

## Zbrodnia agresji – kolejne wyzwanie dla Międzynarodowego Trybunału Karnego

SONIA GŁOGOWSKA\*

### STRESZCZENIE

Przedmiotem niniejszego opracowania jest zbrodnia agresji w kształcie, w jakim została wprowadzona do Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego podczas Konferencji Rewizyjnej w Kampali. Wykładnia i stosowanie nowych przepisów, regulujących definicję zbrodni oraz zasady sprawowania jurysdykcji przez Trybunał stanowić będą kolejne, poniekąd nowe wyzwanie dla Międzynarodowego Trybunału Karnego. Efekty wypracowanego podczas Konferencji Rewizyjnej kompromisu do dziś budzą liczne wątpliwości, stanowiąc źródło rozbieżności interpretacyjnych. Nie ma pełnej zgody m.in. co do słuszności przyjętych rozwiązań w zakresie sposobu ukształtowania definicji zbrodni agresji, a w jej ramach aktu agresji, zasad sprawowania jurysdykcji przez Trybunał, roli Rady Bezpieczeństwa oraz zakresu jurysdykcji Trybunału. Artykuł porusza wskazane powyżej, najważniejsze kwestie i problemy wiążące się z wprowadzeniem do Statutu zbrodni agresji, przedstawiając przy tym daleko idące rozbieżności w stanowiskach prezentowanych w piśmiennictwie.

**Słowa kluczowe:** zbrodnia agresji, Międzynarodowy Trybunał Karny

---

\* Mgr Sonia Głogowska – absolwentka prawa WPiA UJ; przygotowuje rozprawę doktorską w Katedrze Postępowania Karnego WPiA UJ; adwokat wpisana na listę adwokatów prowadzoną przez Okręgową Radę Adwokacką w Krakowie; ORCID 0000-0002-3850-3346.

## I. WSTĘP

Zgodnie z rezolucją z dnia 14 grudnia 2017 r.<sup>1</sup> podjętą przez Państwa-Strony Statutu Rzymskiego<sup>2</sup>, Międzynarodowy Trybunał Karny, poczynwszy od 17 lipca 2018 r. uprawniony jest do sprawowania jurysdykcji nie tylko wobec zbrodni wojennych, zbrodni przeciwko ludzkości, czy też zbrodni ludobójstwa, lecz również w odniesieniu do zbrodni agresji.

Definicja zbrodni agresji oraz problematyka objęcia tej zbrodni jurysdykcją Trybunału stanowiły przedmiot dyskusji oraz jedno z wyzwań już w ramach negocjacji i przygotowań Statutu Rzymskiego<sup>3</sup>. Tym, co udało się wówczas osiągnąć, było wprowadzenie zbrodni agresji do określonego w art. 5 Statutu – katalogu zbrodni. Jednocześnie odroczone zostały działania w zakresie ustalenia definicji zbrodni agresji i zasad sprawowania jurysdykcji przez Trybunał<sup>4</sup>. Pozostała zatem nadzieja, że w przyszłości uda się osiągnąć porozumienie co do kształtu tej kontrowersyjnej zbrodni. Na wypracowanie ostatecznego porozumienia w tym zakresie trzeba było jednak czekać aż do 2010 r., kiedy to, w dniach 31 maja do 11 czerwca, w trakcie obrad Konferencji Rewizyjnej w Kampali udało się wprowadzić odpowiednie regulacje do treści Statutu. Chociaż podczas Konferencji wypracowano pewien konsensus, to jednak do dziś nie milkną głosy krytyki i nie cichnie zagorzała dyskusja nad zasadnością i trafnością przyjętych podczas jej obrad rozwiązań<sup>5</sup>.

Założeniem niniejszego opracowania jest ukazanie najważniejszych zagadnień wiążących się ze zbrodnią agresji w kształcie, w jakim została wprowadzona do Statutu. Przedstawione zostaną rezultaty prac konferencji w Kampali, w tym złożoność definicji zbrodni agresji, warunki wejścia w życie przedmiotowej regulacji oraz odmienności w zakresie sposobu wykonywania jurysdykcji przez Trybunał. Szczególny nacisk położony zostanie na kwestie, które stanowią podłoże niecichnących dyskusji, a mianowicie problem roli Trybunału w zakresie stwierdzenia, że doszło do aktu agresji ze strony państwa-agresora, jak również kwestię sprawowania jurysdykcji przez Trybunał wobec państw, które nie ratyfikowały przedmiotowych zmian.

---

<sup>1</sup> Resolution ICC-ASP/16/Res.5 Activation of the jurisdiction of the Court over the crime of aggression, adopted at the 13th plenary meeting on 14 December 2017, ICC-ASP/16/20.

<sup>2</sup> Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego sporządzony w Rzymie dnia 17 lipca 1998 r., United Nations, Treaty Series, vol. 2187, No. 38544, dalej: Statut.

<sup>3</sup> M. Gillett, *The Anatomy of an International Crime: Aggression at the International Criminal Court*, International Criminal Law Review 13 (2013), s. 830.

<sup>4</sup> S. Barriga, C. Kreß, *Crime of Aggression Library. The Travaux Préparatoires of the Crime of Aggression*, Cambridge University Press 2012, s. 3-8.

<sup>5</sup> T. Ruys, *Justiciability, Complementarity and Immunity: Reflections on the crime of aggression*, Utrecht Law Review, Vol. 13, Issue 1, 2017, s. 32.

## II. PODDANIE ZBRODNI AGRESJI JURYSDYKCJI TRYBUNAŁU

Ściganie zbrodni agresji przez Międzynarodowy Trybunał Karny nie było kwestią oczywistą dla uczestników Konferencji Rzymskiej. Finalnie, pomimo długotrwałych prac Komisji Przygotowawczej zbrodnie ta nie znalazła swojego odzwierciedlenia w treści Statutu<sup>6</sup>. Katalog przestępstw wskazanych w art. 5 Statutu uwzględniał co prawda wśród zbrodni podlegających jurysdykcji Trybunału, również zbrodnię agresji, jednak w paragrafie 2 znalazło się zastrzeżenie, iż Trybunał będzie wykonywał jurysdykcję w odniesieniu do zbrodni agresji dopiero po przyjęciu odpowiednich postanowień definiujących tę zbrodnię oraz określających warunki wykonywania jurysdykcji.

Zagadnienie to zostało następnie przekazane Specjalnej grupie roboczej ds. zbrodni agresji (*Special Working Group on the Crime of Aggression*), której zadaniem było przygotowanie odpowiednich zmian w Statucie<sup>7</sup>. Efektem jej prac były projekty negocjowane właśnie podczas Konferencji Rewizyjnej w Kampali. Na mocy rezolucji RC/res.6 przyjęto wówczas zmiany Statutu oraz Elementów Definicji Zbrodni, dające na przyszłość podstawę do wykonywania jurysdykcji przez Trybunał również wobec zbrodni agresji<sup>8</sup>.

Porozumienie z Kampali, choć stanowiło ogromny krok naprzód, nie było ostatnim etapem na drodze do realizacji idei objęcia zbrodni agresji zakresem jurysdykcji Trybunału. rezolucja z Kampali przewidywała bowiem szereg warunków niezbędnych dla aktywacji tej jurysdykcji. Już w toku prac Specjalnej grupy roboczej ds. zbrodni agresji rozwiązanie powyższej kwestii spotykało się z różnymi propozycjami<sup>9</sup>. Ostatecznie przyjęto jednak rozwiązanie o charakterze trzystopniowym.

Zgodnie z treścią art. 15 *bis* (3) oraz 15 *ter* (3) Statutu Trybunał może sprawować jurysdykcję w stosunku do zbrodni agresji dopiero po podjęciu stosownej decyzji przez taką większość Państw-Stron, która wymagana jest do wprowadzenia zmian do Statutu. W świetle zaś art. 121 (3) Statutu w braku konsensu decyzja o przyjęciu poprawek musiałaby zatem zapaść większością dwóch trzecich głosów. Choć liczba państw, które powinny opowiedzieć się za przyjęciem poprawek, mogłaby wydawać się znaczna, to jednak prognozy co do faktycznej możliwości spełnienia tego wymogu były optymistyczne, wobec faktu że rezolucja w Kampali przyjęta została

<sup>6</sup> M. Płachta, *Międzynarodowy Trybunał Karny*, t. I, s. 129, s. 210-212.

<sup>7</sup> S. Barriga, C. Kress, *Crime of Aggression Library. The Travaux Préparatoires of the Crime of Aggression*, Cambridge University Press 2012, s. 12.

<sup>8</sup> Rezolucja RC/Res.6 przyjęta podczas XIII sesji 11 czerwca 2010 r. wraz z Anekssem nr 1 „Zmiany do Statutu Rzymskiego Międzynarodowego Trybunału Karnego w zakresie zbrodni agresji”.

<sup>9</sup> Report of the Special Working Group on the Crime of Aggression, ICC-ASP/7/20/Add.1.

w drodze konsensu, a jedynie nieznaczna ilość państw zasygnalizowała niezadowolenie z ostatecznego rezultatu prac<sup>10</sup>. Dodatkowym warunkiem był wymóg, aby przedmiotowa decyzja zapadła nie wcześniej niż po 1 stycznia 2017 r.

Powyższe założenia zostały spełnione w grudniu 2017 r. podczas XVI Sesji Zgromadzenia Państw-Stron Statutu Rzymskiego w Nowym Jorku. W czasie Sesji, po burzliwych dyskusjach<sup>11</sup> podjęto decyzję o uruchomieniu jurysdykcji Trybunału, poczynawszy od 17 lipca 2018 r.<sup>12</sup>

Kolejny wymóg przewidują art. 15 *bis* (2) i art. 15 *ter* (2) Statutu, zgodnie z którymi Trybunał będzie mógł wykonywać jurysdykcję wobec zbrodni agresji dopiero po akceptacji lub ratyfikacji poprawek przez co najmniej trzydzieści Państw-Stron. Jednocześnie wprowadzone zostało trzecie ograniczenie, a mianowicie uzyskanie wymaganej liczby ratyfikacji otworzy możliwość sprawowania jurysdykcji w stosunku do zbrodni agresji popełnionych dopiero rok po ratyfikacji przez ostatnie z trzydziestu państw.

Procedura ratyfikacji przez trzydzieści Państw-Stron zakończyła się jeszcze przed podjęciem wymaganej decyzji o aktywacji jurysdykcji Trybunału w 2017 r., bowiem ostatni z trzydziestu dokumentów ratyfikacyjnych złożony został 26 czerwca 2016 r.<sup>13</sup>. Na przestrzeni 7 lat od Konferencji w Kampali każdy z trzech warunków uruchomienia jurysdykcji Trybunału wobec zbrodni agresji został tym samym zrealizowany, a Trybunał, poczynawszy od 17 lipca 2018 r., może wykonywać swoje zadania również w stosunku do osób, które dopuściły się przedmiotowej zbrodni.

### III. DEFINICJA ZBRODNI AGRESJI

Definicja zbrodni agresji znalazła swój wyraz w art. 8 *bis* Statutu. W świetle paragrafu 1 komentowanego przepisu zbrodnia agresji oznacza planowanie, przygotowanie, inicjowanie lub dokonanie aktu agresji przez osobę, której pozycja pozwala na skuteczne sprawowanie kontroli lub kierowanie politycznym lub wojskowym działaniem państwa. Do tego aby przypisać sprawstwo tej zbrodni wymagane jest zatem ustalenie szczególnych właściwości podmiotu, którego odpowiedzialność jest rozpatrywana, a którym nie może być każdy człowiek, a jedynie osoba szczególnie

---

<sup>10</sup> N. Weisbord, *Judging Aggression*, Columbia Journal of Transnational Law, 2011, Vol. 50, no. 1, s. 98.

<sup>11</sup> C. Kreß, *On the Activation of ICC Jurisdiction over the Crime of Aggression*, Journal of International Criminal Justice, 2018, Vol. 16, s. 7-15.

<sup>12</sup> Rezolucja ICC-ASP/16/Res.5 przyjęta w dniu 16 czy 14 grudnia 2017 r. podczas XVI Sesji Zgromadzenia Państw-Stron Statutu Rzymskiego „Uruchomienie jurysdykcji Trybunału w zakresie zbrodni agresji”.

<sup>13</sup> Press Release: 29/06/2016, State of Palestine becomes the thirtieth State to ratify the Kampala amendments on the crime of aggression, ICC-ASP-20160629-PR1225, <https://asp.icc-cpi.int>.

usytuowana<sup>14</sup>. Zbrodnia agresji uznawana jest za przestępstwo związane z pozycją przywódcy (*leadership crime*), a zatem odpowiedzialność na zasadzie art. 25 (3)(c) lub (3)(d) Statutu nie będzie wchodziła w grę<sup>15</sup>. Statut limituje odpowiedzialność za zbrodnię agresji do osób posiadających szczególne cechy, co wyróżnia tę zbrodnię na tle pozostałych rodzajów zbrodni określonych w Statucie.

W celu zapewnienia przejrzystości dalszych rozważań szczególnego podkreślenia na tym etapie wymaga to, że Statut posługuje się dwoma pojęciami, tj. pojęciem „zbrodnia agresji” (*crime of aggression*) – odnosząc go do zachowania indywidualnego podmiotu, oraz pojęciem „aktu agresji” (*act of aggression*) – jako działania konkretnego państwa. Pojęć tych nie należy zatem utożsamiać. Nie należy też ich mylić z pojęciem „wojna agresywna” (*war of aggression*), z którego świadomie i chyba słusznie zrezygnowano przy tworzeniu definicji zbrodni agresji<sup>16</sup>.

Ustalenia faktyczne przyjmowane przez sędziów Trybunału na potrzeby postępowania w przedmiocie odpowiedzialności karnej za popełnienie zbrodni agresji będzie cechowała zatem pewnego rodzaju dwuetapowość. Stwierdzenie, że podstępny dopuścił się zbrodni agresji wymaga bowiem uprzedniego ustalenia, czy państwo, wobec którego osoba ta skutecznie sprawuje kontrolę, lub kieruje jego politycznym lub wojskowym działaniem, dopuściło się w związku z powyższym aktu agresji. Wprawdzie odpowiedzialność na gruncie Statutu ma charakter indywidualny i dotyczy jedynie osób fizycznych (co znalazło wyraz już w art. 1 Statutu), to ze względu na przyjętą definicję zbrodni agresji oraz poniekąd jej charakter, w istocie konieczne okazują się ustalenia również w zakresie odpowiedzialności państwa. Co więcej, stwierdzenie dopuszczenia się aktu agresji przez państwo

---

<sup>14</sup> P. Grzebyk, *Definicja zbrodni agresji (po konferencji przeglądowej MTK)*, Państwo i Prawo 2011, z. 1, s. 48.

<sup>15</sup> J. Van der Vyver, *Prosecuting the Crime of Aggression in the International Criminal Court*, University of Miami National Security & Armed Conflict Law Review, Vol. 1, 2011, s. 1-2, 18-19.

<sup>16</sup> Oceniając definicję zbrodni agresji wypada zgodzić się z poglądem o słuszności rezygnacji z pojęcia wojny agresywnej. Wprowadzenie w miejsce terminu „akt agresji” pojęcia „wojny agresywnej” mogłoby bowiem przysporzyć Trybunałowi dodatkowych trudności przy ocenie, czy dane działania państwa stanowią już wojnę, czy też inny akt agresji, co mogłoby narazić Trybunał na jeszcze większą presję polityczną. Ponadto, mając na względzie to, że wojna agresywna stanowi pewnego rodzaju szczególną formę aktu agresji, zastąpienie jednego pojęcia drugim osłabiłoby ochronę prawnokarną pokrzywdzonych na gruncie Statutu, zawężając jurysdykcję Trybunału. Patrz: P. Grzebyk, *Definicja zbrodni agresji...*, s. 48; A. Pellet, *Response to Koh and Buchwald's Article: Don Quixote and Sancho Panza Tilt at Windmills*, American Journal of International Law, Vol. 109, Issue 3, 2015, s. 269-270. Z kolei brak odniesienia w Statucie do pojęcia wojny agresywnej zaniepokoił H. Koh, T. Buchwald, *The Crime of Aggression: The United States Perspective*, The American Journal of International Law, 2015, Vol. 109, s. 269-270.

stanowi warunek wstępny odpowiedzialności jednostki<sup>17</sup>. W sytuacji gdy zbrodnia agresji może być popełniona jedynie przez osobę o szczególnej pozycji w państwie, w grę wchodzi jednocześnie naruszenie przez to państwo prawa międzynarodowego<sup>18</sup>. Na tej płaszczyźnie dostrzegane są liczne problemy, z których jednym z najistotniejszych jest problem wkraczania Trybunału w kompetencje przyznane Radzie Bezpieczeństwa w Karcie Narodów Zjednoczonych (dalej: KNZ). Zgodnie z art. 39 KNZ to Rada Bezpieczeństwa „stwierdza istnienie zagrożenia lub naruszenia pokoju bądź *aktu agresji* oraz udziela zaleceń lub decyduje, jakie środki należy zastosować w myśl art. 41 i art. 42 w celu utrzymania lub przywrócenia międzynarodowego pokoju lub bezpieczeństwa”. Poszczególni autorzy podnoszą, że takie ukształtowanie zbrodni agresji, jak przyjęte podczas Konferencji w Kampali, w sposób niefortunny zrównuje kompetencje Trybunału, a więc organu sądowego, z kompetencjami organu *stricte* politycznego, jakim jest Rada Bezpieczeństwa<sup>19</sup>. Podkreśla się jednocześnie, że Rada Bezpieczeństwa jest lepiej predysponowana do stwierdzania zaistnienia aktu agresji. Ustalenie to niesie zaś ze sobą dalsze reperkusje polityczne i wymaga nie tylko dokonania ustaleń o charakterze prawnym, lecz przede wszystkim uprzedniej oceny konsekwencji podejmowanych działań dla międzynarodowej sytuacji politycznej<sup>20</sup>. W ocenie niektórych takie rozwiązanie stoi ponadto w opozycji do zadań Trybunału i wyznaczonego mu zakresu jurysdykcji, ponieważ Trybunał ze swej istoty osądzać ma jedynie indywidualne osoby, nie zaś państwa<sup>21</sup>.

Zmiany wprowadzone podczas Konferencji w Kampali obarczyły zatem sędziów Trybunału obowiązkiem ustalenia, czy dane państwo dopuściło się aktu agresji, czy też nie. O ile jednak na gruncie pozostałych zbrodni objętych jurysdykcją Trybunału ustalenia w zakresie ewentualnej „odpowiedzialności” państwa mają charakter pośredni (mówiąc w pewnym uproszczeniu zbrodnie wojenne, zbrodnie przeciwko ludzkości, czy też ludobójstwo ze względu na skalę, w jakiej są dokonywane, zazwyczaj wymagają aktywności ze strony państwa), o tyle w przypadku zbrodni agresji nowe przepisy wymagają wprost dokonania odpowiednich ustaleń w tym zakresie<sup>22</sup>. Rozwiązaniem ostatniego problemu mogłoby być ukształtowanie definicji zbrodni agresji w sposób analogiczny, jak w przypadku pozosta-

<sup>17</sup> D. Akande, A. Tzanakopoulos, *The Crime of Aggression in the ICC and State Responsibility*, Harvard International Law Journal / Vol. 58 Online Journal, Spring 2017, s. 34.

<sup>18</sup> *Idem*, s. 33.

<sup>19</sup> N. Rostow, *The International Criminal Court, Aggression and Other Matters: A Response to Koh and Buchwald*, AJIL Unbound, Vol. 109, s. 230-234.

<sup>20</sup> *Ibidem*.

<sup>21</sup> A. Pellet, *Response to Koh and Buchwald's Article...*, s. 562.

<sup>22</sup> T. Ruys, *Justiciability, Complementarity...*, s. 23-24.

łych zbrodni określonych w Statucie (czy też, jak wskazuje T. Ruys, podobnie jak w przypadku zbrodni przeciwko pokojowi zdefiniowanej w Statucie Międzynarodowego Trybunału Wojskowego w Norymberdze) i poprzestanie na pośredniej ocenie działań państwa, w kontekście odpowiedzialności indywidualnej osoby<sup>23</sup>. Można mieć jednak wątpliwości, czy tak ukształtowana definicja czyniłaby zadość wymaganiom stawianym prawu karnemu w zakresie precyzyjności i pewności prawa, skoro pojęcie aktu agresji pozostałoby w gruncie rzeczy niezdefiniowane na płaszczyźnie Statutu. Zgodzić można się natomiast z zapatrywaniem, że skoro wolą Państw-Stron Statutu ukształtowano definicję zbrodni agresji w sposób, który prowadzi do tego, że konieczne jest poczynienie bezpośrednich ustaleń w zakresie dopuszczenia się aktu agresji przez państwo, przy czym ustalenia te pozostają bez wpływu na odpowiedzialność tego państwa (z racji tego, że Trybunał nie jest kompetentny do wyciągania konsekwencji z działań państwa), to problem „rozszerzenia” zakresu jurysdykcji z jednostek na państwa jest właściwie bezprzedmiotowy<sup>24</sup>. Na ten moment, gdy rozważania pozostają właściwie czysto teoretyczne, bardziej problematyczna wydaje się pierwsza z wymienionych kwestii, a mowa o pewnej zbieżności kompetencji Rady Bezpieczeństwa i Trybunału. Na kanwie dalszych rozważań zobaczymy, że problem ten – mając na względzie sposób ukształtowania definicji zbrodni agresji (konieczność uwzględnienia uwarunkowań politycznych) oraz sposób inicjowania postępowania w sprawie tej zbrodni – nabiera znaczenia. Problematyczna pozostaje również kwestia możliwych rozbieżności w zakresie decyzji Rady Bezpieczeństwa oraz rozstrzygnięć Trybunału, czy też Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości<sup>25</sup>.

Dalsza treść art. 8 *bis* (1) oraz (2) Statutu prezentuje końcowy efekt prób zdefiniowania pojęcia aktu agresji na potrzeby postępowania przed Trybunałem. Art. 8 *bis* (1) stanowi, że akt agresji, ze względu na swoją wagę, charakter i skalę musi stanowić oczywiste naruszenie Karty Narodów Zjednoczonych. Nie każdy akt agresji będzie zatem stanowił podstawę przypisania sprawcy zbrodni agresji, a jedynie taki, który spełnia szczególne wymogi, o których mowa w przepisie. Dodać

---

<sup>23</sup> T. Ruys mówi w tym zakresie o jednostopniowym podejściu (*one-step approach*), powołując się także na definicję zbrodni przeciwko pokojowi zawartych w Statucie Międzynarodowego Trybunału Wojskowego w Norymberdze, patrz: T. Ruys, *Justiciability, Complementarity...*, s. 24.

<sup>24</sup> *Ibidem*. Odmienne stanowisko wyraża N. Rostow, *The International Criminal Court...*, s. 230-234.

<sup>25</sup> W zakresie możliwych rozbieżnych rozstrzygnięć Trybunału oraz Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości C. McDougall wskazuje jednak, że wątpliwości są raczej nieuzasadnione, a możliwość taka choć istnieje jest w istocie niewielka i może dotyczyć nie tylko oceny istnienia aktu agresji, ale zaistnieć także przy ocenie istnienia konfliktu zbrojnego lub ludobójstwa, patrz: C. McDougall, *The Crime of Aggression Under the Rome Statute of the International Criminal Court*, Cambridge: Cambridge University Press, 2013, s. 60-61.

w tym miejscu należy, że zgodnie z Anekssem nr III do rezolucji RC/Res.6, zawierającym wskazówki dotyczące rozumienia poszczególnych pojęć (*Understandings*)<sup>26</sup> ustalenie, czy akt agresji stanowi oczywiste naruszenie KNZ wymaga łącznego zaistnienia wszystkich trzech komponentów, tj. zarówno charakter, waga aktu, jak i jego skala muszą przemawiać za oczywistością naruszenia KNZ<sup>27</sup>.

Pojęcie aktu agresji doprecyzowano w art. 8 *bis* (2) Statutu, podkreślając tym samym dwustopniowy charakter definicji zbrodni agresji i pewnego rodzaju dwuetapowość oceny zaistnienia przesłanek ją konstytuujących. Zgodnie z treścią przepisu, akt agresji oznacza użycie siły zbrojnej przez państwo przeciwko suwerenności, integralności terytorialnej lub niezależności politycznej innego państwa lub w inny sposób, niezgodny z postanowieniami Karty Narodów Zjednoczonych. Przepis zawiera ponadto katalog działań (lub zaniechań), które powinny być kwalifikowane jako akty agresji, niezależnie od deklaracji wojny. Ujęte w katalogu postaci aktów agresji państw należy zgodnie z art. 8 *bis* (2) Statutu oceniać z uwzględnieniem rezolucji Zgromadzenia Ogólnego ONZ nr 3314 (XXIX) z 14 grudnia 1974 r. (dalej: rezolucja 3314), która zawiera definicję agresji<sup>28</sup>. Rezolucja ta stanowić miała wsparcie dla Rady Bezpieczeństwa przy wypełnianiu kompetencji powierzonych jej na gruncie art. 39 KNZ<sup>29</sup>. Zawierać też może szereg wskazówek interpretacyjnych, pomocnych przy wykładni postanowień Statutu dotyczących zbrodni agresji, w tym chociażby przy wykładni pojęcia państwa. Podkreślić trzeba, że definicja aktu agresji przyjęta w Statucie jest, z jednej strony, zbieżna z definicją aktu agresji przyjętą w rezolucji 3314, z drugiej zaś strony, pomimo dosłownego niemalże przełożenia definicji zawartej w treści rezolucji 3314 na kanwę Statutu, pojawiły się głosy obawy i krytyki, zwłaszcza ze strony przedstawicieli Stanów Zjednoczonych. W ich świetle definicja zbrodni agresji przyjęta na potrzeby Statutu nie zawiera wszystkich elementów istotnych przy dokonywaniu przez Radę Bezpieczeństwa oceny, czy doszło do agresji, albowiem pomija pewne elementy wynikające z rezolucji 3314<sup>30</sup>. H. Koh i T. Buchwald podkreślają szczególnie brak w definicji aktu agresji dwóch elementów: „odpowiedniej wagi” aktu państwa (zgodnie z treścią

<sup>26</sup> Annex III: Understandings regarding the amendments to the Rome Statute of the International Criminal Court on the crime of aggression.

<sup>27</sup> S. Barriga, L. Grover, *A Historic Breakthrough on the Crime of Aggression*, *The American Journal of International Law*, Vol. 105, No. 3 (2011), s. 521-523.

<sup>28</sup> C. McDougall, *The Crime of Aggression Under the Rome Statute of the International Criminal Court*, Cambridge: Cambridge University Press, 2013, s. 74.

<sup>29</sup> S. Sayapin, *The Crime of Aggression in International Criminal Law. Historical Development, Comparative Analysis and Present State*, Asser Press, Hague, 2014, s. 48.

<sup>30</sup> H. Koh, T. Buchwald, *The Crime of Aggression: The United States Perspective*, *The American Journal of International Law*, 2015, Vol. 109, s. 264-266.



Aneksu do rezolucji 3314 „agresja jest najpoważniejszą i najbardziej niebezpieczną formą nielegalnego użycia siły”), a także nawiązania do „innych, relewantnych okoliczności”, które powinny być brane pod uwagę przy ocenie, czy doszło do aktu agresji (w świetle rezolucji 3314 „ustalenia, czy doszło do aktu agresji powinny być dokonywane z uwzględnieniem wszystkich okoliczności konkretnej sprawy”)<sup>31</sup>. Brak wskazanych elementów – zdaniem tych autorów – istotnie wypacza znaczenie rezolucji 3314. Podnoszą oni również, że charakter okoliczności, które należy brać pod uwagę przy ocenie działań państwa jest przede wszystkim polityczny i powinien on być pozostawiony Radzie Bezpieczeństwa, zaś decyzja o przyznaniu sędziom kompetencji do oceny sytuacji politycznej i wyciągania z niej konsekwencji dla indywidualnych osób była nietrafiona i poniekąd niebezpieczna dla międzynarodowej sytuacji politycznej<sup>32</sup>. Wątpliwości co do słuszności przyjętych rozwiązań wyraził również N. Rostow, który w swoich rozważaniach podnosi delikatny charakter decyzji podejmowanych przez Radę Bezpieczeństwa, konieczność uwzględnienia wszystkich okoliczności, oraz potrzebę przyjmowania kompromisowych rozwiązań<sup>33</sup>.

Na problem zbieżności kompetencji pomiędzy Trybunałem a Radą Bezpieczeństwa, o którym była mowa powyżej, nakłada się zatem problem różnic w definicji aktu agresji przyjętych na potrzeby Trybunału oraz Rady Bezpieczeństwa. W celu odparcia argumentów przedstawianych przez przeciwników takiego ukształtowania definicji zbrodni agresji, sięgnąć można do treści *Understandings* zawartych w Aneksie nr III do rezolucji RC/Res.6. W punkcie 6 wprost znalazło się stwierdzenie, że agresja jest najpoważniejszą i najbardziej niebezpieczną formą nielegalnego użycia siły, zaś ustalenie, czy doszło do agresji wymaga rozważenia wszystkich okoliczności sprawy, w tym wagi i skutków dokonanych aktów, w zgodzie z Kartą Narodów Zjednoczonych. Pamiętać należy, że wołą Państw-Stron Statutu

---

<sup>31</sup> *Ibidem*.

<sup>32</sup> H. Koh i T. Buchwald przywołują dla przykładu problem, który pojawiłby się w sytuacji, gdy skonfliktowane państwa zobowiązałyby się w ramach pertraktacji pokojowych do nieosądzania przywódców, którzy dopuścili się zbrodni agresji w świetle Statutu. W takim przypadku Trybunał stanąłby przed dylematem, czy w imię sprawiedliwości należy osądzić zbrodniarzy bez względu na cenę i możliwość zerwania delikatnych porozumień pokojowych, patrz: *idem*, s. 263. O obawach Stanów Zjednoczonych w związku z negatywnym wpływem wprowadzenia zbrodni agresji do Statutu na zawieranie porozumienia pomiędzy skonfliktowanymi państwami również: D.M. Ferencz, *Current U.S. Policy on the Crime of Aggression: History in the Unmaking?*, Case Western Reserve Journal of International Law 48 (2016), s. 197.

<sup>33</sup> N. Rostow, *The International Criminal Court...*, s. 230-234.

*Understandings* zawierają wskazówki interpretacyjne do wprowadzonych zmian<sup>34</sup>. Niestety charakter Aneksu nr III pozostaje sporny, w szczególności brak jest zgody co do wiążącego charakteru *Understandings* oraz tego, czy w jakikolwiek sposób ich postanowienia mogą lub powinny wpływać na decyzje sędziów Trybunału. Można nawet spotkać stanowisko, że zgodnie z art. 32 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów<sup>35</sup> *Understandings* mają jedynie charakter wskazówek interpretacyjnych, a w takim wypadku ich postanowienia nie miałyby dla Trybunału charakteru wiążącego<sup>36</sup>. Wydaje się jednak, że trudno zbagatelizować znaczenie Aneksu nr III, mając zwłaszcza na uwadze to, że stanowi on wyraz wspólnego stanowiska uczestników Konferencji w Kampali. Co więcej, okoliczności przyjęcia *Understandings* przemawiają raczej za traktowaniem ich, zgodnie z art. 31 (2)(b) Konwencji wiedeńskiej, jako element „kontekstu”, a więc w ramach ogólnej reguły interpretacyjnej<sup>37</sup>. Trudno też zakładać, że treść Aneksu nr III zostanie uznana za irrelevantną w procesie stosowania prawa przez sędziów Trybunału. Z powyższych względów zarzuty, że definicja zbrodni agresji, a co za tym idzie i aktu agresji, nie uwzględnia wszystkich uwarunkowań politycznych nie znajdują podstaw.

Stosowanie i interpretacja art. 8 *bis* Statutu może stanowić nie lada wyzwanie dla sędziów Trybunału również z innych przyczyn. Na pierwszy plan wysuwa się pytanie, jaki charakter ma katalog zawarty w art. 8 *bis* (2) Statutu, a mówiąc precyzyjniej, czy jest to wyliczenie wyczerpujące, czy też Statut dopuszcza inne akty, które należy oceniać jako akty agresji<sup>38</sup>. Zgodnie z art. 4 Aneksu do rezolucji 3314, katalog wymieniony w jej art. 3, tożsamy właściwie z katalogiem z art. 8 *bis* (2) Statutu, nie stanowi wyliczenia enumeratywnego, a Rada Bezpieczeństwa może stwierdzić, że również inne akty, niewymienione w katalogu stanowią agresję<sup>39</sup>. W Statucie brak odpowiednika takiego przepisu, jednak odesłanie do treści rezolucji 3314 może stanowić pewną wskazówkę interpretacyjną, przemawiającą za otwartością katalogu. Pojawiają się jednak i takie głosy w dyskusji, zgodnie z którymi lista aktów agresji może mieć charakter co najwyżej półotwarty. Każdy akt agresji musi bowiem jednocześnie spełniać przesłanki ogólne wymienione w art. 8 *bis* (2) zd. 1 Statutu,

<sup>34</sup> B.V. Schaack, *The Aggression Amendments: Points of Consensus and Dissent, Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)*, Vol. 105, Harmony and Dissonance in International Law (2011), s. 155.

<sup>35</sup> Konwencja wiedeńska o Prawie Traktatów sporządzona w Wiedniu dnia 23 maja 1969 r., Dz. U. z 1990 r. Nr 74, poz. 439.

<sup>36</sup> Szczegółowe rozważania w tym zakresie prowadzi K.J. Heller, *The uncertain legal status of the aggression understandings*, Journal of International Criminal Justice, Vol. 10, 2012.

<sup>37</sup> M. Mancini, *A Brand New Definition for the Crime of Aggression: The Kampala Outcome*, Nordic Journal of International Law 81 (2012), s. 230.

<sup>38</sup> P. Grzebyk, *Definicja Zbrodni Agresji...*, s. 51.

<sup>39</sup> S. Sayapin, *The Crime of Aggression...*, s. 107.

co ogranicza zakres działań, które mogą zostać potraktowane jako akty agresji<sup>40</sup>. Spotyka się też poglądy, w świetle których otwartość katalogu z art. 8 *bis* (2) Statutu stałaby w opozycji do zasady pewności prawa i zasady legalizmu (*nullum crimen sine lege*)<sup>41</sup>. Choć tego ostatniego argumentu nie sposób bagatelizować, to wydaje się, że rację w dyskusji przyznać należy zwolennikom koncepcji otwartego (półotwartego) katalogu wskazanego w art. 8 *bis* (2) Statutu. Ich poglądy zresztą przeważają<sup>42</sup>. Pewnego rodzaju ograniczeniem zapobiegającym naruszeniu zasady legalności jest definicja „ogólna” aktu agresji zawarta w zdaniu pierwszym art. 8 *bis* (2). Również z literalnej treści przepisu nie wynika, aby wyliczenie miało charakter taksatywny.

Zarysowane problemy i wątpliwości interpretacyjne, wynikające z samej tylko definicji zbrodni agresji, stanowią jedynie – mówiąc obrazowo – wierzchołek góry lodowej. Niewątpliwie każdy element definicji będzie wymagał wnikliwej oceny sędziów Trybunału, tak pod względem interpretacji relewantnych przepisów, jak i ustaleń faktycznych. Największe obawy powstają w związku z koniecznością czynienia ustaleń w zakresie aktu agresji. Czas pokaże w jaki sposób konieczność pośredniego ingerowania w przestrzeń polityczną wpłynie na sposób sprawowania jurysdykcji wobec zbrodni agresji przez Trybunał.

#### IV. SPRAWOWANIE JURYSDYKCJI WOBEC ZBRODNI AGRESJI

Ciekawą kwestią, która również nie pozostała bez echa, są zasady sprawowania przez Trybunał jurysdykcji wobec zbrodni agresji. Zbrodnia ta w świetle nowych przepisów Statutu nie została poddana takim samym rygorom, jak obowiązujące w przypadku pozostałych typów zbrodni.

Zgodnie z treścią art. 13 Statutu Trybunał może sprawować jurysdykcję wobec zbrodni ujętych w art. 5 Statutu w trzech przypadkach:

- a) gdy sytuacja zostanie przedstawiona Prokuratorowi przez Państwo-Stronę, na podstawie z art. 14 Statutu (*state referral*),
- b) gdy sytuacja zostanie przedstawiona Prokuratorowi przez Radę Bezpieczeństwa, działającą na podstawie rozdziału VII KNZ, lub
- c) gdy Prokurator samodzielnie, w związku z posiadanymi informacjami, zainicjuje postępowanie zgodnie z art. 15 Statutu (*proprio motu*).

Art. 12 (2) Statutu, który reguluje przesłanki wykonywania jurysdykcji, stanowi ponadto, że Trybunał posiada jurysdykcję w przypadkach, gdy postępowanie jest wszczynane w wyniku przedstawienia sytuacji Prokuratorowi przez

<sup>40</sup> C. Kreß, *Time for decision: some thoughts on the immediate future of the crime of aggression: a reply to Andreas Paulus*, The European Journal of International Law, 2009, Vol. 20, Issue 4, s. 1137.

<sup>41</sup> P. Grzebyk, *Definicja Zbrodni Agresji...*, s. 51, S. Sayapin, *The Crime of Aggression...*, s. 107.

<sup>42</sup> C. McDougall, *The Crime of Aggression...*, s. 103-104.

Państwo-Stronę lub przez Prokuratora działającego *proprio motu*, pod warunkiem że państwo, na którego terytorium miało miejsce inkryminowane zdarzenie lub z którego pochodzi osoba oskarżona jest stroną Statutu.

Objęcie jurysdykcją zbrodni wojennych, zbrodni przeciwko ludzkości lub zbrodni ludobójstwa nie zostało, co do zasady, obwarowane dalszymi, szczególnymi ograniczeniami, uzależniającymi aktywność Trybunału i Prokuratora od uprzedniej aktywności podmiotu zewnętrznego<sup>43</sup>. W zakresie zbrodni agresji wskazane powyżej przypadki, w których Trybunał sprawuje jurysdykcję oraz przesłanki jej wykonywania doznały tymczasem pewnych ograniczeń w art. 15 *bis* Statutu.

Artykuł 15 *bis* Statutu obejmuje swym zakresem przypadki, w których sprawa mająca za przedmiot zbrodnię agresji inicjowana jest przez Państwo-Stronę lub Prokuratora działającego z urzędu. W świetle art. 15 *bis* (4) Statutu jurysdykcja Trybunału obejmuje w takim wypadku jedynie sytuacje, gdy zbrodnia agresji powiązana jest z aktem agresji, jakiego dopuściło się Państwo-Strona Statutu. Kolejny paragraf art. 15 *bis* w sposób bezpośredni wyłącza spod jurysdykcji Trybunału przypadki popełnienia zbrodni agresji przez osoby pochodzące z państw niebędących stronami Statutu lub na terytorium tych państw. Przesłanki sprawowania jurysdykcji wynikające z art. 12 (2) Statutu w przypadku zbrodni agresji ulegają tym samym zaostreniu. Jeżeli bowiem aktu agresji dopuści się państwo niebędące stroną Statutu, to niezależnie od tego, czy zaatakowane zostało Państwo-Strona, czy nie, jurysdykcja nie zostanie aktywowana<sup>44</sup>.

Kwestią, która wzbudzała liczne wątpliwości – jeszcze przed podjęciem rezolucji ICC-ASP/16/Res.5 w 2017 r. – był zakres uprawnień jurysdykcyjnych wobec obywateli Państw-Stron Statutu, które nie ratyfikowały zmian przyjętych w Kampali, zwłaszcza w sytuacji, gdy akt agresji skierowany był przeciwko państwu, które ratyfikowało zmiany. Z problemem tym ściśle wiąże się możliwość złożenia deklaracji, o której mowa w art. 15 *bis* (4) Statutu, a którego interpretacja również budzi liczne kontrowersje. Z treści wprowadzonych do Statutu zmian wynika bowiem, że każde Państwo-Strona może na mocy art. 15 *bis* (4) Statutu skorzystać z prawa do złożenia deklaracji, iż nie akceptuje jurysdykcji Trybunału obejmującej zbrodnie agresji (klauzula *opt-out*). W takim wypadku, gdyby państwo to dopuściło się następnie aktu agresji, to popełniona przez jego obywateli zbrodnia agresji nie zostałaby objęta jurysdykcją Trybunału. Interpretacja tego przepisu w kontekście innych postanowień Statutu, w tym art. 5, art. 12 i art. 121 Statutu, dała asumpt

<sup>43</sup> Należy jednak pamiętać o art. 16 Statutu, który wyłącza możliwość prowadzenia postępowania przed Trybunałem przez okres dwunastu miesięcy, z możliwością jego przedłużenia, w sytuacji gdy Rada Bezpieczeństwa zwróciła się z takim wnioskiem do Trybunału.

<sup>44</sup> N. Weisbord, *Judging Aggression...*, s. 95.

do powstania różnych teorii w kwestii zakresu jurysdykcji Trybunału. Pozwoliła zatem na sformułowanie różnych odpowiedzi na problem uprawnień jurysdykcyjnych wobec obywateli Państw-Stron, które nie ratyfikowały zmian. Jak wynika z raportu w przedmiocie usprawnienia procesu aktywacji jurysdykcji Trybunału wobec zbrodni agresji<sup>45</sup>, w którym znalazły się poglądy Państw-Stron na zmiany wprowadzone do Statutu, zarysowane powyżej problemy stanowiły centralną oś rozważań, przy jednoczesnej generalnej zgodzie co do braku potrzeby ponownego otwierania negocjacji<sup>46</sup>. W toku dyskusji ukształtowały się dwie skrajne grupy poglądów na temat jurysdykcji Trybunału, według których:

- a) w żadnym wypadku nie może on sprawować jurysdykcji wobec zbrodni agresji popełnionych przez obywateli lub na terytorium Państw-Stron, które nie ratyfikowały zmian,
- b) może on sprawować jurysdykcję wobec zbrodni agresji popełnionych przez obywateli lub na terytorium Państw-Stron, które nie ratyfikowały zmian, pod warunkiem że jedna ze stron konfliktu ratyfikowała zmiany, chyba że Państwo-Strona, które nie ratyfikowało zmian, złożyło deklarację zgodnie z art. 15 *bis* (4) Statutu.

Delegacje prezentujące drugi z wymienionych poglądów odwoływały się w swej argumentacji do treści art. 5 Statutu w jego pierwotnym brzmieniu oraz art. 12 Statutu. Art. 5 Statutu wymieniał uprzednio wśród zbrodni objętych jurysdykcją Trybunału również zbrodnię agresji. Z kolei art. 12 (1) Statutu stanowi wprost, że państwo, które staje się stroną Statutu, uznaje tym samym jurysdykcję Trybunału w odniesieniu do zbrodni wymienionych w artykule 5 Statutu. Z tego też poszczególne delegacje wywodziły, że Państwa-Strony już podczas Konferencji Rzymskiej z góry zaakceptowały jurysdykcję Trybunału w przedmiocie zbrodni agresji<sup>47</sup>. W ocenie tych delegacji art. 121 (5) Statutu, który reguluje tryb wejścia w życie poprawek do art. 5, art. 6, art. 7 i art. 8 Statutu (a więc przepisów zawierających katalog i definicje zbrodni) oraz zasady sprawowania jurysdykcji przez Trybunał wobec zbrodni popełnionych po wejściu w życie zmian, nie będzie miał w pełni zastosowania. Ich zdaniem przepis ten, w zakresie w jakim reguluje zasady sprawowania jurysdykcji, nie miał z założenia obejmować zmian Statutu w związku z definicją zbrodni agresji, a zatem w tym zakresie należałoby go traktować jako *lex generalis* w stosunku do art. 5 oraz art. 12 Statutu. Przedstawiając rzecz z innej

<sup>45</sup> *The report on the facilitation on the activation of the jurisdiction of the International Criminal Court over the crime of aggression*, ICC-ASP/16/24.

<sup>46</sup> *Idem*, para. 13-15.

<sup>47</sup> Na takie wnioski wskazywały delegacje z Lichtensteinu, Argentyny, Botswany, Samoa, Słowenii, Szwajcarii, patrz: *The report on the facilitation...*, Anex II, position paper B, C.

strony, art. 121 (5) Statutu miałyby znaleźć zastosowanie jedynie w zakresie wejścia w życie zmian wprowadzonych w Kampali, ale już nie w zakresie zasad sprawowania jurysdykcji Trybunału, te bowiem zostały wyznaczone już na samym początku przez bardziej szczegółowe przepisy (tj. art. 5 i art. 12 Statutu)<sup>48</sup>. Jurysdykcja Trybunału mogłaby rozciągać się tym samym na te Państwa-Strony, które nie ratyfikowały zmian, o ile nie złożyły deklaracji z art. 15 *bis* (4) Statutu<sup>49</sup>. Deklaracja ta miała stanowić kompromis przyjęty w Kampali, pomiędzy zwolennikami opcji *opt-in* (w świetle której jedynie obywatele Państw-Stron, które ratyfikowały zmiany mogą być poddane jurysdykcji Trybunału w zakresie zbrodni agresji) i drugiej opcji, zgodnie z którą przyjęcie zmian przez Państwo-Stronę będące agresorem miało nie być wymagane dla sprawowania jurysdykcji przez Trybunał<sup>50</sup>. Poszczególne delegacje argumentowały sensowność takiego poglądu przywołując treść rezolucji z Kampali, zgodnie z którą każde Państwo-Strona może złożyć deklarację *opt-out* jeszcze przed ratyfikacją zmian. Możliwość złożenia deklaracji przed ratyfikacją miała mieć sens jedynie wówczas, gdyby Trybunał w istocie mógł sprawować jurysdykcję w takich przypadkach.

Inne delegacje w zgoła odmienny sposób interpretowały wskazane powyżej przepisy, konstatuując, że to właśnie art. 5 oraz art. 12 Statutu wyrażają ogólne reguły, zgodnie z którymi Trybunał wykonuje jurysdykcję, zaś art. 121 (5) Statutu w sposób bezpośredni i niebudzący wątpliwości dotyczy sytuacji sprawowania jurysdykcji, w sytuacji gdy nie wszystkie Państwa-Strony ratyfikowały zmiany. W opinii tych delegacji nie sposób „dzielić przepis na pół”, przyjmując, że jedna jego część (obejmująca w tym przypadku kwestię wejścia w życie przepisów) znajduje zastosowanie, zaś druga (dotycząca zasad sprawowania jurysdykcji) już nie. Co więcej, w opinii poszczególnych delegacji założenie, że Państwa-Strony Statutu godziły się *a priori* na jurysdykcję Trybunału, nie znając definicji zbrodni agresji, ani sposobu sprawowania tej jurysdykcji byłoby dużym nadużyciem<sup>51</sup>. Dodatkowo wysuwany był przez te delegacje argument zaczerpnięty z Konwencji wiedeńskiej o Prawie Traktatów, w świetle której zmiany umowy międzynarodowej wiążą jedynie te państwa, które je zaakceptowały<sup>52</sup>. Dodatkowo w trakcie dyskusji wskazywano na konieczność skupienia się na dosłownym brzmieniu nowych przepisów,

<sup>48</sup> *Ibidem*.

<sup>49</sup> Szczegółową argumentację przemawiającą za tym stanowiskiem wyraża C. McDougall, *The Crime of Aggression...*, s. 238-280.

<sup>50</sup> Takie stanowisko wyraził Lichtenstein patrz: *The report on the facilitation...*, Anex II, position paper B, para 2.

<sup>51</sup> Stanowisko Kanady, Kolumbii, Francji, Japonii, Norwegii oraz Wielkiej Brytanii, patrz: *The report on the facilitation...*, Anex II, position paper A, para. 16-18.

<sup>52</sup> *Ibidem*.

w tym art. 15 *bis* (4) Statutu, z którego wynikała dostępność tej instytucji również dla państw ratyfikujących zmiany. Podkreślano, że nie można wymagać od państw składania deklaracji *opt-out*, jeżeli nie zadeklarowały one jeszcze chęci związania się nowymi postanowieniami Statutu w drodze ich ratyfikacji<sup>53</sup>. Deklaracja ta służyć ma ochronie obywateli Państw-Stron, które ratyfikowały zmiany, przez wyłączenie możliwości ścigania zbrodni agresji popełnionych przez te osoby, przy jednoczesnym objęciu tego państwa pewną pośrednią ochroną ze strony Trybunału przed zbrodniami agresji skierowanymi przeciwko mieszkańcom tego państwa<sup>54</sup>.

Trudno zgodzić się ze zwolennikami drugiej koncepcji, w świetle której Trybunał mógłby sprawować jurysdykcję niezależnie od ratyfikacji zmian przez Państwo-Stronę, z którego pochodzi oskarżony lub na którego terytorium doszło do aktu agresji. Koncepcja ta stoi w sprzeczności z prawem międzynarodowym i logicznie kłóci się z wymogiem ratyfikacji zmian przez państwa. Jak słusznie zauważają H. Koh i T. Buchwald oraz co do zasady polemizujący z nimi A. Pellet, w takim przypadku w ogóle nie byłoby potrzeby wprowadzania wymogu ratyfikacji lub akceptacji zmian przez Państwa-Strony Statutu<sup>55</sup>. Tymczasem Rezolucja z Kampali jednoznacznie wskazuje, że wprowadzone zmiany podlegają procedurze ich ratyfikacji i wchodzi w życie zgodnie z art. 121 (5) Statutu, a więc dla tych Państw-Stron, które przyjęły zmiany. Możliwość złożenia deklaracji w trybie art. 15 *bis* (4) nie może stanowić substytutu dla braku ratyfikacji zmian, bowiem wyłącza ona jedynie możliwość sprawowania jurysdykcji wobec osób pochodzących z państwa, które taką deklarację złożyło. Nie obejmuje zaś kwestii zbrodni agresji popełnionych na terytorium tego państwa, które złożyło deklarację. Jak słusznie wskazuje się w piśmiennictwie, również państwo, w stosunku do którego dopuszczono się aktu agresji, może mieć interes w tym, aby Trybunał nie sprawował jurysdykcji wobec zbrodni agresji popełnionych na jego terenie (np. w związku z pertraktacjami pokojowymi)<sup>56</sup>.

Jakiegolwiek wątpliwości rozwiewać powinna również rezolucja ICC-ASP/16/Res.5 z grudnia 2017 r., aktywująca jurysdykcję Trybunału wobec zbrodni agresji, w treści której znalazło się zapewnienie, że zmiany z Kampali wchodzi w życie jedynie dla tych Państw-Stron, które je ratyfikowały, a w przypadku gdy postępowanie prowadzone jest z inicjatywy państwa lub *proprio motu* Trybunał nie

<sup>53</sup> *Idem*, para. 19-20.

<sup>54</sup> *Ibidem*.

<sup>55</sup> A. Pellet, *Response to Koh and Buchwald's Article...*, s. 566, H. Koh, T. Buchwald, *The Crime of Aggression...*, s. 265.

<sup>56</sup> B.V. Schaack, *The Aggression Amendments...*, s. 156.

będzie sprawował jurysdykcji w przedmiocie zbrodni agresji popełnionych przez obywateli Państwa-Strony, które nie ratyfikowało zmian lub na jego terytorium.

Powyższe rozważania w zakresie konieczności ratyfikacji wprowadzonych zmian znajdują zastosowanie właściwie jedynie w przypadku, gdy postępowanie inicjowane jest przez Państwo-Stronę lub Prokuratora działającego *proprio motu*, a zatem zgodnie z art. 15 *bis* Statutu. Sytuacja przedstawia się inaczej w przypadku, gdy sytuacja wskazująca na popełnienie zbrodni agresji przedstawiona została Trybunałowi przez Radę Bezpieczeństwa, a to z tego względu, że w art. 15 *ter* Statutu brak jest odpowiednika art. 15 *bis* (4) lub (5). Posiłkując się odesłaniem do rozdziału VII KNZ, znajdującego się w art. 13 Statutu, nasuwa się wniosek, że Rada Bezpieczeństwa może zainicjować postępowanie również wobec zbrodni agresji popełnionych przez podmioty wykluczone w art. 15 *bis* (4) i (5) Statutu. Taka interpretacja wynika również z punktu 2 *Understandings*, zgodnie z którym na podstawie decyzji Rady Bezpieczeństwa Trybunał będzie wykonywał jurysdykcję niezależnie od tego, czy zainteresowane państwo zaakceptowało jurysdykcję Trybunału w tym przedmiocie. Jak wskazuje N. Weisbord, takie rozwiązanie otwiera Trybunałowi nieograniczoną jurysdykcję wobec zbrodni agresji, obejmującą nie tylko Państwa-Strony, lecz również państwa niebędące stronami Statutu oraz takie, które skorzystały z możliwości złożenia deklaracji *opt-out* w ramach art. 15 *bis* (4) Statutu<sup>57</sup>.

## V. WSZCZĘCIE POSTĘPOWANIA W PRZEDMIOCIE ZBRODNI AGRESJI

Kolejne odstępstwo od zwyczajnego toku postępowania uwidacznia się na etapie wszczynania dochodzenia. Art. 15 *bis* (6) i (7) Statutu przewidują nowy obowiązek Prokuratora, który dostrzegając, że zachodzą podstawy do wszczęcia postępowania w przedmiocie zbrodni agresji, powinien w pierwszej kolejności upewnić się, czy Rada Bezpieczeństwa poczyniła ustalenia co do zaistnienia aktu agresji. Prokurator może podjąć dochodzenie dopiero wtedy, gdy Rada Bezpieczeństwa dokona odpowiednich ustaleń. Odmienne sytuacja kształtuje się w przypadku pozostałych zbrodni ujętych w Statucie, co do których zbadanie sprawy przez Prokuratora nie zostało w ten sposób uzależnione od aktywności organu zewnętrznego w stosunku do Trybunału, jakim jest Rada Bezpieczeństwa.

Nie oznacza to jednak, że w sytuacji beczynności Rady Bezpieczeństwa Prokurator będzie miał zablokowaną możliwość podjęcia decyzji co do prowadzenia postępowania. Jeżeli pomimo upływu sześciu miesięcy od notyfikacji Rada Bezpieczeństwa nie dokona niezbędnych ustaleń w zakresie aktu agresji, Prokurator

---

<sup>57</sup> N. Weisbord, *Judging Aggression...*, s. 94.



będzie upoważniony do przeprowadzenia dochodzenia, pod warunkiem jednak, że zgodnie z art. 15 i 16 Statutu Wydział Przygotowawczy zezwoli na jego wszczęcie, a Rada Bezpieczeństwa nie zadecyduje inaczej. W razie braku reakcji Rady Bezpieczeństwa, zastosowanie znajdzie tym samym zwyczajny tryb wszczynania postępowania przez Prokuratora, z zastrzeżeniem, że decyzję w przedmiocie zgody na prowadzenie postępowania podejmować będzie nie Izba Przygotowawcza, lecz cały Wydział Przygotowawczy, a zatem nie mniej niż 6 sędziów. Na tym etapie zaostrzono więc wymogi stawiane Prokuratorowi w związku z prowadzonym dochodzeniem. Dodatkowo należy mieć na uwadze, że Rada Bezpieczeństwa, wobec wszystkich zbrodni określonych w art. 5 Statutu, a więc już nie tylko wobec zbrodni agresji, wyposażona została w uprawnienie do wstrzymania na okres dwunastu miesięcy dochodzenia i postępowania na mocy rezolucji wydanej zgodnie z rozdziałem VII KNZ.

Rezolucją z Kampali przyjęto zatem rozwiązania, które w dużym stopniu ograniczyły jurysdykcję Trybunału oraz utrudniły obowiązki Prokuratora na początkowym etapie postępowania. Prowadzenie postępowania w przedmiocie zbrodni agresji uzależnione zostało tym samym, w pierwszej kolejności, od uprzedniej aktywności Rady Bezpieczeństwa, która jak dotąd nieczęsto korzystała z możliwości stwierdzania, że doszło do aktu agresji<sup>58</sup>.

Trudno stwierdzić, czy powyższe obawy mogą ulec zmniejszeniu z uwagi na zastrzeżenia wprowadzone w art. 15 *bis* (9) oraz art. 15 *ter* (4) Statutu. W świetle wskazanych przepisów ustalenie przez zewnętrzny w stosunku do Trybunału organ (w domyśle również Radę Bezpieczeństwa) istnienia aktu agresji nie może mieć wpływu na samodzielne ustalenia Trybunału. Nie powinno też stanowić swoistego przesądu wobec kwestii popełnienia zbrodni agresji. Odczytując ten przepis w sposób literalny można dojść do przekonania, że Prokurator lub Trybunał mogą stwierdzić, iż nie doszło do aktu agresji, pomimo uprzedniego, pozytywnego ustalenia tej kwestii przez Radę Bezpieczeństwa. Niestety zastrzeżenie to zyskuje aktualność dopiero na etapie, gdy decyzja Rady Bezpieczeństwa otworzy już drogę do ścigania zbrodni agresji. Do tego momentu, w świetle art. 15 *bis*, art. 15 *ter* i art. 16 Statutu, jurysdykcja Trybunału pozostaje w zasadzie uzależniona od działań Rady Bezpieczeństwa. Co więcej, takiemu dosłownemu odczytaniu art. 15 *bis* (9) i art. 15 *ter* (4) Statutu sprzeciwia się m.in. A. Pellet, który wskazuje że takie rozwiązanie prowadziłoby do absurdalnych rozstrzygnięć i niejedności w stosowaniu prawa międzynarodowego. Autor sugeruje węższe rozumienie komentowanych

---

<sup>58</sup> M. Mancini, *A Brand New Definition...*, s. 234.

przepisów, sprowadzając je do gwarancji samodzielności Trybunału w zakresie ustaleń co do sprawstwa zbrodni agresji przez konkretnego podsądnego<sup>59</sup>.

## VI. PODSUMOWANIE

Konferencja w Kampali otworzyła nowe perspektywy w zakresie ścigania zbrodni agresji, wprowadzając możliwość pociągania do odpowiedzialności osób sprawujących w państwie funkcje przywódcze lub posiadających istotny wpływ na politykę państwa. Wprowadzenie definicji zbrodni agresji do Statutu Rzymskiego przez wielu uważane jest za ogromny krok naprzód w międzynarodowym wymiarze sprawiedliwości w sprawach karnych. Nowe przepisy mogą istotnie przyczynić się do międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa, odstraszać potencjalnych agresorów przed nieuprawnionym użyciem siły. Mają potencjał aby istotnie przyczynić się do rozwoju prawa międzynarodowego<sup>60</sup>. Jednocześnie trudno doszukać się w środowisku naukowym osób w pełni zadowolonych z końcowego efektu prac w ramach Konferencji w Kampali.

Zmiany wprowadzone do Statutu wskazują na wyjątkowo ostrożne traktowanie zbrodni agresji, która w przeciwieństwie do innych rodzajów zbrodni doczekała się szczególnej regulacji obejmującej zasady sprawowania jurysdykcji przez Trybunał. Największe kontrowersje powinien budzić fakt, że uruchomienie jurysdykcji i prowadzenie postępowania zostało właściwie uzależnione od aktywności podmiotu zewnętrznego w stosunku do Trybunału i kierującego się celami politycznymi, jakim jest Rada Bezpieczeństwa. Do zawężenia zakresu jurysdykcji, a tym samym do zmniejszenia zakresu ochrony ofiar zbrodni agresji, prowadzi również stosowanie art. 15 *bis* (4) Statutu.

W świetle rozważań poczynionych uprzednio w kwestii definicji zbrodni agresji oraz zakresu jurysdykcji Trybunału, który – również w przypadku osądzania zbrodni agresji – nie sprawuje jurysdykcji wobec państw, a jedynie wobec osób fizycznych, słuszne wydaje się stanowisko, iż brak jest powodów, dla których ściganie zbrodni agresji miało być uzależnione od uprzednich ustaleń Rady Bezpieczeństwa w przedmiocie aktu agresji<sup>61</sup>. C. Kreß argumentuje w tym zakresie, że utworzenie Trybunału powołanego do wykonywania stałej jurysdykcji w sprawach karnych stanowiło punkt zwrotny w historii międzynarodowego sądownictwa. Pozwoliło m.in. na wprowadzenie zasady jednakowego stosowania międzynarodowego prawa karnego, którą to zasadę traktuje jako niezbędne minimum, legitymizujące jurysdykcję Trybunału. Uzależnienie jurysdykcji Trybunału od możliwości

<sup>59</sup> A. Pellet, *Response to Koh and Buchwald's article...*, s.562.

<sup>60</sup> M. Mancini, *A Brand New Definition...*, s. 245-246, C. McDougall, *The Crime of Aggression...*, s. 60-61.

<sup>61</sup> C. Kreß, *Time for decision...*, s. 1143-1144.

zgłoszenia weta przez stałych członków Rady Bezpieczeństwa uznaje za sprzeczne z powyższą zasadą<sup>62</sup>. Z powyższym stanowiskiem trudno polemizować. Przyznanie tak szerokiej kompetencji Radzie Bezpieczeństwa w związku z postępowaniem przed Trybunałem prowadzi jednocześnie do wyposażenia państw, które w ogóle nie ratyfikowały Statutu (Stany Zjednoczone, Rosja, Chińska Republika Ludowa) w możliwość skutecznego blokowania pracy Trybunału. Uzależnienie aktywności Trybunału od Rady Bezpieczeństwa może wpłynąć negatywnie na zaufanie do Trybunału, powodując jego odbiór jako organu w gruncie rzeczy i tak zależnego od politycznych nacisków.

Choć przyjęte w Kampali rozwiązania, uwzględniające w postępowaniu przed Trybunałem również Radę Bezpieczeństwa, mogą podważać bezstronność i samodzielność jurysdykcyjną Trybunału, to jednak stanowiły one niezbędny kompromis podczas negocjacji poprawek do Statutu. I chociaż niedoskonałe z perspektywy międzynarodowego wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, to nie sposób zaprzeczyć, że pozostają w zgodzie z KNZ i ukształtowaną w prawie międzynarodowym pozycją Rady Bezpieczeństwa, której to właśnie powierzono zadanie sprawowania pieczy nad ogóln światowym pokojem i bezpieczeństwem. Jest to słuszny argument przedstawicieli tych środowisk, które jedynie w Radzie Bezpieczeństwa dostrzegają podmiot najlepiej predysponowany do dokonywania oceny sytuacji politycznej i konsekwencji podejmowanych działań<sup>63</sup>.

Z powyższych względów przyjęte w Kampali rozwiązania trudno chyba ocenić jednoznacznie pozytywnie lub negatywnie. Jest to kompromis, a te zazwyczaj nie są doskonałe.

Niewątpliwie orzekanie w przedmiocie zbrodni agresji stanowić będzie nie lada wyzwanie dla sędziów Trybunału, którzy staną przed koniecznością zmierzenia się z szeregiem problemów interpretacyjnych. Już sama definicja zbrodni agresji, wymagająca oceny właściwości podmiotu popełniającego zbrodnię, a także właściwości samego aktu agresji w świetle wszystkich okoliczności wymagać będzie wnikliwej analizy i ostrożności. Pamiętać należy jednak, że szczególna procedura doboru sędziów Trybunału zapewnia ich bezstronność oraz najwyższe kompetencje, stąd trudno zrozumieć głosy osób sceptycznie nastawionych do idei wyposażenia Trybunału w uprawnienie do osądzania zbrodni agresji.

Na koniec warto chyba postawić pytanie, czy tak szeroki zakres ograniczeń w sprawowaniu jurysdykcji przez Trybunał nie doprowadzi do sytuacji, w której żadna sprawa obejmująca zbrodnię agresji nie zostanie poddana jego osądowi.

---

<sup>62</sup> *Ibidem*.

<sup>63</sup> N. Rostow, *The International Criminal Court...*, s. 230-234.

Czas pokaże w jaki sposób traktowana będzie zbrodnia agresji oraz czy regulacje ją wprowadzające, nie będą miały jedynie charakteru fasadowego.

## BIBLIOGRAFIA

- Akande D., Tzanakopoulos A., *The Crime of Aggression in the ICC and State Responsibility*, Harvard International Law Journal, Vol. 58 Online Journal, Spring 2017.
- Barriga S., Grover L., *A Historic Breakthrough on the Crime of Aggression*, The American Journal of International Law, Vol. 105, No. 3 (2011).
- Barriga S., Kreß C., *Crime of Aggression Library. The Travaux Préparatoires of the Crime of Aggression*, Cambridge University Press 2012.
- Ferencz D. M., *Current U.S. Policy on the Crime of Aggression: History in the Unmaking?*, Case Western Reserve Journal of International Law 48 (2016).
- Gillett M., *The Anatomy of an International Crime: Aggression at the International Criminal Court*, International Criminal Law Review 13 (2013).
- Grzebyk P., *Definicja zbrodni agresji (po konferencji przeglądowej MTK)*, Państwo i Prawo 2011, z. 1.
- Heller K.J., *The uncertain legal status of the aggression understandings*, Journal of International Criminal Justice, 2012, Vol. 10.
- Koh H., Buchwald T., *The Crime of Aggression: The United States Perspective*, The American Journal of International Law, 2015, Vol. 109.
- Kreß C., *On the Activation of ICC Jurisdiction over the Crime of Aggression*, Journal of International Criminal Justice, 2018, Vol. 16.
- Kreß C., *Time for decision: some thoughts on the immediate future of the crime of aggression: a reply to Andreas Paulus*, The European Journal of International Law, 2009, Vol. 20, Issue 4.
- Mancini M., *A Brand New Definition for the Crime of Aggression: The Kampala Outcome*, Nordic Journal of International Law 81 (2012).
- McDougall C., *The Crime of Aggression Under the Rome Statute of the International Criminal Court*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013.
- Pellet A., *Response to Koh and Buchwald's Article: Don Quixote and Sancho Panza Tilt at Windmills*, American Journal of International Law, Vol. 109, Issue 3, 2015.
- Płachta M., *Międzynarodowy Trybunał Karny*, Tom I, wyd. Zakamycze, Kraków 2004.
- Rostow N., *The International Criminal Court, Aggression and Other Matters: A Response to Koh and Buchwald*, AJIL Unbound, Vol. 109.
- Ruys T., *Justiciability, Complementarity and Immunity: Reflections on the crime of aggression*, Utrecht Law Review, Vol. 13, Issue 1, 2017.
- Sayapin S., *The Crime of Aggression in International Criminal Law. Historical Development, Comparative Analysis and Present State*, Asser Press, Hague, 2014.
- Schaack B.V., *The Aggression Amendments: Points of Consensus and Dissent*, Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law), Vol. 105 (2011).
- Van der Vyver J., *Prosecuting the Crime of Aggression in the International Criminal Court*, University of Miami National Security & Armed Conflict Law Review, Vol. 1, 2011.
- Weisbord N., *Judging Aggression*, Columbia Journal of Transnational Law, 2011, Vol. 50, no. 1.

## **Crime of aggression – another challenge for the International Criminal Court**

### **SUMMARY**

The subject of this study is the crime of aggression as introduced into the Statute of the International Criminal Court during the Kampala Review Conference. The interpretation and application of the new rules governing the definition of crime and the rules governing the jurisdiction of the Court will constitute another, somewhat new challenge for the International Criminal Court. The effects of the compromise worked out during the Review Conference raise numerous doubts to the present day, constituting a source of divergences in interpretation. There is no agreement on, among other things, the validity of the solutions adopted as regards the way in which the definition of the crime of aggression is formulated, and within its framework, the act of aggression, the rules of jurisdiction of the Court, the role of the Security Council and the scope of jurisdiction of the Court. The article discusses the most important issues and problems related to the introduction of the crime of aggression into the Statute and presents far-reaching discrepancies in the positions presented in the literature.

**Key words:** crime of aggression, International Criminal Court

