

# STATUTUL PRIZONIERULUI DE RĂZBOI ÎN CONTEXTUL CONFLICTELOR ARMATE CONTEMPORANE: STUDIU ÎN BAZA CONFLICTELOR DIN AFGANISTAN, IRAK, UCRAINA ȘI SIRIA (PARTEA II)



**Vitalie GAMURARI**, doctor în drept, conferențiar universitar, ULIM

*Le conflit en Afghanistan, qui a suivi les attaques terroristes du 11.09.2001, ont incité plus de discussions sur le statut des prisonniers de Guantanamo Bay à travers les dispositions de la Convention de Genève III (1949). De même, cette question a été soulevée dans le conflit déclenché plus tard dans d'autres régions, tels que l'Irak, l'Ukraine, la Syrie. Déclarations des autorités de propagande sur la lutte contre le terrorisme, a conduit à des effets négatifs, étant donné que les détenus ne reçoivent souvent pas le statut de prisonniers de guerre, tandis que les règles sont reconnues comme faisant partie du droit international coutumier.*

**Mots-clés:** droit international humanitaire, droit international de droits de l'homme, conflit armé, prisonnier de guerre, combattant.

*Conflictul din Afganistan, ce a urmat atacurilor teroriste din 11.09.2001, au trezit mai multe discuții referitor la statutul deținuților de la Guantanamo Bay prin prisma prevederilor Convenției III (1949) de la Geneva. În egală măsură această problemă a apărut în contextul conflictelor declanșate ulterior și în alte zone, cum ar fi, Irak, Ucraina, Siria. Declarațiile propagandistice ale autorităților privind lupta cu terorismul, au dus la efecte negative, dat fiind că persoanele deținute deseori nu beneficiază de statutul de prizonier de război, în condițiile în care normele respective sunt recunoscute parte componentă a dreptului internațional cutumiar.*

**Cuvinte-cheie:** drept internațional umanitar, drept internațional al drepturilor omului, conflict armat, prizonier de război, combatant.

## ***Statutul de prizonier de război în lumina conflictelor armate din Irak, Ucraina și Siria***

Declanșarea unor conflicte în serie la începutul secolului XXI — Afganistan (2001), Irak (2003), apoi „primăvara” arabă și războiul „asimetric” declanșat de Rusia în Ucraina, soldat cu ocuparea Crimeii, instituirea așa numitului stat Daesh și lupta anti-teroristă din Orientul Apropiat au schimbat conceptul de „conflict armat”, iar experții au trebuit să se expună referitor la aplicabilitatea dreptului internațional umanitar în contextul „războiului contra terorismului”. În fața pericolului din partea noilor forme de „război”, care prin caracteristicile sale încearcă să introducă o nouă paradigmă în relațiile internaționale, comunitatea internațională s-a dovedit a nu fi

pregătită pentru a da un răspuns prompt celor ce ignoră parțial sau totalmente legile și obiceiurile de război recunoscute, a propos parte componentă a dreptului internațional cutumiar. De aici și reacțiile diferite din partea statelor. SUA de exemplu, a pus în aplicare un cadru juridic excepțional — *Global War on Terror*. Această expresie a trezit multe discuții, inclusiv asupra dificultăților pe care le creează această expresie pentru normele de drept internațional umanitar.<sup>1</sup> Dacă ne referim la construcția sa și la finalitățile de cercetare, constatăm că ele sunt contrarii principiilor pe care se bazează dreptul internațional al drepturilor omului și dreptul internațional umanitar.

Stările excepționale introduse de statele respective, departe de a constitui o suspendare momentală a regulilor de drept comun, vizează în realitate reconstruirea dreptului național și internațional în condițiile necesității combaterii terorismului. Atenționăm, că ceea ce reprezintă o acceptare tacită a stării excepționale, este, în principiu, o situație deranjantă ce încalcă cel puțin o normă în vigoare.<sup>2</sup>

Adevărul este că o asemenea abordare nu este deloc una nouă. Pentru Franța, de exemplu, este suficient de a invoca exemplul războiului din Algeria și a cazurilor prezentate în fața jurisdicțiilor militare pe perioada acestui conflict. În această perioadă au fost elaborate mai multe aspecte ale problematicii „războiului contra terorismului”.<sup>3</sup>

Trebuie să luăm în considerație și standardele create în Europa Occidentală, SUA, Europa de Est, Orientul Apropiat, care nu pot fi considerate identice, deși au nucleul drepturilor omului care are un caracter universal și imperativ. Așa, de exemplu, Curtea Supremă a SUA a aplicat dreptul internațional și în special dreptul internațional umanitar în cadrul câtorva cazuri ce reflectă *Global War on Terror* de o manieră un pic neobișnuită. De exemplu, din punct de vedere al dreptului internațional, discuția asupra deținuților de la Guantanamo s-a focusat asupra două puncte. În primul rând, refuzul de a aplica Convenția III de la Geneva și, în al doilea rând, refuzul constant din partea administrației prezidențiale de a aplica dreptul internațional al drepturilor omului. Astfel, Curtea Supremă, examinând mecanismele de la Guantanamo, se folosește de dreptul internațional umanitar de o manieră originală, dar totodată și discutabilă. Mai mult, ignoră dreptul internațional al drepturilor omului, fapt ce a trezit multe întrebări din partea experților europeni, deprinși cu standardele stabilite prin Convenția Europeană pentru Drepturile Omului și asigurate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului.

În 2004 Curtea Supremă a emis o serie de decizii importante prin care a permis deținuților de la Guantanamo, printre alte categorii de deținuți în cadrul războiului contra terorismului, să sesizeze jurisdicțiile federale. Însă ea nu s-a pronunțat asupra statutului prizonierilor. Doar odată cu adoptarea hotărârii în cazul *Hamdan* la 29 iunie 2006, Curtea va aduce primele elemente ce încadrează „războiul” contra terorismului.

---

1 A se vedea: Mary Ellen O’Connell. *International Law and the „Global War on Terror”*. Paris: Pédone, 2007.

2 A se vedea: F. Saint-Bonnet, *L’état d’exception*. Paris : PUF, 2001, p.28-29.

3 A se vedea: R. Branche, *La torture et l’armée pendant la guerre d’Algérie 1954-1962*. Paris : Gallimard, 2001.

Printre argumente aduse de majoritatea membrilor Curții pentru invalidarea procedurii contra lui *Hamdan*, se găsește un element important în contextul aprecierii încadrării războiului contra terorismului — este vorba despre articolul 3 comun Convențiilor de la Geneva din 1949. Importanța acestui articol este bine cunoscută, inclusiv prin prisma dreptului internațional al drepturilor omului, dat fiind că acesta nu reglementează relații internaționale, ci relațiile stabilite între un stat cu proprii resortisanți rebeli. Din punct de vedere al dreptului internațional al drepturilor omului, prin intermediul acestui articol este prohibită tortura, omorul, relele tratamente, dar și procesele arbitrare. Importanța articolului 3 comun a fost confirmată și de practica judiciară internațională. Așa, de exemplu, Curtea Internațională de Justiție în speța privind formațiunile militare și paramilitare pe teritoriul Nicaragua (1986) constată:

„... articolul 3 comun celor patru Convenții de la Geneva din 12 august 1949 enunță unele reguli care trebuiesc aplicate în conflictele armate fără caracter internațional. Nu prezintă dubii că aceste reguli constituie la fel, în caz de conflict armat internațional, un minimum necesar unor asemenea conflicte; este vorba despre reguli, care, în viziunea Curții corespund celor ce au fost numite de ea în 1949 „considerațiuni elementare de umanitate“ în speța *strâmtoarea Corfu*, 1949“<sup>4</sup> iar Tribunalul Penal pentru ex-Iugoslavia în speța *Tadic*, a declarat că dreptul internațional umanitar este în beneficiul ființei umane...

„[...] dezvoltarea și propagarea rapidă în comunitatea internațională a doctrinelor drepturilor omului, în special după adoptarea Declarației universale a drepturilor omului în 1948, au adus schimbări semnificative dreptului internațional... O abordare axată pe suveranitatea statului a fost în mod progresiv înlocuită printr-o abordare axată pe drepturile omului. În mod progresiv, maxima din dreptul roman *hominum causa omne jus constitutum est* a dobândit în mod egal un solid punct de ancorare în comunitatea internațională“<sup>5</sup>

În pofida apelurilor repetate ale organelor pentru protecția drepturilor omului,<sup>6</sup> care solicită aplicarea instrumentelor dreptului internațional al drepturilor omului în războiul contra terorismului, statele deseori sunt reținute față de o asemenea abordare

---

4 International Court of Justice. *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (Nicaragua v. United States of America). Judgment of 27 June 1986, § 218 [on-line] <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6503.pdf> (consultat la 11.09.2015).

5 Tribunalul Penal Internațional pentru ex-Iugoslavia. Camera de Apel. *Procurorul v. Tadic*, hotărârea în cazul apelului apărării referitor la excepția prejudiciară de incompetență, 2 octombrie 1995, § 97 [on-line] <http://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm> (consultat la 11.09.2015).

6 Raportul prezentat Consiliului Economic și Social: L. Zerrougui, L. Despouy, M. Nowak, A. Jahangir, P. Hunt « Situation des personnes détenues à Guantanamo Bay », rapport du 27 février 2006 (E/CN.4?2006/120) et rapport du 22 novembre 2007 du rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte contre le terrorisme (A/HCR/6?17/add.3).

a drepturilor omului. În așa fel, statele nu doresc să se plaseze pe terenul drepturilor omului, preferând să rămână în câmpul dreptului de război. Drept argument poate servi poziția Curții Internaționale de Justiție expuse în avizele sale consultative. În avizul privind legalitatea amenințării sau aplicării armelor nucleare din 08 iulie 1996, Curtea a constatat că:

„... se observă că protecția acordată de Pactul internațional privind drepturile civile și politice nu încetează în timp de război, dacă nu este efectul art. 4, care prevede că în cazul în care un pericol public excepțional amenință existența națiunii și este proclamat printr-un act oficial, statele părți la prezentul Pact pot ca, în limita strictă a cerințelor situației, să ia măsuri derogatorii de la obligațiile prevăzute în prezentul Pact, cu condiția ca aceste măsuri să nu fie incompatibile cu celelalte obligații pe care le-au potrivit dreptului internațional și ca din ele să nu rezulte o discriminare întemeiată numai pe rasă, culoare, sex, limbă, religie, sau origine socială. Respectarea dreptului la viață nu constituie o prescripție de la care se poate deroga. În principiu, dreptul de a nu fi privat în mod arbitrar de viață, în egală măsură constituie o valoare și în timp de ostilități. Este totodată, cazul *les specialis* aplicabil în timp de conflict armat în scopul reglementării conduitei ostilităților, care trebuie să constate ce presupune privațiunea arbitrară a vieții. Astfel, doar dreptul aplicabil în timp de conflict armat și nu Pactul poate spune dacă decesul provocat de aplicarea unui oarecare tip de arme în timp de conflict armat trebuie să fie considerat privațiune arbitrară a vieții contrară art. 6 al Pactului”.<sup>7</sup>

În avizul privind consecințele juridice ale edificării unui zid în teritoriile palestinienilor ocupate din 09 iulie 2004, Curtea s-a expus în următoarea formulă:

„... de o manieră mai generală Curtea estimează, că protecția oferită prin convențiile ce reglementează drepturile omului, nu încetează în timp de conflict armat, dacă nu este cazul efectelor clauzelor derogatorii de tipul celor ce figurează în art. 4 al Pactului privind drepturile civile și politice. În rapoartele între dreptul internațional umanitar și drepturile omului pot apărea trei situații: unele drepturi pot releva exclusiv din dreptul internațional umanitar; altele — exclusiv din drepturile omului; iar altele — din aceste două ramuri de drept internațional. Pentru a răspunde la întrebarea pusă, Curtea trebuie să ia în considerație cele două ramuri de drept internațional, să cunoască drepturile omului și în calitate de *lex specialis*, dreptul internațional umanitar”.<sup>8</sup>

7 International Court of Justice. Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict. Advisory Opinion of 08 July 1996, § 25 [on-line] <http://www.icj-cij.org/docket/files/93/7407.pdf> (consultat la 11.09.2015).

8 International Court of Justice. Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory. Advisory Opinion of 09 July 2004, § 106 [on-line] <http://www.icj-cij.org/docket/files/131/1671.pdf> (consultat la 11.09.2015).

Studiind cele două avize ale Curții Internaționale de Justiție, putem constata că dreptul internațional umanitar constituie o ramură specială în raport cu dreptul comun instituit de dreptul internațional al drepturilor omului. Altfel, ultima ramură continuă să fie aplicată inclusiv în timp de conflict armat, o normă a dreptului internațional al drepturilor omului, cedând doar în fața unei norme ce rezultă din dreptul conflictelor armate.

### *Statutul persoanelor deținute în cadrul operațiunilor militare multinaționale*

Detenția apare ca o sarcină necesară în cadrul operațiunilor multinaționale pentru a se asigura că forța își respectă mandatul privind legitima apărare și protecția populației locale. Într-un conflict armat non-internațional, un soldat din rândul forțelor multinaționale poate, de exemplu, să rețină o persoană ce poartă arma de foc, constituind, între timp, un pericol real. Dincolo de detenție, un oarecare număr de întrebări-cheie sunt prezente, cea mai delicată fiind determinarea bazei legitime a detenției — este vorba despre legea țării gazdă sau există o altă bază legală care ar putea fi utilizată pentru a justifica detenția?

Odată ce persoana este deținută, chestiunea ține de a ști care sunt drepturile ce trebuie acordate deținutului și, dacă aceste drepturi survin din dreptul internațional umanitar sau dreptul internațional al drepturilor omului. În cazul în care soldatul decide să transfere deținutul autorităților locale, care ar fi acele măsuri ce trebuie luate pentru a se asigura că deținutul nu va fi supus unor tratamente rele? Fiecare dintre aceste întrebări duc la apariția unor probleme controversate în contextul operațiunilor multinaționale impuse de state și organizații internaționale în ultimul deceniu.<sup>9</sup>

Bine utilizată, detenția poate contribui la o protecție mai bună a populației locale și să ajute forța multinațională să-și ducă bine mandatul, minimalizând nivelul amenințărilor la securitatea misiunii și a populației locale. Între timp, utilizată în scopuri negative, detenția poate duce la tratamente rele ale membrilor populației locale și la pierderea susținerii internaționale și naționale față de forța multinațională, cum ar fi pornirea unor urmăriri penale și disciplinare în raport cu persoanele ce au aplicat tratamente rele față de deținuți. În egală măsură, un asemenea tratament poate antrena depunerea de mărturii împotriva guvernelor participante la forța multinațională, fiind identificați responsabili de încălcarea drepturilor omului sau/și a normelor de drept internațional umanitar. În unele cazuri, cei drept limitate, aceasta poate la fel include plângeri contra însăși forței multinaționale, în măsura în care, ea apare ca o organizație internațională, investită cu responsabilitate juridică independentă ce exercită un control efectiv asupra comportamentului contingentului militar.<sup>10</sup>

9 A se vedea: Bruce 'Ossie' Oswald. Controverses liées a la détention dans les opérations multinationales et l'apport des principes de Copenhague. *Revue internationale de la Croix-Rouge*. 2013. Nr. 891/892, p.177-197 [on-line] <https://www.icrc.org/fr/revue-internationale/article/controverses-liees-la-detention-dans-les-operations-multinationales-et> (consultat la 11.09.2015).

10 *Idem*, p.179.

Dat fiind că importanța detenției în cadrul operațiunilor militare multinaționale contemporane este recunoscută pe larg, există și numeroase controverse ce reflectă legalitatea detenției. Așa, de exemplu, în contextul operațiunilor desfășurate de SUA în Afganistan și Irak după atentatele din 11.09.2001, impactul și efectele au fost următoarele:

„peste 200 procese intentate au dus la adoptarea a 6 hotărâri de către Curtea Supremă, la promulgarea a 4 texte de legi și cel puțin 7 decrete emise de două administrații prezidențiale, la peste 100 de lucrări publicate, 231 articole în reviste științifice (fără a lua în considerație acelea, în titlul cărora figurează termenul „Guantanamo“), zeci de rapoarte ale organizațiilor non-guvernamentale și nenumărate articole în presă“.<sup>11</sup>

Între timp, SUA nu sunt unicul stat ce se confruntă cu acțiuni ce țin de activitățile în detenție. Alte state, cum sunt Canada,<sup>12</sup> Danemarca<sup>13</sup> și Marea Britanie,<sup>14</sup> în egală măsură s-au confruntat cu anumite probleme de ordin juridic ce țin de detenție.

Controversele țin de diverse chestiuni, pornind de la justificarea capturării și tratamentul deținuților în această perioadă, până la eliberarea sau transferul acestora. Statele pot avea viziuni diferite ce reflectă mandatul lor și măsura în care acesta autorizează capturarea, asupra dreptului aplicabil acestei operațiuni, asupra standardelor de tratament pe care trebuie să-l aplice deținuților, cât și asupra punctului de a ști când și cui statele pot transfera deținuții. În unele cazuri, dreptul el însuși poate conține anumite lacune sau să nu răspundă la toate întrebările care sunt puse în fața forțelor multinaționale în cadrul operațiunilor militare contemporane.

Studiul efectuat de Jelena Pelic „Principii în materie de procedură și măsurile de protecție pentru întreținere/detenție administrativă în cadrul unui conflict armat și alte situații de violență“,<sup>15</sup> a fost una din primele analize detaliate a uneia din controversele relativ la internarea și detenția în cadrul operațiunilor militare internaționale.

Evidențiem patru controverse ce reflectă detenția în contextul operațiunilor militare: (1) care indivizi pot fi deținuți? (2) care este procesul juridic pe care statul trebuie să-l acorde deținuților? (3) în ce moment dreptul statului de a deține i-a sfârșit? (4) care obligații juridice au statele în termeni de repatriere a deținuților la finele detenției acestora?

---

11 Idem.

12 A se vedea de exemplu: Departamentul Canadian de apărare, Raportul Comisiei de anchetă asupra situației din Somalia, 1997 (din arhiva autorului).

13 A se vedea de exemplu: Speța nr. 180/2011, Ghousouallah Tarin v. Ministreul Apărării (situația din Afganistan); Speța nr. B 3421-11, Brak și alții v. Ministerul Apărării (din arhiva autorului).

14 A se vedea de exemplu: Secretarul de Stat pentru Afaceri străine și pentru Commonwealth v. Yunus Rahmatullah [2012], UKSC 48 (din arhiva autorului).

15 Jelena Pejić. „Procedural principles and safeguards for internment/administrative detention in armed conflict and the other situations of violence“, in *International Review of the Red Cross*, Vol. 87, nr. 858, June 2005, p.375-391 [on-line] <https://www.icrc.org/en/international-review/article/procedural-principles-and-safeguards-internmentadministrative-detention> (consultat la 11.09.2015).

Examinând practica în acest sens, putem spune că un bilanț al abordărilor date de multiplele forțe multinaționale, cum ar fi Forța pentru Kosovo (KFOR) condusă de NATO, Forța internațională pentru Timorul oriental (INTERFET) și Forța multi-națională în Irak (MNF-I), putem conchide că este practic imposibil de a determina fără a efectua un studiu de teren dacă în realitate statele au recurs la detenție ca la o măsură excepțională.

Unele controverse care au apărut țin de definiția detenției, asupra bazei legale ale detenției, asupra informației care trebuie să fie comunicată deținuților pe perioada detenției lor și asupra drepturilor acestora la o asistență juridică. Sub acest aspect putem invoca trei controverse majore: (1) interacțiunea dintre dreptul internațional umanitar (DIU) și dreptul internațional al drepturilor omului (DIDO) în materie de detenție și chestiunea privind completarea reciprocă a lor sau a prevalării unuia asupra altuia; (2) justificarea punerii în detenție în baza unei rezoluții a Consiliului de Securitate al ONU care ar autoriza aceasta expres sau implicit; (3) transferul deținuților în situații în care aceștia riscă a fi maltratați.

### *Interacțiunea dintre DIU și DIDO*

Chestiunea interacțiunii dintre DIU și DIDO în materie de detenție constituie subiectul dezbaterilor de mai mulți ani. Faptul că între aceste două ramuri de drept internațional există o interacțiune expresă este confirmat de celebrul citat dat de Sir Christopher Greenwood: „nici dreptul umanitar, nici dreptul drepturilor omului nu este [...] „o insulă în sine“. Ambele fac parte din sistemul juridic de drept internațional, iar acest sistem nu este divizat în cazuri ermetice independente unele față de altele [...]. Dreptul internațional trebuie privit în ansamblul său.“ (*traducerea noastră*).

Nu este vorba despre faptul că se aplică DIU sau DIDO, dar concret care domeniu specific de drept sau care dispoziție ar fi aplicabilă din punct de vedere juridic într-un caz particular. O analiză detaliată a faptelor și a dreptului în fiecare caz este necesară pentru a determina mai precis când și în ce măsură dispozițiile uneia din aceste două ramuri de drept sunt aplicabile. În egală măsură, este important de a studia ceea ce presupune pentru state, faptul căutării de a aplica un regim juridic în raport cu altul, în măsura în care alegerea poate fi motivată mai degrabă prin considerațiuni politice decât juridice.

O abordare adoptată de Înalțul Comisariat ONU pentru drepturile omului reține că DIU și DIDO sunt surse complementare de obligații în situații de conflicte armate.<sup>16</sup> Acesta a declarat că „în timp de război, dreptul internațional al drepturilor omului se aplică în aceeași măsură ca și dreptul internațional umanitar“.<sup>17</sup>

---

16 Haute Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'homme (HCDH), La protection juridique internationale des droits de l'homme dans les conflits armés. Publications des Nations Unies, New York et Geneve, 2011, p.1 [on-line] [http://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR\\_in\\_armed\\_conflict\\_FR.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict_FR.pdf) (consultat la 11.09.2015).

17 Idem, p.58.

## *Rezoluțiile Consiliului de Securitate al ONU*

După cum am atenționat, un alt punct de discordie este faptul de a cunoaște dacă detenția poate fi autorizată printr-un mandat al Consiliului de Securitate al ONU. Unii consideră că rezoluția Consiliului de Securitate nu este atât de detaliată pentru a satisface principiul legalității și că statele nu pot prin consecință să utilizeze o rezoluție ca bază ce ar permite afirmarea că detenția este legală, fără ca să se contrazică principiul fundamental conform căruia detenția nu trebuie să fie nici arbitrară, nici ilegală.<sup>18</sup> În baza acestui argument, apare impresia că în realitate mandatele ar fi investit ONU și statele cu o putere generală de detenție.

Referindu-ne la operațiunile de menținere a păcii ale ONU, constatăm că cel puțin de trei ori Consiliul de Securitate a acordat mandat explicit forțelor pacificatoare să dețină indivizi: forțele pacificatoare ale ONU au fost expres autorizate să purceadă la punerea în detenție în cadrul operațiunilor desfășurate în Congo (1961), în Somalia (1993) și Liberia (2006). În cazul în care Consiliul de Securitate nu a autorizat în mod expres detenția, forțele de menținere a păcii au considerat că o asemenea prerogativă este condiționată: așa a fost în cazul Forțelor de urgență a Națiunilor Unite (FUNU I), a Autorității provizorii a Națiunilor Unite în Cambodgia (APRONUC), a Misiunii Națiunilor Unite pentru asistență în Rwanda (MINUAR II), a Forței de stabilizare în Bosnia și Herțegovina (SFOR), a Misiunii ONU în Republica Democrată Congo (MONUC), a Misiunii Națiunilor Unite pentru stabilizare în Haiti (MINUSTAN), a Forței pentru Kosovo (KFOR), a INTERFET, a Misiunii integrate a Națiunilor Unite în Timor-Leste (MINUT) și a Misiunii Uniunii africane în Somalia (AMISOM).

Jurisprudența internațională, în egală măsură, vine să se expună asupra acestui fapt. Tribunalul Penal Internațional pentru fosta Iugoslavia (TPIY) a conchis în cel puțin două spețe, că o rezoluție oferă un mandat și justifică în consecință detaliată:

„Din practica SFOR [...], Camera deduce că este clar pentru misiune că are dreptul de a aresta și deține orice persoană pusă sub acuzare de Tribunal și de a asigura transferul acesteia către Tribunal, dat fiind, că în cadrul exercitării sarcinilor care îi sunt impuse, ea intră în contact cu o asemenea persoană.”<sup>19</sup>

A propos, Tribunalul a examinat cazul *Nicolic* în baza precedentului stabilit prin speța *Todorovic*,<sup>20</sup> că autoritatea Forței de Stabilizare (SFOR) în materie de detenție

18 Bruce 'Ossie' Oswald, op. cit., p.184.

19 Tribunalul Penal Internațional pentru ex-Iugoslavia. Procurorul v. Dragan Nicolic, Speța nr. IT-94-2-PT. Decizia asupra excepției incompetenței Tribunalului înaintată de către Apărare, 9 octombrie 2002, § 53 [on-line] [http://www.icty.org/x/cases/dragan\\_nikolic/ind/en/nik-3ai031031e.pdf](http://www.icty.org/x/cases/dragan_nikolic/ind/en/nik-3ai031031e.pdf) (consultat la 14.09.2015).

20 Tribunalul Penal Internațional pentru ex-Iugoslavia. Procurorul v. Todorovic, Speța nr. IT-95-9, 18 octombrie 2000, § 31-55 [on-line] <http://www.icty.org/x/cases/todorovic/tjug/en/tod-tj010731e.pdf> (consultat la 14.09.2015).



decurge din diverse surse, în special din Statutul Curții, Acordurile de la Dayton, rezoluția Consiliului de Securitate prin care a fost înființată SFOR, dintr-un acord între TPIY și Marele Cartier General a puterilor aliate în Europa, precum și din regulile de angajare a forței.

În egală măsură putem face referință și la jurisprudența Curții Europene pentru Drepturile Omului (CtEDO). Referindu-se la detențiile operate de KFOR, Curtea a conchis că rezoluția Consiliului de Securitate prin care a fost stabilit mandatul KFOR, acordul între statul gazdă și directiva de detenție a KFOR erau probe pentru a constata că „emiterea ordonanțelor de punere în detenție, ce reiese din mandatul de securitate al KFOR”.<sup>21</sup>

Într-un alt caz examinat mai recent, în speța Al-Jedda v. Regatul Unit,<sup>22</sup> Curtea a complicat un pic chestiunile, sugerând că o rezoluție a Consiliului de Securitate adoptată în baza Capitolului VII al Cartei ONU nu justifică ea însăși detenția, este necesar cel puțin ca aceasta să fie explicit prevăzută, iar detaliile regimului de detenție să fie precizate sau ca statul vizat să fi derogat de la art. 5 al Convenției Europene a Drepturilor Omului (CEDO).<sup>23</sup> Această abordare duce la concluzia că, dat fiind faptul că statele au obligații în baza CEDO, ele nu pot proceda la detenția indivizilor pentru rațiuni de securitate, fără ca Consiliul de Securitate să le fi acordat mandat și ca acesta să fi adus precizările necesare, pe care, a propos, Curtea nu le-a precizat. Conform acestei interpretări a hotărârii Al-Jedda, este imposibil pentru un stat parte la CEDO de a justifica detenția unui individ care nu este bănuit de comiterea unei infracțiuni penale, doar dacă Consiliul de Securitate nu creează explicit o obligație de detenție și nu a precizat-o. Or, o rezoluție a Consiliului de Securitate în contextul prevederilor art. 103 al Cartei ONU, v-or prevala în raport cu obligațiile asumate de către state în baza art. 5 al CEDO.

### *Transferul deținuților*

O altă controversă ce are legătură cu operațiunile multinaționale ține de transferul deținuților între autoritatea deținătoare și statul gazdă, altfel spus, statul pe teritoriul căruia are loc operațiunea. Această controversă a fost în special actuală în contextul conflictelor armate din Irak și Afganistan, atunci când unii au avut dubii că transferurile v-or fi operate în situații în care există un risc real de tratare rea a deținuților de către autoritățile statului gazdă sau când abuzurile au fost constatate în afara transferului. În 2010, în contextul Irakului, Amnesty International a solicitat Guvernului SUA să se asigure:

---

21 Curtea Europeană pentru Drepturile Omului. Speța Agim Behrami și Berik Behrami v. Franța (Requête nr. 71412/01) și speța Ruzhdi Saramati v. Franța, Germania și Norvegia (Requête nr. 78166/01). Marea Cameră, Hotărârea asupra admisibilității, 2 mai 2007, §§ 124 și 127.

22 Curtea Europeană pentru Drepturile Omului. Speța Al-Jedda v. Regatul Unit (Requête nr. 27021/08). Marea Cameră. Hotărârea din 07.07.2011.

23 Idem, §§ 100, 107 și 109.

„că nici un individ ce riscă să fie supus torturii, unor tratamente rele sau altor încălcări grave ale drepturilor omului, să nu fie transmis autorităților irakiene și că nici un guvern nu va reîntoarce niciodată în mod direct sau indirect irakieni în țara lor, în condițiile în care persistă pericolul de aplicare a torturii sau a altor tratamente rele“.<sup>24</sup>

Două chestiuni de ordin juridic apar în legătură cu transferul deținuților în cadrul operațiunilor care se desfășoară pe teritoriul altui stat. Prima reflectă suveranitatea statului gazdă asupra ansamblului de persoane ce se află pe teritoriul său. Cea de-a doua chestiune reflectă situația deținuților după transferul acestora. Chestiunea specifică în contextul controlului post-conflict se bazează pe punctul de a cunoaște dacă este vorba despre o obligație de ordin juridic și care trebuie să fie durată. Pentru moment, dreptul internațional nu prevede nici o dispoziție ce ar impune asigurarea urmăririi deținuților după transferul acestora. În practică, de regulă, urmărirea post-transfer este unul din mijloacele cele mai eficace de asigurare că un deținut nu face obiectul violențelor sau a relexor tratamentelor.

Controversa relativă la transferuri și la urmărire post-transfer v-or avea consecințe asupra operațiunilor, în special atunci când un stat trebuie să-și stabilească condițiile sale de detenție pe teritoriul altui stat, căci statul gazdă nu dorește sau nu are posibilitatea să se conforme standardelor de tratare ale statului transferator. Controversele pot apărea atunci când un stat care a procedat la transfer solicită restituirea unui deținut, având dubii că acesta ar fi fost torturat, dar autoritatea gazdă refuză de a îndeplini această solicitare. Adevărul este că arhivele publice nu prezintă nici un caz în care un stat gazdă ar fi refuzat restituirea unui deținut forței deținatoare.

Controversele invocate au impus statele și organizațiile internaționale să caute soluții pentru problemele generale prin intermediul interpretărilor și aplicărilor divergențelor ale dreptului. Așa, într-un raport elaborat cu ocazia celei de-a XXX-a Conferințe internaționale a Crucii Roșii și a Semilunii Roșii, CICR astfel a notat că Convenția IV de la Geneva (1949) conține:

„reguli mai mult rudimentare din punct de vedere al protecției individuale. Pe de altă parte, practica recentă a statelor, de exemplu, internarea de către statele ce fac parte dintr-o coaliție multinațională, a fost caracterizată prin divergențe în materie de interpretare și de punere în aplicare a regulilor aplicabile, ceea ce dă loc pentru preocupării serioase“.<sup>25</sup>

---

24 Amnesty International, Corps brisés, esprits tortures. Violences et indifférences: le sort des détenues en Irak, février 2011, pp.44-45 [on-line] <http://www.amnesty.org/fr/documents/MDE14/001/2011/fr/> (consultat la 14.09.2015).

25 Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains, document préparé par le CICR, Genève, octobre 2007, 301C/07/8.4, p.11 [on-line] <https://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/il-30-international-conference-101207.htm> (consultat la 11.09.2015).

În anul 2007, Guvernul Danemarcei a organizat o serie de întruniri cunoscute sub numele de Procesul de la Copenhaga.<sup>26</sup> Unul din obiectivele principale al acestui proces constă în dezvoltarea unei mai bune înțelegeri și unui mai bun cadru juridic pentru forțele internaționale care intervin în situații în care acestea trebuie să navigheze între aplicarea DIU și a DIDO, să răspundă la întrebări referitor la mandatele în baza cărora se desfășoară operațiunile multinaționale și să lucreze cu guvernele locale în materie de transfer și de urmărire a deținuților. Acest proces a fost încheiat în octombrie 2012 printr-o conferință, în cadrul căreia statele au aprobat Principiile.

### ***Participanții la conflictul din Siria âprîn prisma statutului de prizonier de război***

Situația din Siria este destul de alarmantă, inclusiv la capitolul respectării prevederilor Convenției III de la Geneva privind statutul prizonierilor de război. În pofida faptului că în cazul Siriei este problematică aplicarea acestei convenții, dat fiind că ne aflăm în fața unui conflict non-internațional, totuși, situația deținuților nu poate fi trecută cu vederea de instituțiile competente.

Comisia de anchetă a Națiunilor Unite asupra Siriei a fost creată de Consiliul drepturilor omului în august 2011 pentru a ancheta și a fixa toate încălcările drepturilor omului, inclusiv crimele contra umanității și crimele de război.

Comisia este în egală măsură împuternicită să identifice responsabilii de aceste încălcări pentru ca autorii acestora ulterior să poată fi urmăriți penal.

Mandatați de Consiliul pentru Drepturile Omului al ONU, patru experți au anchetat cauzele decesului deținuților în Siria. Acest „tablou teribil“ constituie o crimă contra umanității, se afirmă în raportul anchetei.<sup>27</sup>

Regimul sirian a pus în aplicare o veritabilă politică de exterminare a deținuților, conform unei anchete a ONU făcută public la 08.02.2016. Experții mandatați s-au axat asupra decesului deținuților între 10 martie 2011 și 30 noiembrie 2015. Ei precizează că „decesul în masă a prizonierilor“ deținuți de părțile în conflict, sunt consecința directă a teribilelor condiții de viață în centrele de detenție.<sup>28</sup>

26 Processus de Copenhague sur le traitement des détenus dans les opérations militaires internationales : Principes et directives, octobre 2012 [on-line] <https://www.amnesty.org/fr/latest/news/2012/10/copenhagen-principles-military-detainees-undermine-human-rights/> (consultat la 16.12.2015).

27 Mandatés par le Conseil des droits de l'Homme de l'ONU, quatre experts ont enquêté sur les morts de détenus en Syrie. Ce „tableau terrifiant“ constitue un crime contre l'humanité, affirme le rapport d'enquête [on-line] [http://www.lexpress.fr/actualite/monde/proche-moyen-orient/syrie-l-onu-denonce-une-politique-d-extermiation-des-prisonniers\\_1761660.html#xtor=AL-447](http://www.lexpress.fr/actualite/monde/proche-moyen-orient/syrie-l-onu-denonce-une-politique-d-extermiation-des-prisonniers_1761660.html#xtor=AL-447) (consultat la 11.09.2015).

28 Human Rights Council Thirty-first session. Agenda item 4 Human rights situations that require the Council's attention. 3 February 2016. A/HRC/31/CRP.1. Out of Sight, Out of Mind: Deaths in Detention in the Syrian Arab Republic [on-line] [http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/CoISyria/A-HRC-31-CRP1\\_en.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/CoISyria/A-HRC-31-CRP1_en.pdf) (consultat la 11.09.2015).

Conform raportului asupra anchetei mandatate de Înaltul Comisar al ONU pentru Drepturile Omului, pe parcursul a patru ani și jumătate, mii de deținuți au fost împușcați, în timp ce ei se aflau în închisorile controlate de părțile la conflict. Încercăm să presupunem că autoritățile guvernamentale, administrând închisorile și centrele de detenție, erau la curent cu faptul că omorurile se comiteau pe o scară largă.

Atenționăm asupra unui moment inacceptabil în condițiile create în Siria. Așa, neavând autorizarea Damascului de a ancheta deținuții din închisorile aflate sub jurisdicția regimului Assad, cei patru membri ai comisiei de anchetă au acumulat mii de mărturisiri din partea victimelor, documente și foto din sateliți, în plus, ei au intervievat 621 persoane, printre care 200 au fost martori a decesului unuia sau câțiva deținuți aflați în aceeași celulă.

În raport se precizează că decesurile în detenție continue să se producă într-un secret quasi complet, în timp ce martorii descriu un tablou teribil despre ceea ce are loc în închisori. În aceste condiții, ONU califică politica de exterminare a prizonierilor, pusă în aplicare de regimul lui Bachar el-Assad ca crime contra umanității.

Aceste constatări sunt completate de probele prezentate de un fost fotograf al poliției militare siriene pe nume „Cesar“, care s-a refugiat din Siria în 2013, oferind peste 53.000 de poze în care au fost înregistrate corpuri torturate. În urma unor verificări organizația Human Rights Watch avea să stabilească că materialele prezentate de „Cesar“ constituie probe indiscutabile ale unor crime contra umanității.

Ancheta ONU denunță, printre altele, violențele comise și de alte grupuri armate împotriva prizonierilor deținuți. Așa, decesuri au avut loc în centre de detenție ale Frontului al-Nosra, ramura siriană a Al-Qaida, la Idleb în nordul Siriei. Grupul terorist în egală măsură a pus în aplicare „execuții în masă“ a soldaților forțelor guvernamentale luați prizonieri. Experții ONU denunță la fel crimele de război și crimele contra umanității comise împotriva prizonierilor de către așa numitul stat Daesh soldate prin tortură, executare și alte tratamente ce constituie crime de război.

Conform raportului Comisiei de anchetă a Națiunilor Unite asupra Siriei, mii de persoane au fost omorâte în timp ce erau deținuți de beligeranții conflictului din Siria și/sau de grupuri teroriste începând cu anul 2011.<sup>29</sup>

Conform declarației făcute de președintele Comisiei de anchetă, Paulo Pinteiro, practic fiecare persoană ce a scăpat cu viață din detenție a fost supus unor abuzuri inimaginabile, indicând că spectrul unor arestări sau rețineri și ororile quasi-inevitabile ce urmează, paralizază întreaga comunitate din Siria.

Mulți deținuți au pierit ca rezultat al condițiilor inumane de detenție și de privare la acces medical. Aceste omoruri și decesuri, se menționează în raport, s-au produs frecvent, într-o perioadă lungă și în multiple împrejurări.

29 Syrie : l'ONU dénonce la mort de milliers de personnes „en détention“ depuis le début du conflit [on-line] <http://www.aps.dz/monde/36389-syrie-l-onu-d%C3%A9nonce-la-mort-de-milliers-de-personnes-en-d%C3%A9tention-depuis-le-d%C3%A9but-du-conflit> (consultat la 11.09.2015).

Raportul acuză „reprezentanții guvernului“ că au menținut voluntar condiții rele de detenție pentru prizonieri, susținând că aceste acțiuni se încadrează în categoria „crimelor contra umanității“.

În raport se indică că în egală măsură, grupuri armate antiguvernamentale și grupuri teroriste au deținut prizonieri în condiții brutale. Unele grupări armate antiguvernamentale au creat locuri de detenție la ocazie, unde soldații din rândurile forțelor guvernamentale capturați au fost maltratați și executați.

Printre recomandările făcute, raportul se adresează Consiliului de Securitate al ONU cu solicitarea de a adopta sancțiuni contra persoanelor, organismelor și grupurilor bănuite de a fi responsabile sau complice de decese în detenție, de tortură și de dispariții forțate.

### *Încheiere*

Convenția III de la Geneva are menirea să asigure protecția unei din cele mai vulnerabile categorii de victime ale conflictelor armate — combatanții ce au nimerit în puterea statului inamic. În conformitate cu scopurile și spiritul Convenției, statutul de prizonier de război în raport cu persoană ce participă într-o formă sau alta la acțiuni militare, poate trezi anumite dubii doar în cazul în care aceste dubii sunt întemeiate referitor la apartenența acestei persoane la una din categoriile de combatanți stabilite prin art. 4 sau, în condițiile în care persoana reținută, căreia nu i-a fost acordat statutul de prizonier de război, pretinde la acest statut. Reiese că în cazul în care o persoană sau un grup de persoane au luat parte la acțiuni militare, însă, ca urmare, acestea nu fac parte din una din categoriile clasice ale combatanților, statele trebuie să ajungă la concluzia că există dubii, respectiv trebuie să fie aplicată norma art. 5(2).

În cazul în care statutul de combatant al persoanei ce a participat la acțiuni militare este pus la îndoială, stabilirea acestui statut va fi făcut de un tribunal competent, altfel, vom fi în fața unei încălcări ale Convenției III de la Geneva și a Protocolului Adițional I (în cazul în care acesta este aplicabil). Mai mult, după cum este subliniat în Comentariul la Protocolul Adițional I „un lucru este clar și în acest sens formularea prevederii este foarte clară — față de persoanele reținute care nu sunt prizonieri de război sau persoane civile ce nu au participat la acțiuni militare, se aplică un comportament echivalent cu cel al prizonierilor de război până în momentul în care statutul acestora nu va fi stabilit de un tribunal competent“.

Tribunalul competent este instituit în baza legislației naționale, iar procedura trebuie să permită stabilirea statutului la nivel personal. Tribunalul nu poate fi compus dintr-o singură persoană, dar totodată poate fi unul militar, civil sau administrativ. Normele ce explică competența tribunalului, componența lui și procedura trebuie să fie asigurare de statul ce deține persoana respectivă. Deși nu este stipulat, termenul în care trebuie să fie stabilit statutul, încercăm să presupunem, luând în considerație seriozitatea posibilelor urmări, că stabilirea statutului trebuie să aibă loc într-un termen cât mai restrâns.

Persoanele ce nu sunt deținute în calitate de prizonieri de război, statutul cărora nu a fost încă stabilit și care trebuie să apară în fața instanței statului care îl deține pentru „infrațiunile“ legate de acțiunile militare, au dreptul să pretindă la statut de prizonier de război, să pretindă la soluționarea acestei chestiuni de un organ judiciar sau, cel puțin, de o instanță ce prezintă garanțiile respectării drepturilor fundamentale la un proces echitabil. În cazul în care este posibil, determinarea statutului trebuie să aibă loc anterior procesului penal. Dat fiind că procedura determinării statutului poate fi privită ca un proces judiciar — admitem că poate fi adoptată hotărârea că persoana în mod ilegal a participat la acțiunile militare — determinarea de urgență, echitabilă și corectă a statutului acesteia constituie nu doar o obligație a statului respectiv în conformitate cu prevederile dreptului internațional umanitar, dar și o demonstrație a respectării de către acesta a drepturilor omului și a principiului supremației dreptului.

În pofida faptului că există tendința de a promova o nouă terminologie în vocabularul dreptului internațional umanitar, în special în ceea ce se referă la conceptul de „combatant“, trebuie să pornim de la ideea prezenței unei legături strânse între cele două ramuri — dreptul internațional al drepturilor omului și dreptul internațional umanitar. După evenimentele din 11 septembrie 2001 au apărut diverși termeni în raport cu participanții la conflictele armate, în special în jurul termenului *unprivileged combatants*, care, în opinia experților, riscă să contamineze vocabularul militar.

Un efect paradoxal al situației create la Guantanamo este sensibilizarea unei părți importante a populației de pe întreg glob referitor la problemele dreptului internațional umanitar și ale dreptului internațional al drepturilor omului. Iar așa numitele conflicte „asimetrice“, „hibrid“, cum este cel declanșat de Rusia în Ucraina sau „războiul sfânt“ dus de așa numitul stat Daesh pe teritoriile Siriei și a Irakului, ne demonstrează că deși majoritatea normelor dreptului internațional umanitar sunt codificate, cu regret, trebuie să constatăm că mecanisme ideale de asigurare a respectării acestor norme, nu există. Iată de ce, chestiunea statutului persoanelor deținute în timp de conflict armat de către părțile beligerante rămâne una actuală și astăzi.

*Lucrarea a fost prezentată la 23.02.2016.*