

Studia PRAWNICZE

Warszawa 2009

Zeszyt 1-2(179-180) 2009

Roman Kwiecień ■

TRADYCJA WOJNY SPRAWIEDLIWEJ A ZAGADNIENIE LEGALNOŚCI TZW INTERWENCJI HUMANITARNEJ W PRAWIE MIĘDZYNARODOWYM

I . Uwagi wstępne

Pierwotna refleksja nad znaczeniem i miejscem siły zbrojnej w stosunkach międzyludzkich miała przede wszystkim charakter moralny i religijny. Refleksja nad wojną stanowiła ważny element takich systemów etycznych i religijnych jak konfucjanizm, stoicyzm, hinduizm, judaizm, islam, chrześcijaństwo czy buddyzm. Tradycja wojny sprawiedliwej ukształtowana przede wszystkim przez filozofię i teologię chrześcijańską przez długi czas pełniła rolę punktu odniesienia, wręcz kanonu dla prawniczej analizy i oceny stosowania siły zbrojnej przez państwa. Zakres oddziaływania tej tradycji na praktykę i naukę prawa był niemal wprost proporcjonalny do stopnia pozytywizacji prawa narodów. Toteż w średniowieczu i pierwszych wiekach epoki nowożytnej zdominowała ona doktrynę prawa wojny. Później, w miarę rozwoju prawa traktatowego dotyczącego *ius in bello* i *ius ad belium* jej znaczenie zaczęło słabnąć. W dzisiejszym stanie prawnym opartym na Karcie Narodów Zjednoczonych zakazującej używania i groźby używania siły zbrojnej (art. 2(4)) znaczenie tradycji wojny sprawiedliwej w prawie międzynarodowym jest, na pierwszy rzut oka, marginalne. Należy mieć jednak świadomość prawniczej kontrowersyjności niektórych aspektów stosowania siły zbrojnej, pomimo, wydawałoby się, kompletnej regulacji reguł wszczynania i prowadzenia wojen. Szczególne dylematy wiążą się z użyciem siły zbrojnej w ramach tzw. interwencji humanitarnej.

W niniejszym opracowaniu podjęta zostanie próba oceny przydatności tradycji wojny sprawiedliwej dla uzasadnienia legalności używania siły zbrojnej z pobudek humanitarnych. Uwaga zwrócona zostanie na tę część tradycji wojny sprawiedliwej, która dotyczy usprawiedliwiania użycia siły zbrojnej, czyli *ius ad bellum*. Pojęcie interwencji humanitarnej rozumiane będzie dość wąsko. Swym zakresem obejmie ono nie każde użycie siły zbrojnej przez państwo, grupę państw lub organizację międzynarodową zmierzające do powstrzymania masowych naruszeń praw człowieka w innym państwie, lecz jej użycie z motywów i w celach humanitarnych bez upoważnienia ze strony Rady Bezpieczeństwa ONZ. W literaturze przedmiotu określa się często taką interwencję mianem „jednostronnej interwencji humanitarnej”, dla podkreślenia użycia siły zbrojnej nie mieszczącego się wprost w katalogu wyjątków od zakazu używania siły zbrojnej dopuszczanych przez Kartę NZ.

Pytanie zasadnicze przedkładanego opracowania brzmi następująco: czy argumenty czerpane z tradycji wojny sprawiedliwej mogą służyć legalizacji tak pojmowanej interwencji humanitarnej we współczesnym prawie międzynarodowym? Czy myśląc dziś z punktu widzenia prawa międzynarodowego o wojnie z pobudek humanitarnych zasadne i pomocne jest myślenie o niej w kategoriach tradycji wojny sprawiedliwej? Formułując problem jeszcze inaczej: czy współczesna refleksja prawnicza może zostać w istotny sposób wzbogacona ujęciem *ius ad bellum* w ramach tradycji wojny sprawiedliwej?

Studium daje zarys tradycji wojny sprawiedliwej, przedstawia wybrane przejawy jej obecności w nowożytnym i współczesnym prawie międzynarodowym, zaś w części zasadniczej podejmuje próbę odpowiedzi na sformułowane wyżej pytania

II . Tradycja wojny sprawiedliwej (zarys koncepcji)

2.1. Ideowe korzenie tradycji

Jest rzeczą znamienną, że pierwsze prace poświęcone problematyce prawa narodów, choć nie wolne od uzasadnień czerpanych z religii chrześcijańskiej, dotyczyły używania siły zbrojnej. Za pionierskie uchodzą tu traktaty bolońskich prawników: Bartolusa z Sassoferrato *Tractatus represaliarum* (1354) i Jana z Legnano *De bello, de represaliis et de duello* (1360). Obecne w nich poglądy

¹ Por. sformułowanie tego problemu przez Jamesa T. Johnsona J.T. Johnson: *Just War Tradition and the Restraint of War A Moral and Historical Inquiry*, Princeton University Press, Princeton-New Jersey 1981, s. XXXI-XXXV; id.: *Can Modern War be Just?*, Yale University Press, New Haven-London 1984, s. 15, 29.

ukształtowane zostały na tle bardzo wpływowej w średniowieczu tradycji wojny sprawiedliwej; tradycji, w ramach której obserwujemy istotne sprzężenie argumentów prawnych z moralnymi. W tej tradycji właśnie należy upatrywać początków kształtowania się aksjologii prawa międzynarodowego bezpośrednio dotyczącej zarówno *ius ad helium*, jak i *ius in bello*.

Koncepcja wojny sprawiedliwej, choć jej początki sięgają czasów rzymskich, zwłaszcza opartej na myśli stoików filozofii Cyncerona, została sformułowana i rozwinięta przez doktrynę chrześcijańską przywiązującą kluczową wagę do idei pokoju jako normalnego stanu ludzkości. W swej genezie była ona koncepcją moralną, wobec czego trudno mówić o jej genetycznych związkach z prawem międzynarodowym. Wywarła ona jednak znaczny wpływ na naukę tego prawa, w tym również na jej klasyków - Vitorię, Gentiliego czy Grocjusza.

Po upadku zachodniego Cesarstwa Rzymskiego Kościół katolicki wprowadził i rozwinął w ciągu kilku wieków system prawa kanonicznego. Po kodyfikacji tworzył on *Corpus Iuris Canonici*. Nie było to prawo narodowe, ani międzynarodowe, lecz prawo uniwersalne, ponieważ dotyczyło wszystkich chrześcijan. Regulowało zarówno sprawy kościelne, jak i świeckie, w tym również zagadnienia występujące w stosunkach międzynarodowych. Świadomość przynależności do *christianitas* była znacznie silniejsza niż świadomość narodowa i państwowa. Jeśli uwzględnimy ponadto dysponowanie przez Kościół powszechnie wówczas uznawanymi sankcjami, takimi jak ekskomunika czy interdykt, łatwo zrozumieć intelektualny i praktyczny wpływ władzy kościelnej na średniowieczne stosunki międzynarodowe.

„Największy być może wkład Kościoła w sferę życia świeckiego - niebezpiecznie podważa Arthur Nussbaum - dotyczył prawa wojny i pokoju”. Ocena ta wynika z dwóch następujących okoliczności. Po pierwsze, moralna doktryna chrześcijaństwa podkreślała znaczenie wartości pokoju i jego ochrony. Pamiętajmy choćby o stanowisku niektórych łacińskich pisarzy kościelnych, zwłaszcza Tertuliana (160-220) i Orygenes (185-254), którzy opierając się na Piśmie Świętym sprzeciwiali się udziałowi chrześcijan w wojnie, widząc w walce zbrojnej przejaw zła. Druga okoliczność była bardziej praktyczna i dotyczyła uciążliwej

² S.C. Neff: *War and the law of nations: a general history*, Cambridge University Press, Cambridge 2005, s. 37-38.

³ Por. np. É. Gilson: *La philosophie au Moyen Age. Des origines patristiques a la fin du XIV siècle*, Payot, Paris 1944, s. 252-258; A Nussbaum: *A concise history of the law of nations*, rev ed., The Macmillan Company, New York 1961, s. 17-21 ; W Sawicki: *Prawo międzynarodowe średniowiecznej „Christianitas”*, „Roczniki Teologiczno-Kanoniczne”, t. XIV (1967) z. 5, s. 21-40.

plagi średniowiecznej zachodniej Europy-wojen prywatnych. Wybuchwały często z błahych powodów, zaś ich stronami byli feudałowie, miasta, rody itp. Średniowieczni historycy wypierali ze świadomości ich okrucieństwo, sublimując pozostawiane przez nie traumatyczne piętno w formie opisu i pielęgnowania etosu rycerskości⁵. Działanie Kościoła zmierzały do ich eliminacji, np. poprzez ustanowienie instytucji “Bożego pokoju”, bądź przynajmniej do łagodzenia ich skutków, między innymi dzięki wprowadzeniu zakazów używania określonych rodzajów broni.

Na przedstawionym tle kształtowała się doktryna wojny sprawiedliwej. Jej dojrzała konceptualizacja trwała długo - od św. Augustyna (354-430) do późnej scholastyki, czyli około 800 lat.

Intelektualne podłoże doktryny wojny sprawiedliwej tworzyła chrześcijańska koncepcja prawa naturalnego. Św. Augustyn, uchodzący za twórcę podstaw doktryny Kościoła w przedmiocie wojny sprawiedliwej⁶, traktował prawo naturalne za immanentne ludzkiemu rozumowi i woli. Było ono dlań odbiciem prawa wiecznego istniejącego prawzorczo w umyśle Boskim i stanowiącego źródło sprawiedliwości w świecie. Na sprawiedliwości winna zostać oparta władza państwowa. Bez niej bowiem państwo byłoby niczym więcej niż systemem zorganizowanego zbójectwa. Na gruncie prawa naturalnego Augustyn stworzył trwałe podstawy chrześcijańskiej nauki o wojnie sprawiedliwej. Wojna jego zdaniem jest sprawiedliwa, czyli dopuszczalna tylko wówczas, gdy prowadzi się ją ze “słusznej przyczyny”, jaką dla Augustyna było naprawienie wyrządzonej krzywdy. Opierając się na pismach stoików i pozostającego pod ich wpływem Cyserona biskup z Hippony podkreślał służebność działań wojennych wobec pokoju, którego trwały charakter jest stanem zawsze pożądanym. Wojna pełniła więc dlań rolę środka ostatecznego, służącego przywróceniu pokoju. Jak trafnie zauważa Michael Walzer, “z perspektywy wczesnego chrześcijaństwa takie wytłumaczenie wojny

⁵ Zob. np. J. Huizinga: *Jesień średniowiecza*, tłum. T. Brzostowski, wyd. 4, PIW Warszawa 1992, s. 90-99; M. Howard: *Wojna w dziejach Europy*, tłum. T. Rybkowski, Ossolineum, Warszawa-Kraków 1990, s. 23-44.

⁶ Por. np. E. Nys: *Les origines du droit international*, Castaigne, Bruxelles 1894, s. 45; M. Lachs: *Rzecz o nauce prawa międzynarodowego*, Ossolineum, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Lódź 1986, s. 50; H. Dembiński: *Wojna jako narzędzie prawa i przewrotu*, Towarzystwo Naukowe KUL, Lublin 1936, s. 16-20.

⁷ Św. Augustyn: *Państwo Boże*, tłum. W. Kubicki, Antyk, Kęty 2002, 15.5;4.4.

⁸ Tamże, 19.7,11. Por. też S.C. Neff: *War and the law of nations...*, dz. cyt., s. 47; E. Nys: *Les origines...*, dz. cyt., s. 45; Th.H. Lee: *The Augustinian just war tradition and the problem of pretext in humanitarian intervention*, „Fordham International Law Journal”, vol. 28 (2004-2005), s. 756-762.

sprawiedliwej stanowiło po prostu pretekst, czyniło prowadzenie wojny czymś możliwym z moralnego i religijnego punktu widzenia”⁹. Teoria ta uprawomocniała wojnę w świecie, w którym prowadzenie działań zbrojnych okazywało się nieraz konieczne. Odrzucała przy tym skrajności patrzenia na wojnę reprezentowane przez chrześcijański radykalizm. Z jednej strony kwestionowała zasadność pacyfistycznego potępienia wojny, z drugiej strony natomiast występowała przeciwko krucjatom z pobudek religijnych. Tradycja wojny sprawiedliwej usiłowała sformułować zasady praktycznej moralnej mądrości zdolne do usprawiedliwienia użycia siły zbrojnej z przyczyn moralnych¹⁰. Wojna sprawiedliwa to, innymi słowy, wojna konieczna z pobudek moralnych. Tradycja wojny sprawiedliwej zapoczątkowana przez Augustyna jest więc tym sposobem myślenia o wojnie, który zaprzecza oddzielaniu etyki od polityki i prawa¹¹.

Augustyńska nauka o wojnie przejęta została przez innych chrześcijańskich teologów i filozofów. Na wymienienie zasługują zwłaszcza Izydor z Sewilli (560-636), uchodzący za antycypatora nowożytnego prawa międzynarodowego oraz trzynastowieczni franciszkanie: Aleksander z Hales (1185-1245) i św. Bonawentura (1221-1274). Obecna była również w Dekrecie Gracjana (1150) oraz u autorów, których dzieła Ludwik Ehrlich uznawał za pionierskie opracowania zagadnień wojny w historii nauki prawa międzynarodowego: Rajmunda z Penna- fort (1170/1175-1275) i Wilhelma z Rennes (?-1250). Rajmund w *Summa ca-*

suum conscientiae (1240) wymienił pięć warunków wojny sprawiedliwej¹³: 1) uczestnictwo w wojnie wyłącznie osób świeckich; 2) prowadzenie wojny wyłącznie w obronie ojczyzny lub dla odzyskania zagarniętych terytoriów; 3) ostateczność działań wojennych dla przywrócenia pokoju; 4) poczucie sprawiedliwości i gorliwość w wypełnianiu prawa Bożego jako motywy wojny; 5) wsparcie

⁹ M. Walzer: *Triumf teorii wojny sprawiedliwej (i niebezpieczeństwa sukcesu)*, w: tenże: *Spór o wojnę*, tłum. Z. Zinserling, MUZA SA, Warszawa 2006, s. 17.

¹⁰ Por. J.T. Johnson: *Can Modern War be Just?*, dz. cyt., s. 15.

¹¹ Por. J.B. Elshtain: *Just war and humanitarian intervention*, “American University International Law Review”, vol. 17 (2001-2002), s. 1, 3; ea: *The just war tradition and natural law*, “Fordham International Law Journal”, vol. 28 (2004-2005), s. 742.

¹² L. Ehrlich: *Polski wykład prawa wojny XV wieku: kazanie Stanisława ze Skarbimierza “De bellis iustis”*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1955, s. 29; tenże: *Prawo międzynarodowe*, Wydawnictwo Prawnicze, wyd. 4, Warszawa 1958, s. 43; tenże: *The development of international law as a science*, RCADI 1962/1, vol. 105, s. 181-185; tenże: *Guillaume de Rennes et les origines de la science du droit de la guerre*, w: *Mélanges en l'honneur de Gilbert Gidel*, Sirey, Paris 1961, s. 215 i nast.

¹³ Podaję za L. Ehrlich: *The development...*, s. 182. Zob. też E. Nys: *Les origines...*, dz.cyt., s. 101-102.

wojny autorytetem Kościoła Obszerna glosa Wilhelma z Rennes do Summy Rajmunda oprócz części egzegetycznej rozwija zagadnienie odszkodowań od strony wszczynającej wojnę niesprawiedliwą oraz wyraźnie podkreśla prawną i moralną niedopuszczalność wojny w sytuacji zgody przeciwnika na polubowne lub sądowe rozstrzygnięcie sporu¹⁴.

Ukoronowaniem średniowiecznej doktryny wojny sprawiedliwej stanowi niewątpliwie myśl św Tomasza z Akwinu (1225-1274). Ze względu na jej szerokie oddziaływanie stała się ona również najbardziej wpływowa u schyłku średniowiecza i w wiekach następnych.

Tomasz włączył koncepcję wojny sprawiedliwej do teologii moralnej, dzięki czemu objął ją zakresem jurysdykcji władzy kościelnej. Wpłynęło to bezpośrednio na powiązanie religijno-moralnej nauki o wojnie sprawiedliwej z *ius gentium*, nie pojmowanym jednak przez Tomasza w takim znaczeniu, jakie prawu międzynarodowemu nadajemy współcześnie¹⁵. Związek ten ugruntowany był w chrześcijańskim prawie naturalnym, którego dotychczasowe ujęcie Akwinata zmodyfikował. Pozostając pod znaczącym wpływem filozofii Arystotelesa, Tomasz odróżnił „prawo wieczne”, czyli odwieczny plan Boskiej mądrości rządzący całym *Universum*, od „prawa naturalnego”, będącego niedoskonałym udziałem ludzkiego rozumu w prawie wiecznym. Prawo naturalne zawiera nakazy pierwszo- i drugorzędne. Nakazy pierwszorzędne posiadają bezwzględną moc, podczas, gdy nakazy drugorzędne to wnioski rozumu praktycznego nie korzystające z prawomocności absolutnej. Najwyższa zasada prawa naturalnego głosi: „czyn dobro i unikaj zła” (*Joonum est faciendum et prosequendum et malum vitandum*). Funkcja prawodawcy tworzącego normy prawa pozytywnego polega zasadniczo na odkrywaniu nakazów prawa naturalnego. Pozytywne prawo

¹⁴ L. Ehrlich: *Polski wykład...*, dz. cyt., s. 28-30.

¹⁵ Nussbaum (*A concise history...*, s. 39) mówi o niewielkim znaczeniu myśli Tomasza dla rozwoju prawa narodów i podkreśla w tym zakresie o wiele większe zasługi Izydora z Sewilli. Podobnie J.W Kelly: *Historia zachodniej teorii prawa*, tłum. zb., WAM, Kraków 2006, s. 132. Tłumaczyć to można odrzuceniem przez Akwinatę pluralistycznej koncepcji stosunków międzynarodowych i oparciem ich na właściwej średniowieczu wizji unitarystycznej z centralną rolą Kościoła. F. Copleston wyjaśnia to następująco: „...teoria polityczna św. Tomasza jest do pewnego stopnia odbiciem rzeczywistej sytuacji, w której narodowe państwo dochodziło do samoświadomości, ale autorytet Kościoła nie został jeszcze wyraźnie odrzucony. Arystotelizm Tomasza pozwolił mu patrzeć na państwo jako na doskonałą społeczność, jednak jego chrześcijańska postawa, przekonanie, że człowiek ma tylko jeden cel najwyższy, skutecznie nie pozwalała mu uczynić z państwa społeczności absolutnie autonomicznej”. F. Copleston: *Historia filozofii*, t. II: *Od Augustyna do Szkota*, tłum. S. Zalewski, Instytut Wydawniczy PAX, Warszawa 2000, s. 477.

ludzkie winno więc znajdować umocowanie w prawie naturalnym. Jest ono w systemie Akwinaty prawem właściwym tylko w takiej mierze, w jakiej pochodzi od prawa naturalnego¹⁶.

Nadrzędna zasada prawa naturalnego ma charakter moralny, nic więc dziwnego w moralnym zakorzenieniu Tomaszowej nauki o wojnie sprawiedliwej. Na pytanie o przyzwolenie do prowadzenia wojny Akwinata odpowiada twierdząco, jednak wskazuje na trzy istniejące w tym zakresie warunki: 1) na wojnę pozwala kompetentny władca (*auctoritas principis*); 2) wojna toczy się w słusznej sprawie (*iusta causa*); 3) prowadzący wojnę kierują się słuszną intencją (*recta intentio*), to znaczy chcą wspomóc zagrożone dobro lub zniweczyć zło. Rdzeń Tomaszowej koncepcji wojny sprawiedliwej tworzy *iusta causa* i *recta intentio*. Jako taka nie odbiega ona od Augustyńskiej nauce o wojnie. Obie wskazują na istotne związanie prawa normami moralnymi, czyli uzależniają prawomocność wojen od kryteriów moralnych. Bez „słusznej przyczyny” i „słusznej intencji” używanie siły zbrojnej jest czynem nie tylko grzesznym i moralnie nagannym, lecz również bezprawnym. Legalność czynów stanowi wyrażnie pochodną ich moralności. W tej perspektywie wojna prowadzona ze słusznych pobudek moralnych okazuje się narzędziem sprawiedliwości i tym samym może być uznawana za instrument prawny.

Problem *iusta causa* w prowadzeniu wojen w średniowieczu miał oczywisty praktyczny kontekst związany ze stosunkami chrześcijan z wyznawcami innych religii. Mając w pamięci działalność zakonów rycerskich we wschodniej Europie i na Bliskim Wschodzie oraz hiszpańskich *encomenderos* w Ameryce Łacińskiej można dojść do wniosku, że chrześcijanie zbyt łatwo znajdowali „słuszną przyczynę” w prowadzonych przez siebie wojnach. Te nowe praktyczne wyzwania stworzyły podatny grunt dla rozwoju tradycji wojny sprawiedliwej. Na nim ukształtowały się między innymi dwie oryginalne szkoły prawa narodów: polska i hiszpańska.

2.2. Rozwój tradycji w kontekście problemu prawomocności interwencji humanitarnej

Tradycja wojny sprawiedliwej stała się u progu epoki nowożytnej trwałym elementem doktryny prawa narodów. Charakterystycznym i ciekawym zarazem przejawem jej obecności w doktrynie prawa wojny pozostaje korzystanie

¹⁶ Św. Tomasz z Akwinu: *Suma teologiczna*, tłum. o. P. Belch, Katolicki Ośrodek Wydawniczy „veritas”, Londyn, I-II, q. 91, a 3-5; q. 95, a 1-2. Zob. również A. Kość: *Podstawy filozofii prawa*, Lublin 1998, s. 43-50; S. Świeżawski: *Święty Tomasz na nowo odczytany*, W drodze, Poznań 1995, s. 211-216.

z tej tradycji dla uzasadniania często przeciwstawnych przejawów używania siły zbrojnej z pobudek humanitarnych. Warto tę tezę zobrazować choćby kilkoma przykładami¹⁷.

O ile polska XV wieczna doktryna prawa narodów głęboko zakorzeniona w tej tradycji kwestionowała prawomocność zbrojnej „misji cywilizacyjnej” Zakonu Krzyżackiego wśród „barbarzyńskich” narodów Europy Wschodniej, o tyle niektórzy przedstawiciele hiszpańskiej szkoły prawa narodów czerpali z niej argumenty dla uzasadniania interwencji w Nowym Świecie. W obrębie szkoły hiszpańskiej obserwujemy w tym zakresie rozbieżność poglądów Nawet argumentacja jej głównego, a przynajmniej najbardziej znanego przedstawiciela - Franciszka Vitorii (1480-1546), sprawia czasami, szczególnie w zakresie *ius in bello*, wrażenie ambiwalentnej.

Wspomniana rozbieżność poglądów pozostaje szczególnie zauważalna w polemice w sprawie emancypacji Indian stoczonej w I połowie XVI wieku przez Bartolomeo de Las Casasa (1484-1566) z Juanem de SepuKedą występującym w imieniu interesów Hiszpanii prowadzonych w Ameryce przez *encomenderos*. Las Casas odrzuca argumenty Sepulvedy dowodząc, że misja cywilizacyjna motywowana również względami humanitarnymi, jaką Hiszpania przypisała sobie w Nowym Świecie prowadzi do naruszenia zasady „mniejszego zła”. Obaj adversarze opierali się na tradycji wojny sprawiedliwej czerpiąc z niej argumenty prowadzące jednak do całkowicie rozbieżnych wniosków. Wartością tego dawnego sporu pozostaje niewątpliwie wyraźne sformułowanie fundamentalnego dla prawa i etyki problemu: kto ma prawo do interwencji z pobudek humanitarnych, kiedy można interweniować i w jaki sposób należy to czynić? Immanuel Wallerstein zasadnie czyni z tej polemiki ważny przyczynek do współczesnej debaty dotyczącej legitymacji

¹⁷ Szeroko rozwój doktryny wojny sprawiedliwej na tle historii prawa międzynarodowego i stosunków międzynarodowych prezentują np. S.C. Neff: *War...*, dz. cyt., s. 7-82; J. von Elbe: *The evolution of the concept of the just war in international law*, *AJIL*, vol. 33 (1939), s. 665-688.; A. Nussbaum: *Just war - a legal concept?*, „*Michigan Law Review*”, vol. 42 (1943-1944), s. 453, zwł. s. 453-474; S. Chesterman: *Just war or just peace? Humanitarian intervention and international law*, Oxford University Press, Oxford 2002, s. 7-44; R. Schüßler: *Die humanitäre Intervention in der Doktrin des gerechten Krieges*, w: E. Müller et al. (red.): *Menschenrechtsschutz. Politische Maßnahmen, zivilgesellschaftliche Strategien, humanitäre Interventionen*, Baden-Baden 2002, s. 200-217; J.C. Sweeney: *The just war ethic in international law*, „*Fordham International Law Journal*”, vol. 7 (2003-2004), s. 1865-1903; D. Bauer: *Ivo of Chartres, the Gregorian reform and the formation of the just war doctrine*, „*Journal of the History of International Law*”, vol. 7 (2005), s. 43-54; A. J. Bellamy: *Just wars. From Cicero to Iraq*, Polity Press, Cambridge- Malden 2006, *passim*.

interwencji humanitarnej i zarazem przestrogę przed zbyt łatwym zajmowaniem stanowisk w tej kwestii¹⁸.

Tradycja wojny sprawiedliwej w różny sposób wykorzystana została też przez nowożytnych klasyków prawa narodów: Alberico Gentilego (1552-1608), Hugo Grocjusza (1583-1645) i Emericha de Vattela (1714-1767). Interesujące jest zwrócenie uwagi na ich poglądy w kontekście problemu prawomocności interwencji humanitarnej.

Gentili rozpatrywał problem wojny w ramach klasycznego zagadnienia wojny sprawiedliwej. Nie ujmował go jednak scholastycznie. Jako protestant odrzucał naukę Kościoła katolickiego i papieży, z wyjątkiem kilku pisarzy chrześcijańskich, szczególnie św. Augustyna, ważnych również dla protestantyzmu. Z jednej strony miało to niewątpliwie pozytywny skutek w postaci wyraźnej emancypacji nauki prawa narodów od prawa kanonicznego i teologii, z drugiej jednak strony postawiło pod znakiem zapytania spójność fundamentów, na których Gentili oparł swe ujęcie prawa narodów.

Wpływ średniowiecznej tradycji na dzieło Gentilego zauważalny jest szczególnie przy rozpatrywaniu przezeń materialnych przyczyn wojen. Sprawiedliwa przyczyna wojny jest równoznaczna z jej legalnością, ponieważ - jak powiada Gentili - "przyczyna niesprawiedliwa nie jest w ogóle przyczyną"¹⁹. W jego wykładzie znajdujemy trojakię sprawiedliwe przyczyny wojen: boskie, naturalne i ludzkie. Przyczynom boskim Gentili poświęca mało miejsca, ograniczając się właściwie do niewiele mówiącego stwierdzenia: "Boskimi przyczynami wojny są przyczyny, które możemy przypisać Bogu, gdyby to on sam wszczynał wojnę"²⁰. Podkreślić natomiast trzeba jego wyraźną odmowę uznania za sprawiedliwe wojen wszczynanych z przyczyn religijnych²¹. Przeczy też zasadniczo istnieniu "naturalnych", czyli wynikających z natury stosunków międzyludzkich, sprawiedliwych przyczyn wszczynania wojen. Wymienia zaledwie kilka wyjątków opartych o naruszenie praw przysługujących ludziom z natury, których ontologicznego statusu Gentili, *nota bene*, nie wyjaśnia. Wojną sprawiedliwą w kontekście przyczyn naturalnych jest dlań wojna obronna, czasami nawet obrona prewne-

¹⁸ I. Wallerstein: *Kto ma prawo do interwencji? Wartości uniwersalne przeciwko barbarzyństwu*, w: tenże: *Europejski uniwersalizm. Retoryka władzy*, tłum. A. Ostolski, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2007, s. 16-25. O sporze Las Casas z Sepulvedą zob. M. Zywczyński: *Las Casas. Jego życie i dzieło*, w: B. De Las Casas: *Krótką relacją o wyniszczeniu Indian*, tłum. K. Niklewiczówna, PAX, Warszawa 1956, s. 59-72.

¹⁹ A. Gentili: *De iure belli libri tres* (1598), Clarendon Press-Humphrey Milford, "The Classics of International Law", Oxford-London 1933, IVII55.

²⁰ Tamże, IVII157.

²¹ Tamże, LIX. 60-61.

cyjna²² oraz wojna służąca odzyskaniu tego, co przysługuje wszystkim ludziom z natury rzeczy, np. użycie siły zbrojnej w celu odblokowania dostępu do portów morskich²³. „Ludzkie” przyczyny wojen dotyczą działań zbrojnych, których celem pozostaje ukaranie zbrodni naruszających prawo ustanowione przez człowieka²⁴. Ten wątek myśli Gentilego świadczy o dokonującej się pozytywizacji prawa narodów w jego dziele, ponieważ pokazuje, że równym co najmniej prawu naturalnemu źródłem zobowiązań mogą być reguły ustanowione przez człowieka. Tu też można by się doszukiwać podstaw uprawomocnienia działań zbrojnych podejmowanych z pobudek humanitarnych.

Hugo Grocjusz uchodzi za twórcę zsekularyzowanej szkoły prawa natury w nowożytnej nauce prawa. Prawnonaturalne zakorzenienie prawa narodów w systemie autora *De mare liberum* jest szczególnie zauważalne w jego wykładzie prawa wojny Pierwotne, najważniejsze pytanie, jakie Grocjusz w nim stawia brzmi następująco: czy wojny są sprawiedliwe? Pytanie to jest dlań tożsame z zagadnieniem prawnej dopuszczalności działań zbrojnych. Tym samym kontynuuje on wyraźnie tradycję postrzegania wojny w perspektywie tradycji wojny sprawiedliwej²⁵. Stoicko-augustyńskie dziedzictwo będące rdzeniem tej doktryny jest zauważalne już w rozdziale otwierającym jego najśłynniejsze dzieło, gdzie znajdujemy twierdzenie upatrujące w wojnie środek służący osiągnięciu pokoju²⁶. Przemawia za tym również przekonanie Grocjusza o słuszności wyboru pokoju w każdej sytuacji, w której występują wątpliwości dotyczące sprawiedliwości przyczyn potencjalnej wojny²⁷. Świadczy o tym wreszcie przyznawanie przez Grocjusza pierwszeństwa w rozwiązywaniu sporów środkom pokojowym, wśród których wymienia rokowania, sądownictwo, arbitraż, a nawet losowanie i pojedynki. Używanie siły zbrojnej w celu ich rozstrzygnięcia to środek ostateczny prawnie uzasadniony o tyle, o ile spełnia przesłanki wojny sprawiedliwej.

Wojnę definiuje Grocjusz jako „stan, w jakim znajdują się osoby toczące spór przy użyciu siły”, zaś kwestię ich prawnej dopuszczalności rozwiązuje w perspek-

²² Tamże, I.XIII.93; I.XIV.107.

²³ Zob. tamże, I.XIX.138; I.XXV.198.

²⁴ Tamże, I.XX.150.

²⁵ Podkreśla to np. mocno S.C. Neff (*War and the law of nations...*, dz. cyt., s. 96), pisząc m. in.: „He strongly endorsed the orthodox natural law position that peace was the natural or residual condition of humankind”. Ci, którzy o tym zapominają widzą w Grocjuszu twórcę nowożytnego humanizmu i humanitaryzmu, podczas, gdy w tym zakresie był on „jedynie” kontynuatorem starożytnej i średniowiecznej tradycji.

²⁶ H. Grotius: *Trzy księgi o prawie wojny i pokoju*, tłum. R. Bierzanek, PWN, Warszawa 1954, III

²⁷ Tamże, IXXIIIIV

²⁸ Zob. tamże, IXXIIIIVII-X.

tywie sprawiedliwości, której kryterium pozostaje zgodność ze społeczną i rozsądną naturą człowieka. Pojęciem wojny obejmuje Grocjusz zarówno wojny publiczne, jak i prywatne. Idea sprawiedliwości nie zabrania jego zdaniem wszelkiej przemocy, a jedynie takiej, która pozostaje w sprzeczności ze społeczeństwem, czyli narusza prawa innych³⁰. Prawo narodów wyróżnia, wedle Grocjusza, wojny formalne (*bellum solenne*) zwane również wojnami sprawiedliwymi i wojny nieformalne (*bellum non solenne*), które pod pewnymi warunkami mogą być wojnami sprawiedliwymi, czyli zgodnymi z prawem³¹. Najistotniejsze w świetle prawa narodów to wojny formalne, ponieważ są wojnami publicznymi i zarazem prawnie uzasadnionymi. W wywodzie Grocjusza o prawomocności ich przyczyn obserwujemy pomieszczenie argumentów prawnych z argumentami moralnymi i religijnymi. Tok jego rozumowania jest następujący: sprawiedliwa przyczyna wojny uzasadnia jej legalność. Podstawową spośród przyczyn usprawiedliwiających wojnę jest „doznane bezprawie”. Uzasadnia ono w każdej sytuacji najsprawiedliwszy, jego zdaniem, ze wszystkich przejawów siły zbrojnej - wojnę obronną³². Oprócz tej przyczyny słynny Holender wyróżnia też: odzyskanie bezprawnie zabranych rzeczy, wymierzenie kary, samoobronę zbiorową, czyli udzielenie pomocy sprzymierzonym prowadzącym wojnę sprawiedliwą oraz, co nas tu interesuje najbardziej, użycie siły zbrojnej w obronie poddanych innego państwa uciskanych przez jego władzę³³. Grocjusz uzasadnia w ten sposób legalność interwencji humanitarnych³⁴.

Spójrzmy na ujęcie *ius ad bellum* w dziele innego klasyka prawa narodów - Emericha de Vattela. Istnieje, zdaniem Vattela, wynikający z prawa naturalnego obowiązek zachowania sprawiedliwości w stosunkach między państwami. W obronie tego prawa państwa uprawnione są do używania siły, ponieważ jest to prawo doskonałe, czyli prawo, któremu towarzyszy uprawnienie do przymuszania niechętnych do wypełniania zobowiązań. Wynikają z tej zasady konkretne uprawnienia: do wymierzania sprawiedliwości siłą, do ukarania sprawców czynów szkodliwych oraz do samoobrony³⁵. Ochrona interesu wspólnego całej społeczności państw daje uprawnienie „wszystkim narodom” do ukarania państwa jawnie

³⁰ Tamże, I.II.I.

³¹ Tamże, I.II.IV; I.III.IV.

³² II.I.I.; II.XXII.V.

³³ Zob. tamże, II.I.II; II.XXV.IV; II.XX.VIII

³⁴ Zob. szerzej J. Zajadło: *Ius ad bellum, ius ad interventionem, czyli historia humanitarnej interwencji*, w: id: *Studia Grotiana*, Arche, Gdańsk 2004, s. 190-198.

³⁵ E. Vattel: *Prawo narodów, czyli zasady prawa naturalnego zastosowane do postępowania i spraw narodów i monarchów*, tłum. B. Winiarski, PWN, t. I, Warszawa 1958, ks. II.V. §§ 63-69, s. 365-367. Prawo do samoobrony Vattel uzasadnia dodatkowo moralnym prawem do bezpieczeństwa. Zob. tamże, ks. II.IV. § 49, s. 354.

naruszającego sprawiedliwość w ich obrębie³⁶. Vattel dopuszczał również motywowaną względami humanitarnymi interwencję zbrojną w państwie, którego władza narusza prawa zasadnicze, jeśli z prośbą taką wystąpi ciemiężony naród, a nawet interwencję w wojnie domowej na zaproszenie jednej ze stron³⁷.

To etyczne nastawienie Vattela do używania siły zbrojnej staje się jeszcze wyraźniejsze, jeśli zwrócimy uwagę na podkreślaną przezeń słuszność przyczyn wojen. „Wojnę prowadzić ma prawo tylko ten, kto robi to w słusznej przyczynie”³⁸. To wyraźny wpływ tradycji wojny sprawiedliwej. Sam Vattel świadomy był jednak praktycznych ograniczeń jej moralnego przesłania. Choć więc doceniał jej humanistyczny charakter, wskazywał równocześnie na trudności w przestrzeganiu wynikających zeń dyrektyw w stosunkach między suwerennymi państwami. Brak władzy zwierzchniej nad państwami przemawia jego zdaniem za koniecznością liczenia się przez każde państwo z tym, że inne kierują się w swym postępowaniu nie nakazami prawa naturalnego, lecz interesem własnym³⁹. Bez dobrej woli państwa nie ma, innymi słowy, żadnych skutecznych czynników ograniczających używanie siły zbrojnej.

O ile Vattel nie zrywa całkowicie z tradycją wojny sprawiedliwej, o tyle dokonało się to we współczesnej mu, pozytywistycznie zorientowanej, praktyce państw. Obserwujemy w niej wyraźne przesunięcie akcentów z czynników obiektywnych, jakim były zasady sprawiedliwości i słuszności na element subiektywny, tzw. wolę i siłę państwa. W konsekwencji zauważalne zaczyna być wówczas odchodzenie od ważenia prawomocności przyczyn wojen, na rzecz niemal aksjomatycznego uznania o uprawnieniu każdej ze stron do ich wszczynania i prowadzenia. Wojna z narzędzia sprawiedliwości poczyną być w ramach prawa pozytywnego rozpatrywana w kategoriach pojedynku⁴⁰. W tej konfiguracji to nie reguły prawa narodów, lecz racja stanu i polityczna zasada równowagi sił rządzą używaniem siły zbrojnej. Na gruncie nowożytnego pozytywnego prawa narodów

³⁶ Tamże, t.1, ks. II.IV. § 53, s. 355; II.V. § 70, s. 367. Słabością stanowiska Vattela pozostaje niewątpliwie brak wskazania konkretnego podmiotu uprawnionego do działań zbrojnych w interesie wspólnym.

³⁷ Tamże, t.1, ks. II.IV. § 54, s. 356; t. II, ks. III.XVIII. § 296, s. 280.

³⁸ Tamże, t. II, ks. III.XII. § 188, s. 195-196.

³⁹ Tamże, t. II, ks. III.XII. § 189, s. 196-197. H. Dembiński (*Wojna, jako narzędzie prawa i przewrotu*, Towarzystwo Naukowe KUL, Lublin 1936, s. 25) komentuje to następująco: „Mimo wszystko przebija jeszcze u Vattela przekonanie, że właściwa wszystkim państwom dążność do rozwoju potęgi podlega pewnym hamulcom; równocześnie jednak zupełnie świadomie odsuwa te hamulce w sferę czysto moralną”.

⁴⁰ S.C. Neff: *A short history of international law*, w: M.D. Evans (ed.): *International Law*, 2nd ed., Oxford University Press, Oxford 2006, s. 39-40.

stosunki międzynarodowe to nie tyle stan bezprawia, co obszar braku prawa, czyli w gruncie rzeczy stan natury. Taka konstatacja mogła łatwo skłaniać do negacji znaczenia prawa międzynarodowego. Oczywiście, trudno byłoby wskazać przykłady jawnego, oficjalnego gloryfikowania „nagiej siły”. Wręcz przeciwnie. Państwa nie zrezygnowały z retoryki uzasadniania wojen istnieniem intersubiektywnych, etycznie ważnych przesłanek, co obrazuje choćby arenga Traktatu między Rosją i Austrią w sprawie trzeciego rozbioru Rzeczypospolitej Obojga Narodów. Literalnie przypominało to tradycję wojny sprawiedliwej, jednak w praktyce stanowiło jej przeciwieństwo⁴¹. Tego typu retoryka miała stwarzać pozory prawomocności działań zbrojnych. Jako taka tworzyła preteksty, które, używając określenia Vattela⁴², możemy co najwyżej traktować jako „hołdy złożone przez niesprawiedliwych sprawiedliwości”.

Reminiscencje tradycji wojny sprawiedliwej w kontekście problemu umocowania interwencji humanitarnej obserwować możemy też w XIX. wiecznej praktyce państw. Mocarstwa niedwuznacznie przypisały sobie wówczas uprawnienie do „sprawiedliwego” używania siły zbrojnej. Owo „sprawiedliwe” używanie siły, jako w założeniu zupełnie odmienne od XIX. wiecznych „wojen prawdziwych” będących środkami polityki służącej ochronie racji stanu, odwoływało się do założeń tradycji wojny sprawiedliwej. Doszło tu jednak do całkowitego, wręcz paradoksalnego, przedstawienia miejsca „wojny sprawiedliwej” w panoramie form używania siły zbrojnej. O ile w ramach klasycznej tradycji wojny sprawiedliwej, wojny podejmowane z pobudek etycznych stanowiły swoiste archetypy wojen prawomocnych, o tyle w XIX. wiecznym prawie narodów takie użycie siły zbrojnej zostało pozbawione charakteru „wojny prawdziwej”. Wyróżnić można, za Neffem⁴³, trzy rodzaje używania siły zbrojnej uznawane wówczas za przejawy wojny sprawiedliwej: interwencje zbrojne podejmowane w celu ochrony interesów całej społeczności międzynarodowej, w tym również ze względów humanitarnych, represalia zbrojne oraz akcje zbrojne podejmowane w stanie konieczności (np. samoobrona, misje ratunkowe, ekspedycje karne). Warto niemniej zauważyć,

⁴¹ S.C. Neff (*War and the history...*, dz. cyt., s. 95) podsumowuje to następująco: “These expressions of just-war sentiments, however, were anachronisms by the time they were pronounced. In reality, a number of important departures from past ways occurred, which, when fully developed in the nineteenth century, would take the legal conception of war far away from its medieval roots”.

⁴² E. Vattel: *Prawo narodów...*, dz. cyt., t. II, ks. III. III. § 32.

⁴³ S.C. Neff: *War...*, dz. cyt., s. 216-217. Tam również (s. 217-249) szerokie i erudycyjnie przedstawienie praktyki i piśmiennictwa w omawianym zakresie. O XIX. wiecznym interwencjonizmie uzasadnianym względami humanitarnymi zob. też J. Zajadło: *Dylematy humanitarnej interwencji. Historia-etyka-polityka-prawo*, Arche, Gdańsk 2005, s. 62-82.

że silne poparcie w doktrynie prawa miał już wówczas pogląd otwarcie przyznający, że z wewnętrzna prawomocnością i słuszością wojen prawo międzynarodowe ma niewiele wspólnego⁴⁴.

III. Tradycja wojny sprawiedliwej a współczesne prawo międzynarodowe

O ile w średniowiecznym i nowożytnym prawie narodów za prawomocne uważano „wojny sprawiedliwe”, o tyle na gruncie Karty Narodów Zjednoczonych dopuszczalne stały się „wojny legalne”, tzn. wojny spełniające przesłanki trzech wyjątków od peremptoryjnego zakazu używania siły⁴⁵. Zgodność z Kartą stanowi więc podstawowe kryterium ich prawomocności. Mimo tego we współczesnej debacie prawniczej znajdujemy bezpośrednie odniesienia do tradycji wojny sprawiedliwej i próby wyjaśniania w jej ramach niektórych przejawów *ius ad bellum*⁴⁶. Nie jest bezpodstawne twierdzenie, że retoryka „wojny sprawiedliwej” odżyła w dzisiejszym dyskursie prawniczym przede wszystkim w związku z problemem legalności interwencji humanitarnej⁴⁷. Również współcześni filozofowie prawa i polityki odwołują się często w tym zakresie do tej tradycji⁴⁸.

⁴⁴ Zob. np. T.J. Lawrence: *The principles of international law*, Macmillan, London 1895, s. 311. Szerzej H. Dembiński: *Wojna ...*, dz.cyt., s. 25-36.

⁴⁵ Zob. J.L. Kunz: *Bellum justum and helium legale*, AJIL, vol. 45 (1951), s. 528, 532-533.

⁴⁶ Np. Y. Dinstein (*War, Aggression and Self-Defence*, 4th ed., Cambridge University Press, Cambridge 2005 s. 67-73) rozważa tę tradycję w kontekście sankcji zbrojnych będących odpowiedzią na poważne naruszenie prawa międzynarodowego, wojen narodowyzwoleńczych oraz interwencji humanitarnych. Również Neff (*War...*, dz. cyt., s. 316 i nast.) mówi o współczesnym „a neo-just-war order”. Por. też Th.M. Franek: *Recourse to force. State action against threats and armed attacks*, Cambridge University Press, Cambridge 2002, s. 174-191; J. Kranz: *Wojna, pokój czy uspokajanie? Współczesne dylematy użycia siły zbrojnej*, Fundacja Centrum Stosunków Międzynarodowych, Warszawa 2006, s. 39-41; Th.H. Lee: *The Augustian just war tradition and the problem of pretext in humanitarian intervention*, dz. cyt., s. 756-762; M.J. Matheson: *Just war and humanitarian intervention*, „American University International Law Review”, vol. 17 (2001-2002), s. 27-33; J.C. Sweeney: *The just war ethic...*, dz. cyt., 1878-1879.

⁴⁷ S. Chesterman: *Just War or Just Peace after September 11: Axes of Evil and Wars against Terror in Iraq and beyond*, „New York University Journal of International Law and Politics”, vol. 37 (2005), s. 281, 285.

⁴⁸ Zob. np. J.T. Johnson: *Can Modern War be Just?*, dz. cyt., s. 11-29; id.: *Just War Tradition...*, dz. cyt., s. 327-366; J.B. Elshtain: *Just war and humanitarian intervention*, dz. cyt., s. 1-25; R. Phillips: *The Ethics of Humanitarian Intervention*, w: R.L. Phillips, D.L. Cady (eds.): *Humanitarian Intervention. Just War. Pacifism*, Rowman & Littlefield, London 1996,

Z drugiej strony kwestionuje się niekiedy potrzebę odwoływania się do tradycji wojny sprawiedliwej w celu zrozumienia i uzasadnienia interwencji humanitarnej w prawie międzynarodowym. Oto kilka przykładów stanowisk zajmowanych w tym względzie przez naukę prawa. Georg Schwarzenberger negował znaczenie tej tradycji jako podstawy *ius ad bellum* zarzucając jej opieranie się na nierealistycznym założeniu upatrującym w pokoju normalnego stanu w stosunkach

międzyludzkich⁴⁹. Również Joseph L. Kunz jednoznacznie podważał zasadność wracania do tradycji wojny sprawiedliwej. Kunz podkreślał podwójną funkcję wojny sprawiedliwej w przeszłości, tj. zapewnienie poszanowania prawa i poszanowania sprawiedliwości, co - jego zdaniem - sugeruje tylko możliwą, lecz wcale niekonieczną tożsamość tych wartości. Wedle Karty NZ pokój i bezpieczeństwo, zdaniem Kunza, to najwyższa wartość prawna, zaś ich ochrona stanowi niezbędny warunek osiągnięcia sprawiedliwości. Ma się to realizować poprzez poszanowanie prawa, a nie nakazów etycznych, na których opiera się tradycja wojny sprawiedliwej⁵⁰. Podobnie ujmował to Arthur Nussbaum, wedle którego tradycja wojny sprawiedliwej to zbiór doktryn o wyłącznie religijnym lub moralnym charakterze. Z tego powodu nie mają one żadnego prawnego znaczenia w XX wieku *ius ad bellum* i *ius in bello*⁵¹. Również Fernando R. Tesón - jeden z najbardziej znanych współcześnie orędowników legalności interwencji humanitarnych nie odwołuje się wprost do tradycji wojny sprawiedliwej, pomimo oparcia się na „morał argument” w swej koncepcji⁵². Wreszcie głośny raport *Responsibility to protect* przygotowany

s. 1-6; M. Walzer: *Just and Unjust Wars. A moral argument with historical illustrations*, 3rd ed., Basic Books 2000, s. 101-108; id.: *Triumf teorii wojny sprawiedliwej*, dz. cyt., s. 7-4; N.J. Wheeler: *Saving strangers: humanitarian intervention in international society*, Clarendon Press, Oxford 2000, *passim*. Por. też A. Buchanan: *Reforming International Law of Humanitarian Intervention*, w: J.L. Holzgrefe, R.O. Keohane (eds.) *Humanitarian Intervention. Ethical, Legal, and Political Dilemmas*, Cambridge University Press, Cambridge 2003, s. 130, 144-168.

⁴⁹ G. Schwarzenberger: *Jus pads ac belli?*, AJIL, vol. 37 (1943), s. 460, 477-479.

⁵⁰ J.L. Kunz: *Bellum justum...*, dz. cyt., s. 533-534. Por. też. Th.M. Franck: *Recourse to force*, dz. cyt., s. 16-17.

⁵¹ A. Nussbaum: *Just war...*, dz. cyt., s. 474-479. Nussbaum nie wykluczał jednak możliwości uzyskania przez pojęcie wojny sprawiedliwej znaczenia prawnego, co mogłoby się dokonać w traktacie wprost przyjmującym to pojęcie (s. 477). Ponadto przyznawał, że odrzucenie przez współczesne mu prawo międzynarodowe jurydycznego charakteru wojny sprawiedliwej jest równoznaczne z brakiem prawnej regulacji ważnego obszaru stosunków międzynarodowych (s. 479).

⁵² F.R. Tesón: *Humanitarian Intervention. An Inquiry into Law and Morality*, 3 ed. updated and rev., Transnational Publishers 2005, zwł. s. 3-22, 143-167; id.: *The Liberal Case for Humanitarian Intervention*, w: J.L. Holzgrefe, R.O. Keohane (eds.), *Humanitarian Intervention...*, dz. cyt., s. 93-129.

przez Międzynarodową Komisję ds. Interwencji i Suwerenności Państwowej, choć literalnie nawiązuje do średniowiecznych przesłanek wojny sprawiedliwej, nie opiera się na argumentacji charakterystycznej dla tej tradycji.

W nauce polskiej stanowisko podobne zajmuje Jerzy Zajadło, który wprost odrzuca ciągłość tradycji w tym zakresie. Jego zdaniem przeciwko utożsamianiu współczesnej debaty o humanitarnej interwencji z klasyczną doktryną wojny sprawiedliwej przemawiają następujące argumenty: 1) doktryna wojny sprawiedliwej w sposób immanentny wiązała się z faktem, że *ius ad bellum*, zwłaszcza od XVI w., uważane było za oczywisty element suwerenności państwa; 2) wojna sprawiedliwa stosunkowo rzadko dotyczyła tego, co dzisiaj stanowi przedmiot interwencji humanitarnej; 3) współcześnie tradycyjne kryteria oceny wojny sprawiedliwej są wypełniane zupełnie inną treścią; 4) współczesna strategia interwencji humanitarnej rozumiana jest bardziej w kategoriach „odpowiedzialności za ochronę” niż w kategoriach wojny⁵⁴.

Przedstawione argumenty nie wydają się jednak rozstrzygające. Odnosnie do pierwszego z nich należy pamiętać, że tradycja wojny sprawiedliwej ukształtowała się w czasie, gdy suwerenność nie była jeszcze konstytutywną cechą państwa. Nie jest też przekonujący argument o różnych przedmiotach wojny sprawiedliwej i interwencji humanitarnej. Co prawda dla tradycji wojny sprawiedliwej pokój stanowił wartość najwyższą, jednak w celu jego utrzymania lub przywrócenia dopuszczała ona działania zbrojne z pobudek humanitarnych. Innymi słowy, „słuszną przyczyną” wojen sprawiedliwych była również „ochrona niewinnych”, czyli to, co stanowi sedno koncepcji interwencji humanitarnej⁵⁵. Zbyt ogólnikowy wydaje się również argument o wypełnianiu współcześnie zupełnie inną treścią tradycyjnych kryteriów wojny sprawiedliwej. To raczej nie tyle kryteria wypełnione są różną treścią, co kryteria te funkcjonują w zupełnie innym otoczeniu społecznym, kulturowym i politycznym. Same kryteria etyczne swej treści nie zmieniły. Są jednak trudniejsze do powszechnego zaakceptowania z powodu plu-

⁵³ International Commission on Intervention and State Sovereignty: *The responsibility to protect*, International Development Research Centre, Ottawa 2001.

⁵⁴ J. Zajadło: *Dylematy humanitarnej interwencji*, dz. cyt., s. 44-48.

⁵⁵ Por. N. Rengger: *On the just war tradition in the twenty-first century*, „International Affairs”, vol. 78 (2002), s. 353, 359. Rengger, opowiadając się ostatecznie za potrzebą odwoływania się do tej tradycji, wskazuje na inne czynniki, które mogą ograniczać jej współczesne znaczenie, mianowicie: pluralistyczna, a nie solidarystyczna organizacja społeczności międzynarodowej oraz dominujący we współczesnej debacie politycznej paradygmat liberalny upatrujący w stosowaniu siły zbrojnej częstszej możliwości do nadużyć ze strony władzy publicznej godzących w wolności polityczne (s. 359-361). Zob. też N.J. Wheeler: *Saving strangers...*, dz. cyt., s. 310.

ralizmu współczesnej społeczności międzynarodowej. Powstaje w związku z tym pytanie o uniwersalizm wzorców moralnych, na jakich opiera się tradycja wojny sprawiedliwej. Prawu międzynarodowemu brakuje dziś wymiernych środków, aby stwierdzić bezsprzecznie wystąpienie tak ważnych przesłanek interwencji humanitarnej, jak choćby „słuszne intencje”⁵⁶. Ustosunkowując się wreszcie do czwartego z wymienionych wyżej argumentów warto zauważyć, że tradycja wojny sprawiedliwej nie stoi bynajmniej w opozycji do koncepcji „odpowiedzialności za ochronę”. Debata o wojnie sprawiedliwej pozwala na wypracowanie spójnych stanowisk dotyczących trzech stadiów użycia siły zbrojnej w operacji humanitarnej, tj. *ius ad bellum*, *ius in bello*, *ius post helium*, choć prawdą pozostaje, że etapem ostatnim w tradycji wojny sprawiedliwej zasadniczo nie zajmowano się⁵⁷.

Pytanie główne, jakie pojawia się w związku z oceną przydatności tradycji wojny sprawiedliwej dla współczesnej debaty o prawnym umocowaniu interwencji humanitarnej można sformułować następująco: czy intelektualny dorobek składający się na tę tradycję może służyć za inspirację w sytuacjach braku reakcji ze strony Rady Bezpieczeństwa na masowe naruszenia praw podstawowych obywateli ze strony władz macierzystego państwa? Kwestia ta rodzi dwa dalsze pytania o ogólniejszym charakterze: 1) o aksjologiczną podstawę prawa międzynarodowego i stopień internalizacji w nim wartości tworzących rdzeń tradycji wojny sprawiedliwej; 2) o kompletność międzynarodowego porządku prawnego.

Pierwszy problem dotyczy fundamentalnego zagadnienia stosunku wartości moralnych do norm pozytywnego prawa międzynarodowego, drugi zaś nie mniej ważnej kwestii zdolności reagowania prawa międzynarodowego na sytuacje faktyczne nie znajdujące bezpośredniego odzwierciedlenia w dyspozycji norm prawnomiędzynarodowych. Oba problemy rodzą pokusę „myślenia życzeniowego” o prawie międzynarodowym. Zadaniem głównym nauki prawa jest jednak szukanie rozwiązań złożonych problemów na podstawie norm obowiązujących, a dopiero w drugim rzędzie tworzenie postulatów *de lege ferenda*. Szereg norm *ius ad helium* wymaga dziś w związku z tym nie tylko wykładni gramatycznej, ale i systemowej odwołującej się do celów międzynarodowego porządku prawnego. Cele te określa Karta Narodów Zjednoczonych - jedyna dziś umowa międzynarodowa, która może aspirować do podstawy powszechnego prawa międzynarodowego. Cele porządku prawnego mają niewątpliwie zabarwienia aksjologiczne,

⁵⁶ Por. Th.H. Lee: *The Augustian just war...*, dz. cyt., s. 760-762.

⁵⁷ Zob. B. Orend: *Jus post helium: the perspective of a just-wars theorist*, „Leiden Journal of International Law”, vol. 20 (2007), s. 571-591; R.O. Keohane: *Political authority after intervention: gradations in sovereignty*, w: J.L. Holzgrefe, R.O. Keohane (eds.): *Humanitarian intervention...*, dz. cyt., s. 275-298.

ponieważ każdy porządek prawny to tylko środek do realizacji pewnego ładu społecznego. W tym znaczeniu nie jest możliwa całkowita separacja wartości moralnych i norm prawa pozytywnego. Co więcej, nierzadko normy moralne uzyskują charakter norm prawnych. Zauważmy np., że pewne etyczne przesłanki słusznego używania siły zbrojnej sformułowane przez tradycję wojny sprawiedliwej stały się we współczesnym prawie konfliktów zbrojnych również przesłankami legalnymi, np. zasada proporcjonalności, ochrona ludności cywilnej, zakaz używania określonych rodzajów broni. Czy współczesne *ius ad bellum* ucieleśnia wobec tego wartości konstytutywne dla tradycji wojny sprawiedliwej? Tą podstawową wartością był dla niej, przypomnijmy, pokój rozumiany jednak nie jako stan braku wojny, lecz jako stan ładu moralnego pozbawionego niesprawiedliwości. Wojna w tej perspektywie stanowiła „narzędzie sprawiedliwości”.

W dzisiejszym prawie międzynarodowym problem komplikuje się, ponieważ z uwagi na pluralizm społeczności państw trudno wskazać na jego jednoznaczną podstawę aksjologiczną. Czy w świetle Karty NZ podstawą tą jest pokój czy sprawiedliwość? Samo postawienie pytania sugeruje opozycję między tymi wartościami. Wynika ona również z innego rozumienia pokoju, który na gruncie Karty pojmowany jest wąsko, tzn. jako stan braku wojny uchodzący za warunek zachowania bezpieczeństwa w świecie. Dlatego też przeciwnicy używania siły zbrojnej w celach humanitarnych uchodzą za mecenasów pokoju i suwerenności państw, zaś ich przeciwnicy za orędowników sprawiedliwości i praw człowieka.

Taka perspektywa, choć na pierwszy rzut oka atrakcyjna, nie wydaje się ani jasna, ani prawdziwa. Tradycja wojny sprawiedliwej odznaczała się w tym względzie większą spójnością. Wadą wskazanej perspektywy jest opieranie się na anachronicznym rozumieniu suwerenności państwa oraz wąskim, negatywnym ujęciu natury pokoju jako braku konfliktu zbrojnego. Suwerenność, o czym zdają się zapominać jej współcześni krytycy, nie wyklucza podlegania przez państwo obowiązkom prawnym, w tym oczywiście obowiązkowi szanowania praw człowieka. Jak trafnie określił to były Sekretarz Generalny ONZ: „Suwerenność oznacza odpowiedzialność, nie władzę”⁵⁸. Takie rozumienie suwerenności prezentuje również raport Międzynarodowej Komisji ds. Interwencji i Suwerenności Państwowej ujmujący suwerenność właśnie jako „odpowiedzialność”⁵⁹. Ta perspektywa prowadzi do przełamania sztucznej dychotomii przeciwstawiającej rozumienie

⁵⁸ “Sovereignty implies responsibility, not just power”. K.A. Annan: *Reflections on intervention*, w: id.: *The question of intervention. Statements by the Secretary-General*, United Nations Department of Public Information, New York 1999, s. 6. Zob. również esej *Two concepts of sovereignty* (tamże, s. 37-44).

⁵⁹ Zob. przypis 53, ust. 2.14-15.

prawa międzynarodowego jako prawa państw jego rozumieniu jako prawa jednostek ludzkich. Prawo międzynarodowe jest prawem i państw i jednostek. Usiłując wskazać na jego aksjologiczną podstawę musimy jednak pamiętać, że to państwa w pierwszym rzędzie tworzą jego normy, a więc od ich aksjologicznego nastawienia zależy obecność określonych wartości w międzynarodowym porządku prawnym. Miernikiem tego nastawienia pozostają zaś ich konkretne zachowania.

Tymczasem praktyka państw w zakresie interwencji humanitarnych nie jest jednoznaczna. Rola motywów humanitarnych bywa przez państwa wciąż różnie oceniane, wobec czego trudno obecnie mówić o zwyczajowym prawie do interwencji humanitarnej. Z drugiej strony, oczywistość masowych naruszeń praw człowieka w pewnych sytuacjach powstrzymuje od jednoznacznego potępienia działań zbrojnych mających na celu położenie im kresu. Ten stan swoistego zawieszenia usiłował np. oddać raport Niezależnej Międzynarodowej Komisji dotyczącej Kosowa w sprawie interwencji NATO w Kosowie w 1999 r. Komisja stwierdziła w nim m.in.: „...interwencja militarna NATO była nielegalna, ale legitymizowana. [...] Doświadczenia płynące z interwencji NATO w Kosowie wskazują, że istnieje potrzeba zamknięcia rozwarcia pomiędzy legalnością i legitymizacją”⁶⁰. Sformułowanie to z jednej strony sugeruje rozdzwitek między normami prawnymi i moralnością, lecz z drugiej strony wskazuje na znaczenie tej drugiej w międzynarodowym porządku prawnym.

Abstrahując od wspomnianego raportu można zauważyć, że ideał prawa międzynarodowego jako kompletnego porządku prawnego, tzn. porządku, w którym nie występują luki prowadzące do sytuacji *non-liquet* może zostać spełniony tylko przy założeniu, że każdy problem międzynarodowy nie regulowany wprost przez określone przepisy prawa jest problemem prawa międzynarodowego. Jest nim albo dzięki zastosowaniu doń norm prawnych wywiedzionych dzięki regułom interpretacyjnym z innych norm prawnych albo dzięki zastosowaniu norm nie korzystających wprost ze statusu pozytywnego prawa międzynarodowego⁶¹.

⁶⁰ Independent International Commission on Kosovo: *Kosovo Report*, Oxford University Press, Oxford 2000. O stosunku pojęć legalizmu i legitymizmu w kontekście problemu interwencji humanitarnej zob. np. T.J. Farer: *Humanitarian intervention before and after 9/11: legality and legitimacy*, w: J.L. Holzgrefe (eds.): *Humanitarian Intervention...*, dz. cyt., s. 53-89; J. Zajadło: *Legalność i legitymizacja humanitarnej interwencji*, „Państwo i Prawo”, 1/2004, s. 3-17; P. Valek: *Legality versus legitimacy and the use of force*, w: R.A. Miller, R.M. Bratspies (eds.): *Progress in international law*, Nijhoff, Leiden-Boston 2008, s. 615-632. Ostatni z wymienionych autorów wprost uznaje (s. 629) doktrynę legitymizacji za “new life” tradycji wojny sprawiedliwej w czasach współczesnych.

⁶¹ Por. *Oppenheim's International Law*, 9th ed., ed. R. Jennings, A. Watts, vol. I, Longman, London-New York 1996, s. 12-13. Warto przypomnieć, że w XX. wiecznej nauce prawa

Tę drugą funkcję pełnić mogą zwłaszcza zasady etyczne obowiązujące w obrębie społeczności, w jakiej działa prawo pozytywne. W tym choćby znaczeniu tradycja wojny sprawiedliwej może być wciąż uznawana za żywą we współczesnym prawie międzynarodowym.

Nie wolno jednak zapominać o wspomnianej niejednoznaczności aksjologicznego fundamentu prawa międzynarodowego. Niejasność cechująca współczesne prawo międzynarodowe w zakresie dopuszczalności używania siły zbrojnej z motywów humanitarnych wynika z braku konsensusu aksjologicznego w społeczności państw. Tę cechuje ideowy pluralizm, który obok obaw o realizację przez interweniujących interesów politycznych, stanowi źródło niezgody wobec prawnej dopuszczalności interwencji humanitarnych bez uprzedniej autoryzacji ze strony Rady Bezpieczeństwa. Średniowieczna społeczność międzynarodowa, w której wykształciła się dojrzała koncepcja wojny sprawiedliwej miała jednolitą konstytucję prawną i moralną - *Codex Iuris Canonici* i *Codex Iuris Civilis*. Nawet jeśli przyjmiemy Kartę NZ jako konstytucję współczesnej społeczności państw, musimy uznać fakt jej rozbieżnych, często przeciwstawnych interpretacji. Zarówno zwolennicy, jak i przeciwnicy legalności interwencji humanitarnych czerpią z Karty argumenty służące wspieraniu ich stanowisk.

Biorąc pod uwagę spełnianą przez prawo międzynarodowe funkcję „łado- twórczą” w obrębie społeczności międzynarodowej oraz mając świadomość dynamiczności systemu prawa jako jego cechy wewnętrznej, kryteriów oceny używania siły zbrojnej winniśmy poszukiwać również poza literalnie interpretowanymi wymogami prawnymi. To niewątpliwie dyskusyjna teza, jednak w obliczu paraliżu decyzyjnego organu odpowiedzialnego za utrzymanie pokoju i bezpieczeństwa w świecie, potrzebne a nieraz wręcz konieczne okazuje się odwołanie do czynników, jak określał to powołany wyżej raport Komisji ds. Kosowa, legitymizujących używanie siły zbrojnej. Nauka płynąca ze średniowiecznych i wczesnonowożytnych doktryn tworzących tradycję wojny sprawiedliwej pokazuje potrzebę oparcia stosowania siły zbrojnej na „sprawiedliwej podstawie w razie niepewności czy kruchości fundamentu legalnego.

Równocześnie jednak trzeba mieć świadomość związanych z tym niebezpieczeństw. Chodzi szczególnie o niebezpieczeństwo stwarzania przez „retorykę praw człowieka” w połączeniu ze stosowaniem siły zbrojnej podatnego gruntu dla rozwoju hegemonalnych aspiracji. XIX. wieczny interwencjonizm jest tego

międzynarodowego głównym orędownikiem jego kompletności był Hersch Lauterpacht. Prawo międzynarodowe uważał za kompletny porządek prawny dzięki obecności w nim „ogólnych zasad prawa uznawanych przez narody cywilizowane”. Pełnią one, według Lauterpachta, rolę źródła podkreślającego znaczenie zasad prawa naturalnego w prawie międzynarodowym.

spektakularnym wyrazem. Współcześnie również można znaleźć dowody na potwierdzenie tej tezy.

Łagodną formę hegemonizmu stanowi prawo weta stałych członków Rady Bezpieczeństwa. Zaniechanie działania przez ten organ rodzi nieraz skutki bardziej destrukcyjne dla międzynarodowego porządku prawnego, aniżeli akcja zbrojna podjęta bez jego upoważnienia. Przekonanie to obecne jest we wspomnianym raporcie *Responsibility to Protect*, który - co znamienne - nie odwołując się literalnie do tradycji wojny sprawiedliwej przyjmuje wypracowane przez nią kryteria używania siły zbrojnej (*just cause, right intention, last resort, proportional means, reasonable prospects*). W sytuacji częstych obecnie krytyk zimnowojennej interpretacji rozwiązań obecnych w Karcie i coraz silniejszej „retoryki sprawiedliwości” nie powinien w związku z tym dziwić fakt mówienia przez niektórych prawników o kształtującym się współcześnie „neo-just-war order”⁶².

IV. Konkluzje

Przesłanie wynikające z tradycji wojny sprawiedliwej dla współczesnego prawa międzynarodowego wskazuje na potrzebę brania pod uwagę w kontekście kryteriów stosowania siły zbrojnej nie tylko wartości „wewnętrznych” systemu prawa, lecz również patrzenia na nie w optyce jego wartości „zewnętrznych” mających na względzie zajmowanie przez bezpieczeństwo człowieka i ochronę jego praw centralnej pozycji w międzynarodowym porządku prawnym. Przedstawianie w związku z tym w ramach alternatywy rozłącznej stosunku wzajemnego dwóch najważniejszych dla świata wartości - „albo pokój, albo sprawiedliwość”, nie wydaje się trafne. Pokój rozumiany jako stan braku konfliktów zbrojnych toleruje bowiem „regionalne niesprawiedliwości” w stosunkach wewnętrznych państw, zaś dążenie do ekstremalnej sprawiedliwości często na długo zakłóca pokój.

Tradycja wojny sprawiedliwej uzasadniając moralnie potrzebę działań zbrojnych tam, gdzie ich prowadzenie z ludzkiego punktu widzenia okazywało się konieczne, bazowała na koegzystencji tych wartości. To wciąż ważne przesłanie dla prawa międzynarodowego. Brak działań zbrojnych, jako środka ostatecznego, wobec rażących naruszeń praw człowieka skutkuje większym uszczerbkiem dla międzynarodowego porządku prawnego, niż szkodliwość związana z przekroczeniem legalnych kryteriów używania siły zbrojnej przez akcje podejmowane ze „słusznymi motywami”. Prawu międzynarodowemu, jego podmiotom i beneficjen-

⁶² Zob. prace wymienione w przypisie 46.

tom nie służy stan zawieszenia między brakiem działania wobec drastycznych naruszeń praw człowieka, brakiem, który nie godzi w suwerenność państw i zachowuje pokój negatywny (brak konfliktu zbrojnego), lecz zarazem podaje w wątpliwość znaczenie sprawiedliwości w tym prawie a działaniami zbrojnymi, które z uwagi na restrykcyjność wyjątków od zasady z art. 2(4) Karty trzeba byłoby kwalifikować jako jej naruszenia. Warto mieć na uwadze możliwość wypełnienia tego „pęknięcia” przez normy zwyczajowego prawa międzynarodowego.

Dla tradycji wojny sprawiedliwej używanie siły zbrojnej bez jej odniesienia do fundamentalnych wartości moralnych stanowiło wyłącznie przemoc. Czy wobec tego twórcy prawa międzynarodowego mogą dziś w zakresie oceny naruszeń praw człowieka na masową skalę poprzestawać tylko na koncepcji „wojen legalnych” prowadzącej nieraz do nierozstrzygalnych sporów prawnych i tym samym świadomie sytuować się poza „dobrem i złem”? Podjęcie działań zbrojnych w tym zakresie to oczywisty wybór aksjologiczny o wymiernych skutkach prawnych. Ale wyborem takim jest również powstrzymanie się od działania. To przesłanie tradycji wojny sprawiedliwej nie przestało być dziś aktualne.

JUST WAR TRADITION AND AN ISSUE OF VALIDITY OF HUMANITARIAN INTERVENTION IN INTERNATIONAL LAW

The issue of humanitarian intervention and debates about it have become one of the most controversial questions in contemporary *ius ad bellum*.

The aim of the article is to discuss a validity of humanitarian intervention in the context of just war tradition. The prohibition of the threat or use of force contained in Article 2(4) of the United Nations Charter, is currently the subject of fundamental disagreement. There is comparable agreement neither states nor scholars on the exact scope of the prohibition. Controversies especially concern so-called «unilateral humanitarian intervention», that is use of force in pursuit of human rights without express authority from the Security Council.

The Author argues that just war tradition seems to be an useful tool for solving difficulties surrounding the issue of validity of humanitarian intervention. The just war tradition offers a coexistence of two fundamental values of the international society, that is justice and peace. According to this tradition peace cannot be established without justice, and vice versa justice cannot exist without peace. That is why the tradition can serve as a medium protecting both human rights and international peace and security. Thus one can speak of a “new life” of the just war tradition in today’s international law.