

PROBLEMELE APLICĂRII PRINCIPIULUI DISTINCȚIEI ÎN CONFLICTELE ARMATE INTERNE

Alexandrina IOVIȚA,
doctorandă, Institutul de Istorie, Stat și Drept
al Academiei de Științe a Moldovei

SUMMARY

Given the high incidence of internal armed conflicts on the international arena today, and the evolving nature and character of such conflicts which make qualification and determining the applicable law difficult, issues related to scope of applicable International Humanitarian Law and problems arising in full implementation of the principle of distinction are of critical relevance. As the status of combatants is not recognized for armed groups acting as cobelligerents in internal armed conflicts, issues related to direct participation in hostilities need to be properly rethought in order to ensure the immunity of civilians from attack.

176

Administrația Publică, nr. 3-4, 2008

dial poate fi explicată de așa-numitele „proxy wars”, conflicte între state terțe sau pe teritoriul unui stat în care erau implicate interesele marilor puteri fără a răsturna balanța precară a puterilor între SUA și URSS. Vasta majoritate a conflictelor neinternationale are loc între forțele conducerei statului și un grup armat rebel. Dacă grupul armat prezintă subordonare interioară și control din partea unei conduceri responsabile, care deține controlul teritorial suficient pentru efectuarea operațiunilor militare consecutive și organizate, legea aplicabilă este PA II din 1977 la Convențiile de la Geneva din 1949. Există și așa - numitele conflicte destrucțurate, unde există un vid de putere, conducerea statului nefiind capabilă să exercite controlul asupra teritoriului, unde au loc confruntări între diferite grupări armate. În acest caz, nu sânt

ontrunite condițiile de aplicare a PA II, interne după cel de-al Doilea război mondial, unica lege aplicabilă fiind art. 3 comun celor patru Convenții de la Geneva.

Astfel, art. 3 comun consacră o interpretare largă a noțiunii de conflict armat fără caracter internațional, stabilind că acesta există atunci când au loc confruntări fie între forțe armate guvernamentale și forțe rebele, fie între forțe armate dizidente între ele. Protocolul II promovează însă o viziune mai restrictivă asupra conceptului, impunând următoarele condiții cumulative pentru aplicabilitate: conflictul trebuie să aibă loc pe teritoriul unui stat parte la Convenție, iar părțile sunt forțele armate în opoziție cu forțele armate dizidente sau diferite grupuri armate paramilitare. Acestea din urmă trebuie să îndeplinească, la rândul lor, patru condiții: să se afle sub conducerea unui comandament

responsabil; să exercite controlul asupra unei părți din teritoriul statului on care se desfășoară acest război; să poată desfășura operațiuni militare concertate și continue; să fie on măsură să aplice dispozițiile Protocolului II.

Statutul CPI instituie o concepție intermediară ontre cea propusă de art. 3 comun și cea din Protocolul II; el definește on art. 8 § 2(f) conflictele armate interne ca fiind conflicte armate prelungite care opun grupuri armate organizate ontre ele sau autorităților statale. Se onlocuiește, astfel, criteriul „teritorialității” cu cel al „conflictului prelungit” și se extinde cel al opoziției „forțe armate guvernamentale - forțe dizidente” la cel privind „opoziția dintre grupurile armate ontre ele”.

Conflictul armat neinternațional are anumite caracteristici¹:

- se desfășoară pe teritoriul unui singur stat și afectează numai populația acestuia care se supune aceleiași ordini juridice;

- de obicei beligeranța, deși există on fapt, nu este recunoscută, on special de către autoritățile guvernamentale; ca urmare, războiul intern este guvernat de reguli atipice, cum ar fi faptul că nu există prizonieri de război (on sensul tradițional), mijloacele și metodele de război sunt uneori improvizate (mai ales, de către rebeli) și utilizate fără restricții;

- ostilitățile n-au ontotdeauna un caracter de continuitate on timp și spațiu, trăsătura specifică războaielor de guerilă;

- au forma fie a războaielor de secesiune, on care se urmărește onlocuirea

unei autorități statale cu alta, fie aceea a războaielor de secesiune on care se urmărește separarea de un stat și crearea unui stat propriu;

- motivația războiului este atbt de puternică, oncbt cu greu se găsesc modalități de rezolvare pașnică, mai ales on conflictele interetnice și religioase;

- unele dintre războaiele interne se pot transforma on conflicte destructurate on care autoritățile statale nu mai există;

- multe dintre ele se internaționalizează, deoarece beligeranții și, on special, rebelii, necesită sponsorizare din exterior din punct de vedere militar;

- consecințele lor sunt adesea mai dezastruoase decbt on conflictele internaționale;

- on cadrul lor se aplică doar dreptul intern, dreptul internațional al drepturilor omului și unele norme ale DIU.

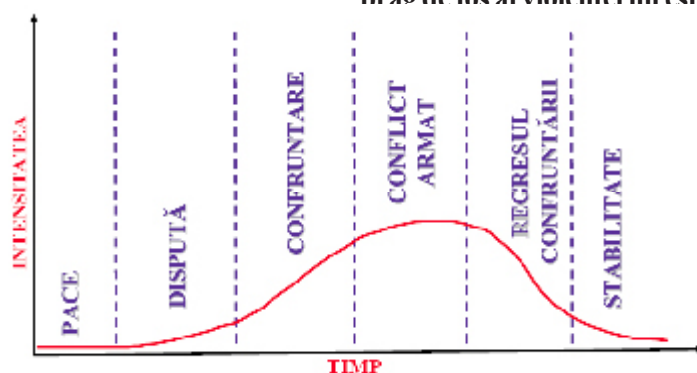
Problema calificării conflictului este una foarte actuală datorită importanței pe care o are on materie de determinare a legii aplicabile. O primă problemă on acest context este delimitarea ontre conflictele internaționale și cele fără caracter internațional. On societatea internațională actuală, caracterizată de interdependență, deschiderea hotarelor, dar și persistența unor interese geopolitice, practic, fiecare conflict intern prezintă unele elemente de internaționalizare. La etapa contemporană există o tendință nouă on evoluția conflictelor armate on general și a conflictelor armate interne on special, ceea ce a condus la

apariția inevitabilă a unor conflicte cu un caracter nou. Aceste “fenomene” ontrunesc, de fapt, trăsături comune atbt ale conflictelor internaționale, cbt și ale celor fără caracter internațional și creează un șir de confuzii referitor la prevederile aplicabile ale DIU². Multe conflicte, cum ar fi, de exemplu, Shri Lanka, Irak (vis-a-vis de kurzi), Casmir, Israel, Afganistan, au avut ab initio caracterul unui conflict intern, onșă foarte repede au depășit frontierele statului respectiv.

Aplicarea normelor DIU on conflictele fără caracter internațional este limitată la un singur articol din cele peste 600 ale celor patru Convenții de la Geneva, PA II care are doar 18 articole ce prevăd norme materiale, Convenția din 1980 cu privire la utilizarea unor anumite tipuri de arme convenționale cu protocoalele sale, precum și Convenția de la Ottawa din 1997 cu privire la minele antipersonal. După cum vom elucida mai jos, există puține norme convenționale care prevăd aplicarea principiului distincției on conflicte interne. Totuși normele cu caracter cutumiar se aplică, indiferent de calificarea conflictului atbt timp, cbt

există situația de conflict armat. Astfel, problema determinării pragului de jos al conflictului armat este și ea deosebit de actuală. On cazul Tadic³, Instanța de Apel a oncercat să clarifice această distincție ontre conflictul armat intern și tensiunile interne; s-a convenit, astfel, că un conflict armat se caracterizează prin „violente armate de durată ontre autoritățile guvernamentale și grupuri armate cu o organizare solidă, sau ontre două sau mai multe astfel de grupuri”. On doctrină se vehiculează necesitatea ontrunirii criteriilor cumulative ale intensității și duratei violenței pentru a califica situația drept conflict armat. Jurisprudența TIPR on cazul Akayezu⁴ indică onșă că violențele armate cu caracter intensiv pot fi calificate drept conflict armat chiar și on absența criteriului duratei. Acțiunile organizației teroriste a bascilor din Spania ETA, care efectuează ontr-un mod coordonat și neontrerupt acte de violență contra civililor pe teritoriul Spaniei, ar putea satisface criteriul de durată, corespunderea la cel al intensității fiind onșă discutabilă.

DIU nu este aplicabil on situații de tensiuni și dezordini interne. Dacă acest nraș de ios al violenței nu este satisfăcut,



dreptul internațional penal, dreptul internațional al drepturilor omului și legislația penală națională constituie dreptul aplicabil. Unele tensiuni și dezordini interne pot fi caracterizate prin erupții de violență, fapt ce complică calificarea situației. Utilizarea forțelor armate pentru restaurarea ordinii contribuie la crearea unor confuzii. Unele situații de tensiune sau dezordini interne pot evolua în conflicte armate, urmând toate etapele ciclului de viață al unei crize.

Figura 1. Ciclul de viață al unei crize

Dezordinile interne pot fi definite drept acțiuni de nesupunere care au loc pe teritoriul unui stat, care se caracterizează printr-un anumit grad de gravitate și continuitate, prin acțiuni violente (care variază în intensitate până la lupta între conducere și unele grupuri, organizate sau nu) și care necesită antrenarea unor efective sporite de poliție și chiar a forțelor armate pentru restabilirea ordinii. Tensiunile interne includ următoarele situații: aresturi în masă, un număr mare de deținuți politici, limitarea unor garanții procedurale drept rezultat al unor circumstanțe excepționale declarate sau, de fapt, persoane dispărute⁵.

Autoritățile unui stat pe teritoriul căruia are loc un conflict armat frecvent neagă existența lui, recurgând la calificarea situației drept tensiuni sau dezordini interne, sau la eufemisme de genul „acțiuni polițienești”, „lupta contra terorismului” sau criminalității.

Un exemplu elocvent în acest sens îl constituie conflictul din Cecenia. Oncă de la începutul conflictului, autoritățile Federației Ruse au definit operațiunile desfășurate în Republica Cecenia ca având un caracter antiterorist. S-a oncerat, astfel, să se plaseze evenimentele în categoria acțiunilor obișnuite ale poliției și, pe cale de consecință, în afara normelor juridice internaționale umanitare. Trebuie observat că Adunarea Generală O.N.U., prin Rezoluția nr.3034/XXVII din 8 decembrie 1972⁶, face distincție între actele de terorism și lupta popoarelor pentru autodeterminare, pentru independență și libertate. Cu toate acestea, dat fiind faptul că partea cecenă, angajată în conflict, s-a aflat sub autoritatea unei structuri de comandă și a controlat o parte a teritoriului, conflictul poate fi calificat ca fiind un conflict armat fără caracter internațional.

Putem concluziona că, pentru ca situația să fie calificată drept conflict armat, trebuie să existe o confruntare militară de o anumită durată și intensitate între părți, iar părțile trebuie să îndeplinească următoarele condiții minime:

- să dea dovadă de un minim de organizare;
- să posedă forțe armate;
- să fie antrenate în relații conflictuale care se manifestă prin acțiuni militare colective și deschise.

Conflictele nu sunt statice, putând evolua la diferite etape în diferite forme, iată de ce calificarea acestora trebuie făcută ținând cont de circumstanțele respective. Spre exemplu, conflictul din

Irak a fost unul internațional, conceput odată cu atacul forțelor Coaliției asupra Irakului, care a devenit intern odată cu instituirea guvernului provizoriu și transmiterea tuturor atribuțiilor de către forțele de ocupație la 28 iunie 2004. Acest fapt a fost confirmat de Rezoluția 1546 a Consiliului de Securitate ONU.

Doctrina de drept internațional umanitar s-a pronunțat întotdeauna în favoarea aplicării în cadrul conflictelor armate fără caracter internațional a, cel puțin, următoarelor reguli ale dreptului de la Haga: distincția între combatanții civili și interdicția atacurilor nediscriminate sau dirijate contra civililor, locuințelor, instalațiilor de utilitate civilă; neadmiterea atacării bunurilor indispensabile supraviețuirii populației civile; interzicerea atacurilor împotriva personalului sanitar și religios; obligația de a lua precauții pentru a evita pagubele împotriva populației civile; interdicția perfidiei; interzicerea de arme care provoacă prejudiciu superfluu, a armelor chimice și bacteriologice, a otrăvii, a minelor, capcanelor și armelor incendiare. Aceste norme trebuie să se aplice în orice conflict armat intern, indiferent de împrejurări, deoarece corespund întru totul “principiilor de umanitate” și “exigențelor conștiinței publice” evocate de clauza Martens.

Pornind de la proiectul inițial al Protocolului II, aplicabil în conflicte armate fără caracter internațional, care conținea 47 de articole, a fost adoptată o versiune de compromis cu doar 28 de articole, din care 10 sunt dispoziții finale⁷. Protocolul adițional II din 1977, în ceea ce privește conducerea

ostilităților, enunță reguli obligatorii pentru beligeranți.

Art. 25 din proiectul prezentat de către CICR definea populația civilă să includă orice persoană care nu face parte din forțele armate și care nu se implică direct în ostilități⁸. Versiunea simplificată a Protocolului, adoptată la 8 iunie 1977, nu include însă o asemenea definiție a persoanelor care se bucură de protecția acordată de art. 13 persoanelor civile – interzicerea atacurilor care au drept obiect populația civilă și a celor menite să terorizeze populația civilă. Unica referință care ne permite să definim totuși ce constituie persoana civilă în cadrul unui conflict intern este stipulația art. 13(3), care privează persoanele civile de protecție în caz de și pe timpul participării directe la ostilități.

Regimul de protecție este constituit din interzicerea plasării civililor în vizorul unui atac și interzicerea actelor, al căror scop este de a teroriza populația civilă, după cum prevede art. 13, precum și protecția bunurilor indispensabile pentru supraviețuirea populației civile (art. 14) și protecția lucrărilor și instalațiilor care conțin forțe periculoase. PA II nu conține însă nici o stipulație care ar interzice atacurile cu caracter indiscriminatoriu și cele care nu sunt proporționale cu avantajul militar scontat, și nu prevede măsuri de precauție în atac⁹. Studiarea travaux préparatoire a Conferințelor diplomatice denotă că aceste omisiuni nu sunt întâmplătoare și că prevederile în cauză au fost excluse din versiunea finală a Protocolului nu doar din

intenții de simplificare a textului. Astfel, delegația Canadei s-a pronunțat asupra excluderii interdicției de a recurge la atacuri cu caracter indiscriminatoriu, argumentând că metodele indiscriminatorii sunt inevitabile în cazul rebelilor și necesare în cazul acțiunilor întreprinse de conducerea legitimă a statului. Propunerea CICR de a include o referință expresă la principiul proporționalității și măsuri de precauție similare celor prevăzute de PA I, susținută de Finlanda, nu s-a bucurat însă de susținerea altor state participante. Bothe, et al. menționează că se impune concluzia că o serie de interdicții aplicate în conflicte internaționale constituie comportament permis în conflicte fără caracter internațional¹⁰. Într-o tentativă de a exclude asemenea interpretări, comentariul CICR la PA II prevede că clauza lui Martens, și în special principiile umanității, prevăzute de preambul, includ principiile proporționalității și distincției și, implicit, interzicerea atacurilor cu caracter indiscriminatoriu¹¹. Este totuși evident faptul că nu există reguli convenționale sau cutumiare care ar impune respectarea măsurilor de precauție, fapt ce complică garantarea respectării principiului distincției.

DIU nu recunoaște categoria de „combatanți” în conflictele fără caracter internațional. Motivația nu este una altruistă, acest fapt neînsemnând extinderea imunității de atac asupra persoanelor care în conflicte internaționale ar avea dreptul să participe la ostilități. Mai degrabă acest fapt neagă extinderea protecției combatanților, în special a prizonierilor de război, vizavi de

persoanele care participă la ostilități. Recunoașterea statutului de combatant ar reprezenta imunitatea de incriminare a participării la ostilități, fapt ce contravine legislației penale naționale a majorității statelor. Art. 3 comun celor patru Convenții de la Geneva și PA II face tentativa de a consacra principiul distincției fără o referință expresă la combatanți. Referința la „forțe armate” și „grupuri armate” ar putea fi interpretată însă drept o generalizare a categoriilor de persoane pasibile de atac în baza unor legături incidentale cu aceste forțe armate, această interpretare extensivă supunând riscurilor necombatantii și persoanele civile care însoțesc forțele armate fără a face parte din ele. În multe conflicte interne, persoane civile pot fi forțate să facă nominal parte din grupul rebel, fără a se implica însă în ostilități, deci fără a renunța la protecția sa drept persoane civile. Sunt cunoscute instanțe când un grup etnic este declarat de guvern drept grup rebel, cum ar fi grupul etnic hutu în Rwanda, declarat ca atare de către majoritatea tutsi în 1993, pe când doar o parte din persoanele de etnia respectivă participă propriu-zis la ostilități.

Tratarea membrilor grupurilor armate rebele drept civili care renunță la protecția lor participând direct la ostilități ar permite tragerea acestora la răspundere pentru implicarea în ostilități. Această interpretare ar permite însă atacurile asupra membrilor grupurilor armate rebele doar pe parcursul participării lor directe, fapt ce ar dezavantaja membrii forțelor armate regulate ale guvernului statului respec-

tiv, care pot fi atacați pe tot parcursul ostilităților militare. O doctrină sînt vehiculate păreri de extindere a statutului de membru al for elor armate asupra membrilor grupurilor armate rebele prin analogie, dacă sînt satisfăcute toate condi iile pentru a califica subdiviziunea dată drept parte a for elor armate aplicabile o  caz de conflict internațional.¹² Pe termen lung, aceste confuzii de delimitare a combatan ilor de persoane civile afectează securitatea celor din urmă, f c nd dificilă aplicarea principiului distincției.

O tru limitarea arbitrarului o  atacurile asupra membrilor grupului rebel, dreptul internațional prevede că aceștia nu pot fi supuși atacului imediat ce s nt interceptați, dacă este posibilă arestarea lor fără a supune unui pericol dispropor ionat forțele guvernamentale.¹³

Respectarea distincției are drept bază obligația afirmativă a persoanelor care participă la ostilități de a se deosebi de populația civilă. For ele armate guvernamentale, ca regulă generală, poartă uniforme. Membrii grupurilor militare rebele pot fi motivați să poarte uniforme de stil militar sau alte semne distinctive o  scopuri de identificare, demonstrare a poten ialului și o fricoșare, precum și atragerea opiniei publice internaționale prin respectarea normelor DIU. O  conflictul din Moluccas, Indonezia (1999 – 2001) diferitele grupuri religioase purtau bandane de diferite culori: creștinii – roșii, musulmanii – albe, iar partizanii Sultanului – galbene¹⁴.

O  conflictele internaționale, există unele garanții care motivează respect-

area principiului distincției, printre care imunitatea de la tragerea la răspundere pentru participarea la ostilități și protecția prizonierilor de război. O  conflicte fără caracter internațional, acestea lipsesc.¹⁵ O  acest context, problema motivării actorilor nestatali de a respecta DIU devine una deosebit de actuală. Există mai multe obstacole o tru asigurarea respectării DIU, inclusiv a pietrei sale de temelie – a principiului distincției.

Primul obstacol este reprezentat de absen a ratificării tratatelor internaționale, căci o  virtutea efectului relativ al acestora, tratatele de drept internațional umanitar se vor aplica diferitelor entități nestatale o  func ie de tratatele la care este parte statul pe teritoriul căruia se desfășoară conflictul. Putem men iona o  sprijinul acestei idei faptul că cele patru conven ii de la Geneva au fost ratificate de cvasitalitatea statelor – inclusiv art. 3 comun – o  timp ce Protocolul II din 1977 nu a fost ratificat dec t de 163 de state. O  posibilă solu ie poate fi stabilirea acelor reguli care fac parte din dreptul cutumiar, o truc t o  această situa ie ratificarea tratatelor nu mai prezintă relevan   pentru caracterul obligatoriu al respectivelor norme.

Un al doilea impediment  ine de imposibilitatea de ratificare a tratatelor de către grupurile armate de opoziție, care o s  sunt obligate să respecte tratatele ratificate de statul, pe teritoriul căruia operează, datorită efectului direct al tratatelor de drept umanitar. Deși corect din punct de vedere juridic, o  plan practic acest ra ionament oși

pierde valoarea, deoarece grupul de opoziție care utilizează forța pentru a răsturna un guvern are tendința de a nu respecta ordinea juridică existentă. Trei soluții au fost propuse pentru a onlătura acest obstacol. Una dintre ele vizează formularea unor declarații unilaterale de către grupul de opoziție armat, prin care se angajează să respecte dreptul internațional umanitar sau, cel puțin, regulile sale de bază, apărând, astfel, o practică a grupului respectiv. Ipoteza trebuie on să coroborată cu faptul că, pe de o parte, aceste grupuri sunt obligate să respecte art. 3 comun, Protocolul II din 1977 și regulile derivând din dreptul cutumiar, chiar și on absența respectivei declarații; pe de altă parte, on stadiul actual al dreptului internațional, numai practica statelor poate conduce la formarea unei cutume, practica entităților nestatale nefiind luată on considerare. O altă posibilitate este oferită de onsuși art. 3 comun, care oncurajează oncheierea de acorduri bilaterale ontre părțile la un conflict. Se mai poate lua on considerare situația on care grupurile de opoziție joacă un rol on negocierea tratatelor și, pe cale de consecință, obțin posibilitatea de a adera la ele. Astfel, Conferința diplomatică pentru reafirmarea și dezvoltarea dreptului internațional umanitar aplicabil on conflictele armate, care a avut loc la Geneva ontre 1974 – 1977 și care a conmembrilor lor, ei vor fi considerați criminali. Fără un mecanism eficient de instaurare a răspunderii și monitorizării respectării de către ANS a normelor de DIU, acestea rămân a fi doar litere moarte, din considerentul că nu-și vor putea realiza finalitatea lor.

Astfel, se impune concluzia că on conflictele fără caracter internațional respectarea tuturor fațetelor principiului distincției prezintă anumite probleme fundamentate, on primul rând, de atitudinea recalcitrantă a statelor, care nu vor

duș la adoptarea celor două protocoale adiționale, a decis să invite mișcările de eliberare națională recunoscute de organizațiile regionale interguvernamentale, on calitate de observatori, dreptul de vot fiind rezervat numai delegațiilor reprezentanților statelor. Douăsprezece mișcări de eliberare națională au acceptat să participe la conferința alături de reprezentanții guvernelor pe care intenționau să le onlătore de la putere,¹⁶ on să este un exemplu unic, existând puține șanse de a se repeta o situație asemănătoare on contextul actual.

Un al treilea obstacol este reprezentat de pragul de aplicabilitate a dreptului umanitar. Dacă on cazul conflictelor internaționale el este aplicabil de la primul foc de armă, nu același lucru se poate spune despre conflictele interne, unde trebuie ondeplinite o serie de condiții. On acest din urmă caz oi revine statului dreptul de a califica o anumită situație ca fiind conflict armat sau nu, de unde riscul numeroaselor probleme și arbitrării.

Protocolul II aplicabil conflictelor interne se mărginește să ceară autorităților să acorde cea mai largă amnistie posibilă la sfârșitul ostilităților pentru cei care au participat la acestea. On acest context, grupurile armate de opoziție nu vor fi on nici un fel onclinate să respecte dreptul umanitar, din moment ce oricare ar fi comportamentul

respectării de către ANS a normelor de DIU, acestea rămân a fi doar litere moarte, din considerentul că nu-și vor putea realiza finalitatea lor.

Conflictele sec. XXI se caracterizează prin forme inerent noi de manifestare a violenței bătrâne de secole. Aceste conflicte ridică multiple probleme de calificare datorită profundelor conotații politice pe care le reprezintă și aduc on dezbatere abilitatea dreptului internațional umanitar on forma sa actuală de a reglementa garanțiile fundamentale de umanitate. Deși există multiple afirmații că normele dreptului internațional umanitar aparțin unor considerente de noblețe și echitate demult depășite și că acestea nu pot corespunde actualelor conflicte, consider că principiile generale confirmate prin practica consecventă a statelor și devenite cutumiare și acel compromis ontre necesitatea militară impusă de onșăși existența conflictului și considerentele de ordin umanitar rămân a fi deosebit de actuale.

¹ □□□-□□□□, □□□□□□, □□□□□□□□□□ □□□□ □□□□□□□□□□ □□□□□□□□. □□□□□ □ □□□□□□ □□□□□□□□□□□□ □□□□□□□□□□, □□□□. □□□□□, 2006, p. 23.

³ Prosecutor v. Tadic, ICTY Trial Chamber, ICTY Case No.IT-94-1-AR72 of 2 October 1995, <http://www.un.org/icty/cases-e/index-e.htm>

⁵ Kalshoven Frits, Zegveld Liesbeth, *Constraints on the waging of war. An introduction to IHL*, 3rd edition, Geneva 2001, p. 36.

⁷ □□□-□□□□, □□□□□□, □□□□□□□□□□ □□□□ □□□□□□□□ □□□□□□□□. □□□□□ □ □□□□□ □ □□□□□□□□□□ □□□□□□□□□□, □□□□. □□□□□□ **2006, p. 11.**

⁹ Spieker, Heike, “Civillian Immunity”, Crimes of War, <http://www.crimesofwar.org/thebook/civillian-immunity.html>

¹⁰ Bothe M., Partsch K., and Solf W., *New Rules for Victims of Armed Conflicts:*