

GINKLUOTO KONFLIKTO SAMPRATA TARPTAUTINĖJE HUMANITARINĖJE
TEISĖJE IR JOS TAIKYMO PROBLEMAS MODERNIUOSE GINKLUOTUOSE
KONFLIKTUOSE

Justinas Žilinskas *

*Mykolo Romerio universiteto Teisės fakulteto Tarptautinės teisės katedra
Ateities g. 20, LT-08303 Vilnius
Telefonas 271 4669
Elektroninis paštas tek@mruni.lt*

Pateiktas 2007 m. gruodžio 20 d., parengtas spausdinti 2008 m. vasario 26 d.

Santrauka. Šiame straipsnyje nagrinėjama problema, ar šiuo metu tarptautinėje humanitarinėje teisėje esanti ginkluoto konflikto samprata bei jos požymiai atitinka XXI amžiaus ginkluotų konfliktų ir kitų ginkluotos jėgos panaudojimo formų keliamus teisinius iššūkius.

Šio straipsnio pirmojoje dalyje analizuojama šiuo metu tarptautinė humanitarinė teisė (tarptautinėje ginkluoto konflikto teisėje) įsitvirtinusi ginkluoto konflikto samprata, atskleidžiami jos požymiai, ypatingą dėmesį skiriant konflikto subjekto arba konflikto šalies požymiui bei konflikto intensyvumo (organizuotumo) požymiams. Taip pat pateikiama šių požymių interpretacija, atsižvelgiant į ginkluoto konflikto rūšį pagal teisės aktus, tarptautinių teismų jurisprudenciją bei doktrinos atstovų nuomonę. Daroma išvada, kad, nežiūrint bandymų bei norų ginkluoto konflikto sampratoje akcentuoti objektyvius požymius, vėliau valstybės juos aiškina ir taiko subjektyviai, dominuojant valstybės valiai.

Antrojoje šio straipsnio dalyje nagrinėjama keletas XXI amžiaus konfliktų, būtent ir iškėlusiu probleminius šiuo metu įtvirtintos ginkluoto konflikto sampratos klausimus. Konkrečiai analizuojamas 2006 m. Izraelio ir Hezbollah konfliktas, taip pat JAV ir Al-Qaeda konfliktas bei su tuo susijusios 2001 m. Afganistano ir 2003 m. Irako kampanijos. Šios analizės metu prieinama prie išvadų, jog esamas ginkluoto konflikto reguliavimas palieka itin daug neaiškumų vertinant konfliktus tarp valstybių ir nevalstybinių subjektų. Pagal dabartinį teisinį reguliavimą jų iš esmės negalima kvalifikuoti kaip tarptautinių ginkluotų konfliktų, nors jie apima ne vienos valstybės teritoriją, ir tai silpnina konflikto aukų humanitarinę apsaugą. Nagrinėjant JAV ir Al-Qaeda konfliktą iškyla bendrojo 1949 m. Ženevos konvencijų dėl karo aukų apsaugos 3 straipsnio aiškinimo ir taikymo problemos, ypač dėl normos, kad šis straipsnis reguliuoja konfliktus kylančius vienos Aukštosios susitariančios šalies teritorijoje. Atkreipiamas dėmesys, kad per daug platus šios nuostatos interpretavimas gali kelti grėsmę žmogaus teisių apsaugai. Taip pat akcentuojama, kad vis aktyvėjantis nevalstybinių subjektų dalyvavimas ginkluotuose konfliktuose yra nepakankamai reguliuojamas tarptautinės humanitarinės teisės normomis.

Straipsnis baigiamas motyvuotomis išvadomis.

Pagrindinės sąvokos: Tarptautinė humanitarinė teisė, ginkluotas konfliktas, tarptautinis ginkluotas konfliktas, netarptautinis ginkluotas konfliktas.

IVADAS

Visuomeniniai reiškiniai pasižymi nuolatiniu kitimu. Teisė, būdama labai svarbus visuomeninių santykių reguliatorius, norėdama atlikti savo funkciją, taip pat turi išlikti dinamiška, prisitaikanti prie naujų visuomenės

poreikių ir iššūkių. Tai svarbu bet kuriai teisės šakai – ar civilinei teisei, ar – ginkluotus konfliktus reguliuojančiai tarptautinei humanitarinei teisei. Ginkluotas konfliktas – labai sudėtingas reiškinys, kuris taip pat kinta priklausomai nuo įvairiausių faktorių. Vieni iš šių faktorių yra techniniai, nes, kaip žinome, mokslo ir technikos progresas, deja, daugelį savo vaisių pirmiausia atiduoda karo aukurui. Kiti – žmogiškieji. Dar IV a. pr. Kr. garsusis kinų strategas ir filosofas Sun Tzu rašė, kad „Ka-

* Mykolo Romerio universiteto Teisės fakulteto Tarptautinės teisės katedros docentas.

ras yra didis valstybės reikalas, mirties ir gyvybės pa-
grindas, išlikimo ir žūties kelias. Tai privalu apmąstyti
ir suprasti.“ [1, p. 25]. Nors pasibaigus Šaltajam karui
buvo daug vilčių, jog pasaulis taps taikesnis, geresnis,
jos nepasiteisino. Kaip pasaulinius karus pakeitė aibė
smulkesnių ginkluotų konfliktų, taip ir pasibaigęs Šalta-
sis karas nemažoje dalyje pasaulio ne tik neatnešė tai-
kos, bet ir atnaujino prigesintus nuolatinių konfliktų re-
gionus, pavyzdžiui, buvusioje Jugoslavijoje. Nėgana to,
2001 m., po rugsėjo 11 d. išpuolių, prasidėjęs vadina-
masis „karas su terorizmu“, parodė, jog egzistuoja ko-
kybiškai kitokios grėsmės, kurios sukelia ne mažiau
kančių ir prievartos, nei įprastiniai ginkluoti konfliktai,
tačiau tokių sričių tarptautinis reguliavimas vargu ar
adekvatus.

Tad šio straipsnio **tikslas** - išanalizuoti ginkluoto
konflikto sampratą ir požymius, taip pat įvertinti dabar-
tinio teisinio reguliavimo probleminius aspektus, atsi-
žvelgiant į modernių ginkluotų konfliktų specifiką.

Tyrimo objektas – Tarptautiniai teisės aktai, tarp-
tautinių teismų jurisprudencija bei doktrina, reglamen-
tuojanti ir interpretuojanti ginkluoto konflikto sampratą,
jos požymius, kvalifikavimo sąlygas ir kt.

Tyrimo metodai – rašant straipsnį, taikyti teisės
aktų ir kitų šaltinių analizės, sisteminis, lyginamasis ir
kiti metodai.

Tarptautinė humanitarinė teisė (THT), t.y. toji karo
teisės dalis, kuri siekė reguliuoti ne patį karą, o jo aukų
apsaugą, atsirado tik XIX amžiaus pabaigoje. Jos tarp-
tautinius pagrindus padėjo 1864 m. pirmoji Ženevos
konvencija dėl sužeistųjų padėties karo mūšio lauke pa-
gerinimo (Raudonojo kryžiaus konvencija) [2] bei 1868
m. Sankt Peterburgo deklaracija dėl lengvesnių kaip 400
gramų sprogstamųjų sviedinių atsisakymo [3]. Jau patys
pirmieji šaltiniai aiškiai parodė, kad ši teisė, galima sa-
kyti, ne prognozavo, o vijosi ginkluotų konfliktų kelia-
mus iššūkius. Kitaip vargiai ir galėjo būti – tarptautinių
sutarčių sudarymo procesas ilgas, valstybių interesų ir
ambicijų suderinimo kelias – sudėtingas. Tarptautinės
humanitarinės teisės šaltiniai dažniausiai rasdavosi kaip
atsakas į naujų konfliktų iškeltas problemas. Deja, pavė-
luotas atsakas. Pavyzdžiui, tik 1929 m. buvo priimta
Ženevos konvencija dėl karo belaisvių [4], detaliai nu-
statanti karo nelaisvės teisinį režimą, nors jau 1914 m.,
pirmaisiais Pirmojo Pasaulinio karo mėnesiais, kariau-
jančias valstybes apstulbino iki tol neregėti karo belais-
vių skaičiai; IV-oji Ženevos konvencija dėl civilių ap-
saugos [5] buvo priimta 1949 metais, bet tik kaip atsak-
as į milžiniškas civilių aukas Antrojo pasaulinio karo
metu [6, p. 229]. Reaguojama buvo ne tik konvencijom-
mis, bet ir tam tikromis jų nuostatomis, pavyzdžiui, bū-
tent taip į Ženevos konvencijas pateko ir ginkluoto
konflikto terminas.

Tad kol tarptautinė humanitarinė teisė stengdavosi
sureaguoti į naujas tendencijas, ginkluoti konfliktai pa-
teikdavo naujus iššūkius, dažnai paverčiančius ankstes-
nes pastangas mažai pritaikomomis „mirusiomis“ nor-
momis (pvz., trečioji Ženevos konvencija dėl karo be-
laisvių apsaugos buvo pritaikyta vos keletoje ginkluotų
konfliktų: Folklendo Malvinų (Jungtinės Karalystės –

Argentinos) konflikte, Pirmajame ir Antrajame Persijos
įlankos karuose, bet rimtos teisinės problemos dėl jos
taikymo kilo buvusioje Jugoslavijoje [6, p. 196–197].
Dabartinės ginkluotų konfliktų vystymosi tendencijos iš
viso verčia nerimauti dėl tarptautinės humanitarinės tei-
sės pritaikomumo. Tačiau, norint suprasti šiuo metu ki-
lusius iššūkius, reikia pradėti nuo glausto dabartinės tei-
sinės situacijos aptarimo ir pirmiausia trumpai išsianali-
zuoti vieną iš pačių svarbiausių tarptautinės humanitari-
nės teisės sąvokų – ginkluoto konflikto sąvoką, o tuo-
met pažūrėti, kiek ją įmanoma pritaikyti šiandienos
konfliktams.

GINKLUOTO KONFLIKTO SAMPRATA IR JOS POŽYMIAI

Ginkluoto konflikto pradžia yra tas momentas, nuo
kurio prasideda vieno ar kito tarptautinės humanitarinės
teisės pilno režimo taikymas. Todėl galima teigti, jog si-
tuacijos kaip ginkluoto konflikto kvalifikavimas yra ne-
paprastos svarbos juridinis faktas. Kaip nurodoma ben-
drajame 1949 m. Ženevos konvencijų dėl karo aukų ap-
saugos (toliau – ŽK) 2 straipsnyje „...ši Konvencija tai-
koma ir visais atvejais, kai skelbiamas karas ar kyla
koks nors ginkluotas konfliktas tarp dviejų ar kelių
Aukštųjų susitariančių šalių... Konvencija taip pat tai-
koma visais atvejais, kai okupuojama visa aukštosios
susitariančiosios šalies teritorija arba jos dalis, net jei-
gu okupacijai nesipriešinama ginklu.“ [7]

Deja, faktiškai tai yra viskas, kas apie ginkluotą
konfliktą ir jo požymius nurodyta tarptautinės humanita-
rinės teisės aktuose. Tolesnė sudėtinų elementų bei po-
žymių interpretacija galima tik pasitelkus įvairius pa-
galbinius šaltinius: Tarptautinio Raudonojo Kryžiaus
Komiteto (toliau – TRKK) komentarus, teismų jurisp-
rudencija, mokslininkų nuomones. Analizuodami bendrąjį
ŽK 2 straipsnį bei minėtas nuomones, matome, jog yra
mažiausiai dvi svarbios sąvokos: karas ir ginkluotas
konfliktas. Formulavimas tarsi sufleruoja, kad tai – skir-
tingos sąvokos, tad labai svarbu nustatyti kiekvienos iš
jų turinį.

Karas yra įprasčiausia sąvoka, kuria apibūdinamas
ginkluotas susirėmimas tarp valstybių. Kita vertus, karas
kaip metafora labai dažnai naudojama kitomis prasmė-
mis: ir nacionaline, ir tarptautine. Pavyzdžiui, „karas su
nusikalstamumu“, „karas su terorizmu“, netgi „karas ke-
liuose“. Detali karo sampratos tarptautinėje teisėje ana-
lizė nėra šio straipsnio objektas, todėl mes apsiribosime
tik kai kuriais svarbiais bendraisiais bruožais.

Tarptautinė teisė tarptautinėse sutartyse nepateikia
„karo“ sąvokos, tačiau ilgalaikė valstybių praktika šioje
srityje [8, p. 9] leidžia skirti bent du karo aspektus: tei-
sinį (formalųjį) ir faktinį (materialųjį).

Teisinis karo aspektas – tai karas kaip ypatinga tei-
sinė būseną. Apie tai rašė dar Hugo Grotius klasikiniame
veikale „De jure belli et pacis“ [9, p. 3–4]. Klasikinė
teisinė karo būseną (dar vadinama „karo būkle“, „karo
stoviu“), pradedama karo paskelbimo oficialia deklarac-
cija, ultimatumu arba karo padėties valstybėje, vadovau-
jantis nacionaline teise, įvedimu. Tai ne tik formali pro-

cedūra, bet ji sukeldavo įvairias kompleksiškas teises pasekmes: 1) tarp kariaujančių šalių nutraukiami diplomatiniai ir konsuliniai santykiai, diplomatiniai ir konsuliniai atstovai atšaukiami, diplomatinės atstovybės pavedamos trečiųjų valstybių priežiūrai; 2) nutraukiamos ar stabdomos taikaus bendradarbiavimo sutartys, uždraudžiami civiliniai sandoriai su priešo valstybės piliečiais ir juridiniais asmenimis; 3) priešo valstybės piliečiams gali būti taikomas specialusis teisinis režimas: turto sekvestras, judėjimo laisvės apribojimas, netgi internavimas; 4) pradeda veikti tarptautinės karo teisės normos, t.y. ne tik karo aukų apsauga, bet ir, pavyzdžiui, normos dėl neutraliteto bei kt. [6, p. 70–82]. (Pvz., klasikinės tarptautinės teisės atstovas Lassa Oppenheimas karą apibrėžė taip: „*tai varžymasis tarp dviejų ar daugiau valstybių, panaudojant jų ginkluotąsias pajėgas, su tikslu nugalėti viena kitą ir primesti tokias sąlygas, kokių nori nugalėtoja*“.) [8, p. 5] Šiame apibrėžime aiškiai atsispindi klasikinė Carlo von Clausewitzo tezė, jog „*karas – tai valstybės politikos tęsimas ginkluotomis priemonėmis*“.) [10, p. 7] Formaliai įvestas karas turėjo būti lygiai taip pat formaliai panaikinamas: sudarius taikos sutartį, panaikinant karo būklę.

Antrasis karo aspektas – tai faktinis arba materialinis, pasireiškiantis faktiniu ginkluotos jėgos panaudojimu. Atsižvelgiant į formalųjį požymį, gali būti situacija, kai valstybės kariauja, tačiau jų ginkluotosios pajėgos niekada nesusitiko [8, p. 9] ir situacijos, kai valstybės faktiškai kariauja, tačiau karas yra neigiamas (pvz., 1939 m. rugsėjo 17 d. SSRS pagal Molotovo Ribbentropo paktą įvedė savo ginkluotąsias pajėgas į Lenkiją, siekdama aneksuoti dalį jos teritorijos, tačiau ši veiksmą pavadino „išvaduojamųjų žygiu“). Atkreiptinas dėmesys, kad būtent sąvoka „jėgos panaudojimas“ ilgainiui buvo pasirinkta kaip svarbiausia. Pavyzdžiui, Jungtinių Tautų Organizacijos (toliau – JTO) Chartijos preambuloje nurodoma, jog JTO kuriama, siekiant apsaugoti žmoniją nuo „karo rykštės“ [11], tačiau, dėstant saugios tarptautinės bendruomenės principus, terminas „karas“ nebevertinamas, o akcentuojamas jėgos panaudojimo bei grasinimo ja draudimas. Be abejo, šis sprendimas kilo iš, pavadintume, piktybiškai pozityvistinio valstybių požiūrio į karo sąvoką, kuria galima manipuliuoti ir taip nesilaikyti tarptautinės teisės normų. Tokios manipuliacijos pavyzdžiai galėtų būti 1938 m. Hitlerinės Vokietijos įvykdytas Austrijos anšlusas ir Čekoslovakijos protektorato sukūrimas, 1939–1940 m. Sovietų Sąjungos atlikta Baltijos šalių okupacija ir aneksija. Visais šiais atvejais agresorės stengėsi išvengti formalaus karo skelbimo, paprastai grasindamos jėga ir taip gaudamos aukų sutikimus. Vis dėlto Niurnbergo tribunolas bent jau nacistinės Vokietijos veiksmus vis tiek įvardino kaip neteisėtus [12]. Be to, 1949 m. Ženevos konvencijose dėl karo aukų apsaugos bendrajame 2 straipsnyje atsiranda norma, kad okupacijos faktas ir, atitinkamai, okupacijos režimo taikymas nepriklauso nuo to, buvo okupacijai priešintis ginklu, ar nebuvo [5].

1949 m. Ženevos diplomatinės konferencijos metu persvarstant tarptautinę humanitarinę teisę po Antrojo pasaulinio karo, t.y. karo, kurio metu ši teisė buvo iš

esmės ignoruojama, joje irgi įvyko pokyčių: šalia įpras-tos sąvokos „karas“, įvedama „ginkluoto konflikto“ sąvoka. Jos pagrindinis akcentas – atsisakyti formalių kriterijų, keliamų karui kaip teisinei būklei. Svarbu paminėti, kad 1949 m. tarptautinėje teisėje buvo įtvirtinta ne tiesiog ginkluoto konflikto sąvoka, o du ginkluotų konfliktų teisiniai režimai: tarptautinio ginkluoto konflikto (bei jam prilyginamos okupacijos, net jeigu okupacijai nespriešinama ginklu) bei netarptautinio ginkluoto konflikto. Po 1977 m. priimtų 1949 m. Ženevos konvencijų dėl karo aukų apsaugos Papildomų protokolų priėmimo [13], [14], galima pradėti kalbėti netgi apie du **netarptautinio** ginkluoto konflikto režimus (remiantis bendruoju ŽK 3 straipsniu bei Antruoju papildomuoju protokolu), Jungtinių Tautų tribunolas buvusiai Jugoslavijai (toliau – ICTY) savo jurisprudencijoje suformulavo ir vadinamą „internacionalizuoto ginkluoto konflikto“ koncepciją, kuri susilaukė doktrinos atstovų kritikos [plačiau žr. 15], tačiau panašu, kad valstybėms ji pakankamai priimtina (pvz., JAV iš esmės ją taiko Afganistano / Irako kampanijoms, tačiau apie tai kalbėsime vėliau).

Vis dėlto mūsų manymu ir tarptautinio, ir netarptautinio ginkluoto konflikto sąvokas galima analizuoti, atsižvelgiant į keletą svarbių požymių. Pažvelgę į tarptautinio ginkluoto konflikto sąvokos, pateiktos bendrajame ŽK 2 straipsnyje aiškinimą, dėstomą 1949 m. Ženevos konvencijų komentare („*bet koks nesutarimas tarp valstybių ir lemiantis ginkluotųjų pajėgų panaudojimą yra ginkluotas konfliktas, net jeigu viena iš šalių neigia karo stovio egzistavimą. Nesvarbu, kiek laiko konfliktas trunka, kokios priemonės jo metu naudojamos, koks aukų skaičius. Jeigu konflikto pasekmė bus bent vienas sužeistasis ar pan., konvencija jam bus taikoma. Konvencijos buvo sukurtos apginti žmones, o ne tarnauti valstybėms* [16]“), viena vertus, galime pastebėti, kad jis paremtas vadovaujantis daugiau humanitariniais, o ne teisiniais argumentais, kita vertus, jame skirtingi keli svarbūs faktiniai momentai, turintys teisinį turinį. Pirmasis – tai ginkluoto konflikto subjektas (šiuo komentare – valstybė (Aukštoji susitariančioji šalis), veikianti pasitelkdama savo ginkluotąsias pajėgas). Antrasis – tai ginkluoto konflikto objektyvus pasireiškimas: faktinis ginkluotas susirėmimas tarp konflikto subjektų ginkluotųjų pajėgų. Kaip matome, ŽK komentaro autorių nuomone, nėra jokio pagrindo kelti dar kažkokių papildomų reikalavimų dėl konflikto intensyvumo ar jo aukų skaičiaus. Iš karto reikia pastebėti, kad valstybių praktikoje toks, pavadinkime, idealistinis požiūris į antrąjį požymį iš esmės neįsigalėjo, ir ne kiekvienas valstybių ginkluotųjų pajėgų susirėmimas valstybių yra laikomas ginkluotu konfliktu (bet apie tai kalbėsime plačiau aptardami intensyvumo problemą).

Analizuodami pirmąjį požymį, t.y. konflikto subjektą, susiduriame su problema (kuri vėliau bus aktuali ir analizuojant modernius ginkluotus konfliktus), kad skirtingų ginkluoto konflikto rūšių subjektai yra skirtingi. Pirmiausia paanalizuosime tarptautinį ginkluotą konfliktą.

ŽK yra sudarytos tarp Aukštųjų susitariančių šalių, todėl neabejotina, kad pirmiausia kalbama apie valstybes kaip tarptautinės teisės subjektus. Todėl visa valstybių pripažinimo bei panaši problematika išlieka kalbant ir apie tarptautinio ginkluoto konflikto konstatavimą. Net ir naujausiuose ginkluoto konflikto apibrėžimo interpretavimuose, *tarptautinis* ginkluotas konfliktas, tai yra konfliktas tarp valstybių. ICTY Tadič sprendime netgi pabrėžė, kad „yra neginčytina, jog ginkluotas konfliktas yra tarptautinis, jeigu jis vyksta tarp dviejų ar daugiau valstybių“ [17, paragr. 70]. Tiesa, yra viena svarbi išimtis: tam tikrose situacijose tarptautinio ginkluoto konflikto šalių ratas gali būti išplėstas. Pavyzdžiui, Palestinos išsivadavimo organizacija, nebūdama valstybė, yra ŽK dalyvė [18, p. 6]. Čia susiduriame su tautos, apsisprendimo teisę įgyvendinančios ginkluota jėga, problema. Privalu pastebėti, jog Pirmojo papildomo protokolo 1 straipsnio 4 dalyje nurodyta, jog ginkluoti konfliktai, kuriuose tautos kovoja su kolonijine priešpauža, svetimšalių okupacija ar rasine diskriminacija, laikytini tarptautiniais ginkluotais konfliktais [13]. Taigi turime dar vieną tarptautinio ginkluoto konflikto subjektą – tautą, siekiančią nepriklausomybės. Labai svarbu pabrėžti, kad ginkluoto konflikto subjektu bet kuri tauta, siekianti nepriklausomybės, netaps. Tauta turi realizuoti savo teisę į nepriklausomybę pagal JT Chartijoje įtvirtintą tautų apsisprendimo principą, o šio principo aiškiniame numatyta praktiškai jį pritaikyti gana siaurai, siejant su vadinamojo „išorinio apsisprendimo“ problema [plačiau žr. 19, 67–99]. Taip pat svarbu, jog okupacijos (kuri, kaip minėta, yra prilyginama ginkluoto konflikto situacijai) subjektas gali būti tik valstybė.

Netarptautiniame ginkluotame konflikte taip pat yra tam tikri subjektai. 1949 m., derinant bendrąjį ŽK 3 straipsnį, netarptautinis ginkluotas konfliktas nelabai ir galėjo būti įsivaizduojamas kitaip, nei konfliktas tarp valstybės valdžios (teisėtos vyriausybės) ir jai besipriešinančių pajėgų [16], kurias vadinsime bendroju terminu „disidentai“. Tačiau 1949 m. jokie reikalavimai disidentams suformuluoti nebuvo. 1977 m. priėmus Antrąjį papildomąjį protokolą, išplečiantį ŽK 3 straipsnį, 1 straipsnio 1 dalyje disidentams buvo numatyti gana griežti kriterijai: jie privalo turėti atsakingą vadovybę, kontroliuoti teritoriją, toji kontrolė disidentams suteikia galimybę vykdyti suderintus kovos veiksmus, jie taiko Antrąjį papildomąjį protokolą [14]. Tačiau vėlgi, Antrajame papildomajame protokole kalbama tik apie situaciją valstybė vs. disidentai. Vis dėlto ICTY jau minėtame Tadič sprendime pripažino, jog netarptautinis ginkluotas konfliktas yra ne tik tada, kai vyksta „*teštiniai ginkluoti susirėmimai tarp vyriausybinių pajėgų ir organizuotų ginkluotų grupių*“, bet ir kai susirėmimai vyksta „*tarp tokių grupių valstybės viduje*“ [17, paragr. 70]. Tai buvo pažanga. Be abejo, ši sprendimą lėmė sudėtinga buvusios Jugoslavijos situacija, kai šalia tarptautinį pripažinimą gavusių Slovėnijos, Kroatijos, Bosnijos ir Hercegovinos valstybių buvo kitų *de facto* valstybinių darinių, tokių kaip Bosnijos serbų respublika (Respublika Srpska), Krajinos serbų respublika ir kt. Tačiau ICTY kalba apie „organizuotą ginkluotą grupę“, bet terminas

„organizuota ginkluota grupė“ gali būti traktuojamas labai įvairiai. Pavyzdžiui, yra organizuotos ginkluotos nusikalstamos grupuotės. Nejaugi ir jos galės būti ginkluoto konflikto šalimi? Taigi kyla klausimas, kokio organizuotumo lygio turi būti grupė, kad ją galėtume laikyti tinkama ginkluoto konflikto šalimi? Viena vertus, galima paminėti jau cituotus Antrojo papildomojo protokolo kriterijus, tačiau juose yra labai nepalankus „teritorijos kontrolės“ požymis, o juk galimos ir situacijos, kai disidentai nei *de jure*, nei *de facto* nekontroliuoja jokios didesnės aiškesnės teritorijos. Todėl įvairiuose šaltiniuose ir jurisprudencijoje [14], [20, paragr. 184], [21, paragr. 602] labiausiai akcentuojama, kad netarptautinio konflikto šalys (jų ginkluotosios pajėgos) turi būti vienaip ar kitaip organizuotos, kad galėtų vykdyti nuolatinius kovos veiksmus (tai jau siejasi ir su intensyvumo problema). Galima teigti, kad visi šie šaltiniai sąmoningai vengia pateikti labai plačius aiškinimus, kokio lygio turi būti „organizacija“. Mūsų manymu, vienas iš pagrindinių organizacinių netarptautinio ginkluoto konflikto šalies požymių turėtų būti politinio pobūdžio, t.y. konflikto šalis turi veikti kaip politinis-karinis subjektas, jos motyvai negali būti vien privačios naudos siekimas, kerštas ar kita. Tai padėtų atriboti ginkluotą konfliktą nuo gerai organizuotų kriminalinių veiksmų (pvz., narkomafijos veiklos). Pavyzdžiui, Tablados byloje Amerikos valstybių žmogaus teisių komisija netarptautinio ginkluoto konflikto subjektu, remdamasi bendroju 3 ŽK straipsniu, pripažino vos 40 asmenų ginkluotą grupę, susivienijusią siekiant užgrobti La Tablada kareivines, kad, jų pačių teigimu, taip užkirstų kelią valstybės perversmui [22, paragr. 7].

Labai svarbu pabrėžti, kad kovojančios grupuotės ar teritorinio darinio pripažinimas konflikto subjektu, t.y. tinkama konflikto šalimi nėra vien tik teorinių diskusijų objektas. Tarptautinio ginkluoto konflikto metu konflikto šalies kovojantys atstovai įgyja apsaugą, išreiškiamą kombatanto privilegija, o nekovojantys – civiliams numatyta apsaugą. Netarptautinio ginkluoto konflikto metu konflikto šalies atstovai kombatanto privilegijos neįgyja, tačiau taikoma sugriežtinta apsauga bent jau šaliai priklausantiems asmenims, aktyviai ne(be)dalyvaujantiems konflikte, t. y. civiliams, sužeistiesiems ir kitiems *hors de combat*. Dar svarbiau yra tai, kad tokiu atveju konflikto šalis įgyja pareigą užtikrinti tarptautinės humanitarinės teisės normų laikymąsi, ypač – fundamentaliųjų. Tarptautinis Teisingumo Teismas Nikaragvos byloje nurodė, kad bendrasis ŽK 3 straipsnis yra privalomas bet kokiuose ginkluotuose konfliktuose [23, paragr. 218–220]. Tą pačią išvadą daro ir TRKK užsakymu atlikta paprotinės tarptautinės humanitarinės teisės studija [žr. p. 24, 195–196, 206–207].

Pastebėtina ir tai, kad ginkluoti konfliktai laukui bėgant kinta, ir tai tiesiogiai priklauso nuo jų subjektų. Pavyzdžiui, prasidėję kaip netarptautiniai, jie perauga į tarptautinius, įsikišus trečiajai šaliai. Minėta ICTY nuomone gali šalia egzistuoti ir tarptautinis, ir netarptautinis ginkluotas konfliktas. Dar Nikaragva byla aiškiai parodė, jog galimi konfliktai, kurie iš pažiūros yra netarptautiniai, bet giliau panagrinėjus konfliktų subjek-

tų ryšius paaiškėja, jog jie – tarptautiniai, nes „netarptautinė“ šalis (disidentai) iš tiesų veikia tarptautinės „šalies“ efektyviosios [23, paragr. 115–116] ar bent jau bendrosios kontrolės [25, paragr. 120] sąlygomis.

Su netarptautinio ginkluoto konflikto subjektu yra susijęs ir požymis, jog toks konfliktas yra kylantis **vienos** iš aukštųjų susitariančiųjų šalių teritorijoje (bendras ŽK 3 str.). Kaip pamatysime vėliau, ši norma taip pat kelia įdomių problemų, susijusių su šiuolaikiniais konfliktais. Esant tarptautiniam konfliktui, teritorija (skirtinai nei tvirtina kai kurie lietuvių autoriai, rašę šia tema [26, p. 64], [27, p. 69]) – valstybės teritorija, juo labiau – fizinė, nėra pagrindinis požymis.

Antrasis bet kurio ginkluoto konflikto požymis – tai jo intensyvumas. Kaip rašėme, ŽK komentare netgi akcentuojama, kad konflikto intensyvumas jo kvalifikavimui („*Nesvarbu, kiek laiko konfliktas trunka, kokios priemonės jo metu naudojamos, koks aukų skaičius.*“) neturi turėti įtakos, tačiau valstybių praktika ir netgi tarptautinių tribunolų jurisprudencija akivaizdžiai iliustruoja kitoki šios normos traktavimą.

Pavyzdžiui, Jean Paul Akayesu bylos sprendime teismas pabrėžė, jog svarbu ne tik konflikto šalių organizacija, bet ir intensyvumas [21, paragr. 602]. ICTY ir Tadič, ir Delalič bylose pabrėžia konflikto tęstinumą ir intensyvumą, pateikdamas tai kaip kriterijų, kuriuo remiantis galima ginkluotą konfliktą atskirti nuo vidinių neramumų, įtampų, riaušių ir panašių reiškinių [20, paragr. 184]. Be to, pasaulyje yra nemažai „karštų taškų“, kur valstybių pasieniuose tvyro nuolatinė įtampa, tačiau daugelis susišaudymų pasieniuose ar incidentai jūrose nėra laikomi ginkluotais konfliktais, jie pavadinami „izoliuotais“, „pavieniais“ incidentais ar kaip nors panašiai [28, p. 42]. Vienintelis sprendimas tarptautinių teismų praktikoje, kai ginkluotas incidentas, tetrukęs 30 valandų tarp ginkluotos grupės ir valstybės ginkluotųjų pajėgų, pripažintas netarptautiniu ginkluotu konfliktu remiantis bendroju ŽK 3 straipsniu, buvo priimtas Amerikos valstybių žmogaus teisių komisijos, minėtoje Tablados byloje [22, paragr. 155]. Tačiau reikia atkreipti dėmesį, kad šiuo atveju teismas itin akcentavo, jog jo tokį sprendimą lėmė tai, kad „*ginkluoti užpuolikai veikė planuotai, koordinuotai ir įvykdė ginkluotą užpuolimą, t.y. karinę operaciją prieš itin svarbų karinį objektą – karinę bazę. Karininkas, atsakingas už La Tablada bazę, pagal savo pareigas priėmė sprendimą išstumti užpuolikus, o prezidentas (Argentinos)... nurodė imtis karinių veiksmų, kad bazė būtų atsiimta*“, t.y. svarbu čia buvo ne tik intensyvumas, bet ir organizuotumas ar netgi tikslas ginkluotomis priemonėmis pulti karinį objektą.

Tad intensyvumo bei organizuotumo kriterijaus taikymas tarptautinių teismų jurisprudencijoje ir valstybių praktikoje (Tablada sprendimas – specifiskas bei vienintelis) faktiškai reiškia, kad, tarptautinė sutartinė ir paprotinė tarptautinė humanitarinė teisė nesiruošia atsakyti tam tikrų ginkluoto konflikto formalizavimo kriterijų, ir TRKK išsakytas jau cituotas pageidavimas, kad „*Nesvarbu, kiek laiko konfliktas trunka, kokios priemonės jo metu naudojamos, koks aukų skaičius. Pagarba*

žmogui nėra matuojama aukų skaičiumi“, telieka tik pageidavimu: svarbu ir trukmė, svarbios priemonės, žinoma, aukų skaičius priklauso nuo situacijos.

Apibendrinant ginkluoto konflikto sąvokos ypatybes, reikia pastebėti dar vieną svarbų momentą, išplaukiantį iš aptartos pirmosios konflikto subjekto problemos. Jeigu **tarptautinio** ginkluoto konflikto kvalifikavimas daugiau ar mažiau paremtas objektyviomis aplinkybėmis susijusiomis su subjektu (konfliktas tarp valstybių, ŽK Aukštųjų susitariančiųjų šalių), tai pasikeitus subjektui („tauta, siekianti nepriklausomybės“), o tuo labiau esant netarptautiniam ginkluotam konfliktui aiškiai ryškėja **vienos** konflikto šalies – valstybės – valios svarba, konstatuojant ginkluotą konfliktą. ŽK 3 straipsnio komentaras nurodo, kad sprendimas, jog vyksta netarptautinis GK, tai pirmiausia yra **pačios valstybės vidaus reikalas** [16, Article 3]. Į disidentų valią šiuo atveju visai nėra atsižvelgiama. Šiek tiek geresnė situacija dėl Antrojo papildomojo protokolo – jo 1 straipsnyje nurodyti iš pažiūros objektyvūs kriterijai, tačiau kriterijų griežtumas tuo pačiu labai apriboja taikymo galimybę.

Ką tai lemia? Pirmiausia problemą, jog prasidėjusi įtampas situacija ginkluotu konfliktu gali būti pripažinta per vėlai, t. y. tik tuomet, kai ginkluoti susirėmimai jau tęsiasi ilgai ir, faktiškai, bus pareikalavę didesnių ar mažesnių aukų, nes valstybės paprastai labai nenoriai pripažįsta, kad „įtampas“ situacijos jose prilygsta netarptautiniam ginkluotam konfliktui. Tai, kad tam tikrais atvejais savo nuomonę gali pareikšti tarptautinė bendrija per tarptautines organizacijas, institucijas, taip pat nėra labai patikimas saugiklis. Pavyzdžiui, nors ginkluotų konfliktų aukų apsauga pirmiausia rūpinasi TRKK, tačiau tai yra nevyriausybinė organizacija, ir jo sprendimai valstybėms visada teliks tik rekomendacijos. Jungtinių Tautų Organizacijos Saugumo Taryba, turinti teisę kilus grėsmei taikai ir saugumui sprendimus priimti, viena vertus, priima politinius sprendimus, kita vertus, jai priimant sprendimus turi įtakos penkių nuolatinųjų narių veto teisės.

Kita vertus, visiškai atsisakius diskutuojamų formalių kriterijų taip pat gali kilti neigiamų pasekmių, nes ginkluoto konflikto normos kelia apribojimus abiem konfliktų pusėms. Juk valstybei taikos metu teisė naudoti ginkluotą jėgą, ginkluotąsias pajėgas yra labai suvaržyta. Per daug anksti konstatavus ginkluoto konflikto situaciją ne tik atsirastų galimybė suteikti tam tikrą apsaugą nuo konflikto galinčioms nukentėti aukoms, bet taip pat duoti valstybei *carte blanche* susidoroti su oponentais pasiteisinus karine būtinybe.

Taigi apibendrinami norime pastebėti, kad iki šiol tarptautinėje humanitarinėje teisėje apibrėžiant ginkluotą konfliktą, nors ir naudojami šie sąlygiškai objektyvūs požymiai, tačiau jie vis tiek pasižymi gana dideliu subjektyvumu. Toliau šiame straipsnyje mes panagrinėsime, kaip šios problemos atsispindi, esant dabartiniams ginkluotiems konfliktams.

MODERNIEJI GINKLUOTI KONFLIKTAI IR JŲ SANTYKIS SU ESAMU GINKLUOTO KONFLIKTO REGULIAVIMU

Šioje dalyje mes išnagrinėsime keletą situacijų, įdomių kvalifikuojant ginkluotą konfliktą. Tai – 2006 m. Izraelio – Hezbollah ginkluotas konfliktas Izraelio – Libano pasienyje bei vadinamasis JAV ir Al-Qaeda konfliktas, glaudžiai susijęs su JAV vadovaujamos koalicijos Afganistano (2001) ir Irako (2003) kampanijomis.

Kalbant apie ginkluotos jėgos naudojimą XXI amžiuje, pastebimos šios pagrindinės tendencijos: ginkluotų konfliktų asimetriškumas ir valstybės monopolio naudoti ginkluotą jėgą praradimas, ginkluotos jėgos naudojimo privatizacija (pasireiškianti dvejopai: vis plačiau naudojant privačias ginkluotas struktūras bei ginkluoto konflikto kaip savotiškos verslo šakos ar net gyvenimo būdo atgimimu) [29, p. 18]. Trumpai apibūdinšime šiuos požymius.

Naujųjų ginkluotų konflikto asimetriškumas. Tai nėra visiškai naujas bruožas, o greičiau tendencija, pradėjusi vystytis nuo pat XIX a. pradžios, t. y. kai, valstybių reguliariosioms ginkluotosioms pajėgoms vis stiprėjant ir orientuojantis į kuo greitesnę ginkluotos kovos baigtį, ėmė tobulėti partizaninio karo taktika, kai daug stipresniam oponentui metamas iššūkis gerokai silpnėmėmis, bet nepalyginti mobilesniomis ir labiau moralishkai parengtomis pajėgomis, kurių tikslas nėra nugalėti priešą mūšio lauke, bet jį išvarginti ir priversti pasitraukti. Partizaninio karo taktiką ypač išstobulino kairieji kariniai politiniai radikalai Mao Dze Dunas ir Ernestas Che Guevara [30]. Tad jeigu iki XX a. vidurio valstybės daugiausia kariaudavo simetrinius karus, tai po Antrojo pasaulinio karo didžioji dauguma kilusių ginkluotų konfliktų pasižymi būtent asimetriškumu: kovojančios šalys naudoja iš esmės skirtingas taktikas, skirtingą konflikto „greitį“ bei, žinoma, skirtingą ginkluotę. Viena iš asimetrinio konflikto teorijų atšakų, vadinamoji „4-osios kartos karo doktrina“, vystoma JAV atstovo William S. Lind'o, asimetrinio konflikto jau nebesieja tik su karinės jėgos panaudojimu, bet gretina jį su civilizacijų konflikto paradigma, kai kovojama taikant ne tik ginkluotąsias, bet – netgi svarbiausia – socialines ir moralines priemones. Cituojant W. S. Lind: „4-osios kartos kare imigrantai yra toks pat ginklas kaip bombos ar raketos“ [31]. Asimetriškumas pasireiškia ne tik (ginkluotos) kovos metoduose, bet taip pat ir galimybėje taikyti tarptautinės humanitarinės teisės normas (valstybė esant politinei valiai visada turi didesnę galimybę užtikrinti tarptautinės humanitarinės teisės taikymą nei tokie asimetrinių konfliktų dalyviai kaip partizanai ar išsivadujamieji judėjimai). Asimetriškumas reiškiasi ir per ginkluotos kovos subjektus: jeigu iki XX a. vidurio didžioji dauguma valstybių kariavo tarpusavyje, tai XXI a. pradžioje didžioji dauguma pačių galingiausių pasaulio valstybių kovoja su nevalstybiniais dariniais (pvz., Izraelio ir Hezbollah konfliktas 2006 m., JAV ir Al-Qaeda nuo 2001), t. y. nevalstybiniai dariniai XXI a. pradžioje uzurpuoja teisę į karą, kuri nuo pat Vestfalijos taikos

1648 m. buvo tapusi neatskiriama valstybės suvereniteto dalimi [32, p. 3–4].

Pastaruosiu metu tokių nevalstybinių darinių teisė būti ginkluoto konflikto šalimi vis labiau pripažįstama. Pavyzdžiui, 2006 m. vyko jau minėtas Izraelio valstybės ir Hezbollah, t. y., karinės-politinės organizacijos, veikiančios Libane, ginkluotas konfliktas. Jis prasidėjo nuo to, jog Hezbollah kovotojai įsiveržė į Izraelio teritoriją, užpuolė pasienio postą ir pagrobė du Izraelio kareivius. Grupė Izraelio kareivių, persekiojanti užpuolikus „karštais pėdsakais“, pakliuvo į įvairias pasalas. Taip žuvo 8 Izraelio kareiviai. Atsakydamas į šiuos incidentus Izraelio ginkluotosios pajėgos pradėjo plataus masto karinę operaciją „Krypties keitimas“, kurios metu žuvo apie 1164 žmonės, iš kurių daugiau nei tūkstantis buvo civiliai ir daugiausia libaniečiai. Hezbollah, atsakydama į operaciją, ėmėsi raketomis apšaudyti Izraelio pasienio miestus [33, p. 26].

Kyla klausimas, kaip pagal THT šaltinius reikėtų kvalifikuoti tokią situaciją, t. y. ar šį konfliktą reikėtų laikyti netarptautiniu ginkluotu konfliktu ar tarptautiniu? Įvairių vertintojų nuomonės išsiskyrė. Prof. Kenneth Andersono nuomone, šis konfliktas laikytinas netarptautiniu dėl šių priežasčių: pirma, Hezbollah nėra ir negali būti ŽK Aukštoji susitariančioji šalis, antra, Libano ginkluotosios pajėgos į konfliktą nesikišo, tad, nežiūrint politinių Hezbollah sąsajų su Libano vyriausybe (Hezbollah atstovaujama ir parlamente, ir vyriausybėje), galima teigti, jog vyko netarptautinis konfliktas [34]. Tokios nuomonės laikėsi ir įtakinga žmogaus teisių priežiūros tarptautinė nevyriausybė organizacija Human Rights Watch [35]. Tačiau priešus prie tokios išvados kyla problema: ŽK 3 straipsnis kalba apie ginkluotą konfliktą vienos Aukštosios susitariančiosios šalies teritorijoje, šiuo atveju konfliktas apėmė ir Izraelio, ir Libano teritorijas. Be to, Izraelio valstybė ne vieną sykį teigė, jog ji atsako į Libano valstybės veiksmus, ne tik į Hezbollah [36, p. 4], tiksliau, kad ji įgyvendina savigyną pagal JT Chartijos 51 straipsnį, nes Libanas pasirinko ne kovos su terorizmu, o pasidavimo jam kelią [37]. Šis argumentas iš esmės paremtas JT ST 1368 rezoliucija [38], kuria pasiremmdama 2001 m. JAV savigynos tikslais pradėjo karinę operaciją Afganistane, kur Talibano režimas laisvai leido veikti teroristų tinklui Al-Qaeda. Remdamasi tokiais tarptautiniais elementais, nevyriausybė žmogaus teisių priežiūros organizacija NDH-ALEF siūlė šį konfliktą laikyti tarptautiniu ginkluotu konfliktu [36]. Įdomu tai, kad dėl konflikto rūšies TRKK tiesiogiai savo nuomonės nepareiškė, bet iš veiksmų, kurių Komitetas ėmėsi konflikto metu, matyti, kad ši organizacija konfliktą laikė netarptautiniu ginkluotu konfliktu [39].

Vis dėlto tenka sutikti su autoriais, manančiais, kad šis konfliktas formaliai negalėjo būti kvalifikuotas kaip tarptautinis. Pirmiausia, kaip pastebi ir Jonathanas Someris, Izraelio rėmimasis JT Chartijos 51 straipsniu kaip tarptautinio ginkluoto konflikto pagrindu yra abejotinas [40], tuo labiau, kad ir pats Izraelis Saugumo Tarybos debatuose [37] pabrėžė, jog atakuojami būtent Hezbollah kovotojai ir infrastruktūra. Nežiūrint to, kad buvo

subombarduotas Beiruto oro uostas, kai kurie kiti valstybiniai objektai, Libano ginkluotosios pajėgos, išskyrus kelis akivaizdžios savigynos atvejus, į konfliktą nesikišo. Nors Libano ambasadorius ir teigė, kad jo šalis tapo agresijos auka [37], bet Libano ginkluotosios pajėgos kaip valstybės ginkluota jėga nebuvo panaudotos, kitaip tariant, nebuvo antrosios tinkamos ginkluoto konflikto šalies, ką jau aptarėme kalbėdami apie ginkluoto konflikto subjekto problemą. Taigi susiduriame su situacija, kai jėga yra naudojama kitos valstybės teritorijoje, bet ne prieš valstybines pajėgas, taip pat nesiekiant tokios teritorijos okupuoti ar aneksuoti, t. y. neturime faktinio teisinio pagrindo, kad galėtume pripažinti esant tarptautinį ginkluotą konfliktą. Beje, panaši situacija yra susiklosčiusi ir dėl šiuo metu (2007 m. gruodis) vykstančios Turkijos karinės operacijos prieš Kurdistano darbininkų partijos kovotojus Šiaurės Irake [41]. Karinės operacijos apima daugiau nei vienos valstybės teritoriją (Turkija ir Irakas), bet dalyvauja tik vienos valstybės ginkluotosios pajėgos. Tai leidžia svarstyti, ar tikrai tarptautinėje teisėje nusistovėjusi tarptautinio ginkluoto konflikto sąvoka aiškinama ir taikoma tinkamai? Ar minėtos situacijos nerodo, jog valstybėms atsirado nauja galimybė piknaudžiauti? Vienareikšmiškai atsakyti į šį problemišką klausimą sudėtinga. Viena vertus, tarptautinio ginkluoto konflikto režimo taikymas esant tokioms situacijoms suteiktų geresnę apsaugą karo aukoms. Juk toks ir yra pagrindinis humanitarinis šio režimo tikslas. Kita vertus, turime situacijas, kai valstybės esant sudėtingoms **faktinėms aplinkybėms** (suirutė, politinės komplikacijos ir t.t.) nesugeba įgyvendinti savo suvereniteto ir kontroliuoti nevalstybinių vienetų, ėmusių plačiai naudoti ginkluotą jėgą, vėlgį, dėl **faktinių aplinkybių** (ginklų kontrabanda, lengvųjų ginklų paplitimas, netinkama kontrolė). Automatiškai prilyginus tokias situacijas tarptautiniam ginkluotam konfliktui, tai suteiktų ir taip stipresnei konflikto pusei teisę, pavyzdžiui, atakuoti bet kokią karinį taikinį tokioje valstybėje, imtis veiksmų prieš tos valstybės piliečius ir kt. Kitaip tariant, valstybė taptų tarsi nevalstybinio vieneto įkaitu, o tai sukeltų naujas papildomas komplikacijas.

Paskutinė problema, kurią norime aptarti remdamiesi Izraelio – Hezbollah konflikto, tai bendrojo ŽK 3 straipsnio taikymas konfliktui, peržengusiam vienos valstybės teritoriją, nors pačiame straipsnyje yra nurodyta, kad jis taikomas konfliktams, kylantiems vienos Aukštosios susitariančios šalies teritorijoje. Tačiau ši problema yra lengvai išsprendžiama. Kaip jau minėjome pirmojoje straipsnio dalyje, bendrasis ŽK 3 straipsnis remiantis minėtu Tarptautinio Teisingumo Teismo sprendimu *Nicaragua* byloje (patvirtinta ICTY Tadič, Delalič bylose) yra taikomas visiems ginkluotiems konfliktams, nes tai yra minimalios humanitarinės garantijos. Taigi žiūrėti vien į teritorijos požymį šiuo atveju būtų per daug formalu.

Vis dėlto nagrinėjant kitus konfliktus, kuriems gali būti taikomas bendrasis ŽK 3 straipsnis, konkrečiai JAV ir Al-Qaeda, kyla papildomų klausimų. Pirmasis iš jų – jeigu teigiame, kad nuostata „Vienos iš aukštųjų susitariančių šalių teritorijoje“ turi būti taikoma lanksčiai, ar

neprieisime prie kito kraštutinumo, kai netarptautinio ginkluoto konflikto sąvoką susiesime vien tik su subjekto požymiu. Įdomu, kad panašiu keliu būtent ir eina JAV. Pavyzdžiui, JAV valstybės departamento teisės patarėjo, atsakingo už teisinius „kovos su terorizmu“ aspektus, Johno Bellingerio nuomone, JAV konfliktas su Al-Qaeda yra ginkluotas konfliktas, remiantis bendrojo ŽK 3 straipsniu, su atitinkamomis teisinėmis pasekmėmis jo dalyviams [42]. Tokį vertinimą pateikė ir JAV Aukščiausiasis Teismas *Hamdi* byloje [43]. Trumpai priminsime bylos fabulą. JAV pilietis Hamdi buvo sulaikytas JAV ginkluotųjų pajėgų Afganistano kampanijos metu (2001 m.) kaip „priešo kovotojas“, ir šioje byloje jis ginčijo sulaikymo teisėtumą remdamasis JAV teise. Mums gi įdomus kitas aspektas: 2001 m. JAV karas su Afganistane įsitvirtinusių Talibano režimu ir Al-Qaeda visuotinai pripažįstamas kaip tarptautinis ginkluotas konfliktas. Tad kaip gali nutikti, jog *Hamdi* byloje teismas taiko bendrąjį ŽK 3 straipsnį? Šios pozicijos šalininkai remiasi argumentais, panašiais į dėstytus, kai buvo kalbama apie Izraelio – Hezbollah konfliktą. Pirmiausia, Al-Qaeda negali būti tarptautinio ginkluoto konflikto tinkamu subjektu, todėl jau vien dėl to JAV vs. Al-Qaeda situacijos negalime laikyti tarptautiniu ginkluotu konfliktu. Antra, Afganistanas yra Ženevos konvencijų dalyvis, JAV – taip pat, taigi preziumuojama, kad sąlyga dėl konflikto šalies teritorijos yra išpildoma [44]. Iš tiesų bendrasis ŽK 3 straipsnis dispozicijoje nieko nekalba apie tai, kad minimalios humanitarinės garantijos, išdėstytos šiame straipsnyje, turėtų būti taikomos tik tai valstybei, kurios teritorijoje kilęs konfliktas, nors, studijuojant bendrojo ŽK 3 straipsnio komentarą, kyla būtent įspūdis, kad šis straipsnis skirtas reglamentuoti teisėtos vyriausybės atsaką į ginkluotą disidentų veiksmus [16]. Taigi logiškai plėtojant JAV argumentaciją, bet kurioje valstybėje ŽK dalyvėje, kurios teritorijoje JAV prisireiks naudoti savo ginkluotąsias pajėgas kovai su Al-Qaeda kovotojais, situacija galės būti vertinama kaip netarptautinis ginkluotas konfliktas tarp JAV ir Al-Qaeda. Tai, be abejo, kelia naujas problemas, susijusias su žmogaus teisių taikymo klausimais, nes tuomet vieninteliu aiškesniu požymiu, leidžiančiu atskirti, ar operacija – ginkluotas konfliktas ar, pavyzdžiui, kitų teisėtvarkos priemonių naudojimas, priklausys nuo ginkluoto susirėmimo intensyvumo bei organizuotumo. Šių požymių problemas aptarėme pirmojoje straipsnio dalyje.

Reikia pastebėti, kad toks JAV argumentavimas neatrodo labai įtikinamas, be to, ypač kai jis taikomas gana dirbtinai „skaidant“ Afganistano situaciją į tarptautinį ginkluotą konfliktą tarp Talibano ir JAV vadovaujamų pajėgų bei JAV ir Al-Qaeda kovotojų. Kaip ne kartą pastebėjo šio konflikto tyrinėtojai [45], Talibano ir Al-Qaeda kovotojų ryšiai bei vykdomos operacijos buvo taip persipynę, kad visi kovotojai turėtų būti laikomi bendrųjų ginkluotųjų pajėgų dalyviais ir jiems, atitinkamai, turėtų būti taikomas Trečiosios ŽK 4 str. nuostatos, t. y. tarptautinio ginkluoto konflikto režimas. „Lygiagrečių konfliktų“ teoriją lyg ir palaikytų ICTY doktrinoje sukurta minėta „internacionalizuoto netarptauti-

nio konflikto“ koncepcija, nors šiuo atveju situacija skirtinga nei buvo Jugoslavijoje, kai konfliktai kilo kaip netarptautiniai ir peraugo į tarptautinius, buvusios Jugoslavijos federacinėms respublikoms sulaukus tarptautinio pripažinimo.

Dėl ginkluoto konflikto kvalifikavimo įdomi situacija susiklostė ir Irake. Nuo pat JAV vadovaujamos koalicijos puolimų iš oro ir invazijos į Iraką pradžios (operacijos „Iraq Freedom“) situacija šioje šalyje buvo vertinama kaip tarptautinis ginkluotas konfliktas [46, p. 3–4], lemiantis keturių 1949 m. Ženevos konvencijų bei jų Pirmojo papildomojo protokolo taikymą (tiksliau – šiuo atveju Pirmojo papildomojo protokolo nuostatų, tapusių tarptautinės humanitarinės teisės paprotinėmis normomis, nes JAV nėra ratifikavusi Pirmojo papildomojo protokolo). Irako okupacija, kurią oficialiai vykdė tik JAV ir Jungtinė Karalystė (tai taip pat patvirtinta JT ST rezoliucijoje 1483/2003), taip pat yra prilyginama tarptautiniam ginkluotam konfliktui, nors šiuo atveju kilo problemų, susijusių su „transformacinės okupacijos“ doktrina [47]. Situacija iš esmės pasikeitė 2004 m. birželio 28 d., kai suverenitetas Irake buvo grąžintas vadinamajai Pereinamojo laikotarpio vyriausybei. Okupacija oficialiai baigėsi, tačiau JAV ir sąjugininkų ginkluotosios pajėgos niekur neišvyko, kovos su sukilėliais tęsėsi. Tačiau šiuo atveju sukilėliai jau tampa disidentais, kovojančiais prieš Pereinamojo laikotarpio vyriausybę bei daugianacionalines tarptautines pajėgas, formaliai esančias Irake Pereinamojo laikotarpio vyriausybei leidus. Taigi, atsižvelgiant į šiuos bruožus, konfliktą tenka vertinti kaip netarptautinį ginkluotą konfliktą. Tai reiškia, kad visos konflikto šalys yra įpareigtos tik bendrojo 3 ŽK straipsnio ir paprotinės tarptautinės teisės bei atitinkamai savo nacionalinių teisės aktų. Tokį vertinimą siūlė ir TRKK [48]. Nors ši išvada ir logiška, atsižvelgiant į teisinius argumentus, ji problemiška štai kokių požiūriu: tol, kol valdžia nebuvo perduota Pereinamojo laikotarpio vyriausybei, tarptautines pajėgas varžė nepalyginamai daugiau tarptautinių įsipareigojimų (ypač dėl civilių apsaugos), be to, būtent okupanto pareiga yra užtikrinti civilių apsaugą, kiek įmanomą normalesnį jų gyvenimą. 2004 m. visas šis „krūvis“ teko Pereinamojo laikotarpio vyriausybei, kuri, be abejojimo, neturėjo nei priemonių, nei galimybių iš karto užtikrinti saugų ir normalų gyvenimą. Net ir dabar, prabėgus trejiems metams po okupacijos pabaigos, disidentai vykdo aktyvius kovos veiksmus, nuo kurių daugiausia kenčia civiliai. Todėl natūralu, kad būta ir kitų nuomonių dėl to, ar 2004 m. birželio 28 d. tikrai galima laikyti okupacijos pabaigą ir konflikto režimo pasikeitimu, ar vis dėlto daugianacionalinių pajėgų atstovai turėtų bent iš dalies laikytis tarptautinio ginkluoto konflikto (šiuo atveju – okupacijos režimo) nuostatų [46, p. 21].

Apibendrinami šią dalį, norime dar kartą pabrėžti, kad ginkluoto konflikto režimo nustatymas nėra vien teorinė problema, ką aiškiai parodo nagrinėti naujieji konfliktai. Akivaizdu, kad ši problema liks tol, kol taip žymiai skirsis tarptautinio ginkluoto konflikto ir netarptautinio ginkluoto konflikto reguliavimo mastai. Šiais atvejais teisinio reguliavimo neadekvatumas ar neaiš-

kumas tampa priežastimi netaikyti didesnių humanitarinių garantijų (Irako situacija, Izraelio – Hezbollah konfliktas). Netarptautinio ginkluoto konflikto sąvokos taikymo plėtra kelia grėsmę tarptautiniam žmogaus teisių apsaugos režimui (JAV vs. Al-Qaeda).

IŠVADOS

1. Tarptautinės humanitarinės teisės šaltiniai nepateikia aiškios ginkluoto konflikto sampratos, o tik tam tikrus jos bruožus, kurių turinys gali būti atskleistas tik pasitelkiant pagalbinius šaltinius, tokius kaip tarptautinių teismų jurisprudencija, parengiamieji dokumentai, doktrina. Remiantis šiais šaltiniais, ginkluotas konfliktas tarptautinėje humanitarinėje teisėje gali būti apibūdinamas atsižvelgiant į du pagrindinius požymius: konflikto subjektą ir konflikto intensyvumą.

2. Ginkluoto konflikto subjektas yra skirtingas esant tarptautiniam ginkluotam konfliktui (valstybė, tauta, ginkluota jėga įgyvendinanti teisę į apsisprendimą pagal JT Chartiją) bei netarptautiniam ginkluotam konfliktui (valstybė prieš disidentus, disidentai prieš disidentus). Netarptautinio ginkluoto konflikto subjektui – disidentams, keliamas organizuotumo reikalavimas. Mūsų manymu, svarbiu netarptautinio ginkluoto konflikto subjekto požymiu galėtų būti tai, kad toks subjektas savo ginkluota kova siekia politinių, o ne grynai asmeninių (naudos, garbės ar kt.) tikslų: nuversti teisėtą vyriausybę, perimti valdžią, priversti pasitraukti išbrovėlius ir kt. Dabartinėje tarptautinių teismų praktikoje netarptautinio ginkluoto konflikto subjekto organizuotumo kriterijus labiausiai siejasi su tokio subjekto sugebėjimu vykdyti intensyvių ginkluotą konfliktą.

3. Ginkluoto konflikto intensyvumas apibūdina faktinį ginkluoto konflikto pasireiškimą. Tarptautinių teismų praktikoje dominuoja nuomonė, kad intensyvumas turi būti pakankamai didelis („užsitęsusi ginkluota kova“). Antrasis papildomas protokolai tiesiogiai nurodo, kad disidentai turi būti įgalūs vykdyti „suderintus kovos veiksmus“ ir „kontroliuoti teritoriją“.

4. Nors dabartinėje ginkluoto konflikto sampratoje įtvirtinti iš pirmo žvilgsnio objektyvūs požymiai, tačiau jie vis tiek pasižymi gana dideliu subjektyvumu, ypač esant netarptautinio ginkluoto konflikto situacijai: pavyzdžiui, tik valstybė (ar tarptautinė bendrija) sprendžia, ar disidentai pakankamai organizuoti, kad juos būtų galima laikyti konflikto šalimi, ar ginkluota kova pasiekė atitinkamą intensyvumo laipsnį.

5. Izraelio – Hezbollah konfliktas 2006 m. parodė tam tikrą tarptautinio teisinio reguliavimo neaiškumą, kai konfliktas vyksta kelių valstybių teritorijoje, bet jame kaip ginkluoto konflikto šalis dalyvauja tik vienos valstybės vyriausybė, o kitoje pusėje – disidentai, besinaudojantys į konfliktą faktiškai nesikišančios valstybės teritorija. Pagal esamą teisinį reguliavimą tokį konfliktą tenka kvalifikuoti kaip netarptautinį, o tai iš esmės kenkia konflikto aukų humanitariniams interesams.

6. JAV ir Al-Qaeda konfliktas rodo, kad JAV administracija ir jurisprudencija taiko plečiamąjį bendrojo ŽK 3 straipsnio aiškinimą, ypač dėl nuostatos „kylan-

čius vienos aukštosios susitariančios šalies teritorijoje“. Dėl tokio aiškinimo kyla grėsmė, jog tarpusavyje susiję konfliktai bus specialiai traktuojami kaip atskiri (pvz., JAV vs. Afganistanas (Talibanas) ir JAV vs. Al-Qaeda Afganistane), taip pat, kad ginkluoto konflikto sąvoka yra per daug išplečiama, ir tai gali nepagrįstai siaurinti žmogaus teisių apsaugos nuostatų taikymą, pasiremiant ginkluoto konflikto leidžiamais apribojimais.

LITERATŪRA

1. Sun Tzu. Karo menas. Vilnius: Obuolys, 2006.
2. Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded in Armies in the Field. Geneva, 22 August 1864 <<http://www.icrc.org/ihl.nsf/FULL/120?OpenDocument>> [žiūrėta 2007-12-20].
3. Declaration Renouncing the Use, in Time of War, of Explosive Projectiles Under 400 Grammes Weight. Saint Petersburg, 29 November / 11 December 1868 <<http://www.icrc.org/ihl.nsf/FULL/130?OpenDocument>> [žiūrėta 2007-12-20].
4. Convention relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 27 July 1929 <<http://www.icrc.org/ihl.nsf/FULL/305?OpenDocument>> [žiūrėta 2007-12-20].
5. 1949 m. rugpjūčio 12 d. Ženevos konvencija dėl civilių apsaugos karo metu. *Valstybės žinios*. 2000, Nr. 63-1908.
6. Green, L. C. The Contemporary Law of Armed Conflict. Manchester University Press, 2000.
7. 1949 m. rugpjūčio 12 d. Ženevos konvencija dėl sužeistųjų ir ligonių padėties veikiančiose armijose pagerinimo. *Valstybės žinios*. 2000, Nr.63-1905.
8. Dinstein, Y. War Aggression and Self Defence. Cambridge University Press, 4th ed., 2005.
9. Hugo Grotius. On the Law of War and Peace. Kessinger Publishing, 2004.
10. Von Clausewitz, C. On War. New York: Oxford University Press, 2007.
11. Jungtinių Tautų Chartija. *Valstybės žinios*. 2002, Nr. 15-557.
12. Judgment of the International Military Tribunal for the Trial of German Major War Criminals: The Invasion of Austria, The Seizure of Czechoslovakia <<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/imt/proc/judcont.htm>> [žiūrėta 2007-12-20].
13. 1949 m. rugpjūčio 12 d. Ženevos konvencijų Papildomas protokolas dėl tarptautinių ginkluotų konfliktų aukų apsaugos (I protokolas). *Valstybės žinios*. 2000, Nr. 63-1909.
14. 1949 m. rugpjūčio 12 d. Ženevos konvencijų Papildomas protokolas dėl netarptautinių ginkluotų konfliktų aukų apsaugos (II protokolas). *Valstybės žinios*. 2000, Nr. 63-1910.
15. Steward, J. G. Towards a single definition of armed conflict in international humanitarian law: A critique of internationalized armed conflict <[http://www.icrc.org/Web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/5PYAXX/\\$File/irrc_850_Stewart.pdf](http://www.icrc.org/Web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/5PYAXX/$File/irrc_850_Stewart.pdf)> [žiūrėta 2007-12-20].
16. Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field. Geneva, 12 August 1949. Commentary. Ed. By Jean Pictet <<http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebList?ReadForm&id=365&t=com>> [žiūrėta 2007-12-20].
17. Appeals Chamber, Decision on the defence motion for interlocutory appeal on jurisdiction, the Prosecutor vs. Dusko Tadic, IT-94-1-AR72 <<http://www.un.org/icty/tadic/appeal/decision-e/51002.htm>> [žiūrėta 2007-12-20].
18. State Parties to the Following International Humanitarian Law and Other Related Treaties as of 5-Dec-2007 <[http://www.icrc.org/IHL.nsf/\(SPF\)/party_main_treaties/\\$File/IHL_and_other_related_Treaties.pdf](http://www.icrc.org/IHL.nsf/(SPF)/party_main_treaties/$File/IHL_and_other_related_Treaties.pdf)> [žiūrėta 2007-12-20].
19. Cassese, A. Self-determination of peoples. A legal reappraisal. Oxford University Press, 1995.
20. Judgement, The Prosecutor vs. Zejnir Delalic and others, IT-96-21-T. <<http://www.un.org/icty/celebici/trialc2/judgement/index.htm>> [žiūrėta 2007-12-20].
21. Judgement, The Prosecutor v. Jean Paul Akayesu, ICTR-96-4-T. <<http://69.94.11.53/ENGLISH/cases/Akayesu/judgement/akay001.htm>> [žiūrėta 2007-12-20].
22. Case 11.137. Juan Carlos Abella. Argentina [1] / November 18, 1997, „Tablada case“ <<http://www.cidh.org/annualrep/97eng/Argentina1137.htm>> [žiūrėta 2007-12-20].
23. Military and Puramilitary Activities in und against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America). Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986, p. 14 <<http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6503.pdf>> [žiūrėta 2007-12-20].
24. Henckaerts, J. M. Study on customary international humanitarian law: A contribution to the understanding and respect for the rule of law in armed conflict. *International Review of the Red Cross*, Vol. 87, Number 857, 2005.
25. Appeals Chamber, Judgement, the Prosecutor vs. Dusko Tadic, IT-94-1-AR72 <<http://www.un.org/icty/tadic/appeal/judgement/index.htm>> [žiūrėta 2007-12-20].
26. Čiočys, P. A. Tarptautinė humanitarinė teisė. Vilnius, 2004.
27. Baudžiamoji teisė: specialioji dalis. Vilnius: Eugrimas, 2001.
28. The Handbook of International Law in Armed Conflicts, Ed. by Dieter Fleck. Oxford University Press, 1999.
29. Munkler, H. The Wars of 21st Century. *International Review of the Red Cross*, Vol. 85, 2003.
30. Che Guevara, E. Partizanų karas. Kitos knygos. Kaunas, 2007.
31. Lind, W. S., Nightengale, K., Schmitt, J. F., Sutton, J. W., Wilson, G. I. The Changing Face of War: Into the Fourth Generation <http://www.d-n-i.net/fcs/4th_gen_war_gazette.htm> [žiūrėta 2007-12-20].
32. Detter, I. The Law of War. Second Edition. Cambridge University Press, 2003.
33. Kattan, V. Israel, Hezbollah and the Conflict in Lebanon: An Act of Aggression or Self-Defense? <<http://www.wcl.american.edu/hrbrief/14/1kattan.pdf?rd=1>> [žiūrėta 2007-12-20].
34. Is the Israel – Hezbollah conflict an international armed conflict? <http://kennethandersonlawofwar.blogspot.com/2006/07/is-israel-hezbollah-conflict.html> [žiūrėta 2007-12-20].
35. Israel-Lebanon Conflict // http://www.hrw.org/campaigns/israel_lebanon/ [žiūrėta 2007-12-20].
36. International Humanitarian Law violations in the current conflict opposing Hezbollah (Lebanon) to the State of Israel. Preliminary report, August 1st <http://www.ebanonundersiege.gov.lb/Documents/NDH-ALEF_IHLviolationsinthecurrentconflictOpposingHezbollahtotheStateofIsrael.pdf> [žiūrėta 2007-12-20].
37. Security Council debates escalating crisis between Israel, Lebanon <<http://www.un.org/News/Press/docs/2006/sc8776.doc.htm>> [žiūrėta 2007-12-20].
38. Resolution 1368 (2001) Adopted by the Security Council at its 4370th meeting, on 12 September 2001 (S/RES/1368 (2001)).

39. Lebanon <[http://www.icrc.org/web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/738e99/\\$file/icrc_ar_06_lebanon.pdf?openement](http://www.icrc.org/web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/738e99/$file/icrc_ar_06_lebanon.pdf?openement)> [žiūrēta 2007-12-20].
40. Somer, J. Acts of Non-State Armed Groups and the Law Governing Armed Conflict <<http://www.asil.org/insights/2006/08/insights060824.html>> [žiūrēta 2007-12-20].
41. Turk Iraq raids 'killed hundreds' <<http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/7159940.stm>> [žiūrēta 2007-12-20].
42. Bellinger, J. Armed Conflict with Al Qaeda? <<http://www.opiniojuris.org/posts/1168811565.shtml>> [žiūrēta 2007-12-20].
43. Hamdi vs. Rumsfeld. U.S. Supreme Court's Decision (June 28, 2004) <http://www.jenner.com/files/tbl_s69NewsDocumentOrder/FileUpload500/379/03-6696_decision_hamdi.pdf> [žiūrēta 2007-12-20].
44. Bellinger, J. The Meaning of Common Article 3 <<http://www.opiniojuris.org/posts/1168814555.shtml>> [žiūrēta 2007-12-20].
45. Goldman, R. K., Tittmore, B. D. Unprivileged Combatants and the Hostilities in Afghanistan: Their Status and Rights Under International Humanitarian and Human Rights Law <<http://asil.org/taskforce/goldman.pdf>> [žiūrēta 2007-12-20].
46. Dörmann, K., Colassis, L. International Humanitarian Law in the Iraq <<http://www.icrc.org/Web/Eng/siteeng0.nsf/html/Iraq-legal-article-31122004>> [žiūrēta 2007-12-20].
47. Bhuta, N. The Antinomies of Transformative Occupation. *European Journal of International Law*, Oxford University Press, 2005, Vol. 16, p. 721–740.
48. Iraq post 28 June 2004: protecting persons deprived of freedom remains a priority <<http://www.icrc.org/web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/63kkj8?opendocument>> [žiūrēta 2007-12-20].

evident that in most cases (with exception of Second Additional Protocol) the main decision on the existence of non-international armed conflict is taken by the state (or international community). Therefore even objective criteria as party's organisation and conflict's intensity becomes subjective in the course of actual application by the states.

The second part of the article analyses two contemporary armed conflicts, namely Israel – Hezbollah armed conflict in 2006 and USA and Al Qaeda conflict since 2001, related to the Afghanistan (2001) and Iraq (2003) campaigns. Two problematic points can be raised there. First, how to qualify an armed conflict that is taking place in more than one state (Israel and Lebanon) but only one party to that conflict is state – party. The current legal framework provides that such conflict shall be qualified as non-international armed conflict, however, such qualification provides much less protections for the victims of the conflict. Second, whether the current approach of USA administration to interpret Common Article 3 of 1949 Geneva Conventions as not connected with the physical territory of High Contracting Party is enough grounded in international law and what threats it may pose not only for International Humanitarian Law, but also to Human Rights Law. The overall conclusion can be drawn that the current legal framework is very much unclear towards non-international armed conflicts with non-state entities acting in inter-state framework. Such lack of clarity might adversely affect victims of armed conflict.

Keywords: International Humanitarian Law, armed conflict, international armed conflict, non-international armed conflict.

THE CONCEPT OF ARMED CONFLICT IN INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW AND PROBLEMS OF ITS APPLICABILITY IN MODERN ARMED CONFLICTS

Justinas Žilinskas *

Mykolas Romeris University

S u m m a r y

The present article deals with the problem whether the concept of armed conflict embedded in international humanitarian law is sufficient to meet legal challenges posed by the new armed conflicts of XXI century.

The first part of the article analysis the concept of armed conflict according to the current framework of International Humanitarian Law. The main attention is focused on two points: requirement for the party to the armed conflict and intensity of the armed conflict. It is widely accepted that only state can be a party to the international armed conflict with the specific exception to the nations seeking selfdetermination, however, many more problems arises while dealing with the requirement for non-state party to the non-international armed conflict. Neither commentaries nor jurisprudence provides precise criteria for such party except its capability to wage protracted armed violence and organisation. Therefore it is

* Mykolas Romeris University, Faculty of Law, International Law Department, associate professor.