



Prof. UW r dr hab. Bartłomiej Krzan
Uniwersytet Wrocławski
bartlomiej.krzan@uwr.edu.pl

**Regionalizacja międzynarodowego sądownictwa
karnego z perspektywy zasady komplementarności
na przykładzie proponowanego Afrykańskiego
Trybunału Sprawiedliwości oraz Praw Człowieka
i Ludów**

**The regionalization of international criminal justice
from the perspective of the complementarity principle
on the example of the proposed African Court
on Human and Peoples' Rights**

Abstrakt

Artykuł odnosi się do tendencji regionalizacji międzynarodowego sądownictwa karnego, jak np. planów rozszerzenia jurysdykcji Afrykańskiego Trybunału Sprawiedliwości oraz Praw Człowieka i Ludów, z perspektywy zasady komplementarności. Opracowanie zmierza do udowodnienia, że tradycyjne rozumienie komplementarności (jako alokacji jurysdykcji pomiędzy Międzynarodowym Trybunałem Karnym a sądami krajowymi) można rozwinąć tak, aby uwzględnić także regionalne trybunały karne – jako szczebel pośredni pomiędzy stałym MTK a sądownictwem krajowym. Ze względu na zachodzące na siebie – choć nie tożsame – zakresy jurysdykcji, można potraktować MTK i trybunał regionalny jako potencjalnych partnerów, a nie konkurentów, w sądeniu zbrodni międzynarodowych.

Abstract

The present contribution deals with recent trends of regionalizing international criminal justice, as in the case of the proposed extension of jurisdiction of the African Court of Justice and Human and People's Rights over international crimes, and examines them against the background of the principle of complementarity, whose classic aim would be to allocate jurisdiction between the International Criminal Court and national courts. It is argued that the traditional understanding of complementarity may be extended to accommodate also regional criminal tribunals. A regional layer of criminal jurisdiction would therefore be introduced between the ICC and national courts. Given the overlapping but not identical scopes of jurisdiction, by the ICC, and the African Court, respectively, it is possible to conceive of them as potential partners working in parallel terms in prosecuting international (and transnational) crimes.

1. Wstęp

Wynikająca z Protokołu z Malabo¹ propozycja utworzenia Wydziału Międzynarodowego Prawa Karnego w ramach reformowanego Afrykańskiego Trybunału Praw Człowieka i Ludów² nie tylko wpisuje się w trend badający „afrykańskie” podejście do prawa międzynarodowego³ (także karnego⁴), ale przede wszystkim daje znakomity asumpt do zastanowienia się nad regionalizacją międzynarodowego sądownictwa karnego.

Celem niniejszego opracowania jest analiza możliwości wykorzystania trybunałów regionalnych z perspektywy zasady komplementarności oraz tej bardziej ogólnej – Statutu rzymskiego⁵. W pierwszej kolejności odniesiemy się do samego fenomenu regionalizacji i jej postaci, aby następnie dokładniej zająć się projektem wyposażenia Afrykańskiego Trybunału w jurysdykcję karną. Oczywiście to tylko

¹ Protocol on Amendments to the Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, Annex: Statute of the African Court of Justice and Human and Peoples' Rights https://au.int/sites/default/files/treaties/7804-treaty-0045_-_protocol_on_amendments_to_the_protocol_on_the_statute_of_the_african_court_of_justice_and_human_rights_e-compressed.pdf [dostęp 20.08.2018].

² Zob. np. B. Krzan, *Afrykańska alternatywa dla Międzynarodowego Trybunału Karnego* [w:] B. Kuźniak, M. Ingelevič-Citak (red.), *Ius cogens soft law. Dwa bieguny prawa międzynarodowego publicznego*, Kraków 2017, s. 131–138.

³ Zob. np. klasyczne opracowanie: T.O. Elias, *Africa and the Development of International Law*, Hague 1988.

⁴ C. Jalloh, *Regionalizing International Criminal Law?*, „International Criminal Law Review” 2009, vol. 9, s. 445 i n.

⁵ Rome Statute of the International Criminal Court, Rome, 17 July 1998, United Nations Treaty Series, vol. 2187, s. 3; Polska wersja językowa – Dz.U. 2003 Nr 78, poz. 708.

jeden z przejawów tego zjawiska, a rozważania nasze są czysto spekulatywne, ponieważ Protokół z Malabo dotychczas nie wszedł w życie⁶. Konieczne jest jednak rozważenie samej możliwości tworzenia trybunałów regionalnych. Dotychczasowe rozważania nad komplementarnością skupiały się na stosunku MTK do sądów krajowych; nie podjęto natomiast kwestii relacji z innymi trybunałami międzynarodowymi⁷. Pojawia się tym samym pytanie, czy prowadzenie postępowania przed trybunałem regionalnym można potraktować jako prowadzenie postępowania karnego przez państwo, na potrzeby art. 17(1)(a) Statutu rzymskiego. Odpowiedź na te kwestie ma kapitalne znaczenie dla funkcjonowania właściwie zorganizowanej architektury sądownictwa karnomiędzynarodowego.

2. Regionalizacja międzynarodowego sądownictwa karnego i jej postacie

Regionalizacja była w doktrynie prawa międzynarodowego wielokrotnie analizowana z różnych perspektyw⁸. Na potrzeby naszych obecnych rozważań możemy przyjąć, że oznacza ona po prostu „proces wzrostu, zwiększania interakcji i działalności regionalnych”⁹. Przydatne okaże się też podejście Komisji Prawa Międzynarodowego zaprezentowane przy okazji prac nad fragmentacją prawa międzynarodowego, a traktujące regionalizm m.in. w dwóch normatywnych aspektach: jako „regułę bądź zasadę z regionalnym zakresem obowiązywania” albo też „regionalne ograniczenie sfery ważności uniwersalnej reguły lub zasady¹⁰”.

⁶ Praktyka jest daleka od zakładanych efektów. Według stanu na 8 lutego 2018 r. zmiany do protokołu podpisało jedynie 11 z 54 państw, przy czym żadne z nich jeszcze go nie ratyfikowało (https://au.int/sites/default/files/treaties/7804-sl-protocol_on_amendments_to_the_protocol_on_the_statute_of_the_african_court_of_justice_and_human_rights_5.pdf). Do wejścia w życie protokołu potrzeba 15 ratyfikacji.

⁷ K. Rau, *Jurisprudential Innovation or Accountability Avoidance? The International Criminal Court and Proposed Expansion of the African Court of Justice and Human Rights*, „Minnesota Law Review”, 2012, vol. 97, s. 676.

⁸ Zob. zwł. H. Golsong, *Le développement du droit international regional* [w:] *Colloque de Bordeaux, Régionalisme et universalisme dans le droit international contemporain*, Paris 1997, s. 221; T. Jasudowicz, *Normy regionalne w prawie międzynarodowym*, Toruń 1983; W. Czaplinski, *Universalism, Regionalism and Localism in the Age of Globalization* [w:] R.St.J. Macdonald, D.M. Johnston (red.), *Towards World Constitutionalism. Issues in the Legal Ordering of the World Community*, Hague 2005, s. 255.

⁹ Tak L. Fawcett, *Regionalism. From Concept to Regional Practice* [w:] M.J. Aznar, M.E. Footer (red.), *Select Proceedings of the European Society of International Law*, vol. 4, Oxford-Portland 2012, s. 9.

¹⁰ Zob. *Fragmentation of international law. Difficulties arising from the diversification and expansion of international law. Report of the Study Group of the International Law Commission*,

Również w sądownictwie międzynarodowym perspektywa regionalna nie jest niczym nowym¹¹. Obecnie funkcjonuje wiele trybunałów o wyłącznie regionalnym zakresie, zarówno dysponujących jurysdykcją ogólną (np. trybunały regionalnych organizacji gospodarczych) albo wyspecjalizowaną (np. ochrona praw człowieka). Regionalne trybunały zazwyczaj traktuje się na równi z trybunałami międzynarodowymi o zasięgu powszechnym, uniwersalnym. Nie można jednak zapominać, że przyczyny tworzenia przez państwa trybunałów regionalnych wynikają z naśladownictwa i korzystania z doświadczeń innych regionów, ale też czasami z dynamiki charakteryzującej dany region lub organizację regionalną, z którą trybunał jest związany. Jeśli te bodźce różnią się pomiędzy regionami, to dynamika tworzenia sądów międzynarodowych również będzie się różniła od tej na poziomie regionalnym¹².

Z perspektywy sądownictwa karnomiędzynarodowego można wyróżnić rozmaite warianty – mniej i bardziej intensywne stopnie regionalizacji¹³. Trybunały karne należałoby traktować zasadniczo jako trybunały regionalne, ze względu na jurysdykcję ograniczoną do węższej lub szerszej zdefiniowanego regionu¹⁴. Ta konstatacja wydaje się oczywista dla międzynarodowych trybunałów *ad hoc*, jak i hybrydowych, ale kwalifikowanie stałego MTK jako trybunału uniwersalnego również może – przynajmniej pod pewnymi względami – okazać się problematyczne, zwłaszcza, gdy spojrzymy na jego skład¹⁵ czy też na wokandę¹⁶. Pamiętajmy też, że stały trybunał, jeżeli tylko uzna to za pożądane, może na gruncie art. 3(3) Statutu rzymskiego ustanowić swoją siedzibę poza Hagę. Refleksem

Finalized by Martti Koskeniemi, UN Doc. A/CN.4/L.682, § 211, s. 108. Pomijamy tu dwa wcześniejsze rozumienia regionalizmu, tj. jako zestawu różnych podejść i metod badania prawa międzynarodowego oraz jako techniki tworzenia tego prawa. Zob. też E. Cała-Wacinkiewicz, *Fragmentacja prawa międzynarodowego*, Warszawa 2018, s. 242 i n.

¹¹ Jako jeden z pierwszych C.W. Jenks, odnosił się do relacji pomiędzy Stałym Trybunałem Sprawiedliwości Międzynarodowej a trybunałami regionalnymi i przy tej okazji postulował ich podporządkowanie poprzednikowi Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości – zob. C.W. Jenks, *Regionalism in International Judicial Organization*, „American Journal of International Law” 1943, vol. 37, s. 314.

¹² S. Katzenstein, *In the Shadow of Crisis. The Creation of International Courts in the Twentieth Century*, „Harvard International Law Journal” 2014, vol. 55, s. 157.

¹³ Zob. W.W. Burke-White, *Regionalization of International Criminal Law Enforcement. A Preliminary Exploration*, „Texas International Law Journal” 2003, vol. 38, s. 748.

¹⁴ Pomijamy też regionalne preferencje wykonywania jurysdykcji uniwersalnej.

¹⁵ W składzie którego wyraźnie zaznacza się europejski element. W.A. Schabas mówi wręcz o MTK jako o regionalnym w praktyce trybunale – zob. W.A. Schabas, *Regions, Regionalism and International Criminal Law*, „New Zealand Yearbook of International Law” 2007, vol. 4, s. 12 i n.

¹⁶ Tu z kolei „dominują” sytuacje i sprawy afrykańskie.

tego zjawiska może być wreszcie tworzenie lokalnych regionalnych izb w ramach MTK¹⁷ albo też regionalnej strategii współpracy z nim¹⁸.

Zgodnie z zapowiedzią poczynioną na wstępie, niniejsze studium skupia uwagę na relacji pomiędzy z jednej strony MTK, tj. trybunałem o zasięgu (prawie) uniwersalnym, a z drugiej – sądem regionalnym, jak np. mającym uzyskać kompetencję do orzekania o odpowiedzialności karnej, nieustannie reformującym się Afrykańskim Trybunałem Praw Człowieka i Ludów.

3. Projekt rozszerzenia jurysdykcji Afrykańskiego Trybunału Praw Człowieka i Ludów

Utworzenie organu sądowego Unii Afrykańskiej przewidziano już w art. 18 i 26 Aktu konstytucyjnego Unii podpisanego w Lome w 2000 r.¹⁹, a w lipcu 2003 r. Zgromadzenie Unii Afrykańskiej uchwaliło protokół tworzący Trybunał Sprawiedliwości Unii Afrykańskiej²⁰. Po uzyskaniu 15 ratyfikacji, protokół ten wszedł w życie 11 lutego 2009 r., choć sam Trybunał nie został utworzony, ponieważ już 5 lat wcześniej postanowiono o jego połączeniu z Afrykańskim Trybunałem Praw Człowieka i Ludów²¹, co zrealizowano poprzez przyjęcie 1 lipca 2008 r. Protokołu w sprawie Statutu Afrykańskiego Trybunału Sprawiedliwości i Praw Człowieka²², łączącego i zastępującego dwa dotychczasowe (jeden funkcjonujący i drugi ostatecznie niepowołany) w jeden trybunał. Protokół nie obowiązuje i trudno spodziewać się rychłej zmiany tego stanu.

Nie czekając na wejście w życie protokołu łączącego trybunały w jeden²³, Zgromadzenie Unii Afrykańskiej na sesji w Malabo 24 czerwca 2014 r. przyjęło Protokół w sprawie zmian do protokołu dotyczącego Statutu Afrykańskiego

¹⁷ Zob. S. Ford, *The International Criminal Court and Proximity to the Scene of the Crime. Does the Rome Statute Permit All of the ICC's Trials to Take Place at Local or Regional Chambers*, „The John Marshall Law Review” 2010, vol. 43, s. 715.

¹⁸ F. Boehme, *'We Chose Africa'. South Africa and the Regional Politics of Cooperation with the International Criminal Court*, „International Journal of Transitional Justice” 2017, vol. 11, s. 50.

¹⁹ Constitutive Act of African Union, UNTS 2158, s. 3.

²⁰ Decision on the Protocol of the Court of Justice of the African Union, AU Doc. Assembly/AU/Dec.25 (II).

²¹ AU Doc. Assembly/AU/Dec.45 (III) Rev.1, § 4.

²² Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, https://au.int/sites/default/files/treaties/7792-treaty-0035_-_protocol_on_the_statute_of_the_african_court_of_justice_and_human_rights_e.pdf [dostęp 20.08.2018].

²³ Niektórzy kwestionują wprowadzenie zmian przed wejściem w życie pierwotnego aktu oraz niedochowanie trybu zmian określonego w art. 58–59 Protokołu dot. Statutu (zob. M. Ssenyonjo, S. Nakitto, *The African Court of Justice and Human and Peoples' Rights 'International Criminal Law Section'. Promoting Impunity for African Union Heads of State and Senior State*

Trybunału Sprawiedliwości i Praw Człowieka. Zgodnie z protokołem, zreformowany Trybunał miałby składać się z 16 sędziów pracujących w trzech wydziałach: Wydziale Spraw Ogólnych, Wydziale Praw Człowieka i Ludów oraz w Wydziale Międzynarodowego Prawa Karnego. Ten ostatni miałby składać się z trzech izb: Izby Wstępnej, Procesowej oraz Apelacyjnej²⁴ i posiadać jurysdykcję w odniesieniu do 14 kategorii przestępstw, określonych w art. 28A(1) Protokołu z Malabo²⁵. Taki bezprecedensowy zakres przedmiotowy jurysdykcji każe poddać w wątpliwość realistyczne podejście twórców zmian tego protokołu. Niezależnie od stopnia (nie-) prawdopodobieństwa realizacji litery protokołu z Malabo, wydaje się, że powołanie takiego trybunału wywołuje niebezpieczeństwo powstania regionalnej wyjątkowości (afrykańskiego „ekscepcjonalizmu”) w międzynarodowym prawie i sądownictwie karnym, ostatecznie godzącej w wiarygodność i skuteczność afrykańskiego regionalnego systemu praw człowieka, a przede wszystkim instytucjonalizującej „afrykańską lukę bezkarności”, pozbawiającą międzynarodowe prawo karne jakiegokolwiek znaczenia²⁶.

4. Dopuszczalność powołania trybunału regionalnego

Poszukiwania podstawy dla utworzenia regionalnych trybunałów karnych należy rozpocząć chociażby od art. VI konwencji o ludobójstwie²⁷. Międzynarodowe prawo karne nie przesądza kategorycznie o formie, w jakiej państwa mają

Officials?, „International Criminal Law Review” 2016, vol. 16, No. 1, s. 76). Trudno jednak zgodzić się z tak kategorycznym stanowiskiem.

²⁴ Przydział sędziów do odpowiednich wydziałów i izb ma zostać określony przez sędziów w regulaminie, ale wskazówek w tym zakresie dostarcza sam protokół z Malabo.

²⁵ Obok czterech zbrodni ujętych w Statucie rzymskim jurysdykcją reformowanego Trybunału Afrykańskiego objęto by także przestępstwo niekonstytucyjnej zmiany rządu, piractwo, terroryzm, najemnictwo, korupcję, pranie brudnych pieniędzy, handel ludźmi, handel narkotykami, handel niebezpiecznymi odpadami oraz niedozwolone wykorzystywanie zasobów naturalnych.

²⁶ G. Odo, *At the Crossroads. Deconstructing the Challenges of International Justice and the Fight against Impunity in Africa* [w:] V.O. Nmehielle (red.), *Africa and the future of international criminal justice*, Hague 2012, s. 349. (Powierzenie afrykańskiemu trybunałowi jurysdykcji karnej nie tylko utrudni, ale może wręcz przekroczyć możliwości istniejącego systemu regionalnego nie tylko w odniesieniu do sądenia zbrodni międzynarodowych. Mówimy tym samym nie tylko o podważeniu skuteczności pociągania do odpowiedzialności za zbrodnie międzynarodowe popełniane w Afryce, ale wręcz o erozji obowiązujących norm). W tym kontekście mówi się wręcz o „a licence for impunity rather than an important step towards combating it” (L. Oette, *The African Union High-Level Panel on Darfur. A Precedent for Regional Solutions to the Challenges Facing International Criminal Justice?* [w:] tamże, s. 371).

²⁷ Konwencja w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 9 grudnia 1948 r., Dz.U. 1952 Nr 2, poz. 9. Można też wskazać inne traktaty międzynarodowego prawa karnego materialnego.

ze sobą współpracować w ściganiu zbrodni, a zatem można sobie wyobrazić bardziej zinstytucjonalizowaną formę współpracy poprzez połączenie wysiłków na rzecz stworzenia trybunału regionalnego²⁸. Taki trybunał mógłby wspierać wysiłki sądów krajowych i MTK dla osądzenia zbrodni międzynarodowych.

Argumenty za powołaniem regionalnych trybunałów karnych przypominają bardzo argumenty podnoszone w odniesieniu do trybunałów hybrydowych, o mieszanej (międzynarodowo-krajowej) jurysdykcji i składzie²⁹. Podkreślenia wymaga swoistego rodzaju „przybliżenie” (*proximity*)³⁰, tj. większe zrozumienie dla okoliczności i prawa mających znaczenie dla danego społeczeństwa, doświadczanego zbrodniami międzynarodowymi, jego historii, kultury i religii, a równocześnie ogranicza sytuacje, w których orzeczenie zapadałoby bez uwzględnienia tych prawnie relewantnych kontekstów³¹, choć z drugiej strony trzeba pamiętać o ewentualnych wadach z tym związanych – zwłaszcza, gdy władzę sądenia powierzy się osobom przynależnym do byłych stron dawnych konfliktów etnicznych, a MTK przestanie być wystarczająco świadomy regionalnie³².

Można wręcz zastanawiać się, czy tworzenie regionalnych alternatyw dla MTK nie podważa sensu jego istnienia³³. W myśl najdalej idącej interpretacji strony Statutu rzymskiego „uciekają w organizację” (tj. w utworzenie konkurencyjnego trybunału, np. afrykańskiego), aby nie wypełniać zaciągniętych wcześniej zobowiązań³⁴. Z perspektywy formalnej można ten problem łatwo zredukować do pytania o konsekwencje walidacyjne ustanowienia traktatu sprzecznego z wcześniej zawartymi umowami międzynarodowymi. W trakcie prac nad kodyfikacją prawa traktatów, specjalny sprawozdawca Komisji Prawa Międzynarodowego, Sir Hersch Lauterpacht, sugerował nieważność traktatu, którego realizacja miałaby pociągać za sobą naruszenie zobowiązań traktatowych wcześniej zaciągniętych przez jedną lub więcej umawiających się stron³⁵. Nie trzeba jednak przypominać, że Komisja Prawa Międzynarodowego nie zaakceptowała

²⁸ P. Manirakiza, *The Case for an African Criminal Court to Prosecute International Crimes Committed in Africa* [w:] V.O. Nmehielle (red.), dz. cyt., s. 397.

²⁹ Zob. A. Cassese, *The Role of Internationalized Courts and Tribunals in the Fight Against International Criminality* [w:] C.P.R. Romano, A. Nollkaemper, J.K. Kleffner (red.), *Internationalized Criminal Courts and Tribunals*, Oxford 2004, s. 6.

³⁰ R. Burchill, *International Criminal Tribunals at the Regional Level. Lessons from International Human Rights Law*, „New Zealand Yearbook of International Law” 2007, vol. 4, s. 38.

³¹ R.E. Rauxloh, *Regionalisation of the International Criminal Court*, „New Zealand Yearbook of International Law” 2007, vol. 4, s. 79.

³² Tamże, s. 82–83.

³³ Zob. L. Condorelli, T. Boutruche, *Internationalized Criminal Courts and Tribunals. Are They Necessary?* [w:] C.P.R. Romano, A. Nollkaemper, J.K. Kleffner (red.) *Internationalized Criminal Courts and Tribunals*, Oxford 2004, s. 435.

³⁴ B. Krzan, dz. cyt., s. 137.

³⁵ UN Doc. A/CN.4/63, Law of Treaties, Report by Mr. H. Lauterpacht, Special Rapporteur, YILC 1953, vol. II, s. 93 i 156.

tego stanowiska, co wyraźnie wynika z art. 30 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów³⁶.

Odnosząc się konkretnie do projektu rozszerzenia jurysdykcji Afrykańskiego Trybunału Praw Człowieka i Ludów, trzeba podkreślić brak jakiegokolwiek wzmianki o MTK w protokole z Malabo. Tym samym naturalne wydają się posądzenia o konkurencyjne podejście³⁷ albo o naruszenie zobowiązań państw stron Statutu rzymskiego³⁸. Ale nie można zgodzić się ze stanowiskiem, wedle którego utworzenie Wydziału Międzynarodowego Prawa Karnego byłoby sprzeczne z postanowieniami Statutu rzymskiego, który miałby wymagać od państw-stron i od Unii Afrykańskiej (*sic!*)³⁹ pełnej współpracy z Trybunałem. Taka argumentacja jest na gruncie art. 86 Statutu nie do przyjęcia, trudno bowiem uznać, że ta organizacja międzynarodowa jest związana Statutem rzymskim⁴⁰.

Regionalizacji międzynarodowego wymiaru sprawiedliwości nie można przyjmować jako negacji uniwersalnego międzynarodowego prawa karnego⁴¹. Oczywiście prawdą jest, że Statut MTK możliwości tworzenia regionalnych trybunałów karnych wprost nie przewiduje, ale też nie można automatycznie zakładać, że ją wyklucza⁴². Taka wyłącznie dwuwartościowa logika (albo uruchomienie jurysdykcji MTK, albo prowadzenie krajowych postępowań karnych) wydaje się sprzeczna z celem i przedmiotem Statutu rzymskiego, który przecież zakłada położenie kresu bezkarności sprawców najpoważniejszych zbrodni międzynarodowych. Skoro dopuszczamy ściganie zbrodni przeciwko zbiorowym interesom społeczności międzynarodowej przez pojedyncze państwa działające w imieniu

³⁶ Dz.U. 1990 Nr 74, poz. 439.

³⁷ Zob. M.W. Martin, B. Jürgen, *The proposed International Criminal Chamber section of the African Court of Justice and Human Rights. A legal analysis. Notes and comments*, „South African Yearbook of International Law” 2012, vol. 37, s. 263.

³⁸ C.B. Murungu, *Towards a Criminal Chamber in the African Court of Justice and Human Rights*, „Journal of International Criminal Justice” 2012, vol. 9, s. 1081.

³⁹ Tak twierdzą, odwołując się do art. 87(6) Statutu, M.W. Martin, B. Jürgen, dz. cyt., s. 264.

⁴⁰ Słusznie zatem podważa się badanie legalności tworzenia afrykańskiej międzynarodowej jurysdykcji karnej jako „fallacious, fundamentally mistaken and unscrupulous in international law” – zob. A. Abass, *Prosecuting International Crimes in Africa. Rationale, Prospects and Challenges*, „European Journal of International Law” 2013, vol. 24, s. 942. Powołany autor twierdzi dalej jeszcze bardziej dobitnie: „No provision of the Statute forbids its States Parties from concluding other treaties, even if those were to establish courts of a similar nature to the ICC. The Rome Statute is not a *primus inter pares* among treaties and cannot fetter the competence of its States Parties to deploy their consent in international law. It is but a manifestation of uncritical appraisal now to regard the Rome Statute as the fons et origo of all international crimes and their international prosecution.”

⁴¹ A. Soma, *L'africanisation du droit international pénal* [w:] *Société africaine pour le droit international*, „L'Afrique et le droit international penal” 2015, s. 12.

⁴² C.B. Murungu, dz. cyt., s. 1081.

tej społeczności, to trudno byłoby przyjąć jednoczesną niedopuszczalność osądzenia tychże zbrodni przez państwa, działając zbiorowo⁴³. A zatem: *tertium datur!* Trzeba przy tym wreszcie podkreślić, że Statut rzymski nie korzysta z nadzędności w jakiegokolwiek formie – ani na podobieństwo art. 103 Karty Narodów Zjednoczonych, ani też nie można go uznać całościowo za emanację norm peremptoryjnych. Bezasadne jest tym samym twierdzenie, że utworzenie regionalnego trybunału karnego stoi w sprzeczności z literą Statutu MTK. Zamiast takiego postawienia sprawy można bezpiecznie uznać propozycję stworzenia regionalnego trybunału np. jako próbę reakcji w dobrej wierze na zastrzeżenia liderów państw afrykańskich formułowane pod adresem MTK⁴⁴. Mnożenie trybunałów regionalnych pozornie wydawałoby się działaniem sprzecznym z logiką funkcjonowania MTK, ale przecież mogłyby one wypełnić lukę pomiędzy krajowym wymiarem sprawiedliwości a stałym Trybunałem. W ten sposób można by także uniknąć problemów związanych z powołaniem trybunałów *ad hoc* i niedomagań stałego MTK⁴⁵.

Uruchomienie jurysdykcji karnej w ramach regionalnego (np. afrykańskiego) trybunału mogłoby zatem zapewnić dodatkowy mechanizm odpowiedzialności za zbrodnie międzynarodowe, uzupełniające narzędzie w stosunku do sądownictwa krajowego i trybunałów międzynarodowych. Zamiast konkurować z nimi, taki regionalny trybunał byłby częścią wspólnoty sądów działających w systemie zdecentralizowanym na rzecz wspólnego celu, jakim jest położenie kresu bezkarności⁴⁶. Tworzenie regionalnych trybunałów karnych można by potraktować tym samym jako włożenie dodatkowej płaszczyzny jurysdykcyjnej do mechanizmu komplementarności Statutu rzymskiego⁴⁷. Tworzenie nowych jurysdykcji karnomiędzynarodowych wymusi jednak przynajmniej minimalną koordynację zarówno na poziomie kompetencyjnym, jak i w zakresie spójności orzeczniczej. Na pewno nie można mówić o przymusowym, jednolitym hierarchicznym systemie sądów międzynarodowych, co dobitnie wyraził Międzynarodowy Trybunał Karny dla byłej Jugosławii w sprawie *D. Tadić*⁴⁸. Trudno wyobrazić sobie, by MTK był instancją odwoławczą od orzeczeń trybunału

⁴³ D. Akande, *The Jurisdiction of the International Criminal Court over Nationals of Non-Parties. Legal Basis and Limits*, „Journal of International Criminal Justice” 2003, vol. 1, s. 626.

⁴⁴ Ch. Eboe-Osuji, *The ICC and the African Court and the Extended Notion of Complementarity of International Criminal Jurisdictions*, „Nigerian Yearbook of International Law” 2017, s. 200.

⁴⁵ R.E. Rauxloh, dz. cyt., s. 68.

⁴⁶ P. Manirakiza, dz. cyt., s. 385–6.

⁴⁷ R. Burchill, dz. cyt., s. 44.

⁴⁸ *Prosecutor v. Dusko Tadić A/K/A „Dule”*. Decision on the Defence motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2.10.1995, § 11: „International law, because it lacks a centralized structure, does not provide for an integrated judicial system operating an orderly division of labour among a number of tribunals, where certain aspects or components of jurisdiction as

regionalnego⁴⁹. Budowanie takiej hierarchii (kontroli instancyjnej) wydaje się problematyczne⁵⁰, pozostaje zatem rozważyć kwestie komplementarnej pomiędzy nimi relacji.

Na pewno jednak nie należy traktować proliferacji międzynarodowego sądownictwa karnego jako negatywnego procesu, lecz raczej jako konieczność w obecnej sytuacji stosunków międzynarodowych, zmierzającą do postępowego wzmocnienia znajdującego się w początkowym stadium międzynarodowego systemu sądownictwa karnego⁵¹.

5. Zasada komplementarności

Choć współcześnie w doktrynie prawa międzynarodowego (nie tylko karnego) dominuje podejście odnoszące komplementarność do jurysdykcji MTK⁵², nie można zapominać o szerszym nań spojrzeniu występującym również w innych dziedzinach tego prawa. Trudno tym samym przyjąć jedną definicję albo wręcz potraktować komplementarność jako zasadę powszechnego prawa międzynarodowego⁵³. Można mówić np. o komplementarnych, wzajemnie uzupełniających

a power could be centralized or vested in one of them but not the others. In international law, every tribunal is a self-contained system (unless otherwise provided).”

⁴⁹ R. Burchill, dz. cyt., s. 44. Nawiązujemy tym samym do innego środka zaradczego na proliferację sądownictwa międzynarodowego, proponowanego przez Guillaume’a (skonstruowania swoistej hierarchii trybunałów, z przyznaniem centralnej pozycji Międzynarodowemu Trybunałowi Sprawiedliwości). Guillaume proponuje też zwracanie się przez trybunały międzynarodowe do MTS z wnioskiem o opinie doradcze (Guillaume, s. 302–303). Sam autor ma świadomość, że zrealizowanie jego postulatów jest trudne, przede wszystkim ze względu na brak gotowości po stronie i państw, i samych trybunałów. Dobitnie w odniesieniu do MTS wyraził F. MTKJ: „this Tribunal is an autonomous international judicial body, and although the ICJ is the «principal judicial organ» within the United Nations system to which the Tribunal belongs, there is no hierarchical relationship between the two courts”. (Prosecutor v. *Delalic et al.* (Celebici case), Judgment, Appeals Chamber, IT-96-21-A, 20.02. 2001, § 24.

⁵⁰ Zob. F. Pocar, *The International Proliferation of Criminal Jurisdictions Revisited. Uniting or Fragmenting International Law?* [w:] H.P. Hestermeyer (red.), *Coexistence, Cooperation and Solidarity. Liber Amicorum* Rüdiger Wolfrum, Hague 2011, s. 1721.

⁵¹ F. Pocar, *The Proliferation of International Criminal Courts and Tribunals – A Necessity in the Current International Community*, „Journal of International Criminal Justice” 2004, vol. 2, s. 308.

⁵² W.A. Schabas, podkreślając jej znaczenie, stwierdza wręcz, że stanowi ona część DNA MTK – W.A. Schabas, *The International Criminal Court. A Commentary on the Rome Statute*, 2nd ed., Oxford 2016, s. 447.

⁵³ S.T. Ebobrah, *Towards a Positive Application of Complementarity in the African Human Rights System. Issues of Functions and Relations*, „European Journal of International Law” 2011, vol. 22, s. 666.

się instytucjach ochrony praw człowieka⁵⁴. Jednak dominujące, klasyczne stanowisko, odnosi ten termin do alokacji jurysdykcji pomiędzy MTK a sądownictwem krajowym⁵⁵. Zasada komplementarności jest jednym z fundamentów, na których budowana jest przyszłość MTK⁵⁶.

Wyróżnia się wiele rodzajów komplementarności (np.: komplementarność klasyczna, negatywna, pozytywna, proaktywna, konstruktywna)⁵⁷, ale rozrost i bogactwo określeń, zamiast klaryfikacji, wprowadzają niemałe zamieszanie⁵⁸. Kapitalne znaczenie dla naszych rozważań ma przede wszystkim komplementarność pozytywna, zmierzająca do zwiększenia dostępności poszczególnych środków sądowych zwalczania bezkarności (nie tylko przed sądami krajowymi czy instytucjami międzynarodowymi), zachęcając państwa do realizacji ich międzynarodowych zobowiązań w zakresie ścigania i karania zbrodni międzynarodowych⁵⁹.

Warto zresztą zauważyć, że Urząd Prokuratora MTK sam postuluje wyjście poza bierne postrzeganie zasady komplementarności. Nawiązuje tym samym do doktrynalnych postulatów czynnej, aktywnej (*proactive*) komplementarności, odchodząc od wąskiego, formalnego pojmowania tego mechanizmu jako

⁵⁴ W ten trend wpisuje się zresztą P. Milik, rozważając komplementarność jako sposób wypełniania luk w jurysdykcji MTK poprzez trybunały hybrydowe – zob. P. Milik, *Komplementarność jurysdykcji Międzynarodowego Trybunału Karnego i trybunałów hybrydowych*, Warszawa 2012, s. 405 i n.

⁵⁵ K. Wierczyńska, *Przesłanki dopuszczalności wykonywania jurysdykcji przez Międzynarodowy Trybunał Karny, Studium międzynarodoprawne*, Warszawa 2016, s. 24. W Statucie rzymskim komplementarność uregulowana została w kilku przepisach. Po pierwsze, w ustępie 10 preambuły Statutu podkreślono, iż Międzynarodowy Trybunał Karny ma charakter komplementarny w stosunku do krajowych systemów wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. Taka formuła została powtórzona w artykule 1 Statutu. Konkretyzację zasady stanowi natomiast art. 17 Statutu rzymskiego, w którym określano przesłanki dopuszczalności sprawy.

⁵⁶ J.T. Holmes, *The Principle of Complementarity* [w:] R. Lee (red.), *The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute. Issues, Negotiations, Results*, Hague 1999, s. 73.

⁵⁷ M.M. El Zeidy, *The Principle of Complementarity in International Criminal Law. Origin, Development and Practice*, Hague 2008; C. Stahn, M. El Zeidy (red.), *The International Criminal Court and Complementarity. From Theory to Practice*, Cambridge 2011.

⁵⁸ Jak np. w przypadku koncepcji „radykalnej” komplementarności – K. Heller, *Radical Complementarity*, „Journal of International Criminal Justice” 2016, vol. 14, s. 640. Poza zakresem naszych obecnych rozważań pozostaje komplementarność pozioma, która uwzględni relacje z MTK na rzecz rozwiązania konfliktów właściwości między państwami ściśle związanymi ze zbrodniami łącznikami terytorialności lub obywatelstwa (sprawcy bądź ofiary) a państwami wykonywającymi jurysdykcję uniwersalną – zob. L. Burens, *Universal Jurisdiction Meets Complementarity. An Approach towards a Desirable Future Codification of Horizontal Complementarity between the Member States of the International Criminal Court*, „Criminal Law Forum” 2016, vol. 27, s. 75 i n.

⁵⁹ W. Burke-White, *Proactive complementarity. The International Criminal Court and national courts in the Rome system of international justice*, „Harvard International Law Journal” 2008, vol. 49, s. 73, 76.

przysługującego (tj. możliwego do zastosowania) wyłącznie państwom-stronom Statutu rzymskiego. Idealnej egzemplifikacji takiego podejścia dostarcza nieformalny raport ekspercki Urzędu prokuratora⁶⁰, a jeszcze dobitniej zostało to podniesione w dokumencie Urzędu Prokuratora z 15 września 2016 r. dot. wyboru spraw i priorytetów⁶¹, w którym zwrócono uwagę na podział obowiązków (*burden-sharing approach*)⁶².

Rozważania nad komplementarnością skupiały się na stosunku MTK do sądów krajowych; nie podjęto natomiast kwestii relacji z innymi trybunałami międzynarodowymi⁶³. Pojawia się tym samym pytanie, czy prowadzenie postępowania przed trybunałem regionalnym można potraktować jako prowadzenie postępowania karnego przez państwo, na potrzeby art. 17(1)(a) Statutu rzymskiego. Trudno byłoby zaprzeczyć takiej interpretacji⁶⁴. Pamiętamy o możliwości delegacji przez państwo swoich suwerennych uprawnień do karania (*ius puniendi*)⁶⁵, także na trybunały międzynarodowe⁶⁶. Nie można przecież wykluczyć, że państwa podejmą określone kroki na poziomie regionalnym czy subregionalnym⁶⁷. Innymi słowy, rozważyć należy jeszcze jeden – regionalny – wariant komplementarności, odpowiadający postulatowi doktryny, by MTK uznał sprawę za niedopuszczalną w razie jej rozpatrzenia przez legalnie utworzony trybunał regionalny⁶⁸. Można też potraktować statutowy model komplementarności jako dający przynajmniej pośrednią podstawę dla utworzenia regionalnego trybunału międzynarodowego⁶⁹.

W przeciwnym wypadku – jeśli ściśle rozumiana komplementarność ograniczać by się miała wyłącznie do państw – prowadzenie postępowań przed trybunałem regionalnym (np. afrykańskim) nie stanowiłoby przeszkody, by MTK

⁶⁰ Informal expert paper: The principle of complementarity in practice. Zob. zwłaszcza §§ 76–77.

⁶¹ OTP, Policy paper on case selection and prioritisation 15 September 2016, § 7, § 30 (doprecyzowanie oceny w zakresie komplementarności).

⁶² OTP, Policy paper on case selection and prioritisation, § 31.

⁶³ K. Rau, dz. cyt., s. 676.

⁶⁴ M. Jackson, *Regional Complementarity. The Rome Statute and Public International Law*, „Journal of International Criminal Justice” 20016, vol. 14, s. 1066.

⁶⁵ D. Sarooshi, *International Organizations and Their Exercise of Sovereign Powers*, Oxford 2007, s. 18 i n.; D.G. Hawkins, D.A. Lake, D.L. Nielson, M.J. Tierney, *Delegation and Agency in International Organizations*, Cambridge 2006.

⁶⁶ K.J. Alter, *Delegating to International Courts. Self-Binding vs. Other-Binding Delegation*, „Law & Contemporary Problems” 2008, vol. 71, s. 37.

⁶⁷ Ch. Eboe-Osuji, *The ICC and the African Court and the Extended Notion of Complementarity of International Criminal Jurisdictions*, „Nigerian Yearbook of International Law” 2017, s. 204.

⁶⁸ M. Jackson, dz. cyt., s. 1061–1072.

⁶⁹ P. Manirakiza, dz. cyt., s. 397.

podjął postępowanie⁷⁰. Taka interpretacja wydaje się iść za daleko. Można bowiem uznać, że wystarczy przynajmniej częściowe, pośrednie zaangażowanie państw. Taka konstrukcja nie znajdzie jednak zastosowania w przypadku, gdy postępowanie będzie inicjował niepaństwowy podmiot⁷¹. Niezależnie od podniesionych wątpliwości dla rozwiązania tego problemu należy wysunąć argument zakazu podwójnego karania. Jak pamiętamy, zgodnie z art. 20(3) Statutu rzymskiego: „Nikt, kto został już osądzony przez inny sąd za czyn opisany w artykule 6, 7 lub 8, nie może być sądzony przez Trybunał za ten sam czyn [...]”. Trudno byłoby uznać, że „inny sąd”, o którym mowa w powołanym powyżej przepisie, musi oznaczać sąd wyłącznie krajowy.

Postulowane są odnośne zmiany w Statucie MTK⁷². Z taką inicjatywą wystąpiła Kenia, sugerując w 2015 r. na posiedzeniu Grupy Roboczej Zgromadzenia Państw Stron ds. Poprawek rozpoczęcie konsultacji zmierzających do zmiany preambuły Statutu rzymskiego tak, aby zapewnić, że zasada komplementarności uwzględniała regionalne mechanizmy sprawiedliwości karnej. Zaznaczono przy tym, że propozycja zagwarantuje pozycję MTK jako sądu, z którego korzysta się w ostateczności (*last resort*) i pozwoli na to, by postępowania karne prowadzone były bliżej miejsca popełnienia zbrodni⁷³. W braku dalszych materiałów, które podmiot inicjujący zobowiązał się dostarczyć, grupa robocza nie podjęła tej propozycji.

Nawet jednak bez wprowadzenia zmian w Statucie rzymskim zawsze pozostaje możliwość, by na podstawie art. 53(1) Statutu rzymskiego Prokurator MTK nie wszczął postępowania przygotowawczego, przyjmąwszy, iż nie istnieje uzasadniona podstawa do prowadzenia postępowania. W szczególności taka decyzja mogłaby być podjęta ze względu na „istotne powody do uznania, że postępowanie przygotowawcze nie służyłoby interesowi wymiaru sprawiedliwości”⁷⁴.

W tym kontekście tworzenie regionalnych trybunałów karnych, chociażby na podobieństwo Wydziału Międzynarodowego Prawa Karnego Afrykańskiego Trybunału, nie stanowi zagrożenia, pod warunkiem odejścia od klasycznego, literalnego pojmowania zasady komplementarności. Taki zabieg byłby możliwy nawet bez konieczności wprowadzania zmian traktatowych. Pole do

⁷⁰ M. du Plessis, *Implications of the AU Decision to Give the African Court Jurisdiction Over International Crimes*, „Institute for Security Studies Paper” 2012, No. 235, s. 11.

⁷¹ Tak jak np. gdy Rada Bezpieczeństwa na podstawie art. 13b Statutu rzymskiego i podobnie w przypadku planowanego w trybie art. 46F (2) protokołu z Malabo uruchomienia jurysdykcji Wydziału Karnego afrykańskiego trybunału przez Zgromadzenie Głów Państw i Rządów Unii Afrykańskiej albo przez Radę Pokoju i Bezpieczeństwa. W każdym ze wskazanych tu przypadków trudno mówić o delegacji uprawnień przez „zainteresowane” państwo.

⁷² K. Rau, dz. cyt., s. 691.

⁷³ Zob. *Assembly of States Parties*, Fourteenth session, Hague, 18–26 November 2015, Doc. ICC-ASP/14/34, § 18, s. 3.

⁷⁴ Statut rzymski, art. 53(1)(c).

zbudowania komplementarnej relacji otworzy się w szczególności, gdy zakresy jurysdykcyjne obu trybunałów nie będą identyczne. Jeśli potraktować poważnie MTK jako *a court of last resort*, to powinien on ustąpić miejsca swojemu regionalnemu odpowiednikowi, pozostając konieczną instancją kontrolną w sprawach, w których obie jurysdykcje się pokrywają.

6. Komplementarność z perspektywy Protokołu z Malabo

Dla uzyskania całościowego obrazu należy jeszcze rozpatrzyć komplementarność z perspektywy trybunału regionalnego. W myśl art. 46H(1) Protokołu z Malabo jurysdykcja afrykańskiego trybunału ma być komplementarna nie tylko pod względem sądów krajowych, ale także wobec trybunałów regionalnych wspólnot gospodarczych⁷⁵. W tym sformułowaniu uderza brak jakiegokolwiek wzmianki czy odniesienia do MTK. Tym samym mamy do czynienia ze swoistą symetrią: ani Statut rzymski nie przewidział odniesień do regionalnych trybunałów międzynarodowych, ani też nie przewidziano żadnych odwołań do MTK w Protokole z Malabo. Takie pominięcie MTK należałoby potraktować jako celowe zignorowanie, zwłaszcza że przepisy kolejnych ustępów art. 46H protokołu z Malabo prawie dosłownie powtarzają dyspozycję art. 17 Statutu rzymskiego⁷⁶.

Pamiętamy, że w zakresie jurysdykcji *ratione materiae* afrykańskiego Trybunału znalazły się nie tylko powszechnie uznane cztery zbrodnie międzynarodowe, wchodzące w zakres jurysdykcji przedmiotowej MTK. To właśnie w odniesieniu do tych pozostałych zbrodni, których nie ujęto w Statucie rzymskim, trybunał afrykański mógłby uzupełniać jurysdykcję MTK.

Natomiast w pokrywającym się zakresie jurysdykcji przedmiotowej obu trybunałów zasadniczo dominowałby odwrotny układ ze względu na ustanowione w Protokole z Malabo ograniczenia jurysdykcyjne. Zgodnie bowiem z dyspozycją art. 46A bis⁷⁷ nie można wszcząć ani kontynuować postępowania karnego przeciwko urzędującej głowie państwa członka Unii Afrykańskiej lub szefowi rządu, albo komukolwiek działającemu lub upoważnionemu do działania w takim

⁷⁵ The jurisdiction of the Court shall be complementary to that of the National Courts, and to the Courts of the Regional Economic Communities where specifically provided for by the Communities.

⁷⁶ Jediną różnicą w treści obu traktatów jest pominięcie w art. 46H(2) protokołu kwalifikatora *genuinely*, w odniesieniu do niezdolności do rzeczywistego przeprowadzenia postępowania karnego lub niezdolnością państwa do rzeczywistego ścigania przy okazji stwierdzenia niedopuszczalności sprawy.

⁷⁷ W opinii niektórych stanowi on najbardziej niepokojące postanowienia Protokołu z Malabo – zob. A. Kießling, *The Uncertain Fate of the African Court on Human and Peoples' Rights. The Problematic Merger with the African Court of Justice and the Establishment of an International Criminal Law Section*, „German Yearbook of International Law” 2014, vol. 57, s. 569.

charakterze, albo przeciwko innym wyższym urzędnikom państwowym w odniesieniu do ich funkcji w okresie sprawowania urzędu. Nie ulega bowiem wątpliwości, że znaczna część zbrodni objętych jurysdykcją Wydziału Międzynarodowego Prawa Karnego może zostać popełniona jedynie przez najwyższe władze, to mamy też do czynienia z kategoryczną niespójnością wewnątrz samego statutu tego trybunału. W szczególności widać to w odniesieniu do zbrodni niekonstytucyjnej zmiany rządu. Abstrahując od tych problemów, sformułowania użyte wydają się zbyt szerokie – skutkować będą wyłączeniem możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności sprawców wyższego szczebla⁷⁸. Mamy zatem do czynienia z odwrotnością nie tylko względem art. 27 Statutu rzymskiego, ale także względem wcześniej przygotowanego projektu protokołu⁷⁹, i wreszcie ze sprzecznością z Aktem konstytucyjnym Unii Afrykańskiej (która przecież opiera się na potępieniu i odrzuceniu bezkarności)⁸⁰. W tym zakresie ponownie wracamy do scenariusza, w którym to MTK będzie komplementarny względem trybunału regionalnego.

Można zastanawiać się nad ewentualnością zmian albo Statutu rzymskiego, albo protokołu z Malabo⁸¹. Niezależnie jednak od (braku) zmian traktatowych współfunkcjonowaniu obu trybunałów jest *de lege lata* możliwe, wiele zależy będzie od ich wzajemnego podejścia i grzeczności międzysądowej (*comity*)⁸². Współpraca pomiędzy trybunałami mogłaby wzajemnie wzmocnić ich skuteczność.

7. Uwagi końcowe

Przedstawiona powyżej analiza ujawnia potencjał komplementarności dla regulowania relacji pomiędzy Międzynarodowym Trybunałem Karnym a regionalnymi sądami karnymi. Według tradycyjnego ujęcia komplementarność ma

⁷⁸ Zob. np. D. Tladi, *The Immunity Provision in the AU Amendment Protocol. Separating the (Doctrinal) Wheat from the (Normative) Chaff*, „Journal of International Criminal Justice” 2015, vol. 13, s. 7.

⁷⁹ Zob. Draft Protocol on Amendments to the Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, Revisions up to Tuesday 15th May 2012, Meeting of Government Experts and Ministers of Justice/Attorneys General on Legal Matters, 7 to 11 and 14 to 15 May 2012, Addis Ababa, Ethiopia, doc. Exp/Min/IV/Rev.7, art. 46B(2).

⁸⁰ Art. 4(o) Aktu konstytucyjnego UA.

⁸¹ A.S. Knottnerus, E. de Volder, *International criminal justice and the early formation of an African criminal court* [w:] K.M. Clarke, A.S. Knottnerus, E. de Volder (red.), *Africa and the ICC. Perceptions of Justice*, Cambridge 2016, s. 384.

⁸² Zob. np. B. Krzan, *Zbieg jurysdykcji trybunałów międzynarodowych* [w:] J. Kolasa (red.), *Współczesne sądownictwo międzynarodowe, Tom II – Wybrane zagadnienia prawne*, Wrocław 2010, s. 239 i n.

zapewnić równowagę pomiędzy międzynarodowym i wewnętrznym wymiarem sprawiedliwości. Nie jest zadaniem sądu karnomiędzynarodowego zastępować sądy wewnętrzne i co z tym związane – pozbawiać państwa ich obowiązku ścigania określonych zbrodni na gruncie prawa krajowego. Przeciwnie, istnienie MTK wpłynąć powinno na wzmocnienie krajowego systemu karania zbrodni podlegających jurysdykcji Trybunału. W tym zakresie kapitalne zadanie do spełnienia może mieć rozszerzająco interpretowana zasada komplementarności, dopuszczająca alokację jurysdykcji na rzecz regionalnego trybunału karnego. Co ważne, regionalizacji międzynarodowego wymiaru sprawiedliwości nie można przy tym przyjmować jako negacji uniwersalnego międzynarodowego prawa karnego. Stanowi ona jeszcze jeden wyraz multiplikacji sądownictwa międzynarodowego i wbrew obawom krytyków nie powinna być postrzegana negatywnie. Współistnienie regionalnego i uniwersalnego sądownictwa karnego trudno byłoby powstrzymać, zwłaszcza ze względu na generalnie pozytywne skutki.

Bibliografia

Literatura

- Abass A., *Prosecuting International Crimes in Africa. Rationale, Prospects and Challenges*, „European Journal of International Law” 2013, vol. 24.
- Akande D., *The Jurisdiction of the International Criminal Court over Nationals of Non-Parties. Legal Basis and Limits*, „Journal of International Criminal Justice” 2003, vol. 1.
- Alter K.J., *Delegating to International Courts. Self-Binding vs. Other-Binding Delegation*, „Law & Contemporary Problems” 2008, vol. 71.
- Boehme F., *‘We Chose Africa’. South Africa and the Regional Politics of Cooperation with the International Criminal Court*, „International Journal of Transitional Justice” 2017, vol. 11.
- Burchill R., *International Criminal Tribunals at the Regional Level. Lessons from International Human Rights Law*, „New Zealand Yearbook of International Law” 2007, vol. 4.
- Burens L., *Universal Jurisdiction Meets Complementarity. An Approach towards a Desirable Future Codification of Horizontal Complementarity between the Member States of the International Criminal Court*, „Criminal Law Forum” 2016, vol. 27.
- Burke-White W., *Proactive complementarity. The International Criminal Court and national courts in the Rome system of international justice*, „Harvard International Law Journal” 2008, vol. 49.
- Burke-White W., *Regionalization of International Criminal Law Enforcement. A Preliminary Exploration*, „Texas International Law Journal” 2003, vol. 38.
- Cała-Wacinkiewicz E., *Fragmentacja prawa międzynarodowego*, Warszawa 2018.
- Cassese A., *The Role of Internationalized Courts and Tribunals in the Fight Against International Criminality* [w:] C.P.R. Romano, A. Nolkaemper, J.K. Kleffner (red.), *Internationalized Criminal Courts and Tribunals*, Oxford 2004.
- Czapliński W., *Universalism, Regionalism and Localism in the Age of Globalization* [w:] R.St.J. Macdonald, D.M. Johnston (red.), *Towards World Constitutionalism. Issues in the Legal Ordering of the World Community*, Hague 2005.
- du Plessis M., *‘Implications of the AU Decision to Give the African Court Jurisdiction Over International Crimes’*, „Institute for Security Studies Paper” 2012, No. 235.
- Ebobrah S.T., *Towards a Positive Application of Complementarity in the African Human Rights System: Issues of Functions and Relations*, „European Journal of International Law” 2011, vol. 22.

- Eboe-Osuji Ch., *The ICC and the African Court and the Extended Notion of Complementarity of International Criminal Jurisdictions*, „Nigerian Yearbook of International Law” 2017.
- Elias T.O., *Africa and the Development of International Law*, Hague 1988.
- El Zeidy M.M., *The Principle of Complementarity in International Criminal Law. Origin, Development and Practice*, Hague 2008.
- Fawcett L., *Regionalism. From Concept to Regional Practice* [w:] M.J. Aznar, M.E. Footer (red.), *Select Proceedings of the European Society of International Law*, vol. 4, Oxford-Portland 2012.
- Ford S., *The International Criminal Court and Proximity to the Scene of the Crime. Does the Rome Statute Permit All of the ICC's Trials to Take Place at Local or Regional Chambers*, „The John Marshall Law Review” 2010, vol. 43.
- Golsong H., *Le développement du droit international régional* [w:] SFDI, *Colloque de Bordeaux, Régionalisme et universalisme dans le droit international contemporain*, Paris 1997.
- Hawkins D.G., Lake D.A., Nielson D.L., Tierney M.J., *Delegation and Agency in International Organizations*, Cambridge 2006.
- Heller K., *Radical Complementarity*, „Journal of International Criminal Justice” 2016, vol. 14.
- Holmes J.T., *The Principle of Complementarity* [w:] R. Lee (red.), *The International Criminal Court. The Making of the Rome Statute. Issues, Negotiations, Results*, Hague 1999.
- Jackson M., *Regional Complementarity. The Rome Statute and Public International Law*, „Journal of International Criminal Justice” 2016, vol. 14.
- Jalloh Ch., *Regionalizing International Criminal Law?*, „International Criminal Law Review” 2009, vol. 9.
- Jasudowicz T., *Normy regionalne w prawie międzynarodowym*, Toruń 1983.
- Jenks C.W., *Regionalism in International Judicial Organization*, „American Journal of International Law” 1943, vol. 37.
- Katzenstein S., *In the Shadow of Crisis. The Creation of International Courts in the Twentieth Century*, „Harvard International Law Journal” 2014, vol. 55.
- Kießling A., *The Uncertain Fate of the African Court on Human and Peoples' Rights. The Problematic Merger with the African Court of Justice and the Establishment of an International Criminal Law Section*, „German Yearbook of International Law” 2014, vol. 57.
- Knottnerus A.S., de Volder E., *International criminal justice and the early formation of an African criminal court* [w:] K.M. Clarke, A.S. Knottnerus, E. de Volder (red.), *Africa and the ICC. Perceptions of Justice*, Cambridge 2016.
- Krzan B., *Afrykańska alternatywa dla Międzynarodowego Trybunału Karnego* [w:] B. Kuźniak, M. Ingelevič-Citak (red.), *Ius cogens soft law. Dwa bieguny prawa międzynarodowego publicznego*, Kraków 2017.

- Krzan B., *Zbieg jurysdykcji trybunałów międzynarodowych* [w:] J. Kolasa (red.), *Współczesne sądownictwo międzynarodowe. Tom II – Wybrane zagadnienia prawne*, Wrocław 2010.
- Manirakiza P., *The Case for an African Criminal Court to Prosecute International Crimes Committed in Africa* [w:] V.O. Nmehielle (red.), *Africa and the future of international criminal justice*, Hague 2012.
- Martin M.W., Jürgen B., *The proposed International Criminal Chamber section of the African Court of Justice and Human Rights. A legal analysis. Notes and comments*, South „African Yearbook of International Law” 2012, vol. 37.
- Milik P., *Komplementarność jurysdykcji Międzynarodowego Trybunału Karnego i trybunałów hybrydowych*, Warszawa 2012.
- Murungu C.B., *Towards a Criminal Chamber in the African Court of Justice and Human Rights*, „Journal of International Criminal Justice” 2011, vol. 9.
- Odo G., *At the Crossroads. Deconstructing the Challenges of International Justice and the Fight against Impunity in Africa* [w:] V.O. Nmehielle (red.), *Africa and the future of international criminal justice*, Hague 2012.
- Oette L., *The African Union High-Level Panel on Darfur. A Precedent for Regional Solutions to the Challenges Facing International Criminal Justice?* [w:] V.O. Nmehielle (red.), *Africa and the future of international criminal justice*, Hague 2012.
- Pocar F., *The International Proliferation of Criminal Jurisdictions Revisited. Uniting or Fragmenting International Law?* [w:] H.P. Hestermeyer (red.), *Coexistence, Cooperation and Solidarity. Liber Amicorum Rüdiger Wolfrum*, Hague 2011.
- Pocar F., *The Proliferation of International Criminal Courts and Tribunals – A Necessity in the Current International Community*, „Journal of International Criminal Justice” 2004, vol. 2.
- Rau K., *Jurisprudential Innovation or Accountability Avoidance? The International Criminal Court and Proposed Expansion of the African Court of Justice and Human Rights*, „Minnesota Law Review” 2012, vol. 97.
- Rauxloh R.E., *Regionalisation of the International Criminal Court*, „New Zealand Yearbook of International Law” 2007, vol. 4.
- Sarooshi D., *International Organizations and Their Exercise of Sovereign Powers*, Oxford 2007.
- Schabas W.A., *Regions, Regionalism and International Criminal Law*, „New Zealand Yearbook of International Law” 2007, vol. 4.
- Schabas W.A., *The International Criminal Court. A Commentary on the Rome Statute*, 2nd ed., Oxford 2016.
- Soma A., *L’africanisation du droit international pénal* [w:] Société africaine pour le droit international, „L’Afrique et le droit international penal” 2015.
- Ssenyonjo M., Nakitto S., *The African Court of Justice and Human and Peoples’ Rights ‘International Criminal Law Section’. Promoting Impunity for African*

- Union Heads of State and Senior State Officials?*, „International Criminal Law Review” 2016, vol. 16, No. 1.
- Stahn C., El Zeidy M. (red.), *The International Criminal Court and Complementarity. From Theory to Practice*, Cambridge 2011.
- Tladi D., *The Immunity Provision in the AU Amendment Protocol. Separating the (Doctrinal) Wheat from the (Normative) Chaff*, „Journal of International Criminal Justice” 2015, vol. 13.
- Wierczyńska K., *Przesłanki dopuszczalności wykonywania jurysdykcji przez Międzynarodowy Trybunał Karny, Studium międzynarodowoprawne*, Warszawa 2016.

Umowy międzynarodowe

- Constitutive Act of African Union, UNTS 2158.
- Konwencja Wiedeńska o Prawie Traktatów sporządzona w Wiedniu 23 maja 1969 r., Dz.U. 1990 Nr 74, poz. 439.
- Konwencja w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 9 grudnia 1948 r., Dz.U. 1952 Nr 2, poz. 9.
- Protocol on Amendments to the Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, Annex: Statute of the African Court of Justice and Human and Peoples' Rights https://au.int/sites/default/files/treaties/7804-treaty-0045_-_protocol_on_amendments_to_the_protocol_on_the_statute_of_the_african_court_of_justice_and_human_rights_e-compressed.pdf [dostęp 20.08.2018].
- Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, https://au.int/sites/default/files/treaties/7792-treaty-0035_-_protocol_on_the_statute_of_the_african_court_of_justice_and_human_rights_e.pdf [dostęp 20.08.2018].
- Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego sporządzony w Rzymie dnia 17 lipca 1998 r., Dz.U. 2003 Nr 78, poz. 708.

Orzeczenia

- Prosecutor v. Dusko Tadić A/K/A „Dule”, ICTY, Appeals Chamber Decision on the Defence motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 02.10.1995.
- Prosecutor v. Delalic et al. (Celebici case), ICTY, Appeals Chamber, Judgment, IT-96-21-A, 20.02.2001.

Inne

Fragmentation of international law: difficulties arising from the diversification and expansion of international law. Report of the Study Group of the International Law Commission, Finalized by Martti Koskenniemi, UN Doc. A/CN.4/L.682.

Decision on the Protocol of the Court of Justice of the African Union, AU Doc. Assembly/AU/Dec.25 (II).

ICC, Office of the Prosecutor, Policy paper on case selection and prioritization, 15 September 2016, https://www.icc-cpi.int/itemsdocuments/20160915_otp-policy_case-selection_eng.pdf.

Informal expert paper: The principle of complementarity in practice, https://www.icc-cpi.int/RelatedRecords/CR2009_02250.PDF.

Law of Treaties, Report by Mr. H. Lauterpacht, Special Rapporteur, UN Doc. A/CN.4/63.

STRESZCZENIE

Celem opracowania jest analiza możliwości wykorzystania regionalnych trybunałów karnych z perspektywy zasady komplementarności. Zasadność podjęcia tej kwestii ujawnia m.in. Protokół z Malabo przewidujący wyposażenie Afrykańskiego Trybunału Praw Człowieka i Ludów w jurysdykcję karną. Konieczne jest rozważenie samej możliwości tworzenia trybunałów regionalnych, a następnie zbadanie odnośnej relacji z Międzynarodowym Trybunałem Karnym. W tym kontekście zasada komplementarności może odegrać niebagatelną rolę, znacznie wykraczającą poza tradycyjne ujęcie komplementarności regulującej, jak dotychczas, stosunki MTK z krajowymi sądami karnymi. Zestawienie postanowień Protokołu z Malabo ze Statutem rzymskim wyraźnie pokazuje, że zachodzące na siebie, ale nie identyczne zakresy jurysdykcji mogą z jednej strony prowadzić do konkurencji pomiędzy trybunałami, ale też do zdrowego podziału obowiązków w zakresie rozliczenia sprawców najpoważniejszych zbrodni prawa międzynarodowego. W tym znaczeniu zasada komplementarności, dopuszczając alokację jurysdykcji na rzecz regionalnego trybunału karnego, stanowi ważny instrument ograniczania negatywnych skutków multiplikacji sądownictwa karnomiędzynarodowego.

Słowa kluczowe: regionalizacja, międzynarodowe sądownictwo karne, regionalne trybunały, Protokół z Malabo, Statut rzymski, MTK, zasada komplementarności

SUMMARY

The contribution aims at examining the potential of regional criminal tribunals against the background of the principle of complementarity. Such analysis seems necessary not only from the perspective of the Malabo Protocol extending the jurisdiction of the African Court of Human and Peoples' Rights over international and transnational crimes. It is crucial to consider the potential of establishing regional criminal tribunals, and then to examine their respective relations with the International Criminal Court. It is against this particular background that the principle of complementarity may play a vital role, extending well beyond its traditional understanding defining the relations between the ICC and domestic courts. A juxtaposition of the provisions of the Malabo Protocol with the Rome Statute clearly shows that the overlapping yet not identical scopes of jurisdiction may on one hand lead to competition between the ICC, and the African Court, respectively, but may as well offer a sound distribution of responsibilities as for the prosecution of most serious crimes. By enabling the allocation of jurisdiction to a regional tribunal, the principle of complementarity may be instrumental in restricting the negative impact of multiplication of international criminal courts and tribunals.

Keywords: regionalisation, international criminal courts, regional criminal jurisdiction, Malabo Protocol, Rome Statute, ICC, principle of complementarity