

Dreptul aplicabil în timp de conflict armat: Dreptul Internațional Umanitar, Dreptul Internațional al Drepturilor Omului și Dreptul Refugiaților

Protecția persoanelor în situația unui conflict armat se bazează în principal pe trei ramuri de drept: Dreptul Internațional Umanitar, Dreptul Internațional al Drepturilor Omului și Dreptul Refugiaților. Aceste trei regimuri de drept au un scop comun, și anume să protejeze viața, sănătatea și demnitatea umană. Cu toate acestea, domeniul de aplicare, conținutul specific, cât și formularea regulilor variază.

1. Dreptul Internațional Umanitar

1.1. Calificarea unei situații

Definiția Dreptului Internațional Umanitar [DIU] menționează în mod expres că această ramură de drept este aplicabilă în situații de conflict armat – fie internațional sau intern. Astfel, DIU nu este aplicabil în timp de pace, sau în situații de tensiuni sau tulburări interne. Calificarea unei situații de conflict armat este o etapă preliminară esențială înainte de orice aplicabilitate a DIU. Procesul calificării unei situații drept „conflict armat” este complicat, datorită faptului că nici Convențiile de la Geneva și nici Protocoloalele lor Adiționale nu definesc în mod explicit ce cuprinde această expresie.

Calificarea unei situații drept conflict armat este numai primul pas; este necesar să se determine dacă respectivul conflict este internațional sau intern, întrucât conținutul dreptului umanitar aplicabil diferă în funcție de situație. Într-adevăr, în ce privește dreptul convențional (și principalele sale instrumente legale), calificarea unui conflict armat drept internațional implică aplicabilitatea Convenției de la Haga din 1907, celor patru Convenții de la Geneva din 1949 și a Protocolului Adițional I la Convențiile de la Geneva, însumând peste 600 de articole. În schimb, calificarea unui conflict drept intern, duce la aplicabilitatea articolului 3 comun celor patru Convenții de la Geneva, și posibil a Protocolului Adițional II, dacă sunt întrunite condițiile necesare.

Indiscutabil, recenta jurisprudență a tribunalelor penale internaționale, cât și studiul asupra dreptului cutumiar, publicat în 2005 de către Comitetul Internațional de Cruce Roșie, arată o creștere exponențială a regulilor de drept cutumiar aplicabile în situația unui conflict armat intern. Ca atare, anumite reguli care guvernau exclusiv conflictele armate internaționale, se aplică acum și conflictelor armate interne. Cu toate acestea, deși există o tendință de unificare a legii aplicabile indiferent de natura conflictului, dihotomia dintre conflictele armate internaționale și interne rămâne relevantă și are consecințe legale importante.

Criteriile esențiale în cadrul calificării unui conflict se datorează naturii părților la conflict. Acesta este rezultatul, în mod special, jurisprudenței Tribunalului Penal Internațional pentru Fosta Iugoslavie [TPIFI], care afirmă că un conflict armat este internațional atunci când există recurgere la forță armată între state. În acest sens, menționăm că situațiile de ocupație militară totală sau parțială sunt tot situații de conflict armat internațional, chiar în absența vreunei forme de rezistență din partea statului ocupat. Astfel, natura oficială a părților face posibilă calificarea unui conflict drept internațional. Pe de altă parte, se poate vorbi de un conflict armat intern în prezența unui conflict prelungit între autoritățile guvernamentale și grupuri armate organizate, sau între asemenea grupuri într-un stat. Astfel, principala dificultate constă în identificarea momentului în care o situație de tensiune sau tulburare internă evoluează pentru a atinge pragul unui conflict armat.

Aceste situații sunt relativ simple. Calificarea devine mult mai complexă atunci când un stat terț intervine în cadrul unui conflict armat intern (referire la conflictul armat internaționalizat). Ar putea fi vorba de o intervenție armată directă a guvernului statului terț. Calificarea depinde atunci de partea în favoarea căreia statul terț intervine. Dacă acțiunea militară se desfășoară la cererea guvernului statului gazdă, pentru a îl susține în lupta împotriva unuia sau mai multor grupuri armate non-statale, conflictul își păstrează caracterul intern. O asemenea calificare este logică, întrucât în această situație nu există opoziție armată între două sau mai multe state, fapt care constituie o cerință pentru calificarea unui conflict drept internațional.

Calificarea este mai complexă atunci când intervenția armată a statului terț este făcută în favoarea actorilor non-statali și împotriva guvernului statului teritorial. Într-o astfel de situație, o parte minoritară a doctrinei

susține că un asemenea conflict are caracter internațional. Cu toate acestea, majoritatea urmează linia de gândire conform căreia un asemenea conflict este împărțit în varii relații conflictuale. Astfel, ostilitățile dintre forțele guvernamentale ale statului teritorial și grupul armat din opoziție rămân sub calificarea de conflict armat intern, în timp ce ostilitățile dintre aceleași forțe guvernamentale și cele ale statului terț constituie un conflict armat internațional.

Această calificare complexă este considerată a fi și logică luând în considerare definițiile pentru conflictele armate internaționale și interne, însă insinuează că legea aplicabilă poate varia în funcție de forțele implicate în același conflict armat.

Intervenția statului terț în favoarea grupului armat din opoziție poate fi și indirectă, sub formă economică, financiară, strategică, etc.. Pe acest considerent, conflictul armat ar putea fi descris drept internațional, întrucât grupul armat beneficiază de această susținere și poate fi comparat cu un organ *de facto* al statului terț. Jurisprudența internațională identifică diferite standarde pentru a caracteriza un grup armat drept un organ *de facto*. În special, Curtea Internațională de Justiție evocă noțiunea de „*control efectiv*”¹ în opinia consultativă dată în cazul *Activități Militare și Paramilitare în și pe lângă Nicaragua*; iar Camera de Apel a Tribunalului Penal Internațional pentru Fosta Iugoslavie vorbește de „*control general*” în sentința din data de 15 iulie 1999 în cazul *Tadic*². Cu toate acestea, în 2007, Curtea Internațională de Justiție a reafirmat relevanța conceptului de „*control efectiv*”³.

1.2. Domeniul de aplicare al Dreptului Internațional Umanitar

¹ Curtea Internațională de Justiție, *Activități Militare și Paramilitare în și pe lângă Nicaragua* (Nicaragua împ. Statelor Unite ale Americii), Opinia consultativă din 27 iunie 1986, para. 116.

² Tribunalul Penal Internațional pentru Fosta Iugoslavie, Camera de Apel, *Procurorul împ. Tadic*, sentință, 15 iulie 1999, para. 120.

³ Curtea Internațională de Justiție, *Aplicabilitatea Convenției pentru Prevenirea și Pedepsirea Crimei de Genocid (Bosnia și Herțegovina împ. Serbia și Muntenegru)*, Opinia consultativă din 26 februarie 2007, para. 398 – 400.

Delimitarea domeniului de aplicare al DIU se face în funcție de trei forme de competență: *ratione temporis* (competența temporală), *ratione loci* (competența teritorială) și *ratione materiae* (competența materială).

La nivel de competență temporală, aplicabilitatea DIU începe odată cu deschiderea ostilităților într-un conflict armat. Mult mai dificil de identificat este momentul în care aplicabilitatea sa încetează, datorită diversității diferitelor formule folosite în dreptul convențional. De exemplu, a patra Convenție de la Geneva vorbește de „încheierea generală a operațiunilor militare” [art. 6(2)], pe când Protocolul Adițional II folosește expresia „sfârșitul conflictului armat” [art. 2(2)].

Tribunalul Penal Internațional pentru Fosta Iugoslavie, încercând să clarifice acest aspect în hotărârea din data de 2 octombrie 1995, în cazul *Tadic*, indică după cum urmează: „Dreptul internațional umanitar se aplică de la inițierea conflictelor armate și se extinde după încetarea ostilităților, până când se ajunge la un consens asupra păcii; sau, în cazul conflictelor armate interne, până când se obține o înțelegere pașnică”⁴. Tribunalul respinge astfel criteriile de fapt care semnifică încetarea ostilităților. Aceasta înseamnă că ajungerea la o încetare a focului – temporară sau definitivă – sau chiar ajungerea la un armistițiu, nu sunt suficiente pentru a suspenda sau limita aplicabilitatea DIU.

Acestea fiind spuse, trebuie scos în evidență faptul că expresia „un consens asupra păcii”, folosită de către Tribunalul Penal Internațional pentru Fosta Iugoslavie pentru a indica momentul în care încetează aplicabilitatea dreptului umanitar, este din nefericire prea generală și imprecisă. Într-adevăr, dacă se admite că această expresie este comparativă cu atingerea unui tratat de pace, criteriile utilizate de către Tribunal reflectă realitatea numai în mod superficial, deoarece instrumentele convenționale relevante specifică faptul că un anumit număr de prevederi legale continuă să fie aplicabile până la aparența unei situații de fapt complet independentă de încheierea unui tratat de pace. Astfel, citând numai câteva exemple, protecția conferită persoanelor private de libertate ca urmare a conflictului (în special prizonierii de război și deținuții civili) este aplicabilă până la

⁴ Tribunalul Penal Internațional pentru Fosta Iugoslavie, Camera de Apel, *Procurorul împ. Tadic*, Decizia privind Moțiunea de Apărare pentru Apel Interlocutoriu privind Jurisdicția, 2 octombrie 2005, para. 70.

eliberarea, repatrierea sau stabilirea lor în țara de alegere.⁵ În aceeași modalitate, în ce privește bunurile transportate în străinătate, aplicarea protecției încetează numai după ce acestea au revenit pe teritoriul statului de proveniență.

Luând în considerare domeniul de aplicare al DIU, TPIFI a afirmat că acest set de reguli operează, în cazul unui conflict armat internațional, pe toate teritoriile statelor beligerante, iar în cazul unui conflict armat de natură internă, operează pe întreg teritoriul aflat sub controlul unei părți la conflict. Pentru a evita interpretările greșite, afirmațiile de mai sus trebuie plasate în contextul potrivit. *Per a contrario*, ele nu pot fi interpretate pentru a sugera o excludere a aplicabilității DIU în afara zonelor controlate de diferite facțiuni beligerante. Indiferent de natura conflictului, este clar faptul că ostilitățile pot avea loc și în altă parte decât pe teritoriul statului în sine, cum ar fi spre exemplu, în zona economică exclusivă a statului beligerant, pe marea largă, sau chiar în spații subacvatice, etc. Cu toate acestea, faptul că beligeranții care acționează în astfel de zone rămân sub incidența normelor umanitare nu este disputat.

De fapt, Tribunalul Internațional Penal pentru Fosta Iugoslavie a căutat să delimiteze problemele ridicate de aplicabilitatea DIU în interiorul teritoriului părților la conflict și, în special, să reamintească faptul că nicio restricție a aplicabilității în astfel de zone nu este admisibilă; nu contează, spre exemplu, dacă acolo se desfășoară lupte efective sau nu. Cu alte cuvinte, este suficientă constatarea unei stări generale de conflict armat, pentru ca DIU să se aplice pe întreg teritoriul statului sau statelor implicate, sau în cadrul zonei aflate sub controlul uneia dintre părți. Într-adevăr, nu există argument legal serios care să susțină afirmația dezvoltată de apărare în cazul *Tadic*, care considera că aplicabilitatea DIU este limitată numai la zonele unde se desfășoară ostilități active. Din contră, multe prevederi ale acestui corp de lege, cum ar fi cele relative la prizonierii de război, se aplică și dincolo de acest punct.

În cele din urmă, cu privire la aplicabilitatea materială, consemnăm faptul că, cel puțin în teorie, DIU se aplică numai între beligeranți. Este astfel necesar pentru ca acest corp normativ să guverneze asupra unei situații, să

⁵ Această excepție se bazează pe art. 5 din cea de-a treia Convenție de la Geneva, art. 6(4) din cea de-a patra Convenție de la Geneva, art. 3 (b) din Protocolul Adițional I și art. 2(2) din Protocolul Adițional II; este, de asemenea, menționată de TPIFI în decizia în cazul *Tadic* din 2 octombrie 1995 (para. 69).

existe o legătură suficientă între actele incriminate și conflictul armat. Actele infracționale care nu au nicio legătură cu un conflict armat, cum ar fi atacarea unei bănci de către infractori care nu au alt scop decât îmbogățirea personală, nu intră *a priori* sub incidența DIU, chiar dacă sunt săvârșite pe un teritoriu aflat în mijlocul unui conflict armat. Distincția dintre infracțiunile de drept comun și încălcările grave ale dreptului umanitar ridică anumite întrebări, cum ar fi identificarea gradului necesar de conexiune între infracțiune și conflict, pentru ca DIU să fie aplicabil.

2. Dreptul internațional al drepturilor omului

Dreptul internațional al drepturilor omului (cunoscut și sub sintagma de „drepturile omului”) poate fi definit drept corpul de drepturi și fundamente aparținând fiecărei ființe umane, a căror respectare este teoretic impusă de către stat. Adesea, sunt stabilite trei generații succesive de drepturi ale omului. Prima generație grupează **drepturile civile și politice**, adică în mare parte libertățile care se opun puterii (dreptul la viață, libertatea religiei, libertatea de exprimare, etc.). A doua generație include drepturile economice, culturale și sociale pe care statele trebuie să le protejeze și să le garanteze (dreptul la muncă, la o locuință, la educație, etc.). În fine, cea de-a treia generație de drepturi a apărut recent, și se numește **drepturi de solidaritate** (dreptul la dezvoltare, la pace, la un mediu sănătos, etc.). Aceste distincții sunt uneori contestate de doctrină. Anumiți academicieni preferă să pună accentul pe **indivizibilitatea** acestor drepturi, considerând că nu există nicio diferență între ele, și că nu pot fi negate unele dintre ele fără a le pune în pericol pe celelalte.

Aceste drepturi se regăsesc în tratate – universale sau regionale – și în numeroase instrumente de soft law. Se consideră că o parte din aceste drepturi (însă numai o parte) oglindesc dreptul cutumiar internațional. Spre exemplu, Declarația Universală a Drepturilor Omului este o Rezoluție adoptată de Adunarea Generală a Națiunilor Unite, și nu este obligatorie din punct de vedere legal, însă în prezent, majoritatea prevederilor sale oglindesc dreptul cutumiar internațional.

O parte minoritară a doctrinei consideră că drepturile omului nu sunt aplicabile pe timp de conflict armat – în special pentru că nu ar fi relevante într-o asemenea situație. Cu toate acestea, în zilele noastre majoritatea admite că aceste drepturi sunt aplicabile în orice circumstanță. Curtea Internațională de Justiție a soluționat această problemă în cazul consultativ

„Consecințele Legale ale Construirii unui Zid în Teritoriul Ocupat Palestinian”, din data de 9 iulie 2004. Într-adevăr, Curtea a hotărât că: *„Mai general (...) protecția conferită de convențiile drepturilor omului nu încetează în caz de conflict armat, dat fiind efectul dispozițiilor de derogare de acest fel, care se regăsesc în Articolul 4 din Pactul Internațional privind Drepturile Civile și Politice”⁶.*

Într-adevăr, principalele instrumente de drepturile omului privind drepturile civile și politice le permit statelor membre derogări de la anumite prevederi din tratate în cazul unei situații de urgență, și numai dacă sunt respectate condițiile stricte definite în acestea. Astfel, în articolul 4, paragraful 1 din Pactul Internațional privind Drepturile Civile și Politice, este scris: *„În cazul unei situații de urgență, de ordin public, care amenință viața națiunii și a cărei existență este declarată, statele părți la acest Pact pot lua măsuri derogatorii de la obligațiile asumate în virtutea prezentului Pact, strict în limitele exigențelor situației, cu condiția ca aceste măsuri să nu fie inconsecvente raportat la obligațiile lor în dreptul internațional și să nu implice discriminare pe considerente de rasă, culoare, sex, limbă, religie sau origine socială”.* Aceste prevederi privind posibilitatea de a deroga nu sunt incluse în mod necesar în orice tratat de drepturile omului; spre exemplu, ele nu apar în Convenția Internațională privind Eliminarea Tuturor Formelor de Discriminare Rasială (1965), în Pactul Internațional privind Drepturile Economice, Sociale și Culturale (1966), în Convenția împotriva Torturii și Altor Tratamente Crude, Inumane sau Degradante (1984) și nici în Convenția cu privire la Drepturile Copilului (1989).

Chiar și atunci când aceste derogări sunt permise într-un tratat, de la anumite drepturi (cunoscute adesea sub denumirea de „nucleul” drepturilor omului) nu se poate deroga. Între aceste drepturi esențiale, regăsim:

- Dreptul la viață;
- Interzicerea torturii și a altor tratamente sau pedepse crude, inumane sau degradante;
- Interzicerea sclaviei și servituții;
- Libertatea în gândire, conștiință și religie;
- Neretroactivitatea legilor penale.

⁶ Curtea Internațională de Justiție, *Consecințele Legale ale Construirii unui Zid în Teritoriul Ocupat Palestinian*, Opinie Consultativă din data de 9 iulie 2004, para. 106.

O parte a doctrinei pune accentul pe deficiențele privind protecția, care apar cel mai probabil atunci când este atins pragul pentru derogarea de la obligațiile în drepturile omului, însă pragul pentru conflict armat nu a fost încă atins (DIU nu va fi astfel aplicabil). În această situație sunt aplicabile numai drepturile limitate de la care nu se poate deroga. Pentru a încerca să compenseze pentru această situație, anumite instrumente de soft law încearcă să specifice standardele fundamentale de umanitate care guvernează asupra protecției indivizilor în aceste situații particulare.

Relația dintre DIU și drepturile omului este în continuare una controversată. Merită să menționăm că evoluția dreptului umanitar a fost profund influențată de evoluția dreptului internațional al drepturilor omului, și mai ales de adoptarea unor instrumente legale însemnate, precum Declarația Universală a Drepturilor Omului, Pactul Internațional privind Drepturile Civile și Politice, și Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Această influență se observă clar în articolele 75, 76 și 77 din primul Protocol Adițional la Convențiile de la Geneva, care stabilesc garanțiile fundamentale și protecția femeilor și copiilor; mai apare și în Protocolul Adițional II în articolele 4, 5 și 6 care reiterează garanțiile fundamentale ale celor care nu participă sau nu mai participă la ostilități, drepturile celor care au fost privați de libertate și garanțiile privind urmărirea penală. În plus, modalitatea prin care DIU poate influența protecția drepturilor omului în timpul unui conflict armat este în continuare controversată.

Problema interacțiunii dintre dreptul umanitar și drepturile omului apare, de asemenea, și la nivel instituțional. Într-adevăr, drepturile omului prevăd câteva mecanisme de implementare care îndreptățesc victimele încălcărilor acestor drepturi să se plângă organelor competente, pentru a opri încălcarea și, eventual, pentru a obține o compensație. Cu toate acestea, există o controversă în ce privește jurisdicția pe care o au aceste mecanisme din domeniul drepturilor omului, dacă în timpul investigării presupuselor încălcări ale drepturilor omului sunt descoperite încălcări ale dreptului internațional umanitar, comise în timpul unui conflict armat.

3. Dreptul Refugiaților

Conflictele armate (internaționale sau interne) sunt cauza directă a unor transferuri masive de oameni. Aceasta se întâmplă și în situații de violență

internă, care nu au atins pragul necesar pentru a fi calificate drept conflicte armate (tensiuni interne). În aceste condiții, este esențial pentru actori să cunoască regulile care guvernează statutul și tratamentul refugiaților, persoanelor deplasate intern și apatrizilor. Trebuie să înțeleagă interacțiunile dintre Dreptul Internațional Umanitar, Drepturile Omului și Dreptul Refugiaților, luând în considerare importanța lor reciprocă, dar și aplicabilitatea lor în contextul general internațional.

Dreptul refugiaților a fost conceput pentru a proteja și asista persoanele care trec o graniță pentru că sunt victimele – sau riscă să fie victimele – unor persecuții în statul lor de origine. Convenția de la Geneva din 1951 cu privire la statutul refugiaților prevede că o persoană beneficiază de acest statut, dacă: *„datorită unei temeri bine fondate de a fi persecutat pe motive de rasă, religie, naționalitate, apartenență la un anumit grup social sau politic, se află în afara statului său de origine și nu poate, sau datorită respectivei temeri, nu vrea să fie protejată de acel stat; sau care, neavând o naționalitate și, ca rezultat al evenimentelor de acest fel, aflându-se în afara țării în care a avut ultimul domiciliu stabil, nu poate, sau datorită respectivei temeri, nu vrea să se întoarcă în acel stat.”*⁷ Este important să observăm faptul că în Convenția din 1951 nu se menționează drept motiv pentru a obține statutul de refugiat, după trecerea unei granițe, frica de efectele nediscriminatorii ale unui conflict armat sau unor situații care perturbă în mod grav ordinea publică. Din acest punct de vedere Convenția din 1951 este diferită de Convenția Organizației Uniunii Africane (OUA) referitoare la aspecte specifice ale problemei refugiaților în Africa, și de Declarația de la Cartagena privind Refugiații (1984), aplicabilă în țările din America Latină.

Cu toate acestea, diferitele convenții care definesc termenul de „refugiat” stipulează și „clauze de excludere”. Pe scurt, o persoană nu poate primi statutul de refugiat dacă a comis o crimă împotriva păcii, o crimă de război sau o crimă împotriva umanității, așa cum sunt ele definite în instrumentele relevante; sau dacă a săvârșit o infracțiune de drept comun gravă în afara țării de refugiu, înainte de admiterea lui în acea țară ca refugiat; sau dacă se face vinovat de fapte contrare scopurilor și principiilor Națiunilor Unite. Chiar dacă dreptul internațional al refugiaților nu este aplicabil pentru a asigura protecția acestor persoane, drepturile omului și dreptul internațional umanitar sunt aplicabile.

⁷ Art. 1, A. 2).

Unul dintre principiile fundamentale care guvernează dreptul refugiaților este *principiul nereturnării*, care interzice înapoierea forțată a unui refugiat în țara de origine.⁸

Principiul nereturnării este un principiu general de drept internațional. Statele părți nu au nicio obligație să le acorde solicitanților de azil statut de refugiat, dar solicitanții de azil au dreptul să ceară azil. Principiul nereturnării interzice înapoierea unui solicitant de azil în țara sa de origine, înainte ca cererea sa de azil să fi fost examinată. Articolul 31 din Convenție afirmă, de asemenea, că niciun fel de pedeapsă nu poate fi dispusă împotriva unui refugiat din cauza intrării ilegale în statul gazdă, dacă acesta vine direct dintr-un teritoriu unde viața îi era pusă în pericol, și dacă se prezintă fără întârziere în fața autorităților din statul gazdă. În baza practicii generale a statelor, *nereturnarea* refugiaților poate fi considerată ca făcând parte din dreptul internațional cutumiar.

În același timp, acest corp de reguli le asigură refugiaților garanții elementare în privința drepturilor omului în statul care acordă azilul.

Asemenea dreptului intern, dreptul internațional umanitar (în cazul conflictelor armate interne) și dreptul internațional al drepturilor omului sunt aplicabile în ceea ce îi privește pe cei care fug dintr-o locație în alta, în interiorul granițelor țării lor, devenind persoane deplasate intern. Pentru a atrage atenția comunității internaționale asupra persoanelor deplasate intern și pentru a le spori protecția, Secretariatul Națiunilor Unite a întocmit un document intitulat „Principii directoare privind Deplasarea Internă”. Acest text nu este obligatoriu din punct de vedere juridic, însă cea mai mare parte din prevederile sale sunt derivate prin analogie din dreptul internațional umanitar, drepturile omului și dreptul refugiaților.

** Acest document este o traducere a materialelor de pregătire pentru concursul internațional „Jean Pictet”, pregătite de către Comitetul pentru Competiția Jean Pictet.*

⁸ Cu privire la principiul nereturnării, a se vedea art. 33 din Convenția din 1951 cu privire la statutul Refugiaților; art. II din Convenția OUA; art. 3 din Declarația Națiunilor Unite cu privire la Azilul Teritorial, adoptată de Adunarea Generală în 1967 (Rezoluția 2312); art. 3 din Convenția Națiunilor Unite împotriva Torturii și a Altor Tratamente Inumane și Degradante; art. 22 din Convenția asupra Drepturilor Copilului; art. 7 din Pactul Internațional cu privire la Drepturile Civile și Politice.