

TADEUSZ JASUDOWICZ

Zakaz niewolnictwa i poddaństwa oraz pracy przymusowej lub obowiązkowej w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka

Wprowadzenie

Historia walki z niewolnictwem i handlem niewolnikami ma już parę wieków; wystarczy przypomnieć w szczególności Deklarację Kongresu Wiedeńskiego z 1815 r. w sprawie zwalczania handlu Murzynami oraz istotny owoc kodyfikacji traktatowej, a mianowicie Konwencję o Niewolnictwie z 1926 r. Drugim nurtem stała się walka z handlem ludźmi, znaczonego pierwszymi konwencjami z lat 1904 i 1910, a potem Konwencją Ligi Narodów w sprawie Zwalczania Handlu Kobietami i Dziećmi z 1921 r. oraz Konwencja ONZ z 1950 r. w sprawie Zniesienia Handlu Ludźmi oraz Wyzysku Prostytucji Innych Osób. Trzecim nurtem rozwoju stało się wykształcenie zakazu pracy przymusowej lub obowiązkowej, skodyfikowanego po raz pierwszy w Konwencji nr 29 Międzynarodowej Organizacji Pracy (MOP) z 1930 r. Można stawiać tezę, że zakazy te – dzięki rozwojowi w prawie krajowym i praktyce państw – stopniowo uzyskiwały status ogólnie uznanych norm powszechnego prawa międzynarodowego.

Skoro tylko podjęto kodyfikację międzynarodowo chronionych praw człowieka, w katalogu praw chronionych znalazło się – co zrozumiałe – miejsce dla zakazu niewolnictwa, poddaństwa oraz pracy przymusowej lub obowiązkowej, czemu dał wyraz art. 4 Powszechnej Deklaracji Praw

Człowieka (z pominięciem zakazu pracy przymusowej lub obowiązkowej) oraz art. 4 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (z uwzględnieniem zakazu pracy przymusowej lub obowiązkowej). W tym sensie można powiedzieć, że w art. 4 Konwencji znajdują odzwierciedlenie wcześniej ukształtowane zwyczajowe normy prawa międzynarodowego.

1. Sformułowanie art. 4 Konwencji na tle porównawczym

Źródłem inspiracji był niewątpliwie art. 4 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka i art. 1c projektu Ruchu Europejskiego. Ten pierwszy nie normował zakazu pracy przymusowej, ale – poza zakazem utrzymywania w niewolnictwie lub poddaństwie – wyraźnie dodawał zakaz „niewolnictwa i handlu niewolnikami [...] we wszelkich ich formach”. Ten drugi po prostu mówił o zakazie niewolnictwa, poddaństwa oraz „pracy przymusowej o charakterze dyskryminacyjnym”¹.

W toku prac przygotowawczych ostatecznie nie zaakceptowano wariantu A, niemal wiernie odzwierciedlającego art. 4 Deklaracji Powszechnej, a przewagę uzyskał wariant B, niemal dosłownie przypominający ostateczny tekst art. 4 Konwencji. Za sugestią Holandii dodano jedynie w ust. 3a pracę „w okresie warunkowego zwolnienia”².

Jak wynika z tekstu, art. 4 Konwencji obejmuje swoją treścią normatywną trzy zakazy: 1) niewolnictwa, 2) poddaństwa, 3) pracy przymusowej lub obowiązkowej. Pierwsze dwa – choć nie tożsame – mają charakter absolutny i niederogowalny, podczas gdy zakaz trzeci nie tylko może podlegać derogacji, ale ponadto dookreślony jest czterema wyjątkami *ex definitione*, wyraźnie sformułowanymi w ust. 3. Warto od razu dodać, że harmonizują z tym normy międzynarodowego prawa humanitarnego, w których nie ma żadnego przyzwolenia na niewolnictwo i poddaństwo, które jednak zawierają konkretne przepisy regulujące granice dopuszczalności pracy przymusowej lub obowiązkowej w stosunku do ludności cywilnej na terytorium okupowanym (art. 51 IV Konwencji genewskiej (KG) 1949) albo w stosunku do jeńców wojennych (art. 49–50 III KG 1949).

Omawiana norma ma swoje miejsce również w Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych (art. 8) oraz w Amerykańskiej Konwencji Praw Człowieka (art. 6). W porównaniu z Konwencją

¹ Por. J. Velu, R. Ergéc, *La Convention Europeenne des Droits de l'Homme*, Bruxelles 1990, s. 219, pkt 269.

² *Ibidem*.

Europejską, oba te traktaty są bogatsze w swej treści, bo w pełni oddają treść art. 4 Deklaracji Powszechnej, a ponadto wykluczają interpretację zakazu pracy przymusowej jako niedopuszczalności orzekania i wykonywania kary pozbawienia wolności połączonej z ciężkimi robotami. Nie można się zgodzić z poglądem, jakoby Konwencja Europejska nie wykluczała „ciężkich robót”³. Ciężkie roboty i obozy pracy są w systemie Konwencji wykluczone, a potwierdzeniem tego były warunki wstępne postawione wobec Ukrainy czy Rosji w związku z ich przystąpieniem do Rady Europy i zamiarem ratyfikacji Konwencji Europejskiej. Słusznie więc w podręczniku holenderskim stwierdzano, że „[p]onieważ są to ciężkie roboty jako kara dodatkowa, nie zaś praca wymagana od więźnia «w normalnym toku detencji», jest to wyjątek, którego nie znajdziemy jako takiego w art. 4”⁴.

Normy art. 4 niewątpliwie wpisują się w dziejowy pochod unormowań na rzecz zwalczania niewolnictwa i poddaństwa oraz handlu ludźmi. W tym sensie istotne znaczenie mają wcześniejsze ukształtowanie się w prawie międzynarodowym zakazu niewolnictwa oraz unormowania dotyczące zakazu handlu ludźmi i wyzysku prostytutki. Niestety, zjawisko handlu ludźmi, a zwłaszcza kobietami i dziećmi, nie znika z powierzchni ziemi, wciąż się rozwija, przybierając coraz to nowe formy, to zaś uzasadnia dalszy rozwój unormowań dla zwalczania tego, co nazywamy „współczesnymi formami niewolnictwa”, zespalającymi w sobie elementy niewolnictwa, poddaństwa oraz pracy przymusowej.

Omawiana norma może wywoływać mieszane uczucia. Z jednej strony nieprzypadkowo wolność ta znajduje się zawsze w czołówce katalogu praw międzynarodowo chronionych i jest normowana w trzeciej kolejności, zaraz po prawie do życia i zakazie tortur. Z drugiej strony pokutują mniemania o „archaiczności” zakazu niewolnictwa, jego nieaktualności, czego niejako odzwierciedleniem jest np. brak jego uwzględnienia w obowiązującej Konstytucji RP z 1997 r. A przecież zakaz ten, związany z sytuacjami zniewolenia i uprzedmiotowienia człowieka, ma znaczenie ogromne i znajduje się w najbardziej intymnej więzi z samą godnością osoby ludzkiej. Toteż warto podkreślić, że w wyroku Siliadin, do którego niejednokrotnie jeszcze będziemy wracać, Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC) zaakcentował, iż „art. 2, 3 i 4 Konwencji uświęcają jedną z podstawowych wartości demokratycznych społeczeństw, które

³ Ibidem, s. 222, pkt 272.

⁴ P. van Dijk, G.J.H. van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 2nd ed., Deventer-Boston 1990, s. 250, pkt 6.

tworzą Radę Europy”⁵. Potem jeszcze raz stwierdził, że „art. 4 uświęca jedną z fundamentalnych wartości demokratycznych społeczeństw”, przypominając zarazem, iż „zgodnie z art. 15 ust. 2, ust. 1 [art. 4] nie podlega żadnej derogacji, nawet w przypadku wojny bądź innego niebezpieczeństwa publicznego zagrażającego życiu narodu”⁶. Skojarzył to z wizją Konwencji „jako instrumentu żywego interpretowanego w świetle aktualnych warunków życia” i zwrócił uwagę, że „wzrastający poziom wymogów w dziedzinie ochrony praw człowieka i podstawowych wolności implikuje – równoległe i nieuniknione – większą stanowczość w ocenie ciosów w fundamentalne wartości społeczeństw demokratycznych”⁷.

2. Zakaz niewolnictwa

Jak już zauważono, Konwencja – w odróżnieniu od Deklaracji Powszechnej i Paktu Obywatelskiego – ogranicza się do zakazu utrzymywania w niewolnictwie, nie dodając wyraźnie generalnego zakazu niewolnictwa i handlu niewolnikami. Niewątpliwie, zgodzić się należy z poglądem, że jest to „różnica redakcyjna, bez rzeczywistego wpływu na poziom zapewnianej ochrony”⁸. Trzeba przecież mieć na względzie fakt, że wcześniej w prawie międzynarodowym, w tym w międzynarodowym prawie morza, rozwinęły się normy dotyczące zakazu niewolnictwa i handlu niewolnikami, mające status powszechnie uznanych norm zwyczajowych.

Dруга uwaga redakcyjna wiąże się z tym, że w Pakcie Obywatelskim poświęca się odrębne ustępy art. 8 zakazom niewolnictwa i poddaństwa, podczas gdy w Konwencji Europejskiej zajmuje się nimi łącznie ust. 1. Według uznanych komentatorów jest to różnica „czysto formalna”⁹, która nie pozwala na wysnucie wniosku, jakoby „w przeciwieństwie do Paktu, Konwencja utożsamiała te dwa pojęcia”¹⁰. Zarazem jest coś, co zbliża do siebie te dwa pojęcia; jak zauważa Malinverni, „niewolnictwo

⁵ ETPC, *Siliadin v. France*, skarga nr 73316/01, wyrok z 26 VII 2005 r., pkt 82, w: *Reports of Judgments and Decisions 2005-VII*, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-69891> (dostęp: 17 VIII 2013).

⁶ Ibidem, pkt 112.

⁷ Ibidem, pkt 121.

⁸ G. Malinverni, *L'Article 4*, w: *La Convention europeenne des droits de l'homme. Commentaire article par l'article*, ed. by L.E. Pettiti, P.H. Imbert, Paris 1995, s. 178. Por. J. Velu, R. Ergec, op. cit., s. 225, pkt 276.

⁹ J. Velu, R. Ergec, op. cit., s. 221, pkt 272.

¹⁰ G. Malinverni, op. cit., s. 178.

i poddaństwo godzą w status osoby w jej całości, co nie wchodzi w grę w przypadku pracy przymusowej lub obowiązkowej”, która „w przeciwieństwie do niewolnictwa i poddaństwa, ma normalnie charakter czasowy i okazjonalny”¹¹.

Konwencja, podobnie jak inne traktaty praw człowieka, nie definiuje pojęcia niewolnictwa. Zarzut podlegania niewolnictwu wysuwany był – zawsze bezskutecznie – przez więźniów w związku z wymaganą od nich pracą w skargach do Europejskiej Komisji Praw Człowieka (EKPC), zazwyczaj w połączeniu z zarzutem poddaństwa¹². Według Zwaaka „[n]iewolnictwo oznacza, że osoba w całości znajduje się w prawnej własności innej osoby”¹³. Inni komentatorzy uciekają się do postanowień Konwencji Uzupełniającej ONZ z 1956 r.¹⁴ W istocie, trzeba by się odwoływać do art. 1 pkt 1 KG w sprawie niewolnictwa z 1926 r., zgodnie z którym „[n]iewolnictwo to status lub stan osoby, w stosunku do której wykonywane są wszystkie lub niektóre atrybuty związane z własnością”, zaś „[h]andel niewolnikami obejmuje: wszelkie czyny związane ze schwyтaniem, nabyciem albo dysponowaniem osobą, z zamiarem poddania jej niewolnictwu; wszelkie czyny związane z nabyciem niewolnika w celu jego sprzedaży bądź wymiany; wszelkie czyny dysponowania niewolnikiem – nabytym w celu sprzedaży bądź wymiany – w trybie sprzedaży czy wymiany; oraz w ogóle – wszelki akt handlu niewolnikami bądź ich transportu” (art. 1 pkt 2)¹⁵.

W myśl art. 7a Konwencji Uzupełniającej z 1956 r. niewolnik to „jednostka, która ma taki status lub znajduje się w takim położeniu”. Malinverni dodaje: „[n]iewolnictwo można również określić jako sytuację osoby, która prawnie jest własnością innej osoby. Implikuje to brak uznania jej osobowości prawnej”¹⁶.

W wyroku Siliadin ETPC odniósł się także do niewolnictwa, słusznie uciekając się właśnie do definicji Konwencji z 1926 r. Zarazem dodał, że „definicja ta odpowiada «niewolnictwu» w sensie klasycznym, jakie

¹¹ Ibidem, s. 177.

¹² Por. skargi nr 3134/67, 3172/67 i 3188–3206/67 oraz 6063/67, w: *Digest of Strasbourg Case-law Relating to the European Convention on Human Rights*, Council of Europe, Köln-Berlin-Bonn-München 1984, vol. 1, s. 258, 260 i 261.

¹³ L. Zwaak, *Article 4*, w: *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, ed. by P. van Dijk, F. van Hoof, A. van Rijn, L. Zwaak, 4th ed., Antwerpen-Oxford, b.d.w., s. 444.

¹⁴ Por. G. Malinverni, op. cit., s. 179.

¹⁵ „League of Nations Treaty Series” 1927, vol. LX, s. 254, 262–263.

¹⁶ Ibidem.

przez wieki praktykowano”, że „[c]hociaż skarżąca w niniejszej sprawie oczywiście była pozbawiona swej wolnej woli, z materiałów sprawy nie wynika, iżby była ona utrzymywana w niewolnictwie we właściwym znaczeniu tego słowa, tj. iżby małżonkowie B. wykonywali prawnie w stosunku do niej rzeczywiste prawo własności, redukując ją do stanu «przedmiotu»”¹⁷.

3. Zakaz poddaństwa

Konwencja nie definiuje również poddaństwa. Zwaak – podkreślając, że poddaństwo dotyczy „mniej daleko idących form panowania” – wskazuje przykładowo „całość warunków pracy i/lub obowiązku świadczenia pracy czy usług, których dana osoba nie może uniknąć i których nie może zmienić”¹⁸. Tradycyjnie komentatorzy zwykli odwoływać się do art. 7b w zw. z art. 1 a–d Konwencji Uzupełniającej z 1956 r.¹⁹ Zgodnie z jej postanowieniami poddany to „osoba znajdująca się w sytuacji lub w stanie wynikającym z jakichkolwiek instytucji i praktyk wymienionych w art. 1 niniejszej Konwencji”, a więc „instytucji i praktyk podobnych do niewolnictwa”, a obejmujących: „a) niewolę za długi [...]; b) pańszczyznę [...]; c) wszelkie instytucje i praktyki, poprzez które: i) kobieta – bez prawa sprzeciwu – zostaje przyrzeczona na żonę lub zostaje wydana za mąż za wynagrodzeniem, płatnym bądź w gotówce, bądź też w naturze, na rzecz jej rodziców, opiekuna, rodziny lub jakiejkolwiek innej osoby, albo ii) mąż kobiety, jego rodzina lub jego klan ma prawo przekazać ją innej osobie w zamian za otrzymane wynagrodzenie bądź w inny sposób, albo iii) kobieta z chwilą śmierci swego męża może być przekazana w spadku innej osobie; d) wszelkie instytucje lub praktyki, na mocy których dziecko lub osoba poniżej 18 lat jest oddawane przez którekolwiek lub oboje rodziców bądź przez swego opiekuna innej osobie za wynagrodzeniem bądź bezpłatnie w celu wyzysku samego takiego dziecka lub osoby poniżej 18 lat albo ich pracy”.

Przed Europejską Komisją Praw Człowieka skarżący – w porównaniu z zarzutem niewolnictwa – o wiele częściej podnosili zarzut poddań-

¹⁷ ETPC, *Siliadin v. France*, pkt 121–122; z zainteresowaniem zarazem Trybunał przyjął do wiadomości wnioski specjalnej komisji francuskiego Zgromadzenia Narodowego dotyczące współczesnych form niewolnictwa – ibidem, pkt 134.

¹⁸ L. Zwaak, op. cit., s. 444.

¹⁹ Por. J. Velu, R. Ergec, op. cit., s. 225, pkt 275; G. Malinverni, op. cit., s. 179.

stwa. W sprawie Van Droogenbroeck Komisja zaakcentowała, że „poza obowiązkiem świadczenia na rzecz innej osoby jakichś usług, koncepcja poddaństwa obejmuje obowiązek po stronie «poddanego» życia na własności tej drugiej osoby i niemożność zmiany tego położenia”. Komisja powołała się na Konwencję Uzupełniającą z 1956 r. i podkreśliła, że sytuacja skarżącego nie godziła w jego status prawny i nie stanowiła „szczególnie poważnej formy zanegowania wolności”, jaka w tym kontekście mogłaby wchodzić w grę²⁰. Umieszczony w ośrodku dla recydywistów, skarżący twierdził, że – „będąc postawiony do dyspozycji rządu” – „podlegał «kaprysom administracji»”, co równało się utrzymywaniu go w poddaństwie. Trybunał, podobnie jak Komisja, zwrócił jednak uwagę, że to pozbawienie wolności było zgodne z art. 5 ust. 1 Konwencji; z drugiej strony dodał jednak, że „mogłoby to zostać uznane za poddaństwo jedynie, jeśli się wiązało ze «szczególnie poważną» formą «zanegowania wolności»”, czego w badanej sprawie nie było²¹. Generalnie też Komisja odmawiała kojarzenia zarzutów dotyczących przymusowej pracy więźniów z zagadnieniem niewolnictwa lub poddaństwa, stwierdzając, że „oba te terminy nie znajdują zastosowania do sytuacji normalnie dotyczącej osoby skazanej w większości krajów świata i wyraźnie uznanej przez Konwencję w kontekście zakazu «pracy przymusowej lub obowiązkowej»”²².

Zarzut poddaństwa podnieśli młodzieńcy przeciwko Zjednoczonemu Królestwu w związku z ich służbą wojskową. Komisja jednak wyraziła pogląd, że „«poddanie» oraz «praca przymusowa lub obowiązkowa» są w art. 4 rozróżnione i – choć często na siebie zachodzą – nie mogą być traktowane jako równoważne, zaś klauzula wykluczająca wyraźnie służbę wojskową z zakresu terminu «praca przymusowa lub obowiązkowa» nie wyklucza takiej służby we wszelkich okolicznościach z badania w świetle zakazu skierowanego przeciwko «niewolnictwu lub poddaństwu»”, wobec czego „trzeba by badać ogólną sytuację konkretnej grupy osób objętych służbą wojskową dla ustalenia, czy zarzut, iż są one utrzymywane w «niewolnictwie lub poddaństwie», jest uzasadniony, czy

²⁰ *Van Droogenbroeck Case*, raport Komisji z 9 VII 1980 r., pkt 78–80, w: *Digest...*, vol. 1, s. 238–239. Por. EKPC, *Van Droogenbroeck v. Belgium*, skarga nr 7906/77, decyzja o dopuszczalności z 5 VII 1979 r., w: *Decisions and Reports – Décisions et rapports*, Council of Europe, European Commission on Human Rights, vol. 17, s. 72–73 (dalej: DR).

²¹ *Digest...*, vol. 1, s. 238.

²² Por. np. skargi 3134/67, 3172/67 i 3188–3206/67, EKPC, *Twenty-One Detained Persons v. Germany*, decyzja o dopuszczalności z 6 IV 1968 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 239, 260.

też nie”²³. Komisja dodała, że „młody wiek, w jakim skarżący wstąpili do służby, sam przez się nie może nadawać charakteru «poddaństwa» normalnemu położeniu żołnierza”, zwłaszcza że nastąpiło to zgodnie z prawem, za zgodą ich rodziców, należycie udzieloną²⁴.

Komentatorzy stwierdzali później, iż – zdaniem Komisji – gdy mowa o poddaństwie, „chodzi o obowiązek życia i pracy na własności drugiej osoby i świadczenia na jej rzecz pewnych usług, wynagradzanych bądź nie, jak również o niemożliwość zmiany tego stanu”; chodzi zatem o szczególną formę niewolnictwa, „która się wyróżnia nie tyle charakterem, co stopniem” i „nie obejmuje atrybutów prawa własności charakterystycznych dla niewolnictwa”²⁵.

Do kategorii poddaństwa zmuszony był się odnieść Trybunał w wyroku *Siliadin*. Niejako podsumowując orzecznictwo Komisji, Trybunał uznał: „[j]eśli chodzi o pojęcie «poddaństwa», zakazuje ono szczególnie ciężkiej formy zanegowania wolności” i „obejmuje – poza obowiązkiem świadczenia na rzecz drugiej osoby pewnych usług – obowiązek życia «poddanego» na własności drugiej osoby i niemożliwość zmiany tego stanu”, przy czym „obowiązek świadczenie usług pod przymusem” kojarzy je „z poprzedzającym je pojęciem «niewolnictwa»”²⁶. Co więcej, zbadawszy położenie *Siliadin* u małżonków B, Trybunał stwierdził, że „małoletnia była utrzymywana w stanie poddaństwa w rozumieniu art. 4 Konwencji”²⁷.

4. Zakaz pracy przymusowej lub obowiązkowej

Jak słusznie spostrzegła *Malinverni*, historycznie pojęcie pracy przymusowej lub obowiązkowej kojarzyło się z terytoriami zależnymi, celem pierwszych zakazów „było więc położenie kresu wyzyskowi siły roboczej w koloniach”²⁸. Wyraziście na to wskazała w jednej ze swych decyzji również Komisja²⁹, która jednak szczególnie ochoczo – najpierw bardzo

²³ EKPC, *W., X., Y. and Z. v. the United Kingdom*, skargi nr 3435-3438/67, decyzja o dopuszczalności z 19 VII 1968 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 239-240, 264.

²⁴ *Ibidem*, s. 240-241

²⁵ G. *Malinverni*, op. cit., s. 179-180. Por. J. Velu, R. Ergec, op. cit., s. 225, pkt 276.

²⁶ ETPC, *Siliadin v. France*, pkt 123-124.

²⁷ *Ibidem*, pkt 129 w zw. z pkt 125-128.

²⁸ G. *Malinverni*, op. cit., s. 180.

²⁹ EKPC, *X. and Y. v. Germany*, skarga nr 7641/76, decyzja o dopuszczalności z 11 XII 1976 r., w: DR, vol. 10, s. 236.

generalnie – odwoływała się do Konwencji MOP. Komisja podkreśliła, że „wyrażenie «praca przymusowa lub obowiązkowa» nie jest w Konwencji zdefiniowane ani się nie da znaleźć gdzie indziej autorytatywnego opisu tego, co ono obejmuje”; z drugiej strony „[k]oncepcja pracy przymusowej lub obowiązkowej nie może być pojmowana wyłącznie według literalnego znaczenia słów i faktycznie w prawie i praktyce międzynarodowej zaczęła być uważana – jak tego dowodzą po części postanowienia Konwencji i Zaleceń MOP o pracy przymusowej oraz ich zastosowanie – za dysponującą pewnymi elementami i jest rozsądnym – przy interpretacji art. 4 ust. 2 Konwencji – mieć należycie na względzie te elementy”, a są to: 1) to, że „prace bądź usługi mają być świadczone przez pracownika wbrew jego woli” oraz 2) to, że „wymóg świadczenia pracy czy usług jest niesprawiedliwy czy opresyjny bądź sama praca czy usługi zawierają zbędny ciężar”, przy czym „[p]rzypisanie tych elementów «pracy przymusowej lub obowiązkowej» w art. 4 ust. 2 Konwencji zgodne jest z innymi postanowieniami tego artykułu lub Konwencji”³⁰.

W sprawie *X. i Y. przeciwko RFN* Komisja już *expressis verbis* wskazała na Konwencje nr 29 i 105 MOP, przypominając, że ta ostatnia „ustaliła pięć kategorii pracy przymusowej: przymus lub edukacja polityczna albo kara za posiadanie czy wyrażanie poglądów politycznych albo poglądów ideologicznie sprzecznych z ustalonym systemem politycznym, społecznym lub ekonomicznym; mobilizowanie i wykorzystywanie pracy dla celów rozwoju ekonomicznego; dyscyplina pracy; kara za udział w strajkach; oraz dyskryminacja rasowa, społeczna lub religijna”³¹.

Komentatorzy podkreślają, że „[z]godnie z orzecznictwem Komisji, pojęcie pracy przymusowej lub obowiązkowej zawiera dwa konstytutywne elementy, które powinny stosować się kumulatywnie”³². W związku z pierwszym elementem, a więc niedobrowolnym charakterem pracy czy usług, Komisja uważała, że raz wyrażona zgoda pozbawia pracę czy usługi ich przymusowego charakteru. W przypadku służby wojskowej niepełnoletnich będzie tu chodziło o zgodę ich rodziców. To stanowisko wzbudza wątpliwości. I tak, zdaniem Van Dijka i Van Hoofa, „[t]aka interpretacja pojęć «przymusowa» i «obowiązkowa» wydaje się zbyt restryktywna. Gdyby nawet dana osoba dobrowolnie zawarła umowę

³⁰ EKPC, skarga nr 1458/62, decyzja o dopuszczalności z 17 XII 1963 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 241-242.

³¹ EKPC, *X. and Y. v. Germany*, skarga nr 7641/76, decyzja o dopuszczalności z 11 XII 1976 r., w: DR, vol. 10, s. 236.

³² J. Velu, R. Ergec, op. cit., s. 227, pkt 277. Por. G. Malinverni, op. cit., s. 181.

o pracę albo zgodziła się na świadczenie pewnych usług, okoliczności mogą się zmienić w taki sposób albo obiekcje wobec danej pracy – zwłaszcza jeśli chodzi o zobowiązania długoterminowe – mogą się stać tak wielkie, że nieograniczone przetrzymywanie tej osoby w związku z jej zgodą mogłoby rodzić zagadnienie z art. 4 ust. 2³³. Podobnie Malinverni utrzymuje, że „kumulatywny charakter tych dwóch warunków trudno pogodzić z duchem art. 4”, ponieważ „praca, na którą wyrażono zgodę, może się okazać pracą przymusową lub obowiązkową, jeśli nabiera charakteru niesprawiedliwego bądź opresyjnego”, wobec czego „dwa wspomniane kryteria powinny być raczej alternatywnymi, a nie kumulatywnymi”³⁴.

Oba organy strasburskie miały wiele okazji, by kazuistycznie w konkretnych sprawach orzekać, co nie stanowi zakazanej pracy przymusowej lub obowiązkowej w rozumieniu art. 4 ust. 2 Konwencji. W wielu z nich chodziło o zawody prawnicze, w tym zawody adwokata i notariusza. I tak, w sprawie prawnika niemieckiego – zarzucającego zbyt niskie opłaty w postępowaniu rozwodowym i jego stratę finansową – Komisja uznała, że taka „strata finansowa [...] również nie może zostać uznana za powodującą skarżącemu jakąkolwiek rzeczywistą trudność”³⁵. W sprawach Gussenbauera z kolei chodziło o system pomocy prawnej bez wynagrodzenia dla adwokatów w ogóle³⁶.

W sprawie *X. i Y. przeciwko RFN* adwokat nie zarzucał przymusowego wyznaczenia go na obrońcę z urzędu ani nieadekwatności wynagrodzenia, zarzucał natomiast, że zawczasu mu wynagrodzenia nie zagwarantowano, choć musiał poświęcić wiele czasu na obronę, wobec czego „wymagana od niego usługa miała niesprawiedliwy i opresyjny charakter i stanowiła dający się uniknąć ciężar”. Komisja nie zakwalifikowała usług obrońcy do żadnej z kategorii pracy przymusowej według Konwencji nr 105 MOP; jej zdaniem „obowiązku praktykujących adwo-

³³ P. van Dijk, G.J.H. van Hoof, op. cit., s. 243–244. Por. L. Zwaak, op. cit., s. 446; J. Velu, R. Ergec, op. cit., s. 228, pkt 277.

³⁴ G. Malinverni, op. cit., s. 181–182. Jego zdaniem Komisja i Trybunał również wykazują skłonność do takiej tezy. Por. EKPC, *Van der Mussele contre la Belgique*, skarga nr 8919/80, raport z 3 III 1982 r., pkt 101, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-73713> (dostęp: 17 VIII 2013); ETPC, *Van Der Mussele v. Belgium*, skarga nr 8919/80, wyrok z 23 XI 1983 r., ser. A, nr 70, pkt 37.

³⁵ EKPC, *X. v. the Federal Republic of Germany*, skarga nr 4653/70, decyzja o dopuszczalności z 1 IV 1974 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 243.

³⁶ EKPC, *Gussenbauer v. Austria*, skargi nr 4897/71 i 5219/71, decyzja o dopuszczalności z 14 VII 1972 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 243.

katów w zakresie świadczenia pomocy prawnej, za którą otrzymują oni rozsądne wynagrodzenie, nigdy nie można uważać za stanowiący pracę przymusową lub obowiązkową w rozumieniu art. 4 ust. 2 Konwencji. Sytuacji tej nie zmienia odmowa wypłaty zaliczki. Do dyskrekcji państwa należy decyzja, w jaki sposób ma być określane i wypłacane wynagrodzenie doradcy prawnego³⁷.

Z kolei w sprawie Van der Mussele aplikant adwokacki zarzucał obowiązek świadczenia na rzecz ubogiego – bez wynagrodzenia i pod groźbą sankcji dyscyplinarnych – usług pomocy prawnej. Rząd ze swej strony twierdził, że skarżący jeszcze przed ubieganiem się o aplikację wiedział o obowiązku podporządkowania się regułom Rady Adwokackiej, a zwłaszcza regule wymagającej akceptacji przypadków wyznaczenia do roli obrońcy z urzędu bez wynagrodzenia. Tym samym zawczasu wyraził na to swoją zgodę, co wyklucza sprawę z zakresu „pracy przymusowej lub obowiązkowej”. Pogląd taki w istocie podzieliła Komisja, uznając przy tym, że „wcześniejsza zgoda jest fundamentalnym i rozstrzygającym czynnikiem dla oceny, czy dana praca powinna być uważana za «przymusową lub obowiązkową» czy też nie”, zatem skarżący nie działał wbrew swej woli³⁸.

Jeśli chodzi o drugi składnik, Komisja odnotowała trudność zdefiniowania słów „niesprawiedliwy”, „opresyjny” czy „nieunikniona trudność”; podkreśliła jednak, że „nałożony na skarżącego obowiązek stanowił część jego zwykłej pracy zawodowej”, który – co więcej – „wspierał jego szkolenie zawodowe”, stwarzając nawet sposobność specjalizacji w pewnych dziedzinach, którymi może się zajmować stale i głęboko. Komisja, owszem, ubolewała nad brakiem wynagrodzenia aplikantów w takiej sytuacji, dostrzegając zarazem pozytywne trendy w tym zakresie. Ostatecznie – głosami 10 : 4 – uznała, że nie była to „praca przymusowa lub obowiązkowa”, a przy tym nie widziała konieczności rozstrzygnięcia, czy był to „zwykły obowiązek obywatelski” w rozumieniu art. 4 ust. 3d³⁹.

³⁷ EKPC, *X. and Y. v. Germany*, skarga nr 7641/76, decyzja o dopuszczalności z 11 XII 1976 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 244.

³⁸ EKPC, *Van der Mussele contre la Belgique*, skarga nr 8919/80, raport z 3 III 1982 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 247–249.

³⁹ *Ibidem*, s. 249. Por. EKPC, *Gussenbauer v. Austria*, skarga nr 4897/71, decyzja o dopuszczalności z 14 VII 1972 r.; *X. v. the Federal Republic of Germany*, skarga nr 4653/70, decyzja o dopuszczalności z 1 IV 1974 r.; *X. and Y. v. Federal Republic of Germany*, skarga nr 7641/76, decyzja o dopuszczalności z 11 XII 1976 r.; *Van Der Mussele v. Belgium*, skarga nr 8919/80, decyzja o dopuszczalności z 17 III 1981 r.; skarga nr 9104/80, decyzja

W sprawie notariusza kwestionującego obowiązek spełniania części obowiązków zawodowych – w stosunku do uboższych klientów – za zredukowanymi opłatami Komisja powątpiewała, czy mógł w takiej sytuacji być spełniony pierwszy warunek (działania wbrew swej woli), i stwierdziła, że „wymaganych od notariuszy usług za zredukowanymi opłatami w żadnym razie nie można uznać za niesprawiedliwe czy opresyjne, ponieważ jest to część ich zwyczajnych funkcji i korelat niemal wyłącznej (ustawowej) kompetencji rejestrowania”, zwłaszcza że nie powodowało to istotnych strat, a więc „nie tworzyło żadnego rzeczywistego dlań ciężaru”⁴⁰.

Bezrobotny twierdził, że obowiązek przyjęcia – pod groźbą utraty zasiłku dla bezrobotnych – oferty pracy sprowadzał się do nakazu wykonywania pracy przymusowej wbrew art. 4 ust. 2 Konwencji. Komisja wskazała jednak, iż – zgodnie z prawem krajowym – nikt nie jest zmuszany do przyjęcia oferty pracy, a odmowa przyjęcia nie stanowi naruszenia prawa, chociaż – owszem – „przyjęcie zatrudnienia jest [...] warunkiem korzystania z zasiłku”, „nie ma jednak kwestii pracy przymusowej lub obowiązkowej w znaczeniu art. 4 ust. 2 Konwencji”⁴¹.

Zarzut pracy przymusowej podnieśli lokatorzy w związku z tym, że właściciele wymagali od nich sprzątania klatki schodowej. Komisja wskazała, iż „pojęcie «pracy przymusowej lub obowiązkowej» w rozumieniu tego postanowienia nie znajduje zastosowania do zobowiązania umownego, które dobrowolnie zostało zaciągnięte, a które ponadto może zostać wykonane przez kogokolwiek, kto uzgodni ze skarżącymi wypełnienie zamiast nich tego obowiązku”⁴².

Jeden ze skarżących podnosił zarzut pracy przymusowej w związku z pracami, jakie musiał wykonać dla przeciwstawienia żądaniom władz podatkowych. Komisja była zdania, że „skarżący nie wykazał, iżby prace wchodzące w grę w kontekście przeciwstawiania się różnym aktom władz podatkowych były w jakikolwiek sposób «przymusowe», «obo-

o dopuszczalności z 5 V 1981 r., niepublikowana; *Skoogström v. Sweden*, skarga nr 8582/79, decyzja o dopuszczalności z 11 X 1982 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 249–254.

⁴⁰ EKPC, *X. v. the Federal Republic of Germany*, skarga nr 8410/78, decyzja o dopuszczalności z 13 XII 1979 r., w: DR, vol. 18, s. 218–219.

⁴¹ EKPC, *X. v. Netherlands*, skarga nr 7602/76, decyzja o dopuszczalności z 13 XII 1976 r., w: DR, vol. 7, s. 162–163. Por. skarga nr 6534/74, decyzja o dopuszczalności z 4 X 1976 r., niepublikowana, w: *Digest...*, vol. 1, s. 243.

⁴² Skarga nr 8172/78, decyzja o dopuszczalności z 7 XII 1978 r., niepublikowana, w: *Digest...*, vol. 1, s. 246. Por. skarga nr 5593/72, decyzja o dopuszczalności z 11 XII 1973 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 268–269.

wiązkowe» albo «wymagane przez władze państwowe»⁴³; skarga była więc oczywiście bezpodstawną⁴³.

Inne skarżące zarzucały, że ich powołanie – do czasu wyborów – do tymczasowej rady miejskiej było sprzeczne z zakazem pracy przymusowej. Komisja uznała skargę za oczywiście bezpodstawną, wskazując przy tym, iż dysponowały one możliwością rezygnacji⁴⁴.

Odrzucona została również skarga piłkarza zawodowego, który przedmiotem zarzutu czynił prohibicyjną sumę, jakiej domagał się jego dotychczasowy klub za zgodę na transfer do nowego klubu. Po podkreśleniu dobrowolnego charakteru uprawiania futbolu przez skarżącego, Komisja uznała, że obowiązujący system nie godził bezpośrednio w swobodę kontraktową piłkarza, przy czym on dobrowolnie stał się piłkarzem zawodowym, wiedząc, że będzie – tym samym – podlegał regułom normującym stosunki pomiędzy jego przyszłymi pracodawcami; wskazała zarazem na zastosowalność zakazu pracy przymusowej w stosunkach między jednostkami i uznała, że „odpowiedzialność holenderskiego rządu wchodzi w grę w zakresie, w jakim ma ono obowiązek czuwania nad tym, by reguły przyjmowane przez stowarzyszenie prywatne nie były sprzeczne z postanowieniami Konwencji”⁴⁵.

Szczególny charakter miała i wiele kontrowersji wywołała sprawa Iversena. Ustawodawstwo norweskie przewidywało możliwość wymagania od młodych dentystów – na czas określony, za podwyższonym wynagrodzeniem i innymi korzyściami – podjęcia pracy na północy kraju, a to ze względu na plagę szkorbutu. Komisja – mimo braku dobrowolności, minimalną większością głosów – nie zakwalifikowała przypadku jako zakazanej pracy przymusowej lub obowiązkowej, lecz uznała, że „służba Iversena w Moskenes była służbą rozsądnie od niego wymaganą w sytuacji nadzwyczajnej, zagrażającej dobru społeczności, nie była zaś pracą przymusową lub obowiązkową”⁴⁶. Członkowie mniejszości wskazywali na złożoność sprawy, w tym na możliwość odwołania się

⁴³ Skarga nr 8559/79, decyzja o dopuszczalności z 10 XII 1979 r., niepublikowana, w: *Digest...*, vol. 1, s. 246.

⁴⁴ EKPC, *16 Austrian Communes and Some of Their Councillors v. Austria*, skargi nr 5767/72, 5922/72, 5929–5931/72, 5953–5957/72, 5984–5988/73, 6011/73, decyzja o dopuszczalności z 31 V 1974 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 242–243.

⁴⁵ EKPC, *X. v. Netherlands*, skarga nr 9322/81, decyzja o dopuszczalności z 3 V 1983 r., w: DR, vol. 32, s. 185–186.

⁴⁶ EKPC, *I. v. Norway*, skarga nr 1468/62, decyzja o dopuszczalności z 17 XII 1963 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 268.

do postanowień art. 4 ust. 3c i d⁴⁷. Dlatego komentatorzy żałują, że „[ze] względu na rozbieżność poglądów w łonie Komisji, bardzo dziwne jest to, iż skarga została odrzucona jako oczywiście bezpodstawna, co uniemożliwiło skrupulatne zbadanie faktów oraz orzeczenie Trybunału co do tej ewidentnie kontrowersyjnej interpretacji ust. 2”⁴⁸.

Bardzo oryginalnie przedstawia się jedna z nowszych spaw, *Tremblay przeciwko Francji*. Skarżąca zarzucała, że wymóg opłacania składek – jako warunek uczestnictwa w programach dla byłych prostytutek – uniemożliwia jej porzucenie prostytucji, a więc utrzymuje ją w warunkach pracy przymusowej lub obowiązkowej. Rząd wskazywał na brak związku przyczynowego pomiędzy społecznym obowiązkiem opłacania składek a kontynuowaniem aktywności prostytucyjnej. Trybunał badał sprawę zasadniczo w świetle art. 3 Konwencji i uznał, że nie doszło do jego naruszenia⁴⁹. Przy okazji – co z naszej perspektywy jest interesujące – ze swojego „wniosku, zgodnie z którym skarżąca nie ma podstaw do uważania się za «zmuszoną» do kontynuowania prostytucji w wyniku stanowiska URRSSAF w jej sprawie, wywodzi, że zainteresowana nie może też uważać się za «zmuszoną do pracy przymusowej lub obowiązkowej» w rozumieniu art. 4 ust. 2 Konwencji”; żadne odrębne kwestie w kontekście tego postanowienia nie powstają⁵⁰.

Także we wspomnianym już wyroku Siliadin Trybunał badał sprawę z tej perspektywy. Odwoławszy się do art. 4 Konwencji nr 29 MOP, do art. 1 Konwencji nr 105 MOP oraz do art. 19 i 32 Konwencji Praw Dziecka, Trybunał uznał, że „ograniczanie zobowiązań z art. 4 Konwencji li tylko do bezpośrednich działań państwa byłoby sprzeczne z instrumentami międzynarodowymi specjalnie poświęconymi temu problemowi i pozbawiałoby je ich substancji”; zwrócił też uwagę, iż „z postanowienia tego w sposób konieczny wynikają zobowiązania pozytywne rządów – podobnie jak np. tytułem art. 3 – co do przyjęcia przepisów prawno-karnych, które sankcjonują praktyki rozpatrywane w art. 4 oraz ich zastosowanie w praktyce”⁵¹.

Trybunał spostrzegł, że Siliadin przybyła z Togo do Francji w wieku 15 lat, wraz z osobą, która uzgodniła z jej ojcem, że będzie pracować aż

⁴⁷ Por. *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, 1963, vol. VI, ed. by Council of Europe, Directorate of Human Rights, The Hague 1965, s. 328.

⁴⁸ L. Zwaak, op. cit., s. 447.

⁴⁹ ETPC, *Affaire Tremblay c. France*, skarga nr 37194/02, wyrok z dnia 11 IX 2007 r., pkt 34 w zw. z pkt 24–33.

⁵⁰ Ibidem, pkt 35.

⁵¹ ETPC, *Siliadin v. France*, pkt 89 w zw. z pkt 86–88.

do odpracowania kosztów biletu lotniczego, a jej pobyt będzie legalny i będzie ona mogła się uczyć. Po kilkumiesięcznej pracy u tej osoby Siliadin została „odstąpiona” małżonkom B., u których pracowała bez wypoczynku 15 godzin dziennie, przez wiele lat, bez wynagrodzenia, bez pobierania nauki, nie mając dokumentów tożsamości ani legalizacji jej pobytu we Francji⁵². Przypomniawszy, że – chociaż niewolnictwo oficjalnie zniesiono 150 lat temu – przetrwały w Europie praktyki „niewolnictwa domowego”, głównie dotyczące kobiet, Trybunał uznał za konieczne zbadanie, „czy zobowiązania pozytywne, które obciążają państwa członkowskie z mocy art. 4 Konwencji, nakazują kryminalizację i skuteczną represję wszelkiego działania zmierzającego do utrzymywania osoby w tego rodzaju sytuacji”⁵³.

Odnosząc do badanej sprawy standardy Konwencji MOP, Trybunał zaakcentował „ideę przymusu, fizycznego lub moralnego”, jako że chodzi o „wymaganą [...] pod groźbą jakiejś kary» i – co więcej – sprzeczną z wolą zainteresowanej osoby, pracę, na którą nie wyraziła ona swej pełnej zgody»⁵⁴. Faktycznie, Siliadin znajdowała się „w równoznacznej sytuacji”, „w obcym dla siebie kraju, w niezalegalizowanej na terytorium francuskim sytuacji, z obawą zatrzymania przez policję”. Pierwsze kryterium było więc spełnione, zwłaszcza że chodziło o małoletnią. Jej zgoda w ogóle tu nie wchodziła w grę. Zatem skarżąca „jako niepełnoletnia, podlegała pracy przymusowej w rozumieniu art. 4 Konwencji”⁵⁵.

Tak więc, mimo braku definicji pracy przymusowej lub obowiązkowej w samej Konwencji, organy strasburskie łątmo sobie z tym problemem poradziły, przyjmując i twórczo dostosowując do potrzeb Konwencji standardy MOP, łącznie z dwoma sformułowanymi w nich kryteriami pracy przymusowej lub obowiązkowej. Ewolucja orzecznictwa wiodła do przesuwania akcentu na kumulatywny charakter obu wymogów. Orzecznictwo strasburskie charakteryzowało się przy tym podejściem kazuistycznym, ponieważ badano każdy konkretny przypadek w świetle towarzyszących mu okoliczności. Zdarzało się często, że zarzut pracy przymusowej kojarzył się – mniej lub bardziej silnie i bezpośrednio – z jednym z wyjątków ujętych w art. 4 ust. 3 Konwencji. Zarzuty tego rodzaju podlegały odrzuceniu, nawet jeśli organy strasburskie nie decydowały się na dokładne ich badanie z perspektywy wyjątków z ust. 3.

⁵² Ibidem, pkt 109–110.

⁵³ Ibidem, pkt 112 *in fine* w zw. z pkt 111.

⁵⁴ Ibidem, pkt 117 w zw. z pkt 114–116.

⁵⁵ Ibidem, pkt 120 w zw. z pkt 117–119.

5. Wyjątki z art. 4 ust. 3 Konwencji

Osobiście określam ten typ unormowania wytyczającego granice korzystania z danego prawa czy wolności jak wyjątki *ex definitione*, wyraziście je odróżniając od mechanizmu limitacji korzystania z praw człowieka oraz od mechanizmu derogacji zobowiązań w dziedzinie praw człowieka⁵⁶. Malinverni stwierdza, że „art. 4 ust. 2 jest przedmiotem wyjątków, które są wyraźnie przewidziane w art. 4 ust. 3”, gdzie wylicza się „sytuacje, które nie wchodzą w zakres zastosowania art. 4 ust. 2 i których nie powinno się uważać za pracę przymusową lub obowiązkową”⁵⁷. Jak ujął to sam Trybunał, „[u]st. 3 ma za swoją rolę nie upoważnianie do «limitowania» korzystania z prawa zagwarantowanego przez ust. 2, lecz «delimitowanie» samej treści tego prawa: tworzy on całość z ust. 2 i mówi o tym, co «nie jest uważane» za «pracę przymusową lub obowiązkową», o tym, czego terminy te nie obejmują”, przez co „wnosi wkład do interpretacji ust. 2”⁵⁸.

Ad casum opieranie się na którymkolwiek z tych wyjątków może się okazać bezpodstawne, jeśli wchodzi w grę dyskryminacja sprzeczna z art. 14 Konwencji. Można do tego kontekstu odnieść pogląd Komisji dotyczący klauzul limitacyjnych: „jeśli ograniczenie, które samo w sobie jest dopuszczalne na podstawie ust. 2 jednego z powyższych artykułów [tj. art. 8–11 Konwencji – przyp. T.J.], nakładane jest w sposób dyskryminacyjny, dojdzie do naruszenia art. 14 w związku z danym innym artykułem”⁵⁹. Komisja odrzuciła pogląd, iżby „te kategorie służby znajdowały się całkowicie poza zakresem art. 4, a zatem nie miały związku z prawem umocowanym w tym artykule”, i podkreśliła, że limitacje dozwolone, zwłaszcza przez jakiegokolwiek ustawy krajowe dotyczące przymusowej służby wojskowej i zastępczej służby w przypadkach sprzeciwu sumienia, „muszą spełniać wymogi art. 14, tj. być niedyskryminacyjne tak w swym charakterze, jak i w ich zastosowaniu”⁶⁰.

⁵⁶ Por. T. Jasudowicz, *Granice wymagalności międzynarodowo chronionych praw człowieka*, w: *Prawa człowieka i ich ochrona*, pod red. B. Gronowskiej, T. Jasudowicza, M. Balcerzaka, M. Lubiszewskiego, R. Mizerskiego, cz. I, rozdz. X, Toruń 2005, s. 195 i n. (w szczególności s. 197 i n).

⁵⁷ G. Malinverni, op. cit., s. 184; por. J. Velu, R. Ergec, op. cit., s. 232, pkt 281.

⁵⁸ ETPC, *Van Der Musselle v. Belgium*, skarga nr 8919/80, wyrok z 23 XI 1983 r., ser. A, nr 70, pkt 38. Trybunał dodał, że cztery wyjątki tam wskazane, „pomimo ich różnorodności, opierają się na ideach przewodnich powszechnego interesu, solidarności społecznej i normalności”, por. P. van Dijk, G.J.H. van Hoof, op. cit., s. 250.

⁵⁹ EKPC, *Grandrath v. Germany*, skarga nr 2299/64, raport Komisji z 12 XII 1966 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 237.

⁶⁰ *Ibidem*, s. 263.

5.1. Praca więźniów

Ze sformułowania art. 4 ust. 3a wynikałoby *ratione personae*, że – z perspektywy osób zobowiązanych – chodzi tu o pracę osób skazanych na pozbawienie wolności oraz osób warunkowo zwolnionych. *Ratione modo*, z punktu widzenia osób czy instytucji uprawnionych do wykorzystywania pracy więźniów, dostrzegaloby się w Konwencji Europejskiej różnicę w porównaniu z Konwencją MOP. W Konwencji bowiem wyklucza się świadczenie pracy więźniów na rzecz osób czy instytucji prywatnych, co w Konwencji pomijane jest milczeniem. Toteż Komisja w jednej ze spraw nie dopatrzyła się żadnego naruszenia art. 4, aczkolwiek skarżący więzień zarzucał zatrudnienie go w prywatnym warsztacie naprawy samochodów, zupełnie nie zajmując się zresztą problemem pracodawcy prywatnego⁶¹.

W innej sprawie ten właśnie problem stał się kluczowy. Skarżący zarzucali wymaganie od nich pracy na rzecz firm prywatnych na podstawie kontraktów zawieranych przez administrację więzienną. Komisja zauważyła, że „art. 4 ust. 3a [...] nie zawiera niczego, co uniemożliwiłoby państwu zawieranie takich kontraktów albo co by wskazywało, iż obowiązek pracy więźnia musi się ograniczać do pracy wykonywanej w więzieniu i na rzecz samego państwa”, a także że „w pracach przygotowawczych nie ma żadnych wskazań na to, iżby termin «normalnie wymaganej» w jakikolwiek sposób odnosił się do problemu pracy więziennej wykonywanej w kontekście przedsiębiorstwa prywatnego”; takie formy wykorzystywania pracy więźniów istniały w państwach europejskich w czasie wypracowywania Konwencji i istnieją nadal – są one akceptowane w pracach ONZ i nie przeczą Konwencji MOP, mimo że od początku prac nad Paktem i Konwencją świadomie opuszczano formułę z Konwencji MOP, zgodnie z którą więźniowie nie mogą być „wynajmowani ani oddawani do dyspozycji jednostek, spółek lub stowarzyszeń prywatnych”, a tym bardziej że „wchodziły w grę wątpliwości – nawet na podstawie Konwencji MOP – co do tego, czy było rzeczywiście konieczne i pożądane wykluczać zatrudnienie więźniów w związku z przedsiębiorstwem prywatnym, zwłaszcza że było jasne, iż praca taka oferowała większe możliwości szkolenia i przystosowania zawodowego”⁶².

⁶¹ EKPC, *B. v. Austria*, skarga nr 2661/65, decyzja o dopuszczalności z 7 II 1967 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 257–258.

⁶² EKPC, *Twenty-One Detained Persons v. Germany*, skargi nr 3134/67, 3172/67 i 3188–3206/67, decyzja o dopuszczalności z 6 IV 1968 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 258–260.

Za oczywiście bezpodstawne były przez Komisję uznawane zarzuty dotyczące warunków bytowych, w tym wynagrodzenia za pracę⁶³, np. zarzut tymczasowo aresztowanego, który jednak dobrowolnie pracę przyjął⁶⁴. I przeciwnie, Komisja nie pomijała okazji do uwzględniania kontekstu art. 5 ust. 1 Konwencji, a więc samej zgodności detencji z tym postanowieniem⁶⁵. W innej ze spraw Komisja stwierdziła, że „skarżący legalnie był przetrzymywany w więzieniu X., zaś art. 4 ust. 3a dopuszcza pracę normalnie wymaganą od zatrzymanych w ten sposób osób”, przy czym „praca wymagana od skarżącego nie przekroczyła zwyczajnych i rozsądnych granic, które ma na myśli art. 4 ust. 3a”⁶⁶.

5.2. Służba wojskowa

Postanowienie art. 4 ust. 3b jest niejako dwuskładnikowe, dotyczy bowiem wyłączenia traktowania przymusowej służby wojskowej jako zakazanej pracy przymusowej lub obowiązkowej, a także – odnośnie do krajów prawnie uznających sprzeciw sumienia wobec takiej służby – służby zastępczej. Można zatem traktować je jako dowód na to, że obowiązkowa służba wojskowa nie była traktowana jako niezgodna ze standardami praw człowieka, że została przez nie uznana. Założenie takie jest aktualne po dziś dzień, aczkolwiek nie wolno tracić z pola widzenia faktu, że coraz więcej krajów rezygnuje ze służby przymusowej i znajduje jakiś wariant oparty na dobrowolnym i profesjonalnym charakterze służby wojskowej.

Bardziej precyzyjnego sformułowania używa Konwencja nr 29 MOP, która w art. 2 ust. 2 stanowi, że praca przymusowa nie obejmuje „jakiegokolwiek pracy czy służby wymaganej na mocy ustaw o przymusowej służbie wojskowej i mającej na względzie prace o charakterze czysto wojskowym”. Zdaniem Malinvernego, „gdyby art. 4 ust. 3a miał być interpretowany w świetle tego postanowienia, narzucanie żołnierzom

⁶³ Por. np. skarga nr 833/60, decyzja o dopuszczalności z 20 XII 1960 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 256. Podobnie: skarga nr 70/60, decyzja o dopuszczalności z 21 XII 1960 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 256–257.

⁶⁴ EKPC, *Twenty-One Detained Persons v. Germany*, skarga nr 3191/67, decyzja o dopuszczalności z 6 IV 1968 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 260.

⁶⁵ Por. np. skarga nr 3425/67, decyzja o dopuszczalności z 4 II 1969 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 261.

⁶⁶ Skarga nr 7549/76, decyzja o dopuszczalności z 10 VII 1978 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 261–262.

prac niemających nic wspólnego ze służbą wojskową można by uważać za sprzeczne z tym postanowieniem”⁶⁷.

Ponieważ w art. 4 ust. 3b nie użyto zwrotu „przymusowa służba wojskowa”, lecz zwrotu „jakakolwiek służba o charakterze wojskowym”, Komisja w jednej ze spraw uznała, że obejmuje to również „obowiązek kontynuowania służby rozpoczętej na podstawie dobrowolnej”⁶⁸. Chodziło o komentowany już pod innym kątem przypadek czterech młodzieńców brytyjskich, na których służbę wyrazili prawnie wymaganą zgodę ich rodzice, a którzy byli potem przymuszani do kontynuowania tej służby. Według Van Dijka i Van Hoofa „wniosek taki jest usprawiedliwiony jedynie w tych sprawach, w których taka dobrowolna służba wojskowa występuje zamiast przymusowej służby wojskowej”⁶⁹.

Velu i Ergec nie dopuszczają wywodzenia z tego postanowienia wniosku, „jakoby służba wojskowa była całkowicie wykluczona z zakazu pracy przymusowej lub obowiązkowej”, wobec czego nie we wszystkich przypadkach zarzut tego dotyczący należałoby odrzucić jako niedopuszczalny, ponieważ „narzucanie żołnierzom prac niemających nic wspólnego z szeroko rozumianą służbą wojskową można by traktować jako naruszenie art. 4 Konwencji”⁷⁰.

W jednej ze spraw skarżący podniósł zarzut niedopuszczalności wydalenia go do Egiptu, gdzie groziło mu objęcie przymusową służbą wojskową. Komisja stwierdziła, że „obowiązek pełnienia służby wojskowej należy w zasadzie uznać za dający się pogodzić z postanowieniami Konwencji, wobec czego wydalenia skarżącego do Egiptu w żaden sposób nie można traktować jako niehumanitarnego traktowania w rozumieniu art. 3 Konwencji na tej podstawie, iż byłby on zobowiązany służyć w armii egipskiej”⁷¹.

Stosunkowo najczęściej w orzecznictwie strasburskim spotykamy się z zarzutami dotyczącymi sprzeciwu sumienia wobec służby wojskowej. Komisja podkreśliła, że „przez włączenie do art. 4 ust. 3b słów «w krajach, które uznają» wybór, Wysokim Umawiającym się Stronom został pozostawiony wybór co do tego, czy uznać sprzeciwu sumienia,

⁶⁷ G. Malinverni, op. cit., s. 186.

⁶⁸ EKPC, *W., X., Y. and Z. v. the United Kingdom*, skargi nr 3435–3438/67, decyzja o dopuszczalności z 6 IV 1968 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 264–265.

⁶⁹ P. van Dijk, G.J.H. van Hoof, op. cit., s. 249.

⁷⁰ J. Velu, R. Ergec, op. cit., s. 235, pkt 285.

⁷¹ EKPC, *X. v. the Federal Republic of Germany*, skarga nr 4314/69, decyzja o dopuszczalności z 2 II 1970 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 266.

czy też nie, zaś w razie ich uznania przewidzieć dla takich osób jakąś służbę zastępczą". Ponieważ zarzut skarżącego opierał się głównie na art. 9 Konwencji, Komisja dodała, „że art. 9 – kwalifikowany przez art. 4 ust. 3a Konwencji – nie nakłada na państwa zobowiązania uznania sprzeciwów sumienia ani – w konsekwencji – wprowadzania specjalnych rozwiązań dla potrzeb korzystania z ich prawa do wolności sumienia i religii w zakresie, w jakim dotyczy to ich przymusowej służby wojskowej”⁷². W innej sprawie Komisja konsekwentnie uznała, że „art. 4 ust. 3b wyraźnie upoważnia Wysokie Umawiające się Strony do wykluczenia służby o charakterze wojskowym, również bez zapewnienia uznania sprzeciwów sumienia”, zaś obowiązku takiego uznania nie nakładają ani art. 9, ani art. 10 Konwencji⁷³.

W jeszcze innej sprawie Komisja – wykazując analogiczne podejście do relacji między art. 9 a art. 4 ust. 3b Konwencji – dodała, że uznany przez państwo sprzeciw sumienia „nie implikuje prawa do zwolnienia z zastępczej służby cywilnej” ani „nie stoi na przeszkodzie temu, by państwo nakładało sankcje na osoby, które takiej służby odmawiają”⁷⁴. Swoją drogą, Komisja odrzuciła podejście do spraw służby wojskowej z perspektywy prawa do słusznego procesu, jako że „postępowanie dotyczące wniosku skarżącego o udzielenie mu zwolnienia od służby wojskowej bądź odroczenia jej nie zawiera w sobie «rozstrzygnięcia» co do praw i obowiązków o charakterze cywilnym w znaczeniu art. 6 Konwencji”⁷⁵.

W jednej ze spraw szwedzkich istotny był problem dyskryminacji w prawie i praktyce szwedzkiej, uprzywilejowujących w tym kontekście świadków jehowy. Komisja zauważyła, że „każdy system przymusowej służby wojskowej nakłada na obywateli poważne ciężary” i „daje się zaakceptować jedynie, jeśli jest on stosowany w sposób równoprawny i jeśli wyjątki od obowiązku pełnienia służby oparte są na solidnych podstawach”, zwłaszcza tam, „gdzie zwolnieniu ze służby wojskowej nie towarzyszy

⁷² EKPC, *G.Z. v. Autriche*, skarga nr 5591/72, decyzja o dopuszczalności z 2 IV 1873 r., *Digest...*, vol. 1, s. 266–267. Por. EKPC, *Grandrath v. Germany*, skarga nr 2299/64, decyzja o dopuszczalności z 2 IV 1965 r., w: *Wolność religii. Wybór materiałów. Dokumenty. Orzecznictwo*, pod red. T. Jasudowicza, Toruń 1999, s. 179–180.

⁷³ Skarga nr 7548/76, decyzja o dopuszczalności z 7 X 1977 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 267. Por. skargę nr 8881/80, decyzję o dopuszczalności z 6 VII 1981 r., *Digest...*, vol. 1. Por. też: EKPC, *A. v. Switzerland*, skarga 10640/83, decyzja o dopuszczalności z 9 V 1984 r., w: *Wolność religii...*, s. 243.

⁷⁴ EKPC, *X. v. Germany*, skarga nr 7705/76, decyzja o dopuszczalności z 5 VII 1977 r., w: *Wolność religii...*, s. 198–199.

⁷⁵ EKPC, *Johannes Karel Zelisse v. the Netherlands*, skarga nr 12915/87, decyzja o dopuszczalności z 13 IV 1989 r., w: DR, vol. 61, s. 233.

obowiązek pełnienia zastępczej służby cywilnej”. Komisja odnotowała, że jedna ze ścisłych reguł świadków jehowy wymaga odrzucenia zarówno służby wojskowej, jak i służby zastępczej, że – więc – „sprzeciw wobec służby przymusowej oparty jest na autentycznych przekonaniach religijnych”, czego nie ma „w przypadku jednostek, które sprzeciwiają się służbie przymusowej, nie będąc członkami wspólnoty o podobnych cechach charakterystycznych”. Zatem, zdaniem Komisji, „istnieją rozsądne podstawy dla rozróżnienia dokonywanego w prawie i praktyce szwedzkiej”, dlatego „nie ma żadnego przejawu naruszenia art. 14 Konwencji”⁷⁶.

Podejście do problemu przymusowej służby wojskowej i do sprzeciwu sumienia stopniowo ewoluowało. Odpowiednio do tego, można prześledzić także pewną ewolucję w orzecznictwie strasburskim. Powyżej odnotowane zostało odejście od wymogu równości oraz niedyskryminacji i znalezienie rozsądnych podstaw dla wyróżnionego traktowania świadków jehowy. Zupełnie innym przejawem podejścia do problemu niedyskryminacji było stanowisko Trybunału w wyroku *Thlimmenos*. Już Komisja stwierdziła, że „prawo do wolności od krzywdzącej dyskryminacji w korzystaniu z praw gwarantowanych na podstawie Konwencji podlega naruszeniu nie tylko wtedy, gdy państwa – z braku obiektywnego i rozsądnego usprawiedliwienia – traktują odmiennie osoby znajdujące się w sytuacjach analogicznych, ale także wtedy, gdy państwa – bez obiektywnego i rozsądnego usprawiedliwienia – zaniechają odmiennego traktowania osób, których sytuacja jest odmienna”, zaś w badanej sprawie nie było żadnych podstaw „dla braku uwzględnienia przez twórców norm regulujących dostęp do zawodu przysięgłego księgowego traktowania osób skazanych za odmowę służby w siłach zbrojnych na podstawach religijnych w sposób odmienny od osób skazanych za inne przestępstwa”⁷⁷.

Trybunał nie widział konieczności badania kwestii, „czy – pomimo sformułowania art. 4 ust. 3b – nakładanie sankcji na osoby korzystające ze sprzeciwu sumienia wobec przymusowej służby wojskowej samo w sobie mogłoby naruszać prawo do wolności myśli, sumienia i religii gwarantowane przez art. 9 ust. 1”⁷⁸. Podobnie jak Komisja, Trybunał przyjął, że: „[p]rawo do wolności od krzywdzącej dyskryminacji

⁷⁶ EKPC, *N. v. Sweden*, skarga nr 10410/83, decyzja o dopuszczalności z 11 X 1984 r., w: *Wolność religii...*, s. 244–246.

⁷⁷ ETPC, *Thlimmenos v. Greece*, skarga nr 34369/97, wyrok z 6 IV 2000 r., pkt 38, w: *Reports of Judgments and Decisions 2000-IV*, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58561> (dostęp: 17 VIII 2013).

⁷⁸ *Ibidem*, pkt 43.

w korzystaniu z praw gwarantowanych na podstawie Konwencji podlega naruszeniu także wtedy, gdy państwa – z braku obiektywnego i rozsądnego usprawiedliwienia – zaniechają odmiennego traktowania osób, których sytuacje są znacząco odmienne⁷⁹.

Innym charakterystycznym i – moim zdaniem – nieuniknionym rysem ewolucji orzecznictwa stało się odejście Trybunału od wykluczania oceny problemu z perspektywy art. 9 Konwencji, jak by nie było w sposób oczywisty ze sprawą sprzeciwu sumienia się kojarzącej. W kilku najnowszych wyrokach przeciwko Austrii spojrzenie z perspektywy art. 4 w zw. z art. 14 było li tylko pomocnicze, a Trybunał nie widział konieczności badania tak postawionej kwestii, jako że „kluczowym zagadnieniem, czy różnica traktowania może być oparta na kryterium «bycia członkiem wspólnoty religijnej», już powyżej wystarczająco się zajęto”, a to właśnie z perspektywy art. 9 Konwencji⁸⁰.

Zdaniem Trybunału „odnośny przywilej, a mianowicie zwolnienie od obowiązku pełnienia służby wojskowej, a w konsekwencji także służby cywilnej, przyznawane wspólnotom religijnym, w stosunku do tych osób, które należą do ich kleru, jest wyrazem znaczenia, jakie ustawodawstwo przyznaje szczególnej funkcji, jaką ci przedstawiciele grup religijnych pełnią w łonie takich grup w ich wymiarze zbiorowym. Spostrzegając, że wspólnoty religijne tradycyjnie istnieją w formie struktur zorganizowanych, Trybunał raz po raz stwierdzał, że autonomiczne istnienie wspólnot religijnych jest niezbędne dla pluralizmu w demokratycznym społeczeństwie, a zatem jest zagadnieniem, które znajduje się w samym sercu ochrony, jaką przyznaje art. 9⁸¹, zatem „zwolnienie od służby wojskowej przyznawane szczególnym przedstawicielom wspólnot religijnych wchodzi w zakres tego postanowienia⁸²”.

W rezultacie Trybunał – w obliczu rozróżnienia w prawie i praktyce austriackiej pomiędzy zarejestrowanymi wspólnotami religijnymi (jako jednostkami prawa prywatnego, co dotyczyło także świadków jehowy) a społecznościami religijnymi (jako jednostkami prawa publicznego, o co

⁷⁹ Ibidem, pkt 44.

⁸⁰ ETPC, *Löffelmann v. Austria*, skarga nr 42967/98, wyrok z 12 III 2009 r., pkt 39, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-91722> (dostęp: 17 VIII 2013). Por. wyroki ETPC z tegoż dnia – *Gütl v. Austria*, skarga nr 49686/99, wyrok z 12 III 2009 r., pkt 44, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-91724> (dostęp: 17 VIII 2013); *Lang v. Austria*, skarga nr 28648/03, wyrok z 19 III 2009 r., pkt 38, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-91786> (dostęp: 17 VIII 2013).

⁸¹ ETPC, *Löffelmann v. Austria*, pkt 47. Por. *Gütl v. Austria*, pkt 32; *Lang v. Austria*, pkt 24.

⁸² ETPC, *Löffelmann v. Austria*, pkt 48. Por. *Gütl v. Austria*, pkt 33; *Lang v. Austria*, pkt 25.

świadkowie jehowy się ubiegali) – stwierdził: „[z]ważywszy na te przywileje przyznawane społecznościom religijnym, zobowiązanie ciężące na władzach państwowych na mocy art. 9 Konwencji co do pozostawiania neutralnymi w wykonywaniu ich kompetencji w tej dziedzinie wymaga zatem, by – jeżeli państwo ustala ramy dla nadawania grupom religijnym osobowości prawnej, z którą wiąże się szczególny status – wszystkie grupy religijne, które sobie tego życzą, mogły skorzystać ze słusznej sposobności ubiegania się o taki status, przy czym ustalone kryteria muszą być stosowane w sposób niedyskryminacyjny”⁸³.

Postanowienie art. 4 ust. 3b nie straciło jeszcze całego swego znaczenia; niemniej jednak należy je oceniać w świetle odnotowanej ewolucji orzecznictwa strasburskiego, a zwłaszcza ewolucji prawa i praktyki krajowej, w których coraz powszechniejsze i coraz solidniejsze jest uznanie dla sprzeciwu sumienia wobec przymusowej służby wojskowej, a także *soft-law* Rady Europy⁸⁴.

5.3. Sytuacje nadzwyczajne

Kolejny wyjątek sformułowany w art. 4 ust. 3c dotyczy „stanu nadzwyczajnego lub klęski zagrażającej życiu lub dobrobytowi wspólnoty”. Z tej perspektywy spoglądała również – acz niekonsekwentnie – Komisja na sprawę Iversena; z jednej bowiem strony uznała, że „praca oczywiście nie była pracą przymusową lub obowiązkową na podstawie art. 4 ust. 2 Konwencji, a zatem nie ma konieczności wyrażania jakiegokolwiek opinii co do zastosowalności do sprawy art. 4 ust. 3 Konwencji”, z drugiej zaś – wyraźnie uznała, że „służba Iversena w Moskenes była służbą rozsądną od niego wymaganą w sytuacji nadzwyczajnej zagrażającej dobrobytowi wspólnoty, nie będąc pracą przymusową lub obowiązkową”⁸⁵.

⁸³ ETPC, *Löffelmann v. Austria*, pkt 53. Por. *Gütl v. Austria*, pkt 38; *Lang v. Austria*, pkt 30. Por też: ETPC, *Religionsgemeinschaft des Zeugen Jehovas and Others v. Austria*, skarga nr 40825/98, wyrok z 31 VII 2008 r., pkt 92, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-88022> (dostęp: 17 VIII 2013).

⁸⁴ Por. G. Malinverni, op. cit., s. 187. Por. też: Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Report of the Committee on Legal Affairs and Human Rights, *Human rights of members of the armed forces*, Doc. 10861, Rapporteur: A. Arabadjiev, 24 March 2006, <http://www.assembly.coe.int/ASP/Doc/XrefViewHTML.asp?FileID=11154&Language=EN> (dostęp: 17 VIII 2013).

⁸⁵ EKPC, *I. v. Norway*, skarga nr 1468/62, decyzja o dopuszczalności z 17 XII 1963 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 267-268.

Van Dijk i Van Hoof uważają, że w postanowieniu tym chodzi nie tyle o „strukturalne trudności”, jak niedostatek dentystów na północy Norwegii, ile raczej o „nagłące niebezpieczeństwo publiczne o czasowym charakterze”, jak np.: „pomoc w gaszeniu pożaru, nagłące naprawy systemu transportowego i zapór, dostawy wody i pożywienia na wypadek nagłego ich braku, transport osób rannych lub ewakuacja osób zagrożonych jakimś niebezpieczeństwem oraz pokrewne incydentalne usługi, jakich można wymagać od każdej osoby w interesie publicznym, zależnie od jej zdolności i możliwości”⁸⁶.

Malinverni słusznie wskazuje, że autentycznym problemem związanym z tym postanowieniem jest interpretacja pojęć „stanu nadzwyczajnego” i „klęski” „zagrożających życiu lub dobrobytowi wspólnoty”, przy czym – jego zdaniem – „termin «wspólnota» został prawdopodobnie użyty z zamiarem wskazania, iż klęska nie musi koniecznie dotyczyć całego narodu, ale może równie dobrze mieć charakter lokalny”⁸⁷. Także jego zdaniem zastosowanie tego postanowienia do sprawy Iversena było nadużyciem. „Terminy «stan nadzwyczajny» i «klęska» nie powinny znajdować zastosowania do sytuacji o charakterze strukturalnym, lecz jedynie do tych, które mają charakter czasowy”, przy czym „[n]ajczęstszą hipotezą był przypuszczalnie przypadek katastrof naturalnych”⁸⁸.

Komentatorzy zazwyczaj podkreślają, że wymogi dotyczące sytuacji, o której tu mowa, nie są tak surowe jak w klauzuli derogacyjnej z art. 15 Konwencji. Należy więc z art. 4 kojarzyć „szerszą interpretację”, przy czym można „rozsądnie wymagać, by sytuacja miała wyjątkową powagę i czasowy charakter”, jak to jest w przypadku katastrof naturalnych⁸⁹.

5.4. Zwyczajne obowiązki obywatelskie

Także w przypadku postanowienia art. 4 ust. 3d Konwencji nie mamy definicji prac lub usług, które „stanowią część zwyczajnych obowiązków obywatelskich”. Komentatorzy – nawiązując mniej lub bardziej bezpośrednio do orzecznictwa strasburskiego – uważają, że chodzi tu „zasadniczo o obowiązek niesienia pomocy drugiemu na wypadek poważnego niebezpieczeństwa albo o obowiązek walki z sytuacją, która

⁸⁶ P. van Dijk, G.J.H. van Hoof, op. cit., s. 249. Por. L. Zwaak, op. cit., s. 452.

⁸⁷ G. Malinverni, op. cit., s. 187.

⁸⁸ Ibidem.

⁸⁹ J. Velu. R. Ergec, op. cit., s. 236, pkt 287.

grozi wyrządzeniem poważnej szkody społeczeństwu”, jak np. „gaszenie pożaru, naglące naprawy zapór lub innych urządzeń albo też obowiązek poświęcenia dodatkowych godzin w nagłych przypadkach przez personel szpitala”, ale też „obowiązek zasiadania w sądzie w charakterze ławnika albo czuwania nad czystością ulic”⁹⁰.

Inni podkreślają, że „«zwyczajne» obowiązki obywatelskie oznaczają, iż nie musi zaistnieć żadna nagła i niespodziewana klęska żywiołowa”, jednakże chodzi o „prace i usługi w interesie powszechnym”, przy czym „różnica z postanowieniem (c) jest głównie różnicą stopnia”, jako że „okoliczności nie muszą być aż tak poważne i naglące” ani nakładane obowiązki „tak uciążliwe dla zainteresowanej osoby”⁹¹. Dodają przy tym, że postanowienie to „nie wyklucza nakładania w interesie publicznym szczególnych obowiązków na przedstawicieli określonych zawodów”, zaś „[s]łowo «zwyczajne» nie musi oznaczać tego, czego można wymagać na równi od każdego, lecz może odnosić się również do tego, czego w danych okolicznościach można wymagać od danej osoby zgodnie z powszechnym zwyczajem”. Nie chodzi więc o „normalne obowiązki wynikające z zawodu”, „ponieważ żaden realny przymus nie może tu wchodzić w grę, skoro dana osoba może porzucić zajęcie”⁹². Moim zdaniem komentatorzy – skorzy zresztą do krytykowania Komisji za jej podejście – w istocie doszukują się obowiązków i sytuacji nadzwyczajnych, a ma tu chodzić – w pryncypialnym odróżnieniu od art. 4 ust. 3c – właśnie o „zwyczajne obowiązki obywatelskie”.

W sprawie Iversena Komisja stwierdziła, że „[p]rzez zwyczajne obowiązki obywatelskie należy rozumieć przede wszystkim obowiązek obywateli do podejmowania wspólnych wysiłków w interesie ogółu lub na rzecz wspólnoty lokalnej, takich jak gaszenie pożarów lub podobne działania dla zapobieżenia klęskom żywiołowym”, aczkolwiek – jak już wyżej wskazano – bliższa była uznaniu, że chodziło raczej o postanowienie art. 4 ust. 3c⁹³. W innej sprawie, gdzie administracja uznała, że pomieszczenie dla dozorczy nie odpowiada wymogom sanitarnym i nie nadaje się do zamieszkania, on sam został zobowiązany do ponoszenia kosztów bieżącego utrzymania części budynku będącej w jego dyspozycji. Według Komisji, nawet gdyby postanowienie to znajdowało tu

⁹⁰ Ibidem, s. 237, pkt 288. Por. G. Malinverni, op. cit., s. 187–188.

⁹¹ P. van Dijk, G.J.H. van Hoof, op. cit., s. 249–250.

⁹² Ibidem, s. 250. Por. L. Zwaak, op. cit., s. 452–453.

⁹³ EKPC, *I. v. Norway*, skarga nr 1468/62, decyzja o dopuszczalności z 17 XII 1963 r., w: *Yearbook...*, vol. VI, s. 278.

zastosowanie, „obowiązek skarżącego – jako wydzierżawiającego – stanowiłby pracę czy usługi będące częścią jego zwyczajnych obowiązków obywatelskich w znaczeniu art. 4 ust. 3d Konwencji”⁹⁴.

Jeszcze bardziej oryginalna była skarga dotycząca obowiązku naliczania i odciągania przez pracodawców pewnych podatków i składek ubezpieczeniowych od wynagrodzeń pracowników, co uważali oni za pracę przymusową. Komisja wskazała na ograniczenia z art. 4 ust. 3 i stwierdziła, że „nawet zakładając, iż koncepcja pracy przymusowej znajduje w ogóle zastosowanie do sprawy takiej jak niniejsza, gdzie skarżący nie są osobami fizycznymi, lecz ciałami zbiorowymi, i gdzie obowiązek wykonania pewnych prac nie jest zobowiązaniem osobistym, lecz podlega wykonaniu za pośrednictwem pracowników, [...] odciąganie podatków, składek ubezpieczeniowych itp. od wynagrodzeń pracowników nie może samo w sobie być uznawane za pracę przymusową lub obowiązkową”; „nałożone na skarżące spółki obowiązki nie wykraczały ponad zwyczajne obowiązki obywatelskie w znaczeniu art. 4 ust. 3d Konwencji”⁹⁵

Precedensowym w orzecznictwie Trybunału stał się wyrok w sprawie *Karlheinz Schmidt przeciwko Niemcom*. Skarżący zarzucał naruszenie art. 14 w zw. z art. 4 ust. 3d Konwencji. Trybunał, przywołując swoje stanowisko z wyroku *Van Der Musselle*, uznał, że „obowiązkowa służba pożarna, jaka istnieje w Badenii-Wirtembergii, stanowi jeden ze «zwyczajnych obowiązków obywatelskich» rozważanych w art. 4 ust. 3d”, a ściśle z nim powiązany obowiązek wnoszenia składek jako „ciężar kompensacyjny” „również wchodzi w zakres art. 4 ust. 3d”⁹⁶. Trybunał zwrócił uwagę na to, że w niektórych landach nie wprowadza się w tej dziedzinie rozróżnienia ze względu na płeć, a i w samej Badenii-Wirtembergii kobiety są przyjmowane do dobrowolnej służby pożarnej. Zatem, zdaniem Trybunału, doszło do naruszenia art. 14 w związku z art. 4 ust. 3d Konwencji, ponieważ „[b]ez względu na to, czy może dziś jeszcze istnieć jakiegokolwiek usprawiedliwienie dla odmiennego traktowania mężczyzn i kobiet, jeśli chodzi o przymusową służbę pożarną, czy też nie, w niniejszej sprawie

⁹⁴ Skarga nr 5593/72, decyzja o dopuszczalności z 11 XII 1973 r., w: *Digest...*, vol. 1, s. 268–269.

⁹⁵ EKPC, *Four Companies v. Austria*, skarga nr 7427/76, decyzja o dopuszczalności z 27 IX 1976 r., w: DR, vol. 7, s. 149.

⁹⁶ ETPC, *Karlheinz Schmidt v. Germany*, skarga nr 13580/88, wyrok z 18 VII 1994 r., ser. A, nr 291-B, pkt 22–23, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57880> (dostęp: 17 VIII 2013).

ostatecznie rozstrzygające jest to, że obowiązek pełnienia takiej służby jest kwestią wyłącznie prawa i teorii”, jako że „[p]rzez wzgląd na ciągłe istnienie wystarczającej liczby wolontariuszy, żaden mężczyzna nie jest w praktyce zobowiązany do służby pożarnej”; z drugiej strony „[n]ie prawnie, ale faktycznie składki finansowe straciły swój kompensacyjny charakter, a stały się jedynym skutecznym obowiązkiem. Nie da się usprawiedliwić różnicy traktowania ze względu na płeć w nakładaniu takiego jak ten ciężaru finansowego”⁹⁷.

W orzecznictwie lat ostatnich można wskazać sprawę *Zarb Adami przeciwko Malcie*. Skarżący zarzucił dyskryminacyjny charakter nałożonych nań obowiązków ławnika. Trybunał przypomniał z wyroku *Siliadin*, że art. 4 ust. 2 „wpisuje jedną z fundamentalnych wartości demokratycznych społeczeństw”, zaś „ust. 3 tego postanowienia wskazuje, iż termin «praca przymusowa lub obowiązkowa» nie ma obejmować *inter alia* «jakiegokolwiek pracy czy usług, które stanowią część zwyczajnych obowiązków obywatelskich»”⁹⁸. Trybunał nie widział podstaw do odstępowania od jego ustaleń w wyroku *Van Der Musselle i Karlheinz Schmidt*, uznając, że „fakt, iż sytuacja odpowiada pojęciu zwyczajnych obowiązków obywatelskich w znaczeniu ust. 3, nie stanowi przeszkody dla zastosowania art. 4 Konwencji, odczytywanego w związku z art. 14”⁹⁹. Uznał też, że „przymusowa służba ławnika, jaka istnieje na Malcie, jest jednym ze «zwyczajnych obowiązków obywatelskich» rozważanych w art. 4 ust. 3d”, a „przez wzgląd na jego ścisłe związki z obowiązkiem służby, obowiązek zapłacenia grzywny również wchodzi w zakres art. 4 ust. 3d”. Nie jest istotne to, że skarżący krytykował głównie procedury prowadzące do sporządzenia listy ławników, skarga bowiem „skierowana jest przeciwko rezultatom tych procedur, a mianowicie faktowi, że wymagano od niego spełnienia obywatelskiego obowiązku służby ławnika”¹⁰⁰.

Samo prawo maltańskie nie miało charakteru dyskryminacyjnego, zaś odnośna dyskryminacja wynikała z „ustalonej praktyki”, w wyniku której „jedynie nieznaczny procent kobiet powołany był do służby w charakterze ławników”. Chociaż Trybunał we wcześniejszym

⁹⁷ Ibidem, pkt 28.

⁹⁸ ETPC, *Zarb Adami v. Malta*, skarga nr 17209/02, wyrok z 20 VI 2006 r., pkt 43, w: *Reports of Judgments and Decisions 2006-VIII*, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-75934> (dostęp: 17 VIII 2013).

⁹⁹ Ibidem, pkt 46 w zw. z pkt 44-45.

¹⁰⁰ Ibidem, pkt 47-49.

orzecznictwie stwierdzał, że „statystyka sama przez się nie wystarcza dla ujawnienia praktyki, którą można klasyfikować jako dyskryminacyjną”, to jednocześnie „dyskryminacja potencjalnie sprzeczna z Konwencją może wynikać nie tylko ze środka ustawodawczego, ale także z sytuacji *de facto*”¹⁰¹. Trybunał ustalił, że liczby zobowiązanych do służby ławniczej mężczyzn i kobiet były nieporównywalne i obowiązek ten spoczywał w przeważającej mierze na mężczyznach, wobec czego „zaistniała różnica traktowania dwóch grup – mężczyzn i kobiet – które, z punktu widzenia tego obowiązku, znajdowały się w podobnej sytuacji”¹⁰².

Ostatecznie Trybunał stwierdził, że „przedstawione przez rząd czynniki stanowią jedynie wyjaśnienie mechanizmów, które doprowadziły do zarzucanej różnicy traktowania”, ale „nie przedłożono Trybunałowi żadnego ważnego argumentu dla zapewnienia jej właściwego usprawiedliwienia”, a w szczególności „nie wykazano, iżby różnica traktowania służyła realizacji uzasadnionego celu ani że zachowano rozsądne proporcje pomiędzy użytymi środkami a realizowanym celem” (*‘a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be realised’*); doszło więc do naruszenia art. 14 w zw. z art. 4 ust. 3d Konwencji¹⁰³.

Podsumowanie

Zakazy niewolnictwa i poddaństwa oraz handlu niewolnikami i handlu ludźmi w ogóle, zawarte w art. 4 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, w sferze samego prawa międzynarodowego praw człowieka należą do fundamentalnych wartości i mają status praw niedorogowalnych, a ich potwierdzenia łatwo się doszukać w sferze międzynarodowego prawa humanitarnego. Dla ich oceny istotne jest ich wcześniejsze umocowanie w prawie międzynarodowym w charakterze powszechnie wiążących norm zwyczajowych.

Trzeci integralny składnik art. 4 Konwencji, a mianowicie zakaz pracy przymusowej lub obowiązkowej, z jednej strony, ma zupełnie odmienny status od zakazu niewolnictwa i poddaństwa, jako

¹⁰¹ Ibidem, pkt 76 w zw. z pkt 71–75.

¹⁰² Ibidem, pkt 78 w zw. z pkt 76–77 i 79.

¹⁰³ Ibidem, pkt 83 w zw. z pkt 80–82.

że: 1) dopuszcza bogate w swej treści wyjątki *ex definitione*, 2) nie ma statusu prawa niedorogowalnego, zaś w międzynarodowym prawie humanitarnym styka się ze szczegółowymi normami tego prawa dotyczącymi granic dopuszczalności wymagania pracy przymusowej lub obowiązkowej wobec ludności w ogóle, a wobec jeńców wojennych w szczególności.

Z drugiej strony, jak dowodzi tego dalszy rozwój praktyki państw, orzecznictwa i prawa międzynarodowego w ogóle, praca przymusowa lub obowiązkowa wchodzi w skład niedopuszczalnych praktyk obejmujących w znacznym stopniu zniewolenie i uprzedmiotowienie jej ofiar i odpowiada temu, co Konwencja Uzupełniająca ONZ z 1956 r. nazywa „instytucjami i praktykami podobnymi do niewolnictwa”, co wiąże się również z elementami handlu ludźmi oraz poddaństwa. W orzecznictwie międzynarodowym szczególnym dowodem tego jest wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Siliadin przeciwko Francji.

Należy uznać, podobnie jak to uczynił we wspomnianym wyroku ETPC, że art. 4 Konwencji zakresem swojego zakazu obejmuje wyżej wymienione „instytucje i praktyki podobne do niewolnictwa” czy – używając nowoczesnej terminologii – „współczesne formy niewolnictwa”. Zachowuje on swą ważność, ponieważ świat współczesny – niestety – nie jest wolny od praktyk zniewolenia i uprzedmiotowienia drugiego człowieka.

PROHIBITION OF SLAVERY, SERVITUDE AND FORCED LABOUR IN THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS

Summary

The subject of this paper is an analysis of the provisions of article 4 of the European Convention of Human Rights [European Convention] compared with, in particular, the provisions of article 8 of the International Package of Civil and Political Rights. The prohibition of slavery is then analysed in *sensu stricto*, including trading in slaves, followed by an analysis of the prohibition of servitude in different contexts as presented in reasons for judicial decisions delivered by the European Court of Human Rights [ECHR] in Strasbourg.

The provisions of Convention No 29 and Convention No 107 of the International Labour Organisation on forced labour and its abolition, since they played an important role in the ECHR judgments, are given most attention. Likewise, excerpts of article 4 clause 3 of the European Convention regarding: prisoners' work, military

service, including alternative military service, extraordinary circumstances and ordinary civil duties are widely discussed.

Sadly, slavery, servitude and forced labour do not belong to the past but are still vivid examples of the contemporary world, and international organised crime in particular. Consequently, article 4 continues to remain an important provision interpreted as a contemporary regulation that serves combating the “contemporary forms of slavery”.

Keywords: slavery, servitude, trading in slaves, trafficking in persons, forced or compulsory labour