

Kolejnym źródłem prawa międzynarodowego w znaczeniu formalnym są:

WIĄŻĄCE UCHWAŁY RZĄDOWYCH ORGANIZACJI MIĘDZYNARODOWYCH

Wyjaśnijmy (i przypomnijmy) na wstępie, że rządową organizacją międzynarodową (*Governmental Organization*) nazywamy podmiot charakteryzujący się czterema podstawowymi cechami:

PIERWSZA - jego członkami są państwa i (lub) inne rządowe organizacje międzynarodowe,

DRUGA - utworzony został przez państwa lub inne rządowe organizacje międzynarodowe na podstawie umowy międzynarodowej (choć, w wyjątkowych przypadkach, organizacja może być ukonstytuowana także innym aktem, np. rezolucją innej organizacji międzynarodowej),

TRZECIA - działa na podstawie prawa międzynarodowego (nie zaś prawa krajowego). Wyjaśnijmy tę właściwość na następującym przykładzie:

Fédération Internationale de Football Association

Członkami FIFA jest 208 krajowych federacji piłkarskich; zakres działania Federacji obejmuje praktycznie cały świat. FIFA, założona w 1904 roku, jest jednak stowarzyszeniem prawa szwajcarskiego, tzn., że działa zgodnie z przepisami prawa szwajcarskiego, nie zaś prawa międzynarodowego (m. in. podstawą jej funkcjonowania nie jest umowa międzynarodowa, ale statut sporządzony zgodnie ze szwajcarskim prawem o stowarzyszeniach). FIFA jest zatem NGO (*Non-governmental organization*) – organizacją pozarządową, która nie ma kompetencji do wydawania uchwał, które wiązałyby suwerenne państwa na gruncie prawa międzynarodowego.

Dodajmy, że w praktyce państwa zawierają niekiedy umowy międzynarodowe w przedmiocie prowadzenia określonej działalności gospodarczej. Umowy te stanowią podstawę tworzenia spółek zgodnie z prawem krajowym wybranego państwa (*joint inter-State enterprise*). Taką korporacją była np. działająca w latach 1961-2002 *Air Afrique*, zajmująca się świadczeniem usług w zakresie cywilnego transportu lotniczego. Zważywszy jednak, że działała w formie spółki utworzonej na gruncie prawa jednego z państw afrykańskich, to nie można było

traktować jej jako rządowej organizacji międzynarodowej (pomimo tego, że utworzona została przez jedenaście afrykańskich państw a pośrednio u podstaw jej stworzenia leżała umowa międzynarodowa).

Dodać należy, że państwa członkowskie mogą nadać organizacji odrębną osobowość prawnomiędzynarodową. W konsekwencji m. in.: prawa i obowiązki międzynarodowe w zakresie jej działania odnosić się będą bezpośrednio do takiej - „wyposażonej” w odrębną podmiotowość - organizacji, nie zaś do jej państw członkowskich. O praktycznym znaczeniu takiego rozwiązania przekonują następujące dwa przypadki:

*Sprawa odszkodowań za szkody poniesione w służbie Narodów Zjednoczonych
(opinia doradcza MTS, 11 kwietnia 1949 roku)*

Wyjaśnić na wstępie trzeba, że opinie doradcze wydawane przez MTS na podstawie art. 96 Karty Narodów Zjednoczonych nie są wiążącymi wyrokami. Są to poglądy prawne wyrażane przez cieszący się autorytetem trybunał, będący organem sędziowskim ONZ.

Zgodnie z art. 96 Karty ONZ: (1) Ogólne Zgromadzenie albo Rada Bezpieczeństwa mogą zażądać od Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości wydania opinii doradczej w każdej kwestii prawnej. (2) Również i inne organy Narodów Zjednoczonych oraz organizacje wyspecjalizowane, którym Ogólne Zgromadzenie może w każdym czasie udzielić odpowiedniego upoważnienia, mogą żądać opinii doradczych od Trybunału w kwestiach prawnych, które mogłyby nastężyć się w zakresie ich działalności.

W 1948 roku, w pierwszej fazie konfliktu izraelsko-palestyńskiego, Organizacja Narodów Zjednoczonych wysłała do Palestyny swego funkcjonariusza, obywatela szwedzkiego, Folke hrabiego Bernadotte. Dnia 17 września 1948 roku, pełniąc swoją misję, Hrabia został zabity przez izraelskie skrajne ugrupowania.

Dnia 3 grudnia 1948 roku Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych przyjęło rezolucję, upoważniającą Sekretarza Generalnego NZ do wystąpienia do Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości o opinię doradczą odpowiadającą na następujące pytania prawne:

„1. Czy w przypadku podniesienia szkody (injuries) przez funkcjonariusza Narodów Zjednoczonych w czasie pełnienia przez niego funkcji, Narody Zjednoczone, jako organizacja, mają zdolność wystąpienia z roszczeniem międzynarodowym przeciwko rządowi, odpowiedzialnemu de facto lub de iure, za szkody wyrządzone (a) Organizacji Narodów Zjednoczonych, (b) ofiarom lub osobom przez nie upoważnionym?

2. W wypadku twierdzącej odpowiedzi na pytanie 1 (b), jak pogodzić można roszczenie podniesione przez Narody Zjednoczone, z prawami państwa, którego osoba poszkodowana jest obywatelem?”

W ujęciu Trybunału, kompetencja do wniesienia roszczenia opartego na prawie międzynarodowym jest zdolnością do odwołania się do zwyczajowych metod uznanych przez prawo międzynarodowe dla wniesienia, popierania i rozpoznania roszczeń (*the establishment, the presentation and the settlement of claims*). Zdolność ta przysługuje przede wszystkim państwu, które może wnieść pozew przeciwko innemu państwu. Takie roszczenie przyjmuje postać sporu między dwoma politycznymi jednostkami, równymi w prawie, podobnymi w formie, z których każda jest pierwotnym podmiotem prawa międzynarodowego. Spór taki załatwiany jest przede wszystkim w drodze negocjacji i nie może zostać, w obecnym kształcie prawa międzynarodowego, przekazany do rozstrzygnięcia sądowi międzynarodowemu, chyba że obie strony się na to zgodzą. W ten sam sposób może zostać rozstrzygnięty spór między organizacją międzynarodową a jednym z jej państw członkowskich. Trybunał uznał, że międzynarodowa zdolność procesowa (a więc zdolność do wnoszenia roszczeń opartych na prawie międzynarodowym) jest integralną częścią osobowości międzynarodowoprawnej.

Trybunał zauważył również, że „W żadnym systemie prawnym podmioty prawa nie muszą być identyczne co do swej natury, która w dużej mierze zależy od potrzeb danej społeczności. W toku swej ewolucji prawo międzynarodowe odpowiadało potrzebom życia międzynarodowego, a rosnąca aktywność państw w zakresie działań podejmowanych zbiorowo już doprowadziła do wykształcenia pewnych jednostek, które nie są państwami. Ukoronowaniem tego procesu jest ustanowienie w czerwcu 1945 roku organizacji międzynarodowej, której cele i

zasady zostały zapisane w Karcie Narodów Zjednoczonych. A dla osiągnięcia tych celów przyznanie osobowości prawnomiędzynarodowej jest niezbędne”.

Trybunał wskazał okoliczności, które przemawiają za prawdziwością powyższej tezy:

1. Karta Narodów Zjednoczonych (statut Organizacji) wyposaża tę organizację w organy, którym zostały powierzone konkretne zadania;
2. Karta określa pozycję państw członkowskich względem organizacji, wymagając, by udzielały one organizacji wszelkiej niezbędnej pomocy w każdej akcji podejmowanej przez organizację (art. 2 ust. 5), zobowiązuje państwa członkowskie do wykonywania decyzji Rady Bezpieczeństwa (art. 27), upoważnia Zgromadzenie Ogólne do wydawania rekomendacji państwom członkowskim, przyznaje organizacji zdolność prawną oraz immunitety i przywileje na terytorium każdego państwa członkowskiego, wreszcie dopuszcza zawieranie umów i porozumień między organizacją a państwem członkowskim.

Trybunał podkreślił, że zwłaszcza ta ostatnia okoliczność – możliwość zawierania umów przez organizację międzynarodową – wskazuje na charakter organizacji, która może zajmować stanowisko odmienne od stanowiska państw członkowskich. Zdaniem Trybunału „organizacja w założeniu miała – i w istocie tak jest – korzystać z takich praw i pełnić takie funkcje, które uzasadnić można jedynie posiadaniem szerokiego stopnia osobowości międzynarodowoprawnej, połączonej ze zdolnością do działania na arenie międzynarodowej. W chwili obecnej jest to najwyższa forma organizacji międzynarodowej, która nie mogłaby wypełniać zadań nałożonych nań przez jej twórców, gdyby nie posiadała osobowości prawnomiędzynarodowej. Trzeba również podkreślić, że jej członkowie, powierzając jej pewne funkcje oraz towarzyszące im zobowiązania i towarzyszącą im odpowiedzialność, wyposażyli tę organizację w kompetencje niezbędne do skutecznego wykonywania tych zadań.

Z tychże względów Trybunał uważa, że Organizacja Narodów Zjednoczonych jest „osobą” prawa międzynarodowego. Nie oznacza to, że organizacja jest państwem, bo z pewnością nie jest, ani też, że jej osobowość prawna, a więc prawa i

obowiązki są identyczne z osobowością państwa. Jeszcze mniej prawdziwe jest stwierdzenie, że jest to „superpaństwo”, cokolwiek to miałyby oznaczać. Oznacza to tyle, że organizacja jest podmiotem prawa międzynarodowego, zdolnym do posiadania międzynarodowych praw i obowiązków, a także do obrony swych praw przez podnoszenie roszczeń opartych na prawie międzynarodowym”.

Konkludując MTS stwierdził, że ONZ może sama wystąpić z roszczeniem międzynarodowym przeciwko rządowi odpowiedzialnemu za śmierć hr. Bernadotte.

CZWARTA - posiada organ (organy) zdolny (zdolne) do wyrażania woli w sposób autonomiczny względem państw członkowskich. W związku z tym w statucie (który, jak wskazano, zwykle jest umową międzynarodową) organizacji międzynarodowej zwykle przyznaje się organowi (w sposób wyraźny lub dorozumiany) kompetencję m. in. do podejmowania uchwał (rezolucji, rozporządzeń, dyrektyw, zaleceń, opinii, decyzji etc) związanych z przedmiotem jej działania. Mogą one:

- a) dotyczyć spraw związanych z wewnętrznym funkcjonowaniem organizacji (tzw. uchwały *pro foro interno*, np. ustalenie budżetu, czy wybór członków organów),
- b) być kierowane bezpośrednio do państw członkowskich, określając pożądany sposób postępowania (tzw. uchwały *pro foro externo*).

Ze względu na charakter prawny uchwał podejmowanych przez organizacje międzynarodowe, możemy je podzielić na:

- a) mające charakter prawnie wiążący państwa członkowskie organizacji. Przykładowo: uchwały RB ONZ podejmowane w przypadku zagrożenia międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa. Są one źródłami prawa międzynarodowego.
- b) nie mające charakteru wiążącego dla państw członkowskich organizacji (zalecenia). Nie są one źródłami prawa międzynarodowego.

Chcąc określić, czy uchwała organizacji międzynarodowej ma charakter prawnie wiążący, czy też jest tylko prawnie niewiążącym zaleceniem, należy przeprowadzić dwustopniowy test:

STOPIEŃ PIERWSZY – należy dokonać wykładni treści umowy międzynarodowej lub innego aktu statuującego organizację w celu ustalenia, czy akt ten przyznaje organowi organizacji (w sposób wyraźny bądź dorozumiany) kompetencję do stanowienia wiążących uchwał. W przypadku odpowiedzi twierdzącej przechodzimy do drugiego stopnia testu:

STOPIEŃ DRUGI – należy dokonać wykładni treści samej uchwały w celu ustalenia, czy zamiarem organu organizacji było przyjęcie uchwały prawnie wiążącej, czy jedynie zalecenia.

Wyjaśnijmy to na następującym przykładzie:

Rezolucja Rady Bezpieczeństwa nr 660 z 1990 roku

W 1990 roku Rada Bezpieczeństwa wydała następującą uchwałę (rezolucję).

“The Security Council,

Alarmed by the invasion of Kuwait on 2 August 1990 by the military forces of Iraq,

Determining that there exists a breach of international peace and security as regards the Iraqi invasion of Kuwait,

Acting under Articles 39 and 40 of the Charter of the United Nations,

1. Condemns the Iraqi invasion of Kuwait;

2. Demands that Iraq withdraw immediately and unconditionally all its forces to the positions in which they were located on 1 August 1990;

3. Calls upon Iraq and Kuwait to begin immediately intensive negotiations for the resolution of their differences and supports all efforts in this regard, and especially those of the League of Arab States [...]”.

Sprawdźmy, czy jest prawnie wiążąca:

- STOPIEŃ PIERWSZY:

Art. 24 ust. 1 Karty Narodów Zjednoczonych: „W celu zapewnienia szybkiej i skutecznej akcji Narodów Zjednoczonych, członkowie tej Organizacji wkładają na

Radę Bezpieczeństwa główną odpowiedzialność za utrzymanie międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa i zgodni są co do tego, że Rada Bezpieczeństwa wypełniając swe obowiązki, wynikające z tej odpowiedzialności, działa w ich imieniu.”;

Art. 25 KNZ: „Członkowie Organizacji Narodów Zjednoczonych zgadzają się przyjmować i wykonywać decyzje Rady Bezpieczeństwa zgodnie z niniejszą Kartą.”;

Art. 39 KNZ: „Rada Bezpieczeństwa powinna stwierdzić istnienie wszelkiej okoliczności, zagrażającej pokojowi, zakłócenia pokoju albo aktu agresji, i udzielić zaleceń lub postanowić, jakie środki należy przedsięwziąć [...] żeby utrzymać albo przywrócić międzynarodowy pokój i bezpieczeństwo.”

Z powyższego wynika (zwłaszcza z art. 25 KNZ), że twórcy ONZ umocowali Radę Bezpieczeństwa do wydawania wiążących prawnie uchwał.

- STOPIEŃ DRUGI: Zwróćmy uwagę na język użyty przez Radę Bezpieczeństwa: *Demands that Iraq withdraw immediately and unconditionally*. Użyte sformułowania (*demands*) świadczą, że uchwała nie jest jedynie niewiążącym zaleceniem (użyto by wówczas np., zwrotu *recommends, suggests itp.*), ale tworzy po stronie Iraku obowiązek prawny.

Na marginesie dodajmy, że niektóre niewiążące prawnie uchwały organizacji międzynarodowych (należące do tzw. tzw. *soft - law*)¹ nie są jednak pozbawione praktycznego znaczenia. Np.:

- a) ich przyjęcie (zwłaszcza jednomyślne) może być uznawane za przejaw *opinio iuris*,
- b) mogą stymulować jednolitą i powszechną praktykę, tworzącą zwyczaj międzynarodowy,
- c) mogą stymulować zawieranie umów międzynarodowych,

¹ Przykładami aktów tworzonych w ramach organizacji międzynarodowych, lecz niemających charakteru wiążącego są tzw. kodeksy postępowania w dziedzinie praw człowieka, dedykowane korporacjom wielonarodowym. Np. Wytyczne OBWE dla przedsiębiorstw wielonarodowych, Trójstronna deklaracja zasad dotyczących przedsiębiorstw wielonarodowych i polityki społecznej przyjęta przez Radę Administracyjną Międzynarodowego Biura Pracy.

d) mogą być traktowane jako wykładnia (interpretacja) obowiązujących wcześniej umów międzynarodowych. Np. Powszechna Deklaracja Praw Człowieka traktowana jest (w pewnym zakresie) jako interpretacja Karty Narodów Zjednoczonych (Karta bowiem bardzo ogólnikowo określa zobowiązania państw w zakresie przestrzegania praw człowieka).

WIĄŻĄCE UCHWAŁY RZĄDOWYCH ORGANIZACJI MIĘDZYNARODOWYCH W POLSKIM PORZĄDKU PRAWNYM

Konstytucja RP zawiera przepis (art. 91.3), który stanowi, że wiążąca uchwała organizacji międzynarodowej stanowi część krajowego porządku prawnego i jest bezpośrednio stosowana (w tym znaczeniu, że wynikają z niej bezpośrednio dla osób fizycznych i prawnych uprawnienia oraz obowiązki, na które można skutecznie powoływać się przed krajowymi organami ochrony prawnej, np. sądami), gdy łącznie spełnione są następujące warunki:

- a) bezpośrednio stosowanie uchwały w krajowym porządku prawnym przewidziane jest przez statut organizacji (np. art. 288 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej stanowi „Rozporządzenie ma zasięg ogólny. Wiąże w całości i jest bezpośrednio stosowane we wszystkich Państwach Członkowskich”);
- b) statut jest umową międzynarodową;
- c) umowa (statut) jest przez RP ratyfikowana;
- d) umowa (statut) została opublikowana w Dzienniku Ustaw RP (warunki b-d spełnia np. Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej).

Warunki powyższe spełniają zatem np. rozporządzenia Unii Europejskiej, które są bezpośrednio stosowane w polskim porządku prawnym.

Bezpośrednio stosowane w polskim porządku prawnym nie są natomiast uchwały Rady Bezpieczeństwa ONZ (nie jest spełniony warunek [a]). Jeżeli zatem RB ONZ wydaje wiążącą prawnie rezolucję np. w przedmiocie obłożenia sankcjami ekonomicznymi państwa X, to rodzi ona skutki prawne dla osób fizycznych (np. przedsiębiorców) w państwie Y jedynie pośrednio, tzn. dopiero po podjęciu

odpowiednich kroków przez władze państwa Y i po wprowadzeniu przez nie odpowiednich zmian w krajowym porządku prawnym państwa Y (tak, by zapewnić jego zgodność z uchwałą RB ONZ). Innymi słowy: przed sądem polskim krajowy przedsiębiorca nie może być pociągnięty do odpowiedzialności za naruszenie rezolucji RB ONZ nakładającej embargo handlowe. Można go natomiast pociągnąć do odpowiedzialności prawnej za naruszenie aktu prawa unijnego lub krajowego, które wprowadzają do krajowego porządku prawnego takie zmiany, które są konieczne dla skutecznego wykonywania sankcji nałożonych przez RB ONZ (zobacz niżej).

W przypadku członków Unii Europejskiej, odpowiednie zmiany (konieczne do wykonania wiążącej prawnie rezolucji RB ONZ) dokonywane są zwykle za pośrednictwem prawa UE. Otóż podjęcie przez członków UE odpowiednich kroków w celu implementacji rezolucji RB ONZ mieści się w ramach współpracy objętej II filarem UE (*Wspólna polityka zagraniczna i bezpieczeństwa*). Wprowadzanie w życie sankcji RB ONZ przez UE przebiega w dwóch etapach:

- ETAP PIERWSZY: Rada podejmuje decyzję². Zgodnie z art. 29 Traktatu o UE: „Rada przyjmuje decyzje, które określają podejście Unii do danego problemu o charakterze geograficznym lub przedmiotowym. Państwa Członkowskie zapewniają zgodność swych polityk krajowych ze stanowiskami Unii.”;
- ETAP DRUGI (fakultatywnie): jeżeli jest to konieczne oraz o ile Unia posiada odpowiednie kompetencje, to dla wykonania decyzji wydawane są akty prawa unijnego³. W szczególności chodzi tu o rozporządzenia, które są bezpośrednio skuteczne w krajowych porządkach prawnych (tzn. rodzą prawa i obowiązki bezpośrednio np. dla przedsiębiorcy mającego siedzibę w Łodzi).

² Np. *Wspólne stanowisko rady z dnia 27 maja 2002 r. dotyczące środków ograniczających przeciwko Osamie bin Ladenowi, członkom organizacji Al-Kaida i Talibom oraz innym osobom fizycznym, grupom, przedsiębiorstwom i podmiotom z nimi powiązanym oraz uchylające wspólne stanowiska 96/746/WPZiB, 1999/727/WPZiB, 2001/154/WPZiB i 2001/771/WPZiB.*

³ Np. *Rozporządzenie Rady (WE) nr 881/2002 z dnia 27 maja 2002 r. wprowadzające niektóre szczególne środki ograniczające skierowane przeciwko niektórym osobom i podmiotom związanym z Osamą bin Ladenem, siecią Al-Kaida i Talibami i uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 467/2001 zakazujące wywozu niektórych towarów i usług do Afganistanu, wzmacniające zakaz lotów i rozszerzające zamrożenie funduszy i innych środków finansowych w odniesieniu do Talibów w Afganistanie.*

Nie zawsze jednak uchwały RB ONZ wprowadzane są do porządków krajowych Członków UE w drodze wydania aktów prawa unijnego (teoretycznie: ze względów np. politycznych Rada może nie podjąć decyzji, albo pomimo jej podjęcia mogą nie być wydane rozporządzenia, które są bezpośrednio skuteczne w krajowych porządkach prawnych). W takim przypadku państwa członkowskie UE muszą we własnym zakresie wykonywać spoczywające na nich zobowiązanie do przestrzegania rezolucji RB ONZ (wynikające z art. 25 KNZ) i wydawać akty prawa krajowego (np. ustawy, rozporządzenia) bezpośrednio zobowiązujące jednostki do działań wymaganych przez RB (np. do powstrzymania się od utrzymywania stosunków handlowych naruszających nałożone embargo).

STOSUNEK MIĘDZY ŹRÓDŁAMI PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO

W prawie często dochodzi do sytuacji, w których jednocześnie obowiązują normy ze sobą niezgodne, bądź sprzeczne ze sobą. Stosując prawo należy określić zatem, która z tych norm powinna być w danym przypadku aplikowana. Weźmy np. dwa przepisy Kodeksu karnego, które przewidują różne sankcje w stosunku do osoby która „zabija człowieka”:

Art. 148. § 1 „Kto zabija człowieka, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 8, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności.”

Art. 150. § 1 „Kto zabija człowieka na jego żądanie i pod wpływem współczucia dla niego, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.”

W przypadkach takich - dla ustalenia, która z dwu norm obowiązuje - stosuje się tzw. reguły kolizyjne.

Najważniejsze reguły kolizyjne

a) Reguła hierarchiczna (*lex superior derogat legi inferiori*) – norma wynikająca z aktu hierarchicznie wyższego (np. z ustawy) ma pierwszeństwo nad normą wynikającą z aktu hierarchicznie niższego (np. z rozporządzenia);

- b) Reguła chronologiczna (*lex posterior derogat legi priori*) – norma wynikająca z aktu wydanego później, ma pierwszeństwo względem normy wynikającej z aktu wydanego wcześniej, pod warunkiem jednak, że akt późniejszy ma moc nie niższą (ustaloną zgodnie z pierwszą regułą), niż akt wcześniejszy;
- c) Reguła merytoryczna (*lex specialis derogat legi generali*) – norma bardziej szczegółowa ma pierwszeństwo względem normy bardziej ogólnej;
- d) Reguła II stopnia (*lex posterior generali non derogat legi priori speciali*) – norma bardziej ogólna zawarta w akcie późniejszym nie przeważa nad normą bardziej szczegółową, zawartą w akcie wcześniejszym.

Wśród reguł kolizyjnych reguła hierarchiczna ma najwyższą moc. Norma zawarta w źródle hierarchicznie wyższym uchyla normę zawartą w źródle hierarchicznie niższym, bez względu na to, w jakim czasie obie normy zostały wydane i bez względu na to, która z nich jest bardziej ogólna. W prawie międzynarodowym nie ma jednak hierarchii źródeł. Znaczy to np., że ani zwyczaj nie jest ważniejszy od traktatu, ani traktat od zwyczaju. W konsekwencji zatem – w prawie międzynarodowym nie ma (co do zasady) zastosowania hierarchiczna reguła kolizja. Stosuje się natomiast pozostałe z wymienionych reguł. Widać to np. w:

Art. 30 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów

Stosowanie kolejnych traktatów dotyczących tego samego przedmiotu

„[...] 3. Jeżeli wszystkie strony traktatu wcześniejszego są zarazem stronami traktatu późniejszego, lecz traktat wcześniejszy nie wygasł ani stosowanie jego nie zostało zawieszona [...], traktat wcześniejszy ma zastosowanie tylko w takim zakresie, w jakim jego postanowienia można pogodzić z postanowieniami traktatu późniejszego.

4. Jeżeli strony traktatu późniejszego nie obejmują wszystkich stron traktatu wcześniejszego:

- a) w stosunkach między państwami będącymi stronami obu traktatów ma zastosowanie ta sama reguła, co w ustępie 3; b) w stosunkach między państwem

będącym stroną obu traktatów a państwem stroną jedynie jednego traktatu ich wzajemne prawa i obowiązki reguluje traktat, którego stronami są oba państwa.”

HIERARCHIA NORM (ZOBOWIĄZAŃ) W PRAWIE MIĘDZYNARODOWYM

Rozpocznijmy od wyjaśnienia różnicy między dwoma pojęciami: „źródło prawa w znaczeniu formalnym” (o hierarchii źródeł była mowa w poprzednim rozdziale) i „norma prawna” (o hierarchii norm mówimy teraz). Otóż „źródłem prawa” jest forma (np. traktat, zwyczaj, uchwała organizacji międzynarodowej), w jaką ujęte są dane „normy prawne”. Weźmy np. art. 2 ust. 4 Karty Narodów Zjednoczonych: „Wszyscy członkowie powstrzymają się w swych stosunkach międzynarodowych od stosowania groźby lub użycia siły przeciwko całości terytorialnej lub niepodległości któregośkolwiek państwa”. W powołanym przykładzie norma prawna (której treścią jest zakaz używania siły zbrojnej w relacjach między państwami) wynika ze źródła, jakim jest umowa międzynarodowa (tj. Karta Narodów Zjednoczonych).

Wiemy już, że w prawie międzynarodowym nie ma hierarchii źródeł prawa. Co do zasady nie ma także hierarchii norm. Oznacza to, że np. w przypadku zawarcia przez państwo X dwóch traktatów dwustronnych z różnymi kontrahentami (Y i Z), państwo X będzie zobowiązane prawnie do wykonywania obu tych traktatów nawet wtedy, gdy wynikające z nich zobowiązania są ze sobą niezgodne lub sprzeczne. Załóżmy (przykładowo), że państwo X może eksportować każdego roku nie więcej niż 100 jednostek ropy naftowej. Zawiera dwie umowy: na podstawie pierwszej z nich X zobowiązuje się dostarczać państwu Y 60 jednostek ropy naftowej rocznie; na podstawie drugiej zobowiązuje się dostarczać państwu Z 70 jednostek ropy naftowej rocznie. Oba zobowiązania (wobec Y i Z) są jednakowo „ważne”. Prawdopodobnie zatem państwo X będzie ponosiło odpowiedzialność międzynarodową za naruszenie jednej z umów.

Tym niemniej jednak można wskazać na pewne załączki hierarchii norm prawnomiędzynarodowych (dwa wyjątki od powyższej zasady).

1. Przypadek pierwszy: Zgodnie z art. 103 Karty Narodów Zjednoczonych: „W razie sprzeczności pomiędzy obowiązkami członków Narodów Zjednoczonych, wynikających z niniejszej Karty a ich obowiązkami wynikającymi z jakiegoś innego porozumienia międzynarodowego, pierwszeństwo będą miały ich obowiązki wynikające z niniejszej Karty”. Praktyczne znaczenie powołanej regulacji opiera się na fakcie, że niemal wszystkie państwa świata są stronami Karty Narodów Zjednoczonych.

Należy w tym miejscu podkreślić, że: „zobowiązania wynikające z Karty” obejmują także zobowiązania zawarte w wiążących prawnie rezolucjach (uchwałach) organów ONZ (np. z rezolucji RB ONZ). Wyjaśnijmy na następującym przykładzie:

Rezolucja Rady Bezpieczeństwa ONZ w sprawie sytuacji w Kosowie (nr 1160 z 31 marca 1998 roku)

W związku z zaostrzającą się sytuacją w Kosowie (ataki terrorystyczne ze strony Armii Wyzwolenia Kosowa + brutalne rozpędzanie pokojowych demonstracji Albańczyków przez serbskich policjantów) RB ONZ wydała wiążącą państwa członkowskie ONZ rezolucję, na podstawie której miały one powstrzymać się od dostarczania do Jugosławii (w tym do Kosowa) broni oraz amunicji.

„[Security Council] Decides that all States shall, for the purposes of fostering peace and stability in Kosovo, prevent the sale or supply to the Federal Republic of Yugoslavia, including Kosovo, by their nationals or from their territories or using their flag vessels and aircraft, of arms and related matériel of all types, such as weapons and ammunition, military vehicles and equipment and spare parts for the aforementioned, and shall prevent arming and training for terrorist activities there”.

Wobec powyższego postawić należy następujące pytanie: Co w przypadku, gdy dane państwo członkowskie ONZ zobowiązało się wcześniej, wobec Jugosławii bądź kontrahenta indywidualnego na terytorium Jugosławii, do dostarczenia przedmiotów objętych embargiem?

W dalszej części rezolucji stwierdzono (odwołując się, *implicite*, do art. 103 KNZ), że państwa członkowskie zobowiązane są (na gruncie prawa międzynarodowego) do wykonywania tej rezolucji, niezależnie od przyjętych wcześniej a sprzecznych z tą rezolucją zobowiązań (przyjętych np. wobec Jugosławii): „[Security Council] Calls upon all States [...] to act strictly in conformity with this resolution, notwithstanding the existence of any rights granted or obligations conferred or imposed by any international agreement or of any contract entered into or any license or permit granted prior to the entry into force of the prohibitions imposed by this resolution”

Z orzecnictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości wynika przy tym, że organy Unii wykonujące rezolucje Rady Bezpieczeństwa ONZ [zob. wykład o implementacji rezolucji RB ONZ w unijnym porządku prawnym] powinny respektować fundamentalne założenia prawa UE, dotyczące ochrony podstawowych praw człowieka.

Sprawa Kadi i Al Barakaat v. Rada Unii Europejskiej i Komisja Wspólnot Europejskich
(Europejski Trybunał Sprawiedliwości, 3 września 2008 roku)

W latach 1999-2003 Rada Bezpieczeństwa ONZ przyjęła (działając na podstawie Rozdziału VII Karty Narodów Zjednoczonych) szereg rezolucji „antyterrorystycznych”, zobowiązujących państwa członkowskie m. in. do zamrożenia środków finansowych należących do osób związanych z Osamą Bin-Ladenem, a wskazanych przez Komitet ds. Sankcji RB ONZ (rezolucje nr: 1267/99, 1333/00, 1363/01, 1390/02, 1452/02, 1455/03). Rada WE, w wykonaniu powyższego obowiązku, wydała rozporządzenia nr 467/01 (zmienione później rozporządzeniami Komisji nr: 2062/01 i 2199/01) oraz 881/02, które stanowiły bezpośrednią podstawę zamrożenia środków finansowych należących do obu skarżących. Ich skargi, w których domagali się stwierdzenia nieważności powołanych aktów prawa wspólnotowego, zostały oddalone przez Sąd Pierwszej Instancji (SPI).

W toku postępowania odwoławczego Kadi oraz Al Barakaat International Foundation wnosili o uchylenie przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości (Trybunał) wyroków SPI i stwierdzenie nieważności rozporządzenia Rady

nr 881/2002 wskazując m. in., że: (a) wydane zostało z naruszeniem praw podstawowych (Al Barakaat); (b) SPI naruszył normy prawa międzynarodowego, co miało wpływ na ocenę zarzutów odnoszących się do pogwałcenia praw podstawowych (Kadi). Kadi podnosił w szczególności, że:

- nie został poinformowany o dowodach zgromadzonych przeciwko niemu, które miały uzasadniać zamrożenie należących doń rachunków bankowych,
- nie miał prawa do przedstawienia swojego stanowiska w sprawie.

Główny problem prawny, który rozstrzygnąć musiał Trybunał, sprowadzał się do odpowiedzi na pytanie: czy SPI miał rację przyjmując, że z zasad dotyczących związku między porządkiem prawnym Narodów Zjednoczonych a wspólnotowym porządkiem prawnym wynika, iż sporne rozporządzenie - wykonujące rezolucję Rady Bezpieczeństwa - nie może być przedmiotem kontroli sądowej w zakresie jego wewnętrznej zgodności z prawem wspólnotowym (z wyjątkiem zgodności z normami *ius cogens*) i w tym zakresie korzysta zatem z immunitetu jurysdykcyjnego?

Trybunał na wstępie odniósł się do fundamentalnych założeń prawa wspólnotowego wskazując, że: (a) Wspólnota jest wspólnotą prawa, to znaczy, że zarówno państwa członkowskie, jak i instytucje podlegają kontroli zgodności wydanych przez nie aktów z postanowieniami Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (TWE), który określa w tej mierze odpowiednie mechanizmy kontrolne; (b) Prawa podstawowe stanowią integralną część ogólnych zasad prawa, nad których przestrzeganiem czuwa Trybunał. W tym zakresie Trybunał opiera się na tradycjach konstytucyjnych, wspólnych państwom członkowskim oraz na wskazówkach zaczerpniętych z umów międzynarodowych dotyczących ochrony praw człowieka, przy których tworzeniu państwa członkowskie współpracowały lub do których przystąpiły; (c) Przestrzeganie praw człowieka stanowi przesłankę zgodności z prawem aktów wspólnotowych, a zatem niedopuszczalne są we Wspólnocie środki, które są nie do pogodzenia z poszanowaniem tych praw.

Zdaniem Trybunału zobowiązania nałożone umową międzynarodową nie mogą skutkować naruszeniem zasad konstytucyjnych traktatu WE, wśród których

znajduje się zasada, zgodnie z którą wszystkie akty wspólnotowe powinny być zgodne z prawami podstawowym. W konsekwencji: prawo wspólnotowe dopuszcza dokonywanie kontroli sądowej aktów wydanych w celu wykonania rezolucji RB ONZ.

Trybunał podkreślił przy tym, że nie można utożsamiać sądowej kontroli rezolucji RB ONZ i sądowej kontroli aktu prawa wspólnotowego, wykonującego rezolucję. O ile bowiem *„Trybunał nie może, w ramach właściwości wyłącznej przewidzianej w art. 220 TWE, kontrolować zgodności z prawem [...] rezolucji RB ONZ, nawet jeżeli miałyby ona dotyczyć jedynie jej zgodności z ius cogens”*, o tyle *„orzeczenie przez sąd wspólnotowy, że akt wspólnotowy służący wykonaniu takiej rezolucji jest sprzeczny z nadrzędną normą wspólnotowego porządku prawnego, nie oznaczałoby podważenia pierwszeństwa tej rezolucji [wynikającego z art. 25 w zw. z art. 103 KNZ- dop. aut.] na poziomie prawa międzynarodowego”*.

W dalszym ciągu swoich rozważań Trybunał odniósł się szczegółowo do zasad dotyczących związku między porządkiem prawnym Narodów Zjednoczonych a wspólnotowym porządkiem prawnym; chodziło tu o zbadanie, czy te zasady zakazują dokonywania kontroli sądowej aktu prawa wspólnotowego wydanego w wykonaniu rezolucji RB ONZ.

Zgodnie z art. 24 Karty Narodów Zjednoczonych uchwalenie przez Radę Bezpieczeństwa rezolucji w trybie rozdziału VII tej Karty stanowi przejaw sprawowania podstawowej odpowiedzialności, jaką powierzono temu organowi w celu utrzymania pokoju i bezpieczeństwa na szczeblu międzynarodowym. Sprawowanie tej odpowiedzialności obejmuje, w ramach wymienionego rozdziału VII Karty, uprawnienie do decydowania o tym, co stanowi zagrożenie dla pokoju międzynarodowego i bezpieczeństwa międzynarodowego oraz do podejmowania niezbędnych środków do ich utrzymania lub przywrócenia. *„Karta Narodów Zjednoczonych nie narzuca [jednak] z góry określonego modelu wykonania rezolucji Rady Bezpieczeństwa uchwalonych w trybie rozdziału VII Karty Narodów Zjednoczonych; wykonanie to może nastąpić zgodnie z zasadami obowiązującymi w tej kwestii w porządku*

prawnym każdego państwa będącego członkiem ONZ. Karta Narodów Zjednoczonych pozostawia bowiem członkom ONZ swobodę wyboru spośród możliwych modeli przyjmowania takich rezolucji do ich porządku wewnętrznego". Z rozważań Trybunału wynika, że przy wybieraniu modeli przyjmowania rezolucji RB należy szukać takich, które zgodne są z prawami podstawowymi. Reasumując uznać trzeba, że „zasady rządzące międzynarodowym porządkiem prawnym Narodów Zjednoczonych nie oznaczają, że kontrola sądowa wewnętrznej zgodności z prawem spornego rozporządzenia w świetle praw podstawowych jest wyłączona z tego powodu, że akt ten służy wykonaniu rezolucji Rady Bezpieczeństwa uchwalonej w trybie rozdziału VII Karty Narodów Zjednoczonych”.

Trybunał skonstatował, że sprzeczne z powyższym stanowisko wyrażone w zaskarżonych orzeczeniach SPI naruszyło prawo, czego konsekwencją powinno być ich uchylenie.

Następnie Trybunał zbadał rozporządzenie Rady WE nr 881/02 stwierdzając, że: (a) zostało ustanowione w ramach procedury, w której prawo do obrony nie było przestrzegane, co spowodowało również naruszenie prawa do skutecznej obrony sądowej; (b) w sposób nieuzasadniony ograniczało prawo własności. Rozporządzenie zostało zatem uznane za nieważne w takim zakresie, w jakim dotyczyło skarżących.

Podobne rozstrzygnięcie zapadło, dnia 29 grudnia 2008 roku, w sprawie zawisłej przed Komitetem Praw Człowieka ONZ (Sayadi i Vinck v. Belgia). Komitet stwierdził, że Belgia naruszyła postanowienia Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (art. 12: prawo do opuszczenia terytorium państwa; art. 17: prawo do prywatności) doprowadzając do umieszczenia nazwisk skarżących na przygotowanej przez Komitet ds. Sankcji RB ONZ liście osób, objętych zakazem podróży. Komitet Praw Człowieka podkreślił, że o naruszeniu paktu przesądził sposób, w jaki Belgia przekazała nazwiska skarżących Komitetowi ds. Sankcji. Doszło do tego m. in. bez wysłuchania zainteresowanych i przed zakończeniem toczącego się w ich sprawie postępowania karnego.

Po części w związku z powyższym rozstrzygnięciem ETS, Rada Bezpieczeństwa ONZ na podstawie rezolucji nr 1904 z 2009 roku zmieniła system umieszczania osób podejrzewanych w wspieranie terroryzmu na liście objętych sankcjami.

2. Przypadek drugi: *Ius cogens* (normy peremptoryjne, normy bezwzględnie obowiązujące.)

„Trudno jest wyobrazić sobie jakąkolwiek społeczność, czy to złożoną z jednostek, czy też państw, której prawo zupełnie by nie ograniczało swobody kontraktu. W każdej cywilizowanej społeczności istnieją jakieś normy prawne i jakieś zasady moralne, które prawo zabrania jednostkom ignorować i modyfikować swoimi umowami” [A.Mc Nair, *The Law of Treaties*, Oxford 1961, s. 4)

Ius cogens (norma peremptoryjna) zawarta być może w różnych źródłach prawa międzynarodowego (np. może stanowić ogólną zasadę prawa, normę zwyczajową, normę traktatową). Są to normy, które odzwierciedlają szczególnie ważne dla utrzymania ładu międzynarodowego wartości moralne. Dlatego też żadne odstępstwo od nich (np. na podstawie normy zawartej w umowie, zwyczaju czy akcie jednostronnym) nie jest dozwolone. *Ius cogens* może być zmienione bądź uchylone jedynie przez późniejszą normę, która uważana jest za *ius cogens*.

Nie jest do końca jasne, jaką zawartość ma zbiór norm bezwzględnie obowiązujących, nie istnieje żaden „urzędowy” zbiór tych norm. Powszechnie przyjmuje się jednak, że zaliczamy doń:

- a) Zakaz agresji zbrojnej. Pojęcie „agresja zbrojna” nie ma precyzyjnie określonych granic. Aby przybliżyć jego znaczenie można powołać:

*Rezolucję Zgromadzenia Ogólnego ONZ z dnia 14 grudnia 1974 roku nr 3314 w sprawie
definicji agresji*

(Rezolucje ZO ONZ nie wiążą państw – w przeciwieństwie do większości uchwał RB ONZ. Znaczy to, że treści w niej zawarte nie mają charakteru norm prawnie wiążących. W rzeczywistości jednak państwa często odwołują się do definicji agresji sformułowanej przez ZO w jego rezolucji. Na temat znaczenia niewiążących uchwał organizacji międzynarodowych – zob. poprzedni wykład).

„Agresją jest w szczególności [a zatem nie jest to wyliczenie wyczerpujące – dop. MW]:

- Inwazja lub atak na terytorium innego państwa przy pomocy sił zbrojnych jakiegoś państwa lub każda wojskowa okupacja, chociażby tymczasowa, wynikająca z takiej inwazji lub ataku, lub wszelka aneksja terytorium innego państwa lub jego części przy użyciu siły;
- Bombardowanie terytorium jakiegoś państwa przez siły zbrojne innego państwa lub użycie jakiejkolwiek broni przez państwo przeciwko terytorium innego państwa;
- Blokada portów lub wybrzeży jakiegoś państwa przez siły zbrojne innego państwa;
- Atak za pomocą sił zbrojnych jakiegoś państwa na siły lądowe, morskie lub powietrzne, lub flotę morską, lub powietrzną innego państwa;
- Użycie sił zbrojnych jednego państwa, znajdujących się na terytorium innego państwa za zgodą państwa przyjmującego, naruszające warunki ustanowione w porozumieniu lub wszelkie przedłużanie ich obecności na takim terytorium poza kres wygaśnięcia porozumienia;
- 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;
- 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 wyżej wymienione lub oznaczają mieszanie się do nich”.

b) Zakaz ludobójstwa. Powszechnie akceptowaną definicję ludobójstwa odnajdujemy w

art. II Konwencji z 1948 roku w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa (Polska jest jej stroną): „Ludobójstwem jest którykolwiek z następujących czynów, dokonany w zamiarze zniszczenia w całości lub części grup narodowych, etnicznych, rasowych lub religijnych, jako takich:

- zabójstwo członków grupy,

- spowodowanie poważnego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia psychicznego członków grupy,
 - rozmyślne stworzenie dla członków grupy warunków życia, obliczonych na spowodowanie ich całkowitego lub częściowego zniszczenia fizycznego,
 - stosowanie środków, które mają na celu wstrzymanie urodzin w obrębie grupy”.
- Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości wskazał w 2007 roku (*w sprawie dotyczącej zastosowania Konwencji w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, Bośnia i Hercegowina v. Serbia*), że na państwach-stronach wskazanej Konwencji spoczywa prawny obowiązek wszystkich dostępnych środków w celu zapobiegania zbrodni ludobójstwa.

c) Zakaz utrzymywania ludzi w niewoli i handlu niewolnikami. Zgodnie z Konwencją genewską w sprawie niewolnictwa z 1926 roku:

- Niewolnictwo jest stanem czy położeniem jednostki względem której stosowane jest postępowanie w całości lub części wynikające z prawa własności;
- Państwa-strony zobowiązują się „zapobiegać handlowi niewolnikami i ukrócić go oraz dążyć do zupełnego usunięcia niewolnictwa pod wszystkimi jego postaciami, w sposób najbardziej skuteczny i w najprędszym czasie”.

Na podstawie Konwencji uzupełniającej z 1956 roku, państwa-strony zobowiązały się podjąć wszelkie możliwe o potrzebne kroki w celu całkowitego zniesienia lub uchylecia:

- niewoli za długi,
- pańszczyzny, to jest stanu lub sytuacji dzierżawcy, który na mocy prawa, zwyczaju lub porozumienia jest zobowiązany mieszkać i pracować na ziemi stanowiącej własność innej osoby oraz wykonywać pewne określone usługi na rzecz danej osoby niezależnie od tego, czy czynności takie byłyby odpłatne, czy też nie, oraz jest pozbawiony wolności przeprowadzenia zmiany swego stanu;
- wszelkich instytucji lub praktyk przez które:

- i) kobieta, pozbawiona prawa sprzeciwu, zostaje przyrzeczona na żonę lub wydana za mąż za wynagrodzeniem płatnym bądź to w gotówce, bądź też w naturze na rzecz jej rodziców, opiekuna, rodziny lub jakiegokolwiek innej osoby lub grupy albo
- ii) mąż kobiety, jego rodzina lub jego klan ma prawo przekazać ją innej osobie w zamian za otrzymane wynagrodzenie lub w inny sposób, albo
- iii) kobieta z chwilą śmierci swego męża może być przekazana w spadku innej osobie;
- wszelkich instytucji lub praktyk, na mocy których dziecko lub osoba poniżej lat 18 jest oddawana przez którekolwiek lub oboje rodziców, lub przez swego opiekuna innej osobie za wynagrodzeniem bądź bezpłatnie w celu wyzyskiwania takiego dziecka lub osoby poniżej 18 lat albo ich pracy.
- d) Zakaz piractwa. Definicja piractwa zawarta jest w art. 101 Konwencji Narodów Zjednoczonych o prawie morza z 1982 roku (Polska jest stroną). Stanowi ona, co następuje: „Każdy z następujących czynów stanowi piractwo:
 - (a) wszelki bezprawny akt gwałtu, zatrzymania lub grabieży popołniony dla celów osobistych [nie zaś państwowych, publicznych – dop. MW] przez załogę lub pasażerów prywatnego [nie zaś okrętu wojennego – dop. MW.] statku lub samolotu i wymierzony:
 - (i) na morzu pełnym [nie zaś na wodach terytorialnych – dop. MW] przeciwko innemu statkowi morskemu lub powietrznemu albo przeciwko osobom lub mieniu na pokładzie takiego statku morskiego lub powietrznego;
 - (ii) przeciwko statkowi morskemu lub powietrznemu, osobom lub mieniu w miejscu niepodlegającym jurysdykcji żadnego państwa;
 - (b) wszelki akt dobrowolnego udziału w korzystaniu ze statku morskiego lub powietrznego, jeżeli jego sprawca wiedział o okolicznościach nadających takiemu statkowi charakter pirackiego statku morskiego lub powietrznego;
 - (c) wszelki akt podżegania do popełnienia czynów określonych w punktach (a) i (b) lub wszelki akt celowego ułatwiania popełnienia takich czynów”.

Konsekwencją uznania piractwa za akt niezgodny z normą peremptoryjną prawa międzynarodowego jest to, że każdy statek podejrzany o piractwo może zostać, na pełnym morzu, zatrzymany przez okręt wojenny każdego państwa. Jeżeli

podejrzenie o uprawianie piractwa okaże się zasadne, statek może zostać zajęty a piraci aresztowani.

W związku ze szczególnym natężeniem występowania aktów piractwa u wybrzeży Somalii, RB ONZ wydała od czerwca 2008 roku szereg rezolucji, w których (za zgodą somalijskiego rządu tymczasowego) upoważniła jednostki państw członkowskich do wpływania na wody terytorialne Somalii w celu zwalczania aktów piractwa. Ponadto w rezolucji nr 1918 z 2010 roku Rada Bezpieczeństwa ONZ wezwała wszystkie państwa do penalizowania piractwa na gruncie krajowych porządków prawnych (w tym fragmencie rezolucja ma, jak się wydaje, charakter zalecenia, nie zaś prawnego zobowiązania).

W rezolucji nr 1976 (z kwietnia 2011 roku) Rada Bezpieczeństwa wskazała na konieczność ustanowienia wyspecjalizowanych sądów somalijskich do sądenie sprawców aktów piractwa w regionie „Rogu Afryki”.

e) Zakaz dyskryminacji rasowej (jego szczególną formą jest apartheid – systematyczna, państwowa polityka segregacji rasowej). Zakaz dyskryminacji rasowej – podobnie jak zakaz niewolnictwa – oparty jest na dwóch filarach:

- pierwszy z nich, to zasada równości wobec prawa. Nie oznacza ona, że wszyscy mają mieć takie same prawa (np. własność, prawa publiczne). Chodzi natomiast o to, że „Równi sobie powinni być traktowani równo, ale osoby sobie nierówne powinny być traktowane odmiennie, proporcjonalnie do swej odmienności”;
- drugi z nich to spostrzeżenie, że różnice rasowe nie stanowią tej „odmienności” która uzasadnia nierówne traktowanie.

f) Zakaz tortur. Należy podkreślić, że „tortury” oznaczają tu każde działanie, którym jakiegokolwiek osobie umyślnie zadaje się ostry ból lub cierpienie, fizyczne bądź psychiczne:

- w celu uzyskania od niej lub od osoby trzeciej informacji lub wyznania, w celu ukarania jej za czyn popełniony przez nią lub osobę trzecią, albo o którego dokonanie jest ona podejrzana, a także w celu zastraszenia lub wywarcia nacisku na

nią, lub trzecią osobę, albo w jakimkolwiek innym celu wynikającym z wszelkiej formy dyskryminacji,

- gdy taki ból lub cierpienie powodowane są przez funkcjonariusza państwowego lub inną osobę występującą w charakterze urzędowym, lub z ich polecenia, albo za wyraźną, lub milczącą zgodą.

W traktatach dedykowanych ochronie praw człowieka, zakaz tortur ujmowany jest jako zakaz bezwzględny. Np. art. 3 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności stanowi: „Nikt nie może być poddany torturom ani niehumanicznemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu.” Zauważmy, że przepis ten nie przewiduje żadnych „szczególnych okoliczności”, w których dopuszczalne byłoby odstępianie od zakazu.

g) Prawo do samostanowienia narodów (ludów)

Dla potrzeb dalszych rozważań przyjmijmy, że ludem (narodem) jest grupa, której członków (dzielących poczucie wspólnego losu) można opisać za pomocą wspólnych cech etnicznych, językowych, historycznych i kulturowych.

W pewnym przybliżeniu treść tego prawa opisuje rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ nr 2625 z dnia 24 października 1970 roku (tzw. Deklaracja zasad prawa międzynarodowego dotyczących przyjaznych stosunków i współdziałania państw zgodnie z Kartą Narodów Zjednoczonych). Stanowi ona, że „Zgodnie z zasadą równouprawnienia i samostanowienia ludów, wyrażoną w Karcie Narodów Zjednoczonych, wszystkie ludy mają prawo:

- swobodnie określać, bez zewnętrznej ingerencji, ich status polityczny i
- dążyć do swego gospodarczego, społecznego i kulturalnego rozwoju, zaś każde państwo ma obowiązek szanować to prawo zgodnie z postanowieniami Karty”.

W takim rozumieniu, prawo do samostanowienia narodów nie obejmuje uprawnień do utworzenia własnego państwa z części terytorium państwa już istniejącego (a zatem uprawnień do secesji). Bardzo często podnosi się bowiem, że nad prawem do secesji przeważa zasada integralności terytorialnej państw. Tak

zatem np. prawo do samostanowienia mniejszości narodowych oraz etnicznych (np. mniejszości narodowej białoruskiej czy mniejszości etnicznej tatarskiej w Polsce) realizuje się zasadniczo w toku uczestniczenia w rządzeniu państwem w ramach przewidzianych przez jego ustrój (branie udziału w wyborach powszechnych i samorządowych, rozwój własnej kultury, posługiwanie się własnym językiem itd.)

Od lat 60-tych XX w. wieku przyjmowano jednak, że prawo do samostanowienia obejmuje (wyjątkowo) prawo do secesji w przypadku ludów zamieszkujących niektóre terytoria zamorskie (*overseas territories*) typu kolonialnego, a zatem takie, które:

- są oddzielone geograficznie od państwa nimi administrującego. Nie są przy tym rządzone jako część terytorium metropolii (inaczej niż np. Martynika, czy Gujana Francuska, które są zamorskimi departamentami Francji), oraz
- są odrębne etnicznie lub kulturowo od państwa nimi administrującego, oraz
- ich mieszkańcy nie mogli wypowiedzieć się swobodnie w przedmiocie utworzenia własnego państwa lub równoprawnego stowarzyszenia się z państwem administrującym jako autonomiczna prowincja.

Zobaczmy na poniższym przykładzie:

Uzyskanie niepodległości przez Timor Wschodni

Timor został skolonizowany przez Portugalczyków w XVI w.

Dnia 28 listopada 1975 roku Timor Wschodni ogłosił niepodległość, ale dziewięć dni później inwazję rozpoczęły wojska indonezyjskie, które doprowadziły do inkorporacji wyspy.

W ciągu kolejnych dwóch dekad 100.000-250.000 osób zginęło w wyniku konfliktu między ruchem narodowo-wyzwoleńczym a indonezyjskimi siłami rządowymi.

Dopiero dnia 30 sierpnia 1999 roku odbyło się – z inicjatywy ONZ – powszechne referendum, w którym większość Timorczyków opowiedziała się za niepodległością od Indonezji.

Wiosną 2002 roku społeczność międzynarodowa uznała Timor Wschodni za niepodległe państwo.

Poniższa lista terytoriów spełniających jednocześnie te warunki, ma charakter przybliżony.

Lista terytoriów zależnych

- Samoa Amerykańskie (państwo administrujące: USA),
- Anguilla (Wielka Brytania),
- Bermudy (Wielka Brytania),
- Brytyjskie Wyspy Dziewicze (Wielka Brytania),
- Kajmany (Wielka Brytania),
- Falklandy (Wielka Brytania),
- Gibraltar (Wielka Brytania),
- Guam (USA),
- Montserrat (Wielka Brytania),
- Nowa Kaledonia (Francja),
- Pitcairn (Wielka Brytania),
- Wyspa Św. Heleny (Wielka Brytania),
- Tokelau (Nowa Zelandia),
- Turks i Caicos (Wielka Brytania),
- Amerykańskie Wyspy Dziewicze (Stany Zjednoczone),
- Sahara Zachodnia.

Problem prawa do secesji poza kontekstem kolonialnym pojawił się w tle rozważań Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości w opinii doradczej w sprawie zgodności z prawem międzynarodowym jednostronnej deklaracji niepodległości Kosowa (opinia doradcza z 2010 roku).

W opinii MTS stwierdził (po przeanalizowaniu dotychczasowej praktyki międzynarodowej), że można wskazać w praktyce międzynarodowej pewne przypadki, w których Rada Bezpieczeństwa ONZ potępiała jednostronne ogłaszanie niepodległości przez ludy i narody inne, niż pozostające pod władzą kolonialną (rok 1965 i proklamowanie niepodległości przez Rodezję Południową, rok 1983 i proklamowanie niepodległości przez Cypr Północny, rok 1992 i proklamowanie niepodległości Republiki Srpskiej). Jednakże potępienie przez RB ONZ tych

deklaracji niepodległości jako niezgodnych z prawem międzynarodowym nie było związane z deklaracjami, jako takimi, lecz odnosiło się do kontekstu (okoliczności) ich proklamowania. Wskazane deklaracje niepodległości były bowiem związane bądź z niedozwolonym użyciem siły zbrojnej, bądź też z innymi naruszeniami peremptoryjnych norm prawa międzynarodowego.

MTS stwierdził w konkluzji, że prawo międzynarodowe nie zawiera ogólnego zakazu proklamowania deklaracji niepodległości. W szczególnym przypadku deklaracji niepodległości Kosowa z 2008 roku MTS nie dopatrył się naruszenia prawa międzynarodowego. Trybunał Haski nie odniósł się natomiast bezpośrednio do problemu zgodności z prawem międzynarodowym secesji terytorium zamieszkiwanego przez odrębny lud.