

Państwo dysfunkcyjne a państwo upadłe – prawnomiędzynarodowe argumenty na rzecz ujednoczenia stosowanej terminologii

Terminologiczny chaos

Termin „państwo upadłe” po raz pierwszy został użyty w artykule Geralda Helmana i Stevena Ratnera w roku 1992¹ i rozpowszechnił się w latach dziewięćdziesiątych jako określenie skutków kryzysu struktur państwowych. Odpowiedniki tego pojęcia w postaci: państwa słabego, państwa upadającego, państwa w stanie upadku i państwa dysfunkcyjnego są stosowane w nauce i publicystyce często zamiennie, a jedno i to samo państwo określane jest w publikacjach raz jako państwo dysfunkcyjne, innym razem jako państwo upadłe. To dowód na to, że są to nazwy nieostre, których granice w rzeczywistości ciężko określić, gdyż dysfunkcyjność państwa jest zjawiskiem kompleksowym, obejmującym zagadnienia polityczne, ekonomiczne, prawne, administracyjne, społeczne i międzynarodowe, trudne do ujęcia w zwartą definicję².

Chaotyczna terminologia, nieostre nazwy i nieprzemyślane ich użycie prowadzi w nauce do zatarcia się obrazu przedmiotu badań. Niezwykle ciężko jest ocenić trafność rozważań naukowców zajmujących się problemem dysfunkcyjności państw i porównać ich opinie, gdy nie możemy stwierdzić, czy pole semantyczne używanych przez nich pojęć ma ten sam zakres i czy obejmuje ten sam, czy też inny przedmiot badań, tym bardziej że niewielu z nich stara się precyzyjnie je w swych pracach określić. Z tego właśnie powodu samo pojęcie państwa upadłego uważane jest przez wielu naukowców za bezużyteczne, bo stworzone jedynie z pobudek politycznych, a powstające na temat dysfunkcyjności państw opracowania często postrzegane są bardziej jako rozważania teoretyczne niż poparte empirią hipotezy.

¹ G.B. Helman, S.R. Ratner, *Saving Failed States*, „Foreign Policy” 1992, t. 89, s. 3–18, Academic Search Complete, EBSCOhost (dostęp: 1.05.2010).

² J. Zajadło, *Prawo międzynarodowe wobec problemu „państwa upadłego”*, „Państwo i Prawo” 2005, z. 2, s. 7–8.

Rozwiązanie: przejrzysta typologia

W celu uporządkowania badań nad dysfunkcyjnością państw należałoby stworzyć przejrzystą, stosowaną przez wszystkich badaczy zajmujących się tym tematem, typologię państw – składającą się z czterech ich typów ułożonych w kolejności zgodnej z ich zdolnością do wypełniania podstawowej funkcji państwa, jaką jest dostarczanie swym obywatelom dóbr mogących zaspokoić ich potrzeby, oraz efektywnością władz centralnych – która stanowiłaby podstawę pojęcia państwa upadłego. Potrzebę takiej typologii zauważa w polskiej literaturze między innymi Wiesław Lizak³.

Na podstawie zdolności państw do dystrybucji dóbr (w tym przede wszystkim: bezpieczeństwa, zapewnienia pełnego uczestnictwa w procesach politycznych, a także korzystania z praw oraz wolności człowieka i obywatela⁴) oraz efektywności władzy centralnej można by zatem wyróżnić państwa: silne, słabe, dysfunkcyjne i upadłe.

Trudno byłoby jednak ustalić, o ile musi spaść PKB, wzrosnąć umieralność noworodków czy wskaźnik przestępczości, by uznać państwo już nie za dysfunkcyjne, lecz upadłe. Intensywność przemocy czy rozkład więzi społecznych może być w rzeczywistości wyższy w państwie dysfunkcyjnym niż w upadłym – wszystko zależy tak naprawdę od indywidualnego przebiegu procesu jego upadku – ilości i jakości oddziałujących na niego czynników. Podstawą wyróżnienia państwa upadłego może być zatem wyłącznie kategoria efektywności sprawowanej władzy, która osiąga w tym miejscu swoją skrajną wartość – absolutny brak centralnej władzy, który powoduje powstanie nowych zjawisk, nieimplikowanych nawet przez drastyczne nasilenie się innych, występujących w państwie dysfunkcyjnym czynników. Ta cecha państwa upadłego staje się zarazem niezwykle istotnym argumentem za wyróżnieniem go w proponowanej typologii i odróżnieniem od państwa dysfunkcyjnego. Wyróżnienie państwa upadłego będzie się opierać na odnotowaniu jakościowego skoku w postaci zaniku władzy centralnej, w przeciwieństwie do zmian jedynie ilościowych postępujących w państwach dysfunkcyjnych. Zwiększające się wskaźniki umieralności, epidemii, konfliktów wewnętrznych itp. będą umożliwiały jedynie porównanie pomiędzy sobą stopnia dysfunkcyjności państw do czasu, gdy doprowadzą w którymś z nich do całkowitego rozkładu struktur władzy i przeniosą je na inny poziom analizy, w którym nacisk położy się już nie na badania skutków wywieranych przez owe czynniki, lecz przez brak rządu.

³ W. Lizak, *Państwo w Afryce*, [w:] M. Sułek, J. Symonides (red.), *Państwo w teorii i praktyce stosunków międzynarodowych*, Warszawa 2009, s. 387–388.

⁴ R.I. Rotberg, *The Failure and Collapse of Nation-States: Breakdown, Prevention and Repair*, [w:] R.I. Rotberg (red.), *When States Fail: Causes and Consequences*, Princeton 2004, s. 3.

Warto zauważyć, że zanik władzy centralnej, jej przejście na poziom lokalny oraz utrata kontroli nad urzędnikami państwowymi są niezauważalne do momentu, gdy władzy tej rzeczywiście nie ma⁵.

Konflikt wewnętrzny w państwie upadłym nie powoduje eksplozji struktur władzy, lecz ich implozję, raczej dezintegrację państwa niż jego rozczłonkowanie, jak się dzieje w przypadku klasycznych wojen domowych, gdzie rozdział władzy państwowej następuje pomiędzy dającymi się zidentyfikować paramilitarnymi grupami rebeliantów walczących w celu umocnienia swej pozycji. W przypadku państwa upadłego nikt nie walczy o zdobycie władzy centralnej; władza ta po prostu przestaje istnieć, a próżnia po niej zostaje wypełniona chaosem i konfliktem o niskiej intensywności. Z prawnego punktu widzenia państwo upadłe jest podmiotem, który zachowując legalne kompetencje, stracił zdolność do ich wykonywania i utracił rdzeń władzy – Weberowski „monopol na stosowanie siły”⁶. Przy mus państwowy przechodzi w ręce struktur etnicznych, klanów, band i watażków. Przeciw państwu walczą prywatne armie dawnych opozycjonistów, a w skrajnych przypadkach całe społeczeństwo, które ulega kryminalizacji. Samo państwo natomiast ulega prywatyzacji⁷.

Wyznacznik w postaci zaniku władzy centralnej pozwala na w miarę precyzyjne określenie, czym jest państwo dysfunkcyjne, a czym państwo upadłe. Gdy jednak przyjrzymy się wielu publikacjom, widać, że terminy te są często stosowane rozszerzająco przez nazywanie państwami upadłymi nie tylko państw dysfunkcyjnych, ale nawet słabych, jak między innymi w prowadzonym od 2005 roku przez Fund for Peace i publikowanym na łamach „Foreign Policy” rankingu państw sklasyfikowanych według tzw. wskaźnika niestabilności będącego sumą 12 częściowych ocen dotyczących poszczególnych aspektów funkcjonowania państwa w wymiarze politycznym, gospodarczym, społecznym i wojskowym. W rzeczywistości tylko państwa znajdujące się na czele tej listy możemy nazwać państwami dysfunkcyjnymi, pozostałe zaliczając raczej do kategorii państw słabych, mogących stać się dysfunkcyjnymi w przyszłości. Jedynym istniejącym w tej chwili państwem upadłym jest natomiast Somalia⁸.

Takie rozszerzające stosowanie nieprecyzyjnie zdefiniowanego pojęcia oznaczającego podmiot stawiany w opozycji do „państwa normalnego” i uważanego za cywilizacyjną czarną dziurę, będącą pokusą dla silniejszych sąsiadów, jest niebezpieczne z politycznego punktu widzenia. Według Noama Chomsky’ego może ono służyć między innymi imperialistycznym zapędom Stanów Zjednoczonych, pozwala bowiem na usprawiedliwianie przeprowadzanych przez nie interwencji

⁵ I.W. Zartman, *Introduction: Posing the Problem of State Collapse*, [w:] I.W. Zartman (red.), *Collapsed States: The Disintegration and Restoration of Legitimate Authority*, Boulder 1995, s. 8–10.

⁶ D. Thürer, *The “failed state” and international law*, „International Review of the Red Cross” 1999, nr 836, <http://www.icrc.org/Web/Eng/siteeng0.nsf/html/57JQ6U> (dostęp: 1.05.2010).

⁷ S. Bieleń, *Państwa upadłe*, [w:] J. Symonides (red.), *Organizacja Narodów Zjednoczonych – bilans i perspektywy*, Warszawa 2006, s. 625.

⁸ W. Lizak, *Państwo w Afryce*, op. cit., s. 386–387.

w państwach słabych, co do których suwerenności i podmiotowości nie ma najmniejszych wątpliwości w przeciwieństwie do rzeczywistych państw upadłych⁹. Tym bardziej że w amerykańskiej retoryce pojęcie to stosuje się często w odniesieniu do podmiotów nazywanych również państwami zbójckimi (*rogue states*), podczas gdy terminy te są całkowicie rozbieżne. Istniejące w amerykańskiej polityce trzy kryteria identyfikujące państwa zbójckie – posiadanie broni masowej zagłady, użycie międzynarodowego terroryzmu jako narzędzia realizacji swych interesów i antyzachodnia polityka zagraniczna – w żaden sposób nie odnoszą się do kryteriów dystrybucji dóbr i efektywności władzy centralnej. Jeszcze w latach dziewięćdziesiątych XX wieku w amerykańskiej polityce nie istniał problem z rozróżnieniem tych dwóch typów państw; były one wówczas używane poprawnie w odniesieniu do dwóch rodzajów podmiotów, względem których stosowano dwa rodzaje polityki, gdyż uznawano, że państwo upadające staje się przedmiotem zaniepokojenia społeczności międzynarodowej dopiero w momencie całkowitego upadku, państwa zbójckie natomiast zagrażają systemowi światowemu przez cały czas. Po zamachu terrorystycznym na World Trade Center okazało się, że państwa dysfunkcyjne zagrażają systemowi także wówczas, gdy nie doszło jeszcze do ich ostatecznego upadku. Przykład Afganistanu pokazał, że są one gościnne dla aktorów niepaństwowych, takich jak terroryści i watażkowie, a zrozumienie dynamiki ich upadku jest najważniejsze w wojnie z terroryzmem. Polityka wobec państw dysfunkcyjnych zbliżyła się więc do polityki wobec państw zbójckich, a terminy te w błędny sposób zaczęto stosować zamiennie¹⁰.

Fakt ten dodatkowo potwierdza potrzebę przestrzegania granic proponowanej typologii w używaniu stosowanych w nauce i mediach terminów w celu uniknięcia ich rozszerzającego stosowania, które może doprowadzić nie tylko do terminologicznego bałaganu w doktrynie (często ją ośmieszając, jak zaliczenie w latach dziewięćdziesiątych w poczet państw upadłych Federacji Rosyjskiej¹¹), ale również do błędnego definiowania celów politycznych określanych interesami poszczególnych mocarstw i całej społeczności międzynarodowej.

Trudności w stosowaniu prawa międzynarodowego wobec państwa upadłego jako argument za odróżnieniem go od państwa dysfunkcyjnego

Państwo dysfunkcyjne nie sprawia problemu z punktu widzenia prawa międzynarodowego. Zachowując swoje suwerenne przymioty, staje się w środowisku

⁹ S. Bieleń, *Państwa w stanie kryzysu i upadku?*, [w:] M. Sułek, J. Symonides (red.), *Państwo w teorii i praktyce stosunków międzynarodowych*, op. cit., s. 55.

¹⁰ P. Bilgin, A.D. Morton, *From 'Rogue' to 'Failed States'? The Fallacy of Short-termism*, „Politics” 2004, vol. 24 (3), s. 169–172.

¹¹ S. Bieleń, *Państwa upadłe*, op. cit., s. 625.

międzynarodowym słabsze jedynie w sensie politycznym i gospodarczym, a nie prawnym. Nadal korzysta ono z suwerennej równości wszystkich państw, zagwarantowanej postanowieniami Karty Narodów Zjednoczonych, a społeczność międzynarodowa może legalnymi środkami wyegzekwować od niego przestrzeganie traktatowych zobowiązań, nałożyć sankcje czy też wspomóc je, uzyskując od władzy zgodę na przeprowadzenie akcji humanitarnej.

Zupełnie inaczej wygląda w świetle stosowania prawa międzynarodowego sytuacja kwalifikowanej formy dysfunkcyjności państwa, jaką jest państwo upadłe. Prawo międzynarodowe nie przewidziało jednak w swym rozwoju możliwości istnienia państwa bez instytucji władzy, uznając, że proces zupełnego i trwałego załamania się władzy państwowej oraz przekształcenia się terytorium państwowego w „ziemię niczyją” wydaje się mało prawdopodobny¹². Tymczasem przykład Somalii, od przeszło dwudziestu lat trawionej wewnętrznym konfliktem zbrojnym, w którym próżno się doszukiwać zwycięzcy lub choćby podmiotu mogącego w świetle prawa międzynarodowego zostać uznanym za prawowity rząd, unacznił światu, że pojęcie państwa upadłego – definiowanego jako państwo, które w wyniku wewnętrznych konfliktów zupełnie i trwale, bądź na nieprzewidywalny okres, utraciło władzę centralną – przestało być nazwą pustą.

Taka nieprzewidziana w prawie forma upadku państwa oprócz dyskusji na temat jego prawnomiędzynarodowej podmiotowości¹³ implikuje wiele prawdziwych trudności w stosowaniu prawa międzynarodowego. Wynikają one z jednej strony z rzeczywistego upadku państwa i braku władzy, z drugiej zaś z uznania na mocy obowiązującego prawa jego kontynuacji i przyznania mu wszelkich suwerennych praw. Dotyczą one między innymi: reprezentacji, egzekwowania traktatowych zobowiązań, przypisania odpowiedzialności za ich naruszenie oraz ochrony praw człowieka i egzekwowania międzynarodowego prawa humanitarne. Ta właśnie różnica pomiędzy państwem dysfunkcyjnym a upadłym jest poważnym argumentem przeciwko nadużywaniu w nauce pojęcia stworzonego przez Helmana i Ratnera i zarezerwowania go jedynie dla państw bez władzy centralnej, odróżniając je od państw dysfunkcyjnych, które władzę tę posiadają.

Prawo legacji i pozostałe zagadnienia związane z reprezentacją

Upadek państwa w znacznym stopniu ogranicza jego zdolność do działania w sferze stosunków międzynarodowych, skoro państwo utrzymuje owe stosunki i realizuje politykę właśnie za pośrednictwem swoich organów. Zgodnie z opi-

¹² Zob. L. Antonowicz, *Państwa i terytoria. Studium prawnomiędzynarodowe*, Warszawa 1988, s. 137.

¹³ Zob. H. Dudkiewicz, *Prawo międzynarodowe w kwestii państwa upadłego*, [w:] R. Kłosowicz, A. Mania (red.), *Problem upadku państw w stosunkach międzynarodowych*, Kraków 2012, s. 67–86.

nią doradczą Stałego Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie niemieckich osadników w Polsce państwo może działać tylko za pośrednictwem swych funkcjonariuszy i przedstawicieli¹⁴. Na przykład, zgodnie z art. 7 p. 2 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów (KWT) z 1969 roku, bez potrzeby każdorazowego przedkładania pełnomocnictw państwo reprezentować mogą: głowy państw, szefowie rządów, ministrowie spraw zagranicznych, szefowie misji dyplomatycznych oraz przedstawiciele akredytowani przez państwa przy międzynarodowych konferencjach. Zgodnie zaś z art. 13 regulaminu Rady Bezpieczeństwa bez przedkładania pełnomocnictw zasiadać w niej mogą szefowie rządów lub ministrowie spraw zagranicznych upoważnionych państw¹⁵. O ile w przypadku państw dysfunkcyjnych istnieją organy, które zgodnie z ich prawem wewnętrznym są upoważnione do występowania na konferencjach i forach organizacji międzynarodowych, o tyle państwo upadłe, które organów takich nie posiada, *de facto* traci możliwość realizacji swego *ius representationis*.

Problem ten uwidacznia się właśnie w przypadku reprezentacji na forach międzynarodowych, gdzie państwa powinny być, zgodnie z Kartą Narodów Zjednoczonych (KNZ), reprezentowane przez władze, które sprawują efektywną kontrolę nad swoim terytorium, skoro jedynie efektywny podmiot może być zdolny do wykonywania wynikających z członkostwa obowiązków¹⁶. Jednocześnie legitymacja do reprezentowania państwa na sesjach organizacji międzynarodowych traci ważność po każdorazowym ich zakończeniu i w przypadku braku państwowych instytucji zdolnych do przedłużenia jej na kolejną sesję, państwo upadłe traci możliwość reprezentacji. Organizacje międzynarodowe nie wypracowały jednak pewnych minimalnych standardów, których spełnienie zakończyłoby dysputy na temat reprezentacji ich państw członkowskich w wypadku braku władzy zdolnej do przedłużenia pełnomocnictw. W związku z tym wiele z nich wprowadziło praktykę „pustego krzesła” polegającą na niedopuszczaniu do reprezentowania państwa przez delegację, w sytuacji gdy nie jest możliwe ustalenie jej legitymacji. Polityka taka jest jednak nie do zaakceptowania na gruncie ONZ, w której każde państwo członkowskie ma prawo do delegacji. Państwo upadłe, dzięki uznaniu jego ciągłości, zachowuje zatem prawo do bycia reprezentowanym na forum tej organizacji, a jej Zgromadzenie Ogólne (ZO) ma obowiązek wskazać uprawnioną do tego władzę¹⁷.

Precedensem w tym zakresie jest Somalia, która jako pierwsza w historii ONZ nie miała w niej swoich przedstawicieli, nie ze względu na odrzucenie pełnomocnictw, lecz na brak jakiegokolwiek rządu, który mógłby je wystawić.

¹⁴ *German Settlers in Poland Advisory Opinion*, 10 September 1923, PCIJ Reports, Serie B, no. 6, s. 22.

¹⁵ R. Bierzanek, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 2005, s. 157.

¹⁶ W. Góralczyk, *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 1989, s. 315.

¹⁷ R. Koskenmäki, *Legal Implications Resulting from State Failure in Light of the Case of Somalia*, „Nordic Journal of International Law” 2004, nr 73, s. 12.

Podczas 46. Sesji Zgromadzenia Ogólnego w 1991 roku Stałe Przedstawicielstwo tego kraju przy ONZ poinformowało, że w związku z nieprzybyciem z Somalii uprawnionej delegacji, część członków misji wraz z *chargé d'affaires* na ich czele stanie się jej tymczasowymi reprezentantami. Notyfikacja została przyjęta jako tymczasowe pełnomocnictwo z zastrzeżeniem, że formalne listy powinny być przekazane jak najszybciej, zgodnie z przyjętą praktyką¹⁸. Sekretariat Generalny przez cały kolejny rok był informowany o tym, że jest zbyt wcześnie, by pozwolić jakiejś delegacji na reprezentowanie Somalii, gdyż nie ma w niej reprezentatywnego rządu. Odpowiednie notyfikacje nie pojawiły się aż do 55. Sesji ZO i mimo że Somalia posiadała w nim swoje miejsce, w latach 1992–2000 nie było nikogo, kto mógłby na nim w jej imieniu zasiąść¹⁹. W latach 1991–2006 Somalia nie brała udziału w żadnej międzynarodowej konferencji organizowanej przez ONZ, a żaden somalijski przedstawiciel nie złożył oficjalnej wizyty w jakimkolwiek państwie.

W wyniku absolutnego braku rządu w państwie upadłym podmiot ten nie może zatem wykonywać swojego prawa do reprezentacji, a w istocie bezprawne uznawanie kompetencji jego wcześniej ustanowionych reprezentantów wynikać może jedynie z tej samej przesłanki co uznawanie rządu niestanowiącego efektywnej władzy na jego terytorium – chęci posiadania wiedzy o sytuacji panującej w państwie upadłym.

O ile jednak organy wewnętrzne państwa upadłego reprezentujące je w stosunkach międzynarodowych (głowa państwa, parlament, rząd, szef rządu, minister spraw zagranicznych) nie istnieją, a międzyrządowe kontakty dwustronne z obiektywnych przyczyn ustają, o tyle nierozstrzygnięta pozostaje kwestia organów zewnętrznych, które wskutek upadku państwa nie są automatycznie odwoływane, a formalne stosunki dyplomatyczne, utrzymywane nie pomiędzy rządami, a pomiędzy państwami, nie ulegają zerwaniu²⁰.

W przypadku misji *ad hoc* normowanych postanowieniami Konwencji o misjach specjalnych, „[p]aństwo może wysłać misję specjalną do innego państwa za jego zgodą uzyskaną uprzednio w drodze dyplomatycznej lub w każdej innej drodze uzgodnionej bądź obopólnie możliwej do przyjęcia”²¹. Państwo upadłe, nieposiadające centralnych organów zdolnych do wyrażenia owej zgody, będzie zatem niezdolne zarówno do wysłania, jak i do przyjęcia misji innego państwa ustanawianych *ad hoc*. Zupełnie inaczej wyglądać będzie sprawa stałych przedstawicielstw dyplomatycznych i konsularnych państwa upadłego, które zostały ustanowione na terytoriach państw przyjmujących przed jego upadkiem.

Prawo legacji, które można podzielić na prawo bierne (do przyjmowania przedstawicieli obcych państw) oraz czynne (do wysyłania własnych reprezentantów), jest nieodłącznym elementem podmiotowości państwa²². Uznając więc

¹⁸ *Second report of the Credentials Committee*, 16th December 1991, UN Doc. A/46/563/Add.1.

¹⁹ R. Koskenmäki, *Legal Implications...*, op. cit., s. 13.

²⁰ *Ibidem*, s. 8.

²¹ *Konwencja o misjach specjalnych*, Dz.U. 1985, Nr 48, poz. 245, art. 2.

²² L. Antonowicz, *Podręcznik prawa międzynarodowego*, Warszawa 1996, s. 141.

kontynuację podmiotowości państwa upadłego, należy uznać przysługujące mu prawo legacji. Zgodnie z art. 2 Konwencji wiedeńskiej o stosunkach dyplomatycznych (KWD) ustanowienie stosunków dyplomatycznych następuje „pomiędzy państwami”²³, a nie pomiędzy ich rządami, w związku z czym zanik władzy nie powoduje zerwania stosunków dyplomatycznych i nie ma wpływu na indywidualny status przedstawicieli państwa upadłego ani jego misji. W przypadku państwa dysfunkcyjnego, a więc borykającego się jedynie z przejściowymi trudnościami, wynikające z zasady kontynuacji uznawanie ciągłości pełnomocnictw dyplomaty jest w pełni zrozumiałe, ponieważ w momencie ustabilizowania się sytuacji otrzyma on nową akredytację lub zostanie zastąpiony, w przypadku jednak trwałego zaniku władzy misja powinna tracić swoje uprawnienia.

Wydaje się to nieuniknione, gdyż nie można pozwolić na istnienie nieograniczonych czasowo kompetencji do reprezentacji państwa²⁴, skoro z tytułu przedstawicielstwa oświadczenia oraz wypowiedzi dyplomaty są wiarygodne i mają oficjalny charakter. Co więcej, misje oraz sami przedstawiciele korzystają na terenie państwa przyjmującego z licznych przywilejów i immunitetów, jak: nietykalność, zwolnienia z podatków i opłat czy immunitet jurysdykcyjny. W normalnych warunkach dyplomata niepodlegający jurysdykcji państwa, na którego terytorium pełni swoją funkcję, po odwołaniu może być sądzony i skazany przez sądy państwa wysyłającego²⁵. W przypadku państwa upadłego, skoro jego rodzimy rząd, wymiar sprawiedliwości oraz kanały dyplomatyczne w ogóle nie istnieją, nie będzie on przez nikogo ścigany ani sądzony, pozostając zupełnie bezkarnym.

Przywileje i immunitety, zgodnie z art. 31 KWD, przysługują dyplomatom nie ze względu na zapewnienie korzyści poszczególnym osobom, lecz w celu zabezpieczenia skutecznego wykonywania funkcji przez misje dyplomatyczne reprezentujące ich państwa²⁶. Biorąc więc pod uwagę uznaną przez konwencję teorię funkcjonalną, zgodnie z którą zakres przywilejów i immunitetów nie powinien być szerszy, niż jest to potrzebne do wypełniania określonych funkcji²⁷, możemy powiedzieć, że w przypadku przedstawicieli państwa upadłego upada *causa* ich przyznania, gdyż funkcją przedstawicielstwa jest właśnie całościowa reprezentacja państwa²⁸, której w tym przypadku nie mogą oni efektywnie wykonywać.

Oprócz problemów związanych z bezkarnością przedstawicieli państwa upadłego powstają również trudności z utrzymaniem przez nich placówek, ich wyłatami czy ubezpieczeniem, gdyż środki na ich pokrycie, w związku z upadkiem, przestają napływać.

²³ Konwencja wiedeńska o stosunkach dyplomatycznych sporządzona w Wiedniu dnia 18 kwietnia 1961 r., Dz.U. 1965, Nr 37, poz. 232, art. 2.

²⁴ R. Koskenmäki, *Legal Implications...*, op. cit.

²⁵ R. Bierzanek, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe publiczne*, op. cit., s. 177–182.

²⁶ *Konwencja wiedeńska o stosunkach dyplomatycznych...*, op. cit.

²⁷ J. Sutor, *Prawo dyplomatyczne i konsularne*, Warszawa 2006, s. 214–215.

²⁸ W. Góralczyk, *Prawo międzynarodowe...*, op. cit., s. 277.

O ile w przypadku utraty przez państwo podmiotowości prawnomiędzynarodowej traci ono prawo legacji automatycznie²⁹, o tyle nie dzieje się to, zgodnie z praktykowaną zasadą uznania jej kontynuacji, w przypadku państwa upadłego. Prawo międzynarodowe stawia więc państwo przyjmujące niemalże w sytuacji bez wyjścia, skoro dyplomata państwa upadłego nie może być odwołany przez swój rząd, nie ponosi odpowiedzialności przed żadnym sądem, a w obliczu krwawego konfliktu w państwie wysyłającym raczej nie zrezygnuje dobrowolnie z zajmowanego stanowiska.

Jedyną możliwością usunięcia dyplomaty państwa upadłego przez państwo przyjmujące pozostaje więc ogłoszenie go *persona non grata*, które zgodnie z art. 9 KWD nie musi być w żaden sposób uzasadnione³⁰. Państwo upadłe, niezdolne do wyznaczenia jego następcy, rzeczywiście traciłoby w tym przypadku możliwość wykonywania czynnego prawa do reprezentacji. Uznanie dyplomaty za *persona non grata* byłoby w pełni uzasadnione, skoro powszechnie przyjmuje się zasadę, że w przypadku radykalnej zmiany ustroju w państwie wysyłającym jego dyplomaci mogą kontynuować swoje funkcje jedynie pod warunkiem potwierdzenia pełnomocnictw lub wystawienia nowych listów uwierzytelniających³¹. Państwo upadłe, którego ustroj zmieniał się w sposób bardzo specyficzny, nie może potwierdzić pełnomocnictw ani wystawić nowych listów, w związku z czym jego dyplomata traci swoje kompetencje na terytorium państwa przyjmującego. Jedną z wątpliwości, jaka powstaje w przypadku takiego rozwiązania, jest powrót dyplomaty do ogarniętego wojną kraju; inną – brak jakiegokolwiek opieki nad obywatelami państwa upadłego na terytorium państwa przyjmującego. W sytuacji zerwania stosunków dyplomatycznych lub zamknięcia ambasady funkcję tę przejmują zawsze dyplomaci rezydujący w państwach ościennych, w przypadku państwa upadłego może się jednak zdarzyć, i tak było z Somalią, że z powodu braku napływających do dyptomatów środków zamknięte zostaną ambasady i konsulaty we wszystkich państwach, a obywatele zupełnie utracą ochronę, jakiej powinni oczekiwać od swej ojczyzny.

Nieco inną kłopotliwą sprawą jest utrzymywanie misji dyplomatycznych wysyłanych na terytorium państwa upadłego. Co prawda upadek państwa nie oznacza automatycznego odwołania w nim wszystkich misji, ale tak jak misje państwa upadłego za granicą, tak również misje innych państw na jego terytorium nie mogą pełnić funkcji nieodłącznie związanych z utrzymywaniem kontaktu z władzami państwa przyjmującego. Wszelkie wcześniejsze zapewnienia dotyczące ochrony placówek oraz przestrzegania wynikających z KWD przywilejów i immunitetów dyplomatycznych są w tym wypadku nieaktualne, misje znajdują się bowiem w niezwykle niestabilnym i niebezpiecznym otoczeniu.

²⁹ J. Sutor, *Prawo dyplomatyczne...*, op. cit., s. 197–198.

³⁰ W. Góralczyk, *Prawo międzynarodowe...*, op. cit., s. 285.

³¹ R. Bierzanek, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe publiczne*, op. cit., s. 184–185.

Brak zapewnienia placówce bezpieczeństwa przez państwo przyjmujące może być powodem zerwania z nim stosunków dyplomatycznych³², w tym przypadku oznacza to jednak pozostawienie własnych obywateli na jego terytorium bez jakiegokolwiek opieki. Można co prawda powierzyć te funkcje placówce państwa trzeciego, lecz w sytuacji upadku państwa przyjmującego nie można oczekiwać, że swoje zadania będzie kontynuować jakakolwiek misja. W przypadku zerwania stosunków dyplomatycznych informacje na temat tego, co dzieje się w państwie upadłym, będą docierać jedynie za pośrednictwem znajdujących się na jego terytorium przedstawicieli organizacji humanitarnych, a jego mieszkańcy nie będą mogli uzyskać wiz, co sprawi, że jedyną możliwością wyjazdu z własnego państwa pozostanie uchodźstwo³³.

Pozostawienie dyplomaty na terytorium państwa upadłego wiąże się z kolei, oprócz narażania go na niebezpieczeństwo, z niemożnością jego zmiany, gdyż nie ma władzy, która mogłaby udzielić *agrément* i przyjąć listy uwierzytelniające, będące warunkiem koniecznym objęcia funkcji przez nowego szefa misji³⁴ (co nie występuje w państwie dysfunkcyjnym, gdzie zawsze istnieje władza zdolna do akredytacji). W przypadku Somalii państwa wysyłające rozwiązały powyższe problemy połowicznie, przez wycofanie swych przedstawicieli, formalnie nie zrywając stosunków dyplomatycznych, a jedynie obniżając ich rangę do *chargé d'affaires ad interim*.

Kolejną formą reprezentacji państwa jest *locus standi*, a więc prawo do bycia stroną przed sądami, które również nieodzownie związane jest z istnieniem w państwie rządu. O ile nieefektywny rząd państwa dysfunkcyjnego, uznany formalnie przez inny podmiot, może być uznany za uprawniony do reprezentowania swego państwa przed trybunałami, o tyle w wypadku państwa upadłego nie istnieje nikt, kto mógłby przed nimi stanąć. Potwierdza to decyzja wydana przez brytyjski Wysoki Trybunał w cywilnej sprawie *Somalia przeciwko Woodhouse Drake and Carey SA i inni*, w której stwierdzono, że prawnik reprezentujący Somalię za czasów Mohammeda Siada Barre'a, nie otrzymawszy potwierdzenia swych uprawnień po upadku jego rządu przez jakikolwiek organ państwowy zdolny do wydania listów uwierzytelniających, przestał reprezentować swe państwo, gdyż nie otrzymuje od nikogo wiarygodnych poleceń³⁵.

Brak organów zdolnych do realizacji praw wynikających ze zdolności do czynności prawnomiędzynarodowych stwarza sytuację analogiczną do znanej z postępowania sądowoadministracyjnego okoliczności braku organu powołanego do reprezentowania osoby prawnej, organizacji społecznej lub innej jednostki organizacyjnej niebędącej osobą prawną, w której podmiot ten, będąc stroną, nie traci zdolności procesowej, w celu ochrony jego praw sąd zobowiązany jest jednak

³² W. Góralczyk, *Prawo międzynarodowe...*, op. cit., s. 280.

³³ R. Koskenmäki, *Legal Implications...*, op. cit., s. 11.

³⁴ J. Sutor, *Prawo dyplomatyczne...*, op. cit., s. 177.

³⁵ B. Kingsbury, *Judicial Determination of Foreign "Government" Status*, „The Law Quarterly Review”, July 1993, vol. 109, s. 377–382.

do obligatoryjnego zawieszenia postępowania z urzędu³⁶. Taki mechanizm nie występuje w przypadku międzynarodowych postępowań sądowych, gdyż do tej pory nikt nie przewidział konieczności jego ustanowienia. Problem ten pozostaje więc nierozwiązany.

Prawo do zawierania umów, a więc *ius tractatum* lub *ius contrahendi*, przysługuje – ze względu na posiadaną podmiotowość prawnomiędzynarodową, każdemu państwu³⁷ i jest nieodzownym warunkiem realizacji przez nie zdolności do czynności prawnych.

Mimo że wśród osób, które nie muszą mieć pełnomocnictw do przyjęcia lub ustalenia autentycznego tekstu umowy, obok szefów państw i rządów oraz ministrów spraw zagranicznych znajdują się także szefowie misji dyplomatycznych oraz osoby akredytowane przy organizacjach międzynarodowych, które – jak z powyższych rozważań wynika – w świetle istniejącej praktyki nie muszą tracić swych kompetencji, to państwo upadłe ostatecznie nie będzie mogło zawrzeć umowy międzynarodowej, a więc wykonywać *ius tractatum*. Dzieje się tak dlatego, że ustalenie tekstu traktatu jest jedynie początkiem jego zawarcia, a sama umowa, czy to w trybie prostym, czy złożonym – musi przejść kolejne etapy zatwierdzenia lub ratyfikacji³⁸.

Co prawda wszelkie czynności związane w jakiś sposób z zawarciem umowy, poczynione przez osoby do tego nieupoważnione, mogą być uznane za prawnie skuteczne, jednakże stanie się tak jedynie w sytuacji, gdy zostaną one w późniejszym czasie przez dane państwo zatwierdzone³⁹, co jak wiemy, w państwie upadłym potencjalnie nigdy nie się nie zdarzy, skoro nie można przewidzieć, czy państwo to kiedykolwiek w przyszłości odzyska prawowitą władzę centralną. Brak możliwości realizacji prawa do zawierania traktatów nie pozwoli także na samowolne zawieranie w imieniu państwa upadłego umów przez walczące na jego terytorium frakcje. Problem ten nie występuje również w przypadku państwa dysfunkcyjnego, którego władze posiadają pełnię praw do zawierania traktatów.

Zobowiązania międzynarodowe i odpowiedzialność za ich naruszenie

Jak już zaznaczono, państwo upadłe, nie posiadając organów wymienionych w art. 7 KWT⁴⁰, traci zdolność do zawierania umów międzynarodowych, a po-

³⁶ T. Woś, H. Knysiak-Molczyk, M. Romańska, *Postępowanie sądownoadministracyjne*, Warszawa 2011, s. 156.

³⁷ W. Góralczyk, *Prawo międzynarodowe...*, op. cit., s. 73.

³⁸ W. Czaplinski, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe publiczne – zagadnienia systemowe*, Warszawa 2004, s. 52–57.

³⁹ R. Bierzanek, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe publiczne*, op. cit., s. 83.

⁴⁰ *Konwencja wiedeńska o prawie traktatów*, Dz.U. 1990, Nr 74, poz. 439, art. 7.

szczególnie frakcje nie mają możliwości zawarcia ich w jego imieniu, ponieważ oczywisty i istotny brak kompetencji organu, który je zawiera, powoduje ich nieważność⁴¹.

Państwo upadłe niezdolne do zawarcia umowy międzynarodowej jest pozbawione możliwości zaakceptowania przyznanych mu na mocy takiej umowy praw i przywilejów. Najpoważniejszym incydentem związanym z niemożnością podpisania przez państwo upadłe traktatu był przypadek Somalii i Czwartej Konwencji z Lomé z 1990 roku, brak ratyfikacji której spowodowałaby dla tego państwa poważne straty finansowe. Rada Ministrów UE-AKP zdecydowała wówczas, że mimo braku możliwości ratyfikacji traktatu Somalię uważa się za jego stronę⁴². Wskutek braku władzy państwo upadłe będzie jednak niezdolne nie tylko do przyjęcia międzynarodowej pomocy, ale również do zapobiegnięcia nałożeniu na nie obowiązków. Może się tak stać w razie wytworzenia normy prawnej w drodze *consuetudo*, gdzie w przypadku państwa upadłego niemożliwe jest nie tylko uczestnictwo w powszechnej praktyce polegającej na działaniu, ale również sprzeciwienie się praktyce polegającej na zaniechaniu⁴³. W tym drugim przypadku państwo upadłe, które nie jest w stanie zmanifestować swego sprzeciwu wobec formowania się nowej normy zwyczajowej, objęte zostanie podmiotowym zakresem jej obowiązywania. Państwo upadłe w zaistniałych okolicznościach powinno się stać wyjątkiem, w którym brak możliwości podjęcia jakiegokolwiek akcji nie będzie oznaczał milczącej zgody na objęcie go hipotezą nowo powstałej normy.

W przypadku państwa dysfunkcyjnego każdy sprzeciw jego prawowitych władz uchroni je od nałożenia na nie niechcianych obowiązków w drodze *consuetudo*, w związku z czym problem ten nie dotyczy tej kategorii państw.

Obok tematu podjęcia nowych zobowiązań pozostaje problem realizacji zobowiązań już istniejących, a wynikających z nadal obowiązujących umów, zawartych przez prawowity rząd państwa upadłego przed jego upadkiem. W państwie upadłym nie ma bowiem żadnych efektywnych struktur zdolnych do ich wykonywania, co stwarza stan „podmiotowej niemożliwości” realizacji ich postanowień⁴⁴.

W wyniku utraty przez państwo podmiotowości umowa dwustronna automatycznie wygasa, w przypadku natomiast umów wielostronnych zmniejsza się liczba ich stron⁴⁵. Jeżeli jednak uznamy kontynuację podmiotowości państwa upadłego, w grę wchodzi w dalszym ciągu podstawowa zasada prawa traktatów

⁴¹ L. Antonowicz, *Podręcznik prawa...*, op. cit., s. 195.

⁴² Zob. Trybunał Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich, *Wyrok Trybunału (szósta izba) z dnia 27 listopada 1997 r. Somalfruit SpA i Camar SpA przeciwko Ministero delle Finanze i Ministero del Commercio con l'Estero. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym: Tribunale di Salerno – Włochy. Wspólna organizacja rynku. Sprawa C-369/95*, [w:] *Zbiory orzecznictwa Trybunału Europejskiego*, 1997, s. I-06619.

⁴³ International Court of Justice, *Fisheries Jurisdiction Case, Judgment of 25 July 1974*, [w:] *Reports*, International Court of Justice, 1974, s. 89.

⁴⁴ R. Koskenmäki, *Legal Implications...*, op. cit.

⁴⁵ W. Góralczyk, *Prawo międzynarodowe...*, op. cit., s. 85.

– *pacta sunt servanda*, wyrażona między innymi w art. 2 ust. 2 KNZ czy art. 26 KWT, stanowiąca o pewności oraz trwałości międzynarodowych zobowiązań⁴⁶. W jej myśl nawet dotkliwe i przedłużające się stany braku stabilności nie zwalniają państwa-strony z wykonywania zobowiązań w imię bezpieczeństwa relacji traktatowych, a odmienna praktyka dozwolona jest jedynie w sytuacjach ściśle określonych w KWT. Ze względu na trwały brak władzy w państwie upadłym należałoby zatem znaleźć w niej podstawę prawną zawieszenia stosowania traktatów, które w sytuacji „podmiotowej niemożliwości” nie mogą być wykonywane.

Artykuł 62 KWT dotyczący zasadniczej zmiany okoliczności jako podstawy wygaśnięcia i zawieszenia stosowania umów międzynarodowych jest sformułowany bardzo zwięźle i *explicite* wymienia wyjątki od ogólnej zasady, w jakich można go stosować. Aby zasada powołana w owym artykule, zwana również zasadą *rebus sic stantibus*, mogła być przyczyną wygaśnięcia lub zawieszenia traktatu, muszą być spełnione dwie przesłanki. Po pierwsze, muszą się zmienić okoliczności, które były istotną podstawą zgody stron na związanie się traktatem⁴⁷. Można uznać, że państwo upadłe bez trudu spełnia tę przesłankę, gdyż istnienie władzy niewątpliwie było jedną z najistotniejszych okoliczności zawarcia przez nie traktatu, ponieważ bez rządu traktat w ogóle nie byłby zawarty. Gdyby można było przewidzieć upadek państwa i brak efektywnej władzy, umowa nie zostałaby podpisana ze względu na wątpliwość, czy kiedykolwiek zostanie zrealizowana⁴⁸.

Drugą przesłanką art. 62 jest radykalne przekształcenie się zakresu obowiązków pozostałych jeszcze do wykonania na podstawie traktatu, powstałe w wyniku omawianej zmiany okoliczności. Trudno *in abstracto* stwierdzić, że każdy upadek państwa będzie powodować radykalną zmianę zakresu jego obowiązków wynikających z umowy. Pewniejsza jest raczej opinia, że to właśnie przeciwna strona umowy, jako normalnie funkcjonujące państwo, zostanie obciążona dodatkowymi ciężarami, wynikającymi z niemożności wykonania obowiązków przez państwo upadłe. Wydaje się więc, że o ile zastosowanie art. 62 KWT jest wątpliwe w stosunku do państwa upadłego, o tyle sam upadek może być przesłanką do powołania się na niego przez inną stronę umowy.

Kolejna możliwość wygaśnięcia lub zawieszenia zobowiązań traktatowych zawarta jest w art. 61 powołanej wyżej konwencji, zgodnie z którym strona może się powołać na wygaśnięcie traktatu lub wycofanie się z niego wskutek zaistnienia sytuacji uniemożliwiającej jego wykonanie⁴⁹. O ile sam tytuł artykułu brzmi obiecująco w kontekście państwa upadłego, gdyż brak władzy jest właśnie idealnym przykładem takiej sytuacji, o tyle jego postanowienia odnoszą się wyłącznie do takich okoliczności, w których niemożność wykonania umowy wynika z „trwałego zniknięcia lub zniszczenia przedmiotu [podkr. – H.D.] traktatu”. Nie można

⁴⁶ Ibidem, s. 78–79.

⁴⁷ Ibidem, s. 86–87.

⁴⁸ R. Koskenmäki, *Legal Implications...*, op. cit., s. 20–21.

⁴⁹ M.N. Shaw, *Prawo międzynarodowe*, Warszawa 2006, s. 549–550.

niestety uznać, że zniknięcie władzy jest zniknięciem przedmiotu umowy w myśl powyższego przepisu, choć w wyniku upadku państwa mogą powstać inne okoliczności, wskutek których przedmiot traktatu rzeczywiście zostanie zniszczony. W każdym razie art. 61 nie znajdzie powszechnego zastosowania w przypadku państw upadłych.

Artykuł 60 KWT przedstawia ostatnie przesłanki wygaśnięcia lub zawieszenia zobowiązań międzynarodowych wynikających z umowy. Według powyższego przepisu strona umowy może się z niej wycofać w sytuacji, gdy jej postanowienia zostaną rażąco pogwałcone przez drugą stronę, a jej samej nie można zmusić do przestrzegania i stosowania traktatu⁵⁰. Dałoby to możliwość wycofania się z umowy, tak jak w wypadku art. 62, jej drugiej stronie, a nie zwolnienia z obowiązków państwa upadłego. Czym w wypadku państwa upadłego jest jednak istotne naruszenie postanowień traktatu? Jakie działania i przez kogo podejmowane w sytuacji braku rządu będą stanowić o takim naruszeniu? Niezwykle interesujące w omawianym przypadku jest przypisanie odpowiedzialności państwu upadłemu.

Odpowiedzialność państwa może zaistnieć tylko w drodze naruszenia zobowiązań międzynarodowych, przez działanie sprzeczne z nimi bądź zaniechanie polegające na niepodjęciu kroków lub środków, do których było zobowiązane⁵¹, a także na niedołożeniu starań, by zapobiec naruszeniu prawa⁵². Aby taka odpowiedzialność powstała, poza naruszeniem zobowiązania niezbędna jest również możliwość przypisania tego naruszenia określone podmiotowi⁵³. Owa możliwość przypisania naruszenia jest fikcją prawną polegającą na przypisaniu czynu lub zaniechania urzędnika państwowego państwu i zrzuconiu na nie odpowiedzialności za szkody wyrządzone cudzoziemcom⁵⁴. Skoro w państwie upadłym nie istnieje aparat administracji, to czy państwu takiemu można w ogóle przypisać naruszenie zobowiązań wynikające z działania, na przykład podjętego na jego terytorium przez kogoś, kto go nie reprezentuje? Należy się zastanowić, czy państwo upadłe będzie odpowiadać na przykład za sprzeczne z międzynarodowymi zobowiązaniami działania frakcji walczących na jego obszarze.

Komisja Prawa Międzynarodowego uchwaliła projekt artykułów o odpowiedzialności państw za czyny stanowiące naruszenie prawa międzynarodowego. Postanowienia art. 9 owego projektu miały za zadanie wyeliminować możliwość uchylecia się państwa zdeintegrowanego od odpowiedzialności za czyny sprzeczne z prawem, których nie dokonali jego przedstawiciele. Przepis ten stanowi, że „postępowanie osoby lub ich grupy należy traktować w świetle prawa międzynarodowego jako działanie państwa, jeżeli osoba taka lub ich grupa wykonuje faktyczne elementy władzy państwowej, z braku oficjalnych władz oraz w okolicznościach

⁵⁰ W. Góralczyk, *Prawo międzynarodowe...*, op. cit., s. 85.

⁵¹ R. Bierzanek, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe publiczne*, op. cit., s. 150.

⁵² W. Góralczyk, *Prawo międzynarodowe...*, op. cit., s. 175.

⁵³ *Ibidem*, s. 173.

⁵⁴ M.N. Shaw, *Prawo międzynarodowe*, op. cit., s. 454.

wymagających tych właśnie elementów władzy”⁵⁵. Komisja Prawa Międzynarodowego zaznaczyła, że zapis ma zastosowanie w wyjątkowych sytuacjach, gdy władze są zdeintegrowane, zlikwidowane lub czasowo nieefektywne. Można byłoby więc powiedzieć, że art. 9 ma zastosowanie właśnie w państwie upadłym oraz w państwie dysfunkcyjnym, które nie kontroluje całości swego terytorium. Przepis ten przewiduje jednak istnienie ośrodka, który nie jest co prawda jego legalnym rządem, lecz realizuje funkcje w normalnych warunkach pełnione przez legitymizowaną władzę. Ośrodka takiego w przypadku państwa upadłego nie ma, a państwo będzie ponosiło odpowiedzialność jedynie wówczas, gdy grupa łamiąca prawo obejmie w nim pełnię władzy⁵⁶.

Skoro nie można państwu upadłemu, wskutek braku władzy, przypisać odpowiedzialności za jakiegokolwiek działania podejmowane na jego terytorium, to pozostaje jedynie możliwość przypisania naruszenia wynikającego z zaniechania.

Odpowiedzialność taka wynikać może z dwóch rodzajów zaniechania. Po pierwsze, z niewykonywania postanowień umowy międzynarodowej, po drugie, państwo ponosi również pośrednią odpowiedzialność za sprzeczne z prawem działania swych obywateli, polegającą na obowiązku ich ukarania lub skłonienia do naprawienia szkód, a w przypadku gdy tego nie robi, odpowiedzialność pośrednia zamienia się w deliktową, a więc taką samą jak w pierwszym przypadku⁵⁷. W przeciwieństwie do działań, które obiektywnie nie są podejmowane przez organy administracji – ponieważ te nie istnieją, a więc odpowiedzialności nie da się przypisać państwu – za zaniechanie odpowie niewypełniające zobowiązań państwo. Dzieje się tak, gdyż od działań nie wstrzymują się nieistniejące przecież organy administracji, lecz samo państwo, które bezpośrednio staje się podmiotem odpowiedzialności⁵⁸.

W omawianym przypadku państwo upadłe powinna chronić instytucja *vis maior*, czyli siły wyższej, która jest rozumiana jako „zdarzenie nieprzewidziane i niezależne od woli podmiotu prawa międzynarodowego uniemożliwiające wykonanie zobowiązania”⁵⁹, i do której można byłoby zaliczyć między innymi „podmiotową niemożliwość”. Wyłączenie odpowiedzialności za niezastosowanie środków prewencyjnych w przypadku naruszenia prawa międzynarodowego przez swych obywateli, w sytuacji zaistnienia siły wyższej przewiduje art. 23 przywołanych wyżej artykułów Komisji Prawa Międzynarodowego, który „wyłącza bezprawność aktu, jeśli jest on wynikiem nieodpartej siły bądź nieprzewidzianego zdarzenia poza kontrolą państwa, wskutek czego w danych okolicznościach spełnienie zobowiązania staje się zasadniczo niemożliwe”⁶⁰. Państwo upadłe, które

⁵⁵ Ibidem, s. 457.

⁵⁶ R. Koskenmäki, *Legal Implications...*, op. cit., s. 33.

⁵⁷ R. Bierzanek, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe publiczne*, op. cit., s. 153.

⁵⁸ W. Góralczyk, *Prawo międzynarodowe...*, op. cit., s. 176.

⁵⁹ W. Czaplński, A. Wyzumski, *Prawo międzynarodowe publiczne...*, op. cit., s. 601.

⁶⁰ M.N. Shaw, *Prawo międzynarodowe*, op. cit., s. 460.

nie z własnej winy nie może zapobiec naruszeniom prawa na swoim terytorium ani naprawić powstałych w ich wyniku szkód, nie powinno ponosić odpowiedzialności za takie zaniechanie. Z tych samych przyczyn można wyłączyć odpowiedzialność państwa w przypadku bezpośredniego niewykonywania przez nie międzynarodowych zobowiązań⁶¹. W świetle powyższych faktów powołanie się przez drugą stronę umowy zawartej z państwem upadłym na art. 60 KWT byłoby daleko idącym nadużyciem.

„Podmiotowa niemożliwość”, jako przejaw *vis maior*, mogłaby się stać jedną z przesłanek wygaśnięcia lub zawieszenia stosowania traktatu w wypadku państwa upadłego, które nie korzysta w zasadzie, w omawianych okolicznościach, z żadnej innej ochrony. Nawet jeżeli w wyniku zaistniałych zdarzeń radykalnie zmieni się zakres obowiązków pozostałych do wypełnienia, bądź zniknie lub ulegnie zniszczeniu przedmiot traktatu, to państwo upadłe i tak, w wyniku braku władzy, nie będzie mogło powołać się na te okoliczności, podczas gdy postanowienia konwencji dotyczące możliwości uchylecia się od wykonania zobowiązań nie działają automatycznie i wymagają podjęcia działania przez państwo⁶².

W przypadku państwa upadłego nie będzie miał natomiast zastosowania art. 25 Projektu artykułów Komisji Prawa Międzynarodowego, mówiący o stanie wyższej konieczności, co proponuje w swym opracowaniu Carlos Jiménez Piernas⁶³, gdyż przepis ten mówi wyraźnie o zwolnieniu z odpowiedzialności za naruszenie zobowiązań w przypadku, gdy stało się ono jedynym sposobem zabezpieczenia zasadniczego interesu państwa przed poważnym i groźnym niebezpieczeństwem. Upadek państwa nie jest przykładem takiej sytuacji, gdyż naruszenie międzynarodowych zobowiązań nie realizuje celu zabezpieczenia zasadniczych interesów państwa. Państwo nie wykonuje swych powinności po prostu dlatego, że nie ma ich kto wykonać.

W wypadku gdy państwo upadłe nie może powołać się na siłę wyższą, która bezdyskusyjnie chroniłaby je przed odpowiedzialnością, jego upadek prowadzi do nieuniknionego, bezprawnego niewykonywania międzynarodowych zobowiązań zaciągniętych przez ostatni legalny rząd, dając podstawę do przypisania mu odpowiedzialności za zaniechanie. Mimo że nie ma ono zdolności do działań w sferze prawnej, zachowuje w wyniku uznania ciągłości jego podmiotowości prawa i obowiązki, jakie niegdyś przyjęło⁶⁴. Przepisy KWT nieprzewidujące możliwości upadku państwa są więc w odniesieniu do niego bezużyteczne⁶⁵.

Możliwość przypisania odpowiedzialności państwu upadłemu rodzi natomiast kolejne komplikacje, związane z faktem, że podmiot odpowiedzialny za naruszenia prawa międzynarodowego jest zobowiązany do naprawienia szkody

⁶¹ R. Koskenmäki, *Legal Implications...*, op. cit., s. 21.

⁶² Ibidem, s. 22.

⁶³ Zob. C.B. Jiménez Piernas, *Los Estados fracasados y el Derecho internacional: el caso de Somalia*, „Revista Española de Derecho Internacional” 2010, vol. 62, nr 1, s. 36–37.

⁶⁴ D. Thüerer, *The “failed state”...*, op. cit.

⁶⁵ R. Koskenmäki, *Legal Implications...*, op. cit.

i przywrócenia stanu, który najprawdopodobniej istniałby w przypadku, gdyby naruszenie to nie nastąpiło⁶⁶. Państwo upadłe w wyniku „podmiotowej niemożliwości” nie będzie również mogło wypełnić tych wtórnych zobowiązań, a roszczenie strony przeciwnej stanie się niemożliwe do zaspokojenia.

Stan „podmiotowej niemożliwości” nie istnieje w przypadku państwa dysfunkcyjnego, które mając władzę, może korzystać ze wszelkich dostępnych środków prawnych pozwalających na zwolnienie z wykonywania przyjętych zobowiązań. Państwu temu można również bez problemu przypisać odpowiedzialność zarówno za bezprawne działanie, jak i zaniechanie.

Prawa człowieka

Nie ulega wątpliwości, że terytoria państw upadłych stanowią obszar, na którym prawa człowieka są naruszane w zasadzie przez wszystkich działających, miejscowych aktorów, a jednocześnie wskutek braku władzy na poziomie krajowym nie egzekwuje się odpowiedzialności za ich naruszenie. Prawa te, które historycznie wywodzą się z prawa konstytucyjnego, a zaadaptowane zostały zwłaszcza po drugiej wojnie światowej przez międzynarodowe traktaty oraz międzynarodowe prawo zwyczajowe, tradycyjnie ustanowione są w celu ochrony jednostek, przede wszystkim – przed państwem. Tak zwana pierwsza generacja praw człowieka została ustanowiona wprost przeciw arbitralnemu, niepoprawnemu i stanowiącemu nadużycie działaniu władz państwowych⁶⁷. Prawa człowieka zawarte w traktatach są więc zobowiązaniami państw, które odpowiadają za ich implementację i przestrzeganie. Państwo staje się w ich wypadku jednocześnie celem, w jaki są one wymierzone, jak i poręczycielem ich obowiązywania i przestrzegania na jego terytorium⁶⁸.

W państwie upadłym prawa człowieka nie są łamane przez samo państwo, któremu, jak udowodniono w poprzednim podrozdziale, nie da się przypisać odpowiedzialności za działania niepaństwowych aktorów znajdujących się na jego terytorium. Nie ma jednak organów, które mogłyby stać na straży przestrzegania tych praw; państwo odpowiada więc, tak jak i w przypadku innych zobowiązań, za zaniechanie.

Uznając za zasadną propozycję stworzenia możliwości zawieszenia międzynarodowych zobowiązań wynikających dla państwa upadłego z zawartych przed upadkiem traktatów, należy się zastanowić, czy w taki sam sposób można potraktować zobowiązania dotyczące praw człowieka. Skoro bowiem państwo upadłe nie może wykonywać żadnych obowiązków, to zrozumiałe byłoby zawieszenie

⁶⁶ W. Góralczyk, *Prawo międzynarodowe...*, op. cit., s. 173.

⁶⁷ D. Thürer, *The “failed state”...*, op. cit.

⁶⁸ N.A. Englehart, *State Capacity, State Failure, and Human Rights*, „Journal of Peace Research” 2009, vol. 46, no. 163, s. 163.

wszystkich traktatów, tym bardziej że umowy dotyczące praw człowieka wymagają od ich stron czynności proceduralnych w postaci notyfikacji stanu nadzwyczajnego czy składania okresowych raportów⁶⁹. Zawieszenie umów dotyczących praw człowieka nie oznaczałoby jednocześnie uniemożliwienia ustalenia odpowiedzialności za dokonane naruszenia. Mimo że to państwo w pierwszej kolejności powinno karać czyny jednostek niezgodne z prawami człowieka, to stan jego upadku implikuje przeniesienie tego obowiązku na społeczność międzynarodową. Zasada wyczerpania krajowych środków odwoławczych wynika bowiem z zasady nieingerencji w sprawy wewnętrzne państw, a gdy nie ma procedur i szans na efektywne jej przeprowadzenie na poziomie krajowym, konieczne staje się skorzystanie ze środków międzynarodowych⁷⁰. W dodatku na terenie państwa upadłego nadal obowiązywałyby normy *iuris cogentis*, jednostki nie byłyby więc zwolnione z obowiązku ich przestrzegania, a zawieszenie traktatów zwalniałoby od odpowiedzialności jedynie państwo.

Konwencja wiedeńska o prawie traktatów nie przewiduje jednak wprost możliwości zawieszenia traktatów dotyczących praw człowieka. Co więcej, jej art. 60 ust. 5 nie pozwala na zawieszenie lub wygaśnięcie traktatu o charakterze humanitarnym w wyniku naruszenia go przez drugą stronę. Wydawać by się więc mogło, że umowy ustanawiające tego rodzaju stosunek prawny pomiędzy państwem a jego obywatelami nie mogą zostać zawieszane lub wygasnąć, gdyż mają obiektywny i bezwzględny charakter oraz stanowią część międzynarodowego porządku prawnego. Rolę państwa w kwestiach proceduralnych mogą po części przejąć międzynarodowe instytucje monitorujące ich przestrzeganie, co nie wpływa jednak na to, że wykonywanie zobowiązań państwa wynikających z omawianych traktatów jest *de facto* zawieszane. Jednocześnie możliwość formalnego zawieszenia obowiązków państwa upadłego w przedmiocie praw człowieka nie jest do końca wyłączona, co ilustruje ponownie przypadek Somalii i ratyfikowanej przez nią Międzynarodowej Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej. Podczas 51. sesji Zgromadzenia Ogólnego ONZ komitet do spraw likwidacji dyskryminacji rasowej stwierdził w swym stanowisku, że wskutek całkowitego załamania władzy w Somalii i niewywiązywania się przez nią od 1984 roku z obowiązku przedstawiania raportów powróci do monitorowania implementacji konwencji wówczas, gdy państwo to odzyska polityczną stabilność⁷¹. Obowiązek raportowania sytuacji został więc w przypadku Somalii formalnie i bezterminowo zawieszony. Warto jednocześnie zauważyć, że żaden z organów ONZ, jak również żadne inne państwo nie przypisały Somalii odpowiedzialności za naruszenie praw człowieka, uznając niejako upadek państwa i brak władzy za sytuację leżącą poza jej kontrolą. Można zatem powiedzieć, że powyższa praktyka realizuje propono-

⁶⁹ R. Koskenmäki, *Legal Implications...*, op. cit., s. 23.

⁷⁰ M.N. Shaw, *Prawo międzynarodowe*, op. cit., s. 181.

⁷¹ *Report of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination*, United Nations, New York 1996, UN Doc. A/51/18, s. 61, s. 434–435.

wane rozwiązanie uznania upadku państwa za przypadek zaistnienia siły wyższej powodującej zawieszenie obowiązywania traktatów, także i tych odnoszących się do praw człowieka.

Podsumowanie

Wszystkie trudności ze stosowaniem prawa międzynarodowego przedstawione w niniejszym rozdziale potwierdzają jego niedostosowanie do rzeczywistości państw upadłych. Pozwala to stwierdzić, że problem ten nie jest jedynie przedmiotem akademickich dysput na temat ich podmiotowości i powinien być rzeczywiście rozwiązany. Stanowi to istotny argument za ujednoczeniem terminologii w badaniach nad dysfunkcyjnością państw. Jedynie bowiem konsekwentne stosowanie w nauce ich przejrzystej typologii pozwoli rozróżnić dyskusje nad ekonomicznymi, politycznymi i społecznymi problemami państw dysfunkcyjnych od dysput prawnych dotyczących państw upadłych.

Prawo międzynarodowe powinno wypracować nie tylko jednoznaczne stanowisko w zakresie podmiotowości państw, które trwale utraciły władzę centralną, ale również dopuścić do ustanowienia w ich przypadku dodatkowej możliwości zawieszenia stosowania traktatów bez konieczności powoływania się na okoliczności, których zaistnienie stwierdzałby trybunał, rozwiązania kłopotliwych spraw związanych z prawem do reprezentacji w organach ONZ, statusem misji dyplomatycznych, ochroną praw człowieka czy brakiem odpowiedzialności jednostek niezrzeszonych w grupach zbrojnych, a łamiących prawa człowieka w pojedynkę lub w organizacjach przestępczych. Aby tego dokonać, niezbędna jest precyzyjna definicja państwa upadłego, które powinno być odróżnione w nauce od państwa dysfunkcyjnego i zarezerwowane wyłącznie dla skrajnego rodzaju dysfunkcyjności, ponieważ jedynie państwo zupełnie i trwale lub na nieprzewidywalny okres pozbawione władzy centralnej sprawia tak duże problemy w stosowaniu prawa międzynarodowego. Nazywanie „państwami upadłymi” podmiotów, które mają mniej lub bardziej ograniczoną władzę, a więc w rozumieniu niniejszego opracowania – państw dysfunkcyjnych – powoduje, że problem rzeczywistych państw upadłych, które mogą w przyszłości powstawać, zaciera się i sprawia, że pod tym samym pojęciem w nauce o stosunkach międzynarodowych kryje się kilka całkowicie różnych zjawisk.

Dysfunctional state or failed state – legal arguments in favor of the uniformity of terminology

As soon as the failed state term became a popular expression, used in politics and media to describe states remaining in poor economical, political or social conditions, it turned into a broad semantic category, which includes several types of phenomena that should be differentiated from each other. Moreover, it seems that every scientist and journalist changes the terminology of state dysfunctionality for his own purposes, creating new poorly defined terms like: weak state, crisis state, disintegrated state, fragmented state, fragile state, failing state or collapsed state. This terminological chaos leads to no conclusion in the ongoing debate about state weakness, as no one can be certain of the precise shape of the phenomenon, he discuss.

The aim of this article is to convince the reader that the terminology unification process should be started from the point in which the failed state term would be reserved only for the states with no government. The author tries to prove that the lack of government causes serious problems for the application of international law, which are not posed by the dysfunctional states where the government still exists. As a state without government seems to be a different phenomenon from the legal point of view, it should be treated differently than dysfunctional states.

Bibliografia

Dokumenty

- German Settlers in Poland Advisory Opinion*, 10th September 1923, PCIJ Reports, Serie B, no. 6.
- International Court of Justice, *Fisheries Jurisdiction Case*, *Judgment of 25 July 1974*, [w:] *Reports*, International Court of Justice, 1974.
- Konwencja o misjach specjalnych*, Dz.U. 1985, Nr 48, poz. 245.
- Konwencja wiedeńska o prawie traktatów*, Dz.U. 1990, Nr 74, poz. 439.
- Konwencja wiedeńska o stosunkach dyplomatycznych sporządzona w Wiedniu dnia 18 kwietnia 1961 r.*, Dz.U. 1965, Nr 37, poz. 232.
- Report of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination*, United Nations, New York 1996, UN Doc. A/51/18.
- Second report of the Credentials Committee*, 16th December 1991, UN Doc. A/46/563/Add.1.
- Trybunał Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich, *Wyrok Trybunału (szósta izba) z dnia 27 listopada 1997 r. Somalfruit SpA i Camar SpA przeciwko Ministero delle Finanze i Ministero del Commercio con l'Estero. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym: Tribunale di Salerno – Włochy. Wspólna organizacja rynku. Sprawa C-369/95*, [w:] *Zbiory orzecznictwa Trybunału Europejskiego*, 1997.

Monografie

- Antonowicz L., *Państwa i terytoria. Studium prawnomiędzynarodowe*, Warszawa 1988.
- Antonowicz L., *Podręcznik prawa międzynarodowego*, Warszawa 1996.

- Bierzanek R., Symonides J., *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 2005.
- Czapliński W., Wyrozumska A., *Prawo międzynarodowe publiczne – zagadnienia systemowe*, Warszawa 2004.
- Góralczyk W., *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 1989.
- Shaw M.N., *Prawo międzynarodowe*, przeł. J.J. Gojło, A. Kułach, A. Misztal, P. Nowak, Warszawa 2006.
- Sutor J., *Prawo dyplomatyczne i konsularne*, Warszawa 2006.

Artykuły naukowe i rozdziały w pracach zbiorowych

- Bieleń S., *Państwa upadłe*, [w:] J. Symonides (red.), *Organizacja Narodów Zjednoczonych – bilans i perspektywy*, Warszawa 2006.
- Bieleń S., *Państwa w stanie kryzysu i upadku?*, [w:] M. Sułek, J. Symonides (red.), *Państwo w teorii i praktyce stosunków międzynarodowych*, Warszawa 2009.
- Bilgin P., Morton A.D., *From 'Rogue' to 'Failed States'? The Fallacy of Short-termism*, „Politics” 2004, vol. 24(3).
- Dudkiewicz H., *Prawo międzynarodowe w kwestii państwa upadłego*, [w:] R. Kłosowicz, A. Mania (red.), *Problem upadku państw w stosunkach międzynarodowych*, Kraków 2012.
- Englehart N.A., *State Capacity, State Failure, and Human Rights*, „Journal of Peace Research” 2009, vol. 46, no. 163.
- Helman G.B., Ratner S.R., *Saving Failed States*, „Foreign Policy” 1992, t. 89, s. 3–18, Academic Search Complete, EBSCOhost (dostęp: 1.05.2010).
- Jimenez Piernas C.B., *Los Estados fracasados y el Derecho internacional: el caso de Somalia*, „Revista Española de Derecho Internacional” 2010, vol. 62, nr 1.
- Kingsbury B., *Judicial Determination of Foreign “Government” Status*, „The Law Quarterly Review”, July 1993, vol. 109.
- Koskenmäki R., *Legal Implications Resulting from State Failure in Light of the Case of Somalia*, „Nordic Journal of International Law” 2004, nr 73.
- Lizak W., *Państwo w Afryce*, [w:] M. Sułek, J. Symonides (red.), *Państwo w teorii i praktyce stosunków międzynarodowych*, Warszawa 2009.
- Rotberg R.I., *The Failure and Collapse of Nation-States: Breakdown, Prevention and Repair*, [w:] R.I. Rotberg (red.), *When States Fail: Causes and Consequences*, Princeton 2004.
- Thürer D., *The “failed state” and international law*, „International Review of the Red Cross” 1999, nr 836, <http://www.icrc.org/Web/Eng/siteeng0.nsf/html/57JQ6U> (dostęp: 1.05.2010).
- Zajadło J., *Prawo międzynarodowe wobec problemu „państwa upadłego”*, „Państwo i Prawo” 2005, z. 2.
- Zartman I.W., *Introduction: Posing the Problem of State Collapse*, [w:] I.W. Zartman (red.), *Collapsed States: The Disintegration and Restoration of Legitimate Authority*, Boulder 1995.