

Elżbieta Socha

Jurysdykcja uniwersalna czy międzynarodowa : rozważania nad relacją międzynarodowych trybunałów karnych do sądów krajowych

Kwartalnik Prawa Publicznego 5/1/2, 77-118

2005

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

*Elżbieta Socha**

JURYSDYKCJA UNIWERSALNA CZY MIĘDZYNARODOWA – ROZWAŻANIA NAD RELACJĄ MIĘDZYNARODOWYCH TRYBUNAŁÓW KARNYCH DO SĄDÓW KRAJOWYCH

Do czasu powołania międzynarodowego sądownictwa karnego prawo międzynarodowe nie ustanawiało bezpośredniej sankcji za jego naruszenie. Utworzenie przez Radę Bezpieczeństwa ONZ Trybunałów *ad hoc*: Międzynarodowego Trybunału ds. Zbrodni w byłej Jugosławii (MTKJ) i Międzynarodowego Trybunału Karnego dla Ruandy (MTKR) oraz podpisanie traktatu rzymskiego, o utworzeniu pierwszego stałego Międzynarodowego Trybunału Karnego (MTK), doprowadziło do powstanie dwóch równoległych systemów odpowiedzialności za dopuszczenie się zbrodni międzynarodowych. Z jednej strony jest to system krajowy, wykonywany przez sądy krajowe poszczególnych państw, a z drugiej zaś system międzynarodowy wykonywany przez Trybunały *ad hoc* i stały MTK.

Celem niniejszego opracowania jest próba odpowiedzi na pytanie jaka jest wzajemna relacja trybunałów międzynarodowych do sądów krajowych, jakie zasady regulują ten stosunek oraz który z sądów powinien orzekać w sprawie o dopuszczenie się ciężkich zbrodni wagi międzynarodowej, jeśli zarówno sąd krajowy jak i trybunał międzynarodowy uznają się za właściwe do rozpoznania sprawy o dopuszczenie się ludobójstwa, zbrodni przeciwko ludzkości, zbrodni wojennych lub agresji.

* Dr Elżbieta Socha – Katedra Prawa Międzynarodowego i Europejskiego, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii, Uniwersytet Wrocławski

W pierwszej kolejności analizie zostanie poddana zasada jurysdykcji uniwersalnej, będąca podstawą orzekania sądów krajowych, potem zbieżność, jako zasada regulująca wzajemny stosunek Trybunałów *ad hoc* do sądów krajowych i wreszcie komplementarność rozumiana jako uzupełnienie krajowych wymiarów sprawiedliwości w sprawach karnych jurysdykcją stałego MTK.

1. ZASADA JURYSDYKCJI UNIWERSALNEJ

Zgodnie z tą zasadą, zwaną także zasadą powszechności, zasadą represji wszechświatowej¹ lub zasadą represji konwencyjnej², każdemu państwu przysługuje jurysdykcja w dziedzinie ścigania określonych kategorii przestępstw. Podstawą takiego założenia jest uznanie niektórych przestępstw za szczególnie szkodliwe dla wspólnoty międzynarodowej jako całości³. Istnieją dwa rodzaje przestępstw, które ponad wszelką wątpliwość należą do sfery jurysdykcji powszechnej: piractwo i zbrodnie wojenne. Niemniej jednak rośnie liczba czynów, które na podstawie traktatu międzynarodowego mogą zostać uznane przez umawiające się strony za przedmiot jurysdykcji⁴.

Do czasu powołania międzynarodowego sądownictwa karnego prawo międzynarodowe nie ustanawiało bezpośrednie sankcji karnej za naruszenie jego norm. Nakładało jedynie na państwa-strony odpowiednich konwencji, obowiązek karania naruszeń prawa międzynarodowego na podstawie krajowego porządku prawnego. Przykłady takich zobowiązań wynikają choćby z art. 49 Pierwszej Konwencji Genewskiej o polepszeniu losu rannych i chorych w armiach czynnych (I KG), art. 50 Drugiej Konwencji Genewskiej o polepszeniu losu rannych, chorych i rozbitków sił zbrojnych na morzu (II KG), art. 129 Trzeciej Konwencji Genewskiej o traktowaniu jeńców wojennych (III KG), art. 146 Czwartej Konwencji Genewskiej o ochronie ludności cywilnej podczas wojny (IV KG), które stanowią, że „Wysokie umawiające się Strony zobowiązują się do wydania niezbędnych przepisów ustawodawczych w celu ustalenia odpowiednich sankcji karnych w stosunku do osób,

¹ L. Gardocki, *Prawo karne*, wyd. 3, Warszawa 1998, s. 41.

² S.M. Przyjemski, *Przestępstwa przeciwko pokojowi, ludzkości oraz przestępstwa wojenne (komentarz do rozdziału XVI Kodeksu karnego) [w:] Nowa kodyfikacja karna. Kodeks karny krótkie komentarze*, z. 2, Warszawa 1997, s. 124.

³ M. Shaw, *Prawo międzynarodowe*, Warszawa 2000, s. 360.

⁴ *Ibidem*.

które popełniły lub wydały rozkaz popełnienia jakiegokolwiek z ciężkich naruszeń niniejszej Konwencji. Każda umawiająca się Strona będzie obowiązana poszukiwać osoby podejrzane o popełnienie albo wydanie rozkazu popełnienia jakiegokolwiek z tych ciężkich naruszeń i powinna ścigać je przed swoimi własnymi sądami bez względu na obywatelstwo. Będzie ona mogła, jeżeli woli, wydać te osoby na warunkach przewidzianych przez jej własne ustawodawstwo do osądzenia innej zainteresowanej w ściganiu Umawiającej się Stronie, o ile ta Strona posiada dostateczne dowody obciążające przeciwko powyższym osobom⁵.

Podobne postanowienia zawiera art. 88 pkt 3 Pierwszego Protokołu Dodatkowego do Konwencji Genewskich, dotyczącego ochrony ofiar międzynarodowych konfliktów zbrojnych (I PD), który stanowi, że „we wszystkich przypadkach wzajemnej pomocy w sprawach karnych ma zastosowanie prawo wezwanej Wysokiej Umawiającej się Strony⁶”.

Jurysdykcja uniwersalna obejmuje zbrodnie takie jak: ludobójstwo, apartheid czy stosowanie tortur, które uregulowano w osobnych konwencjach międzynarodowych. Jak wynika z art. VI Konwencji w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, „osoby oskarżone o ludobójstwo będą sądzone przez właściwy trybunał państwa, na którego obszarze czyn został dokonany, lub przez międzynarodowy trybunał karny, którego kompetencja będzie obejmowała te Umawiające się Strony, które kompetencję te przyjmą⁷”.

Zgodnie z Konwencją o zwalczaniu i karaniu zbrodni apartheidu z 1973 r. „międzynarodowej odpowiedzialności karnej podlegają, bez względu na pobudki działania, osoby, członkowie organizacji instytucji oraz przedstawiciele państwa, zarówno przebywający na terytorium państwa, w którym akty są dokonywane, jak i na terytorium jakiegokolwiek innego państwa, którzy:

- a) dokonują czynów wymienionych w art. II niniejszej Konwencji, biorą udział w tych czynach i podlegają do nich bezpośrednio lub spiskują w celu ich dokonania,

⁵ Konwencje o ochronie ofiar wojny, podpisane w Genewie 12.8.1949 r., Dz.U. 12.9.1956 r. Nr 38, poz. 171, z późn. zm.

⁶ Protokół Dodatkowy do Konwencji Genewskich z 12.8.1949 r. dotyczący ofiar międzynarodowych konfliktów zbrojnych, [w:] M. Flemming, *Międzynarodowe prawo konfliktów zbrojnych. Prawo przeciwwojenne*, Zbiór dokumentów, Warszawa 1991, s. 174.

⁷ Art. VI Konwencji w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, uchwalonej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 9.12.1948 r. Dz.U. 16.1.1952 r. Nr 2, poz. 9 z późn. zm.

b) sprzyjają, zachęcają lub współdziałają w dokonaniu zbrodni apartheidu”⁸.

Ponadto Państwa-Strony zobowiązały się do „podjęcia wszelkich legislacyjnych lub innych środków niezbędnych do zlikwidowania, jak również zapobiegania powstawaniu jakiegokolwiek poparcia dla zbrodni apartheidu oraz zbliżonej do niej polityki segregacji rasowej albo ich przejawów oraz do karania osób winnych popełnienia tej zbrodni, a także do podjęcia środków legislacyjnych, sądowych i administracyjnych, mających na celu ściganie, sądenie i karanie, zgodnie z posiadaną jurysdykcją, osób winnych lub oskarżonych o czyny określone w art. II Konwencji, bez względu na to, czy przebywają one na terytorium państwa, w którym te akty zostały dokonane, i bez względu na to czy są one obywatelami tego lub innego państwa, czy też nie mają żadnego obywatelstwa”⁹. Osoby oskarżone o dokonanie zbrodni apartheidu mogą być sądzone przez właściwy sąd któregośkolwiek Państwa-Strony Konwencji, który uzyska jurysdykcję w stosunku do tych osób, albo przez międzynarodowy trybunał karny, posiadający jurysdykcję w odniesieniu do tych Państw-Stron, które uznały tę jurysdykcję¹⁰.

Zgodnie z art. IV Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania, „każde Państwo-Strona ma obowiązek zapewnienia aby tortury stanowiły przestępstwo z mocy jego prawa karnego oraz wprowadzi odpowiednie kary za te przestępstwa przy uwzględnieniu ich poważnego charakteru”¹¹. Państwo-Strona, na którego terytorium pozostającym pod jego jurysdykcją została ujawniona osoba podejrzana o popełnienie omawianego przestępstwa i której nie postanowiono wydać, przekazuje sprawę swoim właściwym organom w celu przeprowadzenia postępowania karnego, a orzeczenie wydaje się zgodnie z ustawodawstwem tego Państwa¹².

Zasada jurysdykcji uniwersalnej znalazła też uregulowanie w przyjętym przez Komisję Prawa Międzynarodowego Projekcie Kodeksu zbrodni przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości z 1994 r.

⁸ Art. III Konwencji o zwalczaniu i karaniu zbrodni apartheidu, przyjętej 30.11.1973 r. rezolucją 3068 (XXVIII) Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych, Dz.U. 30.9.1976 r. Nr 32, poz. 186.

⁹ Art. VI Konwencji o zwalczaniu i karaniu zbrodni apartheidu.

¹⁰ Art. V Konwencji o zwalczaniu i karaniu zbrodni apartheidu.

¹¹ Art. IV Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania, przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 10.12.1984 r. Dz.U. 2.12.1989 r., Nr 63, poz. 378.

¹² Art. VII Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania.

Art. 8 tegoż Kodeksu – *Establishment of jurisdiction* – stanowi, że „bez względu na jurysdykcję międzynarodowego trybunału karnego, każde Państwo-Strona powinno przyjąć takie środki jakie okażą się niezbędne dla ustanowienia jurysdykcji nad zbrodnią ludobójstwa, zbrodniami przeciwko ludzkości, zbrodniami przeciwko Narodom Zjednoczonym i stowarzyszonemu personelowi oraz zbrodniami wojennymi, bez względu na to gdzie i przez kogo zostały popełnione. Zbrodnia agresji powinna zostać w zakresie jurysdykcji międzynarodowego trybunału karnego, jednak to nie uniemożliwia Państwu osądzenia jego obywatela winnego popełnienia tej zbrodni”¹³.

Z przytoczonych przepisów wynika, że prawo międzynarodowe wyraźnie powierza funkcję karania jego naruszeń, krajowym systemom wymiaru sprawiedliwości Państw-Stron Konwencji i zobowiązuje je do przyjęcia odpowiedniego ustawodawstwa w tym względzie. W ramach realizacji zobowiązań wynikających z umów międzynarodowych, do polskiego Kodeksu karnego z 1997 r. włączono art. 113, który stanowi, że „niezależnie od przepisów obowiązujących w miejscu popełnienia przestępstwa, ustawę karna polską stosuje się do obywatela polskiego oraz cudzoziemca, którego nie postanowiono wydać, w razie popełnienia przez niego za granicą przestępstwa, do którego ścigania Rzeczpospolita Polska jest zobowiązana na mocy umów międzynarodowych”¹⁴. Przepis ten uprawnia polskie sądy do penalizowania osób, które dopuściły się przestępstw ściganych na podstawie norm traktatowych¹⁵.

Podobne uregulowania znajdziemy w ustawach karnych innych państw. Jako przykład można wskazać niemiecki Kodeks karny, który w § 6 – Przesłępstwa popełnione za granicą przeciwko dobrom chronionym prawem międzynarodowym – stanowi, że „niemiecka ustawa karna ma zastosowanie, niezależnie od prawa obowiązującego w miejscu popełnienia przestępstwa, do czynów popełnionych za granicą, którymi są: w pierwszej kolejności ludobójstwo (§ 220a), dalej zamach na transport powietrzny lub morski (§ 316c), oszustwo subwencyjne (§ 264), a także handel ludźmi (§ 180b) i inne”¹⁶. Podobne postanowienia można znaleźć w estońskim Kodeksie karnym z 6.1.2001 r. według którego „bez względu na prawo obowiązujące w miejscu popełnienia przestęp-

¹³ Art. 8 Kodeksu zbrodni przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości, Draft Code of Crimes Against the Peace and Security of Mankind; www.internationallawcommission

¹⁴ Art. 113 kk 6.6.1997 r., Dz.U. 2.8.1997 r., Nr 88, poz. 553 z późn zm.

¹⁵ S. Przyjemski, op. cit., s. 124.

¹⁶ § 6 Strafgesetzbuch (StGB) in der Fassung der Bekanntmachung vom 10. März 1987 (BGBl. IS. 945, ber S. 1160); stand 15. Dezember 1994.

stwa, estońską ustawę karną stosuje się do przestępstw popełnionych poza terytorium Estonii, jeżeli obowiązek karania ich wynika z umów międzynarodowych wiążących Estonię¹⁷. Innym przykładem jest przyjęta na Wyspach Cooka ustawa o Konwencjach Genewskich i Protokołach Dodatkowych z 11.2.2002 r. Przewiduje ona bezpośrednio karanie ciężkich naruszeń KG z 1949 r. i PD z 1977 r. na zasadzie jurysdykcji uniwersalnej¹⁸. Najszerzy zakres penalizacji objęty był belgijską zasadą jurysdykcji uniwersalnej, która dopuszczała proces w stosunku do sprawców zbrodni przeciwko ludzkości, zbrodni wojennych i ludobójstwa nawet podczas ich nieobecności na terytorium Belgii¹⁹.

Ponadto część ustaw krajowych implementujących Statuty MTKJ i MTKR również przyjęła zasadę jurysdykcji uniwersalnej w stosunku do zbrodni z zakresu jurysdykcji tych Trybunałów. Przykładem jest grecka ustawa z 17.12.1998 r. o wykonaniu rezolucji Rady Bezpieczeństwa nr 827/25.5.1993 i 955/8.11.1998 na mocy których ustanowiono dwa Międzynarodowe Trybunały Karne dla osądzenia osób winnych ciężkich naruszeń międzynarodowego prawa humanitarnego na terytorium byłej Jugosławii i Ruandy. Art. 3 tej ustawy *Extention of the application of the Greek criminal laws* stanowi, że „greckie prawo karne stosuje się do zbrodni określonych w Statutach ww. Trybunałów, bez względu na prawo obowiązujące w miejscu popełnienia tych przestępstw”²⁰. Podobne postanowienia można znaleźć w ustawie francuskiej, która w rozdziale pierwszym – jurysdykcja sądów francuskich – stanowi, że „jeżeli sprawcy i współsprawcy zbrodni z terenu byłej Jugosławii znajdują się na terytorium Francji, to mogą być sądzeni przez sądy francuskie. Przepisy te mają także zastosowanie do usiłowania naruszeń KG, bez względu na to czy takie usiłowanie jest karalne”²¹.

¹⁷ § 8 estońskiego Kodeksu karnego z 6.1.2001 r.; wszedł w życie 1.9.2002 r., Riigi Teataja I 2001, 61, 364, 2002, 44, 284, 56, 350, 64, 390 [w:] *Faits et documents*, „International Review of the Red Cross” 2003, Vol. 85, No. 849/2003, s. 207–208.

¹⁸ Ibidem, s. 206.

¹⁹ Ustawa z 16.6.1993 r. zmieniona w 1999 oraz pod naciskiem opinii międzynarodowej w 2003 r.

²⁰ Art. 4 pkt 1 Organization Act on Co-operation with the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia, Organization Act 15/1994 of 1 June 1994; www.un.org/icty

²¹ Art. 2 Law no. 95-1 of 2 January 1995 on adopting French law to the provisions of United Nations Security Council resolution 827 establishing an international tribunal for the prosecution of persons responsible for serious violations of international humanitarian law committed in the territory of Former Yugoslavia since 1991; NOR: JUSX9400074L, Ministry of Justice, file no. L.A. 1994-7381/2-2002; Title I Jurisdiction and Deferral of the French Court, Chapter I Jurisdiction of the French courts; www.un.org/icty

Podobne regulacje zawarto w hiszpańskiej ustawie o współpracy z MTKJ, która stanowi, że „powszechnie sądy hiszpańskie oraz sądy wojskowe mogą wszczynać i prowadzić procesy w sprawie zbrodni popełnionych na terenie byłej Jugosławii tak długo jak Trybunał Międzynarodowy im tego nie zakáže”²².

Interesujący aspekt zasady jurysdykcji uniwersalnej to także przyjęcie, w ustawodawstwach krajowych niektórych państw, możliwości dochodzenia przed ich sądami krajowymi odszkodowań z tytułu szkody poniesionej w wyniku działań zbrojnych prowadzonych na terytorium byłej Jugosławii i Ruandy. Możliwość taką stworzyła ustawa francuska, zgodnie z którą „każdy kto twierdzi, że poniósł szkodę w wyniku jakichkolwiek naruszeń prawa humanitarnego, może poprzez wniesienie powództwa stać się stroną cywilną na warunkach przewidzianych w art. 85 i następnym Kodeksu postępowania karnego. Warunkiem jednak dochodzenia roszczeń jest wykonywanie jurysdykcji karnej przez sąd francuski”²³. Jednakże odroczenie sprawy, na skutek przekazania jurysdykcji Trybunałowi Międzynarodowemu, nie powinno powstrzymywać strony dochodzącej roszczeń cywilnych od kontynuowania procesu przed sądem francuskim, z zastosowaniem w tym wypadku przepisów francuskiego Kodeksu postępowania karnego. Na wniosek pokrzywdzonego, sąd francuski ma prawo zawiesić postępowanie w sprawie odszkodowania do czasu rozstrzygnięcia sprawy karnej przez Trybunał Międzynarodowy. Podobną możliwość stworzyła ustawa rumuńska, która stanowi, że „każdy kto poniósł szkodę w wyniku popełnienia jakiegokolwiek zbrodni z zakresu jurysdykcji Trybunału Międzynarodowego, może przeciwko podejrzanemu lub oskarżonemu, wnieść pozew cywilny do sądu rumuńskiego, który w tym wypadku dysponuje jurysdykcją terytorialną. Pozew cywilny będzie rozpatrzony na podstawie prawomocnego wyroku karnego, wydanego przez Trybunał Międzynarodowy, który dla sądu rumuńskiego stanowi wagę rzeczy osądzonej”²⁴. Inny przykład to ustawa belgijska, zgodnie z którą „przekazanie jurysdykcji karnej Trybunałowi Międzynarodowemu nie stanowi przeszkody w dochodzeniu praw strony cywilnej związanych z uzyskaniem odszkodowania”²⁵.

²² Art. 4 pkt 1 Organization Act on Co-operation with the ICTY; Organization Act 15/1994 of 1 Jun 1994; www.un.org/icty

²³ Art. 2 ustawy francuskiej; patrz przypis 21.

²⁴ Art. 7 Law No. 159/28 July 1998 regarding the cooperation of the Romanian authorities with the International Criminal Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991; Official Journal No. 238/31 July 1998.

²⁵ Art. 7 Law on the recognition of the ICTY and ICTR and cooperation with those Tribunals, 22 March 1996; www.un.org/icty

Bez wątplenia zasada jurysdykcji uniwersalnej najszerzej obejmuje kompetencje jurysdykcyjne państwa w odniesieniu do tzn. przestępstw konwencyjnych czyli *delicta iuris gentium*. Zdaniem A. Marka „wyrazem solidarności międzynarodowej jest ściganie najgroźniejszych przestępstw objętych konwencjami międzynarodowymi, niezależnie od obywatelstwa sprawcy (lub jego braku) i miejsca popełnienia przestępstwa (zasada ścigania uniwersalnego, zwana też zasadą represji wszechświatowej)²⁶. W opinii B. Kunickiej-Michalskiej, „idea stosowania wewnętrznej ustawy krajowej wobec osoby, która popełniła czyn za granicą, jeśli czyn ten jest przestępstwem ściganym na mocy umów międzynarodowych wywodzi się z dążenia do zaangażowania jak największej liczby państw w proces ścigania najgroźniejszych dla społeczności międzynarodowej przestępców. Chodzi tu zwłaszcza o czyny, które nazywane są w literaturze *delicta iuris gentium*”²⁷. Jak podkreśla S. Przyjemski, „w ramach dobrze pojętej solidarności ogólnoludzkiej każdy suwerenny system prawa państwowego powinien zawierać w obrębie prawa karnego przepisy zezwalające także na ściganie karne tych osób, które dopuszczają się przestępstw atakujących wspólne, ogólnoludzkie wartości – bez względu na miejsce ich popełnienia”²⁸. W opinii L. Gardockiego, „przestępstwa te uważane są za godzące we wspólne interesy społeczności międzynarodowej jako całości, a jednocześnie niekiedy trudne do przypisania kompetencji jakiegoś jednego państwa na podstawie innych łączników”²⁹. Jeśli państwo czuje się członkiem społeczności międzynarodowej, to powinno uczestniczyć w ogólnoludzkiemu wysiłku tej społeczności, podejmowanym na rzecz poszanowania zasad międzynarodowego prawa humanitarnego. Konsekwencją tego obowiązku jest zwalczanie i karanie zbrodni przeciwko pokojowi, ludzkości i zbrodni wojennych z mocy ustawodawstwa wewnętrznego. Polski ustawodawca, umieszczając je w pierwszym rozdziale części szczególnej Kodeksu karnego, wyraził to, jak znacząca wagę przywiązuje się w stosunkach międzynarodowych do potrzeby eliminacji tych czynów z życia społeczności międzynarodowej.

W przypadku art. 113 kk mamy do czynienia ze specyficzną sytuacją polegającą na podwójnej penalizacji czy też penalizacji równoległej, tzn. zarówno z mocy prawa krajowego jak i międzynarodowego, w odniesieniu do obywatela polskiego i cudzoziemca, którego nie po-

²⁶ A. Marek, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1999, s. 291.

²⁷ E. Bienkowska, B. Kunicka-Michalska, G. Rejmann, J. Wojciechowska, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1999, s. 1372.

²⁸ S.M. Przyjemski, op. cit., s. 124.

²⁹ L. Gardocki, *Zarys prawa karnego międzynarodowego*, Warszawa 1985, s. 143.

stanowiono wydać, i którzy popełnili przestępstwo za granicą. W każdym z tych przypadków organem właściwym do ścigania i osądzenia przestępcy jest polski wymiar sprawiedliwości w sprawach karnych. W pracach przygotowawczych nad Statutem MTK przeciwnicy powołania tego sądu twierdzili, że zasada jurysdykcji uniwersalnej funkcjonuje dobrze, a powołanie MTK doprowadzi do jej ograniczenia i w konsekwencji zagrozi efektywnemu wdrażaniu tej zasady³⁰. Jednocześnie zasada jurysdykcji uniwersalnej została potwierdzona w Statucie MTK, którego Preambuła przypomina, że obowiązkiem każdego państwa jest wykonywanie przez nie jurysdykcji karnej w stosunku do osób odpowiedzialnych za zbrodnie międzynarodowe.

Stosowanie zasady jurysdykcji uniwersalnej jako podstawy orzekania przez sądy krajowe, skłania do rozważań nad miejscem umowy międzynarodowej w krajowym porządku prawnym. Nie sposób pominąć w tych rozważaniach Konstytucji, która w art. 9 stanowi, że „Rzeczpospolita Polska przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego”³¹, a w art. 87 wymienia umowy międzynarodowe wśród źródeł powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej. Zaś zgodnie z art. 91 „ratyfikowana umowa międzynarodowa po jej ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej, stanowi część krajowego porządku prawnego i jest bezpośrednio stosowana, chyba że jej stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy”. Ponadto „umowa międzynarodowa ratyfikowana za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy nie da się pogodzić z umową”³².

Zasadnicze znaczenie dla potrzeb karnej odpowiedzialności jednostki na zasadzie jurysdykcji uniwersalnej ma jednak art. 42 Konstytucji, który stanowi, że „odpowiedzialności karnej podlega ten kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia, a zasada ta nie stoi na przeszkodzie ukaraniu za czyn, który w czasie jego popełnienia stanowił przestępstwo w myśl prawa międzynarodowego”³³ czyli nie tylko umowy międzynarodowej, ale także w myśl zwyczaju międzynarodowego. Elementy zasady powszechności, będącej jedną z podstawowych zasad jurysdykcji karnej, możemy zatem znaleźć już w ustawie zasadniczej, która także

³⁰ O. Solera, *Complementary jurisdiction and international criminal justice*, „International Review of the Red Cross” 2002, nr 845, s. 145–171.

³¹ Art. 9 Konstytucji RP 2.4.1997 r., Dz.U. 16.7.1997 r., Nr 78, poz. 483; sprost. Dz.U. z 2001 r., Nr 28, poz. 319.

³² Art. 91 ust. 1 Konstytucji RP.

³³ Art. 42 ust. 1 Konstytucji RP.

stanowi, że „zbrodnie wojenne i zbrodnie przeciwko ludzkości nie podlegają przedawnieniu”³⁴.

Bezpośrednie stosowanie umowy międzynarodowej przez krajowy wymiar sprawiedliwości może łączyć się z pewnymi trudnościami. Zdaniem B. Kunickiej-Michalskiej, „w praktyce stosowanie umowy międzynarodowej z reguły uzależnione będzie od wydania ustawy, jako że umowy międzynarodowe w kwestiach dotyczących konkretnych przestępstw są zbyt mało precyzyjne aby mogły być bezpośrednio stosowane, a zatem stosowanie umowy międzynarodowej będzie uzależnione od wydania ustawy wewnętrznej”³⁵.

Umowy międzynarodowe, które zobowiązują państwa do wprowadzenia pewnych zmian w ustawodawstwie wewnętrznym i o których mowa w art. 113 kk to m.in. Konwencja w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa z 19.12.1949 r., Porozumienie międzynarodowe w przedmiocie ścigania i karania głównych przestępców Osi Europejskiej z 8.8.1945 r., Konwencja o niestosowaniu przedawnienia wobec zbrodni wojennych i zbrodni przeciwko ludzkości z 26.11.1968 r., Cztery Konwencje Genewskie o ochronie ofiar wojny z 12.8.1949 r., Konwencja w sprawie niewolnictwa z 25.9.1926 r. i uzupełniająca ją Konwencja w sprawie zniesienia niewolnictwa, handlu niewolnikami oraz instytucji i praktyk zbliżonych do niewolnictwa z 7.9.1956 r., Międzynarodowa Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej z 7.3.1966 r., Międzynarodowa Konwencja o zwalczaniu i karaniu zbrodni apartheidu z 30.11.1973 r., Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego z 17.7.1998 r. i wiele innych.

Ustanowienie międzynarodowego sądownictwa karnego stawia zasadę jurysdykcji uniwersalnej w nowym świetle. Okazuje się, że prawo międzynarodowe na gruncie odpowiedzialności jednostki musiało przebyć długa drogę od momentu powstania normy do jej realizacji. Prawo to zatoczyło swoje koło od normy międzynarodowej do krajowej, po to aby powrócić na pierwotny grunt, dając początek nowej gałęzi prawa jaką jest międzynarodowe prawo karne. Przed utworzeniem międzynarodowego sądownictwa karnego ściganie osób fizycznych za popełnienie zbrodni międzynarodowej odbywało się przed sądami krajowymi poszczególnych państw-stron konwencji na zasadzie jurysdykcji uniwersalnej. W opinii wielu autorów „nawet procesy norymberskie i tokijskie odbyły się z mocy kompetencji jurysdykcyjnych przysługujących poszczególnym państwom, a nie w wyniku ustano-

³⁴ Art. 43 Konstytucji RP.

³⁵ E. Bieńkowska i inni, op. cit., s. 1374.

wienia, w odniesieniu do określonych typów zbrodni, jurysdykcji międzynarodowej³⁶.

Swego rodzaju sprawdzianem dla funkcjonowania zasady jurysdykcji uniwersalnej stały się liczne konflikty zbrojne, mające miejsce na Bałkanach oraz w Afryce. Jednak w przypadku byłej Jugosławii czy Ruandy, sądy krajowe nie zagwarantowały poszanowania praw człowieka ani też ukarania osób odpowiedzialnych za nieprzestrzeganie zasad międzynarodowego prawa humanitarnego. W tej sytuacji społeczność międzynarodowa za niezbędne uznała zastosowanie jurysdykcji międzynarodowej poprzez utworzenie międzynarodowych trybunałów karnych. Tym samym nowy wymiar zasady jurysdykcji uniwersalnej objął nie tylko wymiary sprawiedliwości w sprawach karnych poszczególnych państw, ale także międzynarodowe sądownictwo karne, którego jurysdykcja obejmuje ludobójstwo, zbrodnie wojenne i zbrodnie przeciwko ludzkości, a jej podstawą są zobowiązania wynikające z umów międzynarodowych i rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ.

Nie wszyscy zbrodniarze z okresu drugiej wojny światowej zostali osądzeni przez Trybunały Międzynarodowe. Znakomita większość poniosła odpowiedzialność przed sądami krajowymi, a zasada jurysdykcji uniwersalnej stała się podstawą orzekania w tych sprawach. Została ona do pewnego stopnia zastosowana w sprawie *Eichmanna* toczącej się w 1961 r. przed Sądem Okręgowym w Jerozolimie i Sądem Najwyższym Izraela. Eichmann był ścigany i skazano go na podstawie izraelskiej ustawy z 1951 r. o zbrodniach wojennych, zbrodniach przeciwko narodowi żydowskiemu i zbrodniach przeciwko ludzkości. Sąd Okręgowy oświadczył, iż prawo międzynarodowe, nie ograniczając jurysdykcji państw w sprawie takich zbrodni, potrzebuje organów ustawodawczych i sądownictwa każdego państwa w celu realizacji tego nakazu i postawienia zbrodniarzy przed sądem. Fakt, iż zbrodnie te zostały popełnione przed powstaniem państwa Izrael, nie powstrzymał tego państwa od właściwego zastosowania przysługujących mu uprawnień, zgodnie z powszechną jurysdykcją na mocy prawa międzynarodowego. Izraelskie prawo wewnętrzne jedynie odzwierciedlało przestępstwa uznane za takowe w prawie międzynarodowym³⁷. Co do mocy obowiązującej Statutu MTW, Trybunał stwierdził, że „nie jest on wyrazem woli arbitralnej państw zwycięskich, lecz wyrazem prawa międzynarodowego obowiązującego już w chwili układania Statutu i jednocześnie krokiem naprzód w rozwoju tego prawa³⁸. Inny przykład to wy-

³⁶ B. Graefrath, *Universal criminal jurisdiction and an International Criminal Court*, „European Journal of International Law” 1990, nr 67, s. 68.

³⁷ M. Schaw, op. cit., s. 361.

³⁸ L. Gardocki, *Zarys...*, s. 54.

rok wydany 22.5.1979 r. przez Sąd Okręgowy w Rotterdamie w sprawie *Public Prosecutor v. P.N.M. [MENTEN]*. Sąd ten skazał P.N.M. na karę 10 lat pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 100,000 Dfl. za zbrodnie przeciwko ludzkości i zbrodnie wojenne dokonane w lipcu 1941 r. w miejscowości Podhorodce (wówczas terytorium Polski, a obecnie Ukrainy)³⁹.

Współcześnie również zapadło przed sądami krajowymi kilka wyroków skazujących za zbrodnie popełnione na terytorium byłej Jugosławii i Ruandy z zastosowaniem zasady jurysdykcji uniwersalnej. Jako przykłady można wskazać sprawę *Novislava Djajića i Nikoli Jorgića*, osądzonych i skazanych przez sąd w Bawarii (*Supreme Court of Bavaria*). Władze Niemiec konsultowały z Biurem Prokuratora sprawę przekazania podejrzanych Trybunałowi w Hadze i wspólnie zdecydowano, że postępowanie przed sądem niemieckim będzie kontynuowane, a Trybunał Międzynarodowy nie złoży wniosku o przekazanie Djajića ani też Jorgića⁴⁰. W 1998 r. sąd w Dusseldorfie (*Oberlandsgericht*) rozpoczął proces przeciwko Maksimowi Sokolovićowi o dokonanie morderstwa, gwałtu i ludobójstwa. Podobne wyroki w sprawach o nieprzestrzeganie zasad międzynarodowego prawa humanitarnego na terenie byłej Jugosławii zapadły przed sądem duńskim. Refik Sarić został skazany na 8 lat pozbawienia wolności za napaść na 18 więźniów⁴¹.

Inny przykład osądzenia i skazania osób winnych zbrodni wojennych na zasadzie jurysdykcji uniwersalnej to wyrok sądu wojskowego w Lozannie (*Tribunal militaire de cassation*) w sprawie *Fulgence Niyonteze*, który został zatrzymany na terytorium Szwajcarii. Władze Ruandy złożyły wniosek o ekstradycję, ale Szwajcaria odmówiła wydania Niyonteze. W tej sytuacji władze Ruandy w pełni poparły dążenia Szwajcarii do osądzenia zbrodniarza na zasadzie jurysdykcji uniwersalnej. Podobnie jak w przypadku sądu bawarskiego władze Szwajcarii porozumiały się z MTKR, który postanowił nie wszczynać postępowania. Niyonteze został skazany na podstawie szwajcarskiego wojskowego

³⁹ Sprawa *PNM v. Public Prosecutor*, Netherlands Supreme Court 13 January 1981 [w:] G.K. McDonald, O. Swaak-Goldman, *Substantive and Procedural Aspects of International Criminal Law. The Experience of International and National Courts*, Vol. II, Part. 2, Documents and Cases, Kluwer Law International 2000, s. 2375.

⁴⁰ Ch. Schaferling, *War crimes – applicability...*, *International Decisions*, „American Journal of International Law”, Vol. 92, s. 528–532.

⁴¹ R. Wedgwood, *National Courts and the Prosecution of War Crimes*, [w:] G.K. McDonald, O. Swaak-Goldman, *Substantive and Procedural Aspects of International Criminal Law, The Experience of International and National Courts, Commentary*, Vol. I, The Hague–London–Boston 2000, s. 401.

Kodeksu karnego (*Swiss Military Penal Code*) oraz Konwencji Genewskich i Protokołów Dodatkowych na karę 14 lat więzienia i 15 lat wydalenia (*expulsion*) z terytorium Szwajcarii⁴².

Z przytoczonych przykładów wynika, że zasada jurysdykcji uniwersalnej, mająca swe źródło w aktach prawa międzynarodowego, praktycznie służyła wydawaniu wyroków przez sądy krajowe poszczególnych państw i w każdym przypadku na podstawie prawa krajowego tychże państw. Jednakże powołanie międzynarodowych trybunałów karnych sprawiło, że zasada ta, jako podstawa prawna orzekania, powróciła do korzeni. Choć upatrywano w niej gwaranta ścigania i karania osób, które dopuściły się zbrodni określonych w konwencjach międzynarodowych, to jednak w praktyce system ten zawiódł. Niezbędnym okazało się uzupełnienie jurysdykcji uniwersalnej jurysdykcją międzynarodową w postaci powołania międzynarodowych trybunałów karnych. Niektórzy autorzy „w fakcie ustanowienia MTK upatrywali większą efektywność implementacji zbrodni międzynarodowych niż w zasadzie jurysdykcji uniwersalnej”⁴³.

Wobec już faktu istnienia międzynarodowego sądownictwa karnego, pozostaje rozważyć wzajemną relację zasady jurysdykcji uniwersalnej i międzynarodowej. W literaturze często stawiane jest kategoryczne pytanie: jurysdykcja uniwersalna czy międzynarodowa? Konwencja w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa oraz Konwencja o zwalczaniu i karaniu zbrodni apartheidu dały możliwość ukarania osób winnych popełnienia w/w zbrodni zarówno na zasadzie jurysdykcji uniwersalnej jak i przez MTK. Konwencje te nie wprowadziły żadnej hierarchii ani też zasad pierwszeństwa między sądem krajowym a trybunałem międzynarodowym. Ale czy z tego faktu można wywieść wniosek, że jurysdykcja uniwersalna rozumiana jako właściwość sądów krajowych poszczególnych państw-stron Konwencji i jurysdykcja międzynarodowa czyli właściwość międzynarodowych trybunałów karnych, są równorzędne? Wspomniane wyżej Konwencje mogą skłaniać do odpowiedzi pozytywnej na to pytanie, lecz Statuty MTKJ, MTKR i MTK dają zupełnie inny obraz wzajemnej relacji tych dwóch zasad. Statuty Trybunałów *ad hoc* ustalają bowiem hierarchię jurysdykcyjną, dając pierwszeństwo zasadzie jurysdykcji międzynarodowej. Zaś Statut MTK stanowi, że jurysdykcja międzynarodowa będzie miała charakter komplementarny czyli uzupełniający w stosunku do uniwersalnej, co prowadzi do wniosku, że to właśnie tej ostatniej przypadnie pierwszeństwo.

⁴² L. Reydam, *Internal armed conflict – Rwanda...*, *International Decisions*, „American Journal of International Law” 2002, Vol. 96, s. 231–236.

⁴³ B. Graefrath, *op. cit.*, s. 67.

Nie można także zapomnieć o zasadzie jurysdykcji ekstraterytorialnej. Państwa mają prawo ją wykonywać w odniesieniu do zdarzeń, które miały miejsce poza jego terytorium na podstawie tego, że przedmiotowy czyn został dokonany przez obywatela państwa domagającego się uznania jurysdykcji (zasada obywatelstwa lub zasada osobowa czynna – *active personality principle*), sprawstwo wywarło negatywne skutki dla obywateli państwa domagającego się jurysdykcji (zasada osobowa bierna – *passive personality principle*) lub czyn ma wpływ na bezpieczeństwo państwa domagającego się uznania jurysdykcji (zasada ochrony)⁴⁴.

Nowy wymiar zasady jurysdykcji uniwersalnej i jej wzajemnej relacji do jurysdykcji międzynarodowej ściśle związany jest także ze źródłami prawa, które będzie stosował MTK. Art. 21 Statutu MTK ustala ich hierarchię. W pierwszej kolejności jest to oczywiście Statut, Elementy Definicji Zbrodni oraz Reguły Procesowe i Dowodowe. W drugiej kolejności, odpowiednie traktaty oraz zasady i reguły prawa międzynarodowego, łącznie z uznanymi zasadami międzynarodowego prawa konfliktów zbrojnych. W razie zaś braku wymienionych grup ogólne zasady prawa międzynarodowego wyinterpretowane przez Trybunał z praw krajowych różnych systemów prawnych świata, a we właściwych przypadkach łącznie z prawem krajowym państw, które same wykonywałyby jurysdykcję w stosunku do danej zbrodni, o ile zasady te nie są niezgodne z niniejszym Statutem, prawem międzynarodowym i uznanymi przez społeczność międzynarodową normami i standardami.

Katalog ten pozwala stwierdzić, że nie tylko prawo międzynarodowe przenika do prawa krajowego, a w pewnym sensie wykorzystując jego organy do realizacji zadań i celów, określonych w umowach międzynarodowych. Proces ten działa także w odwrotną stronę. Prawo krajowe przenika do międzynarodowego, gdyż to właśnie organy karnego międzynarodowego wymiaru sprawiedliwości, w przypadku braku podstawy prawnej orzekania w prawie międzynarodowym, będą stosowały prawo karne poszczególnych państw. Zasada jurysdykcji uniwersalnej jawi się w tej sytuacji jako wzajemna relacja uzupełniająca system międzynarodowy i krajowy. Można jej zatem przypisać cechę subsydiarności, gdyż uzupełnia ona system krajowego wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych systemem międzynarodowym i odwrotnie. Dzięki zasadzie powszechności karna odpowiedzialność jednostki za zbrodnie prawa międzynarodowego stanowi spójny system

⁴⁴ K. Kittichaisaree, *International Criminal Law*, Oxford 2002, s. 39.

prawa krajowego i międzynarodowego, gdyż może być egzekwowana z mocy norm obu tych systemów, czyli zarówno przez sądy krajowe jak i trybunały międzynarodowe. Jak wskazują przykłady wyroków wydanych przez sąd niemiecki i szwajcarski, postępowanie przed sądami krajowymi odbywa się w porozumieniu z organami trybunałów międzynarodowych.

W art. 113 polskiego kk w odniesieniu do jurysdykcji uniwersalnej, mowa jest o zastosowaniu ustawy karnej polskiej. Stąd należałoby wnioskować, że zgodnie z art. 21 Statutu MTK, przynajmniej teoretycznie, może dojść do jej zastosowania przez Trybunał Międzynarodowy. Prawo krajowe zajmuje bowiem trzecie miejsce w hierarchii źródeł prawa i podstaw orzekania stosowanych przez MTK. Biorąc pod uwagę jednak fakt, że podczas Konferencji Rzymskiej nie udało się opracować zasad dotyczących odpowiedzialności osób fizycznych za dokonanie agresji, a wniesienie poprawek będzie możliwe dopiero po siedmiu latach od wejścia w życie Statutu, zastosowanie, przez Trybunał Międzynarodowy ustawy karnej polskiej, która w odniesieniu do wszczęcia wojny agresywnej taką odpowiedzialność przewiduje, wydaje się zupełnie realne. Ponadto należy pamiętać, że państwa-strony Konwencji w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa czy Konwencji o zwalczaniu i karaniu zbrodni apartheidu, zobowiązały się do karania za w/w zbrodnie nie tylko przed własnymi sądami, ale także do poszanowania w przyszłości jurysdykcji trybunału międzynarodowego, jeżeli taki zostanie powołany, a państwa uznają jego jurysdykcję.

Wykonywanie jurysdykcji karnej przez sądy krajowe na zasadzie uniwersalnej lub przez trybunał międzynarodowy w odniesieniu do najcięższych zbrodni skłania do rozważań nad zakresem suwerenności państw. W literaturze cecha ta jest określana jako „niezależność od władzy jakiegokolwiek innego podmiotu prawa międzynarodowego”⁴⁵. Wśród atrybutów suwerenności wymienia się wyłączną kompetencję jurysdykcyjną państwa odnośnie do własnego terytorium i obywateli⁴⁶. Istotę suwerenności państwowej określił Stały Trybunał Sprawiedliwości Międzynarodowej (STSM) w orzeczeniu z 1927 r. w sprawie *statku Lotus*. Przedmiotem sporu było uprawnienie Turcji do sprawowania jurysdykcji karnej w odniesieniu do czynu popełnionego poza jej terytorium. Francja twierdziła, że żadna norma prawa międzynarodowego nie pozwala jej na takie działanie. Z kolei Turcja stała na sta-

⁴⁵ W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe*, Warszawa 1999, s. 114.

⁴⁶ *Ibidem*.

nowisku, że działanie to było dozwolone i miało swe źródło w podmiotowości międzynarodowej państwa. STSM podzielił ten ostatni pogląd uznając, że państwo podejmując działania w stosunkach międzynarodowych nie ma obowiązku przedstawiania ich podstawy prawnej. Konsekwencją suwerenności państwowej jest bowiem to, że państwa mają swobodę działania i mogą podejmować wszelkie środki, jakie uznają za właściwe i konieczne w danej sytuacji. Jedynym jej ograniczeniem są suwerenne prawa innych państw oraz normy prawa międzynarodowego o charakterze zakazowym⁴⁷.

W odniesieniu do wykonywania jurysdykcji nad zbrodnią ludobójstwa, zbrodniami przeciwko ludzkości, zbrodniami wojennymi i zbrodnią agresji, literatura prawa międzynarodowego przyjęła pogląd, zgodnie z którym zbrodnie tej wagi pozostają poza sferą suwerenności państwowej⁴⁸. W konsekwencji zadaniem państw jest stworzenie skutecznego mechanizmu współpracy międzynarodowej, której celem będzie zwalczanie i karanie tych zbrodni. U podstaw tego przeświadczenia leży fakt, że zbrodnie te stanowią zagrożenie dla pokoju i porządku międzynarodowego jako całości i powinny być karane nawet jeśli nie są zbrodniami w rozumieniu krajowego porządku prawnego jakiegos państwa. Potwierdza to art. 1 pkt 2 Kodeksu zbrodni przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości z 1996 r., który stanowi, że „są one zbrodniami prawa międzynarodowego i jako takie są karane bez względu na to czy zagrożenie karą wynika także z prawa krajowego”.

Wśród przeciwników powołania międzynarodowego sądownictwa karnego, koronnym argumentem stało się twierdzenie o ograniczeniu suwerenności poprzez zastosowanie zasady jurysdykcji uniwersalnej bądź międzynarodowej. Suwerenność stała się także usprawiedliwieniem niepodejmowania żadnych kroków prawnych wobec osób winnych popełnienia ciężkich zbrodni wagi międzynarodowej za granicą, a także odmowy ekstradycji, choć zobowiązania do działania w tej sferze suwerenne państwa przyjęły. Art. 9 wspomnianego Kodeksu zbrodni przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości ustanowił także obowiązek dokonania ekstradycji lub osądzenia, z którego wynika, że bez względu na jurysdykcję MTK, państwo-strona, na której terytorium zatrzymano osobę podejrzaną o dokonanie zbrodni ludobójstwa, zbrodni przeciwko ludzkości, personelowi Narodów Zjednoczonych oraz zbrodni wojennych, powinna dokonać ekstradycji lub sama osądzić tę osobę. Ponadto państwa dobrowolnie zgodziły się na rezygnację z immunitete-

⁴⁷ Ibidem.

⁴⁸ Por. B. Graefrath, *op. cit.*

tów przysługujących osobom, które dopuszczając się zbrodni międzynarodowych działały jako przedstawiciele państw, a odpowiedzialność indywidualna osób fizycznych nie stoi na przeszkodzie odpowiedzialności państw wynikającej z prawa międzynarodowego.

Podsumowując należy podkreślić, że obecnie współistnieją obok siebie dwie zasady określające jurysdykcję w zakresie odpowiedzialności za ludobójstwo, zbrodnie przeciwko ludzkości, zbrodnie wojenne i zbrodnie agresji. Starsza to zasada uniwersalna, uznająca za właściwy do osądzenia sprawcy zbrodni każdorazowo sąd krajowy i nieco młodsza zasada jurysdykcji międzynarodowej, uznająca za właściwy do rozpatrzenia sprawy trybunał międzynarodowy. Większość Konwencji międzynarodowych traktuje je jako równorzędne zasady jurysdykcji karnej. Już Porozumienie międzynarodowe w przedmiocie ścigania i karania przez Międzynarodowy Trybunał Wojskowy głównych przestępców wojennych Osi Europejskiej z 8.8.1945 r. w art. IV stanowiło, że „nic w niniejszym Porozumieniu nie uchybia postanowieniom Deklaracji Moskiewskiej, dotyczącym odesłania przestępców wojennych do krajów, gdzie popełnili swoje zbrodnie”. Jako inny przykład można wskazać przytaczany już Kodeks zbrodni przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości, który w art. 13 nie-retroaktywność, stanowi, że „nic nie stoi na przeszkodzie osądzeniu osoby fizycznej za czyn, który w czasie jego popełnienia był czynem kryminalnym na podstawie prawa międzynarodowego lub krajowego”. Skutkiem współistnienia dwóch zasad jurysdykcyjnych: uniwersalnej i międzynarodowej, jest równoległe istnienie odpowiedzialności osób fizycznych za dopuszczenie się najcięższych zbrodni wagi międzynarodowej, tzn. odpowiedzialności wynikającej zarówno z mocy prawa krajowego jak i bezpośrednio z normy prawa międzynarodowego. Interesujące zaś pozostaje to, w jaki sposób prawo międzynarodowe i krajowe systemy prawne uregulowały kwestię wzajemnych relacji tych zasad i w konsekwencji kompetencję do wymierzenia sprawiedliwości sprawcom najcięższych zbrodni wagi międzynarodowej.

2. JURYSDYKCJA ZBIEŻNA SĄDÓW KRAJOWYCH I MTKJ ORAZ MTKR

Pod koniec XX wieku społeczność międzynarodowa była świadkiem licznych aktów naruszeń zasad międzynarodowego prawa humanitarnego, braku poszanowania praw człowieka, a nawet aktów ludobójstwa na terytorium byłej Jugosławii i Ruandy. Wobec niewydolności

krajowych systemów wymiaru sprawiedliwości, Rada Bezpieczeństwa zdecydowała o podjęciu środka o charakterze sądowniczym. W maju 1993 r. na mocy rezolucji 827 powołała MTKJ, a w listopadzie 1994 r. na mocy rezolucji 955 MTKR. W związku z istniejącą choć faktycznie nie wykonywaną jurysdykcją sądów krajowych oraz nowo powołanych Trybunałów Międzynarodowych, doszło do ustanowienia równoległej odpowiedzialności osób fizycznych za te same zbrodnie. Rada Bezpieczeństwa, tworząc Trybunały Międzynarodowe, miała do wyboru dwa rozwiązania: pierwsza propozycja to wyłączne kompetencje Trybunału Międzynarodowego, a druga to zbieg jurysdykcji. Wzajemny stosunek jurysdykcji sądów krajowych do trybunałów międzynarodowych określono jako jurysdykcję zbieżną (*concurrent jurisdiction*). Właściwymi do orzekania w danej sprawie stały się zatem zarówno sądy krajowe jak i trybunały międzynarodowe. Rada Bezpieczeństwa nie chciała przyjąć pierwszej propozycji, gdyż oznaczałoby to całkowite wykluczenie sądów krajowych z orzekania w sprawach ciężkich naruszeń KG, które przewidują karanie na podstawie ustawodawstwa krajowego i przed sądami krajowymi danego państwa-strony. W konsekwencji martwą stałaby się również zasada jurysdykcji uniwersalnej w odniesieniu do takich zbrodni jak ludobójstwo, apartheid czy zbrodnie wojenne.

Wobec powyższych argumentów przyjęto konstrukcję jurysdykcji zbieżnej rozumianej w tym wypadku jako „kompetencja równoległa” sądów krajowych i MTKJ oraz MTKR. Statuty wymienionych Trybunałów, odpowiednio w art. 9 i art. 8 stanowią, że „Trybunał Międzynarodowy i sądy krajowe mają jurysdykcję zbieżną w zakresie osądzania osób za poważne naruszenia międzynarodowego prawa humanitarne dokonane na terytorium byłej Jugosławii od 1.1.1991 r. oraz na terytorium Ruandy i sąsiednich państw między 1 stycznia a 31 grudnia 1994 r.”. Podobne uregulowanie przyjęto w odniesieniu do Trybunału dla Sierra Leone. Jego jurysdykcję w stosunku do sądów krajowych Sierra Leone również określono jako zbieżną⁴⁹.

Wobec powyższego rozważyć należy samo pojęcie zbieżności, cechy tej instytucji, wzajemna relację sądów krajowych i trybunału międzynarodowego oraz rolę Rady Bezpieczeństwa w poszanowaniu zasady pierwszeństwa przez sądy krajowe. Statuty MTKJ i MTKR niewiele wyjaśniają w zakresie samego pojęcia zbieżności. Poza stwierdzeniem „stanu zbieżności jurysdykcji” ustalają jedynie hierarchię między Trybunałem Międzynarodowym a sądami krajowymi, dając prymat temu pierwszemu.

⁴⁹ www.warcrimes.com

Współpracę z MTKJ i MTKR podjęło 21 państw: Włochy, Stany Zjednoczone, Finlandia, Holandia, Hiszpania, Norwegia, Szwecja, Dania, Francja, Bośnia i Hercegowina, Niemcy, Nowa Zelandia, Australia, Szwajcaria, Belgia, Austria, Wielka Brytania, Chorwacja, Węgry, Rumunia, Grecja przyjęły one ustawy krajowe, których celem jest wdrożenie rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ. 9 państw zaś podpisało z Trybunałami umowy międzynarodowe o wykonywaniu orzeczeń. Są to: Włochy, Finlandia, Norwegia, Austria, Szwecja, Francja, Hiszpania, Niemcy i Dania. Regulacja jurysdykcji zbieżnej znajduje kontynuację w ustawodawstwie krajowym. Należy zaznaczyć, że nie wszystkie spośród 21 ustaw w ogóle wprowadziły pojęcie *concurrent jurisdiction*. Niemiecka ustawa o współpracy z MTKJ nadaje postępowaniu karne- mu prowadzonemu przed sądem tego państwa status *vis-a-vis* w stosunku do postępowania przed Trybunałem Międzynarodowym⁵⁰.

W większości przypadków ustawodawstwo krajowe nadaje instytucji zbieżności charakter proceduralny. Przykładem jest ustawa grecka, która w art. 6–10 *concurrent jurisdiction* reguluje postępowanie w sprawie wykonania przez Grecję wniosku Trybunału o wydanie podejrzanego. Przepisy te określają sposób złożenia wniosku, podmioty uprawnione do jego przyjęcia i rozpatrzenia oraz katalog dokumentów wymaganych przy jego składaniu⁵¹.

Ustawą, która również wprowadziła pojęcie zbieżności jest ustawa hiszpańska. W art. 4 *concurrent jurisdiction* stanowi ona, że „jeśli hiszpańskie sądy powszechne lub wojskowe, na podstawie zasad kompetencyjnych i procesowych, posiadają jurysdykcję do rozpatrzenia spraw określonych w Statucie Trybunału Międzynarodowego, powinny wszcząć lub kontynuować wszczęte postępowanie tak długo jak długo Trybunał im tego nie zakaze”. Ponadto „na podstawie wniosku tegoż Trybunału o zaniechanie dalszego postępowania, sędziego lub sąd powinien wstrzymać postępowanie i przekazać sprawę Sądowi Najwyższemu, który wyda nakaz zaniechania postępowania przed sądem krajowym na rzecz jurysdykcji Trybunału Międzynarodowego”. Ustawa hiszpańska zakazuje także podejmowania jakichkolwiek czynności procesowych, które mogłyby prowadzić do konfliktu jurysdykcyjnego⁵².

⁵⁰ Law on Cooperation with the International Tribunal in respect of the Former Yugoslavia of 10 April 1995; www.un.org/icty

⁵¹ Enforcement of the resolutions bearing nos. 827/25.5.1993 and 955/8.11.1994, taken by the Security Council of the United Nations, by which two of the International Criminal Courts were established in order to try violations of the International Humanitarian Law that have taken place within the territories of the Former Yugoslavia and Rwanda; State Gazette Hellenic Republic, Law No. 2665, 15 Dec. 1998, Issue no. 279.

⁵² Organization Act on Co-operation with the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian

Większość ustaw krajowych nie wprowadza pojęcia *concurrent jurisdiction* jak czynią to ustawy grecka i hiszpańska. Rozwijają jednak zagadnienie stosunku jurysdykcji sądów krajowych i Trybunału Międzynarodowego nieco innymi określeniami. Na podstawie art. 4, p. 1 ustawy austriackiej, „jurysdykcja Trybunału Międzynarodowego nie wyklucza jurysdykcji sądów austriackich”⁵³. Zgodnie zaś z ustawą fińską, „sądy tego państwa mogą wykonywać jurysdykcję w przedmiotowych sprawach, jeśli nie zostanie im notyfikowane, że zgodnie z zasadą pierwszeństwa Trybunał posiada jurysdykcję wyłączną”⁵⁴.

Pod adresem samej konstrukcji prawnej zbieżności przyjętej przez Radę Bezpieczeństwa, zgłaszany jest zarzut jednostronnego określenia zależności jurysdykcyjnej Trybunału Międzynarodowego i sądów krajowych. Wydaje się to w pełni uzasadnione, tym bardziej, że zasady logiki nakazywałyby przyjąć uregulowania dwustronne, szczególnie w odniesieniu do wykonywania obowiązku współpracy między władzami krajowymi a Trybunałem Międzynarodowym. O. Dubois zwrócił uwagę na brak jasnej regulacji, zarówno w Statucie jak i w Regułach Procesowych i Dowodowych, co do tego jak Trybunał powinien odpowiedzieć na wniosek prokuratora krajowego o udzielenie pomocy prawnej⁵⁵. Z tego wniosek, że konstrukcja prawna zbieżności nie jest wyczerpująca, a z zasady pierwszeństwa Trybunału Międzynarodowego należałoby wnioskować, że władze krajowe nigdy z takim wnioskiem nie wystąpią, gdyż mogłoby to zostać odebrane jako sprzeciw wobec zasady, a jednocześnie niepodporządkowanie się rezolucji Rady Bezpieczeństwa.

Z samej jednak istoty zasady zbieżności jurysdykcji wynika tzw. podwójna bezprawność. Oznacza to, że zbrodnie z zakresu jurysdykcji MTKJ i MTKR są zbrodniami nie tylko prawa międzynarodowego, ale na skutek ratyfikacji umów międzynarodowych i wdrożenia ich do porządku krajowego, pozostają w sprzeczności z krajowym prawem karnym. Prawo to dodatkowo przewiduje sankcję karną za ich popełnienie ściśle określoną w krajowych kodeksach karnych lub odrębnych ustawach danego państwa.

Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia (Organization Act 15/1994 of 1 Jun 1994).

⁵³ Art. 4 Austrian Jurisdiction, Federal Law on Cooperation with the International Tribunals, Federal Law Gazette, No. 37/1995.

⁵⁴ Section 3 Act on the Jurisdiction of the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Crimes Committed in the Territory of the Former Yugoslavia and on the Legal Assistance to the International Tribunal (5 January 1994/12).

⁵⁵ O. Dubois, *Rwanda's national criminal courts and the International Tribunal*, „International Review of the Red Cross” 1997, Nr 321, s. 717–731.

Analiza zbieżności pod względem podstawy prawnej odpowiedzialności, zasad tejże odpowiedzialności, jurysdykcji *ratione materiae* oraz kar wymierzanych za dopuszczenie się zbrodni ludobójstwa, zbrodni przeciwko ludzkości oraz zbrodni wojennych potwierdzają istnienie dwóch równoległych systemów wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. Zbieżność podstawy prawnej odpowiedzialności wyraża się po pierwsze w tym, że sądy krajowe mogą orzekać na zasadzie jurysdykcji uniwersalnej, którą wprowadzono do krajowych ustaw karnych z mocy normy prawa międzynarodowego, a po drugie w możliwości stosowania umowy międzynarodowej jako podstawy prawnej odpowiedzialności zarówno przed Trybunałem Międzynarodowym jak i bezpośrednio przed sądem krajowym. W konsekwencji zbieżność sprowadza się do łącznego spełnienia przesłanki karalności tzn. zarówno na podstawie prawa międzynarodowego jak i krajowego. Zbieżność jurysdykcji *ratione materiae* polega na tym, że prawo międzynarodowe określa pewne standardy w zakresie definiowania kategorii zbrodni międzynarodowych, które państwa w drodze implementacji zobowiązują się przyjąć w swoich ustawodawstwach wewnętrznych i skutkiem czego tożsamość pojęć powinna prowadzić do nadania tym samym czynom takiej samej kwalifikacji prawnej bez względu na to czy w sprawie orzeka sąd krajowy czy Trybunał Międzynarodowy. Zbieżność zasad odpowiedzialności polega na przyznaniu oskarżonemu tych samych gwarancji procesowych przed sądem krajowym co przed Trybunałem Międzynarodowym oraz na oparciu odpowiedzialności karnej zarówno przed Trybunałem Międzynarodowym jak i sądem krajowym na tych samych zasadach jak np.: indywidualizacja odpowiedzialności, zasada winy, domniemania niewinności. Zbieżność penalizacji zaś to podwójna karalność tych samych zbrodni tj. zarówno w prawie krajowym jak i międzynarodowym, zbieżność katalogu kar oraz dyrektyw ich wymiaru.

Choć Statuty MTKJ i MTKR uznają zarówno właściwość Trybunału Międzynarodowego jak i sądów krajowych do orzekania w sprawach naruszenia zasad międzynarodowego prawa humanitarnego, to jednak pozycja obu tych kategorii sądów nie jest jednakowa. Jak stanowi art. 9 pkt 2 Statutu MTKJ i art. 8 pkt 2 Statutu MTKR, „Trybunał Międzynarodowy powinien mieć pierwszeństwo przed sądami krajowymi”. Statuty nie określają jednak ścisłych zasad pierwszeństwa. Stanowią jedynie, że na każdym etapie postępowania Trybunał Międzynarodowy może formalnie zwrócić się do sądu krajowego z wnioskiem o przekazanie kompetencji zgodnie ze Statutem oraz Regulami Procesowymi i Dowodowymi.

Zasada pierwszeństwa Trybunału Międzynarodowego przed sądem krajowym została określona w części drugiej Regul Procesowych

i Dowodowych – *Primacy of the Tribunal*. Ma ona ścisły związek z niewykonywaniem obowiązku współpracy z Trybunałem Międzynarodowym. Jeśli więc Izba Procesowa stwierdzi, że państwo nie przychyliła się do wypełnienia obowiązku współpracy, nie pomaga w gromadzeniu dowodów, nie przekazuje żądanych dokumentów lub osób oskarżonych przez Trybunał, wówczas może zwrócić się o pomoc do Prezesa Trybunału, który powinien poinformować o tym stanie rzeczy Radę Bezpieczeństwa. W ten sam sposób powinien zachować się Prezes Trybunału w sytuacji, gdy wiarygodne dowody niewykonywania obowiązku współpracy przedstawi mu Prokurator.

Pierwszeństwo jurysdykcji międzynarodowej wyraża Reguła 8 – wniosek o informację, zgodnie z którą „w sytuacji gdy Prokurator otrzyma informację, że jakakolwiek zbrodnia z zakresu jurysdykcji Trybunału jest lub była przedmiotem śledztwa lub postępowanie przed sądem krajowym jakiegokolwiek państwa, to może zwrócić się do władz tego państwa z wnioskiem o bezzwłoczne przekazanie stosownych informacji”.

Istnieją trzy przesłanki materialne zasady pierwszeństwa Trybunału Międzynarodowego przed sądem krajowym:

- 1) czyn, będący przedmiotem postępowania przed sądem krajowym został zakwalifikowany jako zwykle przestępstwo,
- 2) postępowanie nie jest prowadzone w sposób niezależny i bezstronny oraz zostało zaplanowane po to aby uchronić oskarżonego od międzynarodowej odpowiedzialności karnej lub sprawa nie jest przeprowadzona z należytą starannością,
- 3) przedmiot sprawy jest ściśle związany lub w inny sposób łączy ważne kwestie faktyczne lub prawne, bądź ma wpływ na śledztwo prowadzone przez Trybunał.

W tych przypadkach Prokurator może zaproponować, wyznaczonej przez Prezesa Izby Procesowej, formalne przekazanie kompetencji sądu krajowego Trybunałowi Międzynarodowemu. W literaturze przesłanki te określa się niekiedy mianem „podstaw, na jakich oparte ma być żądanie podporządkowania się sądu krajowego Trybunałowi”⁵⁶.

Pod względem formalnym żądanie Izby Procesowej skierowane do państwa powinno nie tylko zawierać wniosek o przekazanie jurysdykcji, ale także wniosek o przekazanie wyników śledztwa, kopie dokumentów, protokołów i dowodów przedstawionych w sprawie oraz wyrok. Państwo, do którego zwrócono się z wnioskiem o przekazanie

⁵⁶ J. Nowakowska-Małusecka, *Odpowiedzialność karna jednostek za zbrodnie popełnione w byłej Jugosławii i w Rwandzie*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach” 2000, Nr 1890, s. 84.

jurysdykcji ma 60 dni na wypełnienie wniosku. Jeżeli nie zrobi tego w sposób satysfakcjonujący Izbę Procesową, będzie ona mogła zwrócić się do Prezesa Trybunału z wnioskiem o przedstawienia sprawy Radzie Bezpieczeństwa.

Reguły Procesowe i Dowodowe, w części dotyczącej pierwszeństwa Trybunału, przewidują także instytucję zawieszenia sprawy w przypadku prowadzenia postępowania przez sąd krajowy. Izba Procesowa, po stworzeniu oskarżonemu przebywającemu w areszcie Trybunału możliwości wypowiedzenia się, „może wstrzymać dalsze postępowanie przed Trybunałem, jeśli uzna, że:

- 1) władze państwa, w którym oskarżony został aresztowany są przygotowane do przeprowadzenia procesu przed swoim sądem krajowym; oraz
- 2) biorąc pod uwagę okoliczności, właściwym będzie dalsze wykonanie jurysdykcji przez sąd krajowy.

W przypadku zaistnienia takiej sytuacji i gdy oskarżony przebywa w areszcie Trybunału powinien on zostać przekazany władzom zainteresowanego państwa wraz z informacjami, które Prokurator uzna za właściwe. Ponadto, Prokurator może także skierować obserwatorów, których zadanie będzie polegało na monitorowaniu przebiegu procesu przed sądem krajowym. Jednakże w każdej chwili, dopóki oskarżony nie zostanie przez sąd krajowy skazany lub uniewinniony, Izba Procesowa na wniosek Prokuratora i po umożliwieniu wypowiedzenia się władzom państwa, którego sprawa dotyczy, może odwołać zarządzenie o wstrzymaniu oskarżenia i wystąpić z formalnym wnioskiem o przekazanie sprawy Trybunałowi Międzynarodowemu.

Istota zasady pierwszeństwa jurysdykcji międzynarodowej przed krajową została wyjaśniona w postępowaniu przed Izbą Apelacyjną MTKJ w sprawie *Tadića*. Sędzia Sidhwa stwierdził, że „zasada ta zobowiązuje państwa do przychylenia się i zaakceptowania wniosku o powstrzymanie się od wykonywania jurysdykcji, na podstawie przekazania suwerennych praw do osądzenia oskarżonych, oraz wymusza na państwach zaakceptowanie faktu, że pewne przestępstwa wewnętrzne mają charakter międzynarodowy, zagrażają międzynarodowemu pokojowi i dlatego powinny być osądzone przez Trybunał Międzynarodowy, który będąc właściwym i kompetentnym organem sądowym został ustanowiony przez prawo dla wykonania tych celów”⁵⁷.

⁵⁷ Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction in the Tadić case (IT-94-1-T); [w:] J.T.Holmes, *Complementarity: National Courts versus the ICC* [w:] A. Cassese, P. Gaeta, J. Jones, *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Vol. I, Oxford 2002, s. 669.

Ponadto w uzasadnieniu wniosku o wydanie Tadića skierowanego do władz Republiki Federalnej Niemiec MTKJ stanął na stanowisku, że „nie leżałoby to w interesie sprawiedliwości, że jedni podejrzani o naruszenie zasad międzynarodowego prawa humanitarnego są sądzeni przez Trybunał Międzynarodowy, a inni podejrzani przez sąd krajowy”⁵⁸.

Prawno-międzynarodowe uregulowania zasady pierwszeństwa znalazły odzwierciedlenie także w krajowych ustawach o wypełnieniu zobowiązań wynikających z rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ. Ustawy krajowe często traktują pierwszeństwo jurysdykcji międzynarodowej jako instytucję odrębną i w konsekwencji regulowaną autonomicznie w stosunku do zbieżności. Z tego typu konstrukcją prawną mamy do czynienia w ustawie greckiej, która w art. 5 reguluje zasadę pierwszeństwa, a w art. 6 zbieżności. Kolejność ta może nawet świadczyć o nadrzędności zasady pierwszeństwa. Zgodnie z przepisami wspomnianej ustawy „Trybunał Międzynarodowy lub jego Prokurator składają wniosek o przekazanie osoby, wobec której władze greckie wszczęły postępowanie karne. Postępowanie to zostanie uznane za niedopuszczalne, a sprawa zostanie przekazana Trybunałowi Międzynarodowemu pod warunkiem, że:

- 1) oskarżony będzie sądzony przez Trybunał Międzynarodowy za te same czyny, za które odpowiadał w Grecji;
- 2) Trybunał Międzynarodowy ma jurysdykcję terytorialną i temporalną na podstawie art. 8 Statutu MTKJ i art. 7 MTKR.

O przekazaniu sprawy decyduje trzyosobowy skład Sądu Apelacyjnego w Atenach, który decyduje także o tożsamości zarówno osoby jak i przestępstwa oraz jurysdykcji terytorialnej i temporalnej Trybunału Międzynarodowego. Od decyzji Sądu Apelacyjnego można się odwołać do Sądu Najwyższego na ogólnych zasadach przewidzianych przepisami Kodeksu postępowania karnego”. Ustawa węgierska stanowi, że „postępowanie karne prowadzone na Węgrzech, będące konsekwencją zbrodni określonych w art. 2–5 Statutu MTKJ, zostanie na wniosek Trybunału Międzynarodowego zawieszona. W sytuacji pojawienia się takiego wniosku postępowanie nie może być kontynuowane, chyba że:

- a) Trybunał Międzynarodowy uznał, że nie ma jurysdykcji w tej sprawie,
- b) prokurator nie wniósł aktu oskarżenia,

⁵⁸ K. Kittichasaree, *International Criminal Law*, Oxford 2002, s. 26.

c) kt oskarżenia wniesiony przez Prokuratora został odrzucony przez Izbę Procesową⁵⁹.

Podobne warunki wykonywania jurysdykcji krajowej zawiera ustawa austriacka o współpracy tego państwa z Trybunałami Międzynarodowymi. Rozgranicza ona wyraźnie jurysdykcję międzynarodową (*art. 3 Jurisdiction of the International Tribunal*) od krajowej (*art. 4 Austrian Jurisdiction*) i określa warunki wykonywania tej ostatniej⁶⁰.

Wyraźne pierwszeństwo Trybunału Międzynarodowego określiła także chorwacka ustawa o współpracy z Trybunałem Międzynarodowym. Przewiduje ona, że „postępowanie karne prowadzone przed sądem Republiki Chorwackiej, powinno zostać odroczone i zgodnie z wnioskiem przekazane do kompetencji Trybunału, jeżeli zbrodnie należą do zakresu jego jurysdykcji. Decyzja o przekazaniu powinna zostać podjęta przez sąd okręgowy w składzie trzech sędziów zawodowych. Skład odrzuci wniosek, który nie odnosi się do tego samego oskarżonego, tych samych zbrodni lub jeśli osoba oskarżona przez Trybunał została już osądzona prawomocnym wyrokiem sądu chorwackiego, chyba że wniosek Trybunału oparty jest na przesłankach z art. 10 pkt 1 Statutu⁶¹. Obowiązek wstrzymania postępowania na skutek wniosku Trybunału Międzynarodowego spoczywa także na sędziu belgijskim, jednak *Cour de cassation*, po tym jak sprawa zostanie przekazana Trybunałowi, a ten uzna, że nie posiada jurysdykcji lub nie zostanie wniesiony akt oskarżenia, może zdecydować o kontynuowaniu postępowania i zwróceniu jej sądowi lub organom śledczym właściwym w sprawie⁶².

Podobnie zagadnienie pierwszeństwa uregulowano w ustawie francuskiej⁶³. Zgodnie z ustawą hiszpańską sądy tego państwa, nie wyłączając sądów wojskowych mają prawo „wszczynać i prowadzić po-

⁵⁹ Art. 1 Act XXXIX of 1996 on the fulfilment of obligations deriving from the Statute of the International Tribunal established for punishing the serious violations of international humanitarian law committed in the territory of the former Yugoslavia; www.un.org/icty

⁶⁰ Federal Law on Cooperation with International Tribunals, *Bundesgesetzblatt* = Federal Law Gazette, No. 37/1995.

⁶¹ Art. 9 Constitutional Act on the Cooperation of the Republic of Croatia with the International Criminal Tribunal; www.un.org/icty

⁶² Art. 6–8 Law on the recognition of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia and the International Criminal Tribunal for Rwanda and cooperation with those Tribunals, 22 March 1996, www.un.org/icty

⁶³ Art. 3–4, Chapter 2 Deferral of the French courts, Law no. 95-1 of 2 January 1995 on adapting French law to the provisions of United Nations Security Council resolution 827 establishing an International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991; www.un.org/icty

stępowanie w sprawie zbrodni z zakresu jurysdykcji Trybunałów Międzynarodowych dopóty, dopóki Trybunał nie zakaze im postępowania w tych sprawach. Jednocześnie ustawa zakazuje wszystkim hiszpańskim sądom i sędziom zachowań, które powodowałyby konflikt jurysdykcyjny z Trybunałem Międzynarodowym⁶⁴. Zgodnie z przepisami fińskiej ustawy o jurysdykcji MTKJ i pomocy prawnej udzielanej temu Trybunałowi, „postępowanie, którego przedmiotem są ciężkie naruszenia Konwencji Genewskich z 1949 r. o ochronie ofiar wojny, pogwałcenie praw i zwyczajów wojennych, jak również akty ludobójstwa i zbrodni przeciwko ludzkości popełnione na terytorium byłej Jugosławii, i które toczy się przed Trybunałem Międzynarodowym lub Trybunał już orzekł w sprawie, nie powinno być wszczynane przed sądem fińskim⁶⁵. Na zasadę pierwszeństwa jurysdykcji międzynarodowej wyraźnie wskazują przepisy włoskiej ustawy o współpracy z MTKJ, która stanowi, że „ Trybunał Międzynarodowy wnioskuje o przekazanie postępowania toczącego się przed sądem włoskim. Sędzia zaś powinien wydać oświadczenie, że postępowanie nie może być kontynuowane ze względu na zasadę pierwszeństwa Trybunału Międzynarodowego, pod warunkiem spełnienia następujących przesłanek:

- a) postępowanie przed Trybunałem Międzynarodowym dotyczy tego samego faktu co postępowanie przed sądem włoskim, oraz
- b) Trybunał Międzynarodowy posiada jurysdykcję terytorialną i temporalną w związku z faktami wymienionymi w art. 8 Statutu⁶⁶.

Z zasadą pierwszeństwa ściśle związane jest pojęcie transferu kompetencji. Właściwie wykonywanie jurysdykcji przez Trybunał Międzynarodowy w myśl zasady pierwszeństwa możliwe jest tylko i wyłącznie dzięki transferowi kompetencji. W tym przypadku regulacja prawnomiędzynarodowa stanowi wyraźnie, że przekazanie odbywa się z państwa na rzecz Trybunału Międzynarodowego. Cechą tego rozwiąza-

⁶⁴ Art. 4 p. 1 i 4 Organization Act on Cooperation with the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia (Organization Act 15/1994 of 1 Jun 1994); www.un.org/icty

⁶⁵ Section 3 Jurisdiction of the Tribunal and Finnish Courts and the Recognition in Finland of the Decision of the Tribunal, Act on the Jurisdiction of the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Crimes Committed in the Territory of the Former Yugoslavia and on Legal Assistance to the International Tribunal (5 January 1994/12); www.un.org/icty

⁶⁶ Art. 3 Transfer of Criminal Proceedings, Provisions on Co-operation with the International Tribunal for the Prosecution Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia (Decree Law No. 544 of 28 December 1991); www.un.org/icty

nia jest jednostronność. Statuty MTKJ i MTKR nie przewidują transferu kompetencji jurysdykcyjnych w odwrotnym kierunku czyli z Trybunału na rzecz państwa. Można zatem wysnuć ogólny wniosek, że pierwotne kompetencje do osądzenia sprawców naruszeń międzynarodowego prawa humanitarnego przysługują sądom krajowym, zaś kompetencje Trybunału Międzynarodowego mają charakter wtórny (pochodny). Jeśli tak, to należy również postawić pytanie skąd kompetencje Trybunałów *ad hoc* pochodzą? Czy pochodzą one od państwa czy też innego podmiotu? Niejednokrotnie stawiano zarzut Radzie Bezpieczeństwa, iż nadużyła swoich kompetencji wynikających z Karty NZ tworząc MTKJ i MTKR, gdyż samej Radzie nie przysługują kompetencja jurysdykcyjne, a zgodnie z podstawową zasadą nie można przekazać więcej praw niż się posiada⁶⁷.

Wydaje się, że pierwotności tych kompetencji należy doszukiwać się w procesie historycznym i przede wszystkim samej istocie państwa. W literaturze panuje zgodny pogląd co do tego, że Trybunały Wojskowe działające po drugiej wojnie światowej czyli MTW i MTWDW opierały swą jurysdykcję na pierwotnych kompetencjach państwa, które te Trybunały te ustanowiły. Podkreśla się jednak, że w procesie tworzenia uczestniczyły tylko niektóre państwa, skutkiem czego Trybunały te nie powstały z woli całej społeczności międzynarodowej. Każdemu z państw przysługiwało bowiem prawo do indywidualnego ukarania osób, które uczestniczyły w popełnianiu przestępstw na ich terytoriach⁶⁸.

Powierzenia zaś sądom krajowym zadania ukarania sprawców ciężkich naruszeń Konwencji Genewskich i Protokołów Dodatkowych zdaje się potwierdzać stanowisko o pierwszeństwie sądów krajowych. Czy zatem Rada Bezpieczeństwa pozbawiła państwa możliwości wykonywania ich pierwotnych kompetencji? Nie wydaje się, że pozbawiła, gdyż żaden ze Statutów nie zakazuje sądom krajowym wykonywania jurysdykcji karnej w tym zakresie. Należy przypomnieć, że przekazania jurysdykcji Trybunałowi Międzynarodowemu odbywa się na wniosek tegoż Trybunału. Stąd można przypuszczać, że jeśli taki wniosek się nie pojawi to państwa mogą kontynuować procedurę rozpoczętą przed sądem krajowym. Należy zatem jednoznacznie stwierdzić, że Rada

⁶⁷ Porównaj krytyczne uwagi na temat decyzji Rady Bezpieczeństwa o utworzeniu MTKJ, K. Karski, *Czy Trybunał Jugosłowiański jest legalny?*, „Rzeczpospolita”, 24.8.1995 r.

⁶⁸ K. Karski, *Realizacja idei utworzenia międzynarodowego sądownictwa karnego*, PiP 1993, Nr 7, s. 69; W. Simons, *The Jurisdictional Bases of the International Military Tribunal at Nuremberg* [w:] G. Ginsburgs, V. N. Kudriavtsev, *The Nuremberg Trial and International Law*, Dordrecht–Boston–London 1990, s. 39–59.

Bezpieczeństwa nałożyła na państwa pewne obowiązki w sferze procesowej. Polegają one na tym, że państwa muszą zawiadomić Trybunał Międzynarodowy o określonym typie spraw toczących się przed ich sądem krajowym. Wykonywanie zasady pierwszeństwa byłoby praktycznie niemożliwe bez tego zawiadomienia, jeśli sąd krajowy uznałby się za właściwy do orzekania w sprawach objętych jurysdykcją MTKJ i MTKR. K. Kittichaisaree rozdzielił zasadę zbieżności i zasadę pierwszeństwa, choć jednocześnie określił je jako „jedyną w swoim rodzaju koegzystencję MTKJ i MTKR wobec sądów krajowych”⁶⁹.

3. JURYSDYKCJA KOMPLEMENTARNA MTK DO SĄDÓW KRAJOWYCH

Zasada komplementarności jurysdykcji MTK do sądów krajowych została pomyślana jako jurysdykcja uzupełniająca, której celem jest wzmocnienie współpracy międzynarodowej i uniknięcie bezkarności dla sprawców zbrodni międzynarodowych. Zasada jurysdykcji uniwersalnej w odniesieniu do wyroków wydawanych przez sądy krajowe okazała się instrumentem nie zawsze skutecznym. Potrzebne było wzmocnienie współpracy międzynarodowej poprzez stworzenie instytucji o kompetencjach sądowych, w tym wypadku Trybunału, koordynującego działania między państwami i w razie konieczności zastępującego jurysdykcję sądu krajowego. Niemniej jednak, choć jest to mało prawdopodobne, ale teoretycznie możliwe, przyjęte podczas prac przygotowawczych nad Statutem rozwiązania dotyczące stosunku jurysdykcji MTK do sądów krajowych, mogą w praktyce nigdy nie zostać zastosowane. Być może to ironia losu, że Trybunał powstał, gdyż większość państw nie radzi sobie z wykonywaniem jurysdykcji karnej w stosunku do osób, które dopuściły się ciężkich naruszeń zasad międzynarodowego prawa humanitarnego, a gdy tenże Trybunał już funkcjonuje to działa niczym straszak i w rezultacie groźby poniesienia odpowiedzialności przed MTK, państwa znacznie skuteczniej wykonują krajową jurysdykcję karną w tym zakresie. Podobną opinię wyraża J. Kolasa, który jednocześnie rozwiewa wątpliwości związane z prymatem jurysdykcji międzynarodowej przed krajową. Zdaniem autora: „twierdzenie o pierwszeństwie jurysdykcji MTK wobec sądownictwa krajowego nie znajduje potwierdzenia w postanowieniach tej umowy. Nie ma tu zasa-

⁶⁹ K. Kittichasaree, op. cit., s. 25.

dy prymatu, jest jedynie zasada komplementarności, pomocniczości. W gruncie rzeczy chodzi przede wszystkim o wymuszenie na państwach, by same karały sprawców zbrodni, o których mowa w Statucie. MTK ma być organem kontrolującym wywiązywanie się państw z obowiązku nałożonego na nie przez prawo międzynarodowe⁷⁰.

Komplementarność przenika wszystkie instytucje Trybunału, jego funkcjonowanie i strukturę jako całości. Jest w tym wypadku jurysdykcją dodatkową, co oznacza, że zasadnicza jurysdykcja wciąż należy do państw, które wykonują ją jako pierwotni uczestnicy stosunków międzynarodowych i prawa międzynarodowego. Państwa zatem nadal będą odgrywały centralną rolę w osądzaniu osób fizycznych za najcięższe zbrodni wagi międzynarodowej. Istotą komplementarności jest wykonywanie przez MTK jurysdykcji wówczas, gdy jurysdykcja sądów krajowych nie jest w stanie podołać temu zadaniu. Komplementarność zatem oznacza, przyznanie kompetencji do osądzenia osób fizycznych w sytuacji, gdy żadne państwo nie wyrazi woli lub odmówi ścigania i osądzania sprawców zbrodni międzynarodowych. Wówczas to wkraça MTK, który przejmuje jurysdykcję a zatem i pierwotne zadania państwa w tym zakresie. Trybunał zobowiązany jest do działania szczególnie w tych przypadkach, gdzie nie ma pozytywnych perspektyw na zgodne z prawem osądzenie przez sądy krajowe sprawców zbrodni międzynarodowych. Komplementarność warunkuje zatem, że jurysdykcja MTK będzie wykonywana tylko wówczas, gdy krajowy system wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych nie może lub świadomie decyduje, że nie będzie prowadził postępowania karnego przeciwko osobie, która dopuściła się zbrodni międzynarodowej. A zatem, tak długo jak długo prowadzone jest skutecznie postępowanie w sprawie na szczeblu krajowym Trybunał Międzynarodowy nie powinien w nie ingerować.

Sama idea komplementarności jest nowa. Do tej pory nie zastosowano takiego rozwiązania w odniesieniu do żadnego z Trybunałów. W związku z brakiem doświadczeń w tym względzie trudno powiedzieć jak będzie funkcjonowała w systemie międzypaństwowym. Zbieżność wyposażona została w klauzulę pierwszeństwa, dzięki czemu jednoznacznie określa pozycję i wzajemną relację Trybunału Międzynarodowego i sądów krajowych. W przypadku komplementarności brak jest struktury hierarchicznej, co może w praktyce utrudnić funkcjonowanie zasady. Zazwyczaj system sądownictwa karnego utożsamiamy z określonym państwem, jego trójpodziałem władz oraz hierarchiczną

⁷⁰ J. Kolasa, *W sprawie ratyfikacji przez Polskę Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego*, „Przegląd Sejmowy” 2001, nr 4(45), s. 149.

strukturą organów. W przypadku MTK brak tych elementów. Przyjęte zaś przez twórców Statutu kryteria komplementarności będą każdorazowo oceniane przez sam Trybunał, albowiem to on określa czy jest właściwy w danej sprawie czy nie.

Komplementarność co do zasady ma uzupełniać istniejący już system jurysdykcji krajowej i interweniować w przypadku, gdy nie ma żadnych szans na osądzenie zbrodniarza przez sąd krajowy. MTK wszczyna postępowanie, gdy system krajowy jest niedostępny lub nieefektywny. Komplementarność w wymiarze proceduralnym oznacza uzupełnianie mechanizmów współpracy międzynarodowej.

Podobnie istotę komplementarności pojmuje R. Wedgwood. W interpretacji autorki Statut MTK „wydaje się przyznawać zasadniczą rolę sądom krajowym, odwracając doktrynę pierwszeństwa charakterystyczną dla Trybunałów *ad hoc*. [...] Traktat rzymski ustanawia jurysdykcję MTK nad zbrodnią ludobójstwa, zbrodniami przeciwko ludzkości i zbrodniami wojennymi, ale zawsze w zgodzie z zasadą komplementarności, co oznacza, że MTK jedynie uzupełnia postępowanie przed sądami krajowymi [...] i nie posiada pełnej władzy Trybunałów *ad hoc* do ustanowienia jurysdykcji w sprawach zawisłych przed sądami krajowymi”⁷¹.

K. Lankosz zagadnienie komplementarności analizuje w kontekście przekazania kompetencji. Autor stwierdza, że „MTK wykonuje jurysdykcję o charakterze komplementarnym, pomocniczym w stosunku do jurysdykcji polskiego wymiaru sprawiedliwości, i to w zakresie szczególnie ciężkich naruszeń fundamentalnych praw człowieka [...] a zatem w dziedzinie, która nie należy do tzn. spraw zastrzeżonych, tj. do strefy wyłącznych kompetencji państwa. Sprawy o poważne naruszenie fundamentalnych praw jednostki ludzkiej nie mogą być, zgodnie ze współczesnym prawem międzynarodowym, zaliczone do spraw, które „z istoty swej należą do kompetencji wewnętrznej któregośkolwiek państwa” (art. 2 ust. 2 Karty NZ). Komplementarna co do zasady jurysdykcja MTK dotyczy zatem takiej sfery, w której państwo nie posiada kompetencji wyłącznych, w tym jurysdykcyjnych”⁷².

Przyjęte kryteria komplementarności do pewnego stopnia odzwierciedlają sytuację międzynarodową jak miała miejsce podczas prac przygotowawczych nad Statutem. Nie bez znaczenia pozostaje fakt, że pra-

⁷¹ R. Wedgwood, *National Courts and the Prosecution of War Crimes* [w:] G.K. McDonald, O. Swaak-Goldman, *Substantive and Procedural Aspects of International Criminal Law, The Experience of International and National Courts, Commentary*, Vol. I, The Hague–Boston–London 2000, s. 404.

⁷² K. Lankosz, *W sprawie ratyfikacji przez Polskę Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego*, „Przegląd Sejmowy” 2001, nr 4(45), s. 166.

ce Komisji nad komplementarnością przypadają na przełom 1993 i 1994 r. W tym czasie bowiem Rada Bezpieczeństwa ONZ utworzyła MTKJ, świat obiegły informacje o ludobójstwie w Ruandzie. Kryteria takie jak brak woli i niezdolność, zdają się w pełni oddawać realia i powagę tych sytuacji. Była Jugosławia jawi się jako państwo, które nie przejawiało woli ukarania winnych naruszeń zasad międzynarodowego prawa humanitarnego. Choć jako jednolite państwo, Jugosławia przestała istnieć, to nadal funkcjonowali jej sukcesorzy, którzy mieli prawo wykonywać jurysdykcję w zakresie odpowiedzialności za ciężkie naruszenia zasad międzynarodowego prawa humanitarnego. Zaś co do Ruandy, to jest to klasyczny przykład niezdolności państwa do wykonywania jurysdykcji karnej. Należy także podkreślić, że państwo wyrażało wolę ukarania osób odpowiedzialnych za ludobójstwo, ale rozkład systemu sądownictwa spowodowany wojną, skutecznie uniemożliwiał to zadanie. Ponadto rząd Ruandy sam wystąpił do Sekretarza Generalnego ONZ z prośbą o utworzenie Trybunału i współpracował z Organizacją w tym zakresie.

Ogólne kryteria komplementarności wywodzi się z przesłanek dopuszczalności jurysdykcji MTK. Statut reguluje je w sposób negatywny, enumeratywnie wymieniając kiedy Trybunał orzeka, że sprawa jest niedopuszczalna:

- a) sprawa jest przedmiotem postępowania karnego w Państwie, do którego jurysdykcji sprawa ta należy, chyba, że Państwo to nie wyraża woli lub jest niezdolne do rzeczywistego przeprowadzenia postępowania karnego;
- b) w sprawie było przeprowadzone postępowanie przygotowawcze w Państwie, do którego jurysdykcji sprawa ta należy i Państwo to postanowiło zaniechać wniesienia oskarżenia przeciwko osobie podejrzanej, chyba że decyzja taka została spowodowana brakiem woli lub niezdolnością tego Państwa do rzeczywistego ścigania;
- c) osoba podejrzana została już osądzona z powodu czynu, będącego przedmiotem skargi, i rozprawa przed Trybunałem jest niedopuszczalna na podstawie art. 20 ust. 3 (zasada *ne bis in idem*);
- d) waga sprawy nie usprawiedliwia dalszego działania Trybunału⁷³.

Dopiero przyszłość pokaże czy komplementarność jako system sprawdziła się i czy jej kryteria zostały sformułowane na tyle jasno, by nie spowodować konfliktów jurysdykcji międzynarodowej z krajową. Już obecnie nie brak opinii krytycznych w tym względzie. Zdaniem

⁷³ Art. 17, pkt 1 a–d Statutu MTK.

W. Schabasa, termin „komplementarność” jest błędną nazwą (*misnomer*), gdyż „to co zostało ustanowione jako wzajemna relacja między sądownictwem krajowym i międzynarodowym dalekie jest od komplementarności”⁷⁴. Systemy te, w opinii autora, „funkcjonują na zasadzie opozycji, a nawet do pewnego stopnia wrogości we wzajemnym uznawaniu się”⁷⁵.

Krytyczną opinię pod adresem samej konstrukcji prawnej komplementarności wyraziła także L. Arbour, Prokurator Trybunałów *ad hoc*. Jej zdaniem „system będzie korzystny dla krajów bogatych i lepiej rozwiniętych, a niekorzystny dla biednych, w których system wymiaru sprawiedliwości jest mało efektywny i dlatego właśnie niezdolny do spełnienia zadań, do których został powołany”⁷⁶.

Optymistą wydaje się być A. Cassese. W jego opinii „komplementarność jako naczelną zasadą przenikająca wszystkie instytucje MTK nakłoniła bądź w przyszłości nakłoni państwa do ratyfikacji Statutu”⁷⁷. Mniej jednoznaczne stanowisko prezentuje M. Delmas-Marty, która twierdzi, że „choć komplementarność jest naczelną zasadą MTK jako całości, nie oznacza to, że istnieje zgodność co do jednoznacznego rozumienia tego terminu”⁷⁸. Zdaniem autorki, „komplementarność nie oznacza ani całkowitej autonomii krajowego ani też międzynarodowego wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. Stąd trudno rozważać tę koncepcję posługując się klasycznymi koncepcjami systemów prawnych opartych na hierarchii norm”⁷⁹. W konkluzji A. Delmas-Marty doszła do wniosku, że w praktyce nie da się jednoznacznie określić współczesnego systemu wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych kategorią monizmu lub dualizmu, a komplementarność skłania do przyjęcia koncepcji pluralistycznej.

Jak wiadomo państwom uczestniczącym w pracach przygotowawczych nad Statutem MTK trudno było się porozumieć co do samej konstrukcji prawnej komplementarności, a przyjęte rozwiązanie wydaje się jedynym z możliwych kompromisów. Bardziej jednoznaczna ocena kryteriów komplementarności, niezależnie od tego czy będzie to ocena

⁷⁴ W. Schabas, *An Introduction to the International Criminal Court*, Cambridge 2003, s. 67.

⁷⁵ *Ibidem*, s. 67.

⁷⁶ Debata na temat raportu Komisji Prawa Międzynarodowego, work of Fourth-Sixth Session, May 2 – July 22, 1994 [w:] W. Schabas, *op. cit.*, s. 68.

⁷⁷ A. Cassese, P. Gaeta, J. Jones, *op. cit.*, s. 1906.

⁷⁸ M. Delmas-Marty, *The ICC and the Interaction of International and National Legal Systems* [w:] A. Cassese, P. Gaeta, J. Jones, *The Rome Statute of the International Criminal Court*, Oxford 2002, Vol. II, s. 1915.

⁷⁹ *Ibidem*, s. 1915–1916.

pozytywna czy negatywna, wymaga praktyki, która pokaże czy są one na tyle precyzyjne, by nie wywołać konfliktu między jurysdykcją krajową a międzynarodową, zaś sprawcy najcięższych zbrodni międzynarodowych poniosą karę bez względu na to czy zostanie ona wymierzona przez sąd krajowy czy MTK.

4. BRAK WOLI

Statut MTK wymienia brak woli państwa jako jedno z kryteriów komplementarności jurysdykcji międzynarodowej w stosunku do krajowej. Jak orzekł Stały Trybunał Sprawiedliwości Międzynarodowej w sprawie *statku Lotus* normy prawne wiążące państwa wywodzą się z ich woli⁸⁰. Choć orzeczenie to było krytykowane, to wobec braku w prawie międzynarodowym jednego ponadnarodowego ustawodawcy, o powstaniu danej normy w rzeczywistości decyduje właśnie wola podmiotów tworzących to prawo. Postawić należy więc pytanie czym jest owa wola państw? Żaden akt prawa międzynarodowego nie definiuje tego pojęcia w sposób normatywny. Słownik języka polskiego określa wolę jako „dyspozycję psychiczną do świadomego i celowego regulowania swego postępowania, do podejmowania decyzji i wysiłków w celu realizacji pewnych działań, przyjęcia pewnych postaw, a zaniechania innych”⁸¹.

Art. 17 pkt 2 stanowi, że „w celu ustalenia braku woli w danej sprawie, Trybunał bierze pod uwagę, czy mając na względzie zasady rzetelnego procesu uznane w prawie międzynarodowym, występuje jedna lub więcej spośród następujących okoliczności:

- a) postępowanie zostało wszczęte lub toczy się albo decyzja krajowa została podjęta w celu uchronienia osoby podejrzanej od odpowiedzialności karnej za zbrodnie objęte jurysdykcją Trybunału;
- b) miała miejsce nieusprawiedliwiona zwłoka w prowadzeniu postępowania, która w świetle okoliczności danej sprawy nie da się pogodzić z zamiarem wymierzenia sprawiedliwości osobie podejrzanej;
- c) postępowanie nie było, lub nie jest prowadzone w sposób niezawisły i bezstronny ani też nie było ani nie jest prowadzone w sposób, który w świetle okoliczności danej sprawy da się pogodzić z zamiarem wymierzenia sprawiedliwości osobie podejrzanej”⁸².

⁸⁰ W. Czapliński, A. Wyrozumska, op.cit., s. 3.

⁸¹ *Słownik języka polskiego*, pod red: M. Szymczaka, t. III, Warszawa 1981, s. 747.

⁸² Art. 17, pkt 2 Statutu MTK.

W terminologii prawniczej pojęcie woli jednak nie odpowiada potocznemu pojmowaniu tego terminu. Prawo międzynarodowe reguluje wzajemne stosunki między podmiotami tego prawa⁸³, z natury rzeczy więc wiąże skutki prawne z określonym zachowaniem się państwa, organizacji międzynarodowej i innych podmiotów. Wola państw jest zasadniczym bodźcem wpływającym na określony kształt stosunków międzynarodowych i relacje między państwami oraz między państwami i innymi podmiotami prawa międzynarodowego. Podmioty te mogą według własnej woli kształtować stosunki międzynarodowe, doprowadzając do ich powstania, zmiany lub ustania. Państwa w tej sferze są w pełni suwerenne, pozostałe podmioty zaś jak np. organizacje międzynarodowe, autonomiczne w taki zakresie, jaki został im przyznany normą prawa międzynarodowego.

Państwo jest jednak fikcja ustawową⁸⁴. Jego konstrukcja prawna związana jest z nadaniem mu osobowości prawnej i działaniem, zarówno w sferze prawa krajowego jak i międzynarodowego, przez organy i przedstawicieli. W konsekwencji zatem ocena Trybunału czy mamy do czynienia z brakiem woli czy nie będzie zależała od dokonania określonych czynności. Wola państwa może być ujawniona w dowolny sposób, przez każde zachowanie jego przedstawicieli, które jednoznacznie tę wolę ujawnia. Trybunał będzie każdorazowo oceniał prawną realizację przejawów woli organów państwa lub jego przedstawicieli wynikającą ze zobowiązań prawno-międzynarodowych. Przejaw woli jest zjawiskiem dostrzegalnym dla otoczenia⁸⁵ i dlatego tylko z tych zachowań Trybunał może wnioskować o decyzji organów państwa, wywołania określonych skutków prawnych.

Zachowanie państwa może być uznane za przejaw jego woli tylko wówczas, gdy zostanie złożone przez przedstawicieli tegoż państwa, którzy zgodnie z jego prawem wewnętrznym mają prawo działać w jego imieniu. Czynności dokonane przez przedstawicieli muszą być w takim stopniu zrozumiałe, że poprzez zastosowanie wykładni językowej można ustalić w sposób jednoznaczny sens tych czynności i wolę państwa. Wynikająca z zachowania przedstawicieli państwa decyzja w danej sprawie, musi być regulowana prawem międzynarodowym, zaś jej pod-

⁸³ W. Czaplinski, A. Wyrozumska, op. cit., s. 5; por. także definicję prawa międzynarodowego autorstwa W. Góralczyka, *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, wyd. VII, Warszawa 2000, s. 18.

⁸⁴ Na temat teorii osób prawnych i teorii fikcji zob. [w:] J. Nowacki, Z. Tobor, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 1994, s. 164–165.

⁸⁵ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, wyd. II zm., Warszawa 1998, s. 259.

jęcie nie może być spowodowane przymusem fizycznym skierowanym do przedstawiciela. A zatem w sferze wywołania skutku w prawie międzynarodowym, objawem woli jest działanie określonego państwa, brak woli zaś to zaniechanie czyli brak określonego działania, do którego państwo zgodnie z normą prawa międzynarodowego jest zobowiązane.

W kwestii odpowiedzialności za zbrodnie międzynarodowe państwo jest zobowiązane do działania, którego celem jest ukaranie osób winnych jej popełnienia. Brak woli zatem to zaniechanie podjęcia działań w sferze karnego wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych.

Za równoznaczne z barkiem woli należy uznać wolę pozorną. Z taką sytuacją możemy mieć do czynienia, gdy państwo deklaruje, że postawi przed sądem krajowym osobę winną popełnienia zbrodni międzynarodowych lub że wyda Trybunałowi taką osobę lecz w rzeczywistości nie podejmuje żadnych działań zmierzających do zrealizowania tej deklaracji.

Skutek w postaci braku woli ze strony państwa Trybunał będzie oceniał stosując kryterium stanu faktycznego zrealizowanego przewidzianą dla danego typu sytuacji normą prawną. Ocena zatem czy mamy do czynienia z brakiem woli ze strony państwa zobowiązanego do działania, nie będzie oparta na teorii woli, zgodnie z którą decyduje akt woli lecz na teorii oświadczenia, która za rozstrzygający uważa przejaw woli⁸⁶. Brak woli jako kryterium jurysdykcji MTK jest w rzeczywistości nie brakiem woli wewnętrznej państwa lecz brakiem jego przejawów. Jeśli państwo zobowiązane do działania nie chce narazić się na zarzut braku woli to musi ją po prostu wyraźnie przejawiać i to w taki sposób aby doszło to do wiadomości Trybunału.

Należy zaznaczyć, że przesłanki barku woli określone w Statucie wskazują na konkretne działania państwa. Statut nie odnosi się do tzn. bezczynności czyli sytuacji, w której państwo dysponuje systemem wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, system ten działa sprawnie, ale mimo to nie podejmuje się działań zmierzających do postawienia winnych popełnienia zbrodni przed sądem. Bezczynność jest wielce prawdopodobna biorąc pod uwagę była Jugosławię. Po rozpadzie Federacji sukcesorzy dysponowali systemem wymiaru sprawiedliwości, lecz nie podejmowali skutecznych kroków zmierzających do zatrzymania i osądzenia winnych ludobójstwa, zbrodni przeciwko ludzkości i zbrodni wojennych.

Choć z drugiej strony nie można tychże sukcesorów posądzić o zupełny brak woli bądź całkowitą obojętność wobec bezkarności zbrod-

⁸⁶ Na temat teorii woli i koncepcji oświadczeń woli por. [w:] A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, op. cit., s. 257–259.

niarzy. Strony walczące w konflikcie jugosłowiańskim oskarżyły jednak kilka osób. Jako przykład można wskazać Serba D. Vukovića, który został skazany przez sąd jugosłowiański w 1996 r. na karę 7 lat pozbawienia wolności za zamordowanie 16 muzułmańskich cywili, okaleczenie kolejnych 20 i zgwałcenie muzułmańskiej kobiety. Czynów tych dopuścił się jako członek paramilitarnej grupy Żółta Osa we wschodniej Bośni⁸⁷. Wyrok ten był raczej incydentalnym działaniem wymiaru sprawiedliwości. Zdecydowanie brakowało przedsięwzięć kompleksowych tzn. takich które wskazywałyby na chęć pociągnięcia do odpowiedzialności wszystkich winnych popełnienia zbrodni, w tym osób pełniących najwyższe funkcje w państwie, które wydawały rozkazy dokonania zbrodni.

Można zatem przypuszczać, że treść art. 17 p. 2 Statutu stanowi jedynie przykładowe wyliczenie, a Trybunał ustalając brak woli ze strony państwa, będzie brał pod uwagę także stan zupełnego braku działań w sytuacji, gdy państwo jest zobowiązane do działania w tym zakresie. Zagadnienie braku woli zostało rozwinięte w Regułach Procesowych i Dowodowych. Reguła 51 – *Information provided under art. 17* – stanowi, że „rozpatrując zagadnienie na podstawie art. 17 p. 2, oraz w kontekście okoliczności sprawy, Trybunał rozważa, *inter alia*, informacje przedstawione przez Państwo w odniesieniu do art. 17 p. 1. Państwo może wybrać czy przedstawić Trybunałowi informacje wskazujące na to, że sądy tego państwa stosują się do uznanych w prawie międzynarodowym norm i standardów procesu niezależnego i bezstronnego lub Państwo może przedstawić Prokuratorowi na piśmie, iż sprawa jest w toku”⁸⁸.

Wola państw i dobra wiara jako kryteria odpowiedzialności za zbrodnie wojenne były przedmiotem analizy w literaturze prawa międzynarodowego dotyczącej procesów norymberskich. J. Sutor podkreślał, że „zbrodnie wojenne są zbrodniami o charakterze międzynarodowym, karalność których nie może zależeć wyłącznie od dyskrecjonalnej woli poszczególnych państw. W przykładowym ukaraniu przestępców wojennych zainteresowana jest bowiem cała demokratyczna i postępową społeczność międzynarodowa, która tak zdecydowanie opowiada się przeciwko tzw. przedawnieniu zbrodni hitlerowskich”⁸⁹. A. Kłafkowski pisał, że „każde państwo ma szczególny obowiązek synchronizowania swego ustawodawstwa wewnętrznego, z tymi umowami mię-

⁸⁷ R. Wedgwood, op. cit., s. 402.

⁸⁸ Rule 51 Rules of Procedure and Evidence PCNICC/2000/1/Add.1

⁸⁹ J. Sutor, *Podstawy odpowiedzialności karnej przestępców wojennych w prawie międzynarodowym*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1965, nr 2, s. 219.

dzynarodowymi, które państwo obowiązują. Nie ogranicza to w niczym suwerenności państw. Państwa mają obowiązek wykonania w dobrej wierze wszystkich norm prawa międzynarodowego⁹⁰. W przekonaniu zaś W. Morawieckiego obowiązek państwa polega na „zapewnieniu w ramach swej wewnętrznej jurysdykcji respektowania określonych zasad prawa międzynarodowego ze strony wszystkich osób, które tej jurysdykcji podlegają, a w razie ich naruszenia, na pociągnięciu tych osób do cywilnej i karnej odpowiedzialności⁹¹. Jak podkreśla J. Sutor w komentarzu do wypowiedzi J. Giebułtowicza „obowiązek ścigania przez państwa swych obywateli – przestępców wojennych, wynika z samego faktu przynależności do społeczności międzynarodowej i obowiązku przestrzegania wszystkich norm prawa narodów, gdyż w żadnym przypadku nie można przyjąć, iż państwo może upoważnić swe organa do łamania prawa międzynarodowego i dlatego powinno ścigać łamanie tego prawa tak, jak ściga łamanie prawa wewnętrznego, bo nie wdrożenie postępowania karnego oznacza w sposób domniemany aprobację⁹². Wszystkie te wypowiedzi mimo upływu czasu nie tracą na aktualności i w pełni potwierdzają tezę, że wola państw jest podstawowym czynnikiem warunkującym wykonywanie jurysdykcji karnej w stosunku do osób, które dopuściły się ciężkich zbrodni wagi międzynarodowej. *A contrario* zaś, jeśli państwa woli tej nie wyrażają, czyli nie podejmą skutecznych działań zmierzających do wykonywania jurysdykcji w tym względzie, to zastosowanie znajdzie jurysdykcja międzynarodowa wykonywana przez MTK.

5. NIEZDOLNOŚĆ

Drugie kryterium komplementarności jurysdykcji międzynarodowej do krajowej to niezdolność. Art. 17 pkt 3 Statutu MTK stanowi, że „w celu stwierdzenia niezdolności w danej sprawie, Trybunał bierze pod uwagę czy na skutek całkowitego i systemowego rozpadu lub niewydolności krajowego wymiaru sprawiedliwości państwo nie jest w stanie ująć oskarżonego bądź uzyskać niezbędnych dowodów i zeznań lub

⁹⁰ A. Klafkowski, *Ściganie zbrodniarzy hitlerowskich jako problem prawa międzynarodowego*, „Prawo i Życie” z 7.6.1964 r. [w:] J. Sutor, op. cit.

⁹¹ W. Morawiecki, *Środki zwalczania wojny, prawa i zwyczaje wojenne, zakończenie likwidacji skutków wojny*, Warszawa 1951, s. 199 [w:] J. Sutor, op. cit.

⁹² J. Sutor, op. cit.; J. Giebułtowicz, *Odpowiedzialność przestępców wojennych w świetle prawa narodów*, Kraków 1945, s. 80.

w inny sposób nie jest w stanie prowadzić postępowania”⁹³. Wcześniejsza wersja Statutu zawierała kryterium częściowej (*partial*) niezdolności⁹⁴. Przyjęcie tej wersji oznaczałoby, że dopuszczalność jurysdykcji MTK jest znacznie szersza.

To kryterium wyraźnie odnosi się bardziej do określonego stanu faktycznego niż prawnego. W systemie prawa krajowego danego państwa mogą bowiem istnieć nawet najdoskonalsze mechanizmy służące ściganiu i karaniu osób winnych popełnienia najcięższych zbrodni wagi międzynarodowej, ale zaniechanie korzystania z nich lub brak możliwości ich praktycznego wykorzystania na skutek niewydolności krajowego wymiaru sprawiedliwości, nie doprowadzi do ukarania winnych popełnienia tych zbrodni. Niezdolność państwa należy w tym przypadku rozumieć nie jako brak mechanizmów prawnych czy organów lub instytucji wymiaru sprawiedliwości lecz jako brak predyspozycji, sprawności działania lub zdolności tych organów do zrealizowania istniejącej normy prawa krajowego, a tym samym niezdolność do wywiązania się z określonych zobowiązań prawno-międzynarodowych. Statut MTK zakłada zatem, że organy krajowe wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych istnieją, gdyż ich faktyczny brak doprowadziłby nie tylko do niemożności jakiegokolwiek ścigania i karania sprawców zbrodni z zakresu jurysdykcji Trybunału, ale dyskusyjny byłby w tym wypadku sam fakt istnienia państwa. Zgodnie z zasadą efektywności aby można było mówić o państwie jako podmiocie prawa międzynarodowego „władza państwowa musi sprawować rzeczywistą kontrolę nad terytorium i jego ludnością, musi mieć możliwość stanowienia prawa i egzekwowania jego przestrzegania”⁹⁵. Niezdolność jako kryterium komplementarności jurysdykcji MTK do sądów krajowych, to faktyczny rozkład krajowego systemu wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, który skutkuje brakiem możliwości ukarania osób winnych popełnienia zbrodni międzynarodowych.

6. WAGA SPRAWY

Kolejne kryterium komplementarności jurysdykcji MTK do sądów krajowych to waga sprawy. Niestety jeśli chodzi o to kryterium to

⁹³ Art. 17, pkt 3 Statutu MTK.

⁹⁴ W. Schabas, op. cit., s. 68.

⁹⁵ W. Czapliński, A. Wyrozumaska, op. cit., s. 113.

Statut niewiele wyjaśnia. Stanowi jedynie, że „Trybunał stwierdza, że sprawa jest niedopuszczalna jeśli waga sprawy nie usprawiedliwia dalszego działania Trybunału”⁹⁶. Odniesienie do zagadnienia wagi sprawy odnajdujemy także w Preambule Statutu: „Zdecydowani, by ze względu na powyższe cele oraz dla dobra obecnych i przyszłych pokoleń utworzyć niezależny stały Międzynarodowy Trybunał Karny związany z systemem Narodów Zjednoczonych, z jurysdykcją obejmującą najpoważniejsze zbrodnie wagi międzynarodowej”. W art. 5 zaś, Statut wymienia zbrodnie z zakresu jurysdykcji Trybunału, którymi są ludobójstwo, zbrodnie przeciwko ludzkości, zbrodnie wojenne i zbrodnie agresji, stwierdzając jednocześnie, że „jurysdykcja Trybunału jest ograniczona do najpoważniejszych zbrodni wagi międzynarodowej”.

W odniesieniu do tego kryterium najistotniejsze jest zatem określenie czynów niebezpiecznych dla stosunków międzynarodowych i społeczności międzynarodowej jako całości. A.W. Heffer pisał, że „każde istotne i bezwzględne negowanie praw ludzi i narodów, każdy zamach o charakterze społecznym lub prywatnym, wymierzony przeciwko tym prawom i ujawniony na zewnątrz przez podjęcie odpowiednich środków, stanowi naruszenie prawa międzynarodowego, obrazę wszystkich państw... i pociąga za sobą wspólny wysiłek, zmierzający do jego przywrócenia”⁹⁷. D.B. Lewin traktował przestępstwa międzynarodowe jako „zamachy na wolność narodów świata lub jako zamachy na interesy całej postępowej ludzkości, a także zamachy na fundamentalne podstawy stosunków międzynarodowych, na prawa i interesy innych państw”⁹⁸. P.S. Romaszkin mówił o zamachach na podstawy stosunków międzynarodowych, zaś zdaniem Łazariewa przestępstwa międzynarodowe to przestępstwa stanowiące zamach na niezależność jakiegokolwiek narodu i pokojowe stosunki między narodami. Ł.A. Modzorian rozpatruje te przestępstwa jako zamach na samo istnienie państwa i narodu. A.N. Trajnin połączył w istocie rzeczy te punkty widzenia w formułę „przestępstwa przeciwko ludzkości, szczegółowo przeanalizował wszystkie części składowe tak szerokiego pojęcia i określił je jako zamach na podstawy istnienia i postępowego rozwoju narodów”⁹⁹. Dla istoty „wagi sprawy” znaczącym jest fakt, że „po II wojnie światowej nastąpił w tym zakresie postęp wyrażający się w bardziej szczegółowym oraz precyzyjnym określeniu czynów kwalifikowanych jako

⁹⁶ Art. 17, pkt 1 Statutu MTK.

⁹⁷ A.W. Heffer [w:] I. I. Karpiec, *Przestępstwa o charakterze międzynarodowym*, PWN, Warszawa 1983, s. 14–15.

⁹⁸ D.B. Lewin [w:] I. I. Karpiec, op. cit., s. 36.

⁹⁹ I.I. Karpiec, op. cit., s. 36.

zbrodnie międzynarodowe. Poza tym ważne stało się przeistoczenie konwencyjnych norm dotyczących zbrodni międzynarodowych w normy prawa zwyczajowego, które obowiązują i wiążą wszystkie podmioty prawa międzynarodowego, a nie tylko strony konwencji i porozumień międzynarodowych¹⁰⁰. Z przeglądu literatury wynika, że wagę sprawy, jako kryterium dopuszczalności jurysdykcji MTK, odnieść należy do zbrodni godzących w pokojowe funkcjonowanie społeczności międzynarodowej i mających zasadnicze znaczenie dla jej dziedzictwa ludzkiego lub kulturowego.

Jeżeli jednak powrócić do rozważań z art. 5 Statutu MTK i położyć akcent na słowo „jurysdykcja ograniczona do najpoważniejszych zbrodni wagi międzynarodowej”, to należy się zastanowić nad rodzajem tego ograniczenia. Wydaje się, że może nim być właśnie waga sprawy. Ograniczenie ma zatem charakter kategoryalny w odniesieniu do typów zbrodni i ich rozmiaru. Problematyczne może się okazać określenie tego drugiego kryterium. Jaki zatem musi być rozmiar ludobójstwa, aby Trybunał uznał się za właściwy do orzekania w sprawie osądzenia sprawców tej zbrodni? Czy w ogóle można mówić w tym wypadku o jakichkolwiek kategoriach matematycznych? Określenia liczbowe nie wydają się właściwym odnośnikiem. Kryterium wagi sprawy raczej odnosi się do skutków, jaki popełnienie danej zbrodni spowodowało. Wszystkie zbrodnie z zakresu jurysdykcji Trybunału powodują ogromne i zazwyczaj nieodwracalne straty dla dziedzictwa ludzkości. Twórcy Statutu, jak czytamy w Preambule, uznali, „iż tego typu poważne zbrodnie zagrażają pokojowi, bezpieczeństwu i pomyślności świata”. Waga sprawy oznacza zatem negatywne i nieodwracalne skutki danej zbrodni, mające zasięg ogólnoswiatowy i powodujące stratę dla społeczności międzynarodowej jako całości. Zdaniem O. Solery „zbrodnie międzynarodowe szokują sumienie ludzkości, zagrażają pokojowi, bezpieczeństwu i pomyślności świata, i w związku z tym nie powinny pozostać bezkarne. Państwa ponoszą zasadniczą odpowiedzialność za przedsięwzięcie takich środków, które pozwolą na uniknięcie ich bezkarności. Dlatego też MTK jest potrzebny przez wzgląd na obecne i przyszłe pokolenia, aby uchronić je od najokrutniejszych zbrodni, które dotyczą społeczności międzynarodowej jako całości”¹⁰¹. Kryterium wagi sprawy wyraźnie wskazuje, że MTK wykonuje jurysdykcję w stosunku

¹⁰⁰ K. Lankosz, *Penalizacja w międzynarodowym prawie publicznym czynów osób winnych najpoważniejszych zbrodni wagi międzynarodowej, Dziedzictwo prawne XX wieku*, Zakamycze 2001, s. 257.

¹⁰¹ O. Solera, op. cit.

do najcięższych zbrodni wagi międzynarodowej, z czego wywodzi się uniwersalny charakter jego jurysdykcji¹⁰².

7. WNIOSKI KOŃCOWE

Z przedstawionej analizy wynika, iż w związku z ustanowieniem międzynarodowego sądownictwa karnego mamy do czynienia ze zjawiskiem podwójnej (równoległej) karalności. Polega ono na określeniu jako właściwych do osądzenia osób, które dopuściły się najcięższych zbrodni wagi międzynarodowej zarówno sądów krajowych jak i Trybunałów Międzynarodowych. Konsekwencją takiego stanu prawnego jest możliwość wymierzenia kary za popełnienie ludobójstwa, zbrodni przeciwko ludzkości lub zbrodni wojennych, zarówno w systemie krajowego jak i międzynarodowego wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych.

W związku z realnym zagrożeniem w postaci konfliktu między jurysdykcją sądów krajowych i Trybunałów Międzynarodowych, prawo międzynarodowe przyjęło regulację dotyczącą wzajemnego stosunku tych jurysdykcji. Pierwszy sposób to zbieżność, która jest prawną formą regulacji zasady podwójnej karalności, polegającą na określeniu jako właściwych do rozpoznania sprawy o dopuszczenie się najcięższych zbrodni wagi międzynarodowej, zarówno sądów krajowych jak i Trybunałów Międzynarodowych (wersja podstawowa). W wersji rozszerzonej zaś zbieżność jest regulacją dookreśloną przez zasadę pierwszeństwa, która w ten sposób ustala hierarchię między Trybunałem Międzynarodowym i sądami krajowymi, przyznając prymat jurysdykcji międzynarodowej. Drugi sposób to komplementarność, która jest prawną formą regulacji stosunku jurysdykcji międzynarodowej do krajowej polegającą na uzupełnieniu jurysdykcji sądów krajowych jurysdykcją Międzynarodowego Trybunału Karnego w oparciu o kryteria braku woli, niezdolności i wagi sprawy.

Zbieżność i komplementarność są dwoma różnymi sposobami regulacji tego samego zagadnienia, czyli stosunku jurysdykcji krajowej do międzynarodowej w zakresie wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. Zbieżność różni się od komplementarności tym, że zawiera jasno określoną zasadę pierwszeństwa jurysdykcji międzynarodowej przed krajową. W przypadku komplementarności sytu-

¹⁰² H.-P. Kaul, op. cit., s. 585.

acja jest odwrotna, czyli pierwszeństwo przyznaje się jurysdykcji sądów krajowych, przy czym nie jest to pierwszeństwo bezwzględnie określone przepisem prawa, a jedynie domniemane ze względu na uzupełniający charakter MTK do krajowych wymiarów sprawiedliwości w sprawach karnych.