

JOANNA STYLSKA

ORZECZNICTWO TRYBUNAŁU PRAW CZŁOWIEKA W STRASBURGU A STANOWIENIE I STOSOWANIE PRAWA POLSKIEGO

Europejska Konwencja Praw Człowieka¹ jest określana jako „klejnot w koronie” Rady Europy. Nazwa ta oddaje jej szczególną pozycję w obrębie standardów prawnych tworzonych w ramach tej organizacji. Istota i szczególny charakter Konwencji polega nie tylko na wyliczeniu praw i wolności, do których ludzie są uprawnieni, lecz przede wszystkim na ustanowieniu procedury kontrolnej, umożliwiającej żądanie zaprzestania naruszania praw, przywróceniu stanu zgodnego z nimi, a także przyznaniu odpowiedniego zadośćuczynienia finansowego osobom poszkodowanym. Na podstawie wyżej wymienionego aktu, powstał Europejski Trybunał Praw Człowieka, którego zadaniem jest zapewnienie przestrzegania zobowiązań konwencyjnych przez państwa członkowskie. Jednocześnie dokonuje on wykładni przepisów konwencji, co wynika to z art. 32 ust. 1 Konwencji. Zgodnie z tym przepisem, Trybunał jest właściwy do rozpoznawania wszystkich spraw dotyczących interpretacji i stosowania Konwencji i jej Protokołów, które zostaną mu przedłożone na podstawie art. 33, 34 oraz 47. Wyżej przytoczona prerogatywa skutkuje formułowaniem standardów ochrony praw jednostki. Omnipotencyjna rola interpretacyjna Trybunału ma ogromne znaczenie dla procesu wykładni Trybunału poprzez uwzględnianie przez Trybunał w procesie decyzyjnym własnych wcześniejszych wyroków, a także do dokonywania interpretacji przez sądy państw członkowskich.

Można zadać pytanie – czy i w jaki sposób orzecznictwo Trybunału wpływa na stanowienie oraz stosowanie prawa polskiego?

Na samym początku warto zaznaczyć, iż Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności weszła w życie 3 września 1953 r.,

¹ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284).

natomiast Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej², 17 października 1997 r. W czasie tych 44 lat Trybunał wypracował standardy orzecznicze oraz wyznaczył linię interpretacyjną przepisów Konwencji, podczas gdy w Polsce dopiero na przełomie lat '80 i '90 doszło do zmiany systemu. Nic więc dziwnego, że twórcy polskiej Konstytucji, konstruując tekst ustawy zasadniczej, zaczerpnęli z dorobku Rady Europy. Prawa i wolności człowieka i obywatela umieszczone są w rozdziale II Konstytucji, który stanowi prawie 1/4 całej ustawy zasadniczej. Świadczy to o ogromnej randze i doniosłości tych przepisów. Ponadto wiele postanowień Konwencji zostało włączonych do Konstytucji w zmodyfikowanej formie, a także rozszerzonych dla urzeczywistnienia pełniejszej ochrony praw i wolności, niż czyni to ogólny standard międzynarodowy.

Główną funkcją praw konstytucyjnych jest funkcja ochronna, której realizacja ma zapobiegać naruszaniu praw jednostki. Podstawowe znaczenie w tej materii mają prawo do sądu oraz skarga konstytucyjna. W znaczeniu materialnoprawnym prawo do sądu wyrażone jest w art. 45 ust. 1 i 2, art. 78 w zakresie dwuinstancyjności postępowania oraz w art. 42 ust. 3 i art. 46 Konstytucji. Z przepisami tymi ściśle związane są art. 175 określający rodzaje sądów sprawujących wymiar sprawiedliwości oraz art. 177 formułujący domniemanie w zakresie dostępu do sądu. Ostatni z wyżej wymienionych przepisów pozostaje w związku z art. 183 określającym właściwość Sądu Najwyższego oraz art. 184 wskazującym właściwość sądów administracyjnych. Na kształt prawa do sądu wpływ wywiera również art. 176 ust. 1 Konstytucji, a także przepisy ustrojowe, w szczególności te dotyczące niezawisłości sędziowskiej³. Prawo jednostki do rozpatrzenia sprawy przez sąd realizuje zasadę sprawiedliwości proceduralnej. Elementami tego prawa są: prawo dostępu do sądu, prawo do sprawiedliwego rozstrzygnięcia i prawo jego wyegzekwowania⁴. Kompetencje sądów powinny być tak ukształtowane, żeby zawsze jakiś sąd był właściwy do rozpatrzenia sprawy dotyczącej praw jednostki. Powyższy nakaz gwarantuje domniemanie właściwości sądów powszechnych, o którym mowa w art. 177 Konstytucji. Prawo do sądu, to także prawo do sądu właściwego, będące zapewnieniem prawidłowego rozpoznania sprawy oraz sprawiedliwego rozstrzygnięcia. Należy zaznaczyć, iż sama Konstytucja wyznacza zakres prawa do sądu właściwego. Nakazuje ona ukształtować właściwość poszczególnych sądów tak, aby rodzaj rozpatrywanych przez nie spraw był ade-

2 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78 poz. 483).

3 A. Wasilewski, *Władza sądownicza w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Państwo i Prawo” 1998, nr 7, s. 6 i n.

4 Wyrok TK z 10 lipca 2000 r., sygn. SK 12/99, OTK ZU nr 5, poz. 143.

kwatny do stosowanej procedury. Polska Konstytucja nie wyraża wprost zasady równoważenia organów władzy sądowniczej, jednakże wyklucza model „scenarizowany”. Istnieją dwa pionierstwa sądownictwa – powszechne i administracyjne. Z art. 45 ust. 1 Konstytucji wynika jednoznacznie wola ustrojodawcy, aby prawem do sądu objąć możliwie najszerszy zakres spraw, natomiast z zasady demokratycznego państwa prawnego – dyrektywa interpretacyjna zakazująca zawężającej wykładni prawa do sądu. Zakres prawa do sądu jest zatem szerszy, niż zakres gwarancji wynikającej z art. 6 EKPC⁵.

Jednakże sądowa ochrona praw konstytucyjnych nie rozciąga się bezpośrednio na sytuacje, w których jednostka stawia zarzut naruszenia tych praw przez ustawę. Związanie sądu ustawą oznacza, że normy ustawowe są wyznacznikami materialnoprawnej podstawy rozstrzygnięcia. Sąd powinien orzekać na jej podstawie, o ile nie zwróci się z pytaniem prawnym do Sądu Najwyższego. Z tego względu w celu dopełnienia zakresu ochrony praw, Konstytucja przewiduje instytucję skargi konstytucyjnej.

Skarga konstytucyjna jest środkiem ochrony przysługującym bezpośrednio jednostce i ma gwarantować ochronę jej konstytucyjnych praw w sytuacji, gdy źródłem naruszeń jest ustawa lub inny akt normatywny. Służy ona ochronie praw podstawowych osób fizycznych i prawnych, przed ich naruszeniami ze strony organów władzy publicznej na drodze szczególnego postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym. Jest ona ściśle związana z wolnościami i prawami konstytucyjnymi, toteż jej kształt powinien być determinowany przez koncepcję tych praw wyrażoną w Konstytucji. Zakres podmiotowy i przedmiotowy skargi jest określony w art. 79 ust. 1 Konstytucji. Może ją wnieść „każdy, czyje konstytucyjne wolności i prawa zostały naruszone”. Zatem jeżeli ktoś może być podmiotem prawa konstytucyjnego, przysługuje mu prawo do wniesienia skargi konstytucyjnej i może za jej pomocą dochodzić ochrony tego prawa. Reguła ta jest jedynie ograniczona w stosunku do cudzoziemców odnośnie ich praw wskazanych w art. 56 Konstytucji.

Przedmiotem skargi konstytucyjnej jest stwierdzenie niezgodności z Konstytucją wskazanego w skardze aktu normatywnego. Trybunał Konstytucyjny w wyroku nie stwierdza wprost, czy doszło do naruszenia praw skarżącego, lecz ustala czy kontrolowane przepisy, zawarte w nich normy prawne, są zgodne, czy też nie z Konstytucją. Art. 79 ust. 1 Konstytucji w sposób szczególny określa rolę aktów stosowania prawa stanowiąc, iż w skardze konstytucyjnej można zakwe-

5 A. Wasilewski, *Prawo do sądu w sprawach dyscyplinarnych (ustawodawstwo polskie na tle standardów Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz Konstytucji RP)*, „Przegląd Sądowy” 2001, nr 9, s. 34.

stionować akt normatywny będący źródłem naruszenia praw skarżącego, o ile na podstawie tego aktu sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o jego wolnościach lub prawach albo o jego obowiązkach określonych w Konstytucji. Zakres przedmiotowy skargi wyznacza zatem możliwość zaskarżenia do Trybunału Konstytucyjnego tylko tych przepisów, które były podstawą indywidualnego rozstrzygnięcia. Nie można złożyć skargi na tzw. zaniechania prawodawcze, naruszające prawa lub wolności człowieka.

Wymogi, jakie powinna spełniać skarga konstytucyjna, aby została dopuszczona do merytorycznego rozpoznania określają w dużej mierze treść konstytucyjnego prawa do skargi konstytucyjnej. Określone są one w art. 79 Konstytucji oraz w ustawie o Trybunale Konstytucyjnym⁶. Skarżący nie może wskazywać na akty prawa wynikające jedynie z umów międzynarodowych (powoływanie umów międzynarodowych może mieć tylko charakter posiłkowy) oraz ustaw i aktów niższej rangi. Podstawą skargi konstytucyjnej mogą być przepisy Konstytucji, wyrażające publiczne prawa podmiotowe. Nie mogą jej stanowić wyłącznie przepisy mające tylko przedmiotowy charakter. W skardze konstytucyjnej trzeba określić również sposób naruszenia konstytucyjnych praw. Można w niej zarzucać naruszenie praw skarżącego, będące wynikiem wadliwego sformułowania przepisów. Nie można natomiast zarzucać naruszenia będącego wynikiem wadliwego stosowania tych przepisów. W praktyce rozdzielenie tych dwóch płaszczyzn bywa trudne. Wiąże się to ze sztucznością oderwania normatywnej treści przepisów od procesu dokonywania ich wykładni. W wielu przypadkach mogą zatem powstawać wątpliwości, czy źródłem naruszenia praw jest akt stanowienia, czy stosowania prawa. Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że w razie jednolitej praktyki orzeczniczej sądów lub innych organów stosujących prawo, należy przyjąć, iż normatywna treść przepisów jest taka, jaką nadają im te organy.

Skarga konstytucyjna pełni funkcję przedmiotową poprzez eliminację z systemu prawa niekonstytucyjnego przepisu. Zostaje wtedy przywrócony stan zgodności aktu z Konstytucją. Funkcja podmiotowa skargi polega na tym, że wyrok Trybunału Konstytucyjnego stwierdzający niekonstytucyjność zaskarżonych przepisów otwiera skarżącemu drogę do wznowienia postępowania i wzruszenia wydanego wcześniej orzeczenia, które doprowadziło do naruszenia jego konstytucyjnych praw.

Prawo do sądu i skarga konstytucyjna nie stwarzają pełnego zakresu ochrony konstytucyjnych praw i wolności. Najbardziej jest to widoczne w sytuacji, gdy

⁶ Ustawa z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. z 1997 r. Nr 102, poz. 643).

źródło naruszenia leży na styku płaszczyzny stanowienia i stosowania prawa. Sztuczny podział na to, że naruszenie stosowania prawa jest rozpatrywane przez sądy, a naruszenie w płaszczyźnie jego stanowienia, przez Trybunał Konstytucyjny, prowadzi do tego, iż brak jest instrumentu, za pomocą którego w sposób całościowy można ocenić sytuację prawną jednostki. Stwarza to konieczność sięgania do skargi konstytucyjnej w sytuacji, gdy naruszenie praw powinno być rozpatrywane na płaszczyźnie stosowania prawa⁷. Warto wskazać na to, iż druga z sytuacji zmusza do sięgnięcia po skargę nawet wtedy, gdy nie jest ona adekwatnym środkiem ochrony⁸. Doświadczenie ETPCz wskazują na to, że procedura rozpatrywania skarg konstytucyjnych powinna wyglądać inaczej. Po wykorzystaniu przysługujących skarżącemu środków prawnych, Trybunał Konstytucyjny najpierw powinien rozpoznać skargę na płaszczyźnie stosowania prawa, a dopiero jeśli okaże się, że organy stosujące prawo działały zgodnie z Konstytucją, należy rozpocząć badanie konstytucyjności aktów normatywnych. Wąski model skargi konstytucyjnej nie przystaje do wyrażonej w Konstytucji ochrony praw człowieka. Luki tej nie jest w stanie wypełnić również prawo do sądu, gdyż sądowa ochrona nie rozciąga się na kontrolę ustaw. W takich przypadkach ochrona jest możliwa przed organami ponadnarodowymi, w tym przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka.

Dobrym przykładem oddziaływania orzecznictwa Trybunału Praw Człowieka na stanowienie prawa polskiego jest problem tymczasowego aresztowania. Artykuł 5 Konwencji stanowi, że każdy ma prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego. Prawo to należy do kategorii praw reglamentowanych⁹, co oznacza, że ustawodawca może ograniczać możliwość jego realizacji.

W powyższym artykule wyznaczone zostały podstawy procesowe oraz pozaprocessowe tymczasowego aresztowania. Do procesowych podstaw można zaliczyć sytuacje, w których tymczasowe aresztowanie stosuje się w celu zapobiegania uchylaniu się podejrzanego przed wymiarem sprawiedliwości. Ma to na celu postawienie aresztowanego przed właściwym organem, jeżeli istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia czynu zagrożonego karą lub jeżeli jest to ko-

7 P. Tuleja, *Prawo do sądu i skarga konstytucyjna jako konstytucyjne środki ochrony praw człowieka* [w:] *Europejskie standardy ochrony praw człowieka a ustawodawstwo polskie*, red. E. Dynia, Cz. P. Kłak, Rzeszów 2005, s. 42- 43.

8 Por. wyrok TK z 9 czerwca 2003 r., sygn. SK 12/03, OTK ZU nr 6A, poz. 51 Wydaje się, iż w wyroku tym Trybunał Konstytucyjny stwierdził niezgodność zaskarżonego przepisu z Konstytucją, przyjmując, że jego znaczenie zostało określone przez uchwałę SN, gdy w rzeczywistości ewentualną niezgodność z Konstytucją należało przypisać nie przepisowi, lecz opartej na nim uchwale SN.

9 L. Wiśniewski, *Prawo a wolność człowieka*, [w:] *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, Warszawa 1997 r., s. 55.

nieczne po jego popełnieniu. Do pozaprocesowych podstaw Konwencja zalicza sytuacje, w których środek ten jest stosowany w celu zapobieżenia popełnieniu czynu zagrożonego karą. Na tej podstawie stosowanie tymczasowego aresztowania jest zawsze zgodne z treścią Konwencji, kiedy istnieje uzasadniona obawa, iż aresztowany dopuści się w przyszłości czynu zagrożonego karą. Z powyższymi rozwiązaniami w pełni koresponduje ukształtowanie instytucji tymczasowego aresztowania zawarte w polskim systemie prawnym. Podstawowe znaczenie mają tu art. 31 ust. 1 oraz art. 41 Konstytucji RP.

Obecnie kwestię tymczasowego aresztowania regulują art. 249-265 k.p.k.¹⁰

Art. 249 § 1 k.p.k. wyznaczając ogólną podstawę do stosowania środków zapobiegawczych, stwierdza, że środki te można stosować w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania (przesłanka procesowa), a wyjątkowo także w celu zapobieżenia popełnieniu przez oskarżonego nowego, ciężkiego przestępstwa (przesłanka procesowa o charakterze prewencyjnym). Badając celowość i zasadność zastosowania tego środka zapobiegawczego, należy stwierdzić, że oprócz wystąpienia przesłanki ogólnej, zaistniała chociaż jedna z przesłanek szczególnych wskazanych w art. 258 § 1- 3 k.p.k.

Ponadto Konwencja w art. 5 ust. 3 stanowi, że „każdy zatrzymany lub aresztowany zgodnie z postanowieniami ustępu 1 lit. c) niniejszego artykułu powinien zostać niezwłocznie postawiony przed sędzią lub innym urzędnikiem uprawnionym przez ustawę do wykonywania władzy sądowej i ma prawo być sądzony w rozsądnym terminie albo zwolniony na czas postępowania”. Urzędnik ten musi być niezawisły od władzy wykonawczej i od stron, musi być związany pewnymi regułami co do sposobu dokonywania kontroli, musi osobiście przesłuchać podejrzanego, a także w toku kontroli należy uwzględnić wszystkie okoliczności przemawiające zarówno „za”, jak i „przeciw” aresztowaniu, a organ kontrolujący musi być kompetentny do zarządzenia zwolnienia aresztowanego.

Wiele orzeczeń Trybunału piętnowało powszechnie stosowaną w Polsce praktykę aresztu prokuratorskiego, czyli podejmowania decyzji w przedmiocie tymczasowego aresztowania przez prokuratora, a nie przez sąd, co jest gwarantowane w Konwencji. Była to istotna luka w polskim prawie, pozostawiająca decyzję w tak istotnej sprawie reprezentantowi władzy wykonawczej, który stawał się zarazem stroną postępowania. W orzeczeniu Klamecki przeciwko Polsce¹¹

10 J. Jaskiernia, *Wpływ orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw człowieka na ustawodawstwo w państwach członkowskich Rady Europy ze szczególnym uwzględnieniem Polski* [w:] *Zapewnienie efektywności orzeczeń sądów międzynarodowych w polskim porządku prawnym*, red. A. Wróbel, Warszawa 2011, s. 67-70.

11 Wyrok ETPCz z dn. 3 kwietnia 2003 r., skarga nr 31583/96; Por. M. A. Nowicki, *Nowy Europejski Trybunał Praw Człowieka*, s. 1366.

ETPCz stwierdził, że „każdy zatrzymany lub aresztowany powinien zostać niezwłocznie postawiony przed sędzią lub innym urzędnikiem uprawnionym przez ustawę do wykonania władzy sądowej”. Trybunał nie uznał za wystarczającą możliwość złożenia zażalenia do sądu na postanowienie prokuratora. Prawo nie przewidywało także żadnych ograniczeń czasowych odnośnie długości tymczasowego aresztowania w postępowaniu sądowym. Taki stan rzeczy został skorygowany ustawą z 4 sierpnia 1996 r.¹². Nowelizacja ta wprowadziła wyłączenie stosowania tymczasowego aresztowania przez sąd. Podobne rozwiązanie przyjął kodeks postępowania karnego z 1997 r. Zgodnie z art. 250 § 1 i 2, tymczasowe aresztowanie może nastąpić tylko na mocy postanowienia sądu. W postępowaniu przygotowawczym, tymczasowe aresztowanie stosuje na wniosek prokuratora sąd rejonowy, w którego okręgu prowadzi się postępowanie, a w wypadkach nie cierpiących zwłoki także inny sąd rejonowy. Po wniesieniu aktu oskarżenia tymczasowe aresztowanie stosuje sąd, przed którym sprawa się toczy.

Aresztowanemu służy także możliwość poddania kontroli zasadności stosowania środka zabezpieczającego. Środkiem służącym do osiągnięcia tego celu jest wniosek o uchylenie lub zmianę środka zapobiegawczego. Zgodnie z art. 254 § 1, oskarżony może składać w każdym czasie wniosek o uchylenie lub zmianę środka zapobiegawczego; w przedmiocie wniosku rozstrzyga, najpóźniej w ciągu 3 dni, prokurator, a po wniesieniu aktu oskarżenia do sądu – sąd, przed którym sprawa się toczy. Jest to termin instrukcyjny. Uznanie, czy decyzja była podjęta odpowiednio szybko, zależy od okoliczności konkretnej sprawy. Trybunał uznał, że pięciomiesięczny okres rozpatrywania wniosku kwestionującego zasadność stosowania tymczasowego aresztowania w jednym przypadku, a trzymiesięczny w kolejnym, oznacza naruszenie niezwłoczności rozpatrzenia zasadności aresztowania i naruszenie art. 5 ust. 4 Konwencji¹³. Natomiast w sprawie Jabłoński przeciwko Polsce¹⁴, Trybunał uznał za okres przekraczający dopuszczalny czas rozpatrzenia zażalenia 43 dni.

Kolejnym ważnym wymogiem stawianym przez Konwencję jest zapewnienie aresztowanemu prawa do bycia osądzonym w rozsądnym terminie albo zwolnionym na czas postępowania. Zniwelowaniu przewlekłości postępowania

12 W tym dniu weszła w życie ustawa z 29 czerwca 1995 r. o zmianie Kodeksu postępowania karnego, ustawy o ustroju sądów wojskowych, ustawy o opłatach w sprawach karnych i ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, Dz. U. Nr 89, poz. 443. Zob. N. Szczęch, *Konsekwencje prawne objęcia Rzeczypospolitej Polskiej kognicją Europejskiego Trybunału Praw człowieka [w:] Rada Europy a przemiany demokratyczne w państwach Europy Środkowej i Wschodniej w latach 1989- 2009*, red. J. Jaskiernia, Toruń 2010, s. 201.

13 Por. wyrok ETPCz z dn. 28 marca 2000 r., skarga nr 28358/95.

14 Wyrok ETPCz z dn. 21 grudnia 2000 r., skarga nr 33492/96.

w sprawach aresztowanych i zapewnieniu szybkiego oraz sprawnego toku procesu służą terminy stosowania tymczasowego aresztowania wskazane w art. 263 k.p.k. ETPCz podkreślił też, że kwestia rozsądnego czasu tymczasowego aresztowania nie może być rozpatrywana abstrakcyjnie. Areszt tymczasowy może być uzasadniony w danej sprawie tylko wtedy, gdy istnieją szczególne przesłanki rzeczywistego interesu publicznego, który niezależnie od domniemania niewinności, przeważa nad zasadą poszanowania wolności jednostki, wyrażoną w art. 5 Konwencji. Istnienie uzasadnionego podejrzenia, że osoba aresztowana popełniła przestępstwo jest warunkiem *sine qua non* legalności tymczasowego aresztowania, ale po pewnym czasie podejrzenie to już nie wystarcza. Wówczas należy ocenić, czy inne powody podane jako podstawa środka były „właściwe” i „wystarczające” oraz czy władze krajowe wykazały „specjalną staranność” w prowadzeniu postępowania¹⁵.

Istotną wadą polskiego postępowania karnego był również brak realizacji zasady kontrydiktoryjności stron przy rozpatrywaniu wniosków o uchylenie tymczasowego aresztowania oraz zażaleń o odmowie wydania postanowienia w tym względzie. Tymczasowo aresztowany lub jego obrońca nie mogli uczestniczyć w posiedzeniach, podczas gdy takie prawo przysługiwało prokuratorowi, który mógł swobodnie przedstawić swoje argumenty. Naruszało to akceptowaną przez Trybunał zasadę „równości broni”, w tym przypadku pomiędzy aresztowanym i prokuratorem. Ten niekorzystny stan rzeczy został usunięty w nowym kodeksie postępowania karnego¹⁶. Trybunał wielokrotnie sygnalizował problem braku w polskim ustawodawstwie środka prawnego służącego do zaskarżenia nadmiernej przewlekłości tymczasowego aresztu, jak również postępowania przygotowawczego. Nie zapewnia go ustawa o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki. Problem ten pozostaje nadal nierozwiązany¹⁷.

Zgodnie z orzeczeniem ETPCz, art. 5 ust. 5 Konwencji gwarantuje prawo do odszkodowania tylko tym, którzy stali się ofiarami zatrzymania, bądź aresztowania wbrew art. 5 Konwencji¹⁸. Zdaniem Trybunału art. 5 ust. 5 jest poszanowany, jeśli możliwe jest ubieganie się o odszkodowanie za pozbawienie wolności nie

15 Wyroki w sprawach Kudła przeciwko Polsce i Jabłoński przeciwko Polsce, *op. cit.*

16 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 1997 r. Nr 89, poz. 555).

17 Zob. N. Szczęch, *Konsekwencje prawne objęcia Rzeczypospolitej Polskiej kognicją Europejskiego Trybunału Praw człowieka* [w:] Rada Europy a przemiany demokratyczne w państwach Europy Środkowej i Wschodniej w latach 1989- 2009, red. J. Jaskiernia, Toruń 2010, *op. cit.*, s. 201-202.

18 Case of Benhom v The U.K., Court Judgm. 10 june 1996 r., Reports 1996, s. 15.

spełniające gwarancji zawartych w całym art. 5 Konwencji. W prawie polskim tryb i podstawy dochodzenia odszkodowania za niesłuszne tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie, określone zostały w rozdziale 28 k.p.k. Analiza tych przepisów prowadzi do wniosku, że przewidziana w kodeksie odpowiedzialność Skarbu Państwa oparta została na zasadzie ryzyka, wobec czego przy dochodzeniu roszczeń z tego tytułu nie jest wymagane wykazywanie winy oznaczonego funkcjonariusza państwa.

W kwestii standardów Konwencji dotyczących tymczasowego aresztowania w podstawowym zakresie, nastąpiło dostosowanie polskiego ustawodawstwa. Jednakże jest ono nadal niepełne i nieodzowne staje się w związku z tym dalsze działanie dostosowawcze będące konsekwencją międzynarodowych zobowiązań Polski¹⁹.

Jednym z obszarów o dużej wrażliwości, gdzie oddziałuje orzecznictwo ETPCz, jest prawo do życia i problem dopuszczalności aborcji. Istotną sprawą dotyczącą zagadnienia ochrony podstawowych praw pacjenta jest kwestia gwarancji proceduralnych dla tej grupy obywateli, która pojawiła się na tle orzeczenia w sprawie Tysiąc przeciwko Polsce²⁰. Trybunał stwierdził naruszenie art. 8 Konwencji, gdyż prawo polskie nie zapewniało należytych proceduralnych gwarancji dostępu do aborcji. Nie umożliwiło zatem dokonania weryfikacji, czy w danym przypadku wystąpiły przesłanki do dokonania na żądanie kobiety legalnej aborcji. ETPCz analizując ten problem dostrzegł i akcentował kontekst, w jakim aborcja została dozwolona w Polsce. Stanowi ona wyjątek w stosunku do ogólnego zakazu, a lekarzowi, który dokonuje aborcji w innych okolicznościach, niż przewidziane przez prawo, zgodnie z art. 152 k.k.²¹, grozi kara do trzech lat pozbawienia wolności. Wyrok Trybunału dotyczył problemów związanych z rozwiązaniami przyjętymi przez ustawę z 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży²². Aborcji można dokonać, jeżeli ciąża stanowi zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety ciężarnej, badania prenatalne lub inne przesłanki medyczne wskazują na duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu albo nieuleczalnej choroby zagrażającej jego życiu oraz gdy zachodzi uzasad-

19 Szerzej na temat tymczasowego aresztowania A. Trzcńska, P. Wiliński *Tymczasowe aresztowanie w świetle Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych* [w:] *Europejskie standardy ochrony praw człowieka a ustawodawstwo polskie*, red. E. Dynia, Cz. P. Klak, Rzeszów 2005, op. cit., s. 251-262.

20 Wyrok ETPCz z 20 marca 2007 r., skarga nr 5410/03, ECHR 2007-IV.

21 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553).

22 Ustawa z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (Dz. U. z 1993 r. Nr 17, poz. 78 ze zm.).

nione podejrzenie, że ciąża powstała w wyniku czynu zabronionego²³. ETPCz podkreślił, że w przypadku systemu prawnego dokonującego penalizacji niedozwolonej aborcji, szczególnego znaczenia nabierają zabezpieczenia proceduralne związane z dostępem do legalnej aborcji. Potrzeba zabezpieczeń proceduralnych jest najbardziej istotna wtedy, kiedy dochodzi do sporu o to, czy zostały spełnione przesłanki dopuszczalności aborcji – gdy poglądy kobiety i lekarzy, bądź samych lekarzy są rozbieżne. W orzeczeniu Trybunał określił wymagania, które ma spełniać procedura aborcyjna. Powinna ona gwarantować kobiecie ciężarnej co najmniej możliwość bycia osobiście wysłuchaną i rozważenia przez organ jej argumentacji. Potrzebne jest istnienie niezależnego organu uprawnionego do weryfikacji decyzji lekarskiej i wspierających ją dowodów. Ponadto organ właściwy w sprawie powinien na piśmie uzasadnić swoją decyzję. Podczas tworzenia przepisów prawa wewnętrznego ustawodawca winien mieć na uwadze, że ciąża jest nierozzerwalnie związana z życiem prywatnym kobiety i stanowi o jej integralności fizycznej oraz psychologicznej. Trybunał w swoim orzecznictwie zastrzegł, że art. 8 Konwencji wymaga od państwa-strony podjęcia pewnych działań w celu zapewnienia wykonania praw wynikających z tego artykułu.

Dla należytego wykonania wyroku, podjęto w Polsce środki generalne – rozpoczęto prace nad zmianą ustawodawstwa, która stworzyłaby skuteczne proceduralne zabezpieczenie dotyczące dostępu do legalnej aborcji, o cechach wskazanych w orzeczeniu Trybunału. Efektem prac jest ustawa z 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta²⁴. Wprowadza ona kilka rozwiązań urzeczywistniających wyrok Trybunału w praktyce. M. in. pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy mogą wnieść sprzeciw wobec opinii albo orzeczenia określonych w art. 2 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty, jeżeli opinia albo orzeczenie ma wpływ na prawa lub obowiązki pacjenta wynikające z przepisów prawa. Sprzeciw wnosi się do Komisji Lekarskiej działającej przy Rzeczniku Praw Pacjenta, za pośrednictwem Rzecznika Praw Pacjenta, w terminie 30 dni od dnia wydania opinii albo orzeczenia przez lekarza orzekającego o stanie zdrowia pacjenta. Wymaga on uzasadnienia, w tym wskazania przepisu prawa, z którego wynikają prawa lub obowiązki pacjenta. W przypadku niespełnienia powyższych wymagań, sprzeciw jest zwracany osobie, która go wniosła. Komisja Lekarska na podstawie dokumentacji medycznej oraz, w miarę potrzeby, po przeprowadzeniu badania pacjenta, wydaje orzeczenie niezwłocznie, nie później niż w terminie 30 dni od dnia wniesienia sprzeciwu. Komisja Lekarska

23 Pierwotnie ustawa dopuszczała również aborcję w przypadku, gdy kobieta ciężarna znajdowała się „w ciężkich warunkach życiowych lub trudnej sytuacji osobistej”.

24 Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz. U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417).

wydaje orzeczenie bezwzględną większością głosów w obecności pełnego składu tej komisji. Od rozstrzygnięcia Komisji nie przysługuje odwołanie.

Na podstawie delegacji zawartej w ustawie o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, Minister Zdrowia 10 marca 2010 r. wydał rozporządzenie w sprawie Komisji Lekarskiej działającej przy Rzeczniku Praw Pacjenta²⁵. Doprecyzowuje ono kilka kwestii prawnych.

Pomimo podjęcia stosownych działań przez Polskę, pozostaje jeszcze kilka kwestii do dopracowania. W obecnej redakcji art. 4a ust. 1 pkt 1 ustawy o planowaniu rodziny, aborcja jest możliwa w każdym przypadku, gdy ciąża stanowiłaby jakiegokolwiek zagrożenie dla życia matki. Kolejnym problemem jest brak w ustawie trybu postępowania w sprawie stwierdzenia przesłanki w postaci „zagrożenia (...) dla zdrowia kobiety ciężarnej”. Uregulowania wymaga także określenie wzorców postępowania w sytuacji wystąpienia sporu pomiędzy lekarzami co do stwierdzenia przesłanek dopuszczalności przerywania ciąży, czy też konfliktu sumienia i przyznania lekarzowi możliwości uchylenia się od dokonania tego zabiegu. W chwili wydania orzeczenia przez Trybunał, brak było w polskim systemie prawa efektywnego mechanizmu postępowania przed właściwymi organami publicznymi, który regulowałby ogół kwestii związanych z dopuszczeniem przerywania ciąży²⁶. Ponadto mimo pozytywnej oceny Komitetu Ministrów samego wprowadzenia ustawy, uznał on, iż pewne zagadnienia związane z brzmieniem i funkcjonowaniem nowego systemu, wymagają doprecyzowania. W ustawie powinny znaleźć się przepisy, które w specyficzny i wyróżniony sposób dotyczyłyby sytuacji związanej z odmową dokonania aborcji. Toteż Komitet Ministrów nie zamyka analizy wykonania wyroku rezolucją, lecz powraca do sprawy na kolejnych posiedzeniach, wcześniej zwracając się do polskich władz o kolejne wyjaśnienia i informacje²⁷. Odnosząc się do kwestii stosowania prawa, nie można pominąć ogromnej roli wykładni operatywnej. Analizując proces wykładni operatywnej Konwencji wypada zwrócić uwagę na podmioty jej dokonujące. W prawie krajowym decyzje w przedmiocie praw człowieka podejmowane są zarówno w sądowym, jak i w administracyjnym typie stosowania prawa. Sądy krajowe

25 *Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 10 marca 2010 r. w sprawie Komisji Lekarskiej działającej przy Rzeczniku Praw Pacjenta* (Dz. U. z 2010 r. Nr 41, poz. 244).

26 Por. I. C. Kamiński, R. Kownacki, K. Wierczyńska, *Wykonywanie orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w polskim systemie prawnym*, [w:] *Zapewnienie efektywności orzeczeń sądów międzynarodowych w polskim porządku prawnym*, red. A. Wróbel, Warszawa 2011, op. cit., s. 180- 183.

27 Poniższy tekst jest fragmentem tekstu J. Stylska, *The influence of the European Convention on Human Rights interpretation on Polish law interpretation*, [w:] „Studenckie Zeszyty Naukowe” 2013, nr 23 (gdzie szerzej na temat stosowania prawa).

orzekają w pełnym zakresie przedmiotowym konwencji. Jednakże niektóre prawa mogą być naruszane przez organy administracji poprzez wydawane przez nie decyzje administracyjne. Trybunał realizuje proces decyzyjny w typie sądowym stosowania prawa. Należy podkreślić, iż pewne mechanizmy wykładni ETPCz są mocniej eksponowane, niż w prawie krajowym. Trybunał jest sądowym organem kontroli ponadpaństwowej, co jest przyczyną odmienności wykładni. Wykładnia operatywna obejmuje ciąg decyzji od rozpoczęcia procesu w państwie, aż po potencjalną ostateczną decyzję przed Trybunałem²⁸.

Wyroki Trybunału powinny wywierać wpływ na proces wykładni krajowej dokonywanej przez sądy i organy administracji. Obowiązkiem państwa jest nie tylko wypłata zasądzzonego zadośćuczynienia, lecz także podejmowanie poprzez swoje organy różnorodnych działań mających na celu likwidację naruszeń. Stwarza to system gwarancji poszanowania przepisów Konwencji. Jeżeli źródło naruszeń stanowią przepisy krajowe, ustawodawca ma obowiązek dokonać nowelizacji lub uchwalić je w takim brzmieniu zapewniającym zgodność z Konwencją. Dobry przykład stanowi tu uchwalenie ustawy z 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenia prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki²⁹, co jest wynikiem rozstrzygnięcia w sprawie Kudła przeciwko Polsce³⁰. Jeśli natomiast Trybunał kwestionuje proces i wyniki wykładni sądów krajowych, obliuguje to sądy do dokonywania wykładni zgodnie z sugestiami Trybunału. Formalnie sądy nie są związane wykładnią Trybunału, lecz nieuwzględnienie jego linii orzeczniczej często skutkuje wyrokiem niekorzystnym dla państwa polskiego. Miało to miejsce np. w sprawie Bugajny i innych przeciwko Polsce³¹, w której to Trybunał kwestionując sposób dokonania wykładni art. 98 ust. 1 ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, nakłonił polskie podmioty dokonujące wykładni tego przepisu do jej zmiany³².

Nowa redakcja art. 28 EKPC może w przyszłości skutkować związaniem sądów krajowych wyrokami Trybunału. Na mocy tego przepisu Komitet w odniesieniu do skargi wniesionej na podstawie art. 34 Konwencji, może na zasadzie jednomyślności uznać ją za dopuszczalną i wydać wyrok w jej przedmiocie, je-

28 A. Kalisz, L. Leszczyński, B. Liżewski, *Wykładnia prawa model ogólny a perspektywa Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i prawa Unii Europejskiej*, Lublin 2011, s. 93.

29 Ustawa z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenia prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki (*Dz. U.* z 2004 r. Nr 179 poz. 1843).

30 Wyrok ETPCz z dn. 26 października 2000 r., skarga nr 30210/96.

31 Wyrok ETPCz z dn. 6 listopada 2007 r., skarga nr 22531/05.

32 Por. wyrok WSA w Lublinie z dn. 26 czerwca 2008 r., II S.A./Lu 326/08.

śli tkwiące u podstaw skargi zagadnienie dotyczące wykładni, stosowania Konwencji lub jej protokołów jest już przedmiotem ugruntowanego orzecznictwa Trybunału. Jeżeli sądy krajowe nie będą uwzględniać standardów orzeczniczych ETPCz, Komitet w trzyosobowym składzie wydając wyrok będzie opierał się na tych właśnie standardach. W ten sposób wyroki Trybunału pośrednio zyskają wymiar precedensów wiążących sądy państw stron Konwencji³³.

Warte podkreślenia jest też to, iż w obrębie podmiotów realizujących proces wykładni operatywnej, występuje odmienność w etapie walidacyjnym i derywacyjnym. Trybunał rekonstruuje normy nie wykraczając poza źródła prawa międzynarodowego, natomiast sądy krajowe uwzględniają nie tylko EKPC, lecz także Konstytucję, ustawy, akty wykonawcze i inne umowy międzynarodowe. Ten fakt jest przyczyną większej szczegółowości źródeł rekonstrukcji normy w prawie krajowym, co powoduje różnice w derywacji.

Wykładni operatywnej dokonuje się, kiedy przedmiot interpretacji nie jest jasny i wymaga wykładni. W odniesieniu do strasburskiego systemu praw człowieka wyżej wskazane założenie determinuje koncepcja interpretacji kulturowej. Uzasadnia ją długi okres obowiązywania Konwencji, trwałość oraz względny brak zmian jej przepisów, podczas gdy w prawie krajowym zdezaktualizowane przepisy można znowelizować lub uchylić cały akt normatywny, wprowadzając na jego miejsce nowy. Dlatego też Trybunał, jeśli zachodzi taka potrzeba, stosuje ewolucyjną interpretację tekstu Konwencji. Ponadto Konwencja zawiera postanowienia niedookreślone i pojemne treściowo, do których można zaliczyć np. tortury, prywatność, życie rodzinne. Wymagają one doprecyzowania w działalności orzeczniczej. Orzecznictwo ETPCz uwzględnia przemiany społeczne w Europie, ewolucję w sferze wartości społecznych i uwarunkowania kulturowe. Poza tym stosunkowo niewielka liczba lapidarnych postanowień materialnych Konwencji uzasadnia konieczność dokonywania wykładni.

Do wykładni operatywnej zalicza się procesy interpretacyjne realizowane w toku rozpoznawania spraw indywidualnych. Jest ona najważniejsza w kontekście rzeczowych gwarancji dochodzonych przez jednostkę przed sądem krajowym i Trybunałem.

Podstawą procesu wykładni praw człowieka jest koncepcja walidacyjno-derywacyjna, gdyż w znaczeniu *sensu largo* uwzględnia: źródła rekonstrukcji normy, ich zróżnicowanie, rodzaje i charakter przepisów oraz holizm interpretacyjny orzecznictwa. Ważny jest też podmiot decyzyjny dokonujący wykładni.

W procesie wykładni operatywnej najważniejszymi regułami są reguły językowe. W polskim porządku prawnym mają podstawowy charakter, gdyż

33 A. Kalisz, L. Leszczyński, B. Liżewski, *Wykładnia prawa model ogólny...*, op. cit., s. 149.

podstawą interpretacji są przepisy prawne złożone z gramatycznych zdań. Od rezultatów wykładni językowej zależy zastosowanie pozostałych dyrektyw interpretacyjnych. W systemie konwencyjnym klasyczna kolejność dokonywania wykładni jest modyfikowana przez większą liczbę zmiennych. Istnieje proporcja między dyrektywami interpretacyjnymi z KWPT³⁴, a dyrektywami specyficznymi wykładni EKPC – wykładnią ewolucyjną i autonomiczną, które dynamizują interpretację. W razie stwierdzenia niewystarczalności klasycznie ujętej wykładni językowej z art. 31 ust. 1 KWPT, Trybunał odwołuje się do semantycznych metod specyficznych. Nadto postanowienia Konwencji mają charakter ogólny i otwarty, dzięki czemu wymagają w pierwszej kolejności wykładni językowej. Sformułowania konwencyjne o tych cechach pociągają za sobą konkretyzację orzecznictw³⁵. W polskim systemie przepisy są bardziej precyzyjne, a akty normatywne szczegółowe i obszerne. Trybunał analizujący lapidarne przepisy Konwencji ma duży margines swobody interpretacyjnej, który ograniczają jego własne wyroki tworzące standardy orzecznicze.

Omawiając wykładnię systemową należy dostrzec różnice pomiędzy systemem krajowym wewnętrznym, a międzynarodowym. W prawie wewnętrznym krajów, w tym Polski, system prawa jest systemem zhierarchizowanych aktów normatywnych regulujących różne dziedziny życia społecznego. Systematyka pionowa i pozioma tegoż systemu jest wyznacznikiem jego więzi, w ramach których powiązania związane z budową aktów normatywnych wyznaczają zasady systemowo-strukturalne, a zasady prawa kształtują reguły systemowo-akcjologiczne. Akty normatywne są tu jednostronnie stanowione. Prawo międzynarodowe diametralnie różni się od krajowego – państwo podlega tylko takim zobowiązaniom, które na siebie przyjęło. Jednym z podsystemów prawa międzynarodowego jest europejski system ochrony praw człowieka. Państwa strony EKPC mogą modyfikować jej postanowienia. System ten opiera się na równej mocy wszystkich jego źródeł prawa. W procesie wykorzystania reguł systemowych podkreśla się wzmocnienie więzi systemowych, gdy źródłem rekonstrukcji są przepisy prawne oraz ich osłabienie, gdy do źródeł rekonstrukcji włącza się elementy pozasystemowe, a także ich marginalizację, kiedy źródło opiera się na kryteriach pozaprawnych.

Argumenty celowościowe wykładni uwzględniane są, gdy reguły językowe i systemowe nie wystarczają do rekonstrukcji normy. Wiążą się one z ustaleniem celu, dla realizacji którego został ustanowiony akt normatywny. W polskim sy-

34 Konwencja wiedeńska o prawie traktatów, sporządzona w Wiedniu dn. 23 maja 1969 r. (Dz. U. z 1990 r. Nr 74, poz. 439).

35 Por. *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1-18*, red. L. Garlicki, Warszawa 2010, s. 8.

stemie prawnym argument celu zazwyczaj jest argumentem ewentualnym i pełni funkcję uzupełniającą oraz korygującą niejednoznaczny wynik wykładni. Wykorzystanie reguł celowościowych służy doprecyzowaniu niejasnych ustaleń semantycznych. Odwołanie do argumentów celowościowych jest związane z ustaleniem aktualności tekstu normatywnego. Wykładnia celowościowa formalizuje i wzmacnia sekwencję odwoływania się do poszczególnych argumentów interpretacyjnych. Przepisy Konwencji przez wszystkie lata jej obowiązywania nie ulegały znacznym modyfikacjom, czego nie można powiedzieć o ewoluującej rzeczywistości społecznej. Konwencja dla realizacji swego celu – ochrony praw człowieka wymusiła posługiwanie się regułami celowościowymi w wersji adaptacyjnej. Odwoływanie się do celu autorów EKPC w momencie jej uchwalenia jest aktualne także w odniesieniu do jej preambuły. Wykładnia celowościowo-adaptacyjna ściśle wiąże się z założeniami wykładni ewolucyjnej i pojmowaniem Konwencji jako żywego instrumentu.

Reguły funkcjonalne wykładni odwołują się do skutku, jaki wywołuje lub powinien wywołać przepis prawny w kontekście jego społecznego oddziaływania³⁶. Odwołanie się do tych reguł może stanowić o braku wystarczalności innych argumentów interpretacyjnych. Zdarza się też, że zastosowanie reguł funkcjonalnych wynika z przyjętego uprzednio założenia o konieczności sformułowania skutku społecznego, jaki przepisy mają wywołać, co prowadzi w kolejnych procesach decyzyjnych do stałego odwoływania się do reguły funkcjonalnej, której treść jest już określona. Sytuacja taka występuje w przypadku orzekania Trybunału na podstawie Konwencji. Ujęcie skutku jako założenia, które ma być osiągnięte poprzez regulacje konwencyjne, determinuje adaptacyjne podejście do reguły celowościowej. Argument z funkcji występuje tylko w wersji adaptacyjnej. Ochrona praw człowieka w rzeczywistej postaci jest możliwa tylko wtedy, gdy zostanie uwzględniony kontekst kalkulowanych uwarunkowań społecznych.

Podsumowując można stwierdzić, iż Polska w znacznej mierze dostosowała swoje prawo do standardów orzeczniczych Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz do zobowiązań konwencyjnych. W niektórych kwestiach wskazówki Trybunału zostały w pełni zrealizowane, natomiast w innych ich pełna adaptacja wymaga jeszcze dopracowania. Na tyle, na ile jest to możliwe Polska stara się wykonywać wyroki Trybunału. Sądy polskie mają też na uwadze orzeczenia ETPCz, jednakże bez pełniejszego dostosowania naszego prawa do wymogów Konwencji, liczba polskich spraw przed Trybunałem nie ulegnie zmniejszeniu³⁷.

36 A. Kalisz, L. Leszczyński, B. Liżewski, *Wykładnia prawa model ogólny...*, op. cit., s. 138.

37 Por. Ibidem, s. 140.

**JUDICIAL DECISIONS OF THE COURT
OF HUMAN RIGHTS IN STRASBOURG AND ESTABLISHMENT
AND APPLICATION OF POLISH LAW**

It is essential in the implementation of the main function of constitutional rights have the right to sue, that the scope is wider than the scope of guarantee resulting from the article 6 of the ECHR and the constitutional complaint which is the means of protection entitled directly to an individual. A good example of the impact of the Human Rights Court in Polish law establishment is the issue of preliminary custody and the related problem of violations of the article 5 of the Convention. The process of operative interpretation of the European Convention on Human Rights will be of the main focus. Reveal that the validating argumentation of the operative interpretation, specifications of the decision process and the difference between the process and validation procedures in the domestic legal order, the linguistic principles of the legal interpretation, their place in the interpretation, the role of the semantic principles, the systemic principles of the legal interpretation – their place in the interpretation, the role of systemic-structural principles and systemic-axiological arguments role of the syntactic arguments and the principles of the broad and functional interpretations.