

Magdalena Bainczyk

**BARTŁOMIEJ LATOS, KLAUZULA DEROGACYJNA I LIMITACYJNA
W EUROPEJSKIEJ KONWENCJI O OCHRONIE PRAW
CZŁOWIEKA I PODSTAWOWYCH WOLNOŚCI
[WYDAWNICTWO SEJMOWE, WARSZAWA 2008, 247 s.]**

Po ponad 50 latach od ogłoszenia Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka i podpisania Statutu Rady Europy, a następnie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, właściwie nie ma kontrowersji wśród państw europejskich co do pewnego minimalnego katalogu praw człowieka podlegających ochronie. Spory obecnie się toczące dotyczą w dużej mierze interpretacji praw zawartych w aktach prawa międzynarodowego, która niewątpliwie wpływa na zakres ochrony udzielanej przez poszczególne państwa członkowskie. W tym kontekście niezmiernie istotna wydaje się kwestia roli, jaką powinny pełnić wspomniane katalogi praw, a w szczególności Europejska Konwencja, a także organy konwencyjne powołane do kontroli przestrzegania tejże Konwencji.

Autor recenzowanej pracy, opierając się na poglądach P. Mahoneya czy F. Matschera, słusznie zauważa, iż „organy konwencyjne, mimo że powołane do kontroli jej stosowania, nie są uprawnione do narzucania w tym zakresie jednolitych standardów. Ich obowiązkiem jest raczej uwzględnianie (*respect*) w racjonalnych granicach kulturowej, ideologicznej i prawnej różnorodności Europy”. Możliwość zachowania przez państwa-strony Konwencji pewnej swobody w interpretacji praw wydaje się warunkiem *sine qua non*, bez którego wiele państw nie zdecydowałoby się na podpisanie wspomnianej umowy międzynarodowej. Praktycznym rozwiązaniem, które pozwala na uwzględnienie różnorodności kulturowej państw-stron Konwencji jest niewątpliwie margines swobody uznania (*margin*

of appreciation or discretion)¹ stosowany przez Trybunał Praw Człowieka. Dzięki temu organy państwa-strony Konwencji mogą dokonać samodzielnej interpretacji tych przepisów traktatu, które zawierają klauzule generalne, zwłaszcza delimitacyjną albo derogacyjną. Krytycy wspomnianego rozwiązania twierdzą natomiast, że jego stosowanie może prowadzić do relatywizacji postanowień Konwencji. Jako remedium na zbyt dużą dowolność w interpretowaniu postanowień Konwencji, a zwłaszcza przepisów pozwalających na ograniczenie stosowania praw, może służyć zasada proporcjonalności, która pozwala ocenić ingerencję państwa w prawo lub wolność chronione przez Konwencję.

Wszystkie powyżej wspomniane zagadnienia, a więc: margines swobodnego uznania, zasada proporcjonalności, klauzula derogacyjna i klauzula delimitacyjna, zostały w wyczerpujący sposób omówione w ciekawej i wartościowej pracy Bartłomieja Latosa, *Klauzula derogacyjna i limitacyjna w Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, wydanej przez Wydawnictwo Sejmowe w 2008 r. Pozycja ta zasługuje na szczególną uwagę, gdyż zarysowana wyżej problematyka jest stosunkowo rzadko poruszana w polskiej doktrynie, co potwierdza również bibliografia, na której oparł się autor, zawierająca przede wszystkim pozycje anglojęzyczne. Ponadto kwestia ograniczania stosowania praw człowieka ze względu na wartości chronione w społeczeństwie demokratycznym jest aktualna również np. ze względu na zagrożenie terrorystyczne, czego dowodzą m.in. spory toczony wokół dopuszczalności stosowania tortur wobec podejrzanych o terroryzm czy orzeczenia sądów konstytucyjnych, w tym polskiego Trybunału Konstytucyjnego, o możliwości zestrzelenia samolotu cywilnego, który został użyty jako „narzędzie” ataku terrorystycznego.

W rozdziale pierwszym omawianej pracy zostały przypomniane podstawowe wiadomości odnoszące się do Konwencji, m.in. adresaci praw i obowiązków konwencyjnych, a także moc obowiązującą Konwencji. Autor podkreśla, że Konwencja, biorąc pod uwagę fakt, iż została podpisana jeszcze przed stworzeniem systemu Wspólnot Europejskich, może zostać zakwalifikowana jako traktat nowej generacji. Państwa-strony wyraziły bowiem zgodę na sądową kontrolę realizacji zobowiązań konwencyjnych, a jednostki uzyskały możliwość składania skarg na państwa, które ich zdaniem nie stosują bądź stosują niewłaściwie Konwencję. Tym samym osoby fizyczne uzyskały ograniczoną podmiotowość prawnomiędzynarodową.

Na szczególną uwagę zasługuje rozdział drugi, zatytułowany nieco enigmatycznie „Determinanty legalnej wykładni Konwencji”, który zawiera omówienie wspomnianego powyżej marginesu swobodnego uznania, zasady proporcjonalności, a także zakazu nadużycia praw. Szkoda jedynie, że marginesowi uznania autor poświęcił jedynie dziesięć stron. Wydaje się, że to zagadnienie wymaga obszerniejszego omówienia w polskiej doktrynie. Przybliżając zakazy nadużycia praw, zawarte w art. 17 i 18 Konwencji, mające na celu wyeliminowanie stosowania

¹ Autor posługuje się pojęciem „marginesu swobody uznania”, wydaje się jednak, że bardziej poprawne i rozpowszechnione jest pojęcie „marginesu swobodnego uznania”.

Konwencji sprzecznego z wartościami w niej wyrażonymi, autor skupił się tylko na jednym adresacie zakazu – państwie. W związku z nasilającą się działalnością grup, które otwarcie przyznają się do dążenia do obalenia porządku demokratycznego w niektórych państwach europejskich, szkoda, że Autor nie zbadał, czy istnieją przypadki, kiedy Trybunał uznał jednostkę wnoszącą skargę na państwo za podmiot działający w złej wierze.

Główny trzon pracy stanowi rozdział trzeci poświęcony klauzuli derogacyjnej oraz rozdział czwarty, w którym została omówiona klauzula limitacyjna. Klauzula derogacyjna, zawarta w art. 15. Konwencji, pozwala na całkowite lub częściowe zawieszenie stosowania określonych praw lub wolności w przypadku wojny lub innego niebezpieczeństwa publicznego zagrażającego życiu narodu. Znaczenie tej klauzuli wobec zagrożenia terroryzmem i podejmowanych przez państwa działań prewencyjnych, które niejednokrotnie ograniczają prawa nie tylko rzeczywistych, bądź potencjalnych agresorów, ale także zwykłych obywateli, jest nie do przecenienia. Autor obszernie omawia przesłanki zastosowania klauzuli, m.in. zamieszczając ciekawe wywody dotyczące przesłanki niesprzeczności środków podjętych przez państwo z zobowiązaniami międzynarodowymi.

Docenić należy wyodrębnienie i omówienie praw konwencyjnych, które nie podlegają derogacji, wśród których autor umieszcza zgodnie z art. 15, ust. 2 Konwencji zakaz tortur. Należy przy tym zauważyć, że ze względu na fakt, iż klauzula zawiera pojęcia niedookreślone, np. niebezpieczeństwo publiczne, w jej stosowaniu istotną rolę odgrywa margines swobodnego uznania. Jak trafnie zauważa autor „margines ten służy racjonalnemu pozostawieniu po stronie państw tych decyzji, które w postępowaniu przed Trybunałem utraciły już cechę aktualności. Inaczej rzecz ujmując, państwa korzystają z dyskrekcji w zakresie rozstrzygnięć motywowanych aktualnym rozwojem sytuacji, których treść musi być dostosowywana do szybko zmieniających się realiów i specyficznych okoliczności”. Niestety, autor analizując przesłankę niebezpieczeństwa publicznego, nie odnosi się szerzej do zakresu jej zastosowania w warunkach zagrożenia atakiem terrorystycznym.

Z praktycznego punktu widzenia bardziej istotne wydaje się omówienie klauzul limitacyjnych dołączonych do szeregu praw i wolności zawartych Konwencji, którym został poświęcony rozdział czwarty publikacji. Klauzula ograniczająca pozwala na modyfikację stosowania praw i wolności zawartych w art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego), art. 9 (wolność myśli, sumienia i wyznania), art. 10 (wolność wyrażania opinii) oraz art. 11 Konwencji (wolność zgromadzania i stowarzyszania się), gdy jest to konieczne dla realizacji legalnych w państwie demokratycznym wartości, wymienionych w poszczególnych klauzulach – bezpieczeństwa państwowego lub publicznego, ochrony porządku i zapobieganiu przestępstwu, ochrony zdrowia i moralności, ochrony praw i wolności innych osób. Autor omawia ogólne przesłanki stosowania klauzuli limitacyjnej, do których należy legalność oraz niezbędność. Użycie tego ostatniego określenia może budzić jednak pewne wątpliwości.

Co prawda w przepisach Konwencji takie określenie występuje, jednak wywody autora i analiza przytaczanego przez niego orzecznictwa Trybunału, nasuwają wniosek, że owa niezbędność jest ściśle powiązana z zasadą proporcjonalności. Autor sam zresztą podaje cytat wskazujący na ten związek: Trybunał w sprawie Olson (1) stwierdził m.in. „[...] the notion of necessity implies that the interference corresponds to a pressing social need and, in particular, that it is proportionate to the legitimate aim pursued”, czy w sprawie Kokkinakis przeciwko Grecji „[...] The Court’s task is to determine whether the measures taken at national level were justified in principle and proportionate”. W tym kontekście warto również wrócić do rozdziału drugiego, gdzie została zdefiniowana zasada proporcjonalności. Autor podaje m.in. trzy elementy składające się na tę zasadę, a mianowicie: „czy przedmiotowa ingerencja w prawa konwencyjne miała na celu zaspokojenie pilnej potrzeby społecznej [...] proporcjonalność sposobu dokonania ingerencji do celu [...], czy podane przez państwo przyczyny ingerencji były trafne (stosowne) i wystarczające dla jej usprawiedliwienia”.

W rozdziale czwartym omówione zostały również poszczególne wartości, których ochronie mają służyć ograniczenia stosowania konwencyjnych praw i wolności. Należy przy tym zauważyć, że autor nie posługuje się pojęciem wartości/dóbr, a wprowadza pojęcie celów limitacji. U podstaw takiego rozwiązania terminologicznego stoi zapewne wykładnia funkcjonalna zapisów Konwencji. Wydaje się jednak, że w szeroko rozumianej doktrynie praw człowieka utrwalone jest pojęcie dobra/wartości/interesu, które poddane zostają procesowi wyważania przez sąd (w doktrynie niemieckiej *Abwägung*) w sytuacji kolizji tych dóbr z prawami bądź wolnościami jednostki. Podobna terminologia stosowana jest również przez Trybunał w Strasburgu, który w tym kontekście używa pojęcia równowagi (*balance*). Np. w orzeczeniu w sprawie Klass z 6 września 1978 r. stwierdził „[...] a balance must be sought between the exercise by the individual of the right [...] and the necessity [...] to impose secret surveillance for the protection of the democratic society”.

Pewnym utrudnieniem lektury jest fakt, że autor nie przedstawia meritum sporu w omawianych przez niego sprawach, przez co wywody teoretyczne nie zawsze są w pełni zrozumiałe. Ponadto cytowane tezy orzeczeń Trybunału zamieszczone zostały w języku angielskim, a chodzi przecież o maksymalne przybliżenie omawianych zagadnień czytelnikowi polskiemu.

Pomimo wyżej wymienionych drobnych zastrzeżeń, opracowanie B. Łatosa zasługuje ze wszelkich miar na uwagę nie tylko prawników i politologów zajmujących się zagadnieniami ochrony praw człowieka, ale również osób analizujących orzeczenia innych sądów międzynarodowych i najwyższych sądów krajowych. Kwestia sposobu interpretacji praw człowieka, a w szczególności dozwolonych ograniczeń ich stosowania, pojawia się w zasadzie w niemal wszystkich dziedzinach prawa krajowego. Z tego względu znajomość metodologii szeroko pojętej wykładni praw człowieka jest niezmiernie istotna.