

MAŁGORZATA DĄBKOWSKA

ZASADY ODPOWIEDZIALNOŚCI MIĘDZYNARODOWEJ PAŃSTW W ŚWIETLE PROJEKTU PRZEPISÓW O ZAPOBIEGANIU SZKODZIE TRANSGRANICZNEJ WYNIKAJĄCEJ Z DZIAŁALNOŚCI NIEBEZPIECZNEJ (*LIABILITY*)

Obok odpowiedzialności z tytułu naruszenia prawa, prawo międzynarodowe zna odpowiedzialność państw za działania legalne.

Odpowiedzialność międzynarodowa państwa nabiera coraz większego znaczenia także w prawie morza i prawie morskim, gdzie unormowano m.in. odpowiedzialność lub współodpowiedzialność państwa za szkodę ekologiczną, a także odpowiedzialność państwa za podmioty, które będą prowadzić eksploatację dna i poddna morskiego poza granicami jurysdykcji państw nadbrzeżnych.

Poniżej omówiono, uchwalony w 2001 roku przez Komisję Prawa Międzynarodowego, kolejny Projekt przepisów o zapobieganiu szkodzie transgranicznej wynikającej z działalności niebezpiecznej¹.

Obok odpowiedzialności z tytułu naruszenia prawa prawo międzynarodowe zna odpowiedzialność państw za działania legalne. Istnieją bowiem sytuacje, w których działalność państwa nie posiada cech bezprawności, ale jej następstwa pomimo to mogą powodować szkodę. Chodzi tu przede wszystkim o zdarzenia wynikłe z działalności dozwolonej, ale potencjalnie niebezpiecznej, związane

¹Różnica pomiędzy *liability* a *responsibility* jest wyraźna. Zdaniem Akehursta, „teoretycznie, wszystko, co nie jest zakazane, jest dozwolone, i wszystko, co nie jest dozwolone, jest zakazane. W praktyce, może być niejasne, czy coś jest zakazane, czy dozwolone. Dlatego słowa „nie zakazane” zawierają szarą strefę, której używa się odpowiednio”. M. Akehurst, *International Liability for Injurious Consequences Arising out of Acts not Prohibited by International Law*, Netherlands Yearbook of International Law 1985, s. 3. Prof. Baxter, autor pierwszego projektu o odpowiedzialności za działania niezabronione przez prawo ograniczył jego zakres do „zagadnień środowiskowych i do fizycznych konsekwencji działalności, która powoduje lub stwarza ryzyko spowodowania szkody transgranicznej”. Szerzej: M. Fitzmaurice, *International Liability for Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law (the „Liability Draft”)*. Referat na prawach rękopisu, s. 1.

z dużym ryzykiem powstania szkody². Fakt podejmowania działalności dozwolonej nie oznacza jeszcze, że wszystkie jej następstwa muszą mieć szkodliwy charakter. Najczęściej źródło szkody znajduje się na terytorium państwa prowadzącego działalność niezabronioną przez prawo międzynarodowe, a jej skutek występuje na terytorium innego bądź innych państw. Takie sytuacje obrazują związek szkody z niebezpieczeństwem, co w istotny sposób łączy zagadnienia odpowiedzialności międzynarodowej państwa za szkodliwe następstwa działań niezakazanych przez prawo międzynarodowe z prawem międzynarodowym³.

Komisja Prawa Międzynarodowego, wychodząc naprzeciw tym problemom, uchwaliła w 2001 roku kolejny Projekt przepisów o zapobieganiu szkodzie transgranicznej wynikającej z działalności niebezpiecznej⁴. W rozumieniu przepisów projektu prewencja oznacza stosowne procedury bądź obowiązki, których należy przestrzegać w okresie poprzedzającym sytuację, w której może zaistnieć szkoda⁵. Stosownie do art. 1 projekt ma zastosowanie do działalności

²R. Sonnenfeld, *Podstawowe zasady odpowiedzialności międzynarodowej państwa* [w]: *Odpowiedzialność państwa w prawie międzynarodowym*, Warszawa 1980, s. 22. Odpowiedzialność międzynarodowa państwa nabiera coraz większego znaczenia także w prawie morza i prawie morskim, gdzie unormowano m.in. odpowiedzialność lub współodpowiedzialność państwa za szkody ekologiczne, a także odpowiedzialność państwa za podmioty, które będą prowadzić eksploatację dna i poddno morskiego poza granicami jurysdykcji państw nadbrzeżnych; zob. M.H. Koziński, *Wybrane problemy związane z ratyfikacją przez Rzeczpospolitą Polską Konwencji o Prawie Morza*, Prawo Morskie, 2000, t. XIII, s. 88 i nast. Na przykładzie ostatnich morskich katastrof ekologicznych widać również, jak znaczącą rolę mają państwa dla ograniczania przemieszczania się ich szkodliwych konsekwencji.

³K. Kocot, *Prawnomiędzynarodowe zasady zoologii*, Warszawa – Wrocław 1977, s. 117–151.

⁴Draft articles on Prevention of transboundary harm from hazardous activities adopted by the International Law Commission at its fifty – third session (2001). Official Records of the General Assembly, Fifty – sixth session, Supplement No. 10 (A/56/10). Odnośnie do wcześniejszych projektów: M. Akehurst, *International Liability for Injurious Consequences Arising out of Acts...*, s. 3. R. Lefeber, *Transboundary Environmental Interference and the Origins of State Liability*, Kluwer, 1997, s. 189–229.

⁵Zasada prewencji została podkreślona w orzeczeniu arbitrażowym w sprawie *Trial Smelter*, w zasadzie 21 Deklaracji Sztokholmskiej (*Report of the United Conference on the Human Environment, Stockholm, 5–16 June 1972*), a następnie w rezolucji 2995 XXVII Zgromadzenia Ogólnego z dnia 15 grudnia 1972 r. o współpracy pomiędzy państwami w dziedzinie środowiska. Zagadnienie prewencji znalazło swój wyraz w projekcie zasad postępowania w dziedzinie środowiska, dotyczącego zachowania i zgodnej użycia bogactw naturalnych dzielonych pomiędzy dwa lub więcej państw z 1978 roku (*Decision 6/14 of the Governing Council of the United Nations Environment Programme (UNEP) of 19 May 1978*) i w pracach Grupy Ekspertów Prawa Środowiska Światowej Komisji Środowiska i Rozwoju (*Environmental Protection and Sustainable Development – Legal Principles and Recommendations, adopted by the Experts Group on Environmental Law of the World Commission on Environment and Development, Graham and Trotman/Martinus Nijhoff, 1986, s. 75–80*). W myśl art. 10 zaleceń, państwa bez uszczerbku dla zasad ustanowionych w art. 11 i 12 zapobiegają lub zmniejszają transgraniczne zakłócenia środowiska lub poważne ryzyko, które powoduje znaczną szkodę. Koncepcja prewencji szkody transgranicznej wynikającej z działalności niebezpiecznej została określona też w zasadzie 2 Deklaracji z Rio (*Report of the United Nations Conference on Environment and Development, Rio de Janeiro, 3–14 June 1992, vol. I: Resolution adopted by the Conference, resolution 1, annex I*), a następnie potwierdzona przez Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości w opinii doradczej z dnia 8 lipca 1996 roku w sprawie legalności użycia przez państwo broni nuklearnej w konflikcie zbrojnym (I.C.J. Reports 1996, s. 15).

niezabronionej przez prawo międzynarodowe, która zawiera ryzyko powstania znacznej szkody transgranicznej. Postanowienia art. 2 pkt d ograniczają zakres artykułu do działalności podjętej na terytorium państwa lub na obszarze znajdującym się pod jego jurysdykcją lub kontrolą. Pierwsze kryterium, które określa zakres projektu, dotyczy „działalności niezabronionej przez prawo międzynarodowe” i ma na celu oddzielenie odpowiedzialności międzynarodowej za szkodę od odpowiedzialności państwa za naruszenie prawa. Zastosowanie tego kryterium zmierza do oddziaływania na państwo podejmujące działalność stwarzającą ryzyko powstania szkody. Oddziaływanie to przejawia się w żądaniu od państwa wykonywania obowiązków prewencyjnych, pomimo że podejmowana przez nie działalność nie jest zabroniona przez prawo. Z drugiej strony zaś niespełnienie przez państwo tych obowiązków implikuje tezę, że działalność przez nie podejmowana jest działalnością zakazaną przez prawo.

Drugie kryterium – „państwo pochodzenia” – w myśl art. 2 pkt d projektu oznacza państwo, na którego terytorium lub gdziekolwiek indziej pod jego jurysdykcją lub kontrolą działalność niezakazana przez prawo jest planowana lub wykonywana. Kryterium to obejmuje trzy pojęcia: terytorium, jurysdykcję i kontrolę. Pomimo że wyrażenie „jurysdykcja lub kontrola państwa” jest zwrotem powszechnie używanym w aktach prawa międzynarodowego⁶, autorzy Projektu zastosowali pojęcie „terytorium” w celu podkreślenia związku terytorialnego, jaki istnieje pomiędzy podejmowaną działalnością a państwem. W konsekwencji, jeżeli działalność dozwolona przez prawo podejmowana jest w granicach terytorium państwa, państwo to musi wykonywać obowiązki prewencyjne. Wynika stąd, że terytorium jest decydującym czynnikiem z punktu widzenia sprawowania jurysdykcji. W wypadku zbiegu jurysdykcji pierwszeństwo przysługuje jurysdykcji terytorialnej. Na gruncie przepisów prawa międzynarodowego istnieją sytuacje, w których państwo musi wyrazić zgodę na ograniczenie jurysdykcji krajowej na korzyść państwa trzeciego. Ma to miejsce przy wykonywaniu przez statki obce prawa nieszkodliwego przepływu przez morze terytorialne. Wówczas wykonywanie obowiązków prewencyjnych nie ciąży na państwie nadbrzeżnym, ale na państwie bandery statku, który stwarza ryzyko powstania szkody transgranicznej.

Koncepcja kontroli w prawie międzynarodowym polega na obciążeniu prawnymi konsekwencjami państwa, które sprawuje jurysdykcję nad wykonywaną przez siebie działalnością. Kontrola obejmuje sytuacje, w których państwo wykonuje *de facto* jurysdykcję, nawet gdy nie ma jurysdykcji *de iure*, np. w sprawach bezprawnej interwencji, zajęcia terytorium i niezgodnej z prawem aneksacji. Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości w sprawie

⁶ Zwrot ten znajduje się w zasadzie 21 Deklaracji Sztokholmskiej, w art. 194 pkt 2 Międzynarodowej Konwencji Prawa Morza, w zasadzie 2 Deklaracji z Rio, art. 3 Konwencji o Różnorodności Biologicznej.

opinii doradczej dotyczącej Rezolucji 276 (1970) Rady Obrony, dotyczącej konsekwencji prawnych państw kontynuujących obecność w Południowej Afryce w Namibii orzekł: *fakt, że Afryka Południowa przez długi okres nie posiadała tytułu do zarządzania terytorium nie zwalnia państwa od obowiązków i odpowiedzialności prawnomiędzynarodowej względem innych państw w związku z wykonywaniem obowiązków na swoim terytorium. Fizyczna kontrola terytorium, a nie suwerenność bądź tytuł prawny, jest podstawą odpowiedzialności państwa za działania względem innych państw*⁷.

Trzecie kryterium kwalifikowania działalności określonej w projekcie dotyczy „ryzyka wyrządzenia poważnej szkody transgranicznej”. W myśl art. 2 pkt a zwrot ten zawiera ryzyko stwarzające wysokie prawdopodobieństwo wyrządzenia poważnej szkody transgranicznej i niewielkie prawdopodobieństwo wyrządzenia katastrofalnej szkody transgranicznej. Stosownie do art. 2 pkt c szkoda transgraniczna oznacza szkodę spowodowaną na terytorium lub w innych miejscach znajdujących się pod kontrolą lub jurysdykcją państwa innego niż państwo pochodzenia, bez względu na to, czy państwa te posiadają wspólną granicę. Normy prawa międzynarodowego nie precyzują pojęcia szkody *in genere*. Taka sytuacja powoduje, że zarówno w nauce, jak i w praktyce państw istnieje rozbieżność poglądów dotyczących różnego rozumienia tego terminu. To z kolei jest wynikiem niejednolitej interpretacji pojęcia szkody, którym nie wszyscy autorzy obejmują naruszenie wartości idealnych, niematerialnych (moralnych)⁸. Analiza pojęcia szkody obejmuje jej dwa elementy. Pierwszy to szkoda rzeczywista (*damnum emergens*), a drugi to utracone korzyści (*lucrum cessans*). Zgodnie z tradycją ukształtowaną w kręgu prawa rzymskiego pojęcie szkody ogranicza się wyłącznie do poniesionej straty i utraconej korzyści, bez wyszczególnienia kosztów. W prawie międzynarodowym koszty traktowane są jako jeden z elementów *damnum emergens* i podlegają kompensacji niezależnie od miejsca, w którym zostały poniesione.

Szkoda rzeczywista polega na zmianie stanu majątkowego i wyraża się w uszczerbku, jakiego doznaje mienie poszkodowanego państwa, istniejącego przed zdarzeniem wyrządzającym szkodę, oraz w dalszych uszczerbkach, będących normalnym następstwem zdarzenia początkowego. *Damnum emergens* oznacza albo zmniejszenie się aktywów majątku państwa wskutek ubytku lub utraty jego poszczególnych składników majątkowych, albo zwiększenie się pasywów państwa. Często ta postać szkody utożsamiana jest ze szkodą aktualną (obecną). Nie jest to jednak stwierdzenie do końca właściwe, gdyż *damnum emergens* może dotyczyć również okresu przyszłego, jeżeli daje się z dostatecznym prawdopodobieństwem ustalić, że w przyszłości w ramach normalnego

⁷I.C.J. Reports 1971, p. 16.

⁸R. Sonnenfeld, *Podstawowe zasady odpowiedzialności międzynarodowej państwa* [w:] *Odpowiedzialność państwa w prawie międzynarodowym*, pod red. R. Sonnenfeld, 1980, s. 26; T. Gadowski, *Odpowiedzialność międzynarodowa państwa za szkodę jądrową*, Poznań 1990, s. 102.

związku przyczynowego nastąpi zwiększenie pasywów lub zmniejszenie aktywów majątku poszkodowanego państwa.

Lucrum cessans, czasami określane jako „szkoda pośrednia”⁹, oznacza korzyści, jakich poszkodowane państwo mogło się spodziewać, gdyby zdarzenie, które spowodowało powstanie szkody, nie nastąpiło. Swoistą cechą szkód transgranicznych jest ich dalekosiężność wynikająca z *distantiae loci* i *distantiae temporis*. Skutki szkody transgranicznej mogą ujawnić się na obszarze bardzo odległym od wywołującego je źródła, jak również mogą wystąpić po znacznym upływie czasu od zaistnienia przyczyny szkody. Zdarzenia powodujące szkodę mogą nie tylko oddziaływać na dobra, które bezpośrednio zostały naruszone, ale również powodować ujemne konsekwencje w całej sferze jego interesów. Co więcej, szkoda może się powiększać wraz z upływem czasu. Taka sytuacja ma miejsce, gdy jedno zdarzenie pociąga za sobą następstwo dalszych, a te powodują z kolei nowe skutki. Dynamiczny charakter szkody powoduje więc, że roszczenia odszkodowawcze powinny obejmować nie tylko szkody rzeczywiste, ale również szkody przyszłe. Pomimo że doktryna akceptuje kompensatę utraconych korzyści, to praktyka wskazuje, że sądownictwo międzynarodowe niechętnie zasądza odszkodowanie w sytuacji, gdy państwo poszkodowane utraciło korzyści, jakich mogło się spodziewać, gdyby zdarzenie, które spowodowało uszczerbek majątkowy, nie nastąpiło. W sprawie statku „Alabama” Trybunał rozpatrujący sprawę uznał, iż żądania za szkody pośrednie nie będą w żadnym wypadku rozważane. Do szkód głównych i bezpośrednich zaliczono szkody poniesione przez amerykańskie przedsiębiorstwa żeglugowe. Do szkód pośrednich należały szkody poniesione przez towarzystwa ubezpieczeniowe, przez kupców i handlowców, a także przez całość narodu amerykańskiego, który został obciążony wzrostem podatków i cen¹⁰.

Czwarte kryterium wskazuje na przyczynę powstania poważnej szkody transgranicznej, którą stanowią „fizyczne konsekwencje” podejmowanej działalności. W celu sprecyzowania tego zwrotu KPM uznała, iż pojęcie to nie powinno dotyczyć szkody transgranicznej wyrządzonej przez czynniki takie, jak: polityka monetarna państwa, warunki socjalne, ekonomiczne itp. Najbardziej skutecznym sposobem określenia zakresu projektu jest uznanie, że działalność zgodna z prawem powinna powodować fizyczne, transgraniczne konsekwencje, a w następstwie – poważną szkodę.

W myśl art. 3 projektu państwo pochodzenia podejmie wszelkie stosowne kroki w celu zapobieżenia poważnej szkodzie transgranicznej lub w celu

⁹Niezbędnym wymogiem uznania szkody pośredniej w jest każdym przypadku istnienie adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy aktem naruszenia prawa i szkodą główną a szkodami, które są ich następstwami. R. Sonnenfeld, *op. cit.*, s. 85–86.

¹⁰J. Ciechanowicz, *Zasady ustalania odszkodowania w prawie międzynarodowym publicznym*. Gdańsk 1989, s. 131.

zmniejszenia ryzyka wynikającego z jakiegokolwiek wypadku¹¹. Obowiązek ten wiąże się z dołożeniem przez państwo należytej staranności (*due diligence*) i oznacza takie postępowanie państwa, które określa, czy państwo wypełniło zobowiązania wynikające z art. 3 projektu. Dołożenie przez państwo należytej staranności nie oznacza całkowitej gwarancji zapobieżenia poważnej szkodzie. W sytuacji, gdy nie jest to możliwe, państwo pochodzenia szkody ma obowiązek dołożyć wszelkich możliwych starań w celu zmniejszenia ryzyka jej powstania¹². W sprawie statku „Alabama” każda ze stron sporu przedstawiła własną definicję należytej staranności. Stany Zjednoczone jako *due diligence* określiły *staranność proporcjonalną do wielkości przedmiotu, do powagi i mocy wykonywanych uprawnień; jako staranność uznano aktywną czujność i wszelkie inne nieokreślone środki zgodne z prawem, stosowane podczas kolejnych etapów przeprowadzania sprawy podjęte w celu ochrony gruntu przed naruszeniem. Na gruncie neutralnym jako staranność określono powstrzymywanie osób od popełniania aktów wojny*. Wielka Brytania zdefiniowała *due diligence* jako „taką troskę rządzących, jaką zwykle wykonują w interesie krajowym”. Ostatecznie Trybunał przyjął szerszą definicję *due diligence* (przedstawioną przez Stany Zjednoczone).

W kontekście art. 3 należyta staranność jest określona jako rozsądne wysiłki podejmowane przez państwo, polegające na przewidywaniu skutków faktycznych i prawnych oraz stosowaniu do nich odpowiednich procedur. Na państwach ciąży więc obowiązek podejmowania jednostronnych działań zmierzających do zapobiegania poważnej szkodzie transgranicznej lub zmniejszania ryzyka wynikającego z działalności określonej w art. 1. Można zauważyć, że środki te wyrażają politykę prewencyjną państwa (za pomocą wydania krajowych przepisów prawnych) oraz wprowadzają ją w życie. Kryterium należytej staranności państwa zależy od stopnia proporcjonalności względem ryzyka powstania szkody transgranicznej. Stąd dla każdego przypadku jest ono rozpatrywane odrębnie. Na przykład, w odniesieniu do działalności szczególnie niebezpiecznej wymaga się od państwa dużo większej staranności niż w odniesieniu do działalności niebezpiecznej.

¹¹ Postanowienia projektu dają wyraz fundamentalnej zasadzie *sic utere tuo ut alienum non laedas*. Zasada ta odzwierciedlona została również w Deklaracji Sztokholmskiej. W myśl art. 21 Deklaracji, państwa zgodnie z Kartą Narodów Zjednoczonych i zasadami prawa międzynarodowego, mają suwerenne prawo do wydobywania swoich bogactw naturalnych zgodnie z wewnętrzną polityką ochrony środowiska i ponoszą odpowiedzialność za zapewnienie, że działalność w granicach jurysdykcji lub kontroli nie spowoduje szkody w środowisku innych państw lub w obszarach poza granicami jurysdykcji krajowej.

¹² Obowiązek dołożenia przez państwo należytej staranności wynika z konwencji międzynarodowych, w tym z art. 194 pkt 1 konwencji o prawie morza, art. I, II i VII pkt 2 konwencji o zapobieżeniu zanieczyszczeniu morza przez zrzut odpadów i innych śmieci, art. 2 konwencji wiedeńskiej o ochronie warstwy ozonowej, art. 7 pkt 5 konwencji dotyczącej ustalenia zasad w zakresie wydobywania antarktycznych bogactw mineralnych, art. 2 pkt 1 konwencji o ochronie i użytkowaniu transgranicznych cieków wodnych i jezior międzynarodowych.

W myśl art. 4 projektu, w celu zapobiegania poważnej szkodzi transgranicznej lub zmniejszenia ryzyka wynikającego z wypadku zainteresowane państwa współpracują ze sobą w dobrej wierze, i jeżeli jest to konieczne, zwracają się o pomoc do jednej lub wielu kompetentnych organizacji międzynarodowych¹³. Z powyższych postanowień wynika obowiązek współpracy państw w dobrej wierze (*good faith*)¹⁴. Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości w sprawie *Nuclear Tests* orzekł: *jedną z podstawowych zasad dotyczących tworzenia i wykonywania zobowiązań prawnych, bez względu na ich źródło, jest zasada dobrej wiary*¹⁵. Trybunał arbitrażowy, ustanowiony w 1985 roku pomiędzy Kanadą a Francją w sprawie *La Bretagne*, uznał, że zasada dobrej wiary stanowi wystarczającą gwarancję na wypadek zaistnienia ryzyka niewykonywania swoich praw przez drugą stronę sporu¹⁶.

Stosownie do postanowień art. 5 projektu, w celu implementacji niniejszych postanowień państwa podejmują konieczne prawne, administracyjne i inne działania, łącznie z ustanowieniem właściwych mechanizmów monitoringu. Wynika stąd, że postanowienia art. 5 określają środki, które są jedynie wskazówką dla państw, dlatego użycie przez KPM terminu „inne działania” obejmuje pozostałe sposoby i środki, za pomocą których państwa implementują niniejsze postanowienia.

Postanowienia art. 6 projektu określają trzy sytuacje, w których operator musi uzyskać zezwolenie państwa na prowadzenie działalności przed jej rozpoczęciem. Zakres ww. artykułu dotyczy działalności podjętej na terytorium państwa lub na obszarze znajdującym się w granicach jego jurysdykcji lub kontroli, pod warunkiem, że działalność ta zawiera ryzyko wyrządzenia poważnej szkody transgranicznej. Od państwa wymagane jest zezwolenie: na prowadzenie działalności, która określona została w jego postanowieniach; na większą zmianę ww. działalności, na planowanie zmiany działalności, która może przekształcić tę działalność w jedną z ww. Należy pamiętać, iż udzielenie zezwolenia przez państwo wymaga jego aktywnej roli w kierowaniu tą działalnością. Daje temu wyraz stanowisko trybunału arbitrażowego w sprawie *Trial Smelter*, w której orzekł, iż Kanada miała *obowiązek dopilnować, aby jej*

¹³Zasada 24 Deklaracji Sztokholmskiej i zasada 7 Deklaracji z Rio określa współpracę jako zasadniczy element skutecznej ochrony środowiska.

¹⁴Obowiązek współpracy państw w dobrej wierze wynika też z art. 2 pkt 2 Karty Narodów Zjednoczonych, który stanowi, iż wszyscy członkowie, w celu zapewnienia sobie praw i korzyści wynikających z członkostwa, będą wykonywać w dobrej wierze zobowiązania przyjęte przez nich zgodnie z niniejszą Kartą. W preambule konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów z 1969 roku (Dz.U. 1990, Nr 74, poz. 439) i konwencji wiedeńskiej o sukcesji państw w odniesieniu do umów międzynarodowych z 1978 roku (Polska podpisała konwencję 16 sierpnia 1979 roku), państwa – strony stwierdzają, że zasada dobrej wiary jest powszechnie uznana. Ponadto, w myśl art. 26 konwencji o prawie traktatów, każdy będący w mocy traktat wiąże jego strony i powinien być przez nie wykonywany w dobrej wierze, a stosownie do art. 31 pkt 1 konwencji traktat należy interpretować w dobrej wierze, zgodnie ze zwykłym znaczeniem, jakie należy przypisywać użytym w nim wyrazom w ich kontekście, oraz w świetle jego przedmiotu i celu.

¹⁵I.C.J. Reports 1974, s. 268.

¹⁶International Law Reports, vol. 82, s. 614.

postępowanie było zgodne ze zobowiązaniami dominium na podstawie prawa międzynarodowego¹⁷.

W myśl art. 7 projektu, państwo przed udzieleniem operatorowi zezwolenia oszacuje ryzyko wyrządzenia potencjalnej szkody transgranicznej¹⁸. Ta hipotetyczna operacja uprawnia państwo do określenia zakresu i charakteru ryzyka związanego z prowadzoną działalnością, a w konsekwencji – co wynika z art. 3 – do wskazania, jakie środki zapobiegawcze należy ewentualnie podjąć. Analizowany art. 7 nie precyzuje podmiotu uprawnionego do przeprowadzenia takiej operacji, toteż problem ten powinien zostać rozwiązany na gruncie prawa krajowego bądź za pośrednictwem instrumentów prawa międzynarodowego. Na uwagę zasługuje również fakt, iż projekt nie analizuje poszczególnych elementów ryzyka, które powinny zostać oszacowane¹⁹. Wydaje się, że wspomniana operacja powinna dotyczyć ewentualnej szkody, która wiąże się z ryzykiem prowadzonej działalności.

Postanowienia art. 8 projektu zobowiązują państwo pochodzenia szkody do powiadomienia o tym państwa, na które prawdopodobnie planowana działalność wywrze wpływ. Takie powiadomienie odnosi się do działalności podejmowanej zarówno przez państwa, jak i przez osoby fizyczne²⁰. Obowiązek państw do powiadamiania państw trzecich o ryzyku poważnej szkody transgranicznej wyrażony został w sprawie *Corfu Channel*, gdzie MTS scharakteryzował obowiązek ostrzeżenia jako oparty na „podstawowych zasadach ludzkości”²¹. Należy pamiętać, że w pewnych sytuacjach państwo pomimo wszelkich

¹⁷ *Trial Smelter case*; UNRIIAA, vol. III, s. 1965–1966.

¹⁸ Szacowanie ryzyka wyrządzenia szkody zawarte zostało w zasadzie 17 Deklaracji z Rio. W latach 70. Stany Zjednoczone jako pierwsze określiły szacowanie oddziaływania na środowisko (*environmental impact assessment – EIA*) na gruncie prawa krajowego. Następnie, na tych rozwiązaniach wzorowały się Kanada oraz państwa europejskie. Dyrektywa Wspólnoty Europejskiej (85/337/EEC z poprawkami 97/11/EC) z 1985 roku nakłada na państwa członkowskie obowiązek dostosowania się do wymagań EIA. Szerzej: H. Bjarnadottir, *A Comparative Study of Nordic EIA System. Similarities and Differences in National Implementation*, Stockholm, Sweden, 2001, s. 45–88.

¹⁹ Np. Konwencja o szacowaniu wpływu na środowisko w kontekście transgranicznym – *Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context*, (E/ECE/1250) w art. 4 stanowi, iż oszacowanie przez państwo wpływu na środowisko powinno co najmniej zawierać informacje wymienione w załączniku II do konwencji. Załącznik ten zawiera wymogi takie, jak m.in. rodzaj proponowanej działalności i jej cel, rodzaje innych rozsądnych alternatyw prowadzonej działalności – jeżeli istnieją, wskazanie, na jakie elementy środowiska może oddziaływać działalność bądź jej alternatywy; opis proponowanej działalności i jej alternatyw oraz sposobu ich potencjalnego oddziaływania na środowisko, opis środków, które pozwolą zmniejszyć to oddziaływanie do minimum itd.

²⁰ Dla przykładu, niektóre procedury notyfikacji zostały określone w rezolucjach OECD np. rezolucji C (71) 73 z 18 maja 1971 roku dotyczącej substancji chemicznych czy rezolucji C (74) 224 z 14 listopada 1974 roku o zasadach dotyczących zanieczyszczeń transgranicznych.

²¹ *Corfu Channel case*, Judgement of 9 April, 1949, I.C.J. Reports 1949, s. 22. Obowiązek powiadomienia o skutkach podejmowanej działalności względem państw trzecich wynika też z konwencji międzynarodowych, np. z art. 3 Konwencji o szacowaniu wpływu na środowisko w kontekście transgranicznym, z art. 3 i 10 konwencji o skutkach transgranicznych wypadków przemysłowych (*Convention on the Transboundary Effect of Industrial Accidents*), jak również z zasady 19 Deklaracji z Rio.

wysiłków i staranności nie jest w stanie zidentyfikować wszystkich państw, na które może mieć wpływ podejmowana przez nie działalność. Wówczas państwo pochodzenia szkody jest zobowiązane do zawiadomienia o tym państwa trzeciego tak szybko, jak jest to możliwe.

Postanowienia art. 9 projektu nakładają na państwa zainteresowane, tj. na państwo podejmujące działalność oraz na państwa, które prawdopodobnie odczują skutki tej działalności, obowiązek konsultacji w celu uzgodnienia środków prewencyjnych. W zależności od czasu, w którym strony powołują się na art. 9, takie konsultacje mogą odbyć się przed udzieleniem zgody na podjęcie działalności przez państwo, przed rozpoczęciem takiej działalności, bądź w trakcie jej trwania. Postanowienia art. 9 „zachowują równowagę” pomiędzy dwiema istotnymi kwestiami. Po pierwsze, ww. artykuł dotyczy działalności niezabronionej przez prawo międzynarodowe, która ma istotne znaczenie z punktu widzenia ekonomicznego rozwoju kraju. Po drugie, byłoby nie w porządku względem innych państw, aby kwestie dotyczące stosowania środków prewencyjnych były podejmowane bez konsultacji z nimi. Stąd, postanowienia art. 9 nie zobowiązują państwa podejmującego działalność do przestrzegania jakichkolwiek wymogów formalnych, jeżeli nie ma ono faktycznego zamiaru osiągnięcia porozumienia zaakceptowanego przez państwa trzecie, ani nie przewidują prawa weta dla państw, na które prawdopodobnie będzie oddziaływać podejmowana działalność.

Utrzymanie równowagi polega na sposobie, za pomocą którego strony przystępują do konsultacji oraz na celu, jaki zamierzają osiągnąć. Należy zauważyć, że strony muszą przystąpić do konsultacji w dobrej wierze i wziąć pod uwagę interes prawny pozostałych państw. Wynika to z orzeczenia wydanego w sprawie *Lake Lanoux*, w której trybunał orzekł: *konsultacje i negocjacje pomiędzy dwoma państwami muszą być autentyczne, zgodne z zasadami dobrej wiary i nie mogą być zwyczajnie sformalizowane*²². Również MTS w sprawie *Fisheries Jurisdiction* orzekł, iż: *zadaniem stron będzie prowadzenie negocjacji na tej podstawie, że każde z nich musi w dobrej wierze odnosić się do ustawowych praw drugiej strony*²³.

W myśl postanowień art. 10, w celu osiągnięcia sprawiedliwej równowagi interesów określonych w art. 9, państwa zainteresowane biorą pod uwagę wszelkie istotne czynniki i okoliczności, w tym: (a) stopień ryzyka powstania poważnej szkody transgranicznej, środki polegające na zapobieżeniu, zmniejszeniu i naprawieniu szkody, (b) znaczenie działalności dla państwa z punktu widzenia korzyści społecznych, ekonomicznych i technicznych z uwzględnieniem szkody, jakiej prawdopodobnie dozna państwo trzecie, (c) ryzyko poważnej szkody środowiskowej, środki zapobiegawcze, zmniejszające ryzyko

²² *Lake Lanoux Arbitration* (France v. Spain), UNRIIAA, vol. XII, s. 281.

²³ I.C.J. Reports 1974, p. 78.

jej wystąpienia lub przywrócenia do stanu poprzedniego²⁴, (d) stopień, w jakim państwo podejmujące działalność i odpowiednio państwo, które dozna skutków tej działalności, ponosi koszty prewencyjne, (e) zdolność ekonomiczną działalności w odniesieniu do kosztów prewencyjnych i do możliwości wykonywania działalności gdziekolwiek indziej, za pomocą innych środków lub zamieniając je na alternatywną działalność, (f) normy prewencyjne, jakie państwo, które prawdopodobnie dozna skutków działalności, stosuje do tej samej bądź porównywalnej działalności i normy stosowane w porównywalnej praktyce regionalnej bądź międzynarodowej.

Szeroki wachlarz działalności, do których odnosi się projekt, oraz różne sytuacje i okoliczności, w których działalność ta może zostać podjęta, uniemożliwiają sporządzenie wyczerpującej listy czynników odnoszących się do poszczególnych przypadków. Dlatego też projekt nie przyznaje pierwszeństwa żadnemu z wymienionych czynników ani okoliczności.

Postanowienia art. 11 dotyczą sytuacji, w których państwo, pomimo że w myśl art. 8 nie zostało powiadomione o działalności, która zawiera ryzyko spowodowania poważnej szkody transgranicznej, ma rozsądne podstawy twierdzić, że ww. działalność zawiera takie ryzyko. W takiej sytuacji, państwo „poszkodowane” może wystąpić względem państwa „pochodzenia szkody” z uzasadnionym żądaniem zastosowania art. 8 projektu. Jeżeli państwo podejmujące działalność uzna, że nie jest zobowiązane do spełnienia przesłanek art. 8, zawiadomi o tym państwo występujące z żądaniem w odpowiednim czasie, uzasadniając przyczyny swojego stanowiska. Na wypadek, gdyby uzasadnienie to nie było wystarczająco satysfakcjonujące dla państwa żądającego, projekt przewiduje sytuację, w której dwa państwa niezwłocznie przeprowadzą konsultacje w sposób wskazany w art. 9²⁵. Projekt zobowiązuje państwo podejmujące działalność do wprowadzenia właściwych i możliwych do przeprowadzenia środków zmniejszających ryzyko i, jeżeli jest to możliwe, do zawieszenia na rozsądny okres wykonywanej działalności.

Jednym ze środków zapobiegających powstaniu szkodzie transgranicznej jest obowiązek wymiany informacji. Wynika to z art. 12 projektu, na mocy którego państwa zainteresowane wymieniają wszelkie dostępne informacje związane z wykonywaną działalnością²⁶. Szukając podstaw, z których wynika

²⁴ Zasada 15 Deklaracji z Rio stanowi, iż *jeżeli istnieje obawa poważnej lub nieodwracalnej szkody, brak całkowitej pewności naukowej nie może być użyty jako powód odroczenia kosztownych, ale skutecznych środków zmierzających do zapobieżenia degradacji środowiskowej*.

²⁵ Postanowienia art. 3 pkt 7 konwencji o szacowaniu oddziaływania na środowisko w kontekście szkód transgranicznych dotyczą procedury konsultacji państwa poszkodowanego z państwem podejmującym działalność.

²⁶ Obowiązek wymiany informacji wynika z wielu konwencji międzynarodowych, dotyczących zapobiegania i zmniejszania transgranicznych szkód środowiskowych, tj.: art. 10 konwencji o ochronie przed zanieczyszczeniem morskim ze źródeł lądowych (*Convention on the Protection of Marine Pollution from Land-based Sources*), art. 200 konwencji Narodów Zjednoczonych o prawie morza, art. 4 konwencji wiedeńskiej o ochronie warstwy ozonowej (*Vienna Convention for the Protection*

obowiązek prewencji, można uznać, że jedną z nich jest koncepcja należytej staranności. Należy pamiętać, że *due diligence* nie ma zastosowania w aspekcie „jednorazowego wysiłku państwa” i nie kończy się wraz z uzyskaniem określonego w art. 6 zezwolenia na prowadzenie działalności, ale dotyczy całego okresu jej trwania. Projekt ogranicza obowiązek wymiany informacji do odpowiedniego czasu (*timely manner*). Oznacza to, że państwo, które posiada jakiegokolwiek informacje, powinno niezwłocznie poinformować o tym państwa zainteresowane oraz te, które prawdopodobnie doznają skutków tej działalności.

Postanowienia art. 13 zobowiązują państwa zainteresowane, aby za pośrednictwem odpowiednich środków poinformowały ogół zainteresowanych (naród, *-public*) swojego kraju i innych państw, o ryzyku związanym z działalnością i o szkodzie, która może wynikać z tego tytułu. Powyższy artykuł odzwierciedla nowy trend, jaki rysuje się w prawie międzynarodowym i prawie ochrony środowiska, wyrażający się poprzez udział jednostek w procesie podejmowania decyzji. „Prawdopodobni poszkodowani”, których życie, zdrowie, własność i środowisko może doznać skutków podejmowanej działalności, mogą w ten sposób przedstawiać swoje poglądy i adresować je do osób podejmujących ostateczne decyzje²⁷.

Wyjątek od zasady udzielania informacji wyrażonej w art. 8, 12 i 13 zawiera art. 14 projektu. W myśl ww. artykułu, państwo podejmujące działalność nie jest zobowiązane do udzielenia danych i informacji istotnych z punktu widzenia bezpieczeństwa narodowego, ochrony tajemnic przemysłowych lub własności intelektualnej. Projekt nakłada na takie państwo obowiązek współpracy w dobrej wierze z państwem, co do którego istnieje prawdopodobieństwo doznania skutków działalności i dostarczenia mu tylu informacji, ile jest to możliwe. Brak przymusu państw w zakresie rozpowszechniania swoich danych jest jak najbardziej uzasadniony. Wynika z faktu, że niektóre z działalności objęte zakresem art. 1 mogą opierać się na technologii, do której wdrożenia niezbędne są informacje chronione przez prawo krajowe.

Postanowienia art. 15 wyrażają zasadę, na podstawie której państwo wykonujące działalność stosuje procedury sądowe i inne, bez dyskryminacji ze względu na obywatelstwo, miejsce zamieszkania i miejsce wystąpienia szkody. Powyższe sformułowanie wyraża obowiązek państw do zagwarantowania, że jakakolwiek osoba, bez względu na obywatelstwo i miejsce zamieszkania, która w wyniku

of the Ozone Layer), Konwencje te przewidują różne sposoby zbierania i wymiany informacji, np. wymiany informacji bezpośrednio pomiędzy stronami, bądź wysyłania danych do organizacji międzynarodowych, które następnie przekazują je zainteresowanym państwom.

²⁷ Deklaracja z Rio o środowisku i rozwoju stosownie do zasady 10 przewiduje wpływ ogółu zainteresowanych (narodu) na proces podejmowania decyzji, *kwestie środowiskowe są najlepiej załatwiane na tym samym poziomie za pośrednictwem udziału wszystkich zainteresowanych obywateli. Na poziomie krajowym każdy człowiek ma odpowiedni dostęp do informacji dotyczących środowiska, w tym informacji dotyczących materiałów i działalności niebezpiecznej, co swojej społeczności gwarantuje władza publiczna i umożliwia szeroko dostępne informacje. [Państwo] gwarantuje skuteczny dostęp do procedur sądowych i administracyjnych, łącznie z zadośćuczynieniem i innymi środkami.*

działalności określonej w art. 1 projektu dozna poważnej szkody transgranicznej, będzie traktowana w taki sam sposób, w jaki państwo podejmujące działalność traktuje swoich obywateli w wypadku wystąpienia szkody w granicach jego terytorium. Obowiązek niedyskryminacji może sprowadzić się do hipotetycznej sytuacji, gdzie w wyniku działalności wymienionej w art. 1, podejmowanej na terytorium państwa B, zostanie wyrządzona poważna szkoda na terytorium państwa A. Wówczas państwo B może nie zabronić stosowania procedur właściwych dla swojego prawa wewnętrznego, pomimo że szkoda wydarzyła się poza granicami jego jurysdykcji. Niemniej jednak zasada ta nie jest bezwzględnie obowiązująca, co wynika ze sformułowania „chyba że państwa postanowią inaczej”. W związku z tym państwa zainteresowane mogą regulować kwestie ochrony poszkodowanych i ich odszkodowania, np. w umowach bilateralnych²⁸.

Z postanowień art. 16 projektu wynika obowiązek państwa wykonującego działalność do opracowania planu na wypadek nieprzewidywalnych zdarzeń, jeżeli jest to wskazane, we współpracy z państwem, które prawdopodobnie dozna skutków działalności i z kompetentnymi organizacjami międzynarodowymi. Obowiązek zapobiegania katastrofom środowiskowym obliuguje państwa do ustanawiania środków bezpieczeństwa i procedur mających na celu zmniejszenie prawdopodobieństwa wystąpienia poważnego wypadku, np. wypadku reaktora nuklearnego, rozlewu toksycznych substancji chemicznych czy rozlewu olejowego²⁹. Nagłość zdarzenia nie oznacza wcale, że sytuacja musi być całkowicie niespodziewana. Opracowanie systemu, polegającego na wczesnym ostrzeżeniu lub np. prognozowaniu zmian pogody, może zawiadamiać o nadchodzącym niebezpieczeństwie, a tym samym „dawać” czas na podjęcie

²⁸ Dla przykładu, konwencja z 19 lutego 1974 roku o ochronie środowiska zawarta pomiędzy Danią, Finlandią, Norwegią i Szwecją (*Convention on the Protection of the Environment between Denmark, Finland, Norway and Sweden*) w art. 3 przewiduje, iż: *jakakolwiek osoba, która została dotknięta lub może być dotknięta przez niedogodność spowodowaną działalnością szkodliwą dla środowiska podejmowaną w innym Państwie-Stronie ma prawo do wystąpienia przed właściwym sądem administracyjnym tego państwa, z zapytaniem dotyczącym dopuszczalności takiej działalności, łącznie z zapytaniem dotyczącym środków zapobiegających szkodzie i do odwołania się od decyzji sądu administracyjnego, w takim samym zakresie i na tych samych warunkach, co osoba prawna w państwie, w którym działalność ta jest wykonywana*. Również Rada Organizacji Do Spraw Współpracy Ekonomicznej i Rozwoju (OECD) w aspekcie zanieczyszczeń transgranicznych przyjęła zalecenie dotyczące niedyskryminacji. W myśl punktu 4 (a), *państwa pochodzenia powinny zapewnić, aby jakakolwiek osoba, która dozna transgranicznej szkody zanieczyszczenia lub jest narażona na poważne ryzyko szkody transgranicznej, była traktowana co najmniej równoznacznie do tego, co doznałaby w państwie wykonywania działalności w sprawach dotyczących zanieczyszczenia krajowego i w porównywalnych okolicznościach, w stosunku do osób na równoznacznych warunkach i statusie...* (OECD dokument C (77) 28).

²⁹ W prawie międzynarodowym znany jest obowiązek sporządzania planu na wypadek nieprzewidywalnych zdarzeń. Dla przykładu, z art. 28 pkt 4 konwencji o prawie dotyczącym użycia niezeglownych cieków międzynarodowych (*Convention on the Law of the Non – Navigational Uses of International Watercourses*) wynika, że państwa, których dotyczą ciek, we współpracy, jeżeli jest to właściwe, z innymi państwami, które potencjalnie doznają skutków działalności i z kompetentnymi organizacjami międzynarodowymi, wspólnie opracują plan działania na wypadek nieprzewidywalnych zdarzeń.

odpowiednich środków. Dlatego też art. 17 projektu zobowiązuje państwo wykonujące działalność objętą zakresem art. 1, aby bezzwłocznie i w jak najszybszy sposób (*without delay and by the most expeditious means*) zawiadomiło państwo, które prawdopodobnie dozna skutków działalności o nieprzewidywalnym zdarzeniu, oraz zapewniło wszelkie dostępne informacje na ten temat.

Z postanowień art. 18 projektu wynika, że pozostają bez uszczerbku w stosunku do jakichkolwiek zobowiązań zawartych przez państwa na podstawie umów międzynarodowych i zasad międzynarodowego prawa zwyczajowego. Na uwagę zasługuje fakt, że ww. artykuł nie udziela pierwszeństwa, na wypadek przyszłego konfliktu norm wynikających z prawa traktatowego, zwyczajowego prawa międzynarodowego i postanowień projektu KPM. Z art. 19 projektu wynika uprawnienie państw-stron do zawarcia porozumienia dotyczącego sposobów rozstrzygnięcia sporów wynikających z interpretacji lub stosowania postanowień projektu. Jeżeli strony sporu, w okresie 6 miesięcy, nie zawrą takiego porozumienia, to wówczas na żądanie jednej z nich ustanawia się bezstronną komisję w celu ustalenia faktów (*impartial fact finding commission*). W skład komisji wchodzi po jednym z członków nominowanych przez każdą ze stron sporu i dodatkowo członek, który nie ma obywatelstwa żadnej ze stron sporu, wybrany został przez nominowanych i pełni obowiązki przewodniczącego.

THE PRINCIPLES OF THE INTERNATIONAL LIABILITY
OF STATES IN THE LIGHT OF THE PROJECT FOR REGULATIONS
ON PREVENTING CROSS-BORDER DAMAGES RESULTING
FROM DANGEROUS ACTIVITIES
(Summary)

Along with liability for breaking the law, international law recognizes the liability of states for legal activities.

The legal liability of a state has taken on increasing importance in the law of the sea and in maritime law. In both normalizations have taken place relating to, inter alia, the liability or co-liability of a state for ecological damage, and also the liability of a state for entities that exploit the sea bed, or what is under the surface of the sea bed, outside the jurisdiction of littoral states.

In an approach to these issues, the Commission for International Law agreed in 2001 on a further project for regulations on preventing cross-border damage resulting from dangerous activities.