

JAKUB MICHAŁ PAWŁOWSKI

Sąd Okręgowy w Szczecinie

OCHRONA PRAWA WŁASNOŚCI
W PAŃSTWACH ARABSKICH¹
Z PERSPEKTYWY NORM
PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO²,
W SZCZEGÓLNOŚCI MIĘDZYNARODOWEGO PRAWA
PRAW CZŁOWIEKA

1. Prawo międzynarodowe nie zna powszechnie obowiązujących norm gwarantujących poszanowanie prawa własności³. Owszem, Powszechna Deklaracja Praw Człowieka (Universal Declaration of Human Rights)⁴ w katalogu praw chronionych wymienia co prawda prawo własności⁵, ale mimo swej doniosłości dokument ten uważany jest za pozbawiony mocy prawnej. Panuje w doktrynie sporny pogląd o nabyciu przez niektóre z zapisów Deklaracji Powszechnej mocy

¹ Pod pojęciem prawa własności autor rozumieć będzie wyłącznie własność prywatną, definiowaną jako rzeczowe i autonomiczne prawo jednostki do władania rzeczą materialną, w treści swej nieograniczone, o ile nie narusza to obowiązującego prawa, uznając, iż krąg uprawnień właścicielskich pokrywa się zasadniczo z tzw. triadą rzymską: *ius utendi et fruendi*, *ius possidenti*, *ius disponendi* (prawo używania rzeczy i pobierania z nich pożytków, prawo do posiadania rzeczy, możliwość prawnego dysponowania rzeczą), W. Rozwadowski, *Prawo rzymskie. Zarys wykładu z wyborem źródeł*, Poznań 1992, s. 12; zaś pod pojęciem państw arabskich należy rozumieć państwa członkowskie Ligi Arabskiej.

² Przedmiotem niniejszego artykułu nie będą bilateralne umowy odszkodowawcze na wypadek nacjonalizacji, tzw. claims agreements.

³ J. Białocerkiewicz powiada o marginalizacji czy wręcz pominięciu ochrony własności wśród współczesnych źródeł prawa międzynarodowego publicznego oraz części dokumentów niewiążących – *Status prawny cudzoziemców w świetle standardów międzynarodowych*, Toruń 1999, s. 321.

⁴ UN. Res. Series I, tom II, s. 135.

⁵ Art. 17 Deklaracji Powszechnej „(1): Everyone has the right to own property alone as well as in association with others. (2): No one shall be arbitrarily deprived of his property”; spośród państw założycielskich Ligi Arabskiej Irak, Liban, Syria przyjęły Deklarację Powszechną, zaś w głosowaniu wstrzymała się Arabia Saudyjska.

wiążącej w drodze zwyczaju⁶, lub też o tym, iż zapisy te wiążą jako odzwierciedlenie zasad ogólnych prawa⁷, ale nawet gdyby przystać na tego rodzaju konstatacje, nie zmienia to faktu, iż nie ma żadnych dowodów prawnych, iż owemu zwyczajowemu uznaniu podlegać by miało akurat prawo własności prywatnej. Należy również podkreślić, iż akt ów nie wypracował żadnego sądowego mechanizmu dochodzenia naruszeń. Zwyczaj miał też stanowić źródło nabycia mocy wiążącej przez Rezolucję Zgromadzenia Ogólnego ONZ 1803(XVII) w sprawie stałej suwerenności państw nad bogactwami naturalnymi⁸, której art. 4 odnosi się do ochrony prawa własności na wypadek wywłaszczenia, konfiskaty czy nacjonalizacji.

Warto również nadmienić, iż prawo międzynarodowe publiczne oraz międzynarodowe prawo praw człowieka⁹ nie wytworzyło normy definiującej prawo własności. Mimo wielu prób możliwie precyzyjnego określenia treści i zakresu nazwy „prawo własności” w projektach konwencji wielostronnych¹⁰, a także konstruowania definicji na użytek interpretacji aktów partykularnych¹¹, najrzetelniejsze zdają się klasyczne definicje rzymskie¹² oraz tezy orzecznictwa międzynarodowego. Międzynarodowe trybunały zapoczątkowały proces definiowania prawa własności jako jednego z praw człowieka.

Prawo własności sytuowane jest obecnie wśród praw i wolności ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych¹³. Stanowi prawo osobiste, a więc przynależne osobie fizycznej, bywa jednak ujmowane jako prawo kolektywistyczne *sensu largo*, wówczas gdy przysługuje osobie prawnej¹⁴.

⁶ Choćby M. Daranowski, *Międzynarodowa ochrona praw obywatelskich i politycznych in statu nascendi. Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych*, Łódź 1993, s. 14.

⁷ W. Czapliński, A. Wyrozumski, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe*, Warszawa 2004, s. 432.

⁸ M. Shaw, *Prawo międzynarodowe*, Warszawa 2000, s. 440; sam zaś tekst rezolucji dostępny jest na oficjalnej stronie internetowej ONZ: www.un.org/documents/ga/res/17/ares17.htm.

⁹ Definicja tej gałęzi prawa: M. Jabłoński i S. Jarosz-Żukowska, *Prawa człowieka i systemy ich ochrony. Zarys wykładu*, Wrocław 2004, s. 173–175.

¹⁰ Pewną próbą normatywnego ujęcia pojęcia własności były zapisy projektu tzw. konwencji harwardzkiej w sprawie międzynarodowej odpowiedzialności państw za szkodę wyrządzoną cudzoziemcom. Wedle tego projektu własnością są „wszelkie rzeczy ruchome i nieruchome, zarówno trwałe, jak i nietrwałe, w tym własność przemysłowa, literacka, artystyczna, jak również inne prawa i interesy właściciela”, „*American Journal of International Law*” 1961, t. 55, s. 548.

¹¹ Należy również dodać, iż w traktatach wielostronnych pojawia się próba definiowania własności poprzez pojęcie majątku („rzeczy ruchome i nieruchome, materialne i niematerialne, włącznie z prawami majątkowymi przemysłowymi, literackimi, artystycznymi, a także wszelkie prawa i interesy jakiegokolwiek rodzaju odnoszące się do tych dóbr”), 78 ust. 2 punkt c traktatu pokojowego z Włochami, Paryż, 10 II 1947, [w:] *Prawo międzynarodowe i historia dyplomatyki. Wybór dokumentów*, L. Gelberg (red.), tom III, Warszawa 1960, s. 226–268.

¹² Rozwadowski, *op. cit.*, s. 124 i n.

¹³ Por.: Jabłoński, Jarosz-Żukowska, *Prawa człowieka...*, s. 53.

¹⁴ *Ibidem*, s. 59.

Jest znamienne i niepokojące, iż w różnego rodzaju rocznych raportach sporządzanych przez międzynarodowe organizacje rządowe (Council of Europe) i pozarządowe (Amnesty International, Human Rights Watch), a dotyczących naruszeń praw człowieka prawie w ogóle nie pojawia się problem naruszeń prawa własności. Jest to o tyle zastanawiające, iż zabór mienia pozbawia jednostkę niezbędnego do egzystencji minimum, co nakazuje w samym prawie własności upatrywać jedno z najważniejszych międzynarodowych praw człowieka¹⁵, które w sposób oczywisty umożliwia i gwarantuje realizację innych praw. Niniejszy artykuł jest próbą wypełnienia tej ewidentnej luki w nauce prawa narodów, jak i międzynarodowego prawa praw człowieka.

2. Jedynym więc powszechnie obowiązującym aktem prawa międzynarodowego w zakresie praw człowieka pozostaje Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (International Covenant on Civil and Political Rights, dalej: ICCPR), który, owszem, wypracował, stosownie do art. 1 Optional Protocol No 1¹⁶, *quasi*-sądowy mechanizm stwierdzania naruszeń prawa, jednakże przedmiotem postępowania przez Komitetem Praw Człowieka (Human Rights Committee, dalej: HRC) może być wyłącznie naruszenie prawa ujętego w Pakcie, ten zaś nie zawiera w katalogu praw chronionych prawa własności. Przedmiotem skargi indywidualnej wnoszonej przed HRC nie może być więc samoistnie naruszenie prawa własności. W sytuacji wniesienia takiej skargi HRC, stosownie do art. 3 Optional Protocol No 1, uznaje ją za niedopuszczalną *rationae materiae*¹⁷. HRC może natomiast rozpoznać zawiadomienie, którego treścią jest naruszenie prawa własności, o tyle, o ile następuje ono w kontekście naruszenia art. 26 ICCPR. Naruszenie prawa własności w związku z ICCPR ma więc charakter subsydiarny, stanowiąc przedmiot sporu o tyle, o ile wypełnia znamiona działań antydyskryminacyjnych¹⁸. Dodatkową słabością postępowania przed HRC jest to, iż o mocy wiążącej rozstrzygnięć HRC decydują strony postępowania.

¹⁵ W podobnym tonie konstatuje Białocerkiewicz, *Status prawny cudzoziemca...*, s. 321.

¹⁶ *International Covenant on Civil and Political Rights* wraz z Optional Protocol, G.A. res. 2200A (XXI), 21 UN GAOR Supp. (No. 16) at 59, UN Doc. A/6316 (1966), 999 UNT.S. 30; wszedł w życie 23 III 1976 r.

¹⁷ Por.: Ivan Somers v. Hungary, Communication nr 566/1993, UN Doc. CCPR/C/53/D/566/1993 (1996), par. 6.1.

¹⁸ Zob. tezy Komitetu Praw Człowieka zawarte w rozpoznaniu sprawy Simunek v. The Czech Republic, Communication Nr 516/1992, 31/07/95.CCPR/C/54/D/516/1992, par. 11.3; także: Communication Nr 857/199, Blazek v. The Czech Republic; Communication Nr 643/1994, Drobek v. Slovakia; Communication Nr 669/1995, Malik v. The Czech Republic; Communication Nr 670/1995, Schlosser v. The Czech Republic.

W odniesieniu do państw arabskich, których jedyną reprezentatywną organizacją regionalną zdaje się być Liga Państw Arabskich¹⁹, postępowanie przed HRC niweczy również brak ratyfikacji ICCPR²⁰ lub też ratyfikacja²¹ czy akcesja do ICCPR przy jednoczesnej odmowie akcesji do samego Optional Protocol²² przez te państwa.

Najskuteczniejszym mechanizmem ochrony prawa własności pozostają więc systemy ochrony praw człowieka o charakterze subregionalnym, potwierdzające status prawa własności jako prawa partykularnego²³, klasyfikowanego w oparciu o kryterium *rationae loci*. Wśród aktów regionalnych²⁴ na szczególną uwagę zasługuje Europejska Konwencja Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms)²⁵. W systemie Rady Europy znamienna jest konsekwentna linia orzecznicza Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w odniesieniu do *rationae materiae* skarg o naruszenie art. 1 Pierwszego Protokołu Dodatkowego do Konwencji Europejskiej, która może stanowić w przyszłości zbiór modelowych rozwiązań ochrony prawa własności, przydatnych międzynarodowym trybunałom do oceny stanów faktycznych, nawet spoza subregionu.

3. Arabski „system” ochrony praw człowieka, skoncentrowany wokół dwóch aktów: Arabskiej Karty Praw Człowieka (Arab Charter on Human Rights, dalej: ACHR)²⁶ oraz Deklaracji Kairskiej (The Cairo Declaration on Human Rights in

¹⁹ Liga Arabska zdaje się być również jedynym kompetentnym gremium, gdy chodzi o promocję idei ochrony praw człowieka wśród państw arabskich, już choćby przez fakt powołania Arabskiej Stałej Komisji Praw Człowieka; Rada Ligi uczyniła to uchwałą nr 2443 z 3 września 1968 r.; o innych organizacjach grupujących państwa arabskie por. także: A. Drozd, *Międzynarodowe organizacje muzułmańskie (wybrane zagadnienia prawnomiędzynarodowe)*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1997, nr 1, s. 27–43.

²⁰ Arabia Saudyjska, Bahrajn, Komory, Oman, Katar, Zjednoczone Emiraty Arabskie, Mauritania.

²¹ Tunezja, Syria, Jordania, Irak, Liban.

²² Kuwejt, Sudan, Jemen, Maroko; spośród państw Ligi Arabskiej tylko Libia ratyfikowała ICCPR, przystępując również do Protokołu Opcyjnego nr 1, zaś Algieria (12 grudnia 1989), Somalia (24 kwietnia 1990), Dżibuti (5 lutego 2003) zgłosiły akcesję do ICCPR i Protokołu Opcyjnego nr 1; dane do trzech ostatnich przypisów – aktualne na dzień 9 lipca 2004 r., udostępnione na stronie Biura Wysokiego Komisarza Praw Człowieka ONZ.

²³ C. Mik, *Imperatywne normy praw człowieka*, „Przegląd Stosunków Międzynarodowych” 1989, nr 5–6, s. 40.

²⁴ Definicja aktu regionalnego: A. Michalska, *Uniwersalizm i regionalizm w międzynarodowej ochronie praw człowieka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1974, nr 2, s. 29.

²⁵ Tekst Konwencji wraz z Protokołami Dodatkowymi dostępny jest na stronie internetowej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Basic+Texts/Basic+Texts/The+European+Convention+on+Human+Rights+its+Protocols.

²⁶ Przyjęta przez Radę Państw Członkowskich Ligi Arabskiej 15 września 1994 r., tekst angielski: 18 Hum. Rts. L.J. 151 (1997), <http://www1.umn.edu/humanrts/instree/arabhrcharter.html>.

Islam, dalej: CDHR)²⁷, słusznie można by określić mianem „czarnej dziury”²⁸ pośród innych systemów regionalnych²⁹. Jest to zespół rozwiązań na tyle kulawy

²⁷ Kairska Deklaracja Praw Człowieka w Islamie, przyjęta przez państwa członkowskie Ligi Państw Arabskich, podczas XIX Konferencji Ministrów Spraw Zagranicznych [(Session of Peace, Interdependence and Development) w Kairze, 9–14 Muharram 1411H (31 lipca – 5 sierpnia 1990), UN Doc.A/CONF.157/PC/62/Add. 18(1993)], prawnie stanowi rezolucję Organizacji Konferencji Islamskiej (Organization of the Islamic Conference, dalej: OIC) No. 49/19-P, powziętą przez ministrów spraw zagranicznych, tekst wraz aneksem dostępny: <http://www.oic-oci.org/index.asp>. Inne dokumenty nt. organizacji islamskich praw człowieka: The Casablanca Declaration of the Arab Human Rights Movement, przyjęta przez Pierwszą Światową Konferencję Arabskiego Ruchu Praw Człowieka, Casablanca, 23–25 kwietnia 1999 r.: <http://www.hri.ca/doccentre/docs/casa-dec.shtml>, Universal Islamic Declaration of Human Rights (UIDHR), *A Compilation of International Instruments*, volume II: *Regional Instruments*, New York/Geneva: UN (Office of the High Commissioner for Human Rights), grudzień 1997, s. 478–484; szerzej: D. Littman, *Universal Human Rights and „Human Rights in Islam”*, „Midstream” (New York) luty/marzec 1999; sama UIDHR została opracowana przez Islamic Council of Europe z siedzibą w Londynie, afiliowaną przy Muslim World League, pozarządowej organizacji międzynarodowej, deklaracja ta nie stanowi więc aktu prawa międzynarodowego; jednak pewne umiędzynarodowienie statusu UIDHR nastąpiło podczas konferencji UNESCO w Paryżu, gdzie UIDHR była prezentowana w 1981 r. w obecności i przy poparciu takich osobistości (w tym głów koronowanych) jak: Ahmad Ben Bella z Algierii, Mukhtar Ould Daddah z Mauretanii, Muhammad al-Faisal, książę Arabii Saudyjskiej, oraz prezydent Pakistanu Muhammad Zia ul-Huq; następnie UIDHR została przedłożona do aprobaty OIC podczas Summit Meeting of Heads of State and Government w Dakarze, 9 grudnia 1991 r. Warto również w tym miejscu wymienić inne rezolucje OIC dotyczące praw człowieka: No. 9/10-C, 8–12 maja 1979 r., Fez; Liberties and Human Rights in Islam, 6–11 grudnia 1983 r., Dhaka; The Adoption of the Draft Document on Human Rights in Islam, No. 2/16-ORG, 6–10 stycznia 1986 r., Fez; Human Rights in Islam, No. 44/17-P, 21–25 marca 1988 r., Amman; On the Draft Document on Human Rights in Islam, No. 41/18-P, 13–16 marca 1989 r., Riyadh; On the Draft Document on Human Rights in Islam, No. 37/20-P, 4–8 sierpnia 1991 r., Istanbul; On the Cairo Declaration on Human Rights in Islam, No. 39/22-P, 10–12 grudnia 1994 r., Casablanca; On the Follow Up of the Cairo Declaration on Human Rights in Islam, No. 40/22-P; On Coordination among Member States in the Field of Human Rights, No. 41/23-P, 9–12 grudnia 1995 r.; On Coordination among Member States in the Field of Human Rights, No. 2/32-LEG, 14–16 czerwca 2004 r., Istanbul; On the Follow-Up of the Cairo Declaration on Human Rights in Islam and The Islamic Summit Conference, 16–17 grudnia 2003 r., Putrajaya; On the Follow-Up of The Cairo Declaration on Human Rights; wszystkie na stronie internetowej OIC: <http://www.oic-oci.org/index.asp>.

²⁸ Więcej na temat relacji między islamem a Powszechną Deklaracją Praw Człowieka: The Speech of the UN High Commissioner for Human Rights Mary Robinson at the opening of *Enriching the universality of human rights: Islamic perspectives on the Universal Declaration of Human Rights*, 9 listopada 1998 r., Palais de Nations, tekst na: http://www.arabworldbooks.com/HC_speech.html; również: Mahmood Monshipouri, „*The Muslim World Half a Century after the Universal Declaration of Human Rights: Progress and Obstacles*”, „Netherlands Quarterly of Human Rights”, vol. 16, No. 3, wrzesień 1998, s. 287–314).

²⁹ O regionalizacji instrumentów ochrony praw człowieka w świecie islamu: K. Majchrzak, *Interpretacja praw człowieka i islam*, Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji LXVI, 2005, s. 270.

i wątpliwy od strony prawnej, że trudno w ogóle mówić o regionalnym arabskim systemie praw człowieka³⁰.

Gwarancje poszanowania prawa własności (lub ogólnie – praw człowieka) zawierają w zasadzie wszystkie konstytucje lub projekty konstytucji państw arabskich³¹. Teoretycznie islamska koncepcja praw człowieka mówi o świętości prawa własności³², lokując mienie wśród dóbr chronionych na równi z życiem i honorem³³. Arabska koncepcja ochrony praw człowieka, jakkolwiek wywieudziona z ducha Powszechnej Deklaracji (patrz: treść preambuł do poszczególnych konstytucji) oraz ICCPR, jest jednak aksjologicznie filtrowana przez stosowne zapisy Koranu, co częstokroć utrudnia realną możliwość dochodzenia swych praw przez potencjalne ofiary naruszeń. Bywa bowiem, iż konstytucje państw arabskich wiążą ochronę prawa własności bezpośrednio z prawem muzułmańskim³⁴. Ten religijny łącznik ma swój wymiar pozytywny, gdy chodzi np. o koraniczne uzasadnienie prawa kobiet do posiadania własności czy teoretyczną gwarancję posiadania dla obywateli państw islamu nie będących muzułmanami (tzw. dhimmis)³⁵. Jest to działanie cenne, gdy weźmiemy pod uwagę specyficzny status kobiety i innowierców w państwach islamskich.

4. Zarówno CDHR, jak i ACHR nie stanowią z prawnego punktu widzenia aktów wiążących, przy czym CDHR z założenia jakby, jako dokument soft law, mocy prawnej nie nabędzie. I tu pojawia się duży problem prawny.

Gdy chodzi bowiem o zakres ochrony mienia i status postulatów normatywnego, to CDHR zdaje się być regulacją o wiele bardziej dojrzałą od ACHR³⁶ (również nie wiążącej, wszelako do tego miana aspirującej i gotowej do ratyfikacji, a mającej z założenia stanowić normatywne przedłużenie zapisów tejże Deklaracji, patrz: odwołanie do CDHR widniejące w preambule do ACHR). Tekst

³⁰ Niezbyt trafnym terminem „system ochrony praw człowieka” w odniesieniu do państw członkowskich Ligi Arabskiej posługują się Jabłoński, Jarosz-Żukowska, *Prawa człowieka...*, s. 305–310.

³¹ Kolejno zapisy konstytucyjne: art. 33 i 52 (Algieria), art. 26 (Arabia Saudyjska), art. 12 (Dżibuti), art. 29 (Egipt), art. 16(b) (Irak – zapisy tymczasowe), art. 11 (Jordania), art. 7 (c) (Jemen 1994), art. 27 (Katar), art. 16, 18–19 (Kuwejt), art. 15 (Liban), art. 15 (Maroko), art. 15 (Mauretania), art. 2.13.3 (Somalia – projekt), art. 14(c) i 15 (Syria), art. 14 (Tunezja).

³² Zapis taki zawarty jest w art. 28 regulacji sudańskiej.

³³ Triada taka znalazła swój wyraz w konstytucji Jemenu (1970), art. 42(a).

³⁴ Patrz konstytucje Libii w art. 8 i Bahrajnu w art. 9.

³⁵ O prawach tychże: Abdullah Najih Ibrahim Bin, *The Ordinances of the People of the Covenant and the Minorities in an Islamic State*, “Balagh Magazine” 1988, vol. 944–945, Mawdudi S. Abul ‘Ala’, *The Rights of Non-Muslims in Islamic State*, Islamic Publications, LTD, Lahore 1982; Muraghi Abdullah Mustapha, *Islamic Law Pertaining to Non-Muslims*, Library of Letters, Kair brw.

³⁶ W dokumentach islamskich często występuje bezpośrednie odwołanie do CDHR, np. w rezolucjach OIC.

CDHR koresponduje w większym stopniu z normatywnymi standardami ochrony prawa własności panującymi w państwach demokracji zachodniej.

ACHR dostępny jest w dwu wersjach, obu przyjętych przez Radę Państw Członkowskich Ligi Arabskiej: bazowej z 15 września 1994 r. oraz drugiej – z 23 maja 2004 r. (dla porządku pierwszą z nich będę w niniejszym tekście nazywał ACHR (I), drugą – ACHR (II)).

W pierwszym zdaniu art. 25 ACHR (I), odnoszącego się do prawa własności, zawarta była jedynie ogólna gwarancja poszanowania własności: „Every citizen has a guaranteed right to own private property”. Art. 25 ACHR (I) zbliżał się więc w swym charakterze do art. 14 Karty z Banjul, który stanowił: „The right to property shall be guaranteed”³⁷. Mimo swej ogólności ACHR (I) stanowił dokument interesujący pod względem prawnym. Porównanie z Kartą Afrykańską nie służy tu wyłącznie zilustrowaniu podobieństw między zapisami obu aktów, ale zwłaszcza podkreśleniu faktu, iż oba „systemy” ochrony praw człowieka mają dublujące się częściowo listy państw-stron lub umawiających się stron. Oto bowiem państwa arabskie położone na kontynencie afrykańskim są stronami Karty z Banjul³⁸, a po wejściu w życie ACHR – stałyby się stronami tej ostatniej.

Wszystkie konwencje i deklaracje subregionalne wyznaczają taki status prawny adresata naruszeń prawa własności, który ściśle koresponduje z zasadą równości wobec prawa oraz zapisami antydyskryminacyjnymi. Oznacza to, iż akty te nie dokonują rozróżnienia na ochronę mienia własnych obywateli oraz mienia cudzoziemców. Jest bowiem szczególną troską prawa narodów ochrona mienia osób nie będących obywatelami państwa, na którego terytorium położone jest to mienie. To właśnie ochrona mienia cudzoziemców zainicjowała prawno-międzynarodowe zainteresowanie ochroną prawa własności.

Stąd arabski odpowiednik angielskiego terminu „citizen”, wskazujący na ograniczenie zakresu ochrony jedynie do obywateli danego państwa arabskiego³⁹, zawarty w art. 25 ACHR (I), zdaje się być nieporozumieniem i w sposób oczywisty przeczy tendencjom i normom prawa narodów⁴⁰. Literalna wykładnia tego zapisu nakazuje poza obszarem ochrony sytuować tak cudzoziemców, jak

³⁷ OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev.5, 21 ILM.58 (1982).

³⁸ Algieria (od 1 marca 1987), Komory (od 18 lipca 1986), Dżibuti (od 11 listopada 1991), Egipt (od 20 marca 1984), Libia (od 19 lipca 1986), Mauretania (od 14 czerwca 1986), Somalia (od 31 lipca 1985), Sudan (18 lutego 1986), Tunezja (od 22 kwietnia 1983); spośród afrykańskich państw członkowskich Ligi Arabskiej członkiem Organizacji Jedności Afrykańskiej nie jest od 1984 r. Maroko (patrz: *casus* powstania Arabskiej Demokratycznej Republiki Sahary).

³⁹ Podobnie: The Casablanca Declaration of the Arab Human Rights Movement, 23–25 kwietnia 1999 r.: „[...] and respect for human rights without discrimination between citizens [...]”.

⁴⁰ Zasady dotyczące traktowania mienia cudzoziemców wyszczególnia Białocerkiewicz, *op. cit.*, s. 329.

i apatrydów⁴¹. Niepewne jest także, czy z ochrony takiej korzystałyby osoby posiadające podwójne obywatelstwo.

Tekst ACHR (I) różnicuje prawa i wolności według kryterium podmiotowego – na te, których ochrona przysługiwałaby każdemu (posługując się określeniami: „everyone”, „every individual”, „all persons”, „the people”, „persons” itp.) oraz te, które przysługiwałyby jedynie obywatelom państw-stron Karty (*expressis verbis*: art. 21–28, a także art.: 28, 30, 32–33, nie wprost także: art. 29, 31, 37, 38).

5. Wobec niespełnienia wymogów art. 42 ACHR (I), określających wejście w życie tego dokumentu (złożenie w Sekretariacie Ligi Arabskiej co najmniej siedmiu instrumentów ratyfikacyjnych albo akcesyjnych oraz upływ okresu dwumiesięcznego od dokonania powyższych czynności), ACHR (I) nie nabyła mocy wiążącej. Należy zresztą rozważyć, czy akt taki mógłby w ogóle wejść w życie. Art. 25 pozostawał bowiem w oczywistej sprzeczności z zapisami choćby Konwencji Antydyskryminacyjnych⁴² oraz art. 2–4 i art. 26 ICCPR⁴³. Należy dodać, iż preambuła do ACHR (I) zawiera odwołanie wprost do ICCPR. Art. 25 ACHR (I) przeczył w sposób oczywisty standardom międzynarodowym, nie można też wykluczyć niezgodności tegoż z imperatywnymi normami prawa międzynarodowego.

Brak mocy wiążącej nie może tłumaczyć tak rażących uchybień oraz wewnętrznych sprzeczności między redakcją art. 25 ACHR (I) a treścią art. 2–3 (dwa ostatnie artykuły miały z założenia stanowić gwarancje praw cudzoziemców)⁴⁴. Nieingerencja prawa międzynarodowego w podobnie wadliwe zapisy sta-

⁴¹ Przekład art. 25 z języka arabskiego, dokonany na zlecenie autora niniejszej rozprawy przez Azada Alhasana Alhaja Amina, jednoznacznie dowodzi, iż podmiotowa ochrona prawa własności dotyczy jedynie obywateli państwa-strony; termin „każdy obywatel” nie może być rozumiany jako oznaczający osobę pozostającą pod jurysdykcją danego państwa, ale nie posiadającą obywatelstwa państwa-strony; nie chodzi tu także o cudzoziemca-obywatela innego z państw Ligi Arabskiej.

⁴² Art. 5 międzynarodowej konwencji o eliminacji wszelkich form dyskryminacji rasowej, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne ONZ jako rezolucja nr 2106 (XX) dnia 21 grudnia 1965 r., tekst angielski: www.unhchr.ch/html/menu3/b/d-icerd.htm; również: art. 16 konwencji o eliminacji wszelkich form dyskryminacji kobiet, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne ONZ jako rezolucja 34/180 dnia 18 grudnia 1979 r.: www.unhchr.ch/html/menu3/b/e1_cedaw.htm.

⁴³ Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ nr 2200 A (XXI) dnia 16 grudnia 1966 r.: www.unhchr.ch/html/menu3/b/a_ccpr.htm.

⁴⁴ Art. 2: „Each State Party to the present Charter undertakes to ensure to all individuals within its territory and subject to its Jurisdiction the right to enjoy all the rights and freedoms recognized herein, without any distinction on grounds of race, colour, sex, language, religion, political opinion, national or social origin, property, birth or other status and without any discrimination between men and women.

Art. 3

(a): „No restriction upon or derogation from any of the fundamental human rights recognized or existing in any State Party to the present Charter in virtue of law, conventions or custom shall be

nowiłyby wyraz wspierania negatywnych, acz wyraźnie w państwach arabskich występujących tendencji.

Treść art. 25 ACHR (I) nie mieściła się także w antydyskryminacyjnym tonie wielu dokumentów promujących ideę praw człowieka, a sporządzonych przez organizacje islamskie, w tym zwłaszcza OIC:

„Bearing in mind the objectives of the OIC Charter of promoting and encouraging respect for human rights and fundamental freedoms for **all people** without distinction as to race, sex, or religion”⁴⁵.

Zasady równości i niedyskryminacji bywają we współczesnym prawie narodów traktowane jako normy peremptoryjne⁴⁶. Samo prawo własności nie ma charakteru imperatywnego, czy też ściślej – nie jest imperatywną normą praw człowieka⁴⁷. Natomiast normami peremptoryjnymi są wszelkie zakazy dyskryminacji⁴⁸, niezależnie od tego, czy zapis dyskryminujący dane prawo i zakaz dyskryminacji usytuowane są w jednym dokumencie. Należy wszakże za przejaw dyskryminacji uznać całkowite wyłączenie poza obręb ochrony prawnej ACHR (I) mienia cudzoziemców. Nie oznacza to, iż mienie takie nie byłoby w ogóle chronione. Nawet bowiem jeśli powszechne prawo międzynarodowe oraz regulacje partykularne nie zawierają normatywnej gwarancji prawa własności, to ochrona tego prawa w odniesieniu do cudzoziemców wynika w sposób ogólny z norm zwyczajowych oraz zasad ogólnych prawa⁴⁹. Tyle że ani zasady ogólne prawa, ani zwyczaj nie przyznają jednostce samoistnego prawa do dochodzenia roszczeń w jednej z międzynarodowych procedur.

Jest też oczywiste, iż prawa cudzoziemca nie muszą być chronione w równym stopniu co prawa obywateli. Jednak całkowite wyeliminowanie grupy pod-

admitted on the pretext that the present Charter does not recognize such rights or that it recognizes them to a lesser extent.

(b) No State Party to the present Charter shall derogate from the fundamental freedoms recognized herein and which are enjoyed by the nationals of another State that shows less respect for those freedoms”.

⁴⁵ Rezolucja nr 2/29-LEG, On the Follow-Up of the Cairo Declaration on Human Rights, The twenty-ninth Session of the Islamic Conference of Foreign Ministers (Session of Solidarity and Dialogue), Khartoum, 25–27 czerwca 2002 r.: <http://www.oic-oci.org/index.asp>.

⁴⁶ Cf. East Timor (Portugal v. Australia), I.C.J. Reports 1995, s. 90, s. 102, par. 29; Mik, *Imperatywne...*, s. 56; o normach peremptoryjnych, zwłaszcza w kontekście praw człowieka: F. Domb, *Ius cogens and Human Rights*, Israel Yearbook on Human Rights, 1976 r., vol. 6; R. Kolb, *Théorie du ius cogens international: essai de lecture du concept*, Paris 2001, s. 68–83, 98–124, 173–177.

⁴⁷ W rozumieniu definicji zaproponowanej przez Mika, *Imperatywne...*, s. 40.

⁴⁸ Podobną relację prawa własności do zakazu dyskryminacji kształtują cytowane w przyp. nr 17 rozstrzygnięcia HRC.

⁴⁹ Białocerkiewicz, *Status prawny cudzoziemców...*, s. 322; tamże na temat: bezwzględnych i względnych ograniczeń praw cudzoziemców, s. 78–100, ogólnych standardów traktowania cudzoziemców, s. 63–78, ochrony mienia cudzoziemców, s. 316–329, nacjonalizacji mienia cudzoziemców, s. 329–321.

miotów spod ochrony prawnej stanowi pogwałcenie międzynarodowych standardów. Regulując status prawny cudzoziemców państwa stosują zazwyczaj jedną z dwóch klauzul: narodowego traktowania (dla którego odniesieniem jest status obywatela) oraz najwyższego uprzywilejowania (dla którego odniesieniem jest zakres praw innego cudzoziemca w najbardziej uprzywilejowanej postaci).

6. Ewentualna kolizja zapisu traktatowego z normami peremptoryjnymi skutkuje, stosownie do art. 53 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów⁵⁰ (dalej: KPT), nieważnością traktatu. Nie ulega wszakże wątpliwości, iż ACHR (I) podlegał, jako umowa wielostronna, reżimowi prawa traktatowego. Należałoby więc uznać, iż ACHR (I) stałby się nieważny z mocy prawa. W praktyce jednak decydujące znaczenie ma podniesienie zarzutu przez państwo-stronę, co powodowało w przeszłości, iż niezgodny z normami peremptoryjnymi traktat obowiązywał wobec niewniesienia powództwa przez żadną ze stron traktatu⁵¹. Wymóg formalnego występowania strony z wnioskiem do Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości wydaje się rozwiązaniem niezbyt fortunnym. W przypadku ACHR (I) nie możemy zresztą mówić o państwach-stronach w rozumieniu KPT, a jedynie o państwach umawiających się (o czym dalej).

Nieważność traktatu stanowi konsekwencję m.in. niezgodności zapisów traktatowych z normą peremptoryjną, jednak tylko w stosunku do umów, które zostały zawarte. W odniesieniu do ACHR (I), stosownie do art. 42 tejże, zakończono wstępny etap złożonej procedury jej zawierania, a mianowicie Rada Ligi Arabskiej (Council of the Arab League) podjęła uchwałę o jej przyjęciu. Jednak ACHR (I) stanowi przypadek traktatu, który finalnie nie wszedł w życie, wobec niezłożenia w Sekretariacie Ligi Arabskiej wystarczającej liczby dokumentów ratyfikacyjnych. Nie ulega wszak wątpliwości, iż odmowa, a w praktyce także brak ratyfikacji, oznaczają, iż traktat nie został zawarty⁵². Mimo iż pojawiają się w doktrynie prawa międzynarodowego tendencje do oddzielania instytucji zawarcia traktatu od instytucji wejścia w życie postanowień traktatowych⁵³, w odniesieniu do traktatów wielostronnych należy stwierdzić, że proces ich zawierania musi być rozumiany szeroko. Zawarcie umowy wielostronnej następuje w trybie złożonym i obejmuje kilka etapów: rokowania, przyjęcie tekstu traktatu, ustalenie autentyczności tekstu, podpisanie, a także wyrażenie ostatecznej zgody na związanie się jego zapisami przez państwo oraz wreszcie samo wejście traktatu w życie⁵⁴. Zawarcie umowy międzynarodowej *sensu stricto* ograniczałoby

⁵⁰ UN Treaty Series, vol. 1155, s. 331.

⁵¹ Czapliński, Wyrozumsk, *Prawo międzynarodowe publiczne...*, s. 503.

⁵² R. Bierzanek, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 2002, s. 87.

⁵³ M. Frankowska, *Umowy międzynarodowe. Wprowadzenie do prawa traktatów*, Warszawa 1972, s. 62.

⁵⁴ J. Sozański, *Współczesne prawo traktatowe*, Warszawa–Poznań, 2003, s. 61.

się do podpisania tegoż lub wyrażenia w innej formie zgody na związanie się jego zapisami, a także do wymiany odpowiednich dokumentów czy informacji. Wejście w życie traktatu wielostronnego następuje w chwili przekazania depozytariuszowi stosownej liczby instrumentów ratyfikacyjnych (tzw. ratyfikacja *sensu stricto*⁵⁵). Brak wyrażenia ostatecznej zgody na związanie się zapisami traktatowymi oraz niedostarczenie depozytariuszowi odpowiedniej liczby instrumentów ratyfikacyjnych skutkują tym, iż traktat nie nabywa mocy wiążącej, nie wchodzi w życie, a status państw umawiających się nie transformuje w status państw-stron traktatu. Niezależnie więc od tego, czy optujemy za wąskim, czy za szerokim ujęciem zawarcia umowy międzynarodowej, brak ratyfikacji tejże oraz niewystarczająca liczba instrumentów ratyfikacyjnych złożonych u depozytariusza, przesądzają o tym, iż traktat nie został zawarty, jako że tylko od momentu jego wejścia w życie „zaczynają [...] działać i muszą być wykonywane postanowienia umowy”⁵⁶. Moment samego podpisania umowy nie jest więc równoznaczny z zawarciem umowy *sensu stricto*, a tym bardziej z ujęciem *sensu largo*, choć wywołuje pewne konsekwencje prawne w postaci obowiązku powstrzymania się przez państwa umawiające się od działań uniemożliwiających realizację przedmiotu i celu umowy (art. 18 KPT).

Należy więc z całą mocą stwierdzić, iż ACHR (I), jakkolwiek przyjęty przez organ organizacji międzynarodowej i podpisany przez państwa umawiające się, z formalnego punktu widzenia nie został nigdy zawarty, a co za tym idzie – nie wszedł w życie. W odniesieniu bowiem do traktatu wielostronnego tylko złożenie dokumentów ratyfikacyjnych u depozytariusza wywołuje skutki prawne w sferze prawa międzynarodowego⁵⁷.

Akceptacja powyższego poglądu skutkować będzie uznaniem braku podstaw prawnych do unieważnienia takiego dokumentu. Unieważnić można jednak dokument, który nabył moc wiążącą (wszedł w życie). W takiej sytuacji zastosowanie art. 53 KPT byłoby niemożliwe, a może nawet zbędne. Dla powyższego przypadku trudno nawet mówić o państwach – stronach traktatu, bowiem w myśl art. 2(1)g KPT stroną jest państwo, które wyraziło zgodę na związanie się traktatem i w stosunku do którego traktat wszedł w życie. Możemy tu jedynie mówić o umawiających się stronach, stosownie do definicji przytoczonej w punkcie f powyższego artykułu KPT.

Czy jednak prawo traktatowe może dopuszczać ewentualność, iż umowa póki co nieratyfikowana, bądź taka, która została ratyfikowana przez niewystarczającą liczbę państw, a zawierająca przepisy niezgodne z normami peremptryjnymi i funkcjonująca w świadomości publicznej, nabędzie kiedyś mocy

⁵⁵ Frankowska, *op. cit.*, s. 73.

⁵⁶ *Ibidem*, s. 61–62.

⁵⁷ *Ibidem*, s. 74.

prawnej i dopiero wówczas stanie się nieważna *ex lege*? Wydaje się to poglądem ryzykownym o tyle, iż oczekiwanie na to, by wadliwy akt prawny, niezgodny z normami peremptoryjnymi nabrał mocy wiążącej, po to, by dopiero wówczas go unieważnić, mogłoby faktycznie stanowić próbę legalizacji niezgodnych z prawem międzynarodowym zapisów.

Powyższy problem wynika również pośrednio z absencji definicji nieważności w tekście samej KPT. Wobec tego braku zasadnie byłoby odnieść powyższe rozważania do konsekwencji uznania traktatu za nieważny.

J. Sandorski, klasyfikując przesłanki nieważności traktatu, uznał sprzeczność traktatu z normą peremptoryjną za nieważność zasadniczą, w tym bezwzględną⁵⁸.

Podstawową cechą nieważności bezwzględnej jest wg Sandorskiego brak mocy obowiązującej objętej nieważnością umowy oraz to, iż umowa taka nie może być nigdy konwalidowana⁵⁹. Ponadto na przyczynę nieważności bezwzględnej można się powołać wyłącznie w odniesieniu do całości traktatu, nigdy zaś – do wybranego przepisu. Oznacza to, iż nieważny z mocy samego prawa staje się cały traktat, a nie tylko niezgodny z normą peremptoryjną przepis⁶⁰. Ostatnia uwaga znajduje odzwierciedlenie w art. 44(5) KPT. Obecnie doktryna podkreśla, iż nie tylko zapisy traktatowe sprzeczne z normami peremptoryjnymi podlegają unieważnieniu, ale wszelkie normy prawa międzynarodowego, a nawet akty prawa krajowego⁶¹.

Traktat niezgodny z normą peremptoryjną staje się nieważny (ulega wygaśnięciu⁶²) *ab initio*: „umowa jest w zasadzie pozbawiona skuteczności prawnej „od początku” w tym sensie, że przepisy stają się bezskuteczne i nie obowiązują stron”⁶³.

Możemy uznać umowę, co prawda podpisaną, ale która nie weszła w życie, za równie bezskuteczną co traktat ratyfikowany, ale dotknięty nieważnością bezwzględną.

Tym jednak różni się status prawny obu powyższych traktatów, iż drugi z nich okaże się na mocy art. 53 KPT bezskuteczny, gdy chodzi o wykonywanie praw i obowiązków stron, pierwszy zaś nigdy takiej skuteczności nie nabędzie.

Wobec tego, iż traktat nie nabył mocy wiążącej, nie można w stosunku do niego powołać się na nieważność w rozumieniu art. 53 KPT. Będąc wszelako niezgodnym z normami peremptoryjnymi prawa międzynarodowego, nie wejdzie

⁵⁸ J. Sandorski, *Nieważność umów międzynarodowych*, Zeszyty Naukowe UAM. Prawo nr 84, Poznań 1978, s. 24–29.

⁵⁹ *Ibidem*.

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ Czapliński, Wyrozumsk, *Prawo międzynarodowe publiczne...*, s. 23, gdzie autorzy analizują słynny *casus Furundzija*.

⁶² Takim terminem posługuje się choćby Sozański, *Współczesne prawo...*, s.102, 115.

⁶³ *Ibidem*.

w życie i nigdy mocy wiążącej nie nabędzie. Proces tworzenia prawa powinna bowiem cechować pewna efektywność, gdy idzie o usuwanie wszelkich niezgodności tworzonego prawa z podstawowymi dla danego systemu prawa normami, w tym peremptoryjnymi, na każdym etapie tego procesu, zwłaszcza możliwie wczesnym (np. przed wejściem umowy wielostronnej w życie). Jest rzeczą oczywistą, iż przedmiotem zainteresowania prawa traktatowego musi być cały proces tworzenia umowy, nie zaś wyłącznie ogół konsekwencji samego faktu zawarcia traktatu.

7. Póki co status ACHR (I) i problem jej nieważności okazał się o tyle teoretyczny, że Rada Ligi Arabskiej, po bezskutecznych próbach przyspieszenia procesu podpisywania i ratyfikowania Karty⁶⁴, podjęła decyzję⁶⁵, by Stała Arabska Komisja Praw Człowieka (Permanent Arab Commission on Human Rights) wypracowała nową wersję ACHR. Komisja procedowała nad projektem nowej ACHR od 5 do 14 stycznia 2004 r. Nie jest pewne, czy ACHR (2) wejdzie w życie w kształcie proponowanym przez Komisję, niewątpliwie jednak obecna wersja Karty wychodzi naprzeciw mankamentom prawnym swojej poprzedniczki. W szczególności zaś ACHR (2) eliminuje niezgodną z normami peremptoryjnymi supremację statusu obywateli państw umawiających się, korzystających z ochrony pełnej, nad pozycją podmiotów innych niż obywatele tych państw. Dużą rolę w modernizacji ACHR odegrały arabskie organizacje pozarządowe⁶⁶, a także Komisja Praw Człowieka ONZ (znaczące rezolucje nr 2001/77⁶⁷, 2002/80/, 2003/75⁶⁸), korzystające także z pomocy urzędu Wysokiego Komisarza ONZ ds. Praw Człowieka.

Procedurę zawierania ACHR (II) rozpoczyna, stosownie do art. 51 też, uchwała Rady Ligi Arabskiej i przedłożenie Karty do podpisu, ratyfikacji lub akcesji państwom umawiającym się.

8. Tekst CDHR z kolei, którego podstawowym mankamentem może pozostawać przesycenie aksjologią religijną⁶⁹, łatwo dostrzegalną w tekście samej

⁶⁴ Rezolucja Rady Ligi Arabskiej nr 6089 z 12 marca 2001 r.

⁶⁵ Mocą rezolucji nr 6032-129 z marca 2003 r., stanowiącej rozwinięcie i wykonanie wcześniejszych rezolucji nr 6184 z 10 marca 2002 r. oraz nr 6243 z 5 września 2002 r.

⁶⁶ Cenna zwłaszcza: Sana'a Declaration on the modernization of the Arab Charter on Human Rights z 22 grudnia 2002 r.

⁶⁷ Zatytułowana: „Regional cooperation for the promotion and protection of human rights in the Asian and Pacific region”.

⁶⁸ Dostępne na stronie internetowej Wysokiego Komisarza ONZ ds. Praw Człowieka: www.ohchr.org.

⁶⁹ O specyfice ochrony praw człowieka w państwach arabskich: P.G. Lauren, *First Principles of Racial Equality: History and the Politics and Diplomacy of Human Rights Provisions in the United Nations Charter*, „Human Rights Quarterly” 1983, nr 5, s. 15–20; *The universalism of hu-*

CDHR, która stanowi specyficzną i ostateczną klauzulę limitacyjną i derogacyjną wszystkich wymienionych w CDHR praw⁷⁰, operuje w art. 15 stosunkowo szeroką formułą ochrony prawa własności. CDHR, jako jedyny akt tego rodzaju posługując się dwoma terminami: „right to own property” (prawem do posiadania mienia) i rzadko używanym w prawie narodów angielskim terminem „right to ownership”, czyli prawem własności⁷¹ *sensu stricto*:

„Everyone shall have the right to own property acquired in a legitimate way, and shall be entitled to the rights of ownership, without prejudice to oneself, others or to society in general.”

Jak widać z powyższego, autorzy CDHR nie dokonują rozróżnienia podmiotów uprawnionych do ochrony na obywateli oraz cudzoziemców, posługując się formułą „everyone”.

Przepis art. 15 CDHR akcentuje przesłankę legalności nabycia mienia jako warunek ochrony mienia, co różni tę regulację w zasadzie od wszystkich aktów regionalnych (wśród aktów ponadnarodowych ochrony praw człowieka podobny zapis zawiera Karta Praw Podstawowych UE)⁷² i koresponduje w sposób logicz-

man rights. An Idea and the reality in the countries of non-European cultures, materials from the Research Conference PAN, 18–19 maja 1999, Warsaw, edited by K. Tomala, zwłaszcza E. Reklajtis: *Human Rights in the community (in the light of experience of Lebanon)*, s. 285–299, M. Mozaffari, *US-EU's policy vis-à-vis Islamic Fundamentalism*, s. 175–199, także: D.E. Azzi, *The Application of International Human Rights in Islamic States*, „Human Rights Quarterly” 1990, nr 12; A.E. Mayer, *Islam and Human Rights*, Londyn–Colorado, 1995, wyd. 2; *Universal versus Islamic Human Rights: Clash of Cultures or a Clash of Construct?*, „Michigan Journal of International Law” 10, s. 304–404; *Current Muslim Thinking on Human Rights*, [w:] *Human Rights in Africa: Cross-Cultural Perspectives*, Washington 1990, s. 151–153; A.D. Renteln, *International Human Rights: Universalism versus Relativism*, Newbury Park: Sage Publications, 1990; M. Arkoun, *The Concept of Islamic Reformation in Islamic Law Reform and Human Rights. Challenges and Rejoinders*, eds.: T. Lindholm and K. Vogt, Oslo 1993; M. Afkhami, *Resisting Fundamentalisms, Speaking About Rights*, „Canadian Human Rights Foundation Newsletter” 1995, nr 2; S. Waltz, *Universal Human Rights: The Contribution of Muslim States*, „Human Rights Quarterly” 2004, vol. 26, s. 799–844.

⁷⁰ Art. 25 też: „The Islamic Shari’ah is the only source of reference for the explanation or clarification to any of the articles of this Declaration”; termin „Shari’ah” oznacza prawo muzułmańskie, o którym szerzej: *The Shari’a: A Methodology or a Body of Substantive Rules?*, [w:] *Islamic Law and Jurisprudence*, ed. N. Heer, Seattle 1990, s. 177–198; Doi, ‘Abdur Rahman I., *Shari’a: The Islamic Law*, London 1984; przydatne także teksty seminaryjne ONZ, gdzie czytamy: „Islam is understood in terms of Shari’a (Qur’an and Hadith)”, 23 marca 1998 r. – E/CN.4/1998/SR.2; z polskiego piśmiennictwa na uwagę zasługuje cytowany tekst Majchrzaka, s. 260 i n.

⁷¹ UIDHR w art. XVI tworzy gwarancję dla prawa do ochrony własności („right to protection of property”) jako prawa jednostki, jednak samo prawo własności miałoby być gwarantowane również mocą art. XV(c) UIDHR zatytułowanego *The Economic Order and the Rights Evolving Therefrom*: „Every person is entitled to own property individually or in association with others. State ownership of certain economic resources in the public interest is legitimate”.

⁷² Art. 17 Karty: „Everyone has the right to own, use, dispose of and bequeath his or her lawfully acquired possessions. No one may be deprived of his or her possessions, except in the public interest and in the cases and under the conditions provided for by law, subject to fair compensation

ny i spójny z zapisem art. 19(a)⁷³ oraz bezpośrednio z zapisem art. 1(a)⁷⁴ CDHR, stanowiącymi ekspresję zasady równości jednostek wobec prawa.

Granica ochrony legalnie nabytego mienia oraz prawa własności tegoż są prawa innych podmiotów oraz interes społeczności jako takiej (publiczny bądź powszechny).

Jest tendencją współczesnego prawa międzynarodowego, znajdującą swoje odzwierciedlenie w orzecznictwie⁷⁵ oraz w zapisach wielostronnych konwencji, Deklaracji Praw Człowieka oraz innych porozumień i aktów ponadnarodowych, uzależnianie przeprowadzenia wywłaszczenia przez państwo od wypełnienia wymogu, by wywłaszczenie dokonane było w celu realizacji interesu powszechnego (względnie publicznego) oraz by odbywało się w oparciu o wyraźną podstawę prawną (najczęściej rangi ustawowej)⁷⁶. Kryterium celowościowe akcentuje zresztą silnie prymat interesu ogólnego nad prawami jednostki.

Cytowany art. 25 ACHR (I) i art. 31 ACHR (II) zawierają stwierdzenie, iż wywłaszczenie nie może być dokonane arbitralnie. Posługując się słownikowym rozumieniem epitetu „arbitralny”⁷⁷ możemy dojść do wniosku, iż zakaz arbitralności obejmuje zarówno pewien interes publiczny, jak i podstawę prawną.

Kryterium celowościowe zawarte jest *expressis verbis* w CDHR: „Expropriation is not permissible except for the requirements of public interest [...]”⁷⁸, czym art. 15 realizuje wymóg celu.

being paid in good time for their loss. The use of property may be regulated by law in so far as is necessary for the general interest”, [w:] „Official Journal of the EC”, C-303/14/2007, s. 1–16.

⁷³ Art. 19 (a) „All individuals are equal before the law, without distinction between the ruler and the ruled”.

⁷⁴ Art 1 (a): „All men are equal in terms of basic human dignity and basic obligations and responsibilities, without any discrimination on the grounds of race, color, language, sex, religious belief, political affiliation, social status or other considerations”.

⁷⁵ Tendencję powyższą uwydatniają tezy ze słynnego orzeczenia Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej w sprawie pewnych interesów niemieckich na Górnym Śląsku – PCIJ, ser. A, nr 7, 1926, s. 22; por. także: art. 4 rezolucji w sprawie stałej suwerenności państw nad bogactwami naturalnymi; art. 13 Europejskiej Karty Energetycznej z 1994 r. – 34 ILM, 1995 r., s. 391; art. 21 Amerykańskiej Karty Praw Człowieka – A.S., Official Records, ser. K/XVI/ I Doc. 65, Rev. I; art. 14 Afrykańskiej Karty Praw Człowieka (Karta z Banjul); art. 1 Pierwszego Protokołu Dodatkowego do Konwencji Europejskiej; art. 17 Karty Praw Podstawowych UE.

⁷⁶ Zasada legalizmu.

⁷⁷ Ang. termin „arbitrary” bywa najczęściej tłumaczony jako „samowolny”, por.: E. Ożga, *Słownik terminologii prawniczej*, Bydgoszcz 1998, s. 55; z kolei *Słownik terminów obcych PWN*, pod red. E. Sobol, Warszawa 1995, podaje na s. 70 następujące znaczenie epitetu arbitralny: „bezwzględny w narzucaniu swego zdania, nie znoszący sprzeciwu, apodyktyczny, samowolny”; w Oxford’s Dictionary „arbitrary” (jako przymiotnik): „(an action, a decision, a rule) is not seeming to be based on a reason system or plan and sometimes seeming unfair”, jako rzeczownik: „is using power without restriction and without considering other people” (Oxford Advanced Learner’s Dictionary, 2002, s. 51).

⁷⁸ CDHR.

CDHR stanowi, iż konfiskata i zagarnięcie mienia to akty nielegalne, z wyjątkiem sytuacji wyraźnie uregulowanych normą prawną (art. 15 b). Zapisy CDHR nie wiążą jednak bezpośrednio legalności przeprowadzenia wywłaszczenia (art 15 a) z zasadą legalizmu. Ten bowiem punkt art. 15 wyszczególnia jedynie klauzulę interesu powszechnego.

Dodatkową przesłanką, w oparciu o którą prawo międzynarodowe legalizuje wywłaszczenie, jest wypłata odszkodowania. Art. 15 (a) CDHR zawiera *expressis verbis*⁷⁹ normę odszkodowawczą, charakteryzującą dodatkowo odszkodowanie poprzez epitety: „immediate and fair”⁸⁰.

Wątpliwości prawne odnośnie statusu ACHR (I), brak mocy wiążącej ACHR (II), a także deklaracyjny charakter CDHR, skłaniają do konstatacji, iż państwa arabskiego obszaru językowego nie wypracowały żadnego wiążącego systemu ochrony prawa własności.

Biorąc dodatkowo pod uwagę słabości uniwersalnego systemu ochrony praw człowieka, nie uwzględniającego wśród praw chronionych prawa własności, oraz niechęć większości państw-członków Ligi Arabskiej do związania się zapisami ICCRP oraz protokołu dodatkowego do tego aktu, należy póki co wykluczyć inną niż opisana w punkcie 10 niniejszego artykułu prawną możliwość dochodzenia stwierdzenia naruszeń prawa własności oraz słusznego zadośćuczynienia przez obywateli państw arabskich na mocy norm prawa międzynarodowego.

9. Cechą specyficzną regulacji arabskich – bądź regulacji dotyczących państw arabskich – przewidujących ochronę prawa własności jest niejasność, czy z ochrony takiej korzystałyby podmioty inne niż osoby fizyczne, tak jak to ma miejsce w systemie europejskim. Art. 1 Konwencji Europejskiej zawiera *expressis verbis* normę gwarantującą ochronę własności również osób prawnych. Tendencję powyższą zdają się potwierdzać zarówno orzecznictwo luksemburskie, jak i komentarze do Karty Praw Podstawowych UE (art. 17)⁸¹. Z kolei literalna wykładnia art. 25 ACHR (I) („citizen”) oraz art. 31 ACHR (II) i art. 15 CDHR (oba dokumenty posługują się terminem „everyone”) nakazuje stanowczo wykluczyć tezę

⁷⁹ Np. art. 1 Pierwszego Protokołu Dodatkowego do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka nie zawiera *expressis verbis* normy odszkodowawczej; Europejski Trybunał Praw Człowieka zasadza odszkodowanie za naruszone mienie wówczas, gdy państwo zaingeruje w mienie na tyle, iż zachwiana zostanie słuszną równowaga („fair balance”) między wymogami interesu powszechnego a ochroną podstawowego prawa jednostki; oznacza to, iż ingerencja w prawo musi zachować rozsądną proporcję między projektowanym celem a inkryminowanym środkiem, np. Case of Fredin, No. 29/1989/189/249, Court Judgment, 22 stycznia 1991, par. 51; szerzej: J.M. Pawłowski, *Obowiązek odszkodowawczy w związku z naruszeniem art. 1 Pierwszego Protokołu Dodatkowego do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, „Rejent” 2007, nr 5, s. 99–121.

⁸⁰ Z kolei w art. 16 UIDHR zawarta jest konstrukcja odszkodowania słusznego („fair”) oraz odpowiedniego („adequate”).

⁸¹ Zob. przyp. 72.

o ochronie mienia również osób prawnych. Pewne możliwości odnośnie ochrony mienia osób prawnych pozostawiają jednak zapis art. XV(c) UIDHR („every person”), a także ogólność art. 14 Karty Afrykańskiej.

10. Afrykańskie państwa arabskie (z wyjątkiem Maroka) przystąpiły do Afrykańskiej Karty Praw Człowieka i Ludów. Mimo rozlicznych niedoskonałości dokument ten został ratyfikowany przez wymaganą liczbę państw i wszedł w życie (21 października 1986 r.), stanowiąc dla państw arabskich z kontynentu afrykańskiego jedyny wiążący prawnie regionalny pakt praw człowieka. Karta z Banjul nie przyznaje *expressis verbis* jednostce (oferze naruszenia prawa) uprawnienia do dochodzenia swych praw sędownie lub w procedurze quasi-sądowej.

Luki powyższej nie wypełnia art. 30 Karty Afrykańskiej, ustanawiający Afrykańską Komisję Praw Człowieka i Ludów⁸². Komisji tej przysługują co prawda, mocą art. 47–51, pewne kompetencje do rozpoznawania zawiadomień (communications), składanych przez państwa-strony sekretarzowi generalnemu OJA⁸³ lub przewodniczącemu Komisji w przedmiocie naruszenia zapisów Karty przez inne państwo oraz do czuwania nad uskutecznieniem procedur pojednawczych. Art. 52 z kolei przyznaje Komisji kompetencję do przygotowywania sprawozdań w przedmiocie składanych zawiadomień i przekazywania ich zainteresowanym stronom, a także do przedstawienia go na forum Zgromadzenia Głów Państw i Szefów Rządów OJA. Zgromadzenie, jak należy domniemywać, może podjąć stosowne kroki względem państwa-naruszyciela, zgodnie z rekomendacją Komisji, o której z kolei mowa w art. 53 Karty. W praktyce jednak Afrykańska Komisja Praw Człowieka wypracowała taką interpretację art. 55⁸⁴ Karty, która otworzyła osobom fizycznym (oraz innym podmiotom, np. NGO's) możliwość składania zawiadomień o naruszeniu praw chronionych w tym dokumencie⁸⁵. Słabością zreformowanej procedury rozpatrywania zawiadomień przez Komisję pozostaje brak mocy wiążącej jej rozstrzygnięć.

⁸² Na temat Afrykańskiej Komisji Praw Człowieka i Ludów pisali m.in.: Makauwa Mutwa, *The African Human Rights System in Comparative Perspective*, „Revue Africaine des Droit d'Homme”, vol. II, 1993, E.A. Ankumah, *The African Commission on Human and People Rights*, „African Journal of International and Comparative Law”, 8 (1996).

⁸³ Organizacja Jedności Afrykańskiej.

⁸⁴ Komisja uznała, iż skargi indywidualne osób fizycznych oraz zawiadomienia innych podmiotów można uznać za „Communications other than those of State Parties to the present Charter”.

⁸⁵ Patrz także: tzw. Information Sheet nr 2 i 3 (odnośnie procedury składania zawiadomień), sporządzone przez Komisję, oraz bezpośrednio przepisy proceduralne normujące funkcjonowanie tego organu – Rules of Procedures of the African Commission on Human and People's Rights, przyjęte 6 października 1995 r.; wszystkie dokumenty na stronie internetowej Komisji: www.achpr.org.

Kolejnym etapem reformy afrykańskiego systemu praw człowieka⁸⁶ było wejście w życie⁸⁷ Protokołu Dodatkowego do Karty z Banjul, ustanawiającego Afrykański Trybunał Praw Człowieka⁸⁸, który mocą art. 5 w związku z art. 34(6) może upoważnić podmioty inne niż państwa-strony oraz afrykańskie organizacje międzyrządowe do przedkładania spraw (cases) nowo utworzonemu organowi sądowemu. Protokół przyznaje to uprawnienie NGO's, którym Afrykańska Komisja Praw Człowieka i Ludów nadała w odpowiednim trybie status obserwatora, a nawet osobom fizycznym. Jurysdykcja *rationae personae* Trybunału w tej ostatniej kwestii ma jednak charakter fakultatywny (optional), nie zaś mandatory powers⁸⁹. Z powyższego wynika, iż legitymację do wnoszenia petycji⁹⁰ uzyskałyby m.in. upoważnione przez Trybunał ofiary naruszeń praw chronionych w Karcie z Banjul. Skargi indywidualne mogłyby także trafić przed Trybunał za pośrednictwem samej Komisji. Oto bowiem organ ten może na mocy art. 55 Karty z Banjul przyjmować i rozpatrywać skargi indywidualne, a z kolei art. 5 Protokołu przyznaje Komisji uprawnienie do wnoszenia przed Trybunał wszelkich spraw, w tym tych pochodzących od osób fizycznych.

⁸⁶ Piśmiennictwo polskie nie poświęca pozaeuropejskim systemom ochrony praw człowieka zbyt wiele miejsca; o afrykańskim systemie ochrony praw człowieka: M. Jabłoński, *Afrykański regionalny system ochrony praw człowieka*, [w:] B. Banaszak i in., *System ochrony praw człowieka*, Kraków 2003; wzmiankuje również: I. Malinowska, *Prawa człowieka i ich ochrona międzynarodowa*, Warszawa 2004, s. 81–82, B. Gronowska, [w:] *Prawa człowieka i ich ochrona*, T. Jasudowicz (red.), Toruń 2005, s. 127–129; choć należy dodać, iż wybitni juryści zdają się przestrzegać przed zbyt pośpiesznym ujmowaniem zespołu norm od razu jako systemu – autorzy jednego z najnowszych podręczników do nauki prawa międzynarodowego: Czapliński i Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe publiczne...*, rezerwują określenie „regionalny system praw człowieka” tylko dla systemu europejskiego i amerykańskiego.

⁸⁷ Nastąpiło to 25 stycznia 2004 r., stosownie do wymogów art. 34(3) Protokołu, a więc 30 dni od momentu złożenia u sekretarza generalnego OJA 15. instrumentu ratyfikacyjnego przez Unię Komorów.

⁸⁸ Sporządzony 9 lipca 1998 r.; OAU Doc. OAU/LEG/EXP/AFCHPR/PROT (III); tekst Protokołu w wersji angielskiej i francuskiej dostępny także na stronie African Commission on Human and People's Rights: www.achpr.org; o kulisach powstania Trybunału i potrzebie reformy afrykańskiego systemu ochrony praw człowieka także: G.J. Naldi, K. Maglivers, *Reinforcing the African System of the Human Rights: The Protocol on the Establishment of a Regional African Court on Human and Peoples' Rights*, „Netherlands Quarterly of Human Rights” 1998, nr 4.

⁸⁹ Patrz choćby: *African Court on Human Rights. Presentation, Analysis and Commentary: The Protocol to the African Charter on Human and People's Rights, establishing the Court, Association for the Prevention of Torture (APT)*, Geneva 2000, s. 4–5, zwłaszcza cenna treść tabeli zawartej w Aneksie nr I – tam porównanie aspektów prawnych funkcjonowania regionalnych trybunałów praw człowieka.

⁹⁰ Odnosnie do wymogów formalnych petycji: Jabłoński, Jarosz, *Prawa człowieka...*, s. 299.

Gdy chodzi o bilans działalności Komisji Afrykańskiej w odniesieniu do skarg przeciwko naruszeniom praw człowieka (w tym prawa własności) w państwach arabskich, należy z całą mocą stwierdzić, iż nie jest on imponujący⁹¹.

Praktyka Trybunału Afrykańskiego⁹² pokaże, czy utworzone ciało wychodzi naprzeciw międzynarodowym standardom ochrony praw człowieka, w tym ochrony prawa własności. Ewentualna rola Trybunału Afrykańskiego w odniesieniu do państw arabskich będzie póki co ograniczona, gdyż jego jurysdykcji⁹³ podlegają obecnie: Algieria, Unia Komorów i Libia⁹⁴. Dopiero rozstrzygnięcia samego Trybunału określą dokładnie, jakie składniki obejmuje pojęcie własności (szerzej: mienia), wyznaczając wiążące reguły interpretacyjne artykułów Karty chroniących własność prywatną (art. 14⁹⁵ i poniekąd art. 21.2⁹⁶). Jak dotychczas Afrykańska Komisja Praw Człowieka definiowała prawo własności zgodnie z triadą rzymską, jako: prawo do niezakłóconego posiadania, używania i kontroli własności w taki sposób, jaki wyda się właścicielowi odpowiedni⁹⁷, posilając się rozstrzygnięciami Trybunału Inter-Amerykańskiego i Europejskiego Trybunału

⁹¹ Dostępne źródła pokazują, iż przed organ ten wpłynęły zawiadomienia przeciwko: Algerii (nr: 104/93, 13/88, 7th Annual Report), Egipcjowi (nr 40/90, 11th Annual Report), Maroku (nr: 20/88, 41/90, 7th Annual Report), Sudanowi (nr 92/93, 8th Annual Report), Tunezji (nr 69/92, 7th Annual Report), brakuje wśród nich skarg na naruszenie prawa własności; liczba powyższych zawiadomień nie oddaje też skali naruszeń praw człowieka w arabskich państwach kontynentu afrykańskiego, patrz: Human Rights Library University of Minnesota.

⁹² Cenne tezy zawiera także wykład Barneya Pityana, *The African Court on Human and People's Rights in Municipal Law*, wygłoszony podczas Seminar for Eastern and Southern African States on the Ratification of the Protocol to the African Charter on Human and People's Rights on the Establishment of the African Court on Human and People's Rights w Gaborone, Botswana, 9–12 grudnia 2003; J. Mugabangizi, A. O'Shea, *African Court on Human Rights*, „South African Yearbook of International Law”, vol. XXIV, s. 260 i n.; patrz także M.M. Kenig-Witkowska, *Afrykański Trybunał Praw Człowieka i Ludów*, „Palestra” 2001, nr 7/8, s. 112–124.

⁹³ Na temat jurysdykcji Trybunału: R. Wundeh Eno, *The Jurisdiction of the African Court of Human and People's Rights*; K. Hopkins, *The Effect of an African Court on the Domestic Legal Orders of African States*, „African Human Rights Law Journal” 2002, vol. II, nr 2.

⁹⁴ Państwa te, realizując wymogi art. 34(3) złożyły u sekretarza generalnego OJA dokumenty ratyfikacyjne: Algieria (3 czerwca 2003 r.), Komory (23 grudnia 2003 r.), Libia (19 listopada 2003 r.); z kolei Protokół sygnowały, bez późniejszej ratyfikacji: Egipt (17 lutego 1999 r.), Mauretania (22 marca 1999 r.), Sudan i Tunezja (9 czerwca 1998 r.) – dane aktualne na 7 grudnia 2005 r.

⁹⁵ „The right to property shall be guaranteed. It may only be encroached upon in the interest of public need or in the general interest of the community and in accordance with the provisions of appropriate laws”.

⁹⁶ „In case of spoliation, the dispossessed people shall have the right to the lawful recovery of its property as well as to an adequate compensation”.

⁹⁷ „It is contended that Article 14 implies that owners have the right to undisturbed possession, use and control of their property however they deem fit”, par. 52, *Huri-Laws v. Nigeria*, African Commission on Human and Peoples' Rights, *Communication nr 225/98* (2000 r.).

Praw Człowieka⁹⁸, bądź stosując interpretacje oryginalne⁹⁹ oraz specyficzne dla społeczno-politycznych problemów kontynentu¹⁰⁰.

Wobec tego, iż zapisy Karty nie zawierają normy odszkodowawczej, Trybunał Afrykański, chcąc zadośćuczynić ofiarom ewentualnych wyłączeń, będzie musiał dokonać podobnego zabiegu dedukcyjnego, co Europejski Trybunał Praw Człowieka, przywołujący naruszenie zasady słusznej równowagi i zasady proporcjonalności jako podstawy nałożenia na państwo obowiązku odszkodowawczego¹⁰¹. Podstawę prawną do przyznania odszkodowania ofierze naruszenia prawa stanowi art. 27 Protokołu do Karty. Odszkodowanie takie będzie mogło być przyznane zarówno w oparciu o naruszenia praw gwarantowanych przez Kartę, jak i – stosownie do treści art. 7¹⁰² – praw gwarantowanych przez inne międzynarodowe instrumenty ochrony praw człowieka. Możliwość powoływania w postępowaniu przed Trybunałem, a co za tym idzie – konieczność uwzględniania przez składy orzekające Trybunału innych niż afrykańskie instrumentów ochrony praw człowieka w sposób wyraźny wzmocni także pozycję właścicieli-cudzoziemców.

Cytowany Protokół nie zawiera także wyraźnej normy prawnej nadającej rozstrzygnięciom Trybunału moc wiążącą, natomiast sam status wyroków sądu jest w doktrynie, nie bez pewnych zastrzeżeń, uważany za wiążący¹⁰³.

Afrykański system ochrony praw człowieka zostanie niewątpliwie wzmocniony również w wyniku fuzji Afrykańskiego Trybunału Praw Człowieka

⁹⁸ Dla przykładu Europejska Konwencja chroni mienie, na które, obok klasycznego prawa własności, składają się, w opinii Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, następujące dobra: inne ograniczone prawa rzeczowe, w tym użytkowanie i służebności na nieruchomości, każde dostatecznie dowiedzione roszczenie, dochód (w tym przyszły dochód, jeśli został uzyskany lub istnieje wymagalne roszczenie, suma zasądzona wyrokiem sądu arbitrażowego), aktywa, akcje, prawa kontraktowe, patenty, licencje na prowadzenie działalności, pożytki osiągane z uprawy ziemi, nadzwyczajna bezzwrotna pomoc państwa, jeśli była związana i uzależniona od wcześniejszego opłacania składek, prawo do posiadania klienteli, dobra reputacja, interesy gospodarcze związane z eksploatacją złoża, prawo do połowów, prawo do podwyżek wynikające z układów zbiorowych, dodatkowy podatek, kara wymierzona przez organ sądowy, por. J.M. Pawłowski, *Mienie monarchów sui generis prywatne (sprawa króla greckiego przed ETPCz)*, „Europejski Przegląd Sądowniczy” 2007, nr 7, s. 56.

⁹⁹ Włączając w obręb prawa własności np. prawo do godnego mieszkania (par. 59–62, *The Social and Economic Rights Action Center for Economic and Social Rights v. Nigeria*, African Commission on Human and Peoples’ Rights, *Communication nr 155/96* (2001 r.).

¹⁰⁰ Wiążąc problem naruszenia art. 14 Karty z Banjul np. z problemem deportacji: par. 17, *Union Inter-Africaine des Droits de l’Homme, Fédération Internationale des Ligues des Droits de l’Homme and Others v. Angola*, African Commission on Human and Peoples’ Rights, *Communication nr 159/96* (1997 r.).

¹⁰¹ Patrz przypis nr 78.

¹⁰² „The Court shall apply the provision of the Charter and any other relevant human rights instruments ratified by the States concerned”.

¹⁰³ Np. Jabłoński, Jarosz, *Prawa człowieka...*, s. 298.

z Afrykańskim Sądem Sprawiedliwości. Należy bowiem dodać, iż Sąd Afrykański, stanowiący jeden z organów African Union (powstałej w miejsce Organizacji Jedności Afrykańskiej), działa w oparciu o przepisy Aktu Konstytucyjnego tejże Unii¹⁰⁴, który to akt zarówno w preambule, jak i w art. 3 (h) wymienia wśród swoich celów promocję praw człowieka, odwołując się wprost do Karty z Banjul. Potwierdza to także art. 4(m) Aktu, ustanawiający zasady (principles) funkcjonowania Unii Afrykańskiej. Waga Aktu Konstytucyjnego przekłada się również na konkretne rozwiązania proceduralne dotyczące wnoszenia skarg indywidualnych przed Trybunał Afrykański, które muszą dla swej dopuszczalności być zgodne nie tylko z Kartą z Banjul, ale również z zapisami Aktu¹⁰⁵.

11. Pewne możliwości prawne w przedmiotowej materii stwarzają zapisy Statutu Rzymskiego Międzynarodowego Trybunału Karnego w Hadze, tylko jednak wówczas, gdy zabór mienia wypełnia znamiona zbrodni międzynarodowej w rozumieniu art. 7.1.h lub art. 7.2.g, a także art. 8.2.a.XIII¹⁰⁶ tego dokumentu. Mimo udziału w Konferencji Rzymskiej, ustanawiającej Międzynarodowy Trybunał Karny, przedstawiciele kilku organizacji i instytucji reprezentujących państwa arabskie (międzyrządowych: Liga Arabska, OJA, OIC, Asian-African Legal Consultative Committee, a także NGO's: Arab Layers Union, Cairo Institute for Human Rights Studies) jako obserwatorów, tylko dwa państwa członkowskie Ligi Arabskiej¹⁰⁷ stały się stronami Statutu. Przywołanie norm statutowych Międzynarodowego Trybunału Karnego jest dzisiaj o tyle zasadne, że w cieniu procesu powstawania tego organu miała miejsce masowa konfiskata mienia ludności kurdyjskiej w Iraku. Ratyfikacja tego dokumentu tworzyłaby blokadę dla podobnych procedurów w przyszłości. Statut rzymski przewiduje osobistą odpowiedzialność zbrodniarzy i – co istotne – zawiera normy mogące stanowić podstawę zadośćuczynienia ofiarom masowych konfiskat poprzez żądanie przywrócenia stanu poprzedniego lub zasądzenie słusznego odszkodowania (art.75.1). Trybunał może wydać zarządzenie w tej materii bezpośrednio wobec skazanego lub w stosownych wypadkach może zarządzić przekazanie świadczenia odszkodowawczego za pośrednictwem specjalnie utworzonego Funduszu Powierniczego ofiarom lub ich rodzinom (art. 75.2). Trybunał dysponuje kompetencją do wydawania zarządzeń w przedmiocie przekazywania pieniędzy i innych wartości majątkowych uzyskanych z grzywien i przepadku na rzecz Funduszu Powierniczego.

¹⁰⁴ Constitutive Act of the African Union, OAU Doc. CAB/LEG/23.15, wszedł w życie 26 maja 2001 r.

¹⁰⁵ Jabłoński, Jarosz, *Prawa człowieka...*, s. 299.

¹⁰⁶ Statut Rzymski Międzynarodowego Trybunału Karnego, przyjęty przez Dyplomatyczną Konferencję ONZ Pełnomocników Ustanowienia MTK 17 lipca 1998 r., A/CONF.183/9 (1998).

¹⁰⁷ Jordania ratyfikowała Statut Rzymski 11 kwietnia 2002 r., zaś Dżibuti 5 listopada 2002 r.; dane dostępne na stronie internetowej Trybunału: www.icc-cpi.int/statesparties.html.

12. Na potrzebę zawarcia porozumienia regionalnego o charakterze zbliżonym do ICCPR, a nawet Konwencji Europejskiej, pojawiającą się w wielu dokumentach OIC („Aware of the need for strengthening the existing mechanism within OIC for exploring ways and means to promote and protect human rights through, inter alia, the formulate of a set of Islamic covenants on human rights”¹⁰⁸), wskazuje także poszukiwanie analogii między uniwersalnym charakterem praw człowieka a uniwersalnym wymiarem samego islamu¹⁰⁹.

Obok Ligi Arabskiej i OIC należy także wymienić kilka innych organizacji i instytucji, dzięki którym wkładowi okaże się w końcu możliwe skuteczne wypracowanie prawnie wiążącego na terytoriach państw arabskich mechanizmu ochrony praw człowieka: Amman Human Rights Studies Center, Arab Association for Human Rights, Arab Institute for Human Rights, Arab Organization for Human Rights (AOHR), Arab Program for Human Rights Activists, Arab World Center for Democracy Development and Human Rights, Cairo Institute for Human Rights Studies.

¹⁰⁸ Rezolucja OIC nr 1/32-LEG; patrz także fragment rezolucji nr 2/29-LEG, On the Follow-Up of the Cairo Declaration on Human Rights, 25–27 czerwca 2002 r.: <http://www.oic-oci.org/index.asp>; „Calls for continuation of the work of the Subsidiary Committee on Drafting International Covenants for Human Rights in Islam”.

¹⁰⁹ „Asserts that human rights are universal in nature [...] Mindful of the universality and integral nature of Islamic value with respect to human rights, the prominent place of Man in Islam as vicegerent of Allah on earth and the great importance attached by Islamic thought to the promotion and encouragement and respect of human rights [...]. Reaffirming the universality, objectivity and non-selectivity of all human rights and also the importance of promotion and protection of human rights through cooperation and consensus and not through confrontation and the imposition of incompatible, alien and inhomogenous values” – preambuła do rezolucji nr 1/32-LEG, przyjętej przez ministrów spraw zagranicznych OIC podczas obrad 28–30 czerwca 2005 r., <http://www.oic-oci.org/index.asp>; „The Conference also emphasized the universality of human rights” – ustęp z The Casablanca Declaration of the Arab Human Rights Movement.