

prof. dr hab. Andrzej Redelbach
Uniwersytet im. A. Mickiewicza
Poznań

Wolność s³owa w orzecznictwie Europejskiego Trybuna³u Praw Cz³owieka

1. Prawa cz³owieka w œwietle zasady subsydiarnoci.

Osnowê aksjologiczn¹ dla praw cz³owieka dostarcza zasada subsydiarnoci ujmuj¹ca wzajemn¹ zale¿noœæ podmiotów, z których po³o¿enie jednego warunkuje sytuacjê drugiego, a wolnoœci i uprawnienia jednych s¹ konsekwencj¹ obowi¹zków innych podmiotów. Subsydiarnoœæ gwarantuje w systemach spo³ecznych zachowanie równowagi i harmonijnego rozwoju, zapobiegzenie ich rozpadowi, a jednostkom ludzkim zapewnia przestrzeñ dla rozwoju ich prywatnoœci. Wolnoœæ podmiotów uczestnicz¹cych w systemie ulega os³abieniu na rzecz wspólnot w stopniu koniecznym dla ochrony jej istoty, nadmierna opiekuñczoœæ os³abia bowiem zdolnoœæ jednostek do egzystencji. Os³abienie jednostki na rzecz wspólnot mo¿e oznaczaæ tak¿e, ¿e wspólnoty maj¹c autoteliczne wartoœci wspólnne, s¹ „czymœ wiêcej” i „czymœ innym” ni¿ suma tworz¹cych je jednostek, ale w stopniu i zakresie o tyle uzasadnionym, o ile dotyczy to kwestii nierozwi¹zalnych samodzielnie przez jednostkê¹.

Za³o¿enie subsydiarnoci odzwierciedla swoiste napiêcie pomiêdzy spo³eczeñstwem a pañstwem, w którym poddani zyskuj¹cy wraz z Deklaracj¹ Praw Cz³owieka i Obywatela z 1789 roku prawo do bycia obywatelami, stopniowo s¹ traktowani nie tylko horyzontalnie – ze wzglêdu na ich role spo³eczne, lecz tak¿e wertykalnie – jako jednostki odznaczaj¹ce siê niepowtarzalnymi cechami². W rezultacie u podstaw w³adzy pañstwowej powinna le¿eæ spo³eczna zgoda i przyzwolenie, a jednostka ludzka zrzeka siê pewnego zakresu wolnoœci na rzecz grup mniejszych (jak rodzina), nastêpnie wiêkszych (jak jednostki samorz¹du terytorialnego), a dopiero gdy wskazane grupy nie mog¹ rozwi¹zaæ jej problemów ¿yciowych, zrzeka siê wolnoœci na rzecz pañstwa³.

Zasada subsydiarnoci trwale uzupe³niona musi byæ zasad¹ solidarnoci, bowiem zabarwiona personalistycznie ochrona interesów jednostek i ich dobra wspólnego, œciœle splata siê z ochron¹ interesów

¹ Por. szerzej: W. Szpringer, Subsidiarnoœæ jako zasada ustrojowa w pañstwie federalnym – cz³onku Unii Europejskiej (na przyk³adzie RFN), w: Subsidiarnoœæ, red. D. Milczarek, Warszawa.1998, s. 101.

² Por. szerzej: E. Shils, Co to jest spo³eczeñstwo obywatelskie, w: Europa i spo³eczeñstwo obywatelskie, Rozmowy w Castel Gandolfo, Kraków 1994, s. 46 i n.

³ Por. te¿ : Cz. Strzeszewski, Katolicka nauka spo³eczna, Warszawa 1985.

spo³eczeñstwa i dobra wspólnego.⁴ Uzupe³nienie takie znajduje pe³ne uzasadnienie w zale¿noœci partykularnego dobra jednostkowego od jego agregacji w obrêbie kategorii dobra wspólnego, które nie mo¿e zawieraæ wartoœci autotelicznych wobec jednostki.

Poszanowanie i ochrona praw i wolnoœci cz³owieka nale¿¹ wiêc do podstawowych obowi¹zków w³adz publicznych, które mog¹ je ograniczaæ jedynie ustawowo, jeœli jest to konieczne w spo³eczeñstwie demokratycznym. Jak pisze R. Dahrendorf, mo¿na przyj¹æ, ¿e idea spo³eczeñstwa obywatelskiego jako opozycji wobec pañstwa mia³a charakter „fa³szywej œwiadomoœci”; jednak przekonanie, ¿e spo³eczeñstwo istnia³o przed pañstwem, które jest wynikiem umowy ludzi równych i wolnych, torowa³o drogê dla poszanowania praw i wolnoœci jednostki we wspó³czesnym pañstwie⁵. Pocz¹tkowo idea ta po³o¿y³a kres interwencji wszechobecnego pañstwa (faszystowskiego i komunistycznego) nawet w najbardziej intymne sfery ¿ycia prywatnego, a obecnie przyczynia siê do postawienia bariery dla nadmiernego upolitycznienia œrodowiska spo³ecznego cz³owieka. Stopieñ przenikania ¿ycia spo³ecznego przez politykê nie sprzyja jego racjonalizacji, nie najlepiej te¿ s³u¿y ochronie praw cz³owieka uwik³anego w wielkie spory polityczne. Waœnie etniczne i narodowe, klasowe i grupowe zyskuj¹ w polityce sw¹ obudowê, zaplecze organizacyjne i militarne. Separatyzm narodowy i ksenofobia, zdaniem przywo³anego autora, z³¹czone z poszukiwaniem „koz³ów ofiarnych” naros³y w Europie Êrodkowej i Wschodniej wraz z rozpadem komunizmu w tej czêœci œwiata.

W rezultacie podstawowe znaczenie dla spo³eczeñstwa obywatelskiego ma **wolnoœæ** która nie jest kategori¹ jednorodn¹,⁶ lecz funkcjonuje jako synteza: wolnoœci **od** przeciwstawiaj¹cej siê nadmiernemu uzale¿nieniu cz³owieka od zbiorowoœci (a przede wszystkim pañstwa) i innych jednostek oraz wolnoœci **do** gdy potrzeby i d¹¿enia cz³owieka mog¹ siê spe³niæ jedynie w ¿yciu zbiorowym. Warunkiem koniecznym zapewnienia wolnoœci jest niekiedy zakaz ingerencji zbiorowoœci w okreœlon¹ sferê ¿ycia cz³owieka, ale wielokrotnie zbiorowoœæ jest zobowi¹zana do podjêcia aktywnych dzia³añ na rzecz

⁴ S. Kowalczyk pisze, ¿e bez subsydiarnoœci nie ma solidarnoœci i odwrotnie. W : ten¿e, Cz³owiek a spo³eczeñstwo, Lublin 1994, s.255.

⁵ Ibidem, s. 239.

⁶ Antynomiê czyni wolnego i zdeterminowanego mo¿na przedstawiaæ s³owami Cz. Znamierowskiego : „Deterministycznie patrz¹c na czyn wystêpny, Adam mo¿e tylko swoj¹ reakcjê na ten czyn uwa¿aæ za zabieg wychowawczy albo za zabieg leczniczy, albo za œrodek prewencyjny i odstrasza¹cy, i nie mo¿e traktowaæ Jana z tak¹ surowoœci¹, z jak¹ by go traktowa³ maj¹c przeœwiadczenie, ¿e Jan dokona³ swego czynu z wolnej woli. W jego oczach Jan jest wiêc jego pacjentem, wychowankiem, w najgorszym razie nieszczêsnym wybrañcem œlepej koniecznoœci, która go uczyni³a istot¹ niebezpieczn¹ dla innych.(...) Zdaje siê, wbrew pozorom, ¿e spojrzenie deterministyczne na czyn moralnie wystêpny jest bardziej ludzkie i moralne ni¿ spojrzenie przeciwne, które jak gdyby wiêcej szanuje godnoœæ cz³owieka, w ka¿dej jednostce ludzkiej widz¹c Ÿród³o swobodnych decyzji.” Cz. Znamierowski, Wina i odpowiedzialnoœæ, Warszawa 1957, s. 147-148.

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.

2. Rozwój koncepcji praw człowieka

Wyróżniać trzeba dwa przeciwstawne typy koncepcji ideologicznych dotyczących 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 rozdzielać 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 pism życiem obozu koncentracyjnego⁷

Idea, a następnie koncepcja praw człowieka rozwija się począwszy od okresu walk burżuazji z monarchią absolutną. Porzucono wtedy supraindywidualistyczną 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 wolności w kategoriach fundamentalnych, zaczęto ją z „samoistnym indywiduum”, a nie „korporacyjną wolnością wspólnot społecznych”, zasadzając się na więzach stanowych czy kastowych⁸. Z prawa natury wyprowadzono twierdzenie, że każda jednostka ludzka jest dysponentem określonej liczby przyrodzonych jej praw.

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

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

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 Stanach Zjednoczonych Ameryki. W samodzielnych politycznie krajach afrykańskich i azjatyckich, jeszcze w drugim 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 przecieżyć nie dostrzec, że 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 w Albańczyków w Kosowie. Kraj zajęła następnie wyzwoleńcza Armia Kosowa i większą część 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 (wspólnie z danymi osobowymi). W Europie i Stanach Zjednoczonych Ameryki zasadniczo przewyciężono 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 powtarzającym się kryzysami społeczno-gospodarczymi i potęgowały się trudności z zaspokojeniem chociażby podstawowych potrzeb (nie mówi się o rozbudzaniu potrzeb całkowicie nieracjonalnych). Obecnie odzyskana wolność i prawa polityczne dają w krajach postsocjalistycznych zaczyn dla artykułowania niezadowolenia z poziomu życia znacznych grup obywateli.

Specyficzna jest sytuacja takich miejsc świata, jak Róg Afryki - a przede wszystkim takich krajów, jak: Erytrea, Etiopia,⁹ Somalia, Sudan) dotkniętego dotkliwą klęską suszy. Z jednej strony liczy się tu na pomoc świata, a z drugiej prowadzi kosztowne wojny (Etiopia z Erytreją), kraj pogrążony jest od wielu lat w wojnie domowej (Sudan), bledy też funkcjonuje jedynie jako pojęcie geograficzne określające zbiór małych i despotycznie rządzonych państewek. W rezultacie każde z rozwiązań w ochronie podstawowych praw człowieka przyjmowane przez wspólnotę międzynarodową nie jest optymalne. Nie dostarczenie pomocy do wskazanej części świata jest pogodzeniem się ze śmiercią rzeszy 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 wiążąca 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 wysoko rozwiniętych krajów kapitalistycznych. Następstwem może być popularność rewolucji socjalistycznej i wiążącej się z nią doktryny praw człowieka.

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

Rekapituluj¹c rozważania nad rozwojem koncepcji praw cz³owieka trzeba podkreś³ia kulturowe uwarunkowanie ich artykulacji i dochodzonego poziomu ochrony. Nie można też mechanicznie przek³adać myś³li zrodzonej w Europie, a nast³ępnie rozwinię³tej w Stanach Zjednoczonych Ameryki na inne cz³ęci Ś³wiata, cz³ęsto zacofane i opó³źnione w rozwoju, albo po prostu odmienne.

Jeśli współ³czesne państwa zbliż³y się do siebie przes³ankami formalnymi rz³ędzenia, funkcjonowaniem systemu wyborczego, kierowania i opozycji w rz³ędzeniu, bliskości tej nie uzyskano w treś³ci i zakresie praw cz³owieka. Rozwój systemów demokratycznych na ś³wiecie nie oznacza automatycznego rozwoju wolności i praw cz³owieka, bowiem liberalizm nie jest przes³ank¹ konieczn¹ demokracji. Znacznie róż³nią się b³ęd¹ pogl³dy w dziedzinie ochrony praw cz³owieka przyk³adowo, post³ępowego Anglika i fundamentalisty muzu³mańskiego, dla którego obrzezanie dziewcz³ąt nie narusza w niczym ich praw jako cz³owieka. Problem ten nasila się w miarę otwierania granic i sytuacji, w której na terenie tradycyjnych demokracji rozszerza się iloś³ cudzoziemców z innych kultur (Arabów, Hindusów, Kurdów, Turków i innych). Ć³cierać zaczyna się wtedy d³żenie do sprostania zasadzie równości ludzi z konieczności¹ zacierania róż³nic kulturowych mniejszości, co może rodzić przekonanie o ich dyskryminacji.

3. Natura praw cz³owieka

Gdy prawa cz³owieka s³ą jedynie sk³adnikiem doktryn i programów politycznych (opcji ideowych), akcent k³ładzie się na wolność oraz zapewnienie nieskr³ępowanego rozwoju i pe³n¹ samorealizację cz³owieka. Wizję przysz³ości przenikaj¹ wtedy ciep³e, 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 powi³zania nie s³ą, jak pisa³ K. Marks, odniesieniem do wolności jednostki, lecz s³ą granicami jej w³łasnej przestrzeni życiowej; wolno czynić wszystko to, co nie ³czy się ze szkod¹ drugiego. Nieograniczona wolność w stanie naturalnym zagraża jej podmiotowi, może stać się on bowiem ofiar¹ nieograniczonej wolności innych¹⁰.

Pojawia się więc nie tylko odpowiedzialność jednych wobec drugich, kiedy dzia³anie jednego cz³owieka (zbiorowości) warunkuje zapewnienie praw drugiej osoby, ale także konieczność ograniczania praw i wolności powodowana trosk¹ o prawa innych czy też niezb³ędności¹ ochrony podstawowych wartości wspólnych. Jeszcze bardziej zawi³y charakter ma kwestia, na ile można chronić cz³owieka przed jego suwerennymi dzia³aniami przeciwko sobie (problem eutanazji czynnej i biernej).

¹⁰ E.-W. Böckenförde, op. cit., s.103. Por. też O. Höffe, Etyka państwa i prawa, t³um. C. Porębski, Kraków 1992, s. 39.

Rozważania prawnicze wzbogacają¹ dyskurs na temat wolności i praw człowieka o kwestię obowiązków jednych jednostek ludzkich wobec drugich. Jeśli obowiązki zawarte w normach prawnych kształtują¹ sytuację prawną jednostki podległej jurysdykcji państwa, to jej wolności nabierają¹ charakteru wolności prawnie chronionych, a jej prawa stają¹ 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.

Umocnianie wszechogarniającej roli państwa zwiększa³o znaczenie państwowego porządku prawnego – prawa pozytywnego. Prawa człowieka, pierwotnie jako maksymy moralne, idee i postulaty, przez objęcie ich prawem pozytywnym zyskały³ charakter praw podstawowych, opartych na prawie i przymusie państwowym.¹¹ 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 dojrzejają¹ głębokie zmiany ustrojowe. Dla państwa prerogatywnego, państwa nieograniczonej przemocy znaczenie prawa jest znikome, gdyż podstawowym regulatorem zachowania ludzi jest terror. Aktualne stają¹ się słowa króla Prus Fryderyka II, że poddani mają¹ płacić podatki, służyć w wojsku i stuląć pysk (*Maud halten*).

W państwie prerogatywnym niepomiaralnie wzrasta rola chrześcijańskiej etyki społecznej i związanej z nią postulatów powszechnego uznania praw człowieka. Zauważać trzeba, że chrześcijaństwo nadaje wyznawaniu religii wymiar kościelny, a stąd ma zarówno wymiar charyzmatyczny, jak i społeczny. Charakterystyczne są słowa Jana Pawła II: „W świetle naszego nauczania na temat ewangelizacji utwierdzamy się w naszym postanowieniu, by prawa człowieka wspierać ... wszędzie w Kościele...”¹². Lata stanu wojennego w Polsce ukazały³ 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

¹¹ Por. szerzej; A. Redelbach, *Prawa naturalne – prawa człowieka – wymiar sprawiedliwości*, Toruń 2000 (w przygotowaniu do druku)

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

ranga prawa podmiotowego.¹³ Prawo człowieka przestaje być wtedy jedynie elementem ideologii polityczno-prawnych, trwale i skutecznie charakteryzuje sytuację jednostki ludzkiej, może być podstawą jej roszczeń (zadania udzielania ochrony) w obrębie państwa i na arenie międzynarodowej. „Czyjeś prawo” s¹ 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 występowały 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.

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.

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, Josepha Raza i Johna Finnisa 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.

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.

Rozpad Zwi¹zku Radzieckiego i zmiany w krajach satelitarnych wp³ynê³y na znaczne rozszerzenie Rady Europy na wschód (od Gibraltaru a¿ po W³adywostok), po³¹czone z adaptowaniem w kolejnych krajach tradycyjnego europejskiego mechanizmu ochrony praw cz³owieka. Konsekwencj¹ wskazanego procesu mo¿e byæ jednak zatrata to¿samoœci tego mechanizmu i rozmywanie siê klarownych dot¹d standardów ochrony praw cz³owieka, uformowanych w krajach o zbli¿onym stopniu rozwoju cywilizacyjnego i tradycjach. Przyk³adowo, Litwa i Rosja ratyfikuj¹c Europejsk¹ Konwencjê Praw Cz³owieka z pewnymi zastrze¿eniami, nie zagwarantowa³y ochrony *habeas corpus* przez niezawis³y s¹d. Dzia³acze organizacji pozarz¹dowych wskazuj¹ na wystêpuj¹ce nadal w Rosji przypadki tortur i niehumanitarnego traktowania. Zdaniem europocentrystów, nie powinno to jednak oznaczaæ wymogu rygorystycznego spe³niania wszystkich mo¿liwych warunków, gdy¿ otwarcie systemu Źród³ prawa krajowego na traktat praw cz³owieka wspomaga nacisk spo³eczeñstwa na zmiany i zagwarantowanie praw zasadniczych w obrêbie porz¹dku konstytucyjnoprawnego. Znaczenie kontrolne ma w tym przypadku mechanizm przyjmowania nowych krajów do Rady Europy. Kandydata bada pod tym wzglêdem gremium doœwiadczonych prawników dzia³aj¹cych na rzecz Zgromadzenia Parlamentarnego. Eksperti analizuj¹ miêdzy innymi zgodnoœæ danego systemu polityczno-ustrojowego z regu³ami Rady Europy. W pierwszym okresie wystarcza³o zachowanie takiego wymogu jak wolne wybory parlamentarne (np. w odniesieniu do RP), nastêpnie kiedy analizowano sytuacjê Estonii, Litwy, Mo³dawii, Ukrainy, Federacji Rosyjskiej, iloœæ kryteriów merytorycznych siê zwiêkszy³a. Komitet Ministrów Rady Europy przyj¹³ jako test generalny w analizie kandydatury danego pañstwa do Rady Europy szeroko pojête umacnianie demokracji. Jednak¿e trzeba dostrzec, ¿e Europejski Trybuna³ Praw Cz³owieka sta³ siê ofiar¹ w³asnego sukcesu (ponad 10 000 spraw w toku), a coraz d³u¿szy jest czas oczekiwania na rozpatrzenie sprawy.

Europejska Konwencja Praw Cz³owieka w kolejnych latach by³a uzupe³niana substancjalnymi Protoko³ami Dodatkowymi, z których ka¿dy jest jednak odrêbnym traktatem. Czêœæ Protoko³ów ustanawia nowe, nie wystêpuj¹ce w Konwencji prawa cz³owieka (Protoko³y 1, 4, 6, 7). Proceduralnie rzecz bior¹c, najwiêksze zmiany przyniós³ Protokó³ nr 11 (wszed³ w ¿ycie 1 listopada 1998 roku), który uproœci³ postêpowanie w sferze rozpatrywania skarg na ¿amanie praw cz³owieka i zamiast dwóch organów: Europejskiej Komisji Praw Cz³owieka oraz Europejskiego Trybuna³u Praw Cz³owieka pozostawi³ drugi z nich¹⁵.

Organy strasburskie interpretuj¹c postanowienia Konwencji, odwo³ywa³y siê niejednokrotnie do porównawczej analizy postanowieñ

¹⁵ Por. szerzej: A. Redelbach, Strasbourg bli¿ej. Skargi indywidualne do Europejskiej Komisji Praw Cz³owieka, Poznañ 1996.; Europejska Konwencja Praw Cz³owieka w polskim wymiarze sprawiedliwoœci, Poznañ 1997 ; S¹dy a ochrona praw cz³owieka, Toruñ 1999.

Międzynarodowego Paktu Praw Osobistych i Politycznych wypracowanego w systemie uniwersalnym. Trybuna³ post¹pi³ tak, analizuj¹c przedmiot i cel zdania trzeciego ust. 1 art. 10 Konwencji. Z porównania jego treści z brzmieniem art. 19 Paktu wyci¹gn¹³ 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 przyznaj¹c jednostce ludzkiej prawo do zaskarżenia 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 podleg³ych ich jurysdykcji. Państwa nie mog¹ więc arbitralnie zawieszają swoich zobowi¹zań wynikaj¹cych z Konwencji czy czasowo uchylają się od jurysdykcji Trybuna³u. Motyw ten wyst¹pi³ w orzecznictwie Trybuna³u, który wywodzi, że Konwencja zawiera więcej niż tylko dwustronne zobowi¹zania państw, jest traktatem maj¹cym na celu zbiorowe zagwarantowanie praw cz³owieka 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 (Tyler v. Wielka Brytania, 1978 rok).

Interpretuj¹c zakres i g³ębokość ochrony praw cz³owieka udzielanej przez Europejsk¹ Konwencję Praw Cz³owieka, trzeba odwo³ać się do jej preambu³y, gdyż zgodnie z Konwencj¹ Wiedeńsk¹ o Prawie Traktatów stanowi ona integraln¹ część dokumentu, szczególnie użyteczn¹ w określeniu celu oraz przedmiotu Konwencji. Konwencja nie chroni praw cz³owieka w ogóle, lecz jest zaprojektowana dla (cytuję za preambu³¹) „zbiorowego zagwarantowania **niektórych** praw wymienionych w Powszechnej Deklaracji” (Golder v. Wielka Brytania, 1975 rok)¹⁶. W Powszechnej Deklaracji Praw Cz³owieka oraz Międzynarodowym Pakcie Praw Osobistych i Politycznych zamieszczono przykładowo prawo dostępu do s³użby publicznej, które pojawi³o się jedynie w projekcie Protoko³u nr 7 do Konwencji Europejskiej, zosta³o 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 s¹du może rodzić konieczność zapewnienia bezpiecznej pomocy prawnej (Airey v. Irlandia, 1979 rok).

Regulacja praw cz³owieka w systemie europejskim ³¹czy się z przywo³aniem i identyfikacj¹ praw odwiecznych oraz klasycznego systemu wartości. Dlatego Konwencja zawiera postanowienia jedynie

¹⁶ M.A. Nowicki, Kamienie milowe. Orzecznictwo Europejskiego Trybuna³u Praw Cz³owieka, 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.

deklaratoryjne, a nie atrybutywne. Prawa człowieka s¹ niezależne od dobrej woli i dobrego samopoczucia poszczególnych państw. St¹d nawet jeśli w procesie ratyfikacji Konwencji zg³oszono zastrzeżenia, organy Rady Europy bacznie obserwuj¹ oraz oceniaj¹ zasadność dalszego utrzymywania danego zastrzeżenia. Wskazane cechy Konwencji determinuj¹ sytuację, w której dokument ten gwarantuje prawa człowieka nie teoretycznie lub iluzorycznie, lecz praktycznie i efektywnie (*Artico v. W³ochy*, 1980 rok)¹⁷.

Przekształcanie treści Konwencji wi¹za³o się z rozwojem cywilizacji i myśli ludzkiej w Europie¹⁸. Odwrót od etatyzmu i nadmiernej roli państwa s³uży³ umacnianiu prywatności życia człowieka. Tolerancja owocowa³a zwiększeniem praw mniejszości, dopuszczeniem możliwości wolnego wyboru w prokreacji czy zawieraniem małżeństw przez homoseksualistów. Rozwój cywilizacji przyniós³ zrównanie pozycji kobiet i mężczyzn oraz dzieci małżeńskich i pozamałżeńskich, a także uznanie praw tranwestytów do zmiany akt stanu cywilnego.

Przedstawiaj¹c europejski system ochrony praw człowieka odnie³ się trzeba do stosunku przedstawionych regulacji do prawa Unii Europejskiej. Początkowo tworzą porządek prawny wspólnot europejskich za³ożono, że integracja europejska nie dotyczy problematyki praw człowieka, a koncentruje się na problemach ekonomicznych. Stanowisko takie rodzi³o jednak prawdopodobieństwo konfliktu pomiędzy prawem europejskim a konstytucyjnymi regulacjami praw człowieka w poszczególnych państwach.¹⁹

Przez długi okres czasu Trybuna³ w Luksemburgu odmawia³ rozstrzygnięcia kwestii dotyczących ochrony praw człowieka uznaj¹c, że wymaga³oby to zmiany prawa wspólnotowego. Stopniowo jednak stanowisko się zmieni³o i Trybuna³ przyj¹³, że poszanowanie praw człowieka musi być zagwarantowane w instytucjach i organizacjach (jak : Europol, Komitety wykonawcze Schengen i Dublin i inne)²⁰ oraz prawie wspólnotowym (sprawa *Internationale Handelsgesellschaft – 11/7*).²¹ Czêstokrotnie spotkamy też odwołanie do praw przysługujących jednostce poprzez odwołanie 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

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 tejże 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. .

średków odwoławczych - sprawa Johnston przeciwko Chief Constable of the RUC - 222/84 ; prawa do równego traktowania – sprawa Grant przeciwko South-West Trains – 249/96).

Rozwój integracji wymusza³ zainteresowanie Unii problematyką¹ praw człowieka, przykądowo 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 ustroju¹ Unii poszanowanie¹ praw człowieka, rozciągn¹³ waciwość Europejskiego Trybunału Praw Człowieka na interpretację i stosowanie Europejskiej Konwencji dla oceny przestrzegania prawa przez instytucje Unii (a nie kraje członkowskie), w granicach prawa wspólnoty.²²

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 nie jest kompetentna do przystąpienia do Konwencji.²³ W rezultacie aktualnie pozostaje stanowisko Komisji Europejskiej w Brukseli zakładającej, że optymalną formę 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 dotyczy 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.

²² W traktacie amsterdamskim zakaz dyskryminacji opartej o płeć, rasę, pochodzenie etniczne, religię 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.

Art. 49: Zapewnia siê wolnoœæ i ochronê tajemnicy komunikowania siê.

Art. 14: Rzeczypospolita Polska zapewnia wolnoœæ prasy i innych œrodków spo³ecznego przekazu.

W artykule 10 Konwencji Europejskiej stanowi siê:

1. Ka¿dy ma prawo do wolnoœci wyrażania opinii. Prawo to obejmuje wolnoœæ posiadania pogl¹dów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei bez ingerencji w³adz publicznych i bez wzglêdu na granice pañstwowe. Niniejszy przepis nie wyklucza prawa Pañstw do poddania procedurze zezwoleñ przedsiêbiorstw radiowych, telewizyjnych i kinematograficznych.

2. Korzystanie z tych wolnoœci poci¹gaj¹cych za sob¹ obowi¹zki i odpowiedzialnoœæ mo¿e podlegaa takim wymogom formalnym, ograniczeniom i sankcjom, jakie s¹ przewidziane przez ustawê i niezbêdne w spo³eczeñstwie demokratycznym w interesie bezpieczeñstwa pañstwowego, integralnoœci terytorialnej lub bezpieczeñstwa publicznego ze wzglêdu na koniecznoœæ zapobiegzenia zak³óceniu porz¹dku lub przestêpstwa, z uwagi na ochronê zdrowia i moralnoœci, ochronê dobrego imienia i praw innych osób oraz ze wzglêdu na zapobiegzenie ujawnieniu informacji poufnych lub na zagwarantowanie powagi i bezstronnoœci w³adzy s¹dowej.

W okresie do dnia 1 kwietnia 2000 roku 80 wyroków (na 1100) Europejskiego Trybuna³u Praw Cz³owieka dotyczy³o naruszenia art. 10 Konwencji.²⁴ Podstaw¹ stwierdzenia naruszenia swobody wypowiedzi jedynie dwukrotnie by³y zarzuty dotycz¹ce jakoœci prawa wewnêtrznego, dominowa³o rozwa¿anie nad koniecznoœci¹ ograniczeñ w spo³eczeñstwie demokratycznym. W ci¹gu 20 lat funkcjonowania Trybuna³u obok Europejskiej Komisji Praw Cz³owieka zapad³o 56 wyroków dotycz¹cych naruszenia art. 10 Konwencji, a w ci¹gu 1,5 roku funkcjonowania Trybuna³u zgodnie z nowymi zasadami zapad³y 24 wyroki. Nie budzi w¹tpliwoœci, ¿e iloœæ spraw znacznie wzros³a, przy szczególnych „zas³ugach” Turcji w tej mierze. Czêstkrotnie rozpatrywano te¿³¹cznie zarzuty naruszenia art. 2 i 3 oraz 10 i 11 Konwencji. Wœród wymienionych 56 wyroków Trybuna³u w 36 z nich stwierdzono naruszenie Konwencji, a poœród 24 wyroków Trybuna³u funkcjonuj¹cego samoistnie w 20 stwierdzono naruszenie Konwencji. Jak z powy¿szego wynika skuteczoœæ wnoszonych skarg jest obecnie znacznie wiêksza.

²⁴ Dane przytaczam za wyk³adem sêdziego Europejskiego Trybuna³u Praw Cz³owieka prof. dr hab. Jerzego Makarczyka wyg³oszonym na Uniwersytecie Warszawskim w dniu 20 IV 2000 roku. W wyk³adzie uznano procentowy udzia³ w orzecznictwie Trybuna³u - 7 %, za du¿y.

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 dotyczy sytuacji, w której dziennikarz został skazany za nazwanie działających strażników miejskich jako „awoki”. W grupie tej mieszczą się także Włochy.

Naruszenia art. 10 Konwencji stwierdzone wobec Danii wskazują, że swoboda w przekazywaniu informacji nie może być sztucznie ograniczona przez stwierdzenie, że przekaz w zbyt dużym stopniu łępi 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 mordercy 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.

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 zażogi statku o obdzieranie fok futrem ze skóry) a ochroną dobrego imienia osób prywatnych. Trybunał dopatrywał się naruszenia swobody wypowiedzi i zasadniczo 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 wadz przyznania stanowiska ubiegającemu się o nie ze względu na jego poglądy nie narusza, zdaniem Trybunału, art. 10 Konwencji (poglądy skrajnie lewicowe Glasenapp v. RFN, 1986 rok oraz poglądy skrajnie prawicowe Kosiek v. RFN, 1986 rok²⁶). Niekiedy orzeczenia Trybunału zapadają minimalnie większością głosów. W sprawie Vogt przeciwko

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

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.

Niemcom (1995 rok)²⁷ orzeczenie zapadło 10 głosami przeciwko 9. Przeciwno 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 skarżycielki nie było niezbędne w społeczeństwie demokratycznym. Partia komunistyczna w okresie działalności w niej skarżycielki nie była zakazana przez prawo, a w okresie późniejszym skarżycielka 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 mogły 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).

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 zżamania tajemnicy. Niekiedy przewagę zyskują 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).

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

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

Trybuna³ stwierdzi³, że swoboda wypowiedzi w społeczeństwie demokratycznym nie może dotyczyć wy³¹cznie wypowiedzi przychylnych, obojętnych lub ocenianych jako nieszkodliwe, obejmuje także wypowiedzi wprowadzaj¹ce niepokój i oburzaj¹ce, a ma to szczególne znaczenie wobec wybranych przedstawicieli społeczności (Castells v. Hiszpania, 1992 rok ; Bobo v. Hiszpania 2000). W ostatniej sprawie senator z listy wspieraj¹cej ruch na rzecz niepodleg³ości Basków zarzuci³ w³adzom sposób, w jaki traktuj¹ tę grupę etnicz¹, a także tolerowanie grup neofaszystowskich i zamiar fizycznego rozprawienia się z działaczami baskijskimi. Wytoczon¹ skarg¹cemu spraw¹e karn¹ rozpatrywali między innymi sędziowie sprawuj¹cy ten urz¹d w okresie w³adzy faszystowskiej w Hiszpanii, a wnioski dowodowe obrony odrzucano, twierdz¹c, że jeśli szkaluje się w³adz¹e, to nie można bronić się za pomocą dowodu prawdy. Artyku³ 10 Konwencji z³amano, gdyż zdaniem Trybuna³u granice krytyki przez reprezentantów różnorodnych środowisk w społeczeństwie s¹ szersze, a w³adze publiczne powinny być bardziej powa¹gliwe w stosowaniu sankcji karnej.

W sprawie Sadik przeciwko Grecji (1996)²⁹ skarg¹cy stwierdzaj¹cy w okresie kampanii wyborczej, że kandydaci największej partii politycznej tworzyli „atmosferę terroru i anarchii” wśród ludności muzu³mańskiej, został skazany za zak³ócanie spokoju społecznego i d¹żenie do wywo³ania otwartego konfliktu greckich chrześcijan i wspólnoty muzu³mańskiej. Trybuna³ skargę odrzuci³, gdyż skarg¹cy tak przed s¹dem karnym Rodopów, jak i s¹dem apelacyjnym w Patrs nie podniós³ nawet kwestii naruszenia swobody wypowiedzi. B³¹d adwokata broni¹cego skarg¹cego skutkowa³ niewyczerpaniem w sprawie drogi krajowej.

Znaczna ilość orzeczeń stwierdzaj¹cych naruszenie art. 10 Konwencji dotyczy z jednej strony Turcji (13 wyroków na 17 spraw – podstaw¹ kary 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 dopatrzy³ się Trybuna³ w sprawie Schwabe przeciwko Austrii, w której skarg¹cego (przewodnic¹cego regionalnej organizacji partyjnej) skazano za informacje przekazane o wypadku drogowym w pobliżu miasta i orzeczono jednocześnie konfiskatę numeru gazety i odszkodowanie od w³a¹ciela gazety (1992 rok)³⁰.

Trybuna³ wskaza³, że zakres rzetelnej krytyki wobec polityków jest szerszy niż wobec osób prywatnych, a politycy mog¹ prowokować swoimi wypowiedziami gwa³towane reakcje dziennikarzy. Tak jak w sprawie

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

³⁰ Por. M.A. Nowicki, Orzecznictwo Europejskiego Trybuna³u Praw Człowieka 1991 - 1993, Biuletyn Ośrodka Informacji i Dokumentacji Rady Europy, Centrum Europejskie Uniwersytetu Warszawskiego 1994, 2, s. 113.

pewnego polityka, który oświadczy³ w czasie kampanii wyborczej, że dla ograniczenia aborcji wykonywanych przez własne obywatelki należy zróżnicować zasi³ki dla kobiet austriackich i cudzoziemek, aby zmusić te drugie do przerywania ciąży. Dziennikarz złoży³ doniesienie do prokuratury, zarzucaj¹c politykowi pogl¹dy nazistowskie, i opublikowa³ jego tekst. Ponieważ dziennikarz nie mógł³ udowodnić prawdziwości swoich tez (zarzut nazizmu), został³ skazany za zniesławienie. Trybuna³ uzna³, że wyrok ten naruszy³ art. 10 Konwencji, gdyż dziennikarz opublikowa³ jedynie informację o faktach i ich analizę (Oberschlick v. Austria, 1991 rok)³¹.

Analogicznie potraktowa³ Trybuna³ rzekome zniesławienie przez dziennikarza kanclerza Bruno Kreisky'ego, uznaj¹c, że wolność prasy powinna być zapewniona jako najlepszy środek poddania pod publiczną rozprawę idei i pogl¹dów przywódców politycznych. Wskazano także, że jest możliwa weryfikacja wypowiedzi opisujących, natomiast wypowiedzi oceniające wyłamują¹ się z możliwości dowodzenia ich prawdziwości (Lingens v. Austria, 1986 rok)³². Tak było w rozpatrywanej przez Trybuna³ sprawie, w której skazano dziennikarza zarzucającego brutalność policji, nie potrafi³ bowiem przeprowadzić dowodu prawdziwości swoich tez (Thorgeir Thorgeirson v. Islandia, 1992 rok).

W sprawie Prager i Oberschlick przeciwko Austrii (1995 rok) Trybuna³ (stosunkiem głosów 5 do 4) uzna³, że skazanie dziennikarza i wydawcy nie było naruszeniem art. 10 Konwencji, prasa pisząca bowiem o pracy sędziów, powinna wywierać sytuację, w której sędziownictwo 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: „traktuj¹ 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 oświadczy³, że jego klient jest bezpodstawnie aresztowany, a władze kantonalne od wielu lat naruszają¹ prawo. Orzeczenie Trybuna³u wywierało subtelny¹ 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 sędziowskiej, powróci³ w sprawie Worm przeciwko Austrii. Skarżący zarzuci³, że skazując go za wywieranie bezprawnego

³¹ Por. ibidem, s. 108.

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

wpływu na postępowanie karne na grzywnę w wysokości 48 000 szylingów (z zamian¹ na 20 dni aresztu), naruszono prawo do poszanowania swobody wypowiedzi. Skarż¹cy wielokrotnie pisz¹c o procesie by³ego wicekanclerza Austrii H. Androscha, stwierdzi³ między innymi, że przepływ funduszy między siedmioma anonimowymi kontami, zezwala przyj¹æ, że Androsch uchyl³ się od zapłaty podatku. Trybuna³ przyj¹3, że w tej sprawie nast¹pi³a ingerencja w prawo do poszanowania swobody wypowiedzi w rozumieniu Konwencji, jednak ingerencja taka by³a zgodna z ust. 2 art. 10, kierowano się bowiem zagwarantowaniem powagi i bezstronności s¹du. Trybuna³ uzn³, że skarż¹cy nie tyle informow³ o procesie, co przes¹dzi³ o winie oskarżonego, a w rezultacie wyrok niewinniaj¹cy mógł być odebrany przez opinię społeczn¹ jako oczywiście niesprawiedliwy (1985 rok).

Szczególnie z³ożona jest kwestia, gdy z jednej strony w zwi¹zku ze swobod¹ wypowiedzi pokazuje się film traktowany jako dzie³o sztuki, obrażaj¹cy jednak dogmaty wiary katolików (przeważaj¹ca część mieszkańców Tyrolu), a z drugiej s¹ podejmowane środki represjonuj¹ce (zakaz projekcji, konfiskata filmu) dla poszanowania przekonań religijnych katolików. Trybuna³ potraktowawszy specyficzny wyraz artystyczny jako pogwałcenie wz³ym zamiarze ducha tolerancji, nie przyj¹3, by nast¹pi³o naruszenie swobody wypowiedzi (Otto-Preminger Institut v. Austria, 1994 rok)³³.

Gdy minister obrony odmów³ wpisania pisma wydawanego przez stowarzyszenie żołnierzy na listę czasopism kolportowanych w armii austriackiej, a nie potrafi³ wykazaæ, dlaczego pismo mia³oby stanowiaæ zagrożenie dla dyscypliny i zdolności bojowej armii, uznano, że nast¹pi³o naruszenie art. 10 Konwencji, gdyż w żadnym numerze pisma nie namawiano do nieposuszeństwa ani nie kwestionowano użyteczności armii (Vereinigung Demokratischer Soldaten Österreichs i Gubi v. Austria, 1994 rok)³⁴.

Wiele spraw rozpatrywanych przez Trybuna³ dotyczy³o wolności prasy, a jedn¹ z najbardziej znanych jest sprawa pisma „The Sunday Times” (nr 1) przeciwko Wielkiej Brytanii (1979 rok)³⁵, w której s¹d (na wniosek firmy farmaceutycznej), kieruj¹c się obaw¹ przed wywieraniem wpływu na tocz¹ce się postępowanie s¹dowe dotycz¹ce odszkodowań (formalnie by³a

³³ Wyrok Trybuna³u zapad³ stosunkiem głosów 6 do 3, a st¹d warto za M.A. Nowickim przytoczyæ odrębne stanowisko J. Makarczyka, który wskaza³, że zajęcie filmu jako „uprzednie ograniczenie” (*prior restraint*), jeżeli jest stosowane w imieniu tzw. większości, może zdawiaæ tolerancję jako podstawę społeczeństwa demokratycznego, a więc pluralistycznego. Byæ może, rozwizaniem by³o zapowiadane zadbanie, by filmu nie ogl¹da³ nikt wbrew własnej woli, a m³odzież nie maj¹ca 17. roku życia nie by³aby wpuszczona na projekcję. Przy takich za³ożeniach zajęcia i konfiskaty filmu nie mogą uzn³æ za proporcjonalne do za³ożonych 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 Trybuna³u zmieniono prawo reguluj¹ce nieprecyzyjnie kwestię obrazy s¹du w Wielkiej Brytanii, co rozszerzy³o zakres swobody otrzymywania informacji. M.A. Nowicki, Kamienie milowe..., op. cit., s. 330 i n.

to obawa przed obraz¹ wymiaru sprawiedliwości), zakaza³ publikacji zapowiedzianego materia³u o skutkach zażywania w czasie ci¹ży thalidomidu (rodka nasennego i uspokajaj¹cego), który spowodowa³ urodzenie się tysięcy zdeformowanych dzieci. Czêœæ rodzin zawar³a juŹ ugodê z firm¹ farmaceutyczn¹, niektóre negocjowa³y wysokoœæ odszkodowa³ñ, a inne wszczê³y postêpowanie s¹dowe. W sytuacji, gdy sprawa juŹ znacznie wczêœniej by³a przedmiotem gor¹czych sporów, spo³ecze³stwo, w tym ofiary tragedii, mia³y prawo do rzetelnej informacji i st¹d zakaz w³adz naruszy³ swobodê wypowiedzi. Sprawa ta ma kluczowe znaczenie dla interpretacji analizowanego artyku³u Konwencji, ustalono bowiem na przysz³oœæ prawo rodków masowego przekazu do rozpowszechniania informacji, uznawszy, Źe informacje te chroni¹ opiniê publiczn¹ przed subiektywnoœci¹ i p³ytkoœci¹ dyskursów merytorycznych.

Swoboda w przekazywaniu informacji oznacza, Źe nakaz s¹du ujawnienia nazwiska osoby, która dostarczy³a poufny dokument dziennikarzowi, a takŹe wymierzenie grzywny za odmowê podporz¹dkowania siê temu nakazowi jest nieusprawiedliwion¹ ingerencj¹ wobec art. 10 Konwencji, gdyŹ jak stwierdzi³a Komisja, ochrona Źród³ informacji jest powaŹnym narzêdziem pozwalaj¹cym dziennikarzom spe³niaæ ich funkcje (11 g³osami do 7 w sprawie: Goodwin v. Wielka Brytania, 1994 rok). W sprawie tej Trybuna³ dopatrzy³ siê braku zachowania proporcjonalnoœci pomiêdzy ochron¹ dziennikarskich Źród³ informacji jako kluczowego warunku wolnoœci prasy i jej roli w demokratycznym pa³stwie a swoist¹ nadrzêdnoœci¹ interesu firmy brytyjskiej Tetra Ltd., to jest zlikwidowaniem zagroŹenia wyrz¹dzenia szkody przez rozpowszechnianie poufnych informacji przez niełojalnego pracownika albo wspó³pracownika, którzy byli Źród³em dziennikarskiej informacji³⁶. Trybuna³ przypomni³ jednoczêœnie, Źe ochrona taka jako warunek wolnoœci prasy jest wyrażona w ustawach i dziennikarskich kodeksach etycznych wielu krajów, a znalaz³a potwierdzenie w takich dokumentach miêdzynarodowych, jak: rezolucja Europejskiej Konferencji Ministerialnej dotycz¹cej Polityki Mass Mediów (Praga, 7-8 grudnia 1994 roku) czy rezolucja Parlamentu Europejskiego o poufnoœci dziennikarskich Źród³ informacji z 18 stycznia 1994 roku.

Jako naruszenie art. 10 Konwencji zakwalifikowano stosowanie we Wielkiej Brytanii przepisu (art. 75 ustawy z 1983 roku), który umoŹliwia skazanie za wydatkowanie na publikacje wyborcze przez osobê nieuprawnion¹ wiêcej niŹ 5 funtów (Bowman v. Wielka Brytania, 1998 rok). Za nieproporcjonaln¹ reakcjê na naruszenie swobody wypowiedzi uzna³ Trybuna³ sytuacjê, gdy za znies³awienie ³awa przysiêg³ych – nie ograniczona Źadnymi kryteriami w ustaleniu wysokoœci odszkodowania – ustali³a kwotê trzykrotnie wyŹsz¹ od najwyŹszego zadoc³uczynienia za

³⁶ Ibidem, s. 389 i n.

znies³awienie zas¹dzzonego w Anglii (1,5 mln funtów brytyjskich), a zakres kontroli s¹dowej w obu instancjach nie dawa³ odpowiednich zabezpieczeń przeciwko nieproporcjonalnie wysokim odszkodowaniom (Tolstoy Miloslavsky v. Wielka Brytania, 1995 rok)³⁷. •ród³em zas¹dzzonego odszkodowania by³ pamflet hrabiego M. Tolstoya Miloslavsky'ego zarzucaj¹cy lordowi Arlingtonowi, wysokiemu rang¹ oficerowi Armii Brytyjskiej na terytorium okupowanej Austrii w końcu II wojny œwiatowej, Ÿe odpowiada³ za wydanie w³adzom radzieckim ponad 70 tysiêcy Kozaków, jugos³owiañskich jeñców wojennych i uchodŸców. OskarŸono go o œwiadome skazanie ludzi na okrutny los i pope³nienie ludobójstwa. Zakazu publikacji dzie³a i zas¹dzenia odszkodowania nie uzna³ jednak Trybuna³ za naruszenie swobody wypowiedzi. Ingerencjê w prawo chronione art. 10 Konwencji uznano jako zasadn¹, tyle Ÿe nieproporcjonaln¹. Rozstrzygniêcie takie o tyle budzi w¹tpliwœci, Ÿe naruszona zosta³a swoboda dzia³alnoœci naukowej, a pozycjê ksi¹Ÿkow¹ nakazano wycofa³ z bibliotek.

Trybuna³ interpretuj¹c zakres znaczeniowy pojêcia „wypowiedŸ”, uzna³, Ÿe mieœci on w sobie takŸe wszelkie wypowiedzi o charakterze artystycznym, takie jak obraz. W analizowanej sprawie nie dopatrzono siê 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 moŸe mieæ protest przeciwko polowaniu na g³uszcze poprzez wchodzenie myœliwym na liniê strza³u czy przeciwko rozbudowie autostrady poprzez wspinanie siê na maszyny oraz drzewa przeznaczone do wyciêcia (Steel i inni v. Wielka Brytania, 1998 rok). Podjête œrodki prawne wobec protestuj¹cych nie naruszaj¹ art. 10 Konwencji, s¹ dyktowane bowiem trosk¹ o poszanowanie porz¹dku publicznego.

Problem cenzury prewencyjnej organy strasburskie rozpatrywa³y takŸe w sprawie Wingrove przeciwko Wielkiej Brytanii. SkarŸ¹cy przygotowa³ scenariusz i wyreŸyserowa³ film wideo na kanwie Ÿycia œw. Teresy karmelitanki. Widz moŸe stwierdziæ, Ÿe aktorka w stroju zakonnicy gra rolê œw. Teresy jedynie w ci¹gu kilku sekund, a film zaczyna siê od sceny, w ktorej zakonnica ubrana w luŸny habit rozmazuje swoj¹ krew po nagich piersiach i ubiorze. Cenzurê prewencyjn¹ zastosowano, uznawszy, Ÿe w filmie pomieszano ekstazê religijn¹ i napiêcia seksualne, a poranione cia³o Chrystusa przedmiot kultu wielu ludzi wystêpuje jako obiekt erotycznych pragnieñ œw. Teresy. Komisja uznawszy, Ÿe elementy bluñniercze maj¹ w filmie charakter jedynie marginalny (w przeciwieñstwie do pierwszej z przedstawionych spraw) i Ÿe cenzury prewencyjnej nie da siê pogodziæ ze swobod¹ wypowiedzi, dopatrzy³a siê naruszenia art. 10 Konwencji (Komisja, 1995 rok). Trybuna³ zaj¹³ odmienne stanowisko,

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

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.

W innej ze spraw, rozpatrując skargę właściciela firmy wydawniczej na ingerencje cenzorskie w treści podręcznika wychowania seksualnego skierowanego do dzieci i młodzieży w wieku 12–18 lat (zawierającego treści 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 księzek przez policję. Trybunał stwierdził, że cel podjętych środków był uprawniony i fakt zezwolenia na kolportaż podręcznika w innych krajach nie świadczy o złamaniu przez sędziów brytyjskie art. 10 Konwencji.

6. Konceptualizacja ograniczeń w orzecznictwie Trybunału

Dążąc do wyważenia równowagi pomiędzy interesami społeczeństwa demokratycznego a prawami jednostki, w Konwencji zadekretowano kompetencje 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. Przesłanki 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 oświadczył publicznie, że w czasie II wojny światowej także żołnierze niemieccy walczyli o wolność i pokój oraz pomogli w budowie nowoczesnej demokracji, został nazwany przez skarżyciela dziennikarza idiotą. Dziennikarz został skazany, ponieważ sędziowie uznali, że słowo „idiota” jest obelżywym. Trybunał dopatrywał się naruszenia wolności słowa przez dziennikarza, gdyż w dysputach politycznych wytyki od tej wolności muszą być traktowane wysoce restrykcyjnie. Słowo „idiota” 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.

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

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

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. 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 rozdzielać 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 obowiązku 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 jawi się wyłącznie jako literacka fikcja po zwycięskich wyborach. Jednym z podstawowych zadań publicystyki politycznej jest też przewyciężanie 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 skądnikiem oświadczeń woli są deklaracje co do posiadanej wiedzy. Człowiek myślący, skądając 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 skarżycę 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.

⁴⁰ S. Waltoe, Prawo do tajemnicy dziennikarskiej a dowód prawdy na tle europejskich standardów praw człowieka, Państwo i Prawo, 1996, z. 4–5, s. 139 i n.

Sformu³owano ró²norodne wymogi wobec prawa, które powinno być precyzyjne i zrozumia³e oraz dostępne dla adresatów norm („The Sunday Times” v. Wielka Brytania, nr 1, 1979 rok), a w sposób klarowny powinno okre²ać granice swobodnego uznania organów administracyjnych i dyskrecjonalnej w³adzy państwa (Malone v. Wielka Brytania, 1985 rok). Wymogi s¹ jednakowe wobec prawa kontynentalnego i *common law* (Silver i inni v. Wielka Brytania, 1983 rok), a prawo powinno okre²ać co najmniej minimalny standard ochronny dla obywatela pod rz¹dami prawa w demokratycznym spo³eczeństwie.

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” mog¹cych wchodzić w grę podstaw i ²rodków 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 mają¹ znaczenie subsydiarne. Ustawa, która jednak umożliwia ingerencję w prawa i wolności, powinna okre²ać zarazem jej granice, w tym uprawniony cel i sposób korzystania z niej przez w³adze oraz ²rodki niezbędnej ochrony jednostki (Silver i inni v. Wielka Brytania, 1983 rok).

Przynaj¹c państwu pe³n¹ suwerenności w określeniu tych przes³anek, które s¹ konieczne w demokratycznym spo³eczeństwie, 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 le¹cych u podstaw ingerencji państwa, a więc wiedza państwa może być g³ębsza niż organu międzynarodowego (Lithgow i inni v. Wielka Brytania, 1986 rok).

W wielu rozstrzygnięciach organy strasburskie wypowiada³y się, czy nast¹pi³o naruszenie prawa do swobody wypowiedzi, gdy np. w³adze zaję³y ca³y nak³ad i następnie wycofa³y z kolportażu periodyk. Trybuna³ stwierdzi³, że takie rozstrzygnięcie wobec periodyku „Bluf” ze względu na bezpieczeństwo państwa (opublikowano raport s³u³by bezpieczeństwa Holandii) i w zakresie wycofania pisma z kolportażu nie mie²ci się w klauzuli „konieczne w demokratycznym państwie”, gdyż już wcześniej znacz¹ cz²one egzemplarzy pisma sprzedano (Verenigung WeekBlad „Bluf!” v. Holandia, 1995 rok)⁴¹.

Organy Konwencji rozpatrywa³y ³¹cznie skargę „The Sunday Times” (nr 2) oraz skargi The Observer i Guardian przeciwko Wielkiej Brytanii, dotycz¹ce czasowego zakazu publikacji zawieraj¹cych informacje o ksi¹żce

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

Wrighta, emerytowanego pracownika brytyjskiego kontrwywiadu, relacjonuj¹cego między innymi różnorodne nielegalne akcje wywiadowcze. Pomimo że ksi¹żka została wydana w Stanach Zjednoczonych i następnie swobodnie przywożono ją do kraju, zakaz publikacji informacji o ksi¹żce utrzymano. Trybuna³ orzek³ (1991 rok)⁴², że jedynie w pierwszym okresie, przed wydaniem ksi¹żki, zakaz publikacji informacji nie wi¹za³ się z naruszeniem wolności s³owa, gdyż The Observer i Guardian zamierza³y publikować informacje o nielegalnych akcjach wywiadu brytyjskiego (informacje szersze niż zawarte w ksi¹żce), a st¹d ingerencja podjęta w trosce o bezpieczeństwo państwa by³a konieczna w demokratycznym społeczeństwie. Jednak po opublikowaniu ksi¹żki argumentacja taka straci³a 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 proporcjonalności** zastosowanych środków dla osiągnięcia zamierzonego celu. Zasada proporcjonalności oznacza wyważenie równowagi pomiędzy koniecznością¹ zwi¹zan¹ z generalnymi interesami społeczeństwa a wymogiem ochrony fundamentalnych indywidualnych praw (Soering v. Wielka Brytania, 1989 rok)⁴³. W odniesieniu do wolności wyrażania opinii Trybuna³ stwierdzi³, że waga i znaczenie tej wolności s¹ tak wielkie w społeczeństwie demokratycznym, że z tego względu możliwości jej ograniczania musz¹ być interpretowane zawężają¹co (Barthold v. RFN, 1985 rok).

Niekiedy interes publiczny jest sprzeczny z prawem do poszanowania prywatnego charakteru danych osobistych. Skarga Z. przeciwko Finlandii dotyczy³a sytuacji, w której m¹ż skarż¹cej został skazany za gwałty oraz za usiłowanie zabójstwa. Konstrukcja zarzutu usiłowania pope³nienia przez niego zabójstwa opiera³a się na twierdzeniu, że pope³niał¹c przestępstwa seksualne, miał³ świadomość nosicielstwa wirusa HIV. W sytuacji, gdy ona oskarżonego odmówi³a zeznań w tej mierze, jej lekarz ujawni³ w s¹dzie dane o jej stanie zdrowia, a dokumentację lekarską skonfiskowano i do³czono do akt s¹dowych. Akta s¹dowe objęto następnie tajemnic¹. S¹d skazuj¹c mę³ża skarż¹cej, poda³ do publicznej wiadomości jedynie sentencję wyroku i podstawowe fakty, a uzasadnienie wyroku i akta sprawy utajni³ na 10 lat. S¹d apelacyjny ujawni³ jednak nazwisko skarż¹cej. Trybuna³ uzna³ ujawnienie jej nazwiska oraz zezwolenie na ujawnienie treści uzasadnienia i akt po 10 latach, czyli za życia skarż¹cej, za naruszenie art. 10 Konwencji (1997 rok).

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

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

W jednej ze spraw skarżycy z terenu Irlandii zaskarżyli zakaz s¹dowy 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 skarżycy należy oceniać w świetle okoliczności, że informacje o możliwości zabiegów dokonywanych za granicą były w Irlandii dostępne niezależnie od działalności skarżycy, były to informacje udzielane bez nadzoru osób wykwalifikowanych i groźce 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 różnią się w ocenie wyników pracy dziennikarskiej rzetelność i prawdziwość (Dalban v. Rumunia 1999). Przyjęcie koniunkcji pomiędzy zakresami znaczeniowymi rzetelności dziennikarskiej i prawdziwości przekazywanych informacji prowadzi 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, oszustwa wszelkiego rodzaju, ale także niedbalstwa, lenistwa, lekkomyślności i lekceważenia obowiązków, gonienia za korzyścią najniższym kosztem”⁴⁵.

Z postulatem rzetelności wiążą 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 źródłami dochodzenia do ustalenia 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, stałoby się jedynie formalnym ozdobnikiem na scenie reżimu autokratycznego⁴⁶.

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

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.