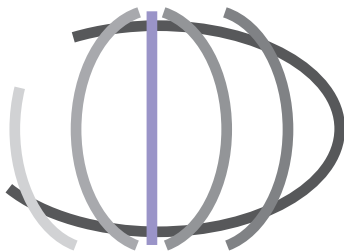


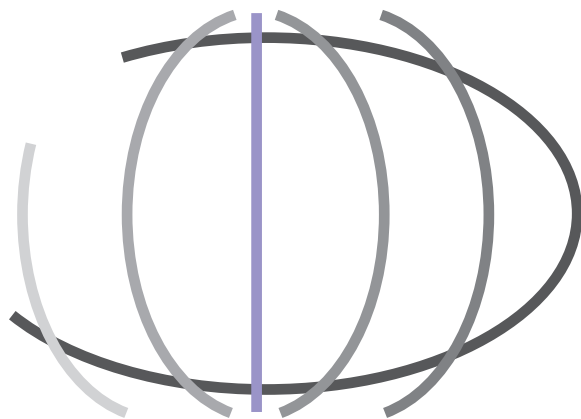
PRAWO
MIĘDZYNARODOWE



PUBLICZNE

Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II
Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji
Katedra Prawa Międzynarodowego Publicznego

PRAWO MIĘDZYNARODOWE



PUBLICZNE

STUDIA I MATERIAŁY
TOM I

Pod redakcją
Anny Przyborowskiej-Klimczak
Wojciecha Sz. Staszewskiego

Wydawnictwo KUL
Lublin 2006

Recenzent
Prof. dr hab. Mirosław Granat (UKSW)

Redakcja i łamanie komputerowe
Roman Habarta

Projekt okładki
Agnieszka Smreczyńska-Gąbka

© Copyright by Wydawnictwo KUL, Lublin 2006

ISBN 83-7363-434-7
ISBN 978-83-7363-434-3

Wydawnictwo KUL
ul. Zbożowa 61, 20-827 Lublin
tel. 081 740 93 40; fax 081 740 93 51
e-mail: wydawnictwo@kul.lublin.pl

PRZEDMOWA

Niniejszy tom *Studiów i Materiałów* jest pierwszym tomem serii wydawniczej, w ramach której Katedra Prawa Międzynarodowego Publicznego Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II zamierza corocznie prezentować zbiór artykułów naukowych i studiów przygotowanych przez przedstawicieli nauki prawa międzynarodowego z różnych ośrodków akademickich, a także doktorantów Katedry. Teksty do tego tomu gromadzone były przez dwa lata, niektórzy Autorzy złożyli je jeszcze w 2004 roku. Artykuły i studia dotyczą różnych zagadnień współczesnego prawa międzynarodowego.

Oprócz artykułów naukowych na łamach *Studiów i Materiałów* będą ukazywały się opracowania prezentujące sylwetki i twórczość naukową profesorów prawa międzynarodowego. Ponadto zamieszczane będą recenzje i noty recenzyjne nowych książek z dziedziny prawa międzynarodowego. Przewidziano także dział, w którym będą publikowane teksty dokumentów międzynarodowych z różnych obszarów uregulowań prawnomiędzynarodowych, a zwłaszcza z zakresu polskiej praktyki traktatowej.

Pracownicy Katedry Prawa Międzynarodowego Publicznego Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II wyrażają nadzieję, iż *Studia i Materiały* staną się forum dyskusji na temat aktualnych i interesujących problemów prawa międzynarodowego.

ARTYKUŁY I STUDIA

EWOLUCJA EUROPEJSKIEGO SYSTEMU KONTROLI PRZESTRZEGANIA PRAW CZŁOWIEKA

1. Uwagi wstępne

W dniu 5 maja 1949 r. państwa Europy Zachodniej utworzyły Radę Europy – organizację, której celem jest rozwijanie i promowanie współpracy międzyrządowej i międzyparlamentarnej. Zbudowano ją na dwóch podstawowych zasadach: wyłącznej dostępności dla państw praworządnych, których wszyscy obywatele mogą korzystać z przysługujących im praw człowieka i podstawowych swobód obywatelskich (art. 3 Statutu Rady Europy¹), oraz regularnej weryfikacji spełniania warunków członkostwa². Przyjęta w ramach Rady Europy 4 listopada 1950 r. w Rzymie Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, zwana też Europejską Konwencją Praw Człowieka³ (dalej: Konwencja), stała się najważniejszym europejskim instrumentem ochrony praw człowieka.

Konwencja ta weszła w życie 8 września 1953 r., po ratyfikowaniu jej przez dziesięć państw. Na mocy Konwencji państwa-strony zaciągają obowiązki zarówno na płaszczyźnie horyzontalnej (międzypaństwowej), jak i wertykalnej, tj. wobec jednostek podległych ich jurysdykcji⁴.

Podpisanie Konwencji jest warunkiem *sine qua non* przystąpienia państwa do Rady Europy. Obecnie też każde państwo-strona jest zobowiązane do poddania się jurysdykcji ustanowionego na mocy Konwencji Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z siedzibą w Strasburgu (dalej: Trybunał). Stronami Konwencji jest 46 państw europejskich.

¹ Statut Rady Europy z dnia 5.05.1949 r., DzU 1994, Nr 118, poz. 565-566.

² H. Suchocka, *Rada Europy – przeszłością Europy*, [w:] K. Drzewicki (opr.), *Wybór konwencji Rady Europy*, Warszawa 1999, s. 9.

³ Europejska Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4.11.1950 r., DzU 1993, nr 61, poz. 284.

⁴ B. Gronowska, *Reforma procedury kontrolnej Europejskiej Konwencji Praw Człowieka z 1950 r. – wybrane zagadnienia*, „Przegląd Prawa Europejskiego” 1996, nr 1, s. 91.

Od 1953 r. Konwencja była wielokrotnie uzupełniana i zmieniana w drodze protokołów dodatkowych, w celu dostosowania jej postanowień do zmieniających się potrzeb i rozwoju społeczeństw państw europejskich.

Zakres przedmiotowy Konwencji oraz rozbudowany mechanizm kontroli przestrzegania zobowiązań z niej wynikających sprawiają, że europejski system ochrony praw człowieka uznaje się za najskuteczniejszy i najbardziej efektywny wśród istniejących systemów regionalnych.

2. Konwencyjny system kontroli w latach 1953–1998

Na mocy postanowień Konwencji, w celu kontroli przestrzegania zawartych w niej zobowiązań, powołane zostały następujące organy:

- Europejska Komisja Praw Człowieka (art. 20–37 dawnego tekstu Konwencji),
- Europejski Trybunał Praw Człowieka (art. 38–56 dawnego tekstu Konwencji).

Kompetencje w tym zakresie przyznano też Komitetowi Ministrów Rady Europy – w wypadku nieuznawania przez państwo-stronę Konwencji jurysdykcji Trybunału (art. 32 dawnego tekstu Konwencji).

Przyjęty w 1950 r. model proceduralny wykazywał wiele wad. Najślabszą stroną systemu kontroli był brak możliwości osobistego wniesienia skargi do Trybunału przez indywidualne podmioty. Skarga indywidualna mogła trafić przed Trybunał jedynie za pośrednictwem Europejskiej Komisji Praw Człowieka lub państwa zaangażowanego w spór. Jeszcze przed podpisaniem Konwencji, w 1949 r. na forum Zgromadzenia Konsultacyjnego Rady Europy wypowiediano pogląd, że „jeżeli Trybunał ma wykonywać swoją pracę skutecznie w każdym przypadku naruszenia praw człowieka i podstawowych wolności, to dostęp do Trybunału musi być zapewniony nie tylko państwom, ale także jednostkom oraz podmiotom zbiorowym”⁵.

Podmioty indywidualne uzyskały bezpośredni dostęp do Trybunału na mocy postanowień Protokołu nr 9 do Konwencji⁶ (art. 3) z 6 listopada 1990 r., który wszedł w życie 1 października 1994 r. Od tej pory instytucja skargi indywidualnej do Trybunału przysługuje jednostkom i wnoszona jest przeciwko państwu, którego organy naruszyły konkretne prawo człowieka objęte zakresem przedmiotowym Konwencji lub protokołów. Skarga ta stanowi główny element procedury kontrolnej⁷.

⁵ Gronowska, *Reforma*, s. 92.

⁶ Protokół nr 9 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, DzU 1995, Nr 36, poz. 177.

⁷ M. A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej – krótki komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Zakamycze 2002, s. 24.

W dawnym systemie skargi osób, których prawa zostały naruszone, trafiały najpierw do Komisji, w skład której wchodziła przedstawiciele państw-stron Konwencji (po jednym z każdego państwa) wybierani przez Komitet Ministrów. Kadencja członków Komisji trwała sześć lat, z prawem reelekcji. Komisja rozpatrywała sprawy w trzyosobowych komitetach, w izbach lub na posiedzeniach plenarnych. Postępowanie przed nią było poufne. Komisja była organem badającym dopuszczalność skarg i, jeżeli było to możliwe, doprowadzającym do polubownego rozstrzygnięcia sporu. Komisja w swych raportach wyrażała wstępną opinię co do naruszenia Konwencji. Raporty Komisji były poufne – otrzymywały je tylko zainteresowane państwo i Komitet Ministrów⁸.

W ciągu trzech miesięcy od przedstawienia raportu Komitetowi Ministrów sprawa mogła być przekazana przez Komisję, zainteresowane państwo, a od 1.10.1994 r. także przez skarżącego, do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Jeżeli w ciągu trzech miesięcy sprawa nie została przekazana do Trybunału, Komitet Ministrów podejmował większością 2/3 głosów ostateczną decyzję o tym, czy miało miejsce naruszenie Konwencji. Pomimo, iż Komitet nigdy nie podjął decyzji sprzecznej z opinią Komisji, rozwiązanie to – z uwagi na polityczny charakter tego organu – było kontrowersyjne⁹.

Europejski Trybunał Praw Człowieka rozpoczął działalność w 1959 r. Sędziów Trybunału wybierało Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy na dziewięcioletnią kadencję. Trybunał pracował w trybie sesyjnym. Rozpatrywał skargi w składach dziewięciosobowych (Izbach), a gdy sprawa dotyczyła poważnych kwestii związanych z interpretacją Konwencji, mogła zostać przekazana do dwiętnastosobowej Wielkiej Izby. W szczególnych przypadkach sprawę mógł rozpatrywać Trybunał w pełnym składzie. Rozprawy przed Trybunałem były jawne, orzeczenia zapadały większością głosów. Trybunał orzekał w przedmiocie naruszenia Konwencji, ewentualnie także zasądzał zadośćuczynienie oraz zwrot kosztów i wydatków poniesionych przez skarżącego. Orzeczenia Trybunału były ostateczne i wiążące dla stron. Kontrolę nad wykonywaniem orzeczeń przez państwa-strony Konwencji sprawował Komitet Ministrów Rady Europy¹⁰.

⁸ Nowicki, *Wokół*, s. 24.

⁹ M. N. Shaw, *Prawo międzynarodowe*, Warszawa 2000, s. 210-211.

¹⁰ M. A. Nowicki, *Europejski system ochrony praw człowieka*, [w:] *Szkoła praw człowieka. Teksty wykładów*, Warszawa 1996, s. 140.

3. Reforma procedury kontroli zgodnie z postanowieniami Protokołu nr 11

System Konwencji stał się po roku 1994 (tj. po wejściu w życie Protokołu nr 9, który umożliwił wnoszenie skarg podmiotom indywidualnym) najszerzej wykorzystywanym systemem międzynarodowej ochrony praw człowieka. W związku z tym nastąpiło znaczne wydłużenie czasu trwania postępowania (nawet do 6–7 lat).

W dniu 11 maja 1994 r. sporządzono Protokół nr 11 (wszedł w życie 1 listopada 1998 r.)¹¹. Potrzeba reformy systemu kontrolnego Konwencji wynikała ze zwiększenia się liczby i stopnia zawiłości wnoszonych skarg oraz z pełnego uczestnictwa w systemie Konwencji państw Europy Środkowej i Wschodniej (wskutek przemian politycznych, jakie dokonały się w Europie po 1989 r.).

Protokół nr 11 wprowadził do tekstu Konwencji zasadnicze zmiany. Prawo do skargi indywidualnej, a także jurysdykcję Trybunału uznano za obowiązkowe (w praktyce w czasie przyjmowania Protokołu uznawały je wszystkie państwa) oraz powołano stały Trybunał, któremu przysługiwały kompetencje do rozpoznania sprawy i wydania orzeczenia. Wyeliminowano natomiast dotychczasowe uprawnienia Komitetu Ministrów Rady Europy w zakresie działań o charakterze sądowym¹².

3.1. Okres przejściowy

Wejście w życie Protokołu nr 11 spowodowało gruntowną reformę systemu kontrolnego Konwencji. Na mocy jego postanowień zniesiono Europejską Komisję Praw Człowieka i Trybunał w dotychczasowym kształcie. Ustalono, że kadencja sędziów i członków Komisji zakończy się z chwilą wejścia Protokołu w życie, z zastrzeżeniem, że członkowie Komisji w celu zakończenia wszczętych postępowań będą spełniać swe obowiązki jeszcze przez rok od tej daty. Uznano, iż nowy stały Trybunał nie powinien przejmować spraw częściowo już rozpoznanych przez dotychczasowe organy. Z tego względu ustalono, iż wszczęte już uprzednio i niezakończone postępowania przed Komisją będą kontynuowane przez jej członków, zastrzegając jednocześnie, że rozpatrzenie takich spraw powinno zostać zamknięte

¹¹ Protokół nr 11 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, DzU 1998, nr 147, poz. 962.

¹² H. G. Schermers, *Połączenie Komisji i Trybunału Praw Człowieka*, „Palestra” 1995, nr 11-12, s. 96.

w ciągu roku od dnia wejścia w życie Protokołu nr 11. W sytuacji niedochowania terminu jednego roku sprawy miały być przekazywane do nowego Trybunału.¹³

Sprawy przekazane przez Komisję dawnemu Trybunałowi, ale nierozpatrzone do dnia wejścia w życie Protokołu nr 11 miała przejąć Wielka Izba. Na podstawie art. 32 Konwencji sprawy przekazane do Komitetu Ministrów Rady Europy i niezałożone do dnia wejścia w życie Protokołu nr 11 miały być do końca prowadzone przez ten organ na dawnych zasadach¹⁴.

3.2. Skład Trybunału

W składzie Trybunału zasiadają obecnie sędziowie w liczbie równej liczbie państw-stron Konwencji (a nie jak poprzednio, państw członkowskich Rady Europy). Sędziowie wybierani są przez Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy większością głosów, z listy trzech kandydatów przedstawianych przez państwo-stronę Konwencji (art. 22 ust. 1 Konwencji). Sędziowie Trybunału powinni prezentować najwyższy poziom moralny, posiadać kwalifikacje do sprawowania wysokiego urzędu sędziowskiego lub być prawnikami o uznanej kompetencji (art. 21 ust. 1 Konwencji). Sędziowie zasiadają w Trybunale we własnym imieniu. W okresie sprawowania urzędu nie mogą brać udziału w żadnej czynności, która nie daje się pogodzić z niezawisłością, bezstronnością oraz z wymaganiami piastowania urzędu w pełnym wymiarze czasu (art. 21 ust. 2 i 3 Konwencji). Kadencja sędziów została skrócona z dziewięciu do sześciu lat, z utrzymaniem prawa do reelekcji (art. 23 ust. 1 Konwencji). Wprowadzono również limit wieku dla sędziów uznając, iż kadencja winna upływać z chwilą osiągnięcia przez nich siedemdziesiątego roku życia. Utrzymano natomiast zasadę ciągłości działania Trybunału oraz sędziego w odniesieniu do spraw, które zaczął rozpatrywać – sędziowie nadal sprawują swój urząd do czasu zastąpienia ich, natomiast w odniesieniu do spraw, których rozpoznanie rozpozczęli – pełnią swoją funkcję także po tym czasie¹⁵.

Sędzia może być odwołany ze swojego urzędu większością 2/3 głosów pozostałych sędziów, jeśli uznają oni, że przestał spełniać stawiane wymogi (art. 24 Konwencji). Sędzia taki powinien być najpierw wysłuchany przez Trybunał w pełnym składzie. Procedura odwołania może być wszczęta przez każdego sędziego (art. 7 Regulaminu Trybunału)¹⁶.

¹³ A. Przyborowska-Klimczak, *Reforma systemu kontroli Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, „Państwo i Prawo” 1995, nr 10-11, s. 104.

¹⁴ Gronowska, *Reforma*, s. 97.

¹⁵ A. Bisztyga, *Reforma Europejskiego Trybunału Praw Człowieka – Protokół nr 11 do Konwencji Europejskiej*, „Humanistyczne Zeszyty Naukowe – Prawa Człowieka” 1996, nr 3, s. 19-20.

¹⁶ Regulamin Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 4.11.1998 r., [w:] M. A. Nowicki (opr.), *Europejska Konwencja Praw Człowieka – podstawowe dokumenty*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 1998, s. 43-79.

Trybunał w pełnym składzie wybiera Prezesa, Wiceprezesów i Prezesów Izb na trzy lata z prawem reelekcji (art. 8 Regulaminu Trybunału). Prezes Trybunału kieruje jego pracami i administracją, reprezentuje Trybunał oraz jest odpowiedzialny za kontakty Trybunału z organami Rady Europy. Ponadto Prezes przewodniczy plenarnym posiedzeniom Trybunału, posiedzeniom Wielkiej Izby oraz Komitetu Pięciu Sędziów (art. 9 ust. 1 i 2 Regulaminu Trybunału). Nie bierze on udziału w rozpatrywaniu spraw toczących się w Izbach, z wyjątkiem spraw, w których jest sędzią wybranym z ramienia zainteresowanego państwa-strony (art. 9 ust. 3 Regulaminu Trybunału). Jego pracę wspomagają Wiceprezesi Trybunału. Sędziowie Trybunału nie mogą przewodniczyć w sprawach, w których są reprezentantami wybranymi z ramienia zainteresowanego państwa-strony (art. 13 Regulaminu Trybunału).

3.3. Organizacja i funkcjonowanie Trybunału

Siedzibą Europejskiego Trybunału Praw Człowieka jest Strasburg (art. 19 Regulaminu Trybunału). Trybunał orzeka w zależności od stopnia trudności sprawy w trzech składach. Trzyosobowe Komitety rozpoznają najprostsze sprawy, Izby w składzie 7 sędziów – sprawy bardziej skomplikowane, natomiast Wielka Izba (17 sędziów) – sprawy najpoważniejsze, gdy brak w danej dziedzinie ustalonego orzecznictwa lub zachodzi konieczność jego zmiany¹⁷.

W składzie Izby lub Wielkiej Izby zasiadają także Prezes Trybunału, Wiceprezesi, Prezesi Izb oraz inni sędziowie wybrani zgodnie z Regulaminem Trybunału. Narady Trybunału są tajne. W naradach biorą udział wyłącznie sędziowie. Obecny jest na nich również Szef Kancelarii oraz inni urzędnicy Kancelarii i tłumacze, których obecność zostanie uznana za konieczną (art. 22 Regulaminu Trybunału). Decyzje Trybunału podejmowane są większością głosów sędziów obecnych. W przypadku jednakowej liczby głosów głosowanie powtarza się i jeśli nadal utrzymuje się taki wynik, przeważa głos Prezesa Trybunału (art. 23 ust. 1 Regulaminu Trybunału). Decyzje i orzeczenia Wielkiej Izby i Izb przyjmuje się większością głosów zasiadających w nich sędziów. Nie można wstrzymać się od głosu w końcowych głosowaniach dotyczących dopuszczalności i meritum skarg (art. 23 ust. 2 Regulaminu Trybunału).

3.4. Właściwość Trybunału

Trybunał jest właściwy do rozpatrywania wszystkich spraw dotyczących interpretacji i stosowania Konwencji i jej protokołów przedłożonych w drodze skargi

¹⁷ I. Lach, *Postępowanie ze skargi indywidualnej przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka*, „Radca Prawny” 1999, nr 6, s. 45.

indywidualnej lub międzypaństwowej. Spory dotyczące właściwości Trybunału rozstrzyga sam Trybunał (art. 32 Konwencji).

Zgodnie z postanowieniami art. 33 Konwencji skargę międzypaństwową może wnieść każde państwo-strona, jeśli uważa, że inne państwo-strona naruszyło postanowienia Konwencji lub jej protokołów. Trybunał przyjmuje także skargi od każdej osoby, organizacji pozarządowej lub grupy jednostek, która uważa, że stała się ofiarą naruszenia przez jedno z państw-stron praw zagwarantowanych postanowieniami Konwencji i protokołów dodatkowych.

Na wniosek Komitetu Ministrów Rady Europy Trybunał może wydawać opinie doradcze w kwestiach prawnych dotyczących wykładni Konwencji i jej protokołów. Opinie te jednak nie mogą dotyczyć treści oraz zakresu praw i wolności określonych w Rozdziale I Konwencji i w jej protokołach, ani jakichkolwiek innych zagadnień, które Trybunał lub Komitet Ministrów mogłyby rozpatrywać w wyniku postępowania podjętego na podstawie postanowień Konwencji. Decyzje Komitetu Ministrów w sprawie wniosku o opinię doradczą Trybunału podejmowane są większością głosów przedstawicieli uprawnionych do zasiadania w Komitecie (art. 47 Konwencji). W myśl postanowień art. 48 Konwencji Trybunał rozstrzyga, czy wniosek o wydanie opinii doradczej przedłożony przez Komitet Ministrów mieści się w jego kompetencji określonej w art. 47 Konwencji. Opinie doradcze Trybunału zawierają uzasadnienie. Każdy sędzia uprawniony jest do załączenia opinii odrębnej. Opinie doradcze Trybunału przekazywane są Komitetowi Ministrów Rady Europy (art. 49 Konwencji).

3.5. Podmioty uprawnione do wniesienia skargi

Europejska Konwencja Praw Człowieka nakłada na państwa obowiązek zapewnienia każdemu człowiekowi podlegającemu ich jurysdykcji praw i wolności określonych w Konwencji (art. 1). Trybunał właściwy jest do rozpatrywania wszystkich spraw wniesionych w drodze skargi indywidualnej lub międzypaństwowej. W nowym systemie prawnym wprowadzonym postanowieniami Protokołu nr 11 jurysdykcja Trybunału obejmuje każde państwo-stronę Konwencji (wcześniej uzależnione to było od złożenia przez nie deklaracji rządowej o uznaniu skargi indywidualnej i jurysdykcji Trybunału – art. 25 i 46 dawnego tekstu Konwencji)¹⁸.

Skarżącym, w wypadku skargi indywidualnej, może być wyłącznie osoba fizyczna lub prawna, która wykaże, że została bezpośrednio i osobiście dotknięta zarzucanym działaniem lub zaniechaniem. Niedopuszczalna jest zatem *actio popularis* – skarga wniesiona wyłącznie w interesie publicznym (nie dotyczy to skarg międzypaństwowych, które wykazują właśnie tego typu charakter). Trybunał nie

¹⁸ Nowicki, *Wokół*, s. 26.

bada również *in abstracto* zgodności prawa krajowego z Konwencją, jednak w sytuacji, gdy jednostka wykaże, że jest osobiście zagrożona ryzykiem zastosowania kwestionowanego prawa, Trybunał może uznać ją za pokrzywdzoną.¹⁹

Ze skargą do Trybunału mogą wystąpić oprócz osób bezpośrednio pokrzywdzonych (*direct victim*) również osoby, które ucierpiały wskutek działania skierowanego przeciwko komuś innemu (*indirect victim*). Bliski krewny ofiary może zatem wnieść skargę w sytuacji, gdy domniemane naruszenie miało wobec niego ujemny skutek osobisty lub gdy istnieje uzasadniony interes osobisty. W sytuacji, gdy pokrzywdzony nie jest w stanie wystąpić ze skargą osobiście (np. z powodu choroby psychicznej, aresztowania, zaginięcia) wyjątkowo na jego rzecz ze skargą może wystąpić inna osoba – członek rodziny, opiekun, kurator. Podobne rozwiązanie przyjęto w przypadku, gdy pokrzywdzonym jest dziecko. W razie śmierci pokrzywdzonego przyjmuje się, iż członkowie jego rodziny mają interes w popieraniu skargi i uprawnia się ich do kontynuowania sprawy.

Wśród podmiotów indywidualnych, które mają prawo wniesienia skargi, Konwencja w art. 34 wymienia także organizacje pozarządowe. Pojęcie organizacji pozarządowych w świetle Konwencji oznacza każdą osobę prawną, niezależnie od tego, czy działa w celach zarobkowych oraz czy posiada osobowość prawną, a także osobę prawa publicznego – pod warunkiem, że nie pełni żadnych funkcji wchodzących w zakres władzy publicznej (mogą to być stowarzyszenia, spółki, spółdzielnie, kościoły, jeśli spełniają wyżej wymienione warunki)²⁰.

Na mocy art. 37 Konwencji Trybunał może w każdej fazie postępowania zdecydować o skreśleniu skargi z listy spraw, jeżeli skarżący rezygnuje z popierania skargi. Jeśli jednak poszanowanie praw człowieka tego wymaga, Trybunał kontynuuje rozpatrywanie skargi – już bez uczestnictwa poszkodowanego.

3.6. Przesłanki dopuszczalności skargi

Podstawowym wymogiem dopuszczalności skargi, określonym w art. 35 ust. 1 Konwencji, jest wyczerpanie wszystkich środków odwoławczych przewidzianych w prawie wewnętrznym państwa, zgodnie z powszechnie uznanymi zasadami prawa międzynarodowego. Postanowienie to jest odzwierciedleniem ogólnej zasady subsydiarności międzynarodowej ochrony praw człowieka, która ma jedynie uzupełniać prawo krajowe i zastępować je wówczas, gdy dochodzi do naruszenia zobowiązań międzynarodowych²¹.

¹⁹ W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe publiczne – zagadnienia systemowe*, Warszawa 1999, s. 334.

²⁰ Nowicki, *Wokół*, s. 33-34.

²¹ Lach, *Postępowanie*, s. 47.

Art. 35 ust. 1 Konwencji przewiduje, iż skarga powinna być wniesiona nie później niż w ciągu sześciu miesięcy od podjęcia ostatecznej decyzji w sprawie. Bieg tego terminu rozpoczyna się następnego dnia po ustnym i publicznym ogłoszeniu ostatecznej decyzji krajowej lub – jeśli jej nie ogłoszono – od powiadomienia o niej skarżącego lub jego pełnomocnika. W sytuacji, gdy na mocy przepisów prawa skarżący ma z urzędu otrzymać kopię wyroku – termin sześciomiesięczny biegnie następnego dnia od daty jego doręczenia, jeżeli zaś do wniesienia skargi konieczne jest zapoznanie się z uzasadnieniem wyroku – od dnia doręczenia jego uzasadnienia. Termin sześciu miesięcy biegnie od daty podjęcia ostatecznej decyzji w danej sprawie, co oznacza, iż ewentualne inne decyzje nie są uwzględniane²².

Art. 35 ust. 2 lit. a Konwencji wskazuje, iż skarga nie może być anonimowa (uniemożliwiłoby to bowiem prowadzenie jakiegokolwiek postępowania). Postanowienie to precyzuje art. 45 Regulaminu Trybunału, wprowadzając *expressis verbis* wymóg podpisania skargi przez skarżącego.

Nie można wystąpić ze skargą co do istoty identyczną ze skargą już przez Trybunał rozpatrzoną, chyba że pojawią się nowe istotne informacje nieznanne wcześniej skarżącemu lub też takie, które zaszły już po podjęciu poprzedniej decyzji o dopuszczalności. Niedopuszczalna jest również skarga co do istoty identyczna ze skargą badaną już wcześniej w innej międzynarodowej procedurze dochodzenia lub rozstrzygnięcia. Reguły te mają na celu zapobieżenie dwoistości działania lub ponownemu rozpatrywaniu skarg już rozstrzygniętych.

Trybunał odrzuca również skargi oczywiście bezzasadne, tzn. pozbawione podstaw. Są to skargi, które nie zawierają wystarczających dowodów na poparcie stawianych zarzutów lub też takie, w których zarzucane przez skarżącego fakty nie stanowią naruszenia Konwencji. Może to wynikać np. z błędnej interpretacji Konwencji przez skarżącego. Na mocy art. 35 ust. 4 Konwencji Trybunał może w każdej fazie postępowania uznać skargę za niedopuszczalną i odrzucić ją. Jeżeli jednak skarga zostanie chociażby częściowo uznana za dopuszczalną, dochodzi do jej merytorycznego rozpoznania²³.

4. Geneza Protokołu nr 14

Postanowienia Protokołu nr 11 w znaczny sposób wpłynęły na uproszczenie postępowania przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka w związku ze

²² Nowicki, *Wokół*, s. 47.

²³ A. Redelbach, *Prawa naturalne – prawa człowieka – wymiar sprawiedliwości. Polacy wobec Europejskiej Konwencji praw człowieka*, Toruń 2000, s. 392-393.

zwiększającym się stale napływem skarg²⁴. Wzrost ten związany był nie tylko z ratyfikowaniem Konwencji przez kolejne państwa (od przyjęcia Protokołu nr 11 do przyjęcia Protokołu nr 14 trzynastcie nowych państw ratyfikowało Konwencję, co oznaczało objęcie systemem jej kontroli dodatkowo 240 mln osób), ale również z ogólnym wzrostem liczby skarg wnoszonych przeciwko państwom-stronom Konwencji. W 2004 r. europejski system ochrony praw człowieka dostępny był dla 800 mln osób²⁵. Zmiany te spowodowały, iż skuteczność systemu kontroli Konwencji oraz wiarygodność Trybunału zostały poważnie zagrożone.

Nadmierne obciążenie Trybunału (pod koniec roku 2003 ok. 65 tys. skarg oczekiwało na rozpatrzenie) było spowodowane przede wszystkim dwoma sytuacjami:

- Trybunał rozpatruje liczne skargi, w których nie orzeka się o meritum – zwykle dlatego, że są one niedopuszczalne (ponad 90 % wszystkich wniosków) oraz
- do Trybunału trafiają liczne skargi dotyczące wykładni lub stosowania Konwencji i jej protokołów, które odnoszą się do spraw będących już przedmiotem ugruntowanego orzecznictwa Trybunału.

Stały wzrost obciążenia pracą Trybunału i Komitetu Ministrów Rady Europy (nadzorującego wykonywanie orzeczeń) był głównym powodem podjęcia prac nad zmianami systemu kontroli Konwencji i przygotowania Protokołu nr 14. W preambule Protokołu podkreślono „pilną potrzebę zmiany niektórych postanowień Konwencji w celu zachowania i polepszenia skuteczności systemu kontroli na długi czas [...], uznając w szczególności potrzebę zapewnienia, aby Trybunał mógł nadal odgrywać swoją wybitną rolę w dziedzinie ochrony praw człowieka w Europie”²⁶.

Jednym z głównych zadań, które towarzyszyły pracom nad Protokołem nr 14 było takie sformułowanie jego postanowień, by nie naruszyły one najważniejszych i unikalnych cech systemu kontrolnego Konwencji: sądowego charakteru tego systemu i możliwości wnoszenia skarg indywidualnych.

Pierwszym dokumentem wskazującym na potrzebę opracowania Protokołu była Rezolucja nr 1 Europejskiej Konferencji Ministerialnej Praw Człowieka, która

²⁴ Przykładowo w okresie 44 lat (1954–1998) Komisja i Trybunał wydały łącznie 38 389 decyzji i wyroków, podczas gdy stały Trybunał w ciągu 5 lat swej pracy wydał ich 61 633. Liczba skarg indywidualnych wzrosła z 5279 w roku 1990 do 10 335 w roku 1994 (96% wzrostu), kolejno zaś: w roku 1998 – 18 164 (76% wzrostu) i w roku 2002 – 34 546 (90% wzrostu).

²⁵ Podane statystyki pochodzą z Raportu wyjaśniającego (Explanatory Report) opracowanego przez Biuro Marszałkowskie ds. Praw Człowieka (CDDH), dostępnego na stronie Rady Europy: www.conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/194.htm (dalej: Raport wyjaśniający).

²⁶ Protokół nr 14 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, preambuła, [w:] A. Przyborowska-Klimczak, *Prawo międzynarodowe publiczne. Wybór dokumentów*, Lublin 2005, s. 303-309.

odbyła się w Rzymie w listopadzie 2000 r.²⁷ Podkreślono w niej, że istnieje konieczność przeprowadzenia reformy systemu kontroli w związku ze zwiększonym napływem skarg. Podczas konferencji apelowano o podjęcie natychmiastowych środków, by wspomóc Trybunał w wypełnianiu jego funkcji i wezwano Komitet Ministrów Rady Europy do przeprowadzenia szczegółowych badań i zaproponowania zmian w celu zwiększenia skuteczności Trybunału i usprawnienia jego pracy.

W dniu 8 listopada 2001 r., podczas 109. Sesji Komitetu Ministrów przyjęto Deklarację zatytułowaną *Ochrona Praw Człowieka w Europie – gwarantująca długoterminową skuteczność Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*²⁸. W Deklaracji proponowano zmiany w zakresie wstępnego badania skarg, prowadzące do szybszego eliminowania skarg niedopuszczalnych oraz wzywano do przygotowania projektu dokumentu zmieniającego dotychczasowy system kontroli Konwencji.

W październiku 2002 r. Komitet Zarządzający Praw Człowieka działający przy Komitecie Ministrów (CDDH) opracował raport, w którym wskazał trzy podstawowe kwestie, jakie powinny być uwzględnione w przygotowywanym Protokole nr 14:

– zapobieganie naruszeniom Konwencji i protokołów na poziomie krajowym i poprawa środków prawnych dostępnych w państwach członkowskich Rady Europy,

– zwiększenie skuteczności systemu wstępnego badania skarg wpływających do Trybunału,

– przyspieszenie wykonywania orzeczeń Trybunału.

Kolejne deklaracje Komitet Ministrów Rady Europy przyjął podczas 111. sesji w dniu 7 listopada 2002 r. – *Trybunał Praw Człowieka w Europie*²⁹, oraz podczas 112. sesji w dniach 14–15 maja 2003 r. – *Gwarancja długoterminowej skuteczności Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*³⁰.

W latach 2003–2005, w ramach działań zmierzających do wzmocnienia mechanizmów europejskiego systemu praw człowieka, Trybunał zatrudnił znaczną liczbę prawników i pracowników administracyjnych. Podobne działania podjęto w celu wzmocnienia Sekretariatu Rady Europy.

²⁷ Rezolucja nr 1 przyjęta na Europejskiej Konferencji Ministerialnej Praw Człowieka w dniach 3–4 listopada 2000 r., dostępna na stronie Rady Europy: www.coe.int/T/E/Human_rights/cddh/4_Other_activities/02._Rome_Ministerial_Conference/H-Conf%282000%29001%20E.asp#TopOfPage

²⁸ Deklaracja Komitetu Ministrów *The protection of Human Rights in Europe – Guaranteeing the long-term effectiveness of the European Court of Human Rights* dostępna na stronie Rady Europy: www.cm.coe.int/stat/E/Public/2001/adopted_texts/declarations/2001dec7.htm

²⁹ Deklaracja Komitetu Ministrów *The Court of Human Rights for Europe* dostępna na stronie Rady Europy: www.cm.coe.int/stat/E/Public/2002/adopted_texts/declarations/2002dec7.htm

³⁰ Deklaracja Komitetu Ministrów *Guaranteeing the long-term effectiveness of the European Court of Human Rights* dostępna na stronie Rady Europy: www.cm.coe.int/stat/E/Public/2003/adopted_texts/declarations/dec-15052003.htm

W dniach 12–13 maja 2004 r., podczas 114. sesji Komitetu Ministrów Rady Europy, przyjęto tekst Protokołu nr 14 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz Deklarację *Zapewnienie efektywności implementacji Europejskiej Konwencji Praw Człowieka na szczeblu krajowym i europejskim*³¹. W Deklaracji państwa członkowskie Rady Europy zobowiązały się do ratyfikowania Protokołu w ciągu 2 lat. Tekst Protokołu nr 14 został otwarty do podpisu przez państwa członkowskie Rady Europy – sygnatariuszy Konwencji w dniu 13 maja 2004 r.

Nie wszystkie proponowane w trakcie prac przygotowawczych zmiany zostały uwzględnione w postanowieniach Protokołu. Pomysł utworzenia w ramach systemu kontrolnego Konwencji Regionalnych Sądów Pierwszej Instancji został odrzucony ze względu na występowanie znacznych różnic w prawie państw-stron Konwencji i wysokie koszty tego przedsięwzięcia. Proponowano wprowadzenie obowiązkowej reprezentacji osoby wnoszącej skargę przez prawnika w momencie składania wniosku. Uznano jednak, iż rozwiązanie to ograniczyłoby *de facto* możliwość wnoszenia skarg indywidualnych, która stanowi jedną z najważniejszych cech europejskiego systemu ochrony praw człowieka. Odrzucono również propozycję utworzenia oddzielnej instytucji, która zajmowałaby się jedynie badaniem dopuszczalności skarg i w której zasiadałyby osoby niebędące sędziami, uznając, iż proces „filtrowania” skarg powinien odbywać się w ramach Trybunału. Biorąc pod uwagę Opinię nr 251 Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy, zadecydowano, iż w Protokole nr 14 nie zostaną zawarte postanowienia zezwalające na zwiększenie liczby sędziów Trybunału. Rozważano także zamieszczenie w Protokole wymogu, by na liście trzech kandydatów na sędziów Trybunału, składanej przez każde państwo członkowskie Rady Europy, znajdowali się kandydaci obojga płci. Uznano jednak, iż większe znaczenie mają merytoryczne kompetencje kandydatów i ograniczono się jedynie do zalecenia, by państwa zgłaszały kandydatów obu płci (Raport wyjaśniający, pkt 34, 49).

5. Zmiany w systemie kontroli przewidziane w postanowieniach Protokołu nr 14

Protokół nr 14, w odróżnieniu od Protokołu nr 11, nie wprowadza radykalnych zmian w konwencyjnym systemie kontroli. Zmiany odnoszą się raczej do funkcjonowania systemu kontroli Konwencji, niż do jego struktury. Podstawowym celem

³¹ Deklaracja Komitetu Ministrów *Ensuring the effectiveness of the implementation of the European Convention on Human Rights at national and European levels* (12 May 2004) dostępna na stronie Rady Europy: www.wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=743337&Lang=fr

Protokołu nr 14 jest wzmocnienie autorytetu Trybunału i wyposażenie go w odpowiednie procedury potrzebne do rozpatrywania coraz większej liczby skarg i koncentrowania się na najważniejszych sprawach.

Na podstawie Raportu wyjaśniającego, opracowanego przez Komitet Zarządzający Praw Człowieka (CDDH), można wyróżnić trzy główne dziedziny, których dotyczą poprawki:

- wzmocnienie systemu wstępnego eliminowania skarg w związku z napływem wielu skarg niemerytorycznych,
- wprowadzenie nowego kryterium dopuszczalności dotyczącego spraw, w których wnioskodawca nie doznał znaczącego uszczerbku,
- wprowadzenie nowych środków kontroli w związku ze sprawami powtarzającymi się (Raport wyjaśniający, pkt 36).

5.1. Kompetencja sędziów zasiadających jednoosobowo

Na mocy nowego art. 27 wprowadzonego do Konwencji³², przyznano sędziom zasiadającym jednoosobowo kompetencję do uznania za niedopuszczalną lub skreślenia z listy spraw w Trybunale skargi indywidualnej (czyli wniesionej na podstawie art. 34 Konwencji), jeśli decyzja taka może być podjęta bez dalszego rozpatrywania. Decyzja sędziego jest ostateczna. Rozwiązanie to ma na celu skrócenie czasu, w jakim Trybunał rozstrzygał do tej pory o wnioskach niedopuszczalnych, co pozwoli skoncentrować się na sprawach rzeczywiście istotnych z punktu widzenia poszanowania praw człowieka. Uczynienie sędziego zasiadającego jednoosobowo kompetentnym do orzekania o niedopuszczalności skargi indywidualnej ma wzmocnić zdolność Trybunału do eliminowania spraw w oczywisty sposób niedopuszczalnych, gdy jest to widoczne już w chwili zgłoszenia sprawy. W przypadku, gdy sędzia zasiadający jednoosobowo nie uzna skargi za niedopuszczalną lub nie skreśli jej z listy, przekazuje skargę do Komitetu trzech sędziów lub Izby w celu jej merytorycznego rozpatrzenia (art. 27 ust. 3).

Na mocy art. 26 ust. 3 sędzia zasiadający jednoosobowo nie może rozpatrywać skarg przeciwko państwu-stronie Konwencji, z ramienia którego został wybrany.

Sędzia zasiadający w składzie jednoosobowym korzysta z pomocy sprawozdawców wchodzących w skład Kancelarii Trybunału (art. 24 ust. 2). Zgodnie z postanowieniami Raportu wyjaśniającego, Trybunał decyduje o liczbie sprawozdawców. Powinni to być prawnicy odznaczający się rozległą wiedzą dotyczącą Konwencji, posługujący się co najmniej dwoma językami obcymi, uznanymi za języki oficjalne Rady Europy, niezależni i bezstronni (Raport wyjaśniający, pkt 38, 59).

³² Przytaczane artykuły Konwencji uwzględniają zmiany wprowadzone postanowieniami Protokołu nr 14.

5.2. Nowe kryterium dopuszczalności

Artykuł 35 ust. 3 Konwencji wyposaża Trybunał w nowy instrument, który umożliwi mu koncentrowanie się na sprawach, które – jak podkreślił Przewodniczący Trybunału Luzius Wildhaber – „formułują naprawdę ważne pytania w dziedzinie rozwoju praw człowieka i służą wzmocnieniu ochrony praw człowieka w całej Europie”.³³ Na mocy nowych postanowień Trybunał może uznać za niedopuszczalną każdą skargę indywidualną, jeśli uważa, iż skarżący nie doznał znaczącego uszczerbku. Termin „znaczący uszczerbek”, jak podkreśla się w Raporcie wyjaśniającym, zostanie dokładniej wyjaśniony przez Trybunał.

Nowe kryterium dopuszczalności nie jest bezwarunkowe. Nie można uznać skargi indywidualnej za niedopuszczalną, jeśli poszanowanie praw człowieka w rozumieniu Konwencji i jej protokołów wymaga rozpatrzenia przedmiotu skargi, jak również w sytuacji, gdy dana sprawa nie została należycie rozpatrzona przez sąd krajowy.

W Raporcie wyjaśniającym podkreślono, że zgodnie z przepisem przejściowym zawartym w art. 20 ust. 2 Protokołu nr 14 nie stosuje się nowego kryterium dopuszczalności do skarg uznanych za dopuszczalne przed wejściem w życie Protokołu. Ponadto w okresie dwóch lat od wejścia w życie postanowień Protokołu nowe kryterium dopuszczalności może być stosowane tylko przez Izby i Wielką Izbę Trybunału. Konieczne jest bowiem określenie przez Izby i Wielką Izbę czytelnych zasad funkcjonowania nowego kryterium dopuszczalności w konkretnych przypadkach, co wymaga czasu. Słuszne zatem wydaje się przyjęte w Protokole rozwiązanie, by sędziowie orzekający jednoosobowo, jak też trzyosobowe Komitety, nie stosowały nowego kryterium w ciągu dwóch pierwszych lat obowiązywania Protokołu nr 14 (Raport wyjaśniający, pkt 39, 77–85).

5.3. Sprawy „powtarzające się”

Art. 28 ust. 1 lit. b rozszerzył kompetencję Komitetów trzech sędziów do merytorycznego rozpatrywania spraw tzw. powtarzających się, dotyczących problemów, które wcześniej były już przedmiotem badania Trybunału i prowadziły do wyroków stwierdzających naruszenie Konwencji. Do tej pory Komitety mogły jedynie jednomyślnie orzekać o niedopuszczalności skargi. Na podstawie tego artykułu sędziowie będą mogli rozpatrywać w uproszczonych procedurach skargi indywidualne nie tylko co do ich dopuszczalności, ale także co do meritum sprawy, jeśli tkwiące u podstaw zagadnienie dotyczące wykładni lub stosowania Konwencji

³³ Wypowiedź L. Wildhabera umieszczona w komunikacie sekretarza Trybunału „Le Président de la CEDH appelle à une rapide ratification du nouveau Protokole” dostępnym na stronie: www.codes.fc.univ-nantes.fr/codes/default/actus/actus.php?idElem=539382668

lub jej protokołów jest już przedmiotem ugruntowanego orzecznictwa Trybunału. Decyzje i wyroki wydane w sprawach „powtarzających się” przez trzyosobowe Komitety są ostateczne. Sprawy takie stanowią ponad 60 % spraw poddawanych merytorycznemu badaniu.

Zgodnie z Raportem wyjaśniającym procedura oparta na nowym art. 28 Konwencji powinna być uproszczona i przyspieszona, jednak zachowana zostanie zasada kolegialnego podejmowania decyzji w sprawach merytorycznych. Trybunał będzie miał obowiązek przedstawienia stronie zainteresowanej skargi (lub grupy skarg) jej dotyczącej, z jednoczesnym wskazaniem, iż wiąże się ona ze sprawami uprzednio rozpatrzonymi. Strona może nie wyrazić zgody na zastosowanie art. 28 ust. 1 lit. b (Raport wyjaśniający, pkt 69).

Decyzja Komitetu trzech sędziów musi być podjęta jednomyślnie w każdym jej aspekcie. Jeżeli nie osiągnie się jednomyślnej decyzji, stosuje się procedurę przed Izbą (art. 29 Konwencji). Izba decyduje wówczas, czy wszystkie aspekty sprawy powinny zostać rozstrzygnięte w drodze jednej decyzji, czy też decyzja w sprawie dopuszczalności zostanie podjęta odrębnie.

Na mocy art. 28 ust. 3 w sytuacji, gdy sędzia wybrany za ramienia państwa-strony nie wchodzi w skład Komitetu, Komitet może na każdym etapie postępowania zaprosić takiego sędziego do zajęcia miejsca jednego z członków tego Komitetu. Rozwiązanie to może okazać się bardzo użyteczne w trakcie badania, czy wyczerpane zostały wszelkie dostępne w danym państwie środki prawne.

5.4. Nowe kompetencje Komisarza Praw Człowieka i Komitetu Ministrów Rady Europy

Zgodnie z postanowieniami Protokołu nr 14, w tekście Konwencji (art. 36 ust. 3) po raz pierwszy wymieniono Komisarza Praw Człowieka. Został on wyposażony w prawo do interwencji we wszystkich sprawach rozpatrywanych przez Izbę lub Wielką Izbę, na zaproszenie Przewodniczącego Trybunału. Przyjmując to rozwiązanie uznano, iż doświadczenia z działalności Komisarza Praw Człowieka mogą być bardzo przydatne w rozpatrywaniu konkretnych spraw przez Trybunał. Komisarz Praw Człowieka ma prawo przedkładać pisemne uwagi i uczestniczyć w rozprawach.

W myśl postanowień art. 46 ust. 2 Konwencji nad wykonaniem ostatecznych wyroków Trybunału czuwa Komitet Ministrów Rady Europy. Zgodnie ze zmianami wprowadzonymi na podstawie art. 16 Protokołu nr 14 w sytuacji, gdy Komitet Ministrów uzna, iż czuwanie nad wykonaniem ostatecznego wyroku jest utrudnione ze względu na problem z wykładnią wyroku, może w drodze decyzji podjętej większością 2/3 głosów przedstawicieli uprawnionych do zasiadania w Komitecie przekazać to zagadnienie Trybunałowi w celu rozstrzygnięcia o wykładni wyroku.

Jak podkreślono w Raporcie wyjaśniającym, wymóg kwalifikowanej większości głosów w Komitecie Ministrów został wprowadzony po to, by Komitet korzystał z tego uprawnienia oszczędnie, nie przeciążając Trybunału, a podstawowym celem tego uregulowania jest umożliwienie Trybunałowi dokonywania wykładni orzeczeń. W związku z tym, iż nie ustalono terminu do wnoszenia zapytań o interpretację orzeczeń, Komitet Ministrów może zwracać się o nią na każdym etapie badania wykonania ostatecznego orzeczenia (Raport wyjaśniający, pkt 96–97).

Doceniając znaczenie szybkiego i pełnego wykonywania orzeczeń Trybunału, wyposażono Komitet Ministrów, jako organ kompetentny do nadzorowania wykonywania orzeczeń, w szerszy zakres środków niezbędnych do prawidłowego i skutecznego wypełniania tej funkcji. W myśl art. 46 ust. 4 i 5 przyznano Komitetowi Ministrów uprawnienie do wszczęcia procedury stwierdzenia naruszenia prawa, jeśli uzna on, iż państwo-strona nie przestrzega wydanego w stosunku do niego ostatecznego wyroku Trybunału. Komitet Ministrów, po formalnym zawiadomieniu takiego państwa-strony, może podjąć większością 2/3 głosów przedstawicieli uprawnionych do zasiadania w nim decyzję o przekazaniu Trybunałowi zapytania, czy dane państwo-strona nie wykonało ciążącego na nim zobowiązania do przestrzegania ostatecznego wyroku Trybunału. Kwestię tę rozstrzyga Wielka Izba (art. 31 lit. b Konwencji). W przypadku stwierdzenia naruszenia prawa przekazuje ona sprawę Komitetowi Ministrów w celu rozważenia środków, jakie należy podjąć. W obecnym stanie prawnym najostrzejszym środkiem, jakim może posłużyć się Komitet Ministrów wobec państwa, które nie przestrzega ostatecznego wyroku Trybunału, jest (na podstawie art. 8 Statutu Rady Europy) zawieszenie tego państwa w prawie reprezentacji i wezwanie go do wystąpienia z Rady Europy. W przypadku niezastosowania się państwa do takiego wezwania, Komitet Ministrów może postanowić, że państwo to przestało być członkiem Rady³⁴. Podkreśla się jednak, iż jest to środek skrajny, który może przynieść rezultaty odwrotne do zamierzonych, dlatego słuszne wydają się postanowienia nowego art. 46 Konwencji, rozszerzające zakres środków, jakimi dysponuje Komitet Ministrów (Raport wyjaśniający, pkt 99–100).

Wykonywanie orzeczeń Trybunału jest integralną częścią systemu kontrolnego Konwencji i wpływa bezpośrednio na jego wiarygodność. Ponadto szybka i pełna egzekucja orzeczeń może przyczynić się do zmniejszenia liczby nowych skarg, zwłaszcza „powtarzających się”.

5.5. Polubowne załatwianie spraw

Zgodnie z nowym art. 39 Konwencji, na każdym etapie postępowania Trybunał pozostaje do dyspozycji stron w celu polubownego załatwienia sprawy na zasadach

³⁴ Statut Rady Europy z dnia 5.05.1949 r., DzU 1994, Nr 118, poz. 565-566.

poszanowania praw człowieka w rozumieniu Konwencji i jej protokołów. Postępowanie takie jest poufne. W razie polubownego załatwienia sprawy Trybunał skreśla skargę z listy w formie decyzji, w której krótko przedstawia fakty i przyjęte rozwiązanie. Nad wykonaniem warunków określonych w rozwiązaniu polubownym czuwa Komitet Ministrów. Postanowienia te, rozszerzające formalnie kompetencje Komitetu Ministrów, odzwierciedlają praktykę, która rozwinęła się w procesie stosowania Konwencji.

5.6. Kadencja i odwoływanie sędziów

Protokół nr 14 wprowadza istotne zmiany w zakresie kadencji i sposobu odwoływania sędziów. Sędziowie będą wybierani na dziewięcioletnią kadencję, bez możliwości powtórnego wyboru. Zmiana ta wynika z zaleceń Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy sformułowanych w Rekomendacji 1649 i ma przyczynić się do wzmocnienia niezależności sędziów. Zniesiono system polegający na odnawianiu połowy składu sędziowskiego co trzy lata, jak również wybieranie sędziów na krótkie okresy, jedynie w celu uzupełnienia kadencji poprzednika. W nowym systemie wszyscy sędziowie będą powoływani na dziewięć lat. Art. 21 Protokołu nr 14 zawiera postanowienia przejściowe, zgodnie z którymi wydłuża się z mocy prawa kadencję sędziów, którzy w dniu wejścia w życie Protokołu spełniali ją po raz pierwszy tak, aby jej całkowity czas trwania wyniósł dziewięć lat. Pozostali sędziowie kończą swoją kadencję, którą jednak wydłuża się o dwa lata.

Utrzymano w mocy postanowienie, zgodnie z którym kadencja sędziów upływa z chwilą osiągnięcia przez nich wieku siedemdziesięciu lat. W Raporcie wyjaśniającym podkreślono jednak wyraźnie, iż postanowienie to nie powinno być rozumiane jako wyłączenie kandydatów, którzy w momencie wyboru ukończyliby sześćdziesiąty pierwszy rok życia, gdyż w wielu przypadkach mogłoby to okazać się pozbawieniem Trybunału możliwości korzystania z wiedzy i doświadczenia tych osób. Zaleca się stronom, aby unikały proponowania kandydatów, którzy nie byłiby w stanie sprawować co najmniej połowy kadencji przed osiągnięciem siedemdziesiątego roku życia (Raport wyjaśniający, pkt 53). Zgodnie z Rekomendacją 1649 Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy w sytuacji, gdy państwo-strona może przewidzieć opuszczenie stanowiska przez sędziego, winno przedstawić listę z kandydatami przynajmniej na sześć miesięcy przed upływem terminu wygaśnięcia sprawowania stanowiska³⁵.

Postanowienia art. 23 ust. 3 i 4 Konwencji uwzględniają dotychczasowe uregulowania. Sędziowie sprawują swój urząd do czasu ich zastąpienia, jednak zajmują się nadal sprawami, które zaczęli rozpoznawać. Sędzia może być odwołany jedynie

³⁵ Rekomendacja 1649 Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy dostępna na stronie: www.assembly.coe.int/Documents/AdoptedText/TA04/EREC1649.htm

w sytuacji, gdy pozostali sędziowie postanowią większością 2/3 głosów, iż przestał spełniać stawiane wymogi.

5.7. Sędziowie *ad hoc*

Utrzymano w mocy postanowienie, iż w składzie Izby i Wielkiej Izby zasiada z urzędu sędzia wybrany z ramienia zainteresowanego państwa-strony (art. 26 ust. 4 Konwencji). Zmiana dotyczy sytuacji, gdy brak takiego sędziego lub gdy nie jest on w stanie zasiadać. Zgodnie z poprawką przewidzianą w Protokole nr 14, funkcję sędziego pełni wówczas inna osoba wybrana przez Przewodniczącego Trybunału z listy uprzednio przedłożonej przez to państwo-stronę (sędzia *ad hoc*). Nowe rozwiązanie jest odpowiedzią na krytykę starego systemu umożliwiającego państwom-stronom wybór sędziego *ad hoc* już po rozpoczęciu procedury w konkretnej sprawie (Raport wyjaśniający, pkt 64).

5.8. Przystąpienie Unii Europejskiej do Konwencji

Protokół nr 14 wprowadza postanowienie, na mocy którego Unia Europejska może przystąpić do Konwencji (art. 17 Protokołu). Jak podkreślono w Raporcie wyjaśniającym, rozwiązanie to przyjęto w związku z pracami nad Traktatem Konstytucyjnym Unii Europejskiej, w którym uwzględniono przystąpienie Unii do Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Wydaje się, iż aby umożliwić przystąpienie Unii Europejskiej do Konwencji, konieczne będą – z prawnego i technicznego punktu widzenia – dalsze zmiany w Konwencji. Zgodnie ze stanowiskiem CDDH zmiany te będą mogły być wprowadzone w drodze kolejnego protokołu dodatkowego do Konwencji albo w drodze traktatu akcesyjnego zawartego przez Unię Europejską z jednej strony, a państwa-strony Konwencji z drugiej.

W czasie opracowywania tekstu Protokołu nr 14 nie było jeszcze możliwe otwarcie negocjacji z Unią Europejską, ani tym bardziej określenie terminu przystąpienia do Konwencji. Przyjęte rozwiązanie ma zatem bardzo ogólny charakter i jedynie wskazuje na możliwość takiego przystąpienia (Raport wyjaśniający, pkt 101–102).

6. Warunki wejścia w życie Protokołu nr 14

Na mocy art. 19 Protokołu nr 14 warunkiem wejścia w życie jego postanowień jest wyrażenie zgody na związanie się Protokołem przez wszystkie państwa-strony Konwencji. Data wejścia w życie została wyznaczona na pierwszy dzień miesiąca

następującego po upływie trzech miesięcy od dnia, w którym wszystkie państwa-strony Konwencji przyjmą wynikające z niego zobowiązania.

Obecnie na 46 państw członkowskich Rady Europy Protokół nr 14 podpisało 45 państw (z wyjątkiem Rosji), ratyfikowały zaś 34 państwa (stan na dzień 28.03.2006). Polska podpisała Protokół w dniu 10 listopada 2004 r., ale nie został on jeszcze ratyfikowany.

Wobec zwiększającej się liczby skarg wpływających do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, szybka ratyfikacja Protokołu nr 14 jest obecnie sprawą bardzo istotną. Zostało to podkreślone w przyjętej podczas Trzeciego Szczytu Szeferów Państw i Rządów Rady Europy (16–17 maja 2005 r.) Deklaracji Warszawskiej. Pilna ratyfikacja Protokołu ma być pierwszym krokiem podjętym w celu zagwarantowania skuteczności europejskiego systemu ochrony praw człowieka, opartego na postanowieniach Konwencji. Jednocześnie na podstawie Deklaracji Warszawskiej powołano Grupę Mędrców, która ma przygotować kompleksową strategię na rzecz zapewnienia skuteczności systemu w długotrwałej perspektywie czasowej, uwzględniając zmiany wprowadzone postanowieniami Protokołu nr 14³⁶.

7. Podsumowanie

System kontroli przestrzegania praw człowieka ustanowiony w Konwencji uznawany jest za najlepiej funkcjonujący na świecie. W centrum tego systemu znajduje się Europejski Trybunał Praw Człowieka powołany do rozpatrywania skarg państwowych i indywidualnych przeciwko państwom członkowskim Rady Europy dotyczących naruszenia praw zagwarantowanych w Konwencji i jej protokołach dodatkowych.

Od czasu gruntownej reformy systemu kontroli Konwencji, wprowadzonej postanowieniami Protokołu nr 11, zwiększały się zaległości w rozpoznawaniu skarg. Przedstawiane przez Kancelarię Trybunału statystyki nie pozostawiały wątpliwości, że bez zreformowania mechanizmu skargowego, a przede wszystkim bez dostosowania całego systemu do nowych okoliczności, może mu grozić zupełna utrata wydolności.

Do przyczyn takiego stanu rzeczy zaliczyć można: zwiększanie się liczby państw członkowskich Rady Europy, sukcesywne poszerzanie katalogu praw i wolności chronionych w ramach systemu Konwencji wraz z rozszerzającą interpretacją tych praw i wolności, stale rosnącą popularność Trybunału i coraz powszechniejszą znajomość mechanizmu skargowego wśród obywateli państw członkowskich, a także

³⁶ Polskie tłumaczenie tekstu Deklaracji Warszawskiej dostępne na stronie: www.warsawsummit.pl/pl/docs_summit_finaldeclar_pl.html

ciągłe niedostateczną ochronę praw człowieka w poszczególnych państwach należących do Rady Europy.

Statystyki wskazują, iż ponad 90 % wpływających do Trybunału skarg uznawanych jest za niedopuszczalne bez merytorycznego rozpatrzenia, natomiast wśród spraw dopuszczalnych aż 60 % stanowią sprawy „powtarzające się”. Na tej podstawie za cel prac nad protokołem zmieniającym system kontroli Konwencji przyjęto uproszczenie i przyspieszenie postępowania w odniesieniu do skarg niedopuszczalnych, jak również „powtarzających się”. Przewidziano zatem wprowadzenie jednoosobowych składów sędziowskich i rozszerzenie kompetencji trzyosobowych Komitetów. Bezpośrednim skutkiem opracowania nowych rozwiązań w tym zakresie jest również wprowadzenie nowego kryterium dopuszczalności skarg.

Wydaje się jednak, że po to, by zapewnić długoterminową skuteczność systemu kontroli ustanowionego w Konwencji, nie należy ograniczać się do środków zawartych w postanowieniach Protokołu nr 14. Trzeba również podjąć środki w celu zapobiegania naruszeniom na poziomie narodowym i poprawić egzekucję orzeczeń sądów krajowych. Zgodnie bowiem z zasadą subsydiarności, prawa i wolności muszą być chronione przede wszystkim na poziomie krajowym. Państwa mają obowiązek monitorowania procesu dostosowywania ich systemu prawnego oraz praktyki administracyjnej do wymagań Konwencji i orzecznictwa Trybunału. Środki podjęte przez państwa mogą wspierać Trybunał, ale przede wszystkim mogą przyczynić się do zmniejszenia liczby spraw indywidualnych, zapewniając kompatybilność systemu prawa krajowego z europejskim systemem ochrony praw człowieka. Takie działanie państw członkowskich Rady Europy wynika wprost z zobowiązania, jakie przyjęły na siebie ratyfikując Konwencję, bowiem już w pierwszym jej artykule państwa-strony zobowiązują się do zapewnienia każdemu człowiekowi znajdującemu się pod ich jurysdykcją praw i wolności określonych w Konwencji. Zgodnie z art. 19 Konwencji rolą Trybunału jest natomiast zapewnienie przestrzegania zobowiązań przyjętych przez państwa-strony. Za ochronę praw i wolności odpowiedzialne są państwa członkowskie Rady Europy, Trybunał pełni rolę pomocniczą.

W obecnych warunkach, kiedy coraz większa liczba wnoszonych przed Trybunał spraw może zupełnie sparaliżować jego pracę, istnieje konieczność podjęcia wszelkich środków służących uzdrowieniu konwencyjnego systemu kontroli. Pierwszym krokiem powinna być ratyfikacja Protokołu nr 14 przez wszystkie państwa członkowskie Rady Europy. Należy jednak pamiętać, iż jest to tylko jeden z wielu kroków, jakie państwa muszą podjąć, by zapewnić skuteczność europejskiego systemu ochrony praw człowieka.

JEDNOSTRONNE POZAUMOWNE PREFERENCJE HANDLOWE NA RZECZ PAŃSTW NAJSŁABIEJ ROZWINIĘTYCH

Pozycja gospodarcza państw rozwijających się stała się przedmiotem zainteresowania międzynarodowej opinii publicznej poczynając od lat 50. XX w., kiedy rozpoczął się wielki proces dekolonizacji. W okresie szczytowym tego procesu, w połowie lat 60., przyjęto oficjalne uregulowanie prawnomiędzynarodowe mające za zadanie zagwarantować państwom tym odpowiednią pozycję w handlu światowym. Choć od samego początku funkcjonowania Układu Ogólnego w sprawie taryf celnych i handlu (GATT) niektóre regulacje przewidywały na rzecz krajów rozwijających się nieznaczne odstępstwa od ogólnych mechanizmów handlowych¹ (o charakterze jednak czasowych środków ochronnych²), pierwszy istotny zespół regulacji pojawił się w prawie GATT w 1965 r. wraz z przyjęciem Części IV Układu Ogólnego, w całości poświęconej sytuacji handlowej państw rozwijających się³. Realizacja postanowień Części IV GATT natrafiała na duże trudności, w praktyce unormowania te nie stanowiły punktu wyjścia dla ustalenia wzajemnych relacji handlowych państw rozwiniętych i państw rozwijających się⁴.

¹ M. J. Trebilcock, R. Howse, *The Regulation of International Trade*, New York 2001, s. 368-369.

² Por. art. XVIII GATT 47.

³ Analiza Części IV GATT patrz: P. Czubik, *Odstępstwa od zasad i reguł systemu GATT/WTO w stosunkach handlowych z państwami rozwijającymi się*, [w:] K. Budzowski, S. Wydymus (red.), *Problemy handlu międzynarodowego*, Kraków 2000, s. 90-93.

⁴ Niektóre rozwinięte obszary celne (przede wszystkim Wspólnoty Europejskie) wykorzystały unormowania Części IV celem skonstruowania na rzecz wybranych państw rozwijających się (Magrebu, Lewantu, AKP) porozumień tworzących niesymetryczne i jednostronne strefy wolnego handlu, w przypadku których znoszono cła względem rozwijających się państw-stron umów, nie żądając w zamian niczego poza najwyższym uprzywilejowaniem. Wspólnoty określały na forum GATT taką konstrukcję jako zgodną z „art. XXIV w związku z częścią IV GATT”. Choć komisje eksperckie GATT badające te porozumienia nie określiły ich jako niezgodnych z prawem GATT, pozostałe państwa rozwinięte konstrukcję tę uznawały za „ominięcie” prawa i unikały jej stosowania. Zob. *Guide to GATT Law and Practice. Analytical Index*, vol. 2, Geneva 1995, s. 843-844. Przyczyniało się to do stopniowego zastępowania przez WE tego typu porozumień umowami, w przypadku których nie było wątpliwości co do zgodności z prawem GATT/WTO (tak w przypadku porozumień z śródziemnomorskimi państwami arabskimi). W praktyce inną metodą zapewnienia zgodności

Wobec początkowo raczej niewielkiej aktywności GATT w ustalaniu podstaw prawnych dla odmiennej pozycji handlowej państw rozwijających się, państwa te podjęły próbę (nieudaną zresztą) alternatywnego uregulowania kwestii ich specyficznych uprawnień związanych ze złą sytuacją gospodarczą. Forum dla tego typu działań miała stać się Konferencja Narodów Zjednoczonych ds. Handlu i Rozwoju (UNCTAD)⁵. Już w czasie pierwszej sesji UNCTAD w 1964 r. przyjęto raport wzywający do ustalenia niższych stawek celnych dla importu do krajów rozwiniętych z krajów rozwijających się. Pomysły w nim przedstawione były jawnie sprzeczne⁶ z klauzulą najwyższego uprzywilejowania (KNU) wyrażoną w art. I GATT i stanowiącą podstawową zasadę wielostronnego systemu handlowego. Wcielenie w życie tych rozwiązań, ostatecznie opracowanych w 1968 r. w czasie II sesji UNCTAD, wymagało wyraźnego ich umocowania w systemie prawnym GATT. Ze względu na sprzeczność z KNU ich recypowanie do porządku prawnego GATT odbyło się w drodze tzw. waivera czyli zwolnienia z reguł GATT udzielonego w 1971 r. na 10 lat⁷. Strony Układu Ogólnego zezwoliły tym samym formalnie na stosowanie rozwiązań wypracowanych na forum UNCTAD na korzyść państw rozwijających się, mimo że rozwiązania te stały w sprzeczności do podstawowej zasady GATT. Rozwiązania UNCTAD polegały na możliwości stosowania przez państwa rozwinięte tzw. Uogólnionego Systemu Preferencji (GSP). Mechanizm ten polega w praktyce na wprowadzeniu przez kraje rozwinięte obniżonej stawki celnej na towary z krajów rozwijających się. Każde państwo rozwinięte ma prawo dokonania takiego obniżenia ceł, nie żądając od państw rozwijających się niczego w zamian. Oczywiście państwo rozwinięte systemu tego stosować nie musi – obecnie GSP jest stosowane przez zaledwie kilkunastu członków WTO. Państwo stosujące ten mechanizm może swobodnie włączać i wyłączać z niego konkretne towary, określać całe grupy towarowe objęte lub nieobjęte redukcją cła. Może także określać odmienną wysokość obniżki ceł w przypadku różnych towarów. Tym samym nie mamy do czynienia z jednolitym mechanizmem GSP, lecz tyłoma mechanizmami tego typu, ile państw rozwiniętych rozwiązania te stosuje. Generalnie jest to metoda dobra, pozwala państwu rozwiniętemu samodzielnie regulować warunki

tego typu umów z prawem GATT było zgodnie z art. XXV ust. 5 GATT uzyskanie przez państwa-strony dla relacji, które umowy te obejmowały, zwolnienia z zasad GATT (waivera). Dotyczyło ono w przypadku tych umów klauzuli najwyższego uprzywilejowania wynikającej artykułu I GATT. Omówienie polityki zwolnień w prawie GATT/WTO zob. B. Hoekman, M. Kostecki, *Ekonomia światowego systemu handlu. WTO: Zasady i mechanizmy negocjacji*, Wrocław 2002, s. 289-290.

⁵ Por. R. Ricupero, *Integration of Developing Countries into the Multilateral Trading System*, [w:] J. Bhagwati, M. Hirsch (red.), *The Uruguay Round and Beyond*, Geneva 1996, s. 11.

⁶ J. H. Jackson, *The World Trading System: Law and Policy of International Economic Relations*, Massachusetts 1997, s. 323.

⁷ *Decision of the Contracting Parties of 25 June 1971 relating to the establishment of generalized, non-reciprocal and non-discriminatory preferences beneficial to the developing countries* (BISD 18S/24).

dość towarów z państw rozwijających się po preferencyjnych cłach. Może wydawać się, że daje to możliwość stosowania również bardziej śmiałyłch redukcji (jednolita stawka GSP stosowana przez wszystkie kraje rozwinięte zawsze miałaby charakter zachowawczy) i tym samym jest to korzystne dla krajów rozwijających się. Jednakże rzadko które państwa decydują się na znaczące redukcje stawek celnych obowiązujących na towary istotne dla państw rozwijających się. Mechanizmy GSP są więc raczej przedmiotem krytyki krajów rozwijających się⁸. W praktyce większość państw stosujących GSP nie różnicuje w znaczącym stopniu wysokości tych stawek na różne towary. Stosuje jednolitą (a co się z tym wiąże niewielką) obniżkę ceł na wszystkie towary w taryfie celnej (np. cło GSP wynosi 80% wysokości stawki KNU, tj. cła stosowanego dla krajów rozwiniętych GATT/WTO). Odmianą praktykę stosują Wspólnoty Europejskie – wspólnotowy mechanizm GSP jest dość skomplikowany⁹. Ma to jednak dla krajów rozwijających swoje dobre i złe strony – pozwala bowiem z jednej strony Wspólnotom skuteczniej trafić za jego pośrednictwem w potrzeby państw rozwijających się, z drugiej strony zaś pozwala na skuteczne ograniczenie napływu towaru z państwa rozwijającego się w przypadku towarów zaklasyfikowanych na rynku wspólnotowym jako wrażliwe na konkurencję. Należy jednakże zaznaczyć, że znaczenie wspólnotowego mechanizmu GSP dla licznych państw rozwijających się jest stosunkowo niewielkie. Grupa państw Afryki, Karaibów i Pacyfiku oraz państwa arabskie przylegające do basenu Morza Śródziemnego z mechanizmu tego w zasadzie nie korzystają¹⁰. Mają bowiem zawarte ze Wspólnotami bardzo korzystne dla nich układy stowarzyszeniowe tworzące strefę wolnego handlu, a więc przewidujące wejście większości towarów na rynek WE po zerowej stawce celnej, a nie stawce jedynie obniżonej w stosunku do stawki KNU, jak to ma najczęściej miejsce w przypadku ceł wynikających z GSP.

Stałą akceptację mechanizmu GSP jako trwałego wyjątku od zasady najwyższego uprzywilejowania w GATT zapewniło przyjęcie w roku 1979 *Decyzji o zróżnicowanym i bardziej uprzywilejowanym traktowaniu, wzajemności i pełniejszej partycypacji krajów rozwijających się*, powszechnie określanej jako *Enabling Clause*¹¹. Ta wyjątkowo niedoprecyzowana (co było prawdopodobnie zamierzonym efektem),

⁸ Określa się niekiedy jako swoistą „jałmużnę” ze strony państw bogatych. Faktem jest również, że w przeszłości preferencje te często dotyczyły takich grup towarowych, których w praktyce nie produkowały kraje rozwijające się. Zob. R. M. Stern, *Labor Standards and Trade*, [w:] M. Broncers, R. Quick (red.) *World Trade Law: Essays in Honor of John Jackson*, Cambridge, 2000, s. 15.

⁹ Obecnie stosowany (do 31 grudnia 2004) mechanizm GSP WE – zob. *Council Regulation (EC) 2501/2001 of 10 December 2001 applying a scheme of generalised tariff preferences for the period from 1 January 2002 to 31 December 2004* (OJ L 346, p. 1-60).

¹⁰ Zob. A. Ambroziak, E. Kawecka-Wyrzykowska, *Traktatowe stosunki handlowe Wspólnoty Europejskiej z państwami trzecimi*, [w:] E. Kawecka-Wyrzykowska, E. Synowiec, *Unia Europejska. Przygotowania Polski do członkostwa*, Warszawa 2001, s. 319.

¹¹ *Differential and more favourable treatment, reciprocity and fuller participation of developing countries – Decision of 28 November 1979* (GATT dok. L/4903).

zarówno jeżeli chodzi o jej tytuł jak i jej treść, decyzja GATT, określana często jako porozumienie ramowe dotyczące pozycji handlowej państw rozwijających się¹², nie tylko zapewniła mechanizmowi GSP trwałą pozycję w polityce handlowej państw rozwiniętych¹³, gdzie obecny jest po dziś dzień, lecz również jako pierwszy dokument GATT wyciągnęła istotne konsekwencje normatywne z faktu, iż kraje rozwijające się nie stanowią, jeżeli chodzi o ich sytuację gospodarczą, jednorodnej grupy państw. Decyzja *Enabling Clause* w ust. 2 pkt. d zezwoliła bowiem na stosowanie dodatkowych preferencji na rzecz krajów najslabiej rozwiniętych (*Less Developed Countries* – LDCs) tworząc podstawę prawną dla dywersyfikacji warunków stosowania mechanizmu GSP w zależności od poziomu rozwoju gospodarczego państwa-beneficjanta. Z decyzji mgliscie wynika jednakże, iż dywersyfikacja traktowania nie może dzielić państw-beneficjentów na więcej niż dwie grupy w zależności od poziomu rozwoju, tj. państwa rozwijające się i w obrębie tej grupy podgrupę państw najmniej rozwiniętych. Potwierdziła to generalnie praktyka państw-donorów preferencji. Wyodrębnienie grupy państw LDCs zgodne było z generalną polityką GATT, przejawiającą się na licznych płaszczyznach funkcjonowania systemu¹⁴

Należy jednak zauważyć, iż prosty podział preferencji na te oferowane wszystkim państwom rozwijającym się, objętym mechanizmem GSP, i te przekazywane jedynie na rzecz państw najslabiej rozwiniętych, uległ dodatkowemu skomplikowaniu. Państwa rozwinięte zaczęły bowiem wykorzystywać mechanizm GSP jako instrument nacisku i promocji określonych standardów postępowania państw rozwijających się również w dziedzinach pozagospodarczych. Obecnie stosowane przez państwa rozwinięte mechanizmy GSP dalece odbiegają od pierwotnie przyjętych rozwiązań. Unormowania, tzw. bodźcowe, mające przyczynić się do podejmowania przez państwa rozwijające się określonych działań celem ochrony środowiska naturalnego i przestrzegania podstawowych standardów prawa pracy, jeszcze na początku lat 90. rozpatrywane jedynie jako ściśle teoretyczna możliwość¹⁵, stały się obecnie powszechnie stosowaną częścią niektórych schematów GSP¹⁶. Obecnie

¹² T. A. Oyejide, *Special and Differential Treatment*, [w:] B. Hoekman, A. Mattoo, P. English, *Development, Trade and the WTO*, Washington DC 2002, s. 505.

¹³ W efekcie jego funkcjonowanie w ramach systemu prawnego GATT nie musiało być w dalszym ciągu gwarantowane waiverem.

¹⁴ Zob. D. M. Trubek, *Protectionism and Development: Time for a New Dialogue?*, „New York University Journal of International Law and Politics”, vol. 25, no. 2, 1993, s. 345-366.

¹⁵ Por. J. Mathis, *Restrykcje wynikające z polityki ochrony środowiska realizowane w ramach polityki handlowej Unii Europejskiej*, [w:] J. Świerkocki, *Barьеры пара- i позатарыфове в стосунках зewnętrzných Unii Europejskiej*, Łódź 1998, s. 174.

¹⁶ Przede wszystkim najbardziej wyrazistym przykładem stosowania tego typu rozwiązań jest wspólnotowy mechanizm GSP. Możliwość stosowania wspomnianych preferencji bodźcowych pojawiła się w rozwiązaniach wspólnotowych w roku 1995. W praktyce zastosowano je po raz pierwszy w roku 1998.

stosowane rozwiązania nie zakładają już *de facto* potrzeby równego traktowania wszystkich krajów rozwijających się przez dane państwo rozwinięte. Są raczej udzielaniem przez donatora dodatkowych preferencji jako „nagród” za postępy dokonywane w pewnych dziedzinach życia społecznego¹⁷. Na tym tle nie dziwi również ugruntowana w praktyce możliwość stworzenia trwałych rozróżnień, jeżeli chodzi o zakres preferencji ofiarowanych państwom rozwijającym się, w zależności od poziomu ich rozwoju gospodarczego.

Na marginesie warto również wspomnieć, iż równoległe z polityką gwarantowania krajom rozwijającym się preferencji w związku ze stosowaniem jednostronnego mechanizmu GSP, rozwinięci partnerzy gospodarczy (przede wszystkim Wspólnoty Europejskie) przekazywali preferencje takie na rzecz niektórych państw rozwijających się, zawierając stosowne umowy. Nie tworzono przy tym zobowiązań symetrycznych – najczęściej preferencje nadal pozostawały jednostronnymi na rzecz stron umowy – państw rozwijających się¹⁸. Jednakże formalnie pozycja państwa rozwijającego się, będącego stroną umowy była o tyle lepsza, w odróżnieniu od omawianych poniżej środków pozaumownych, że preferencje uzyskały traktatową gwarancję ich wykonywania zgodnie z zasadą *pacta sunt servanda*. Tym samym zmiany lub cofnięcie preferencji musiały odbywać się zgodnie z regułami prawa traktatów. Wymagały więc zasadniczo zgody drugiej strony umowy i stanowiły w takim przypadku przedmiot renegocjacji. Umowy takie są więc, przynajmniej formalnie, stosunkowo trwałym i pewnym dla państw rozwijających się mechanizmem. Ponadto, zasadniczo preferencje gwarantowane umownie są bardziej znaczące, w porównaniu z preferencjami wynikającymi z GSP. Nawet umowy gwarantujące jednostronne preferencje spełniać powinny wymogi wynikające z art. XXIV GATT (łącznie z pełnym zniesieniem ceł w stosunku do „w zasadzie całego handlu”)¹⁹. Dzięki temu zasadniczo jednostronne preferencje gwarantowane umownie oznaczają zerową stawkę celną dla importu z objętych nimi państw rozwijających się. W grupie państw AKP objętej preferencjami wynikającymi z Konwencji Lomé/

¹⁷ Wiąże się to z potrzebą ustalania przez donatora warunków ich uzyskiwania i stworzenia procesu monitorowania trwałego przestrzegania określonych standardów, może to wywoływać negatywne reakcje państw rozwijających się.

¹⁸ Ostateczny odwrót od preferencji przynajmniej dwustronnych w relacjach rozwiniętych i rozwijających się partnerów gospodarczych na rzecz preferencji jednostronnych, gwarantowanych jedynie przez państwo rozwinięte nastąpił w wyniku przyjęcia I Konwencji z Lomé. Obecnie widoczną jest, w związku z zawarciem Konwencji z Cotonou, kolejna zmiana charakteru preferencji w relacjach pomiędzy Wspólnotami Europejskimi a państwami Afryki, Karaibów i Pacyfiku. Wspólnoty zakładają przekształcenie wzajemnych relacji AKP-EC w relacje symetryczne. Niewykluczone, że będzie to jednak nieco pozorny kierunek zmian. Por. P. Czubik, *Jak zmieniać, by wszystko jak najdłużej pozostawało po staremu, czyli rzecz o handlowych aspektach tzw. V Konwencji Post-Lomé*, „Forum Europejskie”, nr 2, 2001, s. 23-24.

¹⁹ Por. F. Schoneveld, *The EEC and Free Trade Agreements. Stretching the Limits of GATT Exceptions to Non-Discriminatory Trade?*, „Journal of World Trade”, vol. 5, no. 26, 1992, s. 63-65.

Cottonou znajduje się szereg krajów najsłabiej rozwiniętych. Faktem jest jednak, że w większości przypadków okres stosowania tego typu niesymetrycznych porozumień na linii państwa rozwijające się – państwa rozwinięte już minął. Wspólnota Europejska zmierza do zastąpienia wszystkich tych porozumień nowymi układami stowarzyszeniowymi, których zadaniem jest wprowadzenie symetrycznego reżimu handlowego opartego na „klasycznej” strefie wolnego handlu²⁰.

Wracając do kwestii dodatkowych preferencji na rzecz państw najsłabiej rozwiniętych w ramach GSP zauważyć należy, iż wyłonienie grupy krajów najsłabiej rozwiniętych nie jest zwykle przedmiotem ustaleń państwa, które oferuje państwom tym dodatkowe przywileje celne. Lista tych państw sporządzana i zmieniana jest przez ONZ na podstawie wskaźników gospodarczych²¹. Państwa rozwinięte, gwarantujące przywileje, mają jednakże uprawnienia do wprowadzania modyfikacji, jeżeli chodzi o krąg beneficjentów i z uprawnień tych niekiedy korzystają²². Większość jednakże państw stosujących mechanizm GSP korzysta z gotowej listy krajów najsłabiej rozwiniętych i generalnie wszystkim krajom z listy ONZ gwarantuje dodatkowe preferencje. Należy w tym miejscu zauważyć, że istnieją zasadnicze różnice jeśli chodzi o klasyfikację państw jako rozwijające się i najsłabiej rozwinięte w przypadku różnych płaszczyzn prawnych międzynarodowego prawa gospodarczego. Uznanie za kraj rozwijający się na forum WTO (jeżeli chodzi o prawa i obowiązki państw członkowskich wynikające bezpośrednio z prawa systemu GATT/WTO) odbywa się w zasadzie poprzez „samouznanie”, np. w formie jednostronnej deklaracji państwa, które uważa się za państwo rozwijające się²³. Jeżeli chodzi o stosowanie klasycznego systemu GSP, państwa rozwinięte mają prawo ustalenia kręgu beneficjentów mechanizmu GSP. Przyjmują tym samym własne kryteria uznania, które państwo jest, a które nie jest państwem rozwiniętym w rozumieniu ich mechanizmu GSP, z zastrzeżeniem niestosowania nieuzasadnionej dyskryminacji. Zasadniczo krąg ten zostaje dodatkowo rozszerzony poza krąg państw deklarujących się jako państwa rozwinięte. Prowadzi to niekiedy do zadziwiających sytuacji, np. Polska sama uznająca się za kraj rozwinięty i stosująca własny mechanizm GSP (1 maja 2004 r. zastąpiony mechanizmem wspólnotowym) jednocześnie była beneficjentem systemu GSP kilku państw rozwiniętych, mieściła się bowiem w granicach wskaźników rozwoju gospodarczego wyznaczonych przez te państwa dla państw rozwijających się w rozumieniu ich mechanizmu GSP. Podob-

²⁰ A. Tovias, *The European Union and Mediterranean Countries*, [w:] P. Demaret, J-F. Bellis, G. Garcia-Jiménez (red.), *Regionalism and Multilateralism after the Uruguay Round. Convergence, Divergence and Interaction*, Brussels 1997, s. 95-110.

²¹ Zob. R. Wolfrum, Ch. Philipp, *Handbuch Vereinte Nationen*, München 1991, s. 127.

²² Por. B. Driessen, *On Very Sensitive Cauliflowers and the (P)Re-Cooked EU Agricultural Generalised Scheme of Preferences*, „Journal of World Trade”, vol. 30, no. 6, 1996, s. 176.

²³ R. Wolfrum, *Internationale Zusammenarbeit auf wirtschaftlichem und sozialem Gebiet*, [w:] B. Simma, *Charta der Vereinten Nationen – Kommentar*, München 1991, s. 711.

nie wygląda obecnie sytuacja np. Rosji²⁴, będącej równocześnie donatorem i beneficjentem GSP. Wreszcie, jak już wspomniano, istnieje, w związku z możliwością ustalenia specjalnych preferencji na rzecz krajów najmniej rozwiniętych, potrzeba wyodrębnienia tej grupy państw. Choć teoretycznie państwa-donatorzy preferencji mogłyby się pokusić o samodzielne jej wyodrębnienie według własnych kryteriów, powszechnie stosują listę LDCs przyjętą przez UNCTAD i ONZ. Na liście tej znajduje się obecnie 49 najbiedniejszych państwa świata – głównie z regionu Zachodniej Afryki, Południowo-Wschodniej Azji, Karaibów. Obecnie 30 z tych państw jest członkami WTO, dalsze 9 negocjuje warunki akcesji do tej organizacji. Biorąc pod uwagę, że do WTO należy 147 państw, państwa z grupy LDCs to około 20% państw członkowskich.

W praktyce państw rozwiniętych dodatkowe przywileje celne na rzecz krajów najsłabiej rozwiniętych (LDCs) oznaczają najczęściej dodatkową, od kilku do kilkudziesięcioprocentową redukcję stawki celnej, stosowanej w ramach GSP w stosunku do pozostałych państw rozwijających się. Przykładowo polski mechanizm GSP (obowiązujący do 30 kwietnia 2004 r., bo od 1 maja 2004 r. RP przyjęła mechanizm wspólnotowy) przewidywał 80% redukcji ceł w stosunku do stawki KNU, w przypadku natomiast eksportu z krajów najsłabiej rozwiniętych stawka ta wynosiła 0%²⁵.

Obecnie często stosowanym rozwiązaniem, wobec niewielkiego i ciągle malejącego znaczenia ceł w polityce handlowej państw rozwiniętych, jest przyjęcie zerowej stawki celnej dla grupy LDCs. Jest to praktyka o wyraźnie „manifestacyjnym” charakterze, nawet jeśli zerowa stawka nie dotyczy wszystkich towarów (a jedynie tych włączonych w ogóle do mechanizmu GSP), a ponadto gwarantowana jest jedynie w ramach ściśle określonej ilości kwotowej (kontyngentu). Należy zauważyć również, że nie wszystkie państwa stosujące GSP stosują w jego ramach dodatkowe preferencje względem LDCs. Przykładowo USA przyjęło całkowicie inny mechanizm wspomagania niektórych z tych państw (omówiony dalej w tekście), a amerykański mechanizm GSP nie różnicuje państw-beneficjentów w związku z różnicami w poziomie ich rozwoju gospodarczego.

²⁴ Choć zauważyć należy, że nie są to przypadki podobne, jeżeli chodzi o podstawę prawną. Rosja stosuje własny mechanizm GSP na podstawie wyłącznie własnego prawa wewnętrznego. Jego funkcjonowanie nie jest zależne od przyzwolenia systemu GATT/WTO w tym względzie – Rosja nie jest bowiem członkiem WTO i nie jest zobligowana do wielostronnego przestrzegania najwyższego uprzywilejowania. W praktyce reguły rosyjskiego systemu GSP są zbliżone do reguł systemów innych państw w tym zakresie – powstał on bowiem według tych samych wzorców UNCTAD. Nie należy zapominać, że GATT/WTO nie stworzył GSP, a jedynie zezwolił państwom-stronom na recypowanie tego systemu.

²⁵ J. Michałek, *Polityka handlowa. Mechanizmy ekonomiczne i regulacje międzynarodowe*, Warszawa 2002, s. 184-185.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na szczególnie istotny system wspomagania krajów najsłabiej rozwiniętych przyjęty przez Wspólnoty Europejskie. Wspólnotowy mechanizm GSP przeżył swoistą ewolucję w tym zakresie²⁶. Początkowo (od 1977 r., a więc jeszcze bez formalnego przyzwolenia wynikającego z *Enabling Clause*) stosowano nieznaczne dodatkowe redukcje cel na rzecz LDCs²⁷. Z czasem państwa te uzyskały wyraźne dodatkowe preferencje na wszystkie towary wchodzące w zakres wspólnotowego GSP. Następnie objęto zerową stawką celną import na terytorium Wspólnot wszystkich towarów wchodzących w zakres wspólnotowego GSP, jeżeli eksportowane były z państwa zaliczanego do grupy LDCs. Choć już wówczas Wspólnoty podkreślały na forum WTO²⁸ zrównanie pozycji państw LDCs i państw AKP (których rozległe preferencje handlowe gwarantowała wówczas IV Konwencja z Lomé). Państwa AKP miały oczywiście lepszą pozycję (abstrahując od większej pewności co do trwałości tych preferencji), bo otrzymywały również preferencje na towary nieobjęte mechanizmem GSP. Niemniej jednak tendencja wyrównania pozycji handlowej (przynajmniej w zakresie taryfowym) państw AKP i niezaliczających się do tej grupy państw LDCs uznana została za trwałą i istotną tendencję w działaniach Wspólnot Europejskich. Jej kwintesencję stanowi obecnie stosowany przez Wspólnoty tzw. mechanizm EBA (*Everything but Arms*). Mechanizm ten w zasadzie zakłada zrównanie pozycji państw LDCs z traktowaniem państw AKP, jeżeli chodzi o taryfowe preferencje na rzecz tychże państw. Oczywiście, jako istotny fragment europejskiego mechanizmu GSP nie odnosi się on do pozataryfowych ułatwień na rzecz państw AKP oraz licznych programów pomocowych. Stanowi jednakże zbiór najdalej idących rozwiązań normatywnych gwarantujących preferencyjne traktowanie LDCs. Zgodnie z ust. 11 regulacji EBA²⁹ jego stosowanie powinno zostać wpisane w kolejne mechanizmy GSP Wspólnot Europejskich. Powinny one uwzględniać jego treść i zakres gwarantowanych w nim preferencji. Tym samym podkreślono znaczenie w polityce Wspólnot działań podjętych na rzecz państw najsłabiej rozwiniętych. Obecnie obowiązujące rozporządzenie gwarantujące wspólnotowe preferencje GSP³⁰ inkorporowało reguły mechanizmu EBA. Ponadto zgodnie z art. 40 ust. 3 obecnie obowiązującego rozporządzenia rozszerzono zastosowanie tego mechanizmu, znosząc progi kwotowe w przypadku towarów objętych zerową stawką celną. Tym samym obecnie pozycja

²⁶ Zob. P. Waer, B. Driessen, *The New European Union Generalized System of Preferences. A Workable Compromise in the EU – but a Better Deal for Developing Countries?*, „Journal of World Trade Law”, vol. 29, no. 4, 1995, s. 98-105.

²⁷ Zob. S. Peers, *Reform of the European Community's Generalized System of Preferences. A Missed Opportunity*, „Journal of World Trade Law”, vol. 29, no. 6, 1995, s. 83.

²⁸ Zob. *Generalized System of Preferences – Notification by the European Communities*, dok. WTO: WT/COMTD/N/4/Add.2, 5 October 2001.

²⁹ Council Regulation (EC) no. 416/2001, (OJ 2001 L 60/43).

³⁰ Council Regulation (EC) no. 2501/2001 (OJ L 346).

handlowa na rynku wspólnotowym państw LDCs, korzystających z wspólnotowego GSP i państw z grupy AKP, korzystających z preferencji Lomé/Cotonou jest w zasadzie wyrównana.

Nie wolno jednak ukrywać, że istotnym mankamentem programu EBA jest fakt, iż jego stosowanie faktycznie zwalnia państwa z grupy LDCs z wypełniania dodatkowych wymogów stawianych przez Wspólnoty, jako donatora preferencji, a odnoszących się do ochrony środowiska, prawa pracy czy zwalczania handlu narkotykami. Mechanizm EBA gwarantuje państwom tym zerową stawkę celną, niezależnie od ich starań i działań podejmowanych celem realizacji polityk, które w przypadku pozostałych państw rozwijających się Wspólnota punktuje dodatkowymi preferencjami³¹. Nie daje to Wspólnocie znaczącego, bieżącego wpływu na kierunek rozwoju polityki pracowniczej i ochrony środowiska wspomnianych państw. Zauważyć należy jednak, że państwa LDCs, korzystające z jednostronnych dodatkowych zniżek lub w ogóle zerowej stawki celnej, w każdej chwili mogą być całkowicie wyłączone spod zastosowania względem nich mechanizmu GSP. Dla państwa rozwijającego się pewność uzyskania korzyści z mechanizmu GSP wraz z dodatkowymi redukcjami lub zwolnieniami jest więc mniejsza niż trwałość korzyści gwarantowanych umownie. Przyczyny takiego wyłączenia wyraźnie precyzuje rozwinięty partner gospodarczy udzielający preferencji. Przykładowo mechanizmy systemu GSP Wspólnot Europejskich (art. 26 ust. 1) zezwalają na wyłączenie państwa rozwijającego się (w tym należącego do kategorii LDCs) całościowo lub częściowo z dobrodziejstw systemu GSP, jeżeli stosuje ono niewolnictwo lub pracę przymusową, systematycznie i poważnie narusza inne podstawowe standardy prawa pracy, eksportuje produkty pracy więźniów, posiada braki w kontroli celnej, zapobiegającej eksportowi i tranzytowi narkotyków, postępuje niezgodnie z konwencjami dotyczącymi prania brudnych pieniędzy, systematycznie fałszuje pochodzenie towarów, nie podejmuje współpracy administracyjnej, związanej z monitorowaniem warunków dla korzystania z preferencji bodźcowych, stosuje praktyki handlowe o charakterze non-fair udowodnione przez właściwy organ WTO lub też narusza konwencje dotyczące rybołówstwa. Najbardziej znanym przykładem takiego wyłączenia, nadal obowiązującego i recypowanego przez kolejne akty prawne, modyfikujące wspólnotowy mechanizm GSP jest całkowite wyłączenie Birmy (Myanmar)³² w związku ze stosowaniem przez to państwo pracy przymusowej³³.

Zastanawiające jest, dlaczego Wspólnoty przygotowały mechanizm EBA. Wydaje się, że jego narodziny można łączyć z faktem powolnej destrukcji preferencji

³¹ W ramach ogólnego mechanizmu GSP otwarte są, jak wspomniano, mechanizmy tzw. bodźcowe (zachęcające), dostępne dla państw spełniających konkretne wymagane przez Wspólnotę standardy.

³² Zob. Council Regulation (EC) no. 552/97 (OJ L 085).

³³ Por. B. Driessen, *On Very Sensitive Cauliflowers and the (P)Re-Cooked EU Agricultural Generalised Scheme of Preferences*, „Journal of World Trade”, vol. 30, no. 6, 1996, s. 179.

wynikających z Konwencji Lomé³⁴. Wspólnoty już od dłuższego czasu zdawały sobie sprawę, że utrzymanie Konwencji w dotychczasowym kształcie jest na dłuższą metę niemożliwe. Jednostronny charakter preferencji wynikający z umowy międzynarodowej budził poważne wątpliwości co do jego zgodności z prawem WTO. Zawarcie Konwencji z Cotonou³⁵, niezależnie od tego, że było udaną metodą przedłużenia życia efektów Konwencji z Lomé o kilka następnych lat, stanowiło przełom w dotychczasowych relacjach WE i państw AKP. Sprecyzowano bowiem wyraźnie termin zawarcia przez kraje AKP symetrycznych układów stowarzyszeniowych. Z góry jednak uznano, że nie wszystkie państwa będą w stanie to uczynić. Jedynym rozwiązaniem dostępnym dla najsłabszych gospodarczo państw LDCs z Afryki, Karaibów i Pacyfiku będzie objęcie ich zakresem wspólnotowego systemu GSP³⁶ i specjalnego programu dla LDCs³⁷. Wspólnota *de facto* przygotowała więc dla najsłabszych państw AKP system, który pozwoli utrzymać ich preferencje handlowe. Ze zniknięcia Konwencji Lomé skorzystały niejako przy okazji również państwa LDCs spoza grupy AKP. Niemniej jednak mechanizm EBA umiejscowiony jest w ramach wspólnotowego systemu GSP. Sprawia to, że korzystanie z niego wiąże się z pewnymi obowiązkami państw najsłabiej rozwiniętych – jak wskazano powyżej muszą przynajmniej przestrzegać pewnych standardów prawa pracy, współpracować administracyjnie ze Wspólnotami (np. celem ustalania pochodzenia towarów³⁸), zapobiegać przemytowi narkotyków i praniu brudnych pieniędzy etc.³⁹ Konwencje Lomé nie stawiały w tak imperatywny sposób wymagań względem

³⁴ Preferencje te nie prowadziły do otwarcia i wzmocnienia gospodarek państw AKP. Zapewniały jedynie ekonomiczne przeżycie tych państw. Por. K. Whiteman, *Africa, the ACP and Europe: the Lessons of 25 Years*, „Development Policy Review”, vol. 16, no. 1, 1998, s. 29 i n.

³⁵ *Partnership Agreement between the members of the African, Caribbean and Pacific Group of States of the one part, and the European Community and its Member States, of the other part, signed in Cotonou on 23 June 2000* (OJ L317, 15.12.2000, s. 3-42).

³⁶ Dotychczas państwa AKP partycypowały w GSP jedynie nominalnie – *de facto* nie korzystały z tych preferencji, miały bowiem dostęp do zdecydowanie korzystniejszych preferencji wynikających z Konwencji z Lomé. Zob. D. Luke, *The Impact of the Uruguay Round on Trade Preferences*, „Journal of World Trade”, vol. 30, no. 3, 1996, s. 152.

³⁷ J. Huber, *The Past, Present and Future ACP-EC Trade Regime and the WTO*, EJIL, vol. 11, no. 2, 2000, s. 427-438.

³⁸ W praktyce państw rozwijających się determinacja pochodzenia towarów wiąże się ze znaczącymi trudnościami, a formalności administracyjne w tym zakresie (choć bardzo zliberalizowane) zniechęcają państwa rozwijające do współpracy handlowej nie tylko na warunkach GSP lecz również na warunkach wynikających z umów preferencyjnohandlowych (zob. J. Menkes, *Lomé III traktatowym źródłem prawa międzynarodowego rozwoju gospodarczego*, „Problemy Prawne Handlu Zagranicznego”, t. 14, 1990, s. 95).

³⁹ W przeciwnym razie grozi im częściowe lub całkowite wyłączenie nie tylko z preferencji EBA, lecz również z mechanizmu GSP Wspólnot. Przyczyny wyłączenia wskazane zostały w art. 26 aktualnie obowiązującego rozporządzenia GSP.

państw AKP, pod rygorem wycofania preferencji – były więc dużo bardziej wygodne dla tych państw niż system GSP.

O prawdziwości przedstawionej powyżej tezy świadczy również fakt, że mechanizm EBA podlega coraz większej liberalizacji. Zastosowanie Konwencji z Cotonou nieznacznie poprzedzało przyjęcie nowej regulacji GSP (regulującej stosowanie systemu w latach 2001–2004). Regulacja ta zgodnie z art. 40 ust. 3 poprawiała mechanizm EBA w taki sposób, że wszystkie występujące jeszcze w EBA ograniczenia ilościowe zastąpiła całkowicie bezcłowym dostępem każdej ilości towarów pochodzących z krajów najsłabiej rozwiniętych. Jest to czytelny sygnał dla najsłabiej rozwiniętych państw AKP, które nie będą mogły do roku 2008 wynegocjować i wcielić w życie umów partnerskich zgodnie z przewidywaniami art. 37 ust. 1 Konwencji z Cotonou, iż ich daleko sięgające preferencje dotychczas gwarantowane przez Konwencje z Lomé nie ulegną cofnięciu, a jedynie formalnie zastąpione zostaną również znaczącymi preferencjami mechanizmu EBA⁴⁰.

Oprócz stosowania zerowej stawki celnej na towary z grupy LDCs w ramach programów specjalnych systemu GSP w praktyce państw rozwiniętych funkcjonują również rozwiązania na rzecz państw najsłabiej rozwiniętych o nieco odmiennym genezie prawnomiędzynarodowej. Ich akceptacja w ramach systemu GATT/WTO odbywa się za pośrednictwem zwolnienia z przestrzegania zasady najwyższego uprzywilejowania tzw. waivera⁴¹. Waiver taki ma charakter zindywidualizowany, a nie uogólniony (jak to miało np. miejsce w przypadku waivera określającego wstępnie warunki zastosowania systemu GSP w roku 1971). Zarówno jego adresaci, a więc państwa rozwinięte, które mogą zastosować preferencje handlowe bez ich przekazywania pozostałym stronom systemu GATT/WTO zgodnie z klauzulą najwyższego uprzywilejowania, jak też beneficjanci tego systemu, tj. państwa rozwijające się, zostają określone w sposób całkowicie zindywidualizowany. Mechanizm ten pozwala na zastosowanie szczególnych preferencji dla wybranych jedynie państw rozwijających się (wybranych bez związku z poziomem ich rozwoju lub szczególnymi potrzebami), bez narażania się na zarzuty co do stosowania nieuzasadnionej dyskryminacji. W odróżnieniu od systemu GSP, pozwala to stosować określone preferencje np. tylko dla państw rozwijających się z danego regionu, nie uzależniając ich stosowania od wypełniania przez te państwa specjalnych wymogów związanych z aspektami pozagospodarczymi, czy też umiejscowienia tych państw na konkretnym poziomie rozwoju gospodarczego. W praktyce mechanizm ten

⁴⁰ Por. M. Schiff, L. A. Winters, *Regionalism and Development. The Implications of World Bank Research for ACP and Latin American Countries*, „Journal of World Trade”, vol. 36, no. 3, 2002, s. 485.

⁴¹ E. Kawecka-Wyrzykowska, *Rola GATT w rozwoju handlu międzynarodowego*, [w:] J. Kaczurba, E. Kawecka-Wyrzykowska (red.), *Polska w WTO*, Warszawa 2002, s. 23.

jest niekiedy stosowany przez rozmaite państwa rozwinięte⁴². Oczywiście jego zastosowanie wymaga uzyskania stosownej zgody członków Światowej Organizacji Handlu⁴³. Faktem jest jednak, że generalnie uzyskanie waivera dla promowania państw rozwijających się nie stanowi problemu na forum WTO. Niektóre z państw rozwiniętych wykorzystują to rozwiązanie dla stworzenia mechanizmów gwarantujących preferencje państwom najsłabiej rozwiniętym, położonym w określonym obszarze geograficznym.

Stosowanie preferencji jednostronnych, wynikających z szczegółowo udzielonego waivera może wiązać się również ze stosowaniem szczególnych środków promujących określone standardy – czasem nawet bardziej restrykcyjnych niż środki stosowane w mechanizmach GSP. Liderem w stosowaniu tego typu rozwiązań są Stany Zjednoczone i Kanada. Preferencje te stanowią również wyraz szczególnego traktowania niektórych państw rozwijających się. Można po części postrzegać je również jako swoistą solidarność regionalną. W praktyce USA i Kanada stosują preferencje te od lat względem państw karaibskich⁴⁴ (prawie wszystkich na liście LDCs). Ponadto USA preferencje na podstawie waivera stosują względem niekiedy porównywalnie ubogich państw andyjskich⁴⁵, a także względem państw stanowiących były amerykańskie obszary powiernicze na Pacyfiku (są to państwa w nie najlepszej sytuacji ekonomicznej – mają jednak daleko idące związki gospodarcze z USA)⁴⁶. Ponadto USA zastosowały tego typu preferencje w ramach tzw. inicjatywy dla Afryki⁴⁷ (choć jeszcze nie wystąpiły oficjalnie o waiver). Zakres tych preferencji w ramach poszczególnych grup nie jest identyczny. Generalnie co do efektu przypomina to regulacje antynarkotykowe stosowane w ramach wspólnotowego mechanizmu GSP – w odróżnieniu jednak od regulacji antynarkotykowych systemu GSP dyskryminacja przewidziana za jego pośrednictwem wewnątrz grupy

⁴² Np. Turcja uzyskała początkowo waiver na traktowanie Bośni i Hercegowiny (dok. WTO: WT/L/381), Szwajcaria na relacje z Albanią oraz Bośnią i Hercegowiną (WT/L406). Mechanizm ten stosują względem zniszczonych wojną domową państw bałkańskich również Wspólnoty (WT/L/380). W praktyce jednakże stosowanie tego zwolnienia było najczęściej krótkotrwałe, państwa regionu w większości szybko zawarły bowiem umowy tworzące strefy wolnego handlu (np. ze Wspólnotami tzw. układy stabilizacyjno-stowarzyszeniowe).

⁴³ Zgodnie z art. IX ust. 3 *Porozumienia ustanawiającego Światową Organizację Handlu (WTO) sporządzonego w Marakeszu w dniu 15 kwietnia 1994* (Dz. U. 1995 r. Nr 98, poz. 483).

⁴⁴ Preferencje te są obecnie stosowane na podstawie decyzji WTO o przedłużeniu waivera udzielonego jeszcze w czasie funkcjonowania GATT 47. Zob. *US – Caribbean Basin Economic Recovery Act* (dok. GATT: BISD31S/20, dok. WTO: WT/L/104), *Canada – CARIBCAN* (dok. GATT L/6102, dok. WTO: WT/L/185)

⁴⁵ *USA – Andean Trade Preferences Act* (dok. GATT L/6991, dok. WTO: WT/L184)

⁴⁶ *USA – (Former) Trust Territory of Pacific Island* (dok. GATT: BISDII/9, dok. WTO: WT/L/183)

⁴⁷ *African Growth and Opportunity Act* – zob. W.H. Cooper, *Generalized System of Preferences – Report for Congress*, 10 May 2002, Congressional Research Service, s. 6.

państw rozwijających się czy nawet najsłabiej rozwiniętych jest usankcjonowana zwolnieniem uzyskanym na forum WTO.

Co ciekawe, zdaniem działających na forum WTO dyplomatów amerykańskich, tego typu rozwiązanie wydaje się zdecydowanie bardziej zgodne z prawem GATT/WTO niż stosowanie takich preferencji w efekcie zawarcia umowy o wolnym handlu (w szczególności ewidentnie niesymetrycznej lub wręcz jednostronnej)⁴⁸. Faktem jest, że mechanizm taki podlega przez WTO zasadniczo ocenie *ex ante*. Jego uruchomienie wobec tego zależy zasadniczo od zezwolenia ze strony WTO, w przypadku natomiast umów preferencyjno-handlowych rozwinięta praktyka powstała na gruncie niedoprecyzowanego art. XXIV GATT poddaje umowy ocenie WTO *ex post* i to dodatkowo ocenie, z której w praktyce bardzo niewiele wynika⁴⁹. Ponadto waivery udzielane są na pewien ściśle określony czas, strony mogą wnioskować o ich przedłużenie (każdorazowo udzielane w tym samym trybie jak pierwotne zwolnienie), umowy regionalne mają natomiast zasadniczo nieograniczony czas obowiązywania, system GATT/WTO nie ma możliwości ograniczania czasu ich obowiązywania; po dokonanych procesie egzaminacji przez grupę roboczą WTO podlegają już jedynie całkowicie iluzorycznej kontroli – państwa-strony tych umów mają jedynie co dwa lata obowiązek składania do Komitetu ds. Porozumień Regionalnych WTO raportów dotyczących ich bieżącego funkcjonowania.

Wydaje się, że stosowanie tego typu rozwiązań na rzecz krajów najsłabiej rozwiniętych ma przyszłość. Rozwiązania te są już wręcz tradycyjnie zakorzenione w praktyce niektórych państw rozwiniętych. Uzyskanie waivera dotyczącego preferencji na rzecz krajów objętych regulacjami antynarkotykowymi GSP jako sposób na usunięcie niezgodności mechanizmu z prawem GATT/WTO zasugerował Wspólnotom Europejskim panel WTO⁵⁰. Należy jednak zauważyć, że niedawne orzeczenie panelu WTO dotyczące mechanizmu GSP Wspólnot Europejskich nie spowoduje zamiany zasadniczych preferencji dotyczących krajów najsłabiej rozwiniętych w ramach systemu GSP i nie przyczyni się do ugruntowania pozycji waivera jako podstawowego mechanizmu sankcjonującego tego typu preferencje z punktu widzenia prawa GATT/WTO. Wyrok panelu i Organu Apelacyjnego w sprawie wspólnotowych preferencji GSP dotyczył wyłącznie preferencji specjalnych przekazywanych w ramach tzw. rozwiązań antynarkotykowych. Panel ustalił sprzeczność tych preferencji z zasadami GATT/WTO, argumentacja przyjęta przez panel wskazywała w zasadzie sprzeczność z tymi zasadami również regulacji bodź-

⁴⁸ Z drugiej strony jednakże zauważyć należy, że instytucja waiverów jest jednym z najsilniej krytykowanych rozwiązań systemu prawnego GATT/WTO. Por. R. R. Ludwikowski, *Regulacje handlu i biznesu międzynarodowego*, t. I, Warszawa 1996, s. 76.

⁴⁹ Zob. P. Czubik, *Wolny handel towarami. Podstawy prawnomiędzynarodowe regionalizmu handlowego*, Kraków 2002, s. 113-127.

⁵⁰ *European Communities – Condition for the Granting of Tariff Preferences to Developing Countries – Report of the Panel*, WT/DS246/R, 1 December 2003, para. 8.3.

cowych nakładających się na wspólnotowy mechanizm GSP, tzn. dodatkowych preferencji przekazywanych państwom rozwijającym się dbającym o przestrzeganie standardów prawa pracy oraz standardów ochrony lasów tropikalnych⁵¹. Odmienne orzekł Organ Apelacyjny, uznając niezgodność z zasadami GATT/WTO jedynie regulacji antynarkotykowych w związku z brakiem w ich przypadku transparentnych zasad włączania państw rozwijających w krąg beneficjentów⁵². Należy jednak zauważyć, że wyrok ten w żaden sposób nie podważał szczególnej pozycji krajów najsłabiej rozwiniętych jako beneficjentów preferencji specjalnych wynikających z wspólnotowego mechanizmu GSP. Zarówno panel jak i Organ Apelacyjny WTO jednoznacznie uznały, że stosowanie tego typu preferencji w ramach GSP usankcjonowane jest normą wynikającą z art. 2 (d) decyzji *Enabling Clause*⁵³. Niezależnie od zmian w strukturze norm nowego wspólnotowego mechanizmu GSP na lata 2006–2015 (w obecnym kształcie, zgodnie z rozporządzeniem Rady nr 2501/2001 stosowany miał być jedynie do końca roku 2004, przedłużono jednak jego stosowanie do 31 grudnia 2005) – szczególna pozycja krajów najsłabiej rozwiniętych nie ulegnie zapewne istotnej zmianie.

Reasumując stwierdzić należy, że kwintesencją ogólnego kierunku normatywnych zmian systemu GATT/WTO stopniowo przyjmowanych na korzyść krajów rozwijających się, a w szczególności tych najsłabiej rozwiniętych, jest rozwiązanie zakładające swobodny, bezcłowy dostęp towarów pochodzących z tych państw na rynki krajów rozwiniętych. Ta dyskryminacja w dostępie do rynku pomiędzy rozwiniętymi i rozwijającymi się państwami, jak również wewnątrz grupy państw rozwijających się, jest zgodnie z założeniami prawa GATT/WTO uzasadniona wyrównaniem szans pomiędzy państwami znajdującymi się na zdecydowanie różnym poziomie rozwoju gospodarczego⁵⁴. Bezcłowy dostęp towarów z państw LDCs gwarantowany jest nie tylko w formie umowy pomiędzy państwem rozwiniętym, gwarantującym preferencje, a korzystającym z nich państwem rozwijającym się. Zgodnie z wymaganiami art. XXIV GATT przekazane umownie preferencje powinny w stosunku do „w zasadzie całego handlu” oznaczać całkowite zniesienie ceł. Ze względu na różnice w poziomie rozwoju gospodarczego partnerów handlowych jest to nie zawsze możliwe do zrealizowania w praktyce. Spore znaczenie zyskują wobec tego mechanizmy jednostronne. Istotny jest przede wszystkim mechanizm GSP – rozwiązanie to stosuje od roku 1971 kilka rozwiniętych obszarów celnych, w tym Wspólnoty Europejskie. Modyfikacja systemu GSP dokonana w GATT w ro-

⁵¹ Tamże, para 7.99-7.105.

⁵² *European Communities – Condition for the Granting of Tariff Preferences to Developing Countries – Report of the Appellate Body*, WT/DS246/AB/R, 7 April 2004, para 182.

⁵³ Zob. np. *Report of the Panel*, para 7.106.

⁵⁴ Zob. E. Piontek, *The Principles of Equality and Reciprocity in International Economic Law: Mere Concept or Legal Reality*, [w:] H. Fox (red.), *International Economic Law and Developing States*, London 1988, s. 79-112.

ku 1979 zezwoliła na stosowanie dalszych preferencji na rzecz krajów najsłabiej rozwiniętych. W praktyce w stosunku do towarów z państw z grupy LDCs częste jest stosowanie zerowej stawki celnej. Ponadto szczególne pozaumowne preferencje jednostronne przekazywane są przez państwa rozwinięte jedynie niewielkiej grupie państw rozwijających się (w tym LDCs). Stosowanie tego typu preferencji wymaga jednak uzyskania od WTO zwolnienia z obowiązku przestrzegania zasady najwyższego uprzywilejowania, stąd też praktyka taka nie jest szczególnie popularna – w szerszym zakresie stosują ją jedynie Stany Zjednoczone.

KILKA UWAG O DEMOKRACJI W STOSUNKACH MIĘDZYNARODOWYCH

Jedną z najważniejszych podstaw dla ocen i kryteriów wartościowania struktur międzynarodowych jest ich demokratyczność¹. Sposób upowszechniania zasad demokracji od czasów klasycznej starożytności greckiej do początku XXI wieku wskazuje na długo utrzymujące się przeświadczenie o jej wewnątrzpaństwowym charakterze. Przez bardzo długi okres demokratyczne państwa z wykształconymi już instytucjami politycznymi i prawnymi nie uznawały bezpośredniego przełożenia reguł wewnętrznych na stosunki międzynarodowe. Dyskusje nad demokracją w stosunkach międzynarodowych koncentrowały się i koncentrują nadal na jej instytucjonalnych przejawach. Pozostają one tym samym w ścisłym związku z aktywnością państw i obowiązującym prawem międzynarodowym². Ocenie, ze względu na demokratyczność, poddawane są stosunki między państwami a innymi podmiotami oraz między tymi innymi podmiotami, tzn. ogólnie stosunki między różnymi, niezależnymi od siebie i niepodlegającymi jakiejś wspólnej władzy państwowej podmiotami.

Termin „demokracja”, używany codziennie przez narody prawie całego świata, stanowi podstawę współczesnego ładu prawno-politycznego³. Będąc jednym z pod-

¹ E. Haliżak, *Demokratyczność systemu międzynarodowego*, [w:] *Państwo, demokracja, samorząd. Księga jubileuszowa na 65-lecie prof. Eugeniusza Zielińskiego*, Warszawa 1999, s. 367.

² Tak m.in. A. Bleckmann, *Chancen und Gefahren der europäischen Integration. Zum Demokratieprinzip in der EG*, „Juristen Zeitung”, Nr 7, 06 April 1990, s. 301-348.

³ *Demokracja* (ludowładztwo) to termin, w dosłownym tłumaczeniu, oznaczający władzę ludu, z greckiego *demos* – lud oraz *kratos* – władza. Określa rodzaj rządów, w którym władza należy do ogółu obywateli danego państwa. Za kolebkę demokracji uważana jest Grecja. W Atenach pierwsze podwaliny państwa demokratycznego dał w 594 p.n.e. Solon reformą, która uwalniała chłopów od długów i dzieliła mieszkańców na klasy majątkowe. Najważniejszym organem władzy było Zgromadzenie Ludowe, gdzie każdy obywatel mógł wypowiedzieć się. Zarządzaniem państwem zajmowała się Rada licząca 500 członków wybieranych drogą losowania. Większość urzędów obsadzano w wyniku wyborów. Z kolei w Polsce w czasie rządów szlachty w XV i XVI wieku istniała tzw. demokracja szlachecka. W Europie i obu Amerykach w końcu XIX w. powstały formy demokracji burżuazyjnej, pośredniej, w której obywatele decydowali poprzez utworzone w wyniku wyborów ciała ustawodaw-

stawowych filarów systemów państwowości jest zjawiskiem złożonym, niepoddającym się prostej analizie prawniczej i próbom zdefiniowania⁴. Pojęcie to zostało wprowadzone w starożytności, prawdopodobnie przez greckich sofistów, na oznaczenie koncepcji ustroju politycznego przeciwstawnego „arystokracji” i upowszechniło się dzięki pismom wielkich filozofów greckich: Demokryta, Platona⁵ czy Arystotelesa. Tradycja grecka wniosła do słownictwa także pojęcie ustroju demokratycznego⁶. Powstał on i rozwinął się w Atenach VI–IV wieku p.n.e. W kolebce demokracji wykształciły się dwie podstawowe formy polityczne demokracji – bezpośrednia i pośrednia⁷.

Obecnie terminu „demokracja” używa się w kilku ściśle powiązanych ze sobą znaczeniach. Począwszy od ujęcia jej jako władzy ludu, społeczeństwa, poprzez wskazanie na formę ustroju państwa, w którym oficjalnie uznaje się wolę większości obywateli jako źródło władzy i przyznaje wszystkim obywatelom swobody i prawa polityczne, zapewniające im udział w sprawowaniu władzy. Wreszcie jako synonim samych praw i swobód obywatelskich⁸. Jest więc formą państwa rozumianą jako konstytucyjnie określony sposób życia politycznego i społecznego, opierający się na zasadzie równości i wolności członków zbiorowego podmiotu suwerenności narodu (ludu), w którym mają oni prawnie zagwarantowany bezpośredni lub pośredni wpływ na podejmowanie decyzji państwowych, legitymują i kontrolują działalność najwyższych organów państwowych⁹.

cze, i bezpośredniej, w której podstawowe prawa i obowiązki rozstrzygało powszechne referendum ogółu uprawnionych do głosowania.

⁴ Na temat demokracji w różnych aspektach por. m.in.: U. Matz (Hrsg.), *Grundprobleme der Demokratie*, Bonn 1973; G. Richter, *Demokratie – Theorien*, München 1975; N. Biblio, *The Future of democracy*, Oxford 1987; J. Bleicken, *Die athenische Demokratie*, 2 Aufl. Berlin-Bonn 1988; R. Dahl, *Democracy and its Critics*, Yale 1989; H. Rot (red.), *Demokratyczne państwo prawne (aksjologia, struktura, funkcje)*, Wrocław 1992; E. Zwierzchowski, *Wprowadzenie do nauk prawa konstytucyjnego państw demokratycznych*, Katowice 1992; J. H. Hallowell, *Moralne podstawy demokracji*, w przekładzie J. Marcińkowskiego, Warszawa 1993; G. Sartori, *Teoria demokracji*, przekł. P. Amsterdamski, D. Grinberg, Warszawa 1994; H. Kocher, *Democracy and the International Rule of Law*, London 1995; W. Szostak, *Współczesne teorie państwa*, Kraków 1997; A. Antoszewski, *Współczesne teorie demokracji*, [w:] *Studia z teorii polityki*, t. I, Wrocław 1998; K. Bachmann, *Konwent o przyszłości Europy. Demokracja deliberatywna jako metoda legitymizacji władzy w wielopłaszczyznowym systemie politycznym*, Wrocław 2004.

⁵ Platon, *Über die Gesetze*, Bd. 11–13 der Reihe Plato’s ausgewählte Werke, Berlin 1874–1876.

⁶ L. Akritidis, P. Akritidis, *Parlament Grecji*, Warszawa 1998, s. 8.

⁷ Pod pojęciem „demokracji bezpośredniej” rozumie się taką postać demokracji, w której działalność ustawowa jest wykonywana bezpośrednio przez ogół uprawnionych obywateli, a urzędnicy i sędziowie są wybierani i mianowani. „Demokracja pośrednia” jest natomiast taką postacią demokracji, w której działalność ustawodawczą sprawują przedstawiciele (deputowani, posłowie) powołani przez ludność państwa w drodze wyborów.

⁸ T. Kotarbiński, J. Groszkowski, S. Żółkiewski, *Wieków Encyklopedia Powszechna PWN*, Warszawa 1962, t. II, s. 877.

⁹ B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne RP*, Warszawa 2001, s. 266.

Rozumiana w ten sposób demokracja łączy się z osobą amerykańskiego prezydenta A. Lincolna, który propagował pogląd, iż demokracja jest „rządem ludu przez lud dla ludu”¹⁰. Z drugiej strony o demokracji mówi się jako o „rządach poprzez dyskusje” (C. Schmitt). Podczas rewolucji francuskiej określono demokrację jako „wolność, równość, braterstwo”. Z tradycji wywodzącej się z kolei od J. J. Rousseau, demokracja jest metodą zarządzania, za pomocą której można najłatwiej i najlepiej odkryć prawdziwe wartości. Większość rządzi, bo ma rację, a wola większości jest jedyną dostępną metodą wyrażania woli większości. Sam fakt, iż ktoś znalazł się w mniejszości dowodzi, zdaniem J.J. Rousseau, że w odniesieniu do danej sprawy nie ma racji¹¹.

Współcześnie wyróżnia się kilka rodzajów demokracji. Najczęściej wymieniany jest podział na demokrację bezpośrednią i pośrednią. W demokracji bezpośredniej władzę sprawuje ogół jednostek wchodzących w skład zbiorowego podmiotu suwerenności, a z drugiej strony demokrację pośrednią (przedstawicielską), w której władzę sprawuje zbiorowy podmiot suwerenności poprzez swoich przedstawicieli. Ze względu na system rządów B. Banaszak wyróżnił demokrację parlamentarną, w której parlament posiada trwałe i istotny wpływ na ustawodawstwo i władzę wykonawczą oraz demokrację rezydencjalną¹². Ta charakteryzuje się separacją władzy wykonawczej od ustawodawczej oraz silną pozycją ustrojową prezydenta, a wreszcie autor wskazuje na podział ze względu na samą formę państwa. Tu wymienia demokrację pluralistyczną, w której występują: rozwinięte gwarancje praw jednostki, zwłaszcza praw politycznych, oparcie funkcjonowania państwa na zasadzie podziału władzy, pluralizm partii politycznych i system wielopartyjny, wolne wybory oraz wolna gospodarka rynkowa. Z drugiej strony występuje demokracja centralistyczna, w której w drodze procedur demokratycznych ustala się jednolitą linię działalności państwa i jego organów w różnych dziedzinach życia społecznego, politycznego, gospodarczego.

Z kolei pojęcie liberalnej demokracji opiera się na zasadzie, zgodnie z którą naród (lud) jest źródłem i jedynym piastunem całej i niepodzielnej władzy publicznej oraz prawnej jedności wszystkich obywateli¹³. Ale naród, który respektuje prawa człowieka i zgodnie z Kartą Narodów Zjednoczonych¹⁴ posiada zbiorowe prawo do samostanowienia, wymaga od obywateli uczestniczenia w życiu politycznym i rozumienia zachodzących procesów społecznych. W takim ujęciu liberalna demokracja kreuje społeczeństwo obywateli, innymi słowy – społeczeństwo repub-

¹⁰ Tak m.in.: A. Reifferscheid, E. Böckel, F. Bensler, *Lexikon des Rechts. Allgemeines Recht*, Luchterhand 1983, s. I/57.

¹¹ U. Kalina-Prasznic (red.), *Encyklopedia prawa*, Warszawa 2002, s. 139.

¹² Banaszak, dz. cyt., s. 266 n.

¹³ K. Ipsen, *Völkerrecht*, München 1999, s. 35.

¹⁴ Karta Narodów Zjednoczonych (KNZ), [w:] K. Kocot, K. Wolfke, *Źródła do nauki prawa międzynarodowego*, Warszawa 1985, s. 67 n.

likańskie. Funkcjonuje ona w oparciu o aktywność i zaangażowanie społeczne, kształtowanie opinii publicznej, tworzenie stowarzyszeń i partii politycznych itd. Najogólniej mówiąc, decyzje organów władzy publicznej wymagają legitymacji od narodu i poprzez wybory procesy podejmowania decyzji podlegają weryfikacji.

Niewątpliwie nowoczesne, wielkie i masowe państwa mogą urzeczywistnić jedynie pośrednią formę demokracji. Dlatego mówi się o demokracji reprezentacyjnej. Wówczas organy wybierane są przez obywateli, następnie wykonują w ich imieniu władzę, będąc gwarantem tych praw (niem.: *Körperschaften der Rechte für den Bürger wahrnehmen*)¹⁵. Właściwie każdy z powszechnych, współczesnych modeli organizacji opiera legitymizację władztwa państwowego o zasadę demokracji. Ta bazuje na zrębowej idei suwerenności i samodecydowania ludu¹⁶.

Elementami demokracji są: zasada zwierzchnictwa narodu (ludu), znajdująca swoje odzwierciedlenie w sprawowaniu przez niego władzy w sposób bezpośredni lub pośredni, posiadanie przez członków narodu praw i wolności gwarantujących każdemu z nich równy udział w sprawowaniu tej władzy i podejmowaniu decyzji oraz równość członków narodu wobec prawa. Kolejnym elementem demokracji przedstawicielskiej jest podejmowanie decyzji państwowych przez naród w drodze głosowania większościowego. Gwarantowane jest jednocześnie poszanowanie praw mniejszości oraz udział członków narodu w podejmowaniu decyzji nie tylko prawotwórczych, ale i innych decyzji państwowych (także z zakresu władzy wykonawczej czy wymiaru sprawiedliwości), związanie wszystkich organów państwowych wolą narodu i prawem stanowionym pośrednio lub bezpośrednio przez naród, a wreszcie podleganie wszystkich organów państwowych kontroli ze strony narodu¹⁷.

System demokratyczny charakteryzuje się istnieniem władzy, której działania realizowane są w oparciu o jasne i precyzyjne procedury prawne¹⁸. Decyzje organów

¹⁵ *Lexikon des Rechts*, Herg.: A. Reifferscheid, E. Bockel, F. Benseler, Darmstad 1968, s. I/57 i I/58.

¹⁶ Ph. A. Weber-Panariello, *Nationale Parlamente in der Europäischen Union: Eine rechtsvergleichende Studie zur Beteiligung nationaler Parlamente an der innerstaatlichen Willensbildung in Angelegenheiten der Europäischen Union im Vereinigten Königreich, Frankreich und der Bundesrepublik Deutschland*, gdzie autor podkreślił: *Das heute in Europa gängige Organisationsmodell zur Herstellung von Herrschaftslegitimation ist das der Demokratie. Es basiert auf der Grundidee der Suveränität und Selbstbestimmung des Volkes*, Baden-Baden 1995, s. 194.

¹⁷ Banaszak, dz. cyt., s. 266 i 267; także L. Garlicki *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 2002, s. 54 i 204.

¹⁸ Legitymizacja władzy oznacza dosłownie upoważnienie do działania. Należy ją tu rozumieć jako uprawomocnienie władzy oparte na społecznej akceptacji. W państwach demokratycznych najbardziej rozpowszechnioną formą legitymacji władzy są wolne wybory, łączy się to z przekonaniem, że źródłem władzy jest naród, o czym była już mowa. Z kolei siły rządzące, niewyłonione w drodze legalnych wyborów, szukają poparcia społecznego, powołując się najczęściej na inne przyczyny legitymujące ich władzę, m.in. głos ludu, sprawiedliwość dziejową, potrzebę zaprowadzenia porządku w państwie czy też zagrożony interes narodowy.

państwa są przewidywalne, ponieważ winny opierać się na podstawach prawnych¹⁹. Udzielenie mandatu organom władzy wiąże się natomiast z ukonstytuowaniem przynajmniej jednego organu (jednej jego izby) – parlamentu – w drodze wyborów okresowych, powszechnych, równych, tajnych i bezpośrednich. Organ ten, mając charakter kolektywny, skupia opozycję i koalicję rządzącą. Władzę sprawuje większość parlamentarna. Parlament legitymizuje władzę wykonawczą. Stanowi prawo, dyskutuje nad sprawami publicznymi. Władza w państwie demokratycznym sprawowana jest w granicach prawa, co, jak dowodzą prace, pozwala kojarzyć demokrację z rządami prawa²⁰.

W odniesieniu do przyjętych w państwach demokratycznych zasad ustrojowych, struktury powoływanych przez nie organizacji międzynarodowych nie odpowiadają tym rozwiązaniom. Pojawia się więc zasadnicze pytanie: czy odpowiadać powinny? Kompetencje organów międzynarodowych oraz mechanizmy podejmowania decyzji na forach organizacji międzynarodowych nie są kalką rozwiązań wewnętrzpaństwowych, a więc tych podmiotów prawa międzynarodowego, które tworzą dane organizacje (struktury) międzynarodowe. Owa niejednorodność rozwiązań nie jest sama przez siebie przyczyną zaistnienia deficytu demokratycznego struktur międzynarodowych²¹. Nie jest, w mojej opinii, przekonujący pogląd, iż na poziom międzynarodowy należy przeszczepić sprawdzone procedury prawne państw uczestniczących w danych stosunkach ponadpaństwowych, a przynajmniej te, które wykazują zbieżność w swoich rozwiązaniach w większości ich stron. Zgadza się, że organizacje międzynarodowe, nie będąc państwami, nie powinny być oceniane wg założeń (a przynajmniej nie wyłącznie) stworzonych właśnie dla struk-

Pojęcie legitymacji władzy zostało rozpowszechnione przez M. Webera, który wyróżnił 3 jego źródła:

- 1) legitymacja władzy legalna – oparta na przeświadczeniu, że posłuszeństwo wynika z samego faktu istnienia prawa stanowionego;
- 2) legitymacja władzy tradycyjna – wynika z mocy panujących zwyczajów i potęgi panujących;
- 3) legitymacja władzy charyzmatyczna – wypływa z emocjonalnego stosunku do przywódcy, uznania jego wyjątkowego charakteru i niezwykłych, charyzmatycznych talentów.

Por. definicje „legitymacji”, [w:] U. Kalinana-Prasznic (red.), *Encyklopedia Prawa*, Warszawa 2000, s. 426.

¹⁹ H. Oberreuter, *Demokratiedefizite in der Europäischen Union*, „Politische Studien”, Heft 368, Nr. 50/1999, s. 54.

²⁰ C. Mik, *Europejskie prawo wspólnotowe. Zagadnienia teorii i praktyki*, t. I, Warszawa 2000, s. 415.

²¹ H. Oberreuter, *Demokratiedefizite in der EU*, „Politische Studien: Zweimonatsschrift für Politik und Zeitgeschehen”, Nr 50/1999, s. 54, autor pisze: „[...] zu dem die EU ist kein Staat. Sie ist eine Gebilde sui generis, den Begriff Staatenverbund zutreffend umschreibt. Institution und Verfahrensweisen in diesem Verbund waren immer schon nach Maß zu schneiden, nie nach einzelstaatlichem Vorbild [...]”, co *per analogiam*, odnieść można generalnie do organizacji międzynarodowych o rozbudowanych strukturach i znaczących kompetencjach, np.: ONZ, Rada Europy.

tur państwowych²². Dlaczego? Przede wszystkim ze względu na brak „suwerena”. Gdyby jednak społeczność międzynarodowa uznała istnienie suwerena w takich stosunkach, pojawi się problem sposobu zagwarantowania wyrażania jego „woli”²³. Jest to pytanie, na które odpowiedzieć będą musiały organizacje o charakterze integracyjnym.

Można postawić pytanie, czy mamy nadal trzymać się znanej formuły, iż państwo to „terytorium, ludność plus efektywna władza”, czy zmierzać ku formule, iż państwo to „terytorium, ludność plus demokratyczna władza”? Pamiętać należy, że właśnie pierwsza z tych formuł pozwalała społeczności międzynarodowej na przebycie trudnej drogi od elitaryzmu do uniwersalizmu, zaś uznaniu państwa nadawała znaczenie deklaratywne. Druga natomiast może uniwersalizmowi nie sprzyjać, zaś uznaniu nadawać charakter konstytutywny. „Efektywna władza” odnosi się do faktu. „Demokratyczna władza” jest już jednak kwestią oceny tego faktu²⁴. Należy zgodzić się z opiniami, iż żywotność zasady suwerenności państwa, a także narastanie zjawiska konkurencji w sferze gospodarczej utrudnia osiągnięcie konsensusu i wspólnoty interesów charakterystycznych dla wewnątrzpaństwowej strefy polityki. To czyni możliwość praktycznej realizacji klasycznych wartości demokracji w strukturach ponadnarodowych bardzo utrudnioną²⁵.

Oddziaływanie sfery prawa międzynarodowego na państwo i uspołecznienie polityki zagranicznej posiada istotne następstwa ustrojowe. Wiążą się one z zagadnieniem suwerenności państwa, którego system prawny statuuje i sankcjonuje katalog koniecznych przedsięwzięć ustrojowych, gwarantujących demokratyczną legitymację udziału państwa w relacjach międzynarodowych. Tylko w oparciu o powyższy katalog, odpowiedź na pytanie o należyty kształt praw suwerennych państwa z jednej strony oraz o właściwe i rzeczywiste funkcjonowanie form demokracji na poziomie przedsięwzięć ponadnarodowych z drugiej będzie pełna. Rzecz w tym, że na poziomie rozbudowanych struktur organizacji międzynarodowych (np. ONZ, UE, Rady Europy, Północnoamerykańskiej Strefy Wolnego Handlu, w pewnej mierze także Wspólnoty Karaibskiej czy Latynoamerykańskiego Stowarzyszenia Integracji) mogą stworzyć możliwości szerokiego włączania się państwa w procesy

²² Dlatego też nie zgadzam się z poglądem tych autorów, którzy zarzucają strukturom międzynarodowym brak przełożenia funkcjonowania trójpodziału władz w duchu doktryny Monteskiusza. Zarzut ten podnoszony jest bardzo często wobec europejskich struktur integracyjnych. Por. Montesquieu, *O duchu praw*, Warszawa 1957, t. I, s. 239 n., zarzut ten podnoszony jest bardzo często wobec europejskich struktur integracyjnych.

²³ E. Popławska *Formy współpracy parlamentów w Unii Europejskiej*, [w:] *Parlamente a integracja europejska*, Warszawa 2002, s. 194.

²⁴ A. Wasilkowski, *Suwerenność w prawie międzynarodowym i w prawie europejskim*, Wrocław 2003.

²⁵ Haliżak, dz. cyt., s. 367-368.

decyzyjne²⁶. Tym samym mogą poprowadzić do możliwości optymalnej, konstruktywnej koordynacji między procesem umiędzynarodowienia, suwerennością państwową i suwerennością narodową. Z dynamiki rozwoju struktur integracyjnych wynika jasno, że możliwości takie będą się zwiększały. W znacznej mierze jest sprawą danego państwa, czy z możliwości tych skorzysta²⁷. Współzależność pomiędzy demokracją a formami aktywności państwa w sferze międzynarodowej jest od lat przedmiotem sporów. W ujęciu m.in. S. Cohena, w pracy *Démocratie et politique étrangère. Repenser les termes du débat*, spierają się ze sobą dwie grupy poglądów, reprezentowanych przez tzw. realistów i idealistów.

„Realści” twierdzą, w oparciu o teorie Hobbesa, Locke’a i Tocqueville’a, że dyplomacji nie uprawia się na ulicy, gdyż wymaga ona pewnego minimum tajności, kompetentnych wykonawców, a ponadto opinia publiczna nie zna w odpowiednim zakresie problematyki prawa międzynarodowego i zdolna jest tylko do „gwałtownych reakcji”. H. Margenthau w pracy *Politics Among Nations* uzasadniał, iż opinia publiczna powinna być trzymana z daleka od zasad i kierunków prowadzenia polityki zagranicznej. Dowodził m.in.: „[...] od męża stanu oczekuje się wizji długoterminowej, tymczasem opinia publiczna domaga się natychmiastowych efektów [...]. Rząd powinien [...] umieć oprzeć się pokusie poświęcenia na ołtarzu opinii publicznej tego, co uważa za dobrą politykę, gdyż w przeciwnym razie straci swoje przywództwo, a stały interes kraju zastąpi wątpliwa korzyść natychmiastowa”²⁸.

„Idealści” domagają się natomiast „uspołecznienia” polityki zagranicznej, jej demokratyzacji, poprzez poddanie wszelkich przejawów aktywności państwa na arenie prawnomiędzynarodowej kontroli parlamentarnej (bez względu na jej rodzaj czy stopień zaawansowania), wykonywanej nie tylko *ex ante*, ale także *a priori*.

Demokracja jest ustrojem państwowym. W związku z tym pojawia się pytanie, czy może być ona odnoszona i realizowana przez instytucje międzynarodowe? Do niedawna, jak podkreślałem, pojęcie demokracji w ogóle nie było kojarzone z działaniem instytucji międzynarodowych. Dopiero w ostatnich dekadach XX wieku w stosunkach międzynarodowych zaczęto rozumować kategoriami demokratycznymi. Internacjonalisci często zaprzeczają, jak przytacza C. Mik, możliwości wprowadzania demokracji w instytucjach międzynarodowych, albo problem ten przemilczają²⁹. Większość głosów przedstawicieli tej doktryny, podejmując temat możliwych dróg urzeczywistnienia zasad demokracji na poziomie stosunków

²⁶ Szerzej na temat organizacji międzynarodowych o rozbudowanych strukturach por. P. Czubik, B. Kuźniak, *Organizacje międzynarodowe*, Warszawa 2002.

²⁷ Por. W. Bartoszewski, *Demokracja a polityka zagraniczna*, „Sprawy Międzynarodowe” 2000, nr 3, s. 6.

²⁸ H. Morgenthau, *Politics Among Nations*, New York 1978, s.147 n.

²⁹ Mik, *Europejskie*, s. 416 i przytaczana tu opinia za: R. Kuźniar, *Demokracja w państwie a demokratyczność porządku międzynarodowego*, [w:] *Demokracja w stosunkach międzynarodowych*, red. E. Haliżak, D. Popławski, Warszawa 1997, s. 42 n. oraz J. Symonides, *Ocena demokratyczności*

międzynarodowych, wskazuje jednoznacznie na potrzebę ich „uparlamentryzowania”³⁰.

Zgadzam się z poglądem, że decyzje podejmowane na poziomie ponadpaństwowym, w ramach organizacji międzynarodowych, w szczególności o takim stopniu rozwinięcia strukturalnego jak Rada Europy, ONZ, GATT/WTO czy Unia Europejska, winny wykazywać się demokratycznymi podstawami³¹. Istota wskazanych wcześniej organizacji międzynarodowych charakteryzuje się ciągłym poszerzaniem zadań i rozbudową systemu instytucjonalnego. Coraz więcej kompetencji, częściowo lub całkowicie, przenoszonych jest ze szczebla krajowego na ponadnarodowy.

W uzasadnieniu wyroku w sprawie zgodności Traktatu o Unii Europejskiej z 1992 r. (Traktat z Maastricht) z Ustawą Zasadniczą RFN w 1993 r. Federalny Trybunał Konstytucyjny stwierdził – odnosząc się do interesującego zagadnienia urzeczywistnienia demokracji na poziomie ponadpaństwowym – iż TUE przyjmuje kategorię „naród” w rozumieniu etniczno-narodowym lub kulturowo-etnicznym³². Nie jest bowiem możliwe, jak przytaczał dalej Trybunał, stworzenie jakiegokolwiek formy europejskiej państwowości bez istnienia jednego narodu europejskiego, posiadającego wspólne dziedzictwo, język, kulturę i historię etniczną. Pogląd taki prowadzi do wniosku, iż na poziomie paneuropejskim (vel generalnie ponadnarodowym), osadzenie pełni zasad demokratycznych, tradycyjnie właściwych dla charakterystyk ustrojowych państw, nie jest możliwe. Podobnie rzecz się ma w odniesieniu do innych organizacji integracyjnych.

Być może odpowiedź na potrzebę wprowadzenia bardziej demokratycznych zasad w struktury międzynarodowe przyniesie coraz popularniejsza doktryna demokracji deliberatywnej³³. Rdzeniem teorii deliberatywnej demokracji, jak przytacza K. Bachmann, jest założenie, że decyzja nie musi zostać podjęta w wyniku głosowania, aby móc sobie rościć pretensję do legitymizacji. Może tę legitymizację uzyskać, jeżeli owa decyzja powstanie w wyniku procesu argumentacji wolnej od nacisku. Legitymacja ma w tym zakresie swoje źródło nie tylko w możliwości partycypacji ze strony wszystkich zainteresowanych, ale i w szerokiej dostępności procesu deliberacji. W takich warunkach głosowanie większościowe jest obarczone

systemu politycznego państw w prawie międzynarodowym i praktyce międzynarodowej, [w:] tamże, s. 25 n.

³⁰ Por. poprowadzone na przykładzie UE uwagi: F. Decker, *Demokratie und Demokratiesierung jenseits des Nationalstaates: Das Beispiel der Europäischen Union*, „Zeitschrift für Politikwissenschaft”, Heft Nr. 2/2000, s. 585.

³¹ Tamże, s. 148.

³² Treść orzeczenia Niemieckiego Federalnego Trybunału Konstytucyjnego, tzw. *Maastricht-Urteil* z 1993, [w:] *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*, 1993, t. 89, s. 155 n.

³³ Twórcą podwalin teorii demokracji deliberatywnej jest J. Habermas; por. jego autorstwa *Strukturwandel der Öffentlichkeit*, Frankfurt am Main 1961.

ryzykiem pomyłki. Kończy ono debatę ze względu właśnie na wyżej wspomniany nacisk zewnętrzny. Dyskurs, prowadzony bez nacisków zewnętrznych, jest najlepszą formą oddzielenia interesów partykularnych od interesów powszechnych. Tym samym ustala się normy oparte na konsensusie. Adresaci prawa powinni uznawać się jednocześnie, podążając tym tropem, za współtwórców owych norm prawnych³⁴. Konstrukcja taka pozwala odejść od sztywno utrzymywanego na kontynencie uzasadnienia tetycznego bądź aksjologicznego obowiązywania prawa. W pierwszym, w wielkim skrócie, obowiązywanie i przestrzeganie norm prawnych zabezpieczone jest powagą państwa – ustawodawcy, w drugim prawo to jest pozytywnie odbierane przez jego adresatów.

W świetle tego modelu demokracja nie polega już na rozwiązywaniu konfliktów lub wyważaniu interesów. Strony dyskursu nie forsują strategicznych interesów. Wszelkie interesy nadają się do określonej generalizacji. Wówczas tworzy się konsensus bez konieczności uciekania się do np. głosowania większościowego. Ta procedura jest demokratyczna, a jej rezultat legitymizowany. Model J. Habermasa, jak dalej przytacza K. Bachmann, kładzie nacisk na debatę, na rolę przekonywania i wymianę argumentów, argumentów w przełożeniu na stosunki ponadnarodowe – toteż zaczął się rozwijać kierunek „deliberatywnego supernacjonalizmu”. Wielu zwolenników tego kierunku upatruje w nim możliwość znalezienia sposobu legitymizacji działań struktur ponadnarodowych³⁵.

³⁴ K. Bachmann, *Konwent o przyszłości Europy. Demokracja deliberatywna jako metoda legitymizacji władzy w wielopłaszczyznowym systemie politycznym*, Wrocław 2004, s. 51.

³⁵ Tamże, s. 52 n.

ROZWÓJ BIOMEDYCyny A PRAWO MIĘDZYNARODOWE

Francis Fukujama, znany amerykański politolog, aktualnie członek Rady ds. Bioetyki przy Prezydencie USA, w swojej ostatniej książce pt. *Koniec człowieka*, która niedawno doczekała się swojego wydania w Polsce, stawia pytanie o granice postępu biologii i medycyny oraz o jego wpływ na kondycję całej ludzkości¹. Wyraża w niej pogląd, odchodząc od swojej kontrowersyjnej tezy o końcu historii, że rozwijająca się nauka, szczególnie w dziedzinie biologii i medycyny, a nie ideologie polityczne, jest obecnie czynnikiem w największym stopniu wpływającym na przebieg historii. Według cytowanego autora to właśnie ona będzie ją kształtować. Swoista rewolucja w biomedycynie, która przynosi człowiekowi szczególną wiedzę o sobie samym, stwarza, zdaniem Fukujamy, wiele zagrożeń zarówno dla jednostki, jak i dla gatunku ludzkiego. Nowe podstawy do dyskryminacji, instrumentalizacja człowieka, biokolonializm – to tylko najbardziej wyraźnie podkreślane zagrożenia. Z drugiej strony, niewątpliwie pojawiają się nowe możliwości, które spełnić mogą nadzieje i oczekiwania ludzkości. Autor stwierdza, że aby zapobiec „końcu człowieka”, konieczne jest zapewnienie kontroli politycznej nad nauką oraz stworzenie międzynarodowych regulacji, które chroniłyby przed nadużyciami nauki, pozwalając równocześnie na wykorzystanie jej dobrodziejstw. Z perspektywy prawa międzynarodowego teza ta prowokuje do wielu pytań. Czy konieczne jest odwoływanie się do prawa międzynarodowego jako instrumentu rozwiązania rysujących się problemów? Czy zagrożenia nie wydają się być przesadzone? Czy istniejące międzynarodowe gwarancje dla praw jednostki są niewystarczające wobec rewolucji w biologii i medycynie? Czy próba stworzenia standardów międzynarodowych w tej dziedzinie nie jest świadectwem wyjątkowego idealizmu, wiary w prawo jako antidotum na problemy doby obecnej, czy może raczej objawem przesadnej „jurydyzacji”, woli kontrolowania wszelkich fenomenów życia?² Wprawdzie pewne

¹ F. Fukuyama, *Koniec człowieka*, Kraków 2004.

² Por. L. Dubouis, *La réglementation internationale*, [w:] *Normativité et Biomédecine*, red. B. Feuillet-Le Mintier, Paryż 2003, s. 107.

kwestie związane z rozwojem biologii i medycyny doczekały się prawnomiędzynarodowych regulacji, do których należy Europejska Konwencja Bioetyczna czy Uniwersalna Deklaracja o Genomie i Prawach Człowieka, przyszłość bioetyki³ w prawie międzynarodowym nie jest jeszcze przesądzona. Dostrzeżono powagę problemów, toczy się wiele dyskusji, do tego stopnia, iż mimo braku wiążących dokumentów o ponadregionalnym zasięgu, pojawiają się głosy o powstawaniu nowej dziedziny prawa międzynarodowego, określanego jako międzynarodowe prawo bioetyki (*international bioethics law*)⁴ czy prawo nauk o życiu (*droit de sciences de la vie*)⁵. Najważniejsze zadanie, jakim jest przygotowanie uniwersalnego, wiążącego aktu prawa międzynarodowego, jeszcze nie zostało zrealizowane. Jest to równocześnie uzasadnienie dla niniejszego tekstu, w którym zostanie zaproponowana odpowiedź na powyższe pytania, jak również podjęta próba przedstawienia specyfiki problemów związanych z biomedycyną i trudności, które z niej wynikają w perspektywie stanowienia prawa międzynarodowego.

1. Pytanie o konieczność regulacji

Pierwsza wątpliwość, która budzi się w związku z tezą o konieczności stworzenia międzynarodowego systemu norm chroniących przed nadużyciami w kontekście rozwoju biomedycyny, jest związana z uzasadnieniem takiej potrzeby. Zagro-

³ Za ojca tego terminu uznaje się Vana Rensselaera Pottera, amerykańskiego onkologa, który użył go w tytule swego artykułu: *Bioethics: the Science of Survival*, opublikowanego w 1970 r. Przyjęło się nim obejmować refleksje nad licznymi problemami wynikającymi z rozwoju biologii i medycyny oraz ich zastosowania wobec człowieka. Z punktu widzenia ścisłości wywodu może być uznane za kontrowersyjne używanie terminu „bioetyka”, który, po pierwsze, posiada wiele definicji, po drugie, obejmuje przede wszystkim refleksję nad etyką, po trzecie w końcu często jest utożsamiany z jednym z nurtów w etyce – najczęściej z etyką utylitarystyczną. (Por. E. Riedel, *Die Menschenrechtskonvention zur Biomedizin des Europarats – Ein effektives Instrument zum Schutz der Menschenrechte oder symbolische Gesetzgebung?*, [w:] *Das Menschenrechtsübereinkommen zur Biomedizin des Europarates – taugliches Vorbild für eine weltweit geltende Regelung?*, red. J. Taupitz, New York–Berlin–Heidelberg 2002, s. 30). Nie jest to z pewnością termin prawny, jakkolwiek w literaturze prawniczej używa się go często. Spotkać się można czasem z terminem „bioprawo”. Wydaje się jednak, że termin „bioetyka” w odniesieniu do poniższego tekstu jest bardziej adekwatny, jako że chodzi o refleksje *de lege ferenda* nad problemami stanowienia prawa, nad granicami jurydyzacji, a nie tylko nad prawem obowiązującym. Na potrzeby tego artykułu termin ten będzie odnosił się do obszaru problemów, które wynikają z rozwoju medycyny i biologii człowieka w perspektywie prawa międzynarodowego.

⁴ Zob. N. Lenoir, *Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights: The First Legal and Ethical Framework at the Global Level*, „Columbia Human Rights Law Review” nr 30(495), 1999, s. 541.

⁵ C. Byk, *La Convention européenne sur la biomédecine et les droits de l’homme et l’ordre juridique international*, „Journal de Droit International” 2001, nr 1, s. 68.

żenia wiążące się z rozwojem biologii i medycyny mogą wydawać się przesadzone, fantastyczne, dotyczące niewielkiej liczby i tak ograniczonej, zamożnej warstwy bogatych społeczeństw „północy”. W dobie poważnych problemów z terroryzmem, ciągle jeszcze masowo łamanym „klasycznym” praw człowieka, problemów biedy i niedożywienia kierowanie uwagi społeczności międzynarodowej na futurystyczne problemy, opisywane do niedawna w pozycjach typu *science fiction*, może wydawać się trwonieniem czasu i energii. Zarzucić można, że debata dotyczy praktyk, które – tak jak klonowanie człowieka, tworzenie chimer i hybryd – są jedynie hipotetyczne, odległe, mało prawdopodobne. Również zmiana genetycznego dziedzictwa ludzkości na skutek manipulacji genetycznych wydaje się perspektywą bardzo odległą i fantastyczną. Argumenty o zagrożeniu dla jednostki, co więcej, dla gatunku ludzkiego – mogą jawić się jako nieprzekonujące. Innego rodzaju zagrożenia, takie jak dyskryminacja ze względu na dziedzictwo genetyczne, praktyki eugeniczne, nadużycia wobec osób poddanych badaniom, wprawdzie wydają się znacznie bardziej realne i uprawdopodobnione, ale dlaczego nie miałyby wystarczyć regulacje w postaci reguł deontologicznych? Potencjalne nadużycia medycyny istniały zawsze, a przez wieki broniła przed nimi przysięga Hipokratesa. Kolejny zarzut dotyczy towarzyszącej debacie bioetycznej heurystyce strachu, jaka wiąże się z przedstawianiem nauki w perspektywie zagrożeń, niebezpieczeństw, co skutkuje rosnącą nieufnością wobec niej, podczas gdy tak naprawdę trudno przepowiedzieć, w jakim kierunku potoczy się rozwój oraz jaki będzie miał wpływ na sytuację jednostki i gatunku ludzkiego.

Można stwierdzić, że w analizowanym obszarze istnieją dwie grupy problemów. Pierwsza obejmuje zagrożenia hipotetyczne, przewidywane dla praw człowieka, zarówno jako jednostki, jak i dla ludzkości. Działanie w tym wypadku będzie w dużej mierze uzasadnione ochroną interesów przyszłych pokoleń. Druga grupa problemów obejmuje istniejące już zagrożenia dla uznanych praw jednostki. Zarówno w pierwszym, jak i w drugim przypadku przedstawić można wyraźne argumenty przemawiające za koniecznością regulacji.

Wobec pierwszej grupy problemów z całą pewnością więcej jest niewiadomych niż pewników. Trudno przewidzieć konsekwencje postępu. Z drugiej strony jednak nie ulega wątpliwości, że w tym wypadku, bardziej niż w jakimkolwiek innym, w grę wchodzi bezpośrednio człowiek w najbardziej „biologicznym” wymiarze swojego istnienia. Niezwykle szybki rozwój nauki w analizowanej dziedzinie nie pozwala zignorować nawet fantastycznie brzmiących zagrożeń. Wynika z tego sporo trudności. Po pierwsze, trudno nadażyć za rozwojem nauki, trudno stanąć prawo na tak grząskim gruncie, gdzie wiele stanowią niewiadome. Po drugie, przybliża to zagrożenia. To, co wydaje się odległe i jedynie hipotetyczne, może w niedługim czasie stać się bardzo realne.

W rzeczywistości postawa, którą streścić można jako *better safe than sorry*, uzasadniająca działania zmierzające do ustanowienia międzynarodowych regulacji

w dziedzinie biomedycyny nie jest właściwa tylko temu zakresowi problemów⁶. W postaci zasady ostrożności (niem. *Vorsorgeprinzip*, ang. *precaution principle*, fr. *principe de précaution*), uznanej w prawie międzynarodowym, stanowi ona ważny element systemu międzynarodowego ochrony środowiska⁷. Twierdzi się, że stanowi już normę zwyczajową międzynarodowego prawa ochrony środowiska, jakkolwiek debata nad tym trwa⁸. Zasada ta po raz pierwszy została zaproponowana w doktrynie niemieckiej jako sposób na przezwycięzenie inercji, która wynika z braku pewności. Stanowi, jak się wydaje, bardzo interesującą odpowiedź na wiele pytań związanych ze współczesną rzeczywistością, stąd jej recepcja zarówno w europejskim prawie wspólnotowym, jak i w innych obszarach prawa międzynarodowego.

Z punktu widzenia stanowienia prawa w zasadzie ostrożności najbardziej istotna wydaje się być podstawa, jaką daje dla podjęcia kroków mających nie dopuścić do zrealizowania się zagrożeń, bez dysponowania wyraźnym naukowym dowodem, że przewidywane negatywne konsekwencje zaistnieją. Legitymizuje ona działania, które są reakcją na jedynie potencjalne, acz prawdopodobne niebezpieczeństwa. Tak jest właśnie w analizowanym obszarze. Regulacje – zarówno istniejące, jaki i proponowane – odnoszące się do rozwoju i postępu medycyny i biologii mają charakter przyszłościowy (prospektywny); w większym stopniu antycypują zagrożenia i wybiegają w przyszłość, niż opierają się na doświadczeniu przeszłości. W związku z odwołaniem się do zasady ostrożności należy oczywiście odpowiedzieć na pytanie o poziom ryzyka, jak również o proporcjonalność środków; stąd konieczność wielostronnej debaty.

Wobec drugiej grupy problemów uzasadnienie konieczności objęcia ich ochroną prawnomiędzynarodową leży w skali i rozmiarze zagrożeń. Dynamika rozwoju biologii i medycyny budzi obawę, że jednostka, w sytuacji gdy jest nie tylko autorem tego postępu, ale też jego „przedmiotem” i „tworzywem”, będzie narażona na szczególne niebezpieczeństwo. Konieczne zatem wydaje się rozstrzygnięcie konfliktu wartości pomiędzy wolnością nauki i katalogiem innych podstawowych wartości w sposób nie budzący wątpliwości.

⁶ S. Maljean-Dubois, *Bioéthique et droit international*, „Annuaire français de droit international” XLVI, 2000, s. 109.

⁷ Obszerna analiza zasady ostrożności w: *The Precautionary principle and International Law*, ed. D. Freeston, E. Hey, International Environmental Law and Policy Series, vol. 31, 1996. Po raz pierwszy powołano się na tę zasadę w deklaracji londyńskiej z 1987 roku, odnoszącej się do ochrony Morza Północnego; zakorzeniła się ona w prawie międzynarodowym wraz z przyjęciem Deklaracji z Rio z 1992 (14 czerwca 1992, 31 ILM 874) i następnie w wielu dokumentach międzynarodowych, m.in. Konwencji o Morzu Bałtyckim z 1992 r.; również wspólnotowa polityka ochrony środowiska oparta jest na zasadzie ostrożności (Traktat o WE, art. 174).

⁸ *The Precautionary principle and International Law*, s. 30 oraz 36 i n. Por. J. B. Weiner, *Whose Precaution after all? A comment on the comparison and evolution of risk regulatory systems*, „Duke Journal of Comparative and International Law”, vol. 13(207), 2003, s. 212.

Odnosnie do wielu problemów wypracowano standardy w postaci reguł, które ujęto w szereg kodeksów deontologicznych i etycznych, w tym kodeksów opracowanych przez zrzeszające naukowców i lekarzy międzynarodowe organizacje zarówno o zasięgu ograniczonym, m.in. Europejskie Forum na rzecz Dobrych Praktyk Klinicznych (*European Forum on Good Clinical Practices*)⁹, Europejską Radę ds. Badań Medycznych (*European Medical Research Council*)¹⁰, Islamskie Stowarzyszenie Etyki Medycznej (*Islamic Organization for Medical Ethics*)¹¹, jak i uniwersalne, takie jak Światowa Organizacja Lekarska (*World Medical Association*)¹². Reguły deontologiczne wydają się nie dawać wystarczającej gwarancji. Po pierwsze, nie są opatrzone sankcją prawną; po drugie, jako metody autoregulacji zainteresowanych środowisk nie zapewniają wystarczającej ochrony osobie, nie czynią jej świadomą praw¹³.

Jednakże wiele zastosowań współczesnej biologii i medycyny, takich jak np. testy diagnostyczne, przestaje mieć cel tylko i wyłącznie terapeutyczny – stają się one produktem, który można sprzedać. Wykorzystanie tych narzędzi może być interesujące z punktu widzenia interesów pracodawcy czy ubezpieczyciela, ale naruszać może prawa jednostki.

Można zaryzykować tezę, że pojawiła się kolejna siła, która zagraża jednostce – miazdząca potęga nauki i techniki, która czyni ją bezsilnym, również z powodu hermetyczności języka, niedostępnego dla przeciętnego człowieka czy z powodu nieświadomości wynikającej z braku specjalistycznej wiedzy. Można posunąć się do analogii: jest to sytuacja bardzo wyraźnej nierówności partnerów, przypomina układ państwo–obywatel, tylko teraz prawo życia i śmierci jest w rękach dysponentów wiedzy, „mędrców”. Jedynie norma prawna daje jednostce oręż przeciwko nadużyciom.

Warto również zwrócić uwagę na inny aspekt problemu. Nikt nie zna właściwych i satysfakcjonujących odpowiedzi na pojawiające się pytania. Proces stanowienia prawa nie będzie prostym przyjęciem akceptowanych standardów, kodyfikacją istniejących rozwiązań. Proces ten sam w sobie wymaga dyskusji, poszukiwania odpowiedzi – począwszy od uzasadnienia konieczności regulacji prawnej po konkretne materialne postanowienia. Dyskusja stanowi jego nieodłączny element. Sta-

⁹ Rekomendacje dla europejskich komitetów etycznych z 1995 oraz 1997 r.

¹⁰ Rekomendacje dotyczące prokreacji *in vitro* z 1983 r. oraz dotyczące terapii genetycznej z 1983 r.

¹¹ Islamski Kodeks Etyki Medycznej z 1981 r.

¹² Pod egidą tej organizacji opracowano w 1949 r. Międzynarodowy Kodeks Etyki Lekarskiej oraz szereg deklaracji i rezolucji odnośnie do problemów pojawiających się wraz z rozwojem medycyny (w tym w 1964 r. Deklarację Helsińską, dotyczącą badań na ludziach, dwie rezolucje dotyczące praw człowieka, z 1990 oraz 1994 roku). Więcej informacji: <http://www.wma.net>

¹³ O wpływie reguł deontologii na prawo por. M. L. Moquet-Anger, *Déontologie médicale, droit ou auto-régulation avec contrôle juridictionnel?*, [w:] *Normativité et Biomédecine*, red. B. Feuillet-Le Mintier, Paryż 2003, s. 119-131.

nowienie prawa zmusza do refleksji i oswoja z problemem, angażując szerokie kręgi opinii publicznej, również międzynarodowej, nie tylko zajmujące się nauką, w kilku najbardziej rozwiniętych państwach świata. Ponieważ największe odkrycia naukowe zawsze miały globalny zasięg i wpływ, trudno sobie wyobrazić, żeby tak nie było w przypadku trwającej rewolucji w biologii i medycynie. Niezależnie od tego, że w awangardzie rewolucji biomedycznej dominują przedstawiciele ograniczonej liczby państw świata, jej konsekwencje będą miały znaczenie dla wszystkich.

2. Dlaczego prawo międzynarodowe?

Badania w obszarze biomedycyny i zastosowania jej najnowszych osiągnięć stanowią przedmiot w miarę kompleksowych regulacji w kilku najbardziej rozwiniętych krajach świata, czyli tam, gdzie rozwija się nauka i gdzie świadomość społeczna zagrożeń i ambiwalentnego charakteru jej osiągnięć jest największa¹⁴. Trzeba zaznaczyć, że istnieją duże różnice w przyjętych standardach. Istnienie odnośnych regulacji w krajach, w których postęp nauki jest najbardziej zaawansowany, nie gwarantuje przestrzegania uznanych w tych aktach standardów postępowania. Po pierwsze, standardy wewnętrzne są różne, po drugie, większość państw świata nie posiada odnośnych wewnętrznych regulacji. Standardy wewnętrzne obowiązują tylko w obszarze jurysdykcji państwa, podczas gdy współczesna nauka stała się międzynarodowym systemem¹⁵. Mamy do czynienia ze zorganizowaną działalnością na skalę międzynarodową, ponad granicami państw¹⁶. Dotyczy to nie tylko badań finansowanych przez państwo, nad którymi istnieje jakaś forma kontroli, niezależnie od tego, iż rozwój nauki, i to nie tylko dziedzin związanych z obronnością, jest często postrzegany jako kwestia strategiczna, i widziany w perspektywie globalnej konkurencji¹⁷. Nie ulega przecież wątpliwości, że zaawansowanie technologiczne, konkurencyjność nauki wpływa na siłę państw na arenie

¹⁴ Odnośne regulacje posiada wiele państw europejskich, między innymi Francja, Niemcy, Hiszpania.

¹⁵ Por. *A Quiet Revolution*, „A World of Science”, vol. 2, nr 1, Jan.–March 2004, s. 1 nn.

¹⁶ Ponadnarodowy charakter problemu wydaje się być jedną z cech charakterystycznych problematyki związanej z rozwojem nauki, w tym przede wszystkim biologii i medycyny, i jest uznawany za oczywistość *evidence*. Zob. B. Mathieu, *Génome humain et droits fondamentaux. Colection droit public positif*, Paris 2002, s. 17; Lenoir, *Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights*, s. 541; J. Michaud, *C'est la faiblesse du droit national que de n'être que national*, [w:] *La Convention d'Oviedo*, „Droit et économie”, nr 87, 2000, s. 47.

¹⁷ I tak, na przykład, rozwój konkurencyjności Europy w dziedzinie biotechnologii jest jednym z priorytetów UE (np. *Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social et au Comité des régions – Sciences du vivant et biotechnologie – Une stratégie pour l'Europe*, „Journal officiel”, nr C 055 z 2.03.2002, s. 3-32).

światowej¹⁸. Jednakże obok międzyrządowych i międzynarodowych projektów badawczych, przede wszystkim sektor prywatny jest bardzo aktywny. W latach 70. rozpoczął się proces zmiany w strukturze finansowania badań naukowych, kiedy to wzrosło znaczenie finansowania prywatnego. Ważnym elementem jest „merkantylizacja” działalności naukowej, szczególnie w obszarze biotechnologii. Ta stosunkowo młoda dziedzina rozwija się wyjątkowo szybko również ze względu na bardzo duże zaangażowanie prywatnych korporacji, które widzą w niej obietnice zysku. Ludzkość od stuleci poszukuje „eliksiru młodości” i sposobu na nieśmiertelność. „Eliksir młodości” w formie nowoczesnych terapii, efektywnych leków, ale również metod diagnostycznych, które pozwolą wyeliminować przynajmniej niektóre choroby, jest teraz bliższy uzyskania niż kiedykolwiek¹⁹. Współczesna nauka może pozwolić na zrealizowanie innego marzenia – tego o idealnym potomstwie. Czyż może istnieć lepsza inwestycja? Olbrzymią część aktywności naukowej w tym obszarze stanowią więc badania, które przeprowadzają, głównie z merkantylnej motywacji, międzynarodowe prywatne kompanie i w wypadku których powoływanie się na „wolność nauki” może maskować w rzeczywistości interesy ekonomiczne i przemysłowe²⁰. Tak więc rośnie znaczenie elementu ekonomicznego w badaniach naukowych w dziedzinie biomedycyny²¹. Bariery prawne, które istnieją w kilku państwach świata, ograniczające dopuszczalność pewnych praktyk, nie stanowią wystarczających gwarancji. Stwarza to sytuację, w której określone działania, które są zakazane w jednym państwie, będą realizowane tam, gdzie są dozwolone; stwarza zagrożenie swoistym „dumpingiem bioetycznym”²². Co więcej, nie można wykluczyć niebezpieczeństwa nadużyć, które mogłyby się wiązać ze świadomym nieprzyjmowaniem standardów ochronnych w mniej demokratycznych państwach, na przykład dla zapewnienia dopływu zagranicznego kapitału²³. Wiąże się z tym ryzyko wykorzystywania w badaniach populacji takich państw, które uznane byłyby za zbyt ryzykowne i w związku z tym zabronionych przez

¹⁸ N. Lenoir, B. Mathieu, *Les normes internationales de la bioethique*, Paryż 1998, s. 3; J. Mourgeon, *Condition actuelles se l'élaboration du droit international public*, [w:] *L'élaboration du droit international public*, Société française pour le droit international, Paryż 1975, s. 3.

¹⁹ Por. R. Magusson, *A Short History of the Next Thirty Years: Genetic Testing, Clinical Care and Personal Choices*, „The University of New South Wales Law Journal”, vol. 26, nr 3, 2003, s. 743.

²⁰ Mathieu, *Génome humain et droits fondamentaux*, s. 14.

²¹ Por. S. Pridan-Frank, *Human Genomics: A Challenge to the Rules of the Game of International Law*, „Columbia Journal of Transnational Law” nr 40(619), 2002, s. 624.

²² Por. Dubouis, *La réglementation internationale*, s. 108.

²³ Problem „tanich bander” w dziedzinie badań biomedycznych jest dostrzegany przez zajmujących się problemem; wiąże się z nim ryzyko biokolonializmu. Zob. Lenoir, *Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights*, s. 541. Również w Raporcie Komitetu Ad Hoc ds. Konwencji o zakazie klonowania istot ludzkich wyraźnie widzi się zagrożenie w postaci *cloning havens*, zob. *Report of the Ad Hoc Committee on an International Convention Against Reproductive Cloning of Human Beings*, 7. sesja ZO, Supplement Nr 51 (A 57/51).

prawo gdzie indziej. Na istniejącą sytuację duży wpływ mają czynniki związane z postępowaniem cywilizacyjnym oraz aktualną sytuacją ekonomiczną i gospodarczą. „Globalizacji” nauki sprzyja rozwój nowoczesnych środków przepływu informacji, przede wszystkim spektakularny światowy sukces Internetu. Równocześnie rozwija się międzynarodowy rynek, postępuje liberalizacja handlu w ramach różnych regionalnych stowarzyszeń, jak i na skalę globalną w ramach WTO, z czym wiąże się intensyfikacja wymiany handlowej. Stwarza to sytuację, w której poszukiwanie ponadnarodowych rozwiązań wydaje się ze wszech miar uzasadnione – po pierwsze, ze względu na konieczną refleksję nad pozycją jednostki, zakresem jej ochrony przed „totalną nauką” i „totalną medycyną” w prawie międzynarodowym; po drugie, ze względów pragmatycznych, z potrzeby harmonizacji reguł. Konieczność ta najbardziej wyraźnie odczuwalna jest w Europie, gdzie wspólny rynek, efekt ekonomicznej integracji w ramach Wspólnot Europejskich, jak też zniesienie granic czynią zupełnie nieefektywnymi pewne standardy prawa krajowego i wyraźna jest potrzeba szukania wspólnych standardów. Dlatego też Europa wyprzedza znacznie wszystkie inne systemy regionalne w szukaniu odpowiedzi na najbardziej palące problemy wynikające z postępu w biologii i medycynie. To właśnie w obszarze europejskim powstał jedyny jak dotąd, wiążący dokument międzynarodowy, którym jest Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Godności Osoby Ludzkiej w Kontekście Zastosowań Biologii i Medycyny (Europejska Konwencja o Prawach Człowieka i Biomedycynie). Przyjęcie 4 kwietnia 1997 r. konwencji w Oiwedo, poprzedzone szeregiem rekomendacji i rezolucji, świadczy o wczesnym dostrzeżeniu problemów na starym kontynencie²⁴. Dokument ten jest przede wszystkim instrumentem ochrony praw człowieka w obliczu postępu w biologii i medycynie, ale odpowiada jednocześnie na potrzebę harmonizacji standardów²⁵. Od kilku lat wzrasta również znaczenie tej problematyki w Unii Europejskiej. Istnieje wiele dokumentów wspólnotowych, zarówno o charakterze niewiążącym, sygnalizującym wyraźnie przekonanie o konieczności ponadnarodowej dyskusji, jak i o charakterze wiążącym, które harmonizują standardy związane z biomedycyną²⁶. Instytucje UE, przede wszystkim Parlament Europejski, coraz częściej

²⁴ Rada Europy zajmowała się tą problematyką od lat 70. Obszerny zbiór dokumentów odnoszących się do problematyki bioetycznej zawiera opracowanie T. Jasudowicza pt. *Europejskie standardy bioetyczne. Wybór materiałów* (Toruń 1998).

²⁵ Pierwsze dokumenty Rady Europy, wydane wobec rozwoju biomedycyny, miały również na uwadze praktyczny aspekt; dotyczyły harmonizacji standardów odnośnie do procedury przekazywania krwi (rezolucja R(68)32) oraz organów do transplantacji (rezolucja (78)29). W Europie są to produkty wyłączone z obrotu ekonomicznego; chodziło o pewną standaryzację współpracy, nie o organizację rynku. Na ten wzgląd wskazuje równocześnie bezpośrednio raport wyjaśniający do Konwencji o Prawach Człowieka i Biomedycynie (patrz paragraf 4 raportu).

²⁶ Np. Dyrektywa 98/44/EC dotycząca patentowania wynalazków biotechnologicznych, czy dyrektywa 2001/20/CE z 4 IV 2001 r. dotycząca harmonizacji standardów prawnych i administracyjnych odnoszących się do prób klinicznych. Należy jednak zaznaczyć, że instrumenty prawa

również stają się forum dyskusji nad tymi problemami²⁷. Najdobitniejszym jednak dowodem na dostrzeganie znaczenia tej problematyki z poziomu Unii Europejskiej są postanowienia Karty Praw Podstawowych, które bezpośrednio odnoszą się do zagrożeń związanych z rozwojem biologii i medycyny (art. 3 obejmujący prawo do integralności, zakaz praktyk eugenicznych, zakaz klonowania reprodukcyjnego; art. 21 zakazujący dyskryminacji na podstawie dziedzictwa genetycznego). Karta Praw Podstawowych jako część Konstytucji Europejskiej, przyjętej na konferencji międzyrządowej w Brukseli 18 czerwca 2004 r., po przyjęciu w państwach członkowskich będzie wiązać instytucje UE oraz państwa członkowskie jako prawo pierwotne UE.

Niemniej jednak, równocześnie przykład Europy pokazuje, jak trudno jest znaleźć satysfakcjonujący kompromis²⁸. Przy dużej bliskości kulturowej i cywilizacyjnej, rozbieżności standardów, istniejące w poszczególnych państwach, pozwoliły na wąski „wspólny margines”. Nawet wartości deklarowane jako wspólne mogą w praktyce być rozumiane zupełnie odmiennie i posłużyć uzasadnieniu sprzecznych ze sobą postanowień²⁹. Problem ten szerzej będzie analizowany w dalszej części tekstu.

Konieczność międzynarodowej odpowiedzi wnika również z tego, że z częścią zagrożeń, które się pojawiają, wiąże się szczególnego rodzaju ryzyko. Pewne prak-

wspólnotowego, które harmonizują pewne kwestie związane z biomedycyną, mają na pierwszym miejscu zadanie zapewnienia efektywności wspólnego rynku i są ograniczone do tych kwestii, które do niego należą. Niemniej jednak dostrzega się i ten ich aspekt, który wiąże się z statusem jednostki i jej ochroną. Tak na przykład w komentarzach odnoszących się do dyrektywy dotyczącej prób klinicznych powoływano się zarówno na zwiększenie efektywności wspólnego rynku, jak i na konieczność zapewnienia ochrony godności człowieka (w tym również w wymiarze „konsumenckim”, podkreślając, że wszyscy obywatele UE powinni w równym stopniu być beneficjentami postępu, jaki się dokonuje na skutek przeprowadzanych badań i eksperymentów klinicznych. Por. M. C. Chemtob, *L'harmonisation des dispositions relatives à la mise en place et au déroulement des essais cliniques dans l'Union Européenne*, „Marche Commun de l'Union Européenne”, nr 447, IV 2001, s. 267). Warto zwrócić uwagę, że w Decyzji Parlamentu i Komisji (182/1999/EC), dotyczącej Ramowego Programu Badawczego na lata 1998–2002 po raz pierwszy odniesiono się do „podstawowych standardów etycznych”, których zachowanie ma być zapewnione we wszystkich działaniach w ramach programu i które to określa się jako wymaganie wynikające z prawa wspólnotowego (art. 7), powtórzenie w art. 3 Decyzji 1513/2002/EC z 27 VI 2002, dotyczącej VI programu ramowego (na lata 2002–2006) dotyczącego badań i utworzenia Europejskiej Przestrzeni Badawczej. Należy wspomnieć również o Europejskiej Grupie Etycznej, która jest ciałem pomocniczym Komisji Europejskiej i której rolą jest opracowywanie opinii dotyczących aspektów etycznych postępu nauki.

²⁷ W okresie od 16 stycznia 2001 r. do 15 stycznia 2002 r. działała, powołana przez Parlament, komisja specjalna ds. genetyki i innych nowych technik w medycynie.

²⁸ Problem poszukiwania wspólnych europejskich fundamentów etycznych porusza: T. Juncker, *L'avant-droit et l'après droit ou pour le continent Europe: Pas d'espace juridique commun sans éthique commune*, [w:] *Law in Greater Europe. Towards a Common Legal Area. Studies in Honor of Heinrich Klebes*, s. 333.

²⁹ Patrz Raport wyjaśniający do konwencji, paragraf 2.

tyki mogą mieć konsekwencje wobec całej ludzkości, ponieważ dotyczą genetycznego dziedzictwa, które jest wspólne³⁰. Stąd poszukiwanie instrumentów, które pozwoliłyby na stawienie im czoła, wymaga również globalnej płaszczyzny.

3. W jaki sposób?

Problem uregulowania współczesnych problemów wynikających z rozwoju biomedycyny obrazuje bardzo dobrze jedną z podstawowych trudności współczesnego prawa międzynarodowego, tj. pogodzenie struktury, której podstawę stanowią reguły zrodzone z długotrwałej praktyki, kształtujące się przez stulecia, z wymaganiami współczesności, którą charakteryzuje niezwykle tempo przeobrażeń³¹. W obszarze bioetyki, oprócz ogólnych ram, które wyznaczają normy międzynarodowego systemu ochrony praw człowieka oraz generalne zasady prawa (*general principles of law recognized by civilised nations*), w płaszczyźnie prawa międzynarodowego nie ma innych punktów odniesienia. Wśród „zastanych” postanowień najbardziej bezpośrednio do problemu praw człowieka w obliczu medycyny odnoszą się te normy prawa międzynarodowego, które były inspirowane Kodeksem Norymberskim – zbiorem zasad uznanych w wyniku procesu nad nazistowskimi zbrodniarzami wojennymi, lekarzami, którzy dopuścili się bestialskich nadużyć na pacjentach³². Kodeks stanowi punkt wyjścia dla regulacji eksperymentów na człowieku, które, zgodnie z przyjętymi zasadami, są niedopuszczalne bez świadomej zgody osoby im poddanej. Można w tym miejscu wymienić art. 7 Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, jak również postanowienia Konwencji Genewskiej z 1949 r. odnoszące się do traktowania jeńców wojennych czy też II Protokołu do Konwencji Genewskiej z 1977 r., dotyczącej ochrony ofiar konfliktów wewnętrznych. Eksperymenty na człowieku nie wyczerpują jednakże problematyki. Konieczność ustosunkowania się do zagrożeń wiążących się ze współczesną medycyną i biologią wykracza znacznie poza tak zakreślony horyzont. W tym obszarze problematyki nie istnieje prawo zwyczajowe, jedyna konwencja ma niewielką liczbę ratyfikacji, co więcej, odnośne regulacje nie istnieją nawet w prawie wewnętrznym większości państw. Prawo

³⁰ S. Maljean-Dubois, *Bioethique et Droit international*, „Anuaire Francais de droit international” 2000, s. 84.

³¹ „[...] one of the major problems of international law is to determine when and how to incorporate new standards of behavior and new realities of life into already existing framework, so that on the one hand the law remains relevant and on other, the system itself is not too vigorously disrupted”. M. N. Shaw, *International Law*, (ed. 2003), s. 42.

³² L. A. Sicilianos, *Expérimentation biomédicale et droits de l’homme. Textes internationaux et pratiques étatiques*, [w:] *Expérimentation biomédicale et droits de l’homme*, Foundation Marangopoulos pour les Droits de l’Homme, s. 218.

międzynarodowe widziane jest często jako narzędzie harmonizacji, przy braku wewnętrznych standardów w większości państw świata.

Niewątpliwie rozwój biologii i medycyny stawia wyzwania, jak już wyżej zaznaczono, przede wszystkim przed międzynarodowym systemem ochrony praw człowieka³³. Problemy te dotyczą fundamentalnych aspektów ludzkiej egzystencji, etapów granicznych i najbardziej intymnie przeżywanych w życiu jednostki. Wiąza się bardzo głęboko z określoną wizją człowieka i jego miejsca we wszechświecie. Szczególnym wyzwaniem jest znalezienie wspólnych standardów w czasach, gdy próbuje się kwestionować uniwersalizm nawet podstawowego dokumentu określającego status jednostki w prawie międzynarodowym, jakim jest Uniwersalna Deklaracja Praw Człowieka³⁴. Tym bardziej, że chodzi o wspólne standardy w obszarze tak „wrażliwym” i odnoszące się do kwestii, które budzą kontrowersje w wymiarze nie tylko odmiennych kultur, lecz również indywidualnych światopoglądów. Jakakolwiek międzynarodowa debata nad problemami bioetycznymi zakłada jednakże wiarę w uniwersalne zasady, na których można oprzeć regulacje³⁵. Taką uniwersalną zasadą jest, według wielu autorów, zasada godności osoby ludzkiej. Nie wydaje się jednak, żeby była ona jednoznacznie rozumiana, z tego względu konieczna jest dyskusja. Z drugiej strony, są to kwestie dotyczące zagadnień skomplikowanych, dla których właściwej oceny wymagana jest duża fachowa wiedza. Stąd również na poziomie międzynarodowym powoływanie komitetów etycznych, których kompetencje, jak i skład oraz legitymacja, są różne, ale tym, co je łączy, jest poszukiwanie kompromisu, na którym można by oprzeć przyszłe regulacje. Istnieje wiele międzynarodowych gremiów tego typu. Wymienić w tym miejscu należy Międzynarodowy Komitet Bioetyczny (*International Bioethics Committee*) oraz Międzyrządowy Komitet Bioetyczny (*Intergovernmental Bioethics Committee*) przy UNESCO, Kierowniczy Komitet ds. Bioetyki przy Radzie Europy (*Steering Bioethical Committee*) czy Europejską Grupę ds. Etyki w Nauce i Nowych Technologiach przy Komisji Europejskiej (*The European Group on Ethics in Science and New Technologies*). Jako wspólne ich cechy można wymienić pluridyscyplinarność, pluralizm i niezależność³⁶. W ich zadania wpisane są również: monitorowanie rozwoju nauki i ocena realności zagrożeń. Podobne komitety istnieją na poziomie

³³ Historia pojawienia się na arenie światowej problemów bioetycznych, widzianych w perspektywie międzynarodowego systemu ochrony praw człowieka zob.: F. Mayor, *Bioéthique et droits de l'homme*, [w:] *Scritti in Onore di Guido Gerini*, Triest 1996, s. 283 n.

³⁴ Zob. m.in. J. Yacoub, *Réécrire la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme*, Paryż 1998, s. 75; A. Cassese, *Human Rights in the Changing World*, Polity Press, 1990.

³⁵ R. Andorno, *Biomedicine and international human rights law: in search of global consensus*, „Bulletin of the World Health Organization”, 80(12), 2002, s. 959.

³⁶ O wymienionych instytucjach, a także o roli aktów przez nie wydawanych obszerniej w: *Normativité et Biomédecine*, red. B. Feuillet-Le Mintier, Paryż 2003, s. 169-209; tamże: P. Martinho da Silva, *Le rôle du Groupe Européen d'Éthique*, s. 179-191; J. Michaud, *Le Comité Directeur de Bioéthique du Conseil de l'Europe*, s. 169-179; R. Ida, *Le Comité International de Bioéthique de l'UNESCO*,

wewnętrznym w wielu państwach; powołane zostały w celu tworzenia ogólnej refleksji nad wyzwaniem przyszłości i mają istotną rolę w procesie przygotowywania obowiązujących regulacji (w odróżnieniu od komitetów etycznych które od lat funkcjonują przy szpitalach i klinikach)³⁷. Ponadto stanowią one forum debaty jak również animują debatę publiczną.

Kolejne pytanie, które się pojawia, dotyczy możliwego prawnomiędzynarodowego sposobu regulacji. Wybór metody regulacji i instrumentu jest zdeterminowany przez przedmiot. Jest to pytanie o sposób, w jaki mogą powstać wiążące regulacje w analizowanej dziedzinie, która rozwija się nieustannie, co niewątpliwie utrudnia przyjęcie rozwiązań. Wobec powyższego regulacjom tym można postawić niewątpliwie wymóg elastyczności; obok rozwiązań problemów aktualnych, muszą równocześnie stawić czoła ciąglemu postępowi wiedzy.

W obszarze biomedycyny jak do tej pory istnieje tylko jeden prawnomiędzynarodowy instrument wiążący, którym jest wcześniej wspomniana Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Ludzkiej Godności w Obliczu Rozwoju Biologii i Medycyny: Europejska Konwencja o Prawach Człowieka i Biomedycynie (bywa też określana Europejską Konwencją Bioetyczną)³⁸. Konwencja weszła w życie 1 stycznia 1999 r. Przedmiotowo obejmuje szeroki zakres problemów związanych z rozwojem biologii i medycyny, od standardów traktowania jednostki w procesie leczenia i choroby, poprzez eksperymenty medyczne, transplantacje, do badań genetycznych i badań na embrionach³⁹. Dla umożliwienia reakcji na nowe, pojawiające się problemy, wynikające z postępującego przecież rozwoju wiedzy, przewidziano w art. 32.4 okresowe badanie jej postanowień i monitorowanie postępu naukowego, a w art. 28 zobowiązano państwa-sygnatariuszy do organizowania debaty publicznej nad problematyką konwencji. Ponadto, Europejska Konwencja Bioetyczna jest jedynie konwencją ramową, którą mają uzupełniać dodatkowe protokoły. Do tej pory przyjęto Protokół Dodatkowy o Zakazie Klonowania (otwarty do podpisu 12 stycznia 1998 r.; wszedł w życie 1 marca 2001 r.)⁴⁰ oraz Protokół Dodatkowy Dotyczący Transplantacji Tkanek i Organów Pochodzenia Ludzkiego (otwarty do

s. 179-184. Por. również: Lenoir, Mathieu, *Les normes internationales de la bioethique*, s. 29; C. Byk, G. Mémeteau, *Le droit des comités d'éthique*, Paryż 1996.

³⁷ Pierwszy powstał we Francji w 1983 roku (zob. P. Pérdot, *Le Comité Consultatif National d'Éthique*, [w:] *Normativité et Biomédecine*, red. B. Feuillet-Le Mintier, Paryż 2003, s. 163-169). Obecnie ciała tego typu istnieją w ponad 40 państwach świata.

³⁸ CETS No. 164.

³⁹ Obszerniej o konwencji: T. Jasudowicz, *Europejska Konwencja Bioetyczna na tle międzynarodowego systemu normatywnego*, [w:] *Księga Pamiątkowa ku czci Profesora Leopolda Steckiego*, Toruń 1997, s. 64; historia powstania konwencji: I. Kamp, *Die Europäische Bioethik-Konvention*, „Europäische Hochschulschriften, Reihe II Rechtswissenschaft”, Bd./Vol. 2948, 2000, s. 3-9; Byk, *La Convention européenne sur la biomédecine et les droits*, s. 46-68.

⁴⁰ CETS No. 168.

podpisu 24 stycznia 2002 r.; jeszcze nie wszedł w życie)⁴¹, zaś Protokół Dodatkowy Dotyczący Badań Biomedycznych jest w ostatniej fazie przygotowań. Równocześnie, wobec dużych problemów w znalezieniu wspólnych odpowiedzi, które wynikają z pluralizmu etycznego Europy, konwencja określa jedynie minimalny poziom ochrony. Semiimperatywny charakter jej norm pozwala na przyjęcie surowszych standardów w prawie wewnętrznym. Konwencja, mimo iż została wypracowana w Radzie Europy, organizacji regionalnej, jest otwarta i zakłada możliwość przystąpienia innych państw spoza organizacji, które brały udział w pracach nad nią (do których należą: USA, Meksyk, Kanada, Japonia, Stolica Apostolska), jak również Wspólnot Europejskich oraz innych państw na zaproszenie Komitetu Ministrów Rady Europy (art. 33 i 34). Jak do tej pory, żaden z podmiotów nie skorzystał z tej możliwości. Wskazuje to na dostrzeżenie uniwersalnego wymiaru problemów. Należy jednakże zaznaczyć ograniczoną rolę dokumentu na samym kontynencie europejskim, co wynika z niewielu ratyfikacji, w tym przez te państwa europejskie, które są najbardziej zaawansowane w biomedycynie. Bardzo wymowny jest brak podpisu pod konwencją Wielkiej Brytanii, która wyprzedza pozostałe państwa europejskie w dziedzinie biomedycyny⁴². Konwencja budzi bardzo sprzeczne odczucia – obok głosów określających ją jako „technofobiczną”⁴³ (w związku z całkowitym zakazem terapii genetycznej prowadzonej na zarodkach, zakazem tworzenia embriionów wyłącznie w celach naukowych), pada zarzut iluzorycznych i niskich standardów ochronnych. Konwencja spotkała się ze szczególnie intensywną krytyką w Niemczech, gdzie obowiązuje najbardziej restrykcyjne prawo dotyczące ochrony embriionu (*Embrionschutzgesetz*) oraz bardzo wysokie standardy ochrony jednostki jako uczestnika badań i eksperymentów medycznych⁴⁴. Niezależnie od tego, że konwencja przewiduje możliwość wprowadzenia ostrzejszych wymagań w odniesieniu do wszystkich obszarów, których dotyczą jej postanowienia, dopuszczalność czysto poznawczych badań na osobach niezdolnych do wyrażenia zgody, dopuszczalność badań na embriionach i brak jednoznacznych definicji podstawowych pojęć, do których konwencja się odwołuje, były przyczyną tego, że Niemcy nie podpisały

⁴¹ CETS No. 186.

⁴² Poza Wielką Brytanią nie podpisały Konwencji: Niemcy, Belgia, Rosja, natomiast nie ratyfikowały jej m.in.: Francja, Włochy, państwa skandynawskie (oprócz Danii) oraz Polska.

⁴³ C. Byk, *Progrès scientifique et droits de l'homme: la rupture?*, „Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme”, nr 54, 2003, s. 380.

⁴⁴ W Niemczech z jednej strony najwyraźniej afirmowana jest w prawie wolność nauki i badań naukowych (*Forschungsfreiheit*), która jest gwarantowana w Ustawie Zasadniczej (art. 5 § 3 *Grundgesetz*), z drugiej zaś ograniczenia tej wolności w dziedzinie biologii i medycyny są najdalej posunięte w Europie w ustawach szczegółowych, m.in. w ustawie o ochronie embriionu (§§ 1, 5, 6, 7 *Embrionschutzgesetz*) oraz w prawie farmaceutycznym (§§ 40, 41 *Arzneimittelgesetz*).

Konwencji⁴⁵. Z drugiej strony, właśnie brak jednoznacznych definicji był granicą kompromisu. Również protokoły dodatkowe nie mają dużej liczby ratyfikacji⁴⁶.

W tym kontekście pojawia się pytanie o możliwość regulacji konwencyjnej o zasięgu uniwersalnym, która odnosiłaby się do problemów bioetycznych. Problemy wiążące się z rozwojem medycyny i biologii są dostrzegane również poza Europą. W lipcu 1996 r. Organizacja Jedności Afrykańskiej przyjęła w Yaounde rezolucję o bioetyce⁴⁷. Żywa dyskusja toczy się na kontynencie amerykańskim, jak również w państwach islamu. Wśród wielu zagadnień, aktualnie najgorętsza debata dotyczy uniwersalnego zakazu klonowania reprodukcyjnego. Wydaje się, że kwestia ta, jako jedna z najpilniejszych, dojrzała już do międzynarodowej regulacji. Łatwo zidentyfikować zagrożenia, jakie się z tą praktyką wiążą – naruszenie godności osoby ludzkiej, złamanie „tabu natury”, i niebezpieczeństwa związane z samą praktyką, która jest obciążona dużym ryzykiem niepowodzenia i powołania do życia osobnika dotkniętego wieloma poważnymi wadami rozwojowymi (co potwierdziły eksperymenty na zwierzętach). Ogłoszono już podjęcie pierwszych prób klonowania człowieka, jakkolwiek wiarygodność tych informacji jest jednak znikoma⁴⁸. Wydaje się, że istnieje międzynarodowy konsensus dotyczący zakazu klonowania reprodukcyjnego. Wprawdzie pojawiają się głosy protestu, jednak nawet rzecznicy dopuszczalności klonowania widzą wiele zagrożeń i uważają, że powinna to być praktyka w jakiś sposób reglamentowana⁴⁹.

Projekt uniwersalnej konwencji zakazującej klonowania istot ludzkich złożyły na Zgromadzeniu Ogólnym ONZ Niemcy i Francja 14 IX 2000 r. Rozwój sytuacji wskazuje na szereg trudności, jakie pojawiają się w związku z próbami regulacji⁵⁰. Od 25 lutego do 1 marca 2002 r. działał przy Zgromadzeniu Ogólnym ONZ Komitet Ad Hoc ds. Międzynarodowej Konwencji Przeciwko Klonowaniu Reprodukcyjne-

⁴⁵ J. Taupitz, *Einführung in die Thematik: Die Menschenrechtskonvention zur Biomedizin zwischen Kritik und Zustimmung*, s. 4-7; E. Riedel, *Instrument zum Menschenrechtsschutz oder symbolische Gesetzgebung?*, [w:] *Das Menschenrechtsübereinkommen zur Biomedizin des Europarates*, s. 29-47.

⁴⁶ Jedynie protokół dotyczący zakazu klonowania wszedł w życie; obecnie wiąże 14 państw na 29, które go podpisały.

⁴⁷ AHG/Res. 254 (XXXII).

⁴⁸ Podjęcie prób klonowania człowieka ogłosiła sekta Realian (Clonaid), północnokoreańscy naukowcy oraz włoski embriolog Servino Antinori, a także amerykański badacz Panos Zakos.

⁴⁹ L. D. Solomon, *Reflections on Human Cloning*, „Hofstra Law Review”, vol. 27(569), 1999, s. 659-668; J. A. Singh, *Freedom of expression: The constitutionality of ban on human cloning in the contest of a scientist's guaranteed right to freedom of scientific research*, „Journal of Contemporary Roman-Duch Law”, 1999(62), s. 577. Z kolei inni twierdzą, że klonowanie ma szansę stać się intratnym interesem, bo więcej ma wspólnego z biznesem niż z nauką, i że głosy przeciwko zakazowi klonowania są motywowane tylko perspektywą zysku. E. Marden, D. Nelkin, *Cloning: A Business Without Regulation*, „Hofstra Law Review”, vol. 27(569), 1999, s. 596 n.

⁵⁰ T. Tober, *Um ein nicht-universelles Menschenrecht. Die deutsch-französische Initiative zum Verbot des Klonen von Menschen*, „Vereinte Nationen”, nr 1, luty 2004/52, s. 6.

mu; prace kontynuowano we wrześniu 2002 r. podczas 57. sesji Zgromadzenia Ogólnego oraz podczas 28. sesji, we wrześniu i październiku 2003 r., w grupie roboczej, w ramach 6 Komitetu⁵¹. Z pierwszego Raportu Komitetu⁵² wynika, że przyszła Konwencja powinna wpisywać się w ramy systemu ochrony praw człowieka. Poważne problemy wywołały kwestie definicyjne. Istnieje międzynarodowy konsensus co do zakazu klonowania reprodukcyjnego, w odróżnieniu od tak zwanego klonowania terapeutycznego⁵³. Różnica polega na tym, że w pierwszym przypadku rezultatem procesu klonowania jest osobnik o cechach genetycznych identycznych z inną osobą żyjącą lub zmarłą. W drugim wypadku tworzony jest embriion, którego pluripotencjalne komórki (cecha, którą posiadają komórki embriionu w pierwszych stadiach rozwoju) wykorzystane są do stworzenia tkanki, która ma zastosowanie w leczeniu. Technika ta stwarza nadzieję na skuteczną walkę z wieloma chorobami; zapowiada rewolucję w transplantologii (genetycznie tkanka jest identyczna z tkankami osoby potrzebującej przeszczepu, znika więc ryzyko odrzutów)⁵⁴. W praktyce dla przedstawicieli niektórych państw rozgraniczanie między dwoma typami klonowania jest etycznie nieuzasadnione, co nie pozwoliło, jak dotąd, na osiągnięcie konsensusu. Paradoksalnie, to właśnie postawa części tych państw, które najżywiej popierają zakaz klonowania reprodukcyjnego, nie chcą się zgodzić na konwencję zakazującą tylko klonowania reprodukcyjnego, niezależnie od proponowanego semiimperatywnego charakteru jej norm, jest największą przeszkodą dla przyjęcia tekstu konwencji. Państwa te podnosiły problem, że brak ujęcia w dokumencie innych form klonowania będzie mógł być odczytany jako przyzwolenie dla tego typu praktyk. Impas w debatach i stale stosunkowo niewielka wiedza o technice klonowania i jej konsekwencjach spowodowało odłożenie prac nad konwencją do 60. Sesji Zgromadzenia Ogólnego ONZ (wrzesień 2005 r.). Decyzję jednak podjęto, przewagą tylko jednego głosu.

Wobec powyższego wydaje się, że perspektywa regulacji konwencyjnej jest dosyć niepewna i z pewnością rozstrzygnięć nie należy się spodziewać szybko. W związku z działaniem organizacji międzynarodowych, z których wiele zajmuje się pewnymi aspektami tego problemu (m.in. WHO, UNESCO), powstaje wiele aktów o charakterze *soft law*⁵⁵. Jest to przejaw generalnej tendencji, jako że akty

⁵¹ Powołana decyzją ZO 56/93 z 12 grudnia 2001 r.

⁵² *Report of the Ad Hoc Committee on an International Convention Against Reproductive Cloning of Human Beings*, 57. sesja ZO, Suplement Nr 51 (A 57/51).

⁵³ Padały propozycje, żeby uznać klonowanie za zbrodnię przeciwko ludzkości i aby jurysdykcja Międzynarodowego Trybunału Karnego odnosiła się również do klonowania istot ludzkich. „Economic and Social Council, Commission on Human Rights”, E/CN. 4/Sub. 2/2003/36 z 10 VII 2003, *Specific Human Rights Issues, Human Rights and Bioethics*, paragraf 25.

⁵⁴ R. Frydman, *Le clonage reproductif et thérapeutique*, „Revue trimestrielle des droits de l’homme”, nr 54, 2003, s. 421 n.

⁵⁵ Zob. Maljean-Dubois, *Bioethique et Droit international*, s. 91.

typu *soft law* są coraz powszechniej stosowane wobec wielu problemów międzynarodowych⁵⁶. Jakkolwiek akty tego typu nie mają mocy wiążącej, nie musi to oznaczać, że pozostają one bez znaczenia⁵⁷. Najważniejszym dokumentem w analizowanej dziedzinie jest Uniwersalna Deklaracja o Genomie i Prawach Człowieka UNESCO. Odnosi się ona do badań genetycznych oraz różnych form interwencji wobec genomu człowieka. Wyraźnie afirmując wolność badań naukowych jako jedno z podstawowych praw człowieka, stanowi jednocześnie o pierwszeństwie godności jednostki ludzkiej i dobra osoby ludzkiej wobec wyłącznego interesu nauki (art. 10). Postanowienia Deklaracji uznają klonowanie reprodukcyjne za sprzeczne z godnością człowieka i jako takie zakazane (art. 11), zabraniają dyskryminacji ze względu na dziedzictwo genetyczne (art. 6). Dokument odnosi się również do problemu zapewnienia wszystkim równego udziału w korzyściach płynących z postępu, zobowiązując państwa do promocji współpracy międzynarodowej w dziedzinie badań nad genomem oraz stwierdzając konieczność poddania takich badań ocenie niezależnych komitetów etycznych. Realizacji tego celu służyć ma koncepcja genomu jako wspólnego, w sensie symbolicznym, dziedzictwa ludzkości, który w stanie naturalnym nie może rodzić zysków finansowych⁵⁸. Pojawia się natychmiast pytanie, jaka jest szansa nadania jej postanowieniom mocy wiążącej. Opracowaniu tej koncepcji towarzyszyło przekonanie o konieczności istnienia uniwersalnego, wiążącego dokumentu, regulującego najważniejsze kwestie, pojawiające się wraz z rozwojem biologii i medycyny. Perspektywa ta jest jednak, jak już wyżej zaznaczono, wielce niepewna, a z pewnością oddalona w czasie. Pojawia się zatem pytanie, jaki może być wpływ Deklaracji na powstawanie norm zwyczajowych. Z pewnością nie stanowi problemu relatywnie krótki okres czasu, jaki upłynął od zaistnienia na arenie międzynarodowej problemów związanych z biomedycyną, ponieważ współcześnie normy prawa zwyczajowego powstają szybko⁵⁹. Mówi się nawet o *instantaneous customary law*. Czy jest możliwe powstanie normy zwyczajowej w tym obszarze? Czy stanowi ona jakąś alternatywę dla, wydającej się odległą przyszłością, regulacji konwencyjnej? Umowa międzynarodowa jako źródło prawa międzynarodowego ma stale olbrzymie znaczenie. Szeroko podzielany jest pogląd, iż to właśnie multilateralne konwencje odpowiadają najbardziej wymaganiom, jakie stawia współczesność – zapewniają pewność i precyzyjność regulacji⁶⁰. Zgodnie

⁵⁶ Rozumiane jako niewiążące akty prawa międzynarodowego, takie jak rezolucje, deklaracje i inne dokumenty organizacji międzynarodowych.

⁵⁷ J. Mourgeon, *Condition actuelles se l'élaboration du droit international public*, [w:] *L'élaboration du droit international public*, Société française pour le droit international, Paryż 1975, s. 7.

⁵⁸ Chodzi tu o problem patentowania ludzkich genów.

⁵⁹ Mourgeon, *Condition actuelles se l'élaboration du droit international public*, s. 3.

⁶⁰ J. Charpentier, *Tendances de l'élaboration du droit international public coutumier*, [w:] *L'élaboration du droit international public*, Société française pour le droit international, Paryż 1975, s. 105.

z tym poglądem, konwencja multilateralna, kodyfikująca zwyczaj, jest ukoronowaniem procesu powstawania normy prawa międzynarodowego⁶¹. Niemniej jednak zdarzają się opinie, że obecnie znaczenie umowy międzynarodowej jako źródła prawa międzynarodowego zdaje się słabnąć. Nie wchodząc głębiej w spór należy jednak zauważyć, że umowa międzynarodowa wymaga wiele czasu dla jej przyjęcia, co jest poważnym mankamentem wobec złożonych i wymagających szybkiej regulacji problemów współczesności. Ponadto późniejsze praktyki zgłaszania zastrzeżeń do umów międzynarodowych przyczyniają się do rozmycia i osłabienia ich mocy obowiązującej. Pewnym dowodem na ten proces jest właśnie szczególnie intensywne powstawanie regulacji niewiążących, przede wszystkim aktów organizacji międzynarodowych. Zgodnie z dominującym poglądem doktryny, warunkiem powstania norm zwyczajowych jest praktyka państw i *opinio iuris*. Czy można zatem przypisać aktom *soft law* jakąkolwiek rolę w normotwórczej perspektywie? Wiąże się to z generalnym pytaniem: Czy – a jeśli tak, to w jakich warunkach – można zastanawiać się nad rolą normotwórczą aktów *soft law*⁶²? Jaki jest ich wpływ na tworzenie norm zwyczajowych? Nie ma zgody co do roli, jaką można przypisać tego typu aktom. Według niektórych opinii w pewnych sytuacjach akty organizacji międzynarodowych deklaruja istnienie bądź też krystalizują *opinio iuris*⁶³. Z drugiej strony pogląd taki spotyka się z żywą krytyką, uznającą że byłoby to wynaturzenie procesu powstawania reguł zwyczajowych, bo zwyczaj opiera się na zgodnej praktyce państw, natomiast w takim wypadku *opinio iuris* wyprzedzałoby praktykę⁶⁴. Kompromisowe ujęcie widzi rolę deklaracji inaczej: zasady ogłoszone w deklaracjach ONZ kierują przyszłym postępowaniem państw i doprowadzają do powstania normy zwyczajowej. Czy taką rolę mogłyby spełnić również akty *soft law*, podejmowane w obszarze biomedycyny, a w szczególności Uniwersalna Deklaracja o Genomie Ludzkim i Prawach Człowieka? Należy w tym miejscu wspomnieć Uniwersalną Deklarację Praw Człowieka, której wiele postanowień uznanych jest za normy *jus cogens*. Czy można liczyć na podobny do przykładu Uniwersalnej Deklaracji Praw Człowieka rozwój sytuacji w wypadku Uniwersalnej Deklaracji o Prawach Człowieka i Genomie? Wydaje się, że Deklaracja UNESCO o Genomie i Prawach Człowieka – jedyny uniwersalny dokument – jest obciążona podobnymi oczekiwaniami. Stąd starania, aby po przyjęciu jej przez Międzynarodowy Komitet Bioetyczny przy UNESCO w 1997 roku została przyjęta przez zgromadzenie Ogól-

⁶¹ Tamże, s. 116.

⁶² Zob. Lenoir, Mathieu, *Les normes internationales de la bioethique*, s. 17-18.

⁶³ Llorens, *Transformations du droit international*, [w:] *Les droits de l'homme a l'aube du XXI^e siècle*. Karel Vasak *Amicorum Liber*, Bruksela 1999, s. 984 n.; Charpentier, *Tendances de l'élaboration du droit international public coutumier*, s. 113 n.

⁶⁴ Charpentier, *Tendances de l'élaboration du droit international public coutumier*, s. 115.

ne ONZ, co nastąpiło 9 grudnia 1998 r.⁶⁵ Jakkolwiek co do mocy obowiązującej jej postanowień w sensie formalnym nie ma różnicy między nią a innymi aktami, to można zauważyć, że nie jest instrumentem nadużywany⁶⁶. Przyjmuje się, że jest aktem szczególnego rodzaju, jeśli chodzi o jego siłę polityczną i moralną⁶⁷. Można uznać, iż forma przyjętej jednogłośnie deklaracji Zgromadzenia Ogólnego ONZ jest uprzywilejowaną formą w normotwórczej perspektywie⁶⁸. Jednak takie oczekiwania wobec dokumentu powinien z pewnością osłabić fakt, że przeciwne jej przyjęciu na forum ZO ONZ były USA (jakkolwiek wcześniej aktywnie pracujące nad jej powstaniem i przyjęciem przez UNESCO, które uczestniczyły w pracach nad deklaracją, mimo iż nie są członkiem organizacji) i Wielka Brytania – dwa najbardziej zaawansowane w obszarze biomedycyny państwa świata⁶⁹.

Należy zauważyć jeszcze jedną ważną funkcję Deklaracji. Z jej postanowień można odczytać, że obejmując pewne podstawowe zasady, które powinny regulować działalność w obszarze biomedycyny, nie kieruje się – co miałyby miejsce w wypadku klasycznego dokumentu prawnomiędzynarodowego – wyłącznie do państw, ale również do pozapaństwowych podmiotów, które odgrywają olbrzymią rolę. Przekracza w ten sposób ramy prawa międzynarodowego publicznego. Biorąc pod uwagę znaczenie podmiotów prywatnych w obszarze biomedycyny, jest to bardzo istotny aspekt.

Kolejna trudność, która pojawia się przy próbach międzynarodowego uregulowania bioetyki, to problem z zapewnienia koherencji i spójności powstających międzynarodowych regulacji. Pierwszym źródłem utrudnień jest fakt, że istnieje szereg organizacji międzynarodowych różnego typu, w których zakresy kompetencji wchodzi problematyka wynikająca z rozwoju biologii i medycyny i jego konsekwencji dla człowieka⁷⁰. W samym wymiarze uniwersalnym (pomijając regionalne organizacje międzynarodowe) wymienić można: WHO, UNESCO, Światową

⁶⁵ Rezolucja ZO ONZ nr 152 dotycząca Deklaracji o Ludzkim Genomie, przyjęta na 53. sesji, Doc. A/53/625/Add. 2 (1998).

⁶⁶ Lenoir, *Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights*, s. 549.

⁶⁷ „[...] a (declaration) is a solemn instrument resorted to only in very rare cases relating to matters of major and lasting importance”. Report of the Commission on Human Rights, ECOSOC, 18th Sess. U. N. Doc. E/3616/Rev. 1, 105(1962).

⁶⁸ S. Bastid, *Observations sur une 'éthape' dans le développement progressif et la codification des principes du droit international*, [w:] *En hommage a Paul Guggenheim*, Genewa 1968, s. 134, za cytowanym tam M. Lachsem: „they pave the way to new principles and rules of law, which in due course take the shape of binding instruments, they initiate the law making process by taking us across the threshold into the realm of law” („The international Law of outer space”, *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, t. 113, 1964, s. 97). Por. H. Hillgenberg, *A Fresh Look at Soft Law*, „*European Journal of International Law*”, vol. 10, nr 3, 1999, s. 515; autor twierdzi, że szczególnie deklaracjom ZO ONZ nie można przypisać mocy normotwórczej.

⁶⁹ Lenoir, *Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights*, s. 574.

⁷⁰ Por. Pridan-Frank, *Human Genomics*, s. 631.

Organizację Handlu i wiele organizacji pozarządowych o istotnym znaczeniu, np. World Medical Association. Organizacje te sprzyjają wypracowywaniu międzynarodowych standardów i regulacji, które posiadają różny status prawny; od niewiążących kodeksów deontologicznych po umowy międzynarodowe⁷¹. Drugie utrudnienie polega na tym, że regulacje te powstają z dwóch potrzeb: po pierwsze – konieczności określenia zasad i reguł ochrony jednostki i gatunku, po drugie – z potrzeby bardziej praktycznej regulacji międzynarodowego przedsięwzięcia, jakim jest współczesna nauka, w której coraz większą rolę odgrywa czynnik ekonomiczny, ustanawiając pewne standardy odnoszące się do patentowania, wykorzystania zasobów biologicznych, regulujące handel⁷². Jakkolwiek dominującym nurtem w dyskusji jest nurt związany z prawami człowieka, nie można zapomnieć, że kwestie te mają poważne implikacje ekonomiczne na światową skalę. Pogodzenie logiki *lex mercatoria* z logiką *ius gentium* nie zawsze jest zadaniem łatwym, co przy braku współpracy między zajmującymi się tymi problemami organizacjami międzynarodowymi stanowi poważny problem. Potwierdza to skonfrontowanie ze sobą postanowień Deklaracji UNESCO o Genomie i Prawach Człowieka oraz postanowień Umowy regulującej pewne aspekty własności intelektualnej TRIPS, przyjętej w ramach WTO⁷³.

4. Jak zapewnić efektywność międzynarodowym regulacjom?

Jak już zostało wcześniej podkreślone, cechą charakterystyczną problemów analizowanych w artykule jest ich bliski związek z systemem ochrony praw człowieka, jakkolwiek nie można widzieć ich jedynie w tej perspektywie⁷⁴. Wskazuje na to Europejska Konwencja Bioetyczna, jak też Deklaracja UNESCO o Prawach Człowieka i Ludzkim Genomie. Oba akty w sposób wyraźny wpisują się w kontekst międzynarodowego systemu ochrony praw człowieka. Jednocześnie działalność objęta postanowieniami tych dokumentów jest przede wszystkim działalnością podmiotów prywatnych. W wypadku biomedycyny, zagrożenie dla jednostki płynie na

⁷¹ Por. Lenoir, Mathieu, *Les normes internationales de la bioethique*, s. 112.

⁷² Zob. C. Byk, *Le droit international de la 'bioethique': 'ius gentium' ou 'lex mercatoria'?*, „Journal du Droit International” nr 4, X-XII 1997, s. 913 i in.; Por. Maljean-Dubois, *Bioethique et Droit international*, s. 83.

⁷³ Można zauważyć, iż może zaistnieć sprzeczność między postanowieniem art. 4 Deklaracji, że genom w czystej postaci nie może przynosić zysków oraz postanowieniami art. 27 TRIPS'ów, który niezwykle szeroko zakreśla zakres patentowalności. Zob. m.in. M. Kirby, *Playing God? Owning God? – Patenting and the Human Genome*, „The University of New South Wales Law Journal”, vol. 26, nr 3, 2003, s. 770.

⁷⁴ Pridan-Frank, *Human Genomics*, s. 622.

pierwszym miejscu nie od państwa i jego agend, ale od podmiotów prywatnych, które prowadzą badania⁷⁵. Autorem ewentualnych naruszeń praw człowieka będzie tu podległy jurysdykcji państwa podmiot. Kwestią wiążącą się z pytaniem o konieczność stanowienia prawa międzynarodowego w tym obszarze jest pytanie o efektywność przyszłych regulacji.

Międzynarodowy system praw człowieka, stworzony po II wojnie światowej, niezależnie czy jego uzasadnień szukać będzie się w nurtach pozytywizmu prawniczego czy praw natury, opierał się na koncepcji prawa jednostki, która określała jej status wobec władzy państwowej. Prawa człowieka miały charakter polityczny, jakkolwiek filozofia uniwersalnej deklaracji nie uzależniała przyznania praw jednostce od przynależności państwowej i określała je jako prawa niezbywalne i przyrodzone. Wraz z rozwojem i gruntowaniem się zarówno koncepcji praw człowieka, jak i międzynarodowego systemu ich ochrony, dostrzegano w państwie gwaranta zapewnienia pewnych standardów również w relacjach między jednostkami. Zaniedbania w tym zakresie, polegające na niestosowaniu prawa lub też na braku określonych standardów, które skutkowały niewystarczającą ochroną w relacjach między podmiotami poddanymi jurysdykcji państwa, uznawane były za takie naruszenie. Tę wykładnię rozwinął szczególnie Europejski Trybunał Praw Człowieka, orzekając na podstawie Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności⁷⁶. Nie ulega wątpliwości, że akty praw człowieka zobowiązują do przestrzegania norm w nich zawartych również w relacjach między podmiotami prawa wewnętrznego⁷⁷. Można się zgodzić, że prawa człowieka zakładają również obowiązki człowieka oraz obowiązek państwa zapewnienia ochrony tych praw przed naruszeniem ze strony osób trzecich. Na prawa człowieka nie można spoglądać w perspektywie totalnego liberalizmu, jako na jedynie „negatywne” prawa, zabraniające naruszeń przez państwo⁷⁸. Można z całą pewnością uznać, że międzynarodowy system ochrony praw człowieka opiera się na założeniu, że państwo reprezentuje siłę, która pozwala zapewnić ich wykonalność. W wypadku nowych unormowań w obszarze biomedycyny państwo miałoby się stać gwarantem przestrzegania pewnych standardów w relacji horyzontalnej między podmiotami

⁷⁵ Pridan-Frank, *Human Genomics*, s. 660. Autorka mówi o „prywatyzacji naruszeń praw człowieka”. Zob. też: Byk, *Progrès scientifique et droits de l’homme: la rupture?*, s. 377.

⁷⁶ Na przykład w orzeczeniach X i Y v. Holandia, 91 ECHR Seria A 1985, Costello-Roberts v. Wielka Brytania 19 ECHR 112 (1993).

⁷⁷ Problem horyzontalnego efektu międzynarodowych aktów praw człowieka, ich wpływu na relacje między jednostkami porusza A. Eide (*Human Rights Require Responsibilities and Duties*, [w:] *Les droits de l’homme à l’aube du XXI^e siècle*. Karel Vasak *Amicorum Liber*, Bruksela 1999).

⁷⁸ Eide, *Human Rights Require Responsibilities and Duties*, s. 583.

podległymi jego jurysdykcji⁷⁹. Czy jednak w obecnej rzeczywistości jest to realna perspektywa?

Również nowe wyzwania dla praw człowieka, które pojawiają się wraz z rozwojem biologii i medycyny, podkreślają rolę państwa jako gwaranta określonych standardów. W związku z przemianami ekonomiczno-społecznymi konieczne wydaje się nowe spojrzenie na problem efektywności regulacji odnoszących się do praw człowieka⁸⁰. Nie można zignorować zagrożeń, które wiążą się z działalnością międzynarodowych korporacji, które, częstokroć ekonomicznie silniejsze od niejednego państwa, działają w ponadpaństwowej przestrzeni, pozostając w sensie prawnym podmiotami praw wewnętrznych, a nie prawa międzynarodowego. Nie chodzi przy tym, co trzeba wyraźnie zaznaczyć, o uleganie jakiejś manichejskiej wizji rzeczywistości, w której istnieje rozdarcie pomiędzy logiką rynku, która przyświeca korporacjom międzynarodowym, a filozofią praw człowieka. Jest to pytanie o efektywność regulacji międzynarodowych, skoro kolejnym źródłem realnej władzy w wymiarze globalnym jest, jak to bywa określane, *technoscience*, reprezentowana przez podmioty nie będące podmiotami prawa międzynarodowego⁸¹. Jakie jest zatem znaczenie norm prawa międzynarodowego?⁸² Jaki sposób ich implementacji może zapewnić im efektywność? Jaka jest odpowiedzialność państwa na arenie międzynarodowej, jako że państwo w wielu wypadkach może być tylko współodpowiedzialnym za realizację określonych postanowień? Wyraźnie rysuje się konieczność współpracy zarówno międzypaństwowej, jak i z pozapaństwowymi podmiotami, które odgrywają olbrzymią rolę w dziedzinie biomedycyny.

Jest to w pewnym sensie paradoks, że w czasie, gdy siła i autorytet państwa wydaje się słabnąć, to właśnie władza publiczna ma zostać gwarantem, że prawa jednostki w relacjach horyzontalnych będą respektowane. W analizowanym obszarze ten problem pojawia się bardzo wyraźnie⁸³. Równocześnie chodzi przecież o pewne substancjalne rozstrzygnięcia, *droit de principe*, fundamentalne z punktu widzenia systemu ochrony praw człowieka; o zapewnienie szacunku dla osoby ludzkiej i jej godności⁸⁴.

Rozwój biologii i medycyny stawia zatem nie tylko pytania o właściwe rozstrzygnięcia, o podstawowe zasady, które mają orientować rozwój nauki zwracając uwagę na dobro przyszłych pokoleń, jak i gwarantujące poszanowanie prawom człowieka.

⁷⁹ Na temat specyfiki takich międzynarodowych regulacji zob. Maljean-Dubois, *Bioethique et Droit international*, s. 84.

⁸⁰ U. Baxi, *The Future of Human Rights*, Oxford University Press, New Dehli 2002, s. 161.

⁸¹ Tamże.

⁸² Podkreśla się rolę NGO, takich jak Amnesty International, czy też presji światowej opinii publicznej, która jest w stanie spowodować przyjęcie i przestrzeganie wewnętrznych kodeksów postępowania. Por. Eide, *Human Rights Require Responsibilities and Duties*, s. 597.

⁸³ A. Bompiani, A. L. Beghè, L. Marini, *Bioetica e diritti dell'uomo*, Turyn 2001, s. 45 n.

⁸⁴ Byk, *Progrès scientifique et droits de l'homme: la rupture?*, s. 381.

Stawia równocześnie pytania o fundamenty dotychczasowego systemu ochrony tych praw, o efektywność instrumentów, jakie stoją do dyspozycji. Pojawia się pytanie, czy zatem rewolucja w biologii i medycynie nie zmusi do przemyślenia koncepcji systemu ich międzynarodowej ochrony⁸⁵. Świadczy to o tym, że problemów tych nie należy bagatelizować, lecz, wręcz przeciwnie, mogą one stać się katalizatorem poważnej debaty nad systemem praw człowieka w ogóle, nad rolą państwa i jego odpowiedzialnością międzynarodową.

⁸⁵ Byk, *La Convention européenne sur la biomédecine et les droits*, s. 51.

INSTYTUCJA ZASTRZEŻEŃ W ŚWIETLE USTAWY O UMOWACH MIĘDZYNARODOWYCH Z 2000 ROKU

1. Uwagi ogólne

Analiza uregulowań ustawy z dnia 14 kwietnia 2000 r. o umowach międzynarodowych¹ nie może zostać dokonana w oderwaniu od wiążących Rzeczpospolitą Polską norm prawa międzynarodowego dotyczących składania zastrzeżeń. Oczywiście jest bowiem, iż zastrzeżenia stanowią przede wszystkim instytucję prawa międzynarodowego i to normy tego właśnie systemu nadają kształt omawianej instytucji. Omówienie zasad dotyczących składania zastrzeżeń przewidzianych we wskazanej ustawie powinno więc zostać dokonane na tle wiążących RP norm prawnomiędzynarodowych, przy czym za reprezentatywne w tym zakresie należy uznać uregulowania Konwencji Wiedeńskiej o prawie traktatów z 23 maja 1969 r.² Konwencja ta zyskała bowiem szeroką akceptację państw, a jej postanowienia są powszechnie odbierane jako odzwierciedlenie norm prawa zwyczajowego³. Rzeczpospolita Polska jest stroną tej konwencji od 1 sierpnia 1990 r.

¹ DzU 2000 r. Nr 39, poz. 443 z późn. zm.

² Należy przy tym pamiętać, iż zgodnie z art. 3 Konwencji Wiedeńskiej z 1969 r. znajduje ona zastosowanie jedynie do pisemnych umów zawieranych między państwami. Natomiast do umów zawieranych pomiędzy państwami a innymi podmiotami prawa międzynarodowego oraz do umów pomiędzy takimi innymi podmiotami, jak również do umów zawieranych w innej formie niż pisemna, normy sformułowane w Konwencji mogą być stosowane tylko wtedy, gdy umowy te podlegają tym normom na podstawie prawa międzynarodowego niezależnie od Konwencji, czyli na przykład na podstawie prawa zwyczajowego. Patrz: tekst polski: DzU 1990 r. Nr 74, poz. 439, załącznik.

³ Omawiając to zagadnienie M. Frankowska zauważa, że konwencja wiąże formalnie ponad 80 państw, przy czym, z wyjątkiem Stanów Zjednoczonych, „wszystkie państwa o znaczącym uczestnictwie w stosunkach traktatowych”. Autorka dodaje, że Stany Zjednoczone nie będąc stroną konwencji „[...] uznają jej postanowienia za wiążące, jako wyraz prawa zwyczajowego”. M. Frankowska, *Prawo traktatów*, Warszawa 1997, s. 193.

2. Umiejscowienie uregulowań dotyczących składania zastrzeżeń w systemie źródeł prawa RP

Podjmując próbę określenia miejsca uregulowań dotyczących składania zastrzeżeń w polskim systemie źródeł prawa należy przede wszystkim ustalić, czy Konwencja Wiedeńska o prawie traktatów z 1969 r. (zwana dalej „Konwencją Wiedeńską z 1969 r.”) stanowi takie źródło prawa oraz jaki jest wzajemny stosunek tej konwencji do ustawy o umowach międzynarodowych z 2000 r. Normy prawne pozwalające na udzielenie odpowiedzi na powyższe pytania znajdujemy w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej⁴. Art. 87 ust. 1 tego dokumentu stwierdza, iż „źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia”. Konwencja Wiedeńska z 1969 r. stanowi więc bez wątpienia źródło powszechnie obowiązującego prawa RP. Wątpliwości mogą pojawić się natomiast przy próbie określenia wzajemnego stosunku badanych dokumentów (Konwencji i ustawy) w przypadku ewentualnej kolizji norm. Z przytoczonego przepisu Konstytucji można bowiem wnosić, że względu na kolejność wymienionych aktów, iż w przypadku kolizji norm pierwszeństwo posiadać będą normy prawa wewnętrznego. Nie podejmując rozważań na temat słuszności i braku precyzji tego uregulowania (gdyż wykraczałyby one zdecydowanie poza ramy tego artykułu⁵), należy zauważyć, iż dla oceny wzajemnego stosunku badanych dokumentów zastosowanie znajdą inne postanowienia Konstytucji. Decydujące znaczenie w tym zakresie posiadać będą postanowienia art. 91 ust. 2 w powiązaniu z art. 241 ust. 1. Pierwszy z tych przepisów stanowi, że umowa międzynarodowa „[...] ratyfikowana za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da pogodzić się z umową”. Natomiast zgodnie z art. 241 ust. 1, zamieszczonym w rozdziale XIII Konstytucji, zawierającym przepisy przejściowe i końcowe umowy międzynarodowe, „[...] ratyfikowane dotychczas przez Rzeczpospolitą Polską na podstawie obowiązujących w czasie ich ratyfikacji przepisów konstytucyjnych i ogłoszone w Dzienniku Ustaw uznaje się za umowy ratyfikowane za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie i stosuje się do nich przepisy art. 91 Konstytucji, jeżeli z treści umowy międzynarodowej wynika, że dotyczą one kategorii spraw wymienionych w art. 89 ust. 1 Konstytucji”. W świetle powyższych uregulowań wypada stwierdzić, że Konwencję Wiedeńską z 1969 r. należy uznać za umowę międzynarodową ratyfikowaną za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie. Konwencja ta została ratyfikowana przez Prezydenta RP 27 kwietnia 1990 r. na mocy obowiązujących wówczas przepisów konstytucyjnych i

⁴ DzU 1997 r. Nr 78, poz. 483.

⁵ Wypada jedynie wskazać na zasadę powszechnego prawa zwyczajowego, skodyfikowaną w art. 27 Konwencji Wiedeńskiej z 1969 r., zgodnie z którą: „Strona nie może powoływać się na postanowienia swojego prawa wewnętrznego dla usprawiedliwienia niewykonywania przez nią traktatu”.

ogłoszona w Dzienniku Ustaw. Przedmiotowa konwencja spełnia również pozostałe wymogi określone w art. 241 ust. 1 Konstytucji, ponieważ zakres jej regulacji dotyczy spraw wymienionych w art. 89 ust. 1 pkt 5, to jest „spraw uregulowanych w ustawie lub w których Konstytucja wymaga ustawy”. Jakikolwiek wątpliwości w tym względzie przecina sformułowanie art. 89 ust. 3 Konstytucji, zgodnie z którym: „zasady oraz tryb zawierania i wypowiedania umów międzynarodowych określa ustawa”. W związku z powyższym należy przyjąć, że postanowienia Konwencji Wiedeńskiej z 1969 roku jako umowy międzynarodowej, ratyfikowanej za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie, posiadać będą pierwszeństwo przed uregulowaniami ustawy o umowach międzynarodowych z 2000 r., „[...] jeżeli ustawy tej nie da pogodzić się z umową” (art. 91 ust. 2 Konstytucji). Dla pełnego zrozumienia wzajemnych powiązań pomiędzy omawianymi dokumentami w ramach źródeł prawa obowiązującego w RP należy powołać się także na normę ujętą w art. 91 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którą ratyfikowana umowa międzynarodowa po ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw „[...] stanowi część krajowego porządku prawnego i jest bezpośrednio stosowana, chyba że jej stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy”. Wydaje się więc, że postanowienia badanej ustawy należy rozpatrywać łącznie z uregulowaniami Konwencji Wiedeńskiej z 1969 r., a rozwiązania w niej przyjęte powinny stanowić dopełnienie i doprecyzowanie odnośnych postanowień tej Konwencji lub też regulować zagadnienia celowo pozostawione wyłącznej inwencji ustawodawcy krajowego. Scharakteryzowanie instytucji zastrzeżeń nie może więc mieć miejsca bez odwołania się do uregulowań Konwencji Wiedeńskiej z 1969 r. Zamieszczone poniżej omówienie tej instytucji będzie przy tym, ze względu na ramy niniejszego opracowania, omówieniem selektywnym, z położeniem nacisku na najistotniejsze elementy regulacji. Następnie na tle postanowień Konwencji przedstawione zostaną rozwiązania przyjęte w przedmiotowej ustawie wraz z ich uszczegółowieniem, określonym w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 28 sierpnia 2000 r. w sprawie wykonania niektórych przepisów ustawy o umowach międzynarodowych⁶.

3. Składanie zastrzeżeń do umów wielostronnych

Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt d Konwencji Wiedeńskiej z 1969 r. termin „zastrzeżenie” oznacza: „[...] jednostronne oświadczenie, jakkolwiek byłoby ono sformułowane lub nazwane, złożone przez państwo przy podpisaniu, ratyfikacji, przyjęciu, zatwierdzeniu lub przystąpieniu do traktatu, mocą którego zmierza ono do wykluczenia lub modyfikacji skutku prawnego pewnych postanowień traktatu w ich

⁶ DzU 2000 r., Nr 79, poz. 891.

zastosowaniu do tego państwa”. Należy dodać, że choć przytoczona definicja tego wyraźnie nie przesądza, przyjmuje się, że zastrzeżenia, ze względu na istotę i cel zastosowania, mogą być składane w zasadzie tylko do umów wielostronnych⁷. Możliwość składania zastrzeżeń została bowiem wprowadzona w celu umożliwienia jak największej liczbie państw związania się daną umową multilateralną i stanowi między innymi następstwo rezygnacji z jednomyślnego przyjmowania tekstu traktatu na konferencjach międzynarodowych na rzecz głosowań większościowych⁸. Omawiana instytucja umożliwia więc, na przykład państwu przegłosowanemu, związanie się danym traktatem w wersji zmodyfikowanej w zakresie zgłoszonego zastrzeżenia. Zastrzeżenie zgłaszane jest do konkretnych postanowień traktatu, a jego treścią będzie modyfikacja tych postanowień lub ich uchylenie w stosunku do danego państwa.

Zastanawiając się nad dopuszczalnością zgłaszania zastrzeżeń należy wskazać na ograniczenia czasowe ich składania oraz postanowienia wyłączające możliwość składania zastrzeżeń. Ograniczenie czasowe wynika z przedstawionej powyżej definicji, stwierdzającej że złożenie zastrzeżenia może nastąpić „[...] przy podpisaniu, ratyfikacji, przyjęciu, zatwierdzeniu lub przystąpieniu do traktatu”. Stanowi to podstawę do stwierdzenia, iż zastrzeżenie może zostać złożone najpóźniej w momencie ostatecznego wyrażenia zgody na związanie się umową międzynarodową. Co więcej, Konwencja Wiedeńska z 1969 r. przewiduje, iż w przypadku umów zawieranych w trybie złożonym zastrzeżenie złożone w momencie podpisania umowy musi „[...] zostać formalnie potwierdzone przez państwo czyniące zastrzeżenie w chwili wyrażenia zgody na związanie się tym traktatem”⁹. Niezwykle istotne jest również to, iż w takim „[...] przypadku zastrzeżenie uważa się za złożone w dniu jego potwierdzenia”¹⁰. Na ten aspekt składania zastrzeżeń zwrócił uwagę J. Pieńkos stwierdzając że zastrzeżenia zgłaszane „[...] przy podpisaniu umowy, która podlega jeszcze ratyfikacji, mogą być traktowane tylko jako zasygnalizowanie partnerom, że dane zastrzeżenie będzie prawdopodobnie zgłoszone przy ratyfikacji, wtedy bowiem dopiero jest ono miarodajne”¹¹.

Przechodząc do drugiego rodzaju ograniczeń dopuszczalności składania zastrzeżeń należy stwierdzić, że art. 19 Konwencji Wiedeńskiej z 1969 r. przewiduje generalną wolność składania zastrzeżeń. Są one bowiem dopuszczalne, chyba że

⁷ Tak m.in.: R. Szafarz, *Zastrzeżenia do traktatów wielostronnych*, Warszawa 1974, s. 29-32; M. Frankowska, dz. cyt., s. 92-93; W. Góralczyk, S. Sawicki, *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 2003, s. 91; W. Czaplinski, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe*, Warszawa 1999, s. 51; M. N. Shaw, *Prawo międzynarodowe*, Warszawa 2000, s. 485.

⁸ Patrz: art. 9 ust. 2 Konwencji Wiedeńskiej z 1969 r.

⁹ Patrz: art. 23 ust. 2 Konwencji Wiedeńskiej z 1969 r.

¹⁰ Tamże.

¹¹ J. Pieńkos, *Prawo międzynarodowe publiczne*, Zakamycze 2004, s. 320.

dana umowa międzynarodowa stanowi inaczej. Uzupełnieniem tej zasady jest reguła wyłączająca możliwość składania zastrzeżeń w przypadku, gdy umowa nie zawiera co prawda takiego zakazu, ale dane zastrzeżenie byłoby sprzeczne z przedmiotem i celem tej umowy. Zgodność zastrzeżenia z przedmiotem i celem umowy jest zaś oceniana przez poszczególne zainteresowane państwa w drodze zgłaszania sprzeciwów. Jak stwierdza M. Frankowska, „[...] państwo, które wyrazi sprzeciw wobec zgłoszonego zastrzeżenia, może tę właśnie przyczynę podać jako podstawę swojej decyzji”. Autorka dodaje, że nie oznacza to, aby dane zastrzeżenie było obiektywnie niezgodne z przedmiotem i celem umowy, a inne państwa „[...] mają swobodę zajęcia stanowiska wobec zgłoszonego zastrzeżenia”¹². Swoboda ta będzie polegała na przyjęciu danego zastrzeżenia lub zgłoszeniu do niego sprzeciwu. Wypada wspomnieć, że badana Konwencja zawiera dwa uregulowania szczegółowe, przewidujące ograniczenia w zakresie dopuszczalności zgłaszania zastrzeżeń. Otóż, po pierwsze, złożenie zastrzeżenia do statutu organizacji międzynarodowej wymaga przyjęcia tego zastrzeżenia przez kompetentny organ tej organizacji, chyba że statut stanowi inaczej (art. 20 ust. 3). Drugie ograniczenie zostało natomiast określone w ust. 2 tego artykułu, przewidującym wymóg przyjęcia zastrzeżenia przez wszystkie strony, „gdy z ograniczonej liczby państw negocjujących¹³ oraz z przedmiotu i celu traktatu wynika, że stosowanie traktatu w całości między wszystkimi stronami jest istotnym warunkiem każdego z nich na związanie się traktatem”¹⁴.

W ten sposób powoli dochodzimy do istoty omawianej instytucji, polegającej na modyfikacji zakresu przedmiotowego umowy międzynarodowej. Skutek prawny zastrzeżenia określony w art. 21 ust. 1 badanej Konwencji polega bowiem na modyfikacji postanowień umowy w zakresie tego zastrzeżenia, w stosunkach pomiędzy państwem czyniącym zastrzeżenie a państwem, wobec którego zastrzeżenie to stało się skuteczne, na zasadzie wzajemności. Ponadto ust. 2 tego samego

¹² Oczywiście państwa mogą w umowie ustalić inną regułę. M. Frankowska jako przykład podaje art. 20 ust. 2 Konwencji w sprawie eliminacji wszelkich form dyskryminacji rasowej z 21 grudnia 1965 r. przewidujący, że „[...] zastrzeżenie odrzucone przez 2/3 stron uznaje się za niezgodne z jej przedmiotem oraz celem i jako takie za niedopuszczalne” (dz. cyt., s. 93).

¹³ Zgodnie z definicją zawartą w art. 2 ust. 1 pkt f tej konwencji „państwo negocjujące” oznacza państwo, które brało udział w opracowaniu i przyjęciu tekstu traktatu.

¹⁴ Co ciekawe, wymóg jednomyślnego przyjęcia zastrzeżenia, jak się wydaje, pierwotnie nie odnosił się jedynie do umów o ograniczonym uczestnictwie, ale obejmował przyjmowanie wszystkich zastrzeżeń. S. E. Nahlik określa wymóg jednomyślnego przyjęcia jako „tradycyjny” (S. E. Nahlik, *Prawo traktatów*, Warszawa 1976, s. 153). Natomiast R. Szafarz wskazuje, że rezolucja Rady Ligi Narodów z 17.06.1927 r. (odnosząca się do raportu Komitetu Ekspertów dla Stopniowej Kodyfikacji Prawa Międzynarodowego Ligi Narodów, dotyczącego dopuszczalności zastrzeżeń do traktatów powszechnych) „[...] ustanawiała m.in. wymaganie jednomyślnej zgody stron i sygnatariuszy traktatu na przyjęcie zastrzeżenia, jako warunek *sine qua non* jego skuteczności prawnej” (dz. cyt., s. 67-68).

artykułu Konwencji stwierdza, że zastrzeżenie „[...] nie modyfikuje postanowień traktatu dla pozostałych stron traktatu w ich wzajemnych stosunkach”. Należy więc postawić pytanie o moment wywarcia skutku prawnego przez zastrzeżenie, implikujący modyfikację postanowień umowy w stosunkach wzajemnych. Konwencja Wiedeńska z 1969 r. uzależnia powstanie tego skutku od akceptacji państw. Można przy tym stwierdzić, że forma tej akceptacji uzależniona jest od treści danej umowy. Zgoda może być bowiem udzielona bądź generalnie, bądź też w odniesieniu do poszczególnych zastrzeżeń. Zgoda generalna może zostać udzielona na podstawie art. 20 ust. 1 Konwencji, który przewiduje, że zastrzeżenie „[...] wyraźnie dopuszczone przez traktat nie wymaga żadnego późniejszego przyjęcia przez pozostałe umawiające się państwa¹⁵, chyba że traktat tak postanawia”. W pozostałych przypadkach akceptacja jest wyrażana każdorazowo, przybierając formę wyraźnego lub dorozumianego przyjęcia zastrzeżenia. Pierwsze z nich musi zostać sformułowane na piśmie i zakomunikowane umawiającym się państwom oraz innym państwom uprawnionym do stania się stronami traktatu¹⁶. Natomiast przyjęcie domniemane następuje w przypadku, jeżeli państwo nie sprzeciwiło się zastrzeżeniu „[...] w ciągu dwunastu miesięcy od notyfikowania mu zastrzeżenia albo do dnia wyrażenia zgody na związanie się traktatem, w zależności od tego, która z tych dat jest późniejsza”¹⁷. Warto zauważyć, że komentowana norma zezwala państwu na złożenie sprzeciwu także po wyrażeniu przez nie zgody na związanie się traktatem, jednakże jedynie w tym przypadku, jeżeli zastrzeżenie zostało mu notyfikowane później niż 12 miesięcy przed wyrażeniem zgody na związanie się daną umową. Należy też dodać, że, jak stwierdza F. Horn, termin 12 miesięcy został wprowadzony podczas prac nad projektem Konwencji Wiedeńskiej z 1969 r. i stanowi wyraz postępowego rozwoju prawa międzynarodowego, a nie jego kodyfikacji¹⁸. Zastosowanie tego terminu może mieć więc miejsce wyłącznie w stosunkach pomiędzy stronami Konwencji Wiedeńskiej z 1969 r. i oczywiście od momentu jej wejścia w życie, to jest od 27 stycznia 1980 r.

Skutek wyraźnego lub domniemanego przyjęcia zastrzeżenia regulowany jest przez art. 20 ust. 4 pkt a Konwencji przewidujący, że „[...] przyjęcie zastrzeżenia przez inne umawiające się państwo czyni państwo zgłaszające zastrzeżenie stroną traktatu w stosunku do tego innego państwa, jeżeli traktat dla tych państw wszedł

¹⁵ Zgodnie z definicją zawartą w art. 2 ust. 1 pkt f tej konwencji „państwo umawiające się” oznacza państwo, które wyraziło zgodę na związanie się traktatem, bez względu na to, czy traktat wszedł w życie, czy też nie”.

¹⁶ Art. 23. ust. 1 konwencji przewiduje konieczność zachowania takiej formy i procedury nie tylko dla wyraźnego przyjęcia zastrzeżenia, ale również dla samego zastrzeżenia oraz sprzeciwu wobec zastrzeżenia.

¹⁷ Patrz: art. 20 ust. 5 Konwencji Wiedeńskiej z 1969 r.

¹⁸ F. Horn, *Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*, North-Holland, Amsterdam-New York-Oxford-Tokyo 1988, s. 206.

już w życie, bądź z chwilą jego wejścia w życie”, chyba że dany traktat stanowi inaczej.

Konwencja Wiedeńska z 1969 r. przewiduje możliwość zgłoszenia dwóch rodzajów sprzeciwu. Pierwszy z nich nazywany jest sprzeciwem zwykłym, drugi zaś sprzeciwem kwalifikowanym¹⁹. Można stwierdzić, że istnieje wolność zgłaszania sprzeciwów będąca odpowiednikiem szeroko określonej dopuszczalności zgłaszania zastrzeżeń. Zasadnicza różnica pomiędzy dwoma rodzajami sprzeciwu występuje w sferze wywieranych przez nie skutków prawnych. O ile bowiem sprzeciw zwykły wobec zastrzeżenia powoduje, że „[...] postanowienia, do których zastrzeżenie się odnosi, nie mają zastosowania między tymi dwoma państwami w zakresie przewidzianym przez to zastrzeżenie” (art. 21 ust. 3), to skutek złożenia sprzeciwu kwalifikowanego jest dalej idący, ponieważ zgodnie z art. 20 ust. 4 pkt b konwencji złożenie sprzeciwu kwalifikowanego do zastrzeżenia stanowi przeszkodę dla wejścia w życie traktatu pomiędzy tymi państwami. Złożenie sprzeciwu kwalifikowanego powoduje więc nie tylko wyłączenie stosowania postanowienia umowy, do którego zastrzeżenie zostało złożone, ale uniemożliwia wejście w życie całej umowy pomiędzy państwem zgłaszającym zastrzeżenie a państwem zgłaszającym taki sprzeciw. Należy przy tym pamiętać, że złożenie sprzeciwu przez dane państwo nie wpływa na sytuację prawną pozostałych stron umowy, które w ramach tej samej umowy wielostronnej samodzielnie kształtują swoje stosunki z państwem składającym zastrzeżenie, przy wykorzystaniu instrumentów prawnych przewidzianych przez Konwencję Wiedeńską z 1969 r.

Omawiając kwestię sprzeciwów do zastrzeżeń warto ponadto zwrócić uwagę na dwa zagadnienia szczegółowe. Pierwszym z nich będzie przewidziane przez badaną konwencję domniemanie na rzecz jednego ze sprzeciwów. Należy bowiem zauważyć, że art. 20 ust. 4 pkt b konwencji stwierdza, że złożenie sprzeciwu do zastrzeżenia „[...] nie stanowi przeszkody dla wejścia traktatu w życie” między danymi państwami, „[...] chyba że zamiar przeciwny zostanie stanowczo wyrażony przez sprzeciwiające się państwo”. Postanowienie to stanowi domniemanie na rzecz sprzeciwu zwykłego do zastrzeżenia. Konwencja przewiduje bowiem, iż skutek sprzeciwu polegał będzie zawsze na wyłączeniu stosowania tylko określonych (objętych zastrzeżeniami) postanowień umownych, chyba że państwo składające sprzeciw wyraźnie oświadczy, iż jego zamiar był zgoła przeciwny. Tak więc nawet „święte oburzenie”, wyrażone w treści sprzeciwu, nie pozbawia go charakteru sprzeciwu zwykłego, chyba że towarzyszyły mu będą stwierdzenia wyraźnie wskazujące, iż państwo składające sprzeciw nie zamierza być związane z państwem składającym zastrzeżenie w ramach tej samej umowy wielostronnej i tym samym umowa ta pomiędzy danymi państwami w ogóle nie wejdzie w życie. Drugim z zagadnień

¹⁹ Tak np. W. Góralczyk, S. Sawicki (dz. cyt., s. 92). M. Frankowska mówi natomiast o minimalnym i maksymalnym skutku sprzeciwu (dz. cyt., s. 94).

szczegółowych jest kwestia tzw. politycznego skutku sprzeciwu zwykłego. O głównie politycznym lub moralnym²⁰ skutku sprzeciwu zwykłego możemy mówić w sytuacji, w której mamy do czynienia z zastrzeżeniem mającym na celu uchYLENIE, a nie modyfikację, danego postanowienia umownego. Skutek prawny złożenia sprzeciwu zwykłego do takiego zastrzeżenia jest bowiem tożsamy ze skutkiem wywołanym przyjęciem tego zastrzeżenia, polegającym na uchyleniu stosowania danego postanowienia umowy w stosunkach wzajemnych. Zupełnie inna jest natomiast wymowa polityczna takiego kroku. Proszę zauważyć, że złożenie sprzeciwu pozwala na zmanifestowanie niezadowolenia z poczynań drugiej strony. Przyjęcie zastrzeżenia oznacza zaś akceptację działań drugiego państwa. Różnica będzie więc bardzo czytelna i z dużym prawdopodobieństwem można przyjąć, że zostanie na przykład przedstawiona opinii publicznej przez media w sposób pożądanym przez obóz rządzący. Z równie dużym prawdopodobieństwem za mało realne można uznać, aby te same media wykazały, iż skutek prawny złożenia sprzeciwu zwykłego wobec zastrzeżenia „uchylającego” jest zbieżny ze skutkiem, który zostałby wywołany przez przyjęcie tego zastrzeżenia²¹.

Kończąc analizę postanowień Konwencji Wiedeńskiej z 1969 r. dotyczących składania zastrzeżeń, należy wskazać, że zarówno zastrzeżenie, jak i sprzeciw wobec niego złożony mogą być w każdej chwili wycofane, chyba że dana umowa postanawia inaczej (art. 22 ust. 1 i 2). Konwencja przewiduje przy tym, że wycofanie zastrzeżenia i sprzeciwu musi zostać dokonane na piśmie (art. 23 ust. 4), a akty te staną się skuteczne z chwilą zawiadomienia, odpowiednio: państwa umawiającego się lub państwa, które zgłosiło zastrzeżenie. Tak więc, aczkolwiek wycofanie zastrzeżenia i sprzeciwu może nastąpić w każdej chwili, to należy pamiętać o przewidzianym przez konwencję dwunastomiesięcznym terminie na składanie sprzeciwów. Upływ tego terminu spowoduje bowiem, że raz wycofany sprzeciw nie będzie mógł być ponownie złożony. Podobnie rzecz się ma z wycofaniem zastrzeżenia, które, jak pamiętamy, mogą być składane najpóźniej w chwili ostatecznego wyrażenia zgody na związanie się umową. Podejmowanie działań polegających na wycofywaniu zastrzeżeń i sprzeciwów nie powinno być więc dokonywane pochopnie,

²⁰ Patrz: Góralczyk, Sawicki, dz. cyt., s. 92.

²¹ Tytułem przykładu można wskazać zdarzenie z 1984 r., kiedy w relacjach prasowych i telewizyjnych błędnie przedstawiono decyzję władz brytyjskich o zaniechaniu przeszukania libijskiej poczty dyplomatycznej opuszczającej Libijskie Biuro Ludowe w Londynie w następstwie zerwania stosunków dyplomatycznych pomiędzy Wielką Brytanią a Libią, jako zgodną z zasadą nietykalności poczty zapisaną w art. 27 § 3 Konwencji Wiedeńskiej o stosunkach dyplomatycznych z 1961 r. Należy przy tym dodać, że enuncjacje prasowe nie zostały zdementowane przez resort spraw zagranicznych. W rzeczywistości natomiast Wielka Brytania posiadała prawo do przeszukania poczty na podstawie zastrzeżenia złożonego przez Libię. Patrz szerzej: T. Kamiński, *Status poczty dyplomatycznej. Studium prawnomiędzynarodowe*, Warszawa 2003, s. 117-118.

gdyż obowiązujące uregulowania międzynarodowe w zdecydowanej większości przypadków nie dadzą danemu państwu szansy na powtórkę.

Ciekawym przykładem zastosowania instytucji zastrzeżeń, pozwalającym przesłedzić praktyczne wykorzystanie dużej części powyżej omówionych reguł, wydaje się sytuacja powstała na tle prób modyfikacji postanowień art. 27 § 3 Konwencji Wiedeńskiej o stosunkach dyplomatycznych z 1961 r.²², podejmowanych przez państwa przystępujące do tej Konwencji. Przepis ten przewiduje, że poczta dyplomatyczna „[...] nie powinna być otwierana ani zatrzymywana”, statuując domniemaną nietykalność poczty dyplomatycznej. Zastrzeżenia do tego paragrafu zostały złożone przez Kuwejt (w 1969 r.), Bahrajn (w 1971 r.), Libię (w roku 1977), Arabię Saudyjską (w roku 1981) oraz Katar i Jemen (w roku 1986). Zastrzeżenia te (z wyjątkiem zastrzeżenia złożonego przez Bahrajn) mają podobny charakter i w dużej mierze są zbieżne z zastrzeżeniem Kuwejtu. Przewiduje ono, że jeżeli państwo przyjmujące będzie miało powody aby przypuszczać, że przesyłka dyplomatyczna zawiera przedmioty, które nie mogą być przesyłane pocztą dyplomatyczną zgodnie z § 4 artykułu 27²³, będzie mogło zażądać, aby poczta została otworzona w obecności przedstawiciela zainteresowanej misji, a jeżeli władze państwa wysyłającego odmówią tej prośbie, poczta zostanie wycofana do miejsca pochodzenia²⁴.

Natomiast zgodnie z zastrzeżeniem Bahrajnu rząd tego państwa rezerwował sobie uprawnienie do otworzenia poczty dyplomatycznej, jeżeli istnieją poważne powody, aby przypuszczać, że zawiera ona przedmioty, których import lub eksport jest nielegalny²⁵. Należy zauważyć, iż z treści oświadczenia Bahrajnu nie wynikało, że otworzenie poczty może nastąpić jedynie w obecności przedstawiciela zainteresowanej misji. Przeciwnie, zastrzeżenie wyraźnie wskazywało na możliwość podjęcia unilateralnych działań przez rząd państwa przyjmującego.

Podkreślenia wymaga fakt, że treść zastrzeżenia zgłoszonego przez Kuwejt nawiązywała do poprzednio obowiązującej praktyki zwyczajowej. Zastrzeżenie Bahrajnu natomiast w ogóle wykraczało poza zakres postrzegania tego problemu, prezentowany przykładowo podczas prac Komisji Prawa Międzynarodowego ONZ nad projektem konwencji o stosunkach dyplomatycznych. Propozycje ograniczenia nietykalności poczty dyplomatycznej dopuszczały bowiem możliwość jej otworzenia w przypadku uzasadnionych podejrzeń co do legalności jej zawartości. Otwarcie przesyłki uzależniane było jednak od zgody państwa przyjmującego i miało odbywać się w obecności kuriera dyplomatycznego lub przedstawiciela danej

²² Tekst polski: DzU 1965 r., Nr 37, poz. 232, załącznik.

²³ Art. 27 § 4: „Przesyłki stanowiące pocztę dyplomatyczną powinny posiadać widoczne znaki zewnętrzne, określające ich charakter i mogą zawierać jedynie dokumenty dyplomatyczne lub przedmioty przeznaczone do użytku urzędowego”.

²⁴ E. Denza, *Diplomatic Law; Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations*, New York 1976, s. 128.

²⁵ Tamże.

misji, co miało stanowić gwarancję nietykalności przewożonej korespondencji dyplomatycznej. Odmowa poddania przesyłki kontroli miała zaś wiązać się z jej zawróceniem do państwa pochodzenia. Treść zastrzeżeń złożonych do art. 27 § 3 Konwencji Wiedeńskiej z 1961 r. nie była więc wytworem myśli prawniczej li tylko państw je składających. Tym bardziej, że zastrzeżenie Kuwejtu pokrywało się z reżimem przysługującym poczcie konsularnej na podstawie Konwencji Wiedeńskiej o stosunkach konsularnych z 1963 r.²⁶, który prawdopodobnie stanowił odwzorowanie wcześniejszych norm prawa zwyczajowego. Zastrzeżenie Bahrajnu stanowiło natomiast daleko posunięte ograniczenie nietykalności poczty, które mogło zostać uznane za sprzeczne z przedmiotem i celem umowy.

Godnym uwagi jest fakt, iż wskazane zastrzeżenia spotkały się z krańcowo odmienną reakcją innych państw-stron konwencji. Otóż, jak podaje F. Horn, zastrzeżenie Kuwejtu spotkało się ze sprzeciwem zaledwie pięciu państw, to jest: Francji, Stanów Zjednoczonych, Kanady, Australii i Holandii²⁷. Natomiast do zastrzeżenia Bahrajnu sprzeciw został złożony przez 15 państw²⁸ (w tym wymienione powyżej, z wyjątkiem Francji oraz m.in. Polski²⁹). Ch.M. Nelson informuje zaś, że sprzeciwy do zastrzeżenia Bahrajnu zostały złożone przez kolejne dwa państwa: Belgię i Japonię³⁰.

Wydaje się, że jeden z powodów przedstawionej reakcji państw może być związany ze skutkami prawnymi złożenia sprzeciwu zwykłego do zastrzeżenia. Skoro bowiem skutkiem sprzeciwu zwykłego będzie wyłączenie stosowania postanowień traktatowych w stosunkach z państwem składającym zastrzeżenie, w zakresie tego zastrzeżenia i na zasadzie wzajemności, to pojawia się następujące pytanie: jakie właściwie normy będą regulowały to zagadnienie między danymi państwami? W takiej sytuacji będziemy mieć do czynienia z luką w prawie, chyba że miejsce to zostanie wypełnione uregulowaniem o innej podstawie prawnej. Za prawdopodobne, zdaniem autora, należy uznać rozwiązanie, zgodnie z którym skutkiem

²⁶ Art. 35 § 3: „Poczty konsularnej nie wolno ani otwierać, ani zatrzymywać. Jeżeli jednak właściwe władze państwa przyjmującego mają poważne podstawy, aby przypuszczać, że poczta zawiera inne przedmioty niż korespondencja, dokumenty i przedmioty określone w ustępie 4 niniejszego artykułu, mogą prosić, aby poczta ta została otwarta w ich obecności przez upoważnionego przedstawiciela państwa wysyłającego. Jeżeli władze państwa wysyłającego odmówią zastosowania się do tej prośby, poczta zostanie zwrócona do miejsca, skąd pochodzi”. Tekst polski: DzU 1982 r., Nr 13, poz. 98, załącznik.

²⁷ Horn, dz. cyt., s. 193.

²⁸ Sprzeciw zgłosiły: Czechosłowacja w 1972 r., Związek Radziecki w 1972 r., Ukraina w 1972 r., Wielka Brytania w 1973 r., RFN w 1975 r., Polska w 1975 r., Węgry w 1975 r., Kanada w 1978 r., Mongolia w 1978 r., Bułgaria w 1972 r., Stany Zjednoczone w 1974 r., Haiti w 1974 r., Australia w 1983 r., Holandia w 1984 r., Tajlandia w 1985 r. Tamże.

²⁹ Polska zgłosiła sprzeciwy do zastrzeżeń złożonych przez Bahrajn i Libię. Nie złożono natomiast sprzeciwu do zastrzeżeń Kuwejtu i Arabii Saudyjskiej. Tamże.

³⁰ Ch.M. Nelson, „Opening” Pandora’s Box: *The Status of Diplomatic Bag in International Relations*, „Fordham International Law Journal”, vol. 12/1989, s. 506.

zgłoszenia sprzeciwu będzie powrót do regulujących dane zagadnienie dawnych norm prawa zwyczajowego. Tym samym zakładając, że treść zastrzeżenia złożonego przez Kuwejt pokrywała się z wcześniej obowiązującymi normami prawa zwyczajowego, można stwierdzić, że sprzeciw zwykły do tego zastrzeżenia miał znaczenie głównie polityczne. Skutkiem jego złożenia nastąpiła bowiem zmiana podstawy prawnej normy przy jednoczesnym utrzymaniu jej brzmienia. Z końcowo odmienną sytuacją stykamy się natomiast w przypadku zastrzeżenia Bahrajnu, którego treść wykraczała zdecydowanie poza wszelkie wcześniejsze uregulowania nietykalności poczty, przyznając temu państwu właściwie pełną dowolność w zakresie jej otwierania i przeszukiwania. Sprzeciw wobec tego zastrzeżenia wywierał więc niezwykle istotne skutki, umożliwiając stosowanie korzystniejszych dla państwa wysyłającego norm prawa zwyczajowego. W tym właśnie należy, zdaniem autora, upatrywać zdecydowanego sprzeciwu państw wobec zastrzeżenia Bahrajnu. Nie służył on bowiem głównie manifestacji braku akceptacji dla poczynań danego państwa, ale – co ważniejsze – pozwalał na korzystniejsze uregulowanie wzajemnych z nim relacji.

Pozostając przy przykładzie praktyki dotyczącej składania zastrzeżeń i sprzeciwów do art. 27 § 3 Konwencji Wiedeńskiej z 1961 r. warto przytoczyć spostrzeżenie F. Horna, który postawił tezę, że w wielu przypadkach państwa składają sprzeciwy wobec zastrzeżeń notyfikowanych im do momentu ostatecznego wyrażenia przez nie zgody na związanie się daną umową, po czym często tracą zainteresowanie zastrzeżeniami notyfikowanymi po tej dacie³¹. Tego rodzaju działanie skutkuje zaś, zgodnie z postanowieniami Konwencji Wiedeńskiej z 1969 r., domniemanym przyjęciem zastrzeżeń. F. Horn nie próbuje przy tym poszukiwać powodów takiego zachowania stwierdzając jedynie, że jednym z nich może być po prostu zmiana poglądów danego państwa. Zmiana ta jest jednak, jak dodaje, trudna do ustalenia na podstawie informacji uzyskiwanych od depozytariuszy oraz ze względu na fakt, iż sprzeciwy rzadko są wycofywane³². Abstrahując od powodów takich zachowań³³ warto zauważyć, że z przykładem wskazanego postępowania mamy również do czynienia w analizowanym przypadku, przy czym dotyczy on działań Stanów Zjednoczonych i Francji³⁴. Otóż, pierwsze z wymienionych państw przystąpiło do Konwencji Wiedeńskiej z 1961 r., w roku 1972 i złożyło sprzeciwy jedynie wobec zastrzeżeń Kuwejtu i Bahrajnu złożonych przed tą datą. Drugie natomiast przestało na złożeniu sprzeciwu do zastrzeżenia Kuwejtu (z 1969 r.) w momencie ratyfikowania przez siebie konwencji w roku 1970. Przypadek Francji jest tym

³¹ Horn, dz. cyt., s. 191.

³² Tamże; patrz przypis nr 33, s. 434.

³³ Jednym z nich mogło być zaangażowanie większych środków, w tym podejmowanie działań przez ekspertów, na etapie przygotowań do przystąpienia do Konwencji niż w okresie późniejszego jej stosowania.

³⁴ Horn, dz. cyt., s. 193.

ciekawszy, że, jak wskazano, nie zdecydowała się ona nawet na złożenie sprzeciwu wobec „powszechnie oprotestowanego” zastrzeżenia Bahrajnu.

4. Zastrzeżenia i sprzeciwy na tle ustawy o umowach międzynarodowych z 2000 r.

W tym miejscu wypada zastanowić się, jak na tle przedstawionych zasad dopuszczalności zgłaszania zastrzeżeń i sprzeciwów przedstawiają się uregulowania polskiego prawa wewnętrznego ujęte w powołanej ustawie o umowach międzynarodowych z roku 2000 (zwanej dalej „Ustawą”) oraz w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 28 sierpnia 2000 r. w sprawie wykonania niektórych przepisów ustawy o umowach międzynarodowych (zwanym dalej „Rozporządzeniem”). Analiza tych dokumentów pozwala na stwierdzenie, że przyjęte w nich rozwiązania należy uznać za zgodne z postanowieniami Konwencji Wiedeńskiej z 1969 r. Ujmują one bowiem kwestię składania zastrzeżeń i sprzeciwów w płaszczyźnie wewnętrznej, stanowiąc tym samym dopełnienie omawianej instytucji. Badana tematyka pojawia się w tych dokumentach przede wszystkim w aspekcie kompetencji poszczególnych organów w zakresie negocjowania i zawierania umów międzynarodowych oraz zmiany zakresu obowiązywania umowy międzynarodowej. Drugą grupę przepisów zajmujących się tą problematyką stanowią natomiast uregulowania dotyczące ogłaszania umów międzynarodowych i oświadczeń rządowych o zmianie zakresu obowiązywania umowy międzynarodowej. W analizowanych dokumentach kwestia zastrzeżeń pojawia się po raz pierwszy w związku z regulacją dotyczącą wniosku o udzielenie zgody na podpisanie umowy międzynarodowej. Wniosek taki składany jest Radzie Ministrów przez organ właściwy do prowadzenia negocjacji³⁵ po uzgodnieniu z ministrem właściwym do spraw zagranicznych oraz innymi właściwymi ministrami (art. 6 ust. 1 Ustawy)³⁶. Należy przy tym pamiętać, że art. 3 Ustawy przewiduje, z zastrzeżeniem przepisów ustawy, generalną kompetencję ministra spraw zagranicznych w sprawach dokonywania „[...] czynności w stosunkach międzynarodowych dotyczących zawierania umów międzynarodowych, związania Rzeczypospolitej Polskiej takimi umowami oraz obowiązywania i wypowiedzania umów międzynarodowych”. Należy stwierdzić, że w powyższym kontekście ure-

³⁵ Organ właściwy do prowadzenia negocjacji wyznaczany jest zgodnie z art. 5 ust. 2 Ustawy przez Prezesa Rady Ministrów, przy czym propozycja formułowana jest we wniosku o udzielenie zgody na rozpoczęcie negocjacji umowy międzynarodowej składanym przez ministra kierującego działem administracji rządowej, właściwego do spraw, których dotyczy dana umowa międzynarodowa (art. 5. ust. 1 ustawy w powiązaniu z § 4.2 Rozporządzenia).

³⁶ Wzór wniosku o udzielenie zgody na podpisanie umowy międzynarodowej stanowi załącznik nr 2 do Rozporządzenia.

gulowania Ustawy dotyczące powoływania organu właściwego do prowadzenia negocjacji stanowią właśnie takie „zastrzeżenie ustawowe”, przewidujące przekazanie temu organowi kompetencji przynależących z mocy Ustawy szefowi MSZ. Wydaje się też, że nic nie stoi na przeszkodzie, aby to właśnie minister spraw zagranicznych został wyznaczony jako organ właściwy do prowadzenia negocjacji.

Wracając do kwestii zastrzeżeń należy wskazać, że powołany już art. 6 ust. 1 Ustawy wyraźnie upoważnia wskazany organ do zaproponowania treści zastrzeżeń do umowy międzynarodowej. Tekst proponowanych zastrzeżeń (lub sprzeciwów)³⁷, które zamierza złożyć strona polska, ma zaś, jak stanowi § 5.1.4 Rozporządzenia, zostać dołączony do wniosku o udzielenie zgody na podpisanie umowy międzynarodowej. Podkreślenia wymaga fakt, iż powyższe uregulowania wskazują (wyznaczany przez premiera) organ właściwy do prowadzenia negocjacji, jako głównego pomysłodawcę treści zastrzeżeń i sprzeciwów zgłaszanych przez RP. Należy dodać, że Rozporządzenie nakłada na dany organ obowiązek dołączenia do wniosku o udzielenie zgody na podpisanie umowy międzynarodowej także tekstów zastrzeżeń i sprzeciwów zgłaszanych przez inne umawiające się strony, przy czym w przypadkach uzasadnionych kumulatywnym spełnieniem dwóch przesłanek, to jest dużej liczby tych zastrzeżeń lub sprzeciwów, oraz „[...] jeżeli udzielenie zgody na podpisanie umowy międzynarodowej nie stanowi wyrażenia zgody na związanie” RP tą umową, organ ten może ograniczyć się jedynie do załączenia wykazu tych aktów³⁸. Zgoda na podpisanie umowy międzynarodowej udzielana jest w formie uchwały przez Radę Ministrów (art. 6 ust. 3 Ustawy). Trzeba podkreślić, że omówiona procedura dotyczyła będzie (z punktu widzenia prawa międzynarodowego) zawierania umów w tzw. trybie prostym, to jest niewymagających ratyfikacji lub zatwierdzenia. Będzie tu więc chodziło zarówno o umowy, w których zgoda na związanie się ich postanowieniami będzie dochodziła do skutku przez sam podpis, jak i o umowy niepodpisywane (zawierane na przykład w formie wymiany not³⁹). Należy więc przyjąć, iż w przypadku takich umów ostateczną decyzję co do kształtu składanych zastrzeżeń będzie podejmowała Rada Ministrów⁴⁰.

W gestii Rady Ministrów leży także podjęcie decyzji co do złożenia sprzeciwu wobec zastrzeżenia innej umawiającej się strony, złożonego do umowy wielostronnej⁴¹. Wypada podkreślić, że także w tym przypadku Ustawa uzależnia podjęcie

³⁷ Rozporządzenie wymaga we wszystkich przypadkach i wnioskach związanych ze składaniem zastrzeżeń lub sprzeciwów, aby ich tekst został podany w języku polskim oraz przynajmniej w jednym z języków obcych, w których daną umowę międzynarodową sporządzono.

³⁸ Patrz: § 4.1.5 w powiązaniu z § 4.2 Rozporządzenia.

³⁹ Patrz: art. 6 ust. 4 w powiązaniu z art. 13 ust. 1 Ustawy.

⁴⁰ Procedura ta nie będzie posiadała istotnego znaczenia praktycznego. Wielostronne umowy międzynarodowe, do postanowień których zastrzeżenia są składane, zawierane są bowiem z reguły w trybie złożonym.

⁴¹ Patrz: art. 7 Ustawy.

uchwały przez Radę Ministrów od stosownego wniosku złożonego przez organ właściwy do prowadzenia negocjacji⁴². Zgodnie z § 6.1 Rozporządzenia, do wniosku dołącza się m.in. tekst zastrzeżenia, do którego ma zostać złożony sprzeciw oraz teksty sprzeciwów wobec tego zastrzeżenia złożone przez inne umawiające się strony.

Tekst zastrzeżeń lub sprzeciwów, które złożyła lub zamierza złożyć strona polska, oraz teksty zastrzeżeń lub sprzeciwów, złożonych przez inne umawiające się strony, mają zostać również dołączone do wniosku o ratyfikację lub zatwierdzenie umowy międzynarodowej. Zgodnie z art. 14 Ustawy wniosek taki jest składany Radzie Ministrów przez organ właściwy do prowadzenia negocjacji lub przez ministra kierującego działem administracji rządowej, właściwego do spraw, których dotyczy dana umowa międzynarodowa, za pośrednictwem ministra spraw zagranicznych. Po rozpatrzeniu tego wniosku Rada Ministrów podejmuje uchwałę w przedmiocie przedłożenia danej umowy prezydentowi do ratyfikacji lub o jej zatwierdzeniu. Tym samym można powiedzieć, że ostateczny kształt zastrzeżeń i sprzeciwów składanych przez Polskę i w tym przypadku zależy od decyzji Rady Ministrów. Organ ten podejmuje bowiem decyzję o zatwierdzeniu danej umowy międzynarodowej lub o skierowaniu jej do ratyfikacji, która zgodnie z postanowieniami Konstytucji może zostać dokonana przez prezydenta, działającego bądź samodzielnie, bądź też po uprzednim uzyskaniu aprobaty parlamentu, wyrażonej w formie ustawy⁴³. Wydaje się, że aczkolwiek w przypadku umów podlegających ratyfikacji ostateczne wyrażenie zgody na związanie się umową międzynarodową nie należy do Rady Ministrów, to ma ona jednak decydujący wpływ na treść składanych zastrzeżeń i sprzeciwów. Nie do przecenienia jest także rola organu właściwego do prowadzenia negocjacji, który w większości przypadków będzie autorem projektów zastrzeżeń i sprzeciwów poddanych następnie ocenie Rady Ministrów.

Kolejnym zagadnieniem wymagającym przedstawienia jest kwestia zmiany zakresu obowiązywania umowy międzynarodowej, przy czym uregulowania Ustawy, podobnie zresztą jak w poprzednio analizowanych przypadkach, skupiają się głównie na kwestiach kompetencyjnych. Zgodnie z art. 23 pkt 2 Ustawy chodzi o doprowadzenie do zmiany, [...] która nie polega na zawarciu nowej umowy międzynarodowej, w tym wycofanie zastrzeżenia zgłoszonego przez Rzeczpospolitą Polską”. Uprawnienie do wystąpienia ze stosownym wnioskiem⁴⁴ do Rady Minist-

⁴² Wzór wniosku w sprawie sprzeciwu wobec zastrzeżenia innej umawiającej się strony, złożonego do wielostronnej umowy międzynarodowej, stanowi załącznik nr 3 do Rozporządzenia.

⁴³ Warto dodać, że zgodnie z § 9 Rozporządzenia zarówno projekt uchwały Rady Ministrów o zatwierdzeniu danej umowy, jak również projekt dokumentu ratyfikacyjnego, zawierający tekst zastrzeżeń i sprzeciwów, które złożyła lub zamierza złożyć strona polska, oraz projekt ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację umowy, przygotowujący jest przez ministra spraw zagranicznych.

⁴⁴ Wzór wniosku o zmianę zakresu obowiązywania umowy międzynarodowej stanowi załącznik nr 8 do Rozporządzenia.

rów (składanym po uzgodnieniu z zainteresowanymi ministrami i za pośrednictwem ministra właściwego do spraw zagranicznych) posiada minister kierujący działem administracji rządowej, właściwy do spraw, których dotyczy umowa międzynarodowa. Decyzja w sprawie przedłożonego wniosku jest podejmowana przez prezydenta (w przypadku ratyfikowanej umowy międzynarodowej, przy czym zmiana zakresu umowy ratyfikowanej, za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie, także wymaga takiej uprzedniej ustawowej zgody) lub Radę Ministrów (w przypadku pozostałych umów międzynarodowych). Wydaje się przy tym, że zmiana zakresu obowiązywania umowy nie obejmuje tylko kwestii wycofania zastrzeżenia złożonego przez Polskę, a sformułowanie to należy uznać jedynie za przykładowe. O zmianie zakresu obowiązywania umowy można bowiem mówić także w związku z wycofaniem sprzeciwu do zastrzeżenia oraz, jak się wydaje, w przypadku przyjęcia zastrzeżenia⁴⁵.

Na zakończenie omawiania postanowień polskiego prawa wewnętrznego, odnoszących się do kwestii zastrzeżeń, należy wskazać na zawarte w analizowanych dokumentach uregulowania dotyczące ogłaszania umów międzynarodowych. Szczegółowe zasady ogłaszania umów międzynarodowych znajdujemy w rozdziale 6 Rozporządzenia, przewidującym, w zależności od trybu związania się przez Polskę daną umową międzynarodową, ogłaszanie umów w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej lub w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski”⁴⁶. I tak, zgodnie z § 11.1 Rozporządzenia, ogłoszenie umowy ratyfikowanej obejmuje zamieszczenie w Dzienniku Ustaw m.in. tekstu dokumentu ratyfikacyjnego (zawierającego, jak pamiętamy, tekst zastrzeżeń i sprzeciwów złożonych przez Polskę) oraz oświadczeń rządowych o mocy obowiązującej danej umowy oraz uczestnictwie w niej innych stron, w tym tekstów zastrzeżeń i sprzeciwów złożonych przez strony umowy. Natomiast § 12 Rozporządzenia, dotyczący ogłaszania umów zatwierdzanych⁴⁷, stwierdza, iż następuje ono w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej lub w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” i obejmuje zamieszczenie dwóch oświadczeń rządowych. Pierwsze oświadczenie o związaniu Rzeczypospolitej Polskiej umową międzynarodową

⁴⁵ Należy wskazać na możliwość powstania wątpliwości kompetencyjnych na tle art. 20 ust. 1 Ustawy stwierdzającego, że „minister kierujący działem administracji rządowej, właściwy do spraw, których dotyczy umowa międzynarodowa, jest odpowiedzialny za wykonywanie obowiązków i korzystanie z praw wynikających dla Rzeczypospolitej Polskiej z tej umowy”. Wydaje się jednak, że postanowienia dotyczące zmiany zakresu obowiązywania umowy stanowią *lex specialis* w stosunku do tego przepisu, skutkiem czego dany minister nie został ustawowo upoważniony do samodzielnego podejmowania decyzji w tych sprawach, a jego uprawnienia sprowadzają się w tym zakresie do opracowania i przedłożenia stosownego wniosku Radzie Ministrów.

⁴⁶ Co do przesłanek kwalifikacji umów do zamieszczenia w poszczególnych publikatorach, jak również co do możliwości odstąpienia od obowiązku ogłoszenia umowy międzynarodowej – patrz Rozdział 5 Ustawy.

⁴⁷ Patrz: art. 12 i 13 Ustawy.

zawiera m.in. tekst zastrzeżeń lub sprzeciwów złożonych przez Polskę. Natomiast w oświadczeniu o mocy obowiązującej umowy międzynarodowej lub uczestnictwie w niej innych stron zamieszczane są teksty zastrzeżeń i sprzeciwów złożonych przez te strony.

Warto przypomnieć, że zagadnienie wewnętrzznego ogłaszania umów międzynarodowych leży całkowicie w gestii państw-stron umowy i nie ma z punktu widzenia prawa międzynarodowego wpływu na jej moc obowiązującą. Niestosowanie lub wadliwe stosowanie ważnej umowy międzynarodowej, w tym nieogłoszonej, stanowić będzie zawsze delikt międzynarodowy skutkujący odpowiedzialnością prawnomiędzynarodową państwa. Kwestia ta ma natomiast ogromne znaczenie z punktu widzenia stosowania prawa na forum wewnętrznym, w tym również w sensie prostej znajomości tego prawa przez organy administracyjne i sądowe. Ogłaszanie zastrzeżeń i sprzeciwów powodujących, jak pamiętamy, zmiany w zakresie przedmiotowym umowy międzynarodowej w stosunkach pomiędzy poszczególnymi państwami-stronami tej samej umowy wielostronnej, jest więc zagadnieniem niezwykle istotnym dla wywiązywania się z zobowiązań międzynarodowych. Na tle powyższych rozważań tym bardziej należy wskazać na postanowienia art. 25 ust. 5 Ustawy, przewidujące obowiązek ogłaszania oświadczeń rządowych o zmianie zakresu obowiązywania umowy międzynarodowej. Oświadczenie ogłaszane jest w tym samym trybie, w jakim ogłoszona została dana umowa międzynarodowa, co między innymi oznacza, iż powinno nastąpić niezwłocznie⁴⁸. Można więc oczekiwać, że zmiany zakresu obowiązywania umowy międzynarodowej, wynikające z wycofania zastrzeżenia, wycofania sprzeciwu lub przyjęcia zastrzeżenia, powinny znaleźć odzwierciedlenie w ogłoszonych w Dzienniku Ustaw lub „Monitorze Polskim” stosownych oświadczeniach rządowych. Wypada zauważyć, że dopiero realizacja tych postanowień (w tym zwłaszcza co do terminu ogłoszenia) pozwoli przede wszystkim organom powołanym do stosowania prawa na uzyskanie pełnego obrazu co do zakresu zastosowania danej umowy międzynarodowej, w tym przede wszystkim zakresu praw i obowiązków wynikających z danej umowy dla strony polskiej. Zapewnienie jasności i jawności w tym zakresie pozwoli bowiem na świadome stosowanie prawa przez te organy.

5. Uwagi końcowe

Wydaje się, iż skutkiem zastosowania instytucji zastrzeżeń może być poważne zróżnicowanie stanu zobowiązań międzynarodowych danego państwa w obrębie tej samej umowy wielostronnej. Praktyk stosujący prawo międzynarodowe nie

⁴⁸ Patrz: art. 18 Ustawy.

może więc, dla ustalenia stanu tych zobowiązań, ograniczyć się jedynie do analizy tekstu umowy międzynarodowej. Podejście takie może bowiem okazać się dalece niewystarczające. Zadowalający rezultat do ustalenia stanu wzajemnych zobowiązań między państwami można osiągnąć dopiero po zestawieniu autentycznego tekstu umowy ze złożonymi do niej zastrzeżeniami i odpowiadającymi im sprzeciwami.

Należy sobie jednocześnie zdawać sprawę ze stopnia skomplikowania omawianej problematyki, w tym z wyborów politycznych, dokonywanych przez organy rządowe, stosujące umowy międzynarodowe w aspekcie zewnętrznym. Przykładowo, przywołując raz jeszcze dane przedstawione przez F. Horna⁴⁹ można wskazać na występujący niekiedy brak konsekwencji państw przy składaniu sprzeciwów do zastrzeżeń złożonych do art. 27 § 3 Konwencji Wiedeńskiej z 1961 r. Chodzi przy tym przede wszystkim o zbieżne treściowo zastrzeżenia Kuwejtu, Libii i Arabii Saudyjskiej, które z tego właśnie powodu, jak się wydaje, powinny każdorazowo wywołać taką samą reakcję innych państw będących stronami Konwencji Wiedeńskiej lub też do niej przystępujących. Nie było to jednak regułą. Przeciwnie, postępowanie państw składających sprzeciwy cechowało się w tym przypadku dowolnością wskazującą, że o jakiegokolwiek regule wręcz nie może tu być mowy. I tak: Związek Radziecki, RFN i Bułgaria złożyły sprzeciwy wobec zastrzeżenia Libii i Arabii Saudyjskiej, nie czyniąc tego jednak w przypadku zastrzeżenia Kuwejtu. Czechosłowacja i Polska z badanej trójki zastrzeżeń za wymagające sprzeciwu uznały natomiast jedynie zastrzeżenie złożone przez Libię. Kanada przy składaniu sprzeciwów pominęła zastrzeżenie Arabii Saudyjskiej, a USA złożyły sprzeciw tylko do zastrzeżenia Kuwejtu. Analogicznie do USA postąpiła Francja, przy czym warto podkreślić, że spośród wymienionych państw Francja była jedynym, które nie złożyło sprzeciwu do zastrzeżenia Bahrajnu⁵⁰.

Instytucja zastrzeżeń i odpowiadających im sprzeciwów, jako pozwalająca na modyfikację wzajemnych praw i obowiązków państw będących stronami tej samej umowy wielostronnej, niejako z założenia będzie silnie powiązana z realizacją polityki zagranicznej państwa. Wydawać by się jednak mogło, że przy składaniu sprzeciwów do zastrzeżeń państwa powinny wykazywać konsekwencję w działaniu. Tymczasem występująca niekiedy praktyka składania lub powstrzymywania się od złożenia przez to samo państwo sprzeciwów wobec następujących po sobie

⁴⁹ Horn, dz. cyt., s. 193.

⁵⁰ Gwoli przyzwoitości należy jednak dodać, że wśród państw składających sprzeciwy do zastrzeżeń złożonych do art. 27 § 3 Konwencji Wiedeńskiej z 1961 r. można również wskazać przykłady niezmiennego i konsekwentnie realizowanego stanowiska państw. Dotyczy to przy tym dwóch grup przypadków. Pierwszy dotyczy złożenia sprzeciwu wyłącznie wobec zastrzeżenia Bahrajnu, co miało miejsce w przypadku Wielkiej Brytanii, Ukrainy, Węgier, Mongolii, Haiti i Tajlandii. Drugim natomiast było złożenie sprzeciwów wobec wszystkich wskazanych zastrzeżeń, z zastrzeżeniem Bahrajnu włącznie, który to sposób działania został wybrany przez Holandię i Australię. Tamże.

i tożsamy w treści zastrzeżeń, bezsprzecznie nasuwa wnioski o stricte politycznym charakterze takich decyzji. Składanie lub powstrzymanie się od złożenia sprzeciwów do zastrzeżeń wynika więc w istotnym stopniu z przesłanek pozaprawnych, wymykających się analizie prawnej.

MIĘDZY BEZPIECZEŃSTWEM A PRAWAMI CZŁOWIEKA

Uwagi na temat stosowania klauzul wyłączających nadanie statusu uchodźcy w dobie zagrożenia terroryzmem

1. Akty terrorystyczne a klauzule wyłączające ochronę międzynarodową

Ataki terrorystyczne z 11 września 2001 r., kolejne zamachy, realne zagrożenie takimi atakami oraz tzw. wojna z terroryzmem w różny sposób wpływają na niemal wszystkie sfery życia międzynarodowego. Powodują, że społeczność międzynarodowa staje przed nowymi wyzwaniami. Jednym z takich wyzwań jest znalezienie równowagi pomiędzy skuteczną walką z terroryzmem, ściganiem i karaniem terrorystów oraz efektywną ochroną praw człowieka. Szczególnie wyraźnie problem ten jest widoczny w przypadku postępowania wobec osób ubiegających się o status uchodźcy. Procedura uchodźcza, a potem status uchodźcy, nie mogą bowiem stać się „parasolem” ochronnym dla międzynarodowego terroryzmu. Zresztą sama Konwencja genewska dotycząca statusu uchodźców z 1951 r. (KGSU)¹ „broni się” przed jej wykorzystywaniem przez osoby, które na taki status nie zasługują i obok katalogu pozytywnych przesłanek nadania statusu uchodźcy (uzasadnionej obawy przed prześladowaniem z powodu rasy, narodowości, religii, przynależności do określonej grupy społecznej, poglądów politycznych) zawiera także klauzule wyłączające taką możliwość.

Z art. 1 F KGSU wynika, że jej „postanowienia nie mają zastosowania do osoby, w stosunku do której istnieją poważne podstawy, aby sądzić, że:

a) dokonała zbrodni przeciwko pokojowi, zbrodni wojennej lub zbrodni przeciwko ludzkości w rozumieniu aktów międzynarodowych opracowanych dla ustanowienia przepisów odnoszących się do tych zbrodni;

b) dokonała poważnej zbrodni o charakterze niepolitycznym poza państwem, które ją przyjęło, przed uznaniem jej za uchodźcę;

¹ DzU 1991 r., Nr 119, poz. 515.

c) jest winna czynów sprzecznych z celami i zasadami Narodów Zjednoczonych”.

W czasie, gdy opracowywano KGSU, za osoby, które nie zasługiwały na ochronę międzynarodową uważano przede wszystkim zbrodniarzy wojennych z czasów II wojny światowej, choć państwa starały się uniemożliwić wyjazd na ich terytoria przestępcom, którzy mogliby stanowić zagrożenie dla bezpieczeństwa i porządku publicznego².

Należy także zauważyć, że KGSU nie jest jedynym aktem prawa międzynarodowego, który zawiera pośrednio lub bezpośrednio sformułowane klauzule wyłączające nadanie statusu uchodźcy. Klauzulę wyłączającą udzielenie ochrony międzynarodowej zawarto już w art. 14 ust. 2 powszechnej deklaracji praw człowieka³, zabraniającym powoływania się na prawo ubiegania się o azyl w przypadku ścigania wszczętego z powodu zbrodni niepolitycznych lub czynu sprzecznego z zasadami i celami ONZ. Odpowiednie klauzule zamieszczono także w statucie Urzędu Wysokiego Komisarza do spraw Uchodźców z 1950 r. (art. 7 d)⁴, a także w konwencji OJA, dotyczącej specyficznych aspektów uchodźstwa w Afryce, z 1969 r. (art. 1 pkt 5)⁵.

Konieczność wyłączenia spod ochrony międzynarodowej osób, które popełniły akty terroru znalazły się w dokumentach (o różnej mocy prawnej) wydawanych przez organy organizacji międzynarodowych⁶. Wśród tych, które zostały wydane po 11.09.2001 r., na szczególną uwagę zasługuje rezolucja Rady Bezpieczeństwa nr 1373⁷, w której Rada wzywa państwa do zapewnienia (przy pełnym poszanowaniu prawa międzynarodowego), że status uchodźcy nie będzie wykorzystywany przez sprawców, organizatorów lub osoby ułatwiające zorganizowanie zamachu terrorystycznego. Zamachy te nie mogą być uznane za czyny o charakterze politycznym, gdyż takie uznanie mogłoby wykluczać ekstradycję osób odpowiedzialnych za zorganizowanie zamachów. Ponadto, rezolucja stanowi, że wszelka działalność terrorystyczna jest sprzeczna z celami Narodów Zjednoczonych, podobnie jak i świadome finansowanie, planowanie lub podżeganie do takiej

² *Określanie statusu uchodźcy. Kryteria i procedury. Poradnik*, Genewa, UNHCR 1992, par. 148.

³ Tekst w: *Prawo międzynarodowe publiczne. Wybór dokumentów*, red. A. Przyborowska-Klimczak, Lublin 2001, s. 169.

⁴ *Statute of the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees* (1950 r.), UNGA Res. 428 (V).

⁵ 1001 UNTS 46.

⁶ Np. w 1996 r. na forum Zgromadzenia Ogólnego ONZ Wielka Brytania zaproponowała, aby przepisy KGSU nie miały zastosowania w sprawach osób zamieszanych w działalność terrorystyczną. Propozycja została zaakceptowana – zob. art. 3 deklaracji, uzupełnionej deklaracją z 1994 r., w sprawie środków podejmowanych w celu zwalczania międzynarodowego terroryzmu. UN doc. A/Res. /51/210 (1996)

⁷ *Anti-terrorism resolution*, No 1373 (2001), z 28.09.2001 r.

działalności. W konsekwencji, osoby ubiegające się o status uchodźcy w rozumieniu KGSU, które popełniły lub są podejrzane o popełnienie aktu terrorystycznego, powinny być wyłączone spod ochrony międzynarodowej na mocy art. 1 F KGSU. Rezolucja, jak sama stanowi, została wydana w celu zapobieżenia agresji i naruszenia pokoju w ramach rozdziału VII karty NZ, a więc wiąże na mocy art. 25 karty.

Konieczność stosowania klauzul wyłączających wobec osób podejrzanych o działalność terrorystyczną została podkreślona także na forum europejskim, zarówno w Radzie Europy (RE)⁸, jak i w Unii Europejskiej (UE)⁹.

Zastosowanie klauzul wyłączających w przypadku wnioskodawców podejrzanych o działalność terrorystyczną jest więc powszechnie akceptowane, chociaż art. 1 F KGSU nie mówi *expressis verbis* o „o działalności terrorystycznej”. Łatwo też zauważyć, że art. 1 F jest sformułowany bardzo ogólnie, a ewentualnych wskazówek, jakie akty mogą wchodzić w zakres tego przepisu, należy poszukiwać poza KGSU i innymi aktami dotyczącymi prawa uchodźczego (np. w statucie MTK¹⁰, dokumentach Wspólnoty i Unii Europejskiej, Rady Europy i innych organizacji regionalnych).

Stosowania klauzul wyłączających w praktyce nie ułatwia także brak jednej, powszechnie obowiązującej definicji terroryzmu, pomimo że dziesiątki dokumentów o różnej mocy prawnej odwołuje się do walki z terroryzmem¹¹, a państwa włączają

⁸ Na przykład w tekście zasad wiodących w sprawie praw człowieka i walki z terroryzmem z 15.07.2002 r.

⁹ Należy zauważyć, że przyjmowanie antyterrorystycznych aktów zbiegło się w czasie z tworzeniem w ramach UE wspólnego europejskiego systemu azylowego, co, wydaje się, nie pozostało to bez wpływu na kształt uzgodnionych minimalnych gwarancji dla procedur o nadanie statusu uchodźcy. Państwom członkowskim pozostawiono stosunkowo szeroką swobodę i określono bardzo ogólne gwarancje dla takich procedur, gdyż osiągnięcie konsensusu co do wyższych standardów okazało się niemożliwe. (Zob. dokument Rady UE z 30.04.2004 r. nr 8771/04) Z drugiej strony, po 11.09.2001 r. na forum UE uchwalono szeroki pakiet aktów mających na celu zwalczanie i zapobieganie terroryzmowi, jednakże harmonizacja ustawodawstwa wewnętrznego i działań państw członkowskich w omawianym zakresie okazała się trudna. Szeroko na ten temat zob.: F. Jasiński, *Polityka antyterrorystyczna Unii Europejskiej*, „Sprawy Międzynarodowe” 2004, nr 1, s. 76.; E. Brouwer, *Immigration, Asylum and Terrorism: A Changing Dynamic Legal and Practical Developments in the EU in Response to the Terrorist Attacks of 11.09.2001*, „European Journal of Migration and Law” (EJML) 2002, No. 4, s. 399-424.

¹⁰ DzU 2003 r., Nr 78, poz. 708.

¹¹ Na forum ONZ trwają prace nad konwencją o międzynarodowym terroryzmie (zob. *Report of the UN Working Group on Measures to Eliminate Terrorism 2001* (A/C. 6/56/L. 9); *Report of the Policy Working Group on the United Nations and Terrorism 2002* (A/57/273 S/2002/875)). Odpowiednie akty są przyjmowane lub opracowywane także na forum regionalnym, katalog tych aktów zawiera m.in.: *UNHCR Background Note on the Application of the Exclusion Clauses: Article 1 F of the Geneva Convention relating to the Statuses of Refugees*. Geneva, 4 September 2003, annex D. Por. także: J. J. Lambert, *The Problem of International Terrorism and the Response of International Organizations*, [w:] *Refugee law in Context: The Exclusion Clause*, ed: P. J. van Krieken, The Hague 1999, s. 177-194.

przepisy dotyczące wymiaru kary za przestępstwa terrorystyczne do swoich kodeksów karnych¹². W raporcie Komitetu ONZ, *ad hoc* powołanego do opracowania całościowej konwencji w sprawie międzynarodowego terroryzmu, wskazano na trudności w osiągnięciu kompromisu co do sformułowania definicji terroryzmu; stwierdzono nawet, że projekt konwencji bez takiej definicji jest lepszy od projektu, w którym definicja nie byłaby satysfakcjonująca dla nikogo¹³.

Akty terrorystyczne mogą być uznawane za akty „pasujące” po części do każdego punktu art. 1 F, jako zbrodnie przeciwko ludzkości, jako zbrodnie o charakterze niepolitycznym, popełnione poza państwem, które przyjęło daną osobę przed uznaniem jej za uchodźcę, a także jako czyny sprzeczne z celami Narodów Zjednoczonych, gdyż rezolucje Rady Bezpieczeństwa nr 1373 (2001) i 1377 (2001) uznały międzynarodowy terroryzm za zagrażający międzynarodowemu pokojowi i bezpieczeństwu. Natomiast same ataki z 11.09.2001 r. uznano za zbrodnie przeciwko ludzkości (1 F pkt a)¹⁴, choć generalnie przeważa pogląd, że akty terrorystyczne to przede wszystkim poważne zbrodnie o charakterze niepolitycznym, a więc akty mieszczące się w art. 1 F (b)¹⁵, natomiast art. 1 F (c) może mieć zastosowanie przede wszystkim wobec przywódców organizacji terrorystycznych¹⁶.

2. Stosowanie klauzul wyłączających ochronę w postępowaniu o nadanie statusu uchodźcy

Łatwo zauważyć, że w obliczu braku powszechnej, wiążącej definicji terroryzmu i ogólnego charakteru art. 1 F rozpatrywanie wniosków o nadanie statusu uchodźcy, w których pojawia się wątek terrorystyczny, jest niezwykle trudne. Jak wynika z analiz przeprowadzonych przez organizacje pozarządowe, zajmujących się sprawami uchodźców, organy państw europejskich, badając wnioski cudzoziemca w aspekcie stosowania klauzul wyłączających z art. 1 F, nierzadko koncentrują się wyłącznie na sprawdzaniu, czy popełnione przez wnioskodawcę czyny mieszczą się

¹² Np. polska ustawa z 16.04.2004 r. o zmianie ustawy Kodeks Karny oraz niektórych innych ustaw, DzU 2004 r., Nr 93, poz. 889. Zob. także: M. Marcinko, *Przestępstwa o charakterze terrorystycznym w świetle prawa międzynarodowego a prawo polskie*, [w:] *Polska wobec terroryzmu*, Kraków 2002, s. 94 nn.

¹³ *Report of the Ad Hoc Committee established by General Assembly resolution 51/210 of 17 December 1996 Seventh session (31 March – 2 April 2003)*, General Assembly Official Records Fifty-eighth Session Supplement, No 37 (A/58/37).

¹⁴ Por. J. Symonides, *Prawnomiędzynarodowe aspekty walki z terroryzmem*, „Sprawy Międzynarodowe” 2001, nr 4, s. 29.

¹⁵ ECRE (European Council on Refugees and Exiles) *Position on Exclusion From Refugee Status by the European Council on Refugees and Exiles*, March 2004, pkt. 29-30.

¹⁶ UNHCR *Background Note on the Applicatio*, pkt 83.

w katalogach aktów uznanych za terrorystyczne, zamieszczonych w poszczególnych dokumentach prawa międzynarodowego, tak powszechnego, jak i regionalnego, oraz prawa krajowego, mniej natomiast zwracają uwagę na motywy postępowania wnioskodawcy, faktyczne więzy, jakie go łączą lub łączyły w przeszłości z organizacją uznawaną za terrorystyczną oraz na to, kto i z jakiego powodu tę organizację uznaje za formację o charakterze terrorystycznym. W rezultacie coraz częściej, i to czasem „na wyrost”, stosują klauzule wyłączające nadanie statusu uchodźcy zawarte w art. 1 F KGSU. Nierzadko jednak, przy stosowaniu tych klauzul, nie są zachowane gwarancje rzetelnego postępowania¹⁷. Warto dodać, że Amnesty International wyraziła zaniepokojenie, że propozycje przepisów opracowywanej konwencji w sprawie międzynarodowego terroryzmu wręcz zachęcają państwa do rozszerzającego stosowania klauzul wyłączających, co może powodować nierozpoznanie w cudzoziemcu uchodźcy, wydalenie go, a tym samym narażenie go na ryzyko prześladowania¹⁸.

Przypomnieć należy, że postępowanie o nadanie statusu uchodźcy ma potwierdzić, czy dany cudzoziemiec jest lub nie jest uchodźcą. Jest nim, jeśli spełnia warunki dla uznania go takim, zawarte w art. 1 A KGSU. Nie zasługuje natomiast na taki status, jeśli popełnił czyn wymieniony w art. 1 F a, b lub c. Niewłaściwy wynik takiego postępowania może spowodować tragiczne następstwa. Oczywiście jest zagrożenie, jakie spowoduje udzielenie ochrony terrorystyce, ale bez wątplenia błędne zastosowanie klauzuli wyłączającej nadanie statusu może powodować nieodwracalne konsekwencje dla cudzoziemca, a także stanowić naruszenie prawa międzynarodowego z zakresu praw człowieka przez państwo, którego organy rozpatrujące sprawę podjęły błędną decyzję. W konsekwencji może dojść do wydalenia niezidentyfikowanego uchodźcy do kraju, gdzie jego życie lub zdrowie może zostać zagrożone.

W praktyce wcale nie musi być bowiem oczywiste, czy prowadzona przez wnioskodawcę działalność miała charakter terrorystyczny. Jak twierdzą W. Kälin i J. Künzli, czasami rozróżnienie terrorysty od prześladowanego bojownika walczącego o wolność jest bardzo skomplikowane, gdyż granice w tym przypadku się zacierają¹⁹. Z kolei K. Indeck i zauważa, że ze względu na podobne metody działania, stosowane przez ruchy narodowowyzwoleńcze i ruchy terrorystyczne, w niektórych krajach istnieje tendencja do oskarżania o terroryzm przywódców i aktywnych

¹⁷ ELENA (*European Legal Network on Asylum*) *International course on the application of Article 1 C and Article 1 F of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees*, Denmark 17–18 January 2003; ECRE *Position on Exclusion from Refugee Status*, March 2004.

¹⁸ *United Nations General Assembly's draft Comprehensive Convention on International Terrorism: A Threat to Human Rights Standards*. Amnesty International, Amsterdam 23.10.2001.

¹⁹ W. Kälin, J. Künzli, *Article 1 F (b): Freedom Fighters, Terrorists, and the Notion of Non – Political Crimes*, 12 IJRL 2000, Special Supplementary Issue, s. 77.

uczestników walk narodowowyzwoleńskich²⁰. Z drugiej jednak strony, środki podejmowane przez terrorystów są coraz bardziej okrutne i można powiedzieć, że kompromitują one powody (np. prześladowanie lub dyskryminację jakiejś grupy etnicznej lub narodowej), z jakich zostały podjęte. W takich drastycznych przypadkach nie ma wątpliwości co do konieczności zastosowania klauzuli wyłączającej nadanie statusu uchodźcy.

Należy jednak zauważyć, że terroryści i inne osoby, które popełniły różnego rodzaju zbrodnie o podobnym charakterze, zazwyczaj nie ubiegają się o status uchodźcy, lecz korzystają z innych, nierzadko nielegalnych sposobów wjazdu do państwa docelowego²¹. Nie chodzi więc tutaj o liderów organizacji terrorystycznych, lecz różnego rodzaju członków, a częściej nawet sympatyków, organizacji uznanych za terrorystyczne, którzy sami siebie uważają np. za osoby walczące o niepodległość swojego kraju, a poza tym, jak twierdzą (oczywiście nie zawsze zgodnie z prawdą), nie popełniły żadnego czynu uznanego za akt terrorystyczny, a z organizacją sympatyzowały w dobrej wierze.

W takich sytuacjach konieczna staje się wnikliwa ocena działalności wnioskodawcy w świetle sytuacji politycznej i społecznej w jego kraju, ewentualnych prześladowań członków jego grupy narodowej lub społecznej w kraju pochodzenia, a także znalezienia równowagi pomiędzy osobiście popełnionymi czynami przez wnioskodawcę, a ich konsekwencjami w kraju pochodzenia.

Z powyższych względów UNHCR zaleca, aby każda sprawa została zbadana w świetle przesłanek art. 1 F (pkt. a, b, c), indywidualnej odpowiedzialności (także w przypadku członków rządów lub innych organów państwowych), stanu świadomości, intencji, ewentualnej ekspiacji za popełnione czyny oraz proporcjonalności pomiędzy popełnionym czynem a konsekwencjami wydalenia, zwłaszcza w przypadku stosowania art. 1 F (b)²².

W związku z powyższym, jedyną możliwością wszechstronnego zbadania wniosku daje, sugerowana przez UNHCR i organizacje pozarządowe, odpowiednia kolejność badania przesłanek nadania i odmowy nadania statusu uchodźcy. W przypadku postępowania z „udziałem” art. 1 F KGSU, w postępowaniu należy najpierw wyjaśnić wszystkie przesłanki przemawiające za udzieleniem ochrony, a następnie przeciw jej udzieleniu, czyli zastosować *inclusion before exclusion*. Jak się jednak okazuje, ani praktyka państw, ani poglądy przedstawicieli doktryny nie są w tej kwestii jednolite i nierzadko sprzeczne ze stanowiskiem UNHCR.

²⁰ K. Indecki, *Prawo karne wobec aktu terrorystycznego*, Łódź 1998, s. 33.

²¹ ECRE: *Comments on the Commission Working Document on the relationship between safeguarding internal security and complying with international protection and instruments*, London, May 2002. Komentarz dostępny na stronie internetowej ECRE, www.ecre.org.

²² UNHCR *Guidelines on International Protection. Application of the Exclusion Clauses: Art. 1 F of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees*, HCR/GIP/03/05 4, September 2003.

I tak, na przykład, przepisy polskiej ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z 2003 r.²³ w żaden sposób nie wskazują bezpośrednio na kolejność badania przesłanek nadania lub odmowy nadania statusu uchodźcy, zawartych w art. 1 A i art. 1 F KGSU, choć jej art. 15 ust. 1, pkt 3 bezpośrednio odwołuje się do klauzul wyłączających nadanie statusu uchodźcy, zawartych w konwencji. Natomiast art. 26 może sugerować, że w pierwszej kolejności są badane przesłanki negatywne, gdyż zgodnie z ust. 1 pkt 1 b) organ przyjmujący wniosek przed przekazaniem go Prezesowi Urzędu do spraw Repatriacji i Cudzoziemców ustala, czy nie zachodzą okoliczności, o których mowa w art. 1 F KGSU. Jednakże, organ przyjmujący wniosek (zazwyczaj Straż Graniczna), nie rozpatruje sprawy, lecz przekazuje wniosek Prezesowi, najpóźniej w ciągu 48 godzin od złożenia wniosku przez cudzoziemca. Nie byłaby więc sprzeczna z ww. przepisami sytuacja, w której organ orzekający, uzyskawszy od organu przyjmującego informację o istniejących przesłankach z art. 1 F, odmówi nadania statusu uchodźcy na tej podstawie, nie badając sprawy w świetle przesłanek zawartych w art. 1 A. Wydaje się jednak, że taki scenariusz jest możliwy jedynie w oczywistych i niebudzących wątpliwości przypadkach, np. jeśli wnioskujący jest poszukiwany międzynarodowymi listami gończymi, międzynarodowy trybunał wystosował wobec niego akt oskarżenia albo jest „powszechnie znanym terrorystą”.

Z drugiej strony, Prezes URiC przed wydaniem decyzji o nadaniu statusu uchodźcy lub statusu tolerowanego, zgodnie z art. 28 ust. 1 „zwraca się do Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, a w razie potrzeby także do innych organów, o przekazanie informacji, czy wobec cudzoziemca zachodzą okoliczności określone w art. 1 F Konwencji Genewskiej lub czy pobyt cudzoziemca na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej stanowi zagrożenie dla obronności lub bezpieczeństwa państwa”. Podobnie, zgodnie z art. 87 ust. 7, powinien postąpić organ II instancji – Rada do spraw Uchodźców, jeśli z akt wynika, że Prezes nie zwracał się do ABW.

Konstrukcja tych przepisów może z kolei sugerować, że najpierw wniosek cudzoziemca jest badany pod względem przesłanek zawartych w art. 1 A KGSU, a potem w świetle klauzul wyłączających. Ustawa jednak nie określa momentu, w którym organy powinny się zwrócić do ABW o informację.

Łatwo więc zauważyć, że w zakresie stosowania kolejności pozytywnych i negatywnych przesłanek, ustawa pozostawia organom swobodę, ale daje też możliwość stosowania klauzul wyłączających, zgodnie ze stanowiskiem UNHCR i organizacji pozarządowych (np. ECRE), które uznają, że klauzule wyłączające mogą być zastosowane wyłącznie wobec tych osób, które spełniają kryteria uznania za uchodźcę, jedynie w wyjątkowych sytuacjach²⁴.

²³ DzU 2003 r., Nr 128, poz. 1176.

²⁴ ECRE *Position on Exclusion*, s. 21.

Należy też zwrócić uwagę, że przepisy polskiej ustawy odpowiadają jednocześnie wspomnianej wcześniej rezolucji Rady Bezpieczeństwa nr 1373, która nakazuje podjęcie przed nadaniem statusu uchodźcy odpowiednich środków, (zgodnych ze standardami międzynarodowymi w zakresie praw człowieka), w celu upewnienia się, czy osoba ubiegająca się o status uchodźcy nie planowała, nie czerpała korzyści z aktów terroryzmu lub nie uczestniczyła w takich aktach.

Różnie można interpretować stwierdzenie zawarte w rezolucji – „przed nadaniem statusu uchodźcy”. Można przyjąć jego interpretację na korzyść zastosowania w pierwszej kolejności klauzul wyłączających²⁵. Jednak równie dobrze może być ono interpretowane odwrotnie i założyć, że badanie przesłanek negatywnych następuje dopiero wtedy, gdy nadanie statusu uchodźcy jest prawdopodobne, chociaż taki pogląd nie znajduje poparcia na forum UE, gdyż Komisja Europejska opowiada się raczej za *exclusion before inclusion*²⁶.

W niektórych państwach europejskich odpowiednie organy w ogóle nie rozpatrują pozytywnych przesłanek nadania statusu uchodźcy, jeśli istnieją przesłanki do zastosowania art. 1 F KGSU. Taka praktyka ma zazwyczaj miejsce na przykład w Austrii²⁷, Holandii i Belgii. Inne państwa stosują klauzule wyłączające wyłącznie do tych osób, które już zostały „zbadane” w świetle art. 1 A KGSU (np. Dania, Francja). W jeszcze innych państwach praktyka nie jest jednolita (m.in. w Wielkiej Brytanii)²⁸.

Jednolitego poglądu nie można także znaleźć w literaturze przedmiotu. G.S. Goodwin-Gill zwraca uwagę, że art. 1 F odnosi się do „osób”, a nie do „uchodźców”, a więc pojęcie „uzasadnionej obawy” przed prześladowaniami z przyczyn wymienionych w art. 1 A nie ma w tym przypadku zastosowania. Zaznacza jednocześnie, że w praktyce oświadczenie cudzoziemca, iż jest on uchodźcą, rzadko bywa ignorowane, więc i tak badany jest „ciężar” popełnionego przez niego czynu i prawdopodobieństwo jego prześladowania²⁹.

Natomiast dla J.-Y. Carliera jest oczywiste, że przesłanki wykluczające muszą być badane jedynie po rozpatrzeniu przesłanek pozytywnych. I podobnie jak przesłanki świadczące na korzyść wnioskującego, tak i negatywne muszą być poddane analizie. Po pierwsze, musi być zbadane prawdopodobieństwo, czy faktycznie cudzoziemiec popełnił czyny z art. 1 F oraz stan przestrzegania praw człowieka w kraju jego pochodzenia. Po drugie, należy ocenić „ciężar” popełnionych czynów i ryzyko prześladowania cudzoziemca w kraju pochodzenia oraz, po trzecie, wiary-

²⁵ *ELENA International Course*, pkt 1.1.1.

²⁶ *Commission Working Document. The Relationship Between Safeguarding Internal Security and Complying with International Protection*, COM (2001) 743 final.

²⁷ K. Hullman, [w:] *Who is a Refugee? A Comparative Case Law Study*, The Hague–Boston–London 1997, s. 53.

²⁸ *ELENA International Course*, pkt 1.1.6.

²⁹ G. S. Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law*, Oxford 1996, s. 106.

godność wszystkich dowodów świadczących o konieczności zastosowania klauzuli wyłączającej nadanie statusu uchodźcy³⁰.

Ponadto, podobnie jak w przypadku każdego postępowania w sprawie nadania statusu uchodźcy, także w przypadkach, gdzie ma zastosowanie art. 1 F KGSU, powinno istnieć szereg gwarancji o charakterze proceduralnym. UNHCR podnosi, że sprawy, w których istnieją przesłanki wykluczenia, powinny być rozpatrywane w zwykłych, a nie w przyspieszonych procedurach, po to, aby mogły zostać wyjaśnione wszystkie aspekty danej sprawy. Do rozpatrywania takich spraw powinny być powołane specjalne wydziały w urzędach ds. cudzoziemców³¹. UNHCR uważa także, że nawet w przypadku postępowania w sprawie wyłączenia możliwości nadania statusu uchodźcy powinna zostać zachowana zasada poufności. Jedynie w wyjątkowych okolicznościach, gdy w grę wchodzi bezpieczeństwo państwa, kontakt z państwem pochodzenia wnioskodawcy może być usprawiedliwiony, jednakże nawet wtedy szczegóły wniosku o nadanie statusu uchodźcy nie mogą zostać ujawnione.

Ciężar dowodowy w przypadku stosowania klauzuli wyłączającej spoczywa na organach rozpatrujących sprawę, a wnioskodawca powinien korzystać z domniemania niewinności. Jednakże takie domniemanie ulega podważeniu, jeśli międzynarodowy trybunał wystosował oskarżenie lub jeśli wnioskodawca był osobą należącą do organów władzy lub organizacji zaangażowanej w działalność, o której mówi art. 1 F. Zasady wiodące UNHCR określają także wymogi stawiane postępowaniu dowodowemu. Dowody powinny być wiarygodne i precyzyjne. Tylko w sytuacji, gdy chodzi o bezpieczeństwo państwa lub świadków, źródła informacji mogą nie zostać ujawnione. Wnioskodawcy powinna przysługiwać możliwość wzruszenia decyzji. Powinien także mieć dostęp do pomocy prawnej³².

3. Stosowanie klauzul wyłączających ochronę a zobowiązania państwa z zakresu międzynarodowej ochrony praw człowieka

Badania przeprowadzone przez organizacje pozarządowe świadczą, że w dobie zagrożenia terroryzmem państwa (badania dotyczyły państw europejskich) znacznie częściej niż jeszcze kilka lat temu stosują w procedurach uchodźczych omawiane klauzule wyłączające. Klauzule – podobnie jak i wzmózniona kontrola na granicach, restrykcje w zakresie wydawania wiz i legalizacji pobytu, nowe przepisy ekstradycyjne (np. wprowadzenie europejskiego nakazu aresztowania), a także

³⁰ J.-Y. Carlier, [w:] *Who is a Refugee*, s. 715-717.

³¹ Tak się dzieje np. w Holandii. *Elena Course*, pkt 1.2.5.

³² *UNHCR Guidelines on International Protection*, pkt. 31-36.

umieszczanie cudzoziemców ubiegających się o ochronę w aresztach deportacyjnych lub ośrodkach strzeżonych – stanowią jeden ze środków podejmowanych przez państwa w celu poprawienia bezpieczeństwa i zapobieżenia zamachom terrorystycznym.

Wymienione środki wynikają z obowiązku państwa (*positive obligations*) w zakresie ochrony życia i zdrowia osób znajdujących się pod ich jurysdykcją. Prawo do życia, zawarte zarówno w aktach prawa wewnętrznego poszczególnych państw, jak i w aktach współczesnego prawa międzynarodowego, nie jest bowiem pojmowane wyłącznie jako nakaz powstrzymania się państwa przed umyślnym i bezprawnym pozbawianiem życia. Co więcej, kroki, do których zobowiązane są państwa w tym zakresie, nie mogą się ograniczać wyłącznie do wprowadzenia odpowiednich przepisów do prawa karnego państw, ale także do podejmowania prewencyjnych środków operacyjnych dla ochrony osoby lub osób, których życie jest zagrożone. Ochrona prawa do życia ma więc charakter „dwustronny”, polegający z jednej strony na powstrzymaniu się organów państwa od działań zagrażających życiu oraz na działaniu w celu ochrony życia z drugiej.

Interpretując art. 2 europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (EKPC)³³ Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC) uważa, że państwa są zobligowane nie tylko do powstrzymywania się od łamania praw człowieka, zawartych w konwencji, ale mają obowiązek ochrony tych praw. Jeśli istnieją poważne podstawy, aby przypuszczać, że życie osób znajdujących się pod jurysdykcją danego państwa może być zagrożone, to jego władze nie mogą ignorować żadnych sygnałów, aczkolwiek każda sytuacja powinna być traktowana indywidualnie.

Podobne zobowiązania wynikają z art. 3 (zakaz tortur, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania), gdyż państwa powinny podejmować kroki w celu zagwarantowania, że osoby fizyczne nie będą poddane torturom, niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu nie tylko przez ich organy (np. policję, służby więzienne, wojsko itp.), ale także przez różnego rodzaju podmioty niepaństwowe³⁴.

Należy przyjąć, że jeśli ETPC wskazuje na taki obowiązek w przypadku „zwykłego” zagrożenia życia³⁵ lub narażenia na tortury, niehumanitarnego lub poniżającego traktowanie, to tym bardziej w sytuacji zagrożenia terroryzmem.

³³ DzU 1993 r., Nr 61, poz. 284; DzU 1998 r., Nr 147, poz. 962.

³⁴ Zob. np. wyrok ETPC w sprawie *Z i inni przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 29392/95, wyrok z 10.05.2001 r., RJD 2001 – V, a wcześniej wyrok w sprawie *A przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 25599/94, wyrok z 28.09.1998, Reports 1998-VI. Choć sprawy dotyczyły przemocy wobec dzieci ze strony bliskich, to jednak w tym przypadku dla omawianego tematu istotny jest pogląd ETPC podkreślający obowiązek państwa w zakresie ochrony osób znajdujących się pod jego jurysdykcją.

³⁵ Sprawa *Osman przeciwko Wielkiej Brytanii* dotyczyła zignorowania przez policję sygnałów wskazujących na możliwość dokonania zabójstwa.

Pozytywne obowiązki państw w zakresie ochrony prawa do życia i zakazu tortur, okrutnego lub poniżającego traktowania lub karania podkreśla także Komitet Praw Człowieka (KPC), interpretując artykuły 6 (prawo do życia) i 7 (zakaz tortur)³⁶ międzynarodowego paktu praw osobistych i politycznych³⁷, a przede wszystkim art. 2 paktu, który dotyczy obowiązku przestrzegania i zapewnienia wszystkim osobom znajdującym się na terytorium państw-stron praw zawartych w pakcie³⁸.

W komentarzu ogólnym, dotyczącym art. 7 paktu, KPC wskazuje na obowiązek państw podejmowania tak prawnych, jak i wszystkich innych środków w celu ochrony osób znajdujących się pod ich jurysdykcją przed torturami lub innym okrutnym traktowaniem³⁹.

Z taką interpretacją paktu koresponduje wydane po atakach z 11.09.2001 r. wspólne oświadczenie Wysokiego Komisarza NZ ds. Praw Człowieka, Sekretarza Generalnego Rady Europy oraz Dyrektora Biura Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE, w którym wyraźnie stwierdzili, że wszystkie państwa mają obowiązek wykorzenić terroryzm i chronić swych obywateli przed atakami terrorystycznymi⁴⁰.

Badając podejmowane przez państwa środki w zakresie ochrony przed atakami terrorystycznymi, T. Eike zauważył, że z jednej strony różnego rodzaju akty terroru naruszają prawo do życia i inne prawa (m.in. zakaz tortur) setek, a nawet tysięcy osób, a z drugiej skłaniają państwa do podejmowania różnorodnych działań w zakresie ochrony prawa do życia własnych obywateli, a także innych osób znajdujących się pod ich jurysdykcją. Paradoksalnie zdarza się, że działania takie prowadzą do łamania praw człowieka i podstawowych wolności⁴¹. W związku z powyższym wydaje się konieczne ustalenie granic podejmowanych przez państwa środków.

Należy przyjąć, że granice wspomnianych działań wyznaczają te same przepisy prawa międzynarodowego, które są podstawą ich podejmowania. KPC w ostatnim komentarzu ogólnym, dotyczącym art. 2 paktu, podniósł m.in., że państwa-strony są zobowiązane zapewnić prawa zawarte w pakcie także osobom, które nie są ich obywatelami (np. osobom ubiegającym się o azyl, migrantom i uchodźcom) i to nie tylko na ich terytoriach, ale także w sytuacjach, gdy sprawują faktyczną kontrolę poza swymi terytoriami. Zdaniem KPC art. 2 wymaga od państw przestrzegania

³⁶ General Comment no. 6 (1982) *Right to Life (Art. 6)*, General Comment no. 14 (1984) *Nuclear Weapon and Right to Life (Art 6)*, General Comment no. 29 (2001) *States of Emergency (Art. 4)*, General Comment no. 20 (1992) *Replaces Comment 7 concerning Prohibition of Torture and Cruel Treatment (Art. 7)*.

³⁷ DzU 1977 r., Nr 38, poz. 167, zał.

³⁸ Najnowszy komentarz ogólny wydany 26.05.2004 r. General Comment no. 31 *The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*, CCPR/C/21/Rev. 1/Add. 13.

³⁹ General Comment no. 20.

⁴⁰ Oświadczenie z 29.11.2001 r.

⁴¹ T. Eike, *Terrorism and Human Rights*, EJML 2002, vol. 4, No. 4, s. 452.

zakazu wydalania, deportowania lub usuwania ze swych terytoriów, jeśli istnieje uzasadniona podstawa aby twierdzić, że istnieje realne ryzyko wyrządzenia nieodwracalnej krzywdy (utruty życia lub zdrowia, co koresponduje z art. 6 i 7 paktu). Odpowiednie sądowe lub administracyjne władze państw powinny być świadome potrzeby zapewnienia wypełniania postanowień paktu w tym zakresie⁴².

Podobne obowiązki wynikają także z EKPC. Szczególne znaczenie odgrywa jej art. 3. Absolutny, niezbywalny charakter art. 3 potwierdza orzecznictwo ETPC. W omawianym zakresie zasadne jest przypomnienie wyroku w sprawie *Chahal przeciwko Wielkiej Brytanii*, w której ETPC orzekł naruszenie przez Wielką Brytanię art. 3 EKPC. Zdaniem Trybunału art. 3 gwarantuje jedną z najbardziej fundamentalnych wartości demokratycznego społeczeństwa i nawet obawa przed terroryzmem nie może usprawiedliwiać wydalania obywatela obcego państwa i jednoczesnego narażenia go na tortury lub nieludzkie i poniżające traktowanie⁴³.

W tym kontekście należy zauważyć, że dość zaskakująca okazała się sugestia Komisji Europejskiej zawarta w jej dokumencie roboczym z 2001 r., aby w świetle zagrożenia międzynarodowym terroryzmem ETPC rozważył swe stanowisko dotyczące absolutnego charakteru zakazu odesłania do kraju, gdzie osobie odsyłanej mogą grozić tortury, nieludzkie lub poniżające traktowanie⁴⁴. Taki pogląd nie znalazł jednak pełnej akceptacji (przynajmniej w Europie), gdyż zupełnie odmienne stanowisko wraziła Rada Europy w pierwszych międzynarodowych wytycznych w sprawie praw człowieka i środków podejmowanych w celu zwalczania terroryzmu z 2002 r.⁴⁵ Na jej forum podkreślono z jednej strony obowiązek podejmowania przez państwa działań w celu zwalczania terroryzmu, ale z drugiej wskazano, że podejmowane kroki powinny być zgodne z prawem. Chodzi tutaj przede wszystkim o respektowanie zakazu wydalania do kraju pochodzenia lub innego kraju, gdzie dana osoba może być narażona na karę śmierci, tortury lub nieludzkie i poniżające traktowanie. Podobne założenia przyjęto m.in. w rezolucji Zgromadzenia Parla-

⁴² General Comment no. 31, pkt 12.

⁴³ K. Chahal był działaczem ruchu na rzecz niepodległości Khalistanu – ojczyzny Sikhów. Po kilku latach pobytu w Wielkiej Brytanii został zatrzymany i nakazano jego deportację. Wtedy K. Chahal złożył wniosek o azyl polityczny, uzasadniając, że w przypadku powrotu do kraju pochodzenia będzie narażony na tortury. Sprawę badała jednak specjalna komisja doradcza, która została poinformowana przez sekretarza stanu, że cudzoziemiec brał udział w działaniach terrorystycznych organizowanych przez Sikhów, w związku z tym jego wniosek został rozpatrzony negatywnie ze względu na zagrożenie dla bezpieczeństwa państwa. Zob. *Chahal przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 22414/93, wyrok z 15.11.1996 r., [w:] *European Court of Human Rights, Reports 1996 – V*. Zob także: M. A. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Orzecznictwo*, t. II – *Prawo do życia i inne prawa*, Kraków 2002, s. 168 nn.

⁴⁴ Zob.: *Commission Working Document, The Relationship Between Safeguarding Internal Security and Complying with International Protection and Instruments*, Chapter II. COM (2001) 743 final.

⁴⁵ *Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on Human Rights and the fight against terrorism*, Dokument: 369a (2002) z 15.07.2002 r.

mentarnego w sprawie zwalczania terroryzmu i poszanowania praw człowieka⁴⁶. Rezolucja podkreśla, że państwa członkowskie w żadnych okolicznościach nie powinny stosować ekstradycji, jeśli groziłoby to naruszeniem art. 3 EKPC, a nawet więcej, jeśli naruszałoby to prawo do rzetelnego sądu.

Ponadto, zgodnie ze wspomnianymi wytycznymi (*guideline XII*), wszystkie wnioski azytowe muszą być rozpatrywane indywidualnie i jeśli państwo ma poważne podstawy, aby wierzyć, że dany cudzoziemiec brał udział w działalności terrorystycznej, status uchodźcy powinien być mu odmówiony.

Jeżeli wszelkie wspomniane działania w walce z terroryzmem nie mogą być podejmowane wbrew zobowiązaniom wynikającym z traktatów z dziedziny praw człowieka, to tym bardziej stosowanie klauzul wyłączających nie może mieć miejsca w oderwaniu od zobowiązań wynikających z prawa międzynarodowego z zakresu praw człowieka. Wynika to z faktu, że sam art. 1 F KGSU jest częścią praw człowieka. B. Wierzbicki zauważa, że współczesna doktryna przyjmuje, iż prawo uchodźcze należy usytuować w szeroko rozumianej sferze praw człowieka. Oznacza to w praktyce, że dziedzina prawa międzynarodowego klasyfikowana jako prawa człowieka powinna być wykorzystywana przy interpretacji klauzul zawartych w prawie uchodźców⁴⁷.

Podsumowując powyższe rozważania można przyjąć, że jeśli państwo stosując klauzule wyłączające nadanie statusu uchodźcy ma respektować normy prawa międzynarodowego z zakresu praw człowieka, to wydaje się konieczne, aby jego organy badały wnioski osób, wobec których istnieje podejrzenie o związki z organizacjami terrorystycznymi pod względem merytorycznym, i to w zakresie wszystkich tak pozytywnych, jak i negatywnych przesłanek nadania statusu uchodźcy. Tak samo jak i w innych przypadkach, powinny być zbadane motywy postępowania i rodzaj popełnionych przez wnioskodawcę czynów. Dogłębnie należy wyważyć interesy państwa i interesów jednostki, zagrożenie ze strony wnioskodawcy i stopień prawdopodobieństwa narażenia go na utratę życia lub tortury w kraju pochodzenia. Analiza faktów, a następnie wyważenie interesów jest możliwe jedynie poprzez merytoryczne zbadanie wszelkich przesłanek przemawiających za i przeciw nadaniu uchodźcy, a więc poprzez zastosowanie *inclusion before exclusion*. Wydaje się, że jedynie w oczywistych przypadkach organy państwa rozpatrujące wniosek o nadania statusu uchodźcy mogą odstąpić od zbadania pozytywnych przesłanek nadania takiego statusu.

Zaprezentowanych uwag w żadnym wypadku nie można traktować jako zachęty do nadawania statusu uchodźcy osobom podejrzany o działalność terrorys-

⁴⁶ *Resolution of the Parliamentary Assembly 1271 (2002) on combating terrorism and respect for human rights.*

⁴⁷ B. Wierzbicki, *Sytuacja prawna uchodźcy w systemie międzynarodowej ochrony praw człowieka*, Białystok 1993, s. 16.

tyczną, lecz wzięwszy pod uwagę złożoność zagadnienia i brak powszechnej definicji terroryzmu jest to raczej postulat pogodzenia działań podejmowanych w dziedzinie bezpieczeństwa i szeroko rozumianej walki z terroryzmem z respektowaniem norm międzynarodowego prawa, praw człowieka. Państwo i tak nie nada statusu uchodźcy, jeśli w przypadku danego cudzoziemca zaistnieją przesłanki z art. 1 F KGSU, ale wcześniejsze rozpatrzenie pozytywnych przesłanek pozwoli na ograniczenie prewencyjnego stosowania klauzul wyłączających „na wszelki wypadek” i spowoduje zmniejszenie ryzyka niezidentyfikowania uchodźcy, któremu należy się ochrona międzynarodowa i być może pozwoli na uniknięcie ewentualnego naruszenia przepisów prawa międzynarodowego z zakresu praw człowieka.

WARUNKI DOPUSZCZALNOŚCI INTERWENCJI HUMANITARNEJ

1. Uwagi wstępne.

Ustalenie definicji i warunków dopuszczalności

Interwencja humanitarna należy do kontrowersyjnych zagadnień w nauce prawa międzynarodowego. Stało się to szczególnie widoczne po działaniach podjętych przez wojska NATO na początku lat 90.¹, kiedy koniecznością interwencji humanitarnej uzasadniano przeprowadzenie akcji zbrojnej. Okres, który nastąpił po tym wydarzeniu, zaczęto nazywać dekadą interwencji humanitarnej². Kolejne fakty – tragedia w Rwandzie i w Srebrenicy w Bośni³, potwierdziły od dawna wyrażaną opinię, że system ONZ nie jest w takich sytuacjach skuteczny, stały się też inspiracją do podjęcia dyskusji na temat interwencji humanitarnej. W nauce prawa międzynarodowego formułowane są różne definicje tej instytucji, ale przedstawiciele doktryny skłaniają się do wąskiego określania jej zakresu⁴. Natomiast Sekretarz Generalny ONZ Kofi Annan stwierdził w przemówieniu z 20 września 1999 r., iż pojęcie „interwencji humanitarnej” powinno być ujmowane szeroko, by obejmowało akcje „od najbardziej pokojowych do najbardziej siłowych”⁵. Zdaniem S. D. Murphy’ego, „interwencja humanitarna stanowi groźbę lub użycie siły przez państwo, grupę państw lub organizację międzyrządową przeciwko innemu państwu, głównie w celu ochrony jego obywateli przed masowymi naruszeniami

¹ *Humanitarian Intervention: Definitions and Criteria*, „CSS Strategic Briefing Papers”, June 2000, vol. 3, part 1; s. 1.

² M. Kaldor, *Decade of Humanitarian Intervention: The Role of Global Civil Society*, [w:] H. Anheier, M. Galsius, M. Kaldor, „Global Civil Society-Yearbook”, 2001, s. 109-143.

³ E. MacSweeney, *The Doctrine of Humanitarian Intervention: the Double Standard*, „Cork Online Law Review”, 2003; tekst dostępny na stronie internetowej: <http://colr.ucc.ie/2003viii.html>

⁴ J. Zajadło, *Legalność i legitymizacja humanitarnej interwencji*, „Państwo i Prawo”, 2004, nr 1, s. 11.

⁵ K. Annan, *The Question of Intervention*, The United Nation Department of Pubic Information 1999, s. 37-44.

uznanych międzynarodowych praw człowieka”⁶. W 1999 r. Duński Instytut Spraw Międzynarodowych definiując interwencję humanitarną wskazywał, że jest to „przymusowa akcja państw z użyciem siły zbrojnej w innym państwie bez zgody jego rządu, z autoryzacją lub bez autoryzacji Rady Bezpieczeństwa ONZ, w celu zapobieżenia lub powstrzymania wielkich i masowych naruszeń praw człowieka lub międzynarodowego prawa humanitarnego”⁷. Instytut uznał zatem dopuszczalność przeprowadzania interwencji humanitarnej także poza systemem ONZ. Należy jednak zaznaczyć, iż o ile interwencja w ramach systemu ONZ jest dość powszechnie akceptowana przez społeczność międzynarodową, o tyle bez autoryzacji organów ONZ budzi kontrowersje. Pojawia się zatem problem, kiedy istnieje prawo do interwencji humanitarnej, kto może ją przeprowadzić, czy jest ona legalna i akceptowana przez społeczność międzynarodową. W nauce prawa międzynarodowego, poszukując odpowiedzi na te pytania określa się warunki dopuszczalności i kryteria interwencji humanitarnej.

2. Uzasadnienie do podjęcia interwencji humanitarnej w świetle prawa międzynarodowego

Określając warunki dopuszczalności interwencji humanitarnej, należy rozważyć zagadnienie legalności i legitymizacji tej instytucji. W odniesieniu do legalności interwencji należy posłużyć się normami prawa międzynarodowego, ujętymi w umowach międzynarodowych i prawie zwyczajowym. Prawo powinno bowiem wyznaczać granice legalności interwencji.

Jako podstawę podjęcia interwencji wskazuje się niekiedy zasady *erga omnes*. MTS w sprawie *Barcelona Traction* z 5 lutego 1970 r. określił je jako obowiązki państw winne całej międzynarodowej społeczności⁸. Wszystkie państwa mają interes prawny w przestrzeganiu tych zasad⁹. MTS uznał za fundamentalne prawa jednostki ludzkiej, zakaz dyskryminacji rasowej i zakaz ludobójstwa. Komisja Prawa Międzynarodowego (KPM) w projekcie dotyczącym odpowiedzialności państw z 1996 r. w art. 19 ust. 2 uznała „międzynarodowe naruszenie prawa, będące wynikiem złamania przez państwo zobowiązania o szczególnym znaczeniu dla ochrony

⁶ S. D. Murphy, *Humanitarian Intervention, The United Nations in a Evolving World Order*, „University of Pennsylvania Press”, Philadelphia 1996, s. 11 i n.

⁷ *Danish Institute of International Affairs, Humanitarian Intervention, Legal and Political Aspects*, Copenhagen, DUPI 1999, s. 11; tekst dostępny na stronie internetowej: <http://www.dupi.dk/fmp4.0/web/en1224.html>

⁸ *Barcelona Traction Case*, ICJ Reports 1970, s. 33.

⁹ W. Czapliński, *Interwencja w Iraku z punktu widzenia prawa międzynarodowego*, „Państwo i Prawo”, styczeń 2004, nr 1, s. 25.

podstawowych interesów społeczności międzynarodowej, [...] za zbrodnię międzynarodową”¹⁰.

Przyjmując, iż zobowiązania *erga omnes* wiążą wszystkich, państwa powinny mieć prawo do egzekwowania ich przestrzegania. Taką możliwość przewiduje art. 60 ust. 5 *Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów*¹¹ w odniesieniu do zobowiązań wynikających z umów¹². MTS w opinii doradczej z 21 VI 1971 r. w sprawie Namibii stwierdził, że zasada wzajemności dotyczy niektórych umów międzynarodowych, w szczególności tych chroniących prawa człowieka¹³. Powstaje zatem wątpliwość, co się stanie, gdy państwa naruszą normy prawa zwyczajowego. W projekcie Komisji Prawa Międzynarodowego z 2001 r. dotyczącym odpowiedzialności międzynarodowej państw, w art. 54 przewidziano możliwość stosowania środków odwetowych przez państwo trzecie niebędące państwem poszkodowanym w wypadku naruszenia norm *ius cogens*¹⁴.

W działalności Organizacji Narodów Zjednoczonych poważne naruszenie prawa zostało wyłączone z zakresu kompetencji wyłącznej państwa gwarantowanej w art. 2 ust. 7 KNZ. Rozważając możliwość interwencji należy jednak uwzględnić upoważnienie Rady Bezpieczeństwa ONZ – interwencje przeprowadzone w Somalii w 1992 r. i Rwandzie w 1994 r. Główną przyczyną ich przeprowadzenia było poważne naruszenie praw człowieka. Rada Bezpieczeństwa zezwoliła na użycie siły i ingerencję w sprawy wewnętrzne państwa, mając na uwadze kryzys humanitarny, jaki powstał na terytorium tych państw¹⁵. Należy zaznaczyć, że Rada działała na podstawie rozdziału VII KNZ. W przypadku autoryzacji interwencji humanitarnej przez Radę Bezpieczeństwa następuje potwierdzenie legalności na podstawie rozdziału VII KNZ. Fakt legalności nie przesądza o moralnej legitymizacji interwencji humanitarnej.

Istotę problemu charakteryzuje opinia Niezależnej Międzynarodowej Komisji w sprawie akcji przeprowadzonej w Kosowie¹⁶. M. Kaldor, członek tej Komisji, za

¹⁰ Report of the International Law Commission, *Draft Articles on State Responsibility*, 1996, GAOR 51st Session, Supp. No (A/51/10).

¹¹ *Konwencja wiedeńska o prawie traktatów*, Wiedeń, 22 maja 1969 r., [w:] A. Przyborowska-Klimczak, *Prawo międzynarodowe publiczne. Wybór Dokumentów*, Lublin, 2003, s. 68.

¹² Artykuł odnosi się do traktatów o charakterze humanitarnym.

¹³ *Namibia Case*, ICJ Reports 1971, s. 55.

¹⁴ Czapliński, dz. cyt., s. 24; zob. także art. 53 *Konwencji Wiedeńskiej o prawie traktatów*, gdzie określono, że „norma *ius cogens* to norma przyjęta i uznana przez międzynarodową społeczność państw jako całość za normę, od której żadne odstępstwo nie jest dozwolone i która może być zmieniona jedynie przez późniejszą normę powszechnego prawa międzynarodowego o tym samym charakterze”.

¹⁵ W. Czapliński, A. Wyrozumka, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe*, Warszawa 1999, s. 500.

¹⁶ J. Zajadło, *Słuszna przyczyna jako przesłanka legitymizacyjna interwencji humanitarnej. Studium z filozofii prawa międzynarodowego*, „Kwartalnik Prawa Publicznego”, rok V, nr 1-2/2005, Warszawa, s. 53-54.

słuszną uznała akcję w Kosowie, jednak nie aprobowała zastosowanych w niej środków. Komisja uznała, że interwencja była nielegalna, ponieważ nie wydano rezolucji RB, lecz była legitymizowana, gdyż rozwiązała kryzys humanitarny, a także uzyskała wsparcie społeczności międzynarodowej. Komisja podkreśliła także, że luka między legalnością a legitymizacją jest niebezpieczna i powinna być usunięta przez sprecyzowanie warunków dopuszczalności¹⁷. Wydaje się jednak, że koncepcja zobowiązań *erga omnes*, na podstawie których interwencja humanitarna byłaby przeprowadzona, nie jest wystarczająca do ustalenia legalności interwencji i warunków jej podjęcia¹⁸. Koncepcja ta może niekiedy pomóc przy określeniu konkretnych warunków, ale może też być niebezpiecznym instrumentem.

Uzasadnienie dla interwencji humanitarnej poszukuje się też w prawie zwyczajowym, szczególnie w prawie do samoobrony. W orzeczeniu w sprawie *Statku Caroline* ustalono dwa główne warunki legalności samoobrony:

1) niezbędny i konieczny charakter środka zastosowanego w celu powstrzymania zbrojnego ataku,

2) proporcjonalność środka¹⁹.

Znajduje to odzwierciedlenie w art. 51 KNZ, zgodnie z którym: „Nic w niniejszej Karcie nie narusza przyrodzonego prawa każdego członka ONZ, przeciwko któremu dokonano zbrojnej napaści, do indywidualnej lub zbiorowej samoobrony, zanim Rada Bezpieczeństwa zastosuje środki konieczne do utrzymania międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa”²⁰. Prawo to jest ściśle związane z systemem bezpieczeństwa zbiorowego, na co wskazuje umieszczenie tych postanowień w rozdziale VII KNZ. Nie narusza ono „prawa i obowiązku Rady Bezpieczeństwa do podejmowania w każdym czasie akcji, jaką uzna za konieczną do utrzymania lub przywrócenia międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa”. Samoobrona, chociaż związana z użyciem siły, jest legalna na mocy art. 51 KNZ, a także dopuszczalna zgodnie z prawem zwyczajowym, co podkreślił MTS w sprawie dotyczącej *Nikaragui*²¹. Jako konieczne przesłanki prawa do samoobrony można uznać: 1) dokonanie ataku zbrojnego (zbrojna napaść na przeciwnika), 2) użycie środków proporcjonalnych w stosunku do ataku, 3) poinformowanie Rady Bezpieczeństwa²². Dalsze losy prawa do samoobrony zależą zatem od Rady Bezpieczeństwa.

¹⁷ Humanitarian Intervention: A Forum, *The Nation*, tekst dostępny na stronie internetowej: <http://www.thenation.com/doc.mhtml?i=20030714&s=forum>

¹⁸ P. Hilpold, *Humanitarian Intervention: Is there a Need for a Legal Reappraisal?*, „European Journal of International Law”, 2001, vol. 12, nr 3, s. 453-454.

¹⁹ Czaplński, Wyrozumsk, dz. cyt., s. 487.

²⁰ *Karta Narodów Zjednoczonych*, San Francisco, 26 czerwca 1945 r., [w:] A. Przyborowska-Klimczak, *Prawo międzynarodowe publiczne. Wybór Dokumentów*, Lublin 2003, s. 18.

²¹ *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, ICJ Reports 1986, s. 103.

²² Czaplński, dz. cyt., s. 26.

Prawo do samoobrony wiąże się z działaniami podjętymi w celu ochrony własnych obywateli, ponieważ stanowią oni część państwa²³. Obrona swoich obywateli, bez względu na to, czy przeprowadzona jest na terytorium państwa, czy na terytorium państwa trzeciego, jest traktowana jako akt samoobrony²⁴. Prawo do przeprowadzenia takiej interwencji jest uznawane przez państwa, wątpliwość budzą jedynie granice takiej akcji. Często podkreślano, że ochrona odnosi się nie tylko do samych obywateli, ale także ich bezpieczeństwa w szerokim znaczeniu, a nawet prawa własności. Działania mogą być podjęte tylko wtedy, gdy państwo, na którego terytorium znajdują się obywatele państwa zainteresowanego, nie zagwarantuje im podstawowej ochrony i praw określonych w prawie międzynarodowym²⁵. W większości przypadków nie będzie zatem chodziło o użycie siły (interwencję zbrojną). Państwo powinno przestrzegać warunków określonych w art. 51 KNZ.

Uzasadnienia prawa do interwencji humanitarnej poszukuje się też poza systemem ONZ – interwencja unilateralna²⁶. Można odwołać się do prac Komisji Prawa Międzynarodowego, która od 1953 r. pracowała nad projektem artykułów o międzynarodowej odpowiedzialności państw. W art. 29–34 (rozdział V) projektu, pochodzącego z 1996 r., określono sześć przypadków, które mogą wykluczyć niezgodność działania z prawem międzynarodowym²⁷. Wydaje się, że w tych przypadkach (oprócz sytuacji, gdy jest zgoda państwa) taka interwencja mogłaby być podjęta w odpowiedzi na łamanie prawa. Wśród tych przypadków można wymienić: „siłę wyższą”, „grożące niebezpieczeństwo”, „stan wyższej konieczności” (*a state of necessity*) i represalia. Rozpatrując zagadnienie interwencji humanitarnej, należy uwzględnić zwłaszcza te dwa ostatnie przypadki²⁸.

Wydaje się, że „stan wyższej konieczności” mógłby stanowić uzasadnienie do podjęcia interwencji. MTS „stan wyższej konieczności” pojmuje jako wyjątkową podstawę do przeprowadzenia działań²⁹. Zgodnie z art. 33 projektu KPM „stan wyższej konieczności” może mieć zastosowanie tylko jako legalna obrona, jeśli działanie niezgodne z prawem międzynarodowym było jedynym środkiem ochrony istotnego interesu państwa przed znacznym i bliskim niebezpieczeństwem, a jed-

²³ I. Brownlie, *International Law and Use of Force by States*, (289) Clarendon Press, Oxford (1963), [w:] B. H. Weston, R. A. Falk, A. A. D'amato, *International Law and World Order*, West Publishing Company, Minnesota 1980, s. 308.

²⁴ D. W. Bowett, *Self-defence in International Law*, (1958), [w:] B. H. Weston, R. A. Falk, A. A. D'amato, *International Law and World Order*, West Publishing Company, Minnesota 1980, s. 325.

²⁵ Tamże, s. 326.

²⁶ Interwencja unilateralna jest to akcja zbrojna powzięta przez państwo lub grupę państw bez wcześniejszej zgody RB na podstawie rozdziału VII.

²⁷ Raport of the International Law Commission, *Draft Articles*, dz. cyt.

²⁸ Raport *Dunish Institute*, dz. cyt., s. 84.

²⁹ *Gabcikowo-Nagynaros Case*, ICJ Reports 1997, paragraf 50-58.

nocześnie poważnie nie zaszkodziło temu interesowi państwa³⁰. Trudno jednak wyobrazić sobie, by interwencja humanitarna mogła spełnić te warunki. Po drugie w art. 33 ust. 2 zaznaczono, że „stan wyższej konieczności” nie będzie miał zastosowania, gdy międzynarodowy obowiązek, z którym działanie jest niezgodne, wynika z normy *ius cogens*, lub z umowy, która wprost wyklucza zastosowanie tej doktryny³¹. Ponadto należy zwrócić uwagę, że do tej pory państwa nie powoływały jako przesłanki legalności interwencji „stanu wyższej konieczności”. Powoływały się raczej na prawo do samoobrony³².

Represalia nie powinny być traktowane jako usprawiedliwienie interwencji humanitarnej, ponieważ ich przeprowadzenie nie może być połączone z użyciem siły. Polegają one na „tymczasowym zawieszeniu przestrzegania normy prawa międzynarodowego i mają na celu zmuszenie sprawcy do naprawienia szkody”³³. W art. 50 projektu KPM zabrania się użycia środków odwetowych wymagających użycia siły³⁴.

Należy też rozważyć możliwość odwołania się do prawa humanitarnego. W postanowieniach art. 1 wspólnego dla Konwencji Genewskich z 1948 r. przewidziano obowiązki państw w zakresie przestrzegania prawa humanitarnego. Państwa powinny jednak działać w porozumieniu z ONZ i zgodnie z postanowieniami KNZ (Protokół Dodatkowy 1, art. 89). Akcja mogłaby być zatem przeprowadzona na podstawie rozdziału VII KNZ³⁵.

Prawo międzynarodowe humanitarne nie może stanowić samodzielnej podstawy do podjęcia interwencji unilateralnej.

Można rozważyć, czy w praktyce państw nie ukształtowała się norma zwyczajowa dotycząca interwencji unilateralnej. W okresie „zimnej wojny” często dochodziło do interwencji bez zgody RB. Można wskazać na niektóre przypadki.

W 1971 r. Indie dokonały interwencji we Wschodnim Pakistanie, gdzie doszło do łamania praw człowieka na szeroką skalę, a ok. 10 milionów osób było zmuszonych do ucieczki do Indii. RB nie podjęła konkretnych decyzji, a Zgromadzenie Ogólne potępiło interwencję. Wietnam interweniował w Kambodży (1978–1979) przeciw reżimowi Czerwonych Khmerów. Wietnam wskazywał na transgraniczny charakter skutków reżimu, ale w latach 1975–1979 popełniono też zbrodnie ludobójstwa na terytorium Kambodży³⁶. Francja dokonała interwencji w Centralnej Afryce w 1979 r., w celu powstrzymanie działalności ówczesnego prezydenta Bo-

³⁰ Raport of the International Law Commission, *Draft Articles*, dz. cyt.

³¹ Raport *Dunish Institute*, dz. cyt., s. 86.

³² Raport of the International Law Commission, dz. cyt.

³³ Czapliński, Wyrozumska, dz. cyt., s. 510.

³⁴ Raport *Dunish Institute*, dz. cyt., s. 85.

³⁵ A. Ryniker, *The IRC's position on Humanitarian Intervention*, IRRC June 2001, vol. 83, nr 842, s. 530.

³⁶ Raport *Dunish Institute*, dz. cyt., s. 88.

hassy (Francja poparła nowego prezydenta Dacko). Tylko kilka państw krytykowało tę interwencję³⁷. W 1979 r. Tanzania interweniowała w Ugandzie – doszło do obalenia rządu Idi Amina. Konflikt dotyczył Kagery – regionu Tanzanii, przyłączonego przez Amina, gdzie ponad 300 tys. osób straciło życie. Tylko kilka państw skrytykowało interwencję³⁸.

Mimo potwierdzenia zasady nieinterwencji przez MTS w 1986 r. (w sprawie *Nikaragui*), państwa w latach 90. nadal dokonywały interwencji.

W 1990 r. ECOWAS, Ekonomiczna Organizacja Państw Zachodniej Afryki, przeprowadziła interwencję w Liberii. Interweniowała, by powstrzymać wojnę cywilną i odbudować państwo będące w stanie upadku. RB w 1992 r. rezolucją 788³⁹ wsparła starania ECOWAS⁴⁰. Od 1991 r. miały miejsce interwencje w Iraku podejmowane przez Stany Zjednoczone, Wielką Brytanię i Francję.

Rada Bezpieczeństwa w rezolucji 688 (1991 r.)⁴¹ uznała sytuację w Iraku za zagrożenie dla międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa, Stany Zjednoczone ustanowiły strefy bez przelotów (*no fly zones*) nad południowym Irakiem, dla bezpieczeństwa niesienia pomocy humanitarnej. Kiedy rząd Iraku w 1992 r. ponownie wszczął kampanię, Stany Zjednoczone, Wielka Brytania i Francja utworzyły takie strefy także nad północnym Irakiem. Można traktować wydanie rezolucji 688 przez RB jako zgodę na interwencję, ale nie była to zgoda wypowiedziana wprost⁴².

Interwencja NATO nastąpiła na terytorium byłej Jugosławii. RB uznała w rezolucjach 1160⁴³ i 1199⁴⁴ sytuację w byłej Jugosławii za zagrożenie międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa, jednak veto Rosji i Chin – stałych członków RB, uniemożliwiło uzyskanie upoważnienia do akcji z użyciem siły. NATO samo podjęło interwencję. Operacja zakończyła się w lipcu 1999 r., gdy Belgrad zgodził się na uznanie autonomii Kosowa. RB uznała te fakty w rezolucji 1244 (1999 r.)⁴⁵, wydanej na podstawie rozdziału VII i zezwoliła na międzynarodową obecność w celu zapewnienia ochrony w Kosowie⁴⁶.

³⁷ Tamże, s. 89.

³⁸ Tamże, s. 89.

³⁹ U.N. Security Resolution 788 on Liberia, S/RES/788 (1992), 19 November 1992.

⁴⁰ Raport *Dunish Institute*, dz. cyt., s. 90.

⁴¹ U.N. Security Resolution 688 on Iraq, 5 April 1991, rezolucja dostępna na stronie internetowej: <http://www.un.org/Docs/scres/1991/scres91.htm>

⁴² P. Malańczuk, *Humanitarian Intervention and the Legitimacy of the Use of Force*, Amsterdam 1993, s. 8.

⁴³ U.N. Security Resolution 1160 on the letters from the United Kingdom (S/1998/223) and the United States (S/1998/272), S/RES/1160 (1998), 31 March 1998.

⁴⁴ U.N. Security Resolution 1199 on the situation in Kosovo (FRY), S/RES/1199 (1998), 23 September 1998.

⁴⁵ U.N. Security Resolution 1244 on the situation relating Kosovo, S/RES/1244 (1999), 10 June 1999.

⁴⁶ Raport *Dunish Institute*, dz. cyt., s. 92.

Praktyka państw nie wskazuje zatem jednoznacznie na ukształtowanie się zwyczaju interwencji unilateralnej⁴⁷.

Interwencje przeprowadzone do lat 90. spotykały się najczęściej z protestami ze strony państw, które jednak kierowały się swoimi politycznymi interesami. Jednak w tych przypadkach nie tylko nie wystąpiły elementy konieczne dla powstania zwyczaju, ale przykłady te potwierdziły generalny zakaz interwencji⁴⁸. Prawo zwyczajowe powstaje dzięki praktyce państw, której towarzyszy przekonanie, że obowiązek prawny nakazuje tak czynić (*opinio juris*). Zatem konieczne są dwa elementy: materialny – praktyka państw i innych podmiotów prawa międzynarodowego oraz psychologiczny – poczucie obowiązku do postępowania zgodnie z normą prawną⁴⁹. Jest to motyw woli, by państwa traktowały praktykę jako obowiązujące prawo międzynarodowe⁵⁰. Element praktyki nie jest koniecznym wymogiem, gdyż są przypadki powstania zwyczaju tylko na podstawie jednorazowego działania (*instant customary law*), wtedy kiedy istnieje szerokie poparcie dla takiego działania⁵¹. Wyrażany jest też pogląd, że jeśli nie można wskazać dowodów potwierdzających uznanie państw dla istniejącego zwyczaju, istnienie *opinio juris* wywodzi się z jednolitej i konsekwentnej praktyki państw⁵². MTS podkreślił znaczenie *opinio juris* dla powstania zwyczaju, mówiąc że musi być ono zgodne z praktyką; co więcej, musi stanowić dowód, iż ta praktyka jest wykonywana wskutek istnienia przepisu prawnego⁵³.

Jest wiele przykładów interwencji humanitarnej, co może świadczyć, że państwa uważają tę instytucję za legalną. Jako przykład wskazywano w przeszłości interwencję przeprowadzoną w Iraku, polegającą na utworzeniu stref bez przelotów⁵⁴. Jednak zauważono, że sytuacja dotycząca Iraku była wyjątkowa i raczej jest mało prawdopodobne, by w przyszłości mogła się powtórzyć⁵⁵.

Przedstawiciele prawa międzynarodowego skłaniali się jednak do opinii, iż żaden z przykładów interwencji humanitarnej nie może świadczyć o prawie zwyczajowym do takiej interwencji, włączając w to przykłady akcji przeprowadzonych w Iraku i Kosowie. Swoje stanowisko opierali nie tylko na zastrzeżeniach co do le-

⁴⁷ Tamże, s. 93.

⁴⁸ Hilpold., dz. cyt., s. 445.

⁴⁹ Czapliński, Wyrozumski, dz. cyt., s. 63-64.

⁵⁰ J. Białocerkiewicz, *Prawo Międzynarodowe Publiczne. Zarys wykładu*, Olsztyn 2005, s. 91.

⁵¹ P. C. Simons, *Humanitarian Intervention: A Review of Literature; Humanitarian Intervention Ploughshares working paper 1-2*; tekst dostępny na stronie internetowej: www.ploughshares.ca/libraries/WORKINGPAPERS/wp012.html

⁵² Czapliński, Wyrozumski, dz. cyt., s. 64; por. też R. Bierzanek, *Studia nad społecznością międzynarodową. Źródła prawa międzynarodowego*, Lublin 1991, s. 30-31.

⁵³ ICJ Reports, 1968, s. 44.

⁵⁴ Ch. Greenwood, *Is there a right of humanitarian intervention?*, „World Today”, 49 (2), Feb. 1993, s. 40.

⁵⁵ Tamże, s. 40.

galności przeprowadzonych akcji, ale także na argumentach przedstawionych przez państwa po tych interwencjach. Ich zdaniem nowa reguła dotycząca unilateralnej interwencji nie zaczęła kształtować się, ponieważ każdej zbrojnej akcji towarzyszyły zawsze kontrowersje⁵⁶. Aby zastosować przepis jako ten, który wykształcił się ze zwyczaju, wystarczy wskazać, że państwa nie sprzeciwiają się praktyce⁵⁷. Tutaj nie ma zgodnej praktyki państw co do „zwyczaju” interwencji humanitarnej.

Często uważa się, że brakuje obu elementów koniecznych do powstania zwyczaju prawa do interwencji humanitarnej⁵⁸, tj. ciągłej praktyki i zgody państw potwierdzającej tę praktykę. Sytuacja ta potwierdza fakt, jak trudno jest udowodnić istnienie normy zwyczajowej powszechnie obowiązującej; co więcej – jak trudno jest ustalić moment jej powstania⁵⁹.

Przedstawione koncepcje nie odnoszą się do interwencji humanitarnej jako legalnej instytucji, ale mogą pomóc w poszukiwaniu właściwego mechanizmu, który umożliwiłby na przeprowadzenie interwencji humanitarnej.

3. Zagadnienia dopuszczalności interwencji humanitarnej w świetle poglądów przedstawicieli prawa międzynarodowego

W nauce prawa międzynarodowego wskazywane są też moralne podstawy przeprowadzenia interwencji humanitarnej. Podejmowane są próby sformułowania koncepcji opartej zarówno na zasadach moralno-filozoficznych, politycznych, a także na podstawowych zasadach prawa międzynarodowego⁶⁰. W ich ramach dąży się do skonkretyzowania warunków, po spełnieniu których państwo lub grupa państw mogłyby podjąć interwencję humanitarną, która byłaby legitymizowana. Nie oznaczałoby to jednak jej legalności⁶¹, ponieważ nie ma obecnie jednego, zbiorowego mechanizmu, który zapewniłby ochronę praw człowieka, a art. 2 (4) KNZ zakazuje interwencji humanitarnej podjętej wyłącznie przez jedno państwo lub grupę państw bez zgody RB ONZ (a właściwie jej stałych członków). Dopóki zatem nie ma ogólnych warunków zapewniających legalność interwencji humanitarnej, przedstawiciele nauki poszukują kryteriów dopuszczalności, które w przyszłości

⁵⁶ N. Krisch, *Legality, Morality, and the Dilemma of Humanitarian Intervention after Kosovo*, „European Journal of International Law” 2002, vol. 13, nr 1, s. 4.

⁵⁷ Bierzanek, dz. cyt., s. 32.

⁵⁸ C. Portela, *Humanitarian Intervention, NATO and International Law, Can the Institution of Humanitarian Intervention Justify Unauthorised Action?*, Research Report, Berlin 2000, s. 13.

⁵⁹ Bierzanek, dz. cyt., s. 36.

⁶⁰ Raport *Dunish Institute*, dz. cyt., s. 23-24.

⁶¹ Tamże, s. 24.

mogłyby zapewnić legalność instytucji interwencji humanitarnej⁶². Odwołują się do kryteriów wojny sprawiedliwej, wśród których wskazywano kryteria: słusznej sprawy, właściwego upoważnienia, właściwej intencji, prawdopodobieństwa sukcesu, działania w ostateczności, proporcjonalności użytych środków. W koncepcji wojny sprawiedliwej nie tylko określano, kiedy można podjąć działania (*jus ad bellum*), ale przede wszystkim, jakie czynności należy podjąć (*jus in bello*)⁶³.

W 1974 r. Stowarzyszenie Prawa Międzynarodowego ustaliło katalog dwunastu takich kryteriów. Wskazywano, że powinno istnieć naruszenie praw człowieka na szeroką skalę, jednocześnie wszystkie nieinterwencyjne sposoby rozwiązania problemu powinny być wyczerpane, zanim doszłoby do interwencji humanitarnej. Interwenujący, jeśli czas na to zezwoli, powinien zawiadomić RB ONZ o celu, który zamierza osiągnąć za pomocą interwencji. Głównym celem interwencji powinno być położenie kresu naruszeniom praw człowieka, a nie interes własny interwenującego. Interwenujący powinien w jak najmniejszym stopniu ingerować w sferę władzy państwa, jednak osiągając swój cel. Interwencja powinna trwać jak najkrócej, interwenujący powinien wycofać się zaraz po osiągnięciu wyznaczonego celu. Interwenujący powinien używać tylko takich środków, które pozwolą osiągnąć cel. Jeśli jest to możliwe, interwenujący powinien uzyskać zgodę rządu państwa, w którym ma być dokonana interwencja i z nim współpracować. Interwenujący, przed interwencją, powinien zawiadomić RB ONZ, jeśli miałaby ona zamiar działać. Wskazano również, iż interwencja ONZ jest bardziej wskazana w porównaniu z działaniami organizacji regionalnych, a organizacji regionalnych od interwencji przeprowadzonych przez państwo lub grupę państw. Przed interwencją powinno być postawione jasne ultimatum lub żądanie, by państwo uczyniło wszystko dla zaprzestania naruszeń. Jednocześnie ostrzeżono, że interwenujący nieprzestrzegający tych kryteriów będzie uważany za naruszającego pokój i postanowienia rozdziału VII KNZ⁶⁴.

Jest to jeden z najbardziej szczegółowych katalogów określających kryteria interwencji. Podkreślano niejednokrotnie, że nie ma wątpliwości gdy interwenującym jest stały członek RB ONZ⁶⁵. Natomiast inne państwo lub grupa państw nie byłyby w stanie spełnić wszystkich wymogów. Wydaje się zatem, że nadal decyzja, czy interwencja może zostać podjęta zależy od stałych członków RB. Pojawia się również kwestia celu takiej interwencji i kto mógłby go określić⁶⁶. Kryteria te nie wyjaśniają tych kwestii.

⁶² Hilpold, dz. cyt, s. 455.

⁶³ H. Beach, R. Isbister, *Old wine, new bottle: the just war tradition and humanitarian intervention*, ISIS Briefing on Humanitarian Intervention, October 2000, nr 3; tekst dostępny na stronie internetowej: http://www.isisuk.demon.co.uk/0811/isis/uk/hiproject/no3_paper.html

⁶⁴ Zob. International Law Association, Report of the Fifty-Sixth Conference, New Delhi 1974.

⁶⁵ Hilpold, dz. cyt., s. 456.

⁶⁶ Tamże, s. 457.

N. J. Wheeler wskazuje cztery warunki dopuszczalności interwencji humanitarnej. Wymienia: słuszną przyczynę, rozwiązanie o charakterze ostatecznym, proporcjonalność użytych środków oraz prawdopodobieństwo pozytywnych skutków. Inne kryteria, np. legalność interwencji, nie są jego zdaniem konieczne. Uważa on jednak, że ich obecność umocniłaby legitymizację interwencji humanitarnej⁶⁷. Odwołuje się on także do słusznej przyczyny, którą jest masowe łamanie praw człowieka. Pomija fakt, że powstrzymanie tych naruszeń wymaga politycznych decyzji, bowiem mogą się powtarzać takie sytuacje⁶⁸. Wydaje się, że wymienione kryteria nie są wystarczające i na ich podstawie nie można ustalić, czy decyzja o podjęciu interwencji jest słuszną i kiedy zachodzi konieczność reagowania na kryzys⁶⁹, zatem w którym momencie już można interweniować.

C. A. J. Coady uzupełnia kryteria określone przez N. J. Wheelera wskazaniem podmiotu, któremu przysługiwałyby kompetencje do przeprowadzenia interwencji humanitarnej⁷⁰. Podkreślano często, że właśnie to kryterium budzi najczęściej wątpliwości. Jeśli następuje interwencja w ramach systemu ONZ, to można zastosować postanowienia rozdziału VII KNZ bez potrzeby rozważania instytucji interwencji humanitarnej. Natomiast jeśli uprawnionym podmiotem byłby inny organ niż ten w ramach ONZ, to powstaje problem uzasadnienia akcji unilateralnej w świetle KNZ.

Problem ten próbował rozwiązać A. Cassese ustalając katalog sześciu warunków, których spełnienie pozwalałoby na przeprowadzenie interwencji humanitarnej, nawet bez uprzedniego zezwolenia RB. Do interwencji mogłoby dojść w następujących przypadkach: 1) gdyby doszło do naruszeń praw człowieka na wielką skalę, które pochłonęły życie setek, a nawet tysiący niewinnych ludzi, a także gdyby doszło do zbrodni przeciw ludzkości na terytorium suwerennego państwa, dokonywanych przez władze albo za ich zgodą lub wsparciem, albo przez upadek władzy w danym państwie; 2) gdyby zbrodnie przeciw ludzkości były wynikiem anarchii w danym państwie (wówczas wymagany jest dowód, że władze nie mogą same położyć kresu tym zbrodniom, a jednocześnie nie godzą się na pomoc ze strony innych państw lub organizacji międzynarodowych, albo wkroczenie na terytorium państwa i pomocy w powstrzymaniu zbrodni); 3) jeśli zbrodnie były wynikiem działań przeprowadzonych przez władze (należy wskazać, że władze odmawiały współpracy z ONZ i innymi organizacjami międzynarodowymi lub systematycznie nie stosowały się do ich zaleceń i decyzji); 4) również wtedy, kiedy RB nie jest w sta-

⁶⁷ N. J. Wheeler, *Saving Strangers: Humanitarian Intervention in International Society*, „Oxford University Press”, Oxford–New York 2000, s. 33-34.

⁶⁸ R. Belloni, *Kosovo and Beyond: Is Humanitarian Intervention Transforming International Society*, Human Rights and Human Welfare, Center on Rights Development, 2002, vol. 2:1, s. 38.

⁶⁹ Krisch, dz. cyt., s. 7-8.

⁷⁰ C. A. J. Coady, *Ethics of Armed Humanitarian Intervention*, US Institute of Peace, Washington 2002, s. 24-31.

nie podjąć decyzji o akcji wskutek weta jednego ze stałych członków RB; 5) kiedy wszelkie pokojowe sposoby rozwiązania sporu (oparte na negocjacjach, dyskusji i inne) zostały wyczerpane i żadne wspólne rozwiązanie nie może zostać podjęte; gdy grupa państw, a nie pojedyncze silne państwo albo wspierające winnych kryzysu postanawia powstrzymać zagrożenie ze wsparciem lub przynajmniej bez sprzeciwu większości członków ONZ; 6) gdy siły zbrojne są używane wyłącznie w celu powstrzymania naruszeń praw człowieka i ponownego obowiązywania systemu, który zapewniłby ich ochronę; użycie sił zbrojnych powinno być proporcjonalne do naruszeń, jakie są dokonywane i powinno być powstrzymane wraz z osiągnięciem celu.

Te kryteria nie świadczą o tym, że istnieje prawo zwyczajowe dotyczące interwencji humanitarnej, gdyż brakuje w nich elementu praktyki. Ich autor uważa, że psychologiczny element jest obecny, jednak *opinio juris* nie zawsze jest wymagane, kiedy państwa podejmują pewne działania w przekonaniu, że dane zachowanie jest wymagane przez normę prawną⁷¹. Podkreślano w nauce prawa międzynarodowego, że działanie państw w celu uniknięcia humanitarnej katastrofy może być tak interpretowane. Może być jednak wątpliwe, czy odwołanie do skutków, jakie rodzi to prawo, jest słuszne. Nie można opierać się tylko na pewnej konieczności działania⁷².

P. Nanda również ustalił kryteria, które należy rozważyć w celu legitymizacji użycia siły przez państwo w ramach samopomocy dla ochrony praw człowieka. Są to: jeden, ograniczony cel, zaproszenie ze strony uznanego rządu, ograniczony czas trwania takiej akcji oraz ograniczenie użycia przymusowych środków, brak innej możliwości rozwiązania problemu⁷³.

Następnie J. N. Moore zaproponował trzy kolejne kryteria, przy spełnieniu których mogłaby być przeprowadzona. Interwencja humanitarna powinna mieć jak najmniejszy wpływ na strukturę władzy w danym państwie, powinna doprowadzić do szybkiego osiągnięcia celu, a o akcji powinna być poinformowana RB ONZ i odpowiednie organizacje regionalne⁷⁴.

Niektórzy jednak odrzucają te kryteria jako sposób do legitymizacji interwencji humanitarnej, ale traktują je jako polityczną podstawę do negocjacji w państwo-

⁷¹ A. Cassese, *Ex iniuria ius oritur: Are We Moving Towards International Legitimation of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community?*, „European Journal of International Law” 1999, vol. 10, s. 27-30. Por też: Bierzanek, dz. cyt., s. 30.

⁷² Hipold, dz. cyt., s. 461.

⁷³ R. B. Lillich, *Humanitarian Intervention: A Reply to Ian Brownlie and a Plea for Constructive Alternatives*, [w:] B. H. Weston, R. A. Falk, A. A. D'amato, *International Law and World Order*, Minnesota, West Publishing Company, 1980, s. 339-340.

⁷⁴ Tamże.

wych parlamentach, na forum ONZ i organizacji regionalnych, do stworzenia ogólnego mechanizmu ochrony praw człowieka⁷⁵.

Inne kryteria w nauce prawa międzynarodowego prezentuje B. S. Brown. Jako główny warunek wymienia konieczność i niezbędność humanitarną. Konieczność tę porównuje do istniejącej przy zastosowaniu prawa do samoobrony. B. S. Brown ostrzega, że interwencja humanitarna nie może być tylko pretekstem dla państw silniejszych do okupacji terytoriów słabszych państw. Interwencja humanitarna powinna od początku opierać się na obiektywnych względach humanitarnych. Wymaga ona również zachowania proporcjonalności użytych środków. B. S. Brown odwołuje się do podobnego wymogu stosowanego w odniesieniu do prawa do samoobrony. Podkreśla on też, iż na interweniującym ciąży przez cały czas obowiązek respektowania międzynarodowego prawa humanitarnego i międzynarodowych praw człowieka, nawet wtedy, gdyby interwencja humanitarna była legalna bez uprzedniej zgody RB ONZ. Ponadto państwo, które pragnie położyć kres naruszeniom praw człowieka, powinno podlegać pewnym szczególnym wymogom humanitarnym podczas operacji. Odnosi się to przede wszystkim do użycia siły i odróżnienia celów militarnych od cywilnych⁷⁶.

Oprócz wymienianych przesłanek łamania praw człowieka na wielką skalę, wymogu multilateralnej akcji, motywu humanitarnego, polepszenia sytuacji, wykorzystania przed akcją wszystkich niezbrojnych środków, wskazuje się również na inne kryterium. Państwa interweniujące powinny respektować prawo do samostanowienia narodów, nie mogą wprowadzić własnego systemu politycznego na terytorium, na którym dokonuje się interwencji⁷⁷.

K. Roth natomiast jest autorem testu „six part test”; niektórzy określają go jako „1 + 5”. Głównym pytaniem, jakie należy postawić, jest to, czy dochodzi do naruszeń praw człowieka na wielką skalę i czy mają one podłoże polityczne. Jeśli ta przesłanka jest spełniona, dopiero wtedy można poszukiwać pozostałych. W innym przypadku interwencja humanitarna nigdy nie będzie usprawiedliwiona. Kolejne kryteria zostały ustalone w następujący sposób: 1) zanim dojdzie do użycia siły, wszystkie pozostałe sposoby dyplomatyczne powinny być wykorzystane; użycie siły wiąże się z ostatecznością; 2) powinien istnieć motyw do działania; chodzi tu o motyw humanitarny w większym stopniu, jak twierdzi K. Roth, gdyż nie wierzy, że w rzeczywistości tylko taki może być rozważany przez polityków podczas interwencji; 3) prawo międzynarodowe powinno być respektowane; nie może dojść do sytuacji, gdy pomagając doprowadza się do kryzysu państw; 4)

⁷⁵ Tamże.

⁷⁶ B. S. Brown, *Humanitarian Intervention at a Crossroads*, 41, „William & Mary Law Review”, 1683 (2000), s. 203-209.

⁷⁷ K. Mills, *Sovereignty Eclipsed?: The Legitimacy of Humanitarian Access and Intervention*, „The Journal of Humanitarian Assistance”, 3 June 2000; tekst dostępny na stronie internetowej: <http://www.jha.ac/articles/a019.htm>

interwencja powinna wpłynąć na poprawę obecnej sytuacji ofiar (np. w wypadku kryzysu w Czecheni); jeśli rezultatem interwencji byłoby użycie broni nuklearnej, trudno mówić o poprawie sytuacji ofiar; 5) należy uzyskać poparcie społeczności międzynarodowej; najlepiej byłoby, gdyby poparcie pochodziło od organu zbiorowego, mającego autorytet w rejonie konfliktu; RB ONZ jest brana pod uwagę na pierwszym miejscu⁷⁸.

J. Zajadło także wskazuje kryteria dopuszczalności interwencji humanitarnej, do których zalicza: uprawniony autorytet, słuszne intencje, ostateczność rozwiązania, proporcjonalność środków i pozytywną prognozę. Jego zdaniem nie wystarczy samo podanie jako słusznej przyczyny interwencji humanitarnej „masowych naruszeń praw człowieka”. W doktrynie uściśla się to pojęcie przez dodatkowe kryteria ilościowe i jakościowe, co może budzić szereg wątpliwości, gdyż użycie określeń typu „ogromna skala”, „poważny charakter” działają co prawda na naszą wyobraźnię, lecz z prawnego punktu widzenia wydają się bardzo nieprecyzyjne⁷⁹. Jednak chodzi raczej nie o liczebność ofiar, lecz o sytuacje, gdy jedynym sposobem uratowania życia ludzkiego jest pomoc z zewnątrz⁸⁰.

Dodatkowy problem, na jaki wskazuje J. Zajadło, to brak konsensusu wśród autorów co do momentu podjęcia interwencji humanitarnej. Nie ma pewności, czy „naruszenia praw człowieka” powinny już mieć miejsce, czy też wystarcza samo zagrożenie, rzeczywista obawa ich powstania. Nie jest to jednak tylko dylemat prawniczy, wkracza on bowiem w etykę, skoro interwencja zmusza do wyboru pomiędzy różnymi wartościami⁸¹.

Interwencja humanitarna zawsze pojawia się w konflikcie z innymi normami. Z jednej strony może być wspierana przez normy chroniące prawa człowieka lub przez normy moralne, które nakazywałyby politykom chronić ich własne państwo i obywateli. Z drugiej strony pojawia się problem norm chroniących suwerenność. Wydaje się, iż motyw humanitaryzmu nie zawsze jest dostatecznym usprawiedliwieniem dla przeprowadzenia interwencji⁸².

J. Zajadło podkreśla, że „humanitarna interwencja łączy się zawsze z problemami wartości, które w normalnych sytuacjach nie są sobie przeciwstawne, natomiast w sytuacjach ekstremalnych wchodzą ze sobą w bardzo ostry konflikt”⁸³. Wyrazem

⁷⁸ K. Roth, *The War in Iraq: Justified as Humanitarian Intervention?* Kroc Institute Occasional Paper 2004; tekst dostępny na stronie internetowej: http://kroc.nd.edu/ocpapers/op_25_1.pdf

⁷⁹ Zajadło, *Słuszna przyczyna*, s. 59-62.

⁸⁰ Wheeler, dz. cyt., s. 34.

⁸¹ Zajadło, dz. cyt., s. 59-62.

⁸² M. Finnemore, *Paradoxes in Humanitarian Intervention*, Rev. September 2000, prepared for *The Symposium on Norms and Ethics of Humanitarian Intervention at the Center for Global Peace and Conflict Studies*, University of California at Irvine, 2000, April 14, s. 2.

⁸³ J. Zajadło, *Societas generis humani, czyli współczesny renesans idei a problem humanitarnej interwencji*, „Studia Grotiana”, rozdz. IX, Gdańsk 2004, s. 215.

tego konfliktu jest problem ingerencji w sprawy innego państwa, kiedy na jego terytorium dochodzi do masowego łamania praw człowieka. Można jednak zminimalizować ten konflikt, a także problemy związane z potencjalnymi nadużyciami. Należy doprecyzować jakościowe i ilościowe kryteria słusznej przyczyny, a także pozostałe kryteria niezbędne do legalizacji i legitymizacji interwencji. Z tego powodu kryterium słusznej przyczyny staje się najważniejszym warunkiem⁸⁴.

Duński Instytut Spraw Zagranicznych podjął także próbę określenia kryteriów dopuszczalności interwencji humanitarnej. Kryteria te dotyczą sytuacji, gdy interwencja nie jest możliwa do przeprowadzenia w ramach systemu ONZ. Instytut proponuje pięć podstawowych kryteriów:

Jako pierwsze – Instytut ujmuje poważne naruszenia praw człowieka albo międzynarodowego prawa humanitarnego; interwencja byłaby dopuszczalna, gdy państwo nie chce lub nie jest w stanie zapobiec lub zaprzestać naruszeniom praw człowieka; niezbędne jest jednak doprecyzowanie sformułowania „poważne naruszenia praw człowieka”⁸⁵. Mianowicie interwencja byłaby dopuszczalna, gdyby doszło do ludobójstwa⁸⁶, zbrodni przeciw ludzkości⁸⁷, poważnych naruszeń międzynarodowego prawa humanitarnego, tj. naruszeń Konwencji Genewskiej z 12 sierpnia 1949 r.⁸⁸

Jako drugą przesłankę Instytut podaje niemożliwość działania przez Radę Bezpieczeństwa ONZ wskutek zastosowania prawa weta przez jednego lub kilku stałych członków; nie wyklucza to jednak obowiązku państw działających poinformowania RB o decyzji dotyczącej podjęcia akcji.

Po trzecie – fakt, iż więcej niż jedno państwo brało udział w interwencji może przemawiać za działaniem nie w celu realizacji własnego interesu, lecz dobra państwa, gdzie ma miejsce interwencja.

⁸⁴ Zajadło, *Słuszna przyczyna*, s. 65-67.

⁸⁵ Jako przykład takiego doprecyzowania Instytut podaje definicje „najbardziej poważnych zbrodni dla międzynarodowej społeczności jako całości” – chodzi to o art. 5 Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego i o definicje w nim zawarte; *Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego*, sporządzony w Rzymie dnia 17 lipca 1998 r., DzU 2003, Nr 78, poz. 708.

⁸⁶ Zgodnie z art. 6 Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego są to akty dokonane „z zamiarem zniszczenia w całości lub części grupy narodowej, etnicznej, rasowej lub religijnej, takie jak: zabójstwo członków grupy; spowodowanie poważnego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia psychicznego członka grupy; rozmyślne stworzenie dla grupy warunków życia obliczonych na spowodowanie jej całkowitego lub częściowego zniszczenia fizycznego; stosowanie środków, które mają wpływ na wstrzymanie urodzin w obrębie grupy; przymusowe przekazywanie dzieci członków grupy do innych grup”.

⁸⁷ Zgodnie z art. 7 Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego jest to czyn „popołniony w ramach rozległego i systematycznego, świadomego ataku skierowanego przeciwko ludzkości i ludności cywilnej, takie jak: zabójstwo, eksterminacja, niewolnictwo, deportacja lub przymusowe przemieszczanie ludności, wymuszanie ciąży, prześladowanie, zbrodnia apartheidu, wymuszone zaginięcie osób”.

⁸⁸ *Rzymski Statut*, dz. cyt.

Po czwarte – Instytut mówi tylko o koniecznym i proporcjonalnym użyciu siły; przede wszystkim chodzi tutaj o wykorzystanie w pierwszej kolejności dyplomatycznej drogi rozwiązywania konfliktów i wszelkich niesiłowych środków; ważne jest także postawienie rządowi państwa, gdzie zachodzi potrzeba interwencji, jasnego ultimatum, chyba że rząd ten upadłby pod wpływem naruszeń praw człowieka; kryterium to zwraca uwagę także na proporcjonalność użycia siły – chodzi tu o minimalne użycie siły konieczne do zaprzestania naruszeń i trwające tylko do momentu uzyskania celu.

Ostatnia przesłanka to brak własnego interesu państwa interwenującego; Instytut podkreślił, że interwencja humanitarna wymaga ogromnych nakładów ekonomicznych ze strony państw interwenujących. Fakt udziału w takiej akcji może mieć negatywny wpływ na państwa ze strony politycznej. Poza tym, państwa te często poświęcają życie wielu ludzi, by przeprowadzić interwencję. Tak wielkie poświęcenie ze strony państw może wymagać od nich czegoś więcej niż humanitarne motywy. Często państwa sąsiadujące będą decydować się na interwencję w celu uniknięcia przepływu uchodźców z tych terytoriów czy też w celu osiągnięcia ekonomicznych korzyści podczas prowadzenia operacji pokojowej w danym państwie⁸⁹.

Kryteria prezentowane przez Instytut są adekwatne dla interwencji przeprowadzanej bez zgody RB. Jednak póki nie dojdzie do ich formalizacji, nie można z pewnością uznać tych przesłanek za legitymizujące każdą unilateralną interwencję.

W doktrynie prezentowane są różne warunki dopuszczalności interwencji humanitarnej. Państwa wspierają ideę ustalenia jednolitych, ogólnych kryteriów takiej interwencji. Pojawia się jednak problem, kto mógłby być ich autorem, tak aby były respektowane przez wszystkich. Prawdopodobnie ONZ powinna odegrać decydującą rolę, jednak brak zgodności wśród stałych członków ONZ powoduje, iż nie jest możliwe ich sformułowanie w ramach tej organizacji.

Można zatem wskazać kryteria najczęściej wymieniane:

- zagrożenie lub występowanie na szeroką skalę łamania praw człowieka,
- jasny i obiektywny dowód takiego zagrożenia lub jego wystąpienie,
- rząd państwa jest niechętny bądź nie jest w stanie im zapobiec,
- występuje nagła potrzeba działania (*clear urgency*),
- użycie siły jest ostatecznością,
- cel jest wyjaśniony publicznie całej społeczności międzynarodowej,
- cel ogranicza się do zaprzestania naruszeń praw człowieka,
- interwencja jest wspierana przez tych, dla których jest podejmowana,
- interwencja jest także wspierana przez państwa graniczące,
- istnieje prawdopodobieństwo sukcesu,
- powinien być przyjęty plan działania dla odbudowy po zakończeniu akcji,

⁸⁹ Raport *Dunish Institute*, dz. cyt., s. 108-111.

- użycie siły powinno być proporcjonalne do uzyskania celu,
- prawo międzynarodowe powinno być przestrzegane przez podmiot przeprowadzający interwencję humanitarną⁹⁰.

Przeciwnicy tych kryteriów twierdzą, że ich spełnienie mogłoby powodować w przyszłości łatwość legalizacji interwencji humanitarnej. Istnieje zatem konieczność określenia podmiotu, który mógłby przeprowadzić taką operację.

4. Uwagi końcowe

Postanowiono podjąć działania w celu ujednoczenia kryteriów podjęcia interwencji oraz ustalenia podmiotu, który będzie autoryzowany do działania. Jednym z takich rozwiązań jest inicjatywa Kanady, dzięki której we wrześniu 2000 r. powstała Międzynarodowa Komisja do spraw Interwencji i Suwerenności Państwowej. W skład Komisji wchodziło 12 członków dobranych tak, by mogli reprezentować odpowiednie regiony geograficzne świata oraz doświadczenie zawodowe. W jej skład weszli przedstawiciele Kanady, USA, Rosji, Niemiec, RPA, Filipin, Szwajcarii, Gwatemali i Indii. Współprzewodniczącymi Komisji byli natomiast Gareth Evans, prezydent Międzynarodowej Grupy Kryzysowej oraz Mahomed Sahnoun, algierski dyplomata, Specjalny Doradca Sekretarza Generalnego Organizacji Narodów Zjednoczonych. Strategiczny nadzór nad pracami Komisji objęła Rada Doradcza Wybitnych Osobistości. Należał do niej także Polak, Bronisław Geremek⁹¹.

Komisja chciała opracować raport, który byłby akceptowany i brany pod uwagę przez polityków. Pragnęła, by rządy państw zaakceptowały jej prace. Przede wszystkim jednak celem Komisji było zachęcenie społeczności międzynarodowej do konkretnego działania i osiągnięcia konsensusu⁹².

Komisja prezentuje zarówno polityczne, jak i prawne rozwiązanie, zamieniając koncepcję interwencji humanitarnej na „odpowiedzialność za ochronę”, a także wyjaśniając nowe rozumienie pojęcia „suwerenność”⁹³.

Komisja opracowała zasady zbrojnej interwencji, zaliczając do nich sześć kryteriów upoważniających do podjęcia interwencji międzynarodowej: progowe

⁹⁰ *Humanitarian Intervention: Definitions and Criteria*, dz. cyt., s. 2.

⁹¹ A. Makarewicz, *Interwencja humanitarna czy „odpowiedzialność za ochronę”?*, „Polski Przegląd Dyplomatyczny” 2003, t. III, nr 2 (12), s. 74.

⁹² S. Chesterman, *Responsibility to Protect*, New York Seminar; tekst dostępny na stronie internetowej: www.ipacademy.org/PDF_Reports/UNDIP-IPA.pdf

⁹³ K. Raiser, *Humanitarian Intervention or Human Protection*, „Ploughshares Monitor”, Spring 2004; tekst dostępny na stronie internetowej: <http://www.ploughshares.ca/libraries/monitor/monm04b.htm>

kryterium słusznej sprawy⁹⁴, właściwe intencje (głównym motywem, bez względu na pozostałe, ma być powstrzymanie cierpienia ludzkiego)⁹⁵, działanie w ostateczności (wszystkie pozostałe środki niewojskowe powinny być wykorzystane), proporcjonalność środków (skala, intensywność i czas stosowania środków powinny stanowić minimum konieczne do osiągnięcia celu), rozsądne perspektywy (musi istnieć rozsądna szansa sukcesu, a jednocześnie konsekwencje akcji nie mogą być gorsze od braku działania w danej sprawie) oraz właściwe upoważnienie.

Komisja uważa, że to właśnie RB ONZ jest właściwym organem do wydania upoważnienia przeprowadzenia interwencji zbrojnej. Takie upoważnienie powinno być uzyskane przed akcją, a RB powinna działać bezzwłocznie. Aby zapobiec kontrowersjom między pięcioma stałymi członkami RB, zaproponowano by uzgodnili oni niestosowanie prawa weta w sprawie nie dotyczącej żywotnych interesów ich państw. Podkreślano również rolę Zgromadzenia Ogólnego ONZ. Zaproponowano by, jeśli RB odmawia działania bądź nie może uzyskać konsensusu, Zgromadzenie Ogólne na nadzwyczajnej sesji specjalnej na podstawie procedury zawartej w *Uniting for Peace* rozpatrzyć sprawę⁹⁶.

Przyjęcie rezolucji podczas takiej sesji Zgromadzenia Ogólnego wymaga większości 2/3 głosów, a głosowanie odzwierciedla moralne i polityczne poparcie dla przeprowadzanej interwencji⁹⁷.

Odwołano się także do możliwości podjęcia działania przez organizacje regionalne i subregionalne, zgodnie z rozdziałem VIII KNZ, jeśli zdobędą upoważnienie RB. Komisja nakłada niejako obowiązek na RB przeniesienia ciężaru interwencji na państwa, gdyby nie była w stanie podołać swojej odpowiedzialności za międzynarodowy pokój i bezpieczeństwo⁹⁸.

Na forum ONZ, podczas 57 Sesji Zgromadzenia Ogólnego, minister spraw zagranicznych Kanady nawiązał do Raportu, podkreślając funkcje ONZ w kształtowaniu międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa. Mimo starań rządu kanadyjskiego, nie doszło do uchwalenia rezolucji na forum Zgromadzenia Ogólnego, wobec niewystarczającego poparcia. Raport przyjął formę oficjalnego dokumentu ONZ z 14 sierpnia 2002 r. w ramach 44. punktu porządku obrad Zgromadzenia Ogólnego⁹⁹.

⁹⁴ Komisja wyjaśniła, że skoro zbrojna interwencja dla ochrony praw człowieka jest wyjątkowa i może być przeprowadzona wyłącznie w ekstremalnych przypadkach, to należy je określić. Wskazała na: utratę życia na wielką skalę (zarówno z intencją ludobójstwa i bez niej) dokonane przez państwo, bądź za jego przyzwoleniem, lub z powodu niemożności państwa powstrzymania katastrofy, masowe czystki etniczne (chodzi o zabijanie niewinnych ludzi, akty gwałtu i terroru).

⁹⁵ Komisja podkreśla, że właściwa intencja będzie bardziej widoczna, gdy jest podejmowana multilateralna operacja, a nie unilateralna.

⁹⁶ Chesterman, dz. cyt.

⁹⁷ Makarewicz, dz. cyt., s. 82.

⁹⁸ Chesterman, dz. cyt.

⁹⁹ Makarewicz, dz. cyt., s. 89

Nie można jednak zapomnieć, że Raport stanowił ważny krok naprzód w debacie nad problematyką interwencji humanitarnej. Raport jest głosem uczonych z różnych części świata. Kofi Annan podkreślił rolę Raportu stwierdzając, że Komisja „odsuwa ostatnie wymówki międzynarodowej społeczności” co do bezczynności, kiedy można jeszcze ratować życie ludzkie. Kofi Annan zakończył swoją wypowiedź na temat prac Komisji słowami „I can offer no higher praise”¹⁰⁰.

Pojawia się zatem inny ważny problem: kodyfikacja kryteriów dopuszczalności interwencji humanitarnej. Z jednej strony kodyfikacja może pójść w stronę przyznania RB wyłącznego prawa do podjęcia interwencji, z drugiej może upoważnić państwa do unilateralnej interwencji¹⁰¹. O ile prawo RB do interwencji humanitarnej nie budzi tyle wątpliwości (co najwyżej sam proces decyzyjny RB w sprawie interwencji, jak również jej efektywność), to instytucja interwencji unilateralnej jest wielce problematyczna.

Inne zagadnienie to sposób kodyfikacji kryteriów. Jednym z nich mogłoby być wprowadzenie poprawek do KNZ. Jednak zezwolenie na przeprowadzenie interwencji humanitarnej uderzałoby w art. 2 ust. 4 KNZ. Zakaz użycia siły należy do norm *ius cogens*, które nie przewidują żadnych wyjątków. Zgodnie z art. 53 Konwencji Wiedeńskiej, norma ta musiałaby ulec modyfikacji przez odpowiednią normę o tym samym charakterze¹⁰².

Z drugiej strony państwa mogłyby także pokusić się o zawarcie innego rodzaju międzynarodowego porozumienia poza systemem ONZ¹⁰³. Należy jednak pamiętać o art. 103 KNZ, który przewiduje pierwszeństwo zobowiązań KNZ wobec innych zobowiązań wynikających z umów międzynarodowych¹⁰⁴.

Wydaje się, że społeczność międzynarodowa zmierza w kierunku przyznania prawa do interwencji humanitarnej tylko RB. Projekt „odpowiedzialności za ochronę”, został przyjęty na Szczycie ONZ w dniach 14–16 września 2005 r. w Nowym Jorku. W projekcie tym wskazano na gotowość społeczności międzynarodowej do podjęcia akcji zbiorowej za pośrednictwem RB na podstawie rozdziału VII KNZ. Akcja ta może być dokonana, gdyby użyte już środki nie wystarczały do powstrzymania ludobójstwa, czystek etnicznych i zbrodni przeciw ludzkości, a państwo „w sposób wyraźny nie może lub nie chce reagować”. Obowiązek działania państw

¹⁰⁰ United Nations Press Release, SG/SM/8125; tekst dostępny na stronie internetowej: www.un.org/News/Press/docs/2002/sgsm8125.doc.htm

¹⁰¹ *Humanitarian Action, A Symposium Summary*, International Policy Conference, Regal UN Plaza, 20 November 2000.

¹⁰² Portela, dz. cyt., s. 5-6.

¹⁰³ *Humanitarian Action, A Symposium*, dz. cyt.

¹⁰⁴ H. Corell, *To intervene or not: The dilemma that will not go away*, *Conference on the Future of Humanitarian Intervention*, Duke's University's Center for European Studies, 2001, s. 6.

powstaje wtedy, gdy inne państwo nie jest w stanie radzić sobie z trudną sytuacją i wyegzekwowaniem przestrzegania praw człowieka¹⁰⁵.

Zapewnienie bezpieczeństwa ludzkiego stanowi zatem istotne kryterium. Szczególną rolę będzie odgrywała RB, która powinna jednak dostosować swoje działanie do wymogów, jakie wiążą się z ochroną praw człowieka w nowej rzeczywistości¹⁰⁶. Zatem można się spodziewać, iż dopiero reforma Rady Bezpieczeństwa powinna mieć wpływ na przyszłość interwencji humanitarnej.

¹⁰⁵ World Summit Outcome 2005, The General Assembly, Sixtieth Session, 20 Sept. 2005 (A/60/L. 1*), s. 31.

¹⁰⁶ Tamże, s. 22-23.

ZWALCZANIE NIELEGALNEJ MIGRACJI I PRZESTĘPCZOŚCI ZORGANIZOWANEJ W TRAKTATACH O PRZYJAŹNI I WSPÓŁPRACY ZAWARTYCH PRZEZ POLSKĘ

Zagrożenia nielegalną migracją oraz przestępczością zorganizowaną wymusza na państwie podejmowanie odpowiednich działań, w tym także, jeżeli nie przede wszystkim, w sferze prawnej.

W przyjętej przez Radę Ministrów w dniu 4 stycznia 2000 r. *Strategii bezpieczeństwa Rzeczypospolitej Polskiej*, w części dotyczącej zagrożeń i wyzwań stwierdzono: „Kryzysom, w tym mającym swoje źródło wewnątrz państw, coraz częściej towarzyszą migracje transgraniczne na dużą skalę. Wiąże się z nimi niebezpieczeństwo katastrofy humanitarnej i regionalnej destabilizacji. Potencjalne zagrożenie tworzy połączenie ewentualnych masowych migracji transgranicznych [...] ze zorganizowaną działalnością przestępczą, przemytem broni, materiałów rozszczepialnych, narkotyków i środków do ich produkcji. Centralne położenie Polski na kontynencie europejskim zwiększa istniejące w tej sferze zagrożenia, choć prawdopodobieństwo wystąpienia masowych migracji tego typu jest obecnie niewielkie. Obecnie Polska z kraju tranzytowego staje się coraz częściej krajem docelowym również dla migracji ekonomicznej. Dlatego też akceptując generalną zasadę swobody podróżowania, wyboru miejsca zatrudnienia i zamieszkania, Polska musi uwzględniać ekonomiczne i społeczne skutki procesów migracyjnych oraz przeciwdziałać ich negatywnym konsekwencjom. Obecna skala migracji ekonomicznych stanowi poważne wyzwanie dla struktur i służb państwowych”¹.

Dlatego Polska od wielu lat tworzy podstawy międzynarodowego współdziałania przeciwdziałania i zwalczania nielegalnej migracji oraz przestępczości zorganizowanej. Wyrazem tego, oprócz umów międzynarodowych, bezpośrednio regulujących te zagadnienia, są także postanowienia zawarte w traktatach o przyjaźni i współpracy. Traktaty te, określane jako traktaty polityczne, zawierane są przez

¹ *Strategia bezpieczeństwa Rzeczypospolitej Polskiej*. Dokument przyjęty przez rząd 4 stycznia 2000 r., „Przegląd Rządowy” 2000, nr 1, s. 83.

określone państwo z państwami, z którymi jest związane szczególnymi więzami². Regulują one w sposób kompleksowy podstawy stosunków pomiędzy państwami.

Polska jest obecnie związana traktatami o przyjaźni i współpracy z dwudziestoma trzema państwami³, w tym z wszystkimi państwami sąsiednimi, tj. z Rosją, Litwą, Białorusią, Ukrainą, Słowacją, Czechami i Niemcami.

W Traktacie między Rzeczpospolitą Polską a Federacją Rosyjską o przyjaznej i dobrosąsiedzkiej współpracy, podpisanym w Moskwie w dniu 22 maja 1992 r.⁴, strony zobowiązały się, iż będą doskonalić, na podstawie odrębnych umów, współpracę w dziedzinie prawa, w tym pomocy prawnej w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych. Strony będą też współpracować w zwalczaniu zorganizowanej przestępczości, terroryzmu w różnych jego formach i przejawach, w tym bezprawnych aktów wymierzonych przeciwko bezpieczeństwu żeglugi morskiej i lotnictwa cywilnego, nielegalnego handlu narkotykami i bronią, przemytu, w tym przemytu przedmiotów mających wartość kulturalną, historyczną i społeczną, oraz w zwalczaniu nielegalnej migracji (art. 18).

Podobnie w Traktacie między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Litewską o przyjaznych stosunkach i dobrosąsiedzkiej współpracy, podpisanym w Wilnie w dniu 26 kwietnia 1994 r.⁵, strony zobowiązały się, iż będą na podstawie odrębnych umów tworzyć warunki dla obrotu prawnego w sprawach cywilnych, rodzinnych, karnych i administracyjnych. Ponadto strony będą współpracować w zwalczaniu zorganizowanej przestępczości, terroryzmu, przestępczości gospodarczej, nielegalnego handlu narkotykami i bronią oraz nielegalnego handlu dziełami sztuki, naruszeń bezpieczeństwa cywilnego żeglugi powietrznej i morskiej, wytwarzania i wprowadzania do obiegu fałszywych środków płatniczych, a także nielegalnej migracji (art. 24).

² Zob. M. Frankowska, *Prawo traktatów*, Warszawa 1997, s. 42; Nahlik, dz. cyt., s. 199-200, 203-204. Zob. też: *Podręcznik prawa międzynarodowego*, red. W. N. Durdieniewski, S. B. Kryłow, przekład z jęz. Rosyjskiego, red. L. Gelberg, Warszawa 1950, s. 457-461; A. Szymczyk, *Stosunki dwustronne z wybranymi państwami Europy Zachodniej – Włochy*, [w:] *Polityka zagraniczna RP 1989–2002*, red. R. Kuźniar, K. Szczepanik, Warszawa 2002, s. 184.

³ Na temat traktatów o przyjaźni i współpracy zawartych przez Polskę z państwami zachodnimi w latach 1989–2004 pisze R. Szafarz, *Dwustronne traktaty polityczne Rzeczypospolitej Polskiej z państwami zachodnimi: 1989–2004. Studium polityczno-prawne*, „*Studia Prawnicze*” 2004, z. 3, s. 5-16.

⁴ Traktat wszedł w życie w dniu 8 maja 1993 r. Został zawarty na okres 15 lat i ulega on automatycznemu przedłużeniu każdorazowo na okres pięcioletni, jeżeli żadna ze stron nie zawiadomi drugiej strony w drodze notyfikacji, na sześć miesięcy przed upływem danego okresu, o zamiarze wypowiedzenia Traktatu. Tekst: DzU 1993, Nr 61, poz. 291 oraz A. Przyborowska-Klimczak, W. Staszewski, *Stosunki traktatowe Polski z państwami sąsiednimi. Wybór dokumentów*, Lublin 1998, s. 243-249.

⁵ Traktat wszedł w życie w dniu 26 listopada 1994 r. Został zawarty na okres 15 lat i ulega on automatycznemu przedłużeniu na okresy pięcioletnie, o ile żadna ze stron nie wypowie go, w drodze notyfikacji, najpóźniej na rok przed upływem danego okresu obowiązywania. Tekst: DzU 1995, Nr 15, poz. 71 oraz Przyborowska-Klimczak, Staszewski, dz. cyt., s. 196-204.

W art. 24 Traktatu między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Białorusi o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy, podpisanym w Warszawie w dniu 23 czerwca 1992 r.⁶, strony uznały, iż będą doskonalić stosunki konsularne, a także na podstawie odrębnych umów realizować obrót prawny w sprawach cywilnych, rodzinnych, karnych i administracyjnych. Zobowiązały się także, iż będą współdziałać w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej, terroryzmu, przestępczości gospodarczej, nielegalnego handlu bronią, narkotykami i dziełami sztuki, bezprawnych aktów wymierzonych przeciwko bezpieczeństwu lotnictwa cywilnego i żeglugi morskiej, przemytu, nielegalnej migracji, wytwarzania i wprowadzania do obiegu fałszywych środków płatniczych, a także innych rodzajów przestępstw.

Także w Traktacie o dobrym sąsiedztwie, przyjaznych stosunkach i współpracy zawartym pomiędzy Polską i Ukrainą w 1992 r.⁷, strony zobowiązały się, że będą rozwijać, intensyfikować i doskonalić stosunki prawne i konsularne, w tym pomoc prawną w sprawach cywilnych, karnych i administracyjnych, z uwzględnieniem ich systemów prawnych oraz umów dwustronnych i wielostronnych, w szczególności odpowiednich konwencji Rady Europy. Polska i Ukraina będą także współdziałać w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej, terroryzmu, przestępczości gospodarczej, przestępczości związanej z narkotykami, nielegalnego handlu dziełami sztuki, aktów bezprawia stanowiących zagrożenie dla bezpieczeństwa lotnictwa cywilnego i żeglugi morskiej, wytwarzania i wprowadzania do obiegu fałszywych środków płatniczych, przemytu, a także innych rodzajów przestępczości (art. 16).

Podstawy prawne i polityczne stosunków Polski z południowymi sąsiadami określił Układ o dobrym sąsiedztwie, solidarności i przyjacielskiej współpracy, podpisany w dniu 6 października 1991 r.⁸ Został on podpisany jeszcze przed podziałem Czechosłowackiej Republiki Federacyjnej na dwa nowe podmioty prawa

⁶ Traktat wszedł w życie w dniu 30 marca 1993 r. Został podpisany na okres 15 lat i jego moc po tym terminie ulega automatycznie każdorazowo przedłużeniu na okres pięcioletni, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go w drodze notyfikacji na rok przed upływem danego okresu. Tekst: DzU, 1993 r., Nr 118, poz. 527 oraz Przyborowska-Klimczak, Staszewski, dz. cyt., s. 168-175. Zob. M. Palmowski, *Stosunki polsko-białoruskie*, [w:] *Rocznik Polskiej Polityki Zagranicznej 1992*, red. B. Wizimirska, Warszawa 1994, s. 146.

⁷ Traktat między Rzeczpospolitą Polską a Ukrainą o dobrym sąsiedztwie, przyjaznych stosunkach i współpracy, podpisany w Warszawie w dniu 18 maja 1992 r. Wszedł on w życie w dniu 30 grudnia 1992 r. Został zawarty na okres 15 lat i po tym terminie jego moc obowiązująca ulega automatycznemu przedłużeniu każdorazowo na okres pięcioletni, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go w drodze notyfikacji na rok przed upływem danego okresu. Tekst: DzU, 1993 r., Nr 125, poz. 573 oraz Przyborowska-Klimczak, Staszewski, dz. cyt., s. 120-126.

⁸ Układ między Rzeczpospolitą Polską a Czeską i Słowacką Republiką Federacyjną o dobrym sąsiedztwie, solidarności i przyjacielskiej współpracy, podpisany w Krakowie w dniu 6 października 1991 r. Wszedł on w życie w dniu 4 maja 1992 r. Traktat został zawarty na okres 15 lat i po tym terminie jego ważność ulega przedłużeniu na okresy pięcioletnie, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go w drodze notyfikacji najpóźniej na rok przed upływem danego okresu obowiązywania. Tekst: DzU, 1992 r., Nr 59, poz. 296 oraz Przyborowska-Klimczak, Staszewski, dz. cyt., s. 42-48.

międzynarodowego – Republikę Czeską i Republikę Słowacką⁹. Układ ten obowiązuje nadal, bowiem zarówno Czechy, jak i Słowacja w drodze sukcesji przyjęły wynikające z niego zobowiązania¹⁰. W umowie tej zamieszczono także postanowienia dotyczące współpracy w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej. Strony potwierdziły w art. 20, że będą współpracować na podstawie odrębnych umów w dziedzinie prawa. Ponadto zobowiązały się, iż będą współpracować w szczególności w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej, terroryzmu, nielegalnego handlu narkotykami oraz nielegalnego przewożenia przez granice dóbr kulturalnych i historycznych.

Traktat między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy, podpisany w Bonn w dniu 17 czerwca 1991 r., zawiera postanowienia dotyczące zwalczania przestępczości zorganizowanej¹¹. Artykuł 33 ust. 2 stanowi, iż kontrahenci będą współdziałać w zwalczaniu zorganizowanej przestępczości, terroryzmu, przestępczości gospodarczej, przestępczości związanej z narkotykami, karalnego handlu dziełami sztuki, bezprawnych naruszeń bezpieczeństwa cywilnej żeglugi powietrznej i morskiej oraz wytwarzania i wprowadzania do obiegu fałszywych środków płatniczych. Strony zaznaczyły, iż procedura i warunki tej współpracy zostaną uzgodnione odrębnie.

Cztery spośród traktatów dotyczących całokształtu stosunków politycznych obecnie obowiązujących zawarte zostały jeszcze w okresie dwudziestolecia między-

⁹ Zob. T. S. Szayna, *Rozpad Czecho-Słowacji (kilka uwag o jego konsekwencjach)*, „Sprawy Międzynarodowe”, 1993, z. 1, s. 55-59.

¹⁰ Zob. A. Przyborowska-Klimczak, W. Staszewski, *Wstęp*, [w:] Przyborowska-Klimczak, Staszewski, dz. cyt., s. 11-12. Stosunki traktatowe z nowymi sąsiadami uregulowały: Protokół między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Czeskiej o sukcesji umów dwustronnych i przeglądzie systemu traktatowego między Rzeczpospolitą Polską i Republiką Czeską, podpisany w Warszawie w dniu 29 marca 1996 r. (wszedł w życie w dniu 23 sierpnia 1996 r.) oraz Protokół między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Słowackiej, dotyczący obowiązywania w stosunkach między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Słowacką dwustronnych umów międzynarodowych, zawartych między Polską (Rzeczpospolitą Polską, Polską Rzeczpospolitą Ludową) a Czechosłowacją (Republiką Czechosłowacką, Czechosłowacką Republiką Socjalistyczną, Czeską i Słowacką Republiką Federacyjną) w latach 1918-1992, podpisany w Bratysławie w dniu 8 lipca 1993 r. (wszedł w życie w dniu 6 czerwca 1994 r.). Teksty obu porozumień – Przyborowska-Klimczak, Staszewski, dz. cyt., s. 85-87, 117-119.

¹¹ Traktat wszedł w życie w dniu 16 stycznia 1992 r. Został on zawarty na okres 10 lat i ulega on po tym terminie automatycznemu przedłużaniu na okresy pięcioletnie, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go w drodze notyfikacji na rok przed upływem danego okresu obowiązywania. Tekst: DzU, 1992 r., Nr 14, poz. 56 oraz Przyborowska-Klimczak, Staszewski, dz. cyt., s. 21-33. Zob. J. Barcz, *Polska-Niemcy. Traktat o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy*, „Państwo i Prawo”, 1991, nr 9, s. 26 nn.; tegoż, *Podstawy polityczne i prawne stosunków Polski ze zjednoczonymi Niemcami*, [w:] *Rocznik Polskiej Polityki Zagranicznej 1991*, red. B. Wizimirska, Warszawa 1993, s. 64-65. Zob. też: *Polska-Niemcy. Dobre sąsiedztwo i przyjazna współpraca*, red. J. Barcz i M. Tomala, Warszawa 1992; M. Tomala, *Traktat Polska-RFN i ZSRR-RFN. Analiza porównawcza*, „Studia i Materiały” 29, Polski Instytut Spraw Międzynarodowych, Warszawa 1991.

wojennego. W latach dwudziestych zawarto trzy. Są to: Traktat Przyjaźni pomiędzy Polską a Turcją, podpisany w Lozannie w dniu 23 lipca 1923 r.¹²; Traktat Przyjaźni pomiędzy Najjaśniejszą Rzeczpospolitą Polską a Cesarstwem Perskim, podpisany w Teheranie w dniu 19 marca 1927 r.¹³ oraz Traktat Przyjaźni pomiędzy Najjaśniejszą Rzeczpospolitą Polską a Królestwem Afganistańskim, podpisany w Angorze w dniu 3 listopada 1927 r.¹⁴

W traktatach tych strony oświadczyły, że pragną utrzymać niezmałony pokój i wieczną przyjaźń między sobą oraz między obywatelami obu państw. Wyraziły też zgodę na wznowienie¹⁵ lub ustanowienie stosunków dyplomatycznych¹⁶. Ponadto w Traktacie polsko-afgańskim strony wyraziły zgodę na zawarcie Traktatu handlowego¹⁷ i Konwencji konsularnej, w Traktacie polsko-irańskim – na zawarcie tego samego dnia umowy handlowej¹⁸, a w Traktacie polsko-tureckim – na zawarcie tego samego dnia Konwencji handlowej i Konwencji osiedleńczej¹⁹. Strony tego ostatniego Traktatu, potwierdzając swoje zobowiązania wynikające ze wszystkich obowiązujących umów dwustronnych polsko-tureckich, a w szczególności z Traktatu o przyjaźni między Polską i Turcją z dnia 23 lipca 1923 r. i podkreślając wolę uzupełnienia tego Traktatu z 1923 r. umową dostosowaną do współczesnych potrzeb, zawarły w dniu 3 listopada 1993 r. w Warszawie Układ o przyjaźni i współpracy między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Turecką²⁰. W Układzie tym strony potwierdziły swoje stanowisko przeciwne wszelkim rodzajom terroryzmu, niezależnie od motywów i celów działania sprawców. Strony uznały w Traktacie, że terroryzm nie może być usprawiedliwiony żadnymi okolicznościami. Jednocześnie strony zobowiązały się do współpracy w zwalczaniu międzynarodowego terroryzmu, zorganizowanej przestępczości oraz przemytu broni, narkotyków i przedmiotów narodowego dziedzictwa, zgodnie z obowiązującym ustawodawstwem wewnętrznym każdej z umawiających się stron (art. 9).

¹² Traktat wszedł w życie 1 kwietnia 1924 r. Tekst: DzU, 1924 r., Nr 39, poz. 407.

¹³ Traktat wszedł w życie 22 października 1930 r. Tekst: DzU, 1930 r., Nr 73, poz. 580.

¹⁴ Traktat wszedł w życie 15 maja 1928 r. Tekst: DzU, 1928 r., Nr 55, poz. 523.

¹⁵ W traktatach z Iranem i Turcją.

¹⁶ W Traktacie z Afganistanem.

¹⁷ Zob. J. Makowski, *Zobowiązania międzynarodowe Polski 1919–1929*, Warszawa 1929, s. 7.

¹⁸ Zob. tamże, s. 115–116.

¹⁹ Zob. tamże, s. 223–225.

²⁰ Układ wszedł w życie 15 czerwca 1995 r. Został on zawarty na okres 10 lat i będzie on automatycznie przedłużany na kolejne okresy pięcioletnie, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go w drodze pisemnej notyfikacji skierowanej do drugiej strony przynajmniej na rok przed upływem kolejnego okresu ważności. Tekst: DzU, 1995 r., Nr 118, poz. 566, oraz *Uregulowania traktatowe Polski w latach 1945–1998. Teksty wybranych dwustronnych umów politycznych zawartych przez Polskę z niektórymi krajami europejskimi*, wybór i oprac. R. Podgórzanska, B. Szczepanik, Koszalin 1999, s. 280–283.

W latach trzydziestych został zawarty Traktat przyjaźni, koncyliacyjny i arbitrażowy między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Grecką²¹. Strony, kierując się „dobremi stosunkami przyjaźni, które szczęśliwie łączą ich odnośne narody” uroczystie potwierdziły szczerą przyjaźń istniejącą między Polską i Grecją (art. 3). Traktat ten utracił moc w części dotyczącej koncyliacji i arbitrażu w dniu 22 października 1995 r., tj. w dniu wejścia w życie w stosunku do Grecji Konwencji o koncyliacji i arbitrażu w ramach KBWE, podpisanej w Sztokholmie w dniu 15 grudnia 1992 r.²² W stosunku do Polski Konwencja weszła w życie w dniu 5 grudnia 1994 r.

„W nawiązaniu do istniejących od dawna stosunków przyjaźni między nimi, czego świadectwem jest poprzednio zawarty Traktat przyjaźni między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Grecką z dnia 4 stycznia 1932 r.” w dniu 12 czerwca 1996 r. w Atenach zawarty został Traktat o przyjaźni i współpracy między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Grecką²³. Strony zobowiązały się w nim do współdziałania w zwalczaniu międzynarodowego terroryzmu, zorganizowanej przestępczości, przemytu broni, narkotyków oraz przedmiotów stanowiących część dziedzictwa narodowego, zgodnie z obowiązującym ustawodawstwem wewnętrznym każdej ze stron. W tym celu zamierzają sprzyjać rozwojowi kontaktów między organami sądownictwa, policją, strażą graniczną i służbami celnymi obu państw (art. 17)²⁴.

Polska zawarła też umowy ogólnie regulujące stosunki polityczne z Angolą, Bułgarią, Estonią, Francją, Gruzją, Łotwą, Mołdową, Rumunią, Uzbekistanem, Węgrami i Włochami.

W Porozumieniu między Polską a Angolą, podpisanym w dniu 4 grudnia 1978 r.²⁵ powoływano się m.in. na zasady marksizmu-leninizmu. W preambule Porozumienia stwierdzono: „Polska Rzeczpospolita Ludowa i Ludowa Republika Angoli [...] mając na uwadze dalsze utrwalanie tych stosunków w oparciu o zasady marksizmu-leninizmu i proletariackiego internacjonalizmu [...], przeświadczone, że

²¹ Traktat przyjaźni, koncyliacyjny i arbitrażowy między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Grecką, podpisany w dniu 4 stycznia 1932 r. Wszedł on w życie w dniu 1 sierpnia 1932 r. Tekst: DzU, 1932 r., Nr 66, poz. 614.

²² DzU, 1999 r., Nr 98, poz. 1139.

²³ Traktat wszedł w życie w dniu 3 lipca 1998 r. Został on zawarty na okres 10 lat i po tym okresie ulega on automatycznemu przedłużeniu na dalsze pięcioletnie okresy, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go w drodze notyfikacji skierowanej na piśmie do drugiej strony co najmniej na rok przed upływem danego okresu jego obowiązywania. Tekst: DzU, 1998 r., Nr 129, poz. 852. Zob. G. Bernatowicz, *Stosunki z Grecją*, [w:] *Rocznik Polskiej Polityki Zagranicznej 1997*, red. B. Wizi-mirska, Warszawa 1997, s. 177.

²⁴ Oświadczyły także, że nawiążą również współpracę w ramach odpowiednich organizacji międzynarodowych i zapewnią wymianę informacji.

²⁵ Porozumienie między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Ludową Republiką Angoli o przyjaźni i współpracy, podpisany w Luandzie w dniu 4 grudnia 1978 r. Wszedł w życie w dniu 11 kwietnia 1984 r. i został zawarty na okres 20 lat. Po tym okresie będzie on automatycznie przedłużany na okres 5 lat, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go w drodze notyfikacji na rok przed upływem odpowiedniego okresu. Tekst: DzU, 1984 r., Nr 29, poz. 147.

jedność działania między krajami wspólnoty socjalistycznej, krajami rozwijającymi się i wszystkimi innymi siłami postępowymi stanowi ważny czynnik umacniania pokoju, niepodległości narodowej i postępu społecznego [...] postanowiły zawrzeć niniejsze porozumienie [...]”²⁶.

W Porozumieniu tym strony zobowiązały się, iż będą przeprowadzać regularnie konsultacje w celu wymiany poglądów na temat ważnych zagadnień międzynarodowych i problemów dwustronnej współpracy (art. 8).

Pozostałe traktaty polityczne zostały podpisane w latach dziewięćdziesiątych. W 1991 r. Polska zawarła, oprócz traktatów z Czechami, Słowacją i Niemcami, także traktaty z Francją, Węgrami i Włochami.

Celem Traktatu polsko-francuskiego²⁷ jest rozwijanie stosunków przyjaźni i umacnianie współpracy w dziedzinie polityki, gospodarki i kultury²⁸. W Traktacie wprowadzono mechanizm konsultacji w sprawach dwustronnych, na temat szczególnych problemów międzynarodowych. Zgodnie z art. 4 ust. 2 w przypadku, gdyby w Europie powstała sytuacja, która według jednej ze stron stwarzałaby zagrożenie dla pokoju, naruszenie pokoju lub podważałaby jej zasadnicze interesy bezpieczeństwa, to strona ta może zwrócić się do kontrahenta z prośbą o bezzwłoczne odbycie między nimi konsultacji na ten temat. Uzgodniono, że strony będą usilnie starały się przyjąć wspólne stanowisko na temat sposobów przewycięzenia takiej sytuacji.

W Traktacie między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Węgierską o przyjacielskiej i dobrosąsiedzkiej współpracy, podpisanym w Krakowie w dniu 6 października 1991 r.²⁹ państwa-strony uzgodniły, iż będą współpracować w zwalczaniu

²⁶ Zob. *Informacja Rady Ministrów w sprawie przeglądu zgodności umów międzynarodowych z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku*, Druk Sejmowy Nr 1413 z dnia 23 września 1999 r. Zob. też: R. Szafarz, *Umowy międzynarodowe niezgodne z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] *Prawo, instytucje i polityka w procesie globalizacji. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Januszowi Symonidesowi*, red. E. Haliżak i R. Kuźniar, Warszawa 2003, s. 53 n.; też: *Stosunki traktatowe Rzeczypospolitej Polskiej. Nowa jakość w latach 1989–2000*, „Studia Prawnicze” 2003, z. 2, s. 49-50.

²⁷ Traktat o przyjaźni i solidarności między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Francuską, podpisany w Paryżu w dniu 9 kwietnia 1991 r. Wszedł on w życie w dniu 7 listopada 1992 r. i został zawarty na okres 10 lat. Po tym okresie ważność Traktatu będzie przedłużana automatycznie na okresy pięcioletnie, o ile jedna ze stron nie powiadomi drugiej strony, pisemnie i przynajmniej na rok przed wygaśnięciem kolejnego okresu ważności, o swojej decyzji wypowiedzenia traktatu. Tekst: DzU, 1992 r., Nr 81, poz. 415 oraz *Stosunki międzynarodowe 1989–2000. Wybór tekstów źródłowych i materiałów*, wybór, red. i oprac. nauk. Z. Leszczyński, A. Kosecki, Pułtusk 2001, s. 89-92.

²⁸ Zob. K. Skubiszewski, *Polska polityka zagraniczna w 1991 roku*, [w:] *Rocznik Polskiej Polityki Zagranicznej 1991*, s. 20; S. Parzymies, *Stosunki dwustronne z wybranymi państwami Europy Zachodniej – Francja*, [w:] *Polityka zagraniczna RP 1989 – 2002*, 165.

²⁹ Traktat wszedł w życie w dniu 15 czerwca 1992 r. Został on zawarty na okres 15 lat i po tym okresie ulega on automatycznemu przedłużeniu na okresy pięcioletnie, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go w drodze notyfikacji na rok przed upływem danego okresu obowiązywania. Tekst:

przestępczości, w szczególności terroryzmu, nielegalnego handlu narkotykami oraz nielegalnego przewożenia przez granice dóbr kulturalnych i historycznych. Jednocześnie w Umowie strony oświadczyły, iż odrębne umowy regulują współpracę kontrahentów w dziedzinie stosunków prawnych, wymiaru sprawiedliwości i policji.

Polska i Włochy w Traktacie o przyjaźni i współpracy z 1991 r.³⁰ oświadczyły, że podejmą współpracę w zwalczaniu nielegalnego przewozu narkotyków i zorganizowanej przestępczości. W tym celu zobowiązały się, w razie potrzeby, do wymiany niezbędnych informacji (art. 20).

W podpisanym w dniu 1 lipca 1992 r. między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Łotewską Traktacie o przyjaźni i współpracy³¹ strony zobowiązały się do zwalczania zorganizowanej przestępczości, terroryzmu, przestępczości gospodarczej, nielegalnego handlu narkotykami i bronią oraz nielegalnego handlu dziełami sztuki, bezprawnych naruszeń bezpieczeństwa cywilnego żeglugi powietrznej i morskiej, wytwarzania i wprowadzania do obiegu fałszywych środków płatniczych, a także nielegalnej migracji. Jednocześnie strony stwierdziły, iż będą na podstawie odrębnych umów tworzyć warunki dla obrotu prawnego w sprawach cywilnych, rodzinnych, karnych i administracyjnych (art. 17).

Analogicznie zagadnienia te uregulowano w art. 17 Traktatu podpisanego między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Estońską o przyjaznej współpracy i bałtyckim dobrosąsiedztwie w dniu 2 lipca 1992 r.³²

Traktat o przyjaźni i współpracy między Rzeczpospolitą Polską a Królestwem Hiszpanii, podpisany w Madrycie w dniu 26 października 1992 r.³³ reguluje kwestie

DzU, 1992 r., Nr 59, poz. 298 oraz *Stosunki międzynarodowe 1989–2000. Wybór tekstów źródłowych i materiałów*, s. 121-124.

³⁰ Traktat o przyjaźni i współpracy między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Włoską, podpisany w Warszawie w dniu 11 października 1991 r. Wszedł on w życie w dniu 15 grudnia 1995 r. Traktat został zawarty na okres 20 lat i po tym okresie ulega on automatycznemu przedłużeniu na dalsze okresy pięcioletnie, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go drugiej stronie w drodze notyfikacji, na jeden rok przed upływem danego okresu. Tekst: DzU, 1996 r., Nr 52, poz. 226. Zob. G. Bernatowicz, *Stosunki polsko-włoskie*, [w:] *Rocznik Polskiej Polityki Zagranicznej 1992*, s. 121-122.

³¹ Traktat wszedł w życie w dniu 17 grudnia 1992 r. Został on zawarty na okres 15 lat i po tym terminie jego ważność ulega automatycznemu przedłużeniu każdorazowo na okres pięcioletni, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go w drodze notyfikacji najpóźniej na rok przed upływem danego okresu obowiązywania. Tekst: DzU, 1993 r., Nr 114, poz. 502.

³² Traktat wszedł w życie w dniu 6 maja 1993 r. Został on zawarty na okres 15 lat i po tym terminie jego ważność ulega automatycznemu przedłużeniu każdorazowo na okres pięcioletni, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go w drodze notyfikacji najpóźniej na rok przed upływem danego okresu obowiązywania. Tekst: DzU, 1993 r., Nr 121, poz. 536.

³³ Traktat wszedł w życie w dniu 4 grudnia 1994 r. Traktat został zawarty na okres 10 lat i po tym okresie jego ważność będzie przedłużana automatycznie na okresy pięcioletnie, jeśli jedna ze stron nie powiadomi drugiej strony pisemnie, przynajmniej na rok przed upływem kolejnego okresu ważności, o swoim zamiarze nieprzedłużania Traktatu. Tekst: DzU, 1995 r., Nr 18, poz. 84.

dotyczące współpracy w zwalczaniu przestępczości zorganizowanej w art. 17. Zgodnie z jego postanowieniami strony podejmą współpracę w walce ze zorganizowaną przestępczością i przemytem narkotyków. W tym celu strony będą wymieniały doświadczenia i informacje. Ponadto strony zobowiązały się także do współpracy w zwalczaniu terroryzmu, porwań środków transportu powietrznego i morskiego oraz przemytu, włączając w to nielegalne przekazywanie, wwóz i wywóz nabytych dóbr kultury.

Polska i Rumunia zobowiązały się w Układzie o przyjaznych stosunkach i współpracy z 1993 r.³⁴ do rozwijania współpracy organów wymiaru sprawiedliwości, policji, straży granicznej i służb celnych. Postanowiły także współdziałać w zwalczaniu zorganizowanej przestępczości, terroryzmu, przestępczości gospodarczej, w tym przemytu towarów, przestępczości związanej z narkotykami, nielegalnego handlu bronią oraz dziełami sztuki i innymi dobrami kulturalnymi. Ponadto strony zobowiązały się również do rozwijania, intensyfikowania i doskonalenia, z korzyścią dla ich obywateli, stosunków prawnych i konsularnych, z uwzględnieniem ich systemów prawnych oraz umów dwustronnych i wielostronnych, w których oba państwa uczestniczą (art. 21).

W Układzie między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Bułgarii o przyjaznych stosunkach i współpracy z 1993 r.³⁵ państwa-strony stwierdziły, iż w oparciu o umowy wielostronne i dwustronne będą współpracować w zwalczaniu zorganizowanej przestępczości, w tym zwłaszcza terroryzmu, nielegalnego handlu narkotykami, przemytu broni oraz dóbr kulturalnych i historycznych. Kontrahenci oświadczyli także, że współpracę stron w dziedzinie stosunków prawnych i konsularnych regulują odrębne umowy (art. 15).

Traktat o przyjaźni i współpracy między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Gruzji, podpisany w Tbilisi w dniu 20 kwietnia 1993 r.³⁶ przewiduje w art. 17, iż strony będą współpracowały w zwalczaniu zorganizowanej przestępczości, terro-

Zob. D. Dudziak, *Stosunki dwustronne z wybranymi państwami Europy Zachodniej – Hiszpania*, [w:] *Polityka zagraniczna RP 1989–2002*, s. 196-197.

³⁴ Układ między Rzeczpospolitą Polską a Rumunią o przyjaznych stosunkach i współpracy, podpisany w Bukareszcie w dniu 25 stycznia 1993 r. Wszedł w życie w dniu 13 stycznia 1994 r. Układ został zawarty na okres 10 lat i po tym okresie ulega on automatycznemu przedłużaniu na okresy pięcioletnie, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go w drodze notyfikacji przynajmniej na rok przed upływem danego okresu. Tekst: DzU, 1994 r., Nr 29, poz. 106.

³⁵ Układ między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Bułgarii o przyjaznych stosunkach i współpracy, podpisany w Warszawie w dniu 25 lutego 1993 r. Wszedł on w życie w dniu 16 września 1993 r. Został on zawarty na okres 10 lat i po tym terminie ulega on automatycznemu przedłużaniu na pięcioletnie okresy, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go w drodze notyfikacji na rok przed upływem danego okresu. Tekst: DzU, 1993 r., Nr 118, poz. 529.

³⁶ Traktat wszedł w życie w dniu 5 listopada 1999 r. Traktat został zawarty na okres 10 lat i po tym okresie jego ważność ulega automatycznie przedłużeniu, każdorazowo na okres pięcioletni, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go w drodze notyfikacji najpóźniej na rok przed upływem danego okresu. Tekst: DzU, 2000 r., Nr 2, poz. 7.

ryzmu, przestępczości gospodarczej, nielegalnego handlu narkotykami i bronią oraz nielegalnego handlu dziełami sztuki, bezprawnych naruszeń bezpieczeństwa cywilnej żeglugi powietrznej i morskiej, wytwarzania i wprowadzania do obiegu fałszywych środków płatniczych, a także nielegalnej imigracji. Jednocześnie strony uzgodniły, iż będą tworzyły, na podstawie odrębnych umów, warunki dla obrotu prawnego w sprawach cywilnych, rodzinnych, karnych i administracyjnych.

W Traktacie o przyjaźni i współpracy między Polską a Mołdową z 1994 r.³⁷ strony zobowiązały się, iż będą współpracować w zwalczaniu zorganizowanej przestępczości, terroryzmu, przestępczości gospodarczej i kryminalnej, w szczególności wytwarzania i wprowadzania do obiegu fałszywych środków płatniczych, nielegalnego handlu narkotykami, bronią oraz dziełami sztuki, bezprawnych naruszeń bezpieczeństwa cywilnej żeglugi powietrznej i morskiej, a także nielegalnej migracji. Uzgodniono też rozwijanie współpracy w kwestiach pomocy prawnej i rozwoju stosunków prawnych w sprawach cywilnych, karnych i rodzinnych (art. 18).

W Traktacie o przyjaźni i współpracy między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Uzbekistanu, podpisanym w Warszawie w dniu 11 stycznia 1995 r.³⁸, strony zobowiązały się do współpracy w zwalczaniu zorganizowanej przestępczości, terroryzmu, przestępczości gospodarczej, nielegalnego handlu narkotykami i bronią oraz nielegalnego handlu dziełami sztuki, bezprawnych naruszeń bezpieczeństwa lotnictwa cywilnego i żeglugi morskiej, wytwarzania i wprowadzania do obiegu fałszywych środków płatniczych, a także nielegalnej imigracji³⁹ (art. 17).

Reasumując można stwierdzić, iż we wszystkich traktatach politycznych, zawartych po roku 1990, wśród dziedzin wspólnego zainteresowania wymieniono współdziałanie w zwalczaniu przestępczości, a także w sposób bezpośredni lub pośredni w zwalczaniu nielegalnej migracji.

³⁷ Traktat między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Mołdowa o przyjaźni i współpracy, podpisany w Warszawie w dniu 15 listopada 1994 r. Wszedł on w życie w dniu 2 marca 1996 r. Traktat został zawarty na okres 10 lat i po tym czasie jego ważność ulega automatycznemu przedłużeniu każdorazowo na okres pięcioletni, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go w drodze notyfikacji najpóźniej na rok przed upływem danego okresu obowiązywania. Tekst: DzU, 1996 r., Nr 76, poz. 363.

³⁸ Wszedł on w życie w dniu 20 listopada 1995 r. Traktat został zawarty na okres 15 lat. Po tym terminie jego ważność ulega automatycznemu przedłużeniu każdorazowo na okres pięcioletni, jeżeli żadna ze stron nie wypowie go w drodze notyfikacji najpóźniej na 12 miesięcy przed upływem danego okresu. Tekst: DzU, 1996 r., Nr 26, poz. 115. Zob. W. Śmidowski, *Stan i perspektywy rozwoju polsko-uzbeckich stosunków politycznych*, [w:] *Uzbekistan. Historia-Społeczeństwo-Polityka*, red. naukowa T. Bodio, Warszawa 2001, s. 392-393.

³⁹ Strony zobowiązały się także do podpisania odrębnego porozumienia o pomocy prawnej w sprawach cywilnych, rodzinnych, karnych i administracyjnych.

PROFESOROWIE
PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO

SYLWETKA HENRYKA DEMBIŃSKIEGO – PROFESORA PRAWA NARODÓW W KATOLICKIM UNIWERSYTECIE LUBELSKIM

W okresie dwudziestolecia międzywojennego w Katolickim Uniwersytecie Lubelskim szczególnym uznaniem jako odrębny przedmiot dydaktyczny i dziedzina zainteresowań naukowych cieszyło się prawo narodów. Wśród kilku wybitnych specjalistów tej gałęzi prawa, którzy w tym czasie pracowali w lubelskiej uczelni, na przypomnienie zasługuje postać profesora Henryka Dembińskiego.

Henryk Dembiński urodził się 19 września 1900 r. w Krakowie, jako syn Ludwika i Marii z domu Michałowskiej¹. Po ukończeniu prywatnego gimnazjum oo. Jezuitów w Feldkirch (Austria) odbył studia prawnicze na Wydziale Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego, zdobywając w 1925 r. tytuł doktora praw. Uzupełniał swoją wiedzę w Paryżu, uzyskując dyplom ukończenia École des Sciences Politiques. Po odbyciu praktyki w służbie administracji publicznej oraz stażu zagranicznego w charakterze korespondenta polskich agencji prasowych w Berlinie powrócił na Uniwersytet Jagielloński, obejmując stanowisko asystenta przy Katedrze Prawa Politycznego i Prawa Narodów, skąd wyjeżdżał w celach naukowych do Biblioteki Ligi Narodów w Genewie. W roku 1932 rozpoczął współpracę z Katolickim Uniwersytetem Lubelskim wygłaszając wykłady na Wydziale Prawa i Nauk Społeczno-Ekonomicznych; w 1933 r. został tu zatrudniony jako zastępca profesora prawa narodów. Pomimo przedłożenia w tym samym roku pracy habilitacyjnej pt. *Problemy celne wobec prawa narodów*, ocenianej jako bardzo wartościowa, nie uzyskał zatwierdzenia habilitacji przez Ministerstwo Oświaty z powodu przyłączenia się do protestów pracowników Uniwersytetu Jagiellońskiego przeciwko nowej ustawie oświatowej. Habilitował się dopiero trzy lata później, na podstawie nowej rozprawy, przedłożonej również na Uniwersytecie Jagiellońskim. W czasie okupacji pracował jako profesor w gimnazjum w Dębicy (rzeszowskie); do Lublina powrócił w 1944 r.,

¹ Informacje biograficzne pochodzą z następujących opracowań: G. Karolewicz, *Nauczyciele akademicy KUL w okresie międzywojennym*, t. II, Lublin 1996, s. 46-47, M. Piotrowski, *Pro Fide et Patriae. Stronictwo Pracy i duchowieństwo Kościoła katolickiego na Lubelszczyźnie po II wojnie światowej*, Lublin 2001; Cz. Strzeszewski, *Świętej pamięci Henryk Dembiński*, Lublin 1958.

obejmując kolejno stanowisko zastępcy profesora (1944/45), profesora nadzwyczajnego (1945–1948) oraz profesora zwyczajnego (1949) prawa narodów.

Pierwszą znaczącą monografią profesora Dembińskiego była praca pt. *Autonomia celna w najnowszym rozwoju prawa narodów* (Kraków 1933), w której zajmował się wpływem Ligi Narodów na politykę celną państw. Problematyka związana z utworzeniem tej organizacji, a szczególnie jej wpływ na zagwarantowanie bezpiecznego współistnienia państw, stała się centralnym tematem zainteresowań badawczych profesora.

Kwestii legalności wojny i sposobom ograniczenia użycia siły w stosunkach międzynarodowych poświęcił profesor Dembiński obszerną monografię *Wojna jako narzędzie prawa i przewrotu* (Lublin 1936), którą zadedykował profesorowi Michałowi Roztworowskiemu. Już we wstępie dzieła, przeprowadzając analizę problemu stosowania przymusu w świetle prawa, podkreślił, że „siła dopóty tylko jest narzędziem prawa [...], dopóki służy w takich tylko ostatecznych wypadkach, gdzie rzeczywiście brak innych środków, aby przywrócić prawny porządek”². Wskazując na zasadnicze wątpliwości wiążące się z problemem użycia siły w prawie międzynarodowym określał Pakt Ligi Narodów i inne traktaty zawierane po I wojnie światowej jako pomocne przy dokonywaniu oceny dopuszczalności podjęcia takiego działania, a za ich główną wartość uznawał zapobieganie „tej bezwarunkowej kapitulacji, którą w przedwojennych stosunkach międzynarodowych prawo tak często przed siłą składało”³. W kolejnych rozdziałach wyczerpująco przedstawił ewolucję, która doprowadziła do przyjęcia ówczesnych rozwiązań traktatowych, które nazywał „jeszcze niedoskonałymi i – jak należy się spodziewać – tymczasowymi”⁴. Szczególnie wnikliwie opisał teorię wojny sprawiedliwej w ujęciu średnio-wiecznych scholastyków, a także przedstawiciele szkoły prawa natury i pozytywistów; analizował również praktykę państw, dochodząc do wniosku, że „skoro państwa zawsze starały się i starają się nadal prawnie uzasadnić przyczyny wojny, najwidoczniej same czują się pod tym względem związane pewnymi normami”⁵. Zasadnicza część merytorycznych rozważań na temat ograniczeń prawa do wojny została przedstawiona przez Autora w rozdziale szczegółowo prezentującym postanowienia zarówno Paktu Ligi Narodów, jak i traktatów lokarneńskich oraz paktu Brianda–Kelloga. Pakt Ligi Narodów uznał profesor Dembiński za najdoskonalszą próbę zmierzającą do stworzenia idealnego, choć, jego zdaniem prawie nieosiągalnego stanu prawnego, w którym wojna w ogóle jest niedopuszczalna, a zadania, którym służy (ochrona prawa), może zawsze spełnić kompletny i powszechnie przyjęty system pokojowego załatwiania sporów. Autor dostrzegał jednocześnie

² H. Dembiński, *Wojna jako narzędzie prawa i przewrotu*, Lublin 1936, s. 10.

³ Tamże, s. 11.

⁴ Tamże, s. 12.

⁵ Tamże, s. 35.

wady systemu Ligi Narodów, a przede wszystkim: brak uniwersalnego charakteru samej organizacji, brak całkowitego wykluczenia wojny w procesie rozwiązywania sporów, zbyt częste powiązanie nielegalności wojny jedynie z przekroczeniem przepisów czysto formalnych, niezależnie od jej merytorycznie bezprawnego celu, oraz możliwość zaistnienia stanu wojny obustronnie legalnej. Niedostatki te Profesor tłumaczył szczególnymi cechami społeczności międzynarodowej, której wzajemne stosunki Pakt regulował. Zarzut braku całkowitej eliminacji legalnych wojen postawił również Paktowi Reńskiemu, chociaż dostrzegał w tworzonym na jego podstawie systemie bezpieczeństwa bardziej realną możliwość poddania agresora odpowiednim sankcjom. Pakt Brianda–Kelloga natomiast skrytykował, oceniając go jako dokument nakładający „tylko pozornie hamulce samowoli państw”, ponieważ „państwa związane tylko Paktem Kelloga mogą zawsze swe kroki wojenne usprawiedliwić wymówką obrony własnej, brak również organu, którego opinia mogłaby w razie potrzeby posłużyć za pewną wskazówkę”⁶.

W rozdziale poświęconym problemowi represji wojny i utrwaleniu pokoju profesor Dembiński przedstawił bardzo szczegółowo instytucje sankcji przewidzianych w systemie Ligi Narodów, za ich największą zaletę uznając fakt, że ich zastosowanie stało się nie tylko prawem, ale i obowiązkiem odpowiednich podmiotów. Konflikty w Mandżurii i Abisynii dowiodły niestety „absolutnej niewystarczalności środków”, którymi Liga Narodów dysponowała, a brak jakiegokolwiek reakcji na te wydarzenia stał się w ocenie autora „dotkliwą porażką” organizacji, chociaż nie odebrało to całkowicie znaczenia ustanowionym w ramach Ligi Narodów prawom⁷. Towarzyszącą tym naruszeniom krytyczną postawę opinii międzynarodowej określili Profesor jako „postęp w stosunku do poprzedniego okresu, gdzie najbardziej rażące gwałty nie potrzebowały obawiać się takiej nawet reakcji”⁸. Zwrócił uwagę, że bez norm ograniczających swobodę państw i bez Ligi Narodów jako organu zdolnego z tych norm wyciągać „choćby tylko platoniczne wnioski” taki postęp nie byłby możliwy, ponieważ „napiętnowanie aktów gwałtu w sposób niejako urzędowy jest w każdym razie pierwszym objawem woli i zarazem koniecznym warunkiem zabezpieczenia prawa”⁹.

Wysoką ocenę roli systemu Ligi Narodów w utrzymaniu zbiorowego bezpieczeństwa zweryfikował profesor Dembiński pod wpływem braku czynnej reakcji państw skupionych w tej organizacji na wydarzenia stanowiące rażące pogwałcenie zobowiązań traktatowych przez mocarstwa nimi związane. Utworzenie cesarstwa Mandżuko, podbój Abisynii, przyłączenie Austrii do Rzeszy Niemieckiej oraz zabór Czech i Moraw spotkały się jedynie z sankcją w postaci odmówienia uznania tych

⁶ Tamże, s. 113.

⁷ Tamże, s. 175.

⁸ Tamże, s. 175.

⁹ Tamże, s. 176.

faktów przez poszczególne państwa, co Profesor uznał za wysoce niewystarczające dla zapewnienia skuteczności normom prawa narodów, nawet gdyby sankcja taka została zastosowana solidarnie przez wszystkich członków społeczności międzynarodowej.

Uzasadnienie takiego poglądu postawił sobie za cel w kolejnej swojej monografii – *Odmowa uznania faktów dokonanych w najnowszym rozwoju prawa narodów* (Lublin 1939). Po przedstawieniu ogólnych zasad charakteryzujących instytucję uznania w prawie międzynarodowym dokonał analizy problemu uznania bezprawa w świetle przepisów Paktu Ligi Narodów. W drugiej części pracy opisał sytuację faktyczną i dokonał oceny prawnej poszczególnych przypadków bezprawnego zajęcia terytorium państwowego przez inne państwo. Podsumowując przeprowadzone rozważania wyraził pogląd o widocznym w społeczności międzynarodowej całkowitym odwróceniu od systemu bezpieczeństwa opartego na zobowiązaniach solidarnego działania wielu państw. Z żalem stwierdzał: „Po doświadczeniach ostatnich lat każde państwo rozumie, że doznanej przez się krzywdy nikt nie będzie skory naprawić w imię naruszonego prawa, lecz tak znowu jak dawniej, tylko w imię własnego interesu. W miejsce obliczalnego działania norm prawnych, które miała zapewnić gęsta sieć powojennych traktatów, o układzie stosunków międzynarodowych decyduje dziś zmienna gra interesów, regulowana przede wszystkim przez wzajemny stosunek sił”¹⁰. Nawiązując do swoich wcześniejszych ocen doniosłości Paktu Ligi Narodów – mającego zabezpieczać przede wszystkim państwa słabe poprzez wytworzenie przekonania, że konsekwencją napaści na nie będzie zbiorowe wystąpienie wszystkich członków Ligi – profesor Dembiński dał wyraz swojemu rozczarowaniu brakiem działania tego systemu. Analiza faktów dokonanych skłoniła go nawet do przyjęcia wniosku, że zbytńia ufność państw w skuteczność zobowiązań traktatowych doprowadziła do wyników wręcz odwrotnych. Powodem tego było, zdaniem Autora, nałożenie zbytńich ograniczeń państwom, które chciały przestrzegać prawa poprzez postawienie wymogu wcześniejszego przeprowadzenia rokowań i spełnienia innych czasochłonnych warunków, co w konsekwencji jedynie umożliwiło państwom naruszającym pokój niezakłócone działanie. Wskazywał również na materialne i moralne osłabienie gotowości bojowej mocarstw przez wytworzenie nadziei, że system zbiorowego bezpieczeństwa „ewentualnego napastnika przestraszy skuteczniej niż najlepiej uzbrojona armia”¹¹.

Problem zabezpieczenia pokojowego współistnienia państw, stanowiący główną dziedzinę zainteresowań naukowych profesora Dembińskiego, pojawiał się również w jego powojennych pracach. W opublikowanym w 1949 r. artykule na temat moralnych podstaw ustroju społeczności międzynarodowej Autor skoncentrował swe

¹⁰ H. Dembiński, *Odmowa uznania faktów dokonanych w najnowszym rozwoju prawa narodów*, Lublin 1939, s. 121.

¹¹ Tamże, s. 119.

rozważania na konieczności ugruntowania w społeczności międzynarodowej przekonania, że zasady moralne powinny obowiązywać również w życiu publicznym, co wymaga odrzucenia zasady „cel uświęca środki”¹². Swoje poglądy poparł analizą wydarzeń II wojny światowej, a także prób zagwarantowania pokoju na świecie w systemie Ligi Narodów. Pomimo rozczarowania brakiem skuteczności tej organizacji nadal wyrażał pogląd, że „zawód, który ona sprawiła nie powinien wypaczać sądu o jej niewątpliwych wartościach”¹³. W pracy tej nie zabrakło oceny powstającej właśnie Organizacji Narodów Zjednoczonych. W przyznaniu mocarstw szczególnej pozycji dostrzegał Autor próbę uniknięcia błędu popełnionego przez twórców Ligi Narodów, jakim był brak zapewnienia siły fizycznej dla zagwarantowania poszanowania prawa. Opierając się na doświadczeniach II wojny światowej doszedł do wniosku, że tylko najpotężniejsze państwa mogą zapobiec agresji, wobec tego powierzenie im tej roli w systemie ONZ oraz przyznanie związanych z nią przywilejów oceniał bardzo pozytywnie, gdyż „słusznym wydaje się [...] aby większej odpowiedzialności odpowiadały większe uprawnienia”¹⁴.

Profesor Dembiński wiązał z tworzącym się systemem Narodów Zjednoczonych duże nadzieje, dostrzegając w nim ponowną próbę urzeczywistnienia idei zbiorowego bezpieczeństwa, która może zakończyć się sukcesem, jeśli jego twórcy opierając się na doświadczeniach Ligi Narodów, unikną jej błędów. W opublikowanym tekście wykładu wygłoszonego przez Profesora w czerwcu 1946 r. dla Towarzystwa Naukowego Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego stwierdzał: „Nie dajmy się zrazić bankructwem, którego ten pakt [Pakt Ligi Narodów] doznał. Wszak i inne idee odpowiadające najelementarniejszym wymaganiom ludzkiej sprawiedliwości, jak zniesienie niewolnictwa i handlu niewolnikami, potrzebowały długiego czasu i krwawych wojen, zanim zwyciężyły. Nie traćmy więc nadziei, że zbiorowe bezpieczeństwo, które jest kamieniem węgielnym wszelkiej opartej na prawie organizacji międzynarodowej, przybierze praktyczne i realne kształty”¹⁵. Szczególną rolę do odegrania w realizacji tego celu przyznawał Profesor dyplomatom. Porównując sytuację po II wojnie światowej do wydarzeń kongresu wiedeńskiego i konferencji wersalskiej, a także z wielką erudycją przedstawiając sylwetki dawnych dyptomatów, wyraził jednak niepokój o umiejętność sprostanania temu zadaniu, które bardzo wzniosłe określał: „mają dyplomaci po długich latach chaosu i szczyku oręża przetłumaczyć na swój tak specyficzny język, życzenia wszystkich narodów, aby

¹² Szczegółowe studium krytykujące kierowanie się racji stanu tą zasadą zawarł prof. Dembiński w pracy *Machiavelli a czasy dzisiejsze* (Warszawa 1938).

¹³ H. Dembiński, *Moralne podstawy ustroju społeczności międzynarodowej*, „Roczniki Nauk Społecznych” 1949, nr 1, s. 60.

¹⁴ Tamże, s. 61.

¹⁵ H. Dembiński, *Dyplomacja i dyplomaci w nowoczesnym państwie*, Lublin 1946, s. 25.

z gruzów cywilizacji, kultury i idei, które długoletnia wojna po sobie zostawiła, odbudować świat lepszy i bardziej sprawiedliwy¹⁶.

W centrum zainteresowań naukowych profesora Dembińskiego znalazła się również kwestia podmiotowości prawnej państwa w świetle prawa narodów. Wnikliwą analizę tej problematyki przedstawił w artykule opublikowanym w 1934 r. Poddał krytyce poglądy przypisujące państwom pewne prawa o charakterze zasadniczym, pomimo że teoria ta była powszechnie przyjmowana w nauce prawa narodów przez większość przedstawicieli doktryny od XVII w. Zwrócił uwagę, że wadą tej teorii był brak jednolitości nie tylko w formułowaniu katalogu takich praw, ale również nieścisłości w określeniu ich podstaw i istoty. Analizując podjęte próby zdefiniowania praw podstawowych stwierdził, że nawet gdyby przyjąć oficjalną, wspólną dla wszystkich państw deklarację zawierającą taki katalog, nie miałby on praktycznego znaczenia z powodu niejednoznaczności używanych terminów. Za najpoważniejszą wadę subiektywnej koncepcji praw zasadniczych uznał wynikającą z niej konieczność „takiego pojmowania suwerennego stanowiska państw, że normami umownymi czy zwyczajowymi są związane tylko dopóty, dopóki normy te nie wejdą w kolizję z tym, co one za swoje prawo uważają¹⁷”. Według niego jedynym ograniczeniem dla państw w decydowaniu o ich prawach zasadniczych mogą być tylko obowiązki wynikające z zasad solidarności międzynarodowej, których interpretacja, wobec braku odpowiednich norm prawa pozytywnego, należałaby również do samych państw. Zamiast teorii praw zasadniczych profesor Dembiński proponował przyjęcie tezy, że podstawą osobowości prawnej państwa są kompetencje, które jego organom przyznaje prawo narodów. Zakres kompetencji nie jest stały, ponieważ państwa mogą wspólnymi porozumieniami przesuwac ich granicę. Wykluczone jest natomiast jednostronne poszerzanie takich kompetencji, w razie wątpliwości należy przyjąć domniemanie wyłącznej kompetencji państwa, uznając swobodę jego działania przy braku norm zakazujących. Powołując się na ówczesne traktaty oraz orzeczenia i opinie doradcze STSM autor podsumował rozważania stwierdzeniem, że przyjęcie zasady, że państwom wolno wszystko, co nie zostało prawem zabronione, „samowolę państwa ogranicza bez porównania skuteczniej, niż obowiązki wyprowadzone z solidarności międzynarodowej i prawa, o których treści same decydowały¹⁸”.

¹⁶ Tamże, s. 6.

¹⁷ H. Dembiński, *Prawa zasadnicze państw w teorii prawa narodów*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1934, s. 115.

¹⁸ Tamże, s. 120.

Całość problematyki prawa narodów według wykładów profesora Dembińskiego była wydawana w postaci skryptów¹⁹, a sposób, w jaki przedstawiał on problematykę prawnomiędzynarodową, zyskał podziw studentów²⁰.

Tematyka prac naukowych profesora Dembińskiego obejmowała również zagadnienia spoza dziedziny prawa międzynarodowego. Szczególne miejsce w jego twórczości zajmowała problematyka etyczno-społeczna, którą podejmował w następujących pracach: *Jednostka a społeczeństwo* (Poznań 1937), *Machiavelli a czasy dzisiejsze* (Warszawa 1938), *Kryzys demokracji* (Lwów 1939), *Moralne podstawy ustroju społeczności międzynarodowej* (Lublin 1949). Jest także autorem opracowań: *Kościół i Państwo wobec zagadnień prawa małżeńskiego* (Poznań 1936) oraz *Położenie Kościoła w III Rzeszy* (Lublin 1937).

W swoich pracach profesor Dembiński analizował najważniejsze problemy współczesnych mu stosunków międzynarodowych z punktu widzenia prawa narodów²¹. Jego wywody naukowe, przeprowadzone barwnym, ciekawym językiem, uwzględniające poglądy innych przedstawicieli doktryny, przykłady z praktyki państw, oparte na ścisłych zasadach logiki i wzbogacone o przemyślenia natury filozoficznej stanowią do dziś wartościową lekturę. Pomimo momentami zbyt optymistycznej oceny możliwości współdziałania społeczności międzynarodowej (w ramach Ligi Narodów), spowodowanej bardziej wiarą w skuteczność ówczesnych zobowiązań traktatowych niż brakiem umiejętności analizowania sytuacji, dokonał wielu cennych spostrzeżeń, pomocnych w badaniu wydarzeń pierwszej połowy XX w.

Profesor Dembiński był człowiekiem bardzo skromnym, z ogromnym poczuciem społecznego obowiązku. Jeszcze w czasie I wojny światowej walczył na froncie białoruskim i lubelskim, później brał udział jako porucznik w kampanii wrześniowej i dostał się do niewoli, z której uciekł²². Był członkiem wielu towarzystw naukowych (m.in. Towarzystwa Naukowego KUL, Międzynarodowego Związku Badań Społecznych w Malines, Centralnego Komitetu Instytutu Nauk Politycznych). Aktywnie działał w Solidalności Mariańskiej, Związku Polskiej Inteligencji Katolickiej, został również pierwszym prezesem tworzonego na Lubelszczyźnie Stronnictwa Pracy. Z powodu zdecydowanie antykomunistycznych i antytotalitarnych poglą-

¹⁹ H. Dembiński, *Prawo narodów*, zeszyt 1 i 2, Lublin 1934; tenże, *Prawo narodów według wykładów prof. Dembińskiego*, Lublin 1938.

²⁰ Jeden ze słuchaczy zeznających przed lubelskim oddziałem służby bezpieczeństwa tak wyraził się o prof. Dembińskim: „znam go z tego, że często byłem na jego odczytach wybitnie nadzwyczajnych” (podaję za: Piotrowski, dz. cyt., s. 69).

²¹ Oprócz monografii na temat sytuacji prawnej utworzenia cesarstwa Mandżuko, podboju Abisynii, przyłączenia Austrii do Rzeszy oraz zaboru Czech i Moraw przedstawił również kwestię rozbrojenia Niemiec po I wojnie światowej w pracy pt. *Rozbrojenie Niemiec w świetle prawa narodów* (Kraków 1935).

²² Karolewicz, dz. cyt., s. 47.

dów, które wyrażał w wielu artykułach, narażony był na silną inwigilację służb bezpieczeństwa²³. Zajmował się pracą z młodzieżą pełniąc funkcję kuratora Domu Akademickiego. Był człowiekiem znanym w środowisku lubelskim; jego słynący z gościnności dom, prowadzony wspólnie z żoną Jadwigą z Szeptyckich, był miejscem wielu spotkań kulturalnych²⁴. Profesora cechowała ogromna pracowitość i poświęcenie dla nauki, mimo bardzo ciężkiej choroby, z którą walczył przez całe życie i która przerwała je, niestety, w pełni jego sił twórczych²⁵. Henryk Dembiński zmarł na gruźlicę 23 czerwca 1949 r. w Lublinie. Zainteresowania naukowe Profesora kontynuował jego jedyny syn Ludwik Dembiński²⁶.

Wartościowy dorobek naukowy z dziedziny prawa międzynarodowego i postawa społeczna uzasadniają wymienienie profesora Dembińskiego wśród wybitnych polskich specjalistów tej dziedziny nauki XX wieku.

²³ Szczegółowe informacje na ten temat zob.: Piotrowski, dz. cyt., s. 64-73.

²⁴ Tamże, s. 65.

²⁵ Zrezygnował ze stanowiska właściciela wielkich dóbr majątkowych, pozostawiając je kuzynowi; sam zamieszkał w bardzo skromnym mieszkaniu (Strzeszewski, dz. cyt., s. 6).

²⁶ Autor m.in. monografii *Samostanowienie w prawie i praktyce ONZ* (Warszawa 1969).

MATERIALY

UMOWY O WSPÓŁPRACY I WYMIANIE MŁODZIEŻY ZAWARTE PRZEZ POLSKĘ

oprac. Wojciech Szczepan Staszewski

Wprowadzenie

Prawne podstawy współpracy i wymiany młodzieży ujęte są w licznych umowach międzynarodowych. Współdziałanie w tej dziedzinie stanowi ważny czynnik budowania wzajemnego zrozumienia, poszanowania i zaufania między państwami oraz sprzyja tworzeniu podstaw pokoju i bezpieczeństwa na świecie.

Dwustronne umowy dotyczące współpracy i wymiany młodzieży Polska podpisała z Francją (1.07.1994 r.), Izraelem (29.01.1991 r.), Litwą (14.02.1997 r.), Rosją (9.04.1996 r.), Ukrainą (22.06.1991 r.) i Węgrami (7.11.1991 r.). Prawie wszystkie weszły już w życie, za wyjątkiem umowy z Ukrainą. W porozumieniach tych strony zobowiązały się do popierania współpracy i wymiany młodzieży. Przewidziano utworzenie wspólnych organów – komisji odpowiedzialnych za wprowadzenie umów w życie. Komisje te mają również przygotowywać okresowe programy wymiany i współpracy młodzieży, w których szczegółowo są określone przedsięwzięcia w danym okresie oraz ustalane zasady finansowania.

Polska podpisała także z Republiką Federalną Niemiec Umowę o polsko-niemieckiej współpracy młodzieży (17.06.1991 r.). Na jej podstawie utworzono Organizację „Polsko-Niemiecka Współpraca Młodzieży”. Zadaniem Organizacji jest wspieranie wzajemnego poznania i zrozumienia oraz ścisłej współpracy młodzieży Polski i Niemiec. W celu wypełnienia tego zadania Organizacja została zobowiązana do inicjowania spotkań i wymiany młodzieży oraz wspierania jej poprzez udostępnianie środków oraz prowadzenie działalności informacyjnej i doradczej.

Organizacja ta realizuje cele Umowy między Rządem Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej a Rządem Republiki Federalnej Niemiec o wymianie młodzieży z 10 listopada 1989 r. Popiera ona wszystkie rodzaje i formy spotkań i wymiany, jak również współpracę specjalistów.

We wszystkich tych umowach podkreślono znaczenie współpracy i wymiany młodzieży w budowaniu wzajemnych przyjacielskich stosunków.

Dodać należy, iż z niektórymi państwami Polska uregulowała zagadnienia współpracy i wymiany młodzieży w umowach regulujących i inne dziedziny współpracy, szczególnie w umowach o współpracy kulturalnej i naukowej¹.

Niniejszy Wybór prezentuje zawarte przez Polskę dwustronne umowy dotyczące wymiany i współpracy młodzieży. Wszystkie dokumenty prezentowane są w całości, w języku polskim. Teksty umów poprzedzono informacją na temat ich przyjęcia, wejścia w życie i pochodzenia publikowanego tekstu.

¹ Np. Umowa ramowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Królestwa Arabii Saudyjskiej o współpracy w dziedzinie gospodarki, handlu, inwestycji, techniki, kultury, turystyki, młodzieży i sportu, podpisana w dniu 11 października 2003 r., DzU 2004 r. Nr 244, poz. 2447. Zob. A. Przyborowska-Klimczak, W. Sz. Staszewski, S. Wrzosek, *Międzynarodowa współpraca w dziedzinie kultury. Wybór dwustronnych umów zawartych przez Polskę*, Radom 2002.

I

Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Francuskiej o współpracy w dziedzinie sportu i wymiany młodzieży, sporządzona w Warszawie w dniu 1 lipca 1994 r.

*[Zgodnie z postanowieniami art. 10 Umowy weszła ona w życie w dniu 1 marca 1996 r.
Tekst został udostępniony przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych RP.]*

Rząd Rzeczypospolitej Polskiej i Rząd Republiki Francuskiej zwane dalej „Umawiającymi się Stronami”;

Wyrażając życzenie zwiększenia rozwoju obustronnych stosunków;

Przekonane, że rozwój wymiany, współpracy i kontaktów między młodzieżą i między sportowcami przyczyni się poważnie do wzmocnienia przyjaźni polsko-francuskiej; Biorąc pod uwagę Umowę kulturalną między Rządem Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i Rządem Republiki Francuskiej, podpisaną dnia 20 maja 1966 roku;

Uzgadniają, co następuje:

Artykuł 1

Umawiające się Strony popierają rozwój, na zasadzie wzajemności, przyjaznych stosunków między dwoma Państwami w dziedzinie sportu i wymiany młodzieży, w szczególności przez organizowanie spotkań i wymiany oraz przez pogłębianie współpracy.

Umawiające się Strony popierają rozwój współpracy i bezpośrednich kontaktów między stowarzyszeniami młodzieżowymi i stowarzyszeniami i federacjami w dziedzinie sportu, jak również między organami administracji państwowej i zrzeszeniami lokalnymi oraz innymi organizacjami i kompetentnymi instytucjami do spraw młodzieży, kultury fizycznej i sportu.

Współpraca w dziedzinie sportu i wymiana młodzieży realizowane są bez dyskryminacji społecznej, politycznej, etnicznej, religijnej lub innej.

Artykuł 2

Umawiające się Strony popierają współpracę i wymianę młodych ludzi w zakresie:

- poznania kultury, cywilizacji i warunków życia drugiego kraju;
- demokracji i praw człowieka;
- solidarności i problemów humanitarnych;
- poznania i praktyki języka polskiego i francuskiego;
- organizowania wypoczynku;
- ochrony i odnowy dziedzictwa;
- ochrony środowiska naturalnego;

- pozaszkolnej działalności naukowej i technicznej;
- wprowadzenia w zagadnienia ekonomii i funkcjonowania przedsiębiorstw;
- kształcenia kadr, kierowników stowarzyszeń młodzieżowych i specjalistów do spraw młodzieży;
- wymiany informacji i doświadczeń, rozwoju wspólnych studiów i badań na temat młodzieży;
- udostępniania młodym ludziom informacji.

Współpraca i wymiana młodzieży dotyczą osób poniżej dwudziestego sześciu lat, zrzeszonych lub niezrzeszonych.

To ograniczenie wieku nie dotyczy specjalistów, kadry i instruktorów stowarzyszeń młodzieżowych i administracji kompetentnej w sprawach młodzieży.

Artykuł 3

Umawiające się Strony zobowiązują się popierać i ułatwiać współpracę instytucji szkolnych w celu realizacji celów niniejszej Umowy, w postaci:

- bezpośredniej współpracy między szkołami;
- wymiany, w ramach kojarzenia szkół bliźniaczych, grup uczniów pod opieką profesorów;
- wymiany korespondencji między uczniami.

Artykuł 4

Uczestnicy wymiany młodzieży są zakwaterowani, głównie w ośrodkach przeznaczonych dla młodych, takich jak ośrodki wypoczynkowe, schroniska młodzieżowe oraz inne zakłady tego typu, jak również w rodzinach.

Artykuł 5

Umawiające się Strony będą starały się objąć wymianą młodzieżową w sposób równomierny wszystkie regiony swoich krajów, tak pod względem pochodzenia geograficznego uczestników, jak i miejsca realizacji wymiany.

Artykuł 6

Wymiana młodych w celu wykonywania praktyki zawodowej, udziału w stażach lub pracach naukowych o długim czasie trwania nie są przedmiotem niniejszej Umowy.

Artykuł 7

W celu rozwoju poznawania kultury, cywilizacji i warunków życia obu państw, Umawiające się Strony popierają współpracę i wymianę w dziedzinie sportu, w szczególności jeśli chodzi o:

- drużyny sportowe i spotkania sportowe we wszystkich kategoriach wieku i na każdym poziomie, a w szczególności drużyny narodowe i najlepsze kluby;
- organizację wspólnych treningów w obu państwach;

- trenerów, ekspertów i innych specjalistów w zakresie finansów, zarządzania i prawa w dziedzinie wychowania fizycznego i sportu;
- doświadczenia i informacje z dziedziny medycyny sportowej, przeciwdziałania dopingowi i przeciwdziałania przemocy na stadionach;
- doświadczenia i informacje w zakresie zarządzania i organizacji kultury fizycznej i sportu;
- instytucje zajmujące się kształceniem kadr i badaniami naukowymi w dziedzinie kultury fizycznej i sportu;
- urzędników administracji państwowej wszystkich szczebli i przedstawicieli administracji terytorialnej zajmujących się rozwojem kultury fizycznej i sportu;
- informacje i dokumentacje sportowe.

Umawiające się Strony popierają kontakty bezpośrednie i współpracę między federacjami sportowymi oraz klubami sportowymi obu państw, w szczególności tam, gdzie to dotyczy młodzieży.

Artykuł 8

Umawiające się Strony powołują komitet mieszany, który zajmie się wprowadzeniem w życie niniejszej Umowy. Jego skład będzie ustalony drogą dyplomatyczną. Komitet opracowuje program wymiany młodzieży i współpracy w dziedzinie sportu, który powinien być rozpatrzony w czwartym kwartale roku poprzedzającego realizację tych działań.

Artykuł 9

W celu ułatwienia wymiany młodzieży i wymiany sportowej w ramach programu ustalonego przez komitet mieszany, powołany w Artykule 8 niniejszej Umowy, Umawiające się Strony dołożą starań dla zorganizowania tej wymiany na zasadzie wzajemności według następujących zasad:

- państwo przyjmujące pokrywa koszty pobytu, koszty związane z programem i jeśli to ma miejsce, koszty transportu na miejscu;
- państwo wysyłające pokrywa koszty podróży aż do miejsca przeznaczenia w państwie przyjmującym oraz koszty podróży powrotnej; pokrywa również koszty ubezpieczenia.

Umawiające się Strony, każda w swoim zakresie, dołożą starań, aby w dziedzinach będących przedmiotem niniejszej Umowy, młodzi ludzie pochodzący z drugiego państwa korzystali z tych samych udogodnień, z których korzystają młodzi w ich własnym państwie.

Artykuł 10

Każda z Umawiających się Stron zawiadomi oficjalnie drugą stronę o dopełnieniu procedur wymaganych do wprowadzenia w życie niniejszej Umowy, która nabierze mocy prawnej pierwszego dnia miesiąca następującego po dniu otrzymania drugiej notyfikacji.

Niniejsza Umowa jest zawarta na okres pięciu lat. Jest ona przedłużana, za milcząco zgodą, na kolejne pięcioletnie okresy. Każda z Umawiających się Stron będzie mogła ją wypowiedzieć drogą dyplomatyczną, w każdej chwili, z wyprzedzeniem co najmniej jednego roku.

Sporządzono w Warszawie, dnia 1 lipca 1994 r., w dwóch egzemplarzach, w językach polskim i francuskim, przy czym obydwie teksty są jednakowo autentyczne.

II

Umowa o wymianie młodzieży między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Państwa Izrael, sporządzona w Warszawie w dniu 29 sierpnia 1991 r.

*[Zgodnie z postanowieniami art. 6 Umowy weszła ona w życie w dniu 7 kwietnia 2004 r.
Tekst został opublikowany w Monitorze Polskim 2006 r. Nr 27, poz. 299.]*

Rząd Rzeczypospolitej Polskiej i Izraelska Rada Społeczna do spraw Wymiany Młodzieży ze strony Rządu Państwa Izrael, mając na uwadze wspólną przeszłość oraz wspólne dziedzictwo obu narodów, kierując się dążeniem do wszechstronnego rozwoju wzajemnych stosunków i wzajemnego zrozumienia, przeświadczony o doniosłej roli młodego pokolenia w tym dziele, uwzględniając Umowę między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Państwa Izrael o współpracy kulturalnej, naukowej i oświatowej, podpisaną w Tel Awiwie w maju 1991 roku, postanowiły zawrzeć niniejszą Umowę i uzgodniły, co następuje:

Artykuł 1

Umawiające się Strony będą inspirować i popierać różnorodne formy kontaktów i wymiany młodzieży oraz tworzyć warunki niezbędne dla ich rozwoju.

Wymiana obejmować będzie uczniów, studentów, młodych pracowników, członków stowarzyszeń i organizacji młodzieżowych, przywódców politycznych, pracowników administracji terenowej, a także inne grupy młodzieży oraz działaczy instytucji i organizacji prowadzących pracę z młodzieżą.

Artykuł 2

Umawiające się Strony będą popierać wymianę młodzieży szczególnie w takich dziedzinach jak:

- organizowanie i udział we wspólnych imprezach popularyzujących i poszerzających stan wiedzy młodzieży zarówno o historii, jak i o teraźniejszości kraju partnera,
- wzajemne poznawanie dorobku kulturalnego i naukowego obu społeczeństw między innymi poprzez organizowanie seminariów, spotkań, konferencji i imprez artystycznych, służących zbliżeniu między młodymi pokoleniami obu krajów,
- organizowanie praktyk, szkoleń i staży oraz innych przedsięwzięć mających na celu wzbogacenie wiedzy i podniesienie kwalifikacji zawodowych młodzieży, zwłaszcza związanych z problematyką rolnictwa, bankowości, prawoznawstwa, administracji i zarządzania, konserwacji zabytków,
- współpraca i wymiana pomiędzy organizacjami i stowarzyszeniami młodzieżowymi,
- wspólne przedsięwzięcia młodzieży w zakresie ochrony oraz opieki nad zabytkami historii, kultury i sztuki obu krajów,
- wymiana i współpraca młodzieży w dziedzinie środków masowej informacji.

Artykuł 3

Wymiana młodzieży realizowana na podstawie niniejszej Umowy będzie przebiegała na zasadzie wzajemności według następujących reguł, chyba, że bezpośredni partnerzy wymiany wspólnie postanowią inaczej:

1. Strona przyjmująca ponosi koszty pobytu oraz koszty związane z realizacją programu.
2. Strona wysyłająca ponosi koszty podróży do miejsca docelowego na terytorium Strony przyjmującej, koszty podróży powrotnej oraz całość kosztów ubezpieczenia za zguby, opiekę medyczną i od nieszczęśliwych wypadków.

Artykuł 4

1. W celu realizacji niniejszej Umowy Umawiające się Strony powołają Wspólną Komisję składającą się z obustronnie uzgodnionych przedstawicieli Umawiających się Stron.

2. Wspólna Komisja w oparciu o zgłaszane propozycje będzie ustalać roczne programy wymiany młodzieży zawierające wielkość dofinansowanej wymiany w zależności od środków finansowych pozostających do dyspozycji w danym roku, a także określać preferowane kierunki wymiany.

Wspólna Komisja będzie spotykać się raz w roku, na przemian w Polsce i Izraelu.

Artykuł 5

Umawiające się Strony prowadzić będą wymianę informacji na temat działań służących rozwojowi wzajemnej wymiany młodzieży.

Artykuł 6

Umowa niniejsza podlega przyjęciu zgodnie z prawem każdej z Umawiających się Stron, co zostanie stwierdzone w drodze wymiany not.

Za dzień wejścia Umowy w życie będzie się uważać dzień otrzymania noty późniejszej.

Artykuł 7

Umowa niniejsza zawarta jest na czas nieokreślony. Może być wypowiedziana w drodze notyfikacji przez każdą z Umawiających się Stron i w takim przypadku traci moc po upływie 12 miesięcy od dnia wypowiedzenia.

Umowę niniejszą sporządzono w Warszawie, dnia 29 sierpnia 1991 r. w trzech egzemplarzach każdy w języku polskim, hebrajskim i angielskim, przy czym wszystkie trzy teksty mają jednakową moc.

W przypadku odmiennej interpretacji tekstu Umowy w języku polskim i języku hebrajskim za tekst wiążący będzie uważany tekst w języku angielskim.

III

Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Litewskiej o wymianie i współpracy młodzieży, sporządzona w Olicie w dniu 14 lutego 1997 r.

*[Zgodnie z postanowieniami art. 10 Umowy weszła ona w życie w dniu 1 grudnia 1997 r.
Tekst został udostępniony przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych RP.]*

Rząd Rzeczypospolitej Polskiej i Rząd Republiki Litewskiej zwane dalej Umawiającymi się Stronami:

- realizując postanowienie Artykułu 21 Traktatu między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Litewską o przyjaznych stosunkach i dobrosąsiedzkiej współpracy z dnia 26 kwietnia 1994 roku,
- mając na uwadze wielowiekową bliskość i tradycje kontaktów obu narodów,
- chcąc budować swą przyszłość wolną od konfliktów i wzajemnych uprzedzeń,
- kierując się dążeniem do wszechstronnego rozwoju wzajemnych dobrosąsiedzkich stosunków,
- przeświadczone o doniosłej roli młodego pokolenia w tym dziele, uzgodniły co następuje:

Artykuł 1

Umawiające się Strony będą, zgodnie z celami niniejszej Umowy, popierać, działając na zasadzie wzajemności, różnorodne formy kontaktów, współpracy i wymiany uczniów, studentów, młodych pracowników, członków stowarzyszeń i organizacji młodzieżowych, a także osób prowadzących pracę z młodzieżą.

Artykuł 2

1. Umawiające się Strony będą popierać w szczególności następujące dziedziny i formy kontaktów oraz współdziałania młodzieży obu krajów:

- 1.1. wzajemne poznawanie dorobku kulturalnego, naukowego i gospodarczego obu społeczeństw,
- 1.2. organizowanie wspólnych imprez popularyzujących i poszerzających stan wiedzy o kraju partnera,
- 1.3. rozwijanie wymiany w zakresie turystyki grupowej i indywidualnej oraz sportu i rekreacji młodzieży,
- 1.4. organizowanie praktyk, szkoleń i staży oraz innych przedsięwzięć mających na celu wzbogacenie wiedzy i podniesienie kwalifikacji zawodowych młodzieży,
- 1.5. współpraca i wymiana młodzieży pomiędzy organizacjami i stowarzyszeniami młodzieżowymi, szkołami i uczelniami,

- 1.6. organizowanie wspólnych spotkań i seminariów poświęconych badaniom wspólnej historii i stosunków narodu polskiego i litewskiego oraz służących zbliżeniu między młodymi pokoleniami obu krajów,
- 1.7. współpraca młodych parlamentarzystów, członków rad samorządowych, pracowników administracji, działaczy organizacji politycznych i społecznych,
- 1.8. współpraca i wymiana doświadczeń pomiędzy stowarzyszeniami i instytucjami młodzieżowymi oraz instytucjami i organami zajmującymi się kształceniem i pracą z młodzieżą,
- 1.9. wspólne przedsięwzięcia młodzieży w zakresie ochrony oraz opieki nad zabytkami historii, kultury i sztuki obu krajów,
- 1.10. organizowanie przedsięwzięć w zakresie ochrony przyrody i środowiska naturalnego,
- 1.11. przeciwdziałanie i zwalczanie zjawisk patologicznych wśród młodzieży (jak np. narkomania, alkoholizm),
- 1.12. wspólne przedsięwzięcia młodzieży w zakresie pomocy socjalnej,
- 1.13. organizowanie akcji dobroczynnych, rehabilitacyjnych i zdrowotnych na rzecz dzieci i młodzieży,
- 1.14. popieranie kontaktów i rozwój współpracy młodzieży w dziedzinie środków masowej informacji,
- 1.15. organizowanie wspólnych młodzieżowych przedsięwzięć handlowych i gospodarczych,
- 1.16. współpraca i wymiana młodzieży zamieszkałej na obszarach przygranicznych.

2. Umawiające się Strony będą popierać działania na rzecz uczestnictwa młodzieży niepełnosprawnej w realizacji niniejszej Umowy.

Artykuł 3

Kontakty, współpraca i wymiana młodzieży będą się odbywać głównie na zasadzie bezpośrednich porozumień organizacji i stowarzyszeń młodzieżowych, szkół i uczelni oraz innych instytucji prowadzących prace z młodzieżą, organów samorządowych i jednostek administracji państwowej obu Umawiających się Stron.

Umawiające się Strony będą inspirować i, w granicach możliwości finansowych, wspierać takie inicjatywy poprzez udostępnianie środków oraz prowadzenie działalności informacyjnej i doradczej.

Artykuł 4

Umawiające się Strony, w granicach prawa wewnętrznego, będą dążyć do tworzenia i poprawy warunków niezbędnych do realizacji celów niniejszej Umowy.

Dotyczy to w szczególności zasad przekraczania granicy, przepisów celnych, umożliwienia swobodnego podróżowania po terytorium Strony przyjmującej oraz ułatwień w lokalnej współpracy i ruchu przygranicznym.

Artykuł 5

Umawiające się Strony, w granicach prawa wewnętrznego, będą popierać swobodny rozwój stowarzyszeń i organizacji działających wśród młodzieży polskiej w Republice Litewskiej, jak również stowarzyszeń i organizacji działających wśród młodzieży litewskiej w Rzeczypospolitej Polskiej oraz ich łączność z krajem partnera.

Artykuł 6

1. W celu realizacji niniejszej Umowy Umawiające się Strony utworzą Wspólną Komisję składającą się z dwóch równoprawnych przewodniczących i po 6 przedstawicieli wyznaczonych przez każdą z Umawiających się Stron.

2. W skład Wspólnej Komisji będą wchodzić przedstawiciele organów państwowych oraz organizacji i stowarzyszeń młodzieżowych.

3. Wspólna Komisja będzie się spotykać co najmniej raz w roku, na przemian w Rzeczypospolitej Polskiej i Republice Litewskiej. Przewodniczącym posiedzenia Wspólnej Komisji będzie przedstawiciel tej Strony, na której terytorium odbywa się posiedzenie.

4. Wspólna Komisja, w oparciu o zgłaszane propozycje i własne inicjatywy, będzie ustalać roczne protokoły współpracy i wymiany młodzieży zawierające:

- priorytetowe rodzaje i formy współpracy oraz wymiany w danym roku,
- wielkość dofinansowanej wymiany, w zależności od środków finansowych pozostających do dyspozycji w danym roku,
- określenie głównych bezpośrednich partnerów współpracy i wymiany.

5. Wspólna Komisja określi swój regulamin pracy oraz zasady kontaktów roboczych.

6. Wspólna Komisja będzie informować o swojej pracy Umawiające się Strony.

7. Wspólna Komisja będzie rozpatrywać wszystkie problemy powstałe w toku realizacji niniejszej Umowy i opracowywać stosowne zalecenia.

8. Roczne protokoły współpracy i wymiany młodzieży oraz zalecenia Wspólnej Komisji będą przedkładane do zatwierdzenia Ministrom właściwym dla spraw młodzieży obu Umawiających się Stron.

Artykuł 7

1. Wymiana młodzieży realizowana na podstawie niniejszej Umowy będzie przebiegać według następujących zasad, chyba że bezpośredni partnerzy wymiany wspólnie postanowią inaczej:

1.1. Strona przyjmująca ponosi koszty pobytu łącznie z ubezpieczeniem i kosztami podstawowej pomocy medycznej w przypadku nagłych zachorowań oraz koszty związane z realizacją programu pobytu.

1.2. Strona wysyłająca ponosi koszty podróży do miejsca docelowego Strony przyjmującej oraz koszty podróży powrotnej i ubezpieczenie na okres podróży.

1.3. Strona przyjmująca zapewnia uczestnikom wymiany kieszonkowe.

2. Ubezpieczenie uczestników wymiany, o której mowa w ust. 1 niniejszego artykułu, jest obowiązkowe.

Artykuł 8

Uczestnicy współpracy i wymiany mogą korzystać z subwencji i darowizn pozarządowych przy realizacji niniejszej Umowy.

Artykuł 9

Niniejsza Umowa nie narusza w jakikolwiek sposób praw i obowiązków Umawiających się Stron wynikających z innych porozumień zawartych przez Umawiające się Strony.

Artykuł 10

Niniejsza Umowa wchodzi w życie, gdy Umawiające się Strony powiadomią się wzajemnie w drodze notyfikacji, że zostały spełnione wymogi wewnętrzpaństwowe, wymagane dla wejścia Umowy w życie.

Za dzień wejścia Umowy w życie będzie się uważać dzień otrzymania noty późniejszej.

Artykuł 11

Niniejsza Umowa jest zawarta na czas nieokreślony. Może być wypowiedziana w drodze notyfikacji przez każdą z Umawiających się Stron i w takim przypadku utraci moc po upływie roku od dnia wypowiedzenia.

Niniejszą Umowę sporządzono w Olicie dnia 14 lutego 1997 roku w dwóch egzemplarzach, każdy w językach polskim i litewskim, przy czym obydwa teksty posiadają jednakową moc.

IV

Umowy między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Federalnej Niemiec

1. Umowa o wymianie młodzieży, sporządzona w Warszawie w dniu 10 listopada 1989 r.

[Zgodnie z postanowieniami art. 9 Umowy weszła ona w życie w dniu 29 maja 1991 r. Utraciły moc artykuły 4, 5 i 6 ustęp 2 Umowy oraz wymiana not między Ministrem Spraw Zagranicznych Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i Federalnym Ministrem Spraw Zagranicznych Republiki Federalnej Niemiec z dnia 10 listopada 1989 r., stanowiąca integralną część Umowy z dniem 21 września 1992 r., tj. z dniem wejścia w życie Umowy między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Republiki Federalnej Niemiec o polsko-niemieckiej współpracy młodzieży, sporządzonej w Bonn dnia 17 czerwca 1991 r. Tekst został udostępniony przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych RP.]

Rząd Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i Rząd Republiki Federalnej Niemiec, kierując się dążeniem do wszechstronnego rozwoju wzajemnych stosunków zgodnie z Układem między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Federalną Niemiec o podstawach normalizacji ich wzajemnych stosunków z 7 grudnia 1970 r. oraz realizując Umowę między Rządem Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej a Rządem Republiki Federalnej Niemiec o współpracy kulturalnej z 11 czerwca 1976 r., realizując Akt Końcowy Konferencji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie oraz dokumenty końcowe spotkań w Madrycie i Wiedniu, przeświadczone o doniosłej roli młodego pokolenia w przezwyciężaniu tragicznych doświadczeń najnowszej historii i jego odpowiedzialności za pokojową i sprawiedliwą przyszłość w Europie, przekonane, że przyszłe kształtowanie się stosunków między obiema Stronami w istotny sposób zależy od wzajemnego zrozumienia i aktywnego udziału młodego pokolenia, w celu rozwoju wymiany młodzieżowej, która na tle wspólnej historii będzie przybliżać młodzieży obu Stron w różnorodnych formach spotkań poprzez wspólne spędzanie czasu, działanie i uczenie się, historię i dzień dzisiejszy, spuściznę kulturalną, język oraz nowoczesne osiągnięcia w dziedzinie nauki i techniki kraju partnera, będzie pogłębiać wzajemne zrozumienie, pomagać w przezwyciężaniu uprzedzeń, aby w ten sposób przyczynić się do normalizacji, współpracy i porozumienia i przez to wkroczyć na drogę ku pojednaniu,

postanowiły, co następuje:

Artykuł 1

1. Umawiające się Strony będą popierały wymianę młodzieży między obiema Stronami zgodnie z celami niniejszej Umowy.

2. Popierają one we wszystkich dziedzinach i na wszystkich płaszczyznach spotkania i wymianę uczniów, studentów, młodych pracowników i innych ludzi oraz współpracę organizacji młodzieżowych, szkół oraz instytucji i organizacji, prowadzących pracę z młodzieżą. Będą one przy tym stosować zasadę wzajemności i równoważenia.

3. Przedmiotem Umowy nie jest wymiana młodzieży w celu studiowania lub pracy naukowej.

Artykuł 2

1. Uczestnictwo w wymianie jest dostępne dla całej zainteresowanej młodzieży.

Umawiające się Strony oczekują, że młodzież będzie przyczyniać się zgodnie z preambułą niniejszej Umowy do normalizacji, współpracy i porozumienia.

2. Umawiające się Strony wspierają za pośrednictwem właściwych organów działalność związków młodzieży, instytucji i organizacji społecznych służącą rozwojowi współpracy w zakresie wymiany młodzieży i wspólnych spotkaniom młodzieży.

3. Związki młodzieży i grupy młodzieżowe, instytucje i organizacje prowadzące pracę z młodzieżą oraz szkoły ogólnokształcące i zawodowe będą realizować programy wymiany na podstawie niezależnych porozumień we własnym zakresie.

Artykuł 3

1. Umawiające się Strony będą popierać w szczególności następujące rodzaje i formy ogólnej wymiany młodzieży:

- a) wspólne przedsięwzięcia, jak seminaria na tematy polityczne, społeczne i historyczne, w szczególności na tematy historii oraz współczesności wzajemnych stosunków,
- b) organizowanie wspólnych imprez poszerzających stan wiedzy młodzieży o kraju partnera,
- c) wspólne imprezy w dziedzinie pracy kulturalnej z młodzieżą, kształcenia w zakresie nauk przyrodniczych, techniki i sportu,
- d) praktyki i staże oraz wspólne przedsięwzięcia w celu wzbogacenia wiedzy i kwalifikacji zawodowych młodzieży,
- e) dobrowolną wspólną pracę na rzecz młodzieży i realizacji różnych celów społecznych,
- f) wymianę młodzieżową w ramach partnerstwa i współpracy miast oraz innych jednostek administracji terenowej.

2. Umawiające się Strony będą popierać wymianę uczniów, w szczególności w ramach partnerstwa szkół oraz wzajemne poznawanie metod i systemów nauczania.

3. W celu rozwoju specjalistycznej współpracy organizacji i instytucji zajmujących się pracą z młodzieżą i kształceniem młodzieży Umawiające się Strony popierać będą szczególnie następujące programy:

- a) wspólne przedsięwzięcia informacyjne i doształcające dla pracowników prowadzących pracę z młodzieżą,
- b) wspólne przedsięwzięcia z udziałem młodzieży niepełnosprawnej i specjalistów zajmujących się pracą z młodzieżą niepełnosprawną,
- c) wspólne kolokwia w celu wymiany wyników badań nad młodzieżą i wzajemne informacje o programach badawczych,
- d) wymianę dziennikarzy zajmujących się publicystyką młodzieżową,
- e) kursy językowe dla kierowników grup młodzieżowych oraz osób odpowiedzialnych za spotkania młodzieży.

4. Umawiające się Strony dążyć będą do równoważnego uwzględniania w wymianie młodzieży wszystkich regionów obu Stron.

Artykuł 4

1. W celu realizacji niniejszej Umowy Umawiające się Strony utworzą Radę Wymiany Młodzieży (Radę Młodzieży).

2. Rada Wymiany Młodzieży będzie się składać z dwóch równoprawnych przewodniczących i po dwunastu przedstawicieli organów państwowych, organizacji i instytucji każdej ze Stron, które biorą udział lub są zainteresowane wymianą, w tym po sześciu przedstawicieli reprezentujących sfery pozarządowe.

3. Radzie Wymiany Młodzieży przewodniczyć będą wspólnie Przewodniczący Komitetu do Spraw Młodzieży i Kultury Fizycznej Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i Federalny Minister do Spraw Młodzieży, Rodziny, Kobiet i Zdrowia Republiki Federalnej Niemiec lub ich przedstawiciele.

4. Rada Wymiany Młodzieży będzie spotykać się przynajmniej raz do roku. Będzie ona działać w oparciu o regulamin, który podlega akceptacji Umawiających się Stron.

5. W celu realizacji postanowień Rady Wymiany Młodzieży oraz prowadzenia bieżącej działalności każda z Umawiających się Stron utworzy Sekretariat.

6. Sekretariaty dysponują we własnym zakresie, zgodnie z odnośnym wewnętrznym prawem finansowym i opierając się na postanowieniach Rady Wymiany Młodzieży środkami, które obie Umawiające się Strony zapewnią im na realizację wymiany oraz na pokrycie kosztów Rady Wymiany Młodzieży.

7. Sekretariaty współpracują ze sobą, uzgadniając wspólne przedsięwzięcia. Będą one przedkładać Radzie Wymiany Młodzieży wspólne merytoryczne i finansowe sprawozdania roczne.

8. Sekretariaty mogą przyjmować darowizny i subwencje, o ile nie są one związane z warunkami stojącymi w sprzeczności z zasadami i celami niniejszej Umowy.

Artykuł 5

1. Rada Wymiany Młodzieży będzie ustalać priorytetowe kierunki wymiany oraz zasady ich realizacji. Będzie ona ustalać zalecenia co do dalszego rozwoju wymiany młodzieży oraz zamierzonej ilości uczestników i grup.

2. Rada Wymiany Młodzieży uchwala zalecenia dla realizacji i poszerzania wymiany uczniów.

3. Rada Wymiany Młodzieży może ustalać własne zamierzenia.

4. W celu realizacji niniejszej Umowy Rada Wymiany Młodzieży będzie zatwierdzać corocznie protokoły określające szczegółowo:

- a) priorytetowe rodzaje i formy wymiany w danym roku,
- b) zakres poszczególnych rodzajów i form, liczbę uczestników i grup w zależności od środków finansowych pozostających do dyspozycji w danym roku,
- c) zalecenie odnośnie niezbędnych środków jako podstawę planu finansowego wymiany młodzieży każdej z Umawiających się Stron.

5. Rada Wymiany Młodzieży będzie kontrolować sprawozdania Sekretariatów. Może ona dawać zalecenia dla pracy Sekretariatów oraz przekazywać im pojedyncze zlecenia.

6. Rada Wymiany Młodzieży będzie informować o swojej pracy Rządę oraz zainteresowane instytucje publiczne włącznie z Komisją Mieszaną, zgodnie z Umową o współpracy kulturalnej.

Artykuł 6

1. Umawiające się Strony uzgadniają obustronną bezdewizową realizację wymiany młodzieży.

2. Umawiające się Strony zapewnią środki na wymianę młodzieży, Radę Wymiany Młodzieży oraz na Sekretariaty, zgodnie z obowiązującymi w danym kraju przepisami prawnymi.

3. Strona przyjmująca ponosi koszty pobytu łącznie z należnym ubezpieczeniem, koszty programu i jeżeli będzie taka konieczność koszty podróży po terenie Strony przyjmującej. Gwarantuje ona uczestnikom drugiej Strony kieszonkowe, którego wysokość będzie ustalana corocznie. Jeżeli nie zostanie ustalone inaczej Strona przyjmująca gwarantuje tłumacza.

4. Strona wysyłająca ponosi koszty podróży do miejsca docelowego oraz koszty podróży powrotnej, łącznie z należnym ubezpieczeniem.

5. Uczestnicy wymiany realizowanej na podstawie niniejszej Umowy są zwolnieni z obowiązku wymiany dewiz oraz udokumentowania posiadania dewiz. Nie będą pobierane opłaty wizowe ani inne opłaty związane z każdorazowym wjazdem i pobytem w danym kraju.

6. Umawiające się Strony będą dążyć do tworzenia i poprawy koniecznych warunków technicznych i organizacyjnych dla realizacji niniejszej Umowy.

Artykuł 7

Wymiana młodzieży, która nie będzie prowadzona w oparciu o tę Umowę pozostaje nienaruszona. Uczestnicy tej wymiany są zwolnieni z obowiązku wymiany dewiz oraz udokumentowania posiadania dewiz. Grupy uczestników otrzymują wizę zbiorową po ulgowej cenie lub wizy indywidualne z odpowiednią zniżką.

Artykuł 8

Stosownie do Czterostronnego Porozumienia z dnia 3 września 1971 r. niniejsza Umowa będzie się rozciągać zgodnie z ustalonymi procedurami na Berlin (Zachodni).

Artykuł 9

Niniejsza Umowa wchodzi w życie, gdy Umawiające się Strony powiadomią się wzajemnie w drodze notyfikacji, że zostały spełnione przesłanki wewnętrzpaństwowe, wymagane dla wejścia Umowy w życie.

Za dzień wejścia Umowy w życie uważać się będzie dzień otrzymania noty późniejszej.

Artykuł 10

Umowa niniejsza jest zawarta na czas nieokreślony. Każda z Umawiających się Stron może wypowiedzieć ją w drodze notyfikacji i w takim przypadku utraci ona moc po upływie sześciu miesięcy od dnia wypowiedzenia.

Umowę niniejszą sporządzono w Warszawie dnia 10 listopada 1989 roku, w dwóch egzemplarzach, każdy w językach polskim i niemieckim, przy czym obydwie teksty posiadają jednakową moc.

Warszawa, 10 listopada 1989 r.

Panie Ministrze,

Mam zaszczyt potwierdzić otrzymanie Pana noty z dnia dzisiejszego, która brzmi jak następuje:

„W związku z dzisiejszym podpisaniem Umowy między Rządem Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej a Rządem Republiki Federalnej Niemiec o wymianie młodzieży mam zaszczyt poinformować Pana w związku z artykułem 5 punkt 5 oraz artykułem 5 punkt 6 niniejszej Umowy, że podczas negocjacji osiągnięto zgodność w następujących sprawach:

1. Zgodnie z artykułem 4 punkt 5 Sekretariat tworzony w celu realizacji postanowień Rady Wymiany Młodzieży oraz prowadzenia bieżącej działalności usytuowany będzie dla Rządu Republiki Federalnej Niemiec, przy Federalnym Ministrze do Spraw Młodzieży, Rodziny, Kobiet i Zdrowia lub wyznaczonej przez niego jednostce.

Za wymianę uczniów w ramach Sekretariatu odpowiadać będzie Biuro Wymiany Pedagogicznej Stałej Konferencji Ministrów Wychowania i Kultury krajów federalnych w Republice Federalnej Niemiec.

Sekretariat po stronie Rządu Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej zgodnie z artykułem 4 punkt 5 usytuowany będzie przy Komitecie do Spraw Młodzieży i Kultury Fizycznej. W ramach Sekretariatu prowadzona będzie także działalność związana z wymianą uczniów.

2. Coroczne sprawozdanie Sekretariatów przyjmowane będzie przez Radę Wymiany Młodzieży, a realizując artykuł 5 punkt 6 niniejszej Umowy przekazywane do wiadomości za pośrednictwem Ministerstw Spraw Zagranicznych Komisji Mieszanej działającej na podstawie Umowy o współpracy kulturalnej. Przekazywane mogą być także informacje sporządzone specjalnie dla Komisji Mieszanej.

Proponuję, żeby niniejsza nota, jak również nota będąca odpowiedzią Waszej Ekscelencji stanowiły część podpisanej w dniu dzisiejszym Umowy.”

Mam zaszczyt poinformować Waszą Ekscelencję, że Rząd Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej zgadza się z powyższym.

Nota Waszej Ekscelencji, jak również nota będąca odpowiedzią są częścią podpisanej dzisiaj Umowy.

Proszę przyjąć Panie Ministrze wyrazy mojego najwyższego szacunku.

/-/ Krzysztof Skubiszewski

Jego Ekscelencja
Federalny Minister Spraw Zagranicznych
Republiki Federalnej Niemiec
Pan Hans-Dietrich Genscher
Bonn

2. Umowa o polsko-niemieckiej współpracy młodzieży, sporządzona w Bonn w dniu 17 czerwca 1991 r.

[Zgodnie z postanowieniami art. 13 Umowy weszła ona w życie w dniu 21 września 1992 r. Tekst został opublikowany w Dzienniku Ustaw 1994 r. Nr 3, poz. 12.]

Rząd Rzeczypospolitej Polskiej i Rząd Republiki Federalnej Niemiec, na podstawie Umowy między Rządem Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej a Rządem Republiki Federalnej Niemiec o wymianie młodzieży z dnia 10 listopada 1989 r., w wykonaniu Traktatu między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy z dnia 17 czerwca 1991 r., uzgodniły, co następuje:

Artykuł 1

1. Oba Rządy tworzą Organizację „Polsko-Niemiecka Współpraca Młodzieży”, zwaną dalej „Organizacją”.

2. Organizacja posiada osobowość prawną organizacji międzynarodowej. Działalność Organizacji nie służy celom dochodowym.

3. Organizacja posiada swoją siedzibę w Rzeczypospolitej Polskiej i w Republice Federalnej Niemiec. Ustalenie miejsc nastąpi w drodze uzupełniającej wymiany not.

Artykuł 2

1. Zadaniem Organizacji jest wspieranie wszelkimi sposobami wzajemnego poznania i zrozumienia oraz ścisłej współpracy młodzieży Polski i Niemiec. W celu wypełnienia tego zadania Organizacja powinna inicjować spotkania i wymianę młodzieży oraz wspierać ją poprzez udostępnianie środków i prowadzenie działalności informacyjnej i doradczej. Organizacja realizuje tym samym cele Umowy między Rządem Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej a Rządem Republiki Federalnej Niemiec o wymianie młodzieży z dnia 10 listopada 1989 r. Organizacja popiera wszystkie rodzaje i formy spotkań i wymiany, jak również współpracę specjalistów zgodnie z artykułem 3 wymienionej umowy.

2. Organizacja wspiera prywatne i publiczne podmioty spotkań młodzieży, pozaszkolnej wymiany młodzieży oraz wymiany uczniów.

3. Organizacja może podejmować własne przedsięwzięcia, których zamierzony cel nie może być osiągnięty przez podmioty prywatne i publiczne.

4. Organizacja może realizować przedsięwzięcia zaproponowane przez podmioty prywatne lub publiczne, jeżeli są one zgodne z jej zadaniami i odpowiadają wspólnym interesom, a wnioskodawca zapewni ich finansowanie.

5. Organizacja może również popierać programy z udziałem młodzieży z państw trzecich. Może ona współpracować z innymi europejskimi organizacjami i instytucjami zajmującymi się spotkaniami i wymianą młodzieży.

Artykuł 3

Organami Organizacji są Rada oraz Zarząd.

Artykuł 4

1. Najwyższym organem Organizacji jest Rada. Składa się ona z dwóch równoprawnych przewodniczących oraz z jedenastu polskich i jedenastu niemieckich przedstawicieli organów państwowych i komunalnych oraz organizacji i instytucji, które biorą udział lub są zainteresowane spotkaniami młodzieży, pozaszkolną wymianą młodzieży oraz wymianą uczniów. Po sześciu przedstawicieli jest powoływanych ze sfery niepaństwowej i niekomunalnej.

2. Polscy członkowie Rady są powoływani przez Rząd Rzeczypospolitej Polskiej, a niemieccy członkowie – przez Rząd Republiki Federalnej Niemiec. Dla każdego z członków Rady jest powoływany zastępca.

3. Kadencja członków Rady i ich zastępców wynosi trzy lata. Jeżeli członek Rady lub zastępca przestaje sprawować swoją funkcję przed upływem kadencji, to na pozostałą część kadencji jest powoływany następca.

4. Członkowie Rady albo ich zastępcy otrzymują zwrot kosztów podróży (kosztów przejazdu i pobytu) oraz wydatków powstałych w wyniku realizacji zleceń Rady.

Artykuł 5

Radzie będą wspólnie przewodniczyć kierownik organu Rządu Rzeczypospolitej Polskiej właściwy dla spraw młodzieży oraz Federalny Minister w Rządzie Republiki Federalnej Niemiec właściwy dla spraw młodzieży lub ich zastępcy. Są oni uprawnieni do głosowania na równi z pozostałymi członkami Rady.

Artykuł 6

1. Rada odbywa posiedzenia co najmniej jeden raz w roku, na przemian na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i Republiki Federalnej Niemiec. Z reguły obraduje w siedzibie Organizacji.

2. Rada może podejmować uchwały, gdy w jej posiedzeniu uczestniczy co najmniej dwie trzecie członków lub zastępców członków. Zastępcy członków uczestniczą w posiedzeniach jedynie w przypadku nieobecności odpowiednich członków Rady.

3. Rada podejmuje uchwały z reguły na zasadzie consensusu. Jednakże na wniosek każdego członka Rady może być przeprowadzone głosowanie. W takim przypadku Rada podejmuje decyzje większością dwóch trzecich głosów obecnych członków. W odniesieniu do uchwał powodujących zobowiązania finansowe wymagana jest zgoda co najmniej dwóch trzecich obecnych członków Rady z każdej ze Stron.

4. Rada uchwała swój regulamin.

Artykuł 7

Rada działa w celu realizacji zadań wymienionych w artykule 2 niniejszej umowy. Do jej właściwości i zadań należy w szczególności:

- uchwalanie rocznego programu działalności Organizacji,
- określanie kierunków realizacji programu łącznie z wytycznymi dla programów promowanych,
- uchwalanie rocznego budżetu,
- zatwierdzanie rocznego sprawozdania Zarządu,
- udzielanie absolutorium obu dyrektorom zarządzającym z realizacji budżetu, po rozpatrzeniu sprawozdania z rewizji finansowej i stanowiska obu dyrektorów zarządzających.

Artykuł 8

1. Zarząd Organizacji składa się z pierwszego dyrektora zarządzającego i drugiego dyrektora zarządzającego. Obaj dyrektorzy zarządzający muszą posiadać obywatelstwo polskie albo niemieckie, lecz nie mogą być obywatelami tego samego Państwa. Obaj będą mianowani w porozumieniu przez oba Rządy po wysłuchaniu Rady. Czas trwania kadencji wynosi pięć lat. Jeżeli jeden z dyrektorów przestaje sprawować swoją funkcję przed upływem kadencji, to na pozostałą jej część jest powoływany następcą.

2. Po zakończeniu kadencji pierwszego dyrektora zarządzającego następcą zostaje mianowany obywatel drugiego Państwa. Ta sama zasada ma zastosowanie do drugiego dyrektora zarządzającego.

3. Obaj dyrektorzy zarządzający reprezentują Organizację w zasadzie łącznie. Rada ustali przypadki, w których dyrektorzy zarządzający reprezentują Organizację samodzielnie.

4. Obaj dyrektorzy zarządzający są odpowiedzialni za bieżącą działalność Organizacji. Przygotowują oni posiedzenia Rady, składają jej sprawozdania, przedkładają projekt budżetu, realizują uchwały Rady oraz kontrolują wykorzystanie środków przyznanych podmiotom publicznym i prywatnym. Pierwszy i drugi dyrektor zarządzający utrzymują stały kontakt z przewodniczącymi Rady.

5. W przypadku gdy jeden z dyrektorów zarządzających nie może pełnić swojej funkcji, Organizację reprezentuje drugi dyrektor zarządzający.

6. Pierwszy i drugi dyrektor zarządzający biorą udział w posiedzeniach Rady z głosem doradczym.

Artykuł 9

1. Pierwszy i drugi dyrektor zarządzający zatrudniają wspólnie personel Organizacji. Będą oni troszczyć się o to, aby liczba pracowników polskich i niemieckich w obu siedzibach była równoważna.

2. Pierwszy i drugi dyrektor zarządzający są przełożonymi personelu.

3. Prawa i obowiązki personelu zostaną określone w Statucie personelu, przyjętym w porozumieniu przez oba Rządy.

4. Personel polski lub niemiecki, zatrudniony w siedzibie Organizacji w drugim Państwie, otrzymuje zezwolenie na pobyt w tym Państwie. To samo dotyczy rodzin personelu (współmałżonkowie, dzieci).

5. Personel polski lub niemiecki, zatrudniony w siedzibie Organizacji w drugim Państwie, otrzymuje zezwolenie na pracę w tym Państwie.

6. Ustępy 4 i 5 mają zastosowanie również do obu dyrektorów zarządzających.

Artykuł 10

Do Organizacji mają zastosowanie w Rzeczypospolitej Polskiej i Republice Federalnej Niemiec następujące postanowienia Konwencji o przywilejach i immunitetach organizacji wyspecjalizowanych Narodów Zjednoczonych z dnia 21 listopada 1947 r.:

a) artykuł III § 7 dotyczący nieograniczonego posiadania i transferu środków finansowanych oraz swobodnej wymiany dewiz;

b) artykuł III § 9 dotyczący zwolnienia z podatków i opłat celnych oraz zwolnienia z zakazów i ograniczeń wwozowych i wywozowych.

Artykuł 11

1. Organizacja dysponuje jednym funduszem. Będzie on zasilany corocznie, stosownie do przepisów budżetowych obowiązujących w danym Państwie, w równych częściach środkami z Rzeczypospolitej Polskiej i Republiki Federalnej Niemiec koniecznymi dla działalności Organizacji po rozpatrzeniu przez oba Rządy budżetu uchwalonego przez Radę. Do funduszu wpływać będą ponadto wpłaty przekazywane przez strony trzecie, w szczególności dotacje prywatne oraz opłaty za wykonane świadczenia Organizacji.

2. Organizacja pokrywa z tego funduszu wszystkie wydatki powstałe w wyniku realizacji jej zadań oraz niezbędnych kosztów utrzymania personelu i administracji.

3. Wydatki Organizacji będą pokrywane z uwzględnieniem zasady gospodarności i oszczędności. Wydatki na personel i administrację należy ograniczyć do minimum.

4. Oba Rządy ustalą wspólnie przepisy finansowe.

5. Wykorzystanie środków podlega kontroli przez rewidentów księgowych, którzy zostaną ustanowieni przez Radę na wniosek polskiego i niemieckiego organu kontroli finansowej.

6. Rewidenci księgowi będą przedkładać corocznie wspólne sprawozdanie. Zostanie ono opatrzone wspólnym stanowiskiem dyrektorów zarządzających i przedłożone Radzie.

Artykuł 12

Tracą moc artykuły 4, 5 i 6 ustęp 2 Umowy między Rządem Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej a Rządem Republiki Federalnej Niemiec o wymianie młodzieży z dnia

10 listopada 1989 r. Traci również moc wymiana not między Ministrem Spraw Zagranicznych Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i Federalnym Ministrem Spraw Zagranicznych Republiki Federalnej Niemiec z dnia 10 listopada 1989 r., stanowiąca integralną część wymienionej umowy.

Artykuł 13

Niniejsza umowa wchodzi w życie, gdy oba Rządy powiadomią się wzajemnie w drodze notyfikacji o spełnieniu odnośnych wymogów wewnętrznych dla wejścia umowy w życie. Za dzień wejścia umowy w życie będzie uważany dzień otrzymania noty późniejszej.

Artykuł 14

Niniejsza umowa jest zawarta na czas nieokreślony. Każda z Umawiających się Stron może wypowiedzieć ją w drodze notyfikacji. W takim przypadku umowa utraci moc po upływie sześciu miesięcy od dnia wypowiedzenia.

Sporządzono w Bonn dnia 17 czerwca 1991 r. w dwóch egzemplarzach, każdy w językach polskim i niemieckim, przy czym oba teksty mają jednakową moc.

V

**Porozumienie między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej
a Rządem Federacji Rosyjskiej
o współpracy młodzieżowej,**

sporządzone w Moskwie w dniu 9 kwietnia 1996 r.

[Zgodnie z postanowieniami art. 12 Porozumienia weszło ono w życie w dniu 6 września 1996 r. Tekst został udostępniony przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych RP.]

Rząd Rzeczypospolitej Polskiej i Rząd Federacji Rosyjskiej zwane dalej umawiającymi się Stronami,

kierując się Traktatem między Rzeczpospolitą Polską i Federacją Rosyjską o Przyjaznej i Dobrosąsiedzkiej Współpracy z dnia 22 maja 1992 r., a także Umową między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej i Rządem Federacji Rosyjskiej o Współpracy w Dziedzinie Kultury, Nauki i Edukacji z dnia 25 sierpnia 1993 r.,

działając zgodnie z zasadami i celami helsińskiego Aktu Końcowego Konferencji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie i innych dokumentów Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie,

przekonani o tym, że różnorodne kontakty i wymiana młodzieży obu krajów odgrywają istotną rolę we wszechstronnym rozwoju stosunków dobrosąsiedzkich i zaufania między narodami,

pragnąc nadać nowy impuls dwustronnej współpracy młodzieżowej, uzgodniły, co następuje:

Artykuł 1

Umawiające się Strony będą sprzyjać współpracy i różnorodnym formom kontaktów między młodzieżą i organizacjami młodzieżowymi obu krajów, jak również przedstawicielami instytucji pracujących z młodzieżą. Będą się przy tym kierować zasadami wzajemności.

Artykuł 2

Umawiające się Strony będą sprzyjać wymianie informacji dotyczącej młodzieży, przeprowadzaniu w obu krajach wspólnych konferencji tematycznych, seminariów, konsultacji związanych z tematyką młodzieżową.

Artykuł 3

Umawiające się Strony popierać będą współpracę między organizacjami obu krajów w celu zapoznania się z dziedzictwem kulturowym, obecnym stanem kultury, literatury i sztuki poprzez organizację festiwali, konkursów, wystaw, występów

zespołów artystycznych i solistów, organizowanie dni literatury i sztuki, wieczorów tematycznych i innych imprez.

Artykuł 4

Umawiające się Strony będą sprzyjać rozszerzaniu kontaktów i współpracy między różnymi grupami młodzieży według zainteresowań: młodych parlamentarzystów, pracowników administracji państwowej, działaczy politycznych i społecznych, pracowników organów samorządowych, młodych naukowców, przedsiębiorców, rolników, studentów i uczniów. Będą one popierać kontakty i współpracę między młodzieżą pracującą w środkach masowego przekazu.

Artykuł 5

Umawiające się Strony będą popierać wymianę specjalistów w dziedzinach zapobiegania naruszaniu prawa, przemocy w rodzinie i społeczeństwie, rozprzestrzeniania się wśród młodzieży narkomanii, toksykomanii, alkoholizmu, AIDS.

Artykuł 6

Umawiające się Strony wymieniać będą doświadczenia o działalności służb społecznych, sprzyjać będą realizacji programów pomocy psychologicznej, rehabilitacyjnej, prawnej, informacyjnej i społecznej na rzecz dzieci i młodzieży, profilaktyki i rozwoju zabezpieczenia socjalnego dla młodzieży nieprzystosowanej oraz angażowania jej do programów wymiany.

Artykuł 7

Umawiające się Strony będą popierać rozwój kontaktów w dziedzinie turystyki grupowej i indywidualnej, sportu, wypoczynku i organizacji czasu wolnego młodzieży. Szczególną uwagę poświęcać się będzie współpracy w tym zakresie w rejonach przygranicznych.

Artykuł 8

W celu realizacji niniejszego Porozumienia umawiające się Strony utworzą Wspólną Komisję, której celem będzie opracowywanie programów współpracy na uzgodnione okresy i omawianie stanu realizacji niniejszego Porozumienia. Komisja opracuje regulamin swej pracy.

Artykuł 9

Wymiana młodzieży, realizowana na podstawie niniejszego Porozumienia, odbywać się będzie zgodnie z następującymi warunkami:

1. Strona przyjmująca pokrywa wszystkie wydatki związane z pobytem, wyżywieniem, komunikacją lokalną, pomocą lekarską (w nagłych wypadkach).

2. Strona wysyłająca pokrywa wydatki związane z przyjazdem do miejsca docelowego w kraju przyjmującym, jak również pokrywa koszty powrotu i ubezpieczenia (ubezpieczenie uczestników wymiany jest obowiązkowe).

3. Przy nawiązywaniu bezpośrednich kontaktów partnerskich między organizacjami młodzieżowymi bądź innymi organizacjami związanymi z wymianą młodzieży w obu krajach, mogą być uzgadniane inne warunki finansowe niż wymienione w punktach 1 i 2 niniejszego artykułu.

Artykuł 10

Umawiające się Strony, w ramach wewnętrznych przepisów prawnych, będą dążyć do tworzenia sprzyjających warunków, niezbędnych do realizacji celów niniejszego Porozumienia.

Artykuł 11

W celu efektywnego wykonania zapisów niniejszego Porozumienia, a także określenia konkretnych form i warunków wymiany młodzieżowej, odpowiednie ministerstwa, instytucje i organizacje Rzeczypospolitej Polskiej i Federacji Rosyjskiej mogą opracowywać i podpisywać porozumienia i protokoły robocze o współpracy, odpowiadające ich kompetencjom.

Artykuł 12

Niniejsze Porozumienie wejdzie w życie w dniu otrzymania noty późniejszej, potwierdzającej spełnienie wymogów wewnętrznych, niezbędnych do jego wejścia w życie.

Niniejsze Porozumienie zostanie zawarte na pięć lat i będzie automatycznie przedłużane na następne okresy pięcioletnie, jeżeli jedna ze Stron nie zawiadomi w formie pisemnej drugiej Strony, nie mniej niż na sześć miesięcy przed zakończeniem kolejnego okresu, o zamiarze wypowiedzenia Porozumienia.

Niniejsze Porozumienie zostało podpisane dnia 9 kwietnia 1996 roku w Moskwie, w dwóch egzemplarzach w językach polskim i rosyjskim, przy czym oba teksty posiadają jednakową moc prawną.

VI

**Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej
a Rządem Ukraińskiej Socjalistycznej Republiki Radzieckiej
o współpracy i wymianie młodzieży,
sporządzona w Warszawie w dniu 22 czerwca 1991 r.**

[Umowa nie weszła jeszcze w życie. Tekst został udostępniony przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych RP.]

Rząd Rzeczypospolitej Polskiej i Rząd Ukraińskiej Socjalistycznej Republiki Radzieckiej, zwane dalej „Umawiającymi się Stronami”, nawiązując do wspólnych losów obu bratnich narodów, kierując się dążeniem do wszechstronnego rozwoju wzajemnych dobrosąsiedzkich stosunków, przeświadczony o doniosłej roli młodego pokolenia w ich kształtowaniu, działając w duchu Karty Narodów Zjednoczonych, realizując Akt Końcowy Konferencji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie oraz dokumenty końcowe KBWE, uwzględniając Deklarację o zasadach i podstawowych kierunkach rozwoju stosunków polsko-ukraińskich podpisaną w Kijowie dnia 13 października 1990 roku, postanowili zawrzeć niniejszą Umowę i uzgodniły, co następuje:

Artykuł 1

Umawiające się Strony będą popierać różnorodne formy kontaktów, współpracy i wymiany uczniów, studentów, młodych pracowników, członków stowarzyszeń i organizacji młodzieżowych oraz pozostałej młodzieży, a także osób prowadzących pracę z młodzieżą, stosując przy tym zasadę wzajemności.

Artykuł 2

Umawiające się Strony będą inspirować i wspierać różnorodne kontakty oraz współpracę i wymianę młodzieży, szczególnie w takich dziedzinach, jak:

- wzajemne poznawania dorobku kulturalnego, naukowego i gospodarczego obu społeczeństw,
- organizowanie wspólnych imprez popularyzujących i poszerzających stan wiedzy młodzieży o kraju partnera,
- rozwijanie wymiany w zakresie turystyki grupowej i indywidualnej oraz sportu i rekreacji młodzieży,
- organizowanie praktyk, szkoleń i staży oraz innych przedsięwzięć mających na celu wzbogacenie wiedzy i podniesienie kwalifikacji zawodowych młodzieży,
- współpraca i wymiana młodzieży pomiędzy organizacjami i stowarzyszeniami, szkołami i wyższymi uczelniami, a także pomiędzy rodzinami,
- organizowanie wzajemnych spotkań i seminariów poświęconych badaniom wspólnej historii i stosunków narodu polskiego i ukraińskiego oraz służących zbliżeniu między młodymi pokoleniami obu krajów,

- współpraca młodych parlamentarzystów, pracowników administracji, działaczy politycznych, samorządowych i społecznych,
- współpraca i wymiana doświadczeń pomiędzy stowarzyszeniami i instytucjami młodzieżowymi oraz instytucjami i organami zajmującymi się kształceniem i pracą z młodzieżą,
- wspólne przedsięwzięcia młodzieży w zakresie ochrony oraz opieki nad zabytkami historii, kultury i sztuki obu krajów,
- przedsięwzięcia w zakresie ochrony przyrody i środowiska naturalnego,
- zwalczanie zjawisk patologicznych wśród młodzieży,
- wspólne przedsięwzięcia młodzieży w zakresie pomocy socjalnej,
- organizowanie akcji dobroczynnych, rehabilitacyjnych i zdrowotnych na rzecz dzieci i młodzieży,
- popieranie kontaktów i rozwój współpracy młodzieży w dziedzinie środków masowej informacji,
- organizowanie wspólnych przedsięwzięć handlowych i gospodarczych,
- przygraniczna współpraca i wymiana młodzieży.

Umawiające się Strony będą popierać działania na rzecz uczestnictwa młodzieży niepełnosprawnej w realizacji niniejszej Umowy.

Artykuł 3

Kontakty, współpraca i wymiana młodzieży będą się odbywać głównie na zasadzie bezpośrednich porozumień organizacji i stowarzyszeń młodzieżowych, szkół, wyższych uczelni oraz innych instytucji prowadzących pracę z młodzieżą, organów samorządowych i jednostek administracji państwowej obu Stron.

Umawiające się Strony będą inspirować, umożliwiać i wspierać takie inicjatywy oraz prowadzić szeroką działalność informacyjną.

Artykuł 4

Umawiające się Strony, w granicach prawa wewnętrznego, będą dążyć do tworzenia i poprawy warunków niezbędnych do realizacji celów niniejszej Umowy.

Dotyczy to w szczególności zasad przekraczania granicy, przepisów celnych, wymiany bezdewizowej i bezwizowej, pomocy w uzyskiwaniu tanich noclegów i wyżywienia, umożliwienia swobodnego podróżowania po terytorium Strony przyjmującej oraz ułatwień w lokalnej współpracy i ruchu przygranicznym.

Artykuł 5

Umawiające się Strony, w granicach prawa wewnętrznego, będą popierać swobodny rozwój stowarzyszeń i organizacji działających wśród młodzieży polskiej w Ukrainiejskiej Socjalistycznej Republice Radzieckiej, jak również wśród młodzieży ukraińskiej w Rzeczypospolitej Polskiej oraz ich łączność z krajem partnera.

Artykuł 6

1. W celu realizacji niniejszej Umowy Umawiające się Strony utworzą Wspólną Komisję składającą się z dwóch równoprawnych przewodniczących i po 8 przedstawicieli wyznaczonych przez każdą z Umawiających się Stron.

2. W skład Wspólnej Komisji powinni wchodzić przedstawiciele organów państwowych oraz różnych organizacji i stowarzyszeń młodzieżowych.

3. Wspólna Komisja będzie się spotykać co najmniej raz w roku, na przemian w Rzeczypospolitej Polskiej i Ukrainiejskiej Socjalistycznej Republice Radzieckiej.

Przewodniczącym posiedzenia Wspólnej Komisji będzie przedstawiciel tej Strony, na której terytorium odbywa się posiedzenie.

4. Wspólna Komisja w oparciu o zgłaszane propozycje i własne inicjatywy, będzie ustalać roczne protokoły współpracy i wymiany młodzieży zawierające:

- priorytetowe rodzaje i formy współpracy oraz wymiany w danym roku,
- wielkość dofinansowywanej wymiany, w zależności od środków finansowych pozostających do dyspozycji w danym roku,
- określenie głównych bezpośrednich partnerów współpracy i wymiany.

5. Wspólna Komisja określi swój regulamin pracy oraz zasady kontaktów roboczych.

6. Wspólna Komisja będzie informować o swojej pracy Rządy obu Umawiających się Stron oraz zainteresowane organizacje, stowarzyszenia i instytucje.

7. Wspólna Komisja będzie rozpatrywać wszystkie problemy powstałe w toku realizacji niniejszej Umowy i opracowywać stosowne zalecenia.

8. Roczne protokoły współpracy i wymiany młodzieży oraz zalecenia Wspólnej Komisji będą przedkładane Rządom obu Stron do zatwierdzenia.

Artykuł 7

Wymiana młodzieży realizowana na podstawie niniejszej Umowy będzie przebiegała według następujących zasad, chyba że bezpośredni partnerzy wymiany wspólnie postanowią inaczej:

1. Strona przyjmująca ponosi koszty pobytu łącznie z ubezpieczeniem i kosztami podstawowej pomocy medycznej oraz koszty związane z realizacją programu.

2. Strona wysyłająca ponosi koszty podróży do miejsca docelowego Strony przyjmującej oraz koszty podróży powrotnej łącznie z ubezpieczeniem.

3. Strona przyjmująca zapewnia uczestnikom wymiany kieszonkowe.

Ubezpieczenie uczestników wymiany jest obowiązkowe.

Artykuł 8

Uczestnicy współpracy i wymiany Umawiających się Stron mogą korzystać z subwencji i darowizn pozarządowych przy realizacji niniejszej Umowy.

Artykuł 9

Umowa niniejsza nie narusza w jakikolwiek sposób praw i zobowiązań Umawiających się Stron wynikających z innych porozumień zawieranych przez Umawiające się Strony.

Artykuł 10

Niniejsza Umowa wchodzi w życie, gdy Umawiające się Strony powiadomią się wzajemnie w drodze notyfikacji, że zostały spełnione przesłanki wewnątrzpaństwowe, wymagane dla wejścia Umowy w życie.

Za dzień wejścia Umowy w życie będzie się uważać dzień otrzymania noty późniejszej.

Artykuł 11

Umowa niniejsza zawarta jest na czas nieokreślony. Może być wypowiedziana w drodze notyfikacji przez każdą z Umawiających się Stron i w takim przypadku utraci moc po upływie roku od dnia wypowiedzenia.

Umowę niniejszą sporządzono w Warszawie, dnia dwudziestego drugiego czerwca tysiąc dziewięćset dziewięćdziesiątego pierwszego roku, w dwóch egzemplarzach, każdy w języku polskim i ukraińskim, przy czym obydwa teksty posiadają jednakową moc.

VII

Umowa między Rzeczypospolitą Polską a Republiką Węgierską o współpracy i wymianie młodzieży, sporządzona w Budapeszcie w dniu 7 listopada 1991 r.

*Zgodnie z postanowieniami art. 10 Umowy weszła ona w życie w dniu 7 listopada 1991 r.
Tekst został udostępniony przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych RP.*

Biuro Pełnomocnika Rządu do spraw Kobiet i Rodziny w Urzędzie Rady Ministrów Rzeczypospolitej Polskiej i Sekretariat do spraw Polityki Młodzieżowej Urzędu Premiera Republiki Węgierskiej, zwane dalej „Umawiającymi się Stronami” działając w duchu Karty Narodów Zjednoczonych, realizując postanowienia Aktu Końcowego Konferencji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie oraz dokumentów końcowych spotkań KBWE, mając na uwadze Układ o przyjacielskiej i dobrosąsiedzkiej współpracy między Rzeczypospolitą Polską a Republiką Węgierską, podpisany w Krakowie w dniu 6 października 1991 roku, przekonane o wadze wkładu młodzieży w budowę nowej, wspólnej Europy, opartej na zasadach wzajemnego zrozumienia i współpracy, nawiązując do tradycyjnej przyjaźni obu narodów, przekonane o doniosłej roli młodego pokolenia w kształtowaniu i rozwoju stosunków wzajemnych, postanowiły zawrzeć niniejszą Umowę i uzgodniły, co następuje:

Artykuł 1

Umawiające się Strony będą inspirować i wspierać różnorodne formy kontaktów, współpracy i wymiany pomiędzy młodzieżą oraz osobami prowadzącymi pracę z młodzieżą.

Artykuł 2

Współpraca i wymiana młodzieży oraz osób prowadzących pracę z młodzieżą odbywać się będzie na zasadzie wzajemności, głównie na podstawie bezpośrednich porozumień organizacji i stowarzyszeń młodzieżowych, szkół, wyższych uczelni oraz innych instytucji prowadzących pracę z młodzieżą, kościołów i związków zawodowych, zakładów pracy, organów samorządowych i jednostek administracji państwowej.

Artykuł 3

Umawiające Strony będą ułatwiać nawiązywanie bezpośrednich kontaktów między partnerami, a także inspirować i wspierać w szczególności następujące formy i programy współpracy oraz wymiany młodzieży i osób prowadzących pracę z młodzieżą:

1. Spotkania, seminaria, festiwale, obozy inne wspólne inicjatywy popularyzujące i poszerzające stan wiedzy młodzieży o kraju partnera oraz służące zbliżeniu między młodymi pokoleniami.

2. Wspólne imprezy związane z zagadnieniami wychowania, kształcenia, kultury fizycznej i sportu młodzieży oraz z problemami społeczno-ekonomicznymi i politycznymi interesującymi młode pokolenia obu krajów.

3. Wspólne przedsięwzięcia mające na celu wymianę doświadczeń w dziedzinie opieki i pracy z młodzieżą oraz wzajemna pomoc w przygotowywaniu kadry kierowniczej administracji państwowej i działaczy społecznych zajmujących się opieką i pracą z młodzieżą.

4. Wymiana doświadczeń oraz szkolenie liderów organizacji i stowarzyszeń młodzieżowych.

5. Wspólne prace w zakresie pomocy socjalnej.

6. Wspólne przedsięwzięcia w zakresie ochrony przyrody i środowiska naturalnego.

7. Wspólne imprezy młodzieży niepełnosprawnej oraz specjalistów prowadzących pracę z tą młodzieżą.

8. Wymiana młodych pracowników środków masowej komunikacji i organizowanie wspólnych przedsięwzięć.

9. Wymiana młodzieży szkolnej i studentów, w szczególności w ramach współpracy partnerskiej szkół i wyższych uczelni.

10. Wymiana młodzieży i wspólne przedsięwzięcia w ramach współpracy miast, gmin, regionów i innych struktur partnerskich.

11. Organizowanie praktyk, szkoleń i staży oraz innych przedsięwzięć mających na celu wzbogacenie wiedzy i podniesienie kwalifikacji zawodowych młodzieży.

12. Wspólne konsultacje organów administracji państwowej oraz organizacji i stowarzyszeń młodzieżowych, a także instytucji prowadzących pracę z młodzieżą dotyczące szeroko rozumianej problematyki ludzi młodych w skali międzynarodowej.

13. Informowanie się i wzajemny udział w wielostronnych przedsięwzięciach organizowanych na rzecz młodzieży przez inne kraje oraz instytucje i organizacje międzynarodowe, w tym Radę Europy i Europejską Wspólnotę Gospodarczą.

14. Rozszerzanie wielostronnych kontaktów, zwłaszcza w ramach Heksagonale oraz współpracy między Rzeczpospolitą Polską, Republiką Węgierską, Czeską i Słowacką Republiką Federacyjną.

Artykuł 4

Umawiające się Strony szczególnie popierać będą te formy i programy wymiany, które przewidują wspólne przebywanie młodzieży obu krajów w czasie ich trwania.

Artykuł 5

Wymiana młodzieży realizowana na podstawie niniejszej Umowy będzie przebiegała według następujących zasad, chyba że bezpośredni partnerzy wymiany wspólnie postanowią inaczej:

1. Strona przyjmująca pokrywa wszelkie koszty pobytu (wyżywienie, zakwaterowanie, kieszonkowe) oraz koszty związane z realizacją programu pobytu, a także koszty opieki medycznej w razie nagłej choroby lub wypadku.

2. Strona wysyłająca pokrywa koszty podróży do miejsca docelowego i z powrotem, łącznie z kosztami ubezpieczenia.

Artykuł 6

Umawiające się Strony w granicach prawa wewnętrznego będą dążyć do tworzenia i poprawy warunków niezbędnych do realizacji celów niniejszej Umowy.

Dotyczy to w szczególności zasad i trybu przekraczania granicy, przepisów celnych i walutowych.

Artykuł 7

Umawiające się Strony przeznaczą na współpracę i wymianę młodzieży oraz osób prowadzących pracę z młodzieżą środki finansowe zgodnie z przepisami prawnymi obowiązującymi w każdym kraju.

Artykuł 8

1. W celu koordynacji współpracy i wymiany młodzieży odbywającej się na podstawie niniejszej Umowy Umawiające się Strony utworzą Komisję Mieszaną do Spraw Współpracy i Wymiany Młodzieży, zwaną dalej Komisją.

2. Komisja składać się będzie z dwóch równoprawnych przewodniczących i maksymalnie po 6 przedstawicieli wyznaczonych przez każdą z Umawiających się Stron. W jej skład powinni wchodzić przedstawiciele organów administracji państwowej oraz organizacji i stowarzyszeń młodzieżowych.

3. Komisja będzie się spotykać co najmniej raz w roku, na przemian w Rzeczypospolitej Polskiej oraz Republice Węgierskiej.

Przewodniczącym posiedzenia Komisji będzie przedstawiciel tej Strony, na której terytorium odbywa się posiedzenie.

4. Komisja określi swój regulamin i zasady kontaktów roboczych.

5. Komisja ustalać będzie roczne programy współpracy i wymiany określające bezpośrednich partnerów.

6. Komisja będzie rozpatrywać wszystkie problemy powstałe w toku realizacji niniejszej Umowy i opracowywać stosowne zalecenia, zarówno dla organów administracji państwowej, jak i dla bezpośrednich partnerów współpracy i wymiany.

7. Strony będą przedkładały swoim rządów coroczne informacje o współpracy i wymianie oraz propozycje Komisji.

Artykuł 9

Niniejsza Umowa nie narusza praw i zobowiązań Umawiających się Stron wynikających z innych umów międzynarodowych przez nie zawartych.

Artykuł 10

Niniejsza Umowa wchodzi w życie w dniu podpisania.

Artykuł 11

Niniejsza Umowa zawarta jest na czas nieokreślony. Może być wypowiedziana drogą dyplomatyczną przez każdą z Umawiających się Stron i w takim przypadku utraci moc po upływie roku od dnia wypowiedzenia.

Niniejszą Umowę sporządzono w Budapeszcie dnia 7 listopada 1991 roku, w dwóch jednobrzmiących egzemplarzach, każdy w języku polskim i węgierskim, przy czym obydwa teksty posiadają jednakową moc.

RECENZJE

Marian Flemming, *Międzynarodowe prawo humanitarne konfliktów zbrojnych. Zbiór dokumentów, uzupełnienie i redakcja* Marek Gąska, Elżbieta Mikos-Skuza, Akademia Obrony Narodowej, Warszawa 2003, ss. 587.

Polska literatura prawnicza z dziedziny prawa międzynarodowego wzbogaciła się o cenną publikację o charakterze źródłowym – nowe, znacznie poszerzone wydanie zbioru dokumentów z zakresu międzynarodowego prawa konfliktów zbrojnych.

Pierwsze wydanie tego wyboru dokumentów, opracowane przez płk. dr. hab. Mariana Flemminga, ukazało się w 1978 r. pt. *Międzynarodowe prawo wojenne. Zapobieganie konfliktom zbrojnym. Odpowiedzialność za przestępstwa wojenne*. Książka spotkała się z dużym uznaniem ze strony różnych czytelników: studentów, naukowców, członków sił zbrojnych i dziennikarzy. Zbiór ten za życia Autora był wydawany trzykrotnie, ostatni raz w roku 1991.

Obecne, czwarte wydanie zostało „w dość istotny sposób uzupełnione z uwagi na upływ czasu i rozwój prawa konfliktów zbrojnych w ostatnich latach” (s. 11). Przygotowano je nie tylko ze względów praktycznych – wcześniejsze wydania są trudno dostępne, a ich nakład został dawno wyczerpany, ale również z pobudek emocjonalnych – „z szacunku dla pamięci i dorobku doktora habilitowanego Mariana Fleminga”. Autorzy tego opracowania chcieli „oddać hołd Człowiekowi, który przekazał nam swoją wiarę w sens krzewienia wiedzy o prawie konfliktów zbrojnych w nadziei, że świadomość istniejących ograniczeń prawnych może doprowadzić do zmiany postępowania stron konfliktu, a tym samym do zmiany sytuacji potencjalnych ofiar” (s. 12).

Zawarte w zbiorze dokumenty podzielono na cztery części: *I. Prawo przeciwwojenne. Zapobieganie konfliktom zbrojnym*; *II. Prawne ograniczenie walki zbrojnej*; *III. Ochrona ofiar wojny i dóbr kultury*; *IV. Odpowiedzialność za naruszenia prawa humanitarnego*.

W stosunku do wcześniejszego wydania została zwiększona liczba dokumentów, włączono bowiem wiele umów przygotowanych i zawartych po 1991 r., m.in.: Traktat o koncyliacji i arbitrażu w ramach KBWE z 1992 r.; Konwencję o zakazie prowadzenia badań, produkcji, składowaniu i użyciu broni chemicznej oraz zniszczeniu jej zapasów z 1993 r.; Traktat o całkowitym zakazie prób jądrowych z 1996 r.; Konwencję o zakazie użycia, składowania, produkcji i przekazywania min przeciwpiechotnych oraz o ich zniszczeniu z 1997 r.; Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego z 1998 r. Zamieszczono także niektóre dokumenty starsze, nieuwzględnione w dotychczasowych wydaniach, m.in.: Traktat o ochronie instytucji artystycznych i naukowych oraz zabytków historycznych z 1935 r.; Międzynarodową umowę o zwalczaniu rekrutacji, wykorzystywania, finansowania i szkolenia najemników z 1989 r.

Autorzy opracowania dokonali też przekładu na język polski tekstów kilku dokumentów: Statutu Międzynarodowego Trybunału do Sądzenia Osób Odpowiedzialnych za Poważne Naruszenia Międzynarodowego Prawa Humanitarnego Popełnione

na Terytorium byłej Jugosławii od 1991 r. (z roku 1993); Statutu Międzynarodowego Trybunału do spraw Rwandy (z 1994 r.) oraz Porozumienia dotyczącego Specjalnego Trybunału do spraw Sierra Leone i Statutu Specjalnego Trybunału do spraw Sierra Leone (z 2002 r.).

W zbiorze nie zamieszczono polskich przepisów z zakresu prawa humanitarnego, ale zapowiedziano wydanie w przyszłości odrębnej publikacji obejmującej wyłącznie polskie akty prawne z tej dziedziny.

Książka ma przejrzysty i logiczny układ. Dodatkowym ułatwieniem w korzystaniu z niej są dwa spisy zawartości – jeden dokonany ze względu na zawartość merytoryczną, a drugi – chronologiczny.

W kolejnym wydaniu sugerowałbym Autorom zamieszczenie, w odniesieniu do tekstów wszystkich umów międzynarodowych, informacji na temat zakresu ich obowiązywania, daty przyjęcia i wejścia w życie, liczby stron i udziału Polski.

Obszerny i starannie przygotowany, liczący 587 stron, zbiór dokumentów będzie na pewno często wykorzystywany przez przedstawicieli środowisk wojskowych i cywilnych. Wydaje się iż płynące z tej publikacji przesłanie wyraża przypomniana w przedmowie dewiza: „Lepiej zapobiegać niż leczyć... Lepiej uczyć, upowszechniać, publikować, niż stawiać czoła tragicznym następstwom niewiedzy. W sytuacjach konfliktu zbrojnego jest to bowiem kwestia życia lub śmierci” (s. 12).

Autorom tego wydania zbioru dokumentów, Wydawnictwu oraz Ministerstwu Spraw Zagranicznych i Handlu Międzynarodowego Kanady, które dofinansowało publikację, należą się słowa uznania za inicjatywę oraz staranne przygotowanie publikacji.

Wojciech Szczepan Staszewski

Prawa człowieka. Prawa rodziny. 30 lat Poznańskiego Zakładu Instytutu Nauk Prawnych PAN, red. Renata Hliwa, Anna N. Schulz, Fundacja „Promocja Praw Człowieka – Badania i Nauczanie”, Poznań 2003, ss. 175.

W 2003 r. Poznański Zakład Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk Prawnych obchodził 30-lecie swojej działalności. Z tej okazji została wydana publikacja zawierająca prace byłych i obecnych pracowników Poznańskiego Centrum Praw Człowieka oraz Centrum Prawa Rodzinnego i Praw Dziecka, wchodzących w skład Poznańskiego Zakładu. W krótkim wstępie Roman Wieruszewski i Tadeusz Smyczyński przypomnieli historię poznańskiej placówki naukowej, jej działalność i listę pracowników.

Prezentowane opracowanie zawiera artykuły przygotowane przez wybitnych znawców problematyki praw człowieka.

Zdzisław Kędzia w swoim artykule zajął się zagadnieniem ochrony osób angażujących się na rzecz ochrony praw człowieka, które często bywają ofiarami zabójstw, uprowadzeń, są przetrzymywane w więzieniach i dyskryminowane. Szczególną uwagę zwrócił na przyjętą przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w dniu 9 grudnia 1998 r. Deklarację o prawach i odpowiedzialności jednostek, grup i organów społeczeństwa działających na rzecz promocji i ochrony powszechnie uznanych praw człowieka i podstawowych wolności oraz na rolę ustanowionego w 2000 r. Specjalnego Przedstawiciela Sekretarza Generalnego ONZ ds. obrońców praw człowieka. Podkreślił, iż wprawdzie Deklarację należy zaliczyć do „miękkiego” prawa międzynarodowego, jednak liczne jej postanowienia są oparte bezpośrednio na normach traktatowych oraz na Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 1948 r. Stwierdził, iż Deklaracja z 1998 r. „przenosi jakoby owe normy prawne do specyficznej sytuacji obrońców praw człowieka”, dlatego jej postanowienia mają „mocniejsze zamocowanie, aniżeli miałyby to miejsce w przypadku tekstu nie mającego tych odniesień” (s. 11).

Autor zaprezentował główne tezy Deklaracji o obrońcach praw człowieka, wyjaśnił pojęcie „obrońca praw człowieka”, poddał analizie zagadnienie odpowiedzialności i obowiązków państw.

Ustanowiony przez Komisję Praw Człowieka ONZ Specjalny Przedstawiciel Sekretarza Generalnego ONZ ds. obrońców praw człowieka pełni swą funkcję honorowo. Jego mandat obejmuje przedkładanie Komisji i Zgromadzeniu Ogólnemu rocznych sprawozdań o sytuacji obrońców praw człowieka na świecie i stosowanych środkach ich ochrony, przewidzianych w Deklaracji z 1998 r.

Podstawowym aktem prawnym w wewnętrznym porządku państwa, który przewiduje ochronę praw i wolności człowieka, jest ustawa zasadnicza. Wybrane zagadnienia dotyczące ochrony praw jednostki w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r. przedstawił Roman Wieruszewski. Podkreślił, iż swoboda ustrojodawcy w dziedzinie konstytucyjnej regulacji praw jednostki jest ograniczona, gdyż powinien

on uwzględniać istniejące w tym zakresie standardy międzynarodowe, zwłaszcza wynikające ze zobowiązań traktatowych państwa. Zwrócił uwagę, iż polska „Konstytucja zgodnie z powszechnymi oczekiwaniami miała stać się nie tylko *de iure*, ale i *de facto* najwyższym prawem w zakresie regulacji praw jednostki” (s. 19). Realizacja tego postulatu wymagała, zdaniem R. Wieruszewskiego, spełnienia wielu warunków, takich jak: bezpośredniość obowiązywania konstytucji, precyzyjny i kompleksowy charakter regulacji konstytucyjnej, jednoznaczne określenie możliwych ograniczeń oraz sprecyzowanie mechanizmów gwarancyjnych. Zdaniem Autora Konstytucja z 1997 r. w znacznym stopniu spełnia te wymogi. Dokonując charakterystyki rozwiązań przyjętych w ustawie zasadniczej, Wieruszewski zwrócił uwagę na cztery elementy: zakres podmiotowy, zakres przedmiotowy, sposób regulacji oraz środki ochrony, wskazując przy tym także na usterki przyjętych rozwiązań sygnalizowane przez doktrynę i orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego.

Leszek Wiśniewski przedstawił w swoim artykule uwagi dotyczące prawa do ochrony życia człowieka. W polskiej Konstytucji wśród przepisów odnoszących się do wolności i praw osobistych zawarto art. 38, w myśl którego Rzeczpospolita Polska zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę życia. Autor zajął się zagadnieniem ochrony płodu ludzkiego od poczęcia oraz problemem kary śmierci.

Rozważania na temat różnic istniejących między prawami a wolnościami podjął Marek Piechowiak. Dokonał pewnych uściśleń terminologicznych oraz wskazał najważniejsze różnice między prawami a wolnościami gwarantowanymi w dokumentach międzynarodowych.

Przedmiotem analizy zawartej w opracowaniu Renaty Hliwy jest sprawa wykonywania orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Autorka uwzględniła postanowienia Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 4 listopada 1950 r. oraz zajęła się rozwiązaniami przyjętymi w polskim porządku prawnym i praktyką stosowania odpowiednich przepisów.

Zjawisko migracji bardzo nasila się we współczesnym świecie. Z opublikowanego przez ONZ Raportu¹ wynika, że ponad 175 milionów ludzi żyje poza granicami swych państw. Skala tego zjawiska i związane z nim problemy poważnie wpływają na życie społeczne w wielu krajach. Katarzyna Degórska przeprowadziła analizę Deklaracji haskiej w sprawie przyszłości polityki uchodźczej i polityki migracyjnej. Deklaracja została przedłożona Sekretarzowi Generalnemu ONZ w dniu 22 listopada 2002 r. Dokument ten ma istotne znaczenie także dla Polski, która jest obecnie państwem tranzytowym na szlaku wielu migrantów, a dla niektórych z nich nawet państwem docelowym.

Opracowanie zawiera także trzy artykuły dotyczące ochrony praw dziecka. Tadeusz Smoczyński przedstawił normatywne podstawy ochrony praw dziecka i zwrócił uwagę na doniosłą i inspirującą rolę Konwencji o prawach dziecka, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w dniu 20 listopada 1989 r., oraz przepisy Konstytucji RP z 1997 r.

¹ *International Migration Report 2002*, United Nations, New York 2002.

Marek Andrzejewski w artykule pt. *Swoistość praw dziecka* wyraził pogląd, iż postanowienia zawarte w Konwencji o ochronie praw dziecka z 1989 r. nie uszczuplają zakresu władzy rodzicielskiej (s. 90).

Problematykę kontaktów z dzieckiem w świetle prawa polskiego i Europejskiej Konwencji w sprawie kontaktów z dziećmi, przyjętej w Strasburgu w dniu 15 maja 2003 r., przedstawiła Anna Natalia Schulz.

W książce zamieszczono także artykuł Lechosława Kociuka dotyczący zgody na czynności medyczne jako zdarzenie cywilnoprawne. Dokonując analizy uregulowań zawartych w różnych aktach prawnych dotyczących zgody na czynności medyczne, zauważył on, iż mimo różnorodności sytuacji, w których zgoda jest wyrażana, przepisy w tym zakresie ewoluują w zbliżonym kierunku. Podkreślił, że celem zgody jest ochrona dóbr osobistych jednostki, w tym jej autonomii. Niedopuszczalne jest zatem wykorzystywanie zgody do ograniczenia dóbr osobistych.

Zdaniem autora można wyróżnić dwa aspekty ewolucji: z jednej strony – kierunek subiektywizacji przesłanek ważności i skuteczności zgody, które dostosowywane są do indywidualnej sytuacji jednostki, a zwłaszcza kryteriów określających zdolność do jej wyrażenia; z drugiej strony – proces obiektywizacji jej formy i treści, zgodnie z wymogami ścisłości, określoności, udzielania jej we właściwej formie (proces ten służy dostosowywaniu zgody do potrzeb obrotu).

W książce zamieszczono też sporządzony przez Annę Natalię Schulz wykaz ważniejszych publikacji obecnych i byłych pracowników Poznańskiego Zakładu Instytutu Nauk Prawnych PAN, które powstały w czasie pracy poszczególnych autorów w Poznańskim Zakładzie lub nawiązują do zakresu badań prowadzonych w jego zespołach.

Recenzowane opracowanie stanowi cenną pozycję przybliżającą problemy związane z ochroną praw człowieka. Należy podkreślić, iż przestrzeganie praw człowieka jest obecnie ważnym kryterium postrzegania państwa w społeczności międzynarodowej.

Książka jest godna polecenia wszystkim, którzy interesują się i zajmują się problematyką ochrony praw człowieka. Bogactwo i różnorodność poruszonych w niej problemów oraz oryginalne ujęcie prezentowanych zagadnień sprawiają, że powinna ona zainteresować różnych czytelników. Książka stanowi cenny wkład do nauki prawa międzynarodowego i prawa konstytucyjnego oraz teorii i praktyki prawa.

Wojciech Szczepan Staszewski

SPIS TREŚCI

Przedmowa	5
---------------------	---

ARTYKUŁY I STUDIA

MARLENA CYMERMAN: Ewolucja europejskiego systemu kontroli przestrzegania praw człowieka	9
PAWEŁ CZUBIK: Jednostronne pozaumowne preferencje handlowe na rzecz państw najsłabiej rozwiniętych	29
ROBERT GRZESZCZAK: Kilka uwag o demokracji w stosunkach międzynarodowych	45
MAJA GRZYMKOWSKA: Rozwój biomedycyny a prawo międzynarodowe	55
TOMASZ KAMIŃSKI: Instytucja zastrzeżeń w świetle ustawy o umowach międzynarodowych z 2000 roku	77
BARBARA MIKOŁAJCZYK: Między bezpieczeństwem a prawami człowieka. Uwagi na temat stosowania klauzul wyłączających nadanie statusu uchodźcy w dobie zagrożenia terroryzmem	95
KINGA STASIAK: Warunki dopuszczalności interwencji humanitarnej	109
WOJCIECH SZCZEPAN STASZEWSKI: Zwalczanie nielegalnej migracji i przestępczości zorganizowanej w traktatach o przyjaźni i współpracy zawartych przez Polskę	129

PROFESOROWIE PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO

ANNA SZAREK: Sylwetka Henryka Dembińskiego – profesora prawa narodów w Katolickim Uniwersytecie Lubelskim	141
--	-----

MATERIAŁY

- Umowy o współpracy i wymianie młodzieży zawarte przez Polskę
(oprac. *Wojciech Szczepan Staszewski*) 151

RECENZJE

- Marian Flemming, Międzynarodowe prawo humanitarne konfliktów zbrojnych.
Zbiór dokumentów (*Wojciech Szczepan Staszewski*) 187
- Prawa człowieka. Prawa rodziny. 30 lat Poznańskiego Zakładu Instytutu
Nauk Prawnych PAN (*Wojciech Szczepan Staszewski*) 189