

JERZY ZAJADŁO

UNIWERSALNA JURYSDYKCJA – KILKA UWAG FILOZOFICZNOPRAWNYCH

I. POMIĘDZY FILOZOFICZNĄ IDEĄ A POLITYCZNĄ I PRAWNĄ RZECZYWISTOŚCIĄ

Znany teoretyk prawa i sędzia R. A. Posner, opisując różnicę pomiędzy amerykańskim i brytyjskim podejściem do pojęcia prawa, odwołuje się m.in. do genezy procesu norymberskiego. Otóż okazuje się, że „rząd brytyjski chciał rozstrzelać przywódców nazistowskich bez prowadzenia procesu, natomiast Amerykanie chcieli procesu i proces się odbył. Można by pokusić się o stwierdzenie, że różnica pomiędzy tymi stanowiskami dotyczyła znaczenia słowa ‘prawo’ i w rzeczywistości była różnicą pomiędzy znaczeniami opisanymi przez Harta i R. Dworkina. Jeśli zasady stosowane przez trybunał norymberski nie były ‘prawem’, to prowadzenie procesu w celu ustalenia, czy przywódcy nazistowscy postępowali nielegalnie, wprowadzając swoje prawo wewnętrzne, było nieuzasadnione. Jeśli z kolei te zasady były prawem, i to prawem nadrzędnym nad prawem wewnętrznym w znaczeniu, w jakim nadrzędne jest w Stanach Zjednoczonych prawo konstytucyjne nad ustawodawstwem zwykłym (lub być może z powodu faktu, że w tym przypadku prawo wewnętrzne, jako złe prawo, w ogóle nie było ‘rzeczywistym’ prawem – stanowisko takie pojawiło w niektórych sprawach sądowych w powojennych Niemczech), to było uzasadnienie dla prowadzenia procesu”¹. Z tego punktu widzenia za historyczny paradoks można uznać fakt, że kiedy po wielu latach zmaterializowała się idea stałego międzynarodowego trybunału do spraw najcięższych zbrodni międzynarodowych, to właśnie Amerykanie zaniechali ratyfikacji Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego (MTK)². Pomijam w tym w miejscu polityczne przyczyny, które legły u podstaw amerykańskiej obstrukcji w zakresie gotowości poddania pod jurysdykcję MTK własnych obywateli. Na tym tle daleko bardziej interesuje mnie generalny problem relacji zachodzącej pomiędzy moralnie (filozoficznie) uzasadnioną ideą a oporem, którym w realizacji tej idei stawia materia samego prawa. Z pewnym uproszczeniem można powiedzieć, że właśnie w takich sytuacjach mamy do czynienia z przypadkami określanymi przez R. Dworkina jako „trudne” (*hard cases*)³, a przez G. Radbrucha jako „niedająca się znieść” miara

¹ R. A. Posner, *Law and Legal Theory in the UK and USA*, Clarendon Press, Oxford 1996, s. 4.

² M. Plachta, *Międzynarodowy Trybunał Karny*, t. I, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2004, s. 1132 i n.

³ R. Dworkin, *Biorąc prawa poważnie*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1998.

konfliktu pomiędzy sprawiedliwością a bezpieczeństwem prawnym (*Radbruchsche Formel*)⁴.

Przykłady takich konfliktów można mnożyć, wskazując w interesującej mnie tutaj sferze stosunków międzynarodowych – na hasła typu „prawa człowieka *contra* suwerenność państwa”, „humanitarna interwencja *contra* zakaz użycia siły w stosunkach międzynarodowych”, „sprawiedliwość międzynarodowa *contra* immunitet jurysdykcyjny” czy „uniwersalizm *contra* relatywizm praw jednostki”⁵. Za egzemplifikację zjawiska wybrałem dla potrzeb tego artykułu problem tzw. uniwersalnej jurysdykcji – po pierwsze dlatego, że nawiązuje on w sposób pośredni do problemu podniesionego wyżej przez R. Posnera; po wtóre, wejście w życie Statutu MTK wywołało na nowo światową dyskusję na ten temat; po trzecie, na tym przykładzie widać najlepiej, na czym w praktyce może polegać trudny do rozwiązania dysonans pomiędzy *prima facie* moralnie dobrą i wzniosłą ideą a praktycznie racjonalnym i uzasadnionym oporem materii; po czwarte wreszcie, w tym wypadku opór materii prawa jest szczególnie, ponieważ na elementy karnoprawne nakłada się dodatkowo specyfika międzynarodowoprawna. Jest rzeczą charakterystyczną, że problem uniwersalnej jurysdykcji należy do „trudnych przypadków” – w rozumieniu R. Dworkina – w podwójnym sensie: z jednej strony dotyczy tzw. *hard cases*⁶, z drugiej zaś sam w sobie stanowi *hard case*. Wspomniany wyżej G. Radbruch uznawał zresztą, że konflikt tkwi immanentnie w samej istocie prawa, ponieważ to ostatnie – jako zjawisko ze świata kultury – zawieszane jest pomiędzy ideałem a rzeczywistością; „Pomiędzy niewinnym spokojem natury a wzniosłym spokojem ideału jest ten świat kultury światem pełnym grzechu, niepokoju, a z drugiej strony światem pełnym nadziei i wiary, światem naszej walki i działania. W ten sposób uznalibyśmy prawo za zjawisko kultury, za dzieło ludzkie, mające w sobie z jednej strony ciężkość rzeczy ziemskiej, z drugiej zaś połot ku górnym sferom”⁷.

Przekładając to na problem uniwersalnej jurysdykcji⁸ można powiedzieć tak: z jednej strony, leąc „ku tym górnym sferom”, marzy się nam świat, w którym zbrodnie „szokujące sumienie ludzkości” – jak to określił wiele lat temu H. Lauterpacht – nie pozostaną bezkarne, a ich ściganie i osądzenie będzie prawem i obowiązkiem społeczności międzynarodowej *in genere* i poszczególnych państw *in specie*. Nauczeni doświadczeniem wyeliminowaliśmy już, przynajmniej częściowo, dylemat stojący przed twórcami trybunału norymberskiego, polegający – jak widzieliśmy – na problemie braku materialnoprawnych i proceduralnych podstaw międzynarodowej odpowiedzialności karnej jednostek. Teraz chodzi o stworzenie takiego systemu, który uniemożliwiłby

⁴ Por. J. Zajadło, *Formuła Radbrucha. Filozofia prawa na granicy pozytywizmu prawniczego i prawa natury*, Wydawnictwo Arche, Gdańsk 2001.

⁵ Por. J. Zajadło, *Dylematy humanitarnej interwencji. Historia-etyka-polityka-prawo*, Wydawnictwo Arche, Gdańsk 2005.

⁶ Pod tym względem bardzo znamieny jest już sam tytuł opracowania przygotowanego przez Międzynarodową Radę Polityki Praw Człowieka – por. International Council on Human Rights Policy (oprac.), *Hard Cases: Bringing Human Rights Violators to Justice Abroad – A Guide to Universal Jurisdiction*, Versoix (Switzerland) 1999.

⁷ G. Radbruch, *Wstęp do prawoznawstwa*, Wydawnictwo Trzaska, Evert & Michalski, Warszawa 1924, s. 5.

⁸ Omówienie najnowszej literatury dotyczącej różnych aspektów uniwersalnej jurysdykcji por. C. L. Sriram, *New mechanism, Old problems? Recent Books on Universal Jurisdiction and Mixed Tribunals*, „International Affairs”, t. 80, 2004, nr 5, s. 971-979.

zbrodniarzom poszukiwanie schronienia za parawanem suwerenności jakiegoś państwa, niekiedy równie zbrodniczego jako oni sami. W dobie międzynarodowej ochrony praw człowieka mamy więc do czynienia z ideą powszechnie akceptowaną: zbrodnie międzynarodowe muszą być ukarane i nie można akceptować ich bezkarności⁹. Jednak każda idea, nawet ta najbardziej słuszna, przeniesiona na poziom obowiązujących norm prawnych musi mieć solidne podstawy materialne i proceduralne¹⁰.

Z drugiej strony, przytłoczeni „tą ciężkością rzeczy ziemskiej”, mamy świadomość, iż nie zawsze jest to takie proste i że w dążeniu do realizacji tego ideału napotykamy różnego rodzaju przeszkody. W praktyce okazuje się jednocześnie, że to co *prima facie* wydaje się moralnie oczywiste, przy bliższym oglądzie wykazuje szereg niedoskonałości lub wręcz niebezpieczeństw, zwłaszcza niebezpieczeństw polegających na instrumentalizacji i nadużywaniu instytucji prawnych do innych celów. W dalszej części wywodów chodzi mi zresztą o determinanty i zagrożenia natury politycznej, ale jeszcze bardziej o uwarunkowania tkwiące w samym prawie, zarówno w aspekcie materialnym, jak i formalno-proceduralnym. Powstaje bowiem pytanie, jak zrealizować ten ideał uniwersalnej jurysdykcji (*universal jurisdiction*) w znaczeniu przeciwieństwa bezkarności (*impunity*), bez jednoczesnego wywoływania jeszcze większych konfliktów i bez narażania na rozsądzenie od wewnątrz samej zasady rządów prawa (*rule of law*) oraz idei praw człowieka (*human rights*).

Spór o „mity, rzeczywistość i perspektywę”¹¹ uniwersalnej jurysdykcji toczą głównie prawnicy, ale okazuje się, że nie tylko oni. Rzeczą bardzo charakterystyczną jest to, że przeciwstawne pozycje zajmują także z jednej strony politycy, z drugiej zaś obrońcy praw człowieka i przedstawiciele międzynarodowych organizacji pozarządowych. Ci pierwsi stoją najczęściej na stanowisku, które można by w pewnym uproszczeniu określić mianem politycznego realizmu, a wynika z niego krytyka idei uniwersalnej jurysdykcji; ci drudzy z kolei skłonni są widzieć problem uniwersalnej jurysdykcji w perspektywie zdecydowanie bardziej idealistycznej, a to powoduje generalną i czasami nieco zbyt bezkrytyczną aprobatę dla omawianej instytucji. Z tego punktu widzenia bardzo charakterystyczna debata odbyła się w 2001 r. na łamach „Foreign Affairs”¹²: z jednej strony głos zabrał były amerykański sekretarz stanu, Henry

⁹ D. F. Orentlicher, *Obowiązek ukarania poważnych naruszeń praw człowieka związanych z poprzednim reżimem*, „Ius et Lex” 2003, nr 1, s. 17-52; szerzej na ten temat por. także S. R. Ratner, J. S. Abrams, *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law. Beyond the Nuremberg Legacy*, wyd 2, Oxford University Press, Oxford 2001 oraz R. Thakur (red.), *From Sovereign Impunity to International Accountability. The Search for Justice in World System*, United Nations University Press 2004.

¹⁰ Tak Ch. Tomuschat w wykładzie wygłoszonym 14 października 2004 r. w ramach *The 7th Transatlantic Dialogue* w Nowym Yorku – Ch. Tomuschat, *Universal Jurisdiction in Criminal Matters*, Bard Hall, New York 14th October 2004 (dostępne na www.hu-ny.org).

¹¹ Pod takim charakterystycznym tytułem (*Universal Jurisdiction: Myth, Realities, and Prospects*) ukazał się w 2001 r. numer „New England Law Review” (t. 35, nr 2), z tekstami takich wybitnych znawców przedmiotu, jak m.in. J. Abrams, A. P. Rubin, L. N. Sadat czy W. A. Schabas.

¹² H. A. Kissinger, *The Pitfalls of Universal Jurisdiction*, „Foreign Affairs”, July/August 2001 oraz K. Roth, *The Case for Universal Jurisdiction*, „Foreign Affairs”, September/October 2001 (dostępne na www.foreignaffairs.org); trzeba jednak dodać, że stanowisko Kissingera spotkało się z krytyką nie tylko ze strony aktywistów organizacji pozarządowych, lecz także ze strony przedstawicieli prawa międzynarodowego – tak np. B. J. Ferencz, *A Nuremberg Prosecutor's Response to Henry Kissinger*, „The Brown Journal of World Affairs”, t. VIII, 2001, nr 1, s. 177-182 oraz L. Hajjar, *International or Universal Jurisdiction? A Human Rights Critique of the ICC*, w: R. Falk, D. Krieger (red.), *International Law and the Quest for Security*, Nuclear Age Peace Foundation 2003, s. 29-33.

A. Kissinger, a odpowiedział mu ówczesny Dyrektor Human Rights Watch, Kenneth Roth¹³. Zdaniem Kissingera, zarówno uniwersalna jurysdykcja, jak i powołanie w obecnym kształcie MTK są zjawiskami niebezpiecznymi, ponieważ grożą „inkwizycją”, „polowaniem na czarownice” i „uniwersalną tyranią” – w tym wypadku dotychczasową „tyranię rządów” zastąpi po prostu „tyrania sędziów”. Kissinger nie jest jednak obiektywny w swojej ocenie, ponieważ sam stał się podmiotem zagrożonym zastosowaniem omawianej instytucji¹⁴. Jednak to, co wzbudziło największe kontrowersje, nie dotyczy sytuacji osobistej Kissingera, lecz sposobu jego argumentacji. Otóż – jego zdaniem – państwu podpisującym szereg deklaracji i konwencji z zakresu międzynarodowej ochrony praw człowieka nie chodziło wcale o to, by tym samym stworzyć podstawy międzynarodowej powszechnej odpowiedzialności karnej jednostek za ich naruszanie. Celem było jedynie ustalenie ogólnych zasad, a nie praw stosowanych przez sądy krajów, których to terytorialnie nie dotyczy. Z punktu widzenia retoryki politycznej, w której wykorzystywano argument praw człowieka w okresie zimnej wojny, jest to zdanie szokujące. Oznaczać by to bowiem mogło, że nie tylko państwa komunistyczne, lecz także zachodnie demokracje nie brały – używając słów R. Dworkina – rzeczywistej implementacji międzynarodowoprawnych zobowiązań na poziomie krajowym zbyt poważnie. Jeśli tak, to trzeba przyznać, że idea międzynarodowej ochrony praw człowieka sama osiągnęła dynamikę wykraczającą poza intencje państw, ponieważ docelowo jej poszczególne normy stały się bezpośrednią podstawą orzekania sądów krajowych¹⁵. Innymi słowy – międzynarodowe regulacje dotyczące praw człowieka jakby wymknęły się spod kontroli ich twórców (czytaj: suwerennych państw), a skrajnym przypadkiem utraty tej kontroli miałyby być właśnie instytucja uniwersalnej jurysdykcji, a także MTK w obecnej postaci. Do swojej głównej tezy Kissinger dopasowuje też argumentację – twierdzi bowiem, że uniwersalna jurysdykcja jest zjawiskiem nowym (czytaj: rozpoczęło się ono po zakończeniu zimnej wojny). To prawda, że zainteresowanie problemem uniwersalnej jurysdykcji uległo gwałtownemu przyspieszeniu po zakończeniu zimnej wojny, ale nieprawdą jest, że go wcześniej nie dostrzegano¹⁶. W rezultacie bardzo słusznie w swojej polemice Kenneth Roth zarzuca Kissingerowi błędy merytoryczne. Teza o pozimnowojennym rodowodzie uniwersalnej jurysdykcji jest

¹³ Problem uniwersalnej jurysdykcji jest także przedmiotem zainteresowania ze strony innej znanej organizacji pozarządowej Amnesty International – na bardzo wnikliwą lekturę zasługuje przygotowane przez tę organizację obszernie, kilkusetstronicowe opracowanie poświęcone uniwersalnej jurysdykcji: Amnesty International (oprac.), *Universal Jurisdiction: The Duty of States to Enact and Implement Legislation*, September 2001. AI Index: IOR 53/002-0018/2001 (dostępne na www.amnesty.org).

¹⁴ 31 maja 2001 r. w trakcie pobytu Kissingera we Francji miejscowe władze próbowały ustalić jego udział w tzw. Operacji Kondor w Ameryce Południowej, ale odmówił on jakichkolwiek wyjaśnień i szybko opuścił terytorium Francji – por. L. Hajjar, op. cit. (przyp. 12), s. 29. Problem jest zresztą znacznie szerszy i dotyczy także roli Kissingera w wojnie w Wietnamie – szerzej na ten temat J.-P. Ferguson, *Our Own Pinochet: Prosecuting Henry Kissinger*, „SAIS Review”, t. XXII, 2002, nr 1, s. 245-253 (artykuł jest jednocześnie recenzją m.in. znanej książki Ch. Hitchensa, *The Trial of Henry Kissinger*, Verso, New York 2001).

¹⁵ Szerzej na temat wykorzystywania norm międzynarodowej ochrony praw człowieka w tzw. *judicial process* zob. N. Jayawickrama, *The Judicial Application of Human Rights Law. National, Regional and International Jurisprudence*, Cambridge University Press, Cambridge 2002.

¹⁶ Uznaje się niekiedy, że autorem terminu „uniwersalna jurysdykcja” jest W. B. Cowles, *Universal Jurisdiction over War Crimes*, „California Law Review”, t. 33, 1945, s. 177-218 (por. International Law Association, *Final Report on the Exercise of Universal Jurisdiction in Respect of Gross Human Right Offences*, London 2000, s. 3, przyp. 7 (dostępny na www.ila-hq.org)).

bowiem nieprawdziwa nie tylko z historycznego, lecz także z normatywnego punktu widzenia. Wprawdzie do uniwersalnej jurysdykcji nie odwołano się w konwencji dotyczącej zbrodni tak podstawowej jak ludobójstwo, ale pojawiła się w innych normach międzynarodowej ochrony praw człowieka – np. międzynarodowego prawa humanitarnego czy w sprawie zakazu tortur. Zdaniem Rotha, w takiej formie atak na uniwersalną jurysdykcję i postulat rewizji Statutu MTK wydają się więc równie niebezpieczne, jak dotychczasowa praktyka bezkarności w przypadku naruszenia praw człowieka.

Widać wyraźnie, że problem ma wymiar nie tylko prawny, lecz także głęboko filozoficzny i polityczny. Mimo to wydaje się, że znalezienie dla uniwersalnej jurysdykcji *modus vivendi* pomiędzy realizmem a idealizmem powinno stanowić wyzwanie właśnie dla prawników, zwłaszcza specjalistów z zakresu międzynarodowego prawa karnego. To jednak może okazać się dość skomplikowane, ponieważ również w tym gronie nie ma zgodności co do pojęcia, uzasadnienia, znaczenia, zakresu, funkcji i zastosowania uniwersalnej jurysdykcji¹⁷, zwłaszcza po powołaniu do życia MTK¹⁸.

II. POJĘCIE I GENEZA PROBLEMU UNIWERSALNEJ JURYSDYKCJI W PERSPEKTYWIE FILOZOFII PRAWA

Sam zwrot „uniwersalna jurysdykcja” jest co do swojej karnoprocesowej istoty i w ogólnych zarysach zdefiniowany, aczkolwiek nie tyle w normach międzynarodowego prawa karnego, ile raczej w jego doktrynie¹⁹. Atypowość tej instytucji polega głównie na tym, że wykracza ona poza dotychczasowe standardy łączników zachodzących na linii przestępstwo/sprawca–jurysdykcja karnoprawna państwa. Tradycyjnie łączniki te sprowadzały się do czterech podstawowych zasad: 1) zasady terytorialności (miejsce popełnienia przestępstwa lub jego skutków); 2) zasady czynnego zwierzchnictwa personalnego (obywatelstwo sprawcy przestępstwa); 3) zasady biernego zwierzchnictwa personalnego (obywatelstwo ofiary przestępstwa); 4) zasady jurysdykcji ochronnej (godzenie w interes państwa)²⁰. W przypadku uniwersalnej jurysdykcji mamy do czynienia z odstępstwem od tych zasad i stąd określana jest ona również mianem „zasady represji ogólnościatowej”²¹.

¹⁷ Por. „Journal of International Criminal Justice”, t. 1, 2003, nr 3 i zawarte tam artykuły G. P. Fletchera, *Against Universal Jurisdiction*, s. 580-584; L. Arbour, *Will the ICC have Impact on Universal Jurisdiction?*, 585-588; A. Cassese, *Is the Bell Tolling for Universality? A Plea for a Sensible Notion of Universal Jurisdiction*, s. 589-595; G. Abi-Saab, *The Proper Role of Universal Jurisdiction*, s. 596-602.

¹⁸ N. Strapatsas, *Universal Jurisdiction and the International Criminal Court*, „Manitoba Law Journal”, t. 29, 2001, nr 1, s. 1-31 oraz G. Bottini, *Universal Jurisdiction after the Creation of the International Criminal Court*, „New York University Journal of International Law and Politics”, t. 36, 2004, nr 2-3, s. 503-562.

¹⁹ W literaturze polskiej próbę sformułowania takiej definicji podjął np. M. Jeżewski, *Uniwersalna jurysdykcja karna w prawie międzynarodowym*, „Kwartalnik Prawa Publicznego”, t. III, 2003, nr 2, s. 161. „[...] przez uniwersalną jurysdykcję należy rozumieć upoważnienie wszystkich podmiotów prawa międzynarodowego do podejmowania czynności zmierzających do osądzenia oraz, jeżeli taki będzie wynik postępowania, do ukarania sprawcy najcięższych zbrodni w świetle prawa międzynarodowego, niezależnie od tego, kim jest sprawca i jego ofiary oraz gdzie została popełniona”.

²⁰ W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe publiczne: zagadnienia systemowe*, wyd. 2, C. H. Beck, Warszawa 2004, s. 232-235.

²¹ *Ibidem*, s. 458; dobrze oddaje to terminologia niemiecka – *Weltrechtsprinzip*.

Więcej trudności następuje natomiast deskryptywna analiza pojęcia „problem uniwersalnej jurysdykcji”, ponieważ w tym ostatnim przypadku dochodzi kwestia moralnych i politycznych uzasadnień tej instytucji oraz jej pozytywnych i negatywnych konsekwencji praktycznych. Z filozoficznoprawnego punktu widzenia można by go rozumieć maksymalnie szeroko i w sensie ideowym wpisywać w proces przewycięzania bezkarności sprawców najcięższych zbrodni międzynarodowych jako wyraz idei sprawiedliwości międzynarodowej. Wydaje się, że takie właśnie ujęcie problemu uniwersalnej jurysdykcji *sensu largissimo* legło u podstaw współczesnego renesansu zainteresowania tym zagadnieniem. Mówiąc bardziej precyzyjnie, chodzi tutaj nie tylko o uniwersalną jurysdykcję *sensu stricto*, lecz w ogóle o jurysdykcję krajowych i międzynarodowych organów wymiaru sprawiedliwości w stosunku do sprawców niektórych zbrodni międzynarodowych. W ostatnich latach na poziomie międzynarodowoprawnym doszło do szeregu wydarzeń, które spowodowały wzmoczoną dyskusję nad problemem uniwersalnej jurysdykcji, ponieważ dotyczyły go bezpośrednio lub pośrednio²²: sprawa ekstradycji Augusto Pinocheta, spór pomiędzy Belgią i Kongiem w sprawie nakazu aresztowania ministra spraw zagranicznych Abdulaye Yerodia Ndongbasi, sprawa byłego prezydenta Czadu – Hissene Habré, sprawa Al-Adsani v. United Kingdom przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka, działalność międzynarodowych trybunałów do spraw zbrodni w byłej Jugosławii i Rwandzie, powołanie MTK, powstanie szeregu tzw. trybunałów hybrydowych itd. – by wymienić tylko najważniejsze i tylko tytułem przykładu. Za każdym z tych wydarzeń kryje się szereg problemów materialnych i proceduralnych związanych z międzynarodowym prawem karnym. Brane z osobna wykazują specyficzne cechy i trudno je sprowadzać do absolutnego wspólnego mianownika, jednakże widziane z lotu ptaka (*ergo* – z pozycji filozofii prawa) są tylko częścią rozpoczętego po zakończeniu zimnej wojny generalnego procesu, któremu na imię „koniec bezkarności” (*end of impunity*)²³. Widać to wyraźnie w preambule Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego z 17 lipca 1998 r., gdzie zapisano, że państwa-strony są „decydowane, by położyć kres bezkarności sprawców tych zbrodni i w ten sposób przyczynić się do zapobieżenia ich popełnianiu, przypominając, iż obowiązkiem każdego Państwa jest wykonywanie jurysdykcji karnej w stosunku do osób odpowiedzialnych za zbrodnie międzynarodowe”²⁴. Trzeba jednak podkreślić, że przez długi czas problem uniwersalnej jurysdykcji był traktowany w sposób nadzbyt uproszczony, co widać wyraźnie w cytowanej wyżej definicji. Zwraca się w niej bowiem uwagę wyłącznie na podmiotowe i przedmiotowe aspekty proce-

²² Problem jest zresztą znacznie szerszy i dotyczy w ogóle pewnego stanu napięcia pomiędzy tradycyjnym prawem międzynarodowym a sprawiedliwością międzynarodową – J. Holbrook, *The Tension between International Law and International Justice*, „The Global Review of Ethnopolitics”, t. 3, 2004, nr 2, s. 73-78; szerzej na ten temat por. także S. Caney, *Justice beyond Borders*, Oxford University Press, Oxford 2005.

²³ Problem teoretycznych i praktycznych aspektów bezkarności naruszeń praw człowieka i walki z tym zjawiskiem omawia C. C. Joyner, *Redressing Impunity for Human Rights Violations: The Universal Declaration and the Search for Accountability*, „Denver Journal of International Law and Policy”, t. 26, 1998, nr 4, s. 591-624; por. także N. Roht-Arriaza (red.), *Impunity and Human Rights in International Law Practice*, Oxford University Press, Oxford 1995, oraz na przykładzie państw Ameryki Południowej K. Ambos, *Straflosigkeit von Menschenrechtsverletzungen. Zur „Impunidad“ in südamerikanischen Ländern aus völkerrechtlicher Sicht*, Freiburg im Breisgau 1997.

²⁴ Dz.U. 2003, Nr 78, poz. 708 – cyt. za: M. Płachta, op. cit. (przyp. 2), t. II, s. 53.

duralne tej instytucji, natomiast pomija zupełnie problem jej istoty materialnoprawnej (czytaj: także filozoficznoprawnej). W moim przekonaniu, rację ma H. Köchler, kiedy pisze, że „znaczenie uniwersalnej jurysdykcji nie może być w pełni zrozumiane, jeśli ogranicza się je wyłącznie do ujęcia formalno-proceduralnego”²⁵. Z tego punktu widzenia w literaturze przedmiotu podnosi się również trafnie, iż dotychczasowa dyskusja na temat uniwersalnej jurysdykcji sprowadzona do kwestii proceduralnych cierpi na brak swojej ogólnej teorii (*under-theorization*)²⁶.

Świadomość tych teoretycznych niedostatków i powołanie MTK spowodowały, że wzrosło zainteresowanie nie tylko jurysdykcją wykonywaną w sprawach zbrodni międzynarodowych przez organy międzynarodowe, lecz także przez organy krajowe w ogóle, a w zakresie uniwersalnej jurysdykcji w szczególności. Te dwa ostatnie zagadnienia były i są przedmiotem intensywnych badań. Z jednej strony w ramach Instytutu Maxa Plancka we Freiburgu realizowany jest od kilku lat program pod nazwą „Krajowe ściganie karne przestępstw międzynarodowych”²⁷. Z tego punktu widzenia uniwersalna jurysdykcja *sensu stricto* jest wprawdzie przypadkiem szczególnym, ale jednocześnie także częścią problemu jurysdykcji wobec przestępstw międzynarodowych w ogóle. Z drugiej strony w 2001 r. na Uniwersytecie Princeton w USA grupa uczonych z różnych krajów przygotowała dokument pod nazwą *Zasady uniwersalnej jurysdykcji Princeton*²⁸. Zawiera on czternaście punktów, w których podsumowano aktualny stan *de lege lata* oraz sformułowano postulaty *de lege ferenda*. Na podkreślenie zasługuje również fakt, iż problem uniwersalnej jurysdykcji był przedmiotem zainteresowania ze strony Stowarzyszenia Prawa Międzynarodowego (ILA)²⁹.

Stan napięcia pomiędzy filozoficznoprawnym pojmowaniem uniwersalnej jurysdykcji a możliwościami jej urzeczywistnienia w normach materialnego i procesowego międzynarodowego prawa karnego wynika po części z odmienności stawianych pytań. W pewnym uproszczeniu można powiedzieć, że filozof

²⁵ H. Köchler, *Global Justice or Global Revenge? International Criminal Justice at the Crossroads*, Springer Verlag, Wien-New York 2003, s. 33. Autor ten twierdzi wręcz, że tzw. *international criminal justice* (w tym także, a może przede wszystkim, uniwersalna jurysdykcja) jest problemem *par excellence* filozoficznoprawnym (s. 13 i n.) – w wydaniu H. Köchlera opinia ta jest o tyle interesująca, że był on międzynarodowym obserwatorem procesu w sprawie Lockerby odbywającego się w Holandii.

²⁶ Tak np. L. N. Sadat, *Redefining Universal Jurisdiction*, „New England Law Review”, t. 35, 2001, nr 2, s. 244: „Indeed, universal jurisdiction as a concept has been undertheorized for, until quite recently, it was seldom invoked”; por. także A. Sammons, *The 'Under-Theorization' of Universal Jurisdiction: Implications for Legitimacy on Trials of War Criminals by National Courts*, „Berkeley Journal of International Law”, t. 21, 2003, s. 111-143.

²⁷ H. Kreicker, *Das Projekt 'Nationale Straverfolgung völkerrechtlicher Verbrechen'*, Freiburg im Breisgau 2001 (dostępne na www.iuscrim.mpg.de).

²⁸ *The Princeton Principles on Universal Jurisdiction*, Princeton University, Princeton (NJ) 2001 (dostępne na www.princeton.edu) – obecnie także w: S. Macedo (red.), *Universal Jurisdiction. National Courts and the Prosecution of Serious Crimes Under International Law*, Pennsylvania University Press, Philadelphia 2003. Autorem projektu, zweryfikowanego w toku dyskusji, jest najwybitniejszy chyba współczesny specjalista międzynarodowego prawa karnego – M. Cherif Bassiouni. Przy okazji warto zweryfikować poważny błąd merytoryczny, jaki wkradł się do cytowanego wyżej opracowania M. Jeżewskiego (op. cit., s. 163, przyp. 14). Otóż Autor zdaje się utożsamiać Princeton Principles z dokumentem przygotowanym w 1999 r. przez Amnesty International pod nazwą *Universal Jurisdiction: 14 Principles on the Effective Exercise of Universal Jurisdiction* (AI Index IOR/53/01/99 – dostępny na www.amnesty.org) – te dwa dokumenty, poza identyczną liczbą 14 punktów, nie mają ze sobą nic wspólnego.

²⁹ Por. wyżej, przyp. 16.

prawa pyta: „Czy i dlaczego?”, natomiast prawnika karnistę interesuje odpowiedź na pytanie: „Kto, kiedy i w jaki sposób?”³⁰. Pomiedzy tymi pytaniami zachodzi jednak pewien związek logiczny i funkcjonalny. Otóż jeśli na pytania: „Czy i dlaczego?” odpowiemy negatywnie, to pytania: „Kto, kiedy i w jaki sposób?” stają się w gruncie rzeczy bezprzedmiotowe. Jeśli natomiast udzielimy odpowiedzi pozytywnej, to uzasadnienie („dlaczego?”) wprawdzie w pewien sposób determinuje, ale jednocześnie nie przesądza ostatecznej decyzji o treści konkretnych rozwiązań normatywnych na płaszczyźnie „Kto, kiedy i w jaki sposób?”. Otóż z filozoficznoprawnego punktu widzenia, a więc na płaszczyźnie pytań „Czy i dlaczego?”, za uniwersalną jurysdykcją przemawia w sensie moralnym przede wszystkim potrzeba realizacji idei sprawiedliwości międzynarodowej, a w sensie politycznym spełnienie hasła „koniec bezkarności” (*end of impunity*) zgodnie z solidarystycznie pojętą wizją społeczności międzynarodowej. Na ten pierwszy aspekt zwracają uwagę autorzy wspomnianych wyżej *Princeton Principles on Universal Jurisdiction*: „Dla celów niniejszych Zasad uniwersalna jurysdykcja jest jurysdykcją karną opartą wyłącznie na naturze zbrodni, bez względu na to, gdzie zostały popełnione, obywatelstwo podejrzanego lub skazanego sprawcy, obywatelstwo ofiary, oraz jakikolwiek inny związek z państwem wykonującym taką jurysdykcję”³¹. Jednocześnie katalog tych zbrodni jest tutaj znacznie szerszy niż w Statucie MTK i obejmuje: piractwo, niewolnictwo, zbrodnie wojenne, zbrodnie przeciwko pokojowi, zbrodnie przeciwko ludzkości, ludobójstwo i tortury³².

W kontekście omawianych w tym miejscu problemów filozoficznoprawnych warto zwrócić uwagę na fakt poddania ogólnoswiatowej represji przestępstwa piractwa, a także niewolnictwa. Otóż zwłaszcza pierwsze z nich uchodzi za pierwowzór uniwersalnej jurysdykcji, ukształtowany jeszcze na przełomie XVII i XVIII w. Przez stulecia ściganie piractwa w oparciu o regułę represji ogólnoswiatowej miało podstawy w międzynarodowym prawie zwyczajowym, następnie zostało uregulowane w normach konwencyjnych³³. W późniejszym okresie doszło do tego jeszcze zwalczanie handlu niewolnikami, chociaż w tym ostatnim przypadku toczą się spory, czy mieliśmy do czynienia z jurysdykcją uniwersalną, czy też może z tzw. jurysdykcją delegowaną³⁴. W literaturze panuje dosyć powszechne przekonanie, że to właśnie piractwo dało początek koncepcji uniwersalnej jurysdykcji³⁵. Nowsze badania pokazują jednak, że z filozoficznoprawnego punktu widzenia tę obiegową opinię należy poddać daleko idącej weryfikacji³⁶. Otóż rzeczywiście, jeśli spojrzeć na moralne uzasadnienie po-

³⁰ Tę odmienność pytań w debatach o prawach człowieka widać nie tylko w odniesieniu do problemu uniwersalnej jurysdykcji, lecz także w sporze uniwersalizm – relatywizm praw jednostki – por. np. F. J. Mazurek, *Godność osoby ludzkiej podstawą praw człowieka*, Wydawnictwo KUL, Lublin 2001, s. 212 i n. oraz J. Zajadło, *Filozoficzne podstawy Paktów Praw Człowieka*, „Roczniki Nauk Społecznych KUL”, t. XV, 1987, z. 1, s. 73-93.

³¹ Principle 1.1 (przyp. 28), s. 28.

³² Principle 2.1, s. 29.

³³ Por. art. 29 Konwencji o morzu pełnym z 1958 r. oraz art. 105 Konwencji o prawie morza z 1982 r.

³⁴ Por. E. Kontorovich, *The Piracy Analogy: Modern Universal Jurisdiction's Hollow Foundation*, „Harvard International Law Journal”, t. 45, 2004, nr 1, s. 192 i n. oraz cytowana tam literatura.

³⁵ Por. np. M. Cherif Bassiouni, *Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice*, „Virginia Journal of International Law”, t. 42, 2001, s. 108: „Piracy is deemed the basis of universal criminal jurisdiction”.

³⁶ Tak zwłaszcza ostatnio E. Kontorovich, op. cit. (przyp. 34), s. 183-237.

wszechnego ścigania piractwa i skonfrontować je z tą argumentacją, która legła u podstaw procesu norymberskiego i późniejszego rozwoju uniwersalnej jurysdykcji w zakresie takich przestępstw, jak ludobójstwo, zbrodnie przeciwko ludzkości czy zbrodnie wojenne, to różnica jest ewidentna. Zwróćmy bowiem uwagę, iż pierwotnie pirat mógł w bardzo prosty sposób zalegalizować swoją działalność przez przyjęcie listów kaperskich i robić dokładnie to samo, tyle tylko, że legalnie i pod ochroną państwa. Z tego punktu widzenia piractwo było po prostu rozbojem uprawianym w specyficzny sposób i w specyficznym miejscu. O ogólnoświatowej represji decydowała więc nie „moralna ohyda” (*heinousness*) czynu, lecz indywidualne (kaper dzielił się zyskami) i zbiorowe (piractwo było zagrożeniem dla światowego handlu) interesy państw. Do tego dochodziło jeszcze specyficzne miejsce popełnienia przestępstwa – najczęściej było to na pełnym morzu. Natomiast z zupełnie inną sytuacją mieliśmy do czynienia w związku z rozwojem międzynarodowego prawa karnego od Norymbergi począwszy³⁷ – tutaj pierwotny impuls miał charakter przede wszystkim moralny i wynikał z charakteru zbrodni. Widać to również we wspomnianej na wstępie różnicy pomiędzy brytyjskim a amerykańskim podejściem do problemu ukarania zbrodniarzy hitlerowskich. W obu wypadkach decydujące znaczenie miało poczucie sprawiedliwości – tyle tylko, że dla Brytyjczyków była to moralność zewnętrzna w stosunku do prawa (Hart), a dla Amerykanów tkwiła ona w samym prawie (Fuller, Dworkin), a ściślej rzecz biorąc – w samej jego idei (Radbruch).

III. UNIWERSALNA JURYSDYKCJA: SĄDOWA FORMA HUMANITARNEJ INTERWENCJI?

Tematem chyba najbardziej dyskutowanym we współczesnej doktrynie prawa międzynarodowego jest problem tzw. humanitarnej interwencji³⁸. *Prima facie* te dwa zagadnienia, humanitarna interwencja i uniwersalna jurysdykcja, nie mają ze sobą nic wspólnego. Są to jednak tylko pozory. Przy bliższym oglądzie, zwłaszcza w dyskursie filozoficznoprawnym, okazuje się, że istnieją pomiędzy nimi uderzające wręcz podobieństwa³⁹. Wskażmy tylko na kilka z nich:

1) mamy do czynienia z konfliktem wartości pod hasłem „suwerenność *contra* prawa człowieka (lub szerzej – sprawiedliwość międzynarodowa)”;

2) następuje ingerencja w suwerenność państwa⁴⁰ – w przypadku humanitarnej interwencji w formie zbrojnej, a w przypadku uniwersalnej jurysdykcji w formie prawnej (sądowej);

3) istnieje napięcie pomiędzy formalnoprawną legalnością a moralno-polityczną legitymizacją tych ingerencji;

³⁷ E. Kontorovich określa to mianem „nowej jurysdykcji uniwersalnej” (*New Universal Jurisdiction*), *ibidem*, s. 184.

³⁸ Szerzej na temat problemów legalności i legitymizacji tej instytucji por. J. Zajadło, *Legalność i legitymizacja humanitarnej interwencji*, „Państwo i Prawo” 2004, nr 1, s. 3-17.

³⁹ Problem humanitarnej interwencji i uniwersalnej jurysdykcji łączy ze sobą np. cytowany już wyżej H. Köchler, *op. cit.* (przyt. 25), *passim*.

⁴⁰ Ten aspekt uniwersalnej jurysdykcji podnoszono zwłaszcza w sporze Demokratycznej Republiki Konga i Belgii przed MTS (*Arrest Warrant Case*).

4) w obu wypadkach chodzi o masowe naruszenia praw człowieka, najczęściej skutkujące takimi zbrodniami międzynarodowymi, jak ludobójstwo, zbrodnie przeciwko ludzkości czy zbrodnie wojenne⁴¹;

5) osądzenie i ukaranie tych zbrodni jest celem nie tylko uniwersalnej jurysdykcji, lecz wpisuje się także w strategię współczesnych humanitarnych interwencji⁴²;

6) w ostatnich latach mieliśmy w stosunkach międzynarodowych do czynienia z ogromną koncentracją w czasie wydarzeń, które pośrednio i bezpośrednio dotyczą obu instytucji (liczne przypadki humanitarnych interwencji, coraz częstsze stosowanie uniwersalnej jurysdykcji);

7) w obu przypadkach występuje podobny sposób rozumowania: skoro nie można w inny sposób przerwać masowych naruszeń praw człowieka (humanitarna interwencja) i skoro państwo nie chce, czy nie może pociągnąć do odpowiedzialności sprawców najcięższych zbrodni międzynarodowych w oparciu o tradycyjne zasady jurysdykcyjne (uniwersalna jurysdykcja), to w imieniu społeczności międzynarodowej powinien to uczynić inny podmiot (państwo trzecie, grupa państw, organizacja międzynarodowa, organ międzynarodowy);

8) największe wątpliwości w przypadku obu instytucji powstają na tle groźby ich potencjalnego nadużywania (w celach wyłącznie politycznych, a nie rzeczywiście humanitarnych – humanitarna interwencja, czy rzeczywiście prawnych – uniwersalna jurysdykcja), bądź niewłaściwego stosowania (powstanie większej ilości strat niż korzyści – humanitarna interwencja, lub naruszenie podstawowych zasad procesowych – uniwersalna jurysdykcja).

Powstaje oczywiście pytanie, dlaczego właśnie teraz oba te problemy są tak intensywnie dyskutowane w doktrynie prawa międzynarodowego i dlaczego dopiero teraz próbuje się je rozwiązać w sposób zmieniający dotychczasowe paradygmaty suwerenności, praw człowieka, sprawiedliwości międzynarodowej, międzynarodowego prawa karnego, podmiotowości międzynarodowoprawnej jednostek, immunitetów jurysdykcyjnych itd.? Otóż – w moim przekonaniu – głównie dlatego, że zarówno na problem humanitarnej interwencji, jak i uniwersalnej jurysdykcji patrzy się współcześnie przez pryzmat zupełnie innej filozofii prawa międzynarodowego i teorii społeczności międzynarodowej. Współczesne debaty na temat humanitarnej interwencji i uniwersalnej jurysdykcji wpisują się w dwa zjawiska o szerszym znaczeniu: po pierwsze – niepozytywistyczną filozofię prawa, po drugie – solidarystyczną koncepcję społeczności międzynarodowej. Prześledźmy to na przykładzie „masowych naruszeń praw człowieka” jako uzasadnionej przyczyny humanitarnej interwencji, chociaż te uwagi można w równym stopniu – oczywiście *mutatis mutandis* – odnieść także do uniwersalnej jurysdykcji.

Od przełomu lat 70. i 80. XX w. obserwuje się w filozofii prawa renesans problematyki aksjologicznej, której towarzyszy próba innego określenia para-

⁴¹ Bardzo charakterystyczne jest to, że E. A. Heinze próbujący sprecyzować pojęcie „masowych naruszeń praw człowieka” jako uzasadnionej przyczyny humanitarnej interwencji posilkuje się właśnie koncepcją uniwersalnej jurysdykcji – por. E. A. Heinze, *Humanitarian Intervention: Morality and International Law on Intolerable Violations of Human Rights*, „International Journal of Human Rights”, t. 8, 2004, nr 4, s. 471-490 (zwl. s. 478 i n.).

⁴² Tak zwłaszcza raport International Commission on Intervention and State Sovereignty, *The Responsibility to Protect*, Ottawa 2001 (dostępny na www.iciss.ca/pdf/Commission-Report.pdf).

dygmatów pozytywistycznej i niepozytywistycznej koncepcji prawa⁴³. Tradycyjny spór pomiędzy pozytywizmem prawniczym i doktrynami prawa natury nabrał w warunkach racjonalnego dyskursu zupełnie innego wymiaru – jego współczesnym wyznacznikiem nie jest bowiem konfrontacja prawa pozytywnego i ponadpozytywnego, lecz raczej określenie relacji i sposobów rozwiązywania konfliktów mogących zachodzić pomiędzy prawem i moralnością⁴⁴. Konflikty pomiędzy prawem i moralnością zachodzą najczęściej na zewnątrz systemu prawa, ale mogą mieć też charakter wewnętrzny. Otóż omawiany w tym miejscu przypadek zderzenia suwerenności z prawami człowieka, skutkujący powstaniem problemu humanitarnej interwencji, może służyć za klasyczny przypadek obu, ale zwłaszcza drugiej z tych sytuacji.

We współczesnej niepozytywistycznej filozofii prawa proponuje się dwa podstawowe typy argumentacji, które mają uzasadniać i proponować rozwiązywanie konfliktów moralnych zachodzących wewnątrz systemu prawa – tzw. argument z bezprawia (niesprawiedliwości), stosowany np. R. Dreiera czy M. Kriele na bazie wspomnianej wyżej formuły Radbrucha, oraz tzw. argument z zasad prawa (odróżnionych od reguł prawa) występujący np. w integralnej filozofii prawa R. Dworkina⁴⁵. Oba te typy szczególnego rozumowania prawniczego można zastosować do dylematów moralno-prawnych pojawiających się w związku z humanitarną interwencją. Z punktu widzenia słusznej przyczyny humanitarnej interwencji, traktowanej jako sytuacja wyjątkowa i ekstremalna, szczególne znaczenie może mieć zwłaszcza drugi z tych typów argumentacji, tj. argument z bezprawia, ponieważ również on konstruowany jest na bazie skrajnej sytuacji niesprawiedliwości rażącej. „Masowe naruszenia praw człowieka” jako *iusta causa* wpisują się w ten tok rozumowania współczesnego niepozytywizmu. W literaturze zjawisko tzw. nowego interwencjonizmu jest bowiem w ogóle uznawane za przejaw poszukiwania bardziej sprawiedliwego prawa międzynarodowego⁴⁶. Od dawna wiadomo jednak, że sprawiedliwość jako jedną z naczelných wartości prawa znacznie prościej poddać regułom tzw. *philosophia negativa* niż *philosophia positiva*⁴⁷, innymi słowy – gdy istnieją bardzo różne kryteria sprawiedliwości, bardzo trudno określić pozytywną treść idei sprawiedliwości, znacznie łatwiej powiedzieć, co w konkretnej sytuacji jest niesprawiedliwością, zwłaszcza jeśli mamy do czynienia z niesprawiedliwością rażącą. W gruncie rzeczy na takim paradygmacie opiera się wspomniana wyżej formuła Radbrucha. Konflikt pomiędzy bezpieczeństwem prawnym a sprawiedliwością prawnik w zasadzie powinien rozstrzygać *in favorem* tego pierwszego,

⁴³ W literaturze polskiej szerzej na ten temat L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, wyd. 3, zmienione, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2003, zwł. s. 17-45 oraz 304-316. Odechodzenie od pozytywistycznego ujęcia prawa dotyczy także prawa międzynarodowego – por. np. B. Kingsbury, *The International Legal Order*, w: P. Cane, M. Tushnet (red.), *Oxford Handbook of Legal Studies*, Oxford University Press, Oxford 2003, s. 271-297, zwł. s. 282 i n.

⁴⁴ Na temat różnych relacji zachodzących pomiędzy prawem a moralnością oraz klasyfikacji teorii proponujących sposoby rozwiązywania potencjalnych konfliktów (etyczno-prawnego nihilizmu, redukcjonizmu, normatywizmu i esencjalizmu) zob. D. v. d. Pfordten, *Rechtsethik*, C. H. Beck, München 2001, s. 99-209.

⁴⁵ Szerzej na ten temat R. Alexy, *The Argument from Injustice. A Reply to Legal Positivism*, Oxford University Press, Oxford 2002; por. także J. Zajadło, *Formuła Radbrucha. Filozofia prawa na granicy pozytywizmu prawniczego i prawa natury*, Wydawnictwo Arche, Gdańsk 2001.

⁴⁶ Tak np. M. J. Glennon, *The New Interventionism: The Search for a Just International Law*, „Foreign Affairs”, t. 78, 1999, nr 3, s. 2-7.

⁴⁷ Szerzej na ten temat A. Kaufmann, *Rechtsphilosophie*, C. H. Beck, München 1997, passim.

chyba że niesprawiedliwość osiąga taką „nie dającą się znieść miarę”, iż bezpieczeństwo winno ustąpić przed sprawiedliwością. Jeśli w stosunkach międzynarodowych pod pojęcie bezpieczeństwa prawnego podstawimy suwerenność, a pod pojęcie sprawiedliwości – prawa człowieka, to jest to dokładnie to, o co chodzi we współczesnych sporach wokół humanitarnej interwencji. W normalnych warunkach prawnik opowie się z jednej strony za poszanowaniem zasad suwerennej równości państw oraz prawa narodów do samostanowienia⁴⁸ i będącą ich konsekwencją zasadą nieinterwencji, z drugiej zaś przestrzeganiem zasady nieużywania siły lub jej groźby w stosunkach międzynarodowych. Sytuacje, o które chodzi w przypadku humanitarnej interwencji, nie są jednak normalne i standardowe, lecz właśnie nadzwyczajne i wyjątkowe. Ich rozwiązywanie w duchu formuły Radbrucha wymaga szczególnej ostrożności i rozważa, ponieważ na szalę rzuca się szczególnie aspekt bezpieczeństwa prawnego, z jakim w stosunkach międzynarodowych łączy się wartość suwerenności, nieinterwencji i prawa narodów do samostanowienia, a w rezultacie także pokoju. Jeśli prawdziwe jest znane powiedzenie funkcjonujące w anglosaskiej kulturze prawnej, iż tzw. trudne przypadki rodzą zagrożenie złego prawa (*hard cases make bad law*), to w dwójnasób dotyczy to problemów związanych z omawianą tutaj instytucją⁴⁹. Na gruncie humanitarnej interwencji traktowanej w kategoriach ekstremalnego wyjątku normatywnego zarówno podejście czysto pozytywistyczne, jak i czysto prawnonaturalne – każde na swój sposób – rodzi niebezpieczeństwo etycznych i politycznych nadużyć. Dlatego tak istotne wydaje się połączenie obu tych perspektyw filozoficzno-prawnych⁵⁰.

Obok filozofii prawa, drugim istotnym elementem decydującym o przyszłości dyskusji nad teoretycznymi i praktycznymi aspektami humanitarnej interwencji może być teoria stosunków międzynarodowych w ogóle, a społeczności międzynarodowej w szczególności. W historii myśli politycznej pojawiały się bardzo różne wizje światowego porządku – od hobbesowskiego stanu całkowitej anarchii, przez całą gamę sytuacji pośrednich, aż po kantowski ideał powszechnego pokoju i światowej republiki. We współczesnej literaturze przedmiotu A. J. Bellamy zwraca uwagę, że podejście do problemu humanitarnej interwencji zależy w dużej mierze od założonej koncepcji społeczności międzynarodowej. Zdaniem tego autora, można wyróżnić w tym zakresie trzy podstawowe teorie: realizmu, pluralizmu i solidaryzmu⁵¹. W świetle realizmu w stosunkach międzynarodowych państwa nie kierują się żadnym nadrzędnym ideałem społeczności międzynarodowej czy moralnością międzynarodową, lecz własnym partykularnym interesem. Także prawo międzynarodowe ma

⁴⁸ Problem humanitarnej interwencji łączy się bowiem bardzo ściśle nie tylko z wyzwaniem, jakie rewolucja praw człowieka postawiła idei suwerenności, lecz także z zasadą prawa narodów do samostanowienia – K. Doehring, *Self-Determination*, w: B. Simma (red.), *The Charter of the United Nations. A Commentary*, wyd. 2, Oxford University Press, Oxford 2002, t. 1, s. 63.

⁴⁹ S. Chesterman, *Hard Cases Make Bad Law: Law, Ethics, and Politics in Humanitarian Intervention*, w: A. F. Lang, Jr. (red.), *Just Intervention*. Georgetown University Press, Washington D.C. 2003, s. 46-61.

⁵⁰ Na przykładzie wojny w Iraku problem ten analizuje A. J. Bellamy, *Ethics and Intervention: The 'Humanitarian Exception' and the Problem of Abuse in the Case of Iraq*, „Journal of Peace Research”, t. 41, 2004, nr 2, s. 131-147.

⁵¹ A. J. Bellamy, *Introduction: International Society and the English School*, w: idem (red.), *International Society and Its Critics*, Oxford University Press, Oxford 2004, s. 1-26 oraz A. J. Bellamy, *Humanitarian Intervention and the Three Traditions*, „Global Society”, t. 17, 2003, nr 1, s. 3-30; por. także N. J. Wheeler, *Saving Strangers. Humanitarian Intervention in International Society*, Oxford University Press, Oxford 2002, s. 27-51.

w tym układzie znaczenie drugorzędne, ponieważ tak naprawdę liczy się tylko faktyczna siła umożliwiająca realizację tego interesu. W podejściu realistycznym problem interwencji oczywiście występuje, ale nie ma nic wspólnego z interwencją humanitarną. Państwo interweniuje nie dlatego, że kieruje się humanitarnymi intencjami czy stanem nadzwyczajnej humanitarnej konieczności, lecz dlatego, że ma na względzie wyłącznie swój polityczny czy ekonomiczny interes. Nie istnieje więc coś takiego jak społeczność międzynarodowa, istnieje tylko system międzynarodowy rządzony do pewnego stopnia regułami anarchii. W stanowisku pluralistycznym dominuje z kolei pojęcie społeczności międzynarodowej opartej na racjonalnym konsensusie równorzędnych podmiotów. Podstawą tego porządku jest prawo międzynarodowe, które tworzą same państwa. Układ jest więc oparty na racjonalizmie zasady *pacta sunt servanda* – jej przestrzeganie zabezpiecza przed anarchią i w rezultacie zabezpiecza także zarówno stabilność społeczności międzynarodowej jako całości, jak i suwerenność poszczególnych jej członków. W pluralizmie nie ma więc miejsca na żadną interwencję, także humanitarną, ponieważ podstawą tego porządku jest zasada poszanowania wewnętrznej oraz zewnętrznej suwerenności państw i – będącą jej konsekwencją – zasada nieinterwencji. W stanowisku solidarystycznym dominuje z kolei stopniowe odchodzenie od pojęcia społeczności międzynarodowej w kierunku społeczności światowej. Ta ostatnia nie jest tylko prostym zbiorem państw szanujących swoją suwerenność na podstawie wzajemnie ustalonych reguł, lecz zasadza się także, a może przede wszystkim, na wspólnocie wartości. Dla solidarystów liczy się więc nie tylko prawo międzynarodowe, lecz także nadbudowana nad nim moralność międzynarodowa. To z kolei powoduje, że suwerenność poszczególnych państw nie ma charakteru nieograniczonego i nie jest wartością nadrzędną światowej społeczności. W tak pojętym systemie stosunków międzynarodowych jest miejsce na humanitarną interwencję, ponieważ oznacza ona właśnie realizację owych wspólnych, uniwersalnych wartości i ideałów. Dla solidarystów podmiotami pewnych praw i obowiązków są nie tylko państwa, lecz także jednostki ludzkie. W rezultacie społeczność światowa czuje się odpowiedzialna nie tylko za stan stosunków pomiędzy państwami, lecz także za los ich obywateli, ponieważ istnieje zależność pomiędzy międzynarodowym bezpieczeństwem a przestrzeganiem praw człowieka⁵². Innymi słowy: „solidaryści uznają, że ekstremalne przypadki ludzkiego cierpienia konstytuują legitymizowany wyjątek od zasady nieinterwencji”⁵³.

Cytowany wyżej A. J. Bellamy opiera się w proponowanym podziale teorii społeczności międzynarodowej na dorobku tzw. angielskiej szkoły stosunków międzynarodowych. Nawiązuje przy tym przede wszystkim do poglądów M. Wighta, który wyróżniał trzy podstawowe tradycje: realizm, racjonalizm i rewolucjonizm, odpowiadające do pewnego stopnia trzem wspomnianym teoriom: realizmu, pluralizmu i solidaryzmu. W ramach tej szkoły podstawowym podziałem był zresztą właśnie podział na pluralistów i solidarystów⁵⁴. Jednym

⁵² T. Dunne, N. J. Wheeler, *'We the Peoples': Contending Discourses of Security in Human Rights Theory and Practice*, „International Relations”, t. 18, 2004, nr 1, s. 9-23.

⁵³ A. J. Bellamy, *Humanitarian Responsibilities and Interventionist Claim in International Society*, „Review of International Studies”, t. 29, 2003, s. 325.

⁵⁴ W literaturze polskiej pisze na ten temat szeroko J. Czaputowicz, *Angielska szkoła stosunków międzynarodowych i jej stosunek do integracji europejskiej*, „Polska w Europie” 2003, nr 1, s. 61-105, zwł. s. 74-81.

z czołowych reprezentantów pierwszej grupy był np. H. Bull, drugiej – np. M. Wight. Z punktu widzenia analizowanego w tym miejscu problemu szczególnie interesujący jest stosunek tych autorów do problemu humanitarnej interwencji. Otóż o ile H. Bull jako pluralista uznawał ją za nielegalną i niedopuszczalną, o tyle M. Wight jako solidarysta wręcz przeciwnie – opowiadał się za jej legalnością i dopuszczalnością.

Tak czy inaczej, określenie słusznej przyczyny łączy się z problemem moralnej oceny i moralnego wyboru, ponieważ humanitarna interwencja jest reakcją na jakąś niesprawiedliwość⁵⁵, lub nawet szerzej, reakcją na jakieś zło⁵⁶. Zdaniem G. Robertsona, jest rzeczą oczywistą, że najlepszą gwarancją legitymizacji jest i pozostanie aprobatą ze strony Rady Bezpieczeństwa – mimo to samo uzasadnienie humanitarnej interwencji polega w mniejszym stopniu na problemie jej legalności czy formalnej autoryzacji, a bardziej na określeniu „wymiaru zła” (*dimension of evil*), przeciwko któremu jest skierowana⁵⁷. Z tego punktu widzenia filozofia humanitarnej interwencji przypomina tę samą ideę, która legła u podstaw Międzynarodowego Trybunału Karnego: jest wyjątkowym lekiem na wyjątkowe zło⁵⁸. Jednakże nawet jeśli niepozytywistyczna filozofia prawa i solidarystyczna koncepcja społeczności międzynarodowej (światowej) daleko bardziej ułatwiają taką ocenę i taki wybór niż pozytywizm czy pluralizm, to i tak dla prawnika normatywnej konkretyzacji wymaga szereg łączących się z tym zagadnień. Chodzi zwłaszcza o znacznie bardziej precyzyjne określenie kryteriów oceny sytuacji uzasadniającej humanitarną interwencję (słuszna przyczyna) i wynikających stąd konsekwencji w wypadku pozostałych elementów legalizujących i legitymizujących zastosowanie omawianej instytucji – uprawnionego autorytetu, słusznych intencji, ostateczności rozwiązania, proporcjonalności środków i pozytywnej prognozy. Doktrynalne odesłania do „stanu nadzwyczajnej humanitarnej konieczności” wynikającego z „masowych naruszeń praw człowieka” są z punktu widzenia etycznych, politycznych i prawnych skutków ewentualnej akcji zdecydowanie niewystarczające i otwierają zbyt szerokie pole do nadinterpretacji obowiązujących norm prawa międzynarodowego lub wręcz sprzecznych z nimi nadużyć. W tym miejscu problemy humanitarnej interwencji i uniwersalnej jurysdykcji są zbieżne: z jednej strony podejmuje się próby wykorzystania materialnoprawnych podstaw uniwersalnej jurysdykcji dla sprecyzowania „masowych naruszeń praw człowieka” jako przesłanki słusznej przyczyny humanitarnej interwencji⁵⁹; z drugiej natomiast wskazuje się na niebezpieczeństwa politycznych nadużyć obu instytucji.

⁵⁵ I. Holiday, *When is a Cause Just?*, „Review of International Studies”, t. 28, 2002, s. 557-575.

⁵⁶ A. M. Weisburd, *International Law and the Problem of Evil*, „Vanderbilt Journal of Transnational Law”, t. 34, 2001, nr 2, s. 227-281.

⁵⁷ G. Robertson, *Crimes against Humanity. The Struggle for Global Justice*. Penguin Books, London 2002, s. 523.

⁵⁸ M. Plachta, *Międzynarodowy Trybunał Karny: Wyjątkowy lek na wyjątkowe zło*, „Rzeczpospolita” nr 99 z 28 kwietnia 1999 r., s. 15. Z tego punktu widzenia powstanie MTK wpisuje się w solidarystyczną koncepcję społeczności światowej – J. Czaputowicz, op. cit. (przyt. 54), s. 78.

⁵⁹ Por. wyżej przyp. 41.

IV. OPÓR MATERII PRAWA: UNIWERSALNA JURYSDYKCJA A PRAWA CZŁOWIEKA W MIĘDZYNARODOWYM POSTĘPOWANIU KARNYM

Paradoks praw człowieka, ale dodajmy – usprawiedliwiony i racjonalny, polega na tym, że przysługują one nie tylko ofiarom, lecz także sprawcom zbrodni stanowiących podstawę uniwersalnej jurysdykcji. Wszystko to, o czym pisałem wyżej, dotyczyło sprawiedliwości materialnej. W odniesieniu do problemu uniwersalnej jurysdykcji brutalna konfrontacja filozoficznej koncepcji z prawną rzeczywistością następuje jednak wówczas, gdy przechodzimy na poziom sprawiedliwości proceduralnej. Tutaj materia prawa stawia idei największy, ale jednocześnie najbardziej uzasadniony opór. Chodzi przede wszystkim o to, że uniwersalna jurysdykcja z uwagi na swoją specyfikę stwarza pewne zagrożenie dla reguł sprawiedliwości proceduralnej⁶⁰. Jeśli postępowanie karne ma się toczyć przed sądem państwa, które nie ma żadnego terytorialnego, personalnego czy funkcjonalnego związku z popełnioną zbrodnią, to z oczywistych względów mogą powstać trudności natury dowodowej, dotyczące bezstronności, gwarancji praw oskarżonego, obrony w sensie materialnym i formalnym itd. – słowem reguł *due process of law*. Na to nakładają się jeszcze dodatkowo problemy związane z ewentualną amnestią w kraju popełnienia zbrodni, inny model realizacji tzw. sprawiedliwości tranzytywnej (np. komisje prawdy) i względność zasad *ne bis in idem* oraz *aut dedere aut iudicare / penire*. Szczególne niebezpieczeństwa towarzyszą również tzw. uniwersalnej jurysdykcji *in absentia*⁶¹. Zdecydowana większość krajowych ustawodawstw karnych odwołujących się do instytucji uniwersalnej jurysdykcji warunkuje ją fizyczną obecnością podejrzanego/oskarżonego na swoim terytorium. Znane są jednak rozwiązania oparte na pominięciu nawet tego warunku (np. Belgia) – wówczas mówi się o tzw. absolutnej jurysdykcji uniwersalnej, gdzie zagrożenia dla *due process of law* mogą być jeszcze większe. Trzeba jednak podkreślić, że formalnoprawne trudności związane z uniwersalną jurysdykcją dostrzegają również jej gorący zwolennicy. Widać to wyraźnie w cytowanych wyżej opracowaniach Amnesty International czy Priceton Principles on Universal Jurisdiction, gdzie sporo miejsca poświęcono właśnie na stworzenie warunków eliminujących potencjalne zagrożenia proceduralne.

Szczegółowa analiza wszystkich proceduralnych aspektów uniwersalnej jurysdykcji przekraczałaby jednak zarówno główny temat, jak i ramy tego opracowania. Skonkludujmy więc jedynie, że trudno przewidzieć, jaka będzie przyszłość omawianej instytucji. Z pewnością powołanie MTK stawia problem w zupełnie nowym świetle, ale jednocześnie do końca go nie rozwiązuje: po pierwsze dlatego, że Statut MTK nie obejmuje wszystkim przestępstw między-

⁶⁰ M. H. Morris, *Universal Jurisdiction in a Divided World: Conference Remarks*, „New England Law Review”, t. 35, 2001, nr 2, s. 338: „The question that must be asked about universal jurisdiction is whether the potential benefits are worth the risks. Sometimes universal jurisdiction will work well; perpetrators will be duly tried and punished, and the purpose of criminal justice will be served. Sometimes, universal jurisdiction will not work well; defendants will be tried without due process, or in politically motivated, biased proceedings that may themselves exacerbate interstate tensions”.

⁶¹ Szerzej na ten temat R. P. Rabinovitch, *Universal Jurisdiction in Absentia*, Working Paper 279, 2004 (dostępne na www.law.bepress.com/expresso/eps/279).

narodowych podlegających uniwersalnej jurysdykcji; po drugie, ponieważ nie wszystkie państwa świata są jego stronami. Sporna jest też kwestia, czy jurysdykcja samego MTK ma charakter jurysdykcji uniwersalnej, czy też nie⁶². Przeciwnicy uniwersalnej jurysdykcji często podkreślają stosunkowo małą jej efektywność⁶³. W odpowiedzi na to można jednak wskazać na problem kosztów związanych z funkcjonowaniem trybunałów międzynarodowych: Trybunał ds. Rwandy łącznie z budżetem na 2005 r. pochłonie ponad 750 milionów dolarów, co oznacza do tej pory koszt ponad 8 milionów dolarów na jednego już osądzonego i jeszcze sądnego zbrodniarza⁶⁴.

*Dr hab. Jerzy Zajadło jest profesorem
Uniwersytetu Gdańskiego.*

UNIVERSAL JURISDICTION – SOME PHILOSOPHICAL AND LEGAL ISSUES

S u m m a r y

In recent years we have observed a worldwide debate on universal jurisdiction. This phenomenon is closely related to some international events: the Pinochet case, the Arrest Warrant Case, the International Tribunals for former Yugoslavia and for Rwanda, the International Criminal Court, etc. The concept of universal jurisdiction has become an important legal instrument in the international campaign against impunity. However, this institution is not only one of the most controversial issues in international criminal law, but has also some important philosophical aspects, of which the paper explores some. An attempt has also been made to compare the legal, political and ethical aspects of universal jurisdiction with similar problems that accompany another international institution: humanitarian intervention.

⁶² Niektórzy autorzy skłonni są w ogóle traktować jurysdykcję trybunałów międzynarodowych jako tzw. międzynarodową jurysdykcję uniwersalną (*international universal jurisdiction*) – tak np. L. N. Sadat, op. cit. (przyp. 26), s. 243.

⁶³ G. Bottini, op. cit. (przyp. 18), s. 557 i n.

⁶⁴ Podaje za C. T. Call, *Is Transitional Justice Really Just?*, „The Brown Journal of World Affairs”, t. XI, 2004, nr 1, s. 105 oraz 113, przyp. 24.