

Wykonywanie jurysdykcji karnej i cywilnej - jeden z przymiotów podmiotowości prawnomiędzynarodowej państwa. Czasami dochodzi do sytuacji, w których państwo nie może wykonywać tej jurysdykcji:

- immunitet państwa (niemożność pozwania państwa);
- immunitet przedstawiciela państwa (głowa państwa)
- immunitet przedstawiciela dyplomatycznego (niemożność pozwania lub oskarżenia osoby);
- doktryna *act of state* (niemożność oceny zgodności aktów innego państwa z prawem międzynarodowym).

Zasada *par in parem non habet imperii* - suwerenne państwo nie może podlegać władzy sądowej innego państwa.

Schooner Exchange v. Mc Fadden (1812, Sąd Najwyższy USA, sędzia Marshall).

W czasie wojny francusko-amerykańskiej marynarka francuska zajęła szkuner amerykański, który następnie (burza) musiał wpłynąć do portu w Filadelfii. Właściciele szkunera domagali się w sądzie odzyskania utraconej własności.

SN USA: okręty wojenne wpływające do portu państwa neutralnego są wyłączone spod jurysdykcji państwa przyjmującego, które dobrowolnie zrzeka się w tym zakresie z wyłącznej kompetencji terytorialnej. Państwo neutralne jest chronione immunitetem - sądy państwa przyjmującego nie mogą wykonywać nad nim jurysdykcji, gdyż państwa są sobie równe i jedno nie może rozciągać swojej władzy sądowniczej nad innymi.

Początkowo - immunitet państwa ujmowano w sposób absolutny (XVIII i XIX wiek) - funkcje państwa były ograniczone, a zatem immunitet był pełny, niezależnie od okoliczności sprawy.

UK 1920 - *Porto Alexandre* - statek portugalski (państwowy), używany w przedsięwzięciach prywatnych (handlowych) został zajęty na podstawie nakazu sądu brytyjskiego za niezapłacenie za usługi holownika w Liverpoolu - sąd brytyjski przyznając immunitet uznał, że trzeba chronić interesy rządu portugalskiego.

Wraz ze wzrostem roli państw w obrocie gospodarczym - modyfikacja tak daleko idącego ujęcia immunitetu (liczne agendy rządowe, spółki tworzone przez państwo, nacjonalizowany przemysł) - przyznanie w takiej sytuacji immunitetu podmiotom rządowym, uczestniczącym w obrocie gospodarczym oznaczałoby niczym nieuzasadnione ich uprzywilejowanie. Stąd zaczęto wyodrębniać

- *acta iure imperii* (działania polityczne) - pełny immunitet;
- *acta iure gestionis* (czynności w zakresie działalności handlowej) - brak immunitetu.

Restryktywna teoria immunitetu.

1950 - SN Austrii (*Dralle v. Czechosłowacja*) - z uwagi na wzrost roli państwa w gospodarce, doktryna absolutnego immunitetu państwa przestała być normą prawa międzynarodowego.

1952 - Departament Stanu USA - w związku ze wzrastającą aktywnością państw w dziedzinie gospodarki, USA przyjmują restryktywną teorię immunitetu (tzw. Tate Letter).

Ostatecznie rozwiązania oparte na tej teorii przyjęto w ustawach amerykańskiej z 1976 roku (Foreign Sovereign Immunity Act) i brytyjskiej (State Immunity Act, 1978), a także w Konwencji Europejskiej z 1972 roku, Konwencji ONZ z 2005.

ZSRR - absolutny immunitet państwa - "restryktywna teoria immunitetu jest bronią reakcyjnych imperialistów przeciwko radzieckiemu komunizmowi i nowym państwom niepodległym, pragnącym zbudować państwowy sektor gospodarki"

Problemy z odróżnieniem *acta iure imperii* od *acta iure gestionis* - czy powinna decydować **natura** transakcji (czy dana transakcja mogłaby zostać zawarta także z osobą prywatną) czy **cel** transakcji (czy państwu chcącemu powołać się na immunitet chodzi o cel publiczny czy też nie).

Ilustracja problemów ze znalezieniem kryteriów: Izba Lordów w 1981 - *Primo Congreso de la Partido* - statki kubańskie (państwowe) miały dostarczyć cukier do Chile na podstawie kontraktu z chilijskim przedsiębiorstwem - po zamachu Pinocheta Castro nakazał zerwanie kontraktu. wszczął postępowanie w Wielkiej Brytanii i zajął (inny) statek budowany dla Kuby w stoczni brytyjskiej - rząd kubański bronił się zarzutem, że decyzja o zerwaniu kontraktu miała charakter ściśle polityczny, a zatem stanowiła akt *iure imperii*. Izba Lordów - nie uznała immunitetu - rząd kubański działał jak właściciel statków (a zatem *iure gestionis*), a nie jako władza polityczna, wykonująca władzę suwerenną.

Kontrakty o nabycie wyposażenia wojskowego dla sił zbrojnych - uznano, że **natura** tych kontraktów świadczy o *commercial activity* (np. sąd niemiecki w 1972 roku, amerykański w 1979, pakistański w 1981 roku; odmiennie - Court of Cassation (Francja) - Guggenheim v. State of Vietnam).

Podobnie traktowano kontrakty o nabycie towarów, transport lub usługi finansowe w związku z pracami publicznymi w państwie pozwanym - w szczególności seria procesów przeciwko Nigerii i jej bankowi centralnemu. Sądy angielskie, niemieckie i amerykańskie stwierdzały, że w przypadku kontraktów na budowę baraków dla wojska cel nie ma znaczenia, ważna jest natura kontraktu.

Podobnie kontrakty na budowę linii kolejowej (sądy holenderskie i francuskie przeciwko Jugosławii, 1973, 1984), rurociągi naftowe i gazowe (Iran, sąd niemiecki - 1982), prace związane z rozwojem rolnictwa i zasobów wodnych (Libia, sąd szwajcarski, 1985).

Inne przykłady - nabycie, budowa i najem nieruchomości służących placówkom dyplomatycznym i konsularnym - sądy traktują jako zwykłe kontrakty (Dania, UK, RFN, Grecja, Włochy, Szwajcaria, po pewnych wahaniach także Francja).

I. Rozwiązania amerykańskie: - o komercyjnym charakterze działalności państwa powinna decydować natura czynności, a nie jej cel. Zasadą jest domniemanie immunitetu; 5 wyjątków:

- a) państwo zrzekło się immunitetu (wyraźnie lub w sposób dorozumiany);
- b) państwo prowadzi działalność handlową w USA;
- c) państwo naruszyło prawo własności z pogwałceniem prawa międzynarodowego i mienie to znalazło się w USA;
- d) państwo nabyło mienie w USA na podstawie zapisu lub darowizny albo jest właścicielem nieruchomości w USA;
- e) czyn niedozwolony państwa, którego skutkiem jest śmierć, szkoda na osobie lub mieniu wyrządzona w USA (tort exception).

Ciekawsze orzecznictwo:

Letelier v. Republic of Chile - rodzina zamordowanego przez agentów chilijskiego wywiadu ministra spraw zagranicznych Chile dochodziła odszkodowania od rządu Chile - rząd powołał się na immunitet, twierdząc, że ograniczenie immunitetu dotyczy tylko deliktów, a nie zabójstw politycznych, które mają charakter publiczny i rządowy - sąd federalny (District of Columbia) - nastąpiło rażące pogwałcenie zarówno prawa krajowego jak i międzynarodowego. Problem z egzekucją - gdy rodzina chciała egzekwować mienie należące do chilijskich linii lotniczych (użytych przez agentów) - sąd apelacyjny przyznał immunitet egzekucyjny.

Sprawa *Weltover Inc. v. Argentina* 1992 - rząd argentyński - dla podreperowania budżetu - wyemitował obligacje w dolarach, płatne w Nowym Jorku. Po upływie terminu wykupu, rząd jednostronnie przedłużył ten termin. Argentyna została pozwana - SN nie przyjął immunitetu.

Amerada Hess Shipping Corp. v. Argentina 1992 - w czasie wojny o Falklandy marynarka argentyńska wyznaczyła strefę 200 mil działań wojennych wokół wysp. Tankowiec (wart 10 mln. USD, przewożący ropę wartą 2 mln. USD) został zatopiony przez marynarkę argentyńską.

Pozew przed sądem w Nowym Jorku, oparty bezpośrednio nie na FSIA, lecz na Alien Tort Act, ustawę przewidującą jurysdykcję sądów amerykańskich w przypadku deliktu popełnionego z naruszeniem prawa międzynarodowego (*in violation of law of the nations*) lub traktatu, którego stroną są Stany Zjednoczone (*Filartiga v. Pena Irala*, US Court of Appeal, II Circuit). SN nie przyjął jurysdykcji, uznając, że wyłączną podstawą jurysdykcji sądów amerykańskich jest FSIA, a ten przewiduje odpowiedzialność tylko wtedy, gdy delikt nastąpi na terytorium USA.

Jednostka polityczna państwa i jego agendy (te ostatnie rozumiane bardzo szeroko - np. PZU w sprawie *Haven v. Polska* 2001: "państwo obce" obejmuje także polityczną jednostkę państwa lub agencję albo narzędzie (*instrumentality*) państwa, tj. podmiot posiadający odrębną osobowość prawną, który jest organem państwa lub jego jednostki politycznej lub w którym większość udziałów (akcji) jest w posiadaniu państwa obcego lub jego jednostki politycznej.

Immunitet jurysdykcyjny należy odróżnić od immunitetu egzekucyjnego, który jest znacznie szerszy i w zasadzie nie jest nim objęte jedynie to mienie, które zostało użyte dla celów handlowych (lub do popełnienia czynu zabronionego na obszarze państwa - *Letellier v. Chile*).

II. Rozwiązania przyjęte w Konwencji NZ o jurysdykcyjnym immunitecie państwa i jego własności (2005)

Zasady ogólne:

- państwo obce ma immunitet w postępowaniu cywilnym przed sądami innego państwa (państwa forum). Immunitet dotyczy samego państwa i jego mienia;
- państwo forum powinno zapewniać immunitet obcym państwom przez powstrzymanie się od wykonywania jurysdykcji a immunitet powinien być brany przez sądy państwa forum pod uwagę z urzędu
- powództwo jest skierowane przeciwko państwu, gdy państwo jest określone jako strona pozwana lub gdy wynik sprawy dotyczy własności, praw, interesów lub działań obcego państwa.

Nie ma immunitetu, gdy:

- a) państwo wyraziło zgodę na jurysdykcję w umowie lub wyraźnie przed sądem państwa forum zrzekło się immunitetu;
- b) państwo samo wszczęło postępowanie przed sądem państwa forum lub interweniowało w toczącym się procesie;
- c) sprawa dotyczy transakcji handlowych;
- d) sprawa dotyczy sporów pracowniczych, chyba że chodzi o osoby wykonujące funkcje publiczne w imieniu państwa, personel dyplomatyczny, urzędników konsularnych lub gdy przedmiotem roszczenia jest rekrutacja, ponowne zatrudnienie lub przywrócenie do pracy; *Fogarty v. UK 2001*, *Cudak v. Litwa 2010 ETPCz*.
- e) sprawa dotyczy deliktu (śmierć, szkoda na osobie lub mieniu) popełnionego w całości lub w części na terytorium państwa forum;
- f) sprawa dotyczy własności lub posiadania nieruchomości znajdujących się w państwie forum;
- g) sprawa dotyczy mienia nabytego przez obce państwo w drodze spadku, darowizny lub zawłaszczenia rzeczy porzuconej (*bona vacantia*) na terytorium państwa forum;
- h) sprawa dotyczy własności przemysłowej lub własności intelektualnej znajdującej się lub wykonywanej w państwie forum;
- i) państwo uczestniczy jako wspólnik w spółce mającej siedzibę w państwie forum a spór dotyczy uczestnictwa w tej spółce;
- j) sprawa dotyczy znajdującego się na wodach terytorialnych państwa forum statku należącego do innego państwa i używanego przez nie w celach niepaństwowych;

Seria spraw w związku z II wojną światową:

Prefektura Voiotia v. RFN (grecki Sąd Najwyższy, 2000)

W czasie drugiej wojny światowej oddziały 4 Dywizji Grenadierów Pancernych Waffen SS wymordowały 218 mieszkańców wioski Distomo w prefekturze Voiotia. Pięćdziesiąt lat

później spadkobiercy ofiar pozwali przed sądami greckimi państwo niemieckie o roszczenia odszkodowawcze.

SN: w przypadku rażącego nadużycia uprawnień suwerennych (a zatem w przypadku rażącego naruszenia prawa międzynarodowego) przez państwo, nie jest ono uprawnione do powoływania się na immunitet jurysdykcyjny. Akty państwa naruszające normy *ius cogens* nie mogą być uznawane za *acta de iure imperii*.

Włoski Sąd Najwyższy: *Ferrini v. RFN* (2003):

W sierpniu 1944 roku Luigi Ferrini został aresztowany przez Niemców i wysłany do Niemiec, gdzie został zmuszony do pracy w zakładach zbrojeniowych (do kwietnia 1945 roku). W 2003 roku Ferrini domagał się od RFN zadośćuczynienia za krzywdy, których doznał w czasie uwięzienia (w szczególności chodziło o poniżające, nieludzkie traktowanie, jakiemu miał być poddany).

SN: należy znaleźć równowagę między zakazem popełniania zbrodni przeciwko ludzkości oraz nakazem respektowania suwerenności innych państw, którą to suwerenność chroni także immunitet jurysdykcyjny. Jednakże zarzuty stawiane Niemcom są tak istotne, że ta okoliczność przesądza o odmowie zastosowania zasady immunitetu jurysdykcyjnego.

Polski Sąd Najwyższy: *Natoniewski v. RFN* (2010):

Na obecnym etapie rozwoju prawa międzynarodowego publicznego państwu niemieckiemu przysługuje immunitet jurysdykcyjny w sprawach o roszczenia z czynów niedozwolonych popełnionych przez niemieckie siły zbrojne podczas drugiej wojny światowej na terenie Polski.

1. Brak jest dostatecznych podstaw do stwierdzenia wyjątku wyłączającego spod immunitetu państwa sprawy o roszczenia z objętych działaniami zbrojnymi czynów niedozwolonych popełnionych na terytorium państwa sądu orzekającego, które były wynikiem naruszenia praw człowieka.
2. Immunitet jurysdykcyjny państwa nie może być uznany za niedopuszczalne ograniczenie prawa dostępu do sądu wówczas, gdy skarżącemu przysługują alternatywne, rozsądne i efektywne środki prawne ochrony jego praw.
5. Obecnie nie istnieje prawnomiędzynarodowy obowiązek przyznania obcemu państwu immunitetu w sprawach o roszczenia z czynów niedozwolonych, jeżeli działanie sprawcze miało miejsce w państwie sądu i sprawca w chwili tego działania znajdował się na obszarze państwa sądu.
6. Należy opowiedzieć się za poddaniem oceny o przysługiwaniu państwu immunitetu normie prawa międzynarodowego obowiązującej w chwili podejmowania przez sąd decyzji o dopuszczalności postępowania w sprawie, a nie w chwili nastąpienia zarzucanego przez powoda czynu niedozwolonego.

Immunitet przysługuje nie tylko państwu jako osobie prawa publicznego, ale także funkcjonariuszom państwa (chodzi w szczególności o głowę państwa, szefa rządu i.t.p.), jeżeli przebywają na obszarze państwa trzeciego. Wyrok Izby Lordów w sprawie Pinocheta - za przestępstwa ścigane mocą prawa międzynarodowego mogą odpowiadać jedynie przed trybunałem międzynarodowym.

Problem z byłą głową państwa: generalnie uważało się, że b. głowa państwa korzysta w dalszym ciągu z immunitetu, jeżeli chodzi o czynności dokonane w charakterze głowy państwa. Izba Lordów nie przyjęła immunitetu w sprawie Pinocheta: niektóre działania, takie jak akty tortur lub powodowanie znikania ludzi, nie mieszczą się w ramach działań "wykonywanych w charakterze głowy państwa" i dlatego w takiej sytuacji nie można mówić o immunitecie, który dotyczy jedynie sytuacji, w której dana osoba "acting in his capacity as Head of State".

United States v. Noriega - nie uznano immunitetu Noriega jako głowy Panamy, gdyż Noriega nigdy nie został uznany przez USA za głowę państwa. Noriega nie był też sądzony za działania w charakterze głowy państwa, lecz za przestępstwa kryminalne - organizację przemytu narkotyków do USA.

MTS Kongo v. Belgia (sprawa Yerodii); 2002.

Zakaz użycia siły, samoobrona, interwencja

Tradycyjnie *ius ad bellum* uważano za jeden z przymiotów podmiotowości prawnomiędzynarodowej państwa. Stopniowe ograniczanie:

- art. 1 II Konwencji Haskiej z 1907 roku - państwa zobowiązały się do nieużywania siły "w celu ściągnięcia długów wynikających z umowy" (tzw. Konwencja Drago-Portera - reakcja na użycie siły przeciwko Wenezueli przez państwa europejskie po ogłoszeniu przez to państwo niewypłacalności).

- Pakt Ligi Narodów - użycie siły jest niedozwolone w stosunku do członka wykonywującego orzeczenie lub jednomyślne sprawozdanie Rady LN.

- Pakt Brianda-Kelloga z 1928 roku - Akt Generalny o wyrzeczeniu się wojny:

art. 1 - wyrzeczenie się wojny jako instrumentu polityki narodowej w ich **wzajemnych** stosunkach i jako sposobu załatwiania sporów międzynarodowych.

art. 2 - rozstrzygnięcia sporów powinno zawsze następować przy użyciu środków pokojowych.

Traktat ten nigdy nie wygasł, jego stronami pozostaje ok. 70 państw.

Wyrok Trybunału Norymberskiego: państwa, które podpisały pakt lub przystąpiły do niego bezwarunkowo potępiły odwołanie się do wojny jako środka prowadzenia polityki międzynarodowej. Zdaniem Trybunału, "uroczyste wyrzeczenie się wojny jako środka polityki narodowej oznacza, że wojna jest nielegalna z punktu widzenia prawa międzynarodowego. Ten, kto planuje taką wojnę, ze wszelkimi jej nieuniknionymi i okropnymi konsekwencjami, popełnia przestępstwo".

Art. 2 ust. 4 KNZ: Wszyscy członkowie powstrzymają się w swych stosunkach międzynarodowych od:

a) stosowania groźby lub

b) użycia siły

- przeciwko całości terytorialnej lub niepodległości któregośkolwiek państwa

- oraz w jakikolwiek inny sposób sprzeczny z celami Narodów Zjednoczonych.

KNZ nie mówi o wojnie, lecz o użyciu siły. Interpretację tego ostatniego pojęcia zawierają późniejsze rezolucje ZO: Deklaracja zasad prawa międzynarodowego z 1970 roku oraz definicja agresji z 1974 roku.

1. Wojna agresywna jest zbrodnią przeciwko pokojowi - powoduje odpowiedzialność międzynarodową (tak. art. 19 ust. 3 Projektu KPM o odpowiedzialności państw);

2. Zakazane używanie siły przeciwko istniejącym granicom (włączając linie demarkacyjne i liczne zawieszania ognia lub w celu załatwienia sporu międzynarodowego);
3. Państwa mają obowiązek powstrzymania się od środków odwetowych polegających na użyciu siły (a zatem pośrednia delegalizacja represaliów);
4. Zakazane jest stosowanie siły przeciwko ruchom narodowyzwoleńczym i niepodległościowym (prawo do samostanowienia)
5. Państwa muszą powstrzymać się od organizowania, namawiania, podżegania, pomagania, uczestniczenia w akcjach cywilnych (konfliktach wewnętrznych) lub aktach terrorystycznych w innych państwach, ani zachęcać do tworzenia uzbrojonych grup w celu wtargnięcia na terytorium innego państwa.

Pojęcie "siła" - czy poza siłą militarną pojęcie to obejmuje także siłę ekonomiczną (bojkot, embargo i.t.p.).

Brazylia - usiłowała podczas prac przygotowawczych do Rezolucji objąć pojęciem siły także "economic measures" "środki ekonomiczne" - odrzucono. Interpretacja taka potwierdzona jest treścią Karty. We wstępie Karta odwołuje się tylko do "armed force" (siły zbrojne) "zapewnić - przez przyjęcie zasad i ustanowienie metod - aby siły zbrojne były używane tylko we wspólnym interesie", także w art. 51 - "zbrojnym ataku"

Ale Deklaracja zasad z 1970 roku używa następujących sformułowań: *"Żadnemu państwu nie wolno używać lub zachęcać do użycia gospodarczych, politycznych lub jakiegokolwiek innego rodzaju środków przymusu mających na celu podporządkowanie drugiego państwa w wykonywaniu jego suwerennych prawa oraz celem zapewnienia sobie od niego jakiegokolwiek rodzaju korzyści."*

Pakty Praw Człowieka 1966 roku - podkreślają prawo wszystkich narodów w art. 1 - *"Wszystkie ludy mają prawo do samostanowienia. Na mocy tego prawa swobodnie ustanawiają one swój status polityczny i swobodnie kontynuują swój rozwój gospodarczy, społeczny i kulturalny."* Potwierdzenie odnajdujemy w art. 32 Karty Ekonomicznych Praw i Obowiązków Państw 1974 roku: *"Żadne państwo nie może stosować ani zachęcać do stosowania gospodarczych, politycznych lub jakichkolwiek innych środków w celu zmuszenia drugiego państwa do podporządkowania w wykonywaniu jego suwerennych prawa."*

Ważne: nie chodzi o użycie siły w państwie, państwo ma prawo przedsięwziąć wszelkie środki, aby utrzymać porządek w obrębie swojej jurysdykcji (np. w celu stłumienia rozruchów). W konsekwencji dozwolone jest użycie siły przeciwko buntom, rebeliantom, opozycjonistom bez naruszania art. 2 ust. 4 KNZ (np. Czeczenia). Nadużycie tego prawa (np. przez masowe i ciężkie naruszanie praw człowieka) oznaczać "naruszenie międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa", a to pociągać może za sobą interwencję Rady Bezpieczeństwa na podstawie Rozdziału VII Karty.

Orzecznictwo MTS: sprawa UK przeciwko Albanii (sprawa cieśniny Korfu) - UK rozminowała cieśninie (w obrębie morza terytorialnego), gdyż brytyjskie okręty wpadły na miny, Anglicy twierdzili, że dokonane przez nich użycie siły stanowi dozwoloną interwencję - aby zabezpieczyć dowody dla postępowania sądowego.

MTS: to prawo do interwencji, na które powołuje się Wielka Brytania było przejawem polityki siły - takiej, która w przeszłości spowodowała najbardziej poważne naruszenia, i która nie może mieć miejsca w prawie międzynarodowym. Jeżeli dopuścić takie prawo obecnie, prawo to - z samej swej natury - zastrzeżone będzie dla najsilniejszych państw, a to z kolei łatwo doprowadzić może do wypaczenia administrowania sprawiedliwością międzynarodową

Wyjątki od zakazu użycia siły:

1. Represalia; obecnie uważa się, że represalia nie mogą polegać na użyciu siły (Deklaracja zasad prawa międzynarodowego, rezolucja ZO ONZ z 1970 roku). Jednakże nawet sformułowanie zakazu użycia siły wcale nie wskazuje, że jest to zakaz kategoryczny: zakazane jest użycie siły przeciwko integralności i.t.d. oraz w jakikolwiek inny sposób sprzeczny z prawem międzynarodowym. *A contrario* uznać można, że użycie siły, które nie jest przeciwko integralności terytorialnej oraz nie jest sprzeczne z zasadami KNZ, jest dozwolone (trudno sobie jednak wyobrazić taki stan faktyczny). Jednakże - jeżeli wziąć pod uwagę, że MTS uchylił się od oceny amerykańskiej próby odbicia zakładników z ambasady w Teheranie - uznać należy, że nie są sprzeczne z zakazem użycia siły pewne sytuacje interwencji (np. w celu ochrony własnych obywateli - rozwinięcie przy interwencji humanitarnej).

2. Samoobrona.

Sprawa statku Caroline. Incydent w 1837 roku w porcie amerykańskim poddani brytyjscy (wówczas) skonfiskowali i zniszczyli statek Caroline - który transportował Amerykanów mających walczyć na terytorium kanadyjskim po stronie rządu brytyjskiego. W nocie dyplomat. do brytyjskiego MSZ amerykański Sekretarz Stanu: sformułował następujące warunki legalności samoobrony

1. Musi istnieć konieczność samoobrony "nagła, nieprzemyślana, jak też nie pozostawiająca wyboru co do środków oraz czasu na zastanowienie";
2. Podjęta akcja nie może być "unreasonable or excessive"; musi być zatem (proporcjonalna), ponieważ akt, usprawiedliwiony koniecznością samoobrony jest ograniczony tą koniecznością i utrzymany w jej ramach.

Art. 51 KNZ ogranicza prawo do samoobrony jedynie do "zbrojnego ataku" (*armed attack*): "Nic w niniejszej Karcie nie narusza przyrodzonego prawa każdego członka Narodów Zjednoczonych, przeciwko któremu dokonano zbrojnej napaści, do indywidualnej lub zbiorowej samoobrony, zanim Rada Bezpieczeństwa zastosuje środki konieczne do utrzymania międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa. Członkowie, którzy zastosowali pewne środki w wykonaniu swego prawa do samoobrony, natychmiast zawiadomią o tym Radę Bezpieczeństwa. Środki te w niczym nie naruszają opartego na niniejszej Karcie prawa i obowiązku Rady Bezpieczeństwa do podejmowania w każdym czasie akcji, jaką uzna ona za konieczną do utrzymania lub przywrócenia międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa".

Możliwa jest jednak także następująca interpretacja: pierwsza część art. 51 odwołuje się do prawa zwyczajowego, w którym istnieje prawo do samoobrony **poza** art. 51, które odnosi się tylko do specyficznego przypadku samoobrony, tj. wtedy, gdy ma miejsce zbrojny atak. Ten pogląd wzmacniają prace przygotowawcze do Karty, które wydają się podkreślać ważność użycia siły w obronie legalnej. Innymi słowy, art. 51 Karty mówi jedynie o jednym z kilku rodzajów samoobrony, wiążąc ją z odpowiedzialnością Rady Bezpieczeństwa za utrzymanie międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa.

Samoobrona prewencyjna (*anticipatory self-defence*) - zanim nastąpi zbrojny atak (sprzeczność sama w sobie). Koncepcja ta związana jest z rozwojem nowoczesnych, szybkich rodzajów broni. Zacieśniająca interpretacja art. 51, ograniczająca możliwość użycia siły w samoobronie jedynie w przypadku tradycyjnie rozumianego "zbrojnego ataku" - prowadzić może do sytuacji, w której państwo w obliczu dużej koncentracji sił wzdłuż swoich granic - nie może działać prawnie zanim nie nastąpi atak.

Przykłady samoobrony prewencyjnej z historii:

- a) atak Niemiec na ZSRR;
- b) atak Izraela na państwa arabskie - po zablokowaniu izraelskiego portu Eilat i zawarciu paktu wojskowego Jordania-Egipt, mobilizacji w Egipcie na granicy z Izraelem, eksmisji przez prezydenta Egiptu sił pokojowych ONZ rozdzielających wojska egipskie i izraelskie. Reakcja ONZ: Rada Bezpieczeństwa nie potępiła użycia siły przez Izrael - w tym przypadku można interpretować, że blokada portu Eilat stanowiła zbrojny atak na Izrael, który działał w samoobronie.

Konflikt falklandzki po inwazji Argentyny między agresją Argentyny a użyciem siły przez Wielką Brytanię upłynął znaczny czas - to nie ma znaczenia, bo Royal Navy po prostu musiała dopłynąć na południowy Atlantyk.

W kontekście tej sprawy potwierdzenie dwóch zasad:

- a) nie wolno użyć siły nawet wtedy, gdy tytuł prawny do terytorium jest sporny (Argentyna nie uznawała brytyjskiego władztwa na Falklandach);
- b) akceptowane jest, że państwo ma prawo do samoobrony nawet jeśli tytuł do terytorium jest kontrowersyjny.

Samoobrona zbiorowa. Klasyczny przykład - art. 5 Traktatu Waszyngtońskiego z 1949 roku (NATO - atak na którekolwiek państwo lub na jego siły zbrojne w Europie, Ameryce Północnej lub na Atlantyku na północ od zwrotnika Raka - oznacza atak na wszystkie).

W sprawie Nikaragua - USA, Stany twierdziły, że działały w samoobronie zbiorowej, wykonując to prawo w stosunku do Hondurasu, zaatakowanego przez Nikaraguę.

MTS potwierdził tezę, że art. 51 stanowi uznanie istnienia takiego prawa jako normy zwyczajowej, ale treść tego prawa zwyczajowego odpowiada warunkom art. 51, tj. państwo musi być ofiarą zbrojnego ataku - pojęcie to Trybunał określił w oparciu o definicję agresji. Zdaniem MTS, "agresja" nie obejmuje pomocy przeznaczanej dla rebeliantów w formie dostaw broni i wsparcia logistycznego (to może być uważane za groźbę lub użycie siły oraz interwencję w sprawy wewnętrzne, ale nie "zbrojny atak" w rozumieniu art. 51).

Ponadto państwo na rzecz którego powołano się na prawo zbiorowej samoobrony musi uznać się wcześniej za ofiarę zbrojnego ataku; w prawie zwyczajowym brak jest normy zezwalającej na wykonywanie prawa zbiorowej samoobrony w sytuacji, gdy samo państwo zaatakowane wstrzymuje się z żądaniem pomocy.

Siła i samostanowienie.

Deklaracja zasad prawa międzynarodowego z 1970 roku - nie można pozbawiać prawa do samostanowienia, nie można interweniować przeciwko, używać siły. Ludy walczące o niepodległość mają poparcie ONZ.

W latach 70-tych liczne rezolucje potwierdzają legalność walki o wyzwolenie od zależności kolonialnej (por. także art. 7 Definicji Agresji z 1974 roku);

Dyskusja czy użycie siły przez narody kolonialne jest samoobroną przeciwko kolonializmowi (większość państw trzeciego świata) czy odpowiedzią na siłę użytą przeciwko prawu do samostanowienia (państwa zachodnie).

Obecnie: nie ulega wątpliwości, że jakkolwiek rozumiane prawo do samostanowienia nie narusza prawa państw do zachowania integralności terytorialnej (nie oznacza prawa do secesji).

Problematyka tzw. remedial secession na przykładzie Kosova

Ochrona obywateli i własności za granicą (interwencja humanitarna)

Jako ewentualna podstawa odpada art. 51 Karty, bo to państwo musi być zaatakowane a nie jednostka (obywatel państwa). Mamy do czynienia z użyciem siły przeciwko "terytorialnej integralności państwa i jego politycznej niezależności".

Najsłynniejszy przypadek: Izrael - dla odbicia zakładników przetrzymywanych przez Palestyńczyków w Entebbe (Uganda), po uprowadzeniu samolotu Air France (tzw. *Entebbe principle*). Debata w Radzie Bezpieczeństwa nie doprowadziła do żadnych wniosków, niektóre państwa poparły pogląd Izraela, że były to działania zgodne z prawem chroniące swoich obywateli, gdy Uganda pomagała porywaczom (inni, że to agresja Izraela na Ugandę).

Co do interwencji, której celem odzyskanie majątku - tu bardziej zgodna opinia, że niezgodna z prawem.

Akty terrorystyczne - użycie siły w samoobronie czasami usprawiedliwione - USA uspr. samoobroną ataki powietrzne na Libię 1986 Trypolis - przeciwko atakom terrorystycznym.

Przypadki użycia siły rozumiane ogólnie jako "interwencja humanitarna" można podzielić na następujące kategorie:

- a) interwencja w celu obrony własnych obywateli (znana od dawna) oraz w celu obrony obywateli państwa, w którym następuje interwencja;
- b) interwencja odbywająca się w ramach procedur Rady Bezpieczeństwa (Rozdział VII; np. Haiti, Somalia) oraz poza Radą Bezpieczeństwa (Kosowo).

Próba uzasadnienia teoretycznego interwencji NATO w Kosowie: sposób, w jaki państwo traktuje własnych obywateli nie jest wewnętrzną sprawą tego państwa - obowiązują pewne uniwersalne prawa człowieka. Co więcej, ciężkie i masowe naruszenia praw człowieka stanowią (nawet, jeżeli mają miejsce tylko w granicach jednego państwa) zagrożenie międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa, a to już upoważnia Radę Bezpieczeństwa do zajęcia się sprawą, w tym do posłużenia się kompetencjami z Rozdziału VII. Sytuacja komplikuje się, gdy w przypadku niemożności osiągnięcia jednomyślności stałych członków Rady Bezpieczeństwa, nie jest możliwa akcja ONZ. **Można bronić tezy, że państwo, które masowo i ciężko narusza podstawowe prawa człowieka, traci ochronę wynikającą z prawa międzynarodowego, w tym prawo do poszanowania własnej integralności terytorialnej. Poza tym akcja w celu ochrony obcych obywateli nie ma na celu godzenia w "integralność terytorialną i niezawisłość polityczną" tego państwa, a zatem art. 2 ust. 4 nie ma w tym przypadku zastosowania.**

Ale z drugiej strony obecność obcych wojsk na terytorium państwa zawsze godzi w jego integralność terytorialną, niezależnie od intencji, jakie przyświecają interwenującemu państwu.

Rozdział VII Karty Narodów Zjednoczonych.

Art. 24 Karty: "W celu zapewnienia szybkiej i skutecznej akcji organizacji NZ członkowie jej nakładają na Radę Bezpieczeństwa główną odpowiedzialność za utrzymanie międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa oraz uznają, że Rada Bezpieczeństwa działa z tytułu tej odpowiedzialności z ich ramienia".

Art. 25 Karty: "Członkowie NZ zgadzają się przyjmować i wykonywać decyzje RB zgodnie z niniejszą Kartą";

I. Etap: ustalenie, czy istnieje zagrożenie, naruszenie pokoju lub akt agresji.

ocena okoliczności należy do RB; czasami mimo ewidentnej agresji z powodów politycznych unika się jednoznacznego określenia sytuacji (np. agresja Iraku na Kuwejt).

Definicja agresji 1974: Agresja polega na użyciu siły zbrojnej przez państwo przeciwko suwerenności, terytorialnej integralności lub politycznej niepodległości innego państwa, lub w jakikolwiek inny sposób niezgodny z Kartą Narodów Zjednoczonych państwo, które pierwsze dokona aktu użycia siły, jest *prima facie* agresorem.

1. inwazja lub atak na terytorium innego państwa przy pomocy sił zbrojnych jakiegoś państwa, każda wojskowa okupacja, aneksja terytorium
2. bombardowanie terytorium, lub użycie jakiejkolwiek broni przeciwko terytorium innego państwa
3. blokada portów lub wybrzeży
4. atak za pomocą sił zbrojnych na siły lądowe, morskie, powietrzne lub flotę morską lub powietrzną innego państwa
5. użycie sił zbrojnych jednego państwa znajdującego się na terytorium innego państwa za zgodą państwa przyjmującego, naruszające warunki ustanowione w porozumieniu lub wszelkie przedłużenie ich obecności na takim terytorium poza okres wygaśnięcia porozumienia
6. działalność jakiegoś państwa, które oddało do dyspozycji innego państwa swe terytorium, zezwalająca na użycie go przez to państwo dla popełnienia aktu agresji przeciwko państwu trzeciemu
7. wysyłanie przez lub w imieniu jakiegoś państwa uzbrojonych band, grup, sił nieregularnych lub najemnych, które dopuszczają się aktów zbrojnych o takiej doniosłości przeciwko innemu państwu, że oznaczają akty wymienione lub oznaczają mieszanie się do nich

II. Etap: środki prewencyjne: art. 40 - w celu ustabilizowania sytuacji kryzysowej, nie przesądzają praw i roszczeń stron; zwykle są to zalecenia: zaprzestania ognia, wezwanie do wycofania wojsk;

III. Etap: sankcje gospodarcze: art. 41 Karty: sankcje "nie polegające na użyciu siły zbrojnej" - zerwanie komunikacji lądowej, morskiej, powietrznej, zerwanie stosunków dyplomatycznych, zerwanie stosunków gospodarczych (embargo, zamrożenie aktywów za granicą);

IV. Etap: Sankcje militarne (art. 42 i 43 Karty).

De facto brak możliwości użycia siły w sposób stricte zgodny z Kartą:

- a) nie powołano Wojskowego Komitetu Sztabowego;
- b) nie zawarto umów z państwami członkowskimi o oddaniu do dyspozycji Rady Bezpieczeństwa kontyngentów sił zbrojnych.

Kompetencje Zgromadzenia Ogólnego:

- a) art. 10 - 14 prawo dyskutowania wszelkich kwestii i udzielanie zaleceń
- b) art. 12 - gdy RB pełni w związku z jakimś sporem lub sytuacją funkcje powierzone jej przez niniejszą Kartę, ZO nie może udzielać jej żadnych zaleceń odnoszących się do tego sporu lub sytuacji, chyba, że RB tego zażąda

Rezolucja z 1950 roku "*Uniting for Peace*", przyznająca uprawnienia Zgromadzeniu Ogólnemu w sytuacji, gdy Rada Bezpieczeństwa z powodu braku jednomyślności wśród stałych członków nie może skutecznie wypełniać swoich kompetencji i ponosić odpowiedzialności za zachowanie międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa na świecie:

"Postanawia, że we wszystkich wypadkach, które zdają się stanowić zagrożenie pokoju, złamanie pokoju lub akt agresji, a Rada Bezpieczeństwa z powodu braku jednomyślności stałych członków przestaje ponosić odpowiedzialność za utrzymanie międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa, ZO powinno zająć się sprawą niezwłocznie, celem skierowania odpowiednich zaleceń do swych członków odnośnie środków zbiorowych., wliczając w to w przypadku

złamania pokoju lub aktu agresji, użycie sił zbrojnych, jeżeli będzie to niezbędne do utrzymania lub przywrócenia międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa“ (...) ma prawo zalecić zastosowanie środków zbiorowych, które mogą polegać także na użyciu siły. Jeśli Zgromadzenie Ogólne nie odbywa sesji, można je zwołać w ciągu 24 godz.

Opinia doradcza MTS: możliwe jest podjęcie działań przez ZO lub SG, które nie stanowią akcji przymusowej. Oznacza to, że możliwe jest tworzenie *UN peace keeping forces*, w sytuacji, gdy z powodu rywalizacji wielkich mocarstw RB nie może podjąć decyzji, ale akcja przymusowa to prerogatywa wyłącznie Rady Bezpieczeństwa.