

Dominka DRÓŹDŹ*

ZAGADNIENIA STRONY PODMIOTOWEJ W STATUCIE MIĘDZYNARODOWEGO TRYBUNAŁU KARNEGO W ŚWIETLE POGLĄDÓW PRZEDSTAWICIELI DOKTRYNY PRAWA I PRAKTYKI

Słowa kluczowe: zamiar bezpośredni, zamiar ewentualny, zamiar specjalny, zamiar szczególny, ustawowa określoność czynu, zespół znamion czynu zabronionego, *actus reus*

1. Uwagi wstępne. Niniejsze opracowanie odnosi się do art. 30 Statutu MTK (dalej: StMTK), który stanowi o stronie podmiotowej StMTK, jak określił ten artykuł Michał Płachta¹. Artykuł 30 StMTK niesie ze sobą chaos terminologiczny, stąd jego różne interpretacje, dokonane przez niżej wymienionych przedstawicieli doktryny prawa karnego międzynarodowego, pochodzących z państw o różnej tradycji prawnej. Niniejszy artykuł służy ukazaniu, do jak różnych interpretacji tego przepisu może prowadzić chociażby odmienna wykładnia *mental element*, których w różnych państwach nie udało się usunąć w trakcie negocjacji nad art. 30 oraz odmienne rozumienie pojęcia opisowego znaczenia czynu (*Tatbestand*)². Już samo tłumaczenie tego przepisu na język krajowy prowadzić może do istotnych rozbieżności, co przybliżył w przypisach w swojej publikacji M. Płachta³. Prawodawstwa poszczególnych krajów opierają się na wewnętrznych rozwiązaniach prawnych i swoich tłumaczeniach art. 30 StMTK zgodnie ze swoim rozumieniem

* Dr, Katedra Nauk Prawych, Społeczna Akademia Nauk; e-mail: domik@toya.net.pl

¹ M. Płachta, *Międzynarodowy Trybunał Karny*, t. II, Zakamycze, Kraków 2004, s. 83, przyp. 38.

² Pojęcie *Tatbestand* nie jest obce prawu polskiemu. K. Indecki, A. Liszewska, *Prawo karne materialne. Nauka o przestępstwie, karze, środkach penalnych*, Dom Wyd. ABC, Warszawa 2002, s. 86.

³ M. Płachta, *Międzynarodowy...*, przyp. 41.

mental element. Stąd wynika potrzeba zestawienia prawa polskiego i porównania go z rozwiązaniami przyjętymi w art. 30 StMTK, podobnie jak czynią to przedstawiciele innych krajów, zestawiając swoje krajowe rozwiązania, w tym *mental element* z art. 30 StMTK. Pochodzenie, narodowość sędziego mogą zadecydować o sposobie postrzegania przez niego zagadnienia zamiarów w prawie karnym i rozumienia powiązań między opisem przestępstw zamieszczonych w przepisach Statutu a zasadami StMTK odnoszącymi się np. do *mens rea*. Nie ma bowiem żadnych generalnych definicji zamiaru czy nieumyślności. Wyjątek stanowi art. 30 StMTK, przedstawiający definicję *mental element*⁴, choć niepostrzeganą tak samo przez przedstawicieli doktryny wszystkich państw. Formy zamiaru dla poszczególnych zbrodni nie będą przedmiotem szczegółowych rozważań, jako że przedstawione zostały w odrębnym artykule⁵. Na podstawie przeprowadzonych tam rozważań, dojść można było do wniosku o znaczącej roli prawa krajowego na postrzeganie rozwiązań przyjętych na potrzeby MTK i wzajemnym wpływie rozwiązań normatywnych i doktrynalnych prawa krajowego oraz międzynarodowego prawa karnego. W przywołanym artykule rozważono powody znacznych różnic w interpretowaniu art. 30 StMTK, jego roli przy podejmowaniu decyzji, wydawaniu orzeczenia.

Sformułowanie „zmierza”, o którym stanowi art. 30 (2) (a) StMTK wskazuje, zdaniem M. Płachty⁶, iż osoba nie popełnia czynu nieumyślnie, czy z zamiarem jedynie ewentualnym, lecz popełnia czyn świadomie i z wolą jego popełnienia. Jako że osoba chce kierować swym postępowaniem, musi być także świadoma okoliczności czynu, dlatego też w terminie „zamiar” mieści się również świadomość okoliczności czynu⁷. Osoba działa zatem z zamiarem bezpośrednim. Art. 30 (2) (b) StMTK odnosi się zaś do sytuacji, w której osoba nie godzi się na dodatkowe skutki, lecz ma świadomość konieczności lub chce ich nastąpienia. Jeżeli nie postanowiono inaczej, art. 30 StMTK nie odnosi się do przestępstw popełnionych z zamiarem ewentualnym czy popełnionych nieumyślnie

Różnice zdań między przedstawicielami doktryny wynikałyby z odrębnego potraktowania *Tatbestand* i *mens rea*. Przedstawiciele doktryny nieuznający takiego zróżnicowania, dostrzegają przepisy powodujące konieczność przypisania

⁴ A. Cassese, [w:] A. Cassese, P. Gaeta, L. Baig, M. Fan, C. Gosnell, A. Whiting (red.), *International Criminal Law*, 3 Ed., Oxford University Press, Oxford 2013, s. 39.

⁵ D. Drózdź, *W sprawie art. 30 Statutu MTK*, [w:] A. Koperek (red.), *Polityka międzynarodowa a globalizacja – wybrane aspekty*, Przedsiębiorczość i Zarządzanie 2012/XIII/3, s. 118–136.

⁶ Por. uwagi M. Płachty odnośnie do terminu „zamierzał” w polskim tłumaczeniu art. 30 StMTK. M. Plachta, *Międzynarodowy...*, s. 83, przyp. 41.

⁷ K. Indecki, A. Liszewska, *Prawo karne materialne...*, s. 167.

sprawcy zamiaru innego niż wymieniony w art. 30 StMTK. Zakładają przy tym, że art. 30 dotyczy zbrodni popełnianych jedynie z zamiarem bezpośrednim, bez uwzględnienia dodatkowych elementów podmiotowych i przedmiotowych wpływających na ciężar popełnionego przestępstwa (zaostrażających lub łagodzących wymiar kary). Jeżeli przestępstwo zostanie popełnione przy uwzględnieniu dodatkowych elementów podmiotowych, wtedy – jak stwierdzają wybrani przedstawiciele doktryny (np. W.A. Schabas, G. Werle) – powinien zostać zastosowany przepis stanowiący inaczej niż art. 30 StMTK.

Otto Triffterer nie wyłączył *dolus eventualis* z rodzajów zamiarów, z jakimi mogą być popełnione przestępstwa objęte jurysdykcją MTK. O. Triffterer postawił bowiem pytanie, „czy istnieje różnica między popełnieniem przez sprawcę ludobójczego czynu z zamiarem ewentualnym zniszczenia – sprawca godzi się na to, że czyn może lub, co bardziej prawdopodobne, musi wiązać się z dodatkowymi skutkami [rozumienie *dolus eventualis* zgodnie z austriackim prawem karnym w art. 5 austriackiego kodeksu karnego – przyp. D.D.], a sprawcą, który «ze wszystkich sił» chce doprowadzić do zniszczenia w całości lub części grupy jako takiej”⁸. Zdaniem tego autora, sprawca może zrealizować pierwszy subiektywny element podmiotowy zbrodni ludobójstwa, zarówno, gdy zabija on grupę albo jej część kierując się sadystycznymi motywami, mając świadomość, że popełniając ten czyn niszczy grupę, jak i w przypadku, gdy jedynie godzi się na dodatkowe skutki⁹. Swoje spostrzeżenia O. Triffterer rozciągnął także na przepisy Elementów Definicji Zbrodni (dalej: EDZ), zwracając przy tym uwagę, że nie można wykluczyć z elementów podmiotowych łagodniejszej postaci zamiaru (*dolus eventualis*)¹⁰.

Zgodnie z art. 30 (2) (b) StMTK, wymagania, by osoba miała świadomość, że skutki nastąpią w normalnym następstwie zdarzeń, bądź że zamierzała¹¹ ona spowodować skutki (czyli zmierzała do spowodowania skutków), wyłączają obie formy subiektywnej odpowiedzialności *recklessness* lub *dolus eventualis*. Wniosek jest zbieżny z ustawodawstwem krajowym cytowanych w tym paragrafie autorów.

⁸ O. Triffterer, *Genocide, Its Particular Intent to Destroy in Whole or in Part the Group as Such*, Leiden Journal of International Law 2001/14/2, s. 404–405.

⁹ *Ibidem*, s. 405.

¹⁰ *Ibidem*, s. 403; por. Prokurator v. Thomas Lubanga, (Decision on Confirmation of Charges), par. 350–353; zob. też D. Drózdź, *W sprawie...*, s. 122.

¹¹ Zob. przyp. 5.

2. Koncepcja O. Triffterera odnosi się do zagadnienia sformułowania „jeżeli inaczej nie postanowiono *«unless otherwise provided»* [niż w art. 30 StMTK – przyp. D.D.]” oraz postaci zamiaru zbrodni objętych jurysdykcją przedmiotową MTK, wraz ze stosunkiem art. 30 StMTK do elementów podmiotowych zawartych w EDZ¹². W artykule przedstawione zostaną ponadto w celach porównawczych interpretacje art. 30 StMTK wybranych przedstawicieli doktryny międzynarodowego prawa karnego (np. prócz O. Triffterera – G. Werle’a, W.A. Schabasa, J. Qigley’a), by wskazać wzajemny wpływ rozwiązań normatywnych i doktrynalnych prawa krajowego oraz międzynarodowego prawa karnego.

O. Triffterer stwierdził, iż w StMTK żaden z przepisów nie przewiduje inaczej niż art. 30 StMTK, a żadna definicja zbrodni objętej jurysdykcją przedmiotową MTK nie stanowi o nieumyślnym jej popełnianiu. Jak podkreślił, zasady odpowiedzialności karnej należy odróżnić od definicji zbrodni objętych jurysdykcją MTK¹³. Funkcją tych pierwszych jest zdefiniowanie wspólnych elementów dla wszystkich lub większości zbrodni objętych jurysdykcją przedmiotową MTK¹⁴. „Te ogólne zasady, określające przedmiotowe i podmiotowe elementy stosowane w przypadku każdej ze zbrodni wyliczonych w art. 5 i zdefiniowanych w art. 6–8 [StMTK – przyp. D.D.], są częścią każdej z tych definicji”¹⁵. W prawie polskim określone w części ogólnej zasady znajdują zastosowanie do zdefiniowanych w części szczególnej przestępstw, stąd zamysł O. Triffterera nie będzie prawnikowi polskiemu obcy.

Badacz ten rozpoczął swe rozważania od założenia, że zamiar i świadomość, zdefiniowane w art. 30 StMTK, są wspólnym elementem wszystkich zbrodni i, jako elementy stanowiące część definicji zbrodni, powinny być zgodne z art. 22 par. 2 StMTK¹⁶. Art. 22 StMTK stanowi, iż: „Nikt nie może zostać pociągnięty do odpowiedzialności karnej na podstawie niniejszego statutu, jeżeli jego czyn w chwili popełnienia nie stanowił zbrodni podlegającej jurysdykcji Trybunału”. Wszystkie zbrodnie objęte jurysdykcją przedmiotową MTK popełnianie są, jego zdaniem, z zamiarem lub świadomością. „Nie należy do władzy

¹² Tematyka związana z art. 30 StMTK (s. 178–182) oraz „metodologią ujęcia istoty winy i form winy w perspektywie porównawczej” poruszona została w literaturze polskiej m.in. w: **M. Królikowski, P. Wiliński, J. Izydorczyk**, *Podstawy prawa karnego międzynarodowego*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008, s. 178–182 oraz 173–176.

¹³ Por. **O. Triffterer**, *Command responsibility, Article 28 Rome Statute*, [w:] **idem** (red.), *Gedächtnisschrift für Theo Vogler*, CF Müller Verlag, Heidelberg 2004, s. 223.

¹⁴ Por. *Ibidem*.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ *Ibidem*.

dyskrecjonalnej sądu rozszerzanie bądź zawężanie zakresu *stosowania* prawa niezgodnie z definicją elementów podmiotowych określonych w art. 30 StMTK¹⁷.

Inni przywoływani w tym artykule przedstawiciele doktryny wychodzą z założenia, że niektóre przepisy mogą stanowić inaczej niż artykuł 30 StMTK. Jak przyznał O. Triffterer, inne ustawodawstwa oraz przedstawiciele doktryny (np. W.A. Schabas) zazwyczaj nie rozróżniają dwóch subiektywnych elementów podmiotowych: zamiaru zbrodni ludobójstwa (*mens rea, Tatbestand*) i „*erweiterter Vorsatz*”, czyli „*intent to destroy*”. W ustawodawstwach tych państw legislator powinien natomiast wskazać na specjalne (*special*) albo szczególne (*specific*) formy zamiaru¹⁸. W prawie polskim przewidziano w art. 8 k.k. dwa zamiary: zamiar bezpośredni i zamiar ewentualny. W par. 2 tego artykułu uwzględniono nieumyślność. Doktryna polska przewiduje też pozakodeksowe postaci zamiaru: zamiar ogólny, zamiar przemyślany, zamiar nagły, zamiar quasi-ewentualny, zamiar kierunkowy¹⁹, stąd prawnikowi polskiemu łatwiej jest zaakceptować stosowanie rozwiązań uwzględniających takie zamiary, przyjętych w StMTK.

Można stwierdzić, że odpowiednikiem *special intent* w polskim prawie karnym jest zamiar kierunkowy, co oznacza popełnienie zbrodni z zamiarem bezpośrednim. Z kolei odpowiednikiem dla *special intent* w prawie karnym międzynarodowym byłby *Absicht* w prawie niemieckim²⁰. Brak rozróżnienia w ustawodawstwach krajowych dwu subiektywnych elementów podmiotowych w zamiarze zbrodni ludobójstwa wiązał się z przypisaniem przez legislatorów niemieckich dla zbrodni ludobójstwa, spośród typów zamiaru, zamiaru bezpośredniego pierwszego stopnia (*dolus directus ersten grad*). W niemieckim prawie karnym na zamiar ten wskazują następujące określenia: *Absicht, wissentlich, wider besseres Wissen, „um zu”*²¹. W *common law* natomiast, odpowiednikiem zamiaru bezpośredniego pierwszego stopnia mógłby być *specific intent*, „który występuje np. przy działaniu rozmyślnym (*deliberate*), celowym (*intentional*) czy złośliwym (*malicious*)”²². Trzeba mieć jednak na uwadze, że rozumienie tego terminu odbiega od znaczenia terminu *Absicht*, z uwagi na nieuwzględnianie w *common law* różnicy między *wissen* a *wollen*²³.

¹⁷ *Ibidem*, s. 224.

¹⁸ O. Triffterer, *Genocide...*, s. 403–404.

¹⁹ K. Indecki, A. Liszewska, *Prawo karne materialne...*, s. 170–171.

²⁰ M. Bohlander, *Principles of German criminal code*, Oxford Hart Publishing, Oxford – Portland – Oregon 2009, s. 63.

²¹ *Ibidem*.

²² S. Krajnik, *Przesłanki odpowiedzialności w prawie karnym*, TNOiK, Toruń 2010.

²³ D. Drózd, *W sprawie...*, s. 123.

Wydaje się, że pojęcia „zamiar ogólny” i „zamiar szczególny”, w rozumieniu używanym przez prawo anglosaskie, posłużyła się Komisja Prawa Międzynarodowego, stwierdzając, iż:

[...] ogólny zamiar popełnienia jednego z wymienionych czynów połączony z ogólną świadomością przypuszczalnych czynów w odniesieniu do ofiary lub ofiar nie jest [...] w przypadku zbrodni ludobójstwa wystarczający. Definicja tej zbrodni wymaga szczególnego stanu umysłu bądź szczególnego zamiaru w odniesieniu do wszystkich skutków czynu zabronionego²⁴.

Podany fragment raportu Komisji Prawa Międzynarodowego zwraca zatem uwagę na potrzebę uwzględnienia dodatkowego elementu podmiotowego odzwierciedlającego stan umysłu sprawcy. Wskazuje się tym samym na potrzebę uwzględnienia w międzynarodowym prawie karnym w przypadku zbrodni ludobójstwa elementów wolitywnych lub strony psychicznej czynu²⁵.

Świadczyć by to mogło o przyjęciu innej koncepcji definicji zbrodni międzynarodowych, co wynikać może z uznawania innego kierunku w definiowaniu zbrodni międzynarodowych²⁶. Bardziej zasadnym wyjaśnieniem tej rozbieżności w interpretowaniu StMTK wydaje się jednak stwierdzenie, iż „projektodawcy StMTK zmierzali co prawda do tego, by elementy strony podmiotowej zamieszczone zostały w jednym przepisie, jednak tego celu nie udało się osiągnąć”²⁷. G. Werle, F. Jessberger, W. Burchards, V. Nerlich, B. Cooper stwierdzili, że zamieszczenie w przepisach StMTK lub EDZ terminów takich jak np. *intent* (zamiar), *intentionally* (z zamiarem), *wilful* (umyślny), *wilfully* (umyślnie), *wantonly* (samowolnie) wprowadza nowe elementy podmiotowe zarówno do StMTK, jak i do EDZ, co może prowadzić do tego, że przepisy te stanowią inaczej niż

²⁴ „The prohibited acts enumerated in subparagraphs (a) to (c) are by their very nature conscious, intentional or volitional acts which an individual could not usually commit without knowing that certain consequences were likely to result. These are not the type of acts that would normally occur by accident or even as a result of mere negligence. However, a general intent to commit one of the enumerated acts combined with a general awareness of the probable consequences of such an act with respect to the immediate victim or victims is not sufficient for the crime of genocide. The definition of this crime requires a particular state of mind or a specific intent with respect to the overall consequences of the prohibited act”. *Report of the International Law Commission on work of its forty-eight session* (1996), UN Doc. A/51/10, s. 87 [za:] **W.A. Schabas**, *The Jelisić Case and the Mens Rea of the Crime of Genocide*, *Leiden Journal of International Law* 2001/14.

²⁵ **D. Dróźdź**, *W sprawie...*, s. 124.

²⁶ Zob. **M. Królikowski, P. Wiliński, J. Izydorczyk**, *Podstawy...*, s. 156–157.

²⁷ **D.K. Piragoff, D. Robinson**, *Article 30. Mental element*, [w:] **O. Triffterer** (red.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. Observers' Notes, Article by Article*, C.H. Beck – Hart-Nomos, Baden-Baden 2008, s. 850.

art. 30 StMTK; powinno być zatem rozważane odrębnie w każdej sprawie²⁸. Oznacza to nierozróżnianie przez tych autorów *Tatbestand* od *mens rea*, skoro zamieszczone w opisie czynu określenia wpływają na zamiar czynu określony w art. 30 StMTK i prowadzą do stwierdzenia, że przepisy określające rozważaną zbrodnię stanowią inaczej niż art. 30 StMTK.

Analogiczne rozważania na temat rodzajów zamiaru znaleźć można w pracach A. Cassese²⁹. Wymienił on wśród rodzajów zamiaru *special intent* (*dolus specialis*), uznając, że zamiar ten związany jest ze zbrodniami, przez popełnienie których sprawca zmierza do osiągnięcia celu przez przedsięwzięcie określonego zachowania – przykładowo, sprawca ma zamiar zniszczenia w całości lub części grupy narodowej, etnicznej, rasowej lub wyznaniowej³⁰. Rozważania te byłyby zatem zbieżne ze stanowiskiem O. Triffterera, który również zwracał uwagę na potrzebę wyróżnienia, obok *mens rea* i *actus reus*, zamiaru zniszczenia grupy³¹. Jak wskazano powyżej, zdaniem O. Triffterera, zbrodnia ludobójstwa posiada trzy subiektywne aspekty: elementy strony podmiotowej (*mens rea*) powiązany z elementem strony przedmiotowej (*actus reus*) tej zbrodni oraz zamiar zniszczenia grupy. O. Triffterer założył zatem, że *mental element* nie jest synonimem *mens rea*, o którym stanowi, jego zdaniem, art. 30 StMTK. Strona podmiotowa zbrodni ludobójstwa (*the mental side of genocide*) wychodzi bowiem poza zakres art. 30 StMTK, jako że należy się odwołać także do art. 6 StMTK. Treść art. 6 StMTK nie wskazuje jednak, zdaniem O. Triffterera, że w przypadku zbrodni ludobójstwa jednym z elementów ludobójstwa jest zamiar szczególnie³².

A. Cassese zwrócił uwagę, że *dolus specialis* jest wymagany przy niektórych czynach zbrodni przeciwko ludzkości – prześladowaniach³³. Wydaje się, że badacz ten nie dokonał rozróżnienia na *Tatbestand* i *mens rea*, poszukując w zamian przepisu stanowiącego inaczej niż art. 30 StMTK. K. Ambos stwierdził, że do przepisów przewidujących dodatkowe elementy podmiotowe zamiaru popełnienia zbrodni przeciwko ludzkości, należą: art. 7 (1) (i) w związku z art. 7 (2) (b) StMTK

²⁸ G. Werle, F. Jessberger, W. Burchards, V. Nerlich, B. Cooper, *Principles...*, s. 107.

²⁹ A. Cassese, *International Criminal Law*, 2. Ed., Oxford University Press, Oxford 2008, s. 65–66.

³⁰ *Ibidem*, s. 65.

³¹ O. Triffterer zaznaczył, iż zbrodnia ludobójstwa, zdefiniowana w którymkolwiek z międzynarodowych aktów prawnych, ma podobną strukturę; uznał, że wspomniana wyżej struktura składa się z elementu strony przedmiotowej (*actus reus*) i powiązanego z nim elementu strony podmiotowej (*mens rea*), zamieszczonego np. w art. 30 StMTK, oraz dodatkowo, drugiego subiektywnego elementu – zamiaru ludobójczego (*genocidal intent*), czyli zamiaru zniszczenia grupy jako takiej w całości lub w części. O. Triffterer, *Genocide...*, s. 399.

³² Por. D. Drózdź, *W sprawie...*, s. 122.

³³ A. Cassese, *International...*, 2ed., s. 66.

(zbrodnia wymuszonego zaginięcia osób), art. 7 (1) (j) w związku z art. 7 (2) (h) StMTK (zbrodnia apartheidu)³⁴.

Niektóre z przestępstw wojennych mogłyby zostać popełnione z *dolus eventualis*. Za przykład zbrodni wojennej, popełnianej co najmniej z *dolus eventualis* (*recklessness*), podaje się „zabijanie lub ranienie nieprzyjaciela, który złożywszy broń lub nie mając już środków obrony, zdał się na łaskę”, o której stanowi art. 8 (2) (b) (vi) StMTK (zbrodnia wojenna w postaci zabicia lub ranienia osób *hors de combat*)³⁵, a otwierza art. 8 (2) (b) (vi) EDZ. W przypadku art. 8 (2) (b) (vi) StMTK (zbrodnia wojenna w postaci zabicia lub ranienia osób *hors de combat*)³⁶, G. Werle, F. Jessberger, W. Burchards, V. Nerlich, B. Cooper odwołali się do konwencji haskiej [art. 23 (c)] oraz I Protokołu do Konwencji Genewskich [art. 41 i art. 85 (3) (e)], by stwierdzić, że przestępstwo to popełniane jest co najmniej z *dolus eventualis*. Poniższe wymagania, w porównaniu do tych z art. 30 StMTK, w przypadku tej zbrodni, wynikają przede wszystkim z art. 85 (3) (e) I Protokołu Dodatkowego do Konwencji Genewskich³⁷. Nie wydaje się, by przedstawiciele doktryny tacy jak wyżej wymienieni G. Werle, F. Jessberger, W. Burchards, V. Nerlich, B. Cooper oraz C. Byron³⁸ stali na stanowisku potrzeby rozdzielenia *Tatbestand* i *mens rea*.

G. Werle, F. Jessberger, W. Burchards, V. Nerlich, B. Cooper zwrócili także uwagę, iż przepisami stanowiącymi inaczej niż art. 30 StMTK, mogą być – zgodnie z art. 21 StMTK – EDZ³⁹ oraz przepisy prawa zwyczajowego⁴⁰. Przepisy EDZ wymieniają w kolejności: zachowanie, konsekwencje i okoliczności oraz, w niektórych przypadkach, szczególne znamiona strony podmiotowej czynu. Par. 2 Wstępu do EDZ wskazuje, iż jeżeli przepis EDZ nie stanowi o szczególnym zamiarze strony podmiotowej wymienionego w tym przepisie czynu, to należy

³⁴ K. Ambos, *Internationales Strafrecht. Strafanwendungsrecht, Völkerrecht, Europäisches Strafrecht*, C.H. Beck, München 2008, s. 168.

³⁵ Por. G. Werle, F. Jessberger, W. Burchards, V. Nerlich, B. Cooper, *Principles...*, s. 298; C. Byron, *War crimes and crimes against humanity in the Rome Statute of the International Criminal Court*, Manchester University Press, Manchester – New York 2009, s. 207.

³⁶ Por. G. Werle, F. Jessberger, W. Burchards, V. Nerlich, B. Cooper, *Principles...*, s. 298; podobnie C. Byron, *War crimes...*, s. 207.

³⁷ Por. G. Werle, F. Jessberger, W. Burchards, V. Nerlich, B. Cooper, *Principles...*, s. 304; podobnie C. Byron, *War crimes...*, s. 207; D. Drózdź, *W sprawie...*, s. 120.

³⁸ C. Byron, *War crimes...*, s. 207.

³⁹ EDZ, Ogólne wprowadzenie (2).

⁴⁰ G. Werle, F. Jessberger, W. Burchards, V. Nerlich, B. Cooper, *Principles...*, s. 106.

zastosować art. 30 StMTK⁴¹. Taki przepis EDZ nie będzie stanowił bowiem „inaczej niż art. 30 StMTK” (zob. art. 30 StMTK)⁴².

W przypadku, gdy Elementy Zbrodni nie zawierają żadnego odniesienia do elementu strony podmiotowej dotyczącego wymienionego czynu, skutków lub okoliczności, wówczas przyjmuje się, że ma zastosowanie odpowiedni element strony podmiotowej, tj. zamiar, świadomość lub oba te elementy łącznie, określone w artykule 30⁴³.

Przepis ten zmienia zatem sformułowanie „zamiar i świadomość” użyte w art. 30 StMTK na „zamiar lub świadomość” w EDZ. Z drugiej strony, przepisy EDZ nie będą stosowane, gdy będą niezgodne z StMTK⁴⁴.

3. Zwolennikiem koncepcji O. Triffterera jest Amerykanin J. Quigley⁴⁵. Większość prawników pracujących nad projektem StMTK, wykształconych w innych systemach prawnych, jak wspominał O. Triffterer, chciałoby zastosowania przepisów innych niż art. 30 StMTK, w przypadku potrzeby osądzenia jednej ze zbrodni objętych jurysdykcją MTK. Można by uznać, że te inne rodzaje zamiarów wynikałyby z opisów poszczególnych zbrodni, a nie *mens rea*, ale różni przedstawiciele prawa dostrzegają w opisie czynów inne subiektywne elementy podmiotowe, które stanowiłyby inaczej niż art. 30 StMTK.

4. Koncepcja O. Triffterera nie będzie obca prawnikowi polskiemu. Prawnicy polscy dokonają rozdzielenia elementów podmiotowych, przedmiotowych, przedmiotu ochrony. Podobnie jak O. Trifftererowi, wygodniej byłoby prawnikom polskim potraktować art. 30 StMTK jako zasadę odnoszącą się do strony podmiotowej, która powinna być rozważana przy każdym przestępstwie, stanowiącym przedmiot postępowania. Żaden inny przepis nie stanowiłby wtedy inaczej niż artykuł 30 Statutu MTK, skoro to właśnie art. 30, jako jedyny odnosiłby się do strony podmiotowej zbrodni, podobnie jak w polskim kodeksie karnym art. 9 k.k., gdzie wymieniono rodzaje zamiaru, a dopiero w części szczególnej opisano przestępstwa. Nie ma w kodeksie karnym żadnych innych przepisów precyzujących rodzaje zamiaru niż wspomniany art. 9 k.k. Rozważania O. Triffterera wydawać by się mogły zatem bliższe prawnikowi polskiemu niż poglądy innych przedstawicieli doktryny.

⁴¹ Por. Wprowadzenie do EDZ, tłum. za: **M. Plachta**, *Międzynarodowy...*, s. 181.

⁴² **D. Drózdź**, *W sprawie...*, s. 120.

⁴³ Tłum. EDZ za: **M. Plachta**, *Międzynarodowy...*, s. 181.

⁴⁴ **O. Triffterer**, *Genocide...*, s. 407.

⁴⁵ **J.B. Quigley**, *The Genocide Convention: An International Law Analysis*, Aldershot, UK – Burlington, VT 2006, s. 94.

W prawie polskim pojęcia zamiarów szczególnych czy specjalnych są używane dla przestępstw kierunkowych popełnianych z pozakodeksową postacią zamiaru, do których znamion należy cel działania⁴⁶. Prawnikowi polskiemu nie będą zatem obce poglądy innych przedstawicieli doktryny niezgadających się z poglądami O. Triffterera.

5. Mimo wskazanych niejasności w strukturze art. 30 StMTK, jego zamieszczenie w Statucie było ogromnym sukcesem społeczności międzynarodowej. Był to kompromis zawarty pomiędzy państwami skłonnymi stworzyć StMTK⁴⁷.

Odmierna tradycja prawna miała zatem wpływ na sposób definiowania czynu, przestępstwa, form zamiaru, stąd w rezultacie – odmienne rozumienie podstawowych pojęć z zakresu prawa karnego, takich jak czyn, bezprawność, karalność, co zaś przełożyło się na odmienne postrzeganie i stosowanie art. 30 StMTK⁴⁸. Większość przedstawicieli doktryny wydaje się opierać w pierwszej kolejności na opisie czynu, odnajdując w nim dodatkowe elementy podmiotowe, stąd jeżeli elementy te wskazywałyby na szczególne nastawienie sprawcy do czynu, oznaczałoby to dla wymienionych przedstawicieli doktryny konieczność uznania, że należy zastosować przepis stanowiący inaczej niż art. 30 StMTK, zamiast uznać, że jest to nadal zamiar bezpośredni, a zrealizowanie elementów zbrodni decyduje o potrzebie przypisania innego ciężaru zbrodni, a co za tym idzie, innego (wyższego, niższego) wymiaru kary.

Obecnie ogromną rolę odgrywać będą sędziowie zasiadający w Wydziale Przygotowawczym i Orzekającym MTK⁴⁹. Art. 30 zostanie zastosowany tylko, gdy nie znajdzie się przepisu szczególnego odwołującego się do *mental element* w StMTK, EDZ lub w prawie zwyczajowym⁵⁰.

6. Podsumowanie. 1. Koncepcja O. Triffterera nie zdobyła szerokiego uznania na świecie wśród zwolenników nieuznających różnicy między *Tatbestand* a *mens rea*. Wydaje się, że nie przyjęto zwłaszcza jego koncepcji odróżnienia zasady odpowiedzialności karnej od definicji zbrodni objętych jurysdykcją MTK. 2. Biorąc pod uwagę praktykę MTK, można dojść do wniosku, że art. 30 stosowany jest wówczas, gdy nie ma innych przepisów szczególnych odnoszących się do *mental element* w przepisach StMTK, EDZ albo w prawie zwyczajowym.

⁴⁶ *Ibidem*, s. 171.

⁴⁷ D. Dróźdź, *W sprawie...*, s. 136.

⁴⁸ Zob. też: A. Cassese, *International...*, 3.ed. s. 39.

⁴⁹ Por. np. Prokurator v. Thomas Lubanga, (Decision on Confirmation of Charges), par. 350–353.

⁵⁰ C. Darnagard, *Individual criminal Responsibility for Core International Crimes*, Springer 2008, s. 172.

Bibliografia

- Ambos K.**, *Internationales Strafrecht. Strafanwendungsrecht, Völkerrecht, Europäisches Strafrecht*, C.H.Beck, München 2008.
- Bantekas I., Nash S.**, *International Criminal Law*, Routledge-Cavendish, London – New York 2007.
- Bohlander M.**, *Principles of German criminal code*, Oxford Hart Publishing, Oxford – Portland – Oregon 2009.
- Byron C.**, *War crimes and crimes against humanity in the Rome Statute of the International Criminal Court*, Manchester University Press, Manchester – New York 2009.
- Cassese A.**, *International Criminal Law*, 2. Ed., Oxford University Press, Oxford 2008.
- A. Cassese, P. Gaeta, L. Baig, M. Fan, C. Gosnell, A. Whiting** (red.), *International Criminal Law*, 3. Ed., Oxford University Press, Oxford 2013.
- Darnagard C.**, *Individual criminal Responsibility for Core International Crimes*, Springer, 2008.
- Drózd D.**, *W sprawie art. 30 Statutu MTK*, [w:] A. Koperek (red.), *Polityka międzynarodowa a globalizacja – wybrane aspekty*, Przedsiębiorczość i Zarządzanie 2012/XIII/3, s. 117–138.
- Indecki K., Liszewska A.**, *Prawo karne materialne. Nauka o przestępstwie, karze, środkach penalnych*, Dom Wyd. ABC, Warszawa 2002.
- Krajnik S.**, *Przesłanki odpowiedzialności w prawie karnym*, TNOiK, Toruń 2010.
- Królikowski M., Wiliński P., Izydorec J.**, *Podstawy prawa karnego międzynarodowego*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008.
- Piragoff D.K., Robinson D.**, *Article 30. Mental element*, [w:] O. Triffterer (red.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. Observers' Notes, Article by Article*, C.H. Beck – Hart-Namos, Baden-Baden 2008, s. 527–535.
- Plachta M.**, *Międzynarodowy Trybunał Karny*, t. II, Zakamycze, Kraków 2004.
- Quigley J.B.**, *The Genocide Convention: An International Law Analysis*, Aldershot, UK – Burlington, VT 2006.
- Schabas W.A.**, *The Jelisić Case and the Mens Rea of the Crime of Genocide*, *Leiden Journal of International Law* 2001/14, s. 125–139.
- Triffterer O.**, *Command responsibility, Article 28 Rome Statute*, [w:] idem (red.), *Gedächtnisschrift für Theo Vogler*, C.F.Müller Verlag, Heidelberg 2004, s. 213–262.
- Triffterer O.**, *Genocide, Its Particular Intent to Destroy in Whole or in Part the Group as Such*, *Leiden Journal of International Law* 2001/14/2, s. 399–408.
- Werle G., Jessberger F., Burchards W., Nerlich V., Cooper B.**, *Principles of International Criminal Law*, T.M.C. Press, Manchester University Press, Manchester and New York 2005.

Dominika DRÓZDŹ

**THE ISSUES OF THE SUBJECT PARTY IN THE STATUTE
OF THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT IN LIGHT OF THE VIEWS
OF THE REPRESENTATIVES OF LEGAL DOCTRINE AND PRACTICE**

(Summary)

In conclusion, the desire to commit an act would not change the ascertainment that the act should be committed with direct intent will, however, impact the intent and the burden of the act by satisfying additional subjective elements. Only art. 30 of the ICC Statute is an exception presenting the definition of “mental element”, though it is perceived differently by the doctrine representatives from different countries. The concept by O. Triffterer has not won worldwide recognition among the supporters of the theory that there should be applied the provision stipulating otherwise than art. 30 of the ICC Statute and those who do not recognise the difference between “Tatbestand” and “mens rea”. It seems that the Triffterer’s concept has not been approved as, allegedly, the principles of criminal responsibility should be distinguished from the crime definitions within the ICC jurisdiction. Taking into account the ICC experience, a conclusion may be drawn that art. 30 is applied when there are no other specific provisions relating to mental element in the regulations of the ICC Statute, the Elements of Crime or customary law.

Keywords: dolus directus, dolus eventualis, special intent, specific intent, *Tatbestand*