Władysław Czapliński

Immunitet wysokich funkcjonariuszy państwa w orzecznictwie MTS

Jakkolwiek problemy związane z pozycją głowy państwa i innych wysokich funkcjonariuszy państwowych od dawna stanowiły przedmiot zainteresowania prawa międzynarodowego, a sądy krajowe (zwłaszcza amerykańskie, brytyjskie i francuskie) w ostatnich latach często miały okazję zajmować się nimi, rzadko tematyka ta trafiała do MTS. Celem niniejszego opracowania jest przedstawienie orzeczenia trybunału w znanej i szeroko komentowanej przez doktrynę sprawie nakazu aresztowania, która skonfrontowała Kongo i Belgię na przełomie wieków¹.

¹ Wyrok z 14 lutego 2002, ICJ Rep., s. 3. Problem immunitetu wysokich funkcjonariuszy był także przedmiotem postępowania w sprawie *pewnych kwestii dotyczących pomocy prawnej w sprawach karnych (Dżibuti pko Francji)*. Wyrok MTS, wydany 4 czerwca 2008 r. (ICJ Rep. 2008, s. 177) nie wniósł jednak zbyt wiele do stanu prawa międzynarodowego w tej materii. Sędziowie hascy rozstrzygnęli, że prośba o złożenie zeznań skierowana przez francuskiego sędziego śledczego pod adresem urzędującego prezydenta Dżibuti nie mogła naruszyć immunitetu tego ostatniego, ponieważ powinna być traktowana jako swego rodzaju zaproszenie do współpracy, pozbawione elementu przymusu. Z kolei wezwanie do złożenia zeznań przez dwóch wysokich funkcjonariuszy Dżibuti, prokuratora generalnego i przewodniczącego rady bezpieczeństwa narodowego, nie mogło być traktowane jako naruszenie prawa międzynarodowego, ponieważ obu tym osobom nie przysługują immunitety analogiczne do immunitetu głowy państwa. Nie są oni bowiem dyplomatami w rozumieniu Konwencji wiedeńskiej z 1961 r. o stosunkach dyplomatycznych. To ostatnie stwierdzenie wydaje się nieco kontrowersyjne, ponieważ sugeruje, że immunitety wysokich funkcjonariuszy państwowych wywodzą się z immunitetu dyplomatycznego, a nie immunitetu państwa. Wyrok MTS nie wzbudził wielkiego zainteresowania merytorycznego – bodaj jedyne dostępne omówienie to G. P. Buzzini, *Lights and Shadows of Immunities and Inviolability of State Officials In International Law*, Leiden JIL 22(2009), s. 455; był natomiast komentowany w związku z pewnymi kwestiami proceduralnymi (*forum prorogatum* jako podstawa jurysdykcji, wyrok deklaratoryjny jako forma satysfakcji w prawie odpowiedzialności międzynarodowej).

Dyskusja teoretyczna na temat karania sprawców aktów kryminalnych spenalizowanych przez prawo międzynarodowe, bardzo żywa w związku z działalnością trybunałów *ad hoc* do spraw byłej Jugosławii i Rwandy, utworzeniem Międzynarodowego Trybunału Karnego, sprawą Pinocheta przed angielską Izbą Lordów, a także szeregiem innych postępowań przeciwko głowom państw i innym osobistościom, zyskała nowy wymiar wraz z rozstrzygnięciem przez MTS sporu dotyczącego nakazu aresztowania, wydanego przez belgijskiego sędziego w postępowaniu przeciwko byłemu ministrowi spraw zagranicznych Kongo, niejakiemu Abdulaye Yerodia Ndombasi.

Yerodia, w momencie wydarzeń, których stał się niesławnym bohaterem, niepełniący żadnej oficjalnej funkcji państwowej, wziął udział w mityngu politycznym w Kongo, w czasie którego podburzał miejscową ludność przeciwko członkom sąsiedniego plemienia. Po tej manifestacji doszło do rozruchów, w wyniku których zginęło wiele niewinnych osób.

16 czerwca 1993 r. parlament belgijski uchwalił ustawę o ściganiu i karaniu poważnych naruszeń konwencji genewskich z 1949 r., którą 19 lutego 1999 r. uzupełniono ustawą o ściganiu poważnych naruszeń międzynarodowego prawa humanitarnego². Obie ustawy oparto na zasadzie jurysdykcji uniwersalnej, przyznającej sądom belgijskim jurysdykcję w odniesieniu do naruszeń prawa humanitarnego, bez względu na miejsce popełnienia czynu. Na tej podstawie belgijski sędzia śledczy wydał międzynarodowy nakaz aresztowania Yerodii i rozesłał go po całym świecie za pośrednictwem Interpolu. Zgodnie z nakazem, Ndombasi – w owym czasie pełniący obowiązki ministra spraw zagranicznych Kongo – powinien zostać aresztowany w momencie, w którym znalazłby się na terytorium któregośkolwiek z państw należących do Interpolu, a następnie przekazany do Belgii w celu osądzenia. Kongo twierdziło, że nakaz aresztowania był nielegalny (niezgodny z prawem międzynarodowym), i skierowało sprawę do Trybunału Haskiego. Zażądało, by sąd orzekł, że Belgia poprzez wydanie nakazu naruszyła prawo, oraz zarządził wycofanie nakazu. Królestwo Belgii ze swej strony wnosiło o stwierdzenie, że MTS nie miał w tej sprawie jurysdykcji. Gdyby jednak trybunał uznał co inne, Belgia proponowała odrzucenie skargi kongijskiej i oddalenie wniosku.

1. Wyrok Trybunału (zdanie większości)

W wyroku z 14 lutego 2002 r.³ sędziowie przedyskutowali specyficzne aspekty pozycji ministra spraw zagranicznych na gruncie prawa międzynarodowego. Ograniczyli się do kwestii immunitetu państwa i immunitetu dyplomatycznego,

² Por. P. d'Argent, *La loi du 10 février 1999 relative à la repression des violations graves du droit international humanitaire*, JT 118(1999), no. 5935, s. 549ff.

³ Glosy zob. N. Schultz, *Ist Lotus verblüht?*, ZaöRV 52(2002), s. 703; W. Weiss, *Völkerstrafrecht zwischen Weltprinzip und Immunität*, JZ 2002, no. 14, s. 696; A. Cassese, *When May Senior State Officials Be Tried for International Crimes? Some Comments on the Congo v. Belgium Case*;

pomijając całkowicie zagadnienie ewentualnej jurysdykcji uniwersalnej. Uzasadnieniem dla takiego rozwiązania było twierdzenie, że ponieważ Kongo wyłączyło tę kwestię ze swej skargi, a Trybunał – jak każdy sąd – był związany granicami wniosku, MTS nie miał prawa się na jej temat wypowiadać. Większość sędziów uznała absolutny charakter immunitetu ministra spraw zagranicznych w odniesieniu do jurysdykcji karnej. Zdaniem Trybunału, jeżeli nawet statuty międzynarodowych trybunałów karnych poddawały ministrów spraw zagranicznych kompetencji odnosnych organów sądowych, praktyka taka nie może być domniemana ani stwierdzona w świetle ustawodawstw wewnętrznych ani orzecznictwa sądów krajowych. MTS dodał również, że podróżowanie bez przeszkód należy do ważnych zadań każdego ministra spraw zagranicznych, i możliwość taka powinna być zapewniona każdemu z nich. Immunitet funkcjonariuszy państwa ma charakter zwyczajowy i żadna umowa międzynarodowa, dotycząca odpowiedzialności międzynarodowej funkcjonariuszy państwa, nie może go ograniczyć. Pomimo tego ograniczenia, nadal istnieją możliwości ukarania osób, które popełniły przestępstwa przeciwko prawu międzynarodowemu, nawet jeśli nie można potwierdzić jurysdykcji państwa trzeciego. Sprawcy mogą być pociągnięci do odpowiedzialności przed sądami krajowymi zainteresowanego państwa (zwykle ojczystego) albo przed sądami międzynarodowymi.

Następnie Trybunał zdecydował, że nakaz aresztowania wydany przez sąd belgijski był ważny i skuteczny, nawet jeśli zawierał klauzulę, że Ndombasi nie mógłby zostać aresztowany, jeżeli przybyłby do Belgii z oficjalną wizytą państwową. Tym samym stanowił naruszenie prawa międzynarodowego. Stwierdzenie to stanowiło formę deliktu międzynarodowego, za którego wyrządzenie Belgia ponosiła odpowiedzialność. Powinna zatem zadośćuczynić za wyrządzenie Kongu szkody moralnej. Ponieważ nakaz pozostawał w mocy, Belgia powinna go wycofać oraz powiadomić o tym wszystkie zainteresowane państwa.

Decyzja odnośnie do meritum sporu zapadła większością głosów trzynastcie do trzech w sprawie naruszenia immunitetu byłego ministra spraw zagranicznych Konga poprzez wydanie nakazu aresztowania; oraz dziesięcioma głosami do sześciu w sprawie zobowiązania Belgii do wycofania nakazu.

2. Opinie indywidualne poszczególnych sędziów

Znacząca liczba sędziów przedstawiła opinie indywidualne do wyroku; sformułowane zostały w szczególności wyjątkowo liczne zdania odrębne.

Przewodniczący Trybunału, francuski sędzia G. Guillaume, wskazał, że jakkolwiek prawo międzynarodowe nie wykluczało w kategoriyczny sposób

S. Wirth, *Immunity for Core Crimes? The ICJ's Judgment in the Congo v. Belgium Case*; M. Spinedi, *State Responsibility v. Individual Responsibility for International Crimes: Tertium Non Datur?*, EJIL 13(2002), no. 4, odpowiednio s. 853, 876 oraz 895.

sprawowania jurysdykcji karnej, ograniczało jednak ekstraterytorialny wymiar sprawiedliwości do niektórych, wyjątkowych sytuacji, a w szczególności wyłączało jurysdykcję uniwersalną. To przesądzało o tym, że Belgia nie miała prawa ścigać Ndombasiego.

Sędzia R. Ranjeva zgodził się z rozstrzygnięciem większości, ale podkreślił, że we współczesnym prawie międzynarodowym można zaobserwować pewną tendencję w kierunku akceptacji jurysdykcji uniwersalnej przez państwa. Była ona jednakże ograniczona do prawa konwencyjnego i nie mogłaby być uważana za normę powszechnego prawa międzynarodowego (zwyczajowego).

Również sędzia brazylijski, F. Rezek, był zdania, że dokonana przezeń analiza praktyki państw nie uzasadnia przyznania państwu jurysdykcji karnej *in absentia*.

Według sędziego A. G. Koromy, decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia Trybunału miało określenie charakteru i zakresu immunitetu ministra spraw zagranicznych. Nawet jeśli uznalibyśmy, że Belgia byłaby uprawniona do wykonywania jurysdykcji karnej w stosunku do osób oskarżonych o popełnienie najpoważniejszych zbrodni przeciwko prawu międzynarodowemu, włączając zbrodnie wojenne i zbrodnie przeciwko ludzkości (m.in. ludobójstwo), które przebywają na jej terytorium, to jednak taka kompetencja jest wyłączona w odniesieniu do ministra spraw zagranicznych państwa trzeciego, któremu przysługuje immunitet karnoprawny. Z drugiej strony, uchwalenie przez parlament belgijski ustawy oraz wydanie nakazu aresztowania wskazują, że państwo belgijskie bardzo poważnie traktuje potrzebę ścigania międzynarodowych przestępców.

We wspólnej opinii odrębnej troje najwybitniejszych sędziów zasiadających w Trybunale Haskim, R. Higgins, P. Kooijmans and Th. Buergenthal, wyraziło ubolewanie, że Trybunał nie ustosunkował się do kwestii jurysdykcji uniwersalnej bardziej szczegółowo, ponieważ warunkiem przyznania immunitetu personalnego jest uprzednie ustalenie, czy sądy danego państwa w ogóle są właściwe dla prowadzenia postępowania. Podkreślili, że w obowiązującym prawie międzynarodowym trudno znaleźć dowód na to, by państwa mogły sprawować jurysdykcję uniwersalną w stosunku do osób nieobecnych na ich terytorium, równie trudno jednak udowodnić tezę przeciwną. Wiele umów międzynarodowych przyznaje taką jurysdykcję. Jeżeli takie założenie byłoby prawdziwe, belgijski nakaz aresztowania jako taki nie byłby niezgodny z prawem międzynarodowym. Z drugiej strony, jeżeli nawet wspomnianych troje sędziów co do zasady zgodziło się z wyrokiem większości w kwestii immunitetu funkcjonariuszy państwa, zwrócili oni uwagę, że proponowany zakres immunitetu jest zbyt szeroki. Powinien on zostać ograniczony po to, aby umożliwić odpowiedzialność karną najwyższych funkcjonariuszy za zbrodnie przeciwko prawu międzynarodowemu. W szczególności nie było potrzeby uchylecia nakazu aresztowania, ponieważ Ndombasi przestał w międzyczasie sprawować funkcję ministerialną.

Zdaniem sędziego Sh. Ody, który głosował przeciwko wszystkim elementom wyroku, MTS nie miał kompetencji do rozpatrywania sprawy, ponieważ pomiędzy stronami nie było sporu prawnego. Ponadto zwrócił uwagę, że w ostatnich

latach nastąpiła znacząca ewolucja właściwości państw w sprawach jurysdykcji uniwersalnej, a Trybunał powinien w tej sytuacji przynajmniej zająć w danej sprawie stanowisko w swym orzeczeniu. Ta sama uwaga dotyczyła możliwego zakresu immunitetu ministra spraw zagranicznych na gruncie prawa międzynarodowego i jego porównania z immunitetem dyplomatycznym. MTS powinien również był rozstrzygnąć, czy immunitet przysługuje sprawcom poważnych zbrodni przeciwko prawu międzynarodowemu.

Jeszcze dwóch dalszych sędziów wyraziło krytycyzm w stosunku do decyzji Trybunału. Sędzia A. S. El-Khasawneh nie zgodził się ze zdaniem większości, ponieważ zakres immunitetu przyznanego przez sąd ministrowi spraw zagranicznych zdecydowanie poszedł za daleko, co musiało doprowadzić do bezkarności sprawcy zbrodni międzynarodowych. Minister nie reprezentuje państwa – inaczej niż np. głowa państwa, a zatem powinien uzyskać jedynie immunitet funkcjonalny. Sędzia podkreślił też, że nakaz aresztowania nie zawierał klauzuli wykonawczej ani też nie upoważniał żadnego organu państwowego do aresztowania ministra w czasie wypełniania przezeń oficjalnych obowiązków.

Belgijska sędzia *ad hoc*, Ch. Van den Wyngaert, sprzeciwiła się wyrokowi ze względów merytorycznych. Jej zdaniem, Trybunał nie wykazał istnienia normy nakazującej przyznanie ministrowi spraw zagranicznych immunitetu jurysdykcyjnego. MTS nie udowodnił ani istnienia odpowiedniej praktyki państw, ani też *opinio iuris* w tej materii. Ponadto, w prawie międzynarodowym istniała jednoznaczna tendencja w kierunku ograniczenia immunitetów personalnych w przypadkach popełnienia poważnych przestępstw, w tym w szczególności zbrodni przeciwko ludzkości. Immunitet tego rodzaju nie mógł być pogwałcony przez nakaz aresztowania, skoro ów nakaz nie mógł być wykonany ani w państwie, przez którego organy został wydany, ani w innych państwach, którym został przekazany.

3. Ocena wyroku

3.1. Kwestie dotyczące jurysdykcji uniwersalnej oraz kompetencji sądów belgijskich odnośnie do ścigania przestępców przeciwko prawu międzynarodowemu

MTS nie ustosunkował się wprost do tej kwestii w wyroku większości, ale pojawia się ona w opiniach indywidualnych sędziów. Z formalnego punktu widzenia takie podejście wydaje się poprawne, ponieważ Trybunał nie może wykraczać w swym orzeczeniu poza zakres wniosków przedstawionych przez strony. Z drugiej strony wszakże stanowisko to jest w pewien sposób zaskakujące i rozczerwujące. Skoncentrowanie się na immunitecie państwa wydaje się sugerować, że MTS w istocie zaakceptował właściwość belgijskiego

wymiaru sprawiedliwości w odniesieniu do czynów popełnionych przez Yero-dię, zaś cały nacisk położył na ekscepcje procesowe. W samej rzeczy, musimy stwierdzić, że praktyka na gruncie współczesnego prawa międzynarodowego nie wspiera poglądu, jakoby każde państwo miało swobodę sprawowania jurysdykcji karnej w odniesieniu do przypadków naruszeń podstawowych praw człowieka, a zwłaszcza zbrodni przeciwko ludzkości⁴. W dwóch niejako precedensowych sprawach w tej dziedzinie, postępowaniach przed sądami izraelskimi w sprawie *Eichmanna* oraz przed sądami amerykańskimi w sprawie *Demjanjuka*, oskarżeni pozostawali w dyspozycji sądów, a zatem istniały więzi pomiędzy organami sądowymi i oskarżonymi. Interesujące, że taki właśnie wymóg został zaakceptowany przez belgijski sąd apelacyjny w sprawie *Sharona*, kiedy to sąd zdecydował, że premier Izraela A. Sharon nie mógł być sądzony w Belgii za rzekome zbrodnie popełnione przez wojska izraelskie w obozach dla uchodźców palestyńskich na terytorium Libanu w latach 80. XX w. w okresie sprawowania przezeń dowództwa. Nawet w słynnym orzeczeniu Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej w sprawie *statku Lotus* wskazano, że istniał związek pomiędzy Turcją i wypadkiem, który wydarzył się na morzu otwartym, ponieważ jeden ze statków uczestniczących w kolizji pływał pod flagą turecką. Swoboda działania była zatem w tym przypadku ograniczona. Milczenie większości w odniesieniu do problemu jurysdykcji sądów belgijskich wobec ministra Ndombasiego może być odczytane jako krok w kierunku potwierdzenia jurysdykcji uniwersalnej w przypadkach poważnych naruszeń prawa międzynarodowego, jak sugerują to sędziowie zgłaszający opinie konkurujące oraz odrębne.

3.2. Problemy dotyczące immunitetu ministra spraw zagranicznych

W istocie Trybunał poruszył dwa aspekty tego zagadnienia. Po pierwsze, Belgia wysunęła ekscepcję wobec jurysdykcji MTS, podkreślając, że zastrzeżenia i sprzeciw rządu kongijskiego jest pozbawiony znaczenia, ponieważ Ndombasi przestał sprawować jakąkolwiek oficjalną funkcję. Trybunał ten argument odrzucił. Wskazał, że przyznanie immunitetu było istotne w momencie, w którym sprawa została wniesiona do Trybunału. Po drugie, Trybunał wskazał, że na gruncie współczesnego prawa międzynarodowego immunitet ministra spraw zagranicznych nie może być w jakikolwiek sposób ograniczony. Podejście takie nie wydaje się prawidłowe. Po pierwsze, immunitet najwyższych funkcjonariuszy ma charakter zwyczajowy, jakkolwiek pewne argumenty na rzecz jego funkcjonowania przynajmniej w niektó-

⁴ Por. autorytatywne studium w tej materii C. Bassiouni, *Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice*, Virginia JIL 41(2001), s. 81 i nast.

rych sytuacjach można znaleźć w Konwencji wiedeńskiej o misjach specjalnych⁵. Nie jest jasne, czy zakres immunitetu jest taki sam w odniesieniu do głowy państwa i ministra spraw zagranicznych. W swej poprzedniej praktyce Trybunał zwykle starannie analizował ważność norm zwyczajowych, dyskutując zarówno praktykę państw, jak i *opinio iuris*. W przedstawianej tu sprawie nie znajdujemy śladu takiej dyskusji, a Trybunał wyszedł po prostu z założenia, że taki immunitet powinien być ministrowi spraw zagranicznych przyznany, i to o charakterze absolutnym. Po wtóre, Trybunał nie wykazał jakiegokolwiek różnicy pomiędzy immunitetem *ratione personae* a immunitetem *ratione materiae*. Takie rozróżnienie jest obecne w literaturze naukowej i dotyczy odpowiednio określonych działań podejmowanych przez daną grupę osób oraz do aktywności urzędników państwowych. Problem ten wyniknął m.in. w orzeczeniach Izby Lordów w sprawie *Pinocheta*, gdzie sąd wskazał, że immunitet głowy państwa powinien obejmować wyłącznie działania podejmowane przez prezydenta w ramach oficjalnych czynności urzędowych, z wyłączeniem jakichkolwiek działań mających charakter *ultra vires*. W naszym przekonaniu charakter immunitetu ministra spraw zagranicznych różni się od immunitetu przysługującego głowie państwa, ponieważ jego zadanie polega na zapewnieniu ministrowi możliwości wykonywania oficjalnych funkcji, a w mniejszym stopniu na reprezentowaniu państwa jako podmiotu prawa międzynarodowego. Z tej perspektywy odpowiada on bardziej immunitetowi dyplomatycznemu. Zakres immunitetu przyznany Ndombasiemu był zdecydowanie zbyt szeroki, zwłaszcza w sytuacji, gdy ciężące na nim zarzuty były bardzo poważne (podżeganie do ludobójstwa). Po trzecie, MTS pominął milczeniem kwestię, czy byli urzędnicy państwowi powinni być chronieni immunitetem. Jest oczywiste, że immunitet ma na celu umożliwienie odnośnemu funkcjonariuszowi państwa pełnienie jego oficjalnych obowiązków w sposób niezakłócony, a nie zagwarantowanie absolutnego zwolnienia od odpowiedzialności za wszelkiego rodzaju działania, włączając przestępstwa. Wszystkie instrumenty międzynarodowoprawne dotyczące międzynarodowej jurysdykcji karnej przewidywały odpowiedzialność funkcjonariuszy państwa za popełnione zbrodnie, niezależnie od ich pozycji w hierarchii aparatu państwowego, poczynając od art. 7 Statutu Międzynarodowego Trybunału Wojskowego w Norymberdze, poprzez art. 7(2) Statutu Trybunału do spraw byłej Jugosławii, art. 6(2) Statutu Trybunału do spraw Rwandy, a wreszcie art. 27(1) Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego. Jeżeli ściganiu podlegają czynni funkcjonariusze państwa, to tym bardziej zasada ta musi dotyczyć byłych funkcjonariuszy. Na marginesie wydaje się oczywiste, że na gruncie obecnego rozwoju prawa międzynarodowego wszystkie państwa powinny być zainteresowane karaniem zbrodniarzy międzynarodowych. Z punktu widzenia polityki państwa oraz prestiżu państwa w stosunkach międzynarodowych, osoby, które popełniły zbrodnie przeciwko prawu międzynarodowemu, nie powinny pełnić oficjalnych funkcji w aparacie państwowym.

⁵ Konwencja z 8 grudnia 1969 r., weszła w życie 21 czerwca 1985 r., UNTS 1400, s. 231.

4. Konkluzje

Decyzja większości sędziów haskich jest niezwykle tradycyjna i konserwatywna. W czasach intensywnej dyskusji dotyczącej egzekwowania odpowiedzialności karnej jednostek za zbrodnie przeciwko prawu międzynarodowemu, po utworzeniu Międzynarodowego Trybunału Karnego, na pierwszy rzut przyjęli oni pozycję chroniącą prawa państw, zamiast wspierać nowe trendy i rozwiązania międzynarodoprawne. Należałoby wziąć pod uwagę, że zbrodnie zarzucone Ndombasiemu należały bez wątpienia do najpoważniejszych naruszeń prawa międzynarodowego, włączając ludobójstwo, powszechnie traktowane jak zbrodnia przeciwko ludzkości, którego sam MTS nie zawahał się wkrótce określić jako naruszenia normy bezwzględnie obowiązującej prawa międzynarodowego⁶. Jednocześnie, z drugiej strony, Trybunał jednoznacznie stwierdził, że brak jurysdykcji uniwersalnej w tej sprawie nie oznacza, że sprawca zbrodni nie zostałby ukarany. Przeciwnie, sąd wskazał cztery możliwości, poczynając od możliwości ścigania przez państwo ojczyste, poprzez uchylenie immunitetu, ustanie oficjalnej funkcji (tu pod warunkiem, że zainteresowane państwo ma jurysdykcję w stosunku do danej osoby zgodnie z zasadami prawa międzynarodowego), a kończąc na postępowaniu przed międzynarodowym sądem karnym. Lista przedstawiona przez MTS wydaje się wyczerpująca. Jak wynika z komentowanego orzeczenia, możliwość i prawdopodobieństwo pociągnięcia do odpowiedzialności sprawcy jest w praktyce raczej hipotetyczna i teoretyczna. Jeśli weźmiemy pod uwagę bieżącą praktykę międzynarodową, np. sprawy Pinocheta, Kadafigo, F. Castro itp.⁷, trudno być w tej kwestii optymistą. Jedyną jaskółką zapowiadającą wiosnę mógłby być tylko wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Krenza i in.*⁸, w którym trybunał strasburski podtrzymał wcześniejsze decyzje sądów niemieckich dotyczące ukarania dawnych funkcjonariuszy NRD za poważne naruszenia praw człowieka w formie wydania rozkazu strzelania do uciekinierów próbujących przekroczyć granicę pomiędzy dwoma państwami niemieckimi. Ponownie musimy odwołać się do wspólnej opinii odrębnej sędziów Kooijmansa, Higgins i Burgenthala. Zgadzaamy się z nimi, że jeżeli chcemy osiągnąć wzrost poszanowania międzynarodowego prawa praw człowieka oraz wyeliminować zbrodnie przeciwko ludzkości i człowieczeństwu, musimy zaakceptować bardziej skuteczne metody karania sprawców zbrodni. Jurysdykcja uniwersalna – zwłaszcza w sytuacji,

⁶ Sprawa *działań zbrojnych na terytorium Konga (Demokratyczna Republika Konga v. Ugandzie)*, ICJ Rep. 2005, s. 56.

⁷ Por. w szczególności G. Gornig, *Immunität von Staatsoberhäuptern*, FS für D. Rauschning, Köln–Berlin 2001, s. 457; A. Watts, *The Legal Position in International Law of Heads of States, Heads of Governments and Foreign Ministers*, RCADI 247(1994), s. 9.

⁸ Wyrok z 22 marca 2001, wnioski nr 34044/96, 35532/97 oraz 44801/98, sprawa *Streletza, Kesslera i Krenza*, ILM 40(2001), s. 811.

w której państwo ojczyste nie zamierza ścigać zbrodniarza, zasada *aut dedere aut iudicare*, budowanie autorytetu międzynarodowych trybunałów karnych, są czynnikami mogącymi wzmocnić rządy prawa w stosunkach międzynarodowych. Są to jednak raczej postulaty *de lege ferenda* niż *de lege lata*. Zwraca też uwagę fakt, że ów konserwatywny wyrok jest dziełem sędziów wywodzących się z państw określanych niegdyś jako rozwijające się, a obecnie jako państwa Południa, które wydają się podchodzić z dużą rezerwą do rozwoju międzynarodowego sądownictwa karnego i odpowiedzialności karnej jednostek, nawet jeśli paradoksalnie największą grupę stron MTK stanowią państwa afrykańskie.