

**Piotr Łaski**  
**Uniwersytet Szczeciński**  
**Mateusz Łaski**  
**Akademia Marynarki Wojennej**

## **UWAGI NA TEMAT KONIECZNOŚCI WOJSKOWEJ W PRAWIE KONFLIKTÓW ZBROJNYCH**

### **STRESZCZENIE**

Wojna towarzyszy ludzkości od zarania dziejów. W miarę doskonalenia środków i metod jej prowadzenia zaczęto zastanawiać się, czy dla realizacji jej militarnego celu walczące strony mają nieograniczoną możliwość stosowania wszelkich form walki uzasadnionych koniecznością wojskową. W praktyce działań zbrojnych ścierają się dwie koncepcje: jedna, że konieczność wojskowa to istotny element umożliwiający doprowadzenie do zwycięskiego końca działań wojennych i druga, że poczynania walczącego, jakkolwiek niezbędne celem pokonania przeciwnika, powinny być proporcjonalne w doborze środków i metod, nie naruszając *norm iuris in bello*. Niewątpliwie konieczność wojskowa funkcjonuje w prawie konfliktów zbrojnych za zgodą sygnatariuszy prawa konfliktów zbrojnych, wychodzących z założenia, iż zło czynione w słusznej sprawie, czyli dla pokonania przeciwnika, jest uzasadnione. Na tym też ma polegać zasadność istnienia konieczności wojskowej.

Słowa kluczowe:

konflikt zbrojny, konwencje haskie, konieczność wojskowa, prawo konfliktów zbrojnych, normy prawa międzynarodowego publicznego, doktryna „Kriegsräson”.

### **WSTĘP**

Jakkolwiek wojna towarzyszy ludzkości od zarania dziejów, to ulegające nieustannym przeobrażeniom zasady jej strategii i taktyki, nie wspominając już o technice wojennej, niezmiennie rodzą pytania o zakres swobody doboru środków i metod jej prowadzenia, gdyż działania zbrojne rządzą się własnymi, specyficznymi regułami postępowania, powodując, że z chwilą ich rozpoczęcia przestają obowiązywać

nakazy i zakazy prawa ustanowione dla normowania stosunków między ludźmi w okresie pokoju. Czy to oznacza, że *Inter arma silent leges*? Albo inaczej rzecz ujmując, czy to oznacza całkowite usankcjonowanie dowolności postępowania wobec przeciwnika? A zatem, czy wolno posługiwać się wszystkimi, bez wyjątku, środkami i metodami szkodzenia nieprzyjacielowi, bowiem fakt wszczęcia działań daje każdej z walczących stron nieograniczoną możliwość zabijania wszystkich nieprzyjaciół, tudzież zagarniania lub pustoszenia ich mienia?

Przy takim założeniu konflikt zbrojny jawi się jako walka, którą prowadzi się z nieprzebijającą w formach bezwzględnością i okrucieństwem nie tylko przeciwko (walczącym czynnie) żołnierzom wroga, lecz także niewalczącym i częstokroć bezbronnym mieszkańcom danego państwa, innymi słowy — jest ona pojmowana jako *sui generis* urzeczywistnienie wymiaru sprawiedliwości, co uzasadniać ma całkowitą swobodę doboru metod jej prowadzenia celem realizacji militarnego celu, jakim jest unicestwienie przeciwnika.

Jednakże w miarę doskonalenia środków i metod prowadzenia działań zbrojnych zaczęły dochodzić do głosu opinie, że dla realizacji militarnego celu wojny nie jest rzeczą konieczną świadome zniszczenie terytorium nieprzyjacielskiego i jego infrastruktury oraz ludności, przeciwnie — wystarczy znaczne osłabienie jego potencjału militarnego, a przez to uniemożliwienie dalszego skutecznego prowadzenia działań zbrojnych.

#### **NORMY *IUS IN BELLO* JAKO WALOR ZASAD *IURIS COGENTIS***

Przyjęcie takiego założenia stało się czynnikiem kształtującym istotę przepisów regulujących *iuris in bello*, zarazem dążeniem do znalezienia kompromisu między zwyczajami wojennymi a nakazami humanitaryzmu. Wyważenie proporcji między tymi dwoma przeciwstawnymi czynnikami jest po współczesność podstawą systemu *iuris in bello*. Starano się dać temu wyraz między innymi w IV konwencji haskiej z 18 października 1907 roku, traktującej o prawach i zwyczajach wojny lądowej, stwierdzając, że jej treść zrodziła się z „chęci umniejszenia nieszcześć wojny, o ile konieczności wojenne na to pozawalają”<sup>1</sup>, zarazem jednak dodając, że „było niemożliwe (...) uzgodnienie (...) odnośnych postanowień, rozciągających się na wszystkie okoliczności mogące mieć miejsce w praktyce”<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> IV konwencja haska dotycząca praw i zwyczajów wojny lądowej, DzU, 1927, nr 21, poz. 161. Zob. *Międzynarodowe prawo konfliktów zbrojnych. Zbiór dokumentów*, oprac. M. Flemming, Warszawa 1991, s. 21.

<sup>2</sup> *Międzynarodowe prawo konfliktów zbrojnych...*, wyd. cyt., s. 21.

Powyższa kwestia zrodziła pytanie, czy normy *iuris in bello* mają mieć wobec tego, we wszystkich okolicznościach, walor zasad *iuris cogentis*, i to nawet wówczas, gdy będą one sprzeczne z najbardziej żywotnymi interesami natury wojskowej walczącej strony; czy walczący powinien, czy też ma obowiązek zaniechania wykonania powierzonego mu zadania, jeśli mógłby je wykonać wyłącznie za cenę pogwałcenia obowiązujących reguł *iuris in bello*? Innymi słowy, jak daleko sięga to, co nazwać można uzasadnioną lub nieuzasadnioną koniecznością wojskową?

Punktem wyjścia dalszych rozważań powinny być normy prawnomiędzynarodowe dotyczące stosowania siły militarnej, nadto praktyka i wynikające z nich dwa kryteria: konieczności i proporcjonalności<sup>3</sup>. Pierwsze z nich, to jest konieczność, sprowadza się w istocie do oceny nieuniknionego charakteru danego działania, czyli stwierdzenia, że nie było innej możliwości reakcji. Drugie z kolei odnosi się do oceny, czy dane działanie było właściwe w doborze (wyborze) środków oraz w konkretnych skutkach.

W przeszłości powoływaniem się na względy konieczności usprawiedliwiano poczynania prowadzące bądź do całkowitego unicestwienia państwa, bądź do oczywistego naruszenia jego terytorium. I tak na przykład w traktacie zawartym w związku z trzecim rozbiorem Polski w styczniu 1795 roku mocarstwa rozbiorowe uznały, że dokonały rozbioru jako aktu: „niezbędnie koniecznego”<sup>4</sup>. Argumentem konieczności posłużyła się także Japonia, dokonując w 1904 roku zajęcia Korei (po czym w 1910 roku anektując ją jako prowincję Chasōn), a w 1931 — Mandżurii. W 1936 roku postąpiły tak również Włochy, dokonując aneksji Etiopii<sup>5</sup>.

W najszerszym jednak zakresie wymienionym argumentem posługiwali się Niemcy, zmierzając do prawnomiędzynarodowej instytucjonalizacji „konieczności”. Konsekwencją tych dążeń stało się wypracowanie w nauce niemieckiej trzech różnic: „konieczności państwowej” (*Staatsnotwendigkeit*), czyli interesów państwa albo inaczej jego racji stanu (*Maison d’etat*), „konieczności wojennej” (*Kriegnotwendigkeit*), czyli zwycięskiego doprowadzenia do końca działań wojennych, wreszcie „konieczności wojskowej” (*Militarische Notwendigkeit*), czyli „osiągnięcia sukcesu w ramach określonych operacji taktycznych, a więc akcji bojowych podejmowanych nawet na najniższym szczeblu dowodzenia”<sup>6</sup>.

---

<sup>3</sup> J. Kranz, *Między wojną a pokojem: świat współczesny wobec użycia siły zbrojnej*, [w:] *Świat współczesny wobec użycia siły zbrojnej. Dylematy prawa i polityki*, red. J. Kranz, Warszawa 2009, s. 211. Zob. też: J. G. Gardam, *Proportionality and Force In International Law*, ‘American Journal of International Law’, 1993, 87, s. 391 i n.

<sup>4</sup> A. Górbiel, *Konieczność wojskowa w prawie międzynarodowym*, „Zeszyty Naukowe” Uniwersytetu Jagiellońskiego, Prace Prawnicze, CCXXIV, 1970, z. 44, s. 31.

<sup>5</sup> A. Górbiel, wyd. cyt., s. 32.

<sup>6</sup> Tamże, s. 46; O. Brien, *The Meaning of „military necessity”*, ‘In International Law’, A Yearbook of Studies in International Law and Organization, Washington 1957, t. 1, s. 112–113.

## ISTOTA KONIECZNOŚCI WOJSKOWEJ

Analizując termin „konieczność wojskowa”, zdawać sobie należy sprawę z tego, iż jest to instytucja, która w skutkach odnosi się do przemocy, zabijania, niszczenia lub zaboru mienia przeciwnika, a więc poczynań stanowiących nukleon wojny, celem zmuszenia go do kapitulacji. Występuje ona w umowach międzynarodowych normujących reguły prowadzenia działań zbrojnych jako wyraźne zastrzeżenie, że w przypadku zaistnienia szczególnych okoliczności natury militarnej wolno wojującemu — w drodze wyjątku — uchylić się od przestrzegania jakiegoś ogólnie obowiązującego przepisu. Wreszcie, jest ona utożsamiana z tzw. „racją wojenną”, co w praktyce wojennej miałyby nadać działaniom zbrojnym całkowitą skuteczność.

Zatem, na tyle, na ile jest to możliwe, zachodzi potrzeba zdefiniowania istotnych elementów kryjących się pod przedmiotowym pojęciem, a jest to tym bardziej niezbędne, gdyż mimo odwoływania się do niej w sferze *iuris in bello* nie mamy jej prawnomiędzynarodowej definicji. Przeto w oparciu o prawo zwyczajowe, postanowienia umowne, praktykę państw, a także orzecznictwo międzynarodowe i krajowe należałoby podjąć próbę określenia kryteriów składających się na tę instytucję prawa konfliktów zbrojnych.

Analiza postanowień traktowanych, jak i praktyka państwa, tudzież orzecznictwo sądowe pozwalają na sprecyzowanie wymogów decydujących o tym, iż działania zbrojne mieszczą się w czymś, co określa się mianem konieczności wojskowej. Przyjąć należy, że poczynania walczącego powinny być rzeczywiście niezbędne, zarazem proporcjonalne w doborze środków i metod i nienaruszające norm *iuris in bello*<sup>7</sup>.

Podstawowym wymogiem dopuszczalności aktów składających się na konieczność wojskową są działania rzeczywiście niezbędne, przy czym powinien istnieć bezpośredni związek między legalnym celem wojny a koniecznością wojskową, polegający na tym, że musi zachodzić przekonanie, iż podjęte działania były konieczne, gdyż nie sposób było inaczej pokonać przeciwnika; inaczej ujmując — były one niezbędne wojskowo. Dopiero wówczas mamy do czynienia z sytuacją konieczną, nieuniknioną, a zarazem nagłą, czyli rzeczywistą koniecznością wojskową.

---

<sup>7</sup> A. Górbiel, wyd. cyt., s. 50.

## STANOWISKO SĄDÓW WOJSKOWYCH WOBEC KONIECZNOŚCI WOJSKOWEJ

Wyłania się pytanie, czy można powoływać się na nią celem usprawiedliwienia okrucieństw popełnianych na kombatantach czy ludności cywilnej? Odpowiadając, można by się odwołać do orzeczenia wydanego w lutym 1948 roku przez amerykański Trybunał Wojskowy w Norymberdze w sprawie niemieckiego feldmarszałka W. Lista i jedenastu innych niemieckich oficerów (tzw. sprawa zakładników — *Hostage Case*)<sup>8</sup>.

Obrońcy oskarżonych powoływali się na nieuniknione względy konieczności wojskowej, chcąc w ten sposób usprawiedliwić zbrodnie wojenne popełnione za ich przyzwoleniem w stosunku do ludności cywilnej okupowanych w czasie drugiej wojny światowej Bałkanów. Nie przekonało to orzekającego Trybunału, który dokonując interpretacji „nieuniknionej konieczności rzeczywiście niezbędnej”, podniósł w uzasadnieniu orzeczenia, co następuje: „(...) niszczenie własności, ażeby było zgodne z prawem, musi stanowić kategorię wymóg konieczności wojskowych. Niszczenie jako cel sam w sobie jest pogwałceniem prawa międzynarodowego. Istnieć musi oczywisty związek pomiędzy niszczeniem mienia a pokonaniem nieprzyjacielskich sił zbrojnych (...). Jeśli jest to konieczne dla działań wojskowych, mogą być niszczone nawet prywatne domy i kościoły, ale nie uzasadnia to bezcelowego pustoszenia jakiegoś obszaru albo rozmyślnego zadawania jego mieszkańcom cierpień dla samych cierpień”<sup>9</sup>.

A zatem, jakkolwiek konieczność wojskowa pozwala walczącemu stosować rodzaje przemocy mieszczące się w ramach prawa konfliktów zbrojnych, to wszakże nie dopuszcza zabijania niewinnych ludzi z zemsty czy dla zaspokojenia żądzy zabijania, a z tą okolicznością mieliśmy do czynienia w przypadku oskarżonych hitlerowskich generałów.

Inny amerykański sąd wojenny dokonując oceny postępowania japońskiego generała w minionej wojnie światowej w stosunku do zarządzanej przez niego ewakuacji amerykańskich i brytyjskich jeńców, orzekł, iż została ona przeprowadzona w niehumanitarnych warunkach, niepodyktowanych koniecznością wojskową<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> Por. ‘Law Reports of Trials of War Criminals’, 1949, t. 8, s. 67–69. W urzędowej dokumentacji określa się ten proces jako Proces Norymberski nr 7, 1949.

<sup>9</sup> ‘Law Reports of Trials of War Criminals’, 1949, t. 11, s. 1253–1254.

<sup>10</sup> N.C.H. Dunbar, *Military necessity in war crimes trials*, ‘British Yearbook of International Law’, 1952, t. XXIX, s. 448–449.

Podnieść należy, iż orzekające po drugiej wojnie światowej alianckie trybunały wojskowe — odwołując się pośrednio do wstępu IV konwencji haskiej postanawiającego, że sytuacje nieprzewidziane z braku sformułowanych pisemnie postanowień nie są pozostawione dowolnej ocenie ze strony dowodzących wojskami — często-kroć akcentowały, że zachodzący stosunek między środkami wojskowymi a dopuszczalnym celem działań wojennych powinien być nie tylko rzeczywisty, lecz także proporcjonalny do istniejących warunków pola walki. W związku z tym należało ustalić, czy dane działania były odpowiednie do osiągnięcia celu, czy były niezbędne, a zatem, czy zamierzonego celu nie dało się osiągnąć innymi metodami, wreszcie, czy zastosowany środek, względnie metoda pozostawały w dysproporcji w porównaniu ze skutkami, które wywołały<sup>11</sup>.

Powyższy wymóg jako jedno z bezspornych prawideł wojny pozwala na niszczenie nieprzyjacielskiego mienia, gdyż nie sposób wyobrazić sobie wojnę bez wyrządzania przeciwnikowi strat materialnych. Zarazem jednak dokonywanie zniszczeń niemających bezpośredniego związku z konkretnymi działaniami bojowymi przestaje być legalną formą prowadzenia walki, a przykładem może być między innymi stosowana przez Niemców w trakcie agresji w 1941 roku na ówczesny Związek Radziecki tzw. taktyka spalonej ziemi<sup>12</sup>.

#### **UŻYCIE BRONI MASOWEJ ZAGŁADY A KONIECZNOŚĆ WOJSKOWA W KONTEKŚCIE NORMY *IURIS IN BELLO***

Wyłania się też kwestia możliwości użycia w czasie działań militarnych broni masowego rażenia (broni masowej zagłady), a więc broni o wielkiej sile niszczenia, której działania nie można ograniczyć do określonych obiektów wojskowych, teatru działań czy oddziałów przeciwnika. Posłużenie się nią spowoduje zniszczenia na wielką skalę wśród ludności cywilnej, świata zwierząt, roślin sprzętu bojowego i obiektów na dużych obszarach, tym bardziej że jej użycie nie musi być poprzedzone operacją wojskową. Czy można przeto spodziewać się, iż zostanie ona użyta dla celów bądź to obronnych, bądź to odwetowych czy ekspansyjnych, skoro jej odmiana w postaci broni jądrowej została użyta pod koniec drugiej wojny światowej (sierpień 1945 r.) przez Amerykanów przeciwko Japonii, powodując zniszczenie Hiroszimy

---

<sup>11</sup> J. Kranz, wyd. cyt., s. 215. Zob. też: P. Kunig, *Das Verhältnismässigkeitsprinzip im deutschen öffentlichen Recht*, [w:] *Deutschland und Japan im rechtswissenschaftlichen Dialog*, red. P. Kunig, M. Nagata, Köln 2006, s. 169 i n.

<sup>12</sup> 'Law Reports of Trials of War Criminals', wyd. cyt., s. 93–94.

i Nagasaki, a później, na mniejszą skalę w postaci broni chemicznej przez inne państwa w różnych lokalnych konfliktach, między innymi w 1988 roku przez władze irackie w stosunku do ludności kurdyjskiej w Kurdystanie. To samo pytanie można postawić w odniesieniu do stosowanej w wojnie wietnamskiej przez wojska amerykańskie w latach sześćdziesiątych XX wieku broni paliwowo-powietrznej, której istota polega na rozpyleniu w powietrzu substancji palnej, a następnie zapaleniu w celu wywołania detonacji, której towarzyszy silna fala uderzeniowa, będąca głównym czynnikiem rażenia.

Odpowiadając, zauważyć trzeba, że wspomniane rodzaje broni zostały użyte w powojennych konfliktach zbrojnych<sup>13</sup>, zarazem jednak państwa nimi dysponujące, jak dotąd, wzajemnie nie atakowały się przy ich użyciu, lecz nie ma pewności, czy tak będzie również w przyszłości, zwłaszcza gdy skonstatuje się, iż stratedzy wojskowi snując refleksje nad reformą funkcjonowania Organizacji Paktu Północnoatlantyckiego (NATO), nie wykluczają możliwości jej wyprzedzającego użycia<sup>14</sup>, ponieważ, jak dowodzą, nie ma dotąd umowy międzynarodowej wyraźnie zakazującej użycia broni masowej zagłady. Co prawda, według opinii Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości z lipca 1996 roku dotyczącej legalności groźby użycia lub użycia broni nuklearnej, wykorzystanie broni jądrowej byłoby sprzeczne z normami prawa międzynarodowego dotyczącymi konfliktów zbrojnych, tym niemniej nie można stanowczo stwierdzić, iż byłoby nielegalne w skrajnych okolicznościach, tym bardziej że będzie chodziło o przetrwanie państwa<sup>15</sup>.

Zatem należałoby stwierdzić, że posiadanie broni jądrowej, tudzież jej użycie *in extremis* w zgodzie z kryteriami odnoszącymi się do prawa do samoobrony nie jest zakazane na gruncie prawa międzynarodowego<sup>16</sup>.

---

<sup>13</sup> Na przykład podczas wojny w Zatoce Perskiej w 1991 r., w wojnie bałkańskiej w Bośni lat 1992–1995 czy w akcji wojskowej „Pustynny Lis” przeciwko Irakowi w 1998 r. Por. O. Miller, Ch. F. Foss, *Współczesna wojna lądowa*, Warszawa 1993, s. 185.

<sup>14</sup> K. Naumann, J. Shalikhshvili, *The Lord Inge*, J. Lanxade, H. van den Breemen, *Towards a Grand Strategy for Uncertain World, Renewing Transatlantic Partnership*, Lunteren 2007, s. 94.

<sup>15</sup> *Yearbook of the United Nations*, New York 1996, s. 1182–1183. Na przykład obecnie władze izraelskie nie wyobrażają sobie, by Iran mógł mieć w swojej dyspozycji arsenał jądrowy stanowiący dla państwa żydowskiego śmiertelne zagrożenie, toteż nie wykluczają one użycia w skrajnej sytuacji przeciwko Iranowi broni masowego rażenia. Również Amerykanie nie chcą akceptować Iranu uzbrojonego w broń atomową, a to może nie wykluczać skrajnej opcji zniszczenia irańskiego arsenału atomowego przy użyciu broni masowego rażenia, w myśl zasady, że gdy chodzi o przetrwanie państwa, siła jest przed i ponad prawem. Zob. ‘International Court of Justice Reports’, 1996, par. 78, 35; ‘International Law Materiale’, 1996, s. 827.

<sup>16</sup> M. N. Shaw, *Prawo międzynarodowe*, Warszawa 2000, s. 603. Wyłania się w związku z powyższym pytanie, czy zdołało wykształcić się *opinio iuris* niezbędne do ustanowienia nowej normy w przedmiotowej kwestii.

W tym kontekście nie sposób też afirmować opinię, iż Protokół Genewski z 7 czerwca 1925 roku wprowadzający zakaz stosowania w trakcie działań wojennych gazów duszących, trujących lub podobnych środków bakteriologicznych<sup>17</sup> stanowi najbardziej przekonującą przesłankę uznania, że również zastosowanie broni termojądrowej jest nie do pogodzenia z obowiązującymi zasadami prawa wojennego<sup>18</sup>.

Kolejnym problemem wymagającym odrębnego potraktowania jest kwestia użytku z konieczności wojskowej, gdy została ona przewidziana specjalną klauzulą w umowie międzynarodowej.

Uwzględniając fakt, że istota prawa konfliktów zbrojnych sprowadza się przede wszystkim do takiego wypracowania formuł, które by w równym stopniu czyniły zadość zarówno podstawowym wymogom i potrzebom wojskowym, jak i humanitaryzmu, kodyfikatory prawa konfliktów zbrojnych zdecydowali niektóre z jego postanowień opatrzyć specjalną klauzulą, która zezwalałaby walczącemu na jednostronne uchycenie określonej normy w sytuacji, gdy zmuszają go do tego na polu walki szczególnie istotne potrzeby militarne. Rozwiązanie to jest przedmiotem krytyki sprowadzającej się do twierdzenia, że prowadzi to do podważenia mocy obowiązującej *iuris in bello* poprzez pozostawienie wojującym decyzji o tym, czy uznają lub nie za właściwe respektować jego dyspozycje. Czy tak jest w rzeczywistości? Stwierdzić należałoby, że klauzula konieczności wojskowej nie osłabia traktatowego *iuris in bello*, przeciwnie — powinna się przyczynić do umocnienia jego skuteczności, bowiem nie miała i nie ma charakteru ogólnego, a odnosi się tylko do tych umownych unormowań *iuris in bello*, w których została wyraźnie zastrzeżona. Z tego zaś wynika, że nie można jej domniemywać tam, gdzie jej wyraźnie nie zastrzeżono.

Analizując obowiązujące unormowania konwencyjne, zauważyć trzeba sporadyczność jej występowania. I tak na przykład w haskim *Regulaminie praw i zwyczajów wojny lądowej* stanowiącym załącznik do IV konwencji haskiej z 1907 roku występuje ona zaledwie trzy razy: przy zakazie niszczenia i zagarniania nieprzyjacielskiej własności w związku z działaniami wojennymi (art. 23 pkt g), przy nakazie oszczędzenia obiektów sakralnych, zabytkowych czy naukowych oraz miast otwartych (czyli niebronionych) (art.27), wreszcie przy nakazie zachowania przez okupanta ustawodawstwa obowiązującego poprzednio, na obecnie zajęтым terytorium nieprzyjacielskim (art. 43)<sup>19</sup>.

<sup>17</sup> DzU, 1929, nr 28, poz. 278; M. Flemming, wyd. cyt., s. 33.

<sup>18</sup> A. Górbiel, wyd. cyt., s. 56; M. N. Shaw, wyd. cyt., s. 603.

<sup>19</sup> M. Flemming, wyd. cyt., s. 23 i 25.



W pozostałych konwencjach haskich z 1907 roku zastrzeżono ją w związku z takimi sytuacjami, jak rekwizycja i używanie przez walczących materiału kolejowego państw neutralnych<sup>20</sup>, ostrzeżenie władz miejscowości nadbrzeżnych o zamierzonym bombardowaniu przez morskie siły zbrojne<sup>21</sup>, zatrzymywaniu, zajmowaniu okrętów szpitalnych<sup>22</sup>, wreszcie wykonywaniu prawa wizyty w stosunku do neutralnych pocztowych jednostek pływających państw neutralnych<sup>23</sup>.

Przytoczone uregulowania świadczą o tym, że racje wojskowe starano się podporządkować nakazom *iuris in bello*, co także dostrzec można w genewskich konwencjach o ochronie ofiar wojny z 12 sierpnia 1949 roku<sup>24</sup>, jak również konwencji haskiej z 12 maja 1954 roku o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego<sup>25</sup>. W tej ostatniej artykuł 4. pkt 2. zawiera klauzulę konieczności wojskowej, jednakże ujętą w sposób niezbyt rygorystyczny, co jest efektem stanowiska, iż w ten sposób zwiększa się prawdopodobieństwo rzeczywistego przestrzegania w praktyce jej postanowień. A potwierdzeniem tego przekonania ma być zastrzeżenie konieczności wojskowej polegające, jak to sformułowano w artykule 11. pkt 2. konwencji, na dopuszczalności uchylenia nietykalności obiektów kulturalnych nie tylko od zaistnienia „nie dającej się uniknąć konieczności wojskowej”, lecz co więcej — stwierdzenia przez „dowódcę jednostki odpowiadającej dywizji bądź wyższej”<sup>26</sup>, jako wymogu, że konieczność rzeczywiście zachodzi oraz powiadomienia o tym strony przeciwnej, jeżeli pozwolą na to okoliczności pola walki, przy czym uchylenie nietykalności dozwolone jest jedynie w „wypadkach wyjątkowych” i „na czas trwania konieczności”<sup>27</sup>.

### DOKTRYNA „KRIEGRÄSON”

Takie ujęcie konieczności wojskowej w formie każdorazowej osobistej decyzji dowódcy z jednej strony nadaje w praktyce przedmiotowej kwestii bardziej

---

<sup>20</sup> Por. art. 19. V konwencji haskiej z 1907 r. o prawach i obowiązkach mocarstw i osób neutralnych w wojnie lądowej, DzU, 1927, nr 21, poz. 163.

<sup>21</sup> Por. art. 2. IX konwencji haskiej z 1907 r. o bombardowaniu przez morskie siły zbrojne w czasie wojny, DzU, 1936, nr 6, poz. 66.

<sup>22</sup> Por. X konwencja haska z 1907 r. o zastosowaniu do wojny morskiej konwencji genewskiej z 1906 r.; A. Górbiel, wyd. cyt., s. 61.

<sup>23</sup> Por. art. 1. i 2. XI konwencji haskiej z 1907 r. o pewnych ograniczeniach w wykonywaniu prawa zdobyczy podczas wojny morskiej, DzU, 1936, nr 6, poz. 68.

<sup>24</sup> M. Flemming, wyd. cyt., s. 34 i n.

<sup>25</sup> DzU, 1957, nr 46, poz. 212.

<sup>26</sup> M. Flemming, wyd. cyt., s. 138–139; A. Górbiel, wyd. cyt., s. 63.

<sup>27</sup> Tamże.

wymierne wymiary, z drugiej zaś nie należy uważać, że instytucja ta, jako jedna z najbardziej istotnych w konwencjach prawa wojny, stanowi *sui genesis* „kapitulację” wobec niemieckiej doktryny „Kriegsräson”, głoszącej, że każda bez wyjątku norma *iuris in bello* przestaje obowiązywać, gdy znajdzie się w kolizji z bezwzględnymi wymogami militarnymi pola walki.

Ustosunkowując się do powyższej doktryny, podnieść należy, iż pierwotne „Kriegsräson” oznaczało to samo co „Kriegsmanier”, czyli zespół sposobów i metod, względnie zwyczajów wojennych. Jednakże w miarę upływu czasu „Kriegsmanier” stanowić zaczęło regułę postępowania walczących wobec siebie, przy czym zasady składające się na nią można było w drodze wyjątku przekroczyć, jeśli ich przestrzeganie stało się niemożliwe wobec zaistnienia nadzwyczajnych okoliczności, czyli że obyczaje wojenne przekształcały się w rację wojny, a nią w ten sposób można było usprawiedliwić wszystkie środki i metody konieczne dla osiągnięcia zamierzonego celu, w tym na przykład składających broń żołnierzy przeciwnika po rozbrojeniu „bezkarnie zabijając, jeśli wymaga tego utrzymanie równości walki”<sup>28</sup>.

Podejście to wynikało z przekonania, że zakazywanie określonych form szkodenia przeciwnikowi powoduje niepotrzebne przedłużenie trwania konfliktu zbrojnego, wobec czego najbardziej humanitarne są takie działania, które trwają możliwie najkrócej, w trakcie których, nie cofając się nawet przed najbardziej brutalnym aktem przemocy, prowadzi się je z całą bezwzględnością, aby tym sposobem zmusić przeciwnika do kapitulacji, gdyż — jak to podkreślał znany niemiecki teoretyk wojskowy Carl von Clausewitz — „w rzeczach tak niebezpiecznych jak wojna najgorsze są błędy wynikające z dobroduszości”<sup>29</sup>.

W konsekwencji dozwolone staje się w działaniach wojennych wszystko, co nie jest lub nie zostało wyraźnie ograniczone przez „Kriegsmanier”, a co w praktyce oznacza, że w sytuacjach, gdy praktyka wojenna staje się przeszkodą w osiągnięciu celu wojny, musi ona ustąpić miejsca racji wojennej, co dla zwolenników prymatu siły nad prawem oznaczało, że „Kriegsräson geht vor Kriegsmanier”, czyli, że racja wojenna ma pierwszeństwo przed zasadami wojennymi lub praktyką wojny. Od dowództwa wojskowego nie można bowiem wymagać, by w imię humanitaryzmu w czasie wojny godziło się świadomie na klęskę w wojnie.

Dogłębna analiza doktryny „Kriegsräson” prowadzi ku konstatacji, że godzi ona w system prawa konfliktów zbrojnych, pozbawiając go praktycznego znaczenia. Przyjęcie jej jako obowiązującej oznaczałoby przekreślenie dotychczasowych wysiłków na rzecz zhumanizowania *iuris in bello*, oznaczałoby też usankcjonowanie

<sup>28</sup> A. Górbiel, wyd. cyt., s. 68.

<sup>29</sup> C. von Clausewitz, *O wojnie*, Warszawa 1958, s. 15.

nawrotu do praktyki wojny totalnej, nadto oznaczałoby, że konieczność wojskowa zmienia się w konieczność zwycięstwa, i to za każdą cenę, z zatraceniem jakichkolwiek proporcji między środkami i metodami stosowanymi w czasie działań wojennych a ich celem, z pogwałceniem zasad humanitaryzmu, sprawiedliwości czy honoru.

W ten sposób *iuris in bello* zamiast regulować poczynania militarne walczących stron ograniczałoby się przede wszystkim do ich rejestrowania<sup>30</sup>, bo o tym, co jest konieczne do osiągnięcia sukcesu, decydowałiby w każdym przypadku niepodlegający kontroli nie tylko dowódcy poszczególnych jednostek, lecz co więcej — nawet żołnierze szeregowi, co otwierałoby drogę ku nieuniknionym nadużyciom<sup>31</sup>.

Czy to oznacza, że niemieckie pojmowanie „konieczności wojskowej” zostało odrzucone zarówno w prawie, jak i praktyce wojennej?

Odpowiadając, zauważyć trzeba, że o ile w prawie międzynarodowym nie zaakceptowano jej, o tyle nie znalazło to dobitnia w zbiorach przepisów prawa wojennego wydawanych na użytek poszczególnych armii czy w praktyce wojennej. W tej ostatniej odwoływanie się do niej dostrzec można w niemieckiej praktyce minionej wojny światowej. Toteż po jej zakończeniu doktryna „Kriegsräson” doczekała się potępienia w orzecznictwie trybunałów sądzących hitlerowskich zbrodniarzy wojennych. Warto więc przytoczyć fragment z uzasadnienia orzeczenia amerykańskiego trybunału wojskowego w Norymberdze z 1948 roku w sprawie hitlerowskiego przemysłowca A. Kruppa i innych, w którym to trybunał stwierdził między innymi: „teza, że prawa i zwyczaje prowadzenia wojny mogą zostać pogwałcone, jeżeli jedna ze stron znalazła się w wyjątkowo krytycznym położeniu, musi być odrzucona (...). Istotą wojny jest to, że jedna albo druga strona musi przegrać (...), a redagujący przepisy praw i zwyczajów wojny (...) wiedzieli, że odnoszą się one do wszystkich faz wojny (...), również do (...) wyjątkowych sytuacji”<sup>32</sup>.

Innymi słowy, analizując istotę cytowanego fragmentu wyroku, normy *iuris in bello* należy respektować w każdej sytuacji, i to nawet wówczas, jeśli miało to również oznaczać przegranie całej kampanii wojennej, bowiem celem prawa konfliktów zbrojnych było i pozostaje nie co innego, jak podporządkowanie „racji wojny” racjom prawa, gdyż w trakcie działań wojennych w sytuacjach nieobjętych normami umownymi wojujący nie mają prawa powoływania się na zasadę nieograniczonej konieczności wojskowej, ponieważ pozostaje to w sprzeczności z elementarnymi

---

<sup>30</sup> J. Westlake, *International Law*, Cambridge 1913, t. II, s. 128.

<sup>31</sup> Cyt. za: A. Górciel, wyd. cyt., s. 77; A. Rolin, *Le droit moderne de la guerre, les principes, les conventions, les usages et les abus*, Bruxelles, 1920, t. 1, s. 37.

<sup>32</sup> Zob. *Law Reports of Trials of War Criminals*, 1949, t. 9, s. 125.

regułami *iuris in bello*. Jego funkcją jest zaś ograniczenie ujemnych skutków działań, a zarazem wskazywanie sytuacji, w jakich wolno odwoływać się do niej z uwagi na potrzeby wojenne, co powinno zapobiegać premiowaniu zasady, że *honesta turpitude est pro causa bona*.

## PODSUMOWANIE

Reasumując poczynione uwagi, skonstatować należałoby, iż konieczność wojskowa jako jedna z najbardziej istotnych instytucji *iuris in bello* funkcjonuje w nim za świadomą zgodą sygnatariuszy umownego prawa konfliktów zbrojnych.

Wprowadzenie jej do zasad regulujących *iuris in bello* nastąpiło nie tylko celem ograniczenia ujemnych skutków wojny, lecz również w przekonaniu przedstawicieli państw sygnujących unormowania konwencyjne, że to dane państwo lub koalicja państw okaże się w przyszłym konflikcie zbrojnym zwycięzcą. A zwycięzcy nikt nie będzie pytał, czy słusznie, czy niesłusznie uciekał się w trakcie działań do konieczności wojskowej, by osiągnąć zamierzony cel militarny. Z tego bowiem, czyli uzasadnionego względnie nieuzasadnionego odwoływania się do konieczności wojskowej, rozliczani są z reguły pokonani, rzadko zwycięzcy. I na tym polega paradoks konieczności wojskowej we współczesnym prawie konfliktów zbrojnych.

## BIBLIOGRAFIA

- [1] Brien O., *The Meaning of 'military necessity' In International Law*, 'A Yearbook of Studies in International Law and Organization', t. 1, Washington 1957.
- [2] Clausewitz C., *O wojnie*, Warszawa 1958.
- [3] Dunbar N. C. H., *Military necessity in War Crimes Trials*, 'British Yearbook of International Law', 1952, t. XXIX.
- [4] Gardam J. G., *Proportionality and Force in International Law*, 87 'American Journal of International Law', 1993.
- [5] Górbiel A., *Konieczność wojskowa w prawie międzynarodowym*, „Zeszyty Naukowe” Uniwersytetu Jagiellońskiego, Prace Prawnicze, CCXXIV, Kraków 1970.
- [6] *International Law Materials*, International Court of Justice Reports, The Hague 1996.
- [7] Kranz J., *Między wojną a pokojem*, [w:] *Świat współczesny wobec użycia siły zbrojnej. Dylematy prawa i polityki*, red. J. Kranz, Warszawa 2009.

- [8] Kunig P., *Das Verhältnismassigkeitprinzip im deutsche offentliehen Recht*, [w:] P. Kuning, M. Nagata, *Deutschland und Japan im rechtswissenschaftlichen Dialog*, Köln 2006.
- [9] *Law Reports of Trials of War Criminals*, 1949.
- [10] Miller O., Foss F., *Współczesna wojna lądowa*, Warszawa 1993.
- [11] Naumann K., Shalikhshvili J., Lanxade J., The Lord Inge, van den Breemen H., *Towards a Grand Strategy for uncertain Word*, Renewing Transatlantic Partnership, Lunteren 2007.
- [12] Protokół Genewski z 17 VI 1925 r. o zakazie używania na wojnie gazów duszących, trujących lub podobnych oraz środków bakteriologicznych, DzU, 1929, nr 28, poz. 278.
- [13] Rolin A., *Le droit modern de la guerre, les principes, les conventions, les usages et les abus*, t. 1, Bruxelles 1920.
- [14] Shaw M. N., *Prawo międzynarodowe*, Warszawa 2000.
- [15] Westlake J., *International Law*, t. II, Cambrige 1913.
- [16] *Yearbook of the United Nations*, New York 1996.
- [17] IV konwencja haska z 18 X 1907 r. dotycząca praw i zwyczajów wojny lądowej, DzU, 1927, nr 21, poz. 161.
- [18] V konwencja haska z 18 X 1907 r. o prawach i obowiązkach mocarstw i osób neutralnych w wojnie lądowej, DzU, 1927, nr 21, poz. 163.
- [19] IX konwencja haska z 1907 r. o bombardowaniu przez morskie siły zbrojne w czasie wojny, DzU, 1936, nr 6, poz. 66.
- [20] X konwencja haska z 18 X 1907 r. o zastosowaniu do wojny morskiej konwencji genewskiej z 1906 r., [w:] B. Winiarski, *Wybór źródeł do nauki prawa międzynarodowego*, Warszawa 1938.
- [21] XI konwencja haska z 18 X 1907 r. o pewnych ograniczeniach w wykonywaniu prawa zdobyczy podczas wojny morskiej, DzU, 1936, nr 6, poz. 68.

## **REMARKS CONCERNING MILITARY NECESSITY IN LAW OF ARMED CONFLICTS**

### **ABSTRACT**

Wars have accompanied mankind since the dawn of history. Along with development of means and methods questions started to be asked whether to reach their military objectives parties

involved in a conflict have the right to use limitless forms of combat justified by military necessity. In practice of armed conflict there are two concepts: one says that military necessity is a significant element making it possible to reach a successful end in war and the other says that conduct of a side in conflict, however necessary to defeat an opponent, should be proportional in relation to means and methods, subject to *norm iuris in bello*. Undoubtedly, the notion of military necessity in the law of armed conflict is based on the assumption that evil done in the right cause, that is to defeat an opponent, is justified. This is the justification of the existence of military necessity.

Keywords:

armed conflict, Hague conventions, military necessity, Hague conventions, law of armed conflicts, international public laws, Kriegsraison Doctrine.