

AGNIESZKA SZPAK

KARANIE ZBRODNI WOJENNYCH*

I Protokół dodatkowy o ochronie ofiar międzynarodowych konfliktów zbrojnych z 1977 r. stanowi, że ciężkie naruszenia Konwencji genewskich o ochronie ofiar wojny z 1949 r. i samego Protokołu stanowią zbrodnie wojenne (art. 85(5) Protokołu I)¹. Zgodnie ze wspólnym dla czterech Konwencji genewskich art. 49/50/129/146, strony zobowiązują się do wydania niezbędnych przepisów ustawodawczych w celu ustalenia odpowiednich sankcji karnych w stosunku do osób, które popełniły albo wydały rozkaz popełnienia jakiegokolwiek z ciężkich naruszeń Konwencji określonych w następnym artykule dokumentu². Obowiązek ten musi być wykonany już w czasie pokoju na wypadek powstania w przeszłości konfliktu zbrojnego.

* Termin „zbrodnie wojenne” obejmuje tu trzy kategorie zbrodni, czyli zbrodnie wojenne *sensu stricto*, zbrodnie przeciwko ludzkości oraz zbrodnie przeciwko pokojowi. Tak: J. Białocerkiewicz, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zarys wykładu*, Toruń 2007, s. 462.

¹ Tekst Protokołów dodatkowych do Konwencji genewskich z 1977 r., w: M. Flemming, *Międzynarodowe prawo humanitarne konfliktów zbrojnych. Zbiór dokumentów* (uzupeł. i red. M. Gąska, E. Mikos-Skuza), Warszawa 2003 (w całej pracy w wypadku Protokołów dodatkowych cytowano ten zbiór dokumentów). Konwencje genewskie z 1949 r. dotyczą odpowiednio: I – polepszenia losu rannych i chorych w armiach czynnych, II – polepszenia losu rannych, chorych i rozbitków sił zbrojnych na morzu, III – traktowania jeńców wojennych, IV – ochrony ludności cywilnej podczas wojny. I Protokół dodatkowy dotyczy ochrony ofiar międzynarodowych konfliktów zbrojnych, II Protokół dodatkowy dotyczy ochrony ofiar niemiędzynarodowych konfliktów zbrojnych.

² Tekst Konwencji genewskich z 1949 r., w: ibidem (w całej pracy konwencje genewskie cytowano wg tego zbioru dokumentów). Na przestrzeganie międzynarodowego prawa humanitarnego, a więc jego implementację wpływ mają niewątpliwie również sankcje dyscyplinarne: C. Renaut, *The Impact of Military Disciplinary Sanctions on Compliance with International Humanitarian Law*, „International Review of the Red Cross” 870, 2008, X. Philippe, *Sanctions for Violations of International Humanitarian Law: The Problem of the Division of Competences between National Authorities and International Authorities*, „International Review of the Red Cross” 870, 2008 (również o sankcjach karnych); A.-M. La Rosa, *Sanctions as a Means of Obtaining greater respect for humanitarian law: a review of their effectiveness*, „International Review of the Red Cross” 870, 2008; eadem, C. Wuerzner, *Armed Groups, Sanctions and the Implementation of International Humanitarian Law*, „International Review of the Red Cross” 870, 2008, tam też o sankcjach karnych. Zob. też R. A. Friedlander, *The Enforcement of International Criminal Law: Fact or Fiction?*, „Case Western Reserve Journal of International Law” 17, 1985; H. Lauterpacht, *The Law of Nations and the Punishment of War Crimes*, „British Yearbook of International Law” 21, 1944; Q. Wright, *War Criminals*, „The American Journal of International Law” 2, 1945; T. Meron, *War Crimes Law Comes of Age*, „The American Journal of International Law” 3, 1998; F. Honig, *War Crimes Trials. Lessons for the Future*, „International Affairs” 4, 1950. Na temat implementacji prawa humanitarnego w prawie krajowym i roli prawa krajowego w tym zakresie zob.: M. T. Dutli, *National Implementation Measures of International Humanitarian Law: Some Practical Aspects*, „The Yearbook of International Humanitarian Law” 1, 1998; M. Bothe, K. Janssen, *The Implementation of International Humanitarian Law at the National Level. Issues in the Protection of the Wounded and Sick*, „International Review of the Red Cross” 253, 1986; M. Bothe, *The Role of National*

Każda strona będzie zobowiązana 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 ich obywatelstwo. Jest to wyraz zasady jurysdykcji uniwersalnej. Będzie ona mogła również, jeżeli woli, wydać te osoby na warunkach przewidzianych przez jej własne ustawodawstwo do osądzenia innej zainteresowanej w ściganiu stronie, o ile strona ta posiada dostateczne dowody obciążające przeciwko takim osobom (zasada *aut dedere aut iudicare* – albo przekazać innemu państwu [organowi sądowemu], albo osądzić samemu). Każda strona podejmie również niezbędne środki, aby spowodować zaprzestanie czynów sprzecznych z postanowieniami Konwencji, innych niż ciężkie naruszenia.

Art. 88 I Protokołu dodatkowego stwierdza, że strony powinny udzielać sobie nawzajem możliwie najszerzej pomocy w związku z postępowaniami karnymi dotyczącymi ciężkich naruszeń Konwencji lub Protokołu. Jeżeli okoliczności na to pozwolą, strony powinny współdziałać w sprawie ekstradycji.

Artykuły 50/51/130/147 odpowiednio I/II/III/IV Konwencji genewskiej wymieniają ciężkie naruszenia Konwencji, za które uważa się popełnienie któregokolwiek z wymienionych czynów na szkodę osób lub mienia, chronionych przez Konwencję: umyślne zabójstwo, torturowanie lub nieludzkie traktowanie (włączając w to doświadczenia biologiczne), umyślne sprawianie wielkich cierpień albo ciężkie uszkodzenia ciała lub zdrowia (albo ciężkie zamachy na nietykliwość fizyczną lub zdrowie), niszczenie i przywłaszczanie sobie mienia nieusprawiedliwione koniecznościami wojskowymi i dokonane na wielką skalę w sposób bezprawny i samowolny, zmuszanie jeńca wojennego do służby w siłach zbrojnych mocarstwa nieprzyjacielskiego lub pozbawienie go prawa do tego, aby był sądzony w sposób słuszny i bezstronny zgodnie z postanowieniami III Konwencji genewskiej, oraz zmuszanie osób cywilnych podlegających ochronie do służby w siłach zbrojnych mocarstwa nieprzyjacielskiego, pozbawianie ich prawa do tego, aby były sądzone w sposób słuszny i bezstronny zgodnie z postanowieniami IV Konwencji genewskiej, branie zakładników.

Art. 85 I Protokołu uzupełnia i wzmacnia postanowienia Konwencji dotyczące karania naruszeń i ciężkich naruszeń. Czyny określone w Konwencji jako ciężkie naruszenia stanowią również ciężkie naruszenia Protokołu, jeżeli popełnione zostały na szkodę osób znajdujących się we władzy strony przeciwnej, chronionych przez art. 44 (kombatanci i jeńcy wojenni), 45 (osoby, które wzięły udział w walkach) i art. 73 (uchodźcy i bezpaństwowcy), albo na szkodę rannych, chorych i rozbitków strony przeciwnej, chronionych przez Protokół, lub też przeciwko personelowi medycznemu, formacjom medycznym lub środkom transportu medycznego znajdujących się pod kontrolą strony przeciwnej i chronionych przez Protokół.

Law in the Implementation of International Humanitarian Law, w: *Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet*, Geneva 1984; M. Bothe (red.), *National Implementation of International Humanitarian Law. Proceedings of an International Colloquium held at Bad Homburg, June 17-19, 1988*, Dordrecht 1990; K. Drzewiecki, *Reporting Mechanism for Supervision of National Legislation Implementing International Humanitarian Law*, w: A. J. M. Delissen, G. J. Tanja (red.), *Humanitarian Law of Armed Conflict. Challenges Ahead. Essays in Honour of Frits Kalshoven*, Dordrecht 1991.

Art. 85(4) I Protokołu dodatkowego po raz pierwszy wymienia takie nowe poważne naruszenia, jak m.in. nieusprawiedliwione opóźnienie repatriacji jeńców wojennych lub osób cywilnych, praktyka apartheidu oraz inne praktyki nieludzkie i poniżające, oparte na dyskryminacji rasowej i znieważające godność osobistą. W każdym z tych przypadków czyny te muszą być popełnione z winy umyślnej i z naruszeniem Konwencji lub Protokołu.

Art. 85 wymienia jeszcze inne ciężkie naruszenia Protokołu, którymi są czyny popełnione z winy umyślnej, z naruszeniem odpowiednich postanowień Protokołu, jeżeli pociągają za sobą śmierć albo powodują poważne uszkodzenia ciała lub rozstrój zdrowia (np. czynienie ludności cywilnej lub osób cywilnych celem ataku, podejmowanie ataku bez rozróżnienia, czynienie celem ataku osoby, o której wiadomo, że jest niezdolna do walki, wiarołomne używanie znaku rozpoznawczego Czerwonego Krzyża).

Indywidualna odpowiedzialność karna, poza oczywistym charakterem represyjnym, posiada również walor prewencyjny. Możliwość wymierzania sankcji karnych za naruszenia Konwencji i Protokołu oraz świadomość, że nawet rozkaz dowódcy nie uwalnia od tej odpowiedzialności – a może być jedynie okolicznością łagodzącą³ – może wpłynąć na zachowanie osób zobowiązanych do przestrzegania międzynarodowego prawa humanitarnego.

II Protokół dodatkowy nie zawiera podobnych przepisów dotyczących karania naruszeń jego postanowień, co oznacza, że kwestia ta została pozostawiona w gestii stron konfliktu wewnętrznego.

W tym kontekście mieszczą się międzynarodowe trybunały karne *ad hoc* utworzone w latach 90. XX w. i stały Międzynarodowy Trybunał Karny. Zanim jednak doszło do ich utworzenia, normy prawa międzynarodowego dotyczące karania za zbrodnie wojenne ewoluowały wraz z rozwojem norm dotyczących samej wojny. Te pierwsze są rozumiane przede wszystkim jako środek implementacji lub wdrażania międzynarodowego prawa humanitarnego. Jednak normy traktatowe dotyczące karania zbrodniarzy wojennych przez długi czas były bardzo skromne, w powijakach; nie dotrzymywały tempa rozwojowi norm traktatowych dotyczących samej wojny. Karanie zbrodniarzy wojennych przez państwo poszkodowane opierało się więc głównie na prawie zwyczajowym.

Konwencje haskie o prawach i zwyczajach wojny z 1899 i 1907 r.⁴ nie zawierały wyraźnej regulacji indywidualnej odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciwko prawom i zwyczajom wojennym. Z drugiej strony, nie ograniczały one ani nie uniemożliwiały osądzenia i ukarania przez państwo poszkodowane. Przepisy, które umożliwiały ukaranie sprawców zbrodni wojennych, obejmują art. 41 i 56 (2) Regulaminu haskiego. Art. 41 stanowi, że naruszenie warunków zawieszenia broni przez pojedyncze osoby, działające z własnej inicjatywy, daje prawo do żądania, ażeby winni zostali ukarani oraz aby straty, o ile zostały poniesione, wynagrodzono. Z kolei, zgodnie z art. 56 (2),

³ Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ 95(I) z 11 grudnia 1946 r. o potwierdzeniu zasad prawa międzynarodowego zawartych w Karcie Trybunału norymberskiego; rezolucja jest dostępna na stronie ONZ: <http://daccessdds.un.org/doc>.

⁴ Tekst IV Konwencji haskiej z 1907 r., w: M. Flemming, op. cit. (wszystkie przepisy Konwencji haskiej cytowano wg tego zbioru dokumentów).

wszelkie zajęcie, zniszczenie lub rozmyślna profanacja własności gmin, instytucji kościelnych, dobroczynnych, wychowawczych oraz instytucji sztuk pięknych i naukowych, pomników historycznych, dzieł sztuki i nauki, są zabronione i winny być karane.

Przepisy te wskazują na indywidualną odpowiedzialność za ich naruszenie, nie zawierają jednak szczegółowych postanowień na temat osądzenia i ukarania sprawców. Zgodnie z zacytowanymi przepisami, sprawców mogłoby ukarać państwo nieprzyjacielskie, w którego władzy się znaleźli. W konsekwencji, mimo że przed I wojną światową istniały konwencje regulujące prowadzenie wojny, brakowało traktatu zapewniającego mechanizm implementacyjny pozwalający na karanie zbrodniarzy wojennych; dlatego konieczne było odwołanie się do prawa zwyczajowego.

Po zakończeniu I wojny światowej karanie tych, którzy pogwałcili normy traktatowe lub zwyczajowego prawa wojny, było rozważane na spotkaniu przygotowawczym do paryskiej konferencji pokojowej. Na spotkaniu powołano Komisję ds. Zbrodni Wojennych z zadaniem zbadania odpowiedzialności za wybuch wojny. Bardziej precyzyjnie – Komisja miała określić przestępstwa naruszające prawa wojny popełnione przez Niemców i ich sojuszników; miała również powołać trybunał dla osądzenia odpowiedzialnych osób. Komisja przedstawiła listę trzydziestu dwóch przestępstw⁵.

Traktat wersalski z 1919 r. zawierał postanowienia mające na celu ukaranie jednostek, które naruszyły normy prawa wojny⁶. Miało się to odbyć przed trybunałami wojskowymi państw sprzymierzonych i stowarzyszonych (art. 228-230 Traktatu wersalskiego). Jednak przepisy te nie zostały w praktyce zrealizowane, gdyż Niemcy odmówiły wydania swoich obywateli oskarżonych o popełnienie zbrodni wojennych i same postanowiły ich osądzić przed Sądem Najwyższym. W 1921 r. w Lipsku rozpoczął się proces, nazwany później farsą lipską, gdyż ostatecznie na niskie kary skazano około 50 osób (zamiast planowanych około 3000)⁷.

Po powołaniu do życia Ligi Narodów, Komisja ds. Zbrodni Wojennych podjęła próbę stworzenia kodeksu międzynarodowego prawa karnego. Propozycje

⁵ Przestępstwa te to: morderstwa i masakry, terror, zabijanie zakładników, torturowanie osób cywilnych, rozmyślne głodzenie ludności cywilnej, internowanie ludności cywilnej w nieludzkich warunkach, praca przymusowa na rzecz nieprzyjaciela, uzurpacja władzy na terytorium okupowanym, pozbawienie obywatelstwa na terytorium okupowanym, rabunek mienia, bezprawne kontrybucje i rekwizycje, niszczenie własności, celowa dewaluacja pieniądza, stosowanie odpowiedzialności zbiorowej, uszkodzenie własności, rozmyślne bombardowanie miast otwartych, niszczenie dóbr kultury, zatopienie statków handlowych, pasażerskich i łodzi rybackich bez ostrzeżenia i pomocy rozbitkom, bombardowanie szpitali, naruszanie przepisów o Międzynarodowym Czerwonym Krzyżu, używanie gazów trujących, atakowanie lub zatopianie okrętów szpitalnych, używanie zakazanych typów pocisków, odmowa brania jeńców, okrutne obchodzenie się z rannymi i chorymi, używanie jeńców do prac zakazanych przez prawo międzynarodowe, nadużywanie białej flagi, zatrutowanie wody pitnej. Podają za: J. Białocerkiewicz, op. cit., s. 459.

⁶ Tekst Traktatu wersalskiego w: *Prawo międzynarodowe i historia dyplomatyczna. Wybór dokumentów*, t. II, wstęp i opr. L. Gelberg, Warszawa 1958, s. 24-62.

⁷ J. Białocerkiewicz, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zarys wykładu*, Toruń 2007, s. 459. Zob. też: J. Nowakowska-Malusecka, *Odpowiedzialność karna jednostek za zbrodnie popełnione w byłej Jugosławii i Rwandzie*, Katowice 2000, s. 17; A. G. D. Levy, *The Law and Procedures of War Crime Trials*, „The American Political Science Review” 6, 1943, s. 1062.

przedłożone w 1920 r. sugerowały karanie sprawców naruszeń prawa międzynarodowego przed trybunałem międzynarodowym. Jednakże w ramach Ligi Narodów propozycji tej nie nadano dalszego biegu⁸. Warto wskazać, że kolejnym instrumentem zawierającym przepisy umożliwiające karanie zbrodniarzy wojennych była Konwencja genewska z 1929 r. o polepszeniu losu chorych i rannych w armiach czynnych (art. 29 i 30 I Konwencji) oraz II Konwencja genewska o traktowaniu jeńców wojennych (rozdział III dotyczący sankcji karnych)⁹.

Pomimo tych pierwszych kroków, w chwili wybuchu II wojny światowej nie istniała karych kodyfikująca normy dotyczące karania zbrodniarzy wojennych. Jednak na podstawie opracowanych czy też rozważanych wcześniej propozycji możliwe było powołanie trzech rodzajów trybunałów do osądzenia takich zbrodniarzy: międzynarodowego trybunału karnego, sądu państwa dotkniętego zbrodniami oraz sądu obywatelstwa sprawcy.

Już w trakcie II wojny światowej wyrażono zamiar osądzenia niemieckich i japońskich zbrodniarzy wojennych. W 1942 r. powołano do życia Komisję Zbrodni Wojennych z zadaniem przygotowania odpowiednich regulacji w tym przedmiocie. Pod koniec 1943 r. na konferencji w Moskwie wielkie mocarstwa USA, Wielka Brytania i ZSRR uzgodniły program sądenia zbrodniarzy wojennych¹⁰. 8 sierpnia 1945 r. podpisały one Porozumienie międzynarodowe w przedmiocie ścigania i karania głównych przestępców wojennych Osi Europejskiej, którego integralną częścią była Karta Międzynarodowego Trybunału Wojskowego¹¹. Postępowania karne przeciwko głównym zbrodniarzom wojennym rozpoczęły się w Norymberdze 20 listopada 1945 r.

Stosownie do art. 6a Karty, Trybunał „władny [był] sądzić i karać osoby, które, działając w interesie państw Osi Europejskiej bądź osobiście, bądź jako członkowie organizacji, popełniły jakiegokolwiek z poniżej wymienionych przestępstw. Czyny niżej wymienione albo niektóre z nich, podlegają jurysdykcji Trybunału i pociągają za sobą odpowiedzialność osobistą:

a) zbrodnie przeciw pokojowi, mianowicie: planowanie, przygotowywanie, początkowanie lub prowadzenie wojny napastniczej albo wojny będącej pogwałceniem traktatów, porozumień lub gwarancji międzynarodowych, albo współudział w planie lub zмовie w celu dokonania jednego z wyżej wymienionych czynów;

b) zbrodnie wojenne, mianowicie: pogwałcenie praw i zwyczajów wojennych. Takie pogwałcenie będzie obejmowało, ale nie będzie ograniczone do morderstw, złego obchodzenia się lub deportacji na roboty przymusowe albo w innym celu ludności cywilnej na okupowanym obszarze lub z tego obszaru, do mordowania lub złego obchodzenia się z jeńcami wojennymi lub osobami na morzu; do zabijania zakładników; do rabunku własności publicznej lub prywatnej; do bezmyślnego burzenia osiedli, miast lub wsi albo do spustoszeń nie usprawiedliwionych koniecznością wojenną;

⁸ A. G. D. Levy, op. cit., s. 1059-1060; J. Nowakowska-Malusecka, op. cit., s. 17.

⁹ Tekst I i II Konwencji genewskiej z 1929 r. dostępny na: <http://www.icrc.org>.

¹⁰ J. Nowakowska-Malusecka, op. cit., s. 18.

¹¹ Tekst Karty Międzynarodowego Trybunału Wojskowego, w: M. Flemming, op. cit., s. 489-494.

c) zbrodnie przeciw ludzkości, mianowicie: morderstwa, wytępianie, obracanie ludzi w niewolników, deportacja i inne czyny nieludzkie, których dopuszczono się przeciwko jakiegokolwiek ludności cywilnej, przed wojną lub podczas niej, albo prześladowania ze względów politycznych, rasowych lub religijnych przy popełnianiu jakiegokolwiek zbrodni wchodzącej w zakres kompetencji Trybunału lub w związku z nią, niezależnie od tego, czy było to zgodne, czy też stało w sprzeczności z prawem kraju, w którym zbrodni dokonano¹². Przywódcy, organizatorzy, podżegacze i współnicy, uczestniczący w układaniu lub wykonaniu wspólnego planu albo zмовy w celu popełnienia jednej z wyżej wymienionych zbrodni, odpowiadają za wszelkie czyny, których dopuścił się ktokolwiek bądź w związku z wykonaniem takiego planu”¹³.

W swoim orzeczeniu trybunał norymberski wskazał, że zbrodnie te zostały wcześniej uznane za zbrodnie w prawie zarówno zwyczajowym, jak i traktatowym¹⁴. Trybunał norymberski sformułował wielokrotnie cytowane i powoływane zdanie, zgodnie z którym „osoby [...] żywe, a nie twory abstrakcyjne popełniają zbrodnie, za które sankcja prawa międzynarodowego przewiduje represje. Tylko przez ukaranie indywidualnych osób, które popełniają podobne zbrodnie, można osiągnąć to, że prawa narodów będą przestrzegane”¹⁵.

Również japońscy główni zbrodniarze wojenni zostali osądzeni. W drodze proklamacji głównodowodzącego siłami zbrojnymi aliantów na Dalekim Wschodzie, gen. Douglasa McArthura, 19 stycznia 1946 r. został powołany Międzynarodowy Trybunał Wojskowy dla Dalekiego Wschodu (jego statut załączono do proklamacji). Podstawą prawną zarządzenia gen. McArthura było wielostronne porozumienie zawarte pomiędzy Chinami, Francją, Holandią, Kanadą, Nową Zelandią, USA i Wielką Brytanią¹⁶.

Międzynarodowe Trybunały Wojskowe w Norymberdze i Tokio przeprowadziły postępowania sądowe i nałożyły kary na niemieckich i japońskich zbrodniarzy wojennych. Dalsze procesy przeciwko Niemcom zostały przeprowadzone przez amerykańskie sądy wojskowe na podstawie zarządzenia Rady Kontroli nr 10 (Control Council Law no. 10), które z pewnymi zmianami wzorowało się na statucie trybunału norymberskiego. Podobne procesy japońskich zbrodniarzy wojennych odbyły się w USA, Kanadzie, Wielkiej Brytanii, Australii czy Holandii.

¹² Na temat zbrodni przeciwko ludzkości zob.: M. Ch. Bassiouni, „*Crimes Against Humanity*”: *The Need for a Specialized Convention*, „*Columbia Journal of Transnational Law*” 31, 1993-1994.

¹³ M. Flemming, op. cit., s. 490-491.

¹⁴ Orzeczenie Międzynarodowego Trybunału Wojskowego w Norymberdze w polskim tłumaczeniu w: T. Cyprian, J. Sawicki (opr. i wstęp), *Materiały norymberskie. Umowa - Statut - Akt oskarżenia - Wyrok - Radzieckie votum*, Warszawa 1948, s. 235 (*The Law Relating to War Crimes and Crimes Against Humanity*, http://avalon.law.yale.edu/subject_menus/judcont.asp).

¹⁵ T. Cyprian, J. Sawicki, op. cit., s. 199.

¹⁶ Zob. J. Nowakowska-Małusecka, op. cit., s. 19. Na temat orzeczenia trybunału norymberskiego oraz samego trybunału zob. też: G. A. Finch, *The Nuremberg and International Law*, „*The American Journal of International Law*” 1, 1947; T. Taylor, *The Nuremberg Trials*, „*Columbia Law Review*” nr 55, 1955; K. R. Chaney, *Pitfalls and Imperatives: Applying the Lessons of Nuremberg to the Yugoslav War Crimes Trials*, „*Dickinson Journal of International Law*” 14, 1995-1996; Q. Wright, *The Law of the Nuremberg Trial*, „*American Journal of International Law*” 41, 1947.

Można stwierdzić, że pomimo braku rozległej praktyki, istnieje szerokie *opinio iuris*, zgodnie z którym osoby, które popełniły zbrodnie wojenne, zbrodnie przeciwko ludzkości lub zbrodnie przeciwko pokojowi mogą zostać pociągnięte do odpowiedzialności karnej stosownie do prawa krajowego lub międzynarodowego¹⁷. Możliwość takiego osądzenia i karania dotyczy również międzynarodowych konfliktów zbrojnych (naruszenia wspólnego art. 3 i II Protokołu dodatkowego)¹⁸. T. Meron wskazuje, że nawet jeśli dany traktat międzynarodowy milczy na temat kryminalizacji zakazanych czynów, to przyjmuje się domniemanie, iż prawo zwyczajowe bądź krajowe prawo karne wypełniają lukę w tym zakresie (np. w przypadku wspólnego art. 3)¹⁹.

Taka teza uzyskała wsparcie także poprzez fakt powołania przez Radę Bezpieczeństwa ONZ międzynarodowych trybunałów karnych *ad hoc* (ds. Jugosławii i Rwandy) oraz utworzenia przez społeczność międzynarodową stałego Międzynarodowego Trybunału Karnego²⁰. Powołując trybunały *ad hoc*, ONZ po raz pierwszy w historii nie tylko zaangażowała się w akcję nawoływania państw i innych jednostek do szanowania i przestrzegania prawa, lecz także sama podjęła się zadania ścigania i ukarania naruszających międzynarodowe prawo humanitarne²¹. Natomiast M. R. von Sternberg wskazuje, że wspólny art. 3, będący kodyfikacją prawa zwyczajowego i mający charakter *ius cogens*, stanowi podstawę do przyznania uniwersalnej jurysdykcji wobec czynów nieludzkich²². Warto w tym miejscu dodać również słuszne zdanie sędziego R. Jacksona, zgodnie z którym „prawo międzynarodowe nie stanowi

¹⁷ R. Wolfrum, *Enforcement of International Humanitarian Law*, w: *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, Oxford 1995, s. 518-522.

¹⁸ T. Meron, *International Criminalization of Internal Atrocities*, „The American Journal of International Law” 3, 1995, s. 561-562, 566, 569-570.

¹⁹ Ibidem, s. 563.

²⁰ W doktrynie wskazuje się na istnienie jeszcze innego (poza podziałem na trybunały stale i *ad hoc*), podziału trybunałów karnych a mianowicie na trybunały *ex post* i *ex ante*. Przykładem pierwszego będzie trybunał norymberski, a drugiego Międzynarodowy Trybunał Karny. Zob.: M. H. Arsanjani, M. W. Reisman, *The Law-in-Action of the International Criminal Court*, „The American Journal of International Law” 99, 2005, s. 385.

²¹ V. Petrovsky, *Opening Address of the Director of the United Nations Office, Geneva. The Increasing Relevance of International Humanitarian Law: The Work of the United Nations*, w: *The United Nations and International Humanitarian Law*, Paryż 1995, s. 105.

²² M. R. von Sternberg, *A Comparison of the Yugoslavian and Rwandan War Crimes Tribunals: Universal Jurisdiction and the 'Elementary Dictates of Humanity'*, „Brooklyn Journal of International Law” 22, 1996-1997, s. 154. Stwierdzenie o zwyczajowym charakterze wspólnego art. 3 można znaleźć choćby w orzecznictwie MTS, MTKJ i MTKR, np. w orzeczeniu w sprawie Nikaragua przeciwko USA MTS uznał wspólny art. 3 za „elementarne względy ludzkości”, co można uznać za równoznaczne z uznaniem jego zwyczajowego charakteru (paragraf 218). MTKJ odwołał się również do orzeczeń MTS w sprawie Nikaragui i cieśniny Korfu, w których trybunał haski potwierdził zwyczajowy charakter wspólnego art. 3 (Prokurator przeciwko Z. Delaliciowi, Z. Muciciowi, H. Deliciowi, E. Landzo Izba Orzekająca 1998, § 303). Na tej podstawie Izba Orzekająca, bez jakichkolwiek wątpliwości, potwierdziła zwyczajowy charakter art. 3 wspólnego dla czterech Konwencji genewskich (Prokurator przeciwko Z. Delaliciowi, Z. Muciciowi, H. Deliciowi, E. Landzo Izba Orzekająca 1998, § 306). Podobnie MTKJ w orzeczeniu w sprawie Prokurator przeciwko Z. Aleksowskiemu Izba Orzekająca, 1999, § 50; Prokurator przeciwko D. Kunaracowi, R. Kovacowi, Z. Vukoviciowi, Izba Orzekająca 2001, § 406. Wreszcie MTKR w sprawie Prokurator przeciwko Jean-Paul Akayesu Izba Orzekająca 1998, § 608-609 potwierdził zwyczajowy charakter wspólnego art. 3. Orzeczenia MTS (<http://www.icj-cij.org/docket/index>); MTKJ (<http://www.icty.org/action/cases>); MTKR (<http://69.94.11.53/default.htm>).

statycznego zespołu zasad, lecz jest dojrzewającym, żywym tworem i musi odpowiadać na zmieniające się problemy”²³.

Międzynarodowy Trybunał Karny ds. Zbrodni w byłej Jugosławii (MTKJ) został powołany do życia rezolucją Rady Bezpieczeństwa nr 827 (1993), natomiast Międzynarodowy Trybunał Karny ds. Zbrodni w Rwandzie (MTKR) rezolucją nr 955 (1994)²⁴. Odnośnie do MTKJ zamiar powołania Trybunału został wyrażony już w rezolucji nr 808 (1993)²⁵. MTKJ został powołany dla osiągnięcia bardzo ważnych prawnych i politycznych celów: ukarania sprawców poważnych naruszeń międzynarodowego prawa humanitarnego popełnionych w byłej Jugosławii od 1991 r.; zapobieżenia kolejnym zbrodniom; usprawnienia procesu osiągania pokoju oraz jako test na potrzeby przyszłego, stałego międzynarodowego trybunału karnego²⁶. Istotne jest to, że Trybunał miał stosować przede wszystkim te postanowienia międzynarodowego prawa humanitarnego, które stanowią prawo zwyczajowe, aby tym samym została zachowana zasada *nullum crimen sine lege*. Jak słusznie wskazuje J. Nowakowska-Malusecka, nie powstaje wówczas problem ewentualnego uczestnictwa państw w danych konwencjach, gdyż prawo zwyczajowe obowiązuje wszystkie państwa²⁷.

Zgodnie ze Statutem MTKJ z 25 maja 1993 r., Trybunał ma prawo sądenia osób odpowiedzialnych za poważne naruszenia międzynarodowego prawa humanitarnego popełnione na terytorium byłej Jugosławii od 1991 r. Następnie artykuły 2-5 wyliczają zbrodnie podlegające jurysdykcji Trybunału. Art. 2 dotyczy ciężkich naruszeń Konwencji genewskich z 1949 r. i stanowi on, że Trybunał ma prawo do sądenia osób, „które popełniły lub wydały rozkaz

²³ Za: H. T. King Jr., *Universal Jurisdiction: Myths, Realities, Prospects, War Crimes and Crimes against Humanity: The Nuremberg Precedent*, „New England Law Review” 35, 2000-2001, s. 285-286. W oryginale: „International law is not a static set of principles, it is a growing living thing and it must respond to changing concerns”.

²⁴ Rezolucje Rady Bezpieczeństwa ONZ nr 827, 1993 i 955, 1994 (<http://daccessdds.un.org/doc>). Na temat genezy powstania, struktury i jurysdykcji MTKJ i MTKR zob. J. Nowakowska-Malusecka, op. cit., s. 35-37, 43-46; P. Akhavan, *The International Criminal Tribunal for Rwanda: The Politics and Pragmatics of Punishment*, „The American Journal of International Law” 3, 1996; J. C. O'Brien, *The International Tribunal for Violations of International Humanitarian Law in the Former Yugoslavia*, „The American Journal of International Law” 4, 1993; T. Meron, *War Crimes in Yugoslavia and the Development of International Law*, „The American Journal of International Law” 1, 1994; J. Meernik, *Victor's Justice or the Law?*, „Journal of Conflict Resolution” 2, 2003; Ch. C. Joyner, *Strengthening Enforcement of Humanitarian Law: Reflections on the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, „Duke Journal of Comparative & International Law” 1, 1995; Ch. Y. Tung, *The Implementation of International Humanitarian Law by the United Nations. Case Study in the Former Yugoslavia*, w: E. Frangou-Ikonomidou, C. Philotheou, D. Tsotsoli (red.), *Peace and Human Rights*, Saloniki 2003; R. Wieruszewski, *Międzynarodowy Trybunał Karny dla osądzenia sprawców naruszeń prawa humanitarnego w b. Jugosławii*, „Państwo i Prawo” 1993, z. 8; J. Nowakowska, *Międzynarodowy Trybunał Karny dla osądzenia sprawców naruszeń prawa humanitarnego w byłej Jugosławii od 1991 roku*, „Przegląd Sądowy” 1997, nr 3.

²⁵ Rezolucja Rady Bezpieczeństwa ONZ nr 808, 1993 (<http://daccessdds.un.org/doc>).

²⁶ I. Josipović, *Implementing Legislation for the Application of the Law on the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia and Criteria for its Evaluation*, „Yearbook of International Humanitarian Law” 1, 1998, s. 35-36.

²⁷ J. Nowakowska-Malusecka, op. cit., s. 62. Na temat współczesnej roli zwyczajowego międzynarodowego prawa humanitarnego zob. T. Meron, *Revival of Customary Humanitarian Law*, „The American Journal of International Law” 2005, nr 4.

popęlnienia ciężkich naruszeń Konwencji genewskich z 12 sierpnia 1949 r., a mianowicie następujących czynów skierowanych przeciwko osobom lub dobrom chronionym na podstawie przepisów Konwencji genewskich:

- a) umyślne zabójstwo;
- b) torturowanie lub nieludzkie traktowanie, włączając w to doświadczenia biologiczne;
- c) umyślne sprawianie wielkich cierpień albo ciężkie uszkodzenie ciała lub zdrowia;
- d) niszczenie i przywłaszczanie majątku nie usprawiedliwione koniecznością wojskową i dokonywane na wielką skalę w sposób niedozwolony i samowolny;
- e) zmuszanie jeńca wojennego lub osoby cywilnej do służby w siłach zbrojnych mocarstwa nieprzyjacielskiego;
- f) umyślne pozbawianie jeńca wojennego lub osoby cywilnej prawa do tego, by byli sądzeni w sposób słuszny i bezstronny;
- g) branie osób cywilnych jako zakładników.

Art. 3 dotyczący naruszeń praw i zwyczajów wojennych wymienia następujące czyny (nie jest to katalog enumeratywny): używanie broni zatrutej lub innej broni mogącej zadawać zbyt ciężkie cierpienia; umyślne niszczenie miast, miejscowości lub wsi, albo ich pustoszenie nieuzasadnione koniecznością wojenną; atakowanie lub bombardowanie, w jakikolwiek sposób, bezbronnych miast, wsi, domów mieszkalnych lub budowli; zajmowanie, niszczenie lub umyślne uszkodzanie instytucji kościelnych, dobroczynnych i wychowawczych, artystycznych i naukowych, pomników historycznych i dzieł sztuki oraz nauki; grabież własności publicznej lub prywatnej.

Art. 4 penalizuje ludobójstwo oraz znowę w celu jego popełnienia, bezpośrednio i publicznie podżeganie do jego popełnienia, usiłowanie oraz współudział w ludobójstwie. Samo ludobójstwo zostało zdefiniowane identycznie jak w Konwencji z 1948 r. o zapobieganiu i karaniu zbrodni ludobójstwa²⁸.

Wreszcie art. 5 dotyczący zbrodni przeciwko ludzkości wylicza następujące zbrodnie, jeżeli zostały one popełnione przeciwko jakiegokolwiek ludności cywilnej podczas konfliktu zbrojnego, niezależnie od tego, czy konflikt miał charakter międzynarodowy, czy wewnętrzny:

- a) zabójstwo;
- b) eksterminacja;
- c) niewolnictwo;
- d) deportacja;
- e) uwięzienie;
- f) tortury;
- g) gwałt;
- h) prześladowanie z powodów politycznych, rasowych i religijnych;
- i) inne czyny nieludzkie²⁹.

²⁸ Tekst Konwencji, w: M. Flemming, op. cit., s. 494-496.

²⁹ Statut MTKJ, w: ibidem, s. 522-530.

Statut MTKR z 8 listopada 1994 r. stwierdza z kolei, że Trybunał ten ma prawo do sądenia osób odpowiedzialnych za poważne naruszenia międzynarodowego prawa humanitarnego popełnione na terytorium Rwandy oraz obywateli Rwandy odpowiedzialnych za takie naruszenia popełnione na terytorium państw sąsiednich pomiędzy 1 stycznia 1994 r. a 31 grudnia 1994 r.

Art. 2 dotyczący ludobójstwa ma identyczną treść jak art. 4 Statutu MTKJ. Art. 3 dotyczy zbrodni przeciwko ludzkości i wymienia te same zbrodnie, co Statut MTKJ, z tą różnicą, że przepis ten *expressis verbis* stanowi, iż zbrodnie, te muszą zostać popełnione w ramach szeroko zakrojonych i systematycznych ataków przeciwko jakiegokolwiek ludności cywilnej i dodaje: „z powodów narodowych, politycznych, etnicznych, rasowych lub religijnych”.

Z kolei art. 4 dotyczy naruszeń art. 3 wspólnego dla Konwencji genewskich oraz naruszeń II Protokołu dodatkowego. Takie naruszenia obejmują m.in.:

a) zamachy na życie, zdrowie lub fizyczną albo psychiczną równowagę osób, zwłaszcza zabójstwa, jak też okrutne traktowanie (tortury, okaleczenia lub wszelkie postacie kar cielesnych);

b) kary zbiorowe;

c) branie zakładników;

d) działania terrorystyczne;

e) zamachy na godność osobistą, w szczególności traktowanie poniżające i upokarzające, gwałt, zmuszanie do prostytucji i wszelkie postacie zamachów na obyczajność;

f) grabież;

g) skazywanie i wykonywanie egzekucji bez uprzedniego wyroku, wydanego przez sąd należycie ukonstytuowany i dający wszelkie gwarancje procesowe uznane za niezbędne przez narody cywilizowane;

h) groźba popełnienia któregokolwiek z wymienionych czynów³⁰.

W odróżnieniu od MTKJ większość aktów oskarżenia potwierdzonych przez MTKR zawiera zarzuty ludobójstwa, odzwierciedlając powszechne poczucie, że sytuacja w Rwandzie stanowiła przede wszystkim i w pierwszej mierze ludobójstwo³¹. Niewątpliwie osądzenie osób odpowiedzialnych za popełnienie ludobójstwa w Rwandzie dało możliwość implementacji międzynarodowego prawa humanitarnego. Podczas gdy prawa człowieka dysponują bardziej i lepiej rozwiniętym mechanizmem czy mechanizmami implementacji, prawo humanitarne cierpi na poważne braki w tym zakresie. Dlatego też tak dużą rolę może odegrać w tym względzie orzecznictwo międzynarodowych trybunałów karnych³². Warto wskazać, że MTKR jako pierwszy skazał za ludobójstwo osobę zajmującą wysokie stanowisko państwowe, mianowicie byłego premiera Jeana

³⁰ Statut MTKR, w: *ibidem*, s. 530-534.

³¹ C. Cissé, *The End of a Culture of Impunity in Rwanda? Prosecution of Genocide and War Crimes before Rwandan Courts and the International Criminal Tribunal for Rwanda*, „Yearbook of International Humanitarian Law” 1998, nr 1, s. 166-167.

³² K. Kindiki, *Prosecuting the Perpetrators of the 1994 Genocide in Rwanda: Its Basis in International Law and the Implications for the Protection of Human Rights in Africa*, „African Human Rights Law Journal” 2001, nr 1, s. 76.

Kambandę. Kambanda przyznał się do winy i na tej podstawie został skazany na karę dożywotniego pozbawienia wolności³³.

Stosownie do rezolucji Rady Bezpieczeństwa nr 1503 (2003) z 28 sierpnia 2003 r. zarówno MTKJ, jak i MTKR zostały zobowiązane do zakończenia śledztw do końca 2004 r., postępowań w pierwszej instancji do końca 2008 r., a całości swoich działań do końca 2010 r. Trybunały powinny skupić się na sądeniu i karaniu najwyższych rangą dowódców odpowiedzialnych za zbrodnie, natomiast sprawy dotyczące niższych rangą osób powinny zostać przekazane do sądów krajowych³⁴.

W sprzyjającym klimacie politycznym i po doświadczeniu przez społeczność międzynarodową okrucieństw wojen w Jugosławii i Rwandzie, 17 lipca 1998 r. na Konferencji Dyplomatycznej, która odbyła się w dniach 15 czerwca – 17 lipca 1998 r. w Rzymie, przyjęto Statut stałego Międzynarodowego Trybunału Karnego (MTK)³⁵. Wszedł on w życie po ratyfikowaniu go przez sześćdziesiąte państwo, co nastąpiło 1 lipca 2002 r. Obecnie stronami Statutu jest 108 państw³⁶.

Zgodnie z art. 5 Statutu, „Jurysdykcja Trybunału jest ograniczona do najważniejszych zbrodni wagi międzynarodowej”. Obejmuje ona zbrodnię ludobójstwa, zbrodnie przeciwko ludzkości, zbrodnie wojenne i zbrodnię agresji.

W przypadku tej ostatniej Trybunał będzie wykonywał jurysdykcję, gdy tylko zostanie przyjęte postanowienie definiujące tę zbrodnię oraz określające warunki wykonywania przez Trybunał jurysdykcji w odniesieniu do tej zbrodni. Zadanie sformułowania definicji zostało powierzone Specjalnej Grupie Roboczej ds. Zbrodni Agresji działającej w ramach Zgromadzenia Państw-Stron Statutu MTK. W lutym 2009 r. Grupa zakończyła swoją działalność i przedstawiła projekt art. 8 bis do przyjęcia przez mającą się w przyszłości zebrać konferencję rewizyjną. Projekt określa „zbrodnie agresji” jako planowanie, przygotowywanie, inicjowanie lub wykonanie – przez osobę sprawującą efektywną kontrolę lub kierującą politycznymi lub militarnymi działaniami państwa – aktu agresji,

³³ Orzeczenie w sprawie *Prokurator przeciwko J. Kambanda*, Izba Orzekająca 1998, <http://69.94.11.53/default.htm>.

³⁴ Rezolucja Rady Bezpieczeństwa ONZ nr 1503, 2003, <http://daccessdds.un.org/doc>. Na temat skutków prawnych rezolucji zob. D. A. Mundis, *The Judicial Effects of the „Completion Strategies” on the Ad Hoc International Criminal Tribunals*, „The American Journal of International Law” 2005, nr 1. W przypadku Rwandy dużą rolę do odegrania mają tzw. sądy *gacaca*. Szerzej zob. Ch. Mibenge, *Enforcing International Humanitarian Law at the National Level: The Gacaca Jurisdictions of Rwanda*, „Yearbook of International Humanitarian Law” 2004, nr 7.

³⁵ Statut MTK, w: M. Flemming, op. cit., s. 538-587. O jurysdykcji MTK zob. M. Płachta, *Statut Stałego Międzynarodowego Trybunału Karnego: podstawowe zasady kompetencyjne, organizacyjne i procesowe*, „Państwo i Prawo” 1998, z. 12; idem, *Jurysdykcja Międzynarodowego Trybunału Karnego*, „Studia Prawnicze” 2002, nr 4; zob. też J. Izydorczyk, P. Wiliński, *Międzynarodowy Trybunał Karny*, Warszawa 2004; P. Ogonowski, *Międzynarodowy Sąd Karny – tworzenie jego podstaw*, „Państwo i Prawo” 1998, z. 6; M. Ch. Bassiouni, *Negotiating the Treaty of Rome on the Establishment of an International Criminal Court*, „Cornell International Law Review” 32, 1999; H.-P. Kaul, *Construction Site for More Justice: The International Criminal Court after Two Years*, „American Journal of International Law” 2005, nr 2. Na temat potrzeby powołania międzynarodowego trybunału karnego i jego ewentualnej struktury, podstaw jurysdykcyjnych itd. pisano już w 1950: V. V. Pella, *Towards an International Criminal Court*, „The American Journal of International Law” 1, 1950.

³⁶ Stan z 11.03.2009: <http://www2.icc-cpi.int/Menu/ASP/states+parties/The+States+Parties+to+the+Rome+Statute.htm>.

który poprzez swój charakter, powagę i rozmiar stanowi oczywiste naruszenie Karty Narodów Zjednoczonych. Następnie projekt określa „akt agresji” jako użycie sił zbrojnych przez państwo przeciwko suwerenności, terytorialnej integralności lub politycznej niezawisłości innego państwa lub w jakikolwiek inny sposób sprzeczny z Kartą Narodów Zjednoczonych. W dalszej kolejności projekt odwołuje się do rezolucji Zgromadzenia Ogólnego ONZ 3314 (XXIX) z 1974 r. dotyczącej definicji agresji, w której wylicza czynny mające stanowić akt agresji³⁷.

Art. 8 określa jurysdykcję Trybunału w zakresie zbrodni wojennych. § 1 stanowi, że Trybunał posiada jurysdykcję w odniesieniu do zbrodni wojennych, w szczególności popełnionych w ramach realizacji planu lub polityki albo kiedy zbrodnie te są popełniane na szeroką skalę. Jurysdykcja Trybunału nie jest jednak ograniczona tylko do systematycznego i planowego popełniania zbrodni wojennych, na co wskazuje zwrot „w szczególności”.

Art. 8(2) definiuje zbrodnie wojenne i wskazuje na ich cztery kategorie – dwie pierwsze dotyczą konfliktu międzynarodowego, a dwie następne niemiędzynarodowego. Są nimi: poważne naruszenia Konwencji genewskich z 12 sierpnia 1949 r. (§ 2a) oraz inne poważne naruszenia praw i zwyczajów prawa międzynarodowego mających zastosowanie do konfliktów zbrojnych o charakterze międzynarodowym (§ 2b); poważne naruszenia art. 3, wspólnego dla czterech Konwencji genewskich (§ 2c) oraz inne poważne naruszenia praw i zwyczajów w obrębie ustalonych ram prawa międzynarodowego mających zastosowanie do konfliktów zbrojnych, które nie mają charakteru międzynarodowego (§ 2e).

Lista zbrodni wojennych, które mogą zostać popełnione w trakcie międzynarodowego konfliktu zbrojnego, jest bardzo długa (ponad 30 zbrodni). Obejmuje m.in. poważne naruszenia Konwencji genewskich z 1949 r., takie jak zamierzone zabójstwo, tortury lub nieludzkie traktowanie, włączając w to eksperymenty biologiczne, umyślne sprawianie wielkich cierpień albo ciężkich uszkodzeń ciała i zdrowia oraz inne poważne naruszenia praw i zwyczajów wojennych (takie jak zamierzone kierowanie ataków przeciwko ludności cywilnej lub osobom cywilnym niebiorącym bezpośredniego udziału w działaniach wojennych, zamierzone kierowanie ataków na obiekty cywilne, czyli obiekty niebędące celami wojskowymi, gwałty, niewolnictwo seksualne, przymusowa prostytutka, wymuszona ciąża, przymusowa sterylizacja oraz inne formy przemocy seksualnej)³⁸. Lista zbrodni popełnianych w trakcie konfliktu o charakterze niemiędzynarodowym jest znacznie skromniejsza (około 15 zbrodni), jednak warto zauważyć, że po raz pierwszy są one przedmiotem penalizacji traktatowej. Można w tym miejscu wymienić tytułem przykładu: zamachy na życie i nietykalność cielesną, a w szczególności zabójstwa we wszelkiej postaci, okaleczenia, okrutne traktowanie i tortury, branie zakładników, zamierzone kierowanie ataków przeciwko ludności cywilnej lub osobom cywilnym niebiorącym bezpośredniego udziału w działaniach

³⁷ Więcej zob. *Report of the Special Working Group on the Crime of Aggression* (2009), http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs. Inne dokumenty dotyczące prac nad przyjęciem definicji agresji: <http://www.icc-cpi.int/Menus/ASP/Crime+of+Aggression> (13.08.09).

³⁸ Zob. Art. 8, paragraf 2 w literach (a) i (b).

wojennych czy gwałt, niewolnictwo seksualne, przymusowa prostytutka, wymuszona ciąża, przymusowa sterylizacja oraz inne formy przemocy seksualnej³⁹.

W utworzeniu MTK leży nadzieja na uniwersalną jurysdykcję, dzięki której żadne państwo, żaden rządzący ani żadna armia nie będą naruszać praw człowieka i prawa humanitarne bezkarnie. Jego działania powinny również wywierać efekt odstraszący, wpływając prewencyjnie na tych, którzy są odpowiedzialni za przestrzeganie międzynarodowego prawa człowieka i międzynarodowego prawa humanitarne. MTK stanowi kontinuum procesu, który został zapoczątkowany w Norymberdze i który stanowi po części odpowiedź na żądanie społeczności międzynarodowej i światowej opinii publicznej ukarania sprawców międzynarodowych zbrodni i położenia kresu bezkarności⁴⁰.

Tytułem uzupełnienia warto wspomnieć o trybunałach hybrydowych (mieszanych), które nie są trybunałami *stricto* międzynarodowymi, ponieważ brak umowy międzynarodowej tworzącej statut lub rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ zawierającej statut. Wskazuje się, że mają one wszystkie dobre strony rozwiązania przyjętego dla Sierra Leone, takie jak wykorzystanie zasobów lokalnych i przyczynianie się do rozwoju lokalnego wymiaru sprawiedliwości, wsparcie finansowe i logistyczne społeczności międzynarodowej, a jednocześnie – ponieważ są oparte na istniejących rozwiązaniach w ramach krajowego wymiaru sprawiedliwości – są jeszcze bliżej społeczności, których członków mają osądzić⁴¹.

Umiejscowienie trybunałów hybrydowych polega na tym, że ich powołaniu towarzyszy porozumienie między państwem członkowskim a ONZ lub że zostały one powołane na mocy regulacji wydawanych przez organy pomocnicze ONZ, jakimi są operacje pokojowe (UNTAET – Tymczasowa Administracja ONZ w Timorze Wschodnim, UNMIK – Tymczasowa Administracja ONZ w Kosowie). Po drugie, w składach sądzących – obok sędziów krajowych – znajdują się sędziowie zagraniczni. Biorąc to pod uwagę, trybunały hybrydowe można podzielić na te z przewagą elementu międzynarodowego (więcej sędziów zagranicznych niż krajowych) i te z przewagą elementu krajowego (więcej sędziów krajowych niż zagranicznych). Przykładem pierwszego rodzaju jest Specjalny Trybunał ds. Sierra Leone powołany w 2002 r., natomiast przykładem drugiego rodzaju trybunału hybrydowego są Nadzwyczajne Izby Orzekające w Kambodży, Składy Orzekające o Poważnych Zbrodniach w Timorze Wschodnim oraz wybrane sądy krajowe w Kosowie⁴².

³⁹ Art. 8 (2) (c).

⁴⁰ C. Blair, *The Impact of the International Criminal Court in Strengthening Worldwide Respect for Human Rights. Speech given at HEI on July 1, 2004*, Genewa 2004, s. 26. Na temat karanie zbrodni wojennych zob. też: T. Meron, *Reflections on the Prosecution of War Crimes by International Tribunals*, „The American Journal of International Law” 2006, nr 3; E. Greppi, *The Evolution of Individual Criminal Responsibility under International Law*, w: N. Sanjaoba (red.), *A Manual of International Humanitarian Law*, New Delhi 2004.

⁴¹ D. Heidrich-Hamera, *Międzynarodowe Trybunały Karne*, w: J. Symonides (red.), *Organizacja Narodów Zjednoczonych. Bilans i perspektywy*, Warszawa 2006, s. 420.

⁴² J. Białocerkiewicz, op. cit., s. 465. M. Plachta, *Międzynarodowe trybunały karne: próba typologii i charakterystyki*, „Państwo i Prawo” nr 3, 2004. Zobacz również: D. Heidrich-Hamera, op. cit. Bardzo

Element międzynarodowy stanowi również podstawa jurysdykcyjna, którą są źródła prawa międzynarodowego. W przypadku Specjalnego Trybunału ds. Sierra Leone jest on władny sądzić osoby, które ponoszą największą odpowiedzialność za poważne naruszenia międzynarodowego prawa humanitarnego i prawa wewnętrznego obowiązującego w Sierra Leone, popełnione na terytorium Sierra Leone od 30 listopada 1996 r. Te pierwsze naruszenia obejmują zbrodnie przeciwko ludzkości, naruszenia wspólnego art. 3 i II Protokołu dodatkowego, inne poważne naruszenia międzynarodowego prawa humanitarnego (w tej ostatniej kategorii mieści się charakterystyczne dla konfliktu w Sierra Leone rekrutowanie lub werbowanie dzieci poniżej 15 roku życia do sił zbrojnych bądź zbrojnych ugrupowań albo wykorzystywanie ich do aktywnego udziału w działaniach zbrojnych)⁴³.

Nadzwyczajne Izby Karne w Kambodży zostały powołane na podstawie porozumienia podpisanego między Kambodżą a ONZ z 6 czerwca 2003 r. Izby te mają jurysdykcję nad takimi kategoriami przestępstw, jak ludobójstwo, zbrodnie przeciwko ludzkości, ciężkie naruszenia Konwencji genewskich z 1949 r., zniszczenie dóbr kultury z naruszeniem haskiej Konwencji o ochronie dóbr kultury na wypadek konfliktu zbrojnego z 1954 r. oraz przestępstwa przeciwko osobom chronionym międzynarodowo stosownie do Konwencji o stosunkach dyplomatycznych z 1961 r. (art. 4-8 ustawy powołującej do życia Nadzwyczajne Izby Karne w Kambodży dla osądzenia zbrodni popełnionych w okresie Demokratycznej Kampuczy). Jurysdykcja *ratione temporis* obejmuje zbrodnie popełnione między 17 kwietnia 1975 a 6 stycznia 1979 r.⁴⁴

Specjalne Składy Sądzące Poważne Zbrodnie w Timorze Wschodnim (w ramach Trybunału w dystrykcie Dili) są władne sądzić sprawców ludobójstwa, zbrodni wojennych, zbrodni przeciwko ludzkości, zabójstwa, przestępstw o charakterze seksualnym i tortur (art. 10 zarządzenia nr 2000/11 wydanego przez UNTAET, czyli Tymczasową Administrację ONZ w Timorze Wschodnim)⁴⁵. Temporalny zakres jurysdykcji obejmuje czyny popełnione między 1 stycznia a 25 października 1999 r.⁴⁶ Natomiast specjalne panele zostały powołane na mocy zarządzenia nr 2000/15 UNTAET⁴⁷.

Prokuratura sądu okręgowego w Dili do końca 2004 r. oskarżyła o popełnienie zbrodni 377 osób. Od momentu rozpoczęcia przesłuchań przez Skład

ogólnie: M. Leciak, *Międzynarodowe trybunały karne – doświadczeniem przelomu wieków*, w: T. Jasudowicz, współpraca M. Szuniewicz i M. Balcerzak (red.), *Międzynarodowe prawo humanitarne we współczesnym świecie. Osiągnięcia i wyzwania. Materiały Toruńskiej Konferencji Naukowej 15 grudnia 2006*, Toruń 2007.

⁴³ Statut Specjalnego Trybunału ds. Sierra Leone w: M. Flemming, op. cit., s. 535-538.

⁴⁴ *The Law on the Establishment of the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes Committed during the Period of Democratic Kampuchea* (2001), <http://www.cambodia.gov.kh/krt/pdfs>. Zob. też D. A. Mundis, *New Mechanisms for the Enforcement of International Humanitarian Law*, „American Journal of International Law” 95, 2001, s. 940; P. J. Glaspy, *Justice Delayed? Recent Developments at the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia*, „Harvard Human Rights Journal” 21, 2008.

⁴⁵ United Nations Transitional Administration in East Timor Regulation No. 2000/11 on the Organization of Courts in East Timor, <http://www.un.org/peace/etimor>.

⁴⁶ Art. 10.2 UNTAET Regulation No. 2000/11 on the Organization of Courts in East Timor.

⁴⁷ United Nations Transitional Administration in East Timor Regulation No. 2000/15 on the Establishment of Panels with Exclusive Jurisdiction over Serious Criminal Offences, <http://www.un.org/peace/etimor>.

Sądzący w ramach sądu okręgowego w pierwszej instancji zakończono wyrokami skazującymi aż 74 sprawy, głównie dotyczące osób oskarżonych o zbrodnie przeciwko ludzkości. Orzeczono kary od 112 miesięcy do 33 lat pozbawienia wolności. Niektóre ze spraw zostały poddane apelacji⁴⁸.

W przypadku Kosowa zarządzenia UNMIK (2000/6, 2000/34 i 2000/64) – Tymczasowej Administracji ONZ w Kosowie powołały sędziów i prokuratorów międzynarodowych w skład krajowych sądów okręgowych i municypalnych⁴⁹. Międzynarodowy skład ma też Sąd Najwyższy w Kosowie, który pełni rolę sądu odwoławczego. Podstawa jurysdykcyjna opiera się na źródłach prawa międzynarodowego, a więc obejmuje zbrodnię ludobójstwa i zbrodnie wojenne, w tym nową zbrodnię – czystki etniczne⁵⁰, niewolnictwo seksualne i wymuszone ciężce⁵¹.

Fakt proklamacji niepodległości przez Kosowo zmienił sytuację. Konstytucja Kosowa zawiera cały rozdział dotyczący wymiaru sprawiedliwości, który ma być sprawowany przez niezawisłe, bezstronne i niezależne sądy⁵². Konstytucja odwołuje się do Comprehensive Proposal for the Kosovo Status Settlement z 26 marca 2007 r., w którym stwierdzono, że Kosowo powinno być niepodległe, lecz w początkowym okresie czasu pozostanie pod międzynarodowym nadzorem⁵³. Zapewne w przyszłości to sądy kosowskie (bez udziału czynnika międzynarodowego) przejmą zadanie karania zbrodniarzy wojennych bądź sytuacja w tym zakresie pozostanie bez zmian.

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania, M. Plachta podzielił międzynarodowe trybunały karne w następujący sposób: 1) trybunał typu „norymberskiego”; 2) trybunał *ad hoc*; 3) trybunał z elementami międzynarodowymi („mieszany”); 4) stały trybunał⁵⁴. Kolejno w ramach tych kategorii mieszczą się: Międzynarodowy Trybunał Wojskowy w Norymberdze, Międzynarodowy Trybunał Karny ds. Zbrodni w b. Jugosławii lub Międzynarodowy Trybunał Karny ds. Rwandy, Specjalne Składy Sądzące Poważne Zbrodnie w Timorze Wschodnim lub Specjalny Trybunał ds. Sierra Leone i wreszcie stały Międzynarodowy Trybunał Karny.

⁴⁸ D. Heidrich-Hamera, op. cit., s. 423.

⁴⁹ United Nations Interim Administration in Kosovo Regulation No. 2000/6 on the Appointment and Removal from Office of International Judges and International Prosecutors, <http://www.unmikonline.org/regulations>; Regulation No. 2000/34 amending UNMIK Regulation No. 2000/06 of 15 February 2000 On the Appointment and Removal From Office of International Judges and International Prosecutors, <http://www.unmikonline.org/regulations>; Regulation No. 2000/64 on the Assignment of International Judges/Prosecutors and/or Change of Venue, <http://www.unmikonline.org/regulations>. Kolejne zarządzenia wydawane przez UNMIK: <http://www.unmikonline.org/regulations>.

⁵⁰ Więcej o czystkach etnicznych: A. Bell-Fialkoff, *A Brief History of Ethnic Cleansing*, „Foreign Affairs” 1993, nr 3.

⁵¹ Za: J. Białocerkiewicz, op. cit., s. 470. Więcej na temat trybunałów hybrydowych zob.: C. P. R. Romano, A. Nollkaemper, J. K. Kleffner, *Internationalized Criminal Courts. Sierra Leone, East Timor, Kosovo, and Cambodia*, Oxford 2004 (zwł. rozdz. *The Second Generation UN-Based Tribunals: A Diversity of Mixed Jurisdictions* autorstwa D. Shruga, s. 15-38); L. A. Dickinson, *The Promise of Hybrid Courts*, „The American Journal of International Law” 2003, nr 2; S. Linton, *New Approaches to International Justice in Cambodia and East Timor*, „International Review of the Red Cross” 845, 2002.

⁵² Konstytucja: <http://www.kushtetutakosoves.info/?cid=2,245> (12.08.09).

⁵³ Zob. *Letter dated 26 March 2007 from the Secretary-General addressed to the President of the Security Council*: <http://www.unosek.org/docref/report-english.pdf>, s. 2 i 7 (12.08.09).

⁵⁴ M. Plachta, *Międzynarodowe trybunały karne...*, s. 15.

Na podstawie tego krótkiego przeglądu można zauważyć, że w ostatnich latach miał miejsce ogromny wzrost różnego rodzaju mechanizmów implementacji prawa humanitarnego, zwłaszcza w postaci trybunałów karnych. W rezultacie różnych okoliczności i warunków oraz potrzeb mechanizmy te przybierały postać albo trybunału międzynarodowego albo hybrydowego z przewagą elementu międzynarodowego bądź krajowego⁵⁵.

Na koniec warto podkreślić, że to upowszechnianie znajomości międzynarodowego prawa humanitarnego, wychowywanie ludzi w duchu poszanowania fundamentalnych praw człowieka i powszechnie uznanych wartości przyczynia się do poszanowania Konwencji genewskich z 1949 r. i Protokołów dodatkowych z 1977 r. Jak stwierdza *Komentarz do I Protokołu dodatkowego*, edukacja daje lepszą gwarancję przestrzegania Konwencji niż mogłyby dać jakiegokolwiek sankcje⁵⁶. Bardzo często to właśnie brak znajomości prawa humanitarnego wśród dowódców, żołnierzy oraz przywódców państwowych i polityków leży u podstaw łamania reguł tegoż prawa. W tym kontekście jawi się problem zapewnienia przestrzegania prawa, a nie reagowania na jego nieprzestrzeganie, co jest jednym z podstawowych problemów prawa w ogólności, a zwłaszcza międzynarodowego prawa humanitarnego⁵⁷.

dr Agnieszka Szpak

Uniwersytet Mikołaja Kopernika
w Toruniu

⁵⁵ Więcej D. A. Mundis, *New Mechanisms for the Enforcement of International Humanitarian Law*, „The American Journal of International Law” 2001, nr 4.

⁵⁶ Y. Sandoz, Ch. Swinarski, B. Zimmermann (red.), op. cit., s. 961.

⁵⁷ Na temat implementacji międzynarodowego prawa humanitarnego: C. Sommaruga, *Effective Implementation of International Humanitarian Law in Changing Circumstances*, ASIL Proceedings 1997; D. Weissbrodt, *The role of International Organizations in the Implementation of Human Rights and Humanitarian Law in Situations of Armed Conflict*, „Vanderbilt Journal of Transnational Law” 1988; nr 2; *Enforcement of the Law of Armed Conflict w: The Manual of the Law of Armed Conflict*, Oxford 2004; L. C. Green, *Enforcement of International Humanitarian Law and Threats to National Sovereignty*, „Journal of Conflict and Security Law” 2003, nr 8; C. Sepulveda, *Interrelationships in the Implementation and Enforcement of International Humanitarian Law and Human Rights Law*, „The American University Law Review” 33, 1983; D. Weissbrodt, P. L. Hicks, *Implementation of Human Rights and Humanitarian Law in Situations of Armed Conflict*, International Review of the Red Cross” 293, 1993; D. Weissbrodt, P. L. Hicks, *Implementation of Human Rights and Humanitarian Law in Situations of Armed Conflict*, w: N. Sanajaoba (red.), *A Manual of International Humanitarian Law*, New Delhi 2004; S. K.-T. Yu, *The Development and Implementation of International Humanitarian Law*, „Chinese Yearbook of International Law” 11, 1991-1992; B. O. Goldstein, *Implementation of International Humanitarian Law by Diplomacy, Official and Non-governmental*, w: J. Carey, W. V. Dunlap, R. J. Pritchard, *International Humanitarian Law*, t. I, New York 2003; D. Fleck, *Implementing International Humanitarian Law: Problems and Priorities*, w: N. Sanajaoba (red.), op. cit.; U. Kadam, *Implementation of International Humanitarian Law: Problems and Prospects*, w: N. Sanajaoba (red.), op. cit.; L. Doswald-Beck, *Implementation of International Humanitarian Law in Future Wars*, w: M. N. Schmitt, L. C. Green (red.) *The Law of Armed Conflict: Into the Next Millennium*, Newport 1998; M. Bothe (red.), *Towards a Better Implementation of International Humanitarian Law. Proceedings of an Expert Meeting Organised by the Advisory Committee on International Humanitarian Law of the German Red Cross, Frankfurt/Main, May 28-30, 1999*, Berlin 2001; F. Kalshoven, Y. Sandoz (red.), *Implementation of International Humanitarian Law. Research Papers by Participation in the 1986 Session of the Centre and Research in International Law and International Relations of the Hague Academy of International Law*, Dordrecht 1989; J. Meurant, *Inter Arma Caritas: Evolution and Nature of International Humanitarian Law*, „Journal of Peace Research” 1987, nr 3; G. I. A. D. Draper *Implementation of International Law in Armed Conflicts*, „International Affairs” 1972, nr 1; O. Dür, *Humanitarian Law of Armed Conflict: Problems of Applicability*, „Journal of Peace Research” 1987, nr 3.

PUNISHMENT OF WAR CRIMES

Summary

The paper aims to present the evolution of the possibilities of punishing war criminals. It embraces the Nuremberg and Tokyo Tribunals as well as the *ad hoc* criminal tribunals created in the 1990's (for the former Yugoslavia and Rwanda) and so called hybrid or mixed tribunals (the Special Court for Sierra Leone, the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia, the Special Panels for Serious Crimes in East Timor and selected national courts in Kosovo). The author presents provisions regulating temporal, material and personal jurisdiction of those institutions. The International Criminal Court which began to function in 2002 is also mentioned. The paper explores all different aspects and functions of criminal tribunals as well as the lying at their roots the Geneva Conventions of 1949 with Additional Protocols of 1977.

