

**Kodeks karny. Tom II.
Część szczególna.
Komentarz do
art. 117-221
Wydanie 5.**

Przejdź do produktu na ksiegarnia.beck.pl

Kodeks karny

z dnia 6 czerwca 1997 r. (Dz.U. Nr 88, poz. 553)

Tekst jednolity z dnia 28 kwietnia 2022 r. (Dz.U. z 2022 r. poz. 1138)¹

(zm.: Dz.U. 2022, poz. 1726, poz. 1855, poz. 2339, poz. 2600)

¹ Tekst jednolity ogłoszono dnia 30.05.2022 r.

Część szczegółowa

Rozdział XVI. Przepięstwa przeciwko pokojowi, ludzkości oraz przepięstwa wojenne

Literatura: *H. Abtahi, P. Webb*, The Genocide Convention. The Travaux Préparatoires, t. 1–2, Leiden 2008; *D. Akande*, Nuclear weapons, unclear law? Deciphering the nuclear weapons advisory opinion of the International Court, BYIL 1997, t. 68; *J. Bachman* (red.), Cultural Genocide – Law, Politics, and Global Manifestations, London 2019; *I. Bantekas*, The Contemporary Law of Superior Responsibility, AJIL 1999, t. 93, Nr 3; *I. Bantekas, S. Nash*, International Criminal Law, London 2007; *J. Barcik*, Koncepcja samoobrony w prawie międzynarodowym w dobie „wojny z terroryzmem”, KPP 2003, Nr 1; *M.Ch. Bassiouni*, Crimes Against Humanity: Historical Evolution and Contemporary Application, Cambridge 1982; *M.Ch. Bassiouni*, The Need for international accountability, w: *C. Pellandini* (red.), National measures to repress violations of international humanitarian law (Civil law systems). Report of the Meeting on Experts, Geneva, 23–25 September 1997, Geneva 2003; *M. Başoğlu* (red.), Torture and Its Definition In International Law: An Interdisciplinary Approach, Oxford 2017; *W. Bieńkowski*, Bronie powodujące nadmierne cierpienia i mające niekontrolowane skutki, MPH 2010, Nr 1; *B.I. Bonafe*, Finding a Proper Role for Command Responsibility, JICJ 2007, t. 5; *W.H. Boothby*, Direct Participation in Hostilities – A Discussion of the ICRC Interpretive Guidance, JIHLS 2010, t. 1, Nr 1; *W.H. Boothby*, The Law of Targeting, Oxford 2012; *D.W. Bowett*, Self-defence in International Law, Manchester 1958; *M.P.W. Brouwers* (red.), The Law of Command Responsibility, Nijmegen 2012; *S. Casey-Maslen*, Pandora’s Box? Drone strikes under ius ad bellum, ius in bello and international human rights law, IRRC 2012, t. 94, Nr 886; *Th. Christiakis*, Self-determination, Territorial Integrity, and Fait Accompli in the case of Crimea, HJIL 2015, t. 75, Nr 1; *A. Clapham*, Human Rights Obligations of Non-State Actors, Oxford 2006; *A. Clark Arend, R.K. Beck*, International law and the use of force. Beyond the UN Charter paradigm, London–New York 1993; *B.L. Cox*, Recklessness, intent, and war crimes: refining the legal standard and clarifying the role of international criminal tribunals as a source of customary international law, GJIL 2020, vol. 52; *T. Cyprian, J. Sawicki*, Siedem wyroków Najwyższego Trybunału Narodowego, Poznań 1962; *L. Davidson*, Cultural Genocide, New Brunswick 2012; *K. Del Mar*, The requirement of „belonging” under international humanitarian law, EJIL 2010, t. 21, Nr 1; *I. Deter*, The Law of War, Cambridge 2000; *S. Dewulf*, The Signature of Evil: Redefining Torture in International Law, Cambridge 2011; *L. Doswald-Beck, J.-M. Henckaerts*, Customary International Humanitarian Law, t. 1, International Committee of the Red Cross, Cambridge 2005; wersja aktualizowana <https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/home> (dostęp: 18.10.2021 r.); *L.M. Goodrich, E. Hambro, A.P. Simons*, Charter of the United Nations. Commentary and Documents, New York–London 1969; *A. Drabarz*, Samoobrona prewencyjna wobec zagrożeń atakami terrorystycznymi: strategia amerykańska w świetle prawa międzynarodowego, KPP 2003, Nr 3; *D. Drózdź*, Zbrodnia ludobójstwa w międzynarodowym prawie karnym, Warszawa 2010; *M. Drumbl*, Reimagining Child Soldiers in International Law and Policy, Oxford 2012; *R. Falk*, Humanitarian Intervention and Legitimacy Wars. Seeking Peace and Justice in the 21st Century, London–New York 2015; *W.J. Fenrick*, Applying IHL targeting rules to practical situations: Proportionality and military objectives, WYAJ 2009, Nr 27; *W.J. Fenrick*, ICRC guidance on direct participation in hostilities, YIHL 2009, t. 12; *B.B. Ferencz*, Defining International Aggression. The Search for World Peace. A Documentary History of and Analysis, t. 2, New York 1975; *M.J. Filipek*, Koncepcja zbrodni przeciwko ludzkości w międzynarodowym prawie karnym, Warszawa 2020; *M. Flemming, J. Wojciechowska*, Zbrodnie wojenne. Przepięstwa przeciwko pokojowi, państwu i obronności. Rozdział XVI, XVII, XVIII Kodeksu karnego. Komentarz, Warszawa 1999; *G.H. Fox*, Intervention by Invitation, w: *M. Weller* (red.), The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law, Oxford 2017; *J. Gardam*, Necessity, Proportionality and the Use of Force by States, Cambridge 2004; *S. Glaser*, Droit international penal conventionnel, Brussels 1970; *Ch. Gray*, International Law and the Use of Force, Oxford 2008; *Ch. Greenwood*, The Concept of War in Modern International Law, ICLQ 1987, vol. 36, Nr 2; *P. Grzebyk*, Cele osobowe i rzeczowe w konfliktach zbrojnych w świetle prawa międzynarodowego, Warszawa 2018; *P. Grzebyk*, Odpowiedzialność karna za zbrodnię agresji, Warszawa 2010; *P. Grzebyk*, Wpływ zachodnich interwencji zbrojnych na ewolucję prawa do użycia siły, w: *M. Madej* (red.), Wojny

Zachodu. Interwencje zbrojne państw zachodnich po zimnej wojnie, Warszawa 2017; *N. Hajdin*, The Nature of Leadership in the Crime of Aggression: The ICC's New Concern?, ICLR 2017, Nr 3; *K.J. Heller*, Retreat from Nuremberg: The Leadership Requirement in the Crime of Aggression, EJIL 2007, t. 18, Nr 3; *I. Henderson*, The Contemporary Law of Targeting, Leiden 2009; *P. Hofmański*, *H. Kuczyńska*, Międzynarodowe prawo karne, Warszawa 2020; *T. Iwanek*, Zbrodnia ludobójstwa i zbrodnie przeciwko ludzkości w prawie międzynarodowym, Warszawa 2015; *A. Jacewicz*, Pojęcie siły w Karcie Narodów Zjednoczonych, Warszawa 1977; *A. Jachec-Neale*, The Concept of Military Objectives in International Law and Targeting Practice, Abingdon-on-Thames 2015; *Ch. Jenks*, Law as shield, law as sword: The ICC's Lubanga decision, child soldiers and the perverse mutualism of participation in hostilities, NSACLR 2014, Nr 3; *B.B. Jia*, The Doctrine of Command Responsibility Revisited, CJIL 2004, t. 3, Nr 1; *D. Joyner*, International Law and the Proliferation of Weapons of Mass Destruction, Oxford 2009; *I. Kamiński*, Zakaz karania bez podstawy prawnej – orzecznictwo ETPC za lata 2008–2010, EPS 2011, Nr 11; *M. Kamto*, L'agresion en droit international, Paris 2010; *M.G. Kearney*, The Prohibition of Propaganda for War in International Law, Oxford 2007; *J. Klabbers*, Intervention, Armed Intervention, Armed Attack, Threat to Peace, Act of Aggression, and Threat or Use of Force: What's the Difference? w: *M. Weller* (red.), The Oxford Handbook of the of Force in International Law, Oxford 2015; *A. Kleczkowska*, Użycie siły zbrojnej między państwami w świetle międzynarodowego prawa zwyczajowego, Warszawa 2018; *M. Kowalski*, Armed attack, non-state actors and a quest for the attribution standard, PYIL 2010, t. XXX; *M. Kowalski*, Napaść zbrojna w prawie międzynarodowym – w poszukiwaniu współczesnej definicji, SP 2008, Nr 3; *M. Kowalski*, Prawo do samoobrony jako środek zwalczania terroryzmu międzynarodowego, Warszawa 2013; *J. Kranz*, Między wojną a pokojem: świat współczesny wobec użycia siły zbrojnej, w: *J. Kranz* (red.), Świat współczesny wobec użycia siły zbrojnej. Dylematy prawa i polityki, Warszawa 2009; *J. Kranz*, Wojna, pokój czy uspokajanie? Współczesne dylematy użycia siły zbrojne, Warszawa 2006; *C. Kress*, On the Activation of ICC Jurisdiction over the Crime of Aggression, JICJ 2018, t. 16; *C. Kress*, Time for Decision: Some Thoughts on the Immediate Future of the Crime of Aggression: A Reply to Andreas Paulus, EJIL 2009, t. 20, Nr 4; *M. Królikowski*, Odpowiedzialność karna jednostki za sprawstwo zbrodni międzynarodowej, Warszawa 2011; *B. Krzan*, Kompetencje Rady Bezpieczeństwa ONZ w międzynarodowym sądownictwie karnym, Toruń 2009; *M. Lattimer*, *P. Sands* (red.), Justice for Crimes against Humanity, London 2003; *R. Lemkin*, Rządy Państw Osi w okupowanej Europie, Wydawnictwo Naukowe Scholar 2013; *P. Malanczuk*, Humanitarian Intervention and the Legitimacy of the Use of Force, Amsterdam 1993; *L. Mallinder*, Amnesty, Human Rights and Political Transitions, London 2008; *L. May*, Crimes Against Humanity: A Normative Account, Cambridge 2005; *A. Markowski* (red.), Wielki słownik poprawnej polszczyzny PWN, Warszawa 2004; *J.S. Martinez*, Understanding Mens Rea in Command Responsibility. From Yamashita to Blaskic. and Beyond, JICJ 2007, t. 5; *C. Meloni*, Command Responsibility. Mode of Liability for the Crimes of Subordinates or Separate Offence of the Superior?, JICJ 2007, t. 5; *N. Melzer*, Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law, International Committee of the Red Cross, Geneva 2009; *G. Mettraux*, The Law of Command Responsibility, Oxford 2009; *A. Mężykowska*, Interwencja humanitarna w świetle prawa międzynarodowego, Warszawa 2008; *S.D. Murphy*, U.S. View of Crime of Aggression, AJIL 2001, t. 95; *D. Murray* (red.), Practitioners' Guide to Human Rights Law in Armed Conflict, Oxford 2016; *Y. Naqvi*, Amnesty for war crimes: Defining the limits of international recognition, IRRIC 2003, t. 85, Nr 851; *V. Nerlich*, Superior Responsibility under Article 28 ICC Statute. For What Exactly is the Superior Held Responsible?, JICJ 2007, t. 5; *D.L. Nersessian*, Genocide and Political Groups, Oxford 2010; *E. Novic*, The Concept of Cultural Genocide. An International Law Perspective, Oxford 2016; *M. Nowak*, *M. Birk*, *G. Monina* (red.), The United Nations Convention against Torture: A Commentary (Oxford Commentaries on International Law), Oxford 2019; *J. Nowakowska-Matusecka*, Sytuacja dziecka w konflikcie zbrojnym. Studium prawnomiędzynarodowe, Bydgoszcz 2012; *M.L. Nybondas*, Command Responsibility and Its Applicability to Civilian Superiors, The Hague 2010; *G. Nystuen*, *A. Golden Bersagel*, *S. Casey-Maslen* (red.), Nuclear Weapons Under International Law, Cambridge 2014; *G. Oberleitner*, Human Rights in Armed Conflict. Law, Practice, Policy, Cambridge 2015; *A. Paulus*, Second Thoughts on the Crime of Aggression, EJIL 2009, t. 20, Nr 4; *J. Pictet* (red.), Commentary on the Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field, Geneva 1952; *J.B. Quigley*, The Genocide Convention. An International Law Analysis, Aldershot 2006; *A. Reisinger Coracini*, Evaluating domestic legislation on the customary crime of aggression under the Rome Statute's complementarity regime, w: *C. Stahn*, *G. Sluiter* (red.), The Emerging Practice of the International Criminal Court, Leiden 2009; *H.B. Robertson Jr.*, Specific Means and Methods of Application of Force, DJCIL 1991, vol. 1; *D. Rudkowski*, Interwencja humanitarna w prawie międzynarodowym, Warszawa 2006; *S.L. Russell-Brown*, Rape as an Act of

Genocide, BJIL 2003, vol. 21, Nr 2; *T. Ruys*, 'Armed Attack' and Art. 51 of the UN Charter: Evolutions in Customary Law and Practice, Cambridge 2010; *L.N. Sadat*, Crimes Against Humanity in the Modern Age, AJIL 2013, t. 107; *L.N. Sadat* (red.), Forging a Convention for Crimes against Humanity, Cambridge 2011; *Y. Sandoz, Ch. Swinarski, B. Zimmermann* (red.), Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, International Committee of the Red Cross, Leiden 1987; *S. Sayapin*, The Crime of Aggression in International Criminal Law. Historical Development, Comparative Analysis and Present State, Springer, The Hague 2014; *B. van Schaack*, The Crime of Political Genocide: Repairing the Genocide Convention Blind Spot, YLJ 1997, t. 106, Nr 7; *W. Schabas*, Genocide in International Law. The Crime of Crimes, Cambridge 2009; *W. Schabas*, Unimaginable Atrocities: Justice, Politics and Rights at the War Crimes Tribunals, Oxford 2012; *M. Schmitt*, Deconstructing direct participation in hostilities: The constitutive elements, ILP 2010, t. 42; *M. Schmitt*, The status of opposition fighters in a non-international armed conflict, IYHR 2012, t. 42; *H. Schreiber*, Cultural Genocide – ludobójstwo kulturowe – kulturobójstwo: niedokończony czy odrzucony projekt prawamiędzynarodowego?, w: *H. Schreiber, G. Michałowska* (red.), Kultura w stosunkach międzynarodowych. Zwrot kulturowy, t. 1, Warszawa 2013; *H.E. Shamash*, How much is too much? An examination of the principle of ius in bello proportionality, IDFLR 2005–2006, Nr 2; *B. Simma* (red.), The Charter of the United Nations. A Commentary, t. 1, München 2002; *K. Skubiszewski*, Uprawnienie państw do samoobrony a Karta Narodów Zjednoczonych, RPEiS 1962, t. 24, Nr 4; *K. Stasiak*, Warunki dopuszczalności interwencji humanitarnej, w: *A. Przyborska-Klinczak, W. Staszewski* (red.), Studia i materiały, t. 1, Lublin 2006; *H.A. Strydom*, Weapons of Mass Destruction, MPEPIL, luty 2017; *M. Tabor*, Porozumienia w sprawie kontroli zbrojeń i rozbrojenia, w: *R. Kuźniar, A. Bieńczyk-Missala, P. Grzebyk, R. Kupiecki, M. Madej, K. Pronińska, A. Szeptycki, P. Śledź, M. Tabor, A. Wojciuk*, Bezpieczeństwo międzynarodowe, Warszawa 2012; *C. Tofan*, Torture in International Criminal Law, Cambridge 2011; *S. Vité*, Typology of armed conflicts in international humanitarian law: Legal concepts and actual situations, IRRC 2009, t. 91, Nr 873; *K. Watkin*, Opportunity lost: Organized armed groups and the ICRC „Direct Participation in Hostilities” Interpretive Guidance, ILP 2010, t. 42; *M. Weller* (red.), The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law, Oxford 2017; *B. Whitaker*, Revised and updated report on the question of the prevention and punishment of the crime of genocide, 2.7.1985, E/CN.4/Sub.2/1985/6, Economic and Social Council, United Nations, <https://digitallibrary.un.org/record/108352#record-files-collapse-header> (dostęp: 15.10.2021 r.); *K. Wierczyńska*, Act of 18 December 1998 on the Institute of National Remembrance – Commission for the Prosecution of Crimes against the Polish Nation as a Ground for Prosecution of Crimes against Humanity, War Crimes and Crimes against Peace, PYIL 2018, vol. 37; *K. Wierczyńska*, Hierarchia zbrodni w prawie międzynarodowym, PiP 2016, Nr 1; *K. Wierczyńska*, Pojęcie ludobójstwa w kontekście orzecznictwa międzynarodowych trybunałów karnych ad hoc, Warszawa 2010; *E. Wilmschurst* (red.), International Law and the Classification of Conflicts, Oxford 2012; *J. Wojnowska-Radzińska*, Zakaz arbitralnego wydalania cudzoziemców w świetle art. 1 protokołu Nr 7 do EKPC i jego realizacja w polskim prawie i praktyce, RPEiS 2017, Nr 1; *J. Zajadło*, Dylematy humanitarnej interwencji, Gdańsk 2005; *J. Żourek*, L'interdiction de l'Emploi de la Force en Droit International, Genève 1974; *M. Żuber*, Broń masowego rażenia w działalności terrorystycznej, Warszawa 2015.

Spis treści

	Nb		Nb
I. Charakterystyka ogólna rozdziału XVI	1–9	5. Brak obowiązku ścigania zbrodni agresji/zbrodni przeciwo pokojowi w prawie międzynarodowym	5
1. Zakres regulacji	1	6. Ekstradycja w przypadku <i>core crimes</i>	6
2. Charakter przepięstw z rozdziału XVI KK	2	7. Amnestia	7
3. Niespójność terminologiczna	3	8. Retroaktywność	8
4. Zasada <i>aut dedere aut iudicare</i>	4	9. Przedawnienie	9

I. Charakterystyka ogólna rozdziału XVI

1. **Zakres regulacji.** Tytuł rozdziału XVI KK nawiązuje do katalogu zbrodni przyjętego 1 w Karcie MTW, będącej integralną częścią Porozumienia międzynarodowego w przedmiocie ścigania i karania głównych przepiępców wojennych Osi Europejskiej, podpisanego w Londynie 8.8.1945 r. (Dz.U. z 1947 r. Nr 63, poz. 367). Artykuł VI Karty MTW wymienia zbrodnie objęte jurysdykcją trybunału, do których należały: zbrodnie przeciwo pokojowi, zbrodnie

wojenne oraz zbrodnie przeciwko ludzkości. Zgodnie z PrzedawZbrodWojLudzK szczególnym przypadkiem zbrodni przeciwko ludzkości jest ludobójstwo, dlatego polski ustawodawca nie wymienił osobno tej zbrodni w tytule rozdziału XVI KK. We wspomnianym tytule użyto terminu „przestępstwa”, a nie „zbrodnie”, gdyż rozdział XVI KK przewiduje karalność także takich czynów, które formalnie są kwalifikowane w KK jako występki (zgodnie z art. 7 § 3 KK), a nie zbrodnie prawa krajowego (mimo że owe występki mogą być niekiedy kwalifikowane jako zbrodnie międzynarodowe w świetle prawa międzynarodowego). Ponadto rozdział XVI KK penalizuje naruszenia międzynarodowego prawa humanitarnego, które niekoniecznie muszą być kwalifikowane w prawie międzynarodowym jako tzw. ciężkie naruszenia konwencji genewskich z 12.8.1949 r. o ochronie ofiar wojny, czyli zbrodnie wojenne (np. naruszenie zasady proporcjonalności w konflikcie niemiędzynarodowym). W rozdziale XVI KK znajdują się też takie przestępstwa, jak m.in. użycie środków masowej zagłady zarówno w czasie konfliktu zbrojnego, jak i w czasie pokoju, których to w określonych okolicznościach nie będzie można określić mianem żadnej ze zbrodni, którą wymienia tytuł rozdziału XVI KK.

- 2 **2. Charakter przestępstw z rozdziału XVI KK.** Szereg przestępstw z rozdziału XVI KK może być jednocześnie zakwalifikowanych jako zbrodnie międzynarodowe, których definicje zostały przyjęte w umowach międzynarodowych lub były przedmiotem badań Komisji Prawa Międzynarodowego Organizacji Narodów Zjednoczonych. Komisja niejednokrotnie podejmowała się zadania określenia elementów definicji danych zbrodni międzynarodowych (zarówno strony przedmiotowej, jak i podmiotowej) wynikających z prawa zwyczajowego (zob. np. Kodeks przestępstw przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości przyjęty w 1954 r. oraz w 1996 r., a także projekt artykułów w sprawie zapobiegania i karania zbrodni przeciwko ludzkości przyjęty w 2019 r., opublikowane odpowiednio w tomie II Yearbook of the International Law Commission 1954, 1996 oraz 2019).
- 3 **3. Niespójność terminologiczna.** Brak tytułów poszczególnych przepisów oraz rozbieżność pomiędzy regulacją KK a definicjami przyjętymi w prawie międzynarodowym (zarówno w prawie traktatowym, jak i prawie zwyczajowym) utrudnia bezdyskusyjne przypisanie przepisów KK do odpowiednich pojęć zbrodni międzynarodowych i zasad odpowiedzialności za nie. Tym samym zawarte w niniejszym Komentarzu odwołania do prawa traktatowego nie muszą być rozstrzygające, jeśli chodzi o wiążącą interpretację przepisów KK. Polski ustawodawca może bowiem rozszerzać definicje poszczególnych zbrodni na swój własny użytek i tak właśnie postąpił w przypadku zbrodni ludobójstwa. Taka praktyka ma duże znaczenie dla kształtowania przez RP międzynarodowego prawa zwyczajowego.
- 4 **4. Zasada *aut dedere aut iudicare*.** W przypadku zbrodni wojennych, zbrodni ludobójstwa, zbrodni przeciwko ludzkości, które zalicza się do „najpoważniejszych zbrodni wagi międzynarodowej, które zagrażają pokojowi, bezpieczeństwu i pomyślności świata” (zob. akapity 3 i 4 preambuły Statutu MTK), w doktrynie określanych jako tzw. *core crimes*, przyjmuje się, że państwa mają obowiązek pociągnięcia sprawcy zbrodni do odpowiedzialności – także na podstawie uniwersalnej jurysdykcji, z którego to obowiązku mogą się zwolnić przez wydanie sprawcy innemu państwu wyrażającemu chęć jego osądzenia lub trybunałowi międzynarodowemu. Jest to tzw. zasada *aut dedere aut iudicare* [zob. art. 9 Kodeksu przestępstw przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości z 1996 r., a także raport końcowy z 2014 r. Komisji Prawa Międzynarodowego ONZ, The obligation to extradite or prosecute (*aut dedere aut iudicare*), opublikowany w Yearbook of the International Law Commission 2014, t. II]. Wyraźne regulacje traktatowe dotyczące obowiązku *aut dedere aut iudicare* w przypadku popełnienia jednej z *core crimes* istnieją jednak jedynie w przypadku zbrodni wojennych (i to w ograniczonym zakresie, tj. zbrodni popełnionych w międzynarodowych konfliktach zbrojnych – zob. np. art. 49 I Konwencji genewskiej) oraz w minimalnym zakresie – ludobójstwa (art. VI ZbrodLudobójstwK) – zob. szerzej raport Komisji Prawa Międzynarodowego, A/69/10, 2014, s. 147.
- 5 **5. Brak obowiązku ścigania zbrodni agresji/zbrodni przeciwko pokojowi w prawie międzynarodowym.** Spośród tzw. *core crimes* jedynie zbrodnia agresji nie wiąże się z obowiązkiem osądzenia jej sprawców przez sądy krajowe (zob. Poprawki do Statutu MTK, załącznik Nr 3 „Założenia interpretacyjne dotyczące poprawek do Rzymskiego Statutu Międzynarodowego

Trybunału Karnego w zakresie zbrodni agresji”; por. *M.Ch. Bassiouni*, *The Need*, s. 35). Wynika to z faktu, że aby osądzić zbrodnię agresji dokonaną przez osobę indywidualną, należy najpierw stwierdzić, że doszło do agresji ze strony państwa. Tym samym organy jednego państwa musiałyby oceniać działania organów innego państwa, co budzi kontrowersje w świetle zasady *par in parem non habet imperium*. Mimo tych wątpliwości rozdział XVI KK w art. 117 przewiduje ściganie zbrodni agresji przed polskimi sądami krajowymi.

6. **Ekstradycja w przypadku *core crimes***. Należy podkreślić, że zgodnie z art. 55 ust. 3 6 Konstytucji RP szczególne wymogi dotyczące ekstradycji nie dotyczą sytuacji, w której ekstradycja ma nastąpić „na wniosek sądowego organu międzynarodowego powołanego na podstawie ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy międzynarodowej, w związku z objętą jurysdykcją tego organu zbrodnią ludobójstwa, zbrodnią przeciwno ludzkości, zbrodnią wojenną lub zbrodnią agresji”.

7. **Amnestia**. Co do zasady, zbrodni agresji, zbrodnie przeciwno ludzkości, zbrodnia 7 ludobójstwa i zbrodnie wojenne nie powinny być objęte bezwarunkową (blankietową) amnestią (zob. decyzja Izby Apelacyjnej Specjalnego Trybunału dla Sierra Leone z 13.3.2004 r., *The Prosecutor v. Morris Kallon and Brima Buzzy Kamara*, SCSL-2004-15-AR72(E) oraz SCSL-2004-16-AR72(E), *Decision on Challenge to Jurisdiction: Lomé Accord Amnesty*; zob. jednak wątpliwości w szczególności co do zbrodni wojennych, *W. Schabas*, *Unimaginable Atrocities*, s. 173 i n.; *L. Mallinder*, *Amnesty*, s. 7 i n.; *Y. Naqvi*, *Amnesty*, s. 583 i n.).

8. **Retroaktywność**. W przypadku zbrodni międzynarodowych nie ma zastosowania zakaz 8 wprowadzania regulacji krajowych o skutku retroaktywnym (zob. art. 15 ust. 2 MPPOiP: „Nic w niniejszym artykule nie ogranicza sądenia i karania jakiegokolwiek osoby za jakikolwiek czyn lub zaniechanie, które w chwili ich popełnienia stanowiły przestęstwo w myśl ogólnych zasad prawa uznanych przez społeczność międzynarodową”; art. 7 ust. 2 EKPC: „Niniejszy artykuł nie stanowi przeszkody w sądeniu i karaniu osoby winnej działania lub zaniechania, które w czasie popełnienia stanowiły czyn zagrożony karą według ogólnych zasad uznanych przez narody cywilizowane”; zob. również wyr. ETPC: z 17.5.2010 r., *Kononov v. Łotwa*, skarga Nr 36376/04, HUDOC, pkt 185–186; z 19.9.2008 r., *Korbely v. Węgry*, skarga Nr 9174/02, HUDOC, pkt 69–72; z 20.10.2015 r., *Vasiliauskas v. Litwa*, skarga Nr 35343/05, HUDOC, pkt 165–166, z 12.3.2019 r., *Drėlingas v. Litwa*, skarga Nr 28859/16, HUDOC, pkt 99; zob. również art. 42 ust. 1 Konstytucji RP: „Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Zasada ta nie stoi na przeszkodzie ukaraniu za czyn, który w czasie jego popełnienia stanowił przestęstwo w myśl prawa międzynarodowego”; zob. też *I. Kamiński*, *Zakaz*, s. 36). W ostatnich latach podkreśla się jednak, że także w przypadku zbrodni międzynarodowych konieczne jest respektowanie zakazu retroaktywności, gdyż przykładowo art. 7 ust. 2 EKPC został wprowadzony, aby nie było wątpliwości co do legalności sądenia zbrodni popełnionych w czasie II wojny światowej (zob. wyr. ETPC: z 17.5.2010 r., *Kononov v. Łotwa*, skarga Nr 36376/04, HUDOC, pkt 186; z 18.7.2013 r., *Maktouf oraz Damjanović v. Bośnia i Hercegowina*, skargi Nr 2312/08 i Nr 34179/08, HUDOC, pkt 72). Obecnie więc w przypadku zbrodni międzynarodowych definiowanych na potrzeby postępowań krajowych można oczekiwać odpowiedniego stopnia precyzji przepisów i ich nieretroaktywnego charakteru, biorąc pod uwagę rozwój międzynarodowego prawa karnego.

9. **Przedawnienie**. Zgodnie z art. 43 Konstytucji RP: „Zbrodnie wojenne i zbrodnie przeciwno 9 ludzkości nie podlegają przedawnieniu”. Przywołany art. 43 Konstytucji RP nie definiuje zbrodni wojennych i zbrodni przeciwno ludzkości. Należałoby więc sięgnąć do definicji zawartych w ustawach, takich jak KK, jednak obecne brzmienie KK jest o tyle mylące, że po pierwsze nie określa, które dokładnie przepisy należy traktować jako odpowiedniki zbrodni wojennych i zbrodni przeciwno ludzkości – wskazówki w tym zakresie formułuje doktryna (warto pamiętać, że tytuł rozdziału XVI KK mówi o przestęstwach wojennych, co jest kategorią szerszą). Ponadto definicje przyjęte w KK odbiegają od tych przyjętych w prawie międzynarodowym. Gdy natomiast odwołać się do brzmienia *PrzedawZbrodWojLudzK*, to tam w przypadku **zbrodni wojennych** powoływano się na brzmienie Statutu (błędne tłumaczenie, powinno być *Karty – P.G.*)

MTW z 8.8.1945 r., który definiował zbrodnie wojenne jako „pogwałcenie praw i zwyczajów wojennych. Takie pogwałcenie będzie obejmowało, ale nie będzie ograniczone do morderstw, złego obchodzenia się lub deportacji na roboty przymusowe albo w innym celu ludności cywilnej na okupowanym obszarze lub z tego obszaru, do mordowania lub złego obchodzenia się z jeńcami wojennymi lub osobami na morzu; do zabijania zakładników; do rabunku własności publicznej lub prywatnej; do bezmyślnego burzenia osiedli, miast lub wsi albo do spustoszeń nie usprawiedliwionych koniecznością wojenną”, a także rezolucji Zgromadzenia Ogólnego ONZ Nr 3 (I) z 13.2.1946 r. i 95 (I) z 11.12.1946 r. potwierdzających brzmienie Karty MTW. Konwencja PrzedawZbrodWojLudzK jako zbrodnie wojenne wymienia „w szczególności ciężkie naruszenia wymienione w konwencjach genewskich z dnia 12 sierpnia 1949 r. o ochronie ofiar wojny”. Jednak 8.6.1977 r. przyjęto Protokoły dodatkowe do Konwencji genewskich. Protokół I dotyczący ochrony ofiar międzynarodowych konfliktów zbrojnych oraz Protokół II dotyczący ochrony ofiar niemiędzynarodowych konfliktów zbrojnych (Dz.U. z 1992 r. Nr 41, poz. 175). Protokół I, który nie tylko rozszerzył katalog zbrodni wojennych, ale jednocześnie doprecyzował, że jedynie ciężkie naruszenia Konwencji genewskich stanowią zbrodnie wojenne (art. 85 ust. 5 Protokołu I). Stosując więc wykładnię *a contrario*, inne naruszenia prawa wojennego – takie, które nie są kwalifikowane w Konwencjach genewskich jako ciężkie naruszenia – nie stanowią zbrodni wojennych. W przypadku **zbrodni przeciwko ludzkości** PrzedawZbrodWojLudzK również odwołuje się do Karty MTW i wspomnianych wyżej rezolucji Zgromadzenia Ogólnego ONZ i wymienia „wysiedlanie wskutek zbrojnego ataku lub okupacji i nieludzkie czyny wynikające z polityki apartheidu”. Ponadto w art. 1 lit. b PrzedawZbrodWojLudzK wymieniono **ludobójstwo** zdefiniowane w ZbrodLudobójstwK. Mimo więc że art. 43 Konstytucji RP nie wymienia z osobna zbrodni ludobójstwa, to należy przyjąć, że przepis Konstytucji RP odnosi się do tej zbrodni jako szczególnego przypadku zbrodni przeciwko ludzkości. Analogicznie art. 109 KK z 1969 r. również ograniczył się do stwierdzenia, że „przepisów o przedawnieniu nie stosuje się do zbrodni wojennych i zbrodni przeciwko ludzkości”. Artykuł 43 Konstytucji RP nie wymienia zbrodni przeciwko pokojowi/zbrodni agresji, jednak IPNU w przypadku m.in. zbrodni przeciwko pokojowi, ludzkości lub zbrodni wojennych popełnionych na osobach narodowości polskiej lub obywatelach polskich innych narodowości w okresie od 8.11.1917 r. do 31.7.1990 r. wprowadziła zakaz przedawniania (art. 4 ust. 1 pkt 1 IPNU). Ponadto należy wskazać na brzmienie art. 29 Statutu MTK, który stanowi: „Zbrodnie objęte jurysdykcją Trybunału nie podlegają przedawnieniu”. Do tych zbrodni wraz z przyjęciem poprawek podczas konferencji rewizyjnej w Kampali 10–11.6.2010 r. i uruchomieniem jurysdykcji MTK w stosunku do zbrodni agresji, poczynając od 17.7.2018 r. na mocy decyzji Zgromadzenia Państw-Stron Statutu MTK z 15.12.2017 r., należy także zbrodnia agresji (zob. szerzej C. Kress, *On the Activation*, s. 1 i n., a także Oświadczenie rządowe w sprawie mocy obowiązującej poprawek do Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego, sporządzonego w Rzymie 17.7.1998 r., przyjętych podczas konferencji rewizyjnej w Kampali (rezolucje Nr 5 i 6) w dniach 10 i 11 czerwca 2010 r., Dz.U. z 2018 r. poz. 1754; rezolucja ICC-ASP/16/Res.5 przyjęta 15.12.2017 r. podczas XVI Sesji Zgromadzenia Państw-Stron Statutu Rzymskiego „Uruchomienie jurysdykcji Trybunału w zakresie zbrodni agresji”). Artykuł 29 Statutu MTK wskazuje jednak, że to MTK nie może stosować instytucji przedawnienia. Nie jest to jednoznaczne z tym, że także państwa członkowskie są zobowiązane do stosowania tej zasady. Trzeba bowiem zauważyć, że w przyjętych tzw. założeniach interpretacyjnych do poprawek do Statutu MTK dotyczących zbrodni agresji podkreślono, iż poprawki te nie powinny być interpretowane jako tworzące prawo lub obowiązek do wykonywania krajowej jurysdykcji w stosunku do aktu agresji dokonanego przez inne państwo. Tym samym na gruncie prawa polskiego tylko wąsko określone w IPNU zbrodnie przeciwko pokojowi nie ulegają przedawnieniu.

Art. 117. [Wojna napastnicza]

§ 1. Kto wszczyna lub prowadzi wojnę napastniczą, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 12, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności.

§ 1.² Kto wszczyna lub prowadzi wojnę napastniczą, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 12 albo karze dożywotniego pozbawienia wolności.

§ 2. (uchylony)

§ 3. Kto publicznie nawołuje do wszczęcia wojny napastniczej lub publicznie pochwała wszczęcie lub prowadzenie takiej wojny, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

Spis treści

	Nb		Nb
I. Przedmiot ochrony	1	8. Artykuł 8 <i>bis</i> Statutu MTK oraz rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ Nr 3314 przyjęta 14.12.1974 r.	11
1. Ochrona międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa	1	9. Próg odpowiedzialności	12
II. Podmiot	2–3	10. Rola Rady Bezpieczeństwa ONZ w określeniu aktu agresji	13
1. Sprawca czynu	2	IV. Sankcja karna	14–15
2. Umyślność	3	1. Kara kryminalna	14
III. Strona przedmiotowa	4–13	V. Uwagi do art. 117 § 3 KK	16–21
1. Wojna	4	1. <i>Lex Rappaport</i>	16
2. Wojna napastnicza	5	2. Zakaz propagandy wojennej a prawa człowieka	17
3. Agresja, wojna agresywna/napastnicza, akt agresji i zbrodnia agresji	6	3. Podmiot; sprawca	18
4. Karta Narodów Zjednoczonych	7	4. Umyślność	19
5. Zasady użycia siły	8	5. Strona przedmiotowa; publiczne nawoływanie i pochwalanie	20
6. Konwencja londyńska z 1933 r.	9	6. Sankcja karna	21
7. Zasady użycia siły wynikające z Konstytucji RP	10		

I. Przedmiot ochrony

1. **Ochrona międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa.** Polska ustawa jako jedna 1 z nielicznych na świecie (zob. zestawienie w *A. Reisinger Coracini*, *Evaluating domestic legislation*, s. 725 i n.; *S. Sayapin*, *The Crime of Aggression*, s. 202 i n.) dopuszcza karanie za agresję dokonaną przez jakiegokolwiek państwo przeciwko innemu państwu, niekoniecznie przeciwko RP. Stąd też można przyjąć, że celem penalizacji wszczęcia lub prowadzenia wojny napastniczej jest ochrona międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa. Warto przy tej okazji podkreślić, że termin „wojna napastnicza” odnosi się wyłącznie do konfliktów o charakterze międzynarodowym, tym samym przedmiotem ochrony art. 117 § 1 KK nie jest pokój wewnętrzny, rozumiany jako brak konfliktu zbrojnego o charakterze niemiędzynarodowym, lecz właśnie międzynarodowy pokój rozumiany jako brak konfliktu zbrojnego między państwami.

II. Podmiot

1. **Sprawca czynu.** Literalne brzmienie art. 117 § 1 KK wskazuje na bardzo szeroki krąg 2 osób, które mogą być sprawcami zbrodni, gdyż mowa jest zarówno o tych, którzy wszczynają, jak i prowadzą wojnę napastniczą. Przepis ten obejmuje więc zarówno członków sił zbrojnych, jak i osoby cywilne. Po II wojnie światowej polskie sądy skazywały zarówno polityków wyższego, średniego i niższego szczebla, jak i wojskowych różnego stopnia oraz pracowników administracji za zbrodnie przeciwko pokojowi (zob. np. wyr. Najwyższego Trybunału Narodowego z 9.7.1946 r. w sprawie *Arthura Greisera* czy z 10.7.1948 r. w sprawie *Josefa Bühlera* – wyroki trybunału są dostępne m.in. w: *T. Cyprian, J. Sawicki*, *Siedem wyroków*). W przypadku tych ostatnich ich rola jest szczególnie znacząca podczas okupacji lub aneksji będących wynikiem napaści lub ataku, które w świetle rezolucji Nr 3314 przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne ONZ

² Art. 117 § 1 zmieniony ustawą z dnia 7.07.2022 r. (Dz.U. z 2022 r. poz. 2600 ze zm.), która wchodzi w życie 1.10.2023 r.

14.12.1974 r. stanowią osobne akty agresji. Argumentem przeciwko przyjęciu szerokiego kręgu sprawców w przypadku oskarżenia o wszczynanie lub prowadzenie wojny napastniczej jest fakt wyłączenia zastosowania art. 126b KK, odnoszącego się do odpowiedzialności przełożonych za czyny swoich podwładnych, w stosunku do art. 117 KK. To wskazuje, że ustawodawca przyjmuje, iż to właśnie dowódcy, przełożeni cywilni powinni odpowiadać za wojnę napastniczą, a nie ich podwładni. Ponadto, zgodnie z art. 8 *bis* Statutu MTK, odpowiedzialność za zbrodnie agresji ponoszą „osoby zajmujące pozycję pozwalającą na sprawowanie efektywnej kontroli nad politycznymi lub militarnymi działaniami państwa lub też nimi kierowanie”. Tym samym w świetle Statutu MTK zbrodnia agresji jest zbrodnią liderów, przy czym nie trzeba pełnić formalnej funkcji, wystarczające jest udowodnienie wpływu danej osoby na polityczne lub militarne działania państwa (zob. szerzej np. *K.J. Heller*, *Retreat from Nuremberg*, s. 478 i n.; *N. Hajdin*, *The Nature of Leadership*, s. 543 i n.; *S. Sayapin*, *The Crime of Aggression*, s. 222 i n.). W przypadku więc osób zaangażowanych w działalność propagandową, ekonomiczną są one objęte jurysdykcją MTK, o ile ta działalność spełnia wymóg odpowiedniego wpływu na polityczne działania państwa. Należy zaznaczyć, że napaści zbrojnej można dokonać nie tylko przy pomocy sił zbrojnych państwa (przez które należy rozumieć wszystkie uzbrojone i zorganizowane siły, grupy, oddziały, które podlegają dowództwu odpowiedzialnemu przed państwem za postępowanie jego podwładnych – art. 43 ust. 1 Protokołu I; zob. również wyr. TK z 7.3.2000 r., K 26/98, OTK 2000, Nr 2, poz. 57), ale także przez wysłanie różnego rodzaju grup, band, które nie są oficjalnie/formalnie związane z danym państwem. Za działanie takich grup dane państwo odpowiada w przypadku sprawowania skutecznej, efektywnej kontroli [zob. art. 8 Artykułów Komisji Prawa Międzynarodowego o odpowiedzialności państw za czyny niezgodne z prawem międzynarodowym, przyjętych w 2001 r., *Yearbook of the International Law Commission* 2011, t. II, część druga; wyr. MTS: z 27.6.1986 r. w sprawie militarnych i paramilitarnych działań w i przeciwko Nikaragui (*Nikaragua v. Stany Zjednoczone Ameryki*), *ICJ Reports* 1986, s. 14 i n., § 115–116; z 19.12.2005 r. w sprawie działalności zbrojnej na terytorium Konga (*Demokratyczna Republika Konga v. Uganda*), *ICJ Reports* 2005, s. 168, § 160; z 26.2.2007 r. w sprawie zastosowania konwencji o zapobieganiu i karaniu zbrodni ludobójstwa (*Bośnia i Hercegowina v. Serbia i Czarnogóra*), *ICJ Reports* 2007, s. 43, § 399–400; dodatkowo w świetle art. 4 III Konwencji genewskiej, wystarczy dowieść, że dane jednostki – oddziały walczyły po stronie państwa, aby móc traktować je jako część jego sił zbrojnych, nawet, gdy nie doszło do formalnego wcielenia, zob. *K. Del Mar*, *The requirement*, s. 105 i n.].

- 3 2. **Umyślność.** Zbrodnię z art. 117 § 1 KK można popełnić jedynie umyślnie. W przypadku danej osoby (jak na to wskazuje także Poprawki do Statutu MTK, załącznik Nr 2, art. 8 *bis* Statutu MTK, elementy definicji, ust. 4) nie jest wymagane udowodnienie, że sprawca dokonał oceny prawnej, że dane użycie siły zbrojnej było niezgodne z KNZ i że ewentualne naruszenie KNZ miało charakter oczywisty. Jednak sprawca musi mieć świadomość okoliczności faktycznych, które przesądzają, że dane użycie siły zbrojnej było niezgodne z KNZ i musi być świadomy faktów będących przesłanką przyjęcia, że owo naruszenie miało charakter oczywisty. Innymi słowy, wystarczy dowieść, że przykładowo sprawca wiedział, że planuje atak na inne państwo, chociaż nie doszło do żadnego ataku zbrojnego ze strony tego państwa przeciwko państwu, którego działaniami politycznymi lub militarnymi sprawca kieruje lub kontroluje. W postępowaniu karnym weryfikowana jest tylko znajomość faktów, natomiast ocena prawna legalności tych działań jest przeprowadzana przez sąd i sprawca nie musiał jej dokonywać.

III. Strona przedmiotowa

- 4 1. **Wojna.** Artykuł 117 § 1 KK posługuje się pojęciem wojny napastniczej. Polskie prawo nie definiuje terminu „wojna”, choć pojęcie to pojawia się w Konstytucji RP (art. 116 Konstytucji RP – stan wojny, art. 134 ust. 4 Konstytucji RP – czas wojny). W prawie międzynarodowym nie ma również definicji wojny jako takiej, choć doktryna wskazuje, że zazwyczaj za wojnę uznaje się działania zbrojne, w które są zaangażowane co najmniej dwa państwa, a więc wojną jest konflikt zbrojny o charakterze międzynarodowym (zob. *Ch. Greenwood*, *The Concept of War*, s. 283–306). Po II wojnie światowej w traktatach międzynarodowych zaczęto rezygnować z używania terminu „wojna”, co miało na celu uniknięcie dyskusji na temat stanu wojny, który

musi być formalnie ogłoszony, ale którego brak nie wpływa na ocenę danych działań zbrojnych z punktu widzenia zarówno prawa do użycia siły, jak i międzynarodowego prawa humanitarnego (zob. art. 2 Konwencji genewskich).

2. Wojna napastnicza. Termin „wojna napastnicza” (tożsamy z terminem „wojna agresywna”) **5** nie jest zdefiniowany ani w prawie polskim, ani w prawie międzynarodowym. Choć Karta MTW, do której nawiązuje art. 117 § 1 KK, posługiwała się terminem wojny agresywnej i kryminalizowała jej planowanie, przygotowywanie, początkowanie lub prowadzenie, to tego rodzaju wojny nie definiowała. Twórcy Karty MTW wyszli z założenia, że termin jest oczywiście zrozumiały (w myśl zasady *clara non sunt interpretanda*). Przy czym Karta MTW dokonywała rozróżnienia pomiędzy wojną napastniczą oraz „wojną będącą pogwałceniem traktatów, porozumień lub gwarancyj międzynarodowych”.

3. Agresja, wojna agresywna/napastnicza, akt agresji i zbrodnia agresji. W Karcie **6** MTW użyto terminu *war of aggression*, który w polskiej wersji przetłumaczono jako „wojnę napastniczą” i właśnie to pojęcie pojawia się w art. 117 KK. Natomiast KNZ oraz Statut MTK odnoszą się do agresji i aktu agresji. W orzecznictwie MTW dokonywano rozróżnienia pomiędzy wojną agresywną a aktami agresji, z których tylko ta pierwsza wiązała się z odpowiedzialnością karną (zob. wyrok norymberski (MTW) z 1.10.1946 r. w części dotyczącej odpowiedzialności *Ernsta Kaltenbrunnera*, AJIL 1947, t. 41, Supplement, s. 283–284; oraz Memorandum Sekretarza Generalnego ONZ dot. Karty i wyroku trybunału norymberskiego – historia i analiza A/CN.4/5, s. 49, https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_5.pdf, dostęp: 29.12.2022 r.). Rozróżnienie to odrzucono w wyrokach amerykańskich trybunałów wojskowych w tzw. dalszych procesach norymberskich, m.in. w sprawie tzw. Ministrów (zob. *Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law No. 10, Nuernberg October 1946–April 1949, United States Government Printing Office, Washington 1950, t. 14, s. 323, 331*). Obecnie wobec odchodzenia od terminu „wojna” na rzecz konfliktu zbrojnego owo rozróżnienie na wojnę agresywną i akt agresji straciło na znaczeniu. Z kolei różnica między agresją a aktem agresji polega na tym, że zgodnie z rezolucją Nr 3314 przyjętą przez Zgromadzenie Ogólne ONZ 14.12.1974 r. oraz art. 8 *bis* Statutu MTK dane czyny (potencjalne akty agresji) mogą być uznane za agresję, jeśli zostaną spełnione ogólne przesłanki z definicji agresji. Relację więc pomiędzy pojęciem agresji a aktem agresji można porównać do relacji między definicją ogólną przestępstwa a poszczególnymi czynami, które jako to przestępstwo mogą być zakwalifikowane. Stwierdzenie agresji państwa jest konieczne, aby mówić o zbrodni agresji dokonanej przez indywidualne osoby. Tym samym odpowiedzialność osoby fizycznej jest uzależniona od stwierdzenia odpowiedzialności państwa, w imieniu którego dana osoba wszczęła lub prowadziła wojnę agresywną.

4. Karta Narodów Zjednoczonych. Aby ocenić, czy dana wojna ma charakter napastniczy, **7** tj. agresywny, należy sięgnąć do podstawowego traktatu, jeśli chodzi o zasady użycia siły w prawie międzynarodowym, czyli do KNZ. Karta posługuje się terminem „wojna” jedynie w preambule („My, Ludy Narodów Zjednoczonych, zdecydowane uchronić przyszłe pokolenia od klęsk wojny (...))” oraz w tych przepisach, w których mowa o państwach nieprzyjacielskich z czasów II wojny światowej (art. 53, 77, 107 KNZ), które to przepisy, jak się powszechnie przyjmuje, nie mają już mocy wiążącej, biorąc pod uwagę, że wszystkie państwa nieprzyjacielskie stały się członkami ONZ, co wymagało uznania je za „miłujące pokój”. Karta posługuje się natomiast terminami: „akt agresji” (art. 1 ust. 1 KNZ, tytuł rozdziału VII KNZ; do tego terminu odnosi się również Statut MTK w art. 8 *bis*), „zakaz użycia siły” (art. 2 ust. 4 KNZ) oraz „napaść zbrojna” (art. 51 KNZ – w wersji angielskiej mowa jest o ataku zbrojnym – *armed attack*, a w wersji francuskiej – *aggression armée*), nie wyjaśniając relacji między tymi pojęciami. Orzecznictwo MTS wskazuje jedynie, że nie każde użycie siły zbrojnej niezgodnie z KNZ należy traktować jako napaść zbrojną (wyr. MTS z 27.6.1986 r. w sprawie militarnych i paramilitarnych działań w i przeciwko Nikaragui, *Nicaragua v. Stany Zjednoczone Ameryki*, ICJ Reports 1986, s. 14 i n., § 191 oraz 195), gdyż ta kategoria obejmuje jedynie najpoważniejsze formy użycia siły – *the most grave forms of the use of force*. W doktrynie toczy się dyskusja, czy pojęcia napaści zbrojnej oraz aktu agresji można uznać za tożsame (zob. *J. Klabbers, Intervention, s. 488*;

J. Kranz, *Wojna*, s. 36 i n.; *T. Ruys*, 'Armed Attack', s. 486; *M. Kowalski*, *Napaść zbrojna*, s. 63; por. jednak *tenże*, *Armed attack*, s. 102 i n.; *A. Randelzhofer*, w: *B. Simma* (red.), *The Charter*, s. 795). Historyczna wykładnia wskazuje, że w polskim porządku prawnym utożsamiano agresję z napaścią zbrojną, o czym świadczy polskie tłumaczenie Konwencji londyńskiej. Pojęcia te zdaje się traktować jako synonimiczne MTS, który przyjmuje, że tak jak akt agresji, tak i napaść zbrojna może być dokonana wyłącznie przez państwo (zob. opinia doradcza MTS z 9.7.2004 r. w sprawie konsekwencji prawnych budowy muru na terenach okupowanej Palestyny, ICJ Reports 2004, s. 136 i n., § 139 i n.; wyr. MTS z 19.12.2005 r. w sprawie działań zbrojnych na terytorium Konga, *Demokratyczna Republika Konga v. Uganda*, ICJ Reports 2005, s. 168 i n., § 106–147). Jednak prawo zwyczajowe wyraźnie zmierza w kierunku rozszerzenia definicji napaści zbrojnej o ataki ze strony grup niepaństwowych (zazwyczaj o charakterze terrorystycznym), z czym ma wiązać się możliwość powołania się na prawo do samoobrony z art. 51 KNZ (zob. *J. Kranz*, *Między wojną a pokojem*, s. 131; por. *Ch. Gray*, *International Law*, s. 199 i n.; *A. Kleczkowska*, *Użycie siły zbrojnej*, s. 31), gdy jednocześnie termin „akt agresji” nadal jest utożsamiany wyłącznie z nielegalnymi działaniami państwa/państw, o czym świadczą Poprawki do Statutu MTK (zob. również *M. Kamto*, *L'agression*, s. 98–103).

- 8 5. Zasady użycia siły.** Karta Narodów Zjednoczonych określa zasady użycia siły zbrojnej. Zgodnie z art. 2 ust. 4 KNZ: „Wszyscy członkowie powstrzymają się w swych stosunkach międzynarodowych od groźby użycia siły lub użycia jej przeciwko integralności terytorialnej lub niezawisłości politycznej któregokolwiek państwa bądź w jakikolwiek inny sposób niezgodny z celami Organizacji Narodów Zjednoczonych”. Powszechnie przyjmuje się, że powyższy zakaz dotyczy wyłącznie użycia siły zbrojnej, a nie ekonomicznej, co wynika z brzmienia preambuły KNZ oraz jej art. 41 i 46 (zob. *J. Žourek*, *L'interdiction*, s. 74; *L.M. Goodrich*, *E. Hambro*, *A.P. Simons*, *Charter*, s. 49; *D.W. Bowett*, *Self-defence*, s. 188; *A. Jacewicz*, *Pojęcie siły, passim*; *P. Grzebyk*, *Odpowiedzialność karna*, s. 46). Zgodnie z KNZ siły zbrojnej można użyć indywidualnie lub zbiorowo jedynie w przypadku samoobrony, w odpowiedzi na napaść zbrojną (art. 51 KNZ), a także w przypadku, gdy do takiego użycia państwo (alternatywnie państwa lub organizacja regionalna) zostanie upoważnione przez Radę Bezpieczeństwa ONZ (art. 42–54 KNZ). W doktrynie toczy się jednak spór co do zakresu wymienionych wyjątków od użycia siły, w szczególności w świetle praktyki państw po 1989 r. (*Ch. Gray*, *International Law*; *A. Clark Arend*, *R.K. Beck*, *International law*, s. 71 i n.; *T. Ruys*, 'Armed Attack'; *M. Weller* (red.), *The Oxford*; *P. Grzebyk*, *Wpływ*, s. 249 i n.). Kontrowersje budzi możliwość preempcyjnej (przechwytywającej, wyprzedzającej) samoobrony, tj. użycia siły w sytuacji, gdy do napaści zbrojnej jeszcze nie doszło, ale jest ona nieuchronna i bliska (*imminent*), którą znaczna część doktryny przyjmuje za dopuszczalną, oraz samoobrony prewencyjnej, czyli użycia siły w celu zniszczenia możliwości przeprowadzenia ataku w sytuacji, gdy nie ma informacji, że taki atak miał nastąpić – ten rodzaj samoobrony w zasadzie jest odrzucany przez doktrynę, choć wątpliwości pojawiają się w przypadku zagrożenia użyciem broni masowego rażenia (zob. *K. Skubiszewski*, *Uprawnienie*, s. 109; *J. Kranz*, *Między wojną a pokojem*, s. 148 i n.). Ponadto – w świetle praktyki państw – dyskutuje się nad dopuszczalnością użycia siły zbrojnej przeciwko grupom zbrojnym działającym na terytorium państwa trzeciego, o ile to państwo nie jest w stanie zapobiec ich działalności (zob. szerzej *M. Kowalski*, *Prawo do samoobrony*; *J. Barcik*, *Koncepcja*, s. 99 i n.; *A. Drabarz*, *Samoobrona*, s. 161), a także interwencji z powodów humanitarnych (zob. *R. Falk*, *Humanitarian Intervention*; *J. Zajadło*, *Dylematy*; *A. Mężykowska*, *Interwencja humanitarna*; *D. Rudkowski*, *Interwencja humanitarna*; *K. Stasiak*, *Warunki dopuszczalności*; *P. Malanczuk*, *Humanitarian Intervention*), w celu wsparcia danej ludności w ich dążeniach do samostanowienia (zob. *Th. Christakis*, *Self-determination*, s. 75 i n.) lub w przypadku interwencji za zgodą danego państwa (zob. *G.H. Fox*, *Intervention*, s. 816; zob. również prace Komitetu Stowarzyszenia Prawa Międzynarodowego dotyczące Use of Force – Military Assistance on Request, <https://www.ila-hq.org/index.php/committees>, dostęp: 29.12.2022 r.). Wszystkie te przypadki są z pewnością niezgodne z literalnym brzmieniem KNZ, jednak fakt, że KNZ m.in. wskazuje na „naturalny” charakter samoobrony (art. 51 KNZ) lub konieczność ochrony praw człowieka (m.in. preambuła, art. 1, 13, 55, 62 KNZ), pozwala podnosić argument o znaczeniu prawa zwyczajowego jako podstawy prawnej tego typu interwencji. Mimo więc istnienia bardzo ogólnego i kategorycznego

zakazu użycia siły przepisy dotyczące zakazu użycia siły są na tyle nieprecyzyjne, że nawet najja-skrawsze przypadki łłamania zakazu użycia siły (jak interwencja w Iraku w 2003 r.) są oceniane przez część prawników jako niewypelniające kryteriów aktu agresji, z którymi może wiązać się odpowiedzialność karna jednostki (zob. A. Paulus, *Second Thoughts*, s. 1123; C. Kress, *Time for Decision*, s. 1141; por. jednak P. Hofmański, H. Kuczyńska, *Międzynarodowe*, s. 148).

6. Konwencja londyńska z 1933 r. Rzeczpospolita Polska jest stroną Konwencji londyńskiej z 3.7.1933 r. o określeniu napaści (Dz.U. Nr 93, poz. 712). Polska wersja aktu podkreśla, że celem umowy jest zdefiniowanie napaści/napastnika, natomiast wersja angielska wyraźnie wskazuje, że celem Konwencji było zdefiniowanie agresji/agresora. Zgodnie z art. II Konwencji londyńskiej napastnikiem/agresorem jest to państwo, które jako pierwsze popełni jeden z następujących czynów: „1) Wypowiedzenie wojny innemu państwu; 2) Najazd przy pomocy swych sił zbrojnych na terytorium innego państwa, nawet bez wypowiedzenia wojny; 3) Zaatakowanie przy pomocy swych sił łądowych, morskich lub powietrznych, terytorjum, okrętów lub samolotów innego państwa, nawet bez wypowiedzenia wojny; 4) Blokada morską wybrzeża lub portów innego państwa; 5) Poparcie użyczone bandom uzbrojonym, które, zorganizowawszy się na jego terytorium, dokonają najazdu na terytorium innego Państwa, jak również odmowa, pomimo żądania państwa najechanego poczynienia na swem własnym terytorium wszystkich, będących w jego mocy zarządzeń, w celu pozbawienia powyższych band wszelkiej pomocy lub opieki”. Artykuł III Konwencji londyńskiej stanowi, że: „Żadne względy natury politycznej, wojskowej, gospodarczej lub innej nie mogą służyć do uniewinnienia lub usprawiedliwienia napaści przewidzianej w artykule II”. W Konwencji londyńskiej strony podkreśliły, że kluczowe dla określenia agresora ma to, kto pierwszy dopuści się wyżej wymienionej czynów.

7. Zasady użycia siły wynikające z Konstytucji RP. Konstytucja RP stanowi, że to „Sejm decyduje w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej o stanie wojny i o zawarciu pokoju”, a gdy nie może się zebrać na posiedzenie, o stanie wojny postanawia Prezydent RP (art. 116 Konstytucji RP). Fakt, że art. 117 KK posługuje się terminem „wojna”, mógłby sugerować, że bez formalnej decyzji o stanie wojny nie można mówić o odpowiedzialności na podstawie art. 117 KK. Takie stanowisko jest jednak błędne, gdyż we współczesnych stosunkach międzynarodowych niezwykle rzadko dochodzi do ogłoszenia stanu wojny i zawarcia formalnego traktatu pokojowego; stąd też istnienie formalnego stanu wojny nie ma wpływu na stwierdzenie, że do wojny napastniczej rzeczywiście doszło. Jeśli chodzi o inne przypadki użycia sił zbrojnych poza terytorium RP, w przypadku których nie dochodzi do ogłoszenia stanu wojny – co nie znaczy, że nie będą kwalifikowane jako zaangażowanie w konflikt międzynarodowy, czyli wojnę, to Konstytucja RP odsyła do ratyfikowanej umowy lub ustawy, przez którą obecnie należy rozumieć przede wszystkim SiłyZbrZagrU. Na mocy SiłyZbrZagrU odpowiednią decyzję podejmuje Prezydent RP na wniosek Rady Ministrów (przypadek konfliktu zbrojnego lub misji pokojowej) albo Prezes RM (terroryzm) – art. 3 ust. 1 SiłyZbrZagrU. Naruszenie procedury użycia sił zbrojnych poza granicami RP nie przesądza jednak, że dana wojna ma charakter wojny napastniczej.

8. Artykuł 8 bis Statutu MTK oraz rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ Nr 3314 przyjęta 14.12.1974 r. Jedyńą umową międzynarodową o uniwersalnym zasięgu, która definiuje akt agresji jest Statut MTK, do którego wprowadzono art. 8 bis. Statut odwołuje się do definicji zawartej w rezolucji Nr 3314 przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne ONZ 14.12.1974 r. – na temat zwyczajowego charakteru rezolucji zob. wyr. MTS z 27.6.1986 r. w sprawie militarnych i paramilitarnych działań w i przeciwko Nikaragui (*Nikaragua v. Stany Zjednoczone Ameryki*), ICJ Reports 1986, s. 14 i n., § 195; zob. również uwagi B.B. Ferencz, *Defining International Aggression*, s. 26; krytycznie S.D. Murphy, *U.S. View*, s. 400–401; P. Grzebyk, *Odpowiedzialność karna*, s. 84–85. Zgodnie z rezolucją Nr 3314 agresją jest użycie siły zbrojnej przez państwo/państwa przeciwko suwerenności, integralności terytorialnej lub politycznej niepodległości innego państwa/innych państw, lub w jakikolwiek inny sposób niezgodny z KNZ (art. 1 KNZ). Rezolucja Nr 3314 w art. 2 stwierdza, że pierwsze użycie siły zbrojnej niezgodnie z KNZ powinno stanowić dowód *prima facie* aktu agresji. Ta zasada nie została jednak powtórzona w Statucie MTK i nie odzwierciedla prawa zwyczajowego. Wśród aktów agresji – bez względu na to, czy doszło do wypowiedzenia wojny, art. 3 rezolucji Nr 3314 oraz Statut MTK

w art. 8 *bis* wymieniają: „a) napaść lub atak sił zbrojnych jednego państwa na terytorium innego lub okupacja militarna, także przejściowa, wynikła z takiej napaści lub ataku lub jakkolwiek aneksja przy pomocy użyciu siły terytorium państwa lub jego części przez inne państwo; b) bombardowanie przez siły zbrojne państwa terytorium innego państwa lub użycie przez państwo jakiegokolwiek innej broni przeciw terytorium innego państwa, c) blokada portów lub wybrzeży państwa przez siły zbrojne innego państwa; d) zaatakowanie przez siły zbrojne państwa lądowych, morskich lub powietrznych sił zbrojnych lub morskich lub lotniczych flot innego państwa; e) użycie sił zbrojnych państwa przebywających na terytorium innego państwa, za zgodą państwa przyjmującego, w sposób sprzeczny z warunkami porozumienia lub jakiegokolwiek przedłużanie ich pobytu na takim terytorium po wygaśnięciu porozumienia; f) czyn państwa polegający na dopuszczeniu do użycia swego terytorium, które zostało udostępnione innemu państwu, do dokonania aktu agresji przez to inne państwo przeciwko państwu trzeciemu; g) wysyłanie przez państwo lub w jego imieniu uzbrojonych band, grup, jednostek nieregularnych lub najemników, dokonujących przeciwko innemu państwu aktów przemocy o wadze równoważnej z czynami wskazanymi powyżej lub mających w nich znaczny udział” (zob. omówienie poszczególnych aktów agresji *P. Grzebyk*, Odpowiedzialność karna, s. 96 i n.).

12 9. Próg odpowiedzialności. Choć Statut MTK wymienia te same akty agresji co rezolucja Nr 3314, to wyraźnie wskazuje, że odpowiedzialność karna wiąże się tylko z takimi aktami agresji, które przez swój charakter, wagę lub skalę w sposób oczywisty naruszają KNZ (art. 8 *bis* ust. 1 Statutu MTK). Konieczne jest więc stwierdzenie osiągnięcia pewnego pułapu bezprawności (*threshold*), co podkreślono dodatkowo w tzw. założeniach interpretacyjnych do Poprawek do Statutu MTK dotyczących zbrodni agresji (ich charakter prawny jest zbliżony do deklaracji interpretacyjnych), gdzie wskazano, że: „agresja jest najpoważniejszą i najgroźniejszą formą nielegalnego użycia siły, a określenie, czy dany akt agresji, którego się dopuszczono, wymaga rozważenia wszelkich okoliczności danego przypadku, w tym wagi danych aktów i ich konsekwencji, w zgodzie z Kartą Narodów Zjednoczonych”. Ponadto stwierdzono w założeniach interpretacyjnych, że dla oceny, czy akt agresji stanowi oczywiste naruszenie KNZ, konieczne jest stwierdzenie trzech elementów – odpowiedniego charakteru, wagi, skali, aby uzasadnić, że dane naruszenie ma charakter oczywisty. Jeden element nie może przesądzać o tym, że naruszenie jest oczywiste. W przypadku więc Statutu MTK nie każdy akt agresji będzie przez trybunał sądzony, natomiast na podstawie KK polskie sądy – jeśli przyjąć tożsamość pojęć wojny agresywnej i aktu agresji, co jak wskazano wyżej jest możliwe – będą mogły sądzić każdy akt agresji, nawet jeśli dana sytuacja nie będzie miała charakteru długotrwałego lub nie będzie wiązać się z poważniejszymi stratami, konsekwencjami. Przykładowo wystarczy więc zbombardowanie pojedynczego celu w innym państwie, aby móc kwalifikować dane działania jako akt agresji i tym samym uruchomić możliwość pociągnięcia osób do odpowiedzialności karnej. Taka niekompatybilność ze Statutem MTK teoretycznie jest możliwa, gdyż regulacja krajowa może przewidywać odpowiedzialność za szerszy zakres czynów. Niemniej jednak postanowienia Statutu MTK i innych związanych z nim dokumentów wskazują raczej na ograniczanie czy wręcz zniechęcanie sądów krajowych do wykonywania jurysdykcji w przypadku zbrodni agresji. Wskazuje też na to fakt, że zgodnie z przyjętym przez Komisję Prawa Międzynarodowego (a następnie Zgromadzenie Ogólne) Kodeksem przestępstw przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości z 1996 r. państwa nie są zobowiązane (w przeciwieństwie do innych zbrodni międzynarodowych) do wykonywania uniwersalnej jurysdykcji w przypadku zbrodni agresji.

13 10. Rola Rady Bezpieczeństwa ONZ w określeniu aktu agresji. Zgodnie z KNZ zadanie w postaci stwierdzenia aktu agresji powierzono Radzie Bezpieczeństwa ONZ – art. 39 (zob. szerzej *B. Krzan*, Kompetencje, s. 114 i n.). Celowo nie zdefiniowano w KNZ aktu agresji, aby pozostawić Radzie Bezpieczeństwa większą swobodę w kwalifikowaniu danej sytuacji. Rada Bezpieczeństwa jednak dość rzadko korzysta z określenia danej sytuacji jako aktu agresji, preferując użycie sformułowania „zagrożenie dla pokoju” (*threat to peace*). Jako akty agresji Rada Bezpieczeństwa określiła m.in. działania Południowej Rodezji przeciwko Angoli, Botswanie, Mozambikowi, Zambii (dotyczyło to działań przeciwko bezpieczeństwu oraz gospodarce tych państw), Afryki Południowej przeciwko Angoli, Botswanie, Lesotho, Seszelowi i innym państwom południowej Afryki, a także atak najemników przeciwko Beninowi,

atak Izraela na Tunezję (obszerne omówienie wszystkich rezolucji, w których Rada Bezpieczeństwa dokonała kwalifikacji danej sytuacji, jako aktów agresji lub agresji, zob. dokument Komisji Prawa Międzynarodowego z 24.1.2002 r., PCNICC/2002/WGCA/L.1, s. 115–121, <https://legal.un.org/icc/documents/aggression/aggressiondocs.htm>, dostęp: 29.12.2022 r.). Ponieważ akt agresji może być dokonany wyłącznie przez państwo, a zgodnie z wynikającym z zasady *par in parem non habet imperium* immunitetem jurysdykcyjnym państw organy jednego państwa nie mogą orzekać w sprawie odpowiedzialności organów drugiego państwa, dyskusyjne jest, czy polski sąd mógłby stwierdzić dokonanie aktu agresji przez dane państwo, nie mając do dyspozycji odpowiedniej kwalifikacji dokonanej przez Radę Bezpieczeństwa czy choćby Zgromadzenie Ogólne ONZ (jak to miało miejsce w przypadku agresji Rosji przeciwko Ukrainie w 2022 r., określonej jako agresja zgodnie z rezolucją ZO Nr ES-11/1 z 2.3.2022 r.). Nie bez powodu w przypadku MTK (zob. art. 15 *bis* ust. 6–8 Statutu MTK), przed rozpoczęciem postępowania przygotowawczego konieczne jest sprawdzenie przez Prokuratora MTK, czy Rada Bezpieczeństwa ONZ stwierdziła popełnienie aktu agresji przez dane państwo. Jeśli Rada Bezpieczeństwa dokonała takiego stwierdzenia, Prokurator MTK może prowadzić postępowanie. Natomiast jeśli Rada Bezpieczeństwa ONZ nie dokonała takiego stwierdzenia w terminie 6 miesięcy od zawiadomienia Sekretarza Generalnego ONZ o sytuacji rozpatrywanej przez Trybunał, Prokurator, aby rozpocząć postępowanie, musi najpierw uzyskać zgodę Wydziału Przygotowawczego (w polskim tłumaczeniu jest oczywisty błąd, gdyż błędnie wskazano Izbę, co było propozycją przyjętą na wcześniejszym etapie). Postawiono więc o wiele wyższe warunki do spełnienia w celu rozpoczęcia postępowania przygotowawczego w porównaniu do innych zbrodni. Powyższe ma ogromne znaczenie dla polskich sądów, gdyż może pojawić się wątpliwość, czy są właściwe do oceny działań innego państwa w przypadku, gdy odpowiedniego stwierdzenia ze strony Rady Bezpieczeństwa nie było. Nie jest w tym zakresie miarodajna dotychczasowa praktyka polskich sądów, które orzekały w sprawie odpowiedzialności za zbrodnie przeciwko pokojowi i stwierdzały dopuszczenie się wojny agresywnej przez państwo trzecie (tj. III Rzeszę), i to jeszcze przed zapadnięciem wyroku MTK (zob. np. wyr. Najwyższego Trybunału Narodowego w sprawie *Artura Greisera* z 9.7.1946 r.). Praktyka ta bowiem dotyczy wojny agresywnej, która rozpoczęła się, zanim przyjęto KNZ, w której odpowiednie uprawnienia nadano Radzie Bezpieczeństwa ONZ.

IV. Sankcja karna

1. **Kara kryminalna.** Biorąc pod uwagę, że zbrodnia agresji jest uznawana za jedną z naj- 14 poważniejszych zbrodni międzynarodowych, ustawodawca słusznie założył, że sankcja powinna być odpowiednio surowa. Sprawca może więc być skazany na karę pozbawienia wolności od lat 12, karę 25 lat pozbawienia wolności albo na karę dożywotniego pozbawienia wolności.

Nowelizacja ZmKK z 7.7.2022 r. nie wyodrębnia osobno kary 25 lat pozbawienia wolności 15 w przyjętym w nowelizacji systemie kar. Po wejściu w życie tej nowelizacji kara pozbawienia wolności będzie mogła być orzeczona dożywotnio lub na okres od 12 do maksymalnie 30 lat pozbawienia wolności.

V. Uwagi do art. 117 § 3 KK

1. **Lex Rappaport.** Odpowiednikiem art. 117 § 3 KK był przepis art. 113 § 1 KK z 1932 r. 16 (tzw. *lex Rappaport*), który również penalizował publiczne nawoływanie do wojny zaczepnej, przy czym § 2 tego artykułu stanowił, że ściganie następuje tylko wtedy, gdy czyn określony w § 1 uznany jest za karalny przez ustawy państwa, przeciw któremu nawoływanie jest skierowane. W KK z 1969 r. nie znalazł się analogiczny przepis, dopiero KK z 1997 r. przywrócił karalność propagandy wojennej, i to bez ograniczeń co do karalności tego czynu w prawie innych państw.

2. **Zakaz propagandy wojennej a prawa człowieka.** Ponowne wprowadzenie do polskiego 17 prawa karnego karalności publicznego nawoływania do wojny zaczepnej oraz publicznego pochwalania wszczęcia lub prowadzenia takiej wojny pozwala na wypełnienie obowiązku, jaki na państwa nakłada art. 20 ust. 1 MPPOiP. Artykuł 20 ust. 1 MPPOiP zobowiązuje

[Przejdź do księgarni →](#)