roli opozycyjnych członków ciał ustawodawczych w powinności wyznaczone w Konwencji partiom opozycyjnym. Natomiast nie wydaje się, że w analizowanym wyroku zmieniła się optyka, w jaki sposób ETPC postrzega zagadnienie podwójnego obywatelstwa w kontekście pozbawiania mandatu.

Kolejnym kryterium uznanym za możliwe i niesprzeczne z regulacjami konwencyjnymi jest wygaśnięcie mandatu z powodu utraty biernego prawa wyborczego związanego ze skazaniem za przestępstwo lub także w razie sądowego stwierdzenia, że kandydat złożył fałszywe oświadczenie lustracyjne. Jednakże w tym drugim wypadku znaczenie ma czas, który minął od przemian ustrojowych – czym później od nich – tym margines swobody oceny państwa ma węższy zakres (zob. Garlicki 2010: 589; Wyrok ETPC *Matyjek przeciwko Polsce*; postanowienie ETPCz *Chodyncki przeciwko Polsce*).

Ograniczenia objęcia mandatu parlamentarnego, wynikające z zasady niepołączalności lub/i niewybieralności osób zatrudnionych w służbie publicznej, są zasadniczo uznawane przez ETPC za zgodne z art. 3 Prot. 1 EKPC. Głównymi powodami wprowadzenia takich limitacji były wymogi zachowania neutralności służby cywilnej, niezależności członków parlamentu i zasady podziału władzy (Wyrok ETPC *Gitonas i Inni przeciwko Grecji*, § 43). Sprawy rozpatrywane przez sąd strasburski dotyczyły zastosowania zasady *incompatibilitas* do urzędników władzy wykonawczej na poziomie zarówno centralnym, jak i lokalnym (odpowiednio Wyrok ETPC: *Gitonas i Inni przeciwko Grecji*; Wyrok ETPC *Ahmed i Inni przeciwko Wielkiej Brytanii*). Tym bardziej za uzasadnione i co za tym idzie zgodne z art. 3 Prot. 1 EKPC Trybunał uznał wymóg uprzedniego złożenia urzędu sędziowskiego dla kandydatów w wyborach parlamentarnych (Postanowienie ETPCz *Brifae przeciwko Łotwie*, § 1).

Trybunał stwierdził, że ograniczenia nałożone na prawo skarżących do zajęcia miejsc w parlamencie „muszą być postrzegane w kontekście celu realizowanego przez prawodawcę przy uchwalaniu regulacji, a mianowicie, w celu zapewnienia ich bezstronności politycznej”. ETPC uznał to za cel prawowity limitacji, który umożliwi ograniczenie prawa skarżących do kandydowania w wyborach na podstawie art. 3 Protokołu nr 1. Limitacja ta nie wnika również w istotę praw wynikających z tego przepisu, dopóki działa ona do czasu rezygnacji ze stanowiska ograniczonego politycznie (Wyrok ETPC *Ahmed i Inni przeciwko Wielkiej Brytanii*, § 75).

ETPC zaakceptował również zakaz kandydowania w wyborach i bycia wybranym dla osób, które pełniły funkcje publiczne w okręgu wyborczym przez ponad trzy miesiące w ciągu trzech lat poprzedzających wybory. Ograniczenie to „służy podwójnemu celowi, który jest niezbędny dla właściwego funkcjonowania i utrzymania reżimów demokratycznych, a mianowicie, zapewnieniu równych środków wpływu dla kandydatów o różnych przekonaniach politycznych (ponieważ osoby pełniące urzędy publiczne mogą niekiedy mieć nieuczciwą przewagę nad innymi kandydatami) i zapewnieniu ochrony przed naciskami na elektorat ze strony urzędników, którzy ze względu na swoje stanowisko są uprawnieni do podejmowania wielu – czasem ważnych – decyzji i cieszą się znacznym prestiżem w oczach zwykłego obywatela, na którego preferencje wyborcze taki kandydat może mieć wpływ” (Wyrok ETPC *Gitonas i Inni przeciwko Grecji*, § 40).

Zasadniczo wymogiem koniecznym dla uznania zakazu łączenia kandydowania w wyborach parlamentarnych z niektórymi funkcjami publicznymi za zgodny z treścią art. 3 Prot. 1 EKPC jest swoboda decyzji podejmowanej przez zainteresowanego – zakaz jest warunkowy. Ale w przypadku omawianej wyżej sprawy greckiej, Trybunał zaakceptował bezwzględne wykluczenie z kandydowania, które skutkowało pozbawieniem skarżącego już objętego przezeń mandatu. Nastąpiło to, mimo że ograniczenie nie było wyraźnie sformułowane w konstytucji, ale zostało wyinterpretowane na zasadzie analogii. ETPC uznał, że taka ingerencja uzasadniona jest celem uprawnionym – zapewnieniem równych szans wyborczych kandydatom, jednocześnie zapobiegając wykorzystywaniu przez nich pełnionych funkcji (Kamiński 2015: 32).

W kolejnym wyroku „greckim” ETPC orzekł jednak odmiennie. Spowodowane to było innymi okolicznościami sprawy. W tym przypadku nowy przepis konstytucji, nakładający zakaz kandydowania, został retroaktywnie zastosowany do parlamentarzystów pełniących już swoją funkcję. Trybunał doszedł do wniosku w omawianym przypadku, że „nie istniał żaden nadrzędny interes porządku demokratycznego, mogący usprawiedliwić bezpo-

średnie zastosowanie absolutnej *incompatibilitas*. Sytuacja taka godzi zatem w samą substancję praw gwarantowanych przez art. 3 Protokołu 1” (Wyrok ETPC *Lykourazos przeciwko Grecji*, § 55–57).

Rażące naruszenie prawa do uczestnictwa w wolnych wyborach w związku z zasadą równego traktowania zostało orzeczone przez ETPC w sprawie, w której po proteście wyborczym przyjęto nową metodę obliczania głosów – puste głosy wyborców zostały zinterpretowane jako pozytywne głosy na korzyść wszystkich partii politycznych – co doprowadziło do utraty mandatu przez poprzednich zwycięzców. Co istotniejsze, nową wykładnię prawa wyborczego zastosowano tylko w okręgu objętym protestem – w środkowej Macedonii. W tych okolicznościach Trybunał podkreślił, że wybory te zostały przeprowadzone zgodnie z prawem i nie stwierdzono nieprawidłowości, w związku z tym grecki Sąd Najwyższy naruszył „zasady uzasadnionych oczekiwań i zgodności z prawem zarówno wobec skarżących, jak i wyborców” (Wyrok ETPC *Paschalidis, Koutmeridis i Zaharakis przeciwko Grecji*, § 31–34).

Trybunał uznał również za niezgodną z art. 3 Prot. 1 EKPC sytuację, w której prawo krajowe nie określało z dostateczną precyzją metody identyfikowania zwycięzcy w wyborach. W związku z tym mandat przyznano nie osobie, która w skali kraju uzyskała największą liczbę głosów oddanych na listę mniejszości włoskiej w Rumunii, lecz zdobywcy największego poparcia w jednym okręgu wyborczym. Według Trybunału „brak jasności odpowiednich przepisów wyborczych wymagał od władz krajowych rozważnej interpretacji ich treści, mając na uwadze bezpośredni wpływ, jaki ich interpretacja miałyby na wynik wyborów (...) Trybunał uznaje zatem, że decydujące przepisy regulujące przyznanie miejsca parlamentarnego organizacji reprezentującej mniejszość narodową nie spełniały, w owym czasie, wymogów precyzji ustanowionych w jego orzecznictwie” (Wyrok ETPC *Grosaru przeciwko Rumunii*, § 52). Dodatkowo w tym przypadku nie istniały odpowiednie gwarancje proceduralne dla rozpoznania protestu wyborczego oraz zabrakło sądowej kontroli i w jej toku możliwości adekwatnej wykładni spornych przepisów (Wyrok ETPC *Grosaru przeciwko Rumunii*, § 54–55).

Jednym z kolejnych kryteriów pozbawienia mandatu, analizowanych przez ETPC, była treść przysięgi parlamentarzystów, której złożenie warunkuje objęcie tej funkcji. Organy strasburskie uznały za zgodne z EKPC obowiązek złożenia przysięgi wierności monarsze jako warunku objęcia mandatu, mimo iż było to działanie sprzeczne z przekonaniem osób wybranych z listy katolickiej, irlandzkiej partii Sin Fein. Skarżący powoływali się na naruszenie nie tylko ich prawa do uczestnictwa w wolnych wyborach, ale również wolności myśli, sumienia i religii (art. 9 EKPC) i swobo-

dy wypowiedzi (art. 10 EKPC). Trybunał europejski stwierdził, że złożenie wspomnianej przysięgi było przewidziane w obowiązującym prawie, a jednocześnie przyrzeczenie wierności monarsze nie wyklucza głoszenia idei republikańskich i wierzenia w nie (Postanowienie ETPC *McGuinness przeciwko Wielkiej Brytanii*, § 1–3).

Zupełnie inny natomiast był werdykt ETPC w sytuacji odwołania się do konkretnej religii – chrześcijaństwa – w treści przysięgi parlamentarnej. Trybunał orzekł, że sprawowanie mandatu parlamentarnego polega na reprezentowaniu rozmaitych „poglądów w społeczeństwie w obrębie Parlamentu”, a złożenie przysięgi parlamentarnej zawierającej obligatoryjne odwołanie się do konkretnych treści religijnych prowadzi do uzależnienia powyższego reprezentowania „od uprzedniego deklarowania przywiązania do określonego zbioru przekonań.” (Wyrok ETPC *Buscarini i Inni przeciwko San Marino*, § 29–30). W związku z tym, w kontekście wolności religii chronionej w art. 9 EKPC, nie da się pogodzić obowiązkowej przysięgi na Ewangelię z tym przepisem. Sytuacja uzależnienia objęcia mandatu od deklaracji przywiązania do określonych poglądów religijnych godziła w wolność przekonań i sumienia oraz wiarygodność skarżących parlamentarzystów, którzy jeszcze przed wyborami deklarowali się jako ateści (Zob. Garlicki 2007: 61–62; M. Jastrzębski 2010: 333).

Komisja strasburska uznała natomiast możliwość pozbawienia mandatu parlamentarnego w wyniku złożenia nieprawidłowego sprawozdania finansowego z kampanii wyborczej. ETPC, akceptując decyzję francuskiej Rady Konstytucyjnej i nie dopatrując się w jej działaniach arbitralności, uznał, że „ograniczenie wydatków w kampanii wyborczej kandydatów na deputowanych i mechanizm kontroli ich zgodności z zasadami finansowania kampanii zawartymi we francuskim kodeksie wyborczym zmierza do zapewnienia pewnej równości między kandydatami, a tym samym bezpośrednio w „warunkach zapewniających swobodę wyrażania opinii ludności o wyborze ciała ustawodawczego”; groźba zakazu kandydowania w wyborach wydaje się być odpowiednim środkiem zmuszenia kandydatów do przestrzegania tych zasad. Zatem, jeżeli środek podjęty przeciwko skarżącemu stanowił ingerencję w jego prawo do kandydowania i wykonywania mandatu, nie ma wątpliwości co do słuszności założonego przez ten środek celu. Nie jest to tak naprawdę kwestionowane przez skarżącego, którego krytyka koncentruje się na rzekomo arbitralnym i niesprawiedliwym charakterze decyzji podjętej w jego sprawie przez Radę Konstytucyjną”. (Postanowienie ETPC *Masson przeciwko Francji*).

Dwukrotnie w orzecznictwie organów strasburskich pojawiła się kwestia wygaszania mandatów parlamentarzystów, którzy wcześniej podpisali

in blanco, niedatowane zgody na zrzeczenie się mandatu, które były wykonywane przez władze partii w momencie wystąpienia deputowanych z klubu parlamentarnego. W pierwszym przypadku skarżący został pozbawiony mandatu uchwałą słowackiego Zgromadzenia Narodowego, podjętą na podstawie antydatowanej rezygnacji, podpisanej przez skarżącego przed wyborami pomimo wyraźnej deklaracji, że nie zamierza on się podawać do dymisji. W sprawie doszło do ugody. Rezolucja o pozbawieniu mandatu skarżącego została wcześniej uznana za niezgodną z Konstytucją przez słowacki Trybunał Konstytucyjny, a następnie unieważniona 3 lutego 2000 r. przez parlament. (Decyzja EKPC *Gaulieder przeciwko Słowacji*, § 6–15).

Analogiczna sytuacja miała miejsce w Serbii. W roku 2003 skarżący zostali wybrani na deputowanych z ramienia partii politycznej G17PLUS. Przed wyborami wszyscy kandydaci, w tym skarżący, zostali zmuszeni do podpisania niedatowanych pism o rezygnacji i przekazania ich władzom partii. Dokumenty upoważniły także partię do wyznaczenia innych kandydatów na ich miejsce, jeśli będzie to konieczne. Po wystąpieniu skarżących z partii z powodu sporów politycznych, podpisali oni, urzędowo poświadczony oświadczenie, o unieważnieniu pisma o uprzedniej rezygnacji. Mimo wyjaśnień deputowanych przedstawionych różnym organom parlamentu, że nie zamierzają oni złożyć dymisji, uznał on ich rezygnację. (Wyrok ETPC *Paunović i Milivojević przeciwko Serbii*, § 7–17).

ETPC, komentując te fakty, podkreślił, że parlamentarzyści posiadają mandat z woli ludu, a nie partii (mandat wolny, a nie imperatywny). W związku z powyższym „oczywiste jest, że w chwili pozbawienia skarżącego mandatu parlamentarnego ustawodawstwo krajowe precyzowało, że mandat parlamentarny należał do deputowanego osobiście, a nie do partii politycznej, z listy której został wybrany. Ponadto, zgodnie z zasadą ustanowioną w art. 230 Regulaminu Parlamentu, deputowany, składając rezygnację, musiał to uczynić na piśmie i osobiście przekazać Przewodniczącemu Parlamentu. (...) W niniejszej sprawie jednak rezygnacja nie została przekazana Parlamentowi przez skarżącego osobiście, ale przez przedstawiciela jego partii politycznej, wbrew wyrażonemu wyraźnie przez skarżącego życzeniu” (Wyrok ETPC *Paunović i Milivojević przeciwko Serbii*, § 64–65). W związku z tym cały proces odwołania mandatu skarżącego został przeprowadzony poza obowiązującymi ramami prawnymi i dlatego był niezgodny z prawem. W zdaniu odrębnym do omawianego wyroku sędzia Pastor Vilanova uznał, iż stanowi on „ważną ocenę zasadniczej kwestii, a mianowicie niezależności demokratycznie wybranych posłów do parlamentu; w szczególności dlatego, że spór ten dotyczy samego fundamentu podstawowych swobód gwarantowanych przez Konwencję: istnienia »sku-

tecznej demokracji politycznej« (patrz: preambuła do konwencji). Jak ustalono, usunięcie pierwszego skarżącego (...) z jego stanowiska było niewłaściwe, tym bardziej, że serbski parlament zatwierdził jego list rezygnacyjny z dnia 15 maja 2006 r. pomimo jego natychmiastowych protestów. Niezależnie od nieprzestrzegania procedury przewidzianej w art. 230 Regulaminu Parlamentu, uważam, że nie można zrzec się przyszłych praw. W niniejszej sprawie skarżący był zobowiązany do zrzeczenia się, przed wynikami wyborów w 2003 r., przyszłego i niepewnego wyłonionego urzędu. To także stanowi niedopuszczalną ingerencję w niezależność posłów i ich prawo do swobodnego wykonywania ich obowiązków politycznych”.

Znaczna liczba skarg o naruszenie art. 3 Protokołu nr 1 dotyczyła rozwiązania partii politycznych przez turecki Sąd Konstytucyjny. Jednym ze skutków prawnych takiej delegalizacji, przewidzianym w tureckim ustawodawstwie, była możliwość pozbawienia mandatów parlamentarnych członków partii objętej taką sankcją. ETPC, co do zasady, uznał możliwość pozbawienia mandatów wynikającą z delegalizacji partii politycznej, do której należeli parlamentarzyści, ale dodał, że jest świadomy skrajnie surowego charakteru zastosowania takiego środka. W związku z tym jego zastosowanie może łatwo zostać uznane za nieproporcjonalne (Wyrok ETPC *Sadak i inni przeciwko Turcji* (nr 2), § 37–40; Wyrok ETPC *Iicak przeciwko Turcji*, § 36; Wyrok ETPC *Kawakei przeciwko Turcji*, § 46; wyrok ETPC *Sobaci przeciwko Turcji*, skarga nr 26733/02, § 33). Zdaniem ETPC we wszystkich wypadkach doszło do rażącego naruszenia art. 3 Prot. 1 EKPC.

Trybunał stwierdził, w jednym z przytoczonych wyżej wyroków, że natychmiastowe i permanentne rozwiązanie kurdyjskiej Partii Demokratycznej (*Demokrasi Partisi* – DEP) doprowadziło do zakazu wobec skarżących, którzy byli deputowanymi wspomnianej partii, jakiegokolwiek angażowania się w działalność polityczną i co za tym idzie, niemożności sprawowania przez nich mandatu. Dodał również, że charakter i dotkliwość działań wobec byłych deputowanych (zatrzymanych, a później skazanych na kary wieloletniego więzienia) są czynnikami, które należy wziąć pod uwagę przy ocenie proporcjonalności działań państwa.

„Mając na względzie wszystkie powyższe rozważania, Trybunał stwierdza, że kara nałożona na skarżących przez Trybunał Konstytucyjny nie może być uznana za proporcjonalną do jakiegokolwiek słusznego celu powołanego przez Rząd. Trybunał uważa zatem, że przedmiotowy środek był niezgodny z samą istotą prawa skarżących do bycia wybranym i zasiadania w parlamencie zgodnie z art. 3 Protokołu nr 1 i naruszył suwerenną władzę elektoratu, który wybrał ich na deputowanych” (Wyrok ETPC *Sadak i inni przeciwko Turcji* (nr 2), § 40).

Należy również dodać, że ETPC w kontekście art. 6 EKPC, że roszczenia wynikłe z pozbawienia mandatu parlamentarnego nie mają charakteru „cywilnego” i w związku z tym gwarancje sądowe, ustanowione w tym przepisie, nie mają tutaj zastosowania (Wyrok ETPC *Pierre-Bloch przeciwko Francji*, § 51–52 i 61).

Podsumowanie

Ochrona wykonywania mandatu parlamentarnego w EKPC przeszła znaczącą ewolucję, podobną do przemian wykładni całego art. 3 Prot. 1. Przez długi czas problem ten nie istniał w orzecznictwie strasburskim. Pierwsze decyzje w tej kwestii zapadły w latach 90. XX w., a w nowym stuleciu mamy do czynienia z dużą liczbą orzeczeń dotyczących wielu różnych warunków obejmowania mandatu po wyborach i pozbawienia go podczas sprawowania urzędu.

Pomimo że samo sprawowanie mandatu związane jest z biernym prawem wyborczym, co do wykonywania którego organy konwencyjne przyznają państwu zasadniczo większy margines swobody oceny przy kreowaniu ograniczeń niż w przypadku prawa czynnego, to jednak wyraźną tendencją w orzecznictwie ETPC wydaje się być zaostrzanie kryteriów limitacji owej swobody. Jest to szczególnie widoczne w sytuacjach, gdy konkretne ograniczenia dotyczą parlamentarzystów opozycyjnych, dotyczą relacji deputowany a ugrupowanie, z którego się wywodzi (kwestia konstrukcji mandatu parlamentarnego), lub związane są z innymi prawami i wolnościami chronionymi w Konwencji (np. wolnością religii czy wypowiedzi).

Na uwagę zasługuje również, konsekwentnie podkreślana w orzecznictwie strasburskim, rola stronnictw politycznych, szczególnie opozycyjnych, a co za tym idzie, przedstawicieli, zasiadających z ich ramienia w parlamencie, w kontrolowaniu i ocenie władz publicznych, krzewieniu pluralizmu i tolerancji, uczestnictwie w dialogu i proponowaniu nowych rozwiązań ustrojowych i organizacyjnych. Wszystkie wymienione elementy składają się na, rekonstruowaną w wielu liniach orzeczniczych Komisji i Trybunału, „realną demokrację polityczną” wymienioną w preambule konwencji europejskiej.

Bibliografia

- Balcerzak M. 2010, *Prawo do wolnych wyborów* [w:] B. Gronowska, T. Jasudowicz, M. Balcerzak, M. Lubiszewski, R. Mizerski, *Prawa człowieka i ich ochrona*, Toruń.
- Decyzja EKPCz z 18 maja 2000 r. w sprawie *Gaulieder przeciwko Słowacji*, skarga nr 36909/97.

- Decyzja EKPCz z 18 września 1961 r. w sprawie *X. przeciwko Belgii*, skarga nr 1028/61, YB, t. 4.
- Decyzja EKPCz z 25 listopada 1996 r., w sprawie *Gantchev przeciwko Bułgarii*, skarga nr 28858/95, DR t. 87–B.
- Decyzja EKPCz z 6 października 1967 r. w sprawie *X. przeciwko Niemcom*, skarga nr 2728/66, YB, t. 10.
- Decyzja EKPCz z 7 marca 1984 r. w sprawie *M. przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 10316/83.
- Decyzja EKPCz z 7 marca 1984 r. w sprawie *M. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 10316/83, DR 37.
- Decyzja ETPC z 10 września 1998 r. w sprawie *Karchimakis przeciwko Grecji*, skarga nr 40429/98.
- Decyzja ETPC z 10 września 1998 r. w sprawie *Stratakis przeciwko Grecji*, skarga nr 39709/98.
- Decyzja ETPC z 29 czerwca 2000 r. w sprawie *Brifae przeciwko Łotwie*, skarga nr 47135/99.
- Garlicki L. 2010, [Protokół I], Art. 3. *Prawo do wolnych wyborów* [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom II. Komentarz do artykułów 19–59 i Protokołów dodatkowych*, red. L. Garlicki, Warszawa.
- Garlicki L. 2007, *Prawo parlamentarne w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka* [w:] *Zagadnienia prawa parlamentarnego. Materiały konferencyjne (Serock 01–03.06.2006 r.)*, red. M. Granat, Warszawa.
- Gołuch A. 2007, *Zasada wolnych wyborów w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, „Przegląd Sejmowy”, nr 2.
- Jastrzębski M. 2010, *Partie polityczne a prawa człowieka. Prawo i praktyka polska na tle standardów międzynarodowych*, Toruń.
- Kamiński I. 2015, *Prawo do wolnych wyborów w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego”, vol. XIII.
- Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, przyjęta 4 listopada 1950 r., weszła w życie 3 września 1953 r., Dz. U. 1993, nr 61, poz. 284.
- Postanowienie ETPC w sprawie *Masson przeciwko Francji* z 14.09.1999 r., skarga nr 41944/98.
- Postanowienie ETPC z 8 czerwca 1999 r. w sprawie *McGuinness przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 39511/98.
- Postanowienie ETPC z 2 września 2008 r. w sprawie *Chodyncki przeciwko Polsce*, skarga nr 17625/05.
- Protokół Nr I do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, przyjęty 4 listopada 1950 r., a wszedł w życie 3 września 1953 r., Dz. U. 1995, nr 36, poz. 175.
- Raport EKPCz z 10 września 1999 r. w sprawie *Gaulieder przeciwko Słowacji*, skarga nr 36909/97.
- Wyrok ETPC z 1 lipca 1997 r. w sprawie *Gitonas i Inni przeciwko Grecji*, skargi nr 18747/91, 19376/92, 19379/92, 28208/95 i 27755/95.
- Wyrok ETPC z 10 kwietnia 2008 r. w sprawie *Paschalidis, Koutmeridis i Zaharakis przeciwko Grecji*, skargi nr 27863/05, 28422/05 i 28028/05.
- Wyrok ETPC z 11 czerwca 2002 r. w sprawie *Sadak i inni przeciwko Turcji (nr 2)*, skargi nr 25144/94, 26149/95 – 26154/95, 27100/95 i 27101/95.
- Wyrok ETPC z 15 czerwca 2006 r. w sprawie *Lykourazos przeciwko Grecji*, skarga nr 33554/03.
- Wyrok ETPC z 18 listopada 2008 r. w sprawie *Tanase przeciwko Mołdawii*, skarga nr 7/08.
- Wyrok ETPC z 18 lutego 1999 r., *Buscarini i Inni p. San Marino*, skarga nr 24645/94.

- Wyrok ETPC z 2 marca 1987 r. w sprawie *Mathieu-Mohin i Clerfayt przeciwko Belgii*, skarga nr 9267/81.
- Wyrok ETPC z 2 marca 2010 r. w sprawie *Grosaru przeciwko Rumunii*, skarga nr 78039/01.
- Wyrok ETPC z 2 września 1998 r. w sprawie *Ahmed i Inni przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 22594/93.
- Wyrok ETPC z 21 października 1997 r. w sprawie *Pierre-Bloch przeciwko Francji*, skarga nr 24194/94.
- Wyrok ETPC z 23 kwietnia 1992 r. *Castells przeciwko Hiszpanii*, skarga nr 11798/85.
- Wyrok ETPC z 24 kwietnia 2007 r. w sprawie *Matyjek przeciwko Polsce*, skarga nr 38184/03.
- Wyrok ETPC z 24 maja 2016 r. w sprawie *Paunović i Milivojević przeciwko Serbii*, skarga nr 41683/06.
- Wyrok ETPC z 29 listopada 2007 r. w sprawie *Sobaci przeciwko Turcji*, skarga nr 26733/02.
- Wyrok ETPC z 5 kwietnia 2007 r. w sprawie *licak przeciwko Turcji*, skarga nr 15394/02.
- Wyrok ETPC z 5 kwietnia 2007 r. w sprawie *Kawakei przeciwko Turcji*, skarga nr 71907/01.
- Wyrok Wielkiej Izby ETPC z 27 kwietnia 2010 r. w sprawie *Tanase przeciwko Mołdowie*, skarga nr 7/08.

Summary

This article contains extensive analysis of the problem of the possibility of banning a parliamentary mandate by a person who won the elections and a possible shortening of the term of office of a member of parliament, at the request of public authorities or political groupings from which the deputy is derived. The key here is the answer to the question whether and to what extent such limitation of the rights of persons who won the election falls within the scope of rights and freedoms guaranteed by the Convention, with particular reference to Art. 3 Prot. 1. It contains the study of the regulations the European Convention on Human Rights and their interpretation made by the European Court and European Commission on Human Rights in the context of guarantees of the free exercise of a parliamentary mandate. The basic principles regarding the taking up of the mandate resulting from the right to free elections expressed in art. 3 Prot. 1 of the ECHR. Subsequently, the conditions for admission to the mandate and the possibility of its subsequent deprivation allowed in the Strasbourg case law, were the subject of a detailed analysis.

Keywords: democracy, human rights, the right to free elections, parliamentary mandate, member of parliament.

Słowa kluczowe: demokracja, prawa człowieka, prawo do wolnych wyborów, mandat parlamentarny, parlamentarzysta.

FILIP RADONIEWICZ

Akademia Sztuki Wojennej w Warszawie

Problematyka inwigilacji prowadzonej
za pomocą środków technicznych
w orzecznictwie Europejskiego Trybunału
Praw Człowieka

Wstęp

Druga połowa XX wieku oraz początek wieku XXI to okres niespotykanego dotychczas rozwoju techniki. Postęp, poza wieloma niewątpliwie pozytywnymi następstwami, niesie ze sobą też pewne niebezpieczeństwa. Jednym z nich jest coraz mocniejsza ingerencja w naszą prywatność. Nowoczesna technologia udostępnia bowiem organom państwa bardzo wyrafinowane i skuteczne sposoby inwigilacji.

Prawo do prywatności należy do tzw. praw człowieka pierwszej generacji, a zatem tych, których koncepcja zaczęła się kształtować najwcześniej (w XVII wieku). Jako pierwsi scharakteryzowali je amerykańscy profesoria prawa V. Brandeis i E. Warren w 1890 r., jako *right to be alone*. W literaturze polskiej z kolei W. Sokolewicz ujął je jako „prawo do pozostawienia w spokoju” (Sokolewicz 1985: 252; por. Kański 1991: 321–332). Prawo to z jednej strony jest klasyczną „wolnością” – ma negatywny charakter, nakłada bowiem na państwo obowiązek poszanowania prywatności jednostki i nieingerowania w sferę prywatną. Z drugiej jednak, ma jednocześnie charakter pozytywny – obliuguje bowiem państwo do skutecznej ochrony prywatności jednostki, i to nawet w stosunkach z innymi osobami prywatnymi (por. Gronowska 2005: 299–300).

Przepisem Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 4.11.1950 r.; Dz.U. 1993, nr 61, poz. 284–285 ze zm.; dalej jako EKPCz lub Konwencja) chroniącym prawo do prywatności (jako prawo do poszanowania życia prywatnego) jest art. 8. Należy on do grupy tzw. przepisów wolnościowych, do wykładni których stosuje się następujące – ukształtowane

w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej jako Trybunał) – zasady:

- ich wykładnia ma charakter dynamiczny – wynika to z uznania Konwencji za „żyjący instrument” – uwzględnia przemiany społeczne, gospodarcze i kulturowe;
- przyjęcie, że z Konwencji wynikają nie tylko „obowiązki negatywne” władzy publicznej, ale także „obowiązki pozytywne”, polegające na podejmowaniu przez państwo działań umożliwiających korzystanie z praw i wolności, co w przypadku prawa do poszanowania życia prywatnego oznacza obowiązek skutecznej ochrony prywatności jednostki, i to nawet w stosunkach z innymi osobami prywatnymi;
- tzw. doktryna „marginesu oceny”, zgodnie z którą Konwencja wyznacza pewne standardy, pozostawiając wybór sposobu ich urzeczywistnienia państwom-sygnatariuszom, czego konsekwencją jest zachowanie przez Trybunał „marginesu oceny” przy rozstrzygnięciu, czy postanowienia Konwencji są właściwie realizowane. Innymi słowy – państwa mają pewien margines swobody, przy ich wprowadzaniu w życie. Jego zakres jest jednak zależny od wielu okoliczności (niekiedy jest dość szeroki, a czasami w ogóle nie istnieje) i powinien być określany w realiach konkretnej sprawy (por. Garlicki 2008: 30–32, 482; zob. też Krzyżanowska-Mierzevska 2011: 85–91; Nowicki 2017: 295–296).

Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

Zgodnie z przepisem art. 8 ust. 1 Konwencji, każdy człowiek ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania oraz korespondencji. Nie jest to prawo bezwzględne – w treści art. 8 zawarto klauzulę ograniczającą. Zgodnie z przepisem art. 8 ust. 2 niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa, z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku, zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób.

W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka pojęcie korespondencji odnosi się do wszelkich form bezpośredniego komunikowania się pomiędzy konkretnie oznaczonymi osobami, za pomocą pisma i wszelkich form przekazywania informacji przy użyciu środków technicznych, w szczególności do rozmów telefonicznych, a także wymiany infor-

macji za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej – np. poczty elektronicznej czy innych usług sieciowych (zob. np.: decyzja z 13.05.1982 r. w sprawie X. i Y. przeciwko Belgii skarga nr 8962/80, pkt 4 i 5; decyzja z 29.06.2006 r. w sprawie Weber i Saravia przeciwko Niemcom, skarga nr 54934/00, pkt 77 oraz przede wszystkim, omówione szerzej w dalszej części niniejszego opracowania orzeczenia w sprawach: Klass i Inni przeciwko Niemcom, pkt 41, Malone przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, pkt 64; Copland przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, pkt 41 i 42; Liberty i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, pkt 56). Dlatego też za naruszenie przepisu art. 8 Konwencji uważa się stosowanie podsłuchu rozumianego maksymalnie szeroko – jako jakiegokolwiek przechwytywania informacji (danych) podczas ich przekazywania (przesyłania, transmisji) (por. Garlicki 2010: 542–543).

Orzeczeniem, od którego niewątpliwie należy rozpocząć rozważania dotyczące judykatury Trybunału dotyczącej inwigilacji, jest wyrok zapadły w sprawie Klass i Inni przeciwko Niemcom (wyrok z 6.09.1978 r., skarga nr 5029/71). Rozpatrując tę sprawę, w pierwszej kolejności należało rozstrzygnąć problem związany z faktem, że skarżący nie byli w stanie udowodnić, iż byli przez organy państwa podsłuchiwanii (wszak inwigilacja jest tajna). Przyjęto, że wprawdzie przepis art. 25 Konwencji (obecnie art. 34), przewidujący skargę indywidualną, nie uprawnia jednostek do skarżenia aktów prawnych *in abstracto* tylko dlatego, że w ich ocenie dany akt jest sprzeczny z Konwencją, jednakże jednostka może pod pewnymi warunkami twierdzić, że jest ofiarą naruszenia (swoich praw) tylko poprzez samo istnienie regulacji prawnej umożliwiającej stosowanie niejawnych środków (Nowicki 2002: 815). Trybunał przyjął bowiem, że nawet potencjalna możliwość podjęcia wobec obywateli działań polegających na kontroli ich rozmów telefonicznych i korespondencji – w postaci istnienia przepisów to umożliwiających – wpływa ujemnie na swobodę komunikowania się. W związku z tym, już sam fakt istnienia takich regulacji stanowi formę ingerencji w prawo do prywatności. Jednocześnie jednak istnienie odpowiednich rozwiązań prawnych, umożliwiających niejawną kontrolę korespondencji, poczty i telekomunikacji przez organy państwa, jest niezbędne we współczesnym, demokratycznym społeczeństwie z uwagi na zapewnienie bezpieczeństwa narodowego czy zapobieżenie naruszeniom porządku lub popełnianiu przestępstw. Aby jednak taka ingerencja nie stanowiła naruszenia przepisu art. 8 Konwencji, muszą być spełnione przesłanki wskazane w treści ust. 2 tegoż artykułu. Przede wszystkim musi być ona przewidziana przez ustawę, konieczna w demokratycznym społeczeństwie i służyć realizacji jednego lub kilku wskazanych w tym przepisie celów. Trybunał zwrócił uwagę, że współczesne państwa

i społeczeństwa demokratyczne są zagrożone różnymi wyrafinowanymi formami szpiegostwa i terroryzmu. Organy wymiaru sprawiedliwości są niekiedy zmuszone do tajnej kontroli osób o taką działalność podejrzewanych. Państwu przysługuje w tym zakresie pewna swoboda w doborze środków, która nie jest jednak nieograniczona – w szczególności, że może skutkować zagrożeniem dla systemu demokratycznego. Z tego powodu ustawodawca powinien przewidzieć odpowiednie mechanizmy mające przeciwdziałać ewentualnym nadużyciom. Ocena, czy są one wystarczające, ma charakter względny – zależy bowiem od okoliczności sprawy m.in.: rodzaju, zakresu, czasu trwania inwigilacji, rodzaju władz podejmujących decyzje o jej zastosowaniu oraz odpowiednim nadzorem nad jej przebiegiem (por. Rzepliński 1995: 129–134).

Nadzór nad przebiegiem inwigilacji powinien występować na wszystkich etapach stosowania inwigilacji – w momencie jej zarządzenia, w trakcie jej trwania i po jej zakończeniu. Wskazane jest, by ów nadzór był sprawowany przez sąd, gdyż – jak stwierdził Trybunał – wszędzie tam, gdzie istnieje zagrożenie nadużyć szkodliwych dla demokratycznego społeczeństwa, wskazane jest powierzenie kontroli niezależnemu i niezawisłemu organowi, jakim jest sąd (Nowicki 2002: 816).

Odnosząc się do jednej z istotniejszych kwestii podnoszonych przez skarżących – problemu późniejszego powiadomienia osoby o jej inwigilacji, Trybunał zgodził się z argumentacją niemieckiego Trybunału Konstytucyjnego, że późniejsze powiadomienie każdej osoby, wobec której stosowany był dany środek, mogłoby narazić na zagrożenie cel, dla osiągnięcia którego inwigilację zastosowano oraz przyczynić się do ujawnienia sposobów działania tajnych służb, a nawet tożsamości jej agentów. Ponadto według Trybunału, jeżeli ingerencja w prawo do poszanowania życia prywatnego i korespondencji, wynikająca z kwestionowanych przepisów, jest usprawiedliwiona w świetle przepisu art. 8 ust. 2 Konwencji, to sam fakt niepowiadomienia jednostki będącej obiektem kontroli o jej inwigilowaniu nie może być sprzeczny z tym przepisem, skoro skutek jego zastosowania inwigilacja jest skuteczna (por. np. wspomnianą wyżej decyzję w sprawie Weber i Saravia przeciwko Niemcom) (Rzepliński 1995: 132–134).

Następnym istotnym orzeczeniem, o którym należy wspomnieć, jest wyrok zapadały w sprawie Malone przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (wyrok z 2.08.1984 r., skarga nr 8691/79). James Malone został wprowadzie niewinny, ale w toku postępowania karnego był on inwigilowany przez organy ścigania na podstawie nakazu wystawionego przez sekretarza stanu w Home Office (Ministerstwo Spraw Wewnętrznych) (por. Rzepliński 1997a: 141), co stanowiło przyczynę wniesienia przez niego skargi do Trybunału.

W orzeczeniu w tej sprawie Trybunał ponownie podkreślił, że już sam fakt istnienia możliwości inwigilowania społeczeństwa przez państwo stanowi ingerencję w prawo do prywatności. W celu stwierdzenia, czy doszło do naruszenia art. 8 Konwencji, należało w związku z tym ocenić, czy owa ingerencja państwa w życie prywatne Malone'a była uzasadniona, czyli czy zachodziły przesłanki przewidziane w art. 8 ust. 2. Po pierwsze konieczne było ustalenie, czy istniała podstawa prawna. W orzeczeniu Silver i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (wyrok z 25.03.1983 r., skargi nr 5947/72; 6205/73; 7052/75; 7061/75; 7107/75; 7113/75; 7136/75) Trybunał uznał, że pojęcie „przewidziane przez ustawę” należy interpretować według zasad ogólnych, sformułowanych w orzeczeniu The Sunday Times przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (wyrok z 26.04.1979 r., skarga nr 6538/74), na gruncie przepisu art. 10 ust. 2 Konwencji. Zgodnie z powyższym, pojęcie „ustawa” (polski przekład Konwencji jest mylący – trafniej byłoby użyć terminu „prawo”) należy rozumieć szeroko, w sensie materialnym, a nie tylko formalnym; jako zarówno prawo pisane, jak i niepisane. A zatem będą to również akty niższego rzędu niż ustawa, akty prawa międzynarodowego i ponadnarodowego, jak również – przede wszystkim – prawo precedensowe (por. Garlicki 2010: 485–486; Nowicki 2002: 828, 973; Rzepliński 1997b: 103). Trybunał jednocześnie podkreślił, że przepisy muszą spełniać wymogi „dostępności” – obywatel musi mieć możliwość uzyskania informacji o przepisach prawnych, znajdujących zastosowanie w danych okolicznościach, oraz „przewidywalności” – obywatel musi być w stanie przewidzieć konsekwencje danych działań (Rzepliński 1997b: 103). Oznacza to, przenosząc już rozważania z powrotem na grunt art. 8, że przepisy, będące podstawą prawną do podjęcia przez organy państwa czynności polegających na inwigilacji, muszą być jasno i precyzyjnie sformułowane w taki sposób, by obywatele nie mieli wątpliwości, w jakich okolicznościach państwo jest uprawnione do ingerencji w sferę ich prywatności. Oczywiście nie oznacza to, że jednostka powinna być w stanie przewidzieć, kiedy władze mogą zastosować względem niej podsłuch, tak by móc dostosować swoje zachowanie (Nowicki 2002: 835). W polskiej doktrynie przesłanka ta funkcjonuje jako zasada określoności. Zgodnie z nią przepis, stanowiący podstawę ingerencji, musi być sformułowany (lub ukształtowany w orzecznictwie – w przypadku prawa precedensowego) na tyle precyzyjnie, by jego adresat nie miał wątpliwości co do prawnych konsekwencji swojego zachowania w określonych w nim okolicznościach (Garlicki 2010: 486–487).

Trybunał podkreślił, że zwrot „przewidziane przez ustawę” jednocześnie nakłada wymogi dotyczące jakości prawa. Przede wszystkim regulacje muszą być zgodne z zasadą rządów prawa, o której jest mowa w preambule do Konwencji. Oznacza to, że w prawie krajowym istnieć musi środek ochrony prawnej

przed dowolną ingerencją organów państwowych. Natomiast system kontroli rozmów telefonicznych przez organy ścigania powinien zawierać odpowiednie gwarancje uniemożliwiające jakiegokolwiek nadużycia (Rzepliński 1997a: 136–137; Rzepliński 1997a: 103–104; por. Nowicki 2002: 828–829).

Ponadto w omawianym wyroku Trybunał zajął się kwestią kwalifikacji prawnej tzw. meteringu, którego stosowanie zarzucił władzom w swojej skardze Malone. „Metering” polega na rejestrowaniu połączeń wykonanych z danego aparatu telefonicznego (numerów wybranych, wraz z datą wykonania i czasem trwania każdego połączenia). Jest to standardowa czynność dokonywana przez dostawców usług telekomunikacyjnych. „Metering” sam w sobie nie stanowi ingerencji w prawo do prywatności. Ingerencję stanowi udostępnienie policji – bez zgody abonenta – informacji tą drogą uzyskanych, w postaci tzw. billingów. Wynika to z faktu, że, zdaniem Trybunału, billingi stanowią integralny element rozmowy telefonicznej (zob. szerzej Rzepliński 1997b: 109–111).

Kolejnym kamieniem milowym jest orzeczenie Halford przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (wyrok z dnia 25 czerwca 1997 r., skarga nr 20605/92), w którym Trybunał rozstrzygał kwestię, czy rozmowy telefoniczne wykonywane z miejsca pracy korzystają z takiej ochrony jak prywatne.

Trybunał już w jednym z wcześniejszych orzeczeń – w wyroku Niemietz przeciwko Niemcom (wyrok z 16.12.1992 r., skarga nr 13710/88) – uznał, że na prawo do poszanowania życia prywatnego składa się również prawo nawiązywania i utrzymywania kontaktów z innymi ludźmi. Stąd pojęcie „życia prywatnego” (w rozumieniu przepisu art. 8 ust. 1 Konwencji) obejmuje również czynności natury zawodowej, gdyż większość ludzi również na tym polu nawiązuje kontakt ze światem zewnętrznym. Ponadto, nie zawsze jest możliwe rozdzielenie działań jednostki dotyczących sfery zawodowej i prywatnej (Trybunał zresztą uznał, że użyte w art. 8 Konwencji pojęcie „mieszkanie” jest szersze niż pojęcie „dom” i może obejmować biuro czy gabinet osoby wykonującej wolny zawód) (por. Redelbach 2000: 242–243; Nowicki 2002: 852–853).

W orzeczeniach Kruslin przeciwko Francji (wyrok z 24.04.1990 r., skarga nr 11801/85) i Huvig przeciwko Francji (wyrok z 24.04.1990 r., skarga nr 11105/85), Trybunał określił minimalne standardy, jakie powinny spełniać ustawowe regulacje krajowe dotyczące inwigilacji, by zapobiec nadużyciom ze strony organów państwa. W tym zakresie konieczne jest:

- zdefiniowanie kategorii osób, wobec których może być zastosowana kontrola rozmów telefonicznych;
- wskazanie przestępstw, których ściganie (lub przeciwdziałanie ich popełnieniu) może uzasadnić wydanie decyzji o zastosowaniu podsłuchu;

- określenie czasu przez jaki może być stosowana kontrola rozmów;
- stworzenie odpowiednich procedur opracowywania raportów zawierających przechwycone rozmowy;
- ustalenie środków ostrożności w związku z przekazywaniem uzyskanych materiałów w celu umożliwienia zapoznania się z nimi innym podmiotom (przede wszystkim sądowi i obrońcom);
- określenie okoliczności skutkujących zniszczeniem zgromadzonych materiałów (w szczególności uniewinnienia oskarżonego) (Nowicki 2002: 862; Myślińska i Radoniewicz 2010: 107–108).

W sprawie Lambert przeciwko Francji (wyrok z 24.08.1998 r., skarga nr 23618/94) Trybunał zajmował się naruszeniem prawa do prywatności w sytuacji, gdy ofiarą podsłuchu rozmów telefonicznych na skutek kontroli cudzej linii telefonicznej jest przypadkowa osoba. Głównym dowodem w postępowaniu karnym przeciwko Lambertowi były nagrania rozmów zarejestrowane w wyniku podsłuchu linii osoby trzeciej. Skarżył on kolejne decyzje o wydłużeniu podsłuchu. Sprawa zakończyła się wniesieniem kasacji do Sądu Kasacyjnego, która uznana została za niedopuszczalną, gdyż przyjęto, że Lambert nie miał prawa kwestionowania sposobu przedłużania stosowania podsłuchu linii telefonicznej innej osoby (por. Rzepliński 1999a:124–126; Nowicki 2002: 865).

Trybunał uznał, że podjęta wobec Lamberta kontrola rozmów była ingerencją w prawa chronione przez przepis art. 8 Konwencji. Fakt, że do podsłuchu doszło w wyniku kontroli linii telefonicznej należącej do osoby trzeciej, uznał za nieistotny (Rzepliński 1999b:135–137). Przyjęcie odmiennego stanowiska doprowadziłoby do pozbawienia ochrony prawnej osób korzystających z cudzej linii telefonicznej, czyniąc tym samym zarówno ochronę zapewnianą przez Konwencję, jak i służące temu odpowiednie regulacje krajowe iluzorycznymi (por. Rzepliński 1999b:135–137; Nowicki 2002: 867).

Problem ochrony „przypadkowych rozmówców” osób podsłuchiwnych pojawił się również w sprawie Amann przeciwko Szwajcarii (wyrok z 16.02.2000 r., skarga nr 27798/95). Skarżący prowadził handel depilatorami na terenie Szwajcarii. Założono mu kartę w kartotece bezpieczeństwa państwa i objęto go kontrolą niejawną, gdyż w celu złożenia zamówienia zadzwoniła do niego osoba z telefonu zarejestrowanego na ambasadę ZSRR. Amann dowiedział się o istnieniu gromadzonych tą drogą danych na swój temat w latach 90. Zażądał udostępnienia teczek oraz odszkodowania. Wskutek odmowy wniósł skargę do Trybunału, zarzucając naruszenie m.in. przepisu art. 8 Konwencji poprzez rejestrowanie jego rozmów telefonicznych oraz gromadzenie danych na jego temat.

W orzeczeniu w tej sprawie Trybunał podkreślił kolejny raz, że rozmowy telefoniczne dokonywane w celach prywatnych i służbowych korzystają z jednakowej ochrony. W związku z tym rejestrowanie rozmów stanowiło faktycznie ingerencję w prawo do poszanowania życia prywatnego i korespondencji. Należało zatem zbadać, czy zostały spełnione przesłanki określone w treści art. 8 ust. 2 Konwencji. Niewątpliwie istniała podstawa prawna umożliwiająca stosowanie podsłuchu przez organy państwa. Trybunał zwrócił jednak uwagę, że o ile przepisy dotyczące inwigilacji osób podejrzanych lub oskarżonych o popełnienie przestępstwa były precyzyjne i spełniały wymogi „przewidywalności”, o tyle wymogu tego nie spełniały przepisy dotyczące przypadkowych osób, takich jak Amann. W szczególności nie sprecyzowano, jakie środki ostrożności powinny zostać zastosowane w przypadku tej kategorii osób (Nowicki 2005: 783).

W sprawie M.M. przeciwko Holandii (wyrok z dnia 8.04.2003 r., skarga nr 39339/98) sytuacja przedstawiała się odmiennie niż we wcześniej omówionych – osobą inwigilującą była osoba prywatna, ale wyposażona w urządzenie podsłuchowe przez organy ścigania w celu zarejestrowania rozmowy z inną osobą. Trybunał uznał jednak, że ponieważ w sprawie tej organy państwa wykazały się aktywnością (zarówno bowiem prokuratura, jak i policja działała w ramach swoich uprawnień i obowiązków), to państwo ponosiło odpowiedzialność za ingerencję w prawo do poszanowania życia prywatnego. Przyjęcie odmiennego stanowiska oznaczałoby przyzwolenie na omijanie wymogu zachowania odpowiedniej procedury przy prowadzeniu inwigilacji przez organy ścigania poprzez posługiwanie się „prywatnymi agentami” (por. Nowicki 2005: 876–877).

We wspomnianym już orzeczeniu w sprawie Copland przeciwko Zjednoczonemu Królestwu Trybunał podkreślił, że zarówno komunikacja przy użyciu telefonu, jak i dokonywana za pomocą poczty elektronicznej i Internetu, wykonywana z miejsca pracy ma prywatny charakter i jako forma korespondencji korzysta z ochrony gwarantowanej przez art. 8. Natomiast billingi oraz analogiczne zestawienia danych dotyczących komunikacji nawiązywanej przy użyciu Internetu stanowią integralną część komunikacji i ich gromadzenie i przechowywanie (nawet bez celu późniejszego ich wykorzystania) bez wiedzy osoby, której dotyczą, stanowi ingerencję w życie prywatne (por. Lach 2007; Nowicki 2008: 127–129).

W sprawie Association for European Integration and Human Rights i Ekimdzhiev przeciwko Bułgarii (wyrok z 28.06.2007 r., skarga nr 62540/00) Trybunał musiał rozważyć kwestię, czy osoba prawna (pod tym pojęciem rozumie się każdą jednostkę organizacyjną posiadającą zdolność prawną, niekoniecznie posiadającą jednocześnie osobowość prawną), jaką

jest stowarzyszenie, ma prawo do ochrony życia prywatnego i rodzinnego (we wcześniejszych orzeczeniach Trybunał przyznał takim jednostkom prawo do poszanowania mieszkania – zob. wyrok z 16.04.2002 r. w sprawie Société Colas Est i inni przeciwko Francji, skarga nr 37971/97, wyrok z 28.04.2005 r. w sprawie Buck przeciwko Niemcom, skarga nr 41604/98). W ostateczności nie rozstrzygnięto tej kwestii. W omawianym orzeczeniu Trybunał stwierdził, że osoba prawna może korzystać z zagwarantowanego w przepisie art. 8 prawa poszanowania korespondencji, ponieważ dotyczy ono zarówno korespondencji dokonywanej z pomieszczeń służących celom prywatnym, jak i prowadzeniu działalności zawodowej. Rozumowanie to spotkało się jednakże z krytyką – wskazywano, że za pokrzywdzonych w tej sprawie powinny zostać uznane osoby fizyczne, wchodzące w skład osoby prawnej (por. Lach 2008).

W sprawie Liberty i inne organizacje przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (wyrok z 1.07.2008 r., skarga nr 58243/00) Trybunał zajął się kwestią tzw. monitoringu strategicznego, czyli działań polegających nie na inwigilacji konkretnych osób w celu przeciwdziałania popełnieniu przestępstw bądź prowadzonych w toku postępowań karnych, lecz na niejako „masowym” przechwytywaniu przesyłanych sieciami telekomunikacyjnymi danych, a następnie ich analizie w celu uzyskania informacji, pozwalających na wykrycie poważnych zagrożeń (takich jak ataki terrorystyczne czy szczególnie niebezpieczne przestępstwa), a w rezultacie umożliwiających zapobieżenie im. W niniejszej sprawie trzy organizacje działające na rzecz swobód i wolności obywatelskich – Liberty, British Irish Rights Watch i Irish Council for Civil Rights – wniosły skargę, twierdząc, że w latach 1990–1997 były inwigilowane w ten sposób przez „ETF” (Electronic Test Facility) – specjalną komórkę Brytyjskiego Ministerstwa Obrony.

W wyroku w tej sprawie Trybunał podkreślił, że brak jest podstaw do stosowania odmiennych zasad dotyczących dostępności i jasności regulacji prawnych w związku z przechwytywaniem indywidualnej komunikacji z jednej strony oraz bardziej ogólnych programów inwigilacji (czyli np. monitoringu strategicznego) – z drugiej. W związku z tym przystąpił do analizy sytuacji według ogólnych zasad, stwierdzając, że regulacje brytyjskie nie zapewniały wystarczającej ochrony przed nadużyciami ze strony organów państwowych, nie określając wystarczająco precyzyjnie zasad inwigilacji. W szczególności procedura dotycząca wyboru, które z przechwytywanych danych mają być przedmiotem analizy, ich przechowywania, dalszego udostępniania i niszczenia, miała charakter niejawni, a co za tym idzie, regulacja nie spełniała wymogu „dostępności”. W związku z tym ingerencji w prawo do prywatności nie można było uznać za zgodną z prawem w świetle art. 8 ust. 2 Konwencji.

W sprawie Uzun przeciwko Niemcom (wyrok z 2.09.2010, skarga nr 35623/05), skarżącym był podejrzany o przynależność do lewicowego ruchu ekstremistów oraz udział w organizowaniu zamachów bombowych. Jego aktywność „obserwowano” przy użyciu nadajnika GPS zainstalowanego w samochodzie, a uzyskane w ten sposób dane zostały następnie wykorzystane przez organy ścigania w postępowaniu karnym przeciw niemu. Zdaniem Trybunału śledzenie przy użyciu systemu GPS różni się od innych metod inwigilacji za pomocą środków technicznych (tj. wizualnych i akustycznych), które co do zasady wiążą się z poważniejszą ingerencją w prawo osoby do poszanowania życia prywatnego, ponieważ ujawniają więcej informacji na temat zachowania, opinii czy uczuć danej osoby. Niemniej jednak przetwarzanie i wykorzystanie danych uzyskanych dzięki obserwacji przy pomocy systemu GPS stanowi ingerencję w życie prywatne. Nie stwierdzono jednak w tym wypadku naruszenia art. 8 – Trybunał przyjął bowiem, że podjęte przez organy ścigania środki były proporcjonalne (zob. szerzej Nowicki 2011: 181–188).

W wyroku z 4.12.2015 r. zapadłym w sprawie Zakharov przeciwko Rosji (skarga nr 47143/06), dotyczącej systemu niejawnej kontroli rozmów wykonywanych z telefonów komórkowych stosowanego w Rosji, Trybunał doprecyzował przesłanki, jakie muszą zaistnieć, by skarżący mógł zostać uznany za ofiarę naruszenia art. 8 bez konieczności udowodnienia, że faktycznie był inwigilowany, z uwagi na sam fakt istnienia regulacji pozwalającej na tajną inwigilację. Po pierwsze, musi zostać wykazane, że skarżący albo należy do grupy osób, do której z założenia mają znaleźć zastosowanie przepisy umożliwiające inwigilację przez organy państwa, albo kwestionowana regulacja daje taką możliwość w stosunku do wszystkich osób korzystających z usług telekomunikacyjnych, przez stworzenie systemu przechwytyującego wszystkie formy komunikacji przy użyciu środków technicznych – tj. rozmowy telefoniczne, komunikacja przy użyciu poczty elektronicznej itd. (monitoring strategiczny). Po drugie, musi zostać ustalone, czy w krajowym porządku prawnym przewidziano mechanizm chroniący przed nadużyciami, umożliwiający osobie inwigilowanej wszczęcie procedury kontroli legalności zastosowanego wobec niej środka, polegającego na inwigilacji. W przypadku natomiast stwierdzenia, że taki mechanizm istnieje, należy dokonać oceny stopnia jego skuteczności. Od poziomu jego efektywności zależy bowiem stopień kontroli dokonywanej przez Trybunał. Jak podkreślono w orzeczeniu w sprawie Kennedy przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (wyrok z 18.05.2010 r., skarga nr 26839/05) w przypadku braku systemu weryfikacji legalności stosowania takiego środka, skarżący nie musi udowadniać, że był inwigilowany. Natomiast, gdy prawo przewiduje

sposoby kontroli legalności jego stosowania – musi on wykazać, że z uwagi na swoją sytuację osobistą znajduje się w kręgu osób narażonych na działania ze strony państwa polegające na stosowaniu takich środków.

W sprawie Szabó i Vissy przeciwko Węgrom (wyrok z 12.01.2016 r., skarga nr 37138/14) Trybunał badał przepisy ustawy, na mocy której powołano specjalną jednostkę do walki z terroryzmem, której przyznano bardzo szerokie uprawnienia, m.in. w zakresie stosowania inwigilacji; mogła być ona przez nią prowadzona na podstawie zgody sądu (jeżeli chodziło o jej stosowanie w toku konkretnego postępowania) lub Ministra Sprawiedliwości (jeśli jej celem było zapobieżenie działaniom terrorystycznym lub zagrożeniu bezpieczeństwa narodowego).

W omawianym orzeczeniu Trybunał po raz kolejny podkreślił, że z uwagi na wzrastające zagrożenie terroryzmem rządy państw sięgają po najnowsze zdobycze techniki, w tym technologie umożliwiające masowy monitoring komunikacji prowadzonej przez obywateli w celu wyszukiwania wśród przechwyconych tą drogą połączeń informacji, mogących umożliwić prowadzenie działań skierowanych przeciwko terroryzmowi. Temu rozwojowi technik inwigilacji powinien towarzyszyć wzrost skuteczności środków prawnych, mających służyć zwalczaniu ewentualnych nadużyć ze strony organów ścigania. Ponadto Trybunał po raz kolejny zwrócił uwagę, że w sprawach dotyczących inwigilacji, z uwagi na zakres możliwych naruszeń prawa do prywatności, pojęcie „konieczności w demokratycznym społeczeństwie” należy interpretować ściśle, badając dwa jego aspekty – w znaczeniu ogólnym, czyli dokonać oceny, czy ingerencja jest konieczna dla ochrony instytucji demokratycznych, oraz w znaczeniu szczegółowym – polegającym na określeniu, czy jest to niezbędne w konkretnej sprawie (por. Grabowska-Moroz i Petryka 2016: 32).

W najnowszym z omawianych w niniejszym artykule orzeczeń – w wyroku z 13.09.2018 r. w sprawie Big Brother Watch i Inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (skargi nr 58170/13, 62322/14 i 24960/15) Trybunał, rozpatrując wniesione skargi, podzielił problematykę w nich poruszoną na trzy zasadnicze zagadnienia: „masowe” przechwytywanie komunikacji, wymianę zgromadzonych tą drogą danych między organami różnych państw oraz pozyskiwanie danych od dostawców usług telekomunikacyjnych. Rozważając pierwszą ze wskazanych kwestii, Trybunał potwierdził, że istnienie systemów monitoringu strategicznego nie stanowi automatycznego naruszenia przepisów Konwencji, gdyż ich stosowanie jest obecnie niezbędne dla skutecznej ochrony bezpieczeństwa narodowego. Regulacje umożliwiające stosowanie inwigilacji muszą spełniać szereg standardów, gwarantujących ochronę społeczeństwa przed nadużyciami ze strony organów pań-

stwa. Przede wszystkim niezbędny jest rzetelny i niezależny nadzór nad funkcjonowaniem systemu masowego pozyskiwania danych o komunikacji prowadzonej między osobami. Trybunał nie stwierdził wprawdzie, by służby brytyjskie nadużywały swych uprawnień, ale wskazał słabości angielskiej regulacji – przede wszystkim brak nadzoru nad systemem przechwytywania, w szczególności w zakresie wyboru inwigilowanych podmiotów oraz kryteriów filtrowania i selekcji komunikacji, mającej zostać poddanej analizie czy braku jakiegokolwiek regulacji kwestii przechwytywania danych dotyczących komunikacji.

Odnosząc się do kwestii pozyskiwania danych od dostawców usług komunikacyjnych, Trybunał wskazał, że jest to możliwe jedynie w celu walki z „poważnymi przestępstwami”, pod warunkiem przeprowadzenia uprzedniej kontroli decyzji w tej kwestii przez niezależny organ (najlepiej oczywiście sąd). Ówczesne przepisy brytyjskie wymogu tego nie spełniały, gdyż umożliwiały dostęp do danych w ogólnie ujętym celu – „zwalczania przestępczości” – oraz nie przewidywały weryfikacji decyzji na to zezwalającej (z wyjątkiem sytuacji, gdy wiązały się z uzyskiwaniem danych dotyczących informatora dziennikarskiego). W związku z tym Trybunał stwierdził naruszenie art. 8 z uwagi na niespełnienie przez ingerencję kryterium zgodności z prawem.

Analizując ostatnią kwestię, Trybunał uznał, że wymiana przechwyconych danych między organami różnych państw nie narusza przepisów Konwencji. Skarżący nie sprecyzowali bowiem, jakie organy miałyby przekazywać między sobą informacje uzyskane w wyniku inwigilacji.

W omawianym orzeczeniu Trybunał stwierdził ponadto naruszenie art. 10 Konwencji (wolność wyrażania opinii) z uwagi na brak kryteriów selekcji podmiotów poddawanych niejawnej kontroli oraz ochrony poufności przechwyconych informacji, co może mieć „mrozący wpływ” (*chilling effect*) na wolność prasy, z uwagi na lęk przed inwigilacją komunikacji prowadzonej przez dziennikarzy i podmioty, będące źródłami ich informacji.

Podsumowanie

Nie ulega wątpliwości, że orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczące prawa do poszanowania życia prywatnego przeszło znaczną ewolucję. Wydaje się jednak, że nie była ona zbyt gwałtowna. Związana była ona w zasadzie z dwoma kwestiami. Po pierwsze, z niewiarogodnym postępem technicznym, który z jednej strony komunikację międzyludzką uczynił łatwą, ale z drugiej – bardziej podatną na ingerencję ze

strony organów państwa. Po drugie – ze wzrastającymi zagrożeniami dla bezpieczeństwa państwa i społeczeństwa w postaci przestępczości zorganizowanej oraz terroryzmu. W związku z tym wyważenie interesu społecznego w postaci zapewnienia bezpieczeństwa z jednej strony i interesu jednostki, w postaci jej prawa do poszanowania prywatności z drugiej, stało się znacznie bardziej skomplikowaną kwestią.

Już w pierwszych orzeczeniach wydanych na gruncie art. 8 Konwencji przyjęto, że samo istnienie w prawie krajowym regulacji pozwalających organom państwa na inwigilację jest ingerencją w życie prywatne. Przepisy ją umożliwiające nie naruszają jednak art. 8 Konwencji, pod warunkiem spełnienia szeregu warunków, wynikających z ustępu 2 tegoż artykułu – ingerencja ta musi być przewidziana w ustawie/prawie (pojęcie to jest rozumiane szeroko – obejmuje zarówno prawo stanowione, jak i precedensowe oraz praktykę jego stosowania), precyzyjne, dostępne i przewidywalne oraz zgodne z zasadą praworządności. Prawo może przewidywać możliwość inwigilowania społeczeństwa jedynie w wypadku takiej konieczności w demokratycznym społeczeństwie i tylko w celach wskazanych w treści art. 8 ust. 2. Jednocześnie w prawie krajowym muszą być określone zasady stosowania inwigilacji za pomocą środków technicznych. Konieczne jest przede wszystkim:

- a) zdefiniowanie kategorii osób, wobec których może być zastosowana inwigilacja;
- b) wskazanie przestępstw, których ściganie (lub zapobieganie ich popełnieniu) może uzasadniać wydanie decyzji o jej zastosowaniu;
- c) określenie czasu przez jaki może być stosowana;
- d) stworzenie odpowiednich procedur opracowywania raportów zawierających przechwycone dane;
- e) określenie środków ostrożności stosowanych w przypadku przekazywania przechwyconych danych do zapoznania się innym podmiotom;
- f) wskazanie okoliczności w przypadku zaistnienia których dane te są niszczone;
- g) regulacje powinny przewidywać, że osoba poddana środkom kontroli niejawniej zostanie o tym fakcie poinformowana, chyba że zagrazi to celom tej kontroli, bądź będzie się wiązało z ryzykiem np. ujawnienia danych informatorów czy metod stosowania przez organy ścigania.

Trybunał zwracał wielokrotnie uwagę na kwestię jakości prawa (rozumianego szeroko – zarówno jako prawo stanowione, jak i precedensowe) – regulacje muszą być zgodne z zasadą rządów prawa, w prawie krajowym istnieć musi środek ochrony prawnej przed dowolną ingerencją organów państwowych. Muszą istnieć odpowiednie gwarancje uniemożliwiające

jakiegokolwiek nadużycia – musi istnieć środek ochrony przeciwko arbitralnemu działaniu władz. Musi ono przede wszystkim przewidywać system nadzoru nad stosowaniem środków polegających na inwigilacji, najlepiej sprawowanym przez sąd. Kontrola może być możliwa na trzech etapach inwigilacji – podejmowaniu decyzji o jej podjęciu, w czasie jej trwania oraz po zakończeniu. Istnieje możliwość niepowiadamiania inwigilowanych o tym, że podjęto wobec nich takie działania z uwagi na dobro wymiaru sprawiedliwości. Trybunał podkreślił, że przepis art. 8 chroni również prywatność osób postronnych, które stały się ofiarami podsłuchu przez przypadek – poprzez nawiązanie połączenia z kontrolowanym numerem telefonu. Natomiast z ochrony korzystają zarówno rozmowy z domu prywatnego, jak i z miejsca pracy. Konwencja nie chroni przed podsłuchem stosowanym przez prywatne osoby, chyba że działają one we współpracy z organami śledczymi. Prawo do poszanowania tajemnicy korespondencji przysługuje również osobie prawnej. Brak jest podstaw, by w świetle przepisu art. 8 inaczej traktować inwigilację poszczególnych osób niż tzw. monitoring strategiczny, czyli „inwigilację masową”.

Bibliografia

- Garlicki L. 2010, *Artykuł 8 [Prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego]* [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. T. I. Komentarz do art. 1–18*, Garlicki L., Hofmański P., Wróbel A., Warszawa.
- Grabowska-Moroz B. i Petryka A. 2016, *Stużby specjalne, policyjne i skarbowe a prawa człowieka – standardy konstytucyjne i międzynarodowe oraz kierunki niezbędnych zmian legislacyjnych*, Warszawa.
- Gronowska B. 2005, *Prawa człowieka i ich ochrona*, Toruń.
- Kański L. 1991, *Prawo do prywatności, nienaruszalności mieszkania i tajemnicy korespondencji* [w:] *Prawa człowieka. Model prawny*, red. R. Wieruszewski, Wrocław.
- Krzyżanowska-Mierzewska M. 2011, *Zasady interpretacji Konwencji* [w:] *Europejska Konwencja Praw Człowieka. Poradnik Praktyczny*, red. Ł. Bojarski, M. Krzyżanowska Mierzewska, Warszawa.
- Lach A. 2007, *Glosa do orzeczenia ETPCz w sprawie Copland przeciwko Zjednoczonemu Królestwu – 62617/00*, „Monitor Prawa Pracy”, nr 7, Legalis/el.
- Lach A. 2008, *Glosa do wyroku ETPCz z dnia 28 czerwca 2007 r. 62540/00*, LEX/el.
- Myślińska M. i Radoniewicz F. 2010, *Stosowanie podsłuchu w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka* [w:] *IV Dni Kryminalistyki Wydziału Prawa Uniwersytetu Rzeszowskiego. Materiały z Konferencji*, red. M. Wędrzychowicz, Rzeszów.
- Nowicki M.A. 2002, *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Orzecznictwo. T. 2. Prawo do życia i inne prawa*, Kraków.

- Nowicki M.A. 2005, *Nowy Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 1999–2004*, Kraków.
- Nowicki M.A. 2008, *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 2007*, Warszawa.
- Nowicki M.A. 2012, *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 2011*, Warszawa.
- Nowicki M.A. 2017, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa.
- Redelbach A. 2000, *Prawa naturalne – prawa człowieka – wymiar sprawiedliwości: Polacy wobec Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Toruń.
- Rzepliński A. 1995, *Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 18 listopada 1977 r., seria A 28. Sprawa Klass i inni przeciwko Niemcom*, „Prokuratura i Prawo”, nr 9.
- Rzepliński A. 1997a, *Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 2 sierpnia 1984 r., sygn. 4/1983/60/94. Sprawa Malone przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (cz. I)*, „Prokuratura i Prawo”, nr 4.
- Rzepliński A. 1997b, *Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 2 sierpnia 1984 r., sygn. 4/1983/60/94. Sprawa Malone przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (cz. II)*, „Prokuratura i Prawo”, nr 5.
- Rzepliński A. 1999a, *Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 24 sierpnia 1998 r., sygn. 88/1997/872/1084. Sprawa Lambert przeciwko Francji (cz. 1)*, „Prokuratura i Prawo”, nr 2.
- Rzepliński A. 1999b, *Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 24 sierpnia 1998 r., sygn. 88/1997/872/1084. Sprawa Lambert przeciwko Francji (cz. 2)*, „Prokuratura i Prawo”, nr 3.
- Sokolewicz W. 1985, *Prawo do prywatności [w:] Prawa człowieka w Stanach Zjednoczonych*, red. R. Pastusiak, Warszawa.

Summary

The importance of the issue of surveillance carried out by state authorities – especially in connection with the increasing threat of terrorism – is not disputable. State authorities, invoke the need to ensure the security of the state and citizens, often take measures to limit human rights, including, above all, the right to privacy. This paper aims to present the most important judgments delivered by the European Court of Human Rights on the basis of art. 8 of the European Convention on Human Rights (sanctioning the right to respect for private life), referred to surveillance, and position of the Court in this matter.

Keywords: surveillance, the right to privacy, the secrecy of correspondence, wiretapping, Global Positioning System (GPS).

Słowa kluczowe: inwigilacja, prawo do prywatności, tajemnica korespondencji, podsłuch, Global Positioning System (GPS).

Część

II

Ochrona
praw człowieka

GRZEGORZ CWIĘKAŁA

Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa im. rtm. W. Pileckiego w Oświęcimiu

Ochrona praw pracowniczych w amerykańskich ligach zawodowych w XXI wieku

Wstęp

Tematyka praw pracowniczych w amerykańskim sporcie nie jest w Polsce dobrze rozpoznana. Brak jest kompleksowej analizy rozwiązań przyjętych przez północnoamerykańskie prawo, szczególnie pochodzące ze Stanów Zjednoczonych (Krześniak 2016; Leciak 2017)¹. A jest to kwestia ciekawa, różniąca się od rozwiązań znanych w Europie. Wywołuje to często brak zrozumienia dla pewnych zachowań. Przykładowo, kiedy w 2018 roku podczas Igrzysk Olimpijskich w Pjongczang w turnieju hokeistów większość reprezentacji pozbawiona była swych najlepszych graczy, wielu wyrażało zdziwienie. W pośredni sposób sytuacja ta wynikała właśnie z amerykańskiego systemu organizacji sportu i ochrony graczy na tamtejszym rynku. Tekst niniejszy ma na celu zaledwie poruszenie skomplikowanej materii związanej z działalnością związków zawodowych zawodników i funkcjonowaniem zawodowego sportu po zachodniej części Atlantyku oraz prawnymi rozwiązaniami tam przyjętymi.

W celu przeprowadzenia logicznego wywodu autor w swoich badaniach posługiwał się dwoma podstawowymi metodami. Po pierwsze, była to analiza tekstów, tak naukowych opracowań i artykułów, jak i dokumentów tworzących system ochrony pracowniczej w zawodowych ligach sportowych. Głównie chodzi tutaj o Collective Bargaining Agreements (CBA), czyli układy zbiorowe zawierane w trójkącie związków zawodowych zawodników, właścicieli klubów i właścicieli poszczególnych lig (dwa ostatnie podmioty traktowane są wspólnie jako pracodawcy) (Wyrok Sądu Apelacyjnego USA dla Piątego Okręgu (5th Cir.): North American Soccer League

¹ System rozwiązań prawnych panujących w USA zdominował rozwiązania prawne w analizowanych ligach. Spowodowane jest to ogólną dominacją klubów sportowych z siedzibą w tym państwie. Kluby kanadyjskie można określić jako wyjątki. Jedynie w lidze hokeja na lodzie (NHL) stanowią one realną siłę, ponieważ jest ich ok. 23 proc.

vs. NLRB, 613 F.2d 139). Po drugie, była to metoda porównawcza, dająca obraz ochrony praw sportowców w Europie. Dzięki temu czytelnik polski łatwiej zorientuje się w różnicach pomiędzy obydwoma systemami ochronnymi.

Wstępną częścią tekstu jest określenie miejsca prawa pracy (prawa do pracy) w systemie praw człowieka w ogóle. Następnie autor przygląda się i porównuje organizację sportu w Ameryce Północnej i Europie (właściwie model europejski jest modelem uniwersalnym). Kolejnym krokiem jest określenie reguł panujących w Europie oraz w Ameryce Północnej. W kolejnej części przeprowadzono właściwą analizę poszczególnych CBA. Rozpatrzone są układy zbiorowe pięciu najważniejszych lig zawodowych: hokeja na lodzie – National Hockey League (NHL), footballu amerykańskiego – National Football League (NFL), koszykówki – National Basketball Association (NBA), baseballa – Major League Baseball (MLB) oraz piłki nożnej – Major League Soccer (MLS). Wszystko po to, by na końcu wyciągnąć wnioski i podsumować całość artykułu.

Prawo pracy jako element praw człowieka II generacji

Idea praw człowieka ma swój początek w starożytności, kiedy poszukiwano źródła jednostkowej godności przypisanej obywatelowi. Poprzez średniowiecze i renesans prawa związane z obywatelstwem zaczęły trafiać do kolejnych dokumentów. Angielskie karty i petycje powoli, acz zdecydowanie, rozlały się na inne części świata. W tym kontekście bardzo ważną okazała się końcówka XVIII wieku, kiedy walczący o swoją niepodległość koloniści w przyszłych Stanach Zjednoczonych oraz rewolucjoniści we Francji ustanowili wiekopomne zasady tworzące zręby dzisiejszych praw człowieka. W kolejnych latach powstawały koncepcje przeradzające się w coraz dalej idące zapisy i gwarancje praw jednostek (Stoczewska 2009: 704–710). Rozpoczęto rozpatrywać także problem warunków społecznych funkcjonowania człowieka. Stąd wiódł już tylko krok do stworzenia katalogu praw społecznych, ekonomicznych i kulturalnych, a więc tzw. praw człowieka II generacji. Dla ich międzynarodowej promocji decydujące stały się Powszechna Deklaracja Praw Człowieka (PDPC) oraz Międzynarodowy Pakt Praw Ekonomicznych, Socjalnych i Kulturalnych (MPPESiK) (Dziewięcka-Bokun 2006: 323).

W zakresie interesującym autora, podstawowe znaczenie mają dwa fragmenty wspomnianych dokumentów. Po pierwsze, artykuł 23 PDPC, mówiący w paragrafie pierwszym: „Każdy człowiek ma prawo do pracy, do swobodnego wyboru pracy, do odpowiednich i zadowalających warunków

pracy oraz do ochrony przed bezrobociem”. Kolejne paragrafy tego artykułu dotyczą kwestii wynagrodzeń za pracę. Po drugie, artykuły sześć, siedem i osiem MPPESiK, które obowiązek zapewnienia wszelkich praw związanych z pracą przekazują państwu, wedle systemu gospodarczego w nim panującego. W szczególności interesujące są tutaj zapisy o zapewnieniu tworzenia i przynależności do związków zawodowych.

Na podstawie tego globalnego systemu prawa socjalne, w tym szczególnie prawa związane z pracą, rozwijane są w systemach regionalnych lub specjalnych. Te pierwsze związane są z aktywnością Rady Europy i Unii Europejskiej w Europie (K. Zamorska 2006: 364–367) oraz Organizacji Państw Amerykańskich (Amerykańska Deklaracja Praw i Obowiązków Człowieka, art. XIV) po zachodniej stronie Atlantyku. Te drugie dotyczą Międzynarodowej Organizacji Pracy.

W tym miejscu konieczne trzeba wspomnieć o problemach interpretacyjnych i kwestiach dochodzenia prawa do pracy. Nałożenie obowiązku wypełniania tego prawa na państwo jest niekiedy opacznie rozumiane jako konieczność zapewnienia przez to państwo pracy wszystkim chętnym. W tym wypadku jednak chodzi o pewną pośrednią odpowiedzialność państwa, związaną z prowadzoną przez nie polityką w zakresie zatrudnienia. Biorąc pod uwagę ekonomiczne wskaźniki zatrudnienia w środowisku wolnorynkowym, nie jest możliwe wypełnienie tego zobowiązania w 100%. Ktoś zawsze będzie pozostawał bez pracy, ponieważ takie są obiektywne reguły rynku pracy. W związku z tym państwo zobowiązane jest prowadzić politykę ułatwiającą wzrost zatrudnienia. Ideologiczne uzasadnienia takiej polityki są bardzo różne. Stąd też krytyczne spojrzenie na możliwość zagwarantowania i dochodzenia prawa do pracy przez jednostki. Wydaje się niemożliwe, udowodnić państwu, że nie realizuje zapisów konwencji przez siebie ratyfikowanych.

Amerykański i europejski system organizacji sportu

Podstawowe znaczenie dla sposobu chronienia sportowców ma system organizacji sportu. Jest on różny w Ameryce Północnej i w Europie. O ile ten amerykański jest swoisty właśnie dla tego jednego kontynentu, to ten drugi nazywany jest też uniwersalnym, ze względu na powszechne jego stosowanie na całym świecie. To co różni oba podejścia w warstwie podstawowej, to sam stosunek do sportu. Europejskie rozumienie tej sfery aktywności ludzkiej ma wymiar społeczno-kulturowy, ukształtowany przez wieki funkcjonowania europejskich społeczności, opisywany przez filozofów od staro-

żytności począwszy, stanowiący element kształcenia człowieka jako istoty społecznej. Współcześnie sport nabrał też funkcji integrujących w kontekście narodowym, etnicznym czy regionalnym. W Ameryce Północnej sport zdominowany został przez komercjalizację i profesjonalizację, bez oglądania się na wzniosłe znaczenie sportu nadawane mu przez Europejczyków. Sport stał się tam zwykłym elementem biznesu, a zorganizowany w ligi zawodowe przybrał potężne rozmiary finansowe. Stanowi w ten sposób element całego przemysłu rozrywkowego (Nafziger 2008: 100).

W literaturze wymienia się cechy charakterystyczne obu tych systemów. Dla modelu europejskiego najważniejsza wydaje się organizacja sportu, stawiająca w centrum zainteresowania jego walory socjalizacyjne, społeczno-kulturowe, zdrowotne oraz edukacyjne. W warstwie organizacyjnej charakterystyczna jest tutaj struktura piramidalna z jedną organizacją w jednym sporcie. W ten sposób sport organizowany jest przez państwo, co prowadzi z kolei do wykształcenia się polityki sportowej państwa. W strukturze piramidalnej charakterystyczna jest zasada awansów i spadków na wyższe lub niższe poziomy rywalizacji. Ponieważ w ten sposób każdy ma możliwość promocji, nie istnieje wyraźne rozróżnienie na sportowców zawodowych i amatorów. Pojawia się ono niejako „naturalnie”, w momencie osiągnięcia określonego stopnia doskonałości sportowej, ale nigdy nie jest nazywane to oficjalnym „przejściem na zawodowstwo”. Jeszcze jedną cechą tego modelu jest silna tożsamość narodowa (a w jej ramach silna tożsamość regionalna/lokalna). W związku z tym organizowane są międzynarodowe rozgrywki klubowe oparte na zasadzie narodowej (Nafziger 2008: 100–102; Foster 2005; Halgreen 2004).

Model sportu amerykańskiego ma wymiar raczej realistyczny i praktyczny, ponieważ aktywność sportowa silnie sprzężona jest z nastawieniem na osiągnięcie zysku. W związku z tym pierwszorzędną cechą tamtejszej organizacji sportu jest silne oddzielenie sportu amatorskiego i zawodowego. Generalnie rzecz biorąc, w sporcie amatorskim istnieje zakaz pobierania wynagrodzenia za wykonywaną aktywność sportową, a rywalizacja sportowa zorganizowana jest w ligach szkolnych i uniwersyteckich (organizowanych przez National Collegiate Athletic Association, NCAA). Sport zawodowy natomiast zorganizowany jest w postaci lig zawodowych. Przejście sportowca z systemu pierwszego do drugiego jest nieodwracalne. Społeczne walory sportu są więc realizowane na poziomie sportu szkolnego i uniwersyteckiego, gdzie jego uprawianie łączy się z nauką. Sama zaś rywalizacja nie przewiduje możliwości awansów i spadków organizacji. Jedynie zawodnicy indywidualnie mogą przenieść się do ligi bardziej lub mniej zaawansowanej sportowo. Zasady te dotyczą tak sportu amatorskiego, jak i zawodowego. Ten drugi jednak uznawany jest powszechnie za symbol amerykańskiego sportu.

Jego profesjonalizacja i komercjalizacja powoduje, że rywalizacja pomiędzy klubami ma charakter czysto sportowy, natomiast w warstwie biznesowej właściciele klubów łączą wspólne interesy (Nafziger 2008: 102–103; Halgreen 2004; Kaburakis 2008; Łebek 2001). Dlatego też nie są oni zainteresowani uczestnictwem w międzynarodowych rozgrywkach klubowych².

Z powyższego porównania systemów europejskiego i amerykańskiego można by wysnuć wnioski o bardzo dużych odmiennościach pomiędzy nimi. Pamiętać jednak należy, że w globalizującym się świecie, procesowi temu poddaje się także sport. Stąd oba systemy przenikają się. W Europie powstają profesjonalne ligi zawodowe (choć nie łączy się to z oddzieleniem sportu amatorskiego i zawodowego, ale czasami tworzy system zamknięty, np. hokejowa liga DEL w Niemczech). Amerykańscy sportowcy, teoretycznie amatorzy, uzyskują wysokie wynagrodzenia, choć ukryte pod postacią stypendiów, a niektóre rozgrywki pod auspicjami NCAA (również więc amatorskie) organizuje się w celu uzyskania jak największych zysków, sprzedając prawa transmisyjne i czas reklamowy z nimi związany (najbardziej znany jest chyba przypadek finałów uniwersyteckich rozgrywek koszykarskich). Istnienie wciąż jednak sporych różnic w organizacji sportu przekłada się na sposób ochrony sportowców w sporcie zawodowym.

Regulacje ochronne w europejskim sporcie

Pisząc o ochronie w sporcie europejskim, autor ma na myśli rozwiązania przyjęte na poziomie Unii Europejskiej oraz wynikające z aktywności Rady Europy. Każde z państw członkowskich UE posiada swoje rozwiązania w zakresie ochrony sportowców, które wynikają z tradycji prawnych konkretnych państw i przyjętego modelu organizacji sportu. Rozmiar artykułu nie pozwala na szersze analizowanie tak wielu rozwiązań (Krześniak 2016: 113–213), wobec tego uwaga ograniczy się do regulacji ponadnarodowych.

Richard Parrish zauważa, że sport w UE nie był od początku obiektem zainteresowania traktatów. Było tak, ponieważ aktywność sportową nie kojarzono z handlem i biznesem, zgodnie z założeniami europejskiego modelu sportu. Dopiero komercjalizacja sportu (w szczególności niektórych dyscyplin z piłką nożną na czele) w latach 80. i 90. XX wieku spowodowała, że działalność klubów sportowych zaczęła być postrzegana jako aktywność ekonomiczna, a więc podlegająca przepisom traktatowym i orzecznictwu

² Ze względu na swoją specyfikę z tej zasady wyłączone są kluby piłkarskie, uczestniczące w rozgrywkach organizowanych przez CONCACAF (The Confederation of North, Central America and Caribbean Association Football).

Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE). W efekcie UE zaczęła wpływać na politykę sportową w sposób bezpośredni i pośredni poprzez różnego rodzaju zalecenia i opinie (*soft law*), a także wynajdując podstawy prawne w traktatach (*hard law*) (Parrish 2006: 17–19).

W całej rozciągłości ten wpływ został uwidoczniiony w kontekście dwóch spraw: wolnego przepływu pracowników na wspólnym rynku oraz zakazie dyskryminacji ze względu na obywatelstwo. Oba te przepisy znalazły się w centrum najsłynniejszej, bo wprowadzającej największe zmiany, sprawy belgijskiego piłkarza Jeana Marca Bosmana. W jej efekcie swoboda przemieszczania się pracowników została rozszerzona na piłkarzy. Dodatkowo TSUE orzekł, że niedopuszczalne jest dyskryminowanie pracowników ze względu na ich obywatelstwo, jeżeli mamy do czynienia z obywatelem państwa członkowskiego UE (Wyrok TSUE w sprawie C 415/93, R. Ryszka 2004: 70).

Tak zwana „sprawa Bosmana” oraz podobne jej rozstrzygnięcia TSUE stały się przyczynkiem do wprowadzenia zapisów w prawie traktatowym UE. Zasadnicze znaczenie ma tutaj art. 165 Traktatu o UE. W kontekście treści niniejszego tekstu należy wskazać na zapisy dotyczące ochrony integralności fizycznej i etycznej sportowców, potwierdzenie swobody przemieszczania się sportowców oraz zakaz dyskryminacji w sporcie. Ta ostatnia zasada jednak posiada kilka wyjątków, uwzględniających specyfikę organizacji zawodów sportowych (m.in. wybór obywateli danego państwa w rozgrywkach reprezentacyjnych czy konieczność dochowywania terminów transferów) (Traktat o UE, art. 165, 2010).

Specyfika amerykańskiego systemu ochrony sportowców

Specyfika ochrony pracowników, w tym sportowców, w USA, jest efektem odmiennego rozumienia i traktowania praw człowieka. Ta odmienność wynika przede wszystkim z powolnego, niesystematycznego i niespójnego wprowadzania praw socjalnych do katalogu praw jednostkowych. Z wyjątkiem edukacji, żadne z tych praw nie doczekały się długotrwałych rozwiązań obejmujących całe społeczeństwo. Jest to efekt postrzegania praw socjalnych w USA jako tych mniej istotnych, co jest logiczną konsekwencją wolnorynkowych przekonań Amerykanów oraz federalnej struktury państwa – część z tych kompetencji pozostawiona jest suwerenności stanowej (Dziewięcka-Bokun 2006: 329).

Konsekwentnie wspomniana wyżej sytuacja dotyczy także prawa pracy, które nie doczekało się jednolitych rozwiązań o skodyfikowanym charakterze. Należy też pamiętać, że system prawny USA składa się w niemniej waż-

nej części z prawa precedensowego, które stanowi po wielokroć podstawę rozstrzygnięć w wielu konkretnych sprawach, także z zakresu prawa pracy.

Warto przyjrzeć się w tym miejscu najważniejszym sponad 180 praw, które wymienia Departament Pracy USA na swojej stronie internetowej (Major Laws, U.S. Department of Labor). Są to przepisy, których przestrzeganiem zajmuje się departament oraz podległe mu agencje, co nie oznacza, że są to wszystkie regulacje obowiązujące w USA. Tym bardziej wydaje się to istotne, że sytuacja zawodowych sportowców jest ich konsekwencją – w żaden sposób nie są oni traktowani inaczej niż inni pracownicy. Wedle więc opinii Departamentu Pracy do najdonioślejszych przepisów z zakresu prawa pracy należą:

- *Fair Labor Standards Act* (FLSA) oraz *Immigration and Nationality Act* (INA);
- *Occupational Safety and Health Act* (OSH);
- Grupa przepisów dotyczących odszkodowań pracowniczych;
- *Employee Retirement Income Security Act* (ERISA);
- *Labor-Management Reporting and Disclosure Act* (LMRDA);
- Ochrona informacji na temat naruszeń praw pracowników;
- *Uninformed Services Employment and Reemployment Rights Act*;
- *Employee Polygraph Protection Act*;
- *Consumer Credit Protection Act*;
- *Family and Medical Leave Act*;
- Grupa ustaw chroniących wynagrodzenia pracowników wykonawców kontraktów z udziałem funduszy pochodzących z rządu federalnego;
- Ustawy chroniące sezonowych pracowników w rolnictwie, również tych spoza granic USA;
- *Federal Mine Safety and Health Act*;
- Szereg przepisów różnego szczebla ustanawiających ochronę pracowników przemysłu budowlanego i transportowego;
- *Working Adjustment and Retraining Notification Act*.

Powyższe formalne gwarancje praw pracowniczych mają przełożenie na materialne ich zabezpieczenie. Większość z nich chroniona jest przez odpowiednie agencje rządowe lub stanowe, nie zawsze powiązane administracyjnie z Departamentem Pracy.

Warto też zwrócić uwagę na pewne uzupełnienie powyższej listy, którego dokonuje rząd federalny. Przede wszystkim wskazuje się na kwestię dyskryminacji i wszelkiego rodzaju prześladowań w pracy. Inne wskazania rządowe dotyczą pracowników młodocianych oraz bezprawnego lub nieuzasadnionego zwolnienia z pracy (Labor Laws, usa.gov).

Dla podjętego tutaj tematu najważniejsze są postanowienia dotyczące działania związków zawodowych, ponieważ, jak się okazuje, w pięciu anali-

zowanych w tekście przypadkach, podstawowymi dokumentami zabezpieczającymi prawa pracownicze są zbiorowe układy pracy (CBA). Pamiętać jednak należy, że sport w USA przez dłuższy czas wyłączony był ze stosowania przepisów prawa związanego z pracą.

Organem administracyjnym odpowiedzialnym za nakłanianie pracowników, związków zawodowych i pracodawców jest National Labor Relations Board (NLRB). Jest to instytucja odpowiedzialna także za przestrzeganie prawa przewidzianego w National Labor Relations Act (NLRA). Najważniejszym rozwiązaniem tej ustawy, dla podjętej tutaj kwestii, jest uznanie wyłączności jednej organizacji związkowej w negocjacjach z pracodawcą. W ten sposób w każdej z omawianych tutaj lig funkcjonuje tylko jeden oficjalny związek zawodowy zawodników (Krześniak 2016: 230). To właśnie NLRB została uznana za federalnego regulatora odpowiedzialnego za działanie przepisów prawa pracy w zawodowym sporcie amerykańskim, co stało się pod koniec lat 60. XX wieku (Krześniak 2016: 229).

Od tego czasu związki zawodowe zawodników poszczególnych lig zawierają z pracodawcami zbiorowe układy pracy (CBA), które regulują relacje zawodników z klubami i ligami niemalże całkowicie. Warto więc przyjrzeć się tym dokumentom, ponieważ już wielokrotnie zdarzało się, że nieskuteczne negocjacje w sprawie CBA powodowały opóźnienie lub całkowite zawieszenie rozgrywek w danym sezonie sportowym. Spowodowane może to być realizacją uprawnień jednej ze stron negocjacji: zawodników – mamy do czynienia ze strajkiem, lub klubów i ligi – wtedy następuje tzw. *lock out* (Radke 2012)³.

Zbiorowe układy pracy (Collective Bargaining Agreement – CBA) w amerykańskich ligach zawodowych

Zbiorowe układy pracy w pięciu największych ligach zawodowych Ameryki Północnej są dokumentami zróżnicowanymi, aczkolwiek widać w nich szereg podobieństw. Różnice spowodowane są z jednej strony odmiennościami poszczególnych sportów (np. zagrożeniami dla zdrowia spor-

³ Tego typu sytuacje nie miały do tej pory miejsca jedynie w MLS (jednak jest ona najmłodszą z opisywanych tu lig), ale w 2010 r. gracze zagrozili strajkiem. Poza tym w: MLB – 8 razy (3 razy lock out), NBA – 4 razy (tylko lock out), NFL – 8 razy (2 razy jednocześnie ogłoszono strajk i lock out, 2 razy zdarzył się lock out sędziów), NHL – 4 razy (3 lock outy). Efekty braku porozumienia bywają różne – od zakończenia negocjacji tuż przed startem rozgrywek (zazwyczaj pod dyktando jednej ze stron i przy potencjalnie nieakceptowalnych stratach drugiej) poprzez skrócenie sezonu, po całkowite jego nierozegranie. To ostatnie miało miejsce w NHL w sezonie 2004/2005 (brak porozumienia dotyczył wysokości wynagrodzeń zawodników), informacje pozyskane ze stron en.wikipedia.org.

towców), których dotyczą, a z drugiej – pozycji zajmowanej przez te sporty. Mamy więc do czynienia ze sportami umiędzynarodowionymi, jak piłka nożna (BP 2017), hokej na lodzie czy koszykówka oraz specyficznymi dla mocno ograniczonej liczby krajów (football amerykański jest typowym produktem kultury amerykańskiej, baseball cieszy się powodzeniem głównie na Kubie, w USA i w Azji Wschodniej).

Analiza poszczególnych układów zbiorowych prowadzi do wniosku, że procentowo najwięcej przepisów poświęconych jest w nich ochronie zawodników, ich płacom oraz różnorodnym instrumentom finansowym ich dotyczącym. Obrazuje to Tabela 1, w której widać procentową przewagę takich właśnie regulacji. Jedynie w przypadku MLS jest to poniżej 40% wszystkich artykułów, a w dwóch przypadkach (NFL, MLB) jest to nawet powyżej 60% całości.

Tabela 1. Procentowy udział poszczególnych rodzajów regulacji w 5 wybranych układach zbiorowych

Rodzaj regulacji	MLS	NFL	MLB	NBA	NHL
Dotyczące spraw ogólnych i CBA	21%	10%	18%	10%	18%
Dotyczące związku zawodowego, zarządu ligi i klubów	10%	13%	7%	17%	10%
Ochrona zawodników, kontrakty, instrumenty finansowe zawodników	28%	62%	61%	43%	49%
Zobowiązania zawodników i dyscyplina	14%	1%	4%	10%	8%
Liga i jej zasady	24%	15%	14%	21%	10%
Marketing i reklama	3%	1%	–	2%	5%

Źródło: opracowanie własne na podstawie: CBA between MLS and MLSPU 2015–2020, NFL CBA 2011, MLB Basic Agreement 2017–2021, NBA CBA 2017, CBA between NHL and NHLPA 2012–2022.

Poświęcić należy kilka akapitów zagadnieniu dotyczącemu ochrony zawodników, ich kontraktom oraz chroniącym ich instrumentom finansowym. Pozostałe kwestie nie są w centrum zainteresowania tego tekstu, obrazują jedynie merytoryczną treść układów zbiorowych. W pierwszej kolejności wskazane zostaną elementy wspólne dla wszystkich analizowanych porozumień. Następnie pokazane zostaną rozwiązania specyficzne.

Elementy wspólne można podzielić na kilka grup:

- Ochrona medyczna zawodników – tutaj znajdują się przepisy, także zróżnicowane w poszczególnych ligach, dotyczące takich aspektów ochrony zdrowia, jak: konieczność przeprowadzania niezbędnych testów medycznych stwierdzających przydatność do uprawiania danej dyscypliny, ale także wykazujące brak ukrytych kontuzji (np. w chwili transferu do innego klubu), dostęp do personelu medycznego oraz danych medycznych, gwa-

rancja dostępności odpowiedniego poziomu odnowy biologicznej. W tym miejscu należy zauważyć, że szczególnie rozbudowane są pod tym względem przepisy CBA dla ligi footballu amerykańskiego, który uchodzi za najbardziej kontuzjogenny z analizowanych tutaj dyscyplin. W związku z tym specjalnej ochronie podlegają tutaj zawodnicy w trakcie kontuzji, a także ci, którzy zmuszeni zostali zakończyć karierę zawodniczą z powodu odniesionego urazu. Nie znaczy to oczywiście, że pozostałe ligi nie chronią swoich kontuzjowanych zawodników, ale nie jest to tak eksponowane.

- Szeroka sfera związana z finansami – do tej grupy zaliczone zostały wszelkie przepisy chroniące interesy finansowe zawodników. Są one zróżnicowane w każdej lidze, choć można łatwo wymienić elementy wspólne: odszkodowania (kompensacje), dzienne diety (związane z wyżywieniem, zakwaterowaniem, podróżami), plany płacowe (łącznie z konstrukcją tzw. „czapki płac”⁴), plany podziałów zysków pomiędzy zainteresowane strony (z wyjątkiem MLS i NFL). Wśród elementów charakterystycznych można wymienić: regulacje dotyczące przedwczesnego rozwiązania kontraktów (MLB, NBA), fundusz oparty o czas gry zawodników (NFL), wydatki związane z odbywaniem służby wojskowej (NBA) i zabezpieczenia pokrycia kosztów związanych z transferem zawodnika do innego klubu (NHL).
- Standardy dotyczące kontraktów zawodniczych. Wszystkie ligi wypracowały swoje wzory kontraktów, stanowiące załączniki do poszczególnych układów zbiorowych. Stopień ich szczegółowości nie jest jednakowy. W niektórych przypadkach (dla tzw. pierwszoroczników – ang. *rookies*, NBA, NHL) podyktowany jest inny kształt kontraktów (obostrzenia płacowe i czasowe). Dodatkowo można doszukać się rozwiązań uszczegóławiających: klauzule opcjonalne (NFL, NBA), proces negocjowania i akceptacji kontraktów (MLB), zakaz zawierania kontraktów z klauzulą „bez wymiany” (ang. *no trade*, NBA).
- System skarg i arbitrażu rozstrzygania sporów pomiędzy stronami – najbardziej zgodna z grup regulacji. Wszystkie ligi przyjęły niemal identyczne rozwiązania w tym względzie, w niektórych jedynie miejscach wprowadzając przepisy szczegółowe: rozdzielanie skarg na te związane z kontuzjami i z nimi niezwiązane (NFL), pojawienie się specjalnej procedury dyskusji o dyscyplinie zawodników (NBA) oraz specjalna forma arbitrażu dotycząca płac (NHL).

⁴ „czapka płac” (ang. *Salary cap*) – rozwiązanie stosowane we wszystkich największych ligach zawodowych w Ameryce Północnej, polegające na ustaleniu, dla wszystkich klubów równej, maksymalnej (czasami też minimalnej, np. w NHL) sumy wynagrodzeń zawodników w danym sezonie rozgrywkowym. Dzięki temu liga staje się sportowo znacznie bardziej wyrównana, ponieważ nikt nie jest w stanie zakontraktować większej liczby najlepszych, a więc najdroższych, zawodników.

- Wszelkiego rodzaju zabezpieczenia zawodników w trakcie kariery sportowej i po jej zakończeniu – przede wszystkim należy tutaj zaliczyć różnego rodzaju ubezpieczenia oraz plany emerytalno-rentowe. W przypadku ligi baseballowej brak jest tego rodzaju przepisów, ponieważ są one zawarte w innych porozumieniach, które są uznane za równoprawne z CBA dla MLB. Najbardziej rozwinięte w tej kwestii są przepisy w lidze NFL. Zawodnicy futbolu amerykańskiego wywalczyli dla siebie szereg zabezpieczeń związanych ze zdrowiem po zakończeniu kariery. Sport ten uchodzi za szczególnie urazowy i istnienie całej grupy funduszy nie powinno dziwić. Pod specjalną ochroną znaleźli się byli zawodnicy, którzy zapadli na choroby neurologiczne (ASL – stwardnienie zanikowe boczne, choroba Parkinsona, demencja). Oprócz tego dwie ligi (NFL i NBA) stworzyły mechanizmy zabezpieczające przyszłość swoich zawodników – w aspektach finansowym oraz profesjonalnym. Z tym drugim łączy się też istnienie funduszy pozwalających na rozwój edukacyjny sportowców.

Wśród elementów różnicujących zakwalifikowane zostały takie, które nie występują we wszystkich ligach, często pojawiające się pojedynczo. W związku z tym przedstawione zostaną przykłady regulacji i zabezpieczeń horyzontalnie, w kolejnych ligach:

- Piłkarska MLS zabezpiecza swoich graczy przed dyskryminacją z jakiegokolwiek przyczyny. Układ zbiorowy dla tej ligi zawiera także zapisy gwarantujące zawodnikom dostęp do określonej liczby biletów meczowych. Inną specyfiką są gwarancje zachowania odpowiedniej długości okresu wakacyjnego oraz czasu wolnego pomiędzy poszczególnymi aktywnościami obowiązkowymi piłkarzy.
- Liga futbolu amerykańskiego zabezpiecza sytuację zawodników z podziałem na ich status. Wyróżnieni są: gracze rozgrywający pierwsze trzy sezony, wolni agenci, zawodnicy chronieni oraz możliwi do wytransferowania oraz tzw. „odrzutki” (ang. *waivers*). Ponadto w układzie zbiorowym NFL uregulowano bardzo dokładnie poszczególne elementy funkcjonowania zawodników: zajęcia pozasezonowe, odbywanie tzw. minicampów (np. z nowym trenerem), które są dobrowolne, przedsezonowe obozy treningowe, treningi w czasie trwania sezonu i te pozasezonowe, dodatkowe mecze sezonowe, które mogą odbywać się wyłącznie za zgodą NFLPA. Ponadto zagwarantowano zawodnikom odpowiedni wymiar czasu wolnego. Ciekawostką może być wpisanie do układu zbiorowego zapisów o odpowiedniej diecie zawodników. Jako jeden z dwóch układów zbiorowych, CBA dla NFL zawiera także zapisy o pomocy w planowaniu kariery zawodniczej.
- Baseballowa MLB także zakazuje dyskryminacji swoich zawodników, a ponadto przewiduje ułatwienia językowe dla hiszpańskojęzycznych ba-

seballistów, których w MLB występuje bardzo wielu. Podobnie do NFL, również w lidze baseballowej regulowane są zasady niektórych okresów funkcjonowania zawodników: wiosenne treningi, liga zimowa, a także międzynarodowa aktywność graczy (w reprezentacjach narodowych, meczach pokazowych czy ich gra w innych rozgrywkach poza granicami USA). Układ zbiorowy dla MLB reguluje także sytuację zawodników rezerwowych i wolnych agentów, a także wyznacza limit aktywnych graczy. Ciekawym rozstrzygnięciem jest kalkulacja czasu usług dla MLB, który nie może przekroczyć określonego pułapu (wlicza się w to wszelką aktywność na rzecz ligi, nie tylko stricte sportową).

- Z regulacji ligi koszykarskiej za specyficzne można uznać te, które określają dość szczegółowo standardy wymagane dla drużyn podróżujących na mecze wyjazdowe. Wyznaczają one konkretne wymagania dla zakwaterowania czy zaplecza treningowego. Ponadto NBA wraz ze związkiem zawodowym szczegółowo określiły tzw. dostępność do draftu, bez której żaden zawodnik nie będzie mógł podpisać kontraktu. Dostępność wcale nie oznacza udziału w nim, ale oznacza konieczność przejścia odpowiedniej procedury gwarantującej zawodnikowi odpowiednią wiedzę, kontakt z agentem, a także szczegółowe badania medyczne. Inną grupą zawodników mających swoją ochronę w CBA są wolni agenci.
- W zasadach hokejowej NHL wiele elementów wymienionych powyżej również się pojawia. Specjalnie chronieni są wolni agenci oraz „odrzutki” (*waivers*), a dodatkowo wyjaśniona jest sytuacja zawodników wypożyczanych do niższych lig zawodowych (głównie American Hockey League – AHL i East Coast Hockey League – ECHL). Podobnie do rozwiązań baseballowych pojawiają się zapisy dotyczące występów hokeistów na arenie międzynarodowej, przede wszystkim w rozgrywkach mistrzostw świata oraz w turniejach zimowych igrzysk olimpijskich. Innym podobnym przepisem jest ten, który dotyczy kontynuacji edukacji oraz doradztwa zawodowego przysługującego zawodnikom. Instytucjonalną nowinką jest natomiast powołanie wspólnego komitetu ds. rozwoju kontaktów zawodników i właścicieli klubów.

Podsumowanie

Przedstawiona analiza zapisów układów zbiorowych w amerykańskim sporcie zawodowym w pełni ukazuje specyfikę tamtejszych rozwiązań dotyczących ochrony praw sportowców. Ujawnia także daleko idące różnice, występujące w obu modelach organizacji sportu, po obu stronach Atlantyku.

Podstawowe znaczenie ma więc samo funkcjonowanie układów zbiorowych, które w Europie są oczywiście znane, ale w sporcie kwalifikowanym nie występują. To, z kolei, jest konsekwencją mocnej pozycji związków zawodowych w amerykańskim sporcie profesjonalnym. W Europie takie związki istnieją, ale ich znaczenie jest symboliczne. Być może w przyszłości wywalczą one sobie inną, ważniejszą rolę.

Same CBA są zróżnicowane, co wiąże się z jednej strony ze specyfiką poszczególnych sportów, a z drugiej – z siłą danego związku zawodowego. To drugie wynika z długości funkcjonowania zawodowej ligi. Tam, gdzie ma ona stosunkowo krótką historię, pozycja związku zawodowego zawodników oraz kształt CBA jest uboższy aniżeli w ligach o dłuższej historii. Uwaga ta dotyczy w szczególności piłkarskiej MLS, dla której obowiązujący układ zbiorowy wyraźnie odbiega od pozostałych czterech, mających znacznie dłuższą tradycję funkcjonowania w sporcie zawodowym. Jest to też zapewne związane z poziomem popularności piłki nożnej w USA i Kanadzie, znacząco przegrywającej z tzw. wielką czwórką amerykańskiego sportu.

Wydaje się, że warto obserwować amerykańskie podejście do ochrony praw pracowniczych w sporcie. Przede wszystkim istotna jest tutaj kwestia podmiotowości zawodników w starciu z właścicielami klubów i lig. W modelu europejskim podmiotowość ta budowana jest raczej indywidualnie, na podstawie kontraktu zawodniczego, natomiast w modelu amerykańskim bardzo wiele rozwiązań zawartych jest w układach zbiorowych, wynegocjowanych dzięki wspólnemu naciskowi sportowców, mających w swoich rękach bardzo groźną broń w postaci strajku. Broń ta jest co prawda obosieczna, ale stanowi równowagę dla potęgi pracodawców, którzy mogą, z kolei, zastosować *lock out*, również niekorzystny dla obu stron. W sumie jednak zawodowi sportowcy w Ameryce Płn. wydają się posiadać znacznie lepszą i szczegółową ochronę aniżeli sportowcy w innych częściach świata.

Bibliografia

- Amerykańska Deklaracja Praw i Obowiązków Człowieka, Organizacja Państw Amerykańskich, 1948, <http://www.oas.org/en/iachr/mandate/Basics/declaration.asp> (19.04.2018).
- BP 2017, *MLS: rosnąca popularność piłki nożnej w USA*, <http://sport.tvp.pl/34865988/mls-rosnaca-popularnosc-pilki-noznej-w-usa> (21.05.2018).
- CBA between NHL and NHLPA 2012-2022, http://www.nhl.com/nhl/en/v3/ext/CBA2012/NHL_NHLPA_2013_CBA.pdf (16.04.2018).
- CBA between MLS and MLSPU 2015-2020, <https://s3.amazonaws.com/mlspa/Collective-Bargaining-Agreement-February-1-2015.pdf?mtime=20180213190926> (16.04.2018).

- Dziewięcka-Bokun L. 2006, *O znaczeniu obywatelskich praw socjalnych dla rozwoju demokracji* [w:] red. A. Florczak, B. Bolechów, *Prawa i wolności I i II generacji*, Toruń.
- Foster K. 2005, *Alternative Models for the Regulation of Global Sports* [w:] red. L. Allison, *The Global Politics of Sport*, Londyn.
- Halgreen L. 2004, *European Sports Law – A Comparative Analysis of the European and American Models of Sports*, Kopenhaga.
- Kaburakis A. 2008, *The US and EU Systems of Sport Governance: Commercialized v. Socio-Cultural Model – Competition and Labor Law*, „International Sports Law Journal”, nr 3–4, http://www.asser.nl/media/2054/islj-2008_3-4.pdf (20.05.2018).
- Krześniak E. J. 2016, *Kluby i organizacje sportowe w prawie polskim na tle rozwiązań zagranicznych*, Warszawa.
- Labor Laws, <https://www.usa.gov/labor-laws> (23.04.2018).
- Leciak M. (red.) 2017, *Leksykon prawa sportowego. 100 podstawowych pojęć*, Warszawa.
- Łebek P. 2001, *Organizacja sportu profesjonalnego na przykładzie lig zawodowych* [w:] red. M. Koszowski, *Prawo sportowe i turystyczne – między regulacją a deregulacją*, Kraków.
- Major Laws, U.S. Department of Labor, <https://www.dol.gov/general/aboutdol/majorlaws> (20.04.2018).
- MLB Basic Agreement 2017–2021, <http://www.mlbplayers.com/pdf9/5450407.pdf> (16.04.2018).
- Nafziger J. 2008, *A Comparison of the European and North American Models of Sports Organisation*, „International Sports Law Journal”, nr 3–4, http://www.asser.nl/media/2054/islj-2008_3-4.pdf (20.05.2018).
- NBA CBA 2017, <http://3c9osm37lsaecdwt32v9qof-wpengine.netdna-ssl.com/wp-content/uploads/2016/02/2017-NBA-NBPA-Collective-Bargaining-Agreement.pdf> (16.04.2018).
- NFL CBA 2011, <https://nflabor.files.wordpress.com/2010/01/collective-bargaining-agreement-2011-2020.pdf> (16.04.2018).
- Parrish R. 2006, *European Union and Sport* [w:] red. A. J. Szwarz, *Unia Europejska i sport*, Poznań.
- Radke H. 2012, *Lokaut w NBA – prawne aspekty funkcjonowania sportu zawodowego w Stanach Zjednoczonych*, „Sport Wyczynowy”, nr 1.
- Ryszka R. 2004, *Swoboda przemieszczania się sportowców w Unii Europejskiej*, „Studia Europejskie”, nr 4.
- Stoczewska B. 2009, *Prawa człowieka* [w:] red. K. Chojnicka, M. Jaskólski, *Słownik historii doktryn politycznych*, Warszawa.
- Traktat o UE, Unia Europejska 2010, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=OJ:C:2010:083:FULL&from=PL> (19.04.2018).
- Wyrok Sądu Apelacyjnego USA dla Piątego Okręgu (5th Cir.): North American Soccer League vs. NLRB, 613 F.2d 1379, <https://law.resource.org/pub/us/case/reporter/F2/613/613.F2d.1379.79-2069.html> (23.04.2018).
- Wyrok TSUE w sprawie C 415/93, https://curia.europa.eu/arrets/TRA-DOC-PL-ARRET-C-0415-1993-200406769-06_00.html (16.04.2018).
- Zamorska K. 2006, *Prawo do pracy* [w:] red. A. Florczak, B. Bolechów, *Prawa i wolności I i II generacji*, Toruń.

Summary

The article concerns to the problems of labor law protection in the five American professional sports leagues. By the methods of texts analysis and comparison there is showed the characteristics of that part of the human rights. Employees rights rate among the second human rights generation but in North America those rights meet a lot of problems. Professional sports organization leaded to a high level of the protection of there sportsman's. The cause is an American labor laws and trade unions legislation. Trade unions worked out for themselves the equal position with the clubs and leagues owners. Thanks that American football, baseball, basketball, ice hockey and soccer players poses the heavy health, financial, contracts and arbitration protection. Characteristics of different disciplines causes diversification of that protection.

Keywords: labor law protection, American professional leagues, sports law.

Słowa kluczowe: prawo pracy, liga zawodowa w Ameryce Pn., prawo sportowe.

ALEKSANDRA MAGIERA

Uniwersytet Jagielloński

Przestrzeganie art. 4 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka a problem współczesnego niewolnictwa na przykładzie Republiki Nigru

Wstęp

Współczesna historia Republiki Nigru rozpoczyna się wraz z nadejściem epoki kolonializmu. To właśnie w XIX wieku pierwsi Europejczycy – Mungo Parki i Heinrich Barth zbadali obszar u ujścia rzeki Niger. Pomimo usilnych starań przyłączenia tego obszaru do kolonii już w 1900 roku, opór grup etnicznych odciąga ten proces na 22 lata (Motlagh 2012: 61). W roku 1922 Niger zostaje francuską kolonią. Historia tego regionu w większości pokrywa się z historią innych francuskich terytoriów zachodnioafrykańskich. Obszar zarządzany był przez gubernatora, a mieszkańcy otrzymali ograniczoną formę francuskiego obywatelstwa.

W roku 1956 została uchwalona ustawa o reformie zamorskiej, w której przewidziano m.in. usunięcie nierówności w wyborach, powstanie organów rządowych, mającym oddać poszczególnym terytoriom francuskim sprawy lokalne, takie jak edukacja, zdrowie czy infrastruktura (Manning 1990: 28). Dopiero natomiast na mocy referendum z 1958 roku terytorium to uzyskało autonomię wewnętrzną w ramach Wspólnoty Francuskiej. Dwa lata później ogłoszono pełną niepodległość republiki wraz z jednoczesnym wstąpieniem do Organizacji Narodów Zjednoczonych i przyjęciem wszelkich podstawowych międzynarodowych aktów prawnych. Historia tego kraju pokazuje, że wraz z uzyskaniem niepodległości zaczęła się równia pochyła, a regulacje międzynarodowe nie odnajdywały posłuchu.

Pierwsze kształty prawne zaczęła nadawać Republice konstytucja z 1999 roku, zgodnie z którą większość praw człowieka określona w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka jest przestrzegana i chroniona. Jednakże pomimo tych zapewnień kraj ten pozostaje pod obserwacją licznych

organizacji międzynarodowych ze względu na niewielkie prawa polityczne obywateli tego kraju.

Republika Nigru jest krajem naznaczonym piętnem niewolnictwa, pomimo że zgodnie z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i konwencjami zjawisko to powinno nie mieć miejsca, a ludzie powinni posiadać swobodne prawo do pracy na własny rachunek.

Artykuł składa się z czterech części. Pierwsza została poświęcona rozważaniom na temat lokalnego systemu ochrony praw człowieka w opisywanym regionie. W drugiej części opisane zostało zjawisko niewolnictwa, uwzględniając jego powstawanie na danym obszarze, jednocześnie w głównej mierze skupiając się na współczesnym jego występowaniu. Kolejną część poświęcono analizie indywidualnego przypadku, który został przedstawiony na arenie międzynarodowej. Natomiast w ostatniej części pracy autor dzieli się własnymi spostrzeżeniami i podsumowuje przeprowadzony wywód.

W powstawaniu pracy zostały użyte różnorakie metody badawcze odpowiednio dobrane i ukierunkowane na poszczególne części. W pierwszej części wykorzystano analizę tekstów wraz z metodą porównawczą. Następnie, opisując historię Republiki Nigru, skupiono się na użyciu metod wyżej przytoczonych poszerzonych o metodę historyczną. Natomiast ostatnia część pracy została ukierunkowana na metodę analizy indywidualnego przypadku przy wykorzystaniu sprawy sądowej, która miała miejsce w 2008 roku.

Ochrona praw człowieka

W dniu 18 lipca 1999 roku została uchwalona Konstytucja, która gwarantuje prawa każdemu obywatelowi zamieszkującemu Niger. Wśród nich należy wymienić m.in. równość wobec prawa, sprawiedliwy proces, prawo do głosowania, a także wolność słowa i wolność wyznania. Zgodnie z art. 9: „Każdy obywatel Nigru, który korzysta z pełni praw obywatelskich i politycznych, a także spełnia określone warunki zawarte w ustawie zasadniczej, zostanie obdarzony równymi przywilejami” (Konstytucja Republiki Nigru, art.9). W pierwszej kolejności uwidaczniają się warunki, które stawia ustawodawca przed obywatelami. Należy zauważyć, że nie tylko pełnia praw obywatelskich i politycznych sprawia, iż obywatel staje się równy. Zostają określone również specjalne warunki, dopiero po spełnieniu których człowiek staje się równy w świetle prawa w stosunku do innych. Należałoby zatem zadać pytanie, gdzie w tym wszystkim znajdują się pozostali członkowie społeczeństwa, m.in. dzieci, które nie korzystają z pełni praw obywatelskich i po-

litycznych. Nie możemy zatem powiedzieć, że Konstytucja zapewnia *stricte* standardy międzynarodowe, z którymi Niger się utożsamia. Ponadto w ustawie zasadniczej znajduje się zapis dotyczący wolności wypowiedzi, swobody myśli, a także opinii, sumienia, religii i kultu (Konstytucja Republiki Nigru, preambuła). Państwo natomiast powinno gwarantować swobodę wykonywania tych czynności.

Ustawa zasadnicza wspomina również o Nigeryjskiej Krajowej Komisji Praw Człowieka i Fundamentalnych Wolności, która ma za zadanie badać przypadki łamania praw człowieka na terytorium kraju. Członkowie wybierani są z różnego rodzaju stowarzyszeń związanych z przestrzeganiem praw człowieka, a także spośród organów prawnych i urzędów państwowych. Jest to organ działający zarówno z urzędu, jak i na wniosek, nie ma natomiast uprawnień do zapobiegania sytuacjom kryzysowym (Konstytucja Republiki Nigru, art. 6). Ponadto wyróżnić należy urząd Mediatora Republiki, który powstał w celu rozstrzygania problemów związanych z implementacją przepisów dotyczących praw człowieka i obywatela. Jednakże nie posiada on uprawnień decyzyjnych, wszelkie sprawozdania ze swojej działalności jest zobowiązany przedstawić prezydentowi i premierowi (Konstytucja Republiki Nigru, art. 67).

Republika Nigru jest sygnatariuszem m.in. następujących traktatów międzynarodowych regulujących sytuację praw człowieka:

- Międzynarodowa konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej, ratyfikowana została w 1967 roku;
- Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych, ratyfikowany w 1986 roku;
- Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, ratyfikowany w 1986 roku;
- Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet, ratyfikowana w 1999 roku;
- Konwencja przeciwko torturom i innemu okrutnemu, nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu, ratyfikowana w 1998 roku;
- Konwencja o prawach dziecka, ratyfikowana w 1990 roku;
- Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, ratyfikowana w 2008 roku.

Ponadto jest on sygnatariuszem Afrykańskiej Karty Praw Człowieka i Ludów z 1986 roku, a także jedną ze stron statutu rzymskiego MTK.

Dlatego też za zaskakujące należy uznać doniesienia organizacji międzynarodowych, które wskazują w swoich raportach na dalsze prześladowania ludności, a także częstą przemoc domową czy też zjawisko niewolnictwa. Ponadto istnieją doniesienia o handlu ludźmi, w tym o prześladowaniu i wykorzystywaniu dzieci.

Zjawisko współczesnego niewolnictwa

Wczesny i najbardziej zaawansowany handel ludźmi na terytorium współczesnego Nigru datuje się na 1500 rok, kiedy to na obszarze znajdowało się Imperium Bornu. Dochodziło w ówczesnym czasie do handlu niewolnikami. Następnie praktyka ta utrzymywała się przez kolejne stulecia, włączając w to okres kolonizacji francuskiej (Lovejoy 2012: 120).

Na początku XX wieku, kiedy Francuzi zajęli obszar republiki, został wprowadzony bezwzględny zakaz istnienia niewolnictwa. Jednakże lokalni osadnicy odrzucili ten zamysł, twierdząc, że zniesienie niewolnictwa w tym momencie jest niemożliwe, a tradycje kulturowe są tak zakorzenione, iż lokalne społeczeństwo nie będzie w stanie ich zaakceptować. Francuzi podjęli próbę uregulowania sytuacji handlu ludźmi (Cooper 1994). W miejscach, w których posiadali większość, stopniowo wyeliminowali zjawisko, natomiast w pozostałej części kraju praktyki utrzymały się aż po dzień dzisiejszy.

Według statystyk współcześnie funkcjonuje ponad 11 tysięcy niewolników na terenie całego kraju. Jednakże są to dane, które zostały ujawnione. Nieznana jest natomiast dokładna liczba osób, która przyznaje się do handlu ludźmi. Szacuje się, że liczba osób, które zostały sprzedane, wynosi obecnie ponad 43 tysiące. Najgorzej statystycznie wypada początek roku 2000, kiedy szacunkowo na terytorium kraju egzystowało ok. 867 036 niewolników (Motlagh 2012: 34). Według raportu Organizacji Narodów Zjednoczonych z 2005 roku niewolnictwo jest rzeczywistością wśród wszystkich grup etnicznych występujących w Nigrze. Organizacje zajmujące się niewolnictwem wyróżniają trzy jego rodzaje współcześnie praktykowane (Motlagh 2012: 88):

- własnościowe – forma, w której niewolnicy mają za zadanie przekazać część swoich zbiorów swojemu panu;
- wahaya – forma konkubinatu, która zakłada sprzedaż młodych dziewcząt do celów seksualnych, a także wykonywania prac domowych;
- bierne – byli niewolnicy pozostają w przymusowych związkach z byłymi mistrzami.

Republika Nigru nie przyznaje się do stosowania tychże praktyk, ponadto wypiera się wszelkiego handlu ludźmi, który również występuje w kraju. Ponadto wszelkie ruchy zajmujące się wyzwoleniem niewolników są prześladowane ze względu na zwrócenie uwagi na występujący problem, a także próbę przekazania światu, co dzieje się w Afryce pomimo członkostwa w Organizacji Narodów Zjednoczonych i ratyfikacji licznych aktów międzynarodowych. Dlatego też wielkim sukcesem i jak do tej pory precedensem na arenie międzynarodowej, była sprawa Hadijatou Mani Koraou z 2008 roku, która ujrzała światło dzienne.

Hadijatou Mani vs. Republika Nigru

W roku 2008 doszło do głośnego sporu przed Trybunałem Sprawiedliwości Wspólnoty Gospodarczej Państw Afryki Zachodniej pomiędzy Hadijatou Mani Koraou a Republiką Nigru. Hadijatou złożyła pozew w celu uwolnienia się od swojego „właściciela”, aby skutecznie móc założyć rodzinę i rozpocząć szczęśliwe życie małżeńskie. Jej historia rozpoczęła się wcześniej, bowiem w wieku 12 lat, kiedy to została sprzedana wodzowi własnego plemienia za 240 tys. franków zachodnioafrykańskich (ECOWAS wyrok, pkt 76). Przez okres pobytu w domu swojego „właściciela” wykonywała wszelkie prace domowe, które przypadają kobiecie, a także oddawana była w celach seksualnych swojemu przełożonemu. Kiedy podjęła próbę uwolnienia, spotkała się ze sprzeciwem lokalnych sądów, a następnie w momencie złożenia odwołania od decyzji – nieprzychylnością wszelkich krajowych instancji (ECOWAS wyrok, pkt 5).

Wyrok ECOWAS rozwiewa bardzo istotne kwestie i tłumaczy pojęcia funkcjonujące w owej kulturze. Przede wszystkim wyróżnia takie pojęcia, jak: Wahiya a Sadaka. Pierwsze oznacza młodą kobietę, która oddana w zależność pracuje zarówno jako służąca, jak i konkubina. Natomiast drugie w nawiązaniu do tradycji islamskich oznacza oddaną na usługach swojego pana do czynności seksualnych o każdej porze dnia i nocy (ECOWAS wyrok, pkt 54). Co więcej, z wyroku dowiadujemy się, że ludność zamieszkująca otrzymuje opieczetowane certyfikaty przez wodza wioski w zamian za swoje usługi. Mają one na celu poświadczenie wszelkich cech, jakie posiada niewolnica, a także zadań, które wykonywała.

Sprawa ta odbiła się szerokim echem na arenie międzynarodowej i pokazała, jak nieskuteczny jest system ochrony praw człowieka na świecie. Powszechna Deklaracja Praw Człowieka została ratyfikowana przez Republikę Nigru wraz z przystąpieniem do Organizacji Narodów Zjednoczonych. Art. 4 Deklaracji głosi, iż „Nie wolno nikogo czynić niewolnikiem ani nakładać na nikogo służebności; niewolnictwo i handel niewolnikami są zakazane we wszystkich swych postaciach” (Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, art. 4). Jego rozszerzeniem w momencie ratyfikacji w 1986 roku staje się Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych. Jednakże nie należy zapominać, że ze względu na sytuację polityczną panującą w kraju, a także liczne zamachy stanu proces ten został przedłużony o 20 lat. Art. 8 zakłada, że „Nie wolno nikogo trzymać w niewoli; niewolnictwo i handel niewolnikami, we wszystkich formach, są zakazane” (Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, art. 8). Co więcej, jak już zostało wcześniej wspomniane, podobne uregulowania znajdziemy w ustawodawstwie krajowym. Konstytucja w swojej preambule zakłada posza-

nowanie i ochronę praw człowieka, które wynikają z ratyfikowanych konwencji międzynarodowych, czyli zapewnienia o istnieniu demokratycznych instytucji i przestrzeganiu prawa. Zostało również sprecyzowane motto kraju: Braterstwo, praca, postęp, wskazujące na to, że kraj żyje zgodnie ze standardami międzynarodowymi, kierując się najwyższymi wartościami, gwarantując jednocześnie wszelkie podstawowe prawa ujęte w osobnym rozdziale konstytucji w art. od 8–45. Wyróżniając prawo do życia, prawo do wolności czy też prawo do swobodnego zawierania małżeństwa, kodeks karny precyzuje pojęcie niewolnictwa i przypisuje do niego odpowiednio wysokie kary. Artykuł 270 kk tłumaczy pojęcie niewolnictwa jako stan lub sytuację osoby, na którą zostały nałożone prawa własności, służący zaś to osoba, która znajduje się w stanie jakiegokolwiek zależności. Wszelkie działania mające na celu ubezwłasnowolnienie osoby lub też nałożenie na nią praw równoznacznych z prawami rzeczowymi są karane w zależności od przewinienia od 10 do 30 lat pozbawienia wolności bądź też karą grzywny w wysokości od 1 mln do 5 mln franków zachodnioafrykańskich (Kodeks karny Republiki Nigru, art. 270–273).

Podsumowanie

Biorąc pod uwagę stan faktyczny i uregulowania prawne, możemy dojść do wniosku, że zachodzi tu pewnego rodzaju aberracja prawna. Wskazują na to przede wszystkim założenia, według których Republika Nigru jest państwem demokratycznym, cechującym się wysokim rozwojem i prosperującym na przyszłość. Co więcej, zarówno ustawa zasadnicza, jak i ustawy szczegółowe wskazują na potępienie zjawiska niewolnictwa, nakładając na osoby, które zmuszają do niewolnictwa, odpowiednio wysokie kary. Jednakże sytuacja faktyczna, którą stwierdza zarówno Organizacja Narodów Zjednoczonych, jak i wszelkie organizacje pozarządowe wykazuje fasadowość ustroju Republiki Nigru. Na 20 mln osób zamieszkujących kraj w 2000 roku prawie 1 mln to osoby, które posiadały status niewolnika. Należy wziąć pod uwagę, że są to przypadki odnotowane, bo nie wiadomo, jaka liczba osób pozostaje w stosunku zależności bez jakiegokolwiek ochrony. Tak jak w przypadku wyżej zacytowanego wyroku, najczęściej w niewolę zostają sprzedane kobiety, które nie mają prawa głosu. Są one wykorzystywane zarówno w pracach codziennych, jak i świadczą usługi seksualne na rzecz swoich właścicieli. Niejednokrotnie poddane zjawisku certyfikacji sprzedawane są dalej. Zjawisku temu za nieposłuszeństwo towarzyszą niejednokrotnie pobicia, tortury, a także śmierć. Fasadowość tego ustroju polega przede wszystkim na braku konsekwencji w stosunku do osób,

które zajmują się handlem niewolnikami. Urzędnicy państwowi są przekupywani, wiedząc, że osiągają większą korzyść niż gdyby postępowali zgodnie z prawem międzynarodowym i krajowym.

Pomimo członkostwa w organizacjach międzynarodowych, a także statusu sygnatariusza licznych konwencji międzynarodowych Republika Nigru znajduje się na końcu listy krajów przestrzegających praw człowieka. Należy przede wszystkim poszukać odpowiedzi na skuteczność ochrony praw współczesnej jednostki zarówno w Afryce, jak i na pozostałych kontynentach. Światowa opinia publiczna coraz rzadziej zwraca uwagę na takowe problemy, uważając, że jeśli nie występuje to w regionie zachodnim, to tak naprawdę problemu nie ma. Ludzie niejednokrotnie nie mają świadomości, jakich cierpień doznają ludzie na innych kontynentach, a skala problemów ma charakter pierwotny, gdyż prawa, które dla nas są oczywiste, tam niejednokrotnie ze względu na kulturę czy tradycję nie istnieją bądź też nie są respektowane. Ponadto brak jest reakcji organizacji i instytucji międzynarodowych.

Prawa człowieka są bardzo drażliwą kwestią we współczesnym świecie, gdzie granice poszczególnych z nich zaczynają się w coraz większym stopniu zacierać. Ludzie Zachodu ze względu na powszechność swoich praw stają się coraz bardziej znieczuleni i nie zważają na to, że czynnik kształtujący prawa w każdym regionie jest inny. Doprowadziło to do sytuacji, w której przestali zwracać uwagę na podstawowe aspekty życia, takie jak prawo do życia czy też godność.

Bibliografia

- Allain J. 2009, Hadijatou Mani Koraou v. Republic of Niger. Judgment No. ECW/CCJ/JUD/06/08. „The American Journal of International Law.” 103.
- Biuro Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do spraw Praw Człowieka, *Seeking ways to eliminate human trafficking in Niger*, <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/HumanTraffickingInNiger.aspx> (22.08.2018).
- Constitute Project, https://www.constituteproject.org/constitution/Niger_2010.pdf (31.08.2018).
- Cooper M. 1994, *Reflections on Slavery, Seclusion and Female Labor in the Maradi Region of Niger in the Nineteenth and Twentieth Centuries*, „The Journal of African History”, nr 35
- Internetowy System Aktów Prawnych, Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, <http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/onz/1948.html> (18.08.2018).
- Internetowy System Aktów Prawnych, Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19770380167/T/D19770167L.pdf> (16.08.2018).
- Lovejoy E. 2012, *Transformations of Slavery: A History of Slavery in Africa*, Londyn.

Manning P. 1990, *Slavery and African Life: Occidental, Oriental, and African Slave Trades*, Londyn.

Motlagh J. 2012, *Niger's slaves all but free*, Londyn.

Vertic, Kodeks Karny Republiki Nigru, http://www.vertic.org/media/National%20Legislation/Niger/NE_Code_Penal.pdf (31.08.18).

Summary

The Republic of Niger is a country marked by the stigma of slavery, despite the fact that it is in harmony the phenomenon should not occur with ratified international treaties and conventions. In 2008, there was a loud dispute before the Court of Justice of the Economic Community of West African States between Hadijatou Mani Koraou and the Republic of Niger. In this case, it should be pointed out that there is a kind of legal aberration, because the basic law and the special laws point to the condemnation of the phenomenon of slavery, imposing on people who practice high penalties. The factual situation, which is pointed out both by the United Nations and all NGOs, indicates the fascist regime of the Republic of Niger. For 20 million people living in the country, almost 1 million are people who have the status of a slave. It should be considered that these are recorded cases. However, it is not known what number of people remain in the relationship of dependence without any protection. Therefore, the following questions should be asked: Where is the International System for the Protection of Human Rights in all this? Do legal regulations have their reference in fact?

Keywords: Republic of Niger, Africa, human rights, slavery, UN, African Union, Universal Declaration of Human and Citizens' Rights.

Słowa kluczowe: Republika Nigru, Afryka, prawa człowieka, niewolnictwo, ONZ, Unia Afrykańska, Powszechna Deklaracja Praw Człowieka.

MARIA DZIEWANOWSKA

Uniwersytet Warszawski

Polskie i europejskie standardy ochrony praw dziecka – wybrane zagadnienia

Wstęp

Celem artykułu jest zaprezentowanie wybranych zagadnień z zakresu ochrony praw dziecka, poprzez przeprowadzenie analizy prawnej istniejących przepisów prawa polskiego i europejskiego, stosowanych bezpośrednio w Polsce. Istniejący obecnie system podlegał modyfikacjom w ostatnim okresie, jednak podstawowe jego założenia, w szczególności dotyczące definicji „dziecka” i zakresu władzy rodzicielskiej pozostają niezmienione od wielu lat. Wpływa to niekiedy negatywnie na proces prawidłowego kształtowania się ochrony praw dziecka, co zostało zaprezentowane w tekście, na podstawie wybranych przykładów.

Europejskie standardy ochrony praw dziecka

Europejska Konwencja o Prawach Dziecka jest podstawowym aktem prawnym, który wyznacza granice regulacji praw dzieci w Europie i na świecie. Zgodnie z artykułem 1 Konwencji, dziecko oznacza każdą istotę ludzką w wieku poniżej 18 lat, chyba że zgodnie z prawem danego państwa uzyska ono wcześniej pełnoletność. Mimo jednak zaznaczenia wyraźnej górnej granicy ochrony, na gruncie konkretnego ustawodawstwa krajowego dochodzić może do licznych modyfikacji. Ze społecznego punktu widzenia istnieje wiele czynników, które można interpretować jako koniec dzieciństwa, przykładowo: wiek, ukończenie edukacji, podjęcie pracy, zawarcie małżeństwa czy nawet uwarunkowania biologiczne, jak gotowość do urodzenia dziecka w przypadku dziewcząt. Osiągnięcie dorosłości może więc być związane z określoną funkcją społeczno-ekonomiczną, którą pełni bądź może pełnić dany człowiek

(Boyden, Levison 2000: 28; Brocklehurst 2006: 8). Warto wskazać, że pełnoletność nie jest więc jedynie zagadnieniem prawnym, ale podlega również normom społecznym, kulturowym, a niekiedy również religijnym. Oznacza to, że istnieje wiele niezależnych czynników, które mogą mieć wpływ nie tylko na postrzeganie dzieciństwa, ale również na jego prawne uregulowanie.

Uznaje się, że proces tworzenia prawnej ochrony dziecka został zapoczątkowany dopiero w drugiej połowie XIX wieku (Szymańczyk 2009). Nie ma jednak co do tego pełnej zgodności wśród autorów licznych opracowań. Warto wspomnieć chociażby o dziełach takich znawców tematu, jak: Philippe Ariès (Ariès 1995), Lloyd de Mause (de Mause 1988) czy Linda Pollock (Pollock 1983). W nurtu ochrony dziecka dobrze wpisuje się także teoria Viviany Zelizer (Zelizer 1985; Kehily 2008: 53), która dowodzi, że do XIX wieku dziecko miało wartość ekonomiczną, ściśle związaną z możliwością wykonywania pracy na rzecz rodziny. Zmiany społeczne i gospodarcze doprowadziły do tego, że dzieci utraciły swoją wartość w tym zakresie, co spowodowało, iż stały się automatycznie „emocjonalnie bezcenne”. Dopiero jednak wiek XX przyniósł konkretne rozwiązania prawne, mające na celu ugruntowanie ochrony dziecka jako jednostki autonomicznej i pełnowartościowej.

Obok wspomnianej wcześniej Konwencji o Prawach Dziecka, w Europie obowiązuje wiele aktów prawnych, których głównym celem jest ochrona interesów dziecka. Warto wspomnieć chociażby o: Międzynarodowej Konwencji o zwalczaniu handlu kobietami i dziećmi; Konwencji o dochodzeniu roszczeń alimentacyjnych za granicą; Konwencji w sprawie zgody na zawarcie małżeństwa; najniższego wieku małżeńskiego i rejestracji małżeństw; Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych; Międzynarodowym Pakcie Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturowych; Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych czy też Konwencji o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej. Mimo iż nie wszystkie te dokumenty bezpośrednio odnoszą się do uprawnień dzieci, stanowią one istotne źródło dominujących obecnie przekonań dotyczących wartości dziecka i potrzeby objęcia go szczególną ochroną prawną. Warto także zauważyć, że na gruncie międzynarodowym, mimo ścierania się różnych kultur i norm prawnych, zauważalna jest potrzeba ustalania wspólnych granic, które leżeć będą u podstaw tworzenia europejskiej tradycji ochrony prawnej dzieci.

Sytuacja najmłodszych mieszkańców Europy jest zróżnicowana. Wiele zależy od warunków kulturowych, społecznych, ekonomicznych, a nawet politycznych kraju pobytu. Od lat jednak wskazuje się, że w czołówce państw zapewniających dzieciom najlepszy rozwój są kraje skandynawskie, które również znajdują się na pierwszych miejscach najszcześliwszych kra-

jów na świecie (World Happiness Report 2018). Związane jest to z szerokim wsparciem oferowanym rodzicom i długofalową polityką prorodzinną (Michałowska 2016: 215–221), ale także z restrykcyjnym przestrzeganiem zapisów dotyczących ochrony dzieci, chociażby z podejmowaniem skutecznych działań prewencyjnych w zakresie stosowania przemocy w rodzinie (Płatek 2006: 234; Morawska 2012: 38; Ciepły 2009: 257–266). Dostrzeganie potrzeb dziecka i chęć zapewnienia mu najwyższych standardów rozwoju przynosi niekiedy negatywne skutki, na które wskazuje chociażby UNICEF, analizując sytuację Wielkiej Brytanii, gdzie zaobserwowane zostało zjawisko materializacji życia rodzinnego (UNICEF 2011). Polega ono na zastąpieniu relacji rodzinnych dobrami konsumpcyjnymi, co osłabia więzi międzyludzkie. W rezultacie skutkuje podwyższonym ryzykiem społecznej alienacji, a nawet demoralizacji młodych osób.

Dodatkowym czynnikiem wpływającym na sytuację dzieci w Europie jest zwiększona migracja ludności, związana z zacieraniem się granic państw, emigracją zarobkową rodziców (Kurzępa 2010; Lilja 4-ever), a także intensywnym napływem imigrantów z obszarów ogarniętych wojną lub kryzysami ekonomicznymi i politycznymi. Wszystkie te czynniki mają wpływ również na sytuację polskich dzieci, która z prawnej perspektywy bywa niejednoznaczna i wymagająca systemowej analizy i ujednoczenia, w zgodzie ze standardami europejskimi, z uwzględnieniem dobrych międzynarodowych praktyk.

Dziecko w prawie polskim

Podstawowe obowiązki państwa względem dzieci zapisane są w Konstytucji RP. W artykule 72 zawarta jest deklaracja, że Rzeczpospolita Polska zapewnia ochronę praw dziecka, a także zapis, iż każdy może żądać od państwa wdrożenia odpowiednich środków w celu ochrony dziecka przed przemocą, wyzyskiem, okrucieństwem i demoralizacją. Akt ten nie zawiera jednak definicji „dziecka”, co wskazuje na potrzebę odwołania się do innych przepisów prawa polskiego czy ratyfikowanych umów międzynarodowych.

Zgodnie z artykułem 10 kodeksu cywilnego (kc) pełnoletność uzyskuje się w momencie ukończenia 18 roku życia. W przypadku dziewcząt istnieje jednak możliwość wcześniejszego uzyskania pełnej zdolności do czynności prawnych poprzez zawarcie związku małżeńskiego. W artykule 10 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (krio) umieszczono zapis, zgodnie z którym kobieta po ukończeniu 16 roku życia może samodzielnie wystąpić do sądu o udzielenie jej zgody na zawarcie związku małżeńskiego. Należy podkreślić,

że przepis ten stanowi istotny wyłom w zakresie władzy rodzicielskiej, która obliguje rodziców do reprezentowania interesów dziecka aż do osiągnięcia przez nie pełnoletności, w tym do reprezentowania go przed sądem. W praktyce więc osobą małoletnią jest każdy mężczyzna do 18 roku życia i kobiety do ukończenia 16–18 lat. Taka regulacja, mająca prawdopodobnie uzasadnienie w chwili jej wprowadzania (Mościcka 1982; Karzec-Holka 1994; Kempieńska 2005; Kempieńska 2012), obecnie wymagałaby zmiany, chociażby ze względu na jej dyskryminujący charakter, ale także z tak prozaicznych przyczyn, jak jej niewielkie praktyczne znaczenie.

Prawo cywilne i rodzinne posługuje się jeszcze granicą 13 roku życia, chociażby w zakresie uzyskiwania ograniczonej zdolności do czynności prawnych (art. 15 kc), czy też możliwości powołania jako świadka w sprawie (art. 430 kodeksu postępowania cywilnego (kpc)). Wraz z wiekiem wzrasta więc liczba uprawnień przyznawanych dzieciom, co łączy się w sposób oczywisty z malejącym zakresem ochrony.

Przyjęcie więc, że każda osoba małoletnia jest objęta szczególną ochroną jako dziecko, byłoby znacznym uproszczeniem sytuacji prawnej w Polsce. Okazuje się bowiem, że ustawodawca odmiennie podchodzi do rozwoju i kompetencji dziecka w różnych dziedzinach życia społecznego, a granice wieku zawarte w odrębnych gałęziach prawa nie pokrywają się. Najlepiej jest to widoczne w prawie karnym i prawie medycznym.

Kodeks karny (kk) posługuje się cywilnoprawnym pojęciem osoby małoletniej, wprowadzając jednak dodatkową nomenklaturę, mającą za zadanie różnicowanie odpowiedzialności karnej osób w zależności od wieku. Przede wszystkim zgodnie z artykułem 10 kk odpowiedzialność karną ponosi każda osoba, która ukończyła 17 rok życia. To kolejny już wyłom w zakresie ochrony dzieci, zezwalający na prowadzenie postępowania karnego i skazanie osoby małoletniej. Procedura ta oczywiście powinna brać pod uwagę młody wiek sprawcy, w szczególności w zakresie indywidualizacji kary. Paragraf 2 wspomnianego artykułu wymienia też enumeratywnie sytuacje, w których jak dorosły może być potraktowana również osoba, która ukończyła 15 rok życia. W rozdziale XIV kk, gdzie znajdują się objaśnienia wyrażeń ustawowych, można odnaleźć również prawno-karne pojęcie „młodociany”, stosowane w przypadku sprawców, którzy w chwili popełnienia czynu zabronionego nie ukończyli 21 lat, a w czasie orzekania w pierwszej instancji lat 24. Swoista gradacja odpowiedzialności i możliwość dostosowania kary do wieku i ogólnego rozwoju sprawcy jest charakterystyczna właśnie dla prawa karnego, które stanowić powinno *ultima ratio* w zakresie regulacji zachowań młodych ludzi. Jednocześnie kk stopniuje nie tylko odpowiedzialność sprawców, ale także ochronę osób pokrzywdzonych przestępstwem, wprowadza-

jąc w niektórych przepisach zwiększoną ochronę osób do 15 roku życia (art. 200 kk) bądź „małoletnich” (art. 199 § 3 kk).

Uzupełnieniem zapisów odnoszących się do odpowiedzialności za niezgodne z prawem działania osób młodych jest ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich (upn), która w artykule 1 wprowadza definicję osoby nieletniej. Zgodnie z ustawą jest nią każda osoba do 18 roku życia, która zagrożona jest demoralizacją, osoby między 13 a 17 rokiem życia, które popełniły czyn karalny, a także osoby do 21 roku życia, wobec których wykonywane są środki wychowawcze lub poprawcze. Trudno uznać, że powyższe regulacje ustanawiają przejrzystą i jasną granicę dzieciństwa i dorosłości.

Kolejnym przykładem przyznawania dodatkowych uprawnień wynikających z osiągnięcia określonego wieku jest prawo medyczne. W ustawie o zawodach lekarza i lekarza dentysty (uzl) (a także ustawie o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta) znajdują się zapisy dotyczące prawa do uzyskania informacji na temat stanu zdrowia i możliwości udzielania zgody na świadczenia zdrowotne, w których ustawodawca zdecydował się na gradację uprawnień w zależności od wieku pacjenta. Zgodnie z artykułem 31 uzl pełny dostęp do informacji mają wszyscy po ukończeniu 16 roku życia, natomiast zgodę na udzielenie świadczeń powinien wyrazić opiekun prawny osoby do 16 roku życia, opiekun prawny łącznie z małoletnim między 16 a 18 rokiem życia, lub samodzielnie osoba po ukończeniu lat 18.

Biorąc pod uwagę powyższe regulacje, należy uznać, że ochrona dziecka w prawie polskim jest nie tylko stopniowalna, ale w zależności od gałęzi prawa może mieć różne granice, które niekoniecznie gwarantują najwyższy poziom zabezpieczenia interesów osób małoletnich. Dodatkowo, istniejące przepisy w zderzeniu z realiami współczesnego świata wydają się niekiedy jedynie reliktem dawnych tradycji i wartości (jak w przypadku zawierania małżeństwa przez 16-latkę) lub wręcz zagrożeniem zdrowia i życia małoletnich (nakaz obecności opiekuna prawnego w przypadku wizyt lekarskich aż do osiągnięcia 18 roku życia). Te elementy stają się szczególnie istotne w sytuacji, w której dziecko nie posiada właściwego wsparcia w najbliższym otoczeniu, w szczególności w rodzinie, i zmuszone jest samodzielnie bądź z pomocą instytucji do tego zobowiązanych zmierzyć się z meandrami ustawodawstwa polskiego.

Władza rodzicielska i pomoc państwa

Preambuła Konwencji o Prawach Dziecka stanowi, że „rodzina, jako podstawowa komórka społeczeństwa oraz naturalne środowisko rozwoju i dobra wszystkich jej członków, a w szczególności dzieci, powinna być otoczona

niezbędną ochroną oraz wsparciem, aby mogła w pełnym zakresie wypełniać swoje obowiązki w społeczeństwie. [...]dziecko dla pełnego i harmonijnego rozwoju swojej osobowości powinno wychowywać się w środowisku rodzinnym, w atmosferze szczęścia, miłości i zrozumienia”. Podkreśla się, że rola państwa ma tutaj charakter subsydiarny, który wyrażać się powinien przede wszystkim w ramach działań władzy ustawodawczej czy wykonawczej, w sytuacji gdy rodzice nie są w stanie zabezpieczyć wszystkich potrzeb swoich dzieci (Stadniczeńsko 2015: 87–88).

W ostatnim dziesięcioleciu widoczny jest rozkwit ustawodawstwa, mającego na celu wsparcie materialne rodzin, decydujących się na posiadanie dzieci. Pierwszą inicjatywą było wprowadzenie w 2006 roku jednorazowej zapomogi z tytułu urodzenia się dziecka, tzw. becikowego (Ustawa o zmianie ustawy o świadczeniach rodzinnych 2006, 2012), w 2010 wprowadzono pełnopłatny urlop ojcowski (ustawa o zmianie ustawy-kodeks pracy 2010, 2015), w 2013 z kolei wydłużony został urlop macierzyński z 20 do 52 tygodni (ustawa o zmianie ustawy kodeks pracy 2013). W roku 2015 znowelizowano ustawę o świadczeniach rodzinnych (Dz.U. 2015, poz. 1268; Dz.U. 2015, poz. 1066; Dz.U. 2015, poz. 1735), gwarantując 1000 złotych miesięcznie przez pierwszy rok życia dziecka jako minimalne świadczenie, przysługujące niezależnie od zatrudnienia czy statusu społecznego rodziców, aby już w roku kolejnym przyznać dodatkowe pieniądze w postaci świadczenia wychowawczego (ustawa o pomocy państwa...) wypłacanego miesięcznie aż do osiągnięcia przez dziecko 18 roku życia (z pewnymi ograniczeniami). W roku 2018 stworzony został natomiast program wspierający rodziców w zakresie wyposażenia dzieci i przygotowania do szkoły (rozporządzenie RM w sprawie... programu „Dobry start”; Uchwała RM). Te działania, których celem było zwiększenie dzietności Polaków, nie przyniosły jednak oczekiwanych rezultatów. Jednocześnie można odnieść wrażenie, że skoncentrowanie ustawodawcy na liczbie dzieci nie miało bezpośredniego przełożenia na dbałość o jakość ich życia, zarówno w rodzinie, jak i poza nią. Świadczyć może o tym między innymi brak skutecznych rozwiązań w zakresie przeciwdziałania przemocy w rodzinie, zapobiegania alkoholizmowi i narkomanii wśród młodzieży czy też redukcji ryzyka demoralizacji nieletnich.

Rodzice i dzieci stanowią najmniejszą, podstawową komórkę społeczną. Jej prawidłowe funkcjonowanie obwarowane jest licznymi przepisami, które w teorii gwarantować mają ochronę praw i wypełnianie obowiązków przez każdego członka rodziny. Podstawowym pojęciem związanym z pojawieniem się dziecka jest „władza rodzicielska”, (odpowiedzialność rodzicielska zgodnie z Europejską Konwencją o wykonywaniu praw dzieci

czy rozporządzeniem Rady Europy nr 2201/2003). Określa ona ogół praw i obowiązków przysługujących rodzicom względem dzieci. Pojawia się automatycznie i każde jej ograniczenie czy też odebranie wymaga ingerencji sądu. Mimo że jest jedną z najstarszych instytucji społecznych i prawnych, gwarantem prawidłowej opieki nad dzieckiem, jego bezpieczeństwa i dobrobytu, generuje jednocześnie wiele problemów. W przypadku nieudolności jednego z rodziców można starać się o ograniczenie jego praw względem dziecka poprzez instytucje ograniczenia, zawieszenia czy też pozbawienia władzy rodzicielskiej. Jeśli jednak oboje rodzice nie wypełniają swoich obowiązków, rozwiązaniem staje się opieka instytucjonalna.

Władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom w równym zakresie. Matka uzyskuje ją w chwili urodzenia dziecka (art. 61⁹ krio). W przypadku ojcostwa przyjmuje się jego domniemanie w sytuacji, gdy dziecko urodzi się w trakcie trwania małżeństwa (art. 62 krio) lub zobowiązanie wobec dziecka powstaje w wyniku uznania bądź orzeczenia sądu (art. 72 krio). Oznacza to, że najprostszą sytuacją jest urodzenie się dziecka pochodzącego ze związku małżeńskiego. Przez lata było to rozwiązanie dominujące. Jak jednak wynika z raportu GUS (Małżeństwa i dietność w Polsce) z 2016 roku, obecnie sytuacja diametralnie się zmieniła. Podczas gdy w latach 80. i 90. rocznie powstawało około 250 tysięcy związków małżeńskich, w 2013 roku zarejestrowano już tylko 180 tysięcy małżeństw, a liczba ta na przestrzeni lat systematycznie spada. Rośnie też liczba rozwodów, w roku 1990 orzeczono ich 42 tysiące, a w roku 2013 już 66 tysięcy. Jednocześnie systematycznie spada liczba urodzeń, z około 550 tysięcy w latach 80. do zaledwie 370 tysięcy w roku 2013. Co jednak ciekawe, rośnie liczba dzieci pozamałżeńskich. W latach 90. stanowiły one 6–7 proc., podczas gdy w roku 2013 już ponad 23 proc. wszystkich urodzonych. Okazuje się więc, że coraz częściej decyzja o przyjęciu bądź przyznaniu władzy rodzicielskiej nie będzie podejmowana automatycznie, ale stanowić będzie rezultat procesu decyzyjnego, na którego przebieg będzie miało wpływ wiele niezależnych czynników.

Ciekawie też prezentuje się na tym tle sytuacja nastolatek (Raport: Dzieci w Polsce w 2014). W 2014 roku ponad 13 tysięcy dzieci urodziły kobiety mające mniej niż 19 lat, podczas gdy w roku 2009 takich urodzeń było trochę ponad 20 tysięcy. Tendencja spadkowa mogłaby budzić pewien optymizm, gdyby nie fakt, że jednocześnie w latach 2004–2009 odnotowano wzrost urodzeń przez dziewczynki w wieku 15 lat i mniej – z 288 przypadków na 406 (Izdębski, Niemiec, Wąż 2011: 134). Może to więc oznaczać, że mimo zmniejszających się liczb bezwzględnych urodzeń dzieci przez nastolatki, ciągle utrzymuje się lub wręcz podnosi liczba urodzeń w grupie największego ryzyka, czyli pośród najmłodszych dziewczynek. Jednocześnie istotnie zmniejszy-

ła się grupa małoletnich kobiet, w wieku 16 i 17 lat zawierających związek małżeński. W roku 1990 było ich ponad 7 tysięcy, podczas gdy w roku 2014 już tylko 400. Te dwa elementy są istotne z punktu widzenia władzy rodzicielskiej i wymagają dodatkowego komentarza.

Z prawnego punktu widzenia, w szczególności w zakresie zagwarantowania prawidłowej ochrony praw dziecka, istotny jest jeden podstawowy czynnik, a mianowicie: status prawny nowo powstającej rodziny biologicznej – czyli więzi prawnej łączącej biologiczną matkę, biologicznego ojca i ich wspólne dziecko. W sytuacji idealnej rodzice są pełnoletni, zawarli związek małżeński i automatycznie uzyskali pełną władzę rodzicielską nad dzieckiem. Biorąc jednak pod uwagę wskazane wyżej statystyki, coraz częściej zdarzają się mniej oczywiste okoliczności, wpływające na sytuację prawną zarówno ojca, jak i matki dziecka. Przede wszystkim jeśli w ciążę zachodzi dziewczynka mająca mniej niż 15 lat, mamy do czynienia z przestępstwem, którego sprawca zostanie pociągnięty do odpowiedzialności na podstawie art. 200 kk. W przypadku gdy ma on mniej niż 17 lat, nie można wykluczyć wszczęcia postępowania w sprawach nieletnich. Niepełnoletni rodzice nie mogą też uzyskać władzy rodzicielskiej z chwilą urodzenia dziecka, co wywołuje konieczność ustanowienia opiekuna prawnego, aż do ukończenia przez nich 18 roku życia. Instytucja wcześniejszego zawarcia małżeństwa, popularna jeszcze w latach 90. ze względu na zmieniające się wzorce społeczne i kulturowe, staje się rzadko wdrażanym reliktem, a ustawodawca nie wprowadził nowych metod walidacji sytuacji prawnej dziecka, chociażby w postaci umożliwienia małoletnim rodzicom wystąpienia do sądu rodzinnego z wnioskiem o przyznanie im władzy rodzicielskiej (pełnej, ograniczonej, warunkowej). Taka procedura znacznie ułatwiłaby im korzystanie z pomocy świadczonej przez państwo, przy jednoczesnej kontroli ze strony sądu, w szczególności wówczas, gdy małoletnie matki nie otrzymują wystarczającego wsparcia w ramach własnej rodziny.

Podkreśla się, że młody wiek rodziców, niechciana ciąża czy samotne rodzicielstwo, które jest często smutną rzeczywistością małoletnich matek, zmniejszają gwarancję prawidłowej opieki nad dzieckiem i zwiększają ryzyko naruszenia jego praw (Browne, Hamilton-Giachritsis 2007: 28–39; Izdebska, Lewandowska 2012: 57–61; Prusinowska-Marek 2015: 121). W sytuacji gdy młodzi rodzice nie otrzymują wsparcia od swoich rodzin, szansa na odebranie im dziecka znacząco się zwiększa. Dodatkowo, brak pełnej zdolności do czynności prawnych sprawia, że nie mają szansy na pełne korzystanie z pomocy państwa. Czas oczekiwania na rozwiązanie niektórych kwestii również nie sprzyja prawidłowemu wykonywaniu swoich obowiązków względem dziecka. Brak jest jednak w polskim systemie prawnym specjalnie przygotowanej oferty dla małoletnich rodziców, w tym instytucji na

kształt Domów Samotnej Matki, dedykowanych właśnie tej grupie wiekowej, z uwzględnieniem ich potrzeb i możliwością pracy nad ich deficytami.

Najczęściej pojawiającymi się problemami są kwestie związane z przyznaniem bądź nieprzyznaniem władzy rodzicielskiej obojgu rodzicom. Młodzi rodzice często mają nadzieje na stworzenie pełnej rodziny, choć statystycznie ich związki rozpadają się najczęściej. Uznanie dziecka przez oboje rodziców może jednak powodować trudności w przyszłości, gdy ojciec lub matka opuszczą partnera, pozostawiając go z dzieckiem. Proces ograniczenia, zawieszenia bądź pozbawienia władzy rodzicielskiej może trwać kilkanaście miesięcy. W tym czasie rodzic opiekujący się dzieckiem bez zgody drugiego rodzica nie może podejmować żadnych istotnych decyzji w życiu dziecka, w tym o zapisaniu do żłobka czy przedszkola, przeprowadzce czy zmianie przychodni lekarskiej. W przypadku gdy młodzi rodzice nie mieszkają razem, aby otrzymać pomoc finansową od państwa, potrzebne jest orzeczenie o alimentach nałożonych na jedną ze stron, który to proces może trwać również bardzo długo. Jeśli jedno z rodziców trafi do placówki zamkniętej – zakładu poprawczego czy zakładu karnego, od momentu złożenia wniosku o zawieszenie jego władzy rodzicielskiej do faktycznego wydania decyzji w tej sprawie również może minąć kilka miesięcy. W tym czasie główny opiekun dziecka pozbawiony jest wsparcia finansowego. Z perspektywy pracy prawnika okazuje się wtedy, że najlepszym rozwiązaniem jest nieumieszczanie w akcie urodzenia dziecka danych obojga rodziców, a jedynie tego, który będzie faktycznie sprawował opiekę nad dzieckiem. Ułatwia to procedurę otrzymania świadczeń finansowych na dziecko, a w perspektywie długofalowej pozwala na podejmowanie szybkich, samodzielnych decyzji dotyczących dziecka.

Władza rodzicielska w obecnym brzmieniu przepisów prawidłowo wykonywana przez oboje rodziców może stanowić gwarancję przestrzegania praw dziecka. Gdy jednak dochodzi do sytuacji, w której mamy do czynienia z odstępstwami od standardu, jaki przyjmowali ustawodawcy, tworząc przepisy jej dotyczące, staje się problemem trudnym do rozwiązania. Jej uelastycznienie i dostosowanie do indywidualnych potrzeb jednostek stanowić będzie wyzwanie, z którym polski ustawodawca wkrótce będzie musiał się zmierzyć.

Wczesne macierzyństwo – kiedy dzieci rodzą dzieci

Problematyka uregulowania władzy rodzicielskiej w przypadku nastoletniego macierzyństwa jest tylko drobnym elementem całej gamy trudności, jakie pojawiają się, gdy dzieci decydują się na posiadanie potomstwa.

Trud wychowania, a także związane z nim koszty nierzadko przerastają możliwości finansowe i nie w pełni ukształtowane kompetencje społeczne młodych ludzi. Nawet przy właściwym wsparciu w początkowym etapie, w szczególności w zakresie uregulowania i ustabilizowania sytuacji rodzinnej, materialnej i społecznej nowo powstającej rodziny, brak jest systemowych, łatwo dostępnych rozwiązań, oferujących długofalowe wsparcie w zakresie kształtowania prawidłowych postaw społecznych i obywatelskich. Wprowadzona w 2011 roku instytucja asystenta rodziny (ustawa o wspieraniu rodziny...) miała zapełnić tę lukę, jednak okazała się niewystarczająca w zetknięciu z realnymi potrzebami społecznymi. Brak również sprofilowanej pomocy kierowanej jedynie do młodych rodziców, nastawionej na, z jednej strony, zwiększenie ich kompetencji rodzicielskich, a z drugiej – na aktywne uczestnictwo w życiu społecznym poprzez wsparcie w zdobyciu wykształcenia i aktywizację zawodową.

W zamian państwo zaoferowało długofalowe wsparcie finansowe, które w perspektywie kilkunastu lat może spowodować, iż posiadanie dzieci, do tej pory traktowane jako inwestycja, zacznie przekształcać się w źródło dochodu. Dotyczyć to może w szczególności tych, którzy z wielu przyczyn nie mieli szansy na uutorowanie sobie drogi na rynku pracy, zdobycie niezbędnego doświadczenia czy kwalifikacji i wypracowania sobie własnych, odrębnych źródeł dochodu. W tej grupie znajdują się również nastoletni rodzice, dzieci, które również w wyniku zaniedbań w zakresie edukacji seksualnej, barier prawnych w dostępie do świadczeń zdrowotnych, nieznajomości metod planowania rodziny, urodzą dzieci.

Artykuł 71 Konstytucji RP nakłada na państwo obowiązek prowadzenia polityki społecznej uwzględniającej potrzeby rodziny. Wyraźnie widoczna jest tutaj zasada pomocniczości, której głównym celem powinno być jednak doprowadzenie do usamodzielnienia się rodziny, a nie uzależnienia jej od pomocy instytucjonalnej. W literaturze podkreśla się, że zasada ta wymaga przestrzegania trzech reguł. Przede wszystkim na wstępie należy ograniczyć ingerencję państwa w te sfery funkcjonowania rodziny, z którymi może ona sobie samodzielnie poradzić (zakaz odbierania). Następnie, należy zaoferować wsparcie w tych miejscach, w których widoczne są deficyty, z uwzględnieniem interesów wszystkich członków podstawowej komórki społecznej (subsidiarne towarzyszenie). Ostatecznie, oferowana pomoc ma doprowadzić do pełnego usamodzielnienia i zaprzestania udzielania pomocy (subsidiarna redukcja) (Andrzejewski, 2003: 92–94). Prowadzone obecnie programy wpierania rodzin nie tylko pomijają element diagnozy potrzeb rodziny, ale również nie gwarantują jej usamodzielnienia w przyszłości.

W przypadku młodych matek problemem zazwyczaj są niskie kompetencje społeczne i brak perspektyw zawodowych. Paradoksalnie, zwiększający się poziom oferowanego na rynku pracy wynagrodzenia może dla nich stanowić dodatkową barierę, zarówno ekonomiczną, jak i psychiczną. Uzależnienie od pomocy państwa sprawia, że obawa przed utratą comiesięcznych przychodów poprzez przekroczenie górnej granicy dochodu w przeliczeniu na członka rodziny, pozbawia je nawet chęci poszukiwania pracy. Długotrwałe bezrobocie powoduje wykluczenie z rynku pracy, a to prowadzi do zwiększenia się uzależnienia od pomocy państwa. Co więcej, poprzez powielanie wzorców wypracowanych w rodzinie możemy spodziewać się podobnych schematów działania u dzieci, wychowujących się w uzależnieniu do pomocy państwa. Skutki takiej polityki mogą być katastrofalne nie tylko dla budżetu, ale przede wszystkim wpłyną na zahamowanie rozwoju społecznego obywateli.

W Polsce brakuje systemowych rozwiązań gwarantujących ochronę praw dzieci poprzez mądre, spójne i wielopłaszczyznowe wspieranie rodzin, dostosowanych do współczesnych realiów ich funkcjonowania. Nieuwzględnienie przez ustawodawcę statystyk dotyczących dzietności, zawierania małżeństw, liczby urodzeń dzieci przez nastolatki, czy też takich, które pokazują głównych beneficjentów programów pomocowych, skutkuje niedostosowaniem pomocy państwa do faktycznych potrzeb społeczeństwa, w szczególności w perspektywie globalnej, a nie indywidualnej. Elementem ochrony praw dziecka powinno być bowiem zagwarantowanie mu nie tylko szans na szczęśliwe dzieciństwo, ale również dobrą przyszłość. Dominujące w polityce państwa skoncentrowanie na „tu i teraz” sprawia, że brakuje mechanizmów kompleksowo analizujących sytuację, nastawionych na osiągnięcie określonego rezultatu. Tym rezultatem powinno być społeczeństwo, w którym dzieci miałyby szanse na pełną realizację założeń Konwencji o Prawach Dziecka.

Bibliografia

- Andrzejewski M. 2003, *Ochrona praw dziecka w rodzinie dysfunkcyjnej (Dziecko-Rodzina-Państwo)*, Kraków.
- Ariès P. 1995, *Historia dzieciństwa. Dziecko i rodzina w dawnych czasach*, Gdańsk.
- Boyden J., Levison D. 2000, *Children as Economic and Social Actors in the Development Issues, Working Paper, Expert Group on Development Issues*, Stockholm.
- Brocklehurst H. 2006, *Who's Afraid of Children?, Children, Conflict and International Relations*, Ashgate Publishing Limited.

- Browne K.D., Hamilton-Giachritsis C. 2007, *Zapobieganie krzywdzeniu i zaniechaniu dzieci; podejście oparte na ocenie poziomu ryzyka*, „Dziecko Krzywdzone. Teoria, badania, praktyka”, nr 2 (19).
- Children’s Well-being in UK, Sweden and Spain: *The Role of Inequality and Materialism*, UNICEF, Ipsos MORI Social Research Institute, June 2011.
- Cieplý F. 2009, *Partnerstwo w rodzinie a prawny kontrakt karcenia małoletnich* [w:] *Partnerstwo w rodzinie*, red. J. Truskolaska, Lublin.
- de Mause L. 1988, *On writing childhood history*, „The Journal of Psychohistory”, nr 16, t. 2; <http://psychohistory.com/articles/on-writing-childhood-history/> (31.08.2018).
- de Mause L., *The emotional life of nations*, <https://psychohistory.com/books/the-emotional-life-of-nations/chapter-7-childhood-and-cultural-evolution/> (31.08.2018).
- Europejska Konwencja o wykonywaniu praw dzieci (Dz. U. 2000, nr 107, poz. 1128).
- Izdebska A., Lewandowska K. 2012, *Czynniki ryzyka krzywdzenia dzieci*, „Dziecko Krzywdzone”, nr 2.
- Izdebski Z., Niemiec T., Wąż K. 2011, *(Zbyt) młodzi rodzice*, Warszawa.
- Kehily M.J. 2008, *Wprowadzenie do badań nad dzieciństwem*, Kraków.
- Kempińska U. 2005, *Małżeństwa młodocianych. Przyczyny i konsekwencje*, Włocławek.
- Kempińska U. 2012, *Małżeństwa młodocianych. Cięża, ślub i co dalej...?*, Toruń.
- Kodeks cywilny (Dz. U. 2018, poz. 1025).
- Kodeks karny (Dz. U. 2018, poz. 1600).
- Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. 2018, poz. 1360).
- Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. 2017, poz. 682).
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polski (Dz. U. 1997, nr 78, poz. 483).
- Konwencja o dochodzeniu roszczeń alimentacyjnych za granicą (Dz. U. 1961, nr 17, poz. 87).
- Konwencja o Prawach Dziecka (Dz. U. 1991, nr 120, poz. 526).
- Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych (Dz. U. 2012, poz. 1169).
- Konwencja o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej (Dz. U. 2015, poz. 961).
- Konwencja w sprawie zgody na zawarcie małżeństwa, najniższego wieku małżeńskiego i rejestracji małżeństw (Dz. U. 1965, nr 9, poz. 53).
- Kurzępa J. 2010, *Młodość pogranicza – „świnki”, czyli o prostytutce nieletnich*, Kraków
- Lilja 4-ever*, reż. Lukas Moodysson, 2002.
- Marzec-Holka K. 1994, *Dezintegracja małżeństw zawartych za zgodą sądu*, Bydgoszcz.
- Michałowska G. 2016, *Międzynarodowa ochrona praw dziecka*, Warszawa.
- Międzynarodowa Konwencja o zwalczaniu handlu kobietami i dziećmi (Dz. U. 1925, nr 125, poz. 893).
- Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturowych (Dz. U. 1977, nr 38, poz. 169).
- Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz. U. 1977, nr 38, poz. 167).
- Morawska M. 2012, *Zakaz stosowania kar cielesnych a pozaustawowy kontrakt karcenia wychowawczego*, „Prokuratura i Prawo”, nr 10.

- Mościcka L. 1982, *Diagnoza i prognoza trwałości małżeństw zawieranych za zgodą sądu*, Wrocław.
- Płatek M. 2006, *Ochrona dzieci przed przemocą w rodzinie na tle najnowszych rozwiązań prawnych w Polsce*, „Studia Iuridica”, t. XLVI.
- Pollock L. 1983, *Forgotten Children: Parent-Child relation 1500–1900*, Cambridge.
- Prusinowska-Marek A. 2015, *Zapewnienie bezpieczeństwa i pomocy dziecku w sytuacji kryzysowej. Praktyczny poradnik dla osób pracujących z dzieckiem i rodziną*, Warszawa.
- Raport: *Dzieci w Polsce w 2014. Charakterystyka demograficzna*, <http://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/ludnosc/ludnosc/dzieci-w-polsce-w-2014-roku-charakterystyka-demograficzna,20,1.html> (31.08.2018).
- Raport: *Małżeństwa i dzietność w Polsce*, <http://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/ludnosc/ludnosc/malzenstwa-i-dzietnosc-w-polsce,23,1.html> (31.08.2018).
- Rozporządzenie Rady Europy (WE) nr 2201/2003 dotyczące jurysdykcji oraz uznania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej (Dz. Urz. UE 2003 L 338/1).
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 30 maja 2018 roku w sprawie szczegółowych warunków realizacji rządowego programu „Dobry start” (Dz. U. 2018, poz. 1061).
- Stadniczeńko S.L. 2015, *Prawa dziecka do wychowania w rodzinie [w:] Konwencja o Prawach Dziecka, wybór zagadnień (artykuły i komentarze)*, red. S.L. Stadniczeńko Warszawa.
- Szymańczyk J. 2009, *Prawny zakaz fizycznego karania dzieci*, „Infos” nr 6 (53).
- Uchwała nr 80 Rady Ministrów z dnia 30 maja 2018 roku w sprawie ustanowienia rządowego programu „Dobry start” (M. P. 2018, poz. 514).
- Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz. U. 2018, poz. 969).
- Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz. U. 2017, poz. 1318).
- Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry (Dz. U. 2018, poz. 617).
- Ustawa z dnia 11 lutego 2016 roku o pomocy państwa w wychowywaniu dzieci (Dz. U. 2016, poz. 195).
- Ustawa z dnia 12 października 2012 roku o zmianie ustawy o świadczeniach rodzinnych (Dz. U. 2012, poz. 1255).
- Ustawa z dnia 24 lipca 2015 roku o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2015, poz. 1268).
- Ustawa z dnia 25 listopada 2010 roku o zmianie ustawy – Kodeks pracy (Dz. U. 2010, nr 249, poz. 1655).
- Ustawa z dnia 28 maja 2013 roku o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2013, poz. 675).
- Ustawa z dnia 29 grudnia 2005 roku o zmianie ustawy o świadczeniach rodzinnych (Dz. U. 2006, nr 12, poz. 67).
- Ustawa z dnia 9 czerwca 2011 roku o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz. U. 2018, poz. 998).
- World Happiness Report 2018*, <http://worldhappiness.report/ed/2018/> [dostęp: 31.08.2018]
- Zelizer V. A. 1985, *Pricing the priceless child. The changing social value of children*, Basic Books.

Summary

The article addresses the important issue of protection of children's rights, from the perspective of Polish and European law. Author analyzes the provisions of Polish regulations in the field of constitutional, civil, family, criminal or even medical law. The aim of this study is to identify the elements of law and practice that may pose a threat to the proper exercise of parental authority by very young parents.

Keywords: children's rights, minor, parental authority, early motherhood.

Słowa kluczowe: prawa dziecka, małoletni, władza rodzicielska, wczesne macierzyństwo.

ADAM JAKUSZEWICZ

Uniwersytet Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy

Wolność wypowiedzi pracowników w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka – zarys problematyki

Wstęp

Czy pracownikowi wolno, powołując się na wolność wypowiedzi, wyrażać negatywne lub krytyczne opinie o pracodawcy oraz o oferowanych przez niego produktach lub usługach? Czy pracownik może publicznie wyrażać poglądy sprzeczne z misją, założeniami i wartościami leżącymi u podstaw działalności jego pracodawcy? Wreszcie, czy pracownik może ujawnić poufne informacje, które uzyskał w związku z wykonywanymi obowiązkami pracowniczymi, uzasadniając to względami ochrony interesu publicznego? Jest rzeczą oczywistą, że podjęcie zatrudnienia nie oznacza *ipso facto* zrzeczenia się przez jednostkę, czy też utraty przysługujących jej praw podstawowych, w tym wolności wypowiedzi. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: Trybunał) wolność ta przysługuje zarówno urzędnikom państwowym, jak i pracownikom, których stosunek pracy regulowany jest prawem prywatnym (np. Heinisch p. Niemcom..., § 44). Korzystanie z wolności wypowiedzi przez pracowników może jednak powodować konflikty z ciążącym na nich obowiązkiem lojalności względem pracodawcy, wynikającym z samej natury stosunku pracy, a także z prawem pracodawcy do poszanowania jego dobrego imienia oraz prawem kierowania zakładem pracy zgodnie z przyjętymi przez niego założeniami i celami (Sychenko 2017: 140). W takiej sytuacji istnieje konieczność poszukiwania uczciwej równowagi pomiędzy kolidującymi interesami pracodawcy i pracownika. Celem niniejszego opracowania jest wskazanie kryteriów, które Trybunał bierze pod uwagę, dokonując owego wyważenia. Zastosowanie poszczególnych kryteriów zostanie zilustrowane na podstawie orzeczeń, które można uznać za kamienie milowe w tym sensie, że jako rozstrzygnięcia o charakterze precedensowym przyczyniły

się do wyznaczenia zakresu ochrony wolności wypowiedzi w stosunkach zatrudnienia. Ponieważ niniejsze opracowanie ma charakter jedynie wprowadzający, poza zakresem rozważań pozostaną kwestie szczegółowe związane z ograniczeniami wolności wypowiedzi, wynikającymi z charakteru wykonywanej przez skarżącego pracy czy też pełnionej przez niego funkcji. Specyficzne ograniczenia tego rodzaju dotyczą zwłaszcza pracowników Policji, służb specjalnych oraz organów wymiaru sprawiedliwości. Szczegółowe zagadnienia związane z korzystaniem z wolności wypowiedzi pojawiają się także w przypadku dziennikarzy oraz osób pełniących funkcje kierownicze w związkach zawodowych.

Obowiązek lojalności pracownika

Trybunał wielokrotnie podkreślał, że pracownicy mają względem pracodawcy obowiązek „lojalności, powściągliwości oraz dyskrecji” (na przykład: Langner p. Niemcom..., § 43; Vogt p. Niemcom..., § 53; Matuz p. Węgrom..., § 32), jednakże nie stworzył ścisłej definicji tych pojęć. Intencją Trybunału było bowiem nie tyle wyjaśnienie natury tego obowiązku, ile raczej podkreślenie szczególnego charakteru stosunku zatrudnienia, który opiera się na relacji zaufania pomiędzy pracownikiem a pracodawcą. Relacja ta jest przy tym szczególnie istotna w przypadku pracowników mających status urzędników państwowych oraz innych pracowników sektora publicznego.

Obowiązek lojalności nie ma jednak charakteru absolutnego. Począwszy od orzeczenia w sprawie Vogt p. Niemcom, Trybunał bada, czy zakres obowiązku lojalności wymagany od pracownika jest uzasadniony okolicznościami sprawy, a zwłaszcza charakterem danego stanowiska. W przywołanej sprawie Trybunał orzekł, że zwolnienie nauczycielki z powodu jej przynależności do partii komunistycznej stanowiło naruszenie prawa do wolności wypowiedzi oraz wolności stowarzyszeń. Trybunał zauważył, że skarżąca zajmowała stanowisko, które ze swej istoty nie wiązało się z żadnym ryzykiem dla bezpieczeństwa państwa. Nie podejmowała też żadnych działań mających na celu indoktrynację młodzieży, nie nadużyła więc swego stanowiska dla celów politycznych. Ponadto władze nie przedstawiły żadnych dowodów, że skarżąca składała oświadczenia czy też zajmowała postawę niezgodną z konstytucyjnymi wartościami także poza miejscem pracy. Istotny dla Trybunału był także fakt, że Niemiecka Partia Komunistyczna nie została zdelegalizowana, działalność skarżącej była więc całkowicie zgodna z prawem.

Szczególny obowiązek lojalności może być natomiast uzasadniony charakterem zajmowanego stanowiska czy pełnionej funkcji. Na przykład

fundamentalne znaczenie ze względu na konieczność zapewnienia porządku publicznego, bezpieczeństwa oraz skutecznego zwalczania przestępczości ma obowiązek lojalności wobec państwa funkcjonariuszy policji. Korzystając z wolności wypowiedzi, powinni oni postępować bezstronnie, aby nie naruszyć społecznego zaufania względem policji (Związek Zawodowy Policjantów w Republice Słowackiej i in. p. Słowacji..., § 70).

Charakter wykonywanej pracy

Specyficzne ograniczenia wolności wypowiedzi pracowników mogą być uzasadnione ze względu na charakter wykonywanej pracy lub pełnionej funkcji. Niekiedy bowiem propagowanie określonych idei lub poglądów może mieć negatywny wpływ na prawidłowe wykonywanie przez pracodawcę określonych zadań czy też realizację określonych wartości. Jako ilustracja tego zagadnienia może posłużyć sprawa Van der Heijden p. Holandii. Skarżący, pracujący dla fundacji, której statutowym zadaniem była ochrona interesów imigrantów, został zwolniony z powodu przynależności do ekstremistycznej partii prawicowej, głoszącej ksenofobiczne poglądy, oraz prowadzenie kampanii na jej rzecz. Pracodawca podnosił, że cel partii był zupełnie sprzeczny z wartościami organizacji, której skarżący był pracownikiem. Zdaniem Komisji, pracodawca był uprawniony uwzględnić „negatywne skutki, jakie aktywność skarżącego mogła spowodować dla dobrego imienia fundacji, zwłaszcza w oczach imigrantów, których interesy fundacja pragnęła promować”. Zastosowana sankcja nie stanowiła więc naruszenia wolności wypowiedzi oraz wolności stowarzyszenia skarżącego. Komisja nie odniosła się wprawdzie do obowiązku lojalności pracownika, wzięła jednak pod uwagę obowiązki służbowe skarżącego, charakter zajmowanego stanowiska (skarżący był dyrektorem regionalnym fundacji) oraz cel działalności fundacji, jakim była ochrona praw imigrantów. Warto zauważyć, że w omawianej sprawie Komisja uznała za zbyteczne zbadanie, czy poglądy skarżącego miały rzeczywisty wpływ na jego zawodową działalność, nie dokonała więc rozróżnienia pomiędzy jego sferą zawodową i prywatną. Prowadzi to do wniosku, że pracodawca ma prawo wymagać od pracownika przestrzegania określonych wartości także w jego życiu prywatnym, a standard lojalności względem pracodawcy może być postawiony wysoko (Sychenko 2017: 150).

Interesującym i – zdaniem autora – uzasadnionym przykładem ograniczenia wolności wypowiedzi pracownika ze względu na charakter wykonywanej przez niego pracy jest sprawa Laurence Pay p. Zjednoczonemu Królestwu.

Skarżącym był pracownik socjalny, pracujący z przestępstwami seksualnymi. Został on zwolniony po tym, jak pracodawca powziął wiadomość, że zamieścił on swoje zdjęcia na stronie internetowej propagującej sadomasochistyczne aktywności seksualne. Trybunał uznał, że nałożona kara nie stanowiła naruszenia wolności wypowiedzi skarżącego ze względu na „delikatny charakter” jego pracy. Zdaniem Trybunału, upublicznienie faktu, że skarżący jest zaangażowany w propagowanie zachowań seksualnych uważanych za osobliwe, mogło osłabić zdolność skutecznego wykonywania przez niego obowiązków zawodowych. Skarżący powinien wszak cieszyć się szacunkiem osób, na rzecz których pracuje, oraz zaufaniem społeczeństwa, a zwłaszcza ofiar przestępstw seksualnych. Trybunał ponadto stwierdził, że skarżący może mieć rację, że dobrowolne praktyki seksualne oparte na dominacji i podporządkowaniu są w coraz większym stopniu rozumiane i akceptowane przez społeczeństwo, zwłaszcza gdy weźmie się pod uwagę, że wyróżnikiem demokratycznego społeczeństwa jest pluralizm, tolerancja oraz otwartość myślenia, niemniej jednak, uwzględniając delikatny charakter pracy skarżącego, Trybunał uznał, że sądy krajowe nie przekroczyły przysługującego im marginesu swobody, przyjmując ostrożne stanowisko w odniesieniu do kwestii, w jakim stopniu podanie do publicznej wiadomości informacji o seksualnych aktywnościach skarżącego mogło osłabić jego zdolność efektywnego wykonywania obowiązków.

Istnieją także orzeczenia organów strasburskich, w których uznanie ograniczenia wolności wypowiedzi skarżących za uzasadnione ze względu na charakter wykonywanej przez nich pracy mogą budzić pewne wątpliwości. Przykładem takiego orzeczenia jest decyzja Komisji Rommelfanger p. Niemcom, dotycząca zwolnienia lekarza, zatrudnionego w szpitalu prowadzonym przez Kościół katolicki, z powodu wyrażenia przez niego w prasie stanowiska na temat aborcji niezgodnego z nauczaniem Kościoła. Komisja, uznając skargę za niedopuszczalną, zauważyła, że skarżący, podejmując zatrudnienie w szpitalu, przyjął zobowiązanie lojalności wobec pracodawcy, co uzasadnia stosowanie wobec niego określonych ograniczeń wolności wypowiedzi. Stanowisko to trudno zaakceptować; Komisja nie zbadała bowiem, czy skutek wypowiedzi skarżącego pracodawca poniósł, czy też mógłby ponieść jakąś rzeczywistą szkodę. Nie podjęła też refleksji na temat wartości wypowiedzi skarżącego dla debaty publicznej. W okolicznościach niniejszej sprawy zakaz głoszenia poglądów niezgodnych z doktryną pracodawcy nie wydaje się uzasadniony charakterem pracy świadczonej przez skarżącego, chyba że w wykonywaniu swych obowiązków podejmowałby on działania niezgodne z etosem pracodawcy, czego mu nie udowodniono.

Innym przykładem tego rodzaju jest decyzja Komisji w sprawie Kern p. Niemcom, dotycząca zgodności z Konwencją zwolnienia skarżącego, za-

trudnionego na stanowisku inżyniera przez urząd miasta Lubeki. Skarżący był członkiem ekstremistycznej prawicowej partii Bündnis Rechts. Został zwolniony z powodu opublikowania oświadczenia prasowego, w którym rzekomo wyraził on aprobatę zamachów terrorystycznych z 11 września 2001. W oświadczeniu tym skarżący stwierdził, że do ataków terrorystycznych musiało dojść wskutek polityki USA, polegającej na wspieraniu terroru, sponsorowaniu wojen domowych oraz podporządkowywaniu sobie narodów w imię interesów „syjonistycznej oligarchii”. Zdaniem skarżącego, ataki te stanowiły akt wyzwolenia, których sprawcy bezwarunkowo poświęcili swe życie w walce o wolność i z którymi od dłuższego czasu należało się liczyć. Z drugiej jednak strony skarżący napisał, że jego partia zasadniczo ostro potępia wszelkie ataki terrorystyczne, niezależnie od tego, kto jest ich sprawcą, oraz przeciw komu zostały skierowane. Jednocześnie wyraził „szczerze współczucie wszystkim niewinnym cywilnym ofiarom zamachów”.

Zdaniem Trybunału sądy krajowe, uznając zwolnienie skarżącego za zgodne z prawem, prawidłowo zinterpretowały treść kwestionowanego oświadczenia oraz jego wpływ na służbę publiczną, w której skarżący był zatrudniony. Trybunał przychylił się do stanowiska sądu apelacyjnego, zgodnie z którym skarżący w swym oświadczeniu wyraził aprobatę ataków terrorystycznych oraz przyjął założenie istnienia „syjonistycznej oligarchii”. Należy jednak zauważyć, że treść oświadczenia skarżącego bynajmniej nie była jednoznaczna, co wynika chociażby z jej interpretacji przez krajowy sąd pracy pierwszej instancji. Zdaniem sądu wypowiedź skarżącego miała charakter antyamerykański, nie można jej jednak postrzegać jako wyrażenia aprobaty terroryzmu, zważywszy, że skarżący oświadczył, iż jego partia zasadniczo potępia akty terrorystyczne oraz przekazał ofiarom zamachu wyrazy współczucia. Ponadto Trybunał uznał, że rozpowszechniając swoje stanowisko w prasie, skarżący nie wziął wystarczająco pod uwagę wpływu takich działań na rzetelność służby publicznej. Wobec powyższego pracodawca miał prawo zwolnić skarżącego, gdyż nie można od niego oczekiwać poszanowania demokratycznego porządku w przyszłości. Wniosek ten jest o tyle zaskakujący, że tekst kwestionowanego oświadczenia nie zawiera treści, na podstawie których można by dokonać oceny postawy skarżącego względem demokratycznego porządku. Trudno też zgodzić się z oceną Trybunału, że zwolnienia skarżącego nie można uznać za nieproporcjonalne, mimo że nie zajmował on żadnego stanowiska wiążącego się ze sferą polityki czy bezpieczeństwa. Z powyższego orzeczenia wynika, że obowiązek lojalności urzędników państwowych lub samorządowych jest interpretowany przez Trybunał szerzej, w sytuacji gdy w grę wchodzi wypowiedzi

rasistowskie lub aprobujące terroryzm, co może sprawiać wrażenie, że zamiarem Trybunału jest „ograniczenie wszelkich spekulacji na te tematy” (Sychenko 2017: 244).

Należy także zauważyć, że z prawa do wolności wypowiedzi mogą korzystać także funkcjonariusze i urzędnicy państwowi. Dzięki swojemu zaangażowaniu oraz doświadczeniu mogą oni wnieść cenny wkład w dyskusję o sprawach wzbudzających społeczne zainteresowanie. Jednocześnie przysługująca im wolność wypowiedzi może podlegać daleko idącym ograniczeniom, w szczególności gdy z racji wykonywanej funkcji dysponują informacjami objętymi tajemnicą, informacjami poufnymi czy też wrażliwymi. Istotnym ograniczeniem wolności wypowiedzi podlegają także sędziowie. Trybunał niejednokrotnie podkreślał, że w celu ochrony zaufania społecznego względem wymiaru sprawiedliwości sędziowie, korzystając z wolności wypowiedzi, powinni okazywać powściągliwość. Dotyczy to sytuacji, w których wypowiedzi sędziów mogłyby spowodować uszczerbek dla autorytetu lub bezstronności wymiaru sprawiedliwości oraz niezawisłości sędziów (Wille p. Liechtensteinowi..., § 64; Kudeshkina p. Rosji..., § 86). Wymóg zachowania powściągliwości w korzystaniu z wolności wypowiedzi istnieje także wobec dziennikarzy zatrudnionych w publicznych środkach masowego przekazu. Obowiązek ten ma na celu ochronę bezstronności oraz neutralności nadawców publicznych. Aczkolwiek nakładane na dziennikarzy restrykcje, środki dyscyplinarne oraz inne sankcje muszą być zgodne z zasadą proporcjonalności (Voorhoof, Humblet 2013: 243).

Ochrona sygnalistów

W świetle orzecznictwa strasburskiego ujawnienie przez pracowników działań niezgodnych z prawem oraz innych nieprawidłowości w miejscu pracy w pewnych okolicznościach zasługuje na ochronę na podstawie art. 10 Konwencji. Chodzi o przypadki, gdy wiedzę na temat nadużyć posiada wyłącznie jedna lub kilka osób i są one najlepiej predysponowane do ich ujawnienia. Warunki, od których zależy udzielenie im ochrony, zostały sformułowane przez Trybunał w sprawie Guja p. Mołdawii. W świetle tego orzeczenia ze względu na obowiązek powściągliwości ciążyący na funkcjonariuszu państwowym powinien on w pierwszej kolejności zasygnalizować problem przełożonym lub innej kompetentnej władzy. Podanie informacji o działaniach niezgodnych z prawem lub innych nieprawidłowościach w miejscu pracy do publicznej wiadomości, na przykład do prasy, dopuszczalne jest jedynie jako *ultimum remedium*, a więc w sytuacji, gdy zgłosze-

nie ich przełożonym lub innemu organowi byłoby „w oczywisty sposób niepraktyczne” (Guja p. Mołdawii..., § 73). Ponadto należy zbadać, czy względy interesu publicznego, których promowaniu ma służyć upublicznienie określonych informacji, są na tyle poważne, że uzasadniają uchylenie prawnego obowiązku poufności (tamże, § 74). Takimi interesami są na przykład prawidłowe funkcjonowanie organów ścigania w warunkach wolności od nacisków ze strony wpływowych polityków (Guja p. Mołdawii), czy też interes społeczeństwa w uzyskaniu informacji o funkcjonowaniu instytucji, także prywatnych, świadczących usługi z zakresu opieki nad osobami starszymi oraz o jakości tychże usług (Heinisch p. Niemcom). Informacja, która została ujawniona, musi być prawdziwa i precyzyjna, toteż osoba, która decyduje się na jej ujawnienie, powinna sprawdzić, na ile jest to możliwe w okolicznościach konkretnej sprawy, czy jest ona rzetelna. Trybunał bada także, czy została zachowana właściwa równowaga pomiędzy szkodą, która może zostać wyrządzona wskutek ujawnienia informacji, a względami interesu publicznego, przemawiającymi za jej upublicznieniem (np. Bucar i Toma p. Rumunii..., §111). Przykładami szkody wynikłej z ujawnienia informacji jest podkopanie zaufania społeczeństwa do danego organu lub instytucji (Guja p. Mołdawii), czy też uszczerbek dla renomy oraz interesów ekonomicznych spółki prawa handlowego (Heinisch p. Niemcom). Poza tym motywy ujawnienia informacji nie mogą mieć charakteru osobistego czy egoistycznego (np. osobiste urazy pracownika, chęć uzyskania korzyści osobistej), co oznacza, że pracownik powinien działać w dobrej wierze. Ewentualna sankcja za nieuprawnione ujawnienie informacji powinna być proporcjonalna (Guja p. Mołdawii..., § 77 i n.).

Ochrona dobrego imienia pracodawcy

Większość spraw dotyczących wolności wypowiedzi rozpoznawanych przez Trybunał dotyczy sytuacji, gdy na skarżącego nałożono sankcję z powodu naruszenia reputacji innych osób. Zadaniem Trybunału w tego rodzaju sprawach jest znalezienie właściwej równowagi pomiędzy wolnością wypowiedzi a prawem do poszanowania życia prywatnego, którego elementem składowym jest prawo do dobrego imienia. Należy przy tym zauważyć, że *in abstracto* oba te prawa mają równą rangę (Casadevall 2012: 329). Dokonując wyważania wskazanych praw, Trybunał stosuje następujące kryteria: treść, forma, prawdziwość oraz reperkusje kwestionowanej wypowiedzi, a także jej wkład do debaty publicznej; status osoby, wobec której kierowana jest krytyka, a zwłaszcza, czy jest ona osobą publiczną;

wcześniejsze zachowanie osoby pod adresem której kierowana jest krytyka; sposób uzyskania upublicznionej informacji oraz charakter i surowość sankcji (Bychawska-Siniarska 2017: 63). Większość wskazanych kryteriów można odnaleźć także w orzeczeniach dotyczących ochrony wolności wypowiedzi pracowników, co ilustrują poniższe przykłady.

Sprawy Frankowicz p. Polsce oraz Sosinowska p. Polsce dotyczyły krytyki sposobu leczenia pacjentów wyrażonej przez innych lekarzy. Okręgowy Sąd Lekarski uznał, że wyrażenie negatywnej opinii o pracy innych lekarzy stanowi naruszenie etyki zawodowej, pociągające za sobą odpowiedzialność dyscyplinarną, przy czym nie badał, czy wyrażone opinie mają podstawy w faktach. Trybunał w obu przypadkach uznał, że ograniczenie wolności wypowiedzi lekarzy nie było „niezbędne” w demokratycznym społeczeństwie. Działania skarżących zostały bowiem podjęte w obronie uzasadnionych interesów społecznych i nie miały znamion osobistego ataku (mimo że, jak zauważył Trybunał, skarżąca w sprawie Sosinowska pozostawała ze swoją zwierzchniczką, której pracę poddała krytyce, w długotrwałym konflikcie), lecz stanowiły merytoryczną oceną leczenia przeprowadzonego przez innego lekarza, opartą na obiektywnych przesłankach. Trybunał także zauważył, że zakaz wyrażania jakichkolwiek krytycznych ocen działania innego lekarza może zniechęcać lekarzy do udzielania pacjentom informacji o ich rzeczywistym stanie zdrowia i wynikach dotychczasowego leczenia (Frankowicz p. Polsce..., § 51; Sosinowka p. Polsce..., § 82).

Proporcjonalność ograniczenia wolności wypowiedzi mierzona jest m.in. rodzajem i surowością nakładanych sankcji. Najtrudniej ją wykazać, gdy sankcje mają charakter karny, zwłaszcza gdy obejmują karę pozbawienia wolności. Nie brakuje wyroków Trybunału, gdzie naruszenie art. 10 wynika tylko z nadmiernej surowości sankcji (Garlicki 2010: 610). W kontekście wolności wypowiedzi pracowników przykładem takiego orzeczenia jest sprawa Marchenko p. Ukrainie. Skarżący, nauczyciel oraz szef związku, zarzucił dyrektorowi szkoły popełnienie szeregu nieprawidłowości. W związku z tym zwrócił się do jednostki odpowiedzialnej za przeprowadzenie kontroli gospodarowania środkami przez instytucje publiczne z wnioskiem o zbadanie sprawy. Organ ten nie znalazł jednak dowodów potwierdzających stawiane zarzuty. Skarżący także wszczął w tej sprawie dwa postępowania karne, jednak zostały one umorzone ze względu na brak dowodów. Przedstawiciele związku zawodowego, którym kierował skarżący, zorganizowali wówczas pikietę z transparentami, na których widniały hasła oskarżające dyrektora szkoły o nadużycia zajmowanej pozycji oraz naruszenie przez niego etyki zawodowej. W związku z tymi wydarzeniami dyrektor wszczął przeciw skarżącemu postępo-

wanie karne o zniesławienie, które zakończyło się wyrokiem skazującym na rok pozbawienia wolności w zawieszeniu oraz zasądzeniem na rzecz dyrektora odszkodowania.

Trybunał zauważył, że sygnalizowanie przez pracowników sektora publicznego przypadków niewłaściwego postępowania oraz działań niezgodnych z prawem powinno być objęte ochroną prawną. Skarżący, także gdy występuje jako przedstawiciel związku zawodowego i wypowiada się w sprawach wzbudzających publiczne zainteresowanie, ma jednak obowiązek poszanowania dobrego imienia innych osób, w tym zasady domniemania niewinności. Ponadto na skarżącym ciąży obowiązek lojalności względem pracodawcy, co oznacza, że stawiane przez niego zarzuty powinny być formułowane w sposób powściągliwy. Wynika stąd, że skarżący, pragnąc ujawnić informacje o nieprawidłowościach czy nadużyciach, powinien w pierwszej kolejności zwrócić się do przełożonego lub innej odpowiedniej władzy, publiczne zaś ujawnienie tego rodzaju informacji może nastąpić jedynie jako *ultima ratio*. Skazanie skarżącego nie było więc konieczne w demokratycznym społeczeństwie w zakresie, w jakim jego podstawą było zwrócenie się przez niego do instytucji kontrolnej oraz organów ścigania z wnioskiem o zbadanie sprawy. Skarżącemu, który działał w charakterze przedstawiciela związku zawodowego i przytaczał na uzasadnienie swoich zarzutów pewne dowody, nie można bowiem zarzucić złej wiary. Skazanie było natomiast zasadne w odniesieniu do udziału skarżącego w pikiecie, podczas której zarzuty przeciwko dyrektorowi szkoły umieszczone na transparentach zostały sformułowane w sposób szczególnie mocny i jednoznaczny. Zdaniem Trybunału mogły one być zinterpretowane przez sądy krajowe jako twierdzenia o faktach, co w braku wystarczających dowodów na ich poparcie przesądziło o ich zniesławiającym charakterze. Istotna dla Trybunału była także okoliczność, że skarżący nie skorzystał z przysługujących mu środków prawnych, mających na celu zakwestionowanie ewentualnych uchybień postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez jednostkę kontrolną oraz zaskarżenie odmowy wszczęcia postępowania karnego. Trybunał uznał więc, że, skazując skarżącego, władze krajowe nie przekroczyły przysługującego im marginesu swobody. Niemniej jednak zdaniem Trybunału okoliczności niniejszej sprawy, będącej klasycznym przykładem sprawy o zniesławienie w kontekście debaty publicznej na temat wzbudzający społeczne zainteresowanie, nie uzasadniają skazania na karę pozbawienia wolności. Taka kara ze swojej natury ma bowiem skutek zniechęcający do brania udziału w dyskusji publicznej. Nie jest przy tym istotne, że wykonanie kary zostało zawieszona, skoro samo skazanie zostało utrzymane w mocy (Marchenko p. Ukrainie..., § 50–54).

Wymóg, że oskarżenia kierowane przez pracownika wobec pracodawcy, muszą mieć solidną podstawę faktyczną, aby mogły zasługiwać na ochronę na podstawie art. 10 Konwencji, ilustruje sprawa Aurelian Oprea p. Rumunii. Skarżący, adiunkt zatrudniony na jednej z rumuńskich uczelni, wystąpił na konferencji prasowej poświęconej korupcji na państwowych uczelniach, gdzie skrytykował wicerektora uczelni, w której był zatrudniony, za popieranie książki stanowiącej plagiat, nieprawidłowe zarządzanie projektem badawczym finansowanym ze środków publicznych oraz skupienie w swym ręku zbyt wielu kierowniczych funkcji. Powyższe oskarżenia zostały powtórzone w artykule opublikowanym w tygodniku. Sądy krajowe przyznały wicerektorowi wysokie odszkodowanie (7470 euro).

Rozpoznając sprawę, Trybunał podkreślił, że skarżący usiłował wykazać, iż sformułowane przez niego zarzuty były uzasadnione, przedstawiając na ich poparcie obszerny materiał dowodowy, sądy krajowe zaś uznały, że skarżący nie kierował się intencją spowodowania uszczerbku dla reputacji wicerektora. Istotna dla rozstrzygnięcia sprawy była także okoliczność, że skarżący przed ujawnieniem informacji o nadużyciach prasie, poinformował o nich rektora oraz ministerstwo edukacji, co jednak nie doprowadziło do zmiany sytuacji. W kontekście niniejszej sprawy warto odnotować pogląd Trybunału, że prorektor musi tolerować większy stopień publicznej kontroli niż osoba prywatna, nawet gdyby miało to negatywny wpływ na jego honor i reputację (Aurelian Oprea p. Rumunii..., §74). Wobec powyższego Trybunał uznał, iż zasądzenie odszkodowania na rzecz prorektora nie było „konieczne w demokratycznym społeczeństwie” i stwierdził naruszenie wolności wypowiedzi. Podobnie Trybunał orzekł w sprawie Kharlamov p. Rosji. Skarżącym był profesor fizyki, który został pozwany o zniesławienie po tym, jak skrytykował procedurę wyboru senatu uczelni. Trybunał stwierdził, że zakaz krytyki działań organu pochodzącego z wyboru może zostać uzasadniony ze względu na ochronę praw i wolności innych osób, w tym prawa do dobrego imienia, jedynie w wyjątkowych okolicznościach. Trybunał stwierdził także, że wolność wypowiedzi pracowników akademickich obejmuje swoim zakresem prawo do wyrażania opinii na temat funkcjonowania instytucji, w której są zatrudnieni. Ponadto zarzuty sformułowane przez skarżącego dotyczyły kwestii będących przedmiotem publicznego zainteresowania, a zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału ograniczenie debaty publicznej w tego rodzaju sprawach może nastąpić jedynie wówczas, gdy przemawiają za tym szczególnie ważne powody. Trybunał uznał ponadto, iż twierdzenie, że senat uczelni działa bezprawnie, jest twierdzeniem war-

tościującym, nie zaś, jak stwierdził sąd krajowy, twierdzeniem o faktach wymagających dowodu. Nawet jeżeli skarżący, formułując swe stanowisko, posłużył się pewną przesadą, nie przekroczył, zdaniem Trybunału, dopuszczalnych granic wolności wypowiedzi.

Pewne wątpliwości budzi natomiast decyzja Trybunału w sprawie Predota p. Austrii, dotyczącej zwolnienia z pracy pracownika kolei. Trybunał uznał, że sformułowania użyte w ulotce rozpowszechnianej przez skarżącego świadczą o tym, iż jego głównym celem było wyrządzenie szkody dla reputacji pracodawcy, dlatego jego zwolnienie zostało uznane za uzasadnione. Warto jednak zastanowić się, jakie słowa skarżącego skłoniły Trybunał do takiego wniosku. W tym celu należy zacytować fragment ulotki rozpowszechnianej przez skarżącego: „Często nasze koleje są bezużyteczne, schody za wysokie, złe połączenia (często brak), niewygodne (brzydkie) poczekalnie, stacje zbyt daleko oddalone od miast, wagony niedostosowane do potrzeb osób niepełnosprawnych itd. Ceny zbyt wysokie, taryfy zbyt skomplikowane, niedługo nikt nie będzie ich rozumiał. Personel praktyczny się zmniejsza, bezużyteczna biurokracja wzrasta. (...) Posady partyjne paraliżują pomysły; praktyczna i przyjacielska współpraca staje się coraz mniej ważna”. (Predota p. Austrii...).

Powyższe twierdzenia bez wątplenia mają emocjonalny charakter, jednakże w przeciwieństwie do stanowiska Trybunału nie można wykluczyć, że mimo to wnoszą pewien wkład do publicznej debaty. Można by twierdzić, że skoro komunikacja kolejowa stała się istotnym elementem życia codziennego wielu osób, jakość usług świadczonych przez koleje oraz przejrzystość taryf stanowią kwestie mogące wzbudzać uzasadnione zainteresowanie społeczeństwa. Ponadto Trybunał nie wziął pod uwagę, że skarżący, zanim zwrócił się do dziennikarzy, kierował swoje sugestie do przełożonych oraz że został przeniesiony na niższe stanowisko. Trybunał nie zbadał też, czy łagodniejsza sankcja byłaby wystarczająca do osiągnięcia celu, jakim jest ochrona dobrego imienia pracodawcy.

Podsumowanie

Kształt ochrony wolności wypowiedzi pracowników wyznaczany jest przez łączne stosowanie szeregu kryteriów, odnoszących się do autora wypowiedzi, jej przedmiotu, treści i formy, charakteru pracodawcy oraz wchodzących w grę jego interesów, a także środka, za pomocą którego wypowiedź została wyrażona. Różne kombinacje wskazanych kryteriów w poszczególnych przypadkach sprawiają, że ochrona wolności wypowiedzi pracowni-

ków ma charakter stopniowalny, co w znacznej mierze nadaje orzecznictwu strasburskiemu kazuistyczny charakter. Większość kryteriów stosowanych przez Trybunał w sprawach dotyczących wolności wypowiedzi pracowników ma charakter uniwersalny, co oznacza, że znajdują one zastosowanie także w innych kontekstach korzystania z omawianej wolności. Determinantą wpływającą na kształt wolności wypowiedzi, specyficzną dla kontekstu zatrudnienia, jest ciężący na pracowniku obowiązek lojalności. Nie ma on jednak charakteru absolutnego, co rodzi konieczność wyważenia kolidujących interesów obu stron. Istotne znaczenie ma przy tym charakter stanowiska zajmowanego przez danego pracownika. Ponadto krytyka pracodawcy może przyczynić się do naruszenia jego reputacji, niemniej jednak w wielu sprawach Trybunał uznał, że krytyka pracodawcy podlega ochronie na podstawie art. 10 Konwencji, o ile ma podstawę faktyczną oraz stanowi wkład do debaty publicznej.

Bibliografia

- Aurelian Oprea p. Rumunii*, wyr. z dnia 19 stycznia 2016 r., nr skargi 12138/08.
- Bychawska-Siniarska D. 2017, *Protecting the Right to Freedom of Expression under the European Convention on Human Rights. A Handbook for Legal Practitioners*, Strasbourg.
- Casadevall J. 2012, *El Convenio Europeo de Derechos Humanos, el Tribunal de Estrasburgo y su jurisprudencia*, Valencia.
- Frankowicz p. Polsce*, wyr. z dnia 16 grudnia 2008, nr skargi 53025/99.
- Garlicki L. 2010, *Omówienie art. 10 [w:] Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Tom I. Komentarz do artykułów 1-18*, red. L. Garlicki, Warszawa.
- Guja p. Moldawii*, wyr. z dnia 12 lutego 2008 r., nr skargi 14277/04.
- Heinisch p. Niemcom*, wyr. z dnia 21 lipca 2011r., nr skargi 28274/08.
- Kern p. Niemcom*, dec. z dnia 29 maja 2007 r., nr skargi 26870/04.
- Kudeshkina p. Rosji*, wyr. z dnia 26 lutego 2009 r., nr skargi 29492/05.
- Langner p. Niemcom*, dec. z dnia 17 września 2015 r., nr skargi 14464/11.
- Marchenko p. Ukrainie*, wyr. z dnia 19 lutego 2009 r., nr skargi 4063/04.
- Matuz p. Węgrom*, wyr. z dnia 21 października 2014 r., nr skargi 73571/10.
- Pay p. Zjednoczonemu Królestwu*, dec. z dnia 16 września 2008 r., nr skargi 32792/05.
- Predota p. Austrii*, dec. z dnia 18 stycznia 2000 r., nr skargi 28962/95.
- Rommelfanger p. Niemcom*, dec. z dnia 26 czerwca 1986, nr skargi 12242/86.
- Sosinowska p. Polsce*, wyr. z dnia 18 października 2011 r., nr skargi 10247/09.
- Sychenko E. 2017, *Individual labour rights as human rights: the contributions of the European Court of Human Rights to worker's rights protection*, Alphen aan den Rijn. *Van der Heijden p. Holandii*, dec. z dnia 8 marca 1985 r., nr skargi 11002/84.

Vogt p. Niemcom, wyr. z dnia 26 września 1995 r., nr skargi 17851/91.

Voorhoof D., Humblet P. 2013, *The Right to Freedom of Expression in the Workplace under Article 10 ECHR* [w:] *The European Convention on Human Rights and the Employment Relations*, red. F. Dorssemont, K Lörcher, I. Schömann, Oxford.

Wille p. Liechtensteinowi, wyr. z dnia 28 października 1999 r., nr skargi 28396/95.

Związek Zawodowy Policjantów w Republice Słowackiej i in. p. Słowacji, wyr. z dnia 25 września 2012 r., nr skargi 11828/08.

Summary

The objective of the paper is to identify the criteria taken into account by the European Court of Human Rights when striking a fair balance between conflicting interests in cases concerning the exercise of freedom of expression by the employees. The criticism of the employer by their employees clashes with the duty of loyalty and discretion of the latter. On many occasions it also poses a risk of inflicting damage on reputation of the employer. For this reason the Court accords the priority to the freedom of expression, only where receiving information transmitted by an employee lies in public interest and the restrictions on freedom of expression cannot be justified by the nature of the post or function held by the employee in question.

Keywords: the employee's freedom of expression, duty of loyalty, reputation of the employer.

Słowa kluczowe: wolność wypowiedzi pracownika, obowiązek lojalności, reputacja pracodawcy.

EWA NIEMIEC

Uniwersytet Wrocławski

Nieostrość pojęcia człowieka w kontekście filozoficznym i empirycznym jako problem prawny

Wstęp

Problem granic człowieczeństwa i jego znaczenia nurtował filozofów od zarania dziejów. Dziś, w dobie rozwoju systemów ochrony praw człowieka, pytanie to nie pozostaje już jedynie w domenie filozofii, lecz wkracza w sferę tworzenia i stosowania prawa. Pojęcia człowieka i jego godności, choć problematyczne i nieostre, na stałe weszły w sferę prawoznawstwa i prawdopodobnie pozostaną w niej już na zawsze. I choć wątpliwe jest, by w najbliższej czy nawet dalszej przyszłości nieostrość ta została wyrugowana, nie zwalnia to od ciągłej dyskusji, która przy braku możliwości obiektywnego poznania pozwoli przynajmniej na wypracowanie konsensusu (Kiani 1983).

Artykuł ma na celu przedstawienie problemu nieostrości granic pojęcia człowieczeństwa w kontekście etycznym i prawnym oraz wykazanie, dlaczego konteksty te, choć nierozzerwalnie ze sobą związane, nie powinny być ze sobą utożsamiane. Praca ma przede wszystkim charakter teoretycznoprawny i stanowi próbę syntezy głównych założeń filozoficznych związanych z ontologią ludzkiego bytu z dorobkiem nauk empirycznych w kwestii ludzkiej biogenezy oraz osadzenie tych rozważań w kontekście prawnym, co pozwoli na ocenę i ewentualne wysunięcie postulatów *de lege ferenda* wobec obecnie przyjętych rozwiązań w zakresie ochrony praw człowieka. Ze względu na ograniczone ramy pracy przedstawiony zostanie jedynie ogólny zarys problemu, a wskazane w niej zagadnienia z pewnością zasługują na dalsze sukcesywne rozwijanie.

W pierwszej części poruszona zostanie kwestia rozdziału między prawnym i etycznym wymiarem praw człowieka. Część druga przedstawia koncepcję rozdziału między ideą praw człowieka a systemem ich

ochrony. Trzecia część dotyczyć będzie problematyki aksjologicznego i biologicznego wymiaru człowieczeństwa oraz przyczyn trudności z wyznaczeniem granic zakresu nazwy „człowiek”. Następnie w części czwartej omówione zostaną najważniejsze regulacje prawne dotyczące tego problemu w zakresie kształtowania międzynarodowych standardów ochrony praw człowieka.

Prawa człowieka w aspekcie prawnym i filozoficznym

Stopniowo zaciera się granica między dogmatycznoprawnym aspektem praw człowieka, stosunkowo młodym, bo zapoczątkowanym przyjęciem na forum ONZ w 1948 roku Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, a aspektem filozoficznym i etycznym, o znacznie dłuższej i bardziej złożonej historii (Piechowiak 1999).

W ujęciu dogmatycznoprawnym prawa człowieka wykształciły się jako część prawa międzynarodowego po II wojnie światowej, ostatecznie wyodrębniając się od niego w latach siedemdziesiątych ubiegłego wieku. Za cel takiego działania przyjmuje się uznanie konieczności bliższego związania prawa pozytywnego z jego podmiotami w celu ich ochrony przed nadużyciami ze strony władzy (Piechowiak 1999). Pod tym względem podkreślić należy przede wszystkim pozytywny aspekt tak ujmowanych praw człowieka. Ich przyjęcie i usystematyzowanie jest wynikiem działań politycznych i prawnych, przyjmowania kolejnych konwencji międzynarodowych oraz wdrażania ich do krajowych systemów prawnych, najczęściej już na poziomie konstytucyjnym. W tym ujęciu stanowią zwykłą gałąź prawa, podlegającą zwyczajnym regułom prawa stanowionego. Oznacza to, że prawa człowieka w ujęciu dogmatycznoprawnym są zbiorem norm ustanowionych przez kompetentne organy w przyjętej procedurze prawodawczej i podlegają egzekucji. Jest to jednak ujęcie wąskie i nieoddające sedna ich idei (Freeman 2007).

W ujęciu filozoficznym prawa człowieka mają naturę etyczną, są prawami naturalnymi, pierwotnymi i nadrzędnymi wobec prawa stanowionego, znajdującymi swoje źródło w samej naturze ludzkiej (Piechowiak 1999). O istnieniu praw naturalnych przekonywał już Arystoteles, nadając im postać ogólnej normy moralnej: „zła należy unikać, a dobro należy czynić” (Szyszkowska 2000). Prawo natury nie obowiązywało tetycznie, jak prawa stanowione, jednak to ostanie, by być dobrym prawem, nie mogło być z nim sprzeczne. Idee Arystotelesa wywarły wpływ na nauczanie św. Tomasza z Akwinu, który jako jeden z ojców doktryny Kościoła katolickiego odegrał

niebanalną rolę w rozwoju kultury etycznej Europy. Ta z kolei doprowadziła do powstania doktryny personalistycznej, głoszonej m.in. przez Jacques'a Maritain'e'a i Emmanuela Mourniera, podkreślających szczególną wartość człowieka jako osoby (Sadowski 2010).

Zalążek idei praw człowieka jako naturalnych praw podmiotowych wprowadził do filozofii europejskiej John Locke, uznawany za twórcę indywidualistycznej koncepcji praw naturalnych. W *Dwóch traktatach o rządzie* filozof podkreślał wspólną, rozumną naturę wszystkich ludzi i wynikające z niej prawa i obowiązki wobec Boga i innych ludzi: „rozum, który jest tym prawem, uczy cały rodzaj ludzki, jeśli tylko ten chce się go poradzić, że skoro wszyscy są równi i niezależni, nikt nie powinien wyrządzić drugiemu szkód na życiu, zdrowiu, wolności czy majątku” (Locke 1992). Prawo stanowione miało rolę subsydiarną wobec etyki i miało służyć zapewnianiu i egzekwowaniu praw naturalnych. Podobnie w filozofii Immanuela Kanta wyraźnie przewija się motyw roli wolności sumienia w wartościowaniu etycznym czynu i potępienie dla nadmiernego paternalizmu prawa, które powinno ograniczać się do wyznaczania granic między wolnością poszczególnych jednostek tam, gdzie zaczynają ze sobą kolidować (Kant 2000; Kuźmich 2009).

Prawa natury można doszukiwać się również w filozofiach pozaeuropejskich, np. w kulturze prawa szarijatu, gdzie brak rozróżnienia między prawem naturalnym a stanowionym. W tym ujęciu prawem (zarówno stanowionym, jak i natury) jest wola Allaha, a źródłem jej poznania jest nauczanie proroka Mahometa spisane w Koranie (ibn Ally 1996).

Wspólnym mianownikiem idei praw naturalnych jest ich ontologiczna niezależność od ich przestrzegania i kształtu prawa stanowionego. Prawo naturalne ma charakter aksjologiczny – odwołuje się do wartości zewnętrznych wobec prawa: słuszności, sprawiedliwości, wartości moralnych. Rodzi to dyskusję nad ontologiczną naturą norm. Według przeciwników teorii prawnonaturalnych, prezentujących stanowisko antykonitywistyczne, normy nie podlegają wartościowaniu logicznemu, a więc nie można im przypisać przymiotu prawdy lub fałszu. W tym ujęciu normy powstają w wyniku przyjęcia pewnej konwencji, wobec czego wszelkie „prawa naturalne” byłyby jedynie wynikiem umowy tak głęboko zakorzonionej, że przyjmowanej za obiektywną prawdę.

Jednak nawet uznanie istnienia praw człowieka jako praw naturalnych nie rozwiązywałoby problemu ich zrozumienia. Wobec różnorodności stanowisk dotyczących prawa natury trudno nie brać pod uwagę różnorodności wykładni ich treści.

Jak pisze Michael Freeman, obecnie dyskurs praw człowieka został zdominowany przez prawników. Spowodowało to rozwój praw człowieka,

jako gałęzi prawnej i dominację metody prawndogmatycznej (Freeman 2007). Tymczasem mieszanie tych płaszczyzn nie jest wskazane i prowadzi może do niepożądanych skutków.

Prawa człowieka a systemy ich ochrony

Marek Piechowiak wyraźnie wskazuje na konieczność rozróżnienia między ideą praw człowieka a systemami ich ochrony (Piechowiak 1999). Ta pierwsza ma więc charakter etyczny, ponadprawnny i stanowi wizję pewnego stanu idealnego. Na konieczność minimalnego uwzględniania elementów etycznych w stanowieniu prawa wskazywał m.in. Gustaw Radbruch, wysuwając tezę, że prawo rażąco sprzeczne z podstawowym poczuciem moralności nie jest prawem (Radbruch 1961). Idea praw człowieka może być uznana za wyznacznik takiego minimum. Obejmuje ona katalog wartości, które należy chronić, wynikających z uznania ludzkiej godności oraz podstawowych potrzeb. W rzeczywistości reguły te mogą być płynne i niekorespondujące ze sobą, a cała idea pełna sprzeczności. Choć trudno zaprzeczyć, że w myśl idei praw człowieka każdy ma prawo do życia i jego ochrony czy wolności od tortur, w praktyce mogą się zdarzyć sytuacje, gdy prawa te będą ze sobą kolidować. Ostatecznie jednak istnieje pewien katalog podstawowych wartości cieszących się powszechnym uznaniem w znacznej większości świata, nawet jeśli ich hierarchizacja i głębsza wykładnia różnią się między sobą. W tym znaczeniu prawa człowieka wykraczają poza ramy prawa stanowionego, wkraczając płynnie w sferę moralności, która w ich przestrzeganiu pełni fundamentalne znaczenie. Jak zauważa Freeman, „prawa są ważne, ale nie wyczerpują całej moralności” (Freeman 2007). Szczególnie problem ten widać na granicach, tam gdzie prawa jednej osoby wkraczają w sferę praw innej osoby. Granice między tym, co słuszne, a tym, co legalne bywają płynne i nawet najlepsze prawo nie zastąpi zwyczajnej ludzkiej życzliwości.

Ochrona praw człowieka z kolei sprowadzać się będzie do wyznaczenia nieprzekraczalnych granic ingerencji w prawa jednostki. Jak zauważył Piechowiak, biorąc pod uwagę różnice w teoretycznym i praktycznym dyskursie dotyczącym praw człowieka, można przyjąć, że za stworzeniem systemów prawnej ochrony stoi nie przyjęcie jakiejś ich idei, którą należy realizować, lecz sprzeciwienie się konkretnemu złu, któremu należy przeciwdziałać (Piechowiak 1999). Początkowo ograniczała się ona do wyznaczenia granic ingerencji państwa w prawa i wolności jednostek. Z czasem jednak jej zakres ulegał stopniowemu rozszerzaniu. Obecnie przyjmuje się,

że ochrona praw człowieka, prócz regulacji na poziomie wertykalnym (jednostka – państwo) obejmuje również regulacje na poziomie horyzontalnym (jednostka – jednostka) (J. Hołda, Z. Hołda, Ostrowska, Rybczyńska 2008). System ochrony praw człowieka jest obecnie jedną z szybciej rozwijających się dziedzin prawa. W jej skład włączane są coraz to nowe obszary, co powoduje powstawanie nowych problemów, niebranych pod uwagę na początku kształtowania się tych systemów.

Czym jest człowiek?

Jednym z podstawowych problemów systemów ochrony praw człowieka jest ustalenie katalogu jego podmiotów. Jak zauważył Kant, przyrodzona wolność jednego człowieka kończy się tam, gdzie zaczyna się wolność drugiego. Katalog podmiotów będzie więc przesądzał nie tylko o liczbie podmiotów, lecz również o granicach praw każdego z nich. Zbyt wąski katalog podmiotów rodzić będzie ryzyko wykluczenia niektórych osób z reżimu ochrony. Zbyt szeroki może z kolei spowodować nieuzasadnione ograniczenie praw innych podmiotów.

W systemach ochrony praw człowieka brak obecnie wiążącej definicji człowieka. Istnieją różne definicje robocze, często ze sobą sprzeczne, kładące nacisk na inne aspekty tego, co uznaje się za „człowieczeństwo”. Trzeba jednocześnie zaznaczyć, że określenie to może mieć charakter zarówno czysto biologiczny, jak i aksjologiczny, które nie zawsze idą ze sobą w parze. Jako najczęściej przytaczane kryteria człowieczeństwa wymienić można:

1. Kryterium genetyczne – opiera się na założeniu, że człowiekiem jest istota posiadająca ludzkie DNA, powstała w wyniku zapłodnienia męskiej i żeńskiej komórki rozrodczej, należącej do rodziców przynależących do gatunku ludzkiego (Ślęczek-Czakon 2004). Kryterium to charakteryzuje się wskazaniem konkretnego, określonego momentu powstania człowieka, zarówno pod względem biologicznym, jak i aksjologicznym.
2. Kryterium rozwojowe – kładzie nacisk na stopień rozwoju i uzależnia status istoty od wykształcenia się pewnych cech bądź osiągnięcia pewnego etapu, np. zagnieżdżenia zarodka w ścianie macicy (do czternastego dnia po zapłodnieniu) (Muszala 2012). W tym przypadku występuje rozwarstwienie między przynależnością gatunkową a moralnym statusem omawianego bytu (Ślęczek-Czakon 2004).
3. Kryterium neurologiczne – wyznaczające jednocześnie początek i koniec ludzkiego bytu na podstawie aktywności mózgu. Tu również nie można mówić o konkretnym momencie, lecz o procesie powstawania człowie-

- ka. Organ ten bowiem zaczyna się wykształcać około drugiego tygodnia po zapłodnieniu, a o wykształceniu można mówić dopiero pod koniec trzeciego miesiąca. Rozwój mózgu jest jednak znacznie bardziej złożony. Składa się on z dwóch podstawowych elementów: pnia mózgu, odpowiadającego za podstawowe dla życia funkcje, jak oddychanie czy praca serca, oraz kory mózgowej, odpowiadającej za świadomość. W skrajnych postaciach tej koncepcji mówi się o konieczności wykształcenia w pełni działającej kory mózgowej, by można było mówić o człowieku w sensie aksjologicznym (Ślęczek-Czakon 2004).
4. Kryterium zdolności do samodzielnego istnienia – według którego człowiek swój status moralny uzyskuje z momentem osiągnięcia zdolności do przeżycia poza organizmem matki, przy czym najczęściej zdolność tę ustala się, biorąc pod uwagę możliwości medycyny w podtrzymywaniu życia w przypadku przedwczesnych narodzin oraz stan zdrowia i rozwoju konkretnego płodu (Ślęczek-Czakon 2004).
 5. Kryterium narodzin – o początku człowieka można mówić dopiero w momencie, gdy odłączy się od organizmu matki, z którym przed narodziem był fizycznie połączony i w ten sposób bezwzględnie od niego zależny (Ślęczek-Czakon 2004).

Katalog przytoczonych definicji nie jest wyczerpujący

Większość definicji w jakimś zakresie uznaje za podstawę kryterium genetyczne jako wyjściowe, zawężając jego zakres. Z zasady nie odmawia się ludzkim zarodkom, embrionom i płodom przynależności do gatunku ludzkiego, jednak wątpliwości budzi uznanie ich osobowego statusu. Problemem jest wskazanie, czy we wczesnej fazie rozwoju mamy do czynienia już z człowiekiem, czy dopiero z człowiekiem potencjalnym. Wątpliwości te nie są nieuzasadnione. Pierwsza z nich dotyczy pytania, czy w każdym wypadku powstania nowego DNA ludzkiego w wyniku zapłodnienia dojdzie do powstania człowieka. Za przykład sytuacji wątpliwej można podać zaistnienie tzw. zaśniadu całkowitego. Tworzy się on w wyniku zapłodnienia pozbawionej jądra komórkowego komórki jajowej, czego skutkiem jest przekształcenie się zygoty niemal w całości w torfoblast, z którego powstanie łożysko bez uformowania zarodka. Czasem powstają pojedyncze komórki (np. komórki krwi), które nie mają szans na rozwój w istotę ludzką (Dhanda, Ramani, Thakur 2014).

Kolejna kwestia dotyczy wyłączenia zapłodnienia jako momentu powstania człowieka. Przede wszystkim chodzi o problem tożsamości i ciągłości rozwojowej. Do chwili zagnieżdżenia zarodka może dojść do dodat-

kowego podziału na dwa embriony (ciąża bliźniacza) bądź fuzji dwóch embrionów w jeden (w wyniku czego powstaje tzw. biologiczna chimer). Organizmy chimeryczne posiadają w ciele komórki o różniącym się od siebie DNA, tworzące jednak jeden ludzki organizm (Malinowski 2011; Doktorowicz, A. Poręba, R. Poręba 2010)¹. Inną, bardziej drastyczną nieprawidłowością rozwojową jest powstawanie potworniaków – nowotworów wykształconych w wyniku patologii komórki zarodkowej, składających się z przemieszanych bezładnie tkanek (Bał, Gabryś, Jałocha 2009). Rozwój medycyny, zwłaszcza embriologii dowiódł, że w procesie rozwoju człowieka w pierwszych fazach jego istnienia więcej jest niewiadomych niż rzeczy pewnych, a losy zygoty mogą potoczyć się w bardzo zróżnicowany sposób.

Sporna bywa też kwestia ustalenia momentu końcowego człowieka, a więc jego śmierci. Do lat 60. XX wieku wyznaczenie momentu zgonu nie budziło większych trudności. Obowiązująca definicja śmierci jako momentu ustania pracy serca i układu oddechowego, z braku możliwości odwrócenia tego stanu zdawała się wystarczająca ze względu na niemożność przywrócenia funkcji życiowych. Wraz z postępem naukowym stan ten stał się jednak często odwracalny przez przeprowadzenie resuscytacji, a rozwój medycyny i techniki umożliwił podtrzymywanie życia długo po tym, jak ustała samodzielna praca wymienionych narządów. Odkryto również, że poszczególne organy, a nawet komórki ciała, nie umierają jednocześnie (Kübler, Siewiera, Durek, Kusza, Piechota, Szkulmowski 2014). Potrzebna stała się więc nowa definicja śmierci. Propozycją, która znalazła szerokie poparcie, było przyjęcie momentu śmierci jako trwałego i nieodwracalnego ustania czynności mózgu, którego wynikiem jest nieodwracalna śpiączka (Sobczak, Janaszczuk 2012). Obecnie definicja ta, z pewnymi modyfikacjami, jest przyjmowana w większości krajów. Różnie określone są jednak procedury stwierdzania śmierci mózgu.

Definicja śmierci mózgowej spotyka się z obustronną krytyką, wskazującą na nieostrość jej kryteriów. Argumentami za uznaniem definicji za zbyt szeroką jest możliwość utrzymywania ciała w stanie funkcjonowania nawet po zaprzestaniu pracy mózgu oraz brak możliwości stuprocentowo pewnego stwierdzenia nieodwracalności obumarcia pnia mózgu, co rodzi ryzyko przedwczesnego uznania za zmarłą osoby wciąż możliwej do uratowania (Sobczak, Janaszczuk 2012). Z drugiej – te same powody są podstawą krytyki definicji jako zbyt wąskiej. Brak ostrości kryteriów śmierci

¹ Chimeryzm nie jest zjawiskiem rzadkim i występuje również w innych niż wskazany przypadkach. Biologicznymi chimerami są również osoby, u których został przeprowadzony przeszczep allogeniczny (od dawcy).

nie pozwala na uznanie za zmarłą osoby, której pień mózgu wciąż pracuje, lecz kora mózgowa, odpowiedzialna za świadomość, uległa nieodwracalnemu uszkodzeniu.

Problemy z ustaleniem początku i końca człowieka nachodzą na siebie w wypadku niemowląt anencefalicznych, u których w wyniku nieprawidłowego rozwoju nie wykształcił się mózg bądź wykształcił się on w formie szczątkowej. Większość takich dzieci umiera zaraz bądź krótko po urodzeniu, jednak do chwili narodzin ich organizmy funkcjonują dzięki organizmowi matki. Niektórzy bioetycy, jak Peter Singer, wskazują na absurdalność sytuacji, w której nie można stwierdzić zaprzestania pracy mózgu, ponieważ mózg ten nigdy nie powstał, lecz jednocześnie uznaje się podmiotowość anencefalicznego dziecka (Singer 1997).

Problemy z ustaleniem granic początku i końca człowieczeństwa oraz wynikającej z niego ochrony mają charakter praktyczny. Objęcie bądź wykluczenie z tego zakresu potencjalnych osób w momentach granicznych życia będzie miało dramatyczne skutki zarówno dla nich, jak i dla osób trzecich. Zwolennicy przyjęcia szerokich kryteriów człowieczeństwa przekonują, że implikuje to ochronę podstawowego prawa, prawa do życia, warunkującego istnienie wszelkich innych praw, a więc wobec nich nadrzędnego. Przyjęcie wąskich granic człowieczeństwa arbitralnie pozbawi ochrony wynikającej z tego statusu wiele potencjalnych osób, najbardziej bezbronnych, bo znajdujących się w takich okresach życia, które uniemożliwiają walkę o swoje prawa. Ze względu na takie ryzyko należy przyjąć jak najszerszą definicję człowieka, bo ochrona prawa do życia, choćby było to życie wątpliwe i jedynie potencjalne, zasługuje na szczególną ochronę, nawet kosztem praw innych osób (Muszala 2012).

Zwolennicy zawężenia granic człowieczeństwa wskazują z kolei na nieadekwatność teoretycznych rozwiązań względem praktycznych problemów. Przyjęcie szerokiej definicji człowieczeństwa rodzi ryzyko nieuzasadnionego ograniczenia praw osób trzecich na rzecz abstrakcyjnej idei i własnego komfortu etycznego (Thomson 1971). Wśród takich sytuacji można wymienić problem dostępu do aborcji, jako prawa prokreacyjnego wywodzącego się z prawa do poszanowania prywatności, dostępu do nowoczesnych metod leczenia (zwłaszcza ograniczenia rozwoju budzących wielkie nadzieje w leczeniu wielu chorób terapii genowych), czy możliwości dokonania zabiegów transplantacji. Zwracają oni uwagę, że dla formalnego, etycznego bezpieczeństwa ochrony potencjalnego człowieka uszczupla się ochronę ludzi, których pełne człowieczeństwo nie budzi wątpliwości.

Omówione problemy dotyczą biologicznych granic istnienia człowieka jako osobnika gatunku *homo sapiens*. Jednak niektórzy etycy zwracają uwa-

gę również na zasadność łączenia podmiotowości etycznej z jednym tylko gatunkiem. Bez odwołania się do źródeł idei ochrony praw człowieka nie sposób bowiem określić, jaki katalog podmiotów tak naprawdę powinna ona obejmować. Rozważania semantyczne znaczenia nazwy „człowiek” na gruncie biologicznym mogą być bowiem nieadekwatne na gruncie aksjologicznym. W tym miejscu dyskusyjna jest propozycja włączenia w zakres nazwy „człowiek” w znaczeniu aksjologicznym także bytów, które pod względem biologicznym nie są ludźmi lub są nimi jedynie częściowo.

Takie właśnie problemy, poruszane wciąż głównie w dziełach z gatunku fantastyki naukowej, zaczynają powoli wkraczać w realny świat w szerokim spektrum. Rozwój nauki niesie ze sobą perspektywy łączenia genomu ludzkiego i zwierzęcego m.in. do celów transplantacyjnych, a wraz z nią pojawiają się pytania o ewentualny status takich hybryd (Hurlbut 2011). Niepokój etyczny towarzyszy niejednokrotnie dyskusjom o rozwój badań nad sztuczną inteligencją, odgrywającą coraz większą rolę w codziennym życiu. Wciąż nie jest możliwe rozróżnienie między tym, co indywidualne, a co gatunkowe, tym, co uwarunkowane biologicznie, a tym, co jest efektem wpływów zewnętrznych. Cechy, które do tej pory tradycyjnie były przypisywane jedynie gatunkowi ludzkiemu, są coraz częściej zauważane u zwierząt, a rozwój nauk kognitywnych poddaje w wątpliwość, czy zachowania moralne naprawdę są cechą typowo ludzką (Churchland 2013). Rodzi to niekiedy wątpliwości, czy idea praw człowieka zrelatywizowana do tego jednego gatunku rzeczywiście wynika z wyjątkowej natury człowieka czy, jak twierdzi np. Peter Singer, jedynie z „szowinizmu gatunkowego” (Singer 1993). Te problemy jednak na razie wciąż pozostają w sferze dyskusji akademickich.

Podmiot praw człowieka w międzynarodowych systemach ochrony

Wobec niedających się obecnie usunąć wątpliwości i braku wspólnego stanowiska, określenie granic podmiotowych ochrony praw człowieka następuje niemożliwych do ostatecznego przezwyciężenia trudności i wymaga wypracowania konsensusu. Kluczowe konwencje międzynarodowe, formułujące fundamenty ochrony praw człowieka, nie przesądzają o katalogu jej podmiotów, nie definiując pojęcia „człowiek” i pozostawiając tę kwestię otwartą.

Nie budzi wątpliwości, że reżimem ochrony praw człowieka objęte są istoty ludzkie od chwili narodzin. Już Powszechna Deklaracja Praw

Człowieka wskazywała na granicę narodzin jako bezwzględny początek ochrony: „Wszyscy ludzie rodzą się wolni i równi pod względem swej godności i swych praw” (Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, art. 1). Mimo deklaratywnego charakteru tego aktu w znacznej mierze przesądza on o wykładni praw człowieka i powszechnie nie budzi wątpliwości, że nie jest możliwe przyjęcie początku ochrony praw człowieka późniejszego niż chwila żywego urodzenia. Wątpliwości budzi natomiast status istot ludzkich w fazie prenatalnej. W głównym wiążącym dokumencie uniwersalnej ochrony praw człowieka – Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych jest przepis: „Każda istota ludzka ma przyrodzone prawo do życia. Prawo to powinno być chronione przez ustawę. Nikt nie może być samowolnie pozbawiony życia” (Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, art. 6 ust. 1). Nie zostało jednak zdefiniowane, co należy rozumieć pod pojęciem „każda istota ludzka”. Jak wcześniej wspomniano, początkowo koncepcja ochrony praw człowieka miała charakter wertykalny w relacjach między jednostką a państwem i problem granic człowieczeństwa nie wydał się palący. Jednak został on poruszony w toku prac przygotowawczych. Propozycje wyraźnego objęcia ochroną istot ludzkich od momentu poczęcia zostały odrzucone, a za przemawiającymi za taką decyzją argumentami były: nieostrość i szerokość tego terminu, pozostawiające zbyt dużą zależność interpretacji od opinii lekarzy, związane z tym kontrowersje etyczne i brak wspólnego stanowiska ze względu na ewentualną kolizję z prawami innych osób oraz nierealność takich zobowiązań ze względu na zbyt daleko idące zobowiązania ze strony państwa (Kondratiewa-Bryzik 2009). Dominuje więc stanowisko, wedle którego reżim ochrony praw człowieka nie obejmuje prenatalnych faz rozwoju człowieka, m.in. przez fakt nierozrwalnego związku i stosunku zależności między życiem matki i dziecka. Można jednak przyjąć, że choć Pakt nie przyznawał istotom ludzkim przed narodzeniem bezpośredniej ochrony, przyznawał ją pośrednio, m.in. przez zakaz wykonywania kary śmierci na ciążarnych.

Z kolei w Konwencji o prawach dziecka w preambule znajduje się zapis, nawiązujący do Deklaracji Praw Dziecka: „dziecko, z uwagi na swoją niedojrzałość fizyczną oraz umysłową, wymaga szczególnej opieki i troski, w tym właściwej ochrony prawnej, zarówno przed, jak i po urodzeniu” (Konwencja o prawach dziecka, preambuła). Choć zwolennicy uznania szerokiej konotacji pojęcia „dziecko” twierdzą, że należy zapis ten interpretować jako zrównanie statusu istot ludzkich przed i po narodzeniu, istnieje stanowisko przeciwne, wskazujące, że taka interpretacja byłaby sprzeczna z wykładnią systemową, a w samej konwencji ochrona nienaro-

dzonych obejmuje prawa matki do opieki prenatalnej, a pozostałe wymienione prawa odnoszą się do dzieci już narodzonych (Kondratiewa-Bryzik 2009). W ten sposób ochrona istot ludzkich przed narodzeniem wciąż jest pośrednia. Konwencja jednak nie zamyka pola interpretacji, a ostateczny jej kształt pozwala na różne jej wykładnie, pozostawiając w tym zakresie swobodę państwom-sygnatariuszom.

Ważny dla rozważenia granic człowieczeństwa na poziomie regionalnym jest z pewnością dorobek Rady Europy. Choć Europejska Konwencja Praw Człowieka, podobnie jak wyżej wskazane dokumenty, nie precyzuje granic człowieczeństwa, dorobek orzeczniczy i prawo miękkie pozwalają przyjrzeć się problemowi. Stał on się również przedmiotem Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny, zwanej Konwencją Bioetyczną wraz z dodatkowymi protokołami. Należy jednak zauważyć, że ze względu na sporność kwestii pozostawiono państwom szeroki margines swobody, wskazując jedynie ogólne ramy.

W Konwencji Bioetycznej wprowadzony został rozdział pojęć „człowiek” bądź „osoba” i „istota ludzka”, zyskujący coraz szerszą aprobatę. Według tego podziału nazwa „istota ludzka” jest pojęciem szerszym i mieści desygnaty podrzędnej do niej nazwy „człowiek” obejmującej istoty ludzkie od narodzin do śmierci oraz istoty ludzkie przed narodzeniem. Na tym gruncie poziom ochrony jest zróżnicowany. Najszerzą, wynikającą z EKPCz ochronę przyznaje się jedynie osobom, nie odmawia się jednak uznania przynależności do gatunku ludzkiego istotom ludzkim w fazie prenatalnej bez uznawania ich jednak za osoby (Nawrot 2011). Zarówno jednak Konwencja Bioetyczna, jak i liczne rekomendacje zalecają szczególną, wynikającą z godności ludzkiej, ochronę nieosobowych istot ludzkich; zarys ram uzupełnia orzecznictwo ETPCz wskazujące, że nie zostały one jednak objęte reżimem ochrony z tytułu EKPCz.

Problem końca podmiotowości człowieka na gruncie ochrony praw człowieka doczekał się mniejszej liczby regulacji. Samo przyjęcie określonego kryterium śmierci jest kwestią wchodzącą raczej w zakres prawa medycznego niż praw człowieka. Stwierdzenie zgonu ma jednak znaczenie ze względu na procedury dotyczące transplantacji organów czy decyzji o zaprzestaniu uporczywej terapii, rodzących ryzyko nadużyć. Żaden z systemów ochrony praw człowieka nie reguluje kryteriów stwierdzania zgonu, w przypadku transplantacji zostały jednak przyjęte standardy zalecane przez Komitet Wykonawczy Światowej Organizacji Zdrowia, uzupełnione w ramach działań Rady Europy w Konwencji Bioetycznej. Najważniejszą z nich dla problemu stwierdzania zgonu jest

zasada obiektywności stwierdzenia zgonu, wymagająca, by przy kwalifikacji do przeszczepu, stwierdzeniu zgonu i pobieraniu organów do przeszczepu działały różne zespoły medyczne celem uniknięcia nadużyć (Tokarczyk 2000).

Prócz samego stwierdzania śmierci, ważną kwestią jest również problem jej umyślnego wywoływania. Najważniejszym takim wypadkiem jest kwestia możliwości orzekania i wykonywania kary śmierci jako sytuacji spowodowania końca istnienia człowieka. MPPOiP, ze względu na ciągły brak powszechnej zgody co do zakazu jej stosowania, dopuszcza wykonywanie tej kary jako ostateczny wyjątek od zasady bezwzględnej ochrony życia, jednak wyraźne są tendencje w kierunku jej całkowitego zniesienia (Schabas 2002). Całkowite zniesienie kary śmierci nastąpiło natomiast na forum Rady Europy na mocy Szóstego i Trzynastego Protokołu dodatkowego do EKPCz (Lang 2015).

Brak wiążących norm prawa międzynarodowego da się również zauważyć na gruncie dopuszczalności eutanazji oraz wspomaganego samobójstwa, które regulowane są głównie ustawodawstwem krajowym. W związku z tym powstaje problem hierarchizacji poszczególnych wartości chronionych prawami człowieka, z których dominujące to konflikt między ochroną życia a autonomią woli lub wolnością od tortur i nieludzkiego traktowania.

Również w tym przypadku standardy międzynarodowe pozostawiają szeroki margines swobody regulacjom wewnętrznym państw. W systemie Rady Europy minimalne standardy kształtują się stopniowo głównie dzięki dorobkowi orzeczniczemu Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Ze względu na wąskie ramy niniejszego opracowania należy stwierdzić przede wszystkim to, co Trybunał podkreślił w wyroku *Pretty przeciwko Wielkiej Brytanii* z 29 kwietnia 2002 r. Trybunał orzekł wtedy, że z postanowień EKPCz nie wynika prawo do decydowania o momencie własnej śmierci. Autonomia jednostki może więc zostać ograniczona w zakresie, w jakim zmierza do samouniżenia, ponieważ zadaniem państwa jest przede wszystkim ochrona życia. Chociaż więc ustawodawstwo krajowe może dopuścić takie sytuacje, nie można wysunąć roszczenia o zapewnienie legalnego zakończenia własnej egzystencji. Jednocześnie w wypadkach terminalnych, w razie wątpliwości co do zasadności dalszego podtrzymywania życia należy mieć przede wszystkim na uwadze wolę pacjenta, co potwierdza zarówno Konwencja Bioetyczna, jak i orzecznictwo ETPCz (sprawa *Lambert i inni przeciwko Francji*, wyrok z dnia 5 czerwca 2015 r.). Sprawy tego typu są jednak traktowane bardzo ostrożnie, a badanie pod względem ewentualnego naruszenia praw człowieka ma przede wszystkim charakter badania staranności przy stwierdzeniu

ewentualnej możliwości zakończenia ludzkiego życia, o czym najlepiej świadczy oddalenie skargi *Evans v. the United Kingdom*, orzeczenie z dnia 28 marca 2018 r.

Podsumowanie

Problem określenia podmiotów praw człowieka jest niezwykle złożony. Z jednej strony wynika to z ich przynależności do dwóch różnych systemów normatywnych: systemu prawa stanowionego, podlegającego formalnym procedurom i określonym regułom tworzenia i stosowania, oraz systemu etycznego, związanego z koncepcją praw naturalnych, znacznie szerszego i mniej uchwytnego, rozumianego w różny, nieraz sprzeczny sposób. Wymusza to konieczność wszechstronnego spojrzenia na ich naturę i oddzielenia idei praw człowieka, jako aksjologicznych źródeł woli uznania szczególnego statusu istot ludzkich i ich ochrony, od systemu ochrony praw człowieka jako pozytywnoprawnych ram ich egzekwowalności. Perspektywy te, choć nierozłącznie ze sobą związane, nie powinny być utożsamiane.

Z drugiej strony problem leży w określeniu samej definicji nazwy „człowiek” i wskazaniu jej desygnatów. Istnieje szeroki zakres tzw. cienia semantycznego, a więc sytuacji budzących wątpliwości. Rozwój człowieka jako istoty biologicznej jest bardzo złożony i wiele jego aspektów wciąż nie jest do końca poznanych. Choć zgodnie przyjmuje się, że istnienie człowieka na pewno jest już rozpoczęte w chwili narodzenia i kończy się z momentem śmierci, ciągle budzą wątpliwość wczesne fazy rozwoju istot ludzkich, a wyznaczenie momentu śmierci wymaga dookreślenia. Jest to jednak jedynie wstęp do rozważań o granicach podmiotowego statusu. Zależnie od przyjętej koncepcji źródeł szczególnej wartości człowieka, kształtują się one w różny sposób, od utożsamienia ich z granicami przynależności do gatunku ludzkiego, przez zawężenie tego zakresu w zależności od przejawianych cech, w skrajnych wypadkach nawet po wykroczeniu poza ramy jednego gatunku.

Ze względu na kontrowersje związane z ustaleniem katalogu podmiotów praw człowieka obecne systemy ochrony podchodzą do sprawy niezwykle ostrożnie, pozostawiając szeroki zakres swobody w określaniu tych kwestii prawodawstwom krajowym, wskazując jedynie granice minimalne ochrony, co do których udało się wypracować konsensus przy użyciu instrumentów pozaprawnych.

Rozwiązanie takie należy oceniać pozytywnie. Choć rodzi to ryzyko wykluczenia poza system ochrony części podmiotów lub przyjęcia zbyt

szerokiego katalogu podmiotów kosztem praw innych osób, wskazać należy na ryzyko instrumentalnego wykorzystania pozytywnoprawnych ram ochrony praw człowieka dla narzucenia jakiegoś światopoglądu czy systemu etycznego, co przeczyłoby samej ich idei, a przed czym przestrzeżał m.in. Jeremi Bentham. Ostrożność przy kształtowaniu ram prawnych, choć z pewnością nie jest pozbawiona wad, wydaje się więc jak najbardziej wskazana.

Bibliografia

- Bal J., Gabryś M. S., Jałocha I., *Wybrane szlaki molekularne komórki w patogenezie potworniaków jajnika*, <http://www.phmd.pl/api/files/view/25875.pdf> (05.08.2018).
- Breczko A. 2011, *Podmiotowość prawna człowieka w warunkach postępu biotechnomedycznego*, Białystok.
- Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine, <https://rm.coe.int/168007cf98> (dostęp: 30.08.2018).
- Convention on the Rights of the Child, <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/crc.aspx> (dostęp: 30.08.2018).
- Declaration of the Rights of the Child <https://www.unicef.org/malaysia/1959-Declaration-of-the-Rights-of-the-Child.pdf> (30.08.2018).
- Dhanda S., Ramani S., Thakur M., Gestational Trophoblastic Disease: A Multimodality Imaging Approach with Impact on Diagnosis and Management, <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/issues/235510/> (05.08.2018).
- Doktorowicz F., Poręba A., Poręba R., *Rzadkie przypadki cięż bliźniaczych*, <http://doktorowicz.pl/wp-content/uploads/2017/11/Rzadkie-przypadki-cięż-bliźniaczych.pdf> (dostęp: 05.08.2018).
- European Convention on Human Rights, https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf (dostęp: 30.08.2018).
- Evans v. United Kingdom*, ruling of 28 March 2018.
- Freeman M. 2007, *Prawa człowieka*, Warszawa.
- Hołda J., Hołda Z., Ostrowska D., Rybczyńska J.A. 2008, *Prawa człowieka. Zarys wykładu*, Warszawa.
- Hurlbut W.B. 2011, *The boundaries of humanity: The ethics of Human-Animal Chimeras in Cloning and Stem Cell Research* [w:] A. Suarez J. Huarte, *Is this Cell a Human Being? Exploring the Status of Embryos, Stem Cells and Human-Animal Hybrids*, Berlin-Heidelberg
- ibn Ally M. 1996, *Islam* [w:] *Problemy etyczne w tradycjach sześciu religii*, red. P. Morgan, C. Lawton, Warszawa.
- International Covenant on Civil and Political Rights. <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/ccpr.aspx> (30.08.2018).

- Kondratiewa-Bryzik J. 2009, *Początek prawnej ochrony życia ludzkiego w świetle standardów międzynarodowych*, Warszawa.
- Kant I. 2004, *Metafizyczne elementy teorii prawa* [w:] M. Szyszkowska, *Zarys europejskiej filozofii prawa oraz prace źródłowe w przekładzie Czesława Tarnogóskiego*, Warszawa.
- Kiami H.T. 1983, *Comments on the Ontology of Natural Law*, [w:] *Essays In Legal Theory In Honor of Kaarle Makkonen*, Oikeustiede Jurisprundia.
- Kübler K., Siewiera J., Durek G., Kusza K., Piechota M., Szkulmowski Z. 2014, Guidelines regarding the ineffective maintenance of organ functions (futile therapy) in ICU patients incapable of giving informed statements of will, *Anaesthesiol Intensive Ther*, t. 46.
- Kuźmicz K. 2009, *Immanuel Kant jako inspirator polskiej teorii i filozofii prawa w latach 1918–1950*, Białystok.
- Lambert and others v France, judgement of 5 June 2015 (Application no. 46043/14) <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-155352>.
- Lang M. 2015, *Kara śmierci a prawa człowieka*, „Studia z Zakresu Nauk Prawnoustrojowych. Miscellanea”, t. V.
- Locke J. 1992, *Dwa traktaty o rządzie*, Warszawa.
- Malinowski W. 2011, *Poptód z ciąży bliźniaczej w ujęciu historycznym*, „Perinatologia, Neonatologia i Ginekologia”, t. 4, z. 2.
- Muszala A. 2012, *Czy embrion ludzki jest osobą ludzką? Pytanie o osobowy status embrionu* [w:] *Badania nad embrionami ludzkimi w świetle etyki i prawa*, red. E. Podrez i T. Stawewski, P. Smulska, Warszawa.
- Nawrot O. 2011, *Ludzka biogeneza w standardach bioetycznych Rady Europy*, Warszawa.
- Piechowiak M. 1999, *Filozofia praw człowieka. Prawa człowieka w świetle ich międzynarodowej ochrony*, Lublin.
- Pretty v United Kingdom, judgement of 29 April 2002 (Application no. 2346/02) <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60448>.
- Radbruch G. 1961, *Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht* [w:] G. Radbruch, *Der Mensch im Recht*, Göttingen.
- Sadowski M. 2010, *Godność człowieka i dobro wspólne w papieskim nauczaniu społecznym (1878–2005)*, Wrocław.
- Schabas W.A. 2002, *The abolition of the death penalty in international law*, Cambridge.
- Singer P. 1997, *O życiu i śmierci, upadek etyki tradycyjnej*, Warszawa.
- Ślęczek-Czakon D. 2004, *Problem wartości i jakości życia w sporach bioetycznych*, Katowice.
- Sobczak K., Janaszczuk A. 2012, *Controversies surrounding the neurological criterion of brain death*, „Forum Medycyny Rodzinnej”, t. 6, nr 4.
- Szyszkowska M. 2000, *Zarys filozofii prawa*, Białystok.
- Thomson J.J. 1971, *A Defense of Abortion*, „Philosophy & Public Affairs”, t. 1, nr 1.
- Tokarczyk R. 2000, *Zarys regulacji transplantacji organów ludzkich*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, nr 1.
- Universal Declaration of Human Rights, https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/eng.pdf (30.08.2018).

Summary

This article brings up the problem of subjective boundaries of protection established by the international human rights towards the blurred definition of “human” and the relation of its protection with morality. Human rights are the field where the line between what is ethical and what is legal is very thin. The basic concepts, eg. human or human dignity, are out of focus and cause the risk of severe violation of law. The aim of this thesis is to present the problem of blurred boundaries of the concept of humanity in ethical and legal context and to prove why those contexts, although inseparable, should not be identified with each other.

Keywords: human, human being, theory of human rights.

Słowa kluczowe: człowiek, istota ludzka, teoria praw człowieka.

MIRA MALCZYŃSKA-BIAŁY

Uniwersytet Rzeszowski

Prawa konsumenta w uniwersalnym i europejskim systemie ochrony praw człowieka

Prawa człowieka co do zasady dzieli się na materialne i proceduralne. Materialne to prawa i wolności człowieka. Prawa człowieka powinny być zagwarantowane obywatelowi przez państwo, z kolei wolności to te sfery, w które państwo nie powinno ingerować. Prawa i wolności człowieka występują w relacji jednostki z państwem, to tzw. wertykalne działanie tych praw. Prawa człowieka są indywidualne, a nie kolektywne¹ (Nowicki 1998: 9). Z kolei prawa proceduralne dotyczą drugiej funkcji praw człowieka, którą jest konieczność zapewnienia przez państwo możliwości ochrony praw jednostki (Osiatyński 1998: 20). Prawa i wolności dzielimy na generacje. Można spośród nich wyróżnić: prawa osobiste i polityczne (prawa człowieka pierwszej generacji), jak również prawa i wolności ekonomiczne, społeczne i kulturalne (prawa człowieka drugiej generacji) (Hołda Z., Hołda D., Ostrowska, Rybczyńska 2004: 11). Wskazuje się również na prawa człowieka trzeciej generacji. Nie mają one jednak charakteru zamkniętego. Uznaje się, że trzecia generacja praw człowieka związana jest ze wzrastającą współzależnością państw w procesach postępującej globalizacji świata. Zalicza się do niej: prawo do pokoju, prawo do rozwoju, prawo do bezpiecznego środowiska, prawo do korzystania ze wspólnego dziedzictwa ludzkości (*III generacja praw człowieka...*). Prawa konsumenta związane są z prawami pierwszej, drugiej i trzeciej generacji. Do pierwszej generacji praw człowieka zalicza się prawo do wolności zrzeszania w pozarządowe organizacje. Druga generacja gwarantuje prawo tworzenia i przystępowania do związków zawodowych według własnego wyboru, w celu popierania i ochrony swych interesów gospodarczych i społecznych. Trzecia generacja to prawa konsumenta związane z realizacją prawa do roz-

¹ Wyjątkiem jest art. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, gdzie jest mowa o prawach narodów do samostanowienia.

woju, a w szczególności ze sferą międzynarodowej współpracy gospodarczej oraz społecznej. Chodzi tutaj o podnoszenie stopy życiowej czy dbanie o warunki postępu i rozwoju gospodarczego i społecznego. Odpowiednia ochrona konsumentów wpływa pozytywnie na rozwiązywanie międzynarodowych problemów gospodarczych (np. handel transgraniczny) i społecznych (dobre praktyki rynkowe) (Benöhr 2013:46). Do tej kategorii praw należy ochrona konsumenta jako słabszej strony układu rynkowego, realizowana na płaszczyźnie międzynarodowej. Związana jest z kreowaniem standardów w wymiarze ekonomiczno-społecznym. Ma na celu stworzenie odpowiednich regulacji prawnych, chroniących zdrowie i życie nabywców, ich bezpieczeństwo ekonomiczne, dostęp do odpowiedniej informacji i edukacji czy procedur dochodzenia roszczeń. Prawa konsumenta co do zasady możemy podzielić – za Johnem Fitzgeraldem Kennedym – na cztery podstawowe kategorie (*Special Message to the Congress...*): „prawo do bezpieczeństwa” (*the right to safety*)², „prawo do informacji” (*the right to be informed*)³, „prawo do wyboru” (*the right to choose*)⁴, „prawo do bycia wysłuchanym” (*the right to be heard*)⁵.

Celem artykułu jest analiza praw konsumenta w dwóch systemach ochrony praw człowieka: Organizacji Narodów Zjednoczonych oraz europejskim systemie praw człowieka. Dokonana została analiza nadrzędnych aktów prawa międzynarodowego w powyżej wskazanych systemach pod kątem regulacji w zakresie praw konsumenta. Artykuł opiera się na założeniu, że pomimo iż w kontekście ochrony praw człowieka duży dorobek ma orzecznictwo Trybunału Praw Człowieka Rady Europy, to wskazano, że nadrzędne znaczenie w kreowaniu międzynarodowych standardów ochrony praw konsumenta w Europie ma Unia Europejska. Kolejną hipotezą jest założenie, że w przypadku praw konsumenta można je zaliczyć do każdej z generacji praw człowieka. W artykule wykorzystano metody charakterystyczne dla nauk o polityce: analizę instytucjonalno-prawną, oraz analizę historyczną.

Organizacja Narodów Zjednoczonych (ONZ) oraz kreowany przez nią system ochrony praw człowieka wskazuje na potrzebę respektowania praw konsumenta do organizowania się. Powszechna Deklaracja Praw

² Konsumenty powinni być chronieni przed towarami niebezpiecznymi dla zdrowia i życia.

³ Ochrona konsumentów przed nieuczciwymi praktykami, reklamami, etykietami i informacjami wprowadzającymi w błąd. Konsument dokonujący wyboru towaru lub usługi powinien być dobrze poinformowany.

⁴ Konsument powinien być pewny swojego wyboru, pośród różnorodnych produktów i usług o konkurencyjnych cenach.

⁵ Polega na pewności, że interes konsumentów będzie odpowiednio reprezentowany przez konsumenckie organizacje pozarządowe oraz odpowiednie instytucje rządowe.

Człowieka (PDPC) z 1948 r. (Powszechna Deklaracja Praw Człowieka...) oraz Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (MPPOiP) (Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich...) i Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (MPPGSiK) (Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych...) z 1966 r. akcentują potrzebę zagwarantowania wolności w zakresie zrzeszania się. Według artykułu 20 ustęp 1 PDPC każdy człowiek ma prawo do spokojnego zgromadzenia i stowarzyszania się. Istotne znaczenie dla rozwoju prawa do zrzeszania się miał również MPPOiP⁶ oraz MPPGSiK⁷. Warto podkreślić, że Powszechna Deklaracja Praw Człowieka nie ma charakteru wiążącego, jest natomiast dokumentem, na który powoływano się przy tworzeniu kolejnych aktów prawa międzynarodowego dotyczących praw człowieka. Z kolei Pakty Praw Człowieka to dokumenty, które wprowadzały mechanizmy dochodzenia praw i wolności człowieka.

Efektem dalszego rozwoju praw konsumenta w systemie ochrony praw człowieka ONZ była przyjęta na 39. sesji Zgromadzenia Ogólnego, a uchwalona 16 kwietnia 1985 roku w Nowym Jorku „Rezolucja w sprawie ochrony konsumentów” (*Consumer protection resolution...*). Rezolucja brała pod uwagę interes i potrzeby konsumentów we wszystkich państwach, a szczególnie w rozwijających się. Zgodnie z wymienionym aktem, do podstawowych celów ONZ w zakresie ochrony konsumenta zaliczano wspieranie poszczególnych państw w dokonywaniu lub utrzymywaniu adekwatnej ochrony nabywców, ułatwianie produkcji i dystrybucji wzorcowych produktów zaspokajających potrzeby i pragnienia konsumentów, popieranie wysokiego poziomu etycznych zachowań wśród przedsiębiorców, pomaganie państwom w hamowaniu agresywnych i wprowadzających w błąd praktyk rynkowych, ułatwianie rozwoju organizacji konsumenckich oraz rozwój międzynarodowej współpracy w zakresie ochrony konsumentów, jak również nabywanie dóbr i usług za niższą cenę. W aneksie rezolucja zawierała siedem wytycznych w „sprawie ochrony konsumentów” (*Guidelines for consumer protection*). Na ich podstawie państwa członkowskie ONZ opracowały stosowne dokumenty, precyzujące zasady ochrony praw konsumenta, dostosowane do stopnia rozwoju ekonomicznego, uwzględniające ich specyfikę społeczną i obyczajową (Niepokulczycki, Zborowska 1993: 8).

⁶ W myśl art. 22 ust. 1, każdy ma prawo do swobodnego stowarzyszania się z innymi, łącznie z prawem do tworzenia i przystępowania do związków zawodowych w celu ochrony swych interesów.

⁷ Art. 8, ust. 1 pkt a stanowi, że prawo każdego do tworzenia i przystępowania do związków zawodowych według własnego wyboru, w celu popierania i ochrony swych interesów gospodarczych i społecznych.

Pierwsza z wytycznych dotyczyła zapewnienia konsumentom „fizycznego bezpieczeństwa”. Rządy państw w celu ochrony konsumenta przed produktami i usługami niebezpiecznymi dla zdrowia i życia powinny popierać ustanowienie odpowiednich regulacji w zakresie systemu prawnego oraz bezpieczeństwa zgodnie z narodowymi i międzynarodowymi standardami. Ponadto postanowiono wprowadzać dobrowolne standardy w utrzymaniu bezpieczeństwa, polegające na prowadzeniu dokumentacji w zakresie bezpieczeństwa produktów przewidzianych do użycia zgodnie ze swoim przeznaczeniem. Odpowiednia polityka państwa miała gwarantować, że w razie gdy przedsiębiorcy lub dystrybutorzy świadomie zaczną stosować w produkcji towarów niebezpieczne środki, rząd powinien niezwłocznie wycofać takie produkty z użytku. Powinien również rozważyć sposoby stosownego informowania konsumentów o takich nadużyciach. Ponadto polityka państwa musi gwarantować, że producenci i dystrybutorzy będą świadomi konsekwencji spowodowanych dopuszczeniem niebezpiecznego towaru do obrotu rynkowego. Gdy okaże się, że produkt jest poważnie wadliwy, niepełnowartościowy bądź zawiera substancję szkodliwą i stanowi zagrożenie dla konsumenta, rządy powinny wycofać lub, jeśli jest to możliwe, stworzyć produkt zastępczy.

Kolejne zalecenie związane było z „ochroną i promocją ekonomicznych interesów konsumentów”. To rządy państw powinny umożliwiać konsumentom uzyskanie optymalnych korzyści z posiadanych środków ekonomicznych. Konsumentom mają prawo oczekiwać pełnej satysfakcji z danego artykułu przy zachowaniu właściwych metod produkcji, sprawiedliwych praktyk rynkowych, stosownej informacji oraz efektywnej ochrony przeciwko praktykom mogącym niekorzystnie wpływać na ekonomiczny interes konsumentów.

Trzecia instrukcja obejmowała niezbędność zapewnienia konsumentom przez państwo „bezpieczeństwa i odpowiednich standardów dla jakości oferowanych dóbr i usług”. Właściwa polityka państwa powinna zapewniać bezpieczeństwo produkowanych dóbr. Rządy miałyby formułować i promować wypracowanie i implementację standardów dla bezpieczeństwa i jakości dóbr i usług na płaszczyźnie narodowej i ponadnarodowej. Krajowe standardy prawne powinny być okresowo rewidowane w zakresie dostosowania do międzynarodowych. W przypadku gdy są one gorsze od standardów międzynarodowych z powodu lokalnych ekonomicznych warunków, powinny być podjęte wszelkie wysiłki w celu ich podwyższenia.

Następna wytyczna związana była z „dystrybucją i trwałością dla podstawowych dóbr i usług”. Zgodnie z nią rządy państw powinny, kiedy uznają to za stosowne, uwzględnić adopcję lub utrzymywanie efektywnej dystrybucji dóbr i usług dla konsumentów. Polityka państwa miałyby uwzględniać

gwarancje, że dystrybucja podstawowych dóbr i usług nie będzie niebezpieczna. Ponadto powinna zapewniać wsparcie dla tworzenia odpowiednich magazynów i łatwej sprzedaży detalicznej w wiejskich ośrodkach gminnych.

Piąta rekomendacja wskazywała na dostępność „efektywnej konsumenciej rekompensaty”. Rządy miały ustabilizować regulacje prawne, umożliwiające konsumentom stosowną rekompensatę dzięki formalnym i nieformalnym sprawiedliwym, łatwo dostępnym i niedrogim procedurom. Powinny one ponadto odpowiadać potrzebom niskich dochodów konsumentów oraz zapewnić wolność zrzeszania dla różnorodnych grup i organizacji.

Kolejna instrukcja dotyczyła tworzenia „konsumenckich programów informacyjnych i edukacyjnych”. Rządy powinny popierać rozwój edukacji konsumenckiej i programów informacyjnych, uwzględniających kulturalną tradycję konsumenta. Celem takich programów było przeciwdziałanie dyskryminacji konsumentów oraz poszerzanie świadomości konsumenciej w zakresie wyboru dóbr i usług. Szczególny nacisk kładziono na potrzeby konsumentów zarówno w aglomeracjach wiejskich, jak i miejskich, uwzględniając „niski dochód” (*low-income*) konsumentów oraz niski poziom piśmiennictwa. Edukacja konsumencka i programy informacyjne powinny obejmować następujące aspekty ochrony konsumenta: zdrowie, odżywianie, zapobieganie chorobom żywnościowym i fałszerstwom, ryzykowne produkty, etykietowanie produktów, trafną legislację, informacje na temat sposobu uzyskania rekompensaty, jakości warunków kredytowych, dostępności niezbędnych produktów.

Ostatnia wytyczna odnosiła się do „zapewnienia konsumentom odpowiednich regulacji związanych z ich życiem w środowisku naturalnym”. W rozwoju praw konsumenta w państwach rozwijających się rządy powinny szczególnie zwracać uwagę na dziedziny mające podstawowe znaczenie dla zdrowia konsumenta, takie jak: pożywienie, woda czy środki farmaceutyczne. Polityka państwowa powinna być zaadoptowana i zobligowana do utrzymania odpowiedniej kontroli jakości produktów, ich łatwej dystrybucji, ujednolicenia międzynarodowych informacji i etykiet, jak również prowadzenia edukacji i prac badawczych w powyższych dziedzinach.

W roku 1988 Rada Ekonomiczno-Społeczna ONZ podjęła uchwałę, w której ponaglała i zachęcała rządy państw członkowskich do wprowadzania polityki konsumenckiej w życie oraz zastosowania w narodowych przepisach prawnych postanowień wytycznych. Na sesji Rady Ekonomiczno-Społecznej w 1990 roku wskazano, że ochrona konsumenta w obliczu wzrostu między innymi międzynarodowej wymiany towarowej, ruchu osobowego oraz międzynarodowej informacji nie ma już charakteru wewnątrz-krajowego, lecz jest problemem globalnym (Niepokulczycka 1999: 14).

System ochrony prawa człowieka w Europie związany jest przede wszystkim z powstaniem i działalnością Rady Europy i Unii Europejskiej. Oba te podmioty prawa międzynarodowego związane są z szeroko rozumianą ochroną praw człowieka.

Rada Europy podejmuje pośrednio w swoich regulacjach prawnych aspekt ochrony praw konsumenta do reprezentacji. Wiąże się to z tworzeniem dzięki swobodzie zrzeszania się i uczestnictwem w działalności konsumenckich organizacjach pozarządowych, mających wpływ na kształtowanie standardów ochrony nabywców. Swoboda zrzeszania się stanowi bardzo ważny element pośród praw i wolności politycznych w Europie (Garlicki 2007: 108–109). Jest jednym z najistotniejszych fundamentów społeczeństwa obywatelskiego oraz wyrazem konkretnych celów i dążeń ludzkich do działania na rzecz określonej sprawy (Sarnecki, 1998: 11). Jej geneza w Europie sięga XVIII wieku, wiąże się z przemianami, jakie przyniosła Wielka Rewolucja Francuska. Od tego momentu na gruncie prawodawstwa europejskiego zaczęto pracować nad unormowaniem kwestii związanej ze swobodą zrzeszania się (Chmaj 2002: 51). Państwa Rady Europy powyższe prawo uregulowały w podpisanej w 1950 roku, a ratyfikowanej w 1953 roku Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności...).

Zdecydowanie większe znaczenie w kreowaniu i ochronie praw konsumenta w europejskim systemie praw człowieka ma Unia Europejska. Tworzy standardy prawno-społeczne nie tylko w zakresie wolności zrzeszania się, ale w pozostałych dziedzinach ochrony praw konsumenta, tj. w zakresie ochrony zdrowia, bezpieczeństwa ekonomicznego oraz dostępu do informacji i edukacji. Kreowane są one w traktatach wspólnotowych oraz aktach wydawanych przez poszczególne instytucje UE. Należą do nich akty prawotwórcze (rozporządzenia, dyrektywy) oraz akty niemające mocy prawnie wiążącej (rezolucje, rekomendacje, komunikaty). Tworzenie oraz realizacja unijnej polityki ochrony konsumenta możliwa jest również dzięki działalności instytucji UE, organizacji konsumenckich oraz innych organizacji, działających na rzecz promowania interesów konsumentów (Dyńia 2004: 132). Formy wspólnotowego prawa konsumenckiego nie mają własnej specyfiki, różniące je od form przyjętych dla innych dziedzin prawodawstwa unijnego. Właściwości prawa Unii Europejskiej odnoszą się zatem automatycznie także i do prawa konsumenckiego (McDonald 2000, s. 40.) Traktatem z Maastricht ustanawiającym Unię Europejską (Traktat o Unii Europejskiej...) dotychczasowe polityki Wspólnot Europejskich zostały rozszerzone m.in. o tytuł XI „ochronę konsumentów”. W myśl art. 129a pkt 1 Traktatu, UE miała przyczynić się do osiągnięcia wysokiego poziomu ochrony konsumenten-

tów. Sprawić to miały działania na rzecz ujednoczenia przepisów państw członkowskich w zakresie ochrony konsumenta, popieranie i uzupełnianie polityki tych państw w dziedzinie ochrony zdrowia, bezpieczeństwa i interesów ekonomicznych konsumentów oraz udzielanie im stosownej informacji (Doliwa-Klepacki 2000: 206). Podstawę prawną i nowe ramy działań Wspólnoty w zakresie ochrony konsumentów stworzył traktat amsterdamski z 2 października 1997 r. (Traktat z Amsterdamu...). Zmieniony w jego rezultacie art. 129a Traktatu, ustanawiającego Wspólnotę Europejską, zwiększył zakres ochrony konsumenta. Na poziomie wspólnotowym miała ona obejmować: ochronę zdrowia, bezpieczeństwa i interesów gospodarczych konsumentów, prawo do informacji, edukacji i organizowania się. Do osiągnięcia powyższych celów przyczynia się Wspólnota poprzez środki, które wspierają i nadzorują politykę prowadzoną przez państwa członkowskie (art. 153 ust. 3). Na podstawie postanowień art. 153 ust. 1⁸ można mówić o interesach i prawach konsumentów. Do interesów podlegających ochronie należały: ochrona zdrowia, bezpieczeństwa i interesów ekonomicznych. Natomiast do praw zaliczano: prawo konsumentów do informacji, edukacji, organizowania się (Maliszewska-Nienartowicz 2004: 194). Kolejną zasadniczą zmianę wprowadzono w ust. 2 tegoż przepisu, gdzie znajduje się klauzula, nakazująca uwzględnienie ochrony konsumenta przy określaniu i urzeczywistnianiu innych polityk i działań Wspólnoty.

Podpisany 26 lutego 2001 r. Traktat z Nicei, zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i traktaty ustanawiające Wspólnoty Europejskie oraz niektóre związane z nimi akty prawne (Traktat z Nicei...), nie wprowadzał żadnych zmian w tytule XI poświęconym ochronie konsumentów. Istotną regulacją dla rozwoju polityki konsumenckiej w zakresie reprezentacji był artykuł 2 ust. 39, dokonujący zmian w artykule 257 traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską. Zmiana dotyczyła powołania Komitetu Ekonomiczno-Społecznego. Odtąd miał on charakter doradczy oraz składał się z przedstawicieli różnych grup gospodarczych i społecznych, w tym konsumentów (Hambura, Muszyński 2001: 19).

Współczesnym fundamentalnym zbiorem praw człowieka, uchwalonym i podpisanym w dniu 7 grudnia 2000 r. podczas szczytu Rady Europejskiej w Nicei, regulującym również kwestię wolności zrzeszania się, jest Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Karta Praw Podstawowych...). Art. 12 ust. 1 stanowi, że każdy ma prawo do zrzeszania się na wszystkich

⁸ Art. 153 ust. 1 przyjął brzmienie: „Dążąc do popierania interesów konsumentów i zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów, Wspólnota przyczynia się do ochrony zdrowia, bezpieczeństwa i interesów gospodarczych konsumentów, jak również wspierania ich prawa do informacji, edukacji i organizowania się w celu zachowania ich interesów”.

poziomach, w szczególności w sprawach politycznych, związkowych i obywatelskich.

Traktat zmieniający traktat o Unii Europejskiej i traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską podpisany w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r. (Traktat z Lizbony...) wprowadził istotny podział kompetencji UE w zakresie ochrony konsumenta. W części B dotyczącej zmian szczegółowych w punkcie 12 wprowadził regulacje w zakresie kategorii i dziedzin kompetencji Unii Europejskiej. Wyróżniono tu dwa rodzaje kompetencji w określonych dziedzinach. Należały do nich kompetencje wyłączne Unii⁹ oraz kompetencje, które Unia dzieli z państwami członkowskimi. Zgodnie z dodanym artykułem 2c ust. 2 ochronę konsumentów zaliczono do kompetencji dzielonych między Unię Europejską a państwa członkowskie. W związku z tym Unia i państwa członkowskie mogą stanowić prawo i przyjmować akty prawnie wiążące w tej dziedzinie. Oznacza to, że państwa członkowskie wykonują kompetencję w dziedzinie ochrony konsumenta, w takim zakresie, w jakim Unia nie wykonała swojej kompetencji lub postanowiła zaprzestać jej wykonywania (dodany artykuł 2a ust. 2).

Spośród najistotniejszych aktów prawa wtórnego UE, dotyczącego ochrony konsumentów, można wymienić dyrektywy odnośnie do ekonomicznych interesów oraz ochrony bezpieczeństwa i zdrowia konsumenta. Wśród tych pierwszych można wymienić m.in. dyrektywę o reklamie wprowadzającej w błąd (Dyrektywa 2006/114/...), o odpowiedzialności za wadliwe produkty (Dyrektywa Rady 83/374...), o ochronie konsumenta zawierającego umowę poza lokalem przedsiębiorstwa i na odległość (Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/...), o kredytach konsumenckich (Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48...), o podróżach turystycznych (Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/230...). Do dyrektyw drugiego rodzaju należą m.in. o powszechnym bezpieczeństwie produktów (Dyrektywa 2001/95/...), dyrektywy dotyczące bezpieczeństwa zabawek (Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/48...). Zostały one włączone do prawodawstwa poszczególnych państw członkowskich. Doprowadziło to do ujednoczenia ustawodawstwa konsumenckiego oraz stworzyło podstawy prawne do ochrony interesów konsumentów i prowadzenia w Unii wspólnej, aktywnej polityki konsumenckiej.

Prawa konsumenta oraz standardy ochrony interesów konsumentów kreowane są w strategiach i programach polityki konsumenckiej, mających

⁹ Zgodnie z nowym artykułem 2a ust. 1, jeżeli traktaty przyznają Unii wyłączną kompetencję w określonej dziedzinie, jedynie Unia może stanowić prawo oraz przyjmować akty prawnie wiążące, natomiast państwa członkowskie mogą to czynić wyłącznie z upoważnienia Unii lub w celu wykonania aktów Unii.

zazwyczaj postać komunikatów Komisji Europejskiej. Obejmują one kilkuletni okres oraz zawierają nadrzędne cele, konieczne do realizacji na terenie Unii. Wyróżnić można strategie na lata: 1993–1995 (Consumer Policy Second Commission...), 1996–1998 (Communication from the Commission – priorities for consumer Policy 1996–1998...), 1999–2001 (Consumer Policy Action Plan 1999–2001...), 2002–2006 (Consumer Policy Strategy 2002–2006...), 2007–2013 (Consumer Policy Strategy 2007–2013...). Współcześnie obowiązującym programem polityki konsumenckiej w Unii Europejskiej jest Strategia na lata 2014–2020 (Regulation (EU) No 254/2014 ...).

Niewątpliwie prawa konsumenta można uznać za element praw człowieka oraz zaliczyć je do katalogu praw człowieka pierwszej, drugiej i trzeciej generacji. W porównaniu do pozostałych praw materialnych jest to specyficzna sytuacja. Wydaje się, że w przyszłości prawa konsumenta, które są jednym z najbardziej intensywnie rozwijających się praw, będą jednoznacznie obecne w trzeciej generacji praw człowieka. Wskazują na to analizowane w niniejszym artykule akty prawa międzynarodowego wybranych systemów ochrony praw człowieka i ich ewolucja.

System Organizacji Narodów Zjednoczonych wskazuje na potrzebę ochrony nabywców oraz ciągłego dostosowywania praw konsumenta do potrzeb rynkowych. Globalizacja sprzedaży oraz nabywania produktów, rozwój społeczeństwa konsumpcyjnego i nowoczesnych digitalnych metod zakupowych uznaje ochronę praw konsumenta za uniwersalną oraz konieczną. Służyć temu ma ujednoczenie standardów prawnych na ogólnodostępnym światowym rynku.

W europejskim systemie ochrony praw człowieka kształtowanym przez Radę Europy oraz Unię Europejską ochrona praw konsumenta stanowi jeden z priorytetowych kierunków polityki społeczno-gospodarczej. Ujednoczenie przepisów w zakresie bezpieczeństwa zdrowotnego i ekonomicznego nabywców, systemu dochodzenia roszczeń, informacji i edukacji oraz wolności zrzeszania się wpływa na polepszenie współpracy gospodarczej między państwami. Co specyficzne, w porównaniu do pozostałych praw materialnych, prawa konsumenta są istotnym elementem prawa Unii Europejskiej, a nie Rady Europy.

Bibliografia

- Benöhr I. 2013, *EU Consumer Law and Human Rights*, Oxford.
- Chmaj M. 2002, *Wolność zrzeszania się [w:] Konstytucyjne wolności i prawa w Polsce. Wolności i prawa polityczne*, t. 3, red. M. Chmaj, Kraków.

- Communication from the Commission – priorities for consumer Policy 1996–1998, COM/95/519, 31. 10. 1995.
- Consumer Policy Action Plan 1999–2001, COM (98) final, 14. 01. 1998.
- Consumer Policy Second Commission Three year Action Plan 1993–1995, COM 378 final, 28. 07. 1993.
- Consumer Policy Strategy 2002–2006, Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, COM (2002) 208, 7. 05. 2002.
- Consumer Policy Strategy 2007–2013, Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and European Economic and Social Committee of the EU, COM/2007/0099, 13. 03. 2007.
- Consumer protection resolution, 9 April 1985, Organizations of United Nations, <http://www.un.org/documents/ga/res/39/a39r248.htm>, (16. 08. 2018).
- Doliwa-Klepacki Z. M. 2000, *Integracja europejska*, Białystok.
- Dyrektywa 2006/114/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotycząca reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej, Dz. Urz. UE. L 376, 27. 12. 2006.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, Dz. Urz. UE. L 304, 22. 11. 2011.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z dnia 23 kwietnia 2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylająca dyrektywę Rady 87/102/EWG, Dz. Urz. UE. L 133, 22. 5. 2008.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2302 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie imprez turystycznych i powiązanych usług turystycznych, zmieniająca rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 i dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE oraz uchylająca dyrektywę Rady 90/314/EWG, Dz. Urz. UE. L 326, 11. 12. 2015.
- Dyrektywa 2001/95/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 3 grudnia 2001 r. w sprawie ogólnego bezpieczeństwa produktów, Dz. Urz. UE L 11/4, 3. 12. 2002.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/48/WE z dnia 18 czerwca 2009 r. w sprawie bezpieczeństwa zabawek, Dz. Urz. UE L 170/1, 30. 6. 2009.
- Dyrektywa Rady 83/374 EWG z dnia 25 lipca 1985 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących odpowiedzialności za produkty wadliwe, Dz. Urz. WE. L 210, 7. 8. 1985.
- Dynia E. 2004, *Integracja europejska*, Warszawa.
- Garlicki L. 2007, *Polskie prawo konstytucyjne, zarys wykładu*, Warszawa.
- Hambura S., Muszyński M. 2001, *Traktat z Nicei z komentarzem*, Bielsko-Biała.
- Hołda J., Hołda Z., Ostrowska D., Rybczyńska J.A. 2004, *Prawa człowieka: zarys wykładu*, Zakamycze.
- Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE. C 326 z 26. 10. 2012.
- Kennedy, J. F., *Special Message to the Congress on Protecting the Consumer Interest March 15, 1962*, <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/index.php?pid=g108>, (19. 08. 2018).

- Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., Dz. U. 1993, nr 61, poz. 248.
- Maliszewska-Nienartowicz J. 2004, *Ewolucja ochrony konsumenta w europejskim prawie wspólnotowym*, Toruń.
- McDonald F. 2000, *Consumer Protection policy in the European Union*, „European Business Journal”, 2000, nr 1.
- Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r., Dz. U. 1977, nr 38, poz. 167.
- Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r., Dz. U. 1977, nr 38, poz. 169.
- Niepokulczycki M., Zborowska W. 1993, *Polityka konsumencka w Polsce jako niezbędny warunek dostosowań do Wspólnot Europejskich*, Warszawa.
- Niepokulczycka M. 1999, *Polityka konsumencka i ochrona interesów konsumentów. Materiały dla pracowników i działaczy samorządów terytorialnych*, Warszawa.
- Nowicki M. 1998, *Co to są prawa człowieka [w:] Szkoła praw człowieka. Teksty wykładów. Zeszyt 1*, red. E. Łabęcka, Warszawa.
- Osiatyński W. 1998, *Wprowadzenie do pojęcia praw człowieka [w:] Szkoła praw człowieka. Teksty wykładów, Zeszyt 1*, red. E. Łabęcka, Warszawa.
- Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, Paryż 10.12.1948, Organizacja Narodów Zjednoczonych, <http://libr.sejm.gov.pl/tekoi/txt/onz/1948.html>, (10.08.2018).
- Regulation (EU) No 254/2014 of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on a multiannual consumer programme for the years 2014–2020 and repealing Decision No 1926/2006/EC, Dz.Urz.UE L 84/42, 20.03.2014.
- Sarnecki P. 1998, *Wolność zrzeszania się*, Warszawa.
- Traktat o Unii Europejskiej*, Dz.Urz.UE. C 191, 29.7.1992.
- Traktat z Amsterdamu, Dz.Urz.UE. C 340, 10.11.1997.
- Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską podpisany w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007, Dz.Urz.UE, C 306, 17.12.2007.
- Traktat z Nicei zmieniający Traktat o Unii Europejskiej, Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską oraz niektóre związane z nimi akty prawne, Dz.Urz.UE J. C/80, 10.03.2001.
- III generacja praw człowieka*, UNIC, <http://www.unic.un.org.pl/prawa-czlowieka/trzecia-generacja-praw-czlowieka/3205>, (19.08.2018).

Summary

The article is based on the analysis of some international legal acts and literature. Its purpose is to present consideration of consumer protection in chosen systems of human rights. Consumer rights was formulate as element of human rights, and classify to the catalogue of first, second and third generation of human rights. Some legal international regulations of the consumer health, economic safety, consumer information and education, legal redress, the right to organize were discussed. In the article indicate the main role of European Union in creation of international standards of human rights. The last part of the paper

is a conclusion and includes consideration about real safety of consumers and the idea of development the consumer rights in systems of human rights.

Keywords: consumer, consumer policy, consumer rights, European Union, human rights, United Nations.

Słowa kluczowe: konsument, Organizacja Narodów Zjednoczonych, polityka konsumencka, prawa człowieka, prawa konsumenta, Unia Europejska.

ŁUKASZ SZYMAŃSKI

Europejska Wyższa Szkoła Prawa i Administracji w Warszawie

Ochrona praw człowieka w polityce Polski i Unii Europejskiej wobec imigrantów

Wstęp

Migracja pochodzi z łac. *migratio* i oznacza przeniesienie się z jednego miejsca na drugie. Migracja nie jest zjawiskiem nowym, chociaż w ostatnich latach zjawisko to przybrało ogromne rozmiary w związku z napływem imigrantów z Afryki do Europy. Przyczyny imigracji wiążą się przede wszystkim z poszukiwaniem bezpieczeństwa i ucieczką przed terroryzmem i przemocą lub ma podłoże ekonomiczne i stanowi wówczas ucieczkę przed głodem.

Na arenie międzynarodowej problemy migracji są przedmiotem działalności Międzynarodowej Organizacji do spraw Migracji (IOM), która powstała w 1951 roku. Organizacja ta zajmuje się m.in. zarządzaniem migracjami z poszanowaniem praw człowieka oraz prawa międzynarodowego, a także przygotowuje dobrowolne powroty migrantów do ich krajów pochodzenia oraz wspiera ich reintegrację.

Z problemem migracji zmagają się Unia Europejska. W przypadku UE istnieje migracja ludności afrykańskiej i azjatyckiej, która ma charakter trwały, łączy się bowiem z zamiarem zasiedlenia i skupienia swoich potrzeb życiowych na obszarze państw europejskich o wyższym stopniu rozwoju gospodarczego i oferujących odpowiednio wysokie świadczenia socjalne (Akińcza 2016: 52).

Polityka migracyjna UE

Unia Europejska posiada kompetencje w zakresie wspólnej polityki migracyjnej, chociaż w dziedzinie tej działania UE cechuje zasada ostrożności i minimalizm (Szymańska 2013 Studia i analizy nr 27: 215). Wynika

to z art. 79 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE), który stanowi, że „Unia rozwija politykę migracyjną mającą na celu zapewnienie, na każdym etapie, skutecznego zarządzania przepływami migracyjnymi, sprawiedliwego traktowania obywateli państw trzecich przebywających legalnie w Państwach Członkowskich, a także zapobieganie nielegalnej imigracji i handlowi ludźmi oraz wzmocnione ich zwalczanie”. Ponadto zgodnie z art. 78 TFUE Unia rozwija wspólną politykę w dziedzinie azylu, ochrony uzupełniającej i tymczasowej, mając na celu przyznanie odpowiedniego statusu każdemu obywatelowi państwa trzeciego, wymagającemu międzynarodowej ochrony oraz dla zapewnienia przestrzegania zasady *non-refoulement*.

Działania UE w zakresie polityki imigracyjnej dotyczą imigracji legalnej jak również nielegalnej, przy czym oparte są one na zasadach solidarności między państwami członkowskimi UE, partnerstwa z krajami trzecimi oraz ochrony imigrantów (Słęzak 2016: 122).

Wspólna polityka imigracyjna UE przejawia się na zapewnieniu skutecznego zarządzania przepływami migracyjnymi, w tym określenia zasad wjazdu i pobytu cudzoziemców oraz wydawania wiz i dokumentów pobytowych; uprawnień cudzoziemców na terenie UE, nielegalnej imigracji i nielegalnego pobytu, powrotów cudzoziemców do państw swojego pochodzenia, zwalczania towarzyszącej nielegalnej migracji przestępczości, w szczególności handlu ludźmi, a także wspierania przedsięwzięć integracyjnych skierowanych do legalnych imigrantów (Ilnicki 2016: 168).

Realizacja polityki imigracyjnej przebiega w poszanowaniu praw podstawowych oraz sprawiedliwego traktowania obywateli państw trzecich i opiera się na zasadzie solidarności i sprawiedliwego podziału odpowiedzialności między państwami członkowskimi UE. Jednocześnie jednym z najważniejszych celów polityki imigracyjnej jest uregulowanie migracji zarobkowej oraz integracja cudzoziemców ze społeczeństwem lokalnym, co nie jest łatwe z uwagi na istniejące różnice kulturowe, religijne czy cywilizacyjne (Balicki, Stalker 2006: 256).

W roku 2008 przyjęto dyrektywę w sprawie powrotu nielegalnych imigrantów, która określa zasady wydalenia imigrantów, umożliwia dobrowolny powrót migrantów do krajów pochodzenia przy bezpłatnej pomocy ze strony UE, przewiduje umieszczenie migrantów w ośrodkach deportacyjnych oraz wprowadza zakaz wjazdu do UE dla osób deportowanych (Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/115/WE). W roku 2009 została zaś wydana dyrektywa w sprawie warunków wjazdu i pobytu obywateli państw trzecich w celu podjęcia pracy w zawodzie wymagającym wysokich kwalifikacji (Dyrektywa Rady 2009/50/WE) oraz dyrektywa przewidująca minimalne normy w odniesieniu do kar i środków stosowa-

nych wobec pracodawców zatrudniających nielegalnie przebywających obywateli krajów trzecich, która przewiduje zakaz zatrudniania nielegalnie przebywających na terenie UE imigrantów (Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009(/52/WE).

W roku 2011 w odpowiedzi na wzrost migracji do Europy ludności z Afryki Północnej dokonano w UE reformy europejskiego systemu azylowego poprzez przyjęcie dyrektywy Parlamentu i Rady 2011/95/UE 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 (Dyrektywa Parlamentu Europejskiego Rady 2011/95/UE). Dyrektywa zobowiązywała wnioskodawców do jak najszybszego przedstawienia wszystkich elementów niezbędnych do uzasadnienia wniosku o udzielenie ochrony. Jednocześnie usprawniono możliwość odrzucenia wniosku o ochronę, jeżeli na części terytorium kraju pochodzenia wnioskodawcy nie występuje realne niebezpieczeństwo prześladowania bądź gdy wnioskodawca może uzyskać dostęp do ochrony na terytorium własnego państwa w ramach statusu uchodźcy wewnętrznego (Szymańska 2017: 162).

W roku 2013 podczas usprawniania systemu azylowego WESA przyjęto rozporządzenie w sprawie kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich UE (tzw. Rozporządzenie Dublin III) (Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013), które doprecyzowało te zasady, przy czym odpowiedzialność za procedowanie wniosków azylowych pozostawiono w gestii państw, których granice stanowią granicę zewnętrzną UE. W tym samym roku wydano również dyrektywę w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej (Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE) oraz dyrektywę dotyczącą norm przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę (Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/33/UE), zawierającą gwarancje proceduralne oraz gwarancje praw dla osób wnioskujących o ochronę.

W roku 2015 skala migracji ludności z Afryki przybrała ogromne rozmiary, czym zaskoczyła państwa członkowskie UE i wywołała kryzys migracyjny w UE. W odpowiedzi Rada Europejska przyjęła w 2015 roku Agendę dla Migracji, w ramach której położono nacisk na: udaremnianie i zwalczanie sieci przestępczych w handlu ludźmi, wykrywanie nielegalnych sieci przemytniczych, wymianę i analizę informacji o szlakach migracyjnych i przestępczości powiązanej, wzmocnienie współpracy z najważniejszymi

państwami pochodzenia imigrantów, wzmocnienie zarządzania bezpieczeństwem granic unijnych (Wyligła 2016: 178). Realizacji powyższego miał służyć *Europejski program w zakresie migracji* (Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów 2015), na podstawie którego niezwłocznie UE podjęła zadania obejmujące: ratowanie migrantów na morzu, zwalczanie przemytu ludzi, przyjmowanie osób poszukujących schronienia w ramach programów relokacji i przesiedleń, ożywienie współpracy z państwami pochodzenia i tranzytu migrantów, wdrożenie tzw. podejścia *hotspot* oraz uruchomienie pomocy finansowej dla państw członkowskich najbardziej obciążonych migracją. Przystąpiono zatem do oparcia unijnej polityki migracyjnej na czterech filarach: pierwszym było ograniczenie zachęt do nielegalnej migracji do Europy przez eliminowanie przyczyn migracji, zwalczanie przemytu i wdrożenie skutecznej polityki powrotów; drugim było wzmocnienie zarządzania zewnętrznymi granicami UE oraz ratowanie migrantów na morzu; trzecim było zreformowanie wspólnego europejskiego systemu azylowego; czwartym zaś było rozszerzenie polityki wobec legalnych imigrantów (Szymańska 2017: 166).

Do kontrowersyjnych decyzji UE należała relokacja części migrantów napływających do Włoch i Grecji między pozostałe państwa członkowskie UE, przy czym obowiązkowa relokacja miała dotyczyć 40 tys. migrantów, a kolejne 20 tys. miały przyjąć dobrowolnie państwa w ciągu następnych lat. Najpierw odstąpiono od powyższego na rzecz tego, że państwa członkowskie UE same miały zadeklarować, ilu przyjmą migrantów. Ostatecznie Komisja powróciła do koncepcji obowiązkowego systemu podziału uchodźców, proponując drugi nadzwyczajny program relokacji 120 tys. osób. Program przyjęto, ale jego realizacja została oprotestowana m.in. przez Polskę (Szymańska 2017: 167–168). W rezultacie do połowy maja 2017 roku dokonano relokacji jedynie 18 418 osób (Szymańska 2017: 178).

Obecnie w UE podejmowane są działania na rzecz reformy systemu azylowego. Propozycja Komisji dotyczy automatycznej relokacji osób wnioskujących o ochronę w UE z powodu zwiększonej presji migracyjnej. Krytyka tej propozycji przez część państw UE spowodowała opracowanie alternatywnej propozycji, gdzie państwa UE same miałyby decydować o formie wsparcia systemu migracyjnego, np. poprzez wkłady finansowe, zwiększone zaangażowanie w prace unijnych agencji, przejmowanie odpowiedzialności za organizację powrotów nielegalnych imigrantów czy wspólne przeprowadzanie procedur azylowych (Szymańska 2017: 168). Kompromis w tej sytuacji jest trudny do wynegocjowania.

Ochrona praw człowieka w UE

Zagadnienie migracji styka się z problemem ochrony praw człowieka, tymczasem ochrona podstawowych praw i wolności człowieka stanowi jedno z głównych założeń systemu prawnego Unii Europejskiej. Proklamuje to art. 2 traktatu o Unii Europejskiej, który stanowi, że: „Unia opiera się na wartościach poszanowania godności osoby ludzkiej, wolności, demokracji, równości, państwa prawnego, jak również poszanowania praw człowieka, w tym praw osób należących do mniejszości”.

Kolejnym krokiem dla rozwoju praw człowieka w UE było zawarcie traktatu amsterdamskiego (TWE) w 1997 roku, którym zmieniono traktat o UE. W art. 2 TWE proklamowano wyraźnie, że: „Unia opiera się na wartościach poszanowania godności osoby ludzkiej, wolności, demokracji, równości, państwa prawnego, jak również poszanowania praw człowieka, w tym praw osób należących do mniejszości. Wartości te są wspólne Państwom Członkowskim w społeczeństwie opartym na pluralizmie, niedyskryminacji, tolerancji, sprawiedliwości, solidarności oraz na równości kobiet i mężczyzn”. Ponadto w art. 13 traktatu amsterdamskiego uregulowano zasadę niedyskryminacji, obejmującej zwalczanie wszelkich form i przejawów dyskryminacji związanych z rasą, płcią, pochodzeniem lub wyznaniem, a ponadto przyjęto zasadę zwalczania i zapobiegania zjawiskom rasizmu i ksenofobii. Traktat amsterdamski upoważnił Radę Unii Europejskiej do uchwalania aktów prawnych dotyczących zwalczania dyskryminacji rasowej, etnicznej, religijnej, z powodu płci, niepełnosprawności, wieku lub orientacji seksualnej (Kornobis-Romanowska 2001: 59–66).

Z kolei w traktacie lizbońskim z 2007 roku uznano, że Unia Europejska opiera się na wartościach poszanowania godności osoby ludzkiej, wolności, demokracji, równości, państwa prawnego, jak też poszanowania praw człowieka, a UE stanowi przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości w poszanowaniu praw podstawowych oraz różnych systemów i tradycji prawnych państw członkowskich. Przełomowe znaczenie miało jednak włączenie Karty Praw Podstawowych, która zawierała prawa i wolności człowieka obywatelskie, polityczne, społeczne, gospodarcze i kulturalne uznane przez UE, do systemu prawnego UE, poprzez stwierdzenie, że Unia uznaje prawa, wolności i zasady określone w Karcie Praw Podstawowych oraz nadaje im taką samą moc prawną, jak traktatom. Karta Praw Podstawowych została podpisana 8 grudnia 2000 w Nicei i nazywana jest deklaracją moralności europejskiej (Izdebski 2006: 11–20). Cudzoziemców dotyczy w szczególności art. 19 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, który orzeka: nikt nie może być usunięty z terytorium państwa czy

wydalony do państwa, w którym istnieje poważne ryzyko, iż może być poddany karze śmierci, torturom czy innemu niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu czy karaniu (Zahurowska 2015: 169).

Ponadto zgodnie z postanowieniami traktatu z Lizbony Unia Europejska przystąpiła do europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, a w konsekwencji prawa podstawowe w niej zawarte stanowią część prawa UE jako ogólne zasady prawne. W konsekwencji obowiązują przepisy Protokołu 7 do Konwencji, według którego cudzoziemiec legalnie przebywający na terytorium jakiegokolwiek państwa może być z niego wydalony jedynie na podstawie decyzji podjętej zgodnie z prawem, po rozpatrzeniu sprawy cudzoziemca przez właściwe organy (Dz.U. 1995, nr 36, poz. 175 z późn. zm.).

Status uchodźcy

W szczególny sposób traktowani są w UE uchodźcy. Uchodźcą jest osoba, która „na skutek uzasadnionej obawy przed prześladowaniem z powodu swojej rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub z powodu przekonań politycznych przebywa poza granicami państwa, którego jest obywatelem, i nie może lub nie chce z powodu tych obaw korzystać z ochrony tego państwa, albo która nie ma żadnego obywatelstwa i znajdując się na skutek podobnych zdarzeń, poza państwem swojego dawnego stałego zamieszkania nie może lub nie chce z powodu tych obaw powrócić do tego państwa” (Dz.U. 1991, nr 119, poz. 515).

W podobny sposób pojęcie uchodźcy zostało zdefiniowane w dyrektywie Parlamentu i Rady 2011/95/UE, a zgodnie z jej treścią państwo przyjmujące ma obowiązek udzielenia schronienia osobie spełniającej kryteria uznania za uchodźcę i nadania osobom uznanym za uchodźców legalnie przebywających w danym państwie takich samych praw, jak własnym obywatelom w kwestiach ekonomiczno-socjalnych. Jednocześnie zakazane jest wydalanie lub zwracanie uchodźców do granic terytoriów, na których groziłoby im prześladowanie ze względów religijnych, rasowych, narodowościowych, politycznych czy ze względu na przynależność do określonej grupy społecznej.

Uchodźcy mają więc zapewnione minimum praw socjalnych oraz ochronę prawną w państwie przyjmującym, natomiast migranci nie posiadają takiej ochrony prawnej, dlatego też w każdym państwie mają inne prawa, które są określone w przepisach wewnętrznych. Jednakże każde państwo członkowskie UE zobowiązane jest do poszanowania cudzoziemców przebywa-

jących na jego terytorium, niezależnie od ich statusu prawnego, w oparciu o prawa podstawowe każdego człowieka.

W Polsce aktem prawnym dotyczącym uchodźców jest obowiązująca ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. 2016, poz. 1836.). Ustawa ta określa zasady, warunki i tryb udzielania cudzoziemcom ochrony w Polsce oraz organy właściwe w tych sprawach. W świetle tej ustawy cudzoziemcy mogą przekroczyć granicę Polski na podstawie posiadanego ważnego dokumentu podróży (paszport), ważnej wizy lub innego ważnego dokumentu uprawniającego do wjazdu na terytorium Polski i do pobytu na tym terytorium, o ile są one wymagane; a w przypadku przejazdu tranzytem zezwolenie na wjazd do innego państwa lub zezwolenie na pobyt w innym państwie, jeżeli zezwolenia takie są wymagane. Nie dotyczy to obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej oraz państw członkowskich Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA) oraz członków ich rodzin.

Przesłanką przyznania cudzoziemcowi statusu uchodźcy jest prześladowanie, które ze względu na swoją istotę bądź powtarzalność, musi stanowić poważne naruszenie praw człowieka, zwłaszcza praw, których uchylenie jest niedopuszczalne, lub być kumulacją różnych działań czy zaniechań, stanowiących naruszenie praw człowieka, których oddziaływanie jest równie dotkliwe jak prześladowanie. Prześladowanie może polegać np. na: użyciu przemocy fizycznej lub psychicznej, w tym przemocy seksualnej, zastosowaniu środków prawnych, administracyjnych, policyjnych lub sądowych w sposób dyskryminujący lub o charakterze dyskryminującym, wszczęciu lub prowadzeniu postępowania karnego albo ukaraniu w sposób nieproporcjonalny lub dyskryminujący, braku prawa odwołania się do sądu, wszczęciu lub prowadzeniu postępowania karnego albo ukaraniu z powodu odmowy odbycia służby wojskowej podczas konfliktu, jeżeli odbywanie służby wojskowej stanowiłoby zbrodnię, a także czynach skierowanych przeciwko osobom ze względu na ich płeć lub małoletniość (Seniow i wsp. 2010: 10).

Cudzoziemcowi w świetle art. 20 ustawy odmawia się nadania statusu uchodźcy, w sytuacji gdy: nie istnieje uzasadniona obawa przed prześladowaniem w kraju pochodzenia; korzysta on z ochrony lub pomocy organów lub agencji Narodów Zjednoczonych innych niż Wysoki Komisarz Narodów Zjednoczonych do spraw Uchodźców oraz ma praktyczną i prawną możliwość powrotu na terytorium, gdzie taka ochrona lub pomoc jest dostępna, bez zagrożenia jego życia, bezpieczeństwa osobistego lub wolności; istnieją poważne podstawy, aby sądzić, że popełnił zbrodnię przeciwko pokojowi, zbrodnię wojenną, zbrodnię przeciwko ludzkości, podżegał do niej lub

w inny sposób pomagał w jej popełnieniu; jest winny działań sprzecznych z celami i zasadami Narodów Zjednoczonych; popełnił zbrodnię o charakterze niepolitycznym przed złożeniem wniosku o nadanie statusu uchodźcy; jest uważany przez organy władzy RP za osobę mającą prawa i obowiązki związane z posiadaniem obywatelstwa polskiego; bądź też złożył kolejny wniosek o nadanie statusu uchodźcy, w którym obawa przed prześladowaniem jest oparta na okolicznościach celowo wytworzonych po ostatniej odmowie nadania statusu uchodźcy (Seniowi wsp. 2010: 11–12).

Z kolei cudzoziemcowi, który nie spełnia warunków do nadania statusu uchodźcy, może być przyznana ochrona uzupełniająca, o ile powrót do kraju pochodzenia może narazić go na rzeczywiste ryzyko doznania poważnej krzywdy przez orzeczenie kary śmierci lub wykonanie egzekucji, tortury, nieludzkie lub poniżające traktowanie albo karanie lub też poważne i zindywidualizowane zagrożenie dla życia lub zdrowia, wynikające z powszechnego stosowania przemocy wobec ludności cywilnej w sytuacji międzynarodowego lub wewnętrznego konfliktu zbrojnego i ze względu na to ryzyko nie może lub nie chce korzystać z ochrony kraju pochodzenia (Seniow, i wsp. 2010: 14).

Cudzoziemiec, deklarujący obawę przed prześladowaniami w kraju swojego pochodzenia, ma prawo do złożenia wniosku o status uchodźcy oraz wjazdu do Polski, nawet jeżeli nie posiada wizy ani innych wymaganych dokumentów, a Straż Graniczna nie może odmówić takiemu cudzoziemcowi wjazdu (Górczyńska 2015: 76). Po złożeniu wniosku o nadanie statusu uchodźcy cudzoziemiec ma prawo legalnie przebywać na terytorium Polski. Dopiero gdy Straż Graniczna przyjmująca wniosek uzna, że wnioskodawca składa wniosek tylko w celu nadużycia procedury uchodźczej bądź cudzoziemiec przyjechał do Polski nielegalnie przekraczając granicę, to może wystąpić do sądu z wnioskiem o umieszczenie cudzoziemca w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców (Górczyńska 2015: 76).

Cudzoziemiec, ubiegający się o nadanie mu statusu uchodźcy, otrzymuje na czas postępowania Tymczasowe Zaświadczenie Tożsamości Cudzoziemca, które potwierdza legalny pobyt cudzoziemca w Polsce na czas postępowania o nadanie statusu uchodźcy oraz jego tożsamość. Dokument ten wydawany jest z urzędu przez Straż Graniczną na okres 30 dni, a po upływie okresu jego ważności kolejne zaświadczenia wydawane są na wniosek cudzoziemca przez Szefa Urzędu do spraw Cudzoziemców na okres do 6 miesięcy.

W trakcie postępowania uchodźczego cudzoziemiec nabywa prawo do wykonywania pracy w Polsce, gdy postępowanie nie zostało ukończony w terminie 6 miesięcy od dnia złożenia przez niego wniosku. Wówczas cudzoziemiec może wystąpić do Szefa Urzędu do spraw Cudzoziemców

z wnioskiem o wydanie mu odpowiedniego zaświadczenia, które stanowi podstawę wykonywania pracy w Polsce razem z Tymczasowym Zaświadczeniem Tożsamości Cudzoziemca. Zaświadczenie to jest ważne do dnia, w którym decyzja w sprawie o nadanie statusu uchodźcy stanie się ostateczna (Górczyńska 2015: 81).

Do czasu uzyskania możliwości pracy cudzoziemcowi wnioskującemu o status uchodźcy udzielana jest pomoc socjalna w ramach umieszczenia w ośrodku dla cudzoziemców, ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy. Osobie, która uzyskała prawo do pobytu w ośrodku dla cudzoziemców, przysługuje: zakwaterowanie, całodzienne wyżywienie zbiorowe lub ekwiwalent pieniężny, kieszonkowe na drobne wydatki, stała pomoc pieniężna na zakup środków czystości, jednorazowa pomoc pieniężną lub bony towarowe na zakup odzieży i obuwia, nauka języka polskiego i niezbędne do tego materiały, pomoce dydaktyczne dla dzieci korzystających z nauki i opieki w placówkach publicznych i szkołach, pokrycie, w miarę możliwości, kosztów zajęć pozalekcyjnych i rekreacyjno-sportowych dzieci, finansowanie przejazdów środkami transportu publicznego w celu wzięcia udziału w postępowaniu o nadanie statusu, leczenia lub poddania się szczepieniom, oraz w innych szczególnie uzasadnionych przypadkach (Seniow i wsp. 2010: 50). Dopiero jeśli cudzoziemiec w sposób rażąco narusza zasady współżycia społecznego w ośrodku dla cudzoziemców, to zostaje pozbawiony pomocy socjalnej na podstawie decyzji Szefa Urzędu do spraw Cudzoziemców. Otóż, cudzoziemiec korzystający z pomocy socjalnej w ośrodku, w sytuacji gdy przebywa poza nim przez okres dłuższy niż 3 dni, ma wstrzymane z mocy prawa udzielanie świadczeń socjalnych do dnia jego powrotu.

Nielegalna migracja

Przynależność Polski do UE oraz strefy Schengen przy nadal niższym standardzie życia względem państw zachodnich skutkuje tym, że najczęściej cudzoziemcy traktują Polskę jako kraj tranzytowy do lepiej rozwiniętych państw zachodnich Europy. Jednocześnie położenie Polski na trasie międzynarodowych szlaków komunikacyjnych i atrakcyjność z powodu swobody przepływu osób, usług i towarów wpływa na zasięg nielegalnej migracji przez Polskę (Laskowska 2009: 229). Dlatego też nielegalna migracja, której zjawisko rośnie, uważana jest za jedno z poważniejszych zagrożeń dla bezpieczeństwa wewnętrznego państwa. Skala nielegalnej imigracji do Polski nie jest możliwa do całkowitego ustalenia z uwagi na fakt

stosowania przez migrantów różnorodnych sposobów niezgodnego z prawem przedostawania się do naszego kraju.

Cudzoziemcy, którzy przekroczą granicę nielegalnie, korzystają również z różnych praw, zgodnie z art. 37 Konstytucji RP, według którego każdy, kto znajduje się pod władzą RP, korzysta z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji. Natomiast wyjątki od tej zasady dotyczące cudzoziemców określa ustawa (Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483, z późn. zm.).

Nielegalni cudzoziemcy przede wszystkim nie korzystają z prawa do pracy, gdyż nie mogą oni jej podejmować, a wykonywanie pracy jest podstawą do wydania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu. Jednakże w takiej sytuacji przysługuje migrantowi prawo do roszczenia o wypłatę zaległego wynagrodzenia za pracę wykonaną oraz związanych z nim świadczeń. W przypadku zaś gdy cudzoziemiec pracował w warunkach szczególnego wykorzystania lub jako osoba małoletnia, to może uzyskać zezwolenie na pobyt czasowy na okres trwania postępowania karnego toczącego się przeciwko pracodawcy (Tuszyńska 2016: 144). Cudzoziemcy nie mają także prawa prowadzenia działalności gospodarczej jako osoba fizyczna oraz w formie spółki jawnej oraz partnerskiej, a jedynie w formie spółek kapitałowych oraz komandytowej i komandytowo-akcyjnej.

Cudzoziemcy przebywający w Polsce nielegalnie nie mają również prawa do ubiegania się o pomoc społeczną ani o świadczenia rodzinne. Natomiast dzieciom do lat 18 przebywającym w Polsce nielegalnie przysługuje prawo do nauki na takich samych warunkach, jak dzieciom obywatelstwa polskiego, przy czym nauka w Polsce jest obowiązkowa do 18 roku życia. Po ukończeniu zaś szkoły średniej nie przysługuje im jednak prawo do podjęcia studiów na uczelni publicznej czy niepublicznej (Białaś 2015: 106–108).

W przypadku nielegalnego pobytu cudzoziemca na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej wszczynane jest postępowanie administracyjne w sprawie zobowiązania go do powrotu. W wydanej cudzoziemcowi decyzji o zobowiązaniu do powrotu zostaje orzeczony zakaz ponownego wjazdu na terytorium Polski lub na terytorium Polski i innych państw obszaru Schengen.

Do czasu wydania decyzji o powrocie możliwe jest umieszczenie cudzoziemca w strzeżonym ośrodku. Przestankami umieszczenia w strzeżonym ośrodku jest prawdopodobieństwo wydania decyzji o zobowiązaniu do powrotu bez określenia terminu dobrowolnego powrotu, wydanie tego rodzaju decyzji, zaniechanie opuszczenia terytorium RP w terminie określonym w decyzji, jeżeli jej natychmiastowe wykonanie nie jest możliwe, nie wywiązywanie się przez cudzoziemca ze zobowiązań związanych z zastosowaniem tzw. alternatyw do detencji (Dz.U. 2013, poz. 1650). Maksymalny okres pobytu w strzeżonym ośrodku lub areszcie dla cudzoziemców

wynosi zasadniczo 12 miesięcy, ale może zostać przedłużony o kolejne 6 miesięcy w przypadku złożenia podczas pobytu w strzeżonym ośrodku lub areszcie wniosku o nadanie statusu uchodźcy, lub w przypadku skierowania do sądu skargi na decyzję ostateczną o zobowiązaniu do powrotu, wraz z wnioskiem o wstrzymanie jej wykonania.

Cudzoziemca przyjmowanego do strzeżonego ośrodka lub aresztu dla cudzoziemców poucza się w zrozumiałym dla niego języku o przysługujących mu prawach i o obowiązkach oraz zapoznaje się z przepisami regulującymi pobyt w strzeżonym ośrodku lub areszcie dla cudzoziemców, przy czym fakt pouczenia jest potwierdzany przez cudzoziemca.

Podsumowanie

Status migrantów jest uzależniony od tego, czy cudzoziemiec wnioskuje o przyznanie statusu uchodźcy, czy też nie. Najlepsza jest sytuacja prawna cudzoziemca po nadaniu statusu uchodźcy. Poza statusem uchodźcy występują jednak inne prawne formy ochrony cudzoziemca, jak: azyl, ochrona uzupełniająca, ochrona czasowa, zgoda na pobyt ze względów humanitarnych i zgoda na pobyt tolerowany.

Zasadniczo prawa cudzoziemca o statusie uchodźcy przebywającego na terytorium Polski są analogiczne jak obywatela polskiego, gdyż cudzoziemcy w zasadzie mogą korzystać z konstytucyjnie zagwarantowanych praw i wolności w pełnym zakresie. Prawa przysługujące cudzoziemcom są jednak węższe od praw, z których korzystają obywatele danego państwa (Wrześniewska-Wal 2012: 138). Chodzi m.in. o korzystanie z praw politycznych, prawa wykonywania niektórych zawodów, prowadzenia działalności gospodarczej czy możliwości uzyskania własności nieruchomości.

Polskie regulacje w zakresie migracji wynikają z implementacji prawa unijnego, czyli transformacji do porządku polskiego dyrektyw UE, które zawierają minimalne wymagania w zakresie normowanym. Jednakże przyjęte rozwiązania nie gwarantują wystarczającego poziomu ochrony migrantów, zwłaszcza nielegalnych. Wprawdzie nadanie statusu uchodźcy wzmacnia ochronę prawną migrantów, lecz z uwagi na przesłanki nadania statusu uchodźcy, ubiegać się o to może jedynie część migrantów, podobnie jak o azyl, który przysługuje osobom ściganym przez organy jakiegoś państwa w związku z ich działalnością polityczną, społeczną lub naukową. Brakuje natomiast rozwiązań dla migrantów nielegalnie przebywających na terenie UE.

Konkludując, należy podkreślić, że polityka migracyjna Polski różni się od polityki UE, o czym świadczy niepodporządkowanie się decyzji o re-

lokacji uchodźców. Polska odrzuca obowiązek relokacji, powołując się na trudności w asymilacji migrantów z Afryki. Z drugiej strony Polska występuje w ramach UE jako państwo przyjmujące migrantów ze Wschodu, w szczególności z Czeczenii, Ukrainy, Białorusi, Kazachstanu, Rosji czy Wietnamu.

Bibliografia

- Akińcza J. 2016, *Migracja na obszar Unii Europejskiej a zagrożenia terrorystyczne* [w:] *Ochrona praw człowieka w polityce migracyjnej Polski i Unii Europejskiej*, red. W. Pływaczewski, M. Ilnicki, Olsztyn.
- Balicki J., Stalker P. 2006, *Polityka imigracyjna i azyłowa. Wyzwania i dylematy*, Warszawa
- Białas J. 2015, *Nielegalny pobyt cudzoziemca na terytorium Polski* [w:] *Cudzoziemcy w Polsce. Podręcznik dla funkcjonariuszy publicznych*, red. M. Łysienia, Warszawa.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/115/WE w sprawie wspólnych norm i procedur stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich, L348/51 24.12.2008.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/152/WE z dnia 18 czerwca 2009 r. przewidująca minimalne normy w odniesieniu do kar i środków stosowanych wobec pracodawców zatrudniających nielegalnie przebywających obywateli krajów trzecich, OJL 168/24, 30.06.2009.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE z 13 grudnia 2011 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. U.UE z 20.12.2011 L. 337/9.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej, Dz.Urz. UE L 180 z 29 czerwca 2013 r.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/33/UE z 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową, Dz.Urz. UE L 180 z 29 czerwca 2013 r.
- Dyrektywa Rady (2009/50/WE) w sprawie warunków wjazdu i pobytu obywateli państw trzecich w celu podjęcia pracy w zawodzie wymagającym wysokich kwalifikacji, Dz.Urz.UE L 155/52, 18.06.2009.
- Górczyńska M. 2015, *Status uchodźcy i ochrona uzupełniająca* [w:] *Cudzoziemcy w Polsce. Podręcznik dla funkcjonariuszy publicznych*, red. M. Łysienia, Warszawa.
- Ilnicki M. 2016, *Przyszłość strefy Schengen oraz unijnej przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości na tle współczesnych zagrożeń imigracyjnych* [w:] *Ochrona praw człowieka w polityce migracyjnej Polski i Unii Europejskiej*, red. W. Pływaczewski, M. Ilnicki, Olsztyn.

- Izdebski H. 2006, *Rola i miejsce Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w europejskiej filozofii praw człowieka* [w:] *5 lat Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej*, red. A. Gubrynowicz, Warszawa.
- Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów: Europejski program w zakresie migracji, COM(2015) 240, 13 maja 2015 r.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483, z późn. zm.
- Konwencja dotycząca statusu uchodźców, sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r., Dz.U. 1991, nr 119, poz. 515.
- Kornobis-Romanowska D. 2001, *Europejska Konwencja Praw Człowieka w systemie prawa Wspólnot Europejskich*, Warszawa.
- Laskowska K. 2009, *Przestępczość cudzoziemców w Polsce w latach 1989–2007 w świetle statystyk policyjnych – skala, dynamika, prognozy zagrożeń po wejściu do strefy Schengen* [w:] *Polska w Schengen*, red. M. Zdanowicz, Białystok.
- Protokół nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, Dz.U. 1995, nr 36, poz. 175 z późn. zm.
- 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 L. 180 z 29.6.2013.
- Seniow T. (red.), Gwiazda T., Jellinek J., Jura T., Oleszkowicz J., Pankowska P., Pawelec A. 2010, *Prawa i obowiązki uchodźców w Polsce*, Lublin.
- Słęczak J. 2016, *Status uchodźcy, azylanta a obowiązki państwa przyjmującego* [w:] *Ochrona praw człowieka w polityce migracyjnej Polski i Unii Europejskiej*, red. W. Pływaczewski, M. Ilnicki, Olsztyn.
- Szymańska J. 2017, *Strategia Unii Europejskiej wobec kryzysu migracyjnego: priorytety, bariery, efekty*, „Studia BAS”, nr 3.
- Szymańska J. 2013, *Obywatelstwo europejskie a problem integracji imigrantów w UE*, Studia i analizy, nr 27.
- Tuszyńska M. 2016, *Prawa cudzoziemców w Polsce* [w:] *Ochrona praw człowieka w polityce migracyjnej Polski i Unii Europejskiej*, red. W. Pływaczewski, M. Ilnicki, Olsztyn.
- Ustawa z 12 grudnia 2013 o cudzoziemcach, Dz.U. 2013, nr 0, poz. 1650.
- Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, tj. Dz.U. 2016, poz. 1836.
- Wrześniewska-Wal I. 2012, *Wybrane zagadnienia prawne dotyczące pobytu cudzoziemców na terytorium Polski*, „Problemy Higieniczno Epidemiologiczne”, nr 93 (1).
- Wyligła H. 2016, *Strategiczny rozwój narzędzi polityki migracyjnej UE w obliczu kryzysu migracyjnego*, „Rocznik Bezpieczeństwa Międzynarodowego” vol. 10, nr 2.
- Zahurowska V. 2015, *Naruszenie prawa cudzoziemca do życia rodzinnego na skutek jego wydalenia z terytorium Polski*, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarne”, nr 6.

Summary

The challenges associated with a large inflow of immigrants to the EU have triggered a broad political, social and economic debate for several years. The European Union (and therefore also Poland) has come across this phenomenon on an unprecedented scale. While in the majority of European societies, people of different ethnic origin, national origin, different skin color, language and religion have been a natural neighborhood for them so far, the scale of migration has awakened fears in the most open countries. The assessment of a new situation requires reference not only to the growing strength of prejudices and stereotypes, but also to the discussion on the legal aspects of human rights protection in this approach. On the one hand, this applies to the human rights of the societies of EU countries and, on the other hand, to immigrants themselves. The aim of the article is to provide a synthetic indication of the activities of EU bodies and Polish authorities from the last three years aimed at ensuring the degree of protection and an attempt to assess the effectiveness of actions taken in this area. The thesis that the author wants to confirm is the statement that the solutions taken do not guarantee a sufficient level of protection either in the first or in the second of the dimensions indicated.

Keywords: immigration, EU, human rights, Poland, societies of EU countries.

Słowa kluczowe: imigracja, UE, prawa człowieka, Polska, społeczeństwa krajów UE.

PIOTR ZIĘBA

Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa im. rtm. W. Pileckiego w Oświęcimiu

Pojednanie w cieniu historii i polityki?
Analiza wyników badań socjologicznych
dotyczących stosunku Polaków do Niemców
w latach 1990–2016

Wstęp

Kwestia pojednania między Polakami a Niemcami, rozumianego tu w największym uproszczeniu jako normalizacja wzajemnych stosunków, na których cieniem kładzie się II wojna światowa i jej następstwa (w przypadku Polaków – olbrzymie straty demograficzne i materialne jako efekt szowinistycznej polityki III Rzeszy, w przypadku Niemców – wypędzenie z terenów dzisiejszej zachodniej i północnej Polski i zmiana granic) była jednym z najbardziej doniosłych zagadnień w polskiej polityce zagranicznej po 1989 roku. Elity polityczne RP i Niemiec uczyniły wiele dla porozumienia między obu krajami, a ich starania doprowadziły do tego, że oficjalne stosunki między Polską a Niemcami uważano (przynajmniej do niedawna) za jedne z lepszych w Europie, zwłaszcza wzięwszy pod uwagę wspomniane zaszczości historyczne, odmienny ustrój społeczno-gospodarczy oraz asymetrię potencjałów obu krajów w wymiarze gospodarczym, politycznym i demograficznym. Wydaje się jednak, że niemożliwe jest uznanie stosunków między jakimiś państwami za dobre lub bardzo dobre bez uwzględnienia opinii społeczeństw danych krajów nie tylko z uwagi na kwestie historyczne czy gospodarcze, ale także brak możliwości rzetelnej debaty publicznej czy choćby normalnych kontaktów międzyludzkich, z powodu istnienia tzw. żelaznej kurtyny przed 1989 rokiem.

Przedmiotem niniejszej publikacji jest analiza wyników badań socjologicznych, dotyczących stosunku Polaków do Niemców, szczególnie w aspekcie pojednania między obu narodami, relacji między państwem niemieckim i polskim, poziomu akceptacji i sympatii, a także stosunku do

współpracy gospodarczej między oboma krajami. Badania zostały przeprowadzone przez Ośrodek Badania Opinii Publicznej, Centrum Badania Opinii Społecznej oraz Instytut Spraw Publicznych, Polonia, bądź samodzielnie, bądź na zlecenie takich instytucji, jak Instytut Zachodni czy Fundacja Adenauera w latach 1990, 1991, 1992, 1993, 1995, 1996, 1999, 2001, 2003, 2008, 2010 i 2016.

W publikacji zostały wykorzystane źródła internetowe oraz opracowania naukowe dotyczące stosunków polsko-niemieckich. Autor skupił się przede wszystkim na latach 90., ponieważ okres ten obfitował w znaczące wydarzenia polityczne w zakresie stosunków polsko-niemieckich (obalenie muru berlińskiego, zjednoczenie Niemiec, traktaty RP-Niemcy, rezolucja Bundestagu w sprawie wypędzonych), co nie mogło pozostać bez wpływu na opinie Polaków, udzielających odpowiedzi w badaniach.

Biorąc pod uwagę wyniki wspomnianych badań, autor publikacji stawia tezę, że opinie Polaków o Niemcach uległy w ciągu przeszło dwudziestu lat znaczącym zmianom. Przede wszystkim Niemcy przestały być postrzegane jako największe zagrożenie polityczne i militarne dla Polski (miejsce to zajęła Rosja). Po drugie, granica na Odrze i Nysie uważana jest już za coś oczywistego i niepodważalnego; rezultaty tych badań wskazują, że Polacy w przeważającej większości nie wierzą w możliwość aneksji przez Niemcy ww. wspomnianych obszarów (które to przekonanie jeszcze w 1990 roku podzielala znaczna część Polaków), jeżeli zaś Niemcy postrzegane są przez pewną część polskiego społeczeństwa jako zagrożenie, to przede wszystkim ekonomiczne. Rośnie sympatia do Niemców: od 23% ogółu badanych w roku 1993 do 43% trzy lata później i 53% w roku 2016. Wynika to najprawdopodobniej nie tylko z nieziszczenia się najczarniejszych scenariuszy, związanych ze zjednoczeniem Niemiec, ale i z możliwości częstych kontaktów osobistych między przedstawicielami obu narodów (handel, wycieczki, wymiany, praca itd.).

Na podstawie ww. danych można też wykazać, że historia odgrywa coraz mniejszą rolę w stosunkach między Polakami a Niemcami, aczkolwiek wydarzenia II wojny światowej (co pokazują nawet stosunkowo niedawne badania z roku 2010) pozostają nadal żywe w pamięci zbiorowej Polaków i mają wpływ na poziom sympatii do Niemców (zwłaszcza w czasie głośnych medialnie debat publicznych, dotyczących historii najnowszej np. w roku 1998, co znalazło odzwierciedlenie w badaniach przeprowadzonych rok później), a szczególnie do państwa niemieckiego. Badania wskazują, że pewien wpływ na opinie Polaków o Niemcach ma również stosunek aktualnie rządzących do Niemiec (poziom sympatii do Niemców spadł w okresie rządów koalicji PiS-LPR-Samoobrona w latach 2005–2007, co wykazały badania z roku 2008).

Spółeczeństwo polskie wobec perspektywy zjednoczenia Niemiec

Pierwsze badanie, które poddano analizie w niniejszej publikacji, przeprowadzone zostało przez Centrum Badania Opinii Społecznej w lutym 1990 roku. Było to już po zburzeniu muru berlińskiego oraz po wizycie Helmuta Kohla w Krzyżowej, kiedy kanclerz RFN i premier Polski Tadeusz Mazowiecki objęli się w symbolicznym akcie pojednania polsko-niemieckiego. Zjednoczenie Niemiec jeszcze nie nastąpiło, choć było już przesądzone, nie wiadomo było jednak dokładnie, kiedy do niego dojdzie, a długie milczenie kanclerza RFN w sprawie potwierdzenia granicy na Odrze i Nysie mogło budzić niepokój polskiej opinii publicznej. Potwierdzają to wyniki badań, z których wynika, że 83% Polaków badanych wówczas przez CBOS, widziało w połączeniu Niemiec wzrost zagrożenia dla Polski. Tylko mniej niż 1% uważało, że się ono zmniejszy. W październiku 1990 roku (również podczas badań przeprowadzonych przez CBOS) pierwsza grupa zmalała do 55%, dalszy spadek odnotowano w lutym 1991 (a więc już po podpisaniu traktatu granicznego między RFN a RP 14 listopada 1990 r.), gdy 40 % respondentów mówiło o wzroście zagrożenia. W roku 1990 dominowało też przekonanie, że lepiej byłoby dla Polski, gdyby istniały dwa państwa niemieckie, jedynie 5% opowiadało się za jednym. Rok później ta druga grupa wzrosła do 22%, a pierwsza zmalała do 47%. Procent niezdecydowanych wzrósł z 18 do 31%. Większość ankietowanych stanowili przeciwnicy zjednoczenia (20%) oraz spodziewający się, że nastąpi ono po długim czasie (34%). Uzupełnienie tych wyników może stanowić odpowiedź na pytanie: Jak pewna jest granica na Odrze i Nysie? – zadane tysiącosobowej grupie nie tylko Polaków, lecz także Niemców z obu części Niemiec w 1991 roku. Niemcy z tzw. starych landów w 28% wyrażali całkowitą pewność co do jej trwałości i pewność w 53%, podczas gdy ich rodacy, zamieszkujący teren byłej NRD odpowiednio w 17 i 69%. Natomiast Polacy jedynie w 4% nie mieli żadnych wątpliwości, a raczej pewni byli w 45%. Aż 42% Polaków uznawało ją za raczej niepewną, 9% za bardzo niepewną, Niemcy zachodni odpowiednio w 12 i 5%, a wschodni – 11 i 9%. Trudno więc się dziwić obawom, wyrażanym przy zjednoczeniu, jeśli tak wiele wątpliwości istniało w polskim społeczeństwie już po podpisaniu traktatu granicznego. Możliwe, że wiązało się to z brakiem przekonania co do demokratycznej przyszłości Niemiec po zjednoczeniu. Blisko 50% Polaków nie było pewnych, czy Niemcy wytrwają na dotychczasowej, demokratycznej drodze; wśród Niemców zachodnich było 10% takich wypowiedzi, a wśród wschodnich 30% (Stadtmueller 1998: 43–44). Powo-

dem mogło być skojarzenie z Trzecią Rzeszą, obawa przed reakcją ZSRR, a nawet szybko zmieniająca się sytuacja wewnętrzna w Polsce – w wymiarze politycznym oraz gospodarczym (np. rosnące bezrobocie).

Wyraźny wzrost ciepłych uczuć do RFN uwidocznił się między 1990 a 1991 rokiem. Na skali od +50 do -50 w lutym 1990 roku RFN miała -6, NRD -11, gdy rok później zjednoczone Niemcy +10. Negatywnie politykę Niemiec oceniało w tymże 1991 roku 12% badanych (w 1990–49%). Dwukrotnie wzrósł procent osób z pozytywnymi ocenami (z 24 do 49%). Zmalały też w tym okresie osobiste animozje – z 56 do 37% spadła grupa badanych deklarujących brak sympatii do Niemiec (50% określało się jako obojętni). Natomiast 70% Polaków darzyło sympatią Helmuta Kohla. Połowa respondentów uznała w 1991 roku, że stosunki polsko-niemieckie są dobre (w 1990 – 26%) i poprawiły się w ciągu roku: jedna trzecia stwierdziła, że nie uległy zmianie i są przeciętne. Trwałą tendencję wykazali badani w odczuciach zagrożenia ze strony Niemiec dla Polski; tak myślało 60%, co dawało Niemcom pierwsze miejsce. Równocześnie Polacy widzieli jednak bardzo duże korzyści płynące ze współpracy, szczególnie gospodarczej z zachodnim sąsiadem – 76% uważało, że należy zacieśnić kontakty, a tylko 10 – że ograniczać (tamże: 50, 51).

Według badań CBOS-u przeprowadzonych w latach 1990–1992 pojednanie między Polakami i Niemcami uważało za możliwe odpowiednio 47, 63 i 52% ankietowanych, za niemożliwe – 50, 34 i 46%. Wydaje się więc, że na największą liczbę pozytywnych opinii w tym względzie wpływ miały zjednoczenie Niemiec i traktaty z tym państwem. Z kolei w innych badaniach w podobnym okresie balast historii za istotny uznało 62% ankietowanych Polaków, 57% Niemców z zachodu i 85% ze wschodu kraju. O podpisaniu traktatów polsko-niemieckich w latach 1990 i 1991 słyszało lub czytało 77% ankietowanych Polaków, 72% Niemców z zachodu i 75% ze wschodu kraju. Pozytywnie oceniło je 77% ankietowanych Polaków, 72% Niemców z zachodu i 75% ze wschodu kraju. Pozytywnie oceniło je 82% ankietowanych Polaków, 71% Niemców z zachodu i 85% ze wschodu kraju (tamże: 50, 51)

Zwiększenie sympatii do Niemców w latach 90. i zmniejszenie w związku z rezolucją Bundestagu w 1999 roku

W latach 90. rosła sympatia do Niemców: np. w 1993 roku sympatię do Niemców deklarowało 23% Polaków, a w 1995 roku już 35%, co niemal równało się odsetkowi osób wyrażających niechęć do przedstawicie-

li tego narodu. Z kolei w roku 1996 Niemcy znaleźli się po raz pierwszy wśród 10 najbardziej lubianych narodów przez Polaków (43% pozytywnych ocen, przy deklarowanej niechęci na poziomie 31%). Jednocześnie Niemcy postrzegane były lepiej (i coraz lepiej) jako pożądany partner Polski (zmiana od 25% w 1992 roku do 77% w 1996) w dziedzinie gospodarczej oraz politycznej i wojskowej (odpowiednio: 74 i 67% w 1996 roku). Rosła również grupa Polaków wierzących w pojednanie między obu narodami: od 45% w roku 1990 do 60% w roku 1995, przy jednocześnie malejącej liczbie Polaków obawiających się zagrożenia niepodległości kraju ze strony zachodniego sąsiada: odpowiednio 6 i 4% (tamże: 67, 68). Nie ma w tym nic dziwnego – najgorsze obawy dotyczące braku uznania przez zjednoczone Niemcy granicy na Odrze i Nysie czy też powstania IV Rzeszy nie ziściły się, natomiast wzrosła częstotliwość kontaktów między społeczeństwami obu krajów.

Mimo generalnej akceptacji zaangażowania gospodarczego firm niemieckich w Polsce, większa część respondentów widziałaby chętniej inwestycje kapitału amerykańskiego, japońskiego, szwedzkiego czy holenderskiego niż niemiecki (Tomala 2000: 27). Wiek i wykształcenie respondentów wpływały na ich postawę wobec Niemiec, np. młodzi Polacy w zdecydowanej większości uważali granicę na Odrze i Nysie za ostateczną, podczas gdy tylko ok. 30% respondentów powyżej 60 lat darzyło Niemców sympatią (tamże: 2). Podczas badania OBOP w grudniu 1993 roku okazało się, że odsetek osób lubiących Niemców wzrósł z 13% w kwietniu 1990 roku do 25% w październiku 1993 roku, a raczej niechętnych zmalał z 44% do 26%, lekko wzrósł też odsetek osób deklarujących obojętność: z 43% do 49% (tamże: 36).

Dość poważne zmiany w stosunku Polaków do Niemców nastąpiły po rezolucji Bundestagu z 29 maja 1998 roku, zgłoszonej przez posłankę CDU i ówczesną przewodniczącą Związku Wypędzonych – Erikę Steinbach, w której wspomniano m.in. o konieczności (w procesie poszerzenia Unii Europejskiej na Wschód): „włączenia w możliwie największym zakresie niemieckich wypędzonych z ojczyzny, wysiedleńców i niemieckich mniejszości w Europie Środkowej i Wschodniej” i o ułatwieniu rozwiązania „otwartych jeszcze spraw dwustronnych” (tamże: 118,119). Odpowiedzią Polski była rezolucja Sejmu. Badania przeprowadzone przez CBOS w dniach 5–11 października 1999 roku ujawniły negatywny wpływ rezolucji i ich medialnych reperkusji na opinie Polaków o Niemcach i Niemczech; zostali oni ulokowani w grupie narodów, do których Polacy odnoszą się niechętnie, podczas gdy jeszcze w 1996 roku sympatia przeważała nad niechęcią (tamże: 119–121).

Stabilizacja opinii Polaków wobec Niemiec i Niemców

Przeprowadzone w dniach 7–9 kwietnia 2001 roku przez OBOP na zlecenie Instytutu Zachodniego badania wykazały, że charakterystyczną cechą naszego społeczeństwa jest ambiwalencja i pewna neutralność postaw wobec Niemców. Dotyczy to zarówno przeszłości, jak i przyszłości. Ówczesne stosunki polsko-niemieckie postrzegane są przez większość Polaków jako dostateczne – ani dobre, ani złe. Niewiele osób postrzega je jako złe, a respondenci z wyższym wykształceniem, młodszy, mieszkający w dużych miastach i znajdujący się w lepszej sytuacji materialnej postrzegają je w lepszym świetle niż pozostali i z ufnością patrzą w przyszłość. Należy dodać, że osłabły najbardziej negatywne wyobrażenia o Niemcach i ich państwie. Mimo to najbardziej utrwalonymi wydarzeniami historycznymi w świadomości Polaków są wzajemne konflikty: okupacja niemiecka w latach 1939–1945 oraz bitwa pod Grunwaldem 1410 roku. Co trzeci Polak jest przekonany, że powiedzenie: „Póki świat światem, nigdy Niemiec nie będzie Polakowi bratem”, było i jest nadal aktualne. Większość ankietowanych chce eksponowania zarówno dobrych, jak i złych wątków ze wspólnej przeszłości. Spora część indagowanych żywi pewne obawy względem zachodnich sąsiadów. Prawie co piąty respondent nie dostrzega możliwości pojednania między obu narodami, a trzy czwarte żywi lęk przed wykupem polskiej ziemi przez Niemców po wstąpieniu naszego kraju do UE. Nie wyklucza to jednak wysokiego przyzwolenia dla dążenia do porozumienia i współpracy z Niemcami na szczeblu lokalnym, jak również państwowym. Nastąpiła także wyraźna akceptacja wobec niemieckiego dziedzictwa na Ziemiach Zachodnich i Północnych. Zwolennicy zatarcia śladów niemieckiej przeszłości na tych terenach należą do znikomej mniejszości. Świadczyć może to o dużym poczuciu zasiedzenia polskich mieszkańców tych ziem i wejścia w rolę gospodarzy. Polacy nie spodziewają się polepszenia stosunków, ale także ich pogorszenia. Większość uważa, że nic się nie zmieni (Sakson 2002: 30, 31). O poprawie opinii Polaków na temat Niemiec i Niemców, ale także o tym, że dawne obawy nie wygasły do końca, świadczą wyniki ankiety, przeprowadzonej przez OBOP w lutym 2003 roku. Wyniki tejsze ankiety ujawniły co prawda, że 34% badanych Polaków wskazało na Niemcy jako przyjaciela Polski (więcej wskazań otrzymały jedynie Stany Zjednoczone), lecz jednocześnie aż 23% ankietowanych wskazało na Niemcy jako największego wroga naszego kraju; w tym wypadku Niemcy również znalazły się na drugim miejscu, po Rosji (Raport OBOP 2004: 512, 513).

Stosunek Polaków do Niemców po akcesji do Unii Europejskiej. Sondaż z 2005 roku

Sondaże z 2005 roku były pierwszymi przeprowadzonymi po akcesji Polski do Unii Europejskiej. Największą zmianę można zaobserwować w kwestii stosunku RFN do Polski na arenie międzynarodowej. W 1990 roku tylko 2% badanych wskazywało na Niemcy jako na prawdziwego sojusznika Polski, a w 2005 – aż 17%. Tak dobry wynik wydaje się być rezultatem konsekwentnej i aktywnej roli Niemiec na rzecz polskiego członkostwa w Unii Europejskiej. Mimo uprzedzeń historycznych Polacy zdają się dostrzegać wiele korzyści płynących z ewentualnego trwałego i długiego sojuszu z Niemcami. Państwem, którego Polacy obawiali się w największym stopniu na początku lat dziewięćdziesiątych były Niemcy (88%), na ZSRR wskazywało 25% badanych. W stosunku do innych krajów nie zaobserwowano większego zaniepokojenia. Po piętnastu latach sytuacja uległa odwróceniu. W badaniu z listopada 2005 roku aż 67% badanych upatrywało w Rosji największe zagrożenie, podczas gdy w stosunku do Niemiec – 21%. Mimo obecności Polski w strukturach NATO i UE oraz wzrastającego poziomu zaufania wobec Niemiec, Polacy zdają się obawiać obudzenia demonów przeszłości. Na pytanie, czy zbliżenie między Niemcami i Rosją jest zagrożeniem dla Polski, prawie 61% odpowiedziało twierdząco, a ponad 27% przecząco. Niemcy nie wzbudzają aż tak silnych obaw jak Rosja. Jedynie w kwestiach gospodarczych blisko połowa badanych wskazywała na ewentualne zagrożenie ze strony Niemiec. Polacy wyraźnie dostrzegają niemiecki potencjał gospodarczy, w konkurencji z którym polskie firmy i polski kapitał nie ma najmniejszych szans.

Z badań przeprowadzonych przez Instytut Spraw Publicznych wynika, że w dalszym ciągu najczęściej przywoływanym przez Polaków skojarzeniem z Niemcami jest historia, zwłaszcza ta najnowsza, związana z wydarzeniami II wojny światowej (wskazywało na nią 36% ogółu respondentów), dopiero w dalszej kolejności osobom badanym kojarzyły się Niemcy z pracowitością, zaradnością, dyscypliną i porządkiem (32% ogółu badanych), a dla 23% z nich Niemcy to przede wszystkim kraj dobrobytu. Co ciekawe, mimo że w większości podobnych badań przeprowadzonych wcześniej, skojarzenia historyczne pojawiały się przede wszystkim w wypowiedziach osób gorzej wykształconych, w tym wymienionym wyżej, częściej niż wcześniej występowały one również o osób o lepszym wykształceniu (www.isp.org.pl: 16.05.2018). Jak się wydaje, takie wyniki należy wiązać z głośnymi na początku XXI wieku publicznymi debatami historycznymi (związanymi głównie z kwestią niemieckich wypędzonych).

Historia coraz mniej ważna

Trzy czwarte Polaków uważa polsko-niemieckie relacje za bardzo dobre lub dobre – wynikało z sondażu Instytutu Spraw Publicznych i Fundacji Konrada Adenauera. Badanie „Barometr Polska – Niemcy” przeprowadzono jesienią 2010 roku. O tym, że ów barometr przesuwają się i wskazuje coraz wyraźniej pogodę, świadczy choćby to, że 73% pytanym uważa, iż w kontaktach z Niemcami trzeba się skupić na teraźniejszości i przyszłości. Zaledwie co piąty Polak uważa, że relacje między obydwojma krajami powinna kształtować historia. Tym samym mocno naruszony został jeden z najtrwalszych, jak się zdawało, stereotypów. Według niego to Niemcy chętnie uciekają od przeszłości, zwłaszcza tej dla siebie niemiłej, wojennej. Dla Polaków jest ona ważna, a w kontekście Niemiec, kraju, który przysporzył Polakom tylu cierpień, wręcz najważniejsza. Nie dziwi, że przyszłość wybrały najliczniej osoby mające częste kontakty z Niemcami, czyli mieszkańcy Polski południowo-zachodniej i północnej (83% z nich uważa ją za ważniejszą od przeszłości). Zaskakuje natomiast, iż obecne i przyszłe relacje za ważniejsze od historii uznają wszystkie generacje Polaków. Nie tylko nastolatki i pokolenie 40-latków (ok. 83%), ale także ludzie mający więcej niż 66 lat (w tej grupie 59% wskazało przyszłość, 34% historię).

Polacy i Niemcy zbliżają się do siebie, ale nie aż tak, by mieć jedną, zunifikowaną wizję przeszłości. Dotyczy to nie tylko spraw z definicji drażliwych, jak wypędzenia: 28% badanych Polaków uważa, że tworzenie przez Niemcy placówki upamiętniającej wypędzenia służy pełnemu przedstawieniu historii, ale aż 56% jest nadal zdania, że Niemcy chcą przede wszystkim podkreślić cierpienia własnego narodu.

Mimo pewnego upływu czasu widoczny jest więc wpływ debaty, której przedmiotem była kwestia lokalizacji i charakteru Centrum przeciw Wypędzeniom (odbiła się ona szerokim echem w polskich mediach w latach 2002–2003). Najwięcej optymizmu przynoszą te badania, w których Polacy i Niemcy mówią wprost o sobie. Trzy czwarte Polaków zgodziłoby się, by Niemiec był ich współpracownikiem, 73% – by stał się sąsiadem, prawie 70%, by zamieszkał w Polsce, a ponad 60% widziałoby w nim nie tylko szefa, ale i zięcia lub synową. Najmniejszy dystans, co nie dziwi, mają do Niemców mieszkańcy Opolskiego. Największy – Łódzkiego, Mazowieckiego i Lubelskiego (www.nton.pl/magazyn/reportaz/art/4177099: 4.05.2018).

Trzeba zauważyć, że te wysokie wskaźniki akceptacji Niemców przez Polaków i *vice versa* przejściowo spadły w 2008 roku, bezpośrednio po wyraźnie krytycznych wobec Niemiec rządach PiS-u w Polsce. Według dr Agnieszki Łady, współautorki badań oraz analityka Instytutu Spraw

Publicznych w Warszawie – badanie to ma potwierdzać obiektywnie coś, co w społeczeństwie wyczuwało się już od jakiegoś czasu, to jest znużenie odwoływaniem się przez polityków w relacjach polsko-niemieckich tylko lub przede wszystkim do historii, powtarzaniem po raz kolejny tych samych argumentów o wypędzeniach i centrum je upamiętniającym. W opinii badaczki społeczeństwo chce, by o tym rozmawiali raczej eksperci. Badania pokazują także, że powoli narasta zgoda na wspólny, polsko-niemiecki podręcznik do nauki historii. Aż 13% pytanych nie miało zdania na ten temat. Natomiast wśród pozostałych respondentów większość (46% do 41) uznała taki projekt za możliwy. Gdyby jednak taki podręcznik powstał, 51% Polaków chciałoby, by ich dziecko uczyło się historii właśnie z niego. Znacznie mniej rodziców nie zgodziłoby się na korzystanie z niego (31%).

Coraz częściej rodzice chcą, by ich dzieci uczyły się historii, uwzględniającej punkt widzenia i wrażliwość sąsiadów. Ciekawe, że chętniej akceptują ten stan rzeczy osoby w wieku 30–50 lat (między 52 a 59%) niż najmłodsi, 15–19-letni Polacy (42% z nich chciałoby takiego podręcznika, ale niemal tyle samo – 40% – jest mu przeciwnych).

W Polsce poziom sympatii do Niemców był w badanym okresie wysoki i wynosił 44% w 2005 roku. Konsekwentnie spada poziom niechęci, od 31% na początku XXI wieku do 22% w badaniach z 2010 roku. Jednocześnie 44% Polaków nie odczuwa ani sympatii, ani antypatii do sąsiadów. Według dr A. Łady wyniki te świadczą o normalizacji stosunków między społeczeństwami obu krajów. Rosnącą po polskiej stronie sympatię dla sąsiadów potwierdzają także typowe skojarzenia, jakie mają Polacy z Niemcami. Dla 51% Niemcy są krajem ładu i porządku, dyscypliny, dokładności, gospodarności i pragmatyzmu. Z okupacją i najazdem kojarzą się tylko nieco ponad jednej trzeciej Polaków (34%), a 16% obywateli RP uważa Niemcy przede wszystkim za kraj dobrobytu, cztery zaś – za rynek pracy (tamże:15.05.2018).

W roku 2016 Instytut Spraw Publicznych przeprowadził badanie, z którego wynikało (podobnie jak we wspomnianym wyżej), że najnowsza historia przestała być dla Polaków kwestią najczęściej kojarzoną z Niemcami. Respondentom równie często Niemcy kojarzyły się np. z krajem dobrobytu. W badaniu tym widać wyraźnie międzypokoleniowe różnice pod tym względem: podczas gdy najstarszym Polakom Niemcy w dalszym ciągu kojarzą się przede wszystkim z II wojną światową, młodszymi raczej z samochodami, gospodarką, piłką nożną i piwem. Należy również zaznaczyć, że sympatia Polaków do Niemców stale rośnie: w 2016 roku 53% mieszkańców naszego kraju odczuwało sympatię lub dużą sympatię wobec Niemców ([www.isp.org.pl/barometr 2016/pl](http://www.isp.org.pl/barometr%202016/pl): 15.05.2016).

Podsumowanie

Reasumując, należy zaznaczyć, że badania przeprowadzone przez autora potwierdzają przyjętą wcześniej tezę. Sama metodologia badań sondażowych (użyta zarówno w badaniach CBOS, jak i innych ośrodków badania opinii publicznej) pozwala na uzyskanie wyników w bardzo dużym stopniu odzwierciedlających poglądy mieszkańców Polski na ww. temat, przy uwzględnieniu pewnych zastrzeżeń – przede wszystkim pewnego braku elastyczności, standaryzacji czy pewnej sztuczności sytuacji, w której odbywają się badania (Babbie 2006: 301–302). Wziąwszy to pod uwagę, można stwierdzić, że od początku lat dziewięćdziesiątych znacząco zwiększyła się sympatia Polaków do Niemców, jednocześnie zmaleły obawy wobec przewagi demograficznej, militarnej czy politycznej państwa niemieckiego. Zmianę opinii Polaków w tym względzie należy wiązać nie tylko z możliwością częstych kontaktów przedstawicieli obu nacji po zniknięciu żelaznej kurtyny, ale także ze zmianami generacyjnymi w społeczeństwie polskim oraz zaniknięciem antyniemieckiej propagandy mediów PRL. Można wręcz uznać, że na opinie Polaków o Niemcach spory wpływ wywarł pozytywny wizerunek RFN w polskich mediach po 1989 roku.

Generalnie Polacy we wspomnianym okresie akceptowali Niemców (i *vice versa*) w różnych rolach społecznych i mają w większości do nich stosunek pozytywny, można więc powiedzieć o pojednaniu między przedstawicielami obu narodów. Należy jednak odróżnić stosunek Polaków do Niemców od ich stosunku do państwa niemieckiego – nawet w 2005 roku, a więc zaledwie rok po wstąpieniu Polski do Unii Europejskiej (co było w znacznym stopniu zasługą Niemiec) zaledwie 17% procent ankietowanych wskazało na RFN jako prawdziwego sojusznika naszego kraju, podczas gdy 21% nadal upatrywało w Niemczech największego zagrożenia dla Polski, co dowodzi ciągle istniejącej nieufności wobec RFN i jego polityki zagranicznej, szczególnie, jak się wydaje, w kontekście potencjalnego sojuszu niemiecko-rosyjskiego. Niepokojącym sygnałem było także pogarszanie się opinii na temat zachodnich sąsiadów pod wpływem mocno nagłościonych medialnie debat, których tłem jest historia najnowsza (np. kwestia upamiętnienia niemieckich wypędzonych czy ich roszczenia materialne), oraz w okresie rządów partii nastawionych sceptycznie do ścisłego sojuszu z RFN. Mimo (wspomnianego już) zmniejszenia znaczenia historii we wzajemnych relacjach, badania pokazują, że Polacy są w dalszym ciągu wrażliwi na takie działania w upamiętnianiu II wojny światowej, które mogłyby, w ich opinii, zafałszować obraz Niemców jako odpowiedzialnych za jej wybuch.

Dla uzupełnienia można przytoczyć niepokojące rezultaty sondażu, przeprowadzonego przez CBOS w lutym 2018 roku, z którego wynika, że w ostatnim czasie pogorszeniu uległo nastawienie do Ukraińców i Niemców: do tych drugich sympatię odczuwało 30% ankietowanych, natomiast 28% obojętność, a 36% – niechęć (dorzeczy.pl: 12.03.2018).

Bibliografia

- Babbie E., 2006. *Badania społeczne w praktyce*, Warszawa.
- Dorzeczy.pl, (12.03.2018).
- Raport OBOP. 2004, *Kto przyjacielem, kto wrogiem Polaków* [w:] *Polacy-Niemcy. Sąsiedztwo z dystansu*, red. A. Wolff-Powęska, D. Bingen, Poznań.
- Sakson A., 2002, *Przeszłość i terażniejszość stosunków polsko-niemieckich w świadomości społecznej Polaków*, Poznań.
- Stadtmueller E. 1998, *Granice lęku i nadziei, Polacy wobec Niemiec w latach dziewięćdziesiątych*, Wrocław.
- Tomala M. 2000, *Jak Polacy i Niemcy widzą siebie nawzajem*, Warszawa.
- www.isp.org.pl (16.05.2018).
- www.isp.org.pl/barometr/2016/pl (15.05.2016).
- www.nto.pl/magazyn/reportaz/art/4177099 (14.05.2018).

Summary

In the year 1989 a new chapter in the history of Polish-German relations was opened. After a long period of communism, in the changing geopolitical situation, the Polish society and its elite was supposed to form good-neighbourly relations with Germany. The mutual relations, burdened with the consequences of the WWII, were also asymmetrical in the demographical, political and economical meaning of the word. During the sociological research, conducted in the years 1990–2018, the significant change in the views of Poles concerning Germany was discovered. Germany ceased to be perceived by most Poles as the biggest threat for their country (unlike Russia) and became desirable economical and political partner. Because the borders between two countries were opened, the mutual contacts became frequent. There is still one significant difference between Poles and Germans- their attitude towards the newest history.

Keywords: history, politics, reconciliation, Poland, Germany.

Słowa kluczowe: historia, polityka pojednania, Polska, Niemcy.

RENATA GAWOR

Akademia Ignatianum w Krakowie

ZBIGNIEW MAŁODOBRY

Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa im. rtm. W. Pileckiego w Oświęcimiu

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka wobec współczesnych dylematów etycznych

Wstęp

Uchwalenie Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka miało miejsce 10 grudnia 1948 roku, które rozpoczęło nową dekadę i nowe nurty w podejściu do praw człowieka. Deklaracja ta uznana została za największe i najtrwalsze osiągnięcie ONZ, gdyż w jednym dokumencie zebrała wszystkie osiągnięcia i postulaty człowieka walczącego od setek lat o swoją wolność i godność [Powszechna deklaracja...]. Dokument ten powstał w wyniku silnej reakcji na wydarzenia i tragiczny wymiar historyczny oraz społeczny II wojny światowej, w której państwa z systemem totalitarnym, bazującym na ślepych posłuszeństwie dyktatorom, uczyniły ogromne pustki w świecie oraz pogwałciły podstawowe prawa człowieka do wolności i godności (Gałkowski 2008:143–157).

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka

Ideologie nazizmu i faszystów poprzez swoje antydemokratyczne poglądy przejęły władzę, pozbawiając jednocześnie społeczeństwa podstawowych praw i wolności. W odpowiedzi na tak skrajne postępowanie krajów totalitarnych powstała, przy udziale społeczności międzynarodowej, Deklaracja Praw Człowieka, której głównym zadaniem było przywrócenie zagrabionych wartości i możliwość ograniczenia takich działań w przyszłości (Gałkowski 2008:156). W pierwszych zdaniach tego dokumentu czy-

tamy: „zważywszy, że uznanie przyrodzonej godności oraz równych i niezbywalnych praw wszystkich członków wspólnoty ludzkiej jest podstawą wolności, sprawiedliwości i pokoju świata; zważywszy, że nieposzanowanie i nieprzestrzeganie praw człowieka doprowadziło do aktów barbarzyństwa, które wstrząsnęły sumieniem ludzkości, i że ogłoszono uroczyste, jako najwznioślejszy cel ludzkości dążenie do zbudowania takiego świata, w którym ludzie korzystać będą z wolności słowa i przekonań oraz z wolności od strachu i nędzy; zważywszy, że konieczne jest zagwarantowanie praw człowieka przepisami prawa, aby nie musiał – doprowadzony do ostateczności – uciekać się do buntu przeciw tyranii i uciskowi” [Powszechna Deklaracja...]. Słowa te skierowane do wspólnoty dają wyraźnie do zrozumienia, na jakich fundamentach została zbudowana ta deklaracja.

W opinii M. Freemana prawa człowieka, o których mowa jest w Powszechnej Deklaracji, są zdominowane przez język prawniczy, ponieważ to oni pominęli istotną refleksję nad ugruntowaniem praw człowieka samych w sobie, skupiając się przede wszystkim na konwencjach i deklaracjach ONZ lub Rady Europy, jako jedynym i wiarygodnym źródle praw człowieka (Freeman 2007:13). Autor określa, że w samej deklaracji unika się uzasadnienia filozoficznego praw człowieka, tym samym odbiera się jej siłę moralnego oddziaływania. M. Freeman stwierdził, że skoro członkowie ONZ nie okazali zainteresowania w zakresie poszukiwań uzasadnień praw człowieka, na których opierali się tworząc Powszechną Deklarację, a jedynie stwierdzono, że prawo dotyczące praw człowieka jest częścią prawa stanowionego, należy tym samym zamknąć ten aspekt, aby uniknąć dodatkowych pytań i możliwych refleksji (Freeman 2007:46).

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka a prawa i obowiązki człowieka

Artykuł 29 Deklaracji Praw Człowieka określa obowiązki człowieka, lecz nie są one skorelowane z prawami człowieka. Prawa są wymienione w szczegółach, jednakże dokładna lista obowiązków człowieka już nie jest zawarta w dokumencie. Układ treści oraz podkreślenie wyraźne praw człowieka w Powszechnej Deklaracji są wynikiem ówczesnej sytuacji historycznej. Władza totalitarna i reżimy skrajnie antydemokratyczne, oparte na ideologii nazizmu i faszyzmu pozbawiły ludzi wartości wolnościowych i demokratycznych. Powszechna Deklaracja stanowi próbę przywrócenia utraconych wartości i zapobieżenia na przyszłość powstawaniu totalitarnych systemów oddających pełnię władzy nad obywatelami jednej osobie.

O uniwersalności praw człowieka może świadczyć fakt, że niemal wszystkie państwa świata ratyfikowały międzynarodowe akty prawne dotyczące praw człowieka. Stało się tak, bowiem prawa człowieka i obywatela są związane z historycznym rozwojem ludzkości, a tym samym jest to również wynik konsensusów dotyczących podstawowych praw ludzkich. Tymczasem współczesne koncepcje praw człowieka dokonują podziału na trzy rodzaje praw: jako pierwszy uważa się podział związany z wolnościami i prawami osobistymi człowieka, w skład których wlicza się: prawa do ochrony życia – zakaz stosowania tortur, okrutnego traktowania i stosowania kar cielesnych; gwarancję nietykalności i wolności osobistej; zasadę domniemania niewinności; prawo do obrony, prawo do sądu, prawo do wychowywania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniem, wolność i ochronę tajemnicy komunikowania się, nienaruszalność mieszkania, wolność sumienia i religii oraz wolność wypowiedzi. Jako drugi rodzaj wymienia się wolności i prawa polityczne – wolność zgromadzeń, wolność zrzeszania się, prawo do informacji o działalności organów władzy publicznej, prawo do udziału w referendum i uczestnictwa w wyborach. Jako trzeci i ostatni rodzaj praw wymienia się wolności i prawa ekonomiczne, socjalne i kulturalne – do tego rodzaju wlicza się przede wszystkim prawo do własności i innych praw majątkowych, wolność wyboru i wykonywania zawodu, prawo do pracy i minimalnego wynagrodzenia, prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy i dni wolnych od pracy, prawo do ochrony zdrowia, prawo do nauki, zasadę uwzględniania dobra rodziny w polityce społecznej i gospodarczej, ochronę praw dziecka, swobodę wyrazu twórczego i badań naukowych.

Zasadnicze prawa człowieka a ich ratyfikowanie

Należy również zauważyć, że problem przestrzegania ratyfikowanych praw zasadniczych i człowieka nie jest obecnie odnotowany w przypadku państw, a jedynie pojedynczych grup terrorystycznych, separatystycznych czy też zorganizowanej przestępczości. W takich wypadkach akty ludobójstwa, czystki etniczne czy też fundamentalistyczne ataki terrorystyczne nie interesują się aspektem praw człowieka w ogóle. Współcześnie rządzący krajami mają świadomość, że w opinii społeczeństw międzynarodowych oraz swoich krajan muszą wykazać się respektowaniem uniwersalnych praw człowieka, tak aby mogli być określani mianem cywilizowanych. (Bała, Wielomski, 2008: 171). Za oczywiste przyjmowany jest dzisiaj fakt, że prawa człowieka wynikają z przyrodzonej godności człowieka, stano-

więcej wartość samoistną, podstawową i uniwersalną, bowiem jej źródłem jest „człowieczeństwo jako takie” (Kant 2005: 50). Niezbywalność godności jest przyrodzoną wartością człowieka, ponieważ jest ona niezależna od posiadanych cech indywidualnych każdego człowieka, a należy się ona każdemu. Cechy takie jak: płeć, narodowość, wyznanie, pochodzenie, tusza, wzrost czy też posiadane uzdolnienia i talenty, nie mogą być przeszkodą ani tym bardziej predyspozycją do posiadania godności. Wszystkie dotąd powstałe przepisy, takie jak Karty Praw Człowieka czy też Konstytucje, nawiązują bezpośrednio do niezbywalnych i uniwersalnych praw do godności każdego człowieka. Odwoływanie się do uniwersalnej godności każdego człowieka stanowi obecnie już nie tylko prawo każdego człowieka, lecz przede wszystkim obowiązek równego i sprawiedliwego traktowania wszystkich.

Prawa i wolności człowieka wobec działań państwa

Prawa i wolności pojawiają się przede wszystkim w relacjach ludzi z państwem. Człowiek z jednej strony chciałby, aby państwo nie ingerowało w życie prywatne czy też polityczne i zawodowe wybory, jednakże gdy dochodzi do przejawów dyskryminacji, to wtedy ingerencja państwa byłaby dobrze widziana. Jednakże należy zwrócić uwagę, że niejednokrotnie przejawy dyskryminacji opierają się na racjonalnych pobudkach, np. w sytuacji gdy pracodawca zatrudnia na pewne stanowisko młodą i atrakcyjną kobietę nieposiadającą odpowiedniego przygotowania zawodowego zamiast mężczyzny mającego odpowiednie wykształcenie i doświadczenie zawodowe, bywa że za taką decyzją stoją pobudki ekonomiczne, np. ta kobieta dzięki swojemu atrakcyjnemu wyglądowi jest w stanie przyciągnąć lepiej uwagę klientów niż mężczyzna posiadający odpowiednią wiedzę. Nazywane jest to może nie tak głośno aspektem uprzedmiotowienia człowieka, który stanowi w tym momencie nie cel sam w sobie, a jedynie środek do celu. Większość ludzi oburzyłaby się na takie stwierdzenie, jednakże po głębszym zastanowieniu widać wyraźnie, że i oni sami postępują w ten sposób w momencie dokonywania ich prywatnych wyborów, np. ładna odzież jest częściej kupowana od praktycznej, itd. (Barczewski, 2010: 349)

Rażące naruszenia przepisów prawa dotyczących godności człowieka są eksponowane nie tylko w mediach, lecz również wśród społeczności. Ogólnie przyjmuje się, że ludzie, którzy krzywdzą dzieci czy zwierzęta, są napiętnowani mianem niecywilizowanych i aspołecznych. Takie osoby są również karane przez państwo, które musi stać na straży przestrzegania

praw. Jednakże wiadomo, że bardzo trudno jest określić granicę dla państwa dotyczącą ingerencji w życie prywatne człowieka, jeśli bowiem chodzi o dyskryminację, to niejednokrotnie chcielibyśmy, aby państwo nie dopuszczało do takich sytuacji, ale oznaczałoby to również ingerencję państwa w naszą prywatną wolność wyborów. Czy w takim wypadku jesteśmy w stanie pogodzić się z tym i wyrazić zgodę na ingerencję państwa?

Pomijając aspekty trudne, takie jak dyskryminacja, krzywdzenie niewinnych itp., możemy przeanalizować przejaw naszych wolności pod kątem ich moralności. Tym samym zabieg *in vitro* jest bardzo często poruszany na konferencjach dotyczących etyki w zawodach lekarskich. Bardzo często również porusza się kwestię aborcji czy transplantacji organów.

Prawa człowieka a *in vitro*

Od lat wykonywane są w Polsce zabiegi *in vitro*, które pomagają rodzinom w posiadaniu własnego dziecka. Jednakże polskie przepisy dotyczące tych zabiegów są niekompletne, a tym samym istnieje próżnia prawna, dzięki której kliniki oferujące takie zabiegi funkcjonują poza obszarem regulacji prawnych (Kawalec 2010:67). Impulsem do rozpoczęcia działań nad określeniem odpowiednich praw i przepisów dotyczących ochrony praw człowieka, a w odniesieniu do zastosowania ich w biologii i medycynie, była dyskusja nad potrzebą ratyfikacji konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej. Duże rozbieżności w opiniach osób biorących udział w spotkaniu w Oviedo doprowadziły do stworzenia kompromisowego dokumentu zwanego obecnie Konwencją z Oviedo (Konwencja Rady Europy o ochronie praw człowieka), który określa minimalne, powszechnie akceptowane standardy ochrony godności ludzkiej, tym samym wyznaczające podstawowe ramy prawne w odniesieniu do ochrony godności ludzkiej. Polska podpisała tę Konwencję jeszcze w 1997 roku, jednakże nie została ona ratyfikowana przez nasz kraj z uwagi na występujące ogromne różnice zdań w problematyce zapłodnienia pozaustrojowego. Skrajnie odmienne stanowiska różnych grup zajmujących się zagadnieniem zapłodnienia pozaustrojowego wynikają przede wszystkim z różnic wyznaniowych, gdzie najbardziej radykalne i niemożliwe do określenia staje się udzielenie odpowiedzi dotyczącej statusu prawnego embrionu. Spór opiera się przede wszystkim na odpowiedzi, czy powstały embriom w wyniku zapłodnienia pozaustrojowego ma już status człowieka, jeśli tak, to czy już od tej chwili należy mu przyznać pełnię praw do ochrony życia i godności ludzkiej, czy też nie. Laborant, dokonujący podziału powstałych w wyniku sztucznego za-

plodnienia komórki jajowej embrionów, badający ich wielkość i inne cechy, określa, które embriony mają zostać wprowadzone w ciało kobiety. Tym samym eliminuje pozostałe embriony, które powstały w wyniku zapłodnienia komórki jajowej. Są one wyrzucane. W tym właśnie względzie, i nie tylko, są największe rozbieżności co do opinii o godności i prawach człowieka (Machinek, 2007: 174–175). Spór toczy się pomiędzy osobami o przekonaniach religijnych i filozoficznych. Idee propagowane przez uczestników postulują traktowanie embrionów jako istoty ludzkie, ponieważ podstawą takiego podejścia jest stwierdzenie, że życie ludzkie w każdej fazie rozwoju jest bezcenne i z tego powodu należy je ochraniać bez względu na okoliczności jego powstania. Przeciwnicy tej teorii kwestionują konieczność ochrony życia embrionu, opierając swoje poglądy na przeświadczeniu, że embrion we wczesnej fazie rozwoju człowiekiem nie jest i nie powinno się porównywać wartości życia osoby ludzkiej do niego. Moment gdy embrion można nazwać człowiekiem jest wyznaczany autorytatywnie, tym samym nadal nie ma szczegółowo określonej granicy tego przejścia.

Zapłodnienie *in vitro* zostało stworzone na potrzeby leczenia niepłodności i stosowane w wypadku, gdy inne sposoby nie przyniosły oczekiwanego rezultatu. Po przeprowadzeniu odpowiednich zabiegów związanych z pobraniem i zapłodnieniem komórki jajowej następuje umieszczenie zarodka w drogach rodnych kobiety. Jednakże sam proces od pobrania do umieszczenia zarodka nazywany jest bardzo często hodowlą, tym samym używa się sformułowania jak w przypadku zwierząt. Istnieją sytuacje, gdy po hodowli powstaje więcej zarodków, można je wówczas zamrozić i przez okres pięciu lat trzymać w odpowiednich zamrażarkach. Tym samym kobieta może ponownie skorzystać z tych zarodków, jeśli poprzednie próby nie przyniosły rezultatu w postaci ciąży.

Kościół katolicki nie akceptuje technik rozrodu wspomaganego, opierając się na stwierdzeniu, że niektórym kobietom nie dane jest zostać matką, lecz taka jest decyzja Boga.

Projekt zgłoszony przez Komitet Społeczny o nazwie „Contra *in vitro*” był najdalej idącym projektem w kwestii ratyfikacji przepisów o ochronie praw i godności ludzkiej. Największym problemem utrudniającym podpisanie tego projektu jest kwestia moralna skupiająca się na zagadnieniu umieszczania w ciekłym azocie kolejnych organizmów ludzkich w fazie ich embrionalnego rozwoju. Kłopotliwe konsekwencje o charakterze moralnym są przeciwnością, która dopuszczałaby możliwość akceptacji projektu. Projektodawcy do czasu uregulowania przepisów prawnych z tym związanych postulują o czasowe zaniechanie wykonywania zabiegów *in vitro*. Projektodawcy mają na względzie opiekę i ochronę embrionów, tak aby nie

dochodziło do handlu embrionami lub badaniami nad embrionami osób do tego nieuprawnionych. Powstało wiele projektów ustaw dotyczących uregulowania tych kwestii, jednak do dziś żaden projekt nie został podpisany. Przyczyną takiego stanu rzeczy jest ustalenie jednoznacznej odpowiedzi na pytania: „czy tworzonym in vitro zarodkom przysługuje prawo do życia tak jak każdemu człowiekowi? Czy zatem godność, będąca źródłem tego prawa, przysługuje osobie ludzkiej w zależności od stopnia jej dojrzałości? Czy istnieje kryterium pozwalające na różnicowanie poziomu ochrony życia ludzkiego? Czy należy dopuszczać klasyfikowanie ludzkiego życia w zależności od tego, jakie cechy charakteryzują utworzony zarodek? Czy i w jaki sposób należy zagwarantować embrionowi prawo do rozwoju? Jak uregulować los embrionów przechowywanych w stanie kriokonserwacji? Czy rodzice mają prawo do wolnego dysponowania nadprogramowymi embrionami – czy po ich utworzeniu mogą zmienić decyzję i żądać ich zniszczenia?” (Kawalec 2010: 77). Aby odpowiednia ustawa mogła powstać i została podpisana, a tym samym weszła w życie, należy w pierwszej kolejności ustalić wszystkie odpowiedzi na powyższe pytania. Odpowiedzi te jednak muszą być jednoznaczne i ostateczne, tak aby nie mogła między nimi zaistnieć luka prawna, którą nieodpowiedni ludzie lub instytucje mogliby wykorzystać do swoich celów.

Transplantacje i ich aspekt moralny

Bardzo często również na konferencjach etycznych poruszane są kwestie transplantacji organów niepochodzenia ludzkiego. Czy w ogóle można się czegoś takiego dopuszczać? W dzisiejszych czasach transplantacje są już codziennością i jednocześnie koniecznością, społeczeństwa bowiem coraz szybciej się starzeją, a choroby cywilizacyjne, jakie współcześnie występują, zmuszają medycynę do galopu w celu zapobieżenia sytuacjom dramatycznym. Postęp medyczny związany z transplantacją, a tym samym ratowaniem ludzkiego życia, następuje w postępie geometrycznym (Rowiński 2011: 29). Coraz więcej osób młodych, a nawet rodzących się dzieci, wymaga bardzo szybkiej reakcji medycyny na nowo powstałe schorzenia. Liczba zabiegów transplantacyjnych ciągle rośnie, jednakże w wielu wypadkach brakuje narządów do transplantacji, tym samym zrodził się pomysł nr 1: klonowanie, potem pomysł nr 2: namnażanie, a na koniec pomysł nr 3: transplantacja organów od zwierząt. W przypadku pomysłu nr 1 rezultaty otrzymane nie spełniły oczekiwań co do możliwości transplantacji i wyhodowania odpowiednich narządów; tutaj również zwrócono uwagę na konieczność posza-

nowania godności ludzkiej. Pomysł nr 2 jest ciągle w fazie opracowywania i są już pewne pozytywne jego rezultaty, które można w przyszłości zastosować, jednakże są jeszcze na bardzo wczesnym etapie i o ich przyszłości może jeszcze wiele czynników zadecydować. Pomysł nr 3 wydaje się być niedorzeczny, jednakże zostało udowodnione duże podobieństwo narządowe pomiędzy ludźmi a zwierzętami. Tym samym tego rodzaju transplantacje mogą również przynieść oczekiwane rezultaty. Współcześnie odnotowuje się pojedyncze przypadki takich transplantacji, jednakże o końcowych pozytywnych wynikach mówienie jest przedwczesne. Jedynie w indywidualnych rozważaniach możemy podjąć się próby odpowiedzi na pytanie, czy chcielibyśmy dla uratowania naszego życia, aby przeszczepione zostały nam organy zwierzęce (Hołub 2014:259; Nowacka 2013:220–232).

Godność ludzka w sytuacji aresztantów

Kolejnym punktem naszych rozważań jest aspekt ochrony godności ludzkiej osób, będących zatrzymanymi przez władzę. W Konstytucji uwzględniony został zapis dotyczący osób, które zostały zatrzymane, w tym zapisie jest wyraźny nakaz humanitarnego traktowania (Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej). W Konstytucji w art. 38 czytamy: „Rzeczpospolita Polska zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę życia, art. 40: Nikt nie może być poddany torturom ani okrutnemu, niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu i karaniu. Zakazuje się stosowania kar cielesnych”, art. 41: „1. Każdemu zapewnia się nietykalność osobistą i wolność osobistą. Pozbawienie lub ograniczenie wolności może nastąpić tylko na zasadach i w trybie określonym w ustawie 4. Każdy pozbawiony wolności powinien być traktowany w sposób humanitarny”.

Jednakże Konstytucja nie określiła precyzyjnie, co składa się na humanitarne traktowanie. Doprecyzowania dokonał Trybunał Konstytucyjny w dniu 9 października 2001 r., stwierdzając: „Traktowanie humanitarne musi uwzględniać minimalne potrzeby każdego człowieka, z uwzględnieniem przeciętnego poziomu życia w danym społeczeństwie i wymaga od władzy publicznej pozytywnych działań w celu zaspokojenia tych potrzeb” (Trybunał Konstytucyjny). Jak widać, minimalne potrzeby każdego człowieka muszą zostać również zapewnione osobom pozbawionym wolności, tzn. takim, które dopuściły się lub w przekonaniu władz państwowych są podejrzane o dopuszczenie się czynów zabronionych. Potrzeby fizyczne, psychiczne i społeczne muszą zostać zaspokojone w każdym wypadku i dotyczy to każdego człowieka. Korzystanie z szeregu uprawnień opierających

się na przyrodzonej i niezbywalnej godności osoby ludzkiej dotyczy również osób skazanych i odbywających karę w polskim systemie penitencjarnym (Zajadło 2005: 189). Jednakże możliwość korzystania ze wszystkich uprawnień ograniczona jest przez warunki panujące w danym zakładzie karnym. Należy również zwrócić uwagę, że polskie prawo karne w odniesieniu do osób odbywających karę stara się stosować politykę uprzedmiotowienia niepozbawioną zasad ochrony godności ludzkiej, ale mającą również na celu zadbanie o minimalny komfort psychiczny osób poszkodowanych przez osobę odbywającą karę (Mazurek: 142).

Podsumowanie

Jak już wcześniej wspomniano, Powszechna Deklaracja Praw Człowieka powstała na skutek bardzo dramatycznych zdarzeń, mających miejsce w latach II wojny światowej. Państwa, które przyczyniły się do jej powstania, miały na celu uwzględnić i zabezpieczyć podstawowe i minimalne chociaż prawa człowieka do życia i godności. Bestialstwo i okrucieństwo wojny otworzyło oczy ludziom na prawdę o wojnie. Nadal trwają konflikty zbrojne w wielu krajach, nadal giną ludzie, też niewinne dzieci, kobiety, starcy. W historii świata nadal pamięta się japońskich lotników, którzy w imię walki, jaką toczyli, ginęli. We współczesnym świecie również często występują tacy fanatycy, jednakże niedopuszczalne jest, aby małe dzieci również były w tym celu wykorzystywane.

Dlatego tak ważne jest przestrzeganie i ratyfikowanie przez wszystkie kraje praw zawartych w Powszechnej Deklaracji, ponieważ osoby niewinne nie powinny w ogóle odczuwać konfliktów, jakie toczą się w kraju przez nich zamieszkiwanym. Bez tych konfliktów, i tak jest dość trudności, które komplikują egzystencję i nawet przeżycie. Powinno się skupić więcej wysiłków na opracowywanie nowych metod leczenia chorób współczesnego świata niż marnotrawić czas na budowanie kolejnych maszyn i urządzeń służących zniszczeniu.

W mediach publicznych bardzo często nagłaśniane są sytuacje, gdy władza państwowa nie stosuje się do przepisów prawa, odnoszących się do poszanowania godności i np. stosuje kary cielesne podczas tzw. próby zatrzymania lub aresztowania. Są również nagłaśniane sytuacje stosowania środków przymusu bezpośredniego w celu wymuszenia odpowiednich zeznań przez osobę zatrzymaną. Są to niechlubne wyjątki, a takie sytuacje i osoby zostają w sposób zgodny z przepisami ukarane za niestosowanie się do obowiązujących norm. Abstrahując od działań

władz publicznych, możemy przecież również przedstawić sytuację, gdy to sami aresztowani lub zatrzymani nie przestrzegają poszanowania godności ludzkiej wobec przedstawicieli władzy. W czasie konfliktów zbrojnych również zdarzają się bardzo często sytuacje, gdzie osoby postronne, dzieci, kobiety i osoby starsze są pokrzywdzone tymi zdarzeniami. We współczesnych czasach dużo również zwraca się uwagi na problemy uchodźców z krajów objętych konfliktami zbrojnymi. W ich przypadku próby zaspokojenia minimalnych potrzeb dla poszanowania ich godności często napotykają na problemy związane z barierami technicznymi, możliwościowymi i zapleczem finansowym. Liczba uchodźców wzrasta bardzo szybko, a możliwości kraju, który zgodził się ich przyjąć, nie zwiększają się, tym samym następuje obniżenie poziomu zapewnienia odpowiednich warunków takim osobom. W takich sytuacjach traktowanie w sposób humanitarny zostaje zredukowane z poziomu minimalnego do jeszcze niższego. Nie są to zabiegi celowe władz państwa, a jedynie wręcz próba odpowiedzi na potrzeby tych ludzi, aby choć trochę poczuli się bezpiecznie.

Bibliografia

- Bała P., Wielomski A. 2008, *Prawa człowieka i ich krytyka*, Warszawa.
- Barczewski M. 2010, *Prawa człowieka [w:] Leksykon ochrony praw człowieka*, red. M. Balcerzak, S. Sykuna, Warszawa.
- Freeman M. 2007, *Prawa człowieka*, Warszawa.
- Gałkowski T. 2008, *Obowiązki człowieka w „Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka” oraz w społecznym nauczaniu Kościoła*, Warszawa.
- Hołub G. 2014, *Osoba w labiryncie decyzji moralnych. Bioetyka w perspektywie personalistycznej*, Kraków.
- Kant I. 2005, *Metafizyka moralności*, Warszawa.
- Kawalec J. 2010, *In vitro jako kwestia praw człowieka – próby rozwiązania problemu w Polsce [w:] Spór o prawa człowieka*, red. I. Bracichowicz, Nysa.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483 ze zm.).
- Konwencja Rady Europy o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w odniesieniu do zastosowań biologii i medycyny: Konwencja o prawach człowieka i biomedycynie. https://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/texts_and_documents/ETS164Polish.pdf, (25.04.2018).
- Machinek M., 2007, *Spór o status ludzkiego embrionu*, Olsztyn.
- Mazurek F.J., 2001, *Godność osoby ludzkiej podstawą praw człowieka*, Lublin.
- Nowacka M., 2013, *Etyka transplantacji [w:] Bioetyka*, red. J. Różyńska, W. Chańska, Warszawa.
- Powszechna Deklaracja Praw Człowieka http://www.unesco.pl/fileadmin/user_upload/pdf/Powszechna_Deklaracja_Praw_Czlowieka.pdf; (24.04.2018).

Rowiński W. 2011, *Etyczno-obyczajowe aspekty przeszczepiania narządów. Czy i w jakim stopniu wolno nam dostosować zasady etyczne dla zaspokojenia potrzeb pacjentów oczekujących na przeszczepienie narządu?* [w:] *Transplantacje: Spór o dar*, red. B. Chyrowicz, Lublin.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 9 października 2001r. (SK 8/00 – OTK 2001/7/211).

Zajadło J. 2005, *Dylematy humanitarnej interwencji. Historia – etyka – polityka – prawo*, Gdańsk.

Summary

The Universal Declaration of Human Rights is considered to be the most important document adopted by the United Nations on human rights. Natural rights included in the Universal Declaration of Human Rights are recognized as laws objectively existing in the world. However, it raises tremendous controversy, because to this day researchers argue on what premises the construction of this document was based. This declaration omitted to reflect on the establishment of human rights, which is its hall mar

Keywords: Human Rights, ethics, natural rights, Uniwersal Declaration of Human Rights, philosophical differences, justice, equality, moral judgment.

Słowa kluczowe: Prawa człowieka, etyka, prawa naturalne, Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, różnice filozoficzne, sprawiedliwość, równość, moralny osąd.

SEBASTIAN CZECHOWICZ

Uniwersytet Rzeszowski

Prawne gwarancje poszanowania praw człowieka wobec wyłączenia skutecznego stosowania tzw. klauzuli sumienia pacjenta w przypadku powszechnego obowiązku szczepień w Polsce

Wstęp

Życie i zdrowie stanowi eminentny składnik istnienia każdej osoby ludzkiej. Fakt ten został odzwierciedlony w prawodawstwie krajowym i międzynarodowym. Najbardziej zasadnicze prawa człowieka, jakimi są prawo do życia i prawo do zdrowia, należą do praw, którym przysługuje szczególna ochrona. „Państwo demokratyczne determinuje prawa człowieka, jako coś podstawowego, fakt elementarny kompleksowej ochrony istnienia i funkcjonowania człowieka. Można powiedzieć wręcz sprzężonego z osobą ludzką” (S. Czechowicz 2017). Prawa człowieka – jako stanowiące wartość nadrzędną – swój wyraz znalazły w utrwalonej praktyce legislacyjnej i orzecznictwie, a w efekcie stały się istotnym czynnikiem do ich skodyfikowania. Uznanie dla ich rangi i pozycji stanowiło przyjęcie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (EKPC) [Konwencja o ochronie Praw Człowieka...]. Powszechnie uznaje się ją za „wspólną wartość europejskich demokracji. Tworzy w istocie zespół kryteriów, którym powinny odpowiadać systemy polityczne, aby można je było uznać za prawdziwie demokratyczne. Nie ma przesady w twierdzeniu, że dzięki konwencji istnieje obecnie europejski porządek prawny w sferze ochrony praw jednostki, obejmujący nie tylko katalog praw chronionych, rozwijany przez dodatkowe protokoły i interpretację jej organów, ale również unikalny w skali globalnej mechanizm wprowadzania ich w życie” (Nowicki 2010: 15).

Poniższe rozważania skupiają się wokół problematyki bardzo aktualnej, jaką jest powszechny obowiązek szczepień. Dokonano charakterystyki obowiązku jako takiego, a także linii orzeczniczej polskich sądów w sprawach stosowania przedmiotowej regulacji. Stanowią one próbę wyjaśnienia problematyki, wokół której pojawia się coraz więcej kontrowersji. Celem wywodu jest możliwie najbardziej przejrzyste opisanie samego obowiązku szczepień w Polsce w świetle przysługujących praw pacjenta i praw człowieka, ze szczególnym uwzględnieniem tzw. klauzuli sumienia pacjenta.

Zdrowie i życie jako fundamentalne prawa człowieka i podstawowe wartości praw pacjenta

Myśląc o związku podstawowych praw człowieka z prawami pacjenta, trzeba wskazać na wartości zasadnicze, jakimi są życie i zdrowie ludzkie. Na mocy artykułu drugiego EKPC (<https://bip.ms.gov.pl>) ugruntowano powszechne prawo każdego człowieka do życia. Wskazano, że powinno być chronione przepisami rangi ustawowej. Ponadto zawarto dyspozycję, że żadna osoba nie może być umyślnie pozbawiona życia, z wyjątkiem sytuacji wykonania wyroku sądowego skazującego za przestępstwo, za które ustawa przewiduje taką karę. Myśl o ochronie tych wartości zaowocowała dostrzeżeniem przez ustawodawcę potrzeby uregulowania podmiotowych praw pacjenta.

W polskiej rzeczywistości prawnej aktem prawnym o takim charakterze jest ustawa z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. ...). Niemniej jednak z uwagi nie mogą schodzić międzynarodowe akty prawne, którymi związana jest strona polska. Mają one bowiem znakomity wpływ na kształtowanie się polskiego porządku prawnego w tym zakresie. Nie należy także zapominać o regulacjach Ustawy Zasadniczej (Konstytucja...), która reguluje prawo obywateli Rzeczypospolitej Polskiej (RP) do ochrony życia (art. 38 Konstytucji RP), z jednoczesnym wskazaniem na nietykalność osobistą i wolność każdego człowieka. Zasadne zdaje się twierdzić, że przez wolność rozumieć należy nieskrępowaną możliwość stanowienia o sobie samym, czego przejawem jest prawo pacjenta do samostanowienia o sposobie i metodach leczenia. Jednocześnie polska Ustawa Zasadnicza wskazuje na prawo do ochrony zdrowia, które jest sprzężone z prawem do ochrony życia.

Prawo do ochrony zdrowia jako konstytucyjne prawo człowieka w Polsce

W ogólności jest powszechnie uznanym prawem po II wojnie światowej. Jest to prawo każdego człowieka. Systemowo zaliczane jest do drugiej generacji praw człowieka. Ujęte szeroko w aktach prawa międzynarodowego takich, jak: Konstytucja WHO, Powszechna Deklaracja Praw Człowieka czy też Konwencja nr 102 Międzynarodowej Organizacji Pracy (Izdebski 2013: 35 i n.).

Prawo do ochrony zdrowia w Polsce zostało uregulowane w artykule 68 Konstytucji RP. Wskazano w nim literalnie, że każdy posiada uprawnienie do ochrony przedmiotowego dobra prawnego. Prawo to realizowane jest przez zapewnienie równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej, które są finansowane ze środków publicznych (Konstytucja..., art. 68 ust. 2.). Prawo do ochrony zdrowia w szczególności dotyczy dzieci, co jest nader istotne w kontekście niniejszego wywodu. Co także nie pozostaje irrelevantne, z mocy art. 68 ust. 3 Konstytucji RP „władze publiczne są obowiązane do zwalczania chorób epidemicznych i zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska”. W tej regulacji doszukiwać się należy pośredniej legalnej podstawy do wprowadzenia powszechnego obowiązku szczepień.

Aby możliwie najdokładniej przybliżyć zakres prawa do ochrony zdrowia, należy skonkretyzować samo pojęcie „zdrowia”. Zaznaczenia wymaga fakt, iż nie ma legalnej definicji terminu „zdrowie”, a także „ochrona zdrowia”. Punktem wyjścia jest na pewno Konstytucja WHO, która wskazuje, że za zdrowie nie uważany jest tylko brak choroby czy ułomności, ale przede wszystkim jest to stan całkowitej pomyślności fizycznej, umysłowej i społecznej. W praktyce bardzo trudno jednoznacznie zdefiniować zdrowie. Spowodowane jest to różnicami w przedmiotach zainteresowań poszczególnych dziedzin nauki. W doktrynie przejawia się pogląd sugerujący, że zdrowiem jest „zdolność możliwie najlepszego funkcjonowania człowieka w jego środowisku” (Głowacka, Zdanowska 2013: 13). Trafne jest również twierdzenie, przedstawiające definicję zdrowia od strony negatywnej, jako stan występujący po wyeliminowaniu chorób, a więc wolność od fizycznej choroby i bólu (Dercz 2005). Mając na uwadze powyższe, zasadne jest poparcie dość szerokiej definicji prawa do zdrowia. Mianowicie, za prawo do zdrowia uznać należy osobiste prawo człowieka, które swoje korzenie rozpoczyna w jego niezbywalnej godności, bowiem „chroniąc godność człowieka, państwo musi troszczyć się o zapewnienie obywatelom odpowiednich warunków życia” (Sygit, Wąsik 2016: 13–14). Prawo do zdrowia zatem

oznaczać będzie podmiotowe prawo człowieka, służące do zapewnienia mu możliwie najszerszej ochrony przed utratą tego dobra. Za ochronę niniejszego prawa rozumieć należy wszelkie działania, podejmowane przez kompetentne do tego organy państwa, które są bezpośrednio lub pośrednio nakierowane na zapobieganie chorobom, a także utrzymanie stanu zdrowia i poprawianie jakości życia (Baran 2011: 36; Nosko 2005: 241 i n.).

Powszechny obowiązek szczepień w Polsce – uwagi wprowadzające

Jak wskazano wcześniej, podstaw do wprowadzenia powszechnego obowiązku szczepień doszukiwać należy się w dyspozycji artykułu 68 ust. 3 Konstytucji RP. Z tego też wywieść należy konkretyzację wspomnianego obowiązku z mocy ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. ...). Artykuł 17 wskazuje na obowiązek poddawania się szczepieniom ochronnym, określonym na podstawie odrębnego rozporządzenia ministra właściwego do spraw zdrowia. Wskazuje on jednocześnie, że obowiązek dotyczy pewnego kręgu podmiotów wyodrębnionych na podstawie cech różnicujących je na zewnątrz. Szczegółowe dyspozycje zawarte są w odrębnym akcie wykonawczym do przedmiotowej ustawy, o którym będzie mowa w dalszej części rozważań.

Etapy realizacji powszechnego obowiązku szczepień

Powszechny obowiązek szczepień składa się z kilku etapów. Celem zwiększenia przejrzystości omawianych treści zasadne jest wyszczególnienie kolejno następujących po sobie zdarzeń. Pierwszym elementem składającym się na omawiany obowiązek jest przynależność do kręgu podmiotów określonych rozporządzeniem, na które to podmioty ustawodawca nałożył powinność poddania się szczepieniu ochronnemu. Kolejnym etapem jest zawiadomienie skierowane do konkretnej osoby, stanowiące o konieczności poddania się szczepieniu. Następnie poddanie się przez wskazaną w zawiadomieniu osobę lekarskiemu badaniu kwalifikacyjnemu, przeprowadzanemu w celu wykluczenia przeciwwskazań do wykonania obowiązkowego szczepienia ochronnego. Po pozytywnym badaniu kwalifikacyjnym osoba winna poddać się stosownej iniekcji. Obowiązkowe szczepienia ochronne przeprowadzać mogą: lekarze, felczerzy, pielęgniarki, położne i higienistki szkolne, posiadający kwalifikacje określone odrębnymi przepisami.

Zakres podmiotowy i przedmiotowy powszechnego obowiązku szczepień w zarzysie

Aktem prawnym regulującym bezpośrednio krąg podmiotów zobowiązanych do poddania się obowiązkowym szczepieniom ochronnym jest Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 18 sierpnia 2011 roku w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych (Rozp. Ministra Zdrowia z dnia 18 sierpnia 2011 r.). Określa ono szczegółowo wykaz chorób zakaźnych objętych obowiązkiem szczepień ochronnych, a także wskazuje na osoby lub grupy osób obowiązane do poddawania się obowiązkowym szczepieniom ochronnym przeciw chorobom zakaźnym, w tym na wiek i inne okoliczności stanowiące przesłankę do nałożenia obowiązku szczepień ochronnych na te osoby. Omawiane rozporządzenie w dalszej części zawiera wytyczne co do kwalifikacji osób przeprowadzających szczepienia ochronne, a także sposób przeprowadzania szczepień ochronnych i tryb przeprowadzania konsultacji specjalistycznej dla osób, w przypadku których lekarskie badanie kwalifikacyjne daje podstawy do długotrwałego odroczenia obowiązkowego szczepienia ochronnego.

Paragraf drugi przedmiotowego rozporządzenia wskazuje katalog chorób, przeciwko którym stosuje się obowiązkowe szczepienia ochronne. W dalszej części określa zakres podmiotowy powszechnego obowiązku szczepień. Rozporządzenie zawiera szczegółowe określenie wspomnianych wcześniej cech różnicujących takich, jak wiek czy przebyte choroby. Przykładowo poddanie się obowiązkowym szczepieniom ochronnym przeciwko błonicy obejmuje: dzieci i młodzież od 7 tygodnia życia do ukończenia 19 roku życia, a także osoby ze stycznością z chorymi na błonicę. Natomiast przeciwko inwazyjnemu zakażeniu *Haemophilus influenzae* (Typu B) obejmuje dzieci od 7 tygodnia życia do ukończenia 6 roku życia. Ze względu na przebyte choroby przykładowo wymienić można stosowanie obowiązkowych szczepień ochronnych przeciwko ospie wietrznej. W tym przypadku występuje rozdrobnienie na kilka kręgów podmiotów obowiązanych do poddania się iniekcji. W pierwszym znajdują się dzieci do ukończenia 12 roku życia, które jednocześnie spełnią jedną z poniższych przesłanek odnoszących się do przebytej choroby. Są to dzieci:

- z upośledzeniem odporności o wysokim ryzyku ciężkiego przebiegu choroby,
- z ostrą białaczką limfoblastyczną w okresie remisji,
- zakażone HIV,
- przed leczeniem immunosupresyjnym lub chemioterapią.

Do drugiej grupy należą dzieci do ukończenia 12 roku życia z otoczenia osób określonych w lit. a przedmiotowego rozporządzenia, które nie

chorowały na ospę wietrzną. Ostatnią grupę stanowią dzieci do ukończenia 12 roku życia, inne niż wymienione w lit. a i b omawianego rozporządzenia, które były narażone na zakażenie ze względów środowiskowych, w szczególności narażone na zakażenie ze względu na czasowe lub stałe przebywanie we wspólnych pomieszczeniach, co umożliwia przeniesienie wirusa i wybuch ogniska epidemicznego, zwłaszcza w domach opieki długoterminowej, domach dziecka, żłobkach i innych instytucjach opiekuńczych (Pełny zakres podmiotowy powszechnego obowiązku szczepień znajduje się w paragrafie 3 Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 18 sierpnia 2011 r. ...).

Zaznaczenia wymaga fakt, że obowiązkowi szczepień nie podlegają jedynie dzieci. W przypadku chociażby szczepień przeciwko wirusowemu zapaleniu wątroby typu B krąg podmiotów jest znacznie rozszerzony, a konkretnie przede wszystkim o studentów uczelni prowadzących kształcenie na kierunkach medycznych, którzy nie byli szczepieni przeciw wirusowemu zapaleniu wątroby typu B, czy też o osoby szczególnie narażone na zakażenie w wyniku styczności z osobą zakażoną wirusem zapalenia wątroby typu B, które nie były szczepione przeciw wirusowemu zapaleniu wątroby typu B. Zdecydowanie najszerszy krąg podmiotów zawiera dyspozycja odnosząca się do szczepień przeciwko wścieklicznie, gdyż w tym przypadku obowiązek aktualizuje się wobec osób mających styczność ze zwierzęciem chorym na wścieklicznę lub podejrzanym o zakażenie wirusem wściekliczny.

Tak zwana klauzula sumienia pacjenta podstawą do wyrażenia zgody na udzielenie świadczeń zdrowotnych przyczyną prób uchylania się od powszechnego obowiązku szczepień

Najpewniej jednym ze sztandarowych praw pacjenta jest prawo do wyrażenia zgody na dokonanie zabiegów leczniczych na jego ciele. Integralność ciała ma odzwierciedlenie w konstytucyjnym prawie do nietykalności cielesnej, a także w prawie do wolności osoby ludzkiej. Zasługuje na aprobatę interpretacja, jako że „zasadą jest podejmowanie czynności lekarskich (leczniczych i nieleczniczych) za zgodą uprawnionej osoby (pacjenta lub osoby uprawnionej do występowania w jego imieniu), zatem zgoda stanowi jeden z wyznaczników legalności czynności lekarskich (...) statuuje uprawnienie pacjenta do wyrażania zgody na podejmowane względem niego interwencje medyczne, a także uprawnienie do odmowy poddania się im“ (Dukiet-Nagórska 2008: 13). Jednakże istnieją zabiegi podejmowane legalnie bez konieczności uzyskania zgody pacjenta. Do takowych zaliczane

są obowiązkowe zabiegi medyczne, których przykładem jest powszechny obowiązek szczepień. Tego typu czynności lecznicze należą do grupy ingerencji o podwójnej (dwoistej) naturze. Służą one nie tylko ochronie życia i zdrowia ludzkiego, gdyż ich celem jest nabycie odporności – czasowej bądź wykształcenie trwałej – przeciwko chorobom wskazanym w omówionym wcześniej rozporządzeniu, lecz także ochronie innych wartości. W konsekwencji jest to legalne ograniczenie prawa do samostanowienia pacjenta na rzecz ochrony wartości o większej wartości. W przypadku obowiązku szczepień jest dbałość o powszechne zdrowie publiczne, w tym przede wszystkim o zapobieganie możliwym epidemiom chorób zakaźnych.

Tak zwana klauzula sumienia pacjenta została wskazana w artykułe 16 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Prawa Pacjenta (Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. ...). Zgodnie z nim każdy pacjent ma prawo do wyrażenia zgody na udzielenie określonych świadczeń zdrowotnych lub odmowy takiej zgody, po uzyskaniu stosownej informacji. W odniesieniu do pacjenta małoletniego istnieją dwie możliwości:

1. Małoletni pacjent, który ukończył szesnasty rok życia, co do zasady, ma prawo do wyrażenia zgody na przeprowadzenie badania lub udzielenie innych świadczeń zdrowotnych.
2. Małoletni pacjent, który nie ukończył szesnastego roku życia, a także osoba ubezwłasnowolniona albo pacjent chory psychicznie lub upośledzony umysłowo, lecz dysponujący dostatecznym rozeznaniem, ma prawo do wyrażenia sprzeciwu co do udzielenia świadczenia zdrowotnego, pomimo zgody przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego. W takim przypadku konieczne jest wydanie stosownego zezwolenia przez sąd opiekuńczy.

W ogólności jest to instytucja służąca zabezpieczeniu pacjentowi możliwości korzystania z prawa do świadomego decydowania o przeprowadzanych na jego organizmie zabiegach o charakterze leczniczym bądź nieleczniczym. Zgodnie powtórzyć należy niewątpliwie słuszne spostrzeżenie I. Lipowicz, że zasada autonomii pacjenta nie została wyrażona wprost w obowiązujących przepisach prawnych, dlatego budują ją inne zasady, takie jak: prawo do prywatności, ochrona wolności, ochrona integralności fizycznej i psychicznej, zakaz dyskryminacji (Lipowicz 2010: 10). Służy także, a może nawet przede wszystkim, do ochrony gwarancji praw człowieka, a konkretniej – aktywnej realizacji ochrony prawa do samostanowienia o samym sobie. Warto zaznaczyć – w szczególności w realiach niniejszego wywodu – że poszanowanie autonomii pacjenta nie ma charakteru absolutnego (Wołoszyn-Cichocka 2017: 223). Logicznie zatem niejednokrotnie dochodzi do sytuacji, w których prawo podmiotowe ograniczane jest na rzecz innych.

Literalnie tzw. klauzula sumienia ma dwa legalne oblicza, które wzajemnie się wykluczają. Po pierwsze, stanowi o możliwości wyrażenia zgody pacjenta na wykonanie konkretnego zabiegu o danym charakterze. W tym miejscu łączy się z pozytywnym prawem pacjenta do wyrażenia zgody na zabieg medyczny. Po drugie, jednocześnie stanowi o możliwości sprzeciwu wobec planowanego zastosowania konkretnego zabiegu medycznego, czyli o stronie negatywnej tego uprawnienia. Za sam sprzeciw – najogólniej – uznać należy świadomy i bezpośrednio zakomunikowany brak zgody pacjenta na wykonanie zabiegu. Wyrażając zgodę, pacjent jednocześnie rezygnuje z wyrażenia sprzeciwu wobec zastosowania na jego ciele zabiegu, i odwrotnie – decydując się na sprzeciw, jednocześnie pacjent stanowi o braku wyrażenia zgody na zabieg.

W kontekście podjętego tematu interesujący wydaje się fakt udzielenia świadczenia zdrowotnego bez zgody pacjenta. To właśnie przy tego typu zabiegach aktywność argumentu istnienia tzw. klauzuli sumienia jest największa. Niewątpliwie powszechny obowiązek szczepień zaliczyć należy do zabiegów podejmowanych bez zgody pacjenta, ale niekoniecznie wbrew jego woli. W przypadku aktualizacji obowiązku poddania się iniekcji zgoda pacjenta nie jest w żadnym stopniu potrzebna, lecz nie oznacza to, że sam zabieg wykonywany jest bez aprobaty samego obowiązanego.

Skuteczność stosowania tzw. klauzuli sumienia pacjenta wobec powszechnego obowiązku szczepień w Polsce

Jak wskazano w powyższej analizie obowiązku szczepień, ma on charakter powszechny. Co więcej, aktualizuje się w przypadkach wskazanych w ustawie (Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. ...) i rozporządzeniu (Rozp. Ministra Zdrowia z dnia 18 sierpnia 2011 r. ...). W momencie zaktualizowania się przedmiotowego obowiązku posiada on cechę niezwłocznej wykonalności. Zwłoka może bowiem narazić pacjenta na dłuższą terapię, być może bardziej inwazyjną, bolesną i dolegliwą psychicznie (Wołoszyn-Cichocka 2017: 238). Odsunięcie w czasie wykonania obowiązkowej iniekcji pozostaje w gestii lekarza przeprowadzającego lekarskie badanie kwalifikacyjne, gdy zaistnieją przeciwwskazania natury medycznej.

Zastosowanie tzw. klauzuli sumienia pacjenta wpłynęłoby niewątpliwie na skuteczne uchylenie się od nałożonego obowiązku. Mogłoby to doprowadzić do narażenia wartości obiektywnie większej, jaką jest zdrowie publiczne całego społeczeństwa. Ze względu na prawniczy charakter wyводу, medyczne argumenty przemawiające za powszechnym obowiąz-

kiem szczepień pominięto, jednakże zaznaczenia wymaga pogląd, że raz zmarginalizowane zagrożenie chorobowe nie pozostaje nierealne na przyszłość, czego dowodem może być wzrost zachorowań na odrę (chorobę, przeciwko której istnieje obowiązek poddania się iniekcji) w stosunku do lat ubiegłych. Według opublikowanego przez Główny Inspektorat Sanitarny Stanu Sanitarnego Kraju za rok 2016 liczba zachorowań na odrę wynosiła 133 zdiagnozowane przypadki, w porównaniu do 48 w roku 2015 (<https://stansanitarny.gis.gov.pl>).

Aktualne stanowisko polskiego wymiaru sprawiedliwości, dotyczące skuteczności stosowania tzw. klauzuli sumienia pacjenta w kontekście możliwości uchylenia się od powszechnego obowiązku szczepień, obrazuje orzeczenie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie (Wyrok WSA w Warszawie z dnia 17 kwietnia 2018 r., ...), w którym wskazano, że „ustawowy obowiązek szczepień ochronnych przełamuje swobodę jednostki w korzystaniu z uprawnienia odmowy poddania się świadczeniu zdrowotnemu, wywodzonego na podstawie art. 16 ustawy z 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Uprawnienie to jest zatem ograniczone, jeżeli przepisy odrębne stanowią inaczej, a zatem, między innymi, w odniesieniu do szczepień ochronnych obowiązkowych z mocy ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych”. Wyrok ten jest pokłosiem utrwalonej linii orzeczniczej sądów administracyjnych w tym zakresie. Świadczy o tym chociażby zapadłe w 2016 roku orzeczenie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego (Wyrok WSA z dnia 19 października 2016 r. ...), który tak statuuje powszechny obowiązek szczepień: „obowiązek poddania się szczepieniu ochronnemu ma silne oparcie w przepisach Konstytucji RP, a przede wszystkim art. 31 ust. 3, który stanowi, że ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Związek pomiędzy szczepieniami ochronnymi, a ochroną zdrowia społeczeństwa jest oczywisty, przede wszystkim chronione powinny być inne osoby narażone w ten sposób na rozprzestrzenianie się chorób zakaźnych”. Z cytowanych powyżej orzeczeń jasno wynika realizacja obowiązku szczepień jako środka do realnego zabezpieczenia zdrowia publicznego w skali regionu oraz państwa. Realizacja norm konstytucyjnych, które nakładają na organy państwa obowiązek dbałości o powszechne zdrowie publiczne, jednocześnie wpływa na ograniczenie podmiotowego prawa pacjenta do samostanowienia o samym sobie w kontekście wykonywanych zabiegów o charakterze medycznym, a co za tym idzie – do wyłączenia skutecznego

stosowania tzw. klauzuli sumienia pacjenta w przypadku zaktualizowanego obowiązku poddania się obowiązkowej iniekcji. Jednoznacznie wskazać należy – za linią orzecniczą polskich sądów administracyjnych, że „ustawowy obowiązek szczepień ochronnych oznacza niedopuszczalność korzystania z tzw. klauzuli sumienia, tj. uprawnienia pacjenta do odmowy poddania się świadczeniu zdrowotnemu z powołaniem się na art. 16 ustawy z 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta” (Wyrok WSA w Warszawie z dnia 26 kwietnia 2018 r. ...).

Podsumowanie

Prawo do życia i zdrowia to najważniejsze prawa człowieka, przysługujące z przyrodzonej mu godności osoby ludzkiej. Liczne regulacje prawne o charakterze krajowym i międzynarodowym podejmują tematykę ochrony tychże praw, czego odzwierciedleniem jest polityka polepszania zdrowia publicznego prowadzona zarówno na poziomie lokalnym, jak i regionalnym.

Niejednokrotnie komentowany, oczywiście kontrowersyjny i dynamicznie rozwijający się aspekt obowiązkowych szczepień ochronnych jest tematem niezwykle żywym i obecnym w społeczeństwie. Jednakże same obowiązkowe iniekcje to kwestia regulacji prawnych, które są odpowiedzią na wspomnianą politykę polepszania zdrowia publicznego społeczeństwa. Chęć zapobiegania zachorowaniom poszczególnych jednostek i ich grup, a w efekcie także epidemiom jest ukonstytuowaną przesłanką do wprowadzenia takiego obowiązku.

Przeciwnicy tej regulacji prawnej nieudolnie posługują się instytucją praw pacjenta, jaką jest tzw. klauzula sumienia, stanowiąca o możliwości wyrażenia sprzeciwu co do planowanego zastosowania zabiegu o charakterze medycznym na ciele pacjenta. Zaprezentowane w niniejszym wywodzie orzecznictwo polskich sądów administracyjnych jednoznacznie wskazuje na utrwaloną linię orzecniczą, że stosowanie tzw. klauzuli sumienia w przypadku obowiązku szczepień jest niedozwolone. Można pokusić się o stwierdzenie, że także służące do obejścia powszechnie obowiązującego prawa.

Podsumowując, jednoznacznie stwierdzić należy, iż powszechny obowiązek szczepień w Polsce nie prowadzi do uchylenia ochrony prawa do zdrowia i życia człowieka. Zgodnie z treścią przedłożonych wyżej norm konstytucyjnych służy do zagwarantowania ochrony zdrowia w skali całego kraju. Jest więc zasadne poparcie ustanowionej linii orzecniczej w tej kwestii, jak i zaznaczenie, że kwestie sporne w zakresie stosowania tego

obowiązku powinny być rozwiązywane na poziomie legislacyjnym, nie natomiast w przypadku już zaktualizowanego obowiązku, który ma swoje uzasadnienie prawne.

Bibliografia

- Baran A. 2011, *Mierniki i wskaźniki w systemie ochrony zdrowia* [w:] *Finanse w ochronie zdrowia*, red. J. Hrynkiewicz, Białystok.
- Czechowicz S. 2017, *Gwarancje sprawiedliwego procesu sądowego i poszanowania prawa do sądu w kontekście integracji Ukrainy z Unią Europejską* [w:] *Ukraina po rewolucji godności. Prawa człowieka – tożsamość narodowa*, red. T. Lachowski, V. Mazurenko, Łódź-Olsztyn.
- Dercz M. 2005, *Samorząd terytorialny w systemie ochrony zdrowia*, Warszawa.
- Dukiet-Nagórska T. 2008, *Autonomia pacjenta a polskie prawo karne*, Warszawa.
- Głowacka M.D., Zdanowska J. 2013, *Zdrowie publiczne*, Warszawa.
https://bip.ms.gov.pl/Data/Files/_public/bip/prawa_czlowieka/convention_pol.pdf
(03.08.2018).
- https://stansanitarny.gis.gov.pl/stan_sanitarny_kraju_za_rok_2016.pdf (03.08.2018).
- Izdebski H. 2013, *Prawo publiczne ochrony zdrowia*, red. M. Dercz, Warszawa.
- Konwencja o ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz.U. 1993, nr 61, poz. 284 z późn. zm.
- Lipowicz I. 2010, *Perspektywa Rzecznika Praw Obywatelskich* [w:] *Realizacja zasady informed consent w kontekście relacji lekarz – pacjent. Wyzwania i bariery rozwojowe w Polsce*, red. W. Bołoz, R. Krajewski, Warszawa.
- Nosko J. 2005, *Zachowania zdrowotne i zdrowie publiczne. Aspekty historyczno-kulturowe*, Łódź.
- Nowicki M.A. 2010, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa.
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 18 sierpnia 2011 roku w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych, Dz.U. 2011, nr 182, poz. 1086.
- Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, Dz.U. 2008, nr 234, poz. 1750 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, Dz.U. 2009, nr 52, poz. 417 z późn. zm.
- Wołoszyn-Cichoń A. 2017, *Ochrona praw pacjenta. Studium Publicznoprawne*, Lublin.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 17 kwietnia 2018 roku, sygn. VII SA/Wa 2274/17, LEX nr 2500697.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 26 kwietnia 2018 roku, sygn. VII SA/Wa 2183/17, LEX nr 2500632.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego z dnia 19 października 2016 roku, sygn. VII SA/Wa 2539/15, LEX nr 2159949.

Summary

Human life and health have always been the focus of law. Numerous regulations focus both on the protection of these values in terms of the whole society, as well as individual groups or individuals. The insertion of compulsory vaccinations was intended to help eliminate epidemic risk factors in society from infectious diseases.

The general obligation of vaccination in Poland has been the subject of numerous social and legal controversies for many years. Quite often, there are disputes over the current need for the regulation in question. An extremely ambiguous topic in this context is the clause of conscience, which each patient is entitled to under the Act. Quite often, there are disputes over the current need for the regulation in question. An extremely ambiguous topic in this context is the clause of conscience, which each patient is entitled to under the Act.

Keywords: the right to health protection, patient conscience clause, vaccination obligation in Poland.

Słowa kluczowe: prawo do ochrony zdrowia, klauzula sumienia pacjenta, obowiązek szczepień w Polsce.

KRZYSZTOF ŻARNA

Uniwersytet Rzeszowski

Działalność sądów *ad hoc* na przykładzie Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii

Po drugiej wojnie światowej nastąpił rozwój międzynarodowego sądownictwa karnego, którego zadaniem jest stawianie przed wymiarem sprawiedliwości osób, masowo naruszających prawa człowieka przez zbrodnie ludobójstwa, zbrodnie przeciwko ludzkości i zbrodnie wojenne. Trybunały karne dzieli się na trybunały typu „norymberskiego”, *ad hoc*, „hybrydowe” i stałe (Płachta 2004: 15). Z kolei Karolina Wierczyńska dzieli trybunały na stałe i tymczasowe. Wśród trybunałów tymczasowych wyróżnia międzynarodowe i hybrydowe, a wśród międzynarodowych – trybunały *ad hoc* i trybunały typu norymberskiego (Wierczyńska 2009: 158–159).

Celem niniejszego artykułu jest próba przeprowadzenia bilansu działalności Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii (ICTY), który formalnie zakończył swoją działalność 21 grudnia 2017 r. Autor stara się odpowiedzieć na pytania: jakie cele przyświecały utworzeniu Trybunału; z jakimi trudnościami borykali się prokuratorzy; czy w rzeczywistości był on odzwierciedleniem sprawiedliwości międzynarodowej; czy ICTY miał wpływ na stosunki międzynarodowe? Przeanalizowano cztery procesy: Slobodana Miloševića, Ante Gotoviny, Radislava Krsticia i Ratko Mladicia. Ich wybór nie był przypadkowy: każdy z tych procesów elektryzował opinię publiczną i był bez precedensu. Artykuł opiera się na następujących założeniach: po pierwsze, powołanie ICTY w pewnym stopniu przyczyniło się do zakończenia konfliktu w byłej Jugosławii. Po drugie, działalność Trybunału była jednym z czynników determinujących powstanie Międzynarodowego Trybunału Karnego. Po trzecie, samo postawienie przed wymiarem sprawiedliwości osób oskarżanych o najcięższe naruszenia praw człowieka było sukcesem. Po czwarte, wyroki ICTY wpłynęły na eskalację stosunków chorwacko-serbskich z jednej i na przyspieszenie akcesji Republiki Chorwacji do Unii Europejskiej z drugiej strony.

W artykule posłużono się szeregiem metod badawczych charakterystycznych dla nauk o polityce: analizą instytucjonalno-prawną, która pozwoliła na przebadanie działalności ICTY. Analiza systemowa znalazła zastosowanie w wyjaśnieniu roli ICTY w systemie międzynarodowego sądownictwa karnego. Dzięki analizie treści przestudiowano postępowania procesowe przed Trybunałem. Studium przypadku pozwoliło dokonać analizy poszczególnych procesów osób oskarżanych o masowe naruszenia praw człowieka. Metoda analizy decyzyjnej umożliwiła przeanalizowanie procesów podejmowania decyzji w ramach działalności ICTY.

Podstawowym celem Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii z siedzibą w Hadze (Holandia) było powstrzymanie zbrodni oraz pociągnięcie do odpowiedzialności karnej osób, które poważnie naruszyły normy międzynarodowego prawa humanitarnego. Według Statutu przyjętego na mocy rezolucji nr 827 Rady Bezpieczeństwa Narodów Zjednoczonych (*Resolution 827*) Trybunał był właściwy do ścigania następujących zbrodni: ciężkich naruszeń Konwencji Genewskich z 1949 r.; pogwałcenia praw i zwyczajów wojny; ludobójstwa; zbrodni przeciwko ludzkości. Jurysdykcja rozciąga się na terytorium byłej Socjalistycznej Republiki Jugosławii i obejmuje zbrodnie popełnione od 1991 r. Przed Trybunałem odpowiada każda osoba fizyczna bez względu na obywatelstwo państw zaangażowanych w konflikt, która planowała, podżegała, wydawała rozkazy, popełniła albo w inny sposób namawiała lub pomagała w planowaniu, przygotowaniu lub popełnieniu wymienionych zbrodni. Oficjalne stanowisko oskarżonego, bez względu na to, czy jest to głowa państwa, szef czy członek rządu, nie zwalniało od indywidualnej odpowiedzialności karnej za popełnione zbrodnie. Nie zapobiegnięcie zbrodni lub też nie ukaranie winnych przez przełożonych, którzy wiedzieli lub mogli się dowiedzieć o popełnionej zbrodni, miało być również karane przez Trybunał. Nie zwalniało od odpowiedzialności działanie na rozkaz (Statute..., art. 1–10).

Trybunał Karny dla b. Jugosławii tworzą trzy Izby Procesowe i jedna Izba Apelacyjna. Trybunał składa się z szesnastu niezależnych sędziów stałych oraz dziewięciu dla oznaczonej sprawy. Są wybierani przez Zgromadzenie Ogólne Organizacji Narodów Zjednoczonych (ONZ) na kadencję czteroletnią. Prokurator działa niezależnie jako oddzielny organ Trybunału. Mianuje go Sekretarz Generalny ONZ na okres czterech lat z możliwością reelekcji na kolejną kadencję. Tłumaczeniem i publikowaniem dokumentów, obsługą obrad oraz prowadzeniem archiwum zajmuje się Sekretariat (Statute..., art. 11–17). Prokuratorem, który odcisnął najmocniej piętno na funkcjonowaniu Trybunału, była Carla Del Ponte. W czasie sprawowania przez nią tej funkcji postawiono akt oskarżenia wobec blisko stu osób.

W przeciwieństwie do swoich poprzedników okazała się osobą bezkompromisową i uparcie dążącą do celu. W roku 2009 opublikowała wspomnienia (del Ponte, Sudetic 2009).

Maksymalny wyrok, jaki może wymierzyć Trybunał, to kara dożywotniego więzienia. Warto podkreślić fakt, że kilka państw zdecydowało się na podjęcie współpracy z trybunałami międzynarodowymi poprzez wyrażenie zgody na to, aby skazani odbywali kary pozbawienia wolności w ich zakładach karnych. Z państw, które złożyły deklaracje lub zawarły stosowne porozumienie o pomocy i współpracy, tworzy się specjalną listę, z której Trybunał stosownie do okoliczności wybiera państwo, w którym skazany będzie odbywał karę pozbawienia wolności (Śliwa 2008: 109).

Rada Bezpieczeństwa ONZ upatrywała w ICTY narzędzie przywrócenia pokoju i bezpieczeństwa na Bałkanach. Sytuacja była o tyle specyficzna, że został powołany w momencie trwania konfliktu. Biorąc pod uwagę słabość dotychczasowych działań podejmowanych przez Radę Bezpieczeństwa w związku z sytuacją na Bałkanach, poważnie powątpiewano w jego skuteczność. Nie zapobiegł on popełnianiu kolejnych zbrodni, nie miał też wyraźnego poparcia ze strony mocarstw. Trybunał nie miał wsparcia ze strony międzynarodowych sił, ponieważ wojska Siły Implementacyjne (IFOR) nie miały mandatu do poszukiwania oskarżonych o zbrodnie. Poza tym realna szansa na zawarcie pokoju w Bośni i Hercegowinie uniemożliwiła ściganie wielu osób oskarżanych o popełnianie zbrodni (Kuźniar 2008: 323–324).

Przełomem w działalności ICTY stało się postawienie przed nim Slobodana Miloševicia. W dniu 22 maja 1999 r. Trybunał wydał bezprecedensowy akt oskarżenia i nakaz aresztowania wciąż pozostającego u władzy przywódcy Jugosławii i czterech polityków piastujących ważne funkcje państwowe. Oskarżonym zarzucono popełnienie zbrodni wojennych i zbrodni przeciwko ludzkości w Kosowie (The Prosecutor..., 22.05.1999). Po zwycięskich wyborach prezydenckich 24 września 2000 r., na czele państwa stanął dotychczasowy opozycjonista Vojislav Koštunica. Rząd Jugosławii zgodził się wówczas wydać swego byłego przywódcę. Obok zbrodni w Kosowie, Milošević został oskarżony o zbrodnie w Bośni i Hercegowinie (The Prosecutor..., 22.11.2001) i Chorwacji (The Prosecutor..., 27.09.2001). Do tej pory przed obliczem Trybunału stawały zazwyczaj osoby mało znaczące, tymczasem po raz pierwszy mieliśmy do czynienia z byłą głową państwa. Warto jednak zaznaczyć, że pomimo długiego czasu, sam proces był źle przygotowany. Przez blisko siedem miesięcy prokuratorzy nie byli w stanie dowieść związków pomiędzy Slobodanem Miloševiciem a zbrodniami popełnianymi przez wojska serbskie. Milošević zmarł 11 marca 2006 r. w więzieniu w Hadze, a oficjalnym powodem był zawał serca. Ostatecznie

proces został umorzony (The Prosecutor..., 14.03.2006). Kwestia postawienia przed Trybunałem osób pełniących wcześniej najbardziej eksponowane stanowiska w państwach byłej Jugosławii jest o tyle skomplikowana, że często mają oni w swoich krajach status bohaterów. W tym względnie niezwykle istotną rolę odegrała tutaj Unia Europejska, która uzależniała rozpoczęcie negocjacji członkowskich z poszczególnymi państwami od współdziałania z ICTY.

Kolejną sprawą, która budziła spore kontrowersje, był proces gen. Ante Gotoviny. Po pobycie w Legii Cudzoziemskiej i tworzeniu oddziałów paramilitarnych w Ameryce Łacińskiej, w roku 1990 wrócił do Chorwacji i rok później szybko awansował, biorąc udział w wojnie serbsko-chorwackiej już w stopniu oficerskim. W roku 1994 otrzymał awans na stopień generała (Bartop 2012: 105). W roku 1991 powstała Republika Serbska Krajina, w której ponad 50% mieszkańców stanowili Serbowie, w tym samym roku uchwalono konstytucję. Prezydent Republiki Chorwacji Franjo Tuđman podjął decyzję o konieczności odzyskania Krajiny, operacja przybrała kryptonim „Burza” (*Operacija Oluja*). Plany operacji, obok gen. Ante Gotoviny, opracowywali m.in. gen. Mladen Markač i gen. Ivan Čermak (Hodge 2006: 193).

W dniu 4 sierpnia 1995 r. rozpoczęła się jedna z najbardziej brawurowych akcji Chorwatów podczas wojen na Bałkanach. W ciągu zaledwie 72 godzin wojska chorwackie zajęły teren od Chorwackiej Kostajnicy i Petriniji po Gračac i Knin. Podczas operacji żołnierze armii chorwackiej i policji mordowali, torturowali oraz zmuszali Serbów chorwackich do opuszczenia tych terenów (Bjelajac, Žunec 2009: 254). Operacja pochłonęła według różnych szacunków od około 350 do ponad 2500 ofiar cywilnych w większości Serbów chorwackich. Jeśli chodzi o straty militarne, to po stronie chorwackiej wspomaganą w małym stopniu przez bośniacką policję na tyłach pozycji serbskich zginęło według różnych szacunków 174–211 żołnierzy, a nieco ponad 1000 zostało rannych. Po stronie serbskiej straty wyniosły zabitych 560 żołnierzy i około 4 tys. wziętych do niewoli (*Human Rights Watch...*).

Generał Ante Gotovina w 1996 r. chciał przejść do cywila. Nie pozwolił mu na to prezydent Republiki Chorwackiej Franjo Tuđman, mianując go naczelnikiem armii chorwackiej, pełnił tę funkcję do roku 2000, kiedy został odesłany na emeryturę przez prezydenta Stjepana Mesicia za podpisanie listu krytykującego współpracę Chorwacji z ICTY. W dniu 21 maja 2001 r. Gotovina został oskarżony przez Międzynarodowy Trybunał Karny dla byłej Jugosławii o zbrodnie przeciwko ludzkości oraz zbrodnie wojenne, które zostały popełnione na Serbach chorwackich w czasie i po operacji, w tym o zamordowanie co najmniej 350 Serbów z Krajiny oraz wypędzenie około 200 tys. Zaczął ukrywać się po ogłoszeniu aktu oskarżenia przez Trybunał (The Prosecutor..., 21.05.2001).

Chorwacja nie była chętna do współpracy z ICTY. Od wydania Gotoviny Unia Europejska uzależniała rozmowy o członkostwie Chorwacji. W dniach 16–17 grudnia 2004 r. Rada Europejska poinformowała o wyznaczeniu terminu rozpoczęcia negocjacji akcesyjnych na dzień 17 marca 2005 r., po raz kolejny zwrócono uwagę na konieczność rozwiązania kwestii najbardziej poszukiwanego przez Trybunał chorwackiego generała Ante Gotoviny. Dwa dni przed tą datą Rada Europejska uznała, że Chorwacja nie spełniła tego podstawowego postulatu, wobec czego termin rozpoczęcia kolejnych rozmów został przesunięty w czasie (Koźbiał 2008: 44–48). O braku zaangażowania władz chorwackich w aresztowanie Gotoviny informowała w czerwcu 2005 r. przedstawicielki Rady Bezpieczeństwa ONZ prokurator Carla del Ponte. Stwierdziła, że władze celowo przeszkadzały w śledztwie. Ponadto zauważyła, że istnieją podejrzenia, iż Gotovina może nadal liczyć na czynne poparcie całych siatek ludzi, łącznie z instytucjami państwowymi. Kilkuletnie poszukiwania zakończyły się zatrzymaniem w grudniu 2005 r. na Wyspach Kanaryjskich. Po jego aresztowaniu doszło do tak spektakularnych działań jego zwolenników, jak organizowanie akcji dobroczynnych, z których dochód przeznaczony był na jego obronę (Żarna 2001: 197–210).

Na dwa miesiące przed aresztowaniem generała, 3 października 2005 r., prokurator Carla Del Ponte uznała, że Chorwacja podjęła współpracę z Trybunałem (Szczepański 2009: 121–138). Krzysztof Koźbiał wskazuje na brak logiki tej decyzji: z jednej strony żądano od Zagrzebia pełnej współpracy z ICTY w Hadze i wydanie Gotoviny, a z drugiej rozpoczęto negocjacje przed pojmaniem go (Koźbiał 2008: 49).

W marcu 2008 r., po dwóch latach przetrzymywania w areszcie, ruszył jego proces oraz dwóch chorwackich generałów, którzy dowodzili podczas Oluji. W dniu 15 kwietnia 2011 r. haski trybunał skazał Gotovinę oraz Markača na wyroki odpowiednio: 24 i 18 lat więzienia. W uzasadnieniu wyroku uznano go winnym prześladowań, wydawania rozkazów, które doprowadziły do morderstw, grabieży, okrutnego traktowania i uczestniczenia w prześladowaniu wymierzonym w serbskich obywateli Republiki Chorwackiej. Oddalono zaś zarzut odpowiedzialności za masowe deportacje (Trial Judgement..., 15.04.2011). Władze państwowe oficjalnie dystansowały się od Gotoviny, a nawet potępiły zbrodnie popełnione przez jego żołnierzy na Serbach. Podczas ogłaszania wyroku w kościołach na terenie całej Chorwacji odbyły się nabożeństwa w intencji jego uniewinnienia, a sam wyrok Chorwaci uznali za hańbę. W dniu 16 listopada 2012 r. Izba apelacyjna ICTY uniewinniła od wszystkich punktów oskarżenia Gotovinę, a razem z nim Markača (In the Appeals Chambers..., 16.11.2012). Do dzisiaj

w Chorwacji jest uznawany za bohatera, a w Serbii za mordercę. W dniu 1 lipca 2013 roku Chorwacja stała się 28. członkiem Unii Europejskiej.

Jednym z najbardziej spektakularnych był proces bośniackiego Serba, gen. Radislava Krsticia. W czasie wojny w Bośni był Szefem Sztabu korpusu „Drina”. W lipcu 1995 r. był jednym z serbskich oficerów dowodzących masakrą w Srebrenicy. Wśród materiałów procesowych zebranych przez prokuratorów ICTY znalazł się zapis podsłuchanej rozmowy Krsticia z gen. Draganem Obrenoviciem, z której wynikało, że sugeruje mu przeprowadzenie masowych egzekucji (Honig, Both 1996; Stover, Peress 1998; Delpla, Bougarel, Fournel 2012).

Międzynarodowy Trybunał Karny dla b. Jugosławii wystosował wobec Radislava Krsticia w dniu 30 października 1998 r. akt oskarżenia za zbrodnie ludobójstwa, zbrodnie przeciwko ludzkości oraz zbrodnie wojenne popełnione na bośniackich Muzułmanach pomiędzy 11 lipca a 1 listopada 1995 r. (*The Prosecutor...*, 30.10.1998). W dniu 2 grudnia 1998 r. wiozący Krsticia samochód został zatrzymany w czasie wspólnej akcji żołnierzy w ramach Sił Stabilizacyjnych NATO (SFOR). Doszło wówczas do napięcia dyplomatycznego pomiędzy Sojuszem Północnoatlantyckim a Federacją Rosyjską. Spowodowane to było faktem zatrzymania w regionie Bośni i Hercegowiny, który był pod nadzorem rosyjskich sił stabilizacyjnych, a strona rosyjska nie została powiadomiona o akcji. Krstić został przewieziony do aresztu ICTY w Scheveningen (*Srebrenica Drina...*).

Proces Radislava Krsticia w pierwszej instancji zakończył się w dniu 2 sierpnia 2001 r. wyrokiem uznającym go za winnego wszystkich zarzucanych mu czynów i skazującym go na 46 lat pozbawienia wolności (*Trial Judgement...*, 2.08.2001). W procesie drugiej instancji skład orzekający izby odwoławczej ICTY uniewinnił go od części zarzutów, wskutek czego w wydanym 19 kwietnia 2004 r. ostatecznym wyroku wymiar kary został zmniejszony do 35 lat więzienia (*Trial Judgement...*, 19.04.2004). W grudniu 2004 r. został przekazany Wielkiej Brytanii, która zgodziła się przyjąć go celem odbycia kary w jednym z brytyjskich więzień. Został osadzony w zakładzie karnym w Wakefield. W dniu 7 maja 2010 r. trzech współwięźniowie wyznania muzułmańskiego zaatakowali go i poderżnęli mu gardło, jednak Krstić zdołał przeżyć (Wainwright 2011). Trybunał zwrócił się następnie do Polski, która wcześniej podpisała z nim stosowne porozumienie, o przyjęcie Krsticia celem odbycia reszty kary. Gen. Radislav Krstić został poinformowany o tej decyzji i postanowił nie korzystać z przysługującego mu prawa do odwołania się. W dniu 3 grudnia 2012 r. Sąd Okręgowy w Warszawie, w składzie pod przewodnictwem sędziego Igora Tulei, wyraził zgodę na jego osadzenie w Polsce (Postanowienie Sądu Okręgowego...).

Kolejna sprawa elektryzująca opinię publiczną dotyczyła gen. Ratko Mladicia, oskarżonego o przeprowadzenie jedenastu zbrodni. „Rzeźnik Bałkanów”, bo taki miał przydomek, był Szefem Sztabu Generalnego Sił Zbrojnych Republiki Serbskiej w Bośni, które brały czynny udział w trakcie wojny w latach 1992–1995. Był uważany m.in. za odpowiedzialnego za masakrę bośniackich Muzułmanów w Srebrenicy. W roku 1995 jego żołnierze wywieźli do pobliskiego lasu niemal osiem tysięcy mężczyzn i chłopców z miasta i tam brutalnie ich zamordowali. Ratko Mladić miał też dowodzić trwającym ponad trzy lata oblężeniem Sarajewa, podczas którego zginęło dziesięć tysięcy osób. Został oskarżony przez ICTY 24 lipca 1995 r. (The Prosecutor..., 25.07.1995) i 14 listopada 1995 r. (The Prosecutor..., 14.11.1995). Od zakończenia wojny w 1995 r. ukrywał się. Przez pierwsze lata, gdy prezydentem Serbii był Slobodan Milošević, Ratko Mladić czuł się bezpieczny i bezkarny. Później zniknął. Amerykanie oferowali 5 mln dolarów za informacje o nim, a sam serbski rząd był gotowy zapłacić 10 mln za wskazanie jego miejsca pobytu. Schwytano go 26 maja 2011 r. w miejscowości Lazarewo w Wojwodinie na północy Serbii. Mieszkał tam pod przybranym nazwiskiem Milorad Komadić. Ukrywał się łącznie przez szesnaście lat. Niemal natychmiast po aresztowaniu Serbia zgodziła się na jego ekstradycję do Holandii, gdzie stanął przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym dla byłej Jugosławii. Łącznie proces trwał 530 dni, przesłuchano 592 świadków. Ostatecznie ICTY uznał dziesięć z jedenastu zarzutów stawianych Mladiciowi i skazał go na karę dożywotniego pozbawienia wolności. Sam skazany nie wysłuchał wyroku, został usunięty z sali, gdy nakrzyczał na sędziego (Trial Judgement..., 22.11.2017).

Głównym założeniem powstania Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii było zapobieżenie eskalacji konfliktu. Pomimo faktu, że powstał on w czasie trwania wojny zakończonej porozumieniem w Dayton dopiero w 1995 r., to w pewnym stopniu jego powstanie przyczyniło się do deeskalacji konfliktu w byłej Jugosławii, miał on charakter odstrasżający.

Międzynarodowy Trybunał Karny dla byłej Jugosławii był pierwszym od czasu trybunałów w Norymberdze i Tokio międzynarodowym trybunałem karnym, który ścigał osoby popełniające poważne zbrodnie międzynarodowe, takie jak ludobójstwo czy zbrodnie przeciwko ludzkości. Stanęło przed nim ponad 161 osób, głównie polityków wysokiego i średniego szczebla oraz dowódców wojska, policji i oddziałów paramilitarnych. Oskarżeni 18 razy zostali uniewinnieni, a 37 spraw umorzono z powodu wycofania aktu oskarżenia lub śmierci oskarżonego. Orzecznictwo ICTY przyczyniło się do bezprecedensowego rozwoju międzynarodowego pra-

wa karnego, a doświadczenia związane z jego funkcjonowaniem stały się impulsem do powstania w roku 2002 Międzynarodowego Trybunału Karnego (ICC) – pierwszego w historii stałego trybunału dla osób oskarżonych o zbrodnie międzynarodowe.

Pomimo często długiego okresu od momentu postawienia w stan oskarżenia osób podejrzanych o masowe naruszenia praw człowieka po aresztowanie ich, działalność ICTY można w tym zakresie określić sukcesem. Sytuacja była o tyle skomplikowana, że osoby te w swoich państwach miały często status bohaterów narodowych, a same władze tych państw niechętnie współpracowały z trybunałem.

Analizując narodowość osób, które stanęły przed trybunałem, można dojść do wniosku, że dominującą nacją byli Serbowie (blisko 2/3 oskarżonych). Sytuacja ta w dużym stopniu wpłynęła na eskalację konfliktu pomiędzy Chorwatami a Serbami. Przyczynił się do tego proces gen. Ante Gotoviny, który w pierwszej instancji został skazany, natomiast w drugiej uniewinniony. Warto w tym miejscu podkreślić rolę Unii Europejskiej, która uzależniała rozpoczęcie negocjacji akcesyjnych od współpracy z ICTY.

W dniu 22 listopada 2017 r. Międzynarodowy Trybunał Karny dla byłej Jugosławii wydał swój ostatni wyrok w pierwszej instancji – w sprawie Ratko Mladicia, głównego dowódcy bośniackich Serbów podczas konfliktu w Bośni i Hercegowinie na początku lat 90. To symboliczny koniec działalności instytucji, która walnie przyczyniła się do rozwoju międzynarodowego prawa karnego. Symbolicznym końcem ICTY była sprawa chorwackiego generała Slobodana Praljaka, jednego z dowódców chorwackich w Bośni i Hercegowinie, który po usłyszeniu wyroku 29 listopada 2017 r. wypił truciznę. Sąd podtrzymał wyrok 20 lat pozbawienia wolności za udział w czystkach etnicznych.

W dniu 21 grudnia 2017 r. miała miejsce uroczystość zamknięcia Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii. Sekretarz Generalny ONZ Antonio Guterres stwierdził, że działalność trybunału zapewnia to, iż świat nie zapomni, historia nie może zostać napisana na nowo, a narody bałkańskie muszą poradzić sobie z przeszłością. Jest to niezbędne w normalizacji wzajemnych stosunków z sąsiadami (*Ponad 20 lat działania...*).

Bibliografia

- Bartrop P.R. 2012, *A Biographical Encyclopedia of Conterporary Genocide. Portraits of Evil and Good*, Santa Barbara.
- Bjelajac M., Žunec O. 2009, *The War in Croatia 1991–1995* [w:] *Confronting in The Yugoslav Controversies*, red. Ch. Ingraio, T. Emmert, West Lafayette.

- del Ponte C., Sudetic C. 2009, *Madame Prosecutor: confrontations with humanity's worst criminals and the culture of impunity: a memoir*, New York.
- Delpa I., Bougarel X., Fournel J.L. 2012, *Investigating Srebrenica. Institutions, Facts, Responsibilities*, New York.
- Hodge C. 2006, *Britain and the Balkans. 1991 until the present*, New York.
- Honig J., Both N. 1998, *Record of a War Crime*, London.
- Human Right Watch. *World Report 1996*, <https://www.hrw.org/reports/1996/WR96/index.htm>, (11.10.2017).
- In the Appeals Chambers for Ante Gotovina, Mladen Markač, 16.01.2011, IT-06-90-T.
- Koźbiał K. 2008, *Chorwacka droga do Unii Europejskiej. Między niepodległością a współczesnością* [w:] *Balkany u progu zjednoczonej Europy*, red. P. Czubik, Kraków.
- Kuźniar R. 2008, *Prawa człowieka. Prawo, instytucje, stosunki narodowe*, Warszawa.
- Płachta M. 2004, *Międzynarodowe trybunały karne: próba typologii i charakterystyki*, „Państwo i Prawo”, nr 3.
- Ponad 20 lat działania i dziesiątki skazanych. Trybunał w Hadze zamknięty*. <https://www.tvn24.pl/wiadomosci-ze-swiatea,2/koniec-miedzynarodowego-trybunalu-karnego-dla-bylej-ju-goslawii,800614.html> (22.07.2018).
- Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z 6 grudnia 2012 roku, sygn. akt VIII Kop 222/12. Srebrenica Drina Corps (It-98-33). Case Information Sheet, www.srebrenica-mappinggenocide.com/files/SMG-en-doc-radislav-krstic.pdf (23.07.2018).
- Statute of the International Tribunal for the former Yugoslavia, http://www.icty.org/documents/icty_statut.pdf (20.08.2018).
- Stover E., Peress G. 1996, *The Graves. Srebrenica and Vukovar*, Zürich.
- Szczepański W. 2009, *Wyzwania polityczne i społeczne towarzyszące procesowi integracji Chorwacji z Unią Europejską*, „Politeja”, nr 11.
- Śliwa R. 1998, *Międzynarodowy trybunał ds. ścigania osób odpowiedzialnych za poważne łamanie międzynarodowych praw człowieka na terytorium byłej Jugosławii począwszy od 1991 r.* [w:] *Balkany u progu zjednoczonej Europy*, red. P. Czubik, Kraków.
- The Prosecutor of the Tribunal against Ante Gotovina, 21.05.2001, Case No. IT-01-45-I.
- The Prosecutor of the Tribunal against Radislav Krstić, 30.10.1998, Case No. IT-98-33.
- The Prosecutor of the Tribunal against Radovan Karadžić, Ratko Mladić, 24.07.1995, Case No. IT-95-5-I.
- The Prosecutor of the Tribunal against Radovan Karadžić, Ratko Mladić, 24.07.1995, Case No. IT-95-18-I.
- The Prosecutor of the Tribunal against Slobodan Milošević, 14.03.2006, Case No. IT-02-54-T.
- The Prosecutor of the Tribunal against Slobodan Milošević, 22.11.2001, Case No. IT-01-51-I.
- The Prosecutor of the Tribunal against Slobodan Milošević, 27.09.2001, Case No. IT-01-50-I.
- The Prosecutor of the Tribunal against Slobodan Milošević, Milan Milutinović, Nikola Sainović, Dragoljub Ojdanić, Vljako Stojiljković, 22.05.1999, Case No. IT-99-37.
- Trial Judgement for Ante Gotovina, Ivan Čermak, Mladen Markač, 15.04.2011, IT-06-90-T.
- Trial Judgement for Radislav Krstić, 19.04.2004, Case No. IT-98-33.

- Trial Judgement for Radislav Krstić, 2.08.2001, Case No. IT-98-33.
- Trial Judgement for Ratko Mladić, 22.11.2017, Case No. IT-09-92-T.
- Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Organizacją Narodów Zjednoczonych o wykonywaniu wyroków Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii, sporządzona w Hadze dnia 18 września 2008 r., DzU 2008, nr 137, poz. 1123.
- Wainwright M. 2011, *Srebrenica general's attackers get life for revenge stabbing in prison*, „The Guardian” z 21.02.2011, <https://www.theguardian.com/uk/2011/feb/21/srebrenica-general-revenge-prison-attack> (30.07.2018).
- Wierczyńska K. 2009, *Karnoprawna ochrona praw jednostki w prawie międzynarodowym [w:] Prawa człowieka. Wybrane zagadnienia i problemy*, red. L. Koba, W. Waławczyk, Warszawa.
- Żarna K. 2011, *Międzynarodowy Trybunał Karny dla byłej Jugosławii a proces integracji Republiki Chorwacji z Unią Europejską [w:] Międzynarodowe role Unii Europejskiej – wybrane aspekty*, red. A. Staszczuk, T. Czapiewski, Szczecin.

Summary

The aim of the article is to conduct an analysis of the activities of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), which formally ceased its activities on December 21, 2017. The author tried to answer the following questions: what were the objectives behind the creation of the Tribunal; what kind of difficulties the prosecutors faced; was it in real a reflection of international justice; did ICTY has an influence on international relations? In article were analyzed four processes : Slobodan Milošević, Ante Gotovina, Radislav Krstic and Ratko Mladić. The article is based on the following assumptions: firstly, the establishment of the ICTY contributed to a certain extent to the end of the conflict in the former Yugoslavia. Secondly, the Court's activity was one of the factors determining the establishment of the International Criminal Court. Thirdly, it was a success to bring people accused of the gravest violations of human rights to justice. Fourthly, the ICTY rulings influenced the escalation of Croatian-Serbian relations on the one hand and accelerated the accession of the Republic of Croatia to the European Union on the other. In the article were used a number of research methods specific to the science of politics: institutional and legal analysis, which allowed to analyze the ICTY activity. System analysis has been applied in explaining the role of ICTY in the system of international criminal justice. Thanks to the analysis of the content, the court proceedings before the Tribunal were analyzed. Case study was used to analyze individual processes. The method of decision-making analysis allowed to analyze the decision-making processes within the ICTY activity.

Słowa kluczowe: International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, Ratko Mladić, Radislav Krstić, Ante Gotovina, Slobodan Milošević.

Keywords: Międzynarodowy Trybunał Karny dla byłej Jugosławii, Ratko Mladić, Radislav Krstić, Ante Gotovina, Slobodan Milošević.

