

I. ARTYKUŁY

ANDRZEJ REDELBACH

WOLNOŚĆ SŁOWA W ORZECZNICTWIE EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU PRAW CZŁOWIEKA

1. PRAWA CZŁOWIEKA W ŚWIETLE ZASADY SUBSYDIARNOŚCI

Osnowę aksjologiczną dla praw człowieka dostarcza zasada subsydiarności ujmująca wzajemną zależność podmiotów, z których położenie jednego warunkuje sytuację drugiego, a wolności i uprawnienia jednych są konsekwencją obowiązków innych podmiotów. Subsydiarność gwarantuje w systemach społecznych zachowanie równowagi i harmonijnego rozwoju, zapobieżenie ich rozpadowi, a jednostkom ludzkim zapewnia przestrzeń dla rozwoju ich prywatności. Wolność podmiotów uczestniczących w systemie ulega osłabieniu na rzecz wspólnot w stopniu koniecznym dla ochrony jej istoty, nadmierna opiekuńczość osłabia bowiem zdolność jednostek do egzystencji. Osłabienie jednostki na rzecz wspólnot może oznaczać także, że wspólnoty mając autoteliczne wartości wspólne, są „czymś więcej” i „czymś innym” niż suma tworzących je jednostek, ale w stopniu i zakresie o tyle uzasadnionym, o ile dotyczy to kwestii nierozwiązywalnych samodzielnie przez jednostkę¹.

Założenie subsydiarności odzwierciedla swoiste napięcie pomiędzy społeczeństwem a państwem, w którym poddani zyskujący wraz z Deklaracją Praw Człowieka i Obywatela z 1789 roku prawo do bycia obywatelami, stopniowo są traktowani nie tylko horyzontalnie – ze względu na ich role społeczne, lecz także wertykalnie – jako jednostki odznaczające się niepowtarzalnymi cechami². W rezultacie u podstaw władzy państwowej powinna leżeć społeczna zgoda i przyzwolenie, a jednostka ludzka rzeka się pewnego zakresu wolności na rzecz grup mniejszych (jak rodzina), następnie większych (jak jednostki samorządu terytorialnego), a dopiero gdy wskazane grupy nie mogą rozwiązać jej problemów życiowych, rzeka się wolności na rzecz państwa³.

Zasada subsydiarności trwale uzupełniona musi być zasadą solidarności, bowiem zabarwiona personalistycznie ochrona interesów jednostek i ich dóbr, ściśle spleta się z ochroną interesów społeczeństwa i dobra wspólnego⁴. Uzupełnienie takie znajduje pełne uzasadnienie w zależności

¹ Por. szerzej: W. Szpringer, *Subsydiarność jako zasada ustrojowa w państwie federalnym – członku Unii Europejskiej (na przykładzie RFN)*, w: *Subsydiarność*, red. D. Milczarek, Warszawa 1998, s. 101.

² Por. szerzej: E. Shils, *Co to jest społeczeństwo obywatelskie*, w: *Europa i społeczeństwo obywatelskie. Rozmowy w Castel Gandolfo*, Kraków 1994, s. 46 i n.

³ Por. też: Cz. Strzeszewski, *Katolicka nauka społeczna*, Warszawa 1985.

⁴ S. Kowalczyk pisze, że bez subsydiarności nie ma solidarności i odwrotnie. W: *tenże, Człowiek a społeczeństwo*, Lublin 1994, s. 255.

partykularnego dobra jednostkowego od jego agregacji w obrębie kategorii dobra wspólnego, które nie może zawierać wartości autotelicznych wobec jednostki.

Poszanowanie i ochrona praw i wolności człowieka należą więc do podstawowych obowiązków władz publicznych, które mogą je ograniczać jedynie ustawowo, jeśli jest to konieczne w społeczeństwie demokratycznym. Jak pisze R. Dahrendorf, można przyjąć, że idea społeczeństwa obywatelskiego jako opozycji wobec państwa miała charakter „fałszywej świadomości”; jednak przekonanie, że społeczeństwo istniało przed państwem, które jest wynikiem umowy ludzi równych i wolnych, torowało drogę dla poszanowania praw i wolności jednostki we współczesnym państwie⁵. Początkowo idea ta położyła kres interwencji wszechobecnego państwa (faszystowskiego i komunistycznego) nawet w najbardziej intymne sfery życia prywatnego, a obecnie przyczynia się do postawienia bariery dla nadmiernego upolitycznienia środowiska społecznego człowieka. Stopień przenikania życia społecznego przez politykę nie sprzyja jego racjonalizacji, nie najlepiej też służy ochronie praw człowieka uwikłanego w wielkie spory polityczne. Ważnie etniczne i narodowe, klasowe i grupowe zyskują w polityce swą obudowę, zaplecze organizacyjne i militarne. Separatyzm narodowy i ksenofobia zdaniem przywołanego autora, złączone z poszukiwaniem „koźłów ofiarnych” narosły w Europie Środkowej i Wschodniej wraz z rozpadem komunizmu w tej części świata.

W rezultacie podstawowe znaczenie dla społeczeństwa obywatelskiego ma **wolność**, która nie jest kategorią jednorodną⁶, lecz funkcjonuje jako synteza: wolności **od** – przeciwstawiającej się nadmiernemu uzależnieniu człowieka od zbiorowości (a przede wszystkim państwa) i innych jednostek oraz wolności **do** – gdy potrzeby i dążenia człowieka mogą się spełnić jedynie w życiu zbiorowym. Warunkiem koniecznym zapewnienia wolności jest niekiedy zakaz ingerencji zbiorowości w określoną sferę życia człowieka, ale wielokrotnie zbiorowość jest zobowiązana do podjęcia aktywnych działań na rzecz zagwarantowania warunków, koniecznych do realizacji danej wolności człowieka.

Początkowo prawa obywatelskie głównie pojmowano jako klasyczne negatywne wolności – to znaczy wolności od ingerencji państwa w sprawy jednostki. Narastanie doktryny praw człowieka przyniosło ujmowanie jednostki także w jej aktywnej roli wobec grupy państwowej opartej o społeczeństwo obywatelskie oraz założenie, że państwo powinno aktywnie służyć dobru jednostki.

⁵ Ibidem, s. 239.

⁶ Antynomię czynu wolnego i – zdeterminowanego można przedstawić słowami Cz. Znamierowskiego: „Deterministycznie patrząc na czyn występny, Adam może tylko swoją reakcją na ten czyn uważać za zabieg wychowawczy albo za zabieg leczniczy, albo za środek prewencyjny i odstrasżający, i nie może traktować Jana z taką surowością, z jaką by go traktował mając przeświadczenie, że Jan dokonał swego czynu z wolnej woli. W jego oczach Jan jest więc jego pacjentem, wychowankiem, w najgorszym razie nieszczęsnym wybrańcem ślepej konieczności, która go uczyniła istotą niebezpieczną dla innych (...). Zdaje się, wbrew pozorom, że spojrzenie deterministyczne na czyn moralnie występny jest bardziej ludzkie i moralne niż spojrzenie przeciwne, które jak gdyby więcej szanuje godność człowieka, w każdej jednostce ludzkiej widząc źródło swobodnych decyzji”. Cz. Znamierowski, *Wina i odpowiedzialność*, Warszawa 1957, s. 147 - 148.

2. ROZWÓJ KONCEPCJI PRAW CZŁOWIEKA

Wyróżnić trzeba dwa przeciwstawne typy koncepcji ideologicznych dotyczące celów, jakie stawiane są grupie państwowej. Mogą to być koncepcje autoteliczne, zgodnie z którymi dobro państwa jako całości jest celem samym w sobie. Dobru państwa bezwzględnie winno być podporządkowane dobro poszczególnych obywateli i innych ludzi, znajdujących się w zasięgu władztwa państwa. W koncepcjach państwa jako instytucji społecznej, jego celem jest dobro wspólne wszystkich obywateli; państwo sprawuje władzę dla zagwarantowania i skoordynowania interesów wszystkich kategorii jego obywateli, czy też klasy uprzywilejowanej. W praktyce ustrojowej te dwie koncepcje mogą się splatać, bowiem niekiedy trudno jest rozdzielić np. koncepcję „wielkości Francji” Ch. de Gaulle’a a interesy ogółu Francuzów.

Ideologie humanistyczne wskazują, że dobro publiczne w danej grupie państwowej – dobro ogółu powinno się ostatecznie sprowadzać do dobra konkretnych ludzi w danym państwie i danym czasie. Odmienna koncepcja zagraża wcieleniem w życie platońskiej wizji „szczęśliwego państwa”, w którym, słowami W. Witwickiego – każdy jego mieszkaniec żyłby *psim* życiem obozu koncentracyjnego⁷.

Idea, a następnie koncepcja praw człowieka rozwijała się począwszy od okresu walk burżuazji z monarchią absolutną. Porzucono wtedy supra-indywidualistyczną koncepcję państwa i określono zręby suwerenności ludu oraz założenia systemów demokratycznych. Następnie myśl liberalna przyniosła poszukiwanie miejsca dla jednostki i mniejszości w systemach demokratycznych. Gwarantując wolność w kategoriach fundamentalnych,łączono ją z „samoistnym indywiduum”, a nie „korporacyjną wolnością wspólnot społecznych”, zasadzającą się na więzach stanowych czy kastowych⁸. Z prawa natury wyprowadzono twierdzenie, że każda jednostka ludzka jest dysponentem określonej liczby przyrodzonych jej praw.

Punkt wyjścia kształtującej się doktrynie praw człowieka dały niektóre koncepcje prawa natury i założenie, że każdemu człowiekowi przysługują określone prawa przyrodzone. Hasła praw człowieka, a w tym wysunięcie na plan pierwszy takich wartości i zasad, jak: wolność słowa i tolerancja, podział władzy i praworządność, prawa wyborcze i prawo petycji głoszone były zarówno w Europie, jak i w Stanach Zjednoczonych Ameryki. W samodzielnych politycznie krajach afrykańskich i azjatyckich, jeszcze w długim okresie czasu hasła takie stały w opozycji do przyjmowanej tam filozofii człowieka i jego miejsca w grupie państwowej.

Nie znaleziono też optymalnego sposobu ochrony praw człowieka, a „sprawiedliwa wojna” (interwencja humanitarna) wytoczona narodowi Serbów za ludobójstwo i łamanie praw człowieka w Kosowie miała zarówno swych zwolenników, jak i przeciwników. Trudno przecież nie dostrzec, że

⁷ *Platona Państwo*, (przełożył W. Witwicki), t. II, Warszawa 1958, objaśnienia tłumacza, s. 156 - 158, 174, 221.

⁸ E.-W. Böckenförde, *Idea tadu społecznego i politycznego w rewolucji francuskiej*, w: *Europa i społeczeństwo obywatelskie. Rozmowy w Castel Gandolfo*, Kraków 1994, s. 103.

zginęły setki niewinnych ludzi, zniszczono infrastrukturę kraju (mosty, drogi, linie energetyczne, zakłady pracy, budynki instytucji publicznych i miejsc zamieszkania). Wynikiem bombardowań Jugosławii była straszliwa czystka etniczna Albańczyków w Kosowie. Kraj zajęła następnie wyzwoleńcza Armia Kosowa i większość obszaru „oczyszczono” ze wszystkich niealbańskich narodowości. Sprawozdawca Komisji ds. Praw Człowieka ONZ J. Dienstbier stwierdził, że następnie dziesiątki tysięcy Serbów, Chorwatów, Bośniaków i Cyganów poddano czystkom etnicznym, co jest całkowicie sprzeczne z pierwotnymi założeniami ONZ i NATO.

Koniec XX wieku skłania do stwierdzenia, że globalny bilans w ochronie praw człowieka jest pozytywny, że wyeliminowano groźbę kataklizmu III wojny światowej, a w dużej części świata obawę przed aresztowaniem, torturami, czy wręcz przed unicestwieniem (włącznie z danymi osobowymi). W Europie i Stanach Zjednoczonych Ameryki zasadniczo przewyższono formalną nierówność dorosłych osób z tytułu wieku, płci oraz cenzusu majątkowego.

Status jednostki w grupie państwowej jest najpełniej rozwinięty i zagwarantowany w grupie państw o najwyższym stopniu rozwoju gospodarczego (jak: Norwegia, czy też Szwajcaria). Wytwarzany dochód narodowy pozwala tam na należyte finansowanie działalności państwa w sferze opiekuńczej, a sprawny mechanizm rozstrzygania konfliktów społecznych powoduje, że podstawą funkcjonowania państwa są prawa człowieka, a nie przewroty pałacowe i zamachy stanu, fale strajków i masowe morderstwa polityczne. Prawa drugiej generacji najsilniej zabezpiecza się także w krajach mających największe zasoby naturalne, jak niektóre z szejkanatów Zatoki Perskiej.

W krajach postsocjalistycznych swój renesans przeżyła klasyczna doktryna praw człowieka i dąży się do takiej przebudowy ustroju państw, by jak najskuteczniej zabezpieczyć wolność obywateli i ich prawa polityczne. Sytuacja taka była reakcją na zawiedzione nadzieje rozbudzone przez ideologię marksistowsko-leninowską, która przyniosła uznanie, że państwo socjalistyczne z samej swej istoty wyraża interesy olbrzymiej większości społeczeństwa, a jego celem jest zniesienie wyzysku człowieka przez człowieka i perspektywa maksymalnego zaspokojenia potrzeb członków społeczeństwa. Założono także, że najważniejsze są prawa socjalne i zaspokojenie potrzeb zbiorowych, a to dopiero stworzy warunki dla zabezpieczenia wolności obywatelskich i praw politycznych. Kraje socjalistyczne targane były jednak powtarzającymi się kryzysami społeczno-gospodarczymi i potęgowały się trudności z zaspokojeniem chociażby podstawowych potrzeb (nie mówiąc o rozbudzaniu potrzeb całkowicie nieracjonalnych). Obecnie odzyskana wolność i prawa polityczne dają w krajach postsocjalistycznych zaczątek dla artykułowania niezadowolienia z poziomu życia znacznych grup obywateli.

Specyficzna jest sytuacja takich miejsc świata, jak Róg Afryki – a przede wszystkim takich krajów, jak: Erytrea, Etiopia⁹, Somalia, Sudan) do

⁹ Tylko w Etiopii w okresie klęski suszy w latach 1984 - 85 z głodu umarło ponad 1 milion ludzi.

tkniętego dotkliwą klęską suszy. Z jednej strony liczy się tu na pomoc świata, a z drugiej prowadzi kosztowne wojny (Etiopia z Erytreą), kraj pogrążony jest od wielu lat w wojnie domowej (Sudan), bądź też funkcjonuje jedynie jako pojęcie geograficzne określające zbiór małych i despotycznie rządzonych państweczek. W rezultacie każde z rozwiązań w ochronie podstawowych praw człowieka przyjmowane przez wspólnotę międzynarodową nie jest optymalne. Nie dostarczenie żywności do wskazanej części świata jest pogodzeniem się ze śmiercią rzesz ludzi (według szacunków ONZ około 16 milionów osób). Z drugiej strony nie ma żadnych gwarancji, że pomoc rozdzielana będzie sprawiedliwie, a nie jedynie dla wsparcia zwolenników rządzących, że nie zwolni dalszych środków na zakup broni i amunicji.

W ubogich krajach półkuli południowej doktryna praw człowieka wiąże się czasem z tzw. teologią wyzwolenia, a przede wszystkim z zasadą selektywnej opcji na rzecz ubogich. Przyjmuje się, że fundamentalnym kryterium oceny zorganizowania i koniecznych zmian grupy państwowej są warunki życia ubogich. Teologia wyzwolenia wspiera się z jednej strony o tradycję etyki chrześcijańskiej (ale także o hasła marksistowskie), a z drugiej strony o międzynarodowe regulacje praw człowieka precyzujące standardy minimalnego zaspokojenia ludzkich potrzeb materialnych. Większy nacisk kładzie się tu na wolność od niedostatku (od możliwości utraty życia na skutek niemożności zaspokojenia podstawowych potrzeb) niż na potrzebę bezpieczeństwa prawnego obywateli i ich prawa polityczne. Rozpowszechnione jest także przekonanie, że zacofanie i ubóstwo są następstwem bogacenia się wysoko rozwiniętych krajów kapitalistycznych. Następstwem może być popularność rewolucji socjalistycznej i wiążącej się z nią doktryny praw człowieka.

Rekapitułując rozważania nad rozwojem koncepcji praw człowieka trzeba podkreślić kulturowe uwarunkowanie ich artykulacji i dochodzonego poziomu ochrony. Nie można też mechanicznie przekładać myśli zrodzonej w Europie, a następnie rozwiniętej w Stanach Zjednoczonych Ameryki na inne części Świata, często zacofane i opóźnione w rozwoju, albo po prostu odmiennie.

Jeśli współczesne państwa zbliżyły się do siebie przesłankami formalnymi rządzenia, funkcjonowaniem systemu wyborczego, kierowania i opozycji w rządzeniu, bliskości tej nie uzyskano w treści i zakresie praw człowieka. Rozwój systemów demokratycznych na świecie nie oznacza automatycznego rozwoju wolności i praw człowieka, bowiem liberalizm nie jest przesłanką konieczną demokracji. Znacznie różnić się będą poglądy w dziedzinie ochrony praw człowieka przykładowo, postępowego Anglika i fundamentalisty muzułmańskiego, dla którego obrzezanie dziewcząt nie narusza w niczym ich praw jako człowieka. Problem ten nasila się w miarę otwierania granic i sytuacji, w której na terenie tradycyjnych demokracji rozszerza się ilość cudzoziemców z innych kultur (Arabów, Hindusów, Kurdów, Turków i innych). Ścierać zaczyna się wtedy dążenie do sprostania zasadzie równości ludzi z koniecznością zacierania różnic kulturowych mniejszości, co może rodzić przekonanie o ich dyskryminacji.

3. NATURA PRAW CZŁOWIEKA

Gdy prawa człowieka są jedynie składnikiem doktryn i programów politycznych (opcji ideowych), akcent kładzie się na wolność oraz zapewnienie nieskrępowanego rozwoju i pełną samorealizację człowieka. Wizję przyszłości przenikają wtedy ciepłe, pastelowe kolory. Przeniesienie rozważań na grunt prawniczy wymaga jednak odniesienia prawa i wolności jednych do praw i wolności drugich oraz zbiorowości, w których jednostka uczestniczy. Inne jednostki ludzkie i wzajemne powiązania nie są, jak pisał K. Marks, odniesieniem do wolności jednostki, lecz są granicami jej własnej przestrzeni życiowej; wolno czynić wszystko to, co nie łączy się ze szkodą drugiego. Nieograniczona wolność w stanie naturalnym zagraża jej podmiotowi, może stać się on bowiem ofiarą nieograniczonej wolności innych¹⁰.

Pojawia się więc nie tylko odpowiedzialność jednych wobec drugich, kiedy działanie jednego człowieka (zbiorowości) warunkuje zapewnienie praw drugiej osoby, ale także konieczność ograniczania praw i wolności powodowana troską o prawa innych, czy też niezbędnością ochrony podstawowych wartości wspólnych. Jeszcze bardziej zawiły charakter ma kwestia, na ile można chronić człowieka przed jego suwerennymi działaniami przeciwko sobie (problem eutanazji czynnej i biernej). Rozważania prawnicze wzbogacają dyskurs na temat wolności i praw człowieka o kwestię obowiązków jednych jednostek ludzkich wobec drugich. Jeśli obowiązki zawarte w normach prawnych kształtują sytuację prawną jednostki podległej jurysdykcji państwa, to jej wolności nabierają charakteru wolności prawnie chronionych, a jej prawa stają się prawami podmiotowymi, także w krajach *common law*, w których początkowo chroniono prawa człowieka przez pryzmat wolności jako prawa negatywnego. Stopniowo umacnia się system ochrony praw człowieka pojmowanych jako uprawnienia nadbudowane nad obowiązkami innych podmiotów.

Umocnienie wszechogarniającej roli państwa zwiększało znaczenie państwowego porządku prawnego – prawa pozytywnego. Prawa człowieka, pierwotnie jako maksymy moralne, idee i postulaty, przez objęcie ich prawem pozytywnym zyskały charakter praw podstawowych, opartych na prawie i przymusie państwowym¹¹. Coraz częściej przywoływano jednak prawo naturalne, szczególnie wtedy, gdy totalitarna władza dąży do przekształcenia społeczeństwa w ubezwłasnowolnioną zbiorowość niewolników, a także w sytuacji, gdy w niedemokratycznym reżimie politycznym dojrzewają głębokie zmiany ustrojowe. Dla państwa prerogatywnego, państwa nieograniczonej przemocy znaczenie prawa jest znikome, gdyż podstawowym regulatorem zachowania ludzi jest terror. Aktualne stają się słowa króla Prus Fryderyka II, że poddani mają płacić podatki, służyć w wojsku i stulić pysk (*Maud halten*).

¹⁰ E.-W. Böckenförde, op. cit., s. 103. Por. też O. Höffe, *Etyka państwa i prawa*, tłum. C. Porębski, Kraków 1992, s. 39.

¹¹ Por. szerzej A. Redelbach, *Prawa naturalne – prawa człowieka – wymiar sprawiedliwości*, Toruń 2000, s. 87 i n.

W państwie prerogatywnym niepomierne wzrasta rola chrześcijańskiej etyki społecznej i związanego z nią postulatu powszechnego uznania praw człowieka. Zauważyć trzeba, że chrześcijaństwo nadaje wyznawaniu religii wymiar kościoła, a stąd ma zarówno wymiar charyzmatyczny, jak i społeczny. Charakterystyczne są słowa Jana Pawła II: „W świetle nałożonego na nas obowiązku ewangelizacji utwierdzamy się w naszym postanowieniu, by prawa człowieka wspierać ... wszędzie w Kościele...”¹². Lata stanu wojennego w Polsce ukazały pierwszoplanową rolę Kościoła nie tylko w kontestacji, ale także w organizowaniu oporu społecznego, w walce o poszanowanie praw człowieka.

W analizie problematyki pojęciowej praw człowieka nie można pominąć rozróżnienia pojęcia prawa w znaczeniu przedmiotowym i podmiotowym. Prawo w pierwszym znaczeniu jest kompleksem norm obowiązujących w danym miejscu i czasie, a w drugim charakteryzuje sytuację prawną jakiegoś podmiotu (czyjeś prawo). Nie budzi wątpliwości, że prawa człowieka są regulowane przez prawo w znaczeniu przedmiotowym, a zarazem że danemu prawu człowieka może być nadana ranga prawa podmiotowego¹³. Prawo człowieka przestaje być wtedy jedynie elementem ideologii polityczno-prawnych, trwale i skutecznie charakteryzuje sytuację jednostki ludzkiej, może być podstawą jej roszczeń (żądania udzielenia ochrony) w obrębie państwa i na arenie międzynarodowej. „Czyjeś prawo” są to funkcjonalnie powiązane wolności, uprawnienia i kompetencje; to sytuacja prawna jakiegoś podmiotu ze względu na normy prawne. Status prawny, obejmujący poszczególne prawa jednostek ludzkich wchodzących w skład danego społeczeństwa, odtwarza się przede wszystkim z norm prawnych interpretowanych zgodnie z konstytucją państwa (bywa, że poświęca się im odrębną ustawę), a także z regulacjami norm prawa międzynarodowego.

W historii cywilizacji zwracano uwagę na coraz to nowe obszary życia społecznego. Początkowo wystąpiły prawa osobiste i polityczne, zwane później prawami pierwszej generacji (dotyczyły ochrony wolności człowieka i jego udziału w życiu publicznym). Następnie zainteresowano się warunkami życia wolnego człowieka (który w swej wolności mógł nie mieć dachu nad głową, pożywienia czy ubioru). W rezultacie pojawiły się prawa socjalne, ekonomiczne i kulturalne – prawa drugiej generacji. Najpóźniej uwagę zwrócono na prawa solidarności (prawa trzeciej generacji), takie jak prawo do pokoju, do rozwoju, do korzystania z nieskażonego środowiska naturalnego, do poszanowania wspólnego dziedzictwa ludzkości i do pomocy humanitarnej w razie klęsk żywiołowych.

¹² Cyt. za O. Höffe, op. cit., s. 93. Por. szerzej J. Habermas, *Obywatelstwo a tożsamość narodowa. Rozważania nad przyszłością Europy*, Warszawa 1993.

¹³ Jedną z propozycji jest pogląd W. N. Hohfelda, według którego wśród praw podmiotowych można wyróżnić: prawa *sensu stricto* (*claim rights*), wolności (*liberties, privileges*), władze (*powers*), immunitety (*immunity*) P. Łabieniec, *Josephha Raza i Johna Finnisza poglądy na temat istoty praw podmiotowych (rights)*, w: *Zmiany społeczne a zmiany w prawie*, op. cit., s. 293 i n. Por. szerzej o prawach podmiotowych: S. Wronkowska, *Analiza pojęcia prawa podmiotowego*, „Prace Wydziału Prawa” UAM, 1973, nr 61; A. Gintowt, *Problematyka prawa podmiotowego na tle Konstytucji RP*, w: *Z zagadnień teorii i filozofii prawa. Konstytucja*, red. A. Bator, Wrocław 1999, s. 181 i n.; P. Tuleja, *Normatywna treść praw jednostki w ustawach konstytucyjnych RP*, Warszawa 1997.

4. SYSTEM OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA W EUROPIE

Europejski system ochrony praw człowieka¹⁴ uformował się wokół Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (pełna nazwa: Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności), podpisanej w dniu 4 listopada 1950 roku w Rzymie (weszła w życie 8 września 1953 roku). Konwencja jest podpisywana w ramach Rady Europy i otwarta tylko dla państw członków Rady. Polska jest członkiem Rady Europy od 26 listopada 1991 roku.

Rozpad Związku Radzieckiego i zmiany w krajach satelitarnych wpłynęły na znaczne rozszerzenie Rady Europy na wschód (od Gibraltaru aż po Władywostok), połączone z adaptowaniem w kolejnych krajach tradycyjnego europejskiego mechanizmu ochrony praw człowieka. Konsekwencją wskazanego procesu może być jednak zatarata tożsamości tego mechanizmu i rozmywanie się klarownych dotąd standardów ochrony praw człowieka, uformowanych w krajach o zbliżonym stopniu rozwoju cywilizacyjnego i tradycjach. Przykładowo, Litwa i Rosja ratyfikując Europejską Konwencję Praw Człowieka z pewnymi zastrzeżeniami, nie zagwarantowały ochrony *habeas corpus* przez niezawisły sąd. Działacze organizacji pozarządowych wskazują na występujące nadal w Rosji przypadki tortur i nieludzkiego traktowania. Zdaniem europocentrystów, nie powinno to jednak oznaczać wymogu rygorystycznego spełniania wszystkich możliwych warunków, gdyż otwarcie systemu źródeł prawa krajowego na traktat praw człowieka wspomaga nacisk społeczeństwa na zmiany i zagwarantowanie praw zasadniczych w obrębie porządku konstytucyjnoprawnego. Znaczenie kontrolne ma w tym przypadku mechanizm przyjmowania nowych krajów do Rady Europy. Kandydata bada pod tym względem gremium doświadczonych prawników działających na rzecz Zgromadzenia Parlamentarnego. Eksperti analizują między innymi zgodność danego systemu polityczno-ustrojowego z regulacjami Rady Europy. W pierwszym okresie wystarczało zachowanie takiego wymogu jak wolne wybory parlamentarne (np. w odniesieniu do RP), następnie kiedy analizowano sytuację Estonii, Litwy, Mołdawii, Ukrainy, Federacji Rosyjskiej, ilość kryteriów merytorycznych się zwiększyła. Komitet Ministrów Rady Europy przyjął jako test generalny w analizie kandydatury danego państwa do Rady Europy szeroko pojęte umacnianie demokracji. Jednakże trzeba dostrzec, że Europejski Trybunał Praw Człowieka stał się ofiarą własnego sukcesu (ponad 10 000 spraw w toku), a coraz dłuższy jest czas oczekiwania na rozpatrzenie sprawy.

Europejska Konwencja Praw Człowieka w kolejnych latach była uzupełniana substancjalnymi Protokołami Dodatkowymi, z których każdy jest jednak odrębnym traktatem. Część Protokołów ustanawia nowe, nie występujące w Konwencji prawa człowieka (Protokoły 1, 4, 6, 7). Proceduralnie rzecz biorąc, największe zmiany przyniósł Protokół nr 11 (wszedł w życie 1 listopada 1998 roku), który uprościł postępowanie w sferze rozpatrywania skarg na łamanie praw człowieka i zamiast dwóch organów: Europejskiej

¹⁴ Por. szerzej: P. van Dijk, G. J. H. van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Haga 1998; *Leading Cases of the European Court of Human Rights*, red. R. A. Lawson & H. G. Schermers, Leiden 1999.

Komisji Praw Człowieka oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka pozostawił drugi z nich¹⁵.

Organy strasburskie interpretując postanowienia Konwencji, odwoływały się niejednokrotnie do porównawczej analizy postanowień Międzynarodowego Paktu Praw Osobistych i Politycznych wypracowanego w systemie uniwersalnym. Trybunał postąpił tak, analizując przedmiot i cel zdania trzeciego ust. 1 art. 10 Konwencji. Z porównania jego treści z brzmieniem art. 19 Paktu wyciągnął wniosek, że celem zdania trzeciego jest zezwolenie na kontrolę przez państwo poprzez licencję sposobu, w jaki jest organizowane nadawanie programów radiowo-telewizyjnych na jego terytorium (Groppera i inni, Radio AG v. Szwajcaria, 1990 rok).

Konwencja Europejska przyznając jednostce ludzkiej prawo do zaskarżania państwa na forum międzynarodowym, czyni jednostkę podmiotem prawa międzynarodowego. Inaczej niż inne traktaty międzynarodowe, Konwencja nie reguluje stosunków pomiędzy państwami, lecz ustala standardy ich zachowań wobec jednostek podległych ich jurysdykcji. Państwa nie mogą więc arbitralnie zawieszać swoich zobowiązań wynikających z Konwencji, czy czasowo uchylać się od jurysdykcji Trybunału. Motyw ten wystąpił w orzecznictwie Trybunału, który wywodzi, że Konwencja zawiera więcej niż tylko dwustronne zobowiązania państw, jest traktatem mającym na celu zbiorowe zagwarantowanie praw człowieka i podstawowych wolności (Irlandia v. Wielka Brytania, 1978 rok). Wskazano, że Konwencja jest **żywym instrumentem**, który musi być interpretowany z uwzględnieniem aktualnych i zmienionych warunków (Tyrrer v. Wielka Brytania, 1978 rok).

Interpretując zakres i głębokość ochrony praw człowieka udzielanej przez Europejską Konwencję Praw Człowieka, trzeba odwołać się do jej preambuły, gdyż zgodnie z Konwencją Wiedeńską o Prawie Traktatów stanowi ona integralną część dokumentu, szczególnie użyteczną w określeniu celu oraz przedmiotu Konwencji. Konwencja nie chroni praw człowieka w ogóle, lecz jest zaprojektowana dla (cytuję za preambułą) „zbiorowego zagwarantowania **niektórych** praw wymienionych w Powszechnej Deklaracji” (Golder v. Wielka Brytania, 1975 rok)¹⁶. W Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka oraz Międzynarodowym Pakcie Praw Osobistych i Politycznych zamieszczono przykładowo prawo dostępu do służby publicznej, które pojawiło się jedynie w projekcie Protokołu nr 7 do Konwencji Europejskiej, zostało jednak skreślone. W orzecznictwie strasburskim dostrzeżono także okoliczność, że jeśli Konwencja potwierdza prawa w istocie osobiste i polityczne, to jednak wiele z nich ma następstwa społeczne i gospodarcze. Przykładowo, prawo dostępu do sądu może rodzić konieczność zapewnienia bezpłatnej pomocy prawnej (Airey v. Irlandia, 1979 rok).

Regulacja praw człowieka w systemie europejskim łączy się z przywołaniem i identyfikacją praw odwiecznych oraz klasycznego systemu wartości.

¹⁵ Por. szerzej: A. Redelbach, *Strasbourg bliżej. Skargi indywidualne do Europejskiej Komisji Praw Człowieka*, Poznań 1996; *Europejska Konwencja Praw Człowieka w polskim wymiarze sprawiedliwości*, Poznań 1997; *Sądy a ochrona praw człowieka*, Toruń 1999.

¹⁶ M. A. Nowicki, *Kamienie milowe. Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, Warszawa 1996, s. 122 - 130. Por. też: D. J. Harris, M. O'Boyle, C. Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, London 1995, s. 5 i n.

Dlatego Konwencja zawiera postanowienia jedynie deklaratoryjne, a nie atrybutywne. Prawa człowieka są niezależne od dobrej woli i dobrego samopoczucia poszczególnych państw. Stąd nawet jeśli w procesie ratyfikacji Konwencji zgłoszono zastrzeżenia, organy Rady Europy bacznie obserwują oraz oceniają zasadność dalszego utrzymywania danego zastrzeżenia. Wskazane cechy Konwencji determinują sytuację, w której dokument ten gwarantuje prawa człowieka nie teoretycznie lub iluzorycznie, lecz praktycznie i efektywnie (*Artico v. Włochy*, 1980 rok)¹⁷.

Przekształcanie treści Konwencji wiązało się z rozwojem cywilizacji i myśli ludzkiej w Europie¹⁸. Odwrót od etatyzmu i nadmiernej roli państwa służył umacnianiu prywatności życia człowieka. Tolerancja owocowała zwiększeniem praw mniejszości, dopuszczeniem możliwości wolnego wyboru w prokreacji czy zawieraniem małżeństw przez homoseksualistów. Rozwój cywilizacji przyniósł zrównanie pozycji kobiet i mężczyzn oraz dzieci małżeńskich i pozamałżeńskich, a także uznanie praw tranwestytów do zmiany akt stanu cywilnego.

Przedstawiając europejski system ochrony praw człowieka odnieść się trzeba do stosunku przedstawionych regulacji do prawa Unii Europejskiej. Początkowo tworząc porządek prawny wspólnot europejskich założono, że integracja europejska nie dotyczy problematyki praw człowieka, a koncentruje się na problemach ekonomicznych. Stanowisko takie rodziło jednak prawdopodobieństwo konfliktu pomiędzy prawem europejskim a konstytucyjnymi regulacjami praw człowieka w poszczególnych państwach¹⁹.

Przez długi okres czasu Trybunał w Luksemburgu odmawiał rozstrzygnięcia kwestii dotyczących ochrony praw człowieka uznając, że wymagałoby to zmiany prawa wspólnotowego. Stopniowo jednak stanowisko się zmieniło i Trybunał przyjął, że poszanowanie praw człowieka musi być zagwarantowane w instytucjach i organizacjach (jak: Europol, Komitety wykonawcze Schengen, Dublin i inne)²⁰ oraz prawie wspólnotowym (sprawa *Internationale Handelsgesellschaft – 11/7*)²¹. Częstokrotnie spotkamy też odwołanie do praw przysługujących jednostce poprzez odesłanie do regulacji konstytucyjnych znajdujących potwierdzenie w artykułach Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka, bądź też wprost postanowień Konwencji (np. w odniesieniu do prawa dostępu do sądu i skutecznych środków odwoławczych – sprawa *Johnston przeciwko Chief Constable of the RUC – 222/84*; prawa do równego traktowania – sprawa *Grant przeciwko South-West Trains – 249/96*).

¹⁷ D. J. Harris i inni, op. cit., s. 15.

¹⁸ W komentarzach do Konwencji stwierdza się, że jej tekst podlega dynamicznej i ewolucyjnej interpretacji. Por. *ibidem*, s. 7.

¹⁹ Brak teź regulacji mógł doprowadzić do zakwestionowania miejsca prawa europejskiego w wewnętrznych porządkach prawnych. Por. szerzej: *The Evolution of EU Law*, red. P. Craig i G. de Búrca, Oxford 1999, s. 126 i n.

²⁰ Kwestia ta jest tym istotniejsza, że „organizacje” takie nie są dostatecznie kontrolowane zarówno przez prawo wspólnoty, jak i prawo krajowe.

²¹ Nie oznacza to inkorporowania praw do wspólnotowego porządku prawnego, a jedynie ich poszanowanie jako elementu składowego ogólnych zasad zawartych we wspólnej tradycji konstytucyjnej państw członkowskich. *Ibidem*, s. 128 i n., s. 151 i n. Analogiczny charakter ma postanowienie Trybunału zawarte w decyzji w sprawie *Nold przeciwko Commission of the European Communities 7/73*, w której stwierdzono dodatkowo, że nie można podważać z tego tytułu skuteczności prawa wspólnotowego w porządkach prawnych państw członkowskich.

Rozwój integracji wymuszał zainteresowanie Unii problematyką praw człowieka, przykładowo w dziedzinie międzynarodowego prawa karnego i działania wyspecjalizowanych instytucji wspólnoty. Odwołania do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka można znaleźć w Traktacie z Maastricht, w którym Unia deklaruje uznanie praw zagwarantowanych w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka jako ogólnych zasad prawa wspólnotowego. Jeszcze dalej poszedł traktat amsterdamski, który, przyjmując za podstawę ustrojową Unii poszanowanie praw człowieka, rozciągnął właściwość Europejskiego Trybunału Praw Człowieka na interpretację i stosowanie Europejskiej Konwencji dla oceny przestrzegania prawa przez instytucje Unii (a nie kraje członkowskie), w granicach prawa wspólnoty²².

Jak dotąd kompleksowe przystąpienie Unii Europejskiej do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka się nie dokonało, a Trybunał w Luksemburgu w opinii 2/94 uznał, że w istniejącym stanie prawa wspólnotowego, Wspólnota ta jest kompetentna do przystąpienia do Konwencji²³. W rezultacie aktualne pozostaje stanowisko Komisji Europejskiej w Brukseli zakładającej, że optymalną formą ochrony praw człowieka we Wspólnocie byłoby przyjęcie szerokiej i kompleksowej Karty Praw Człowieka inkorporującej podstawowe prawa cywilne i polityczne, ekonomiczne i społeczne.

5. POSZANOWANIE SWOBODY WYPOWIEDZI

Kwestii poszanowania swobody wypowiedzi dotyczą kolejne artykuły Konstytucji RP:

Art. 25: Władze publiczne w Rzeczypospolitej Polskiej zachowują bezstronność w sprawach przekonań religijnych, światopoglądowych i filozoficznych, zapewniając swobodę ich wyrażania w życiu publicznym.

Art. 54: 1. Każdemu zapewnia się wolność wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji. 2. Cenzura prewencyjna środków społecznego przekazu oraz koncesjonowanie prasy są zakazane. Ustawą można wprowadzić obowiązek uprzedniego uzyskania koncesji na prowadzenie stacji radiowej lub telewizyjnej.

Art. 49: Zapewnia się wolność i ochronę tajemnicy komunikowania się.

Art. 14: Rzeczypospolita Polska zapewnia wolność prasy i innych środków społecznego przekazu.

W artykule 10 Konwencji Europejskiej stanowi się:

1. Każdy ma prawo do wolności wyrażania opinii. Prawo to obejmuje wolność posiadania poglądów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei, bez ingerencji władz publicznych i bez względu na granice państwowe. Niniejszy przepis nie wyklucza prawa Państw do poddania procedurze zezwoleń przedsiębiorstw radiowych, telewizyjnych i kinematograficznych.

²² W traktacie amsterdamskim zakaz dyskryminacji opartej o płeć, rasę, pochodzenie etniczne, religie i wyznanie, chorobę, wiek i orientację seksualną inkorporowano do prawa wspólnoty. Por. szerzej: *ibidem*, s. 547, s. 129 i n., s. 150.

²³ *Ibidem*, s. 150.

2. Korzystanie z tych wolności pociągających za sobą obowiązki i odpowiedzialność może podlegać takim wymogom formalnym, ograniczeniom i sankcjom, jakie są przewidziane przez ustawę i niezbędne w społeczeństwie demokratycznym w interesie bezpieczeństwa państwowego, integralności terytorialnej lub bezpieczeństwa publicznego ze względu na konieczność zapobieżenia zakłóceniu porządku lub przestępstwa, z uwagi na ochronę zdrowia i moralności, ochronę dobrego imienia i praw innych osób oraz ze względu na zapobieżenie ujawnieniu informacji poufnych lub na zagwarantowanie powagi i bezstronności władzy sądowej.

W okresie do dnia 1 kwietnia 2000 roku 80 wyroków (na 1100) Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczyło naruszenia art. 10 Konwencji²⁴. Podstawą stwierdzenia naruszenia swobody wypowiedzi jedynie dwukrotnie były zarzuty dotyczące jakości prawa wewnętrznego, domino wało rozważanie nad koniecznością ograniczeń w społeczeństwie demokratycznym. W ciągu 20 lat funkcjonowania Trybunału obok Europejskiej Komisji Praw Człowieka zapadło 56 wyroków dotyczących naruszenia art. 10 Konwencji, a w ciągu 1,5 roku funkcjonowania Trybunału zgodnie z nowymi zasadami zapadły 24 wyroki. Nie budzi wątpliwości, że ilość spraw znacznie wzrosła, przy szczególnych „zasługach” Turcji w tej mierze. Często stokrotnie rozpatrywano też łącznie zarzuty naruszenia art. 2 i 3 oraz 10 i 11 Konwencji. Wśród wymienionych 56 wyroków Trybunału w 36 z nich stwierdzono naruszenie Konwencji, a spośród 24 wyroków Trybunału funkcjonującego samoistnie w 20 stwierdzono naruszenie Konwencji. Jak z powyższego wynika skuteczność wnoszonych skarg jest obecnie znacznie większa.

W 26 spośród 41 państw działających w obrębie Rady Europy nie stwierdzono jak dotąd naruszenia art. 10 Konwencji. W jedynej sprawie polskiej w tej mierze Janowski c/a RP nie stwierdzono naruszenia Konwencji (1999). Skarga dotyczyła sytuacji, w której dziennikarz został skazany za nazwanie działających strażników miejskich jako „ćwoki”. W grupie tej mieszczą się także Włochy.

Naruszenia art. 10 Konwencji stwierdzone wobec Danii wskazuje, że swoboda w przekazywaniu informacji nie może być sztucznie ograniczona przez stwierdzenie, że przekaz w zbyt małym stopniu tępi i piętnuje poglądy inkryminowane we wspólnocie międzynarodowej (nazizm). Stąd w sytuacji, gdy dziennikarz w programie telewizyjnym z udziałem osób wyznających poglądy rasistowskie dystansuje się od nich i jedynie ukazuje grupę młodzieży z kryminalną przeszłością i agresywnym zachowaniem, która jest przedmiotem publicznego zainteresowania, i z tego powodu jest skazany na grzywnę, naruszony zostaje art. 10 Konwencji, gdyż dziennikarz nie przekroczył marginesu swobody w doborze formy wyrazu, a nie można go karać za przekazywanie poglądów innej osoby (Jersild v. Dania, 1994 rok – stosunkiem głosów 11/7)²⁵.

²⁴ Dane przytaczam za wykładem sędziego Europejskiego Trybunału Praw Człowieka prof. dr. hab. Jerzego Makarczyka wygłoszonym na Uniwersytecie Warszawskim w dniu 20 IV 2000 roku. W wykładzie uznano procentowy udział w orzecznictwie Trybunału – 7%, za duży.

²⁵ M. A. Nowicki, *Kamienie milowe. Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, Warszawa 1996, s. 376 i n.

W sprawie norweskiej – „Bladet Tromsø” A/S i Stensaas przeciwko Norwegii Trybunał (1999 rok) rozważył kwestię konfliktu pomiędzy prawem społeczeństwa do informacji (gazeta opublikowała artykuły i raport oskarżające między innymi 5 wymienionych z nazwiska członków załogi statku o obdzieranie fok żywcem ze skóry), a ochroną dobrego imienia osób prywatnych. Trybunał dopatrzył się naruszenia swobody wypowiedzi i zasądził zadośćuczynienie na rzecz osób prywatnych (stosunkiem 13 do 4 głosów). Orzeczenie Trybunału potwierdziło, że progiem granicznym dla ochrony wolności przekazywania informacji jest rzetelność dziennikarska, zachowanie wymogów dobrej sztuki i etyki zawodowej. Czterech sędziów w zdaniach odrębnych wyraziło obawę, że zbyt łagodnie potraktował Trybunał spełnienie przez skarżących wskazanych wymogów.

W dwóch na 6 sprawach niemieckich stwierdzono naruszenie Konwencji. Uznano, że Europejska Konwencja Praw Człowieka nie gwarantuje prawa dostępu do służby publicznej, a stąd odmowa władz przyznania stanowiska ubiegającemu się o nie ze względu na jego poglądy nie narusza, zdaniem Trybunału, art. 10 Konwencji (poglądy skrajnie lewicowe – *Glaser v. RFN*, 1986 rok oraz poglądy skrajnie prawicowe – *Kosiek v. RFN*, 1986 rok²⁶). Niekiedy orzeczenia Trybunału zapadają minimalną większością głosów. W sprawie *Vogt przeciwko Niemcom* (1995 rok)²⁷ orzeczenie zapadło 10 głosami przeciwko 9. Przeciwko uwzględnieniu skargi głosowali wszyscy obecni w składzie sędziowie z krajów postkomunistycznych. W sprawie tej nauczycielka języka niemieckiego i francuskiego w szkole średniej została zwolniona z pracy z tytułu wcześniejszej działalności w niemieckiej partii komunistycznej, o czym władze jednak wiedziały, zatrudniając ją. Trybunał uznał, że dyscyplinarne zwolnienie z pracy skarżącej nie było niezbędne w społeczeństwie demokratycznym. Partia komunistyczna w okresie działalności w niej skarżącej nie była zakazana przez prawo, a w okresie późniejszym skarżąca nie indoktrynowała uczniów i otrzymywała wysoce pozytywną ocenę pracy.

Jeden z trzech wyroków Trybunału stwierdzających naruszenie swobody porozumiewania się przez Francję, zapadł w sprawie *Lehideux i Isorni* – współautorów wraz z M.M., prezesem Stowarzyszenia Obrony Pamięci Marszałka Pétaina, tekstu uzasadniającego, że działalność publiczna Pétaina była korzystna dla Francji, również w okresie rządów Vichy. Autorzy zostali skazani za przestępstwo pochwalenia zbrodni kolaboracji. Trybunał, dopatrując się naruszenia art. 10 Konwencji, wskazał, że nawet jeśli wypowiedzi mogą po czterdziestu latach prowadzić do ponownego otwarcia sporu, nie można ich tak samo surowo oceniać, jak po 10 albo 20 latach. W żadnym kraju dyskusja na temat jego historii nie może być sztucznie cenzurowana, tym bardziej jeśli publikacje korespondują z celem działania stowarzyszeń, przeciwko którym żadnych środków się nie podejmuje (1998 rok).

²⁶ Komisja uznawszy jednak, że RFN naruszyła swe zobowiązania wynikające z Konwencji nr 111 MOP z 1958 roku dotyczącej dyskryminacji w zakresie zatrudnienia, przekazała tego typu sprawy do Międzynarodowej Organizacji Pracy. Por. szerzej: M. A. Nowicki, *Kamienie milowe...*, op. cit., s. 344 i n.

²⁷ Por. szerzej: *ibidem*, s. 382 i n.

Trybunał uznał (głosami 5 do 4 w sprawie *Piermont v. Francja*, 1995 rok)²⁸, że wręczenie obywatelce niemieckiej i posłowi do Parlamentu Europejskiego nakazu wydalenia z Polinezji Francuskiej, a następnie wręczenie zakazu wjazdu, gdy nie nawoływali tam na publicznym wiecu do przemocy i zakłóceń porządku publicznego, lecz jedynie wspierali antynuklearne i niepodległościowe hasła, naruszało art. 10 Konwencji.

Niejednoznaczna jest kwestia możliwości poszukiwania ochrony w art. 10 Konwencji w sytuacji, gdy publikuje się materiały, w odniesieniu do których dziennikarze wiedzą albo powinni wiedzieć, że są wynikiem złamania tajemnicy. Niekiedy przewagę zyskają względy dyktujące odpowiedzialność karną dziennikarza, a niekiedy – jak w sprawie *Fressoz i Roire przeciwko Francji* (1999 rok) przeważa prawo dziennikarza do prezentacji spraw szczególnie społecznie ważnych (w sprawie zapadł wcześniej wyrok skazujący dziennikarza i dyrektora pisma za opublikowanie fotokopii dokumentów dotyczących wymiaru podatku prezesa spółki Peugeot, która odmówiła podwyżek płac pracowniczych).

Trybunał stwierdził, że swoboda wypowiedzi w społeczeństwie demokratycznym nie może dotyczyć wyłącznie wypowiedzi przychylnych, obojętnych lub ocenianych jako nieszkodliwe, obejmuje także wypowiedzi wprowadzające niepokój i oburzające, a ma to szczególne znaczenie wobec wybranych przedstawicieli społeczności (*Castells v. Hiszpania*, 1992 rok; *Bobo v. Hiszpania* 2000). W ostatniej sprawie senator z listy wspierającej ruch na rzecz niepodległości Basków zarzucił władzom sposób, w jaki traktują tę grupę etniczną, a także tolerowanie grup neofaszystowskich i zamiar fizycznego rozprawienia się z działaczami baskijskimi. Wytoczoną skarżącemu sprawę karną rozpatrywali między innymi sędziowie sprawujący ten urząd w okresie władzy faszystowskiej w Hiszpanii, a wnioski dowodowe obrzucano, twierdząc, że jeśli szkaluje się władzę, to nie można bronić się za pomocą dowodu prawdy. Artykuł 10 Konwencji złamano, gdyż zdaniem Trybunału granice krytyki przez reprezentantów różnorodnych środowisk w społeczeństwie są szersze, a władze publiczne powinny być bardziej powściągliwe w stosowaniu sankcji karnej.

W sprawie *Sadik przeciwko Grecji* (1996)²⁹ skarżący stwierdzający w okresie kampanii wyborczej, że kandydaci największej partii politycznej tworzyli „atmosferę terroru i anarchii” pośród ludności muzułmańskiej, został skazany za zakłócanie spokoju społecznego i dążenie do wywołania otwartego konfliktu greckich chrześcijan i wspólnoty muzułmańskiej. Trybunał skargę odrzucił, gdyż skarżący tak przed sądem karnym Rodopów, jak i sądem apelacyjnym w Patrs nie podniósł nawet kwestii naruszenia swobody wypowiedzi. Błąd adwokata broniącego skarżącego skutkowało niewyczerpaniem w sprawie drogi krajowej.

Znaczna ilość orzeczeń stwierdzających naruszenie art. 10 Konwencji dotyczy z jednej strony Turcji (13 wyroków na 17 spraw – podstawą kary

²⁸ Por. szerzej: M. A. Nowicki, *Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka 1995*, „Biuletyn Ośrodka Informacji i Dokumentacji Rady Europy”, Centrum Europejskie Uniwersytetu Warszawskiego 1995, 2, s. 86 i n.

²⁹ Por. szerzej: M. A. Nowicki, *Orzecznictwo ...*, 1996, op. cit., s. 159 i n.

były tam nawet wiersze), a z drugiej krajów o silnych tradycjach demokratycznych, jak Wielka Brytania (8 wyroków na 11 spraw) oraz Austria (9 wyroków na 12 spraw).

Naruszenia art. 10 Konwencji dopatrywał się Trybunał w sprawie Schwabe przeciwko Austrii, w której skarżącego (przewodniczącego regionalnej organizacji partyjnej) skazano za informacje przekazane o wypadku drogowym mera pobliskiego miasta i orzeczono jednocześnie konfiskatę numeru gazety i odszkodowanie od właściciela gazety (1992 rok)³⁰.

Trybunał wskazał, że zakres rzetelnej krytyki wobec polityków jest szerszy niż wobec osób prywatnych, a politycy mogą prowokować swoimi wypowiedziami gwałtowane reakcje dziennikarzy. Tak jak w sprawie pewnego polityka, który oświadczył w czasie kampanii wyborczej, że dla ograniczenia aborcji wykonywanych przez własne obywatelki należy zróżnicować zasiłki dla kobiet austriackich i cudzoziemek, aby zmusić te drugie do przerywania ciąży. Dziennikarz złożył doniesienie do prokuratury, zarzucając politykowi poglądy nazistowskie, i opublikował jego tekst. Ponieważ dziennikarz nie mógł udowodnić prawdziwości swoich tez (zarzut naziizmu), został skazany za zniesławienie. Trybunał uznał, że wyrok ten naruszył art. 10 Konwencji, gdyż dziennikarz opublikował jedynie informację o faktach i ich analizę (*Oberschlick v. Austria*, 1991 rok)³¹.

Analogicznie potraktował Trybunał rzekome zniesławienie przez dziennikarza kanclerza Bruno Kreisky'ego, uznając, że wolność prasy powinna być zapewniona jako najlepszy środek poddania pod publiczną rozagę idei i poglądów przywódców politycznych. Wskazano także, że jest możliwa weryfikacja wypowiedzi opisujących, natomiast wypowiedzi oceniające wyłamują się z możliwości dowodzenia ich prawdziwości (*Lingens v. Austria*, 1986 rok)³². Tak było w rozpatrywanej przez Trybunał sprawie, w której skazano dziennikarza zarzucającego brutalność policji, nie potrafił bowiem przeprowadzić dowodu prawdziwości swoich tez (*Thorgeir Thorgeirson v. Islandia*, 1992 rok).

W sprawie Prager i Oberschlick przeciwko Austrii (1995 rok) Trybunał (stosunkiem głosów 5 do 4) uznał, że skazanie dziennikarza i wydawcy nie było naruszeniem art. 10 Konwencji, prasa pisząc bowiem o pracy sędziów, powinna wyważyć sytuację, w której sądownictwo jest podstawowym gwarantem sprawiedliwości w państwie prawa i musi cieszyć się publicznym zaufaniem, a więc trzeba zapewnić ochronę przed destrukcyjnymi i niszczącymi atakami (napisano o sędziach: „traktują od początku każdego oskarżonego tak, jakby był już skazany”, „typ straszny”, „niektórzy austriaccy sędziowie karni są zdolni do wszystkiego”). Analogiczne orzeczenie wystąpiło w sprawie Schopfer przeciwko Szwajcarii (1998 rok), w której adwokat w czasie zwołanej konferencji prasowej oświadczył, że jego klient jest bezpodstawnie aresztowany, a władze kantonalne od wielu lat naru-

³⁰ Por. M. A. Nowicki, *Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka 1991 - 1993*, „Biuletyn Ośrodka Informacji i Dokumentacji Rady Europy”, Centrum Europejskie Uniwersytetu Warszawskiego 1994, 2, s. 113.

³¹ Por. *ibidem*, s. 108.

³² Por. szerzej: M. A. Nowicki, *Kamienie milowe ...*, op. cit., s. 340 i n.

szają prawo. Orzeczenie Trybunału wyważyło subtelny granicę pomiędzy prawem społeczeństwa do informacji, ochroną autorytetu wymiaru sprawiedliwości a poszanowaniem etyki adwokackiej.

Problem jakości sprawozdań sądowych i wymogów wobec sprawozdawców, wynikających z konieczności zagwarantowania oskarżonemu prawa do obrony oraz zachowania bezstronności sądów i autorytetu władzy sądowniczej, powrócił w sprawie Worm przeciwko Austrii. Skarżący zarzucił, że skazując go za wywieranie bezprawnego wpływu na postępowanie karne na grzywnę w wysokości 48 000 szylingów (z zamianą na 20 dni aresztu), naruszono prawo do poszanowania swobody wypowiedzi. Skarżący wielokrotnie pisząc o procesie byłego wicekanclerza Austrii H. Androscha, stwierdził między innymi, że przepływ funduszy między siedmioma anonimowymi kontami, zezwala przyjąć, że Androsch uchylił się od zapłaty podatku. Trybunał przyjął, że w tej sprawie nastąpiła ingerencja w prawo do poszanowania swobody wypowiedzi w rozumieniu Konwencji, jednak ingerencja taka była zgodna z ust. 2 art. 10, kierowano się bowiem zagwarantowaniem powagi i bezstronności sądu. Trybunał uznał, że skarżący nie tyle informował o procesie, co przesądził o winie oskarżonego, a w rezultacie wyrok uniewinniający mógł być odebrany przez opinię społeczną jako oczywiście niesprawiedliwy (1985 rok).

Szczególnie złożona jest kwestia, gdy z jednej strony w związku ze swobodą wypowiedzi pokazuje się film traktowany jako dzieło sztuki, obrażający jednak dogmaty wiary katolików (przeważająca część mieszkańców Tyrolu), a z drugiej są podejmowane środki represjonujące (zakaz projekcji, konfiskata filmu) dla poszanowania przekonań religijnych katolików. Trybunał potraktowawszy specyficzny wyraz artystyczny jako pogwałcenie w złym zamiarze ducha tolerancji, nie przyjął, by nastąpiło naruszenie swobody wypowiedzi (*Otto-Preminger Institut v. Austria*, 1994 rok)³³.

Gdy minister obrony odmówił wpisania pisma wydawanego przez stowarzyszenie żołnierzy na listę czasopism kolportowanych w armii austriackiej, a nie potrafił wykazać, dlaczego pismo miałoby stanowić zagrożenie dla dyscypliny i zdolności bojowej armii, uznano, że nastąpiło naruszenie art. 10 Konwencji, gdyż w żadnym numerze pisma nie namawiano do nieposłuszeństwa ani nie kwestionowano użyteczności armii (*Vereinigung Demokratischer Soldaten Österreichs i Gubi v. Austria*, 1994 rok)³⁴.

Wiele spraw rozpatrywanych przez Trybunał dotyczyło wolności prasy, a jedną z najbardziej znanych jest sprawa pisma „*The Sunday Times*” (nr 1) przeciwko Wielkiej Brytanii (1979 rok)³⁵, w której sąd (na wniosek firmy

³³ Wyrok Trybunału zapadł stosunkiem głosów 6 do 3, a stąd warto za M. A. Nowickim przytoczyć odrębne stanowisko J. Makarczyka, który wskazał, że zajęcie filmu jako „uprzednie ograniczenie” (*prior restraint*), jeśli jest stosowane w imieniu tzw. większości, może zdławić tolerancję jako podstawę społeczeństwa demokratycznego, a więc pluralistycznego. Być może, rozwiązaniem było zapowiadane zadbanie, by filmu nie oglądał nikt wbrew własnej woli, a młodzież nie mająca 17. roku życia nie byłaby wpuszczona na projekcję. Przy takich założeniach zajęcia i konfiskaty filmu nie można uznać za proporcjonalne do założonych celów. Por. szerzej: M. A. Nowicki, *Kamienie milowe ...*, op. cit., s. 369 i n.

³⁴ Por. szerzej: M. A. Nowicki, *Orzecznictwo ...*, 1994, s. 83 i n.

³⁵ W 18 miesięcy po orzeczeniu Trybunału zmieniono prawo regulujące nieprecyzyjnie kwestię obrazu sądu w Wielkiej Brytanii, co rozszerzyło zakres swobody otrzymywania informacji. M. A. Nowicki, *Kamienie milowe ...*, op. cit., s. 330 i n.

farmaceutycznej), kierując się obawą przed wywieraniem wpływu na toczące się postępowanie sądowe dotyczące odszkodowań (formalnie była to obawa przed obrazą wymiaru sprawiedliwości), zakazał publikacji zapowiedzianego materiału o skutkach zażywania w czasie ciąży thalidomidu (środka nasennego i uspokajającego), który spowodował urodzenie się tysięcy zdeformowanych dzieci. Część rodzin zawarła już ugodę z firmą farmaceutyczną, niektóre negocjowały wysokość odszkodowań, a inne wszczęły postępowanie sądowe. W sytuacji, gdy sprawa już znacznie wcześniej była przedmiotem gorących sporów, społeczeństwo, w tym ofiary tragedii, miały prawo do rzetelnej informacji i stąd zakaz władz naruszył swobodę wypowiedzi. Sprawa ta ma kluczowe znaczenie dla interpretacji analizowanego artykułu Konwencji, ustalono bowiem na przyszłość prawo środków masowego przekazu do rozpowszechniania informacji, uznawszy, że informacje te chronią opinię publiczną przed subiektywnością i płytkością dyskursów merytorycznych.

Swoboda w przekazywaniu informacji oznacza, że nakaz sądu ujawnienia nazwiska osoby, która dostarczyła poufny dokument dziennikarzowi, a także wymierzenie grzywny za odmowę podporządkowania się temu nakazowi jest nieusprawiedliwioną ingerencją wobec art. 10 Konwencji, gdyż jak stwierdziła Komisja, ochrona źródeł informacji jest poważnym narzędziem pozwalającym dziennikarzom spełniać ich funkcje (11 głosami do 7 w sprawie: *Goodwin v. Wielka Brytania*, 1994 rok). W sprawie tej Trybunał dopatrzył się braku zachowania proporcjonalności pomiędzy ochroną dziennikarskich źródeł informacji jako kluczowego warunku wolności prasy i jej roli w demokratycznym państwie a swoistą nadrzędnością interesu firmy brytyjskiej *Tetra Ltd.*, to jest zlikwidowaniem zagrożenia wyrządzenia szkody przez rozpowszechnianie poufnych informacji przez nielejalnego pracownika albo współpracownika, którzy byli źródłem dziennikarskiej informacji³⁶. Trybunał przypomniał jednocześnie, że ochrona taka jako warunek wolności prasy jest wyrażona w ustawach i dziennikarskich kodeksach etycznych wielu krajów, a znalazła potwierdzenie w takich dokumentach międzynarodowych, jak: rezolucja Europejskiej Konferencji Ministerialnej dotyczącej Polityki Mass Mediów (Praga, 7 - 8 grudnia 1994 roku), czy rezolucja Parlamentu Europejskiego o poufności dziennikarskich źródeł informacji z 18 stycznia 1994 roku.

Jako naruszenie art. 10 Konwencji zakwalifikowano stosowanie we Wielkiej Brytanii przepisu (art. 75 ustawy z 1983 roku), który umożliwia skazanie za wydatkowanie na publikacje wyborcze przez osobę nieuprawnioną więcej niż 5 funtów (*Bowman v. Wielka Brytania*, 1998 rok). Za nieproporcjonalną reakcją na naruszenie swobody wypowiedzi uznał Trybunał sytuację, gdy za zniesławienie ława przysięgłych – nie ograniczona żadnymi kryteriami w ustaleniu wysokości odszkodowania – ustaliła kwotę trzykrotnie wyższą od najwyższego zadośćuczynienia za zniesławienie zasądzonego w Anglii (1,5 mln funtów brytyjskich), a zakres kontroli sądowej w obu instancjach nie dawał odpowiednich zabezpieczeń przeciwko nie-

³⁶ Ibidem, s. 389 i n.

proporcjonalnie wysokim odszkodowaniom (Tolstoy Miloslavsky v. Wielka Brytania, 1995 rok)³⁷. Źródłem zasądzonych odszkodowań był pamflet hrabiego M. Tolstoya Miloslavsky'ego zarzucający lordowi Arlingtonowi, wysokiemu rangą oficerowi Armii Brytyjskiej na terytorium okupowanej Austrii w końcu II wojny światowej, że odpowiadał za wydanie władzom radzieckim ponad 70 tysięcy Kozaków, jugosłowiańskich jeńców wojennych i uchodźców. Oskarżono go o świadome skazanie ludzi na okrutny los i popełnienie ludobójstwa. Zakazu publikacji dzieła i zasądzenia odszkodowania nie uznał jednak Trybunał za naruszenie swobody wypowiedzi. Ingerencję w prawo chronione art. 10 Konwencji uznano jako zasadną, tyle że nieproporcjonalną. Rozstrzygnięcie takie o tyle budzi wątpliwości, że naruszona została swoboda działalności naukowej, a pozycję książkową nakazano wycofać z bibliotek.

Trybunał interpretując zakres znaczeniowy pojęcia „wypowiedź”, uznał, że mieści on w sobie także wszelkie wypowiedzi o charakterze artystycznym, takie jak obraz. W analizowanej sprawie nie dopatrzone się naruszenia swobody wypowiedzi w orzeczeniu konfiskaty obrazów malarskich o tematyce seksualnej i ukaraniu artystów za rozpowszechnianie pornografii (Muller i inni v. Szwajcaria, 1988 rok). Charakter wypowiedzi może mieć protest przeciwko polowaniu na głuszce poprzez wchodzenie myśliwym na linię strzału, czy przeciwko rozbudowie autostrady poprzez wspinanie się na maszyny oraz drzewa przeznaczone do wycięcia (Steel i inni v. Wielka Brytania, 1998 rok). Podjęte środki prawne wobec protestujących nie naruszają art. 10 Konwencji, są dyktowane bowiem troską o poszanowanie porządku publicznego.

Problem cenzury prewencyjnej organy strasburskie rozpatrywały także w sprawie *Wingrove przeciwko Wielkiej Brytanii*. Skarżący przygotował scenariusz i wyreżyserował film wideo na kanwie życia św. Teresy karmelitanki. Widz może stwierdzić, że aktorka w stroju zakonnicy gra rolę św. Teresy jedynie w ciągu kilku sekund, a film zaczyna się od sceny, w której zakonnica ubrana w luźny habit rozmazuje swoją krew po nagich piersiach i ubiorze. Cenzurę prewencyjną zastosowano, uznawszy, że w filmie pomieszano ekstazę religijną i napięcia seksualne, a poranione ciało Chrystusa – przedmiot kultu wielu ludzi – występuje jako obiekt erotycznych pragnień św. Teresy. Komisja uznawszy, że elementy bluźniercze mają w filmie charakter jedynie marginalny (w przeciwieństwie do pierwszej z przedstawionych spraw) i że cenzury prewencyjnej nie da się pogodzić ze swobodą wypowiedzi, dopatrzyła się naruszenia art. 10 Konwencji (Komisja, 1995 rok). Trybunał zajął odmienne stanowisko, uznawszy, że kontrola opinii na podstawie przepisów o bluźnierstwie w Wielkiej Brytanii dotyczy w większym stopniu sposobu wyrażania poglądów niż ich treści; bada się nasilenie obrazy uczuć religijnych, a gwarancją przed arbitralnymi decyzjami państwa jest ustalenie wysokiego stopnia profanacji (1996 rok)³⁸.

³⁷ Por. szerzej: M. A. Nowicki, *Orzecznictwo ...*, 1995, op. cit., s. 89 i n.

³⁸ Por. szerzej: M. A. Nowicki, *Orzecznictwo ...*, 1996, op. cit., s. 162 i n.

W innej ze spraw, rozpatrując skargę właściciela firmy wydawniczej na ingerencje cenzorskie w treść podręcznika wychowania seksualnego skierowanego do dzieci i młodzieży w wieku 12 - 18 lat (zawierającego części poświęcone masturbacji, orgazmowi, impotencji, pornografii, chorobom wenerycznym, środkom antykoncepcyjnym i poradnictwu w sprawach seksu), wskazano, że zakres prawa do wolności wyrażania opinii musi być rozważany na tle konkretnego społeczeństwa i jego tradycyjnych wartości moralnych (*Handyside v. Wielka Brytania*, 1976 rok)³⁹. Skargę zrodziło ukaranie wydawcy podręcznika grzywną, orzeczenie jego konfiskaty i zniszczenie książek przez policję. Trybunał stwierdził, że cel podjętych środków był uprawniony i fakt zezwolenia na kolportaż podręcznika w innych krajach nie świadczy o złamaniu przez sądy brytyjskie art. 10 Konwencji.

6. KONCEPTUALIZACJA OGRANICZEŃ W ORZECZNICTWIE TRYBUNAŁU

Dążąc do wyważenia równowagi pomiędzy interesami społeczeństwa demokratycznego a prawami jednostki, w Konwencji zadekretowano kompetencję państw do precyzowania wobec jednostki różnorodnych ograniczeń. Jednak duża abstrakcyjność przedstawionych wyżej powodów uzasadniających ograniczenia w stosowaniu praw i wolności człowieka powoduje, że organy strasburskie nakazują interpretować klauzule ściśle i rygorystycznie. Przesłanką ograniczeń mogą być tylko przyczyny wyraźnie wynikające z klauzul i rozumiane w sposób powszechnie przyjęty (Komisja: „*The Sunday Times*” v. Wielka Brytania, 1977 rok).

W sprawie *Oberschlick* (nr 2) przeciwko Austrii (1997 rok) Trybunał analizował sytuację, w której polityk oświadczający publicznie, że w czasie II wojny światowej także żołnierze niemieccy walczyli o wolność i pokój oraz pomogli w budowie nowoczesnej demokracji, został nazwany przez skarżącego dziennikarza idiotą. Dziennikarz został skazany, ponieważ sądy uznały, że słowo „idiotą” jest obelżywe. Trybunał dopatrzył się naruszenia wolności słowa przez dziennikarza, gdyż w dysputach politycznych wyjątki od tejsze wolności muszą być traktowane wysoce restrykcyjnie. Słowo „idiotą” wyrażało zatem opinię, której nie można udowodnić.

Rozpatrzenia wymaga tu stosunek informacji do oceny w krytyce prasowej, gdyż nie ma między nimi radykalnego i jasnego rozróżnienia. Sprawa jest bardziej jednoznaczna jedynie w odniesieniu do wypowiedzi jako zdań w sensie logicznym⁴⁰. Trudno jest jednak wyobrazić sobie funkcjonowanie środków społecznej komunikacji, gdyby ograniczały się w sferze informacji wyłącznie do publikowania zdań o takim charakterze. Bywa, że nie tylko w publicystyce, ale i w poznaniu naukowym formułuje się twierdzenia leżące w „szarej strefie” pomiędzy opisem, domniemaniem i oceną.

³⁹ Por. szerzej: D. J. Harris, i inni, op. cit., s. 12 - 13; M. A. Nowicki, *Kamienie milowe ...*, op. cit., s. 323 i n.

⁴⁰ S. Waltoś, *Prawo do tajemnicy dziennikarskiej a dowód prawdy na tle europejskich standardów praw człowieka*, „Państwo i Prawo” 1996, z. 4 - 5, s. 139 i n.

Charakterystyczne jest stanowisko, że w zakresie art. 10 Konwencji mieszczą się także przewidywania i spekulacje, w odniesieniu do których tym bardziej byłby chybiony argument, że publikacja prasowa dotyczy tylko informacji prawdziwych (Thorgein Thorgeirson v. Islandia, 1992 rok).

Nie zawsze można jasno rozdzielić krytykę osób i rzeczy od krytyki zjawisk, procesów i uwarunkowań tychże. Niekiedy strona podmiotowa krytyki jest warunkiem koniecznym krytyki przedmiotowej, która inaczej stałaby się literacką fikcją. Tym bardziej nie sposób w sferze krytyki procesów i zjawisk politycznych interpretować obowiązkowo rzetelnego formułowania wypowiedzi jako zawsze „benedyktyńskiego” rozdzielania prawdy i fikcji. Trudno jest inną miarę przykładać do odpowiedzialności za krytykę prasową w sferze polityki, a inną do odpowiedzialności za same postawy, zachowania i wypowiedzi polityków. Wielokrotnie opis i ocena oraz prognozy różnych stanów rzeczy i procesów formułowane w okresie wyborczym jawią się wyłącznie jako literacka fikcja po zwycięskich wyborach. Jednym z podstawowych zadań publicystyki politycznej jest też przewidywanie obrazu „rzeczywistości” formułowanego jedynie na potrzeby korzystnego odbioru polityka przez opinię publiczną.

Nie mniej złożona jest kwestia stosunku wypowiedzi jako oświadczeń woli oraz wypowiedzi jako deklaracji co do posiadanej wiedzy. Jeśli u podstaw odpowiedzialności prawnej leży założenie wolności woli i ponoszenia konsekwencji swoich zachowań, to podstawowym składnikiem oświadczeń woli są deklaracje co do posiadanej wiedzy. Człowiek myślący, składając oświadczenie woli, deklaruje się i czyni wybory na gruncie posiadanej wiedzy.

W praktyce działania organów strasburskich ustaliły się cztery fazy postępowania w analizie problemu, w których dąży się do ustalenia: 1) czy fakty wskazane przez skarżącego stanowią naruszenie konkretnego prawa albo wolności, 2) czy doszło do ingerencji władzy publicznej w korzystanie z prawa albo wolności, 3) czy ingerencja ta była zgodna z prawem krajowym, 4) czy była konieczna w demokratycznym społeczeństwie. Negatywna odpowiedź na pytanie postawione w fazie wcześniejszej eliminuje konieczność poszukiwania odpowiedzi na pytanie w fazie późniejszej.

Sformułowano różnorodne wymogi wobec prawa, które powinny być precyzyjne i zrozumiałe oraz dostępne dla adresatów norm („The Sunday Times” v. Wielka Brytania, nr 1, 1979 rok), a w sposób klarowny powinny zakreślać granice swobodnego uznania organów administracyjnych i dyskrecjonalnej władzy państwa (Malone v. Wielka Brytania, 1985 rok). Wymogi są jednakowe wobec prawa kontynentalnego i *common law* (Silver i inni v. Wielka Brytania, 1983 rok), a prawo powinno zakreślać co najmniej minimalny standard ochronny dla obywatela pod rządami prawa w demokratycznym społeczeństwie.

Klauzula „przewidziane przez prawo” to nie tylko wskazanie, że dana kwestia powinna być regulowana przez prawo, ale także wymóg należytej jakości prawa. Prawo musi zapewniać „przewidywalność” mogących wchodzić w grę podstaw i środków ograniczania praw i wolności (Kruslin v. Francja, 1990 rok). Prawo ma być zgodne z **zasadami prawa** (*rule of*

law), na co Konwencja wskazuje w preambule (*Malone v. Wielka Brytania*, 1984 rok). Uzasadnieniem ingerencji w prawa i wolności chronione przez Konwencję jest samo istnienie prawa, a merytoryczne podstawy mają znaczenie subsydiarne. Ustawa, która jednak umożliwia ingerencję w prawa i wolności, powinna określać zarazem jej granice, w tym uprawniony cel i sposób korzystania z niej przez władze oraz środki niezbędnej ochrony jednostki (*Silver i inni v. Wielka Brytania*, 1983 rok).

Przyznając państwu pełną suwerenność w określeniu tych przesłanek, które są konieczne w demokratycznym społeczeństwie, kontroluje się, czy ich zastosowanie w konkretnej sytuacji nie prowadzi do naruszenia praw i wolności regulowanych w Konwencji. Każdorazowe wyważenie pomiędzy prawem jednostki a powodem ingerencji państwa wymaga odniesienia do znaczenia i rangi prawa dla człowieka oraz rzeczywistych, a nie subiektywnych, konieczności leżących u podstaw ingerencji państwa, a więc wiedza państwa może być głębsza niż organu międzynarodowego (*Lithgow i inni v. Wielka Brytania*, 1986 rok).

W wielu rozstrzygnięciach organy strasburskie wypowiadały się, czy nastąpiło naruszenie prawa do swobody wypowiedzi, gdy np. władze zajęły cały nakład i następnie wycofały z kolportażu periodyk. Trybunał stwierdził, że takie rozstrzygnięcie wobec periodyku „Bluf” ze względu na bezpieczeństwo państwa (opublikowano raport służby bezpieczeństwa Holandii) i w zakresie wycofania pisma z kolportażu nie mieści się w klauzuli „konieczne w demokratycznym państwie”, gdyż już wcześniej znaczną część egzemplarzy pisma sprzedano (*Verenigung WeekBlad „Bluf!” v. Holandia*, 1995 rok)⁴¹.

Organy Konwencji rozpatrywały łącznie skargę „The Sunday Times” (nr 2) oraz skargi „The Observer” i „Guardian” przeciwko Wielkiej Brytanii, dotyczące czasowego zakazu publikacji zawierających informacje o książce Wrighta, emerytowanego pracownika brytyjskiego kontrwywiadu, relacjonującego między innymi różnorodne nielegalne akcje wywiadowcze. Pomimo, że książka została wydana w Stanach Zjednoczonych i następnie swobodnie przywożono ją do kraju, zakaz publikacji informacji o książce utrzymano. Trybunał orzekł (1991 rok)⁴², że jedynie w pierwszym okresie przed wydaniem książki, zakaz publikacji informacji nie wiązał się z naruszeniem wolności słowa, gdyż „The Observer” i „Guardian” zamierzały publikować informacje o nielegalnych akcjach wywiadu brytyjskiego (informacje szersze niż zawarte w książce), a stąd ingerencja podjęta w trosce o bezpieczeństwo państwa była konieczna w demokratycznym społeczeństwie. Jednak po opublikowaniu książki argumentacja taka straciła rację bytu.

Jak z powyższego wynika, w pierwszej fazie postępowania ocenia się, czy ingerencja państwa jest **rzeczywiście konieczna** w społeczeństwie demokratycznym. „Konieczność” zakłada istnienie pilnej potrzeby społecznej (*News Verlags GmbH & Co KG v. Austria* 2000). Gdy odpowiedź jest pozytywna, analizie poddaje się sprostanie przez państwo **wymogowi**

⁴¹ Por. szerzej: M. A. Nowicki, *Orzecznictwo ...*, 1995, op. cit., s. 82 i n.

⁴² Por. M. A. Nowicki, *Orzecznictwo ...*, 1991 - 1993, op. cit., s. 109.

proporcjonalności zastosowanych środków dla osiągnięcia zamierzonego celu. Zasada proporcjonalności oznacza wyważenie równowagi pomiędzy koniecznością związaną z generalnymi interesami społeczeństwa a wymogiem ochrony fundamentalnych indywidualnych praw (Soering v. Wielka Brytania, 1989 rok)⁴³. W odniesieniu do wolności wyrażania opinii Trybunał stwierdził, że waga i znaczenie tej wolności są tak wielkie w społeczeństwie demokratycznym, że z tego względu możliwości jej ograniczania muszą być interpretowane zawężająco (Barthold v. RFN, 1985 rok).

Niekiedy interes publiczny jest sprzeczny z prawem do poszanowania prywatnego charakteru danych osobistych. Skarga Z. przeciwko Finlandii dotyczyła sytuacji, w której mąż skarżącej został skazany za gwałty oraz za usiłowanie zabójstwa. Konstrukcja zarzutu usiłowania popełnienia przez niego zabójstwa opierała się na twierdzeniu, że popełniając przestępstwa seksualne, miał świadomość nosicielstwa wirusa HIV. W sytuacji, gdy żona oskarżonego odmówiła zeznań w tej mierze, jej lekarz ujawnił w sądzie dane o jej stanie zdrowia, a dokumentację lekarską skonfiskowano i dołączono do akt sądowych. Akta sądowe objęto następnie tajemnicą. Sąd skazując męża skarżącej, podał do publicznej wiadomości jedynie sentencję wyroku i podstawowe fakty, a uzasadnienie wyroku i akta sprawy utajnił na 10 lat. Sąd apelacyjny ujawnił jednak nazwisko skarżącej. Trybunał uznał ujawnienie jej nazwiska oraz zezwolenie na ujawnienie treści uzasadnienia i akt po 10 latach, czyli za życia skarżącej, za naruszenie art. 10 Konwencji (1997 rok).

W jednej ze spraw skarżący z terenu Irlandii zaskarżyli zakaz sądowy udzielania pomocy kobietom w wyjeździe za granicę w celu dokonania aborcji (informowali o istnieniu i siedzibie klinik oraz o sposobach nawiązywania z nimi kontaktów). Udzielanie informacji przez skarżących należy ocenić w świetle okoliczności, że informacje o możliwości zabiegów dokonywanych za granicą były w Irlandii dostępne niezależnie od działalności skarżących, były to informacje udzielane bez nadzoru osób wykwalifikowanych i grożące podejmowaniem zabiegów w późnych stadiach ciąży. Stąd zakaz otrzymywania i przekazywania informacji w sprawie był nieproporcjonalny do celu, jaki władze chciały osiągnąć, i naruszył art. 10 Konwencji (Open Door i Dublin Well Woman v. Irlandia, 1992 rok)⁴⁴.

Rekapitulując można stwierdzić, że orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka rozróżniają w ocenie wyników pracy dziennikarskiej rzetelność i prawdziwość (Dalban v. Rumunia 1999). Przyjęcie koniunkcji pomiędzy zakresami znaczeniowymi rzetelności dziennikarskiej i prawdziwości przekazywanych informacji prowadziłoby do absolutyzacji prawdy i usytuowania odpowiedzialności dziennikarza za prawdę na wyższym poziomie niż w poznaniu naukowym. Nawet w poznaniu naukowym postulat rzetelności podpada pod postulat uczciwości naukowej. Według T. Czeżowskiego w każdej dziedzinie, czy jest to praca murarza czy naukowca, „jest ona (rzetelność – A.R.) przeciwieństwem brakoróbstwa, partactwa, oszu-

⁴³ Por. szerzej: D. J. Harris i inni, op. cit., s. 11.

⁴⁴ Por. szerzej: M. A. Nowicki, *Kamienie milowe ...*, op. cit., s. 358 i n.

stwa wszelkiego rodzaju, ale także niedbalstwa, lenistwa, lekkomyślności i lekceważenia obowiązków, gonienia za korzyścią najniższym kosztem”⁴⁵.

Z postulatem rzetelności wiąże się postulat jasnego formułowania twierdzeń oraz postulat należytego uzasadnienia uznawanych przez siebie twierdzeń. W tym też świetle należy oceniać obowiązki i odpowiedzialność środków społecznej komunikacji za publikacje prasowe. Dziennikarze, redaktorzy naczelni oraz wydawcy powinni rzetelnie zbierać i oceniać źródła informacji, konfrontować je z innymi środkami dochodzenia do ustaleń stanu faktycznego. Gdyby przyjąć w działaniu środków społecznej komunikacji odpowiedzialność za ustalanie prawdy zgodnie ze zobowiązaniem rezultatu, prawo do swobodnej wymiany poglądów, w tym prawo do otrzymywania i przekazywania informacji, stałyby się jedynie formalnym ozdobnikiem na scenie reżimu autokratycznego⁴⁶.

FREEDOM OF SPEECH IN THE JURISPRUDENCE OF THE EUROPEAN TRIBUNAL OF HUMAN RIGHTS

S u m m a r y

Having recourse to concrete examples of cases in course before the Tribunal – the Author discusses evolution, nature and conception of human rights, human rights in the light of the principle of substitution and the system of protection of human rights in Europe. He is next analyzing the issue of freedom of expression in the light of the Constitution of the Republic of Poland and respective regulations comprised in the European Convention on Human Rights, as well as conceptual foundation of limitations put on human rights in the jurisprudence of the Tribunal.

The Author notes that decisions of the European Tribunal of Human Rights do distinguish between honesty and reliability as far as an evaluation of the results of the doings of journalists is concerned. The notion of conjunction between the ranges of significance of the honesty of journalists on one hand and of the reliability of information transmitted on the other – would inevitably lead to an absolutization of the truth and, moreover, would situate the responsibility of a journalist for true informing – on a level higher than in scientific cognition. Or, even in scientific cognition the postulate of honesty is being absorbed by the postulate of scientific uprightness. The postulate of honesty is in relation with the postulate of clear formulation of statements. Just in this light must be evaluated all the duties and responsibility of the mass media for press publications. Chief editors or publishers should honestly collect and then evaluate the sources of information and confront them with other means of establishing factual state of a matter. If we admit in practice of the mass media the existence of responsibility for establishing the truth in conformity with an obligation ensuing from the results – the right for free exchange of opinions including the right to receive and transmit information would become only a formal ornament on the scene of autocratic regime.

⁴⁵ T. Czeżowski, *W sprawie deontologii pracownika naukowego*, „Etyka” 1967, nr 2.

⁴⁶ Por. szerzej: A. Redelbach, *Rola standardów strasburskich w interpretacji polskiego prawa (na przykładzie odpowiedzialności karnej i cywilnoprawnej dziennikarza)*, w: *Zmiany społeczne a zmiany w prawie – aksjologia – konstytucja – integracja europejska*, red. L. Leszczyński, Lublin 1999. Por. też: *Recommendations and Resolutions adopted by the Parliamentary Assembly of the Council of Europe in the media field*, Directorate of Human Rights, Strasbourg 1997.