INFORMACJE NAUKOWE

*JACEK FALSKI**

EKSTRATERYTORIALNE STOSOWANIE KONWENCJI O OCHRONIE PRAW CZŁOWIEKA I PODSTAWOWYCH WOLNOŚCI (W KONTEKŚCIE WYROKÓW WIELKIEJ IZBY ETPC Z 7 LIPCA 2011 R. W SPRAWACH AL-SKEINI I INNI I AL-JEDDA V. WIELKA BRYTANIA)

EXTRATERRITORIAL APPLICATION OF THE CONVENTION FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS (IN THE CONTEXT OF THE JUDGMENTS OF THE GRAND CHAMBER OF THE ECHR OF 7 JULY 2011 IN CASES AL-SKEINI ET AL. V. UK AND AL-JEDDA V. UK)

The author discusses the extraterritorial application of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms in the context of the judgments of the Grand Chamber of the ECHR in cases *Al-Skeini et al. v. UK* and *Al-Jedda v. UK*. Developing its earlier case law, the Tribunal specifies details of the jurisdiction laid down in Article 1 of the Convention of 1950 and refers to the problem of priority in case of a collision of obligations resulting from the UN Charter one hand, and the Convention on the other.

Słowa kluczowe: Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, prawa człowieka, orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, jurysdykcja, zasada terytorialności, ekstraterytorialne stosowanie konwencji, przestrzeń prawna konwencji, łącznik jurysdykcyjny, kolizja zobowiązań

Key words: Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, human rights, case law of the European Court of Human Rights, jurisdiction, principle of territoriality, extraterritorial application of the Convention, legal space of the Convention, jurisdiction link, obligations collision

* **Dr hab. Jacek Falski**, Polska Akademia Nauk, Instytut Nauk Prawnych; inp@inp.pan.pl

I. UWAGI WPROWADZAJĄCE

„Byłoby to parodią prawa i zdradą uniwersalnej potrzeby sprawiedliwości, gdyby koncepcja suwerenności państwa mogła być skutecznie podnoszona przeciw prawom człowieka. Granice nie mogą być traktowane jako tarcza dla tych, co naruszają podstawowe i zasadnicze prawa ludzkości”.

Zacytowana konstatacja, pochodząca z wyroku Izby Apelacyjnej Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii w sprawie Tadića¹, może stanowić wyraziste motto rozważań, których celem jest wskazanie okoliczności umożliwiających ekstraterytorialne stosowanie europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 4 listopada 1950 r. (Dz.U. z 1993 r. nr 61, poz. 284, ze zm.; dalej: EKPC lub Konwencja), stanowiącej — jak wynika m.in. z analizowanych tu wyroków (Al. Skeini i inni i Al.-Jedda v. Wielka Brytania) — nie tylko regionalny fundament tych praw. Trzeba przy tym pamiętać, że wyjście poza zasadę terytorialności ma zawsze charakter wyjątkowy, ponieważ „Konwencja nie była pomyślana jako stosowana w skali globalnej, nawet w odniesieniu do postępowania państw członkowskich”². Artykuł odnosi się także do kwestii pierwszeństwa w przypadku ewentualnego pojawienia się kolizji zobowiązań wynikających z EKPC i Karty Narodów Zjednoczonych [dalej też: KNZ] z 26 czerwca 1945 (Dz.U. z 1947 r. nr 23, poz. 90, ze zm.).

II. ZAKRES STOSOWANIA KONWENCJI

„Art. 1 EKPC [obowiązek przestrzegania praw człowieka — J.F.] należy rozumieć jako wyrażający zwyczajne, więc co do swej istoty terytorialne pojęcie jurysdykcji. Inne podstawy jurysdykcji mają charakter wyjątkowy i zawsze wymagają uzasadnienia szczególnymi okolicznościami danej sprawy”³.

Można zatem z całą pewnością stwierdzić, że kwestia zakresu ekstraterytorialnego stosowania Konwencji nie jest przedmiotem stabilnej, utrwalonej linii orzeczniczej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka [dalej: ETPC], budzi także wiele sporów w doktrynie⁴.

Przypadki, w których pojawia się ten wątek prawny, budzą z reguły wielkie emocje polityczne obu stron sporu, co — rzecz jasna — nie służy wypracowaniu przez Trybunał jednolitego, pozbawionego wątpliwości ujęcia. Oczywiście jest, że rozpoznanie przez ETPC jakiegokolwiek skargi związanej z aktem popełnionym przez państwo stronę (jego funkcjonariusza) poza własnym terytorium oraz ewentualne orzeczenie naruszenia Konwencji jest możliwe wyłącznie po uznaniu, że ofiara podlegała wówczas jurysdykcji tego państwa. Stwierdzenie istnienia jurysdykcji ma zatem fundamen-

¹ Wyrok Izby Apelacyjnej Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii z 15 lipca 1999 r. w sprawie Prokurator v. Tadić, IT-94-1; *confer* uwagi na temat tego wyroku W.A. Schabas, *The UN International Criminal Tribunals: The Former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone*, Cambridge–New York 2006.

² Decyzja ETPC z 12 grudnia 2001 r. w sprawie Banković i inni v. Belgia i inne państwa, skarga nr 52207/99, s. 80.

³ *Ibidem*, s. 61.

talne znaczenie. Dotychczasowa praktyka orzecznicza ETPC w tym zakresie pozwała jednak uznać, że pojęcie jurysdykcji w EKPC w aspekcie przestrzennym ma przede wszystkim charakter terytorialny. Jakkolwiek wyjątkowo, w szczególnych okolicznościach sprawy, znajdujących uzasadnienie w uznanych zasadach prawa międzynarodowego, możliwe jest odejście od tej podstawowej zasady. Aby jurysdykcja ekstraterytorialna mogła być stosowana, musi zaistnieć „ogniwo łączące” osobę znajdującą się poza granicami państwa z jego odpowiedzialnością, przy czym trzeba pamiętać, że nie zawsze jurysdykcja i odpowiedzialność idą w parze⁵.

Dla porządku należy wspomnieć, że kwestie terytorialnego zakresu stosowania Konwencji uregulowano także w jej art. 56 (poprzednio art. 63)⁶, zawierającym tzw. klauzulę kolonialną, pozwalającą każdemu państwu w chwili ratyfikacji aktu lub później poprzez notyfikację skierowaną do sekretarza generalnego Rady Europy na złożenie oświadczenia, że umowa ta będzie obowiązywać na wszystkich lub tylko na niektórych terytoriach, za których stosunki międzynarodowe państwo to odpowiada. Przy czym w każdym późniejszym czasie państwo takie może uznać, w odniesieniu do każdego z przedmiotowych terytoriów, kompetencję Trybunału zgodnie z art. 34 Konwencji. Współcześnie art. 56 — właściwy przede wszystkim w odniesieniu do okresu powojennego — jest stosowany sporadycznie.

W nieco odleglejszym w czasie orzecznictwie ETPC wypracował dwa modele ustalania jurysdykcji państwa, co jednak nie oznacza usunięcia wszelkich wiążących się z tą kwestią wątpliwości. Wynikające z tego orzecznictwa uzgodnienie zasadniczo terytorialnej jurysdykcji państwa oznacza, że tak ujęte pojęcie obejmuje całe terytorium, nad którym państwo strona sprawuje swoją rzeczywistą, ogólną kontrolę, ponieważ „jeśli art. 1 wytycza granice obowiązywania Konwencji, pojęcie jurysdykcji w rozumieniu tej dyspozycji nie ogranicza się do terytoriów państwowych wysokich umawiających się stron”⁷. Trybunał przypomina też regularnie państwom stronom, że nie mogą ustanawiać stref bezprawia na zewnątrz własnych terytoriów lądowych, li-

⁴ J.-S. Costa, *L'État, le territoire et la Convention Européenne des droits de l'homme*, [w:] *Promoting Justice, Human Right and Conflict Resolution Through International Law*, red. M.G. Kohen, Leiden 2007; M. Wasiński, *Ekstraterytorialne stosowanie Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Orzeczenie ETPC w sprawie Al-Skeini*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2012, t. XXXVI, s. 157; K. Wierczyńska, *Odpowiedzialność państwa za eksterytorialne naruszenie prawa międzynarodowego w świetle decyzji i orzeczeń ETPC*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2008, nr 6; J.K. Pannoussis, *L'Application extraterritoriale de la Convention Européenne des Droits de l'homme en Iraq*, „Revue trimestrielle des droits de l'homme” 2012, nr 91, s. 647; B. Balcerzak, *Odpowiedzialność państwa-strony Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Studium prawnomiędzynarodowe*, Toruń 2013.

⁵ *Konwencja o Ochronie Praw człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz do artykułów 1–18*, t. 1, red. L. Garlicki, Warszawa 2010, s. 39 i 44.

⁶ M. Wood, *Article 63*, [w:] *La Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir de L.-E. Pettiti, E. Decaux, P.-H. Imbert, Paris 1999; S. Karagiannis, *Le territoire d'application de la Convention européenne des droits de l'homme: vatera et nova*, „Revue trimestrielle des droits de l'homme” 2005, nr 61, s. 86.

⁷ Wyroki ETPC z 18 grudnia 1996 r. w sprawie *Loizidou v. Turcja*, skarga nr 15318/89; s. 52; z 10 maja 2001 r. w sprawie *Cypr v. Turcja*, skarga nr 25781/94; decyzja ETPC z 12 grudnia 2001 r. w sprawie *Banković i inni v. Belgia i inne państwa...*, s. 61.

cząc na bezkarność w tym względzie. Trybunał stwierdził m.in. istnienie jurysdykcji państwa także w odniesieniu do miejsc wyjątkowo małych, jak więzienie założone poza jego granicami, ale znajdujące się pod rzeczywistym zwierzchnictwem władz tego państwa. Trybunał łączy w tym przypadku kryterium terytorialne z osobowym (model pośredni), ponieważ wspomnianym zwierzchnictwem objęte jest zarówno miejsce, jak i przebywające tam osoby⁸. W kolejnym przypadku ETPC utożsamia z terytorium narodowym pokłady okrętów wojennych, płynących po otwartym morzu i wypełniających prerogatywy imigracyjnej władzy publicznej. Także w tej sprawie daje się stwierdzić łączenie kryterium terytorialnego i osobowego, ponieważ zwierzchnictwem objęte są oba te elementy⁹. Kolejne przykłady wyroków tego rodzaju dotyczą działań (odmowy azylu, ochrony konsularnej, wezwanie do opuszczenia placówki dyplomatycznej), wywołujących skutki na terytorium państwa obcego, podejmowanych wobec zainteresowanych przez oficjalnych przedstawicieli personelu konsularnego czy — szerzej — dyplomatycznego, akredytowanych zgodnie z przepisami prawa międzynarodowego na terytorium państwa obcego¹⁰.

Według drugiego wypracowanego w praktyce orzeczniczej Trybunału modelu, jurysdykcja państwa może być ustalana w planie personalnym. W takim przypadku nie bierze się pod uwagę — w sensie przesadzającym — możliwości kontroli w aspekcie terytorialnym, ale wymiar sprawowania przez państwo władztwa nad jednostką przebywającą poza jego granicami. O ile wcześniej widać było rezerwę i powściągliwość ETPC w dopuszczeniu stosowania personalnego modelu ustalania jurysdykcji w przypadkach, gdy państwo interweniuje za granicą (np. używa sił lotniczych, bombarduje określone cele, powodując m.in. straty w ludziach)¹¹, co prowadziło do unikania odpowiedzialności, o tyle późniejsze wyroki/decyzje świadczą o uelastycznieniu tego stanowiska i uznaniu, że odpowiedzialność państwa może być rozważana nawet w przypadkach, gdy naruszenia praw człowieka są skutkiem jego oficjalnych decyzji władczych, realizowanych poza własnym terytorium. I tak podczas gdy poprzednio nalot skutkujący ofiarami nie był wystarczającą przesłanką do stwierdzenia jurysdykcji państwa, które go dokonało, o tyle tym razem działania sił wojskowych czy policyjnych poza granicami własnego państwa pozwalają uznać — według modelu personalnego — jurysdykcję państwa¹².

Widać tu ewolucję w rozumowaniu Trybunału i dynamikę w stosowaniu postanowień Konwencji. Z całą pewnością nie świadczy to jednak o automatycznym czy ak-

⁸ Wyrok ETPC z 4 października 2010 r. w sprawie *Al-Saadoon i Mufdhi v. Wielka Brytania*, skarga nr 61498/08.

⁹ Wyrok ETPC z 23 lutego 2012 r. w sprawie *Hirsi Jamaa i inni v. Włochy*, skarga nr 27765/09, s. 178–180.

¹⁰ Decyzje EKPC z 25 września 1965 r. w sprawie *X v. RFN*, skarga nr 1611/62; z 14 lipca 1977 r. w sprawie *X i Y v. Szwajcaria*, skarga 7289/75; z 15 grudnia 1977 r. w sprawie *X v. Wielka Brytania*, skarga nr 7547/76; wyrok ETPC z 11 maja 2005 r. w sprawie *Öcalan v. Turcja*, skarga 46221/99; z 29 marca 2010 r. w sprawie *Medvedev i inni v. Francja*, skarga nr 3394/03.

¹¹ Wyrok ETPC z 7 lipca 1989 r. w sprawie *Soering v. Wielka Brytania*, skarga nr 14038/88; decyzja ETPC z 12 grudnia 2001 r. w sprawie *Banković i inni v. Belgia i inne państwa...*, s. 312.

¹² Wyrok ETPC z 16 listopada 2004 r. w sprawie *Issa i inni v. Turcja*, skarga nr 31821/96; decyzja ETPC z 28 września 2006 r. w sprawie *Issak i inni v. Turcja*, skarga nr 44587/98.

sjomatycznym działaniu, ale o dopuszczeniu — po każdorazowym zbadaniu okoliczności przypadku — odpowiedzialności państw podejrzewanych o naruszenie praw człowieka poza ich granicami. Przy czym dotąd chodziło zwykle o działania w geograficznych granicach Europy, a w każdym razie w granicach państw stron, z których niektóre rozciągają się — jak wiadomo — poza ten kontynent, tak żeby nigdzie na tym obszarze bezprawie nie pozostawało wyłącznie sprawą arbitralnej polityki, decyzji i kompetencji odnośnych władz.

Wyroki Wielkiej Izby ETPC z 7 lipca 2011 r. w sprawach *Al-Skeini i inni v. Wielka Brytania i Al-Jedda v. Wielka Brytania*¹³ w dosyć kompleksowy sposób porządkują dotąd budzącą wątpliwości kwestię ekstraterytorialnego stosowania Konwencji. Można uznać, że są względem siebie komplementarne i stanowią niebagatelny wkład w interpretację i rozwinięcie koncepcji pojęcia jurysdykcji wynikającej z art. 1 EKPC. Nie trzeba dodawać, jak jest to istotne w zakresie możliwości oceny przypadków, w których państwo strona jest oskarżane o działania noszące znamiona naruszenia postanowień Konwencji zachodzące poza jego uznanymi granicami czy nawet poza obszarem jej obowiązywania.

Jak już wspomniano, Trybunał miał już okazję wypowiadać się w podobnych kwestiach w sprawach dotyczących m.in. Rosji, Mołdawii¹⁴, Gruzji¹⁵, Turcji¹⁶ czy państw należących do NATO¹⁷, niemniej jednak nigdy nie uczynił tego w sposób równie szczegółowy co przy okazji rozstrzygania spraw *Al-Skeini i Al-Jedda*. W obu przypadkach tłem sprawy była interwencja sił wielonarodowych (przede wszystkim amerykańskich i brytyjskich) w Iraku, rozpoczęta 20 marca 2003 r. W sprawie *Al-Skeini* skarżący domagali się stwierdzenia, że Wielka Brytania naruszyła art. 2 Konwencji i wynikające z niego proceduralne zobowiązanie do przeprowadzenia rzetelnego postępowania w sprawie zgonów sześciu irackich cywilów w Basrze, na południu Iraku¹⁸, w strefie poddanej odpowiedzialności władz oddziałów brytyjskich. Wyrok w sprawie *Al-Jedda* dotyczy zaś zgodności z Konwencją aresztowania i więzienia przez ponad trzy lata (w latach 2004–2007) obywatela brytyjsko-irackiego (podwójne obywatelstwo) w obozie w Bassarah, administrowanym przez siły brytyjskie, z powodu ciężących na nim podejrzeń o pomocnictwo w zamachach terrorystycznych przeciwko siłom wielonarodowym interweniującym w Iraku. Objętych skargą czynów dopuszczono się podczas operacji militarnej, odbywającej się na wniosek władz irackich za zgodą wyrażo-

¹³ Wyroki Wielkiej Izby ETPC z 7 lipca 2011 r. w sprawie *Al-Skeini i inni*, skarga nr 55721/07, i *Al-Jedda v. Wielka Brytania*, skarga nr 27021/08.

¹⁴ Wyrok Wielkiej Izby ETPC z 8 lipca 2004 r. w sprawie *Ilaşcu i inni v. Mołdawia i Rosja*, skarga nr 48787/99.

¹⁵ Wyrok Wielkiej Izby ETPC z 8 kwietnia 2004 r. w sprawie *Assanidze v. Grecja*, skarga nr 71503/01.

¹⁶ Wyrok ETPC z 18 grudnia 1996 r. w sprawie *Loizidou v. Turcja...*; wyrok Wielkiej Izby z 10 maja 2001 r. w sprawie *Cypr v. Turcja...*

¹⁷ Decyzja ETPC z 12 grudnia 2001 r. w sprawie *Banković i inni v. Belgia i inne państwa...*

¹⁸ Trzy spośród tych ofiar zostały śmiertelnie ranne w wyniku postrzału żołnierzy brytyjskich, następna odniosła śmiertelne rany podczas wymiany ognia między brytyjskim patrolem a niezidentyfikowanymi napastnikami, kolejna zatonała w wyniku wrzucenia do wody przez brytyjskiego żołnierza, ostatnia zmarła w brytyjskiej bazie wojskowej w wyniku pobicia i odniesienia 93 ran.

ną przez Radę Bezpieczeństwa ONZ na podstawie stosownej rezolucji¹⁹. Ostatnia okoliczność mogłaby uzasadniać ewentualne rozpatrywanie odpowiedzialności ONZ, co — w opinii władz brytyjskich — byłoby jednoznaczne z wyłączeniem odpowiedzialności ich kraju. Kolejne pojawiające się przy rozstrzyganiu sprawy Al-Jedda problemy to m.in. kwestia ewentualnych związków i konfliktów w zakresie norm mających swe źródło w EKPC, w rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ i w prawie międzynarodowym, a także określenie rodzaju zależności zobowiązań wynikających z Karty Narodów Zjednoczonych z jednej i Konwencji z drugiej strony.

Jak już wspomniano, obie sprawy dały okazję do ponownego rozpatrzenia i doprecyzowania problemu jurysdykcji, jednak specyfika okoliczności polegająca na: w pierwszym przypadku (Al-Skeini) trwającej okupacji, a w drugiej (Al-Jedda) na interwencji sił wielonarodowych, każdorazowo warunkowała perspektywę oceny dokonanej przez Trybunał. W sprawie Al-Skeini szczególnie istotne jest precyzyjne przeanalizowanie kalendarium stanu faktycznego. Wydarzenia będące tłem przedmiotowej skargi zaszły między majem a listopadem 2003 r. Operacja sił wielonarodowych (w szczególności brytyjskich i amerykańskich) rozpoczęła się co prawda 20 marca 2003 r., ale 1 maja tego roku najważniejsze operacje zostały zakończone, a USA z Wielką Brytanią stały się władzami okupacyjnymi, zgodnie postanowieniami Konwencji z 18 października 1907 r. dotyczącej praw i zwyczajów wojny lądowej (dział III, art. 42 i 43; Dz.U. z 1927 r. nr 21, poz. 161), tworzącymi tzw. tymczasową władzę koalicyjną. Jednym z kluczowych uprawnień i wyzwań tej władzy było zapewnienie bezpieczeństwa. Dnia 8 maja 2003 r. Stany Zjednoczone i Wielka Brytania poinformowały o zaistniałych faktach Radę Bezpieczeństwa ONZ, która przyjęła te informacje do wiadomości, a następnie wielokrotnie zabiegała zarówno o ochronę miejscowej ludności, jak i o zabezpieczenie skutecznej administracji, a w szczególności o przywrócenie bezpieczeństwa i stabilności²⁰. W wyniku podziału strefy wpływów i odpowiedzialności Wielka Brytania dowodziła wielonarodową dywizją zabezpieczającą południowo-wschodni Irak, w tym prowincję Basra, gdzie podczas wypełniania wiążących się z tą misją obowiązków²¹ doszło do śmierci osób spokrewnionych ze skarżącymi²².

Przy rozpatrywaniu tej skargi ETPC musiał na wstępie stwierdzić, czy wykonywanie przez Wielką Brytanię wspomnianych kompetencji jest wystarczające do uruchomienia stosowania Konwencji na podstawie kryteriów terytorialnych bądź personalnych. W tym celu Trybunał przywołał m.in. swe wcześniejsze orzecznictwo, aby nawiązać do jego logiki. Należy przy tym wskazać, że Wielka Brytania w trakcie postępowania uznała, że tylko jedna spośród sześciu ofiar (zmarła po pobiciu w areszcie brytyjskiej bazy wojskowej) podlegała jurysdykcji brytyjskiej.

¹⁹ Rezolucja nr 1546 Rady Bezpieczeństwa ONZ przyjęta 8 czerwca 2004 r.

²⁰ Treść listu z 8 maja 2003 r. została m.in. przywołana przez Radę Bezpieczeństwa ONZ w rezolucji nr 1483 z 22 maja 2003 r., potwierdzającej rolę USA i Wielkiej Brytanii i wzywającej władze okupacyjne do dbałości o iracką ludność, m.in. przez zabezpieczenie skutecznej administracji terytorialnej, bezpieczeństwa i stabilności.

²¹ Obowiązki te polegały m.in. na patrolowaniu obszaru, utrzymaniu porządku podczas demonstracji, ochronie infrastruktury i strategicznych obiektów, a także posterunków policji *etc.*

²² Wyrok Wielkiej Izby ETPC w sprawie Al-Skeini i inni v. Wielka Brytania..., s. 143 i n.

Wyrok Wielkiej Izby w sprawie Al-Skeini zawierający najbardziej — jak dotąd — kompleksowe w orzecznictwie tego organu rozwinięcie problemu interpretacji granic jurysdykcji państwa potwierdza, że w Trybunale dominuje jednak przede wszystkim terytorialna wizja jurysdykcji, ekstraterytorialne stosowanie Konwencji pozostaje zaś wyjątkiem²³. Można zatem wnosić, że Trybunał, z jednej strony chce uniknąć wrażenia, że przez podważenie dominującego charakteru terytorialnej koncepcji jurysdykcji prowadzi do narzucenia postanowień Konwencji państwom spoza kręgu jej sygnatariuszy, a z drugiej ma pełną świadomość, że taki zabieg byłby także źle odebrany przez państwa strony zaangażowane w różne, często militarne, zagraniczne misje interwencyjne. W tym kontekście bardzo interesująca jest opinia autorstwa sędziego Bonello, zbieżna z wyrokiem. Sędzia ten zwraca uwagę na problemy związane z ekstraterytorialnym stosowaniem Konwencji i z dotychczasowymi doświadczeniami Trybunału w tym zakresie. Ponieważ różne strony faktycznie narzucają swoje oceny, sędzia Bonello proponuje — nieco upraszczając — ujednolicenie procedury każdorazowego ustalania jurysdykcji przez wprowadzenie nowego kryterium funkcjonalnego, stanowiącego odmianę modelu personalnego, ale w aspekcie ściśle uwzględniającym przedmiot i cel Konwencji, przez nadanie tym ostatnim użytkowego (funkcjonalnego) charakteru. Jest to koncepcja interesująca i ze wszech miar godna odnotowania. Nie trzeba dodawać, że wymiar geograficzny czy inaczej model terytorialny nie ma tu zastosowania.

Sędzia Bonello definiując kryterium funkcjonalne, powołuje się na przyjęte przez państwa strony Konwencji zobowiązania w zakresie praw człowieka, których zabezpieczenie proponuje ująć na pięć różnych sposobów: po pierwsze, przez powstrzymanie się od naruszeń tych zobowiązań; po wtóre, przez stosowanie własnego systemu ochrony zagwarantowanych praw; po trzecie, przez prowadzenie postępowań badających skargi dotyczące ewentualnych naruszeń praw; po czwarte, przez wyciąganie wobec funkcjonariuszy naruszających prawa człowieka stosowanych konsekwencji; po piąte wreszcie, przez stosowanie systemu odszkodowań dla ofiar naruszenia tych praw²⁴. Przy czym oczywiste jest, że każdorazowo trzeba zbadać, czy w konkretnym przypadku istniała możliwość zabezpieczenia wskazanych wymogów, których wypełnienie może być w pewnych warunkach i za granicą poważnie zredukowane.

Zaproponowane rozwiązanie jest stosunkowo jasne i czytelne, mogłoby jednak zawierać dokładniej sformułowane odwołania do negatywnych i pozytywnych obowiązków państw stron wynikających z ich konwencyjnych zobowiązań. Natomiast także z tej propozycji, której ETPC zresztą nie podjął przy okazji rozpatrywania kolejnych spraw odnoszących się do art. 1 Konwencji²⁵, wynika, że sędzia Bonello jest — tak jak w większości pozostali członkowie składu sędziowskiego Trybunału — zwolennikiem nie tyle uniwersalizacji postanowień EKPC, co raczej zwolennikiem ich po-

²³ *Ibidem*, s. 131 i n.

²⁴ Zdanie zbieżne sędziego Bonello (s. 4, 5, 10, 12, 13, 15, 16) do wyroku Wielkiej Izby ETPC w sprawie Al-Skeini i inni v. Wielka Brytania z 7 lipca 2011, skarga nr 55721/07.

²⁵ Wyrok ETPC z 19 października 2012 r. w sprawie Catan v. Mołdawia i Rosja, skarga nr 43370/04.

szanowania w uniwersalnym planie geograficznym przez państwa strony. Takie ujęcie nie prowadzi do ekspansji i narzucenia standardów Konwencji państwom trzecim, a jednocześnie wywiera presję na państwa strony, aby nie unikały odpowiedzialności za akty naruszające Konwencję przez powoływanie się na kryterium geograficzne.

III. JURYSDYKCJA EKSTRATERYTORIALNA

Wyrok Wielkiej Izby w sprawie Al-Skeini stanowi kolejny krok Trybunału w kierunku rozszerzenia pojęcia „przestrzeń prawna Konwencji”²⁶ poza terytoria narodowe państw stron. Trybunał nie pozostawia w tym względzie żadnej wątpliwości, wyraźnie stwierdzając, że jurysdykcja państwa może rozciągać się poza jego granice; nie ma przy tym znaczenia, czy efektywna kontrola nad obszarem znajdującym się poza terytorium państwa strony jest przez nie sprawowana w sposób bezpośredni, czy też przez podległą mu lokalną administrację. Sprawowanie takiej kontroli jest najczęściej związane z obecnością militarną na przedmiotowym obszarze bądź też z innymi okolicznościami, np. wpływem politycznym lub ekonomicznym na miejscowe władze. Państwo sprawujące taką efektywną kontrolę ma obowiązek przestrzegania wszystkich gwarancji zawartych w Konwencji wobec jednostek znajdujących się na tym obszarze²⁷. Trybunał stoi na stanowisku, że państwa strony mogą ponosić odpowiedzialność także za zdarzenia zaistniałe poza ich granicami, jeśli można stwierdzić ich jurysdykcję, nie wprowadza jednak prostego automatyzmu między okupacją państwa trzeciego przez państwo stronę Konwencji a stwierdzeniem jurysdykcji tego ostatniego i związanego z nią ekstraterytorialnego stosowania Konwencji. Istnienie takiego automatyzmu można natomiast zaobserwować np. w orzecznictwie Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości, który uznaje m.in., że „międzynarodowe instrumenty praw człowieka stosuje się wobec postępowania państwa działającego w ramach swych kompetencji na zewnątrz swego terytorium w szczególności na terytoriach okupowanych”²⁸. Podejście ETPC jest w tej kwestii bardziej powściągliwe, natomiast wprowadzenie domniemania jurysdykcji państwa strony w przypadku okupowania państwa trzeciego postuluje w swym zdaniu zbieżnym sędzia Bonello²⁹.

Trybunał, uprzywilejowując personalny model ustalania jurysdykcji, przyjął, że wszystkie ofiary w sprawie Al-Skeini podlegały — zgodnie z art. 1 EKPC — jurysdykcji Wielkiej Brytanii³⁰. Wynika z tego, że (terytorialne) sprawowanie władczej kontroli nad zakładem karnym jest w tym przypadku mniej istotne niż (personalne) władztwo w stosunku do osadzonych tam osób. Co jednak z ofiarami poległymi w trakcie

²⁶ Wyrok Wielkiej Izby w sprawie Al-Skeini..., s. 141–142, ponadto wyrok ETPC z 4 października 2010 r. w sprawie Al-Saadoon i Mufdhi v. Wielka Brytania...; M. Milanović, *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law principles and policy*, Oxford 2011.

²⁷ Decyzja ETPC z 3 czerwca 2008 r. w sprawie Andreas Manitaras i inni v. Turcja, skarga nr 54591/00, s. 27.

²⁸ Wyrok Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości z 19 grudnia 2005 r. w sprawie Kongo v. Uganda, s. 216, „International Court of Justice” 2005, s. 168.

²⁹ Zdania zbieżne sędziego Bonello..., s. 24 i n.

³⁰ Wyrok Wielkiej Izby ETPC w sprawie Al-Skeini..., s. 149–150.

wymiany ognia poza terenem zakładu karnego, jak np. w przypadku żony jednego ze skarżących? Trybunał w swoim orzecznictwie uznał, że przypadkowa ofiara nalotu nie podlega jurysdykcji państwa strony³¹, co zastosowane *per analogiam* — z jednej strony — wykluczałoby jurysdykcję brytyjską rozumianą jako władztwo personalne, z drugiej jednak strony Wielka Brytania przyjęła na siebie konkretne obowiązki w zakresie utrzymania bezpieczeństwa *etc.* nad przedmiotowym obszarem. Trybunał powołał w wyroku Al-Skeini poprzednie orzecznictwo jako wciąż stosowane w procesie interpretacyjnym, ale wskazywał też, że kluczową przesłanką stwierdzenia istnienia jurysdykcji brytyjskiej było przejęcie przez ten kraj odpowiedzialności za bezpieczeństwo południowego Iraku.

Pewne nieдомówienia i niejasności związane z wyrokiem wynikają z nieco powierzchownego uwzględnienia różnic w sytuacji poszczególnych ofiar i stosowania pośredniego modelu w ustalaniu jurysdykcji. Być może sytuacja byłaby bardziej klarowna, gdyby Trybunał ustosunkował się do kwestii statusu prawnego brytyjskich więźniów za granicą. Jak wiadomo, jedna z ofiar straciła w takim więzieniu życie, Wielka Brytania podnosiła zaś, że jest to miejsce posiadające status zbliżony czy wręcz równoważny ze statusem przedstawicielstwa dyplomatycznego³², co upodabnia je do terytorium narodowego i w konsekwencji determinuje jurysdykcję. Trybunał nie zgłębił tej kwestii przez przeanalizowanie jej w kontekście prawa międzynarodowego publicznego ani przez sięgnięcie choćby do własnego orzecznictwa, oddalającego możliwość przyjęcia takiej koncepcji³³.

Zastosowany przez Trybunał w przypadku większości ofiar sprawy Al-Skeini personalny model ustalenia jurysdykcji państwa stanowi kolejny przykład pozwalający na zrekonstruowanie podstaw do stwierdzenia istnienia takiego rodzaju uprawnień władczych i kontrolnych funkcjonariusza państwa, które w konsekwencji angażują jego jurysdykcję. Tak więc według Trybunału jurysdykcja może zostać stwierdzona w przypadku czynów popełnionych za granicą przez przedstawiciela dyplomatycznego lub konsularnego obcego państwa, także jeśli są one następstwem inicjatywy bądź zezwolenia miejscowego rządu wypełniającego prerogatywy władzy publicznej, a także z powodu użycia przez funkcjonariusza obcego państwa siły wobec osób poddanych fizycznemu władztwu³⁴. Takie właśnie kryterium zastosował Trybunał przy ustalaniu brytyjskiej jurysdykcji w sprawie Al-Skeini. Opierając się m.in. na wspomnianych już dokumentach i rezolucjach Rady Bezpieczeństwa ONZ, Wielka Izba uznała, że Zjednoczone Królestwo podjęło się i realizowało kompetencje pozwalające stwierdzić, że „sprawowanie wobec zabitych podczas tych działań władzy i kontroli pozwala usta-

³¹ Decyzja ETPC z 12 grudnia 2001 r. w sprawie Banković i inni v. Belgia i inne państwa...

³² T. Thienel, *The ECHR in Iraq: the Judgment of the House of Lords in R (Al-Skeini) v. Secretary of State for Defence*, „Journal of International Criminal Justice” 2008 nr 6.

³³ Wyrok ETPC z 4 października 2010 r. w sprawie Al-Saadon i Mufdhi v. Wielka Brytania...

³⁴ Decyzja Trybunału z 12 grudnia 2001 r. w sprawie Banković i inni v. Belgia i inne państwa..., s. 73 i n.; wyrok Wielkiej Izby ETPC z 12 maja 2005 r. w sprawie Öcalan v. Turcja..., s. 91 i n.; wyrok ETPC z 26 czerwca 1992 r. w sprawie Drozd i Janousek v. Francja i Hiszpania, skarga nr 12747/87, s. 91 i n.

lić istnienie więzi prawnej między Wielką Brytanią a tymi osobami”³⁵. Ta więź to tzw. łącznik jurysdykcyjny wypełniający wymogi art. 1 Konwencji.

W kontekście tego wyroku można zatem zaryzykować wniosek, że gdyby wydarzeniom będącym przedmiotem skargi nie towarzyszyło formalne wzięcie przez Wielką Brytanię odpowiedzialności za bezpieczeństwo w południowym Iraku, a brytyjska obecność w tym rejonie byłaby tylko wynikiem zaakceptowania prośby władz miejscowych o pomoc dla własnych oddziałów zbrojnych, Trybunał nie znalazłby wystarczających przesłanek, aby stwierdzić jurysdykcję Wielkiej Brytanii. Być może Trybunał nawiązał tym samym do jednej z poprzednich decyzji, z której wynika, że skutkujące ofiarami bombardowanie dokonane z myśliwca nie jest — zgodnie z Konwencją — uznawane za wystarczającą przesłankę do stwierdzenia jurysdykcji biorącego udział w tym ataku państwa strony³⁶. Płyne stąd wniosek, że kryterium determinującym stwierdzenie jurysdykcji państwa jest sprawowanie jakiejś sformalizowanej formy prerogatywy władzy publicznej, a użycie siły w innych ramach nie upoważnia — według powściągliwego w tym względzie stanowiska Trybunału — do uruchomienia efektu ekstraterytorialnego stosowania EKPC. Trybunał w wyroku w sprawie Al-Skeini nie usunął wielu wątpliwości, nie zmienił też — co do zasady — dotychczasowej praktyki ETPC w zakresie możliwości ekstraterytorialnego stosowania Konwencji (na podstawie modelu terytorialnego i w mniejszym stopniu personalnego), doprecyzował jednak wiodący model terytorialny przez wskazanie pozytywnych zobowiązań związanych ze sprawowaniem władztwa nad znajdującymi się na tym obszarze osobami i zobowiązań ciążących na państwie stronie również poza klasycznie zrozumiąną przestrzenią prawną Konwencji.

Uogólniając wypływające z analizowanego wyroku wnioski, można wskazać, że w przypadku okupacji terytorium obcego państwa siły państwa strony EKPC zasadniczo są odpowiedzialne za łamanie postanowień Konwencji na przedmiotowym obszarze, stąd należy uznać odpowiedzialność — spoczywającą w tym przypadku na Wielkiej Brytanii — za naruszenie art. 2 Konwencji. Trybunał sformułował też niezwykle ważny, obciążający okupanta obowiązek każdorazowego przeprowadzenia stosownego postępowania wyjaśniającego okoliczności zdarzeń skutkujących naruszeniem art. 2 Konwencji. Nawet w trudnych warunkach, wynikających z konfliktu zbrojnego, państwo strona jest zobowiązane do przeprowadzenia wszystkich możliwych, zważywszy na okoliczności, czynności śledczych.

IV. WYROK WIELKIEJ IZBY ETPC W SPRAWIE AL-JEDDA I/ WIELKA BRYTANIA

Wyrok Wielkiej Izby ETPC w sprawie Al-Jedda v. Wielka Brytania³⁷ został nieprzypadkowo wydany tego samego dnia, co analizowany wyrok w sprawie Al-Skeini, i powinien być odczytany niejako komplementarnie, ponieważ dotyczy podobnych kwestii, jednak w nieco odmiennym kontekście. W wyroku tym uporządkowano kwe-

³⁵ Wyrok Wielkiej Izby ETPC w sprawie Al-Skeini i inni v. Wielka Brytania..., s. 149.

³⁶ Decyzja Trybunału z 12 grudnia 2001 r. w sprawie Banković i inni v. Belgia i inne państwa...

³⁷ Wyrok Wielkiej Izby ETPC z 7 lipca 2011 r. w sprawie Al-Jedda v. Wielka Brytania...

stię dotyczącą określenia instytucjonalnej odpowiedzialności za czyny zaistniałe w państwie trzecim podczas interwencji zewnętrznej w przypadku wątpliwości lub sporu kompetencyjnego w tym zakresie zaistniałego między państwem stroną a organizacjami międzynarodowymi. Podobnie jak poprzednio, jedną z kluczowych kwestii w tej sprawie jest stwierdzenie właściwej jurysdykcji.

Stan faktyczny będący przedmiotem skargi, a następnie analizy Wielkiej Izby był następujący: obywatel Iraku i Wielkiej Brytanii (w której wcześniej, tzn. w 1992 r., otrzymał azyl) Hilal Abdul-Razzaq Ali Al-Jedda przyjechał we wrześniu 2004 r. z Londynu do Iraku, gdzie miesiąc później został zatrzymany wskutek podejrzeń o uczestnictwo w grupie terrorystycznej, zajmującej się przemytem broni i atakami bombowymi. Skarżący został osadzony w areszcie brytyjskim w Basrze, gdzie był przetrzymywany do 30 grudnia 2007 r. (tj. ponad trzy lata). Przez cały ten czas nie wniesiono przeciwko niemu żadnego oskarżenia. W 2005 r. wystąpił do sądów brytyjskich o zbadanie zgodności z prawem swego internowania. Ponieważ brytyjski wymiar sprawiedliwości nie dopatrzył się w tym zakresie uchybień, skierował do ETPC skargę na naruszenie przez Wielką Brytanię art. 5 ust. 1 EKPC z powodu bezpodstawnego pozbawienia wolności przez siły tego kraju stacjonujące w Basrze.

Wielka Brytania stała na stanowisku, że zarzucone jej czyny były zgodne z prawem, działała bowiem na podstawie i w ramach aktów wydanych przez organizację międzynarodową (m.in. rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ nr 1546), upoważniających jej siły militarne działające w składzie sił wielonarodowych do stosowania internowania ze względów bezpieczeństwa w przypadkach, które tego wymagają. Strona brytyjska uznała także, że sporne internowanie, zastosowane w ramach wspomnianej rezolucji ONZ należy przypisać tej organizacji, a nie Wielkiej Brytanii, ponieważ skarżący nie znajdował się — zgodnie z rozumieniem art. 1 Konwencji — pod jej jurysdykcją, a w art. 103 Karty Narodów Zjednoczonych [dalej: KNZ, Karta] wprowadzono pierwszeństwo obowiązków wynikających z Karty nad zobowiązaniami wynikającymi z innych porozumień międzynarodowych³⁸, a więc także tych wiążących się z EKPC.

Trybunał miał już okazję zajmować się podobną kwestią przy okazji rozpatrywania skargi Behrami i Saramati³⁹. Chodziło wtedy o stosowanie prewencyjnego aresztu ze względu na zagrożenie dla bezpieczeństwa na podstawie rezolucji 1244 Rady Bezpieczeństwa ONZ przez Międzynarodowe Siły Bojowe NATO podczas interwencji w Kosowie w latach dziewięćdziesiątych XX w. W ramach tych skarg został ujawniony problem legalności stosowania długotrwałych i niepopartych decyzjami organów wymiaru sprawiedliwości internowań stosowanych przez siły międzynarodowe działające na podstawie mandatu organizacji międzynarodowej⁴⁰. W tym przypadku,

³⁸ Zgodnie z art. 103 Karty Narodów Zjednoczonych („Pierwszeństwo obowiązków wynikających z Karty”), „W razie sprzeczności pomiędzy obowiązkami członków Narodów Zjednoczonych, wynikających z niniejszej Karty, a ich obowiązkami wynikającymi z jakiegos innego porozumienia międzynarodowego, pierwszeństwo będą miały ich obowiązki wynikające z niniejszej Karty”.

³⁹ Decyzje ETPC z 2 maja 2007 r. w połączonych sprawach Behrami v. Francja i Saramati v. Francja, Niemcy, Norwegia, skargi nr 71412/01 i 78166/01.

⁴⁰ E. Lis, *Kodyfikacja odpowiedzialności organizacji międzynarodowych*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2014, nr 21, s. 83; A. Pellet, *The Definition of Responsibility in International Law*, [w:] *The Law of Interna-*

aby stwierdzić bądź wykluczyć istnienie jurysdykcji państwa strony na terytorium innego państwa, Trybunał zastosował model terytorialny i personalny. W szczególności polegało to na sprawdzeniu, czy wypełniono kryteria sprawowania władzy i kontroli nad Kosowem i znajdującymi się tam osobami. Odpowiedź Trybunału była w tym względzie jasna — czyny Międzynarodowych Sił Bojowych NATO nie mogą być przypisywane państwom stronom, ponieważ autoryzując interwencje w Kosowie, Rada Bezpieczeństwa ONZ zaangażowała swój własny autorytet, ale i odpowiedzialność⁴¹, odciażając w tym względzie państwa.

Przedstawiciele doktryny przyjęli ten dyskusyjny wyrok dość krytycznie, przede wszystkim ze względu na to, że zasady prawa międzynarodowego nie wykluczają rozdzielenia odpowiedzialności za sporne czyny między organizację międzynarodową, która akcję autoryzuje, a państwa działające poprzez swoje siły wojskowe pod jej egidą. Warto wskazać, że w takim właśnie kierunku zmierzają autorzy projektu 67 artykułów dotyczących odpowiedzialności organizacji międzynarodowych (wzorowanych na artykułach o odpowiedzialności państwa za akty sprzeczne z prawem międzynarodowym) wypracowanych przez Komisję Prawa Międzynarodowego⁴² i rekomendowanych do przyjęcia w formie konwencji międzynarodowej. Zgodnie ze wspomnianym aktem wprowadza się możliwość odpowiedzialności państwa⁴³ za czyny jego oddziałów nawet wówczas, gdy są one oddane — w ramach operacji pokojowej — do dyspozycji autoryzującej jej działania organizacji międzynarodowej. Przy czym pełna odpowiedzialność za takie czyny może obciążać organizację międzynarodową tylko wówczas, gdy jednostki państwa zostały oddane do jej całkowitej dyspozycji⁴⁴. Jeśli taki warunek nie zostanie spełniony, istotne jest stwierdzenie, który z wchodzących w grę podmiotów sprawował faktyczną kontrolę nad spornymi działaniami. Nie jest także wykluczona odpowiedzialność wielostronna. Ze względu na brak wypracowanej zgodnej praktyki⁴⁵ w tym zakresie przywołany projekt należy raczej uważać za kierunkowe, przyszłościowe dążenie w zakresie rozwoju prawa międzynarodowego publicznego⁴⁶.

tional Responsibility, red. J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson, Oxford 2010, s. 6; W. Czapliński, *Odpowiedzialność państwa członkowskiego za akty organizacji międzynarodowej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2006, nr 2, s. 105–108.

⁴¹ E. Lis, *Kodyfikacja odpowiedzialności...*, s. 97.

⁴² The International Law Commission (Commission du Droit International) jest organem pomocniczym ONZ utworzonym rezolucją nr 174/II z 21 października 1947 r. Dokumenty Komisji są dostępne na stronie <www.un.org/law/ilc>; *vide* też W.S. Staszewski, A. Szarek-Zwijacz, *Komisja prawa międzynarodowego ONZ — wybrane aspekty jej ustanowienia i funkcjonowania*, [w:] *Prawo organizacji międzynarodowych wobec problemów współczesnego świata. Księga jubileuszowa dedykowana pani profesor Genowefie Grabowskiej*, red. J.B. Mikołajczyk, J. Nowakowska-Mausecka, Bydgoszcz–Katowice 2014.

⁴³ Treść projektu nie odpowiada jego tytułowi, ponieważ zakres regulacyjny odpowiedzialności obejmuje nie tylko tytułowe organizacje, ale także państwa działające w ramach tych organizacji.

⁴⁴ Art. 5 projektu.

⁴⁵ Dotychczasowa praktyka była także krytykowana przez Rzecznika Praw Obywatelskich w Kosowie Marka A. Nowickiego, który uważał — wbrew opinii ONZ i NATO — że stosowanie internowań ze względu na zagrożenie dla bezpieczeństwa stanowi złamanie przez państwo stronę art. 5 EKPC.

⁴⁶ K.E. Boon, *Regime Conflicts and the U.N. Security Council: Applying the Law of Responsibility*, „The George Washington International Law Review” 2010, nr 42, s. 792.

Sprawa Al-Jedda stanowiła dla Trybunału kolejną okazję do wydania oceny i doprecyzowania zasad odpowiedzialności w przedmiotowej kwestii. Sądownictwo krajowe, a w szczególności brytyjska Izba Lordów odwołując się m.in. do art. 5 wspomnianego projektu Komisji Prawa Międzynarodowego i wskazując na odmienną rozpatrywanego stanu faktycznego w porównaniu z przypadkiem związanym z decyzją ETPC w sprawie Behrami i Saramati, stwierdziła m.in., że interwencja brytyjska w Iraku nie może być w żaden sposób utożsamiana z udziałem państwa strony w akcji utrzymywania pokoju i bezpieczeństwa Międzynarodowych Sił Bojowych NATO w Kosowie, ponieważ w Iraku Wielka Brytania działała pod własnym dowództwem. W konsekwencji Izba Lordów uznała odpowiedzialność Zjednoczonego Królestwa za zarzucone w skardze czynny, z powołaniem się na pełnienie przez ten kraj efektywnej władzy i kontroli nad terytoriami i ludnością południowego Iraku. Lordowie uznali także, że podjęcie rezolucji nr 1511 Rady Bezpieczeństwa ONZ nic w tym względzie nie zmieniło⁴⁷.

Wielka Izba ETPC, odstępując od poprzedniego orzecznictwa, podzieliła opozycyjne wobec rządowego stanowisko Izby Lordów i — przywołując głos lorda Bingham, który uwzględniał kontekst art. 5 projektu, stwierdziła, że Rada Bezpieczeństwa ONZ nie sprawowała efektywnej władzy i kontroli nad działaniami jednostek wchodzących w skład sił wielonarodowych. Finalnie zatem pozbawienie wolności skarżącego nie może zostać przypisane ONZ, tylko Wielkiej Brytanii, pod której jurysdykcją znajdował się on w tym okresie, zgodnie z art. 1 EKPC. Tym samym kraj ten naruszył art. 5 ust. 1 Konwencji.

W wyroku Wielkiej Izby w sprawie Al-Jedda v. Wielka Brytania można m.in. dostrzec ewidentną ewolucję w zakresie określania zasad odpowiedzialności ciążącej na państwie stronie, uczestniczącym w operacji pokojowej poza swoim terytorium. Wielka Izba, nie kwestionując wprost poprzedniego orzecznictwa Trybunału w tym względzie i postępując zgodnie z wyrokiem Izby Lordów, postanowiła przede wszystkim ukazać różnice między stanem faktycznym rozpatrywanej skargi a tym, który był przedmiotem sprawy Behrami i Saramati. Trybunał — zgodnie z przywołanym rozumowaniem lorda Bingham — interpretuje art. 1 EKPC przez pryzmat dyspozycji art. 5 projektu artykułów dotyczących odpowiedzialności organizacji międzynarodowych, wypracowanego przez Komisję Prawa Międzynarodowego ONZ, odwołując się tym samym do międzynarodowego prawa zwyczajowego.

Trybunał sprawdza zatem, który z podmiotów zaangażowanych w rozpatrywany ciąg zdarzeń prowadzący do zaistnienia spornego internowania skarżącego był zgodnie z prawem faktycznie odpowiedzialny w tym czasie za obszar i ludność południowego Iraku, co ostatecznie doprowadziło go do wniosku, że „Rada Bezpieczeństwa nie sprawowała rzeczywistej kontroli, jak również ostatecznej władzy i kontroli nad działaniami i zaniechaniami żołnierzy sił wielonarodowych. W związku z tym pozbawienie wolności skarżącego nie może zostać przypisane ONZ”⁴⁸. Zgodnie z art. 1

⁴⁷ Opinions of the Lords of Appeal for Judgement in the Cause, R (on the application of Al-Jedda) (FC) (Appellant) v. Secretary of State for Defence (Respondent), Session 2007-08, Decision of 12 December 2007 [2007] UKHL 58.

⁴⁸ Wyrok Wielkiej Izby ETPC z 7 lipca 2011 r. w sprawie Al-Jedda v. Wielka Brytania..., s. 83–84.

EKPC, wniosek ten pozwolił na stwierdzenie jurysdykcji Wielkiej Brytanii, a jak wiadomo, jurysdykcja stanowi kryterium progowe. Dopiero stwierdzenie w konkretnym przypadku jej wykonywania pozwala na ewentualne rozpatrywanie przez Trybunał odpowiedzialności państwa strony za akty będące przedmiotem zarzutu naruszenia postanowień Konwencji. Rząd Wielkiej Brytanii w swym wystąpieniu stwierdził m.in., że stosownie do art. 103 KNZ („Pierwszeństwo obowiązków wynikających z Karty”) był zobligowany do traktowania zobowiązań wynikających z rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ nadrzędnie wobec konwencyjnych. Jak wiadomo, w prawie międzynarodowym występują różne systemy praw człowieka (powszechny i regionalny)⁴⁹, co może generować pewne kolizje.

Trybunał, mając świadomość, że nie jest właściwym organem do autorytatywnego rozstrzygania systemowych kwestii dotyczących pierwszeństwa czy też hierarchii norm wynikających z Konwencji i rezolucji Rady Bezpieczeństwa, uchylił się przy rozpoznawaniu tej skargi od zajęcia stanowiska w tej sprawie⁵⁰. Uznał natomiast za niezbędne zbadanie, czy istotnie można wykazać istnienie sprzeczności między postanowieniami Konwencji a rezolucją nr 1546 Rady Bezpieczeństwa z 8 czerwca 2004 r. ONZ, a ponadto czy była w niej zawarta przekonująca podstawa co do kwestii, których dotyczą rozpatrywane zarzuty. Wskazana rezolucja była ostatnią, którą można uznać za istotną dla tej sprawy. Rada Bezpieczeństwa podjęła ją już po przejściu władzy w Iraku z rąk utworzonej przez USA i Wielką Brytanię tzw. tymczasowej władzy koalicji przez rząd tymczasowy, natomiast przed faktem aresztowania skarżącego. Załącznikami do rezolucji były listy: premiera rządu tymczasowego, zawierający wniosek o wydanie nowej rezolucji w sprawie mandatu sił wielonarodowościowych i sekretarza stanu USA do Rady Bezpieczeństwa, potwierdzający gotowość sił wielonarodowych do kontynuowania dotychczasowej misji zachowania bezpieczeństwa w Iraku. Rezolucją potwierdzono zgodę Rady Bezpieczeństwa na dalsze prowadzenie przez siły wielonarodowe dotychczasowej działalności. Nic nie wskazuje też na to, aby ONZ zamierzała przejść dowodzenie czy też kontrolę nad nim.

W rezolucji określono kompetencje w zakresie pomocy w tworzeniu instytucji demokratycznych, rozwoju ekonomicznego i pomocy humanitarnej. Wyposażono w nie specjalnego przedstawiciela sekretarza generalnego i Misję Wsparcia Narodów Zjednoczonych dla Iraku (The United Nations Assistance Mission for Iraq; dalej też: UNAMI). Oba te organy w raportach do Rady Bezpieczeństwa protestowały przeciwko stosowaniu przez siły wielonarodowe nadmiernej — w ich ocenie — liczby zatrzymań na czas

⁴⁹ W ramach regionalnego systemu europejskiego mamy system Rady Europy, Organizację Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie oraz Unię Europejską.

⁵⁰ System EKPC ma na celu ocenę zgodności z Konwencją spornych zachowań państw stron, nie jest natomiast predestynowany do kontroli legalności aktów prawnych i w szczególności przesądzania o ich hierarchicznym podporządkowaniu. Sądem (m.in.) prawa jest w UE Trybunał Sprawiedliwości, który *nota bene* w wyroku z 3. Września 2008 r. w sprawie Yassin Abdullah Kadi i Al. Barakaat International Foundation v. Rada UE i Komisja WE, skargi nr C 402/05 P i C 415/05 P, stwierdził, że UE ma własny porządek prawny podlegający własnym zasadom i wspólnotowa regulacja transponująca rezolucję Rady Bezpieczeństwa ONZ nie może mieć pozycji hierarchicznie wyższej w tym zakresie. Co do zasady, Trybunał uznał ponadto przewagę praw człowieka nad wewnętrznymi aktami transpozycyjnymi.

nieokreślony i bez przeprowadzania stosownego postępowania. UNAMI prowadziła nawet dotyczącą tej sprawy korespondencję z ambasadą USA. ETPC, stosując przede wszystkim wykładnię systemową i celowościową, stwierdził, że treść rezolucji nr 1546 Rady Bezpieczeństwa ONZ mieści się w ogólnych ramach działalności ONZ. Odwołując się z tym kontekście do postanowień Karty Narodów Zjednoczonych, a przede wszystkim do głównych celów organizacji — w szczególności ochrony i utrzymywania pokoju, a także bezpieczeństwa i poszanowania praw człowieka — Trybunał przyjął domniemanie, że nie było zamiarem Rady Bezpieczeństwa nałożenie na państwa członkowskie jakiegokolwiek obowiązku, który naruszałby podstawowe zasady praw człowieka, *ergo* uznał, że rezolucja jest zgodna z międzynarodowym systemem praw człowieka⁵¹.

Wskazane domniemanie świadczy o tym, że Trybunał uważa, że Rada Bezpieczeństwa „nie miała zamiaru nałożyć na państwa członkowskie jakiegokolwiek obowiązku naruszającego podstawowe zasady praw człowieka. W przypadku niejasności w treści rozpatrywanej rezolucji Trybunał musi więc sięgać po interpretację najbliższą wymaganiom Konwencji i pozwalającą uniknąć konfliktu obowiązków”⁵². Wynika z tego, że — w ocenie Trybunału — państwa strony nie mogą rezygnować z wypełniania swych konwencyjnych zobowiązań pod pretekstem stosowania się do prawa międzynarodowego publicznego, w tym postanowień art. 103 KNZ (*confer* przyp. 38), chyba że w konkretnym przypadku Rada Bezpieczeństwa wyraźnie sformułuje i zwróci się do państw członków o podjęcie działań naruszających ich zobowiązania wynikające z Konwencji. W takim przypadku konieczne byłoby jednak zawsze sprawdzenie treści spornej rezolucji, aby poznać rzeczywistą intencję organu ONZ.

W celu przeprowadzenia takiej kontroli w kontekście sprawy Al-Jedda, ETPC sięgnął do orzeczenia Izby Lordów i zawartych w nim konstatacji. Izba Lordów uznała, że autoryzacja działań państwa członkowskiego przez organ ONZ uruchamia automatycznie stosowanie art. 103 KNZ, dotyczącego pierwszeństwa obowiązków wynikających z Karty. Jednocześnie zastrzegła przy tym, że pierwszeństwo to może usprawiedliwiać tylko te odstępstwa od postanowień Konwencji, które są całkowicie niezbędne w danych okolicznościach⁵³. Trybunał ze swej strony czyni natomiast rozróżnienie między tym, co państwa strony muszą w ramach rezolucji Rady Bezpieczeństwa wykonać, a tym, co tylko mogą.

Jak wiadomo, rezolucja nr 1546 Rady Bezpieczeństwa oraz dokumenty wymieniane między USA, Wielką Brytanią i tymczasowymi władzami Iraku a organami ONZ wskazują, że siły koalicyjne otrzymały upoważnienie do podejmowania wszelkich środków służących utrzymaniu pokoju i bezpieczeństwa. Wśród nich była też możliwość dokonywania prewencyjnych interwencji w celu ochrony mieszkańców okupowanych terenów przed aktami przemocy. Jasne, że ze wskazanego upoważnienia nie wynika, żeby Rada Bezpieczeństwa miała zamiar nałożyć na państwa członkowskie

⁵¹ Wyrok Wielkiej Izby ETPC z 7 lipca 2011 r. w sprawie Al-Jedda v. Wielka Brytania..., s. 102.

⁵² *Ibidem*.

⁵³ *Ibidem*, s. 20.

biorące udział w operacji obowiązek użycia środków internowania, tym bardziej na czas nieokreślony i bez możliwości wniesienia oskarżenia karnego, czyli z naruszeniem międzynarodowych praw człowieka, w tym Konwencji (art. 5 ust. 1a)⁵⁴. Trybunał przypominał też, że Konwencja jest umową międzynarodową i Rada Bezpieczeństwa nie miała zamiaru naruszać jej postanowień w żadnym przypadku⁵⁵. Ewentualnie ETPC mógłby kwalifikować jako usprawiedliwione wyłącznie takie odstępstwo od zobowiązań konwencyjnych, którego przyczyną było nałożenie konkurencyjnego (kolidującego) zobowiązania przez organ ONZ.

Przyjęty przez ETPC tok rozumowania i wynikające z tego wnioski wskazują, po pierwsze, na szczególną rolę Trybunału w takich sprawach, obligującą do drobiazgowej analizy wszystkich wniesionych dowodów, a po drugie, na ewidentne opowiedzenie się Trybunału za obroną praw człowieka, do czego organ ten jest zresztą szczególnie predestynowany.

Ostatecznie ETPC w sprawie *Al-Jedda v. Wielka Brytania* uznał, że wobec braku konfliktu (sformułowanego obowiązku stosowania internowania) między zobowiązaniami wynikającymi z rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ (nr 1546 i poprzednich) i art. 5 ust. 1a EKPC, jak również wobec braku zastosowania w tym przypadku wymienionych w nim podstaw pozbawienia wolności internowanie skarżącego stanowiło naruszenie przez pozwane państwo tego artykułu ETPC. Wyrok zapadł stosunkiem głosów 16:1.

Trybunał nie wypowiedział się wprost w kwestii hierarchii aktów prawnych, wynikającej z aktów prawnych instytucji ONZ i Konwencji, jednak odczytując a *contrario* adekwatne fragmenty wyroku w sprawie *Al-Jedda*, należy przyjąć, że uznał nadrzędność rezolucji Rady Bezpieczeństwa. ETPC wysłał jednak sygnał do ONZ, aby ta globalna organizacja, oczekująca podporządkowania się innym w zakresie, który może generować kolizję zobowiązań, brała na siebie większą odpowiedzialność i bardzo szczegółowo określała wynikające z wydawanych aktów obowiązki, w szczególności instrumenty służące ich realizacji, nie pozostawiając niedomówień w tym zakresie. Przyszłość pokaże, czy ETPC będzie podtrzymywał takie stanowisko, czy może wspólnie z Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej⁵⁶ wypracuje jakiś nowy model podejścia do rysującego się problemu.

V. PODSUMOWANIE

Trudno zaprzeczyć, że problemy wiążące się z coraz liczeńszymi we współczesnym świecie międzynarodowymi misjami czy też interwencjami — zresztą nie tylko o zbrojnym charakterze — w państwach niebędących stronami Konwencji, a także np. z emigracją obywateli takich państw do Europy i potencjalnymi konsekwencjami ich ewentualnej powrotnej deportacji⁵⁷, zdecydowanie zwiększają liczbę spraw, w któ-

⁵⁴ *Ibidem*, s. 109.

⁵⁵ *Ibidem*, s. 105.

⁵⁶ *Vide* przyp. 49.

⁵⁷ Wyrok Wielkiej Izby z 23 marca 2016 r. w sprawie *F.G. v. Szwecja*, skarga nr 43611/11.

rych pojawia się niełatwa kwestia dotycząca zakresu ekstraterytorialnego stosowania EKPC. W pierwszym przypadku Trybunał stara się przywołać państwa strony do legalistycznego porządku, wskazując na ich zobowiązania konwencyjne i na to, że w zależności od szczegółowo badanych okoliczności przypadku mogą one zostać uznane za winne naruszenia Konwencji nawet wówczas, gdy zarzucone im działanie było podjęte poza geograficznymi granicami jej obowiązywania⁵⁸. Natomiast w drugim przypadku, rozstrzygając skargi na nakaz wydalenia z terytorium państw stron, w których prawa fundamentalne są pod szczególną ochroną, do muzułmańskich krajów pochodzenia wnioskodawców, gdzie prawo szariatu nie tylko nie zapewnia podobnej ochrony, ale stanowi wręcz zagrożenie dla ich życia lub zdrowia, w przypadkach gdy inaczej myślą, wierzą czy kochają, Trybunał ściśle wiąże granice ekstraterytorialnej skuteczności Konwencji z selektywnym ujmowaniem gwarantowanych w tym akcie praw fundamentalnych i rozróżnianiem wśród nich warunkowych i absolutnych, stanowiących twarde jądro praw człowieka⁵⁹. Takie procedowanie ma wciąż charakter wyjątkowy, ale trudno nie podkreślać jego rangi — szczególnie w stosunku do państw biorących udział we wszelkiego rodzaju misjach zagranicznych — a także ogólnego etosu międzynarodowej ochrony praw człowieka.

Istnienie różnych systemów praw człowieka — powszechnego, Organizacji Narodów Zjednoczonych, i regionalnych, w tym EKPC — w prawie międzynarodowym niekiedy może być przyczyną swoistego konfliktu zobowiązań. W ocenie ETPC państwa strony nie mogą w takiej sytuacji rezygnować z wypełniania zobowiązań konwencyjnych pod pretekstem stosowania się do międzynarodowego prawa publicznego, z wyjątkiem sytuacji, gdy w konkretnym przypadku Rada Bezpieczeństwa ONZ zwróci się do państw stron EKPC o podjęcie pewnych działań kolidujących z ich zobowiązaniami. W takich przypadkach niezbędne jest jednak każdorazowe, wnikliwe sprawdzenie treści spornego aktu prawnego, np. rezolucji Rady Bezpieczeństwa, aby na tej podstawie poznać rzeczywistą intencję organu ONZ.

BIBLIOGRAFIA

ŹRÓDŁA

Orzecznictwo

Decyzja EKPC z 25 września 1965 r. w sprawie *X v. RFN*, skarga nr 1611/62.

Decyzja EKPC z 15 grudnia 1977 r. w sprawie *X v. Wielka Brytania*, skarga nr 7547/76.

Decyzja ETPC z 12 grudnia 2001 r. w sprawie *Banković i inni v. Belgia (i inne państwa)*, skarga nr 52207/99.

Decyzja ETPC z 28 września 2006 r. w sprawie *Issak i inni v. Turcja*, skarga nr 44587/98.

Decyzja ETPC z 2 maja 2007 r. w połączonych sprawach *Behrami v. Francja i Saramati v. Francja, Niemcy, Norwegia*, nr skargi: 71412/01, 78166/01.

⁵⁸ *Vide* wyrok ETPC z 24 czerwca 2008 r. w sprawie *Solomou i inni v. Turcja*, skarga nr 36832/97, s. 45: „Art. 1 EKPCz nie może być interpretowany w sposób przyzwalający państwom na dokonywanie naruszeń Konwencji na terytorium innego państwa, których nie mogłyby dokonać na własnym terytorium”.

⁵⁹ *Confer* wyrok Wielkiej Izby ETPC z 23 marca 2016 r. w sprawie *F.G. v. Szwecja...*

Opinions of the Lords of Appeal for Judgement in the Cause. R (on the application of Al-Jedda) (FC) (Appellant) v. Secretary of State for Defence (Respondent), Session 2007-08, Decision of 12 December 2007 [2007] UKHL 58.

Decyzja ETPC z 3 czerwca 2008 r. w sprawie Andreas Manitaras i inni v. Turcja, skarga nr 54591/00.

Orzeczenia

Wyrok ETPC z 7 lipca 1989 r. w sprawie Soering v. Wielka Brytania, skarga nr 14038/88.

Wyrok ETPC z 26 czerwca 1992 r. w sprawie Drozd i Janousek v. Francja i Hiszpania, skarga nr 12747/87.

Wyrok ETPC z 18 grudnia 1996 r. w sprawie Loizidou v. Turcja, skarga nr 15318/89.

Wyrok ETPC z 10 maja 2001 r. w sprawie Cypr v. Turcja, skarga nr 25781/94.

Wyrok Wielkiej Izby ETPC z 8 kwietnia 2004 r. w sprawie Assanidze v. Grecja, skarga nr 71503/01.

Wyrok Wielkiej Izby ETPC z 8 lipca 2004 r. w sprawie Ilaşcu i inni v. Mołdawia i Rosja, skarga nr 48787/99.

Wyrok ETPC z 16 listopada 2004 r. w sprawie Issa i inni v. Turcja, skarga nr 31821/96.

Wyrok ETPC z 11 maja 2005 r. w sprawie Öcalan v. Turcja, skarga nr 46221/99.

Wyrok ETPC z 24 czerwca 2008 r. w sprawie Solomou i inni v. Turcja, skarga nr 36832/97.

Wyrok ETPC z 4 października 2010 r. w sprawie Al-Saadoon i Mufdhi v. Wielka Brytania, skarga nr 61498/08.

Wyrok Wielkiej Izby ETPC z 7 lipca 2011 r. w sprawie Al-Skeini i inni, skarga nr 55721/07, i Al-Jedda v. Wielka Brytania, skarga nr 27021/08.

Wyrok ETPC z 23 lutego 2012 r. w sprawie Hirsi Jamaa i inni v. Włochy, skarga nr 27765/09.

Wyrok ETPC z 19 października 2012 r. w sprawie Catan v. Mołdawia i Rosja, skarga nr 43370/04.

Wyrok Wielkiej Izby ETPC z 23 marca 2016 r. w sprawie F.G. v. Szwecja, skarga nr 43611/11.

Wyrok Izby Apelacyjnej Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii z 15 lipca 1999 r. w sprawie Prokurator v. Tadić, skarga nr IT-94-1.

PIŚMIENNICTWO

Balcerzak B., *Odpowiedzialność państwa-strony Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Studium prawnomiędzynarodowe*, Wydawnictwo TNOiK „Dom Organizatora”, Toruń 2013.

Boon K.E., *Regime Conflicts and the U.N. Security Council: Applying the Law of Responsibility*, „The George Washington International Law Review” 2010, nr 42.

Costa J.-P., *L'État, le territoire et la Convention Européenne des droits de l'homme*, [w:] *Promoting Justice, Human Right and Conflict Resolution Through International Law*, red. M.G. Kohen, B. Nijhoff, Leiden 2007, <https://doi.org/10.1163/ej.9789004153837.i-0.50>

Czapliński W., *Odpowiedzialność państw członkowskich za akty organizacji międzynarodowej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2006, nr 2.

Karagiannis S., *Le territoire d'application de la Convention européenne des droits de l'homme: vatera et nova*, „Revue trimestrielle des droits de l'homme” 2005, nr 61.

Konwencja o Ochronie Praw człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz do artykułów 1–18, red. L. Garlicki, t. 1, C.H. Beck, Warszawa 2010.

Lis E., *Kodyfikacja odpowiedzialności organizacji międzynarodowych*, „Studia Iuridica Lublensis” 2014, nr 21.

- Milanović M., *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law principles and Policy*, Oxford University Press, Oxford 2011, <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199696208.001.0001>.
- Pannoussis J.K., *L'Application extraterritoriale de la Convention Européenne des Droits de l'homme en Irak*, „Revue trimestrielle des droits de l'homme” 2012, nr 91.
- Pellet A., *The Definition of Responsibility in International Law*, [w:] *The Law of International Responsibility*, red. J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson, Oxford University Press, Oxford 2010.
- Schabas W.A., *The UN International Criminal Tribunals: The Former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone*, Cambridge University Press, Cambridge–New York 2006.
- Staszewski W.S., Szarek-Zwijacz A., *Komisja prawa międzynarodowego ONZ — wybrane aspekty jej ustanowienia i funkcjonowania*, [w:] *Prawo organizacji międzynarodowych wobec problemów współczesnego świata. Księga jubileuszowa dedykowana pani profesor Genowefie Grabowskiej*, red. J.B. Mikołajczyk, J. Nowakowska-Mausecka, Oficyna Wydawnicza Edward Mitek, Bydgoszcz–Katowice 2014.
- Thienel T., *The ECHR in Iraq: the Judgment of the House of Lords in R (Al-Skeini) v. Secretary of State for Defence*, „Journal of International Criminal Justice” 2008, nr 6, <https://doi.org/10.1093/jicj/mqm077>.
- Wasiński M., *Ekstraterytorialne stosowanie Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Orzeczenie ETPC w sprawie Al-Skeini*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2012, t. 36.
- Wierczyńska K., *Odpowiedzialność państwa za ekstraterytorialne naruszenie prawa międzynarodowego w świetle decyzji i orzeczeń ETPCz*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2008, nr 6.
- Wood M., *Article 63*, [w:] *La Convention européenne des droits de l'homme*, red. L.-E. Pettiti, E. Decaux, P.-H. Imbert, Economica, Paris 1999.