



Lech Morawski

Od 1998 r. kierownik Katedry Teorii Prawa i Państwa UMK w Toruniu. Od 1999 r. profesor nauk prawnych. Członek International Association for Philosophy of Law and Social Philosophy (IVR) oraz wielu towarzystw naukowych polskich i zagranicznych. W latach 1989–1990, 1999 i 2004 przebywał na stypendium Humboldta. W 1989 r. otrzymał I nagrodę w konkursie miesięcznika „Państwo i Prawo” na najlepszą pracę habilitacyjną. Autor kilkudziesięciu rozpraw naukowych, w tym monografii: *Domniemania a dowody prawnicze* (1981), *Argumentacje, racjonalność prawa i postępowanie dowodowe* (1988), *Główne problemy współczesnej filozofii prawa* (4 wyd. 2005); *komentarzy i podręczników: Zasady wykładni prawa* (2 wyd. 2010), *Wstęp do prawoznawstwa* (12 wyd. 2009). *Współautor wielu opracowań zagranicznych, m.in.: Interpreting Precedents. A Comparative Study* (Dartmouth 1997), *The Rule of Law after Communism. Problems and Prospects in East-Central Europe* (Dartmouth 1999), *Stressing Judicial Decisions* (2004), *Legal Policy and Courts*, Kluwer 2008.

Lech Morawski

Suwerenność i prawo międzynarodowe – od prawa państw do prawa ludów

Sovereignty and International Law – From the Law of States to the Law of Peoples

In my dissertation I defend the thesis that international law is currently witnessing a fundamental breakthrough which I call the “Kantian breakthrough”, and which can simply be characterized as a transition of international law from the law of states to the law of peoples. In other words, it is possible to understand international law as an instrument for coordinating relations between states, or as an instrument for the protection of the collective goods of the entire international community. These processes are accompanied by a radical change of the concept of sovereignty from one that claims that the relations between the state and its citizens are in principle reserved for the exclusive competence of the state, to one that sees state sovereignty in its necessary connection with popular sovereignty and the right to self-determination and human rights. I refer to the ideas which are connected with Kant’s conception included in his philosophical essay: “Zum ewigen Frieden”.

I. Problematyka suwerenności stała się w czasach nam współczesnych przedmiotem ożywionych debat nie tylko w kręgu przedstawicieli nauki prawa międzynarodowego, ale również filozofii prawa i polityki. Niniejszy artykuł został napisany z perspektywy filozoficzno-prawnej, ale autor ma nadzieję, że pozwoli on przynajmniej

lepiej zrozumieć przedstawicielom nauki prawa międzynarodowego ten punkt widzenia, który zajmuje bardzo ważne miejsce we współczesnej filozofii prawa i polityki.

W mojej rozprawie chciałbym bronić tezy, że prawo międzynarodowe zmierza do zasadniczego przełomu, który będę nazywał zwrotem kantowskim, a który

w uproszczeniu można scharakteryzować jako przechodzenie w dziedzinie prawa międzynarodowego od prawa państw do prawa państw i ludów, a więc od takiego pojmowania prawa międzynarodowego, w którym jest ono traktowane przede wszystkim jako instrument koordynacji stosunków między państwami w drodze dwu- lub wielostronnych umów, do których państwa mogą przystąpić albo nie, do takiego rozumienia, w którym prawo międzynarodowe staje się również instrumentem ochrony dóbr wspólnych całej społeczności międzynarodowej. Tak rozumiane prawo międzynarodowe reguluje już nie tylko stosunki między państwami, ale również stosunki między państwami i obywatelami oraz ich organizacjami. Procesom tym towarzyszy radykalna przemiana pojęcia suwerenności – od takiego jej pojmowania, w którym wzajemne relacje między państwem a obywatelami są w zasadzie zastrzeżone do wyłącznej kompetencji państwa, do takiego, w którym suwerenność państwa postrzega się w jej koniecznym związku z suwerennością ludu i prawami człowieka¹. Idee, o których tutaj będę pisał, wywodzą się z idei, które zawarł I. Kant w swojej rozprawie *O wiecznym pokoju* z 1795 r.² W czasach nam współczesnych jej najwybitniejszymi kontynuatorami stali się J. Rawls i J. Habermas, i to przede wszystkim oni nadali rozgłos tej idei, którą nazwałem zwrotem kantowskim w prawie międzynarodowym³. To ich projekty, jak

- 1 W naszym kraju podobnie uważają S. Sykuna, J. Zajadło, *International Justice – Between State Sovereignty and Human Rights* [w:] *Between Complexity of Law and Lack of Order*, ed. B. Wojciechowski i inni, Toruń – Beijing 2009.
- 2 I. Kant, *O porządku: To może być słuszne w teorii, ale nic nie jest warte w praktyce. Do wiecznego pokoju*, Toruń 1995.
- 3 Swoją ideę prawa ludów J. Rawls najpierw wyłożył w krótkim artykule opublikowanym w 1993 r. w „Critical Inquiry” (no. 20), a w 1999 r. rozwinął ją i nadał jej formę książki (*Law of Peoples*, University of Chicago Law Review 1997, vol. 64, no. 3, wyd. polskie *Prawo ludów*, Warszawa 2001). Jürgen Habermas rozwijał tę ideę w różnych swoich pismach; por. m.in.: J. Habermas, *Die Einbeziehung des Anderen*, Frankfurt am Main 1999, tenże, *The Kantian Project of the Constitutionalization of International Law. Does It Still Have a Chance?* [w:] *Law and Justice in a Global Society*, IVR, Granada 2005, tenże, *The European Nation State. Its Achievements and its Limitations. On the Past and Future of Sovereignty and Citizenship*, “Ratio Juris” 9, tenże, *The Constitutionalization of International Law*

sądzę, uświadamiają nam w najgłębszy sposób konieczność poddania w wątpliwość tradycyjnego rozumienia suwerenności i zbudowania go na nowych podstawach. Dodać należy, że zwrot kantowski jest już dzisiaj bardzo wyraźny w zachodniej filozofii prawa i nauce prawa międzynarodowego⁴. W pełni zdaję sobie też sprawę z faktu, że przekształcenie prawa międzynarodowego z prawa państw w prawo ludów⁵ dość znacznie odbiega od tego, czym jest dzisiaj prawo międzynarodowe, i zrealizowanie tej idei nie jest przedsięwzięciem łatwym. Istnieje jednak wiele dowodów na to, że jest możliwe. Stanowczo podkreślał to J. Rawls i z tego powodu swój projekt reformy prawa międzynarodowego nazwał realistyczną utopią⁶. Zjawiska, o których będę tutaj pisał, trudno jest jednoznacznie umiejscowić w czasie. Niewątpliwie jednak szczególną dynamikę nadały im procesy integracji europejskiej oraz upadek imperium sowieckiego, bo to one stworzyły największą szansę, by Europa i świat stały się nie tylko wspólnotą rynków, handlu i komunikacji, ale również wspólnotą praw i wartości⁷. Zagrożeniem

and the Legitimation problems for World Society [w:] *Between Complexity of Law and Lack of Order*, ed. B. Wojciechowski i inni, Toruń – Beijing 2009.

- 4 F.R. Tesón, *A Philosophy of International Law*, Westview Press 1998, D. Held, *Law of States, Law of Peoples: Three Models of Sovereignty*, “Legal Theory” 2002, nr 8, E.-U. Petersmann, *From the State Sovereignty to the Sovereignty of Citizens* [w:] *Sovereignty in Transition*, ed. N. Walker, Oxford 2003, D. Deudney, *Binding Sovereigns and Geopolitics in Philadelphia Systems* [w:] *State Sovereignty as a Social Contract*, ed. T.J. Biersteker i C. Weber, Cambridge University Press 1996, J. Nijman, *Sovereignty and Personality. A Process of Inclusion* [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002.
- 5 Termin „[międzynarodowe] prawo ludów” jest oczywiście tylko wygodnym skrótem myślowym i jeżeli co innego nie wynika z kontekstu, oznacza prawo, które reguluje nie tylko stosunki między państwami, ale także relacje między państwem, jednostkami, grupami jednostek, a także ich organizacjami. Skrót ten jest powszechnie używany w literaturze – por. prace cytowane wyżej.
- 6 J. Rawls, *Prawo ludów*, Warszawa 2001, s. 12, 21, 182.
- 7 J. Habermas widzi próby realizacji idei Kanta w powołaniu Ligi Narodów, potem ONZ, ale przyznaje, że dopiero upadek bloku sowieckiego dał tej ostatniej organizacji szansę przekształcenia społeczności międzynarodowej we wspólnotę praw i wartości – por. J. Habermas, *The Kantian Project of*

dla tej szansy są nadal reżimy totalitarne oraz wójający fundamentalizm arabski.

Chciałbym wreszcie bardzo mocno podkreślić, że w moim artykule bynajmniej nie kwestionuje pojęcia suwerenności ani też nie uważam jej – by nawiązać do sformułowania jednego z autorów – za taki sam relikw historyi jak maszyna do pisania czy lokomotywa parowa⁸, ale sądzę, że w czasach nam współczesnych pojęcie suwerenności musi być zbudowane na nowych podstawach i w tym sensie jego klasyczna interpretacja jest rzeczywiście archaiczna.

Zanim przystąpimy do naszkicowania istoty zwrotu kantowskiego – świadomie piszę tutaj o szkicu, bo rozmiary artykułu nie pozwalają na nic więcej – chciałbym poczynić kilka uwag metodologicznych. Mam bowiem wrażenie, że w wielu debatach na temat suwerenności ujawniają się poważne błędy metodologiczne, które kładą się cieniem na jakości tych

są z przyrodzenia równi i wolni, tak państwa z swojej istoty są suwerenne¹⁰. Takie założenie jest jednak nie do utrzymania. Możemy bowiem sensownie dościekać, czy do istoty człowieczeństwa należy – idąc za zabawnym sformułowaniem Platona – bycie istotą dwunożną nieopierzoną, a do istoty bycia słońiem posiadanie trąby, ale spieranie się o to, czy do istoty suwerenności należy to, że przysługuje ona wyłącznie państwu lub że polega ona na tym, że jedynie państwo ma na swoim terytorium kompetencję prawodawczą, jest tak samo bezsensowne jak spór o to, czy zdolność prawa może ze swojej natury przysługiwać jedynie ludziom, a zdolność do czynności prawnych wyłącznie osobom pełnoletnim, ponieważ dobrze wiemy, że ta ostatnia kwestia nie wynika z dywagacji nad istotą czy naturą zdolności prawnej, ale z decyzji prawodawczych. Niedowiarkom przypomnieć tylko trzeba, że w przeszłości zdolność prawną posiada-

W czasach nam współczesnych pojęcie suwerenności musi być zbudowane na nowych podstawach i w tym sensie jego klasyczna interpretacja jest archaiczna.

debat. Pierwszy z tych błędów można nazwać błędem naturalistycznym⁹. Polega on na takiej analizie suwerenności, jakby była ona faktem empirycznym, a więc faktem należącym do tej samej klasy obiektów, co powiedzmy ludzie lub słońie, a nie faktem instytucjonalnym czy konstruktem społecznym, a więc takim samym wytworem reguł języka prawnego jak prawo własności czy zdolność prawna. Błąd naturalistyczny przyjmuje bardzo często postać analogii organicystycznej, to jest założenia, że tak jak ludzie

the Constitutionalization of International Law. Does It Still Have a Chance? [w:] *Law and Justice in a Global Society*, IVR, Granada 2005, s. 117.

8 W. Sadurski, *Pożegnanie z suwerennością*, Rzeczpospolita, 20–21 lipca 2002.

9 Pojęcie błędu naturalistycznego pochodzi od G. Moore'a (*Zasady etyki*, Warszawa 1909, s. 8). Na temat różnych interpretacji tego pojęcia – por. J. Hospers, *Główne teorie metaetyczne*, s. 38, i A. Pap, *Teorie metaetyczne*, s. 26, obie prace [w:] *Metaetyka*, red. I. Lazari-Pawłowska, Warszawa 1975.

ły również zwierzęta, i aby do reszty podważyć ich metodologiczne *credo*, wskazać należy, że i dzisiaj wielu przedstawicieli ruchów ekologicznych żąda, by posiadały one zdolność prawną, ponieważ ich zdaniem istniejące regulacje prawne bronią interesów biznesu i w zbyt małym stopniu chronią zasoby przyrody. Dokładnie tak samo jest z suwerennością. Jak zauważa D. Philpott, w świecie średniowiecza nikt nie był suwerenny, a procesy globalizacyjne nie przypadkiem określa się mianem nowej mediatyzacji¹¹. Suwerenność nie jest więc ani warunkiem koniecznym ani warunkiem wystarczającym istnienia

10 Por. F.R. Tesón, *A Philosophy of International Law*, Westview Press 1998, s. 42.

11 D. Philpott, *Resolutions in Sovereignty*, Princeton and Oxford 2001, s. 78, A. van Staden, H. Volland, *The Erosion of State Sovereignty: Towards a Postterritorial World?* [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002, s. 179.

wspólnoty politycznej czy państwa¹². To zatem reguły języka prawnego i praktyka międzynarodowa, a nie spekulatywne dywagacje nad istotą suwerenności mogą rozstrzygać, kto może być suwerenem, na czym polega suwerenność i jaki jest jej zakres¹³. To jest właśnie powód, dla którego wiele dyskusji na temat suwerenności wydaje się wadliwych metodologicznie i bezpłodnych. Właściwym bowiem pytaniem w tej sprawie nie jest to, co należy do istoty suwerenności, ale to, czy ukształtowane w praktyce i źródłach prawa międzynarodowego pojęcie suwerenności dobrze odpowiada wyzwaniom naszych czasów, a jeśli nie, to jakim należy je poddać modyfikacjom, by mogło sprostać tym wyzwaniom. Przyjmując powyższą tezę, nie twierdzę oczywiście, że suwerenność, prawo własności czy podmiotowość prawną możemy kształtować całkowicie dowolnie, bo wtedy zapewne nie będą one mogły służyć celom, dla których je powołano, ale trzeba zdawać sobie sprawę, że należą one do zupełnie innych kategorii ontologicznych niż ludzie i słonie.

Drugi fundamentalny błąd w dyskusjach nad suwerennością można nazwać błędem z góry założonej tezy. Suwerenność w naszych czasach stała się dla jednych przedmiotem bezkrytycznego uwielbienia, a dla innych największym złem, w imię którego prowadzi się wojny i dokonuje czystek etnicznych. Jedni i drudzy tak konstruują aparat metodologiczny, by udowodnić z góry przyjęty punkt widzenia. Myślę, że błąd z góry założonej tezy jest jednak znacznie groźniejszy w przypadku obrońców suwerenności, bo ich teorie zwykle bardziej odbiegają od rzeczywistości niż teorie ich przeciwników. Pod tę kategorię błędu podpadają na przykład te teorie obrońców suwerenności, którzy

twierdzą, że tylko podporządkowanie prawne innemu państwu oznacza ograniczenie suwerenności państwa, natomiast te ograniczenia kompetencji i władzy państwa, które wynikają z prawa międzynarodowego czy prawa UE, jeśli są tylko zgodne z normami tego prawa, w żadnym przypadku nie mogą być traktowane jako ograniczenia suwerenności¹⁴. Idąc tym tokiem rozumowania należałoby przyjąć, że kara pozbawienia wolności czy ograniczenia wolności (sic) nie ogranicza wolności człowieka, jeśli tylko jest zgodna z kodeksem karnym. Dziwaczność konstrukcji, do których odwołują się wyznawcy doktryny z góry założonych tez, nie pozwala im dostrzec, że zaczynają bronić nonsensownych poglądów. Do krainy absurdu przenosi nas na przykład twierdzenie, że rezolucja 687 (1991) RB, która nałożyła na Irak obowiązek zniszczenia wszystkich broni chemicznych i biologicznych, zakazywała budowy pewnych pocisków balistycznych, czy rezolucja 1244 (1999) powołująca Misję Tymczasowej Administracji ONZ w Kosowie nie stanowiły ograniczenia suwerenności Iraku czy Serbii, tylko ograniczenie ich kompetencji, ponieważ rezolucje te były zgodne z prawem międzynarodowym¹⁵. Teorie tego rodzaju nieodparcie przywodzą na myśl nadęty nonsens heglowsko-marksowskiej nauki o wolności jako zrozumieniu konieczności. Musimy przyjąć do wiadomości banalny fakt, że ograniczenia suwerenności przez prawo były, są i zawsze będą czymś normalnym, tak samo jak ograniczenia prawa własności czy ludzkiej wolności, bo prawo służy w końcu również do tego, by ograniczać wszelkie uprawnienia tam, gdzie mogą być one nadużywane lub wykorzystywane do osiągnięcia niedobrych celów i nie ma żadnej potrzeby ukrywania tego faktu za zasłoną dziwacznych konstrukcji. Suwerenności nie obroni się za pomocą gier językowych i czarowania słów, ale tworząc odpowiednie instytucje i na tym powinien się skupić nasz wysi-

12 N. MacCormick, *Questioning Sovereignty*, Oxford 1999, s. 129.

13 W tym sensie suwerenność jest faktem instytucjonalnym wykreowanym przez reguły języka prawnego, por. N. MacCormick, *Law as an Institutional Fact* [w:] N. MacCormick, O. Weinberger, *An Institutional Theory of Law. New Approaches to Legal Positivism*, Dordrecht 1986, czy też konstruktem społecznym, a nie faktem naturalnym – por. T.J. Biersteker, C. Weber, *State Sovereignty as a Social Construct* [w:] *State Sovereignty as a Social Construct*, ed. T.J. Biersteker i C. Weber, Cambridge University Press 1996. Innymi słowy „suwerenność” jest pojęciem prawnym, a nie faktycznym – por. L. Morawski, *Law, Fact and Legal Language*, ed. N. MacCormick [w:] „Law and Philosophy” 1999, vol. 18.

14 J. Kranz, *Suwerenność państwa i prawo międzynarodowe. Spór o Suwerenność*, red. W.J. Wołpiuk, Warszawa 2001, s. 107, 136, R. Kwiecień, *In Defense of the Idea of State Sovereignty in International Law*, *Polish Yearbook of International Law* 2004 2005, vol. 27, s. 91, tenże, *Sovereignty of European Union Member States* [w:] *The Emerging Constitutional Law of the European Union. German and Polish Perspective*, A. Bodnar i inni, Heidelberg 2003, s. 343.

15 J. Kranz, dz. cyt., s. 113.

łek. Twierdzenie, że suwerenność państwa może być ograniczona, jest zresztą akceptowana w konstytucjach i orzecznictwie konstytucyjnym wielu państw¹⁶. Gdy w taki sposób spojrzymy na nasz problem, to musimy dojść do wniosku, że przynajmniej w demokratycznym świecie nie ma takiej władzy, która by nie podlegała prawnym ograniczeniom i w tym sensie pojęcie absolutnej i niepodzielnej suwerenności stało się dzisiaj martwe¹⁷. Ideę absolutnej i niepodzielnej suwerenności porzucili również wielcy reformatorzy pozytywizmu z Hartem i MacCormickiem na czele, którzy twierdzą wprost, że idea ta nie jest koniecznym założeniem ani prawa wewnętrznego ani prawa międzynarodowego¹⁸.

16 Możemy tutaj wymienić na przykład konstytucję francuską (1946), włoską (1948), niemiecką (1949) czy holenderską (1956) – por. B. de Witte, *Sovereignty and European Integration: The Weight of Legal Tradition*, "Maastricht Journal of European and Comparative Law" 1995, nr 2, s. 150. Nie sposób zapomnieć o słynnym wyroku ETS Costa/Enel z 1964 r. Bardzo popularny jest też pogląd, że suwerenność może być podzielona między różne instytucje, na przykład UE i państwa członkowskie (tzw. *divided, shared, pooled sovereignty*) – N. Walker, *Late Sovereignty in the European Union* [w:] *Sovereignty in Transition*, ed. N. Walker, Oxford 2003, s. 150, J.H. Jackson, *Sovereignty – Modern: A New Approach to an Outdated Concept*, "The American Journal of International Law" 2003, vol. 97, s. 758, H. Lindahl, *Sovereignty and Representation in the EU*, R. Bellamy, *Sovereignty, Post-Sovereignty, Pre-Sovereignty. Three Models of the State, Democracy and Rights within the EU*, obie prace [w:] *Sovereignty in Transition*, ed. N. Walker, Oxford 2003.

17 F.X. Perez, *Cooperative Sovereignty, From Independence to Interdependence in the Structure of International Environmental Law*, Hague – London – Boston 2000, s. 60. Teza, że suwerenność może podlegać ograniczeniom, była też oczywiste dla klasyków suwerenności. I tak u J. Bodina w *Sześciu księgach o Rzeczypospolitej* znajdziemy następujące słowa: „Každy ziemski władca jest poddany prawu Boga, natury oraz prawom ludzkim wspólnym dla wszystkich ludzi” – cyt. za: H. Lindahl, *Sovereignty and Symbolization* [w:] „Rechtstheorie” 28, s. 353. Por. też R. Jennings, *Sovereignty and International Law* [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002, s. 28. Podobnie uważali Suárez, Gentile i Grocjuż – por. F.X. Perez, dz. cyt., s. 38. Idea absolutnej i nieograniczonej suwerenności państwa była zawsze sprzeczna z pryncypiami społecznej nauki Kościoła – por. J.H.J. Höffner, *Chrześcijańska nauka społeczna*, Warszawa 1999, s. 250.

18 H.L.A. Hart, *Pojęcie prawa*, Warszawa 1998, s. 46, 100, 113, N. MacCormick, *Questioning Sovereignty*, Oxford 1999,

Trzeci błąd, który mógłbym zarzucić dyskusjom nad suwerennością, to fakt, że są one prowadzone wyraźnie w ramach paradygmatu pozytywistycznej nauki prawa. W 1899 r. w głośnej sprawie Riggs v. Palmer Sąd Apelacyjny w Nowym Jorku stanął przed problemem, czy może dopuścić do dziedziczenia mordercę spadkodawcy, ponieważ żadna reguła *common law* nie wykluczała od dziedziczenia zabójcy spadkodawcy. Sąd jednak pozbawił zabójcę prawa do spadku, powołując się na zasadę prawną, w myśl której nikt nie powinien odnosić korzyści z wyrządzonego zła. To na podstawie tego orzeczenia R. Dworkin rozwinął kilkadziesiąt lat później swoją słynną teorię zasad prawnych wskazując, że prawo to nie tylko zbiór przepisów prawnych, ale również zasad, norm programowych, wartości oraz innych standardów¹⁹ i że one również mogą być źródłem naszych praw i obowiązków. Nie możemy tutaj obszernie rozważać logiki stosowania standardów, która w teorii prawa ma przeogromną literaturę, i ograniczymy się do ogólnej uwagi, że standardy nie podlegają mechanicznemu stosowaniu tak jak zwykle przepisy prawne (na przykład przepis, że umowa o przeniesienie własności nieruchomości bez aktu notarialnego jest nieważna), ale w każdym przypadku ich zastosowanie zakłada ocenę ich wagi czy też doniosłości

s. 129, por. też Kelsen, *Reine Rechtslehre*, Wien 1960, s. 345, oraz E. Garzón Valdés, *Die gesetzliche Begrenzung des staatlichen Souveräns*, „Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie” 1982, vol. LXVIII.

19 Teorię zasad prawnych sformułował R. Dworkin w artykule *The Model of Rules* [w:] *Law, Reason and Justice*, ed. G. Hughes, New York – London 1969, a następnie rozwinął w całym szeregu innych prac: *Taking Rights Seriously*, Cambridge 1980; *A Matter of Principle*, Oxford 1986; *Law's Empire*, London 1986. W tym zakresie ważne też są prace R. Alexego: *Theorie der Grundrechte*, Baden-Baden 1985, i *Recht, Vernunft, Diskurs*, Frankfurt am Main 1995. W tej pracy standardami będą nazywał te wszystkie normy, o których zastosowaniu rozstrzyga ocena ich wagi czy też doniosłości w danej sprawie, por. L. Morawski, *Zasady prawa – komentarz krytyczny. Studia z filozofii prawa*, red. J. Stelmach, Kraków 2001. Wedle dominującego poglądu do standardów zalicza się również prawa i wolności obywatelskie. Zgoła inaczej używa się tego terminu w nauce prawa międzynarodowego, por. M. Balcerzak, *Zalecenia Komitetu Ministrów Rady Europy jako forma pozatraktatowej działalności normatywnej i harmonizującej w dziedzinie praw człowieka* [w:] *Rada Europy – 60 lat na rzecz jedności europejskiej*, red. I. Głuszyńska, K. Lankosz, Bielsko-Biała 2009, s. 8.

w rozstrzygnięciu danego przypadku, a w szczególności wymaga rozstrzygnięcia, czy dana zasada nie musi ustąpić miejsca innym standardom uważanym na skali wartości danego porządku prawnego za istotniejsze²⁰. Okoliczność, że waga różnych zasad i standardów, takich na przykład jak pojmowanie ludzkiej wolności, prawa własności czy władzy rodzicielskiej, zmienia się w czasie, jest naturalnym faktem naszego życia i fakt ten stale musimy brać pod uwagę. To samo odnosi się do suwerenności, której pojmowanie i doniosłość w skali dóbr chronionych przez prawo międzynarodowe również ulega zmianom.

Osobliwość logiki stosowania standardów pozwala nam wreszcie zrozumieć trudny do wytłumaczenia dla pozytywistów fenomen, dlaczego na naszych oczach dokonuje się zwrot kantowski w prawie międzynarodowym, mimo że zasadniczy trzon norm prawa międzynarodowego z Kartą NZ, Konwencją Wiedeńską o Prawie Traktatów i Międzynarodowymi Paktami Praw Człowieka z 1966 r. wraz z zawartymi w tych aktach fundamentalnymi zasadami prawa międzynarodowego, mianowicie zasadą suwerennej równości wszystkich państw, zakazem interwencji w sprawy należące do wewnętrznej kompetencji państwa oraz prawem do samostanowienia wszystkich ludów literalnie nie uległ zasadniczej zmianie. Zmieniła się jednak logika stosowania tych zasad, ich miejsce w uznawanym przez wspólnotę międzynarodową porządku preferencji oraz sposób pojmowania wzajemnych relacji i rozwiązywania konfliktów między nimi. Krótko mówiąc, zmieniły się zasady interpretacji podstawowych standardów w prawie międzynarodowym. Zwrot kantowski w nauce i praktyce prawa międzynarodowego jest więc przede wszystkim zwrotem interpretacyjnym, a nie rewolucją w zakresie źródeł prawa międzynarodowego i do twierdzenia tego przywiązuję szczególną wagę. Posłużmy się tylko jednym przykładem. W Kartce NZ mówi się z jednej strony o zasadzie stanowienia narodów (art. 1), a z drugiej – o zasadzie suwerennej równości wszystkich państw (art. 2). Podobnie Deklaracja Zasad Prawa Międzynarodowego z 1970 r.

²⁰ Szczegółowo o kwestii rozwiązywania konfliktów między standardami, zasadami i zwykłymi regułami prawnymi – por. L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010, s. 130, a w szczególności s. 134.

powołuje się na prawo do samostanowienia każdego ludu, który może swobodnie decydować o swoim ustroju politycznym, ekonomicznym i społecznym, a wśród elementów, które składają się na zasadę suwerennej równości państw, wymienia się prawo każdego państwa do decydowania o swoim ustroju²¹. Musi być oczywiste, że prawo do samostanowienia ludów/narodów niekoniecznie jest tożsame z takim samym prawem państw, a rozstrzygnięcie tego konfliktu na rzecz jednej lub drugiej zasady oznaczać będzie fundamentalną zmianę w sposobie pojmowania suwerenności. Zwrot kantowski polega właśnie na całkowicie nowym zinterpretowaniu wzajemnych relacji między suwerennością państwa a suwerennością ludu i prawami jednostek ludzkich.

Inną fundamentalną cechą standardów jest wreszcie to, że ogromna większość z nich, włącznie z zasadą suwerenności, została sformułowana za pomocą pojęć niedookreślonych semantycznie, a tym samym podatnych na różne interpretacje. Także ten fakt pozwala nam zrozumieć, że sens takich pojęć jak suwerenność może wskutek coraz to nowych interpretacji ulegać – i rzeczywiście ulega – ciągłym zmianom.

Warto podkreślić, że ewolucja prawa międzynarodowego jest jedynie pewną tendencją, procesem nasilającym się w czasie, a nie ściśle uporządkowaną sekwencją zdarzeń. Dlatego też zdarza się, że pewne akty wcześniejsze, jak na przykład Konwencje Genewskie o Traktowaniu Jeńców Wojennych i o Ochronie Osób Cywilnych (1949), mogą być uznane za zwiastuny przemian, a wiele aktów późniejszych, takich jak Konwencja Wiedeńska o Prawie Traktatów (1969), to mimo wszystko nadal wyraz tradycyjnego pojmowania prawa międzynarodowego i suwerenności.

Kolejny, i to bardzo poważny, błąd w rozważaniach nad suwerennością polega wreszcie na tym, że nie zawsze dostatecznie starannie odróżniamy deskryptywny i normatywny punkt widzenia, a więc suwerenność w sensie faktycznym, która oznacza, że państwo czy lud jest faktycznie niezależny w wyrażaniu swojej woli i podejmowaniu decyzji, od suwerenności państwa/ludu w sensie normatywnym, a więc prawa państwa/

²¹ S. Lee, *A Puzzle of Sovereignty*, "California Western International Law" Journal 1977, vol. 22, s. 248.

ludu do podejmowania autonomicznych decyzji²². Gdy będziemy te dwa pojęcia odróżniać, to nie powinna budzić naszego zdziwienia okoliczność, że państwo może pozostawać w sensie prawnym suwerenne, a mimo to utracić znaczną część swojej faktycznej suwerenności, wtedy na przykład, gdy całkowicie dobrowolnie dokona cesji wielu swoich uprawnień, na przykład w zakresie tworzenia i stosowania prawa, na inny podmiot. Myślę, że ten błąd jest nagminnie popełniany w dyskusjach o wzajemnych relacjach między UE i państwami członkowskimi. Chciałbym dodać, że moje dalsze wywody będą się odnosić przede wszystkim do normatywnego aspektu suwerenności, chyba że co innego wynika z ich kontekstu.



Państwo może pozostawać w sensie prawnym suwerenne, a mimo to utracić znaczną część swojej faktycznej suwerenności.

II. Zanim przystąpimy do analizy klasycznego pojęcia suwerenności, musimy rozstrzygnąć pewną kwestię wstępną. Jak wiadomo, suwerenność jest przypisywana bardzo różnego rodzaju podmiotom. Najczęściej przyjmuje się, że jest ona atrybutem: a) państwa b) organu państwa, c) ludu/narodu, d) instytucji ponadnarodowych, a nawet e) jednostki ludzkiej²³. Nie chcę tutaj zagłębiać się w skomplikowane dywagacje, w jakich relacjach pozostają do siebie te różne suwerenności, i wskażę tylko, że zwrot kantowski, który zaczyna się dokonywać we współczesnym prawie międzynarodowym, wiąże się z zasadniczo odmienną interpretacją relacji między suwerennością państwa a suwerennością ludu oraz wolnością jednostek ludzkich. W moim bowiem pojęciu tak popularne w społecznej nauce Kościoła odwoływanie się do konstrukcji suwe-

22 B. de Witte, dz. cyt., s. 146, N. Walker, *Introduction* [w:] *Relocating Sovereignty*, ed. N. Walker, Ashgate, Dartmouth 2006, s. XI, E.-U. Petersmann, dz. cyt., s. 147, A. Marszałek, *Suwerenność a integracja europejska w perspektywie historycznej*, Łódź 2002, s. 243, 342.

23 J. Höffner, dz. cyt., A. Marszałek, dz. cyt., s. 19, 51, 259.

renności osoby ludzkiej²⁴ jest tylko innym sposobem mówienia o jej przyrodzonej wolności i z tego punktu widzenia problem suwerenności państwa musi być rozpatrywany w relacji do praw człowieka. Nie będę natomiast nawiązywał do konstrukcji suwerenności organu państwa²⁵, ponieważ moim zdaniem konstrukcja ta jest ściśle powiązana z ideą rządów absolutystycznych i zaczęła chylić się ku upadkowi wraz z kształtowaniem się nowoczesnej demokracji parlamentarnej. Zasada podziału władzy, która stanowi rdzeń współczesnego parlamentaryzmu, pozostaje bowiem w absolutnej sprzeczności z możliwością sprawowania pełnej i niepodzielnej władzy przez jakikolwiek

organ państwowy²⁶. Wielu teoretyków nie bez racji uważa, że nie do pogodzenia z ideą suwerenności spoczywającej w rękach tylko jednego organu jest również idea państwa federalnego. Fascynujący

24 Najbardziej wyrazistym przykładem doktryny suwerenności organu państwowego była słynna doktryna suwerenności parlamentu powszechnie przyjmowana w prawie brytyjskim, ale ostateczne pożegnanie z nią nastąpiło wraz z przyjęciem The European Communities Act oraz decyzją Izby Lordów z 1990 r. w sprawie Factortame, które oznaczały, że również parlament brytyjski jest związany aktami prawa wspólnotowego. Na ten temat: M. Elliot, *Parliamentary Sovereignty and The New Constitutional Order: Legislative Freedom, Political Reality and Convention*, *Legal Studies* 2002, vol. 22, H.W.R. Wade, *The Basis of Legal Sovereignty*, „The Cambridge Law Review” 1955, vol. 14, B. de Witte, dz. cyt., s. 160.

25 M. Cartabia, *The Legacy of Sovereignty in Italian Constitutional Debate* [w:] *Sovereignty in Transition*, ed. N. Walker, Oxford 2003, s. 310.

26 R. Keohane, *Ironies of Sovereignty. The European Union and United States*, „Journal of Common Market Studies” 2002, vol. 44, s. 745, R. Bellamy, dz. cyt., s. 195, J. Goldsworthy, *The Debate about Sovereignty: A Historical and Comparative Debate* [w:] *Sovereignty in Transition*, ed. N. Walker, Oxford 2003, s. 443.

jest oczywiście problem, jak na suwerenność państwa wpływa jego przynależność do pewnych organizacji międzynarodowych, takich na przykład jak UE, ale do tych kwestii będziemy się odnosić jedynie wypadkowo, gdyż wymagają one osobnego opracowania.

Spróbujmy teraz scharakteryzować istotę klasycznego pojmowania suwerenności, które teoretycy prawa międzynarodowego zwykli uważać za element systemu westfalskiego społeczeństwa międzynarodowego, a który z perspektywy teorii i filozofii prawa najtrafniej byłoby nazwać modelem pozytywistycznym suwerenności²⁷. Fundament klasycznej zasady suwerenności państwa tworzą trzy następujące dyrektywy:

– zasada zwierzchnictwa terytorialnego, a więc zasada, że państwo na swoim terytorium ma pełnię władzy prawodawczej, a tym samym, że to ono autonomicznie określa zakres swoich kompetencji²⁸;

– zakaz interwencji w sprawy wewnętrzne państwa;

– zasada, że zobowiązania międzynarodowe mogą powstać wyłącznie za zgodą państwa²⁹.

27 R. Jackson, *Sovereignty in World Politics. A Glance at the Conceptual and Historical Landscape*, "Political Studies" 1999, vol. 67, s. 442, A.B. Murphy, *The Sovereign State System as a Political-Territorial Ideal: Historical and Contemporary Consideration* [w:] *State Sovereignty as a Social Contract*, ed. T.J. Biersteker i C. Weber, Cambridge University Press 1996, s. 96, D. Philpott, dz. cyt., s. 35, s. 100.

28 W ujęciu niemieckiego TK państwo suwerenne to takie państwo, które ma kompetencje do samodzielnego określenia granic swoich kompetencji (*Kompetenz-Kompetenz* – M. Loughlin, *The Tenets of Sovereignty* [w:] *Sovereignty in Transition*, ed. N. Walker, Oxford 2003, s. 68, R. Kwiecień, dz. cyt., s. 96. Zakres ten jest oczywiście w różnych epokach i w państwach różnego typu inny, stąd trafnie przyjmuje się, że próby określenia suwerenności przez wyliczenie kompetencji lub wyróżnienie tzw. domeny wyłącznej państw są skazane na niepowodzenie – por. R. Kwiecień, dz. cyt., s. 97.

29 Co do charakterystyki klasycznego pojęcia suwerenności por. D. Held, dz. cyt., s. 3, J.H. Jackson, dz. cyt., s. 786, M. Loughlin, dz. cyt., s. 59, F.X. Perez, dz. cyt., s. 3. Na klasycznej koncepcji suwerenności opiera się również orzecznictwo sądów międzynarodowych, by wymienić tylko słynne orzeczenia STSM z 9 grudnia 1927 r. w sprawie „Lotus”, w którym stwierdza się, że „International law governs relations between independent States. The rules of law binding upon States therefore emanate from their own free will as expressed in conventions or by usages generally accepted as expressing principles of law”

Istotę klasycznego pojmowania suwerenności trafnie ilustruje lapidarne określenie L. Ehrlicha, który definiuje suwerenność jako samowładność w stosunkach zewnętrznych i całość w stosunkach wewnętrznych oraz uznaje, że „podstawowym zjawiskiem dzisiejszej ludzkości jest współistnienie państw suwerennych, a więc państw związanych tylko swoją wolą”³⁰. W tym samym duchu wypowiada się w polskiej doktrynie K. Wolfke, gdy pisze, że państwo może być związane tylko swoją własną wolą i w prawie tym nadal obowiązuje zasada „nic o nas bez nas”, która dotyczy nawet norm *ius cogens*, albowiem *pacta tertia nec nocent nec prosunt*³¹.

Podstawę normatywną klasycznej koncepcji suwerenności do II wojny światowej wyrażał art. 10 Paktu Ligi Narodów³², a obecnie wyraża go przede wszystkim art. 2 Karty ONZ. To w tym ostatnim artykule sformułowano konstytutywne elementy klasycznej koncepcji suwerenności, mianowicie zasadę suwerennej równości wszystkich państw (ust. 1), zakaz używania siły w stosunkach międzynarodowych (ust. 4) oraz zakaz interwencji w sprawy wewnętrzne państwa (ust. 7).

Źródła prawa międzynarodowego z Kartą NZ na czele odwołują się oczywiście także do zasady samostanowienia ludów (art. 1 karty NZ oraz obydwu Paktów z 1966 r.), która stanowi rdzeń suwerenności każdego ludu, a MTS w jednym ze swoich orzeczeń uznał nawet prawo do samostanowienia za normę *ius cogens*³³.

(S.S. Lotus (Fr. v. Turk.), 1927 P.C.I.J. (ser. A) no. 10.

30 L. Ehrlich, *Prawo międzynarodowe*, Warszawa 1958, s. 6, 123.

31 K. Wolfke, Głos w dyskusji [w:] *Suwerenność we współczesnym prawie międzynarodowym*, III Ogólnopolska Konferencja Prawa Międzynarodowego – Jabłonna 1990, Warszawa 1991, s. 48. Klasycznego rozumienia suwerenności w naszej doktrynie bronią również: S.E. Nahlik, *Kodeks prawa traktatów*, Warszawa 1976, s. 178, 307, C. Mik, *State Sovereignty and European Integration. Study of General International Law, EU Law and Polish Constitutional Law* [w:] *Sovereignty in Transition*, ed. N. Walker, Oxford 2003, R. Kwiecień, dz. cyt., s. 96, tenże, *Suwerenność państwa – geneza i rozwój idei w prawie międzynarodowym*, „Studia Prawne” 2002, nr 3.

32 Zgodnie z tym artykułem „Członkowie Ligi zobowiązują się szanować i utrzymywać przeciwko wszelkiej napaści zewnętrznej całość terytorialną i obecną niezależność polityczną wszystkich członków Ligi”.

33 Orzeczenie w sprawie Wschodniego Timoru (1995), cyt. za:

Pojęcie suwerenności ludu/narodu³⁴ jest bodaj jeszcze bardziej sporne niż pojęcie suwerenności państwa. Jak się wydaje, podstawowym elementem zasady suwerenności ludu/narodu w jego prawnym międzynarodowym znaczeniu jest prawo każdego ludu/narodu do samostanowienia, które oznacza że lud/naród, który tworzy wspólnotę terytorialną, ma, po pierwsze, prawo do autonomicznego decydowania o wszystkich zasadniczych sprawach życia publicznego, a w szczególności o swoim ustroju politycznym,

ludu w konfrontacji z prawem każdego państwa do integralności terytorialnej budzi wiele kontrowersji, ale tą kwestią nie będziemy się tutaj zajmować.

Klasyczna koncepcja suwerenności uznając formalnie zasadę suwerenności każdego ludu, ujmuje jednak wzajemne relacje między suwerennością państwa i suwerennością ludu/narodu w charakterystyczny dla siebie sposób. W klasycznym prawie międzynarodowym przyjmuje się, że co do zasady suwerenne państwo jest zarazem legitymowanym przedstawi-

Niektórzy autorzy twierdzą że pojęcie suwerenności ludu/narodu jest pojęciem konstytucyjno-prawnym i nie odnosi się do stosunków międzynarodowych.

społecznym oraz ekonomicznym, i po drugie, ma on prawo do autonomicznego określenia swojego statusu państwowego, a więc prawo do secesji, utworzenia własnego państwa lub przyłączenia się do istniejącego państwa³⁵. Zwłaszcza ten drugi element suwerenności

ciem swojego ludu. Jak twierdzi J. Goldsworthy, lud nie ma żadnych kompetencji, nie może więc być suwerenem w stosunkach międzynarodowych³⁶. Tym samym zakłada się, że sprawy wzajemnych relacji między aparatem państwowym a obywatelami stanowią wewnętrzny problem każdego państwa i podlegają prawu konstytucyjnemu, a nie prawu międzynarodowemu. Niektórzy autorzy twierdzą wprost, zresztą wbrew brzmieniu wielu dokumentów prawa międzynarodowego, że pojęcie suwerenności ludu/narodu jest pojęciem konstytucyjno-prawnym i nie odnosi się do stosunków międzynarodowych³⁷. Przypisać jednak trzeba, że charakterystyka wzajemnych relacji między suwerennością państwa i ludu w klasycznej doktrynie prawa międzynarodowego nie jest zbyt spójna. Z jednej bowiem strony uznaje ona prawa ludów kolonialnych do utworzenia własnych państw³⁸, z drugiej zaś, gdy chodzi o innego rodzaju państwa, to dominuje

J. Duursma, *Preventing and Solving Wars of Succession: Recent Unorthodox Views on the Use of the Force* [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002.

34 Posługuję się sformułowaniem „ludu/narodu”, ponieważ nie każdy lud zamieszkujący określone terytorium stanowi naród w sensie etnicznym. Nadto należy zauważyć, że w konstrukcjach suwerenności narodu „naród” często oznacza wspólnotę obywatelską, a nie etniczną, por. J. Habermas, *The European Nation State. Its Achievements and its Limitations. On the Past and Future of Sovereignty and Citizenship*, „Ratio Iuris” 9, s. 127. O odróżnieniu *Volksnation* i *Bürgernation* – por. J. Habermas, *Die Einbeziehung des Anderseren*, Frankfurt Am Main 1999, s. 190, tenże, *Obywatelstwo a tożsamość narodowa. Rozważania nad przyszłością Europy*, Warszawa 1993, o *ethnic and civic nation* – por. N. McCormick, dz. cyt., Oxford 1999, s. 170. Rozróżnienie pojęcia „narodu” w sensie etnicznym i obywatelskim ma pochodzić od J. Herdera, por. W. Böttcher, J. Krawczyński, *Europas Zukunft. Subsidiarität*, Aachen 2000, s. 139.

35 Na ten temat F.R. Tesón, *A Philosophy of International Law*, Westview Press 1998, s. 127, B.Yack, *Popular Sovereignty and Nationalism*, „Political Theory” 2001, vol. 29, J. Duursma, dz. cyt., Oxford 2002. Jednym z najbardziej spornych zagadnień w tej sprawie jest kwestia, czy prawo do samostanowienia odnosi się do narodu/ludu w sensie etnicznym, czy obywatelskim, por. wyżej.

36 J. Goldsworthy, dz. cyt., s. 430.

37 Na przykład B. de Witte, dz. cyt., s. 148.

38 Rezolucja ONZ 1541 (1960) odnosiła prawo do samostanowienia tylko do kolonii, a nie narodów czy grup etnicznych. Z tego względu nazwano ją *Magna Carta of Decolonization* – D. Philpott, dz. cyt., s. 156. O skomplikowanych problemach z tym związanych – por. G. Kreijen, *The Transformation of Sovereignty and African Independence: No Short Cuts to Statehood* [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002, J. Duursma, dz. cyt., s. 353.

w niej poglądy, że państwo jest prawowitym przedstawicielem swojego ludu, a lud, przynajmniej na płaszczyźnie międzynarodowo-prawnej, nie ma w stosunku do państwa żadnych uprawnień czy też roszczeń. Taka też interpretacja relacji rząd – lud w czasach zimnej wojny stanowiła niepodważalny dogmat w stosunkach między państwami zachodnimi i państwami komunistycznym. Bolesnie zrozumieliśmy wtedy, co to znaczy, że pojęcie suwerenności jest – by użyć terminologii R. Dworkina – pojęciem interpretacyjnym.

Klasyicznemu pojęciu suwerenności towarzyszy określone pojęcie społeczności międzynarodowej, która składa się wyłącznie z państw (por. art. 3 Karty NZ), a tym samym nie obejmuje ani ludów ani jednostek ludzkich³⁹. Zgodnie z art. 34 ust. 1 Statutu MTS stronami w postępowaniu przed tym sądem mogą być wyłącznie państwa i Trybunał może wykonywać jurysdykcję tylko za ich zgodą⁴⁰. Można natomiast przyjąć, że klasyczna koncepcja suwerenności nie wyklucza, by podmiotami społeczności międzynarodowej były również pewne organizacje ponadnarodowe takie jak Liga Narodów, czy ONZ. Warto do tego dodać, że system westfalski w swojej dojrzałej postaci opowiedział się za otwartym modelem wspólnoty międzynarodowej. Wprawdzie w art. 4 Karta NZ stwierdza się, że jest ona organizacją „wszystkich państw miłujących pokój”, a art. 6 przewiduje możliwość usunięcia z tej organizacji tych państw, które uporczywie łamią zasady Karty NZ, ale w praktyce międzynarodowej członkami tej organizacji były wszystkie państwa zdolne do efektywnego sprawowania władzy na określonym terytorium włącznie z stalinowską Rosją, jej satelitami i innymi totalitarnymi dyktaturami. Możemy przeto powiedzieć, że w systemie westfalskim państwa tworzą społeczność międzynarodową, ale nie tworzą wspólnoty, bo przynajmniej do końca czasów zimnej wojny w wielu podstawowych sprawach, takich choć-

by jak prawa człowieka, nie podzielały one wspólnych wartości moralnych.

Z klasycznym pojmowaniem suwerenności wiąże się często określona koncepcja polityki międzynarodowej, którą niekiedy nazywa się teorią realistyczną lub doktryną statyzmu⁴¹. W myśl tej teorii państwa w stosunkach międzynarodowych kierują się i powinny się kierować motywem maksymalizacji własnych korzyści. Państwa są więc po to, by bronić i promować interesy narodowe, i głównie ten fakt określa motywy ich działania na scenie międzynarodowej. Tytuł do sprawowania władzy zdobywa państwo dzięki temu, że jest w stanie efektywnie sprawować władzę na określonym terytorium, a nie dzięki temu, że spełnia się określone zasady normatywne dotyczące legitymizacji władzy lub praw człowieka. Dla realizmu czy też statyzmu politycznego dziedziną stosunków międzynarodowych to dziedzina *Realpolitik*, w których rządzi rachunek interesów i siła, a nie zasady moralne⁴².

Mówiąc o klasycznej koncepcji suwerenności należy stale pamiętać o tym, że stanowi ona efekt długotrwałej ewolucji, która swój dojrzały wyraz przyjęła dopiero w XVIII i XIX wieku wraz z wykształceniem się instytucji nowoczesnego państwa narodowego⁴³. Z klasycznym pojęciem państwa suwerennego wiąże się wiele nieporozumień i uproszczeń, a niekiedy wręcz mitów. Mitem jest na przykład twierdzenie, że system westfalski był czy jest systemem unitarnych państw narodowych, bo jest ono po prostu sprzeczne z elementarnymi faktami historycznymi⁴⁴. Na przestrzeni dziejów system westfalski obejmował bowiem nie tylko państwa federalne, ale również inne formy polityczne, takie na przykład jak Cesarstwo Rzymskie Narodu Niemieckiego czy Commonwealth, w tym twory polityczne o wielce złożonej strukturze,

39 Ch. Beitz, *Cosmopolitan and Global Justice* [w:] *Current Debates in Global Justice*, ed. G. Brock i D. Moellendorf, Springer, Dordrecht 2005, E. Suy, *New Players in International Relations* [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002.

40 S. Rosenne, *A Role for the International Court of Justice in Crisis Management* [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002.

41 F.R. Tesón, *A Philosophy of International Law*, Westview Press 1998, s. 39, K. Knop, *Re/Statements: Feminism and State Sovereignty in International Law* [w:] “Transnational Law and Contemporary Problems” 1993, vol. 3, s. 296.

42 S.D. Krasner, *Sovereignty. Organized Hypocrisy*, Princeton 1999, s. 5.

43 D. Greig, *International Community, Interdependence and All That. Political Correctness* [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002, s. 524.

44 S. Tierny, *Reframing Sovereignty. National Societies and Contemporary Challenges to the Nations* [w:] “International and Comparative Legal Quarterly” 2005, vol. 54, s. 174.

by wymienić tylko monarchię Habsburgów, w której skład wchodziło m.in. Królestwo Węgier, księstwa na Śląsku, w czeskiej Bohemii i na Morawach, swoisty status miała Transylwania i polska Galicja, wolnym miastem było Fiume⁴⁵. Warto podkreślić, że te różne twory polityczne miały zróżnicowany ustroj i cieszyły się zróżnicowanym stopniem autonomii. Właściwie dopiero w XVIII i XIX wieku państwo – i to niekiedy państwo narodowe – stało się uniwersalnym modelem wspólnoty politycznej najpierw w świecie zachodnim, a następnie w XX wieku, gdy świat ogarnęła fala ruchów antykolonialnych, w innych częściach naszego globu. Rogers Brubaker wskazuje, że w 1972 r. ze 123 istniejących wówczas państw tylko 12 było homogenicznych z etnicznego punktu widzenia⁴⁶ i prawdopodobnie dzisiaj sytuacja nie wygląda inaczej. Jeśli zdamy sobie sprawę z faktu, że na naszym globie mamy wedle różnych

suwerenności ludów i ich prawa do samostanowienia mają one do tego pełne prawo i nikt im tego prawa nie powinien odbierać. Istnieje zresztą wiele argumentów za tym, że państwa narodowe są nadal jednym z głównych źródeł demokratycznej legitymizacji decyzji politycznych i jedną z najlepszych form integracji politycznej, że to one w najpełniejszy sposób wyrażają tożsamość ludów i pozwalają im żyć zgodnie z zasadami, które same wybrały, i jest to wystarczający powód, by idei państwa narodowego nie uważać za historyczny anachronizm⁴⁹.

Przyjrzyjmy się teraz głównym zarzutom, które kieruje się w stosunku do tradycyjnego rozumienia suwerenności. Najpoważniejszy zarzut wobec klasycznej koncepcji suwerenności to zarzut, że koncepcja ta odrywając suwerenność państwa od suwerenności ludu, chroni tym samym państwa, a nie obywateli. Przyjmując, że władza, która sprawuje

Mitem jest twierdzenie, że system wersalski był czy jest systemem unitarnych państw narodowych.

szacunków od 6000 do 8000 języków⁴⁷, a to przecież język jest głównym wskaźnikiem etniczności, to budowa wspólnoty międzynarodowej wyłącznie na podstawie instytucji państwa narodowego musi się wydawać nierealistyczna. Nie ma przeto koniecznego związku między państwem i narodem, gdyż istnieją zarówno narody bez państw, jak i państwa bez narodów⁴⁸. Z drugiej jednak strony trzeba sobie jasno powiedzieć, że tam gdzie państwa narodowe istnieją i chcą takimi pozostać, to zgodnie z zasadą

faktyczną kontrolę nad określonym terytorium, staje się tym samym legitymowaną władzą, nie czyni żadnej różnicy między państwami, które są prawowitym przedstawicielem swoich ludów, a państwami, których władza nie wywodzi się z woli ludu⁵⁰. W skrajny sposób najbardziej fundamentalne cechy klasycznej koncepcji suwerenności ujmuje pozytywizm prawniczy. Dla J. Austina suweren nie jest związany nawet prawem, bo suweren, który byłby skrepowany jakimikolwiek regułami, nie mógłby być suwerenem i do tej myśli powraca Austin wręcz obsesyjnie⁵¹. Dla A. Diceya

45 M. Keating, *Plurinational Democracy. Stateless Nations In Post-Sovereign Era*, Oxford 2001, s. 22, R. Jackson, dz. cyt., A.B. Murphy, dz. cyt., s. 86.

46 R. Brubaker, *Nacjonalizm inaczej. Struktura narodu i kwestie narodowe w nowej Europie*, Warszawa – Kraków 1998, s. 32.

47 E. Gellner, *Narody i nacjonalizm*, Warszawa 1991, s. 58, B.R. Barber, *Dżihad contra McŚwiat*, Warszawa 2000, s. 13.

48 Szeroko na ten temat: M. Keating, dz. cyt., por. też R. Bellamy, dz. cyt., s. 202, E. Gellner, dz. cyt., s. 15.

49 Por. na przykład J. Habermas, *The Constitutionalization of International Law and the Legitimation Problems for World Society* [w:] *Between Complexity of Law and Lack of Order*, ed. B. Wojciechowski i inni, Toruń – Beijing 2009, J. Gray, *Po liberalizmie*, Warszawa 2001, s. 487.

50 D. Held, dz. cyt., s. 5, E.-U. Petersmann, dz. cyt., s. 148.

51 J. Austin, *The Province of Jurisprudence Determined*, London 1954, na przykład s. 254, 260, 268, 274, 292, 315, by wreszcie

z kolei władza prawodawcza suwerena to władza niepodporządkowania żadnym normom i żadnemu podmiotowi⁵². MacCormick twierdzi, że to właśnie tradycja pozytywistyczna, tradycja Hobbesa, a nie Locka, zdominowała anglosaskie myślenie o suwerenności, ale bez większego ryzyka można powiedzieć, że pozytywizm zdominował jurysprudence w całym świecie zachodnim i panuje w nim po dzień dzisiejszy⁵³. Rozległy wykład pozytywistycznej doktryny suwerenności, który daje J. Austin w *Lectures on Jurisprudence*, nie pozostawia żadnych wątpliwości, że pozytywistyczne koncepcje prawa i suwerenności opierają się na wspólnych założeniach i tym samym dzielą wspólne wady. W szczególności zauważyć należy, że zwolennicy obydwu koncepcji opierają się na pozytywistycznej tezie o rozdziale prawa i moralności i tak jak pozytywiści uważają, że prawo, które łamie fundamentalne normy moralne, nie przestaje być obowiązującym prawem. Tak samo przyjmują, że państwo, które łamie nawet najbardziej fundamentalne prawa swojego ludu lub innych ludów, nie przestaje być państwem suwerennym⁵⁴. Jak to trafnie ujmie MacCormick: nie istnieje żaden konieczny związek między suwerennością a demokracją, prawami człowieka i moralnością⁵⁵. Nic przeto dziwnego, że komunistyczna jurysprudence potępiając pozytywizm w słowach, w swoich czynach z takim samym przekonaniem broniła pozytywistycznej koncepcji prawa, co klasycznej koncepcji suwerenności. Pozytywizm odrywając prawo i suwerenność od podstaw moralnych stawał się dla komunistów, podobnie zresztą jak i dla innych dyktatorów,

wygodnym narzędziem legitymizowania ich rządów, zarówno w stosunkach wewnętrznych, jak i międzynarodowych. Klasyczna koncepcja suwerenności odpowiadała czasom zimnej wojny, światu podzielonemu na dwa wrogie bloki, w którym Zachód kupił sobie pokój za cenę wolności ludów Wschodu.

Oskarżając pozytywizm o to, że jego koncepcja prawa i suwerenności legitymizowała rządy totalitarne, nie można jednak zapominać o ambiwalencji tej koncepcji. Nie ulega bowiem wątpliwości, że z jednej strony koncepcja klasyczna jeszcze w XIX wieku, a później w okresie ruchów antykolonialnych i antykomunistycznych, wyrażała emancypacyjne aspiracje ludów, które podnosząc roszczenia do wyzwolenia swoich narodów spod panowania imperialnego, kolonialnego lub dyktatury komunistycznej i utworzenia własnych państw, chciały w ten sposób bronić swojej wolności. Z chwilą powstania wielkich reżimów totalitarnych okazało się jednak, że idea prawa i suwerenności oderwana od podstaw moralnych może stać się wygodnym instrumentem nie obrony, lecz tłumienia ludzkich praw i wolności i to ona – jak wywodzi niegdysiejszy popularyzator idei komunizmu Z. Bauman – sprowadziła ludy Europy Wschodniej do roli „mieszkańców obozowych baraków wyniesionych do godności suwerennych państw”⁵⁶. W ambiwalencji klasycznego pojmowania suwerenności odbijają się również postawy polskiej jurysprudence, w której jedni bronili suwerenności jako usłudni funkcjonariusze komunistycznej władzy, chcąc ją w ten sposób legitymizować, natomiast inni broniąc suwerenności domagali się wolności dla swojego państwa znajdującego się pod obcą okupacją. Dobitne stwierdzenie Tesóna: „tradycyjny model prawa międzynarodowego wspiera państwa, a nie osoby, porządek a nie ludzkie prawa, uległość a nie sprawiedliwość”⁵⁷, to kwintesencja zasadniczych wad klasycznego pojmowania suwerenności.

III. Globalizacja i upadek imperium sowieckiego zmieniły jednak oblicze świata i stworzyły szansę, chociaż tylko szansę, że ogół państw będzie nie tylko

na końcu stwierdzić: „I have assumed expressly or tacitly throughout the foregoing lectures that a sovereign government (...) cannot be bound legally” (s. 358).

52 N. MacCormick, *Questioning Sovereignty*, Oxford 1999, s. 90, K.J. Keith, *Sovereignty at the Beginning of the 21st Century, Fundamental or Outmoded* [w:] *Relocating Sovereignty*, ed. N. Walker, Asgate, Dartmouth 2006, s. 181, G. Buijs, „*Que les Latins appellent maiestatem*”: *An Exploration into the Theological Background of the Concept of Sovereignty* [w:] *Sovereignty in Transition*, ed. N. Walker, Oxford 2003, s. 247. D. Philpott, dz. cyt.

53 N. MacCormick, dz. cyt., s. 123.

54 J. Austin, dz. cyt. Problematyce suwerenności poświęcone są obszerne fragmenty tej biblii pozytywizmu, zwłaszcza między stronami 193 a 359.

55 N. MacCormick, dz. cyt., por. też D. Philpott, dz. cyt., s. 254.

56 Z. Bauman, *Ponowoczesność jako źródło cierpień*, Warszawa 2000, s. 45, D. Philpott, dz. cyt., s. 37, B.R. Barber, dz. cyt., s. 187.

57 F.R. Tesón, *A Philosophy of International Law*, Westview Press 1998, s. 25.

wspólnotą rynków, handlu i komunikacji, ale także wspólnotą praw i wartości. Powiedzieliśmy, że jedną z najistotniejszych cech zwrotu kantowskiego w praktyce i teorii międzynarodowej staje się fakt, że prawo międzynarodowe upodmiotowiając jednostki ludzkie funkcjonuje już nie tylko jako instrument układania stosunków między państwami, ale służy także jako instrument ochrony dóbr wspólnych całej społeczności międzynarodowej. Spróbujmy nieco przybliżyć tę kluczową dla tego artykułu ideę. Nasze wywody rozpoczniemy od przypomnienia przypowieści, którą G. Hardin nazwał tragedią wspólnego pastwiska⁵⁸. Istotą tej przypowieści streścić można następująco. W pewnej wsi ludzie od pokoleń na ustalonych zwyczajowo zasadach korzystali ze wspólnego pastwiska. Zasady te zapewniały z jednej strony zaspokajanie potrzeb mieszkańców wsi, a z drugiej odnawialność zasobów pastwiska. Pewnego dnia jeden

nosi się ona nie tylko do dóbr naturalnych, ale także do wielu dóbr idealnych. Nie tylko bowiem grabieżcze korzystanie z zasobów naszej przyrody, ale także nieposkromione pragnienie rozszerzenia władzy, które prowokuje bunt obywateli, czy wpędzające państwa w wyścig zbrojeń dążenie do uzyskania przewagi militarnej mogą prowadzić do katastrofalnych skutków. Ruina – zauważa G. Hardin – to miejsce przeznaczenia w świecie, w którym jedynym motywem naszych działań jest maksymalizacja własnych korzyści⁵⁹. Morał, który płynie z przypowieści Hardina, jest taki, że ochrona przynajmniej niektórych dóbr wspólnych, takich choćby jak klimat, powietrze, wody, lasy, a z drugiej strony pokój czy wolność, może się okazać warunkiem przetrwania wspólnoty ludzkiej. Teoria gier, by powołać się tylko na akademicki przykład dylematu więźnia, od dawna zresztą kwestionuje liberalne przekonanie, że z ekonomicznego punktu

Nieposkromione pragnienie rozszerzenia władzy, które prowokuje bunt obywateli, czy dążenie do uzyskania przewagi militarnej mogą prowadzić do katastrofalnych skutków.

z mieszkańców wsi postanowił się wzbogacić kosztem pozostałych i kupił jeszcze jedną krowę oprócz tych, które hodował do tej pory. Za jego przykładem poszedł jeden z sąsiadów, a potem jeszcze jeden i jeszcze jeden itd. Wszyscy oni działali w racjonalnym z ekonomicznego punktu widzenia przekonaniu, że jest rozsądne zwiększanie własnych korzyści bez ponoszenia dodatkowych nakładów. Epilog tej historii nie był trudny do przewidzenia. Pastwisko przestało istnieć i tragedia pastwiska stała się tragedią wspólnoty. Historia ta według G. Hardina pokazuje pułapkę społeczną, która grozi nam, gdy w korzystaniu z dóbr wspólnych będziemy się kierować wyłącznie motywem maksymalizacji własnych korzyści. Zdaniem G. Hardina od-

widzenia racjonalne działanie to tylko takie, które służy zwiększeniu indywidualnych korzyści. Wskazuje natomiast, że w wielu przypadkach (tzw. gier o sumie niezerowej) działania kolektywne, w których wspólnie uzgadniamy zasady działania, jest bardziej racjonalnym sposobem rozwiązywania społecznych problemów⁶⁰.

Musimy teraz poświęcić kilka słów samemu pojęciu dobra wspólnego. W naukach ekonomicznych pojęcie to budzi wiele sporów i jest w różny sposób definiowane. Klasyczna definicja dóbr wspólnych mówi, że w przeciwieństwie do dóbr prywatnych i klubowych są to dobra, które spełniają dwa warunki:

59 G. Hardin, tamże.

60 F.X. Perez, dz. cyt., s. 196, J. Stelmach, B. Brożek, W. Załuski, *Dziesięć wykładów o ekonomii prawa*, Wolters Kluwer, Warszawa 2007, s. 51.

58 G. Hardin, *The Tragedy of the Commons*, "Science" 1968, vol. 162, s. 1243-1248, <http://dieoff.org/page95.htm>.

niekonkurencyjności i niedystrybucyjności⁶¹. Dobrem wspólnym w tym sensie są na przykład powiaty, zasoby morskie czy leśne. Z jednej strony fakt, że pewni ludzie korzystają z tych dóbr, nie wyklucza możliwości, by korzystali z nich inni (niekonkurencyjność), a z drugiej strony dóbr tych nie można zasadniczo podzielić między różnych ludzi (niedystrybucyjność). Definicja dóbr wspólnych odnosi się jednak nie tylko do pewnych dóbr naturalnych, ale z powodzeniem może być zastosowana do wielu dóbr idealnych⁶². Nietrudno jest się na przykład zorientować, że bezpieczeństwo czy pokój również spełniają podane warunki, gdyż, jeśli na ulicach jest bezpiecznie, a w państwie panuje pokój, to z tego dobra *volens volens* korzystają wszyscy i nie można go podzielić między różnych ludzi. Wadą podanej wyżej definicji jest nie tylko to, że próba precyzyjnego zdefiniowania pojęcia niekonkurencyjności i niedystrybucyjności wielu dóbr natrafia na szereg trudności, ale przede wszystkim fakt, że z punktu widzenia nauk społecznych i prawnych wydaje się ona zdecydowanie zbyt wąska i nie uwzględnia tych intuicji, które wiąże się z pojęciem dobra wspólnego w życiu społecznym. W jej ujęciu na przykład wolność ludzka nie jest dobrem wspólnym, bo może być z powodzeniem dana jednym i zabrana innym, o czym poucza choćby przykład państw niewolniczych. Podobnie rzecz się ma z dostępem do informacji, który w czasach komunistycznych stał się dobrem klubowym zastrzeżonym dla garstki funkcjonariuszy partyjnych, a więc dobrem, które podlegało ścisłej dystrybucji i nie było dostępne dla wszystkich. Obiektywistyczne definicje dobra wspólnego odwołujące się do cech danego dobra są zatem w wielu przypadkach trudne do zaakceptowania i z tego powodu w dalszych wywodach oprzemy się na subiektywistycznej interpretacji tego pojęcia. W myśl tej interpretacji pojęcie dobra

61 R. Alexy, *Individuelle Rechte und kollektive Gütern* [w:] *Internationales Jahrbuch für Rechtsphilosophie und Gesetzgebung* 1989, s. 54, Wikipedia: http://pl.wikipedia.org/wiki/Wsp%C3%B3lne_zasoby, Wikipedia, http://pl.wikipedia.org/wiki/Dobra_publiczne.

62 H. Eidemüller, *Effizienz als Rechtsprinzip. Möglichkeiten und Grenzen der ökonomischen Analyse des Rechts*, Tübingen 1995, s.182, 233, M. Wierzbicki, *Dobro wspólne jako kategoria normatywna* [w:] *System prawny a porządek prawny*, Szczecin 2008, http://pl.wikipedia.org/wiki/Dobra_publiczne.

wspólnego definiuje się poprzez odwołanie do jego znaczenia dla danej wspólnoty. Dobrem wspólnym w tym rozumieniu nazwiemy każde takie dobro, które na mocy decyzji danej wspólnoty staje się dobrem dostępnym i przeznaczonym dla wszystkich.

Nie chcę tutaj polemizować z poglądem G. Hardina, który uważa mechanizm opisany w tragedii pastwiska za nieuchronny. Na nasze potrzeby wystarczy bowiem tylko założyć, iż katastrofa pastwiska przedstawia możliwy scenariusz przebiegu zdarzeń w naszym świecie, by uznać, że ochrona podstawowych dóbr wspólnych, a zwłaszcza tych dóbr, od których zależy egzystencja wspólnoty ludzkiej, jest jedną z podstawowych funkcji prawa⁶³. Wspólność dóbr może mieć oczywiście różny zasięg. Z tego punktu widzenia wyróżniamy: dobra lokalne, regionalne, narodowe i wreszcie dobra całej wspólnoty międzynarodowej, które możemy nazwać dobrami globalnymi. Jeśli uwzględnimy zasięg terytorialny wspólności dóbr, to możemy powiedzieć, że w jednym ze swoich wymiarów globalizacja polega właśnie na tym, że coraz szersza kategoria dóbr przestaje być tylko dobrami lokalnymi czy nawet dobrami narodowymi i staje się dobrami wspólnymi całej społeczności międzynarodowej. Mamy wszyscy świadomość, że niejako na naszych oczach tak się właśnie dzieje z takimi dobrami jak zasoby naturalne naszej przyrody, pokój, bezpieczeństwo czy możliwość przemieszczania się lub komunikowania. Nie trzeba nikogo przekonywać, że katastrofa ekologiczna lub wojna w jednym zakątku naszego globu, które jeszcze kilkadziesiąt lat temu były przeważnie zdarzeniami lokalnymi, mogą obecnie wywoływać nieobliczalne skutki dla całego świata. Z tego właśnie powodu ochrona dóbr wspólnych, która od dawna była przedmiotem regulacji prawa wewnętrznego, przekracza dzisiaj granice państw i staje się jednym z najważniejszych przedmiotów regulacji prawa międzynarodowego. Jeśli bowiem istnieją dobra wspólne, to muszą być też wspólne reguły i zasady⁶⁴, a jeśli istnieją wspólne reguły i zasady, to istnieć również muszą wspólne instytucje,

63 F.X. Perez, dz. cyt., s. 229, J. Stelmach, B. Brożek, W. Załuski, dz. cyt., s. 65.

64 F.X. Perez, dz. cyt., s. 249.

które zajmują się ich stosowaniem i implementacją. Tak w uproszczony sposób można przedstawić mechanizm tworzenia się prawa jako instrumentu ochrony dóbr wspólnych. Nie jestem ani w stanie ani nie czuję się wystarczająco kompetentny, by w niniejszym szkicu przedstawić historię prawa międzynarodowego jako historię ochrony dóbr wspólnych społeczności międzynarodowej, ograniczę się przeto do kilku przykładów ilustrujących moją tezę.

Rozpocznijmy od dóbr naturalnych. Świadomość, że zasoby naszej przyrody w coraz większym zakresie stają się dobrami globalnymi, a więc dobrami wspólnymi całej ludzkości, znajduje coraz szersze odbicie w niezliczonych konwencjach dotyczących ochrony środowiska i trudno byłoby zakwestionować twierdzenie, że dzisiaj prawo ochrony środowiska to jeden z najbardziej dynamicznie rozwijających się działów prawa międzynarodowego⁶⁵. Jeszcze jednak kilkadziesiąt

cji uznano naturalne zasoby Ziemi za wspólne dziedzictwo całej ludzkości (*res communis*)⁶⁷. W tym też roku rezolucją Zgromadzenia Ogólnego ONZ powołano agendę tej organizacji, UNEP (*United Nations Environmental Programme*), której zadaniem jest koordynowanie działań ONZ w zakresie ochrony środowiska i stałego monitorowania stanu środowiska na świecie. Wyrazem aktywności ONZ w sprawach ochrony środowiska może być choćby przyjęcie w 1992 r. konwencji o różnorodności biologicznej oraz ramowej konwencji NZ w sprawie zmian klimatu, uzupełnionej w 1997 r. tzw. protokołem z Kioto, który został ratyfikowany przez 170 państw. Podobnie rzecz wyglądała w Europie. Przypomnijmy też, że ani w Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 1950 r. ani w traktatach założycielskich Wspólnot Europejskich z 1957 r. nawet nie wspomniano o problemach ekologicznych, a dzisiaj prawo Unii Europejskiej

Prawo Unii Europejskiej regulujące ochronę środowiska liczy około 300 aktów prawnych i na ich tle obydwa europejskie trybunały rozwinęły niezwykle bogate case law.

lat temu sprawy wyglądały zupełnie inaczej i praktyka zdawała się nieomal bez zastrzeżeń akceptować wynikającą z obu Międzynarodowych Paktów Praw Człowieka (1966) zasadę, że „Wszystkie ludy mogą swobodnie rozporządzać swoimi bogactwami i zasobami naturalnymi”⁶⁶. O problemie ochrony środowiska nawet nie wspomina Karta NZ i dopiero od początku lat siedemdziesiątych, począwszy od konferencji w 1972 r. w Sztokholmie, gdy stało się już oczywiste, że zagrożenia ekologiczne mają w wielu przypadkach charakter globalny, problematyka ta zajmuje coraz więcej miejsca w działalności tej organizacji. To w czasie tej konferen-

regulujące ochronę środowiska liczy około 300 aktów prawnych i na ich tle obydwa europejskie trybunały rozwinęły niezwykle bogate *case law*⁶⁸. Niezmierzona liczba konwencji dotyczących ochrony zasobów naturalnych, fauny, flory, wód, klimatu, zapobiegania pułstynnieniu, redukcji wpływu szkodliwych działań człowieka na środowisko nie pozostawia żadnych wątpliwości co do tego, że zasoby naturalne są coraz powszechniej uważane za dobra globalne i to zarówno na poziomie powszechnego, jak i regionalnego prawa międzynarodowego.

65 Najbardziej przekonujący wykład na ten temat, por. F.X. Perez, dz. cyt.

66 Artykuł I ust. 1 i art. 47 MPPOiP, art. 1 ust. 2 i art. 25 MPPGSiK oraz art. 21 ust. 1 Afrykańskiej Karty Praw Człowieka i Ludów (1981). Por. D. Held, dz. cyt., s. 16.

67 J. Menkes, Głos w dyskusji [w:] *Suwerenność we współczesnym prawie międzynarodowym*, III Ogólnopolska Konferencja Prawa Międzynarodowego – Jabłonna 1990, Warszawa 1991, s. 41.
68 Szeroko na ten temat: *Manual on Human Rights and the Environment*, Council of Europe Publishing, Strasburg 2006, Centrum Informacji Europejskiej, <http://www.rcie.lodz.pl>.

Wymieńmy tutaj tylko tytułem przykładu takie konwencje, jak konwencję waszyngtońską (CITES 1973) o międzynarodowym handlu dzikimi zwierzętami i roślinami gatunków zagrożonych, konwencję wiedeńską (1985) w sprawie ochrony warstwy ozonowej, konwencję berneńską (1979) o ochronie dzikiej fauny i flory europejskiej oraz siedlisk naturalnych, konwencję bońską (1979) o ochronie wędrownych gatunków dzikich zwierząt z 1979 r., konwencję helsińską (1992) o ochronie środowiska morskiego obszaru Morza Bałtyckiego, czy konwencję z Aarhus (2001) o dostępie do informacji, udziale społeczeństwa w podejmowaniu decyzji oraz dostępie do sprawiedliwości w sprawach dotyczących środowiska. Mamy nawet specjalne konwencje dotyczące ochrony walenii, ptaków wędrownych czy nietoperzy. Już sam przegląd tych konwencji wskazuje, jak wszechstronny i zróżnicowany charakter ma ochrona środowiska

za wspólne dobro całej ludzkości oznacza, że wyrażona w Międzynarodowych Paktach Praw Człowieka (1966) zasada swobody dysponowania przez państwa swoimi bogactwami i zasobami naturalnymi przestała być dzisiaj oczywista i musi być ważona względem licznych dóbr chronionych przez konwencje dotyczące ochrony środowiska⁷⁰.

Jeszcze wcześniej niż uznanie najważniejszych zasobów naturalnych Ziemi za dobro chronione rozpoczął się proces globalizacji podstawowych praw człowieka i związanych z nimi dóbr idealnych. Słowa z preambuły Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela z 1948 r. o tym, że „uznanie przyrodzonej godności oraz równych i niezbywalnych praw wszystkich członków wspólnoty ludzkiej jest podstawą wolności, sprawiedliwości i pokoju świata”, powtórzone w Międzynarodowych Paktach Praw z 1966 r., stały się natchnieniem dla ustawodawców

Jeszcze wcześniej niż uznanie najważniejszych zasobów naturalnych Ziemi za dobro chronione rozpoczął się proces globalizacji podstawowych praw człowieka i związanych z nimi dóbr idealnych.

w czasach nam współczesnych. Globalizacja ochrony środowiska znajduje wreszcie wyraz w uznaniu całych obszarów naszego świata i kosmosu za dobro wspólne całej ludzkości, by powołać się na Traktat Antarktyczny z 1959 r. czy Układ o Zasadach Działalności Państw w Zakresie Badań i Użytkowania Przestrzeni Kosmicznej z 1967 r. W art. 2 tego Układu stwierdza się, że „Przestrzeń kosmiczna, łącznie z Księżycem i innymi ciałami niebieskimi, nie podlega zawłaszczeniu przez państwa”, a wręcz symboliczną wymowę ma art. 5, który uznaje kosmonautów za wysłanników ludzkości w przestrzeni kosmicznej⁶⁹. Uznanie wielu zasobów naturalnych

w wszystkich demokratycznych krajach świata i nadały impet procesom umiędzynarodowienia podstawowych praw i wolności. Ogromna liczba konwencji poświęconych ochronie praw człowieka jest tego najlepszym dowodem⁷¹. W tym kontekście wielokrotnie przytacza się słynne słowa Kofi Annana: „Państwa są obecnie uznawane za instrument realizacji celów obywateli, a nie odwrotnie. (...) Fundamentalnym celem karty NZ jest ochrona pojedynczego człowieka, nie zaś ochrona tych, którzy bezprawnie łamią

69 F. von Der Dunk, *Sovereignty and Space: When and Where Shall the Twain Meet?* [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002.

70 W art. 1 ust. 2 MPPPiO i MPPGSiK mówi się wprost, że prawo do rozporządzania swoimi zasobami naturalnymi musi być wykonywane „bez uszczerbku dla jakichkolwiek zobowiązań wynikających (...) z prawa międzynarodowego”.

71 Najważniejsze z tych konwencji wymienia D. Held, dz. cyt., s. 10.

jego niezbywalne prawa⁷². Można więc powiedzieć, że o ile system westfalski służył wyzwaniu państw spod władzy imperiów, o tyle przesłaniem idei prawa ludów jest wyzwalenie jednostek spod nieograniczonej władzy państw⁷³. W ten sposób w naszych czasach zaczęło się urzeczywistniać marzenie Kanta o takim świecie „gdzie naruszenie prawa w jednym miejscu będzie odczuwane wszędzie”⁷⁴. Zdaniem Kanta stworzenie wspólnoty państw respektujących prawa człowieka jest najlepszą drogą do urzeczywistnienia idei Wiecznego Pokoju (*foedus pacificum*) i z tego względu staje się konieczne, by obok prawa wewnętrznego (*ius civitatis*) i międzynarodowego prawa państw (*ius gentium*) istniało jeszcze prawo międzynarodowe, które będzie chronić jednostki ludzkie (*ius cosmopoliticum*)⁷⁵. Jak wyżej wskazywałem, do tej idei Kanta nawiązuje współcześnie J. Rawls w swoim projekcie prawa ludów i J. Habermas w nie mniej słynnym odróżnieniu tradycyjnego *Völkerrecht* od *Weltbürgerrecht*⁷⁶ oraz coraz cała rzesza filozofów, politologów i prawników⁷⁷.

Procesom globalizacji podstawowych praw człowieka nadał nowe znaczenie art. 53 konwencji Wiedeńskiej o Prawie Traktatów z roku 1969, który wprowadził do prawa międzynarodowego konstrukcję norm *ius cogens*, a więc takich, które wiążą wszystkich, zawsze i wszędzie⁷⁸. Normy peremptoryjne tworzą dzisiaj minimum prawa naturalnego, które musi akceptować cała wspólnota międzynarodowa i mogą być uważane za początek dokonującej się konstytucjonalizacji podstawowych zasad prawa międzynarodowego, budowania w nim nie tylko więzi horyzontalnych charaktery-

stycznych dla prawa traktatowego, ale również więzi wertykalnych, na których opiera się prawo publiczne z prawem konstytucyjnym na czele⁷⁹. B. Fassbender wskazuje, że w Karcie NZ nieprzypadkowo mówi się o „zasadzie suwerennej równości wszystkich (...) członków” ONZ, bo zasada ta wykluczając zwierzchnictwo jednego państwa nad innym, nie wyklucza wcale uprawnień zwierzchnich wspólnoty międzynarodowej wobec wszystkich państw⁸⁰. Nie chcę tutaj wchodzić w spory, jakie to konkretnie normy tworzą współczesne *ius cogens*. Na nasze potrzeby wystarczy powiedzieć, że są to normy chroniące najbardziej podstawowe prawa i wartości, na których opiera się prawo międzynarodowe, by wymienić tylko zakaz ludobójstwa, niewolnictwa, apartheidu, stosowania czystek etnicznych i tortur, a także najbardziej podstawowe prawa i wolności człowieka⁸¹. Konwencja Wiedeńska z jej art. 53 to w pewnym sensie symboliczny moment w rozwoju prawa międzynarodowego. Z jednej bowiem strony kodyfikując podstawowe reguły prawa traktatowego stanowiła ona kulminacyjny etap w rozwoju tradycyjnego prawa międzynarodowego rozumianego jako prawo regulujące stosunki państw, z drugiej zaś strony wprowadzając normy peremptoryjne, stała się niejako zwiastunem nowego etapu rozwoju prawa międzynarodowego, w którym najbardziej podstawowe prawa człowieka zostają poddane już nie traktatowej, ale imperatywnej ochronie. Idea prawa ludów zmierza zatem do zakwestionowania samych podstaw doktryny realizmu czy statyzmu politycznego i chce, by stosunki międzynarodowe opierały się na rządach prawa, a nie na rządach państw (*rule of law, not of states*)⁸². Stephen Krasner oparty na doktrynie

72 The Economist z 15 września 2009 r., cyt. za: C. Żelaźnicki, *Zasada suwerenności państwa a problem interwencji humanitarnej* [w:] „Prawa Człowieka” 2002, nr 8, s. 34.

73 D. Philpott, dz. cyt., s. 260.

74 I. Kant, dz. cyt., s. 65.

75 I. Kant, tamże, s. 56.

76 Zdaniem Rawlsa podstawowym przesłaniem prawa ludów jest ograniczenie suwerenności państwa, jego rzekomo nieograniczonego prawa do dowolnego postępowania ze swoimi obywatelami – dz. cyt., s. 43, tak samo J. Habermas, *Die Einbeziehung des Anderen*, Frankfurt am Main 1999, s. 192.

77 Por. przypis 2.

78 B. Fassbender, *Sovereignty and Constitutionalism in International Law* [w:] *Sovereignty in Transition*, ed. N. Walker, Oxford 2003, s. 125.

79 J. Habermas, *The Constitutionalization of International Law and the Legitimation Problems for World Society* [w:] *Between Complexity of Law and Lack of Order*, ed. B. Wojciechowski i inni, Toruń – Beijing 2009.

80 B. Fassbender, dz. cyt., s. 125.

81 H. Schermers, *Different Aspects of Sovereignty* [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002, s. 187, D. Greig, dz. cyt., s. 552, J. Bröhmer, *State Immunity and the Violation of Human Rights*, Hague 1997, s. 146, S.E. Nahlik, dz. cyt., s. 310, C. Mik, *Powszechne uznanie a imperatywne normy praw człowieka*, PiP 1989, nr 9, F.R. Tes n, *A Philosophy of International Law*, Westview Press 1998, s. 93.

82 R.E. Gooding, *Towards an International Rule of Law* [w:] *Current Debates in Global Justice*, ed. G. Brock i D. Moellendorf, Springer,

statyzmu system westfalski określa wprost mianem systemu zorganizowanej hipokryzji⁸³, gdyż mimo deklaracji zawartych w karcie NZ i licznych konwencjach o prawach człowieka służył on przede wszystkim ochronie interesów państw, a nie ochronie ludzi.

Procesy globalizacji podstawowych praw człowieka odnoszą się jednak nie tylko do praw jednostkowych, ale również do praw ludów⁸⁴. Przypomnijmy tylko, że Karta NZ rozpoczyna się od słów „My, Ludy Narodów Zjednoczonych”, a celem Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka jest urzeczywistnienie zasady, że „wola ludu będzie podstawą władzy rządu” (art. 21 ust. 3). Wskażmy, że art. 1 MPPOiP oraz MPPSKiG mówi, że „Wszystkie narody mają prawo do samostanowienia. Z mocy tego prawa swobodnie określają one swój status polityczny i swobodnie zapewniają swój rozwój gospodarczy, społeczny i kulturalny”, a w „Afrykańskiej Karcie Praw Człowieka

przekonanie, że suwerenność ludu i wynikające z tej suwerenności prawo każdego ludu do stanowienia o swoich własnych sprawach jest immanentnym składnikiem suwerenności każdego państwa⁸⁵. W ten sposób pojęcie suwerenności ludu/narodu, które za sprawą wielkich myślicieli Oświecenia z Rousseau na czele stało się podstawą dla konstytucjonalizmu zachodniego i zostało wprowadzone do niemal wszystkich konstytucji demokratycznych państw⁸⁶, zyskało również status ważnego elementu prawa międzynarodowego i nabrało w nim doniosłego znaczenia praktycznego⁸⁷. To znaczenie praktyczne ma w moim przekonaniu dwa podstawowe wymiary: pozytywny i negatywny.

W wymiarze pozytywnym suwerenność ludu oznacza, że każdy lud ma prawo do wyboru formy życia, ustroju politycznego, społecznego i gospodarczego, który jest najbardziej zgodny z jego kulturą,

Procesy globalizacji podstawowych praw człowieka odnoszą się nie tylko do praw jednostkowych, ale również do praw ludów.

i Ludów” (1981), która stanowi najbardziej wyraziste odesłanie do zasady samostanowienia wszystkich ludów, stwierdza się, że „Wszystkie ludy będą miały prawo do istnienia. Będą one miały niekwestionowane i niezbywalne prawo do samostanowienia. Będą one swobodnie określały swój status polityczny oraz będą dążyć do rozwoju, zgodnie ze swobodnie wybrana przez siebie polityką” (art. 20). Jednym z przejawów zwrotu kantowskiego w prawie międzynarodowym jest właśnie coraz powszechniejsze

tradycją i zwyczajami⁸⁸. Prawo międzynarodowe czy prawo europejskie, które nie respektuje tego prawa, staje się wewnątrznie sprzeczne. Mam jednak wrażenie, że zasady, na których opierają się międzynarodowe konwencje o prawach człowieka, a zwłaszcza karta NZ oraz Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wol-

Dordrecht 2005, s. 227, por. też W. Böttcher, J. Krawczyński, *Europas Zukunft. Subsidiarität*, Aachen 2000, s. 172.

83 S.D. Krasner, *Sovereignty. Organized Hypocrisy*, Princeton 1999, s. 72.

84 Istnieje zresztą ścisły związek między tymi pierwszymi i drugimi w tym sensie, że masowe naruszenie wielu praw indywidualnych, takich jak prawo do życia czy zakaz dyskryminacji, muszą być kwalifikowane również jako naruszenia praw ludu.

85 J. Nijman, dz. cyt., s. 143.

86 Szczegółowo na ten temat K. Wójtowicz, *Suwerenność w procesie integracji europejskiej* [w:] *Spór o Suwerenność*, red. W.J. Wołpiuk, Warszawa 2001, s. 160.

87 B. de Witte, dz. cyt., s. 148, R. Jackson, dz. cyt., s. 444. O historii koncepcji suwerenności narodu poczynając od art. 3 Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela z 1789 r. por. J. Ziller, *Sovereignty in France: Getting Rid of Mal de Bodin* [w:] *Sovereignty in Transition*, ed. N. Walker, Oxford 2003.

88 Por. R.P. Churchill, *Challenges to Law at the End of the 20th Century. Revising International Law on Genocide and Crimes against Humanity* [w:] *Challenges to Law at the End of the 20th Century*, IVR, Bologna 1995, s. 99.

ności (1950), są zbudowane na założeniu, że jedynym wartościowym typem kultury politycznej jest kultura liberalna, i to jej imperatywem, a nie zasadzie samostanowienia ludu na jego własnym terytorium powinno być podporządkowane życie w każdym państwie. To z liberalnego etosu wynika na przykład przekonanie, że krzyże muszą być wykluczone z życia publicznego także w tych społeczeństwach, w których ogromna większość obywateli ich chce, a eutanazja i związki gejowskie powinny stać się uniwersalną normą obowiązująca na całym świecie, nawet gdy ogromna większość obywateli ich nie akceptuje. Przypomnijmy wojującym socjalistom i liberałom uwagę Kanta, że na mocy *ius cosmopoliticum* ludy zamieszkujące na swoim terytorium winne są obcym gościnność i tolerancję, bo to wystarcza, by urzeczywistnić ludzkie prawo do wspólnego posiadania Ziemi⁸⁹, ale nic więcej i bynajmniej nie muszą się podporządkowywać zasadom, które inne ludy uważają za słuszne. John Rawls, który jest w końcu jednym z najwybitniejszych przedstawicieli współczesnego liberalizmu, dowodzi nawet, że zredagowana w duchu liberalnym Powszechna Deklaracja Praw Człowieka (1948) nie może stać się podstawą normatywną dla prawa ludów, gdyż pozbawia prawa do decydowania o swoim losie także te ludy, które są gotowe do przestrzegania najbardziej podstawowych zasad moralności politycznej, ale nie akceptują wszystkich reguł etosu liberalnego⁹⁰.

Przejdźmy teraz do kwestii wymiaru negatywnego suwerenności ludu. Jak wskazywałem, konstytutywnym elementem zasady suwerenności państwa jest zakaz interwencji w jego sprawy wewnętrzne. Jeśli jednak uznamy, że państwo, w którym lud nie jest suwerenny i nie może autonomicznie decydować o swoich własnych sprawach, podobnie jak państwo, w którym mają miejsce w masowe naruszenia fun-

damentalnych praw ludzkich takie na przykład jak akty ludobójstwa czy czystek etnicznych, przestaje być państwem suwerennym, to tym samym dochodzimy do wniosku, że takich państw nie chroni już zakaz interwencji⁹¹. Jak sądzę, jest to najbardziej radykalna konsekwencja praktyczna, która wynika z uznania tezy, że suwerenne może być tylko państwo, w którym suwerenny jest lud⁹².

Konsekwencją upodmiotowienia w prawie międzynarodowym jednostek ludzkich, ludów i ich organizacji jest radykalna zmiana pojęcia społeczności międzynarodowej, która odtąd jest coraz częściej ujmowana nie tylko jako wspólnota państw, ale także jako wspólnota jednostek ludzkich i ich różnych organizacji⁹³. Fascynującym zagadnieniem w tym kontekście jest problem stworzenia ram instytucjonalnych dla tak rozumianej wspólnoty międzynarodowej. Kant, Rawls i Habermas poświęcili tej kwestii wiele uwagi. Przypomnijmy tylko, że W. Wilson w swoim projekcie Ligi Narodów chciał imitować ustroj amerykański z okresu przed wprowadzeniem

89 I. Kant, dz. cyt., s. 65.

90 Tego rodzaju społeczeństwa nazywa J. Rawls społeczeństwami przyzwoitymi i mocno akcentuje fakt, że społeczeństwa przyzwoite wcale nie muszą być społeczeństwami liberalnymi – por. J. Rawls, *Prawo ludów*, Warszawa 2001, s. 90. Na temat krytyki liberalizmu z punktu widzenia komunitaryzmu por. na przykład J. Gray, *Po liberalizmie*, Warszawa 2001, oraz prace cytowane w L. Morawski, *Prawa jednostki a dobro ogólne (liberalizm versus komunitaryzm)*, „Państwo i Prawo” 1998, nr 11.

91 W. Mannens pisze o „a right on the part of international community to violate sovereignty in order to protect human rights”, por. *Shared Sovereignty. Minority Claims and the Effectiveness of State Authority* [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002, s. 156, podobnie R.P. Churchill, dz. cyt., s. 98.

92 J. Nijman, *Sovereignty and Personality. A Process of Inclusion* [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002, s. 143. Pomijam tutaj problem tzw. *failed states* – por. H. Schermers, *Different Aspects of Sovereignty* [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002, s. 191.

93 D. Greig, dz. cyt., s. 567, L. Cabrera, *The Cosmopolitan Imperative: the Global Justice through Accountable Integration* [w:] *Current Debates in Global Justice*, ed. G. Brock and D. Moellendorf, Springer, Dordrecht 2005, O. Raban, *A Ratchet that can get stuck: On the Relationship between the Federal and the State's Constitution* [w:] *Between Complexity of Law and Lack of Order*, ed. B. Wojciechowski i inni, Toruń – Beijing 2009. Na szczególną uwagę w tym kontekście zasługuje gwałtowny rozwój organizacji rządowych (IGO) i pozarządowych (tz. NGO). O różnych aspektach tego procesu por. m.in.: E. Suy, *New Players In International Relations*, M.T. Kamminga, *The Evolving Status of NGO's under International Law. A Threat to the Inter-State System*, M. Brus, *Bridging the Gap between State Sovereignty and International Governance*, wszystkie prace [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002.

Konstytucji z 1787 r., kiedy to USA tworzyły raczej luźną unię czy też konfederację państw, a nie czyste państwo federalne (tzw. system filadelfijski lub unijny), ponieważ uważał, że tylko taka organizacja Europy pozwoli zachować ludom Europy ich autonomię i zarazem uchroni je przed klęską permanentnych wojen⁹⁴. Dla naszych rozważań ważna jest konkluzja, że społeczność międzynarodowa na tym etapie rozwoju prawa międzynarodowego, w którym staje się ono w coraz większym stopniu prawem ludów, zaczyna ewoluować w kierunku systemu, który bardziej przypomina system filadelfijski czy unijny niż system westfalski⁹⁵.

Przyjrzyjmy się teraz niektórym instrumentom realizacji idei, która wiąże suwerenność państwa z suwerennością jego ludu i zarazem uznaje podstawowe prawa człowieka za dobro wspólne całej ludzkości. Fundamentalne z tego punktu widzenia

za sytuację zagrażającą pokojowi i bezpieczeństwu na całym świecie, a tym samym może otwierać drogę do użycia przez wspólnotę międzynarodową środków przymusu przewidzianych w rozdziale VII Karty NZ⁹⁷.

W gruncie rzeczy budząca tak wiele sporów i kontrowersji, choćby ze względu na treść art. 2 (4) Karty NZ, instytucja interwencji humanitarnej zmierza w tym samym kierunku. Instytucja ta coraz częściej znajduje uznanie nie tylko w oczach teoretyków, ale również wielu organizacji, a nawet państw⁹⁸. W instytucji interwencji humanitarnej można widzieć najbardziej radykalną próbę przełamania pozytywistycznych paradygmatów na gruncie prawa międzynarodowego⁹⁹. Daje ona bowiem grupie państw, a nawet pojedynczemu państwu, prawo użycia środków przymusu tam, gdzie dochodzi do masowych naruszeń podstawowych praw człowieka, takich na przykład jak akty ludobójstwa, eksterminacji całych narodów czy grup

„Każde państwo jest uprawnione do użycia siły, by położyć kres temu, co się dzieje w innym państwie, jeśli dzieją się tam rzeczy straszne”.

znaczenie posiada niewątpliwie przewidziana w Kartce NZ możliwość zastosowania przez RB środków bezpośredniego przymusu wobec państwa, w którym naruszenia praw człowieka przybrały taką miarę, że zaczynają stanowić zagrożenie pokoju i bezpieczeństwa na świecie. Środki te mogą polegać na blokadzie komunikacyjnej, użyciu sankcji ekonomicznych, zerwaniu stosunków dyplomatycznych (art. 41), a w ostateczności nawet na użyciu sił zbrojnych (art. 42)⁹⁶. Rezolucje RB 688 i 794 w sprawie Kosowa (1991, 1999) i w sprawie Somalii (1992) to jedne z pierwszych zwiastunów uznania tezy, że naruszenie praw człowieka w jednym państwie może zostać uznane

etnicznych, w sytuacji gdy wspólnota międzynarodowa zachowuje bezczynność¹⁰⁰. Radykalnym wyrazem podejścia do interwencji humanitarnej jest stanowisko M. Walzera, gdy stwierdza on, że „każde państwo

94 Szeroko na ten temat D. Deudney, *Binding Sovereigns and Geopolitics in Philadelphian Systems* [w:] *State Sovereignty as a Social Contract*, ed. T.J. Biersteker and C. Weber, Cambridge University Press 1996.

95 D. Deudney, tamże, s. 226.

96 S.D. Krasner, dz. cyt., s. 123.

97 D. Philpott, dz. cyt., s. 41. RB czyni z tej możliwości coraz częstszy użytek – por. szeroko na ten temat J. Kranz, dz. cyt., s. 149. Zgodnie z art. 6 Karty NZ państwo, które uporczywie łamie jej postanowienia, może być usunięte z tej organizacji.

98 Por. Ch. Gray, *International Law and the Use of Force*, Oxford 2000, s. 27, który powołuje się na stanowisko rządu brytyjskiego z 1992 r. (UK Materials on International Law, 63 BYIL 1992, 826) – s. 30, por. też Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty held in Ottawa on 5–6 November 2000; Maputo 11–12 March 2001.

99 Tak trafnie J. Zajadło, *Dylematy humanitarnej interwencji*, Gdańsk 2005, s. 212.

100 Por. na przykład Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty held in Ottawa on 5–6 November 2000; Maputo 11–12 March 2001. Na temat interwencji humanitarnej J. Zajadło, dz. cyt., Gdańsk 2005, J. Kranz, dz. cyt., s. 129, C. Żelaźnicki, dz. cyt., s. 28.

jest uprawnione do użycia siły, by położyć kres temu, co się dzieje w innym państwie, jeśli dzieją się tam rzeczy straszne” i w takiej sytuacji wszelkie dywagacje o uprawnieniach RB stają się po prostu niemoralne¹⁰¹. Można więc powiedzieć, że cele tej instytucji są podobne do celów aktów cywilnego nieposłuszeństwa i formuły Radbrucha na gruncie prawa wewnętrznego, ponieważ obie służą do zwalczania państwowego bezprawia¹⁰².

Innym zwiastunem globalizacji najbardziej podstawowych praw człowieka i praw ludów jest kształtowanie się w międzynarodowym prawie karnym pojęcia jurysdykcji powszechnej (uniwersalnej), która pozwala każdemu państwu ścigać zbrodniarzy winnych naruszenia najbardziej elementarnych praw człowieka¹⁰³. Konwencje Genewskie o traktowaniu jeńców wojennych i o ochronie osób cywilnych podczas wojny już w 1949 roku przyznawały sądom każdego państwa prawo jurysdykcji w stosunku do każdej osoby, bez względu na jej obywatelstwo, która jest winna popełnienia w czasie wojny szczególnie ciężkich przestępstw (na przykład umyślnego zabójstwa, torturowania czy niehumanitarnego traktowania). W latach dziewięćdziesiątych rozpoczął się proces tworzenia Międzynarodowych Trybunałów Karnych powołanych dla osądzenia szczególnie jaskrawych zbrodni, na przykład tych, które miały miejsce w byłej Jugosławii czy Rwandzie, i może być on uznany za próbę realizacji przesłania tych konwencji¹⁰⁴. Efektywność tych sądów może nasuwać wiele zastrzeżeń, ale jak mówi P. Kooijmans nadchodzi czas, gdy suwerenność państw przestaje być tarczą, która chroni dyktatorów masakrujących swoich obywateli¹⁰⁵.

Wyrazem dokonujących się procesów upodmiotowienia przez prawo międzynarodowych jednostek ludzkich może być również fakt, że prawo międzynarodowe w coraz szerszym zakresie pozwala już nie

tylko państwom, ale także obywatelom i ich organizacjom dochodzić swoich praw i poszukiwać prawnomiędzynarodowej ochrony. Dobitym wyrazem tej tendencji jest umocnienie pozycji jednostki w postępowaniu przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka oraz towarzyszący mu gwałtowny wzrost znaczenia instytucji skargi indywidualnej na gruncie Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (1950)¹⁰⁶. W takiej lub innej formie instytucję skargi indywidualnej lub środki do niej podobne przewidują również inne źródła prawa międzynarodowego, by powołać się tylko na Międzynarodowe Pakty Praw z 1966 r. czy Amerykańską Konwencję i Afrykańską Kartę Praw Człowieka. Warto zauważyć, że zwłaszcza w latach dziewięćdziesiątych rozpoczął się proces umieszczania w protokołach fakultatywnych do licznych konwencji o prawach człowieka możliwości składania przez osoby fizyczne i ich organizacje indywidualnych zawiadomień o ich naruszeniu przez organy państwa, tak jak to czynią na przykład protokoły fakultatywne do Konwencji w Sprawie Likwidacji Wszelkich Form Dyskryminacji Kobiet (1999) czy Konwencji w Sprawie Zakazu Stosowania Tortur (2002).

Mówiąc o dokonujących się procesach umiędzynarodowienia podstawowych praw człowieka i praw ludów nie możemy zapominać o tym, że coraz więcej organizacji międzynarodowych przyjmuje zasadę, że państwa mogą korzystać z dobrodziejstw, które daje przynależność do tych organizacji tylko pod warunkiem, że spełnią one określone wymagania, w tym dotyczące przestrzegania zasad demokracji i praw człowieka. Takie wymagania zawierała już Karta NZ w art. 5 i 6, zawierają je również trakty unijne, zaś Traktat Amsterdamski przewiduje możliwość zawieszenia niektórych praw państwa w UE, które nie spełnia tych wymogów¹⁰⁷. Przynależność do takich organizacji jak Międzynarodowy Fundusz Walutowy, Bank Światowy, Światowa Organizacja Handlu, Europejski Bank Rekonstrukcji i Rozwoju, czy NATO jest również związana z koniecznością

101 M. Walzer, *O tolerancji*, Warszawa 1999, s. 32.

102 Szeroko na ten temat J. Zajadło, dz. cyt., Gdańsk 2005.

103 D. Held, dz. cyt., s. 7, A. Cassese, dz. cyt., s. 246.

104 A. Boss, *Crimes of State: In Need of Legal Rules*, A. Cassese, *International Criminal Justice. Is It Needed in the Present World*, obie prace [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002, C. Tomuschat, *Human Rights. Between Idealism and Realism*, Oxford University Press 2003, s. 88.

105 Cyt. za D. Greig, dz. cyt., s. 529.

106 W latach 1953–1990 do Komisji skierowano ponad 15 000 skarg pochodzących głównie od osób fizycznych i liczba ta stale rośnie – por. S.D. Krasner, dz. cyt., s. 117.

107 W. van Gerven, *The European Union. A Polity of States and Peoples*, Oxford and Portland 2005, s. 40.

spełnienia całego szeregu różnych warunków, w tym warunków odnoszących się do przestrzegania zasad demokracji i praw człowieka¹⁰⁸.

Należy wreszcie wskazać, że w czasach globalizacji, w których większość demokratycznych państw w jakimś zakresie uznaje zasadę bezpośredniej stosowalności norm prawa międzynarodowego, potężnym instrumentem realizacji norm prawa międzynarodowego w takich państwach staje się prawo wewnętrzne¹⁰⁹. Taki stan rzeczy, w którym jednostki ludzkie i ich organizacje mogą bezpośrednio dochodzić roszczeń wynikających z prawa międzynarodowego przed sądami i innymi organami swojego państwa, to prawdopodobnie najskuteczniejszy instrument implementacji tego prawa¹¹⁰. Prawo UE, w której przyjęto zasadę prymatu i bezpośredniego stosowania przepisów unijnych, jest dobrym tego świadectwem¹¹¹.

Idea prawa międzynarodowego jako instrumentu ochrony dóbr wspólnych nasuwa oczywiście szereg problemów i zastrzeżeń. Pierwsze z nich możemy wyrazić w pytaniu o zakres, w jakim prawo międzynarodowe powinno chronić dobra wspólne. Można bowiem sensownie uważać, że do równie destrukcyjnych skutków może prowadzić sytuacja, w której wspólnota międzynarodowa nie chroni tych dóbr i zasobów, od których zależą same podstawy jej egzystencji, jak i taka, w której kolektywizacja dóbr przybiera takie rozmiary, że unicestwia zdolności wspólnoty ludzkiej do zdrowego współzawodnictwa i rozwoju. Jak dowodzi przykład bloku sowieckiego, świat całkowicie skolektywizowany to również świat skazany na ruinę. Nie możemy przeto wyrazić zgody ani

na tak wąską koncepcję prawa międzynarodowego, która mogłaby pogrążyć świat w katastrofach ekologicznych lub wyrażała zgodę na rządy oprawców i tyranów, ani na tak szeroką, która oznaczałaby totalną kolektywizację naszych kultur i tradycji, w którym socjalistyczny lub liberalny model miałby się stać nie tylko uniwersalnym, ale także jedynie dopuszczalnym sposobem życia¹¹². Kolektywizacja dotyczyć może bowiem nie tylko zasobów materialnych, ale również sposobów życia i myślenia. Jeśli w naszych czasach w odniesieniu do ochrony dóbr naturalnych coraz częściej staje się zasadne oskarżenie wielu ruchów ekologicznych o „eco-colonialism” czy „environmental imperialism”¹¹³, to w odniesieniu do wielu dóbr idealnych, takich jak ochrona życia ludzkiego, rodziny czy funkcji religii w życiu publicznym, taki sam zarzut można wysunąć wobec wojującego socjalizmu i liberalizmu. Poszukiwanie złotego środka, w którym te dwie przeciwstawne tendencje mogłyby zostać w racjonalny sposób zbilansowane, może być jednym z najważniejszych wyzwań, przed którym stoi współczesne prawo międzynarodowe.

Jeszcze inny zarzut przeciwko naszkicowanej tutaj wizji prawa międzynarodowego podnoszą zwolennicy teorii realistycznej stosunków międzynarodowych. Twierdzą oni, że wszystkie środki, którymi dysponuje współczesne prawo międzynarodowe, stosują się do małych i słabych członków wspólnoty międzynarodowej, a poza ich zasięgiem pozostają państwa wielkie i ich dyktatorzy. Jest to oczywiście smutny fakt naszej historii, ale czy można zaprzeczyć, że świat, w którym możemy ściagać tylko niektóre zbrodnicze reżimy i ich dyktatorów, jest mimo wszystko lepszy niż świat, w którym w imię opacznie rozumianej zasady suwerennej równości państw wszyscy są bezkarni. Czy bezkarność zbrodni Stalina w jakimkolwiek sensie usprawiedliwia zbrodnie Miloševića? Twierdzi się ponadto, że same fundamenty, na których opiera się nowa konstrukcja suwerenności, by powołać się tylko na prawo do sa-

108 E.-U. Petersmann, dz. cyt., s. 148, S.D. Krasner, dz. cyt., s. 127, C. Żelaźnicki, dz. cyt., s. 30.

109 Por. R. Szafarz, *Prawo międzynarodowe a prawo wewnętrzne* [w:] *Źródła prawa w RP*, red. L. Garlicki i inni Warszawa 1997, s. 67. Na temat zasady prymatu prawa międzynarodowego i wewnętrznego oraz ich implikacji dla suwerenności państw por. klasyczne opracowanie: H. Kelsen, *Sovereignty and International Law*, „The Georgetown Law Journal” 1960, vol. 48.

110 M. Scheinin, *International Human Rights and National Law* [w:] *Introduction to the International Protection of Human Rights*, Turku 2004, s. 421, C. Tomuschat, dz. cyt., s. 100.

111 Na ten temat na przykład G. de Búrca, *Sovereignty and the Supremacy Doctrine of the ECJ* [w:] *Sovereignty in Transition*, ed. N. Walker, Oxford 2003.

112 Broni tej idei nawet liberal J. Rawls, którego zdaniem wspólnota międzynarodowa powinna obejmować wszystkie państwa, które spełniają przewidziane w prawie ludów standardy przyzwoitości, a nie tylko społeczeństwa liberalne. – por. J. Rawls, *Prawo ludów*, Warszawa 2001, s. 9, 90.

113 Por. F.X. Perez, dz. cyt., s. 95.

mostanowienia czy interwencję humanitarną, są na-
zbyt nieokreślone i stwarzają możliwości nadużyć.
Na prawa człowieka powoływał się przecież i Hitler
i komunistyczni oprawcy, gdy napadali na Czechosłow-
ację. To wszystko prawda, w końcu sama instytucja
nadużycia prawa może być także nadużywana, ale
jest to przecież co najwyżej powód, by doskonalić
instrumenty ochrony praw ludów i praw człowieka,
a nie by z nich rezygnować.

Przeciwko przedstawionej tutaj argumentacji moż-
na wreszcie wysunąć następujący zarzut. Ochrona
dóbr wspólnych dokonuje się w prawie międzynaro-
dowym nadal głównie za pośrednictwem norm trak-
tatowych, a normy *ius cogens* mają w tym zakresie
nadal znaczenie raczej symboliczne i marginalne.
Można przeto uważać, że podstawowa zasada kla-
sycznego prawa międzynarodowego, że zobowiąza-

mówi art. 87 i 88 tej konwencji¹¹⁴. Dochodzimy więc
do wniosku, że w zglobalizowanym świecie ochrona
wielu dóbr wspólnych leży w dobrze rozumianym
interesie wszystkich państw, a nieprzestrzeganie
wielu norm traktatowych skazuje państwa na izo-
lację lub marginalizację. Jak dowodzi przykład UE,
przynależność do wielu organizacji jest przedmiotem
pożądania i państwa są gotowe do wielu wyrzeczeń,
by spełnić warunki, od których zależy owa przyna-
leżność. Gęsta sieć organizacji międzynarodowych,
które chronią i zarazem dają dostęp do wielu dóbr
wspólnych w zakresie komunikacji, handlu czy trans-
misji danych, składa się dzisiaj na system, który z po-
wodzeniem można określić jako *global governance*¹¹⁵,
co również przyczynia się do tego, że różnica mię-
dzy normami względnie i bezwzględnie wiążącymi
w wielu wypadkach zaczyna się zacierać.

Jak dowodzi przykład UE, przynależność do wielu organizacji jest przedmiotem pożądania i państwa są gotowe do wielu wyrzeczeń, by spełnić warunki, od których zależy owa przynależność.

nia międzynarodowe mogą powstawać tylko za zgodą
państw, nie uległa większemu ograniczeniu. Zarzut
ten nie jest jednak nieodparty. Należy bowiem za-
uważyć, że w dobie globalizacji w wielu przypadkach
różnica między normami względnie i bezwzględnie
wiążącymi zaczyna się zacierać i w praktyce te pierw-
sze wiążą nie mniej bezwzględnie niż te drugie. Przy-
rzymy się na przykład Konwencji o Międzynarodo-
wym Lotnictwie Cywilnym (1944), która już w art. 1
stwierdza, że „każde państwo posiada całkowitą i wy-
łączną suwerenność w przestrzeni powietrznej nad
swoim terytorium”. Powstaje jednak pytanie, czy pań-
stwo, które zamierza korzystać z dobrodziejstw pra-
wa przelotu i lądowania w różnych miejscach naszego
globu rzeczywiście nie zechce się podporządkować
ogromnej liczbie zaleceń i dyrektyw ustanawianych
przez Organizację Międzynarodowego Lotnictwa
Cywilnego (ICAO), czy też sankcjom, o których

Spróbujmy zwięźle podsumować przedstawione
tutaj wywody. W moim przekonaniu bynajmniej nie
uzasadniają one tezy, że we współczesnym świecie
suwerenność jest martwa, że żyjemy w epoce, w któ-
rej już nie ma suwerennych państw¹¹⁶. Suwerenność

¹¹⁴ P. Mendes de Leon, *The Dynamics and Sovereignty in International Aviation Law* [w:] *State, Sovereignty and International Governance*, ed. G. Kreijen, Oxford 2002. Taki sam problem dotyczy kwestii korzystania z mórz i oceanów, przestrzeni kosmicznej i wielu innych dóbr naturalnych – por. F.X. Perez, dz. cyt., s. 238.

¹¹⁵ M. Brus, dz. cyt., K. Jayasuriya, *Globalization, Sovereignty and the Rule of Law*, *Constellations* 2001, nr 4, s. 443, B. Kingsbury, *Sovereignty and Inequality*, *European Journal of International Law* 1998, vol. 9, s. 599.

¹¹⁶ Tezy o zmierzchu suwerenności w licznych swoich pracach bronił N. McCormick, *Beyond the Sovereign State*, *Modern Law Review* 1993, vol. 56, tenże, *Questioning Sovereignty*, Oxford 1999, s. 95.

pozostaje podstawową zasadą prawa międzynarodowego, a suwerenne państwo dalej jest głównym nośnikiem i obrońcą wartości demokratycznych we współczesnym świecie. J. Rawls i J. Habermas otwarcie przyznają, że ich projekty reformy prawa międzynarodowego dążą właśnie do tego, by uczynić zasady konstytucyjne, na których opiera się życie społeczne w państwach demokratycznych, podstawą porządku prawnomiędzynarodowego¹¹⁷. Broniąc suwerenności państwa, trzeba jednak zawsze pamiętać o tym, że bronimy suwerenności tylko tych państw, w których również lud jest suwerenny.

Nie mogłem w moim opracowaniu ustosunkować do wszystkich problemów związanych z suwerennością, a w szczególności do fascynującego i budzącego tyle sporów problemu, jaki wpływ na suwerenność wywiera przynależność państwa do UE. Chciałbym jednak w tej sprawie poczynić chociaż jedną uwagę. Na początku moich wywodów, nawiązując do rozróżnienia suwerenności w sensie prawnym i w sensie faktycznym, wskazałem, że z prawnego punktu widzenia decyzja o wstąpieniu i wystąpieniu z Unii pozostaje nadal w gestii państw i w tym sensie można co najwyżej mówić o faktycznym ograniczeniu wykonywania wielu kompetencji, z których zwykle korzystają suwerenne państwa. Gdy jednak spojrzymy na nasz problem z perspektywy, która każe wiązać suwerenność państwa z suwerennością ludu, to odpowiedź na postawione wyżej pytanie nie rysuje się już tak jednoznacznie. Można bowiem uważać, że model organizacyjny Unii w bardzo łatwy sposób pozwala zastępować zgodę ludów zgodą rządów i w efekcie projekt UE jest często budowany ponad głowami obywateli. Na tym też polega często podnoszony zarzut deficytu demokracji w UE¹¹⁸. Obawy wyrażone w tym pytaniu niekoniecznie dotyczą kwestii, czy Polska lub

inny kraj Europy nie do końca podzielający taką wizję Europy, której bronią elity polityczne i świat biznesu, winien należeć do tej organizacji, bo przynajmniej w naszym przypadku rachunek zysków i strat wydaje mi się oczywisty, ale dotyczą problemu, czy model instytucjonalny UE rzeczywiście respektuje fundamentalną dla suwerenności każdego ludu zasadę jego autonomii w rozstrzyganiu wszystkich fundamentalnych spraw życia publicznego. Nie sposób w tym miejscu nie zacytować następujących słów J. Rawlsa: „Możemy powiedzieć, że dobry dla jednostki i stowarzyszeń jest związek z ich lokalną kulturą i uczestnictwo we wspólnym życiu publicznym i obywatelskim. W ten sposób przynależność do lokalnej społeczności politycznej i bycie u siebie w społecznym świecie obywatelskim jest wyraziste i spełnione. (...) To argument przemawiający za zachowaniem odpowiedniej roli dla idei samostanowienia ludów oraz za luźną albo konfederacyjną formą społeczności ludów”¹¹⁹. W moim przekonaniu argument Rawlsa w pełni stosuje się do struktury instytucjonalnej UE. W każdym jednak razie kwestia, jak zbudować tożsamość europejską nie niwecząc tożsamości narodów Europy to największe wyzwanie, przed którym stoi ta organizacja¹²⁰. Świadomość tego faktu staje się coraz powszechniejsza, o czym świadczy choćby tworzenie się doktryny konstytucyjnego pluralizmu, w którym orzecznictwo licznych sądów konstytucyjnych, na przykład w Niemczech, Włoszech czy Belgii, dochodzi do wniosku, że prawo unijne nie powinno naruszać najbardziej fundamentalnych wartości ich porządków konstytucyjnych¹²¹.

119 J. Rawls, dz. cyt., Warszawa 2001, s. 163.

120 O różnych modelach integracji europejskiej N. Walker, *Sovereignty and Differentiated Integration in the EU* [w:] *The European Union and its Order*, ed. Z. Bankowski and A. Scott, Blackwell Publishers 2000. Na ten temat W. van Gerven, *The European Union. A Polity of States and Peoples*, Oxford and Portland 2005. O obawach z tym związanych na przykład M. Leonard, *Sposób na Europę. Pomiędzy federalizmem a Europą narodów*, Warszawa 2000.

121 Bliżej na ten temat G. de Búrca, *Sovereignty and the Supremacy Doctrine of the ECJ* [w:] *Sovereignty in Transition*, ed. N. Walker, Oxford 2003, s. 511, por. też K. Wójtowicz, dz. cyt., s. 170. Podobnie uważa nawet N. MacCormick (*Questioning Sovereignty*, Oxford 1999, s. 117, por. też jego idea *pluralism under international law*, s. 116).

117 J. Rawls, *Prawo ludów*, Warszawa 2001, s. 33, J. Habermas, *The Constitutionalization of International Law and the Legitimation Problems for World Society* [w:] *Between Complexity of Law and Lack of Order*, ed. B. Wojciechowski i inni, Toruń – Beijing 2009, s. 18, 21.

118 B. de Witte, dz. cyt., D. Wincott, *Does the European Union Pervert Democracy? Questions of Democracy in New Constitutional Thought on the Future of Europe*, I. Ward, *Identity and Democracy in the New Europe* i wiele innych opracowań [w:] *The European Union and its Order*, ed. Z. Bankowski and A. Scott, Blackwell Publishers 2000.