

Rozdział 6

STATUS KOMBATANTA, OCHRONA I UPRAWNIENIA JEŃCÓW WOJENNYCH I INNYCH OSÓB ZATRZYMANYCH

Streszczenie rozdziału

W rozdziale 6 znajdują się informacje dotyczące traktowania jeńców wojennych w toku konfliktu międzynarodowego oraz zatrzymanych w toku konfliktu zbrojnego o charakterze wewnętrznym. Rozważania na temat statusu uczestników konfliktów zbrojnych są szczególnie istotne w świetle zaangażowania Polskich Sił Zbrojnych w operacje wojskowe zarówno w konflikty międzynarodowe, jak i niemiędzynarodowe.

6.1. Wprowadzenie

Regulacje prawne odnoszące się do jeńców wojennych stanowią istotną część systemu międzynarodowego prawa humanitarnego. Ochrona tych, którzy z jakichś względów stali się niezdolni do walki, jest wyrazem człowieczeństwa i wyrazem szacunku dla przeciwnika.

W toku współczesnych konfliktów zbrojnych szczególnego znaczenia nabiera ochrona osób niebędących jeńcami wojennymi.

6.2. Prawo regulujące sytuację jeńców

Pierwszym ważnym dokumentem regulującym kwestię jeńców wojennych był wydany w 1863 roku zbiór reguł wojennych, tzw. Kodeks Liebera. Artykuł 56 Kodeksu, stanowił: „jeniec wojenny nie podlega karze, jako wróg publiczny, nie wolno stosować wobec niego odwetu przez zadawanie mu umyślnych cierpień czy szykany, przez okrutne więzienie, brak pożywienia,

śmierć lub inne barbarzyńskie zachowanie”⁴⁰¹. Do późniejszych aktów regulujących kwestię traktowania jeńców wojennych można zaliczyć Konwencje haskie z 1899 roku oraz Konwencje haskie z 1907 roku. Uzupełnieniem Konwencji haskich w zakresie ochrony jeńców była zawarta w 1929 roku Konwencja o traktowaniu jeńców. System ochrony jeńców wojennych uzupełniono czterema Konwencjami genewskimi z 1949 roku wraz z Protokołami dodatkowymi z 1977 roku⁴⁰². Obecny kształt regulacji dotyczących jeńców wojennych uzupełniają normy prawa zwyczajowego.

Jeniec wojenny Zgodnie z tymi regulacjami ochrona jeńca wojennego rozpoczyna się, gdy kombatant, będąc osobą *hors de combat*, czyli niezdolną do walki, wpadnie w ręce strony przeciwnej. Podobnie, gdy przeciwnik, który złożył broń, lub nie mając środków obrony, poddaje się lub w inny sposób nie jest w stanie walczyć lub siebie bronić, nie może być przedmiotem ataku – jest on jeńcem wojennym⁴⁰³.

Status jeńca wojennego przysługuje uczestnikom międzynarodowych konfliktów zbrojnych oraz, w pewnych szczególnych wypadkach, konfliktów wewnętrznych, które regulowane są przez Protokół dodatkowy I z 1977, tj. wojny narodowo-wyzwoleńcze⁴⁰⁴.

6.2.1. Pojęcie kombatanta

Aby stwierdzić, czy mamy do czynienia z jeńcem wojennym, konieczne jest określenie, czy dana osoba jest kombatantem, tj. osobą uprawnioną do działań zbrojnych.

Kombatant Kombatant – to osoba uprawniona do walki w świetle prawa międzynarodowego. To prawo jest autoryzacją nadaną przez państwo.

W skład sił zbrojnych wchodzi zarówno osoby o statusie kombatantów, jak i niekombatantów. Niekombatanci członkowie sił zbrojnych, to np. służby medyczne czy kapelani, winni być traktowani jak niekombatanci z uwzględnieniem zasad prawa międzynarodowego.

Kombatant nie może być ukarany za udział w walce zbrojnej. Natomiast osoba walcząca, która nie posiada takiego statusu, może odpowiadać karnie,

⁴⁰¹ Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field (Lieber Code) z 24 kwietnia 1863, <<http://www.icrc.org/ihl.nsf/FULL/110?OpenDocument>> (dostęp: 5.10.2013) oraz strona projektu Yale Avalon <http://avalon.law.yale.edu/19th_century/lieber.asp> (dostęp: 5.10.2013), gdzie art. 56 stanowi „A prisoner of war is subject to no punishment for being a public enemy, nor is any revenge wreaked upon him by the intentional infliction of any suffering, or disgrace, by cruel imprisonment, want of food, by mutilation, death, or any other barbarity”.

⁴⁰² M. Flemming, *Jeńcy wojenni. Studium prawnohistoryczne*, Warszawa 2000, s. 25 i nast.

⁴⁰³ Art. 43 PD I („Siły zbrojne”) i art. 44 PD I („Kombatanci i jeńcy wojenni”).

⁴⁰⁴ Art. 1 PD I.

ponieważ jest osobą cywilną, która przez udział w walce traci swój chroniony status.

Watpliwości budzi status uczestników konfliktów międzynarodowych. Ich sytuacja prawna przedstawiona będzie na końcu rozdziału.

6.2.2. Osoby uprawnione do statusu jeńców wojennych

Uprawnienie do bycia jeńcem wojennym ma miejsce w sytuacji konfliktu o takim charakterze, który uzasadnia zastosowanie Konwencji genewskich. Osobami uprawnionymi do statusu jeńca wojennego, zgodnie z art. 4 KG III, będą:

- 1) członkowie sił zbrojnych Strony w konflikcie, jak również członkowie milicji i oddziałów ochotniczych, stanowiących część tych sił zbrojnych,
- 2) członkowie innych milicji i innych oddziałów ochotniczych,
- 3) członkowie regularnych sił zbrojnych, którzy podają się za podlegających rządowi lub władzy nie uznanym przez Mocarstwo zatrzymujące,
- 4) osoby towarzyszące siłom zbrojnym,
- 5) członkowie załóg statków handlowych,
- 6) ludność terytorium nieokupowanego – *levée en masse*.

Ad. 1) Członkowie sił zbrojnych stron w konflikcie, jak również członkowie milicji i oddziałów ochotniczych, stanowiących część tych sił zbrojnych

Jeńcami wojennymi mogą być członkowie sił zbrojnych. Definiując pojęcie sił zbrojnych strony konfliktu, należy spojrzeć do Protokołu dodatkowego I. Podaje on, że członkowie sił zbrojnych należących do strony konfliktu mają legalny status podmiotu, organu tej strony. Pojęcie to obejmuje wszystkie zorganizowane siły zbrojne, grupy, jednostki, które znajdują się pod odpowiedzialnym dowództwem⁴⁰⁵.

Pojęcie siły zbrojne może obejmować również milicje i oddziały ochotnicze, a także paramilitarne lub uzbrojone organy o charakterze *law enforcement* (policyjno-porządkowe)⁴⁰⁶.

Zasadą jest, że jeńcami wojennymi są członkowie sił zbrojnych. Definiując pojęcie sił zbrojnych strony konfliktu, należy spojrzeć do Protokołu dodatkowego I. Podaje on w sposób jasny, że wszystkie siły zbrojne należące do strony konfliktu mają legalny status podmiotu, organu tej strony. Pojęcie

⁴⁰⁵ Dieter Fleck, *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, Oxford Press 1999 r., pkt. 304.

⁴⁰⁶ *Ibidem*, pkt. 74 Generalną zasadą jest, że państwo może określić, jakie podmioty, tj. milicje i oddziały ochotnicze wchodzi w skład sił zbrojnych. Dla skuteczności takiego określenia, prawo międzynarodowe wymaga notyfikacji, tj. poinformowania strony przeciwnej, w przypisanej przez prawo międzynarodowe formie.

to obejmuje wszystkie zorganizowane siły zbrojne, grupy, jednostki, które znajdują się pod odpowiedzialnym dowództwem⁴⁰⁷.

Pojęcie sił zbrojnych obejmuje również wszelkiego rodzaju milicje i oddziały ochotnicze, a także paramilitarne lub uzbrojone organy o charakterze *law enforcement* (porządkowe), włączone do sił zbrojnych. Ich wspólną cechą jest:

- a) podporządkowanie odpowiedzialnemu dowództwu,
- b) podleganie wewnętrznej dyscyplinie, co obejmuje między innymi zgodność z zasadami prawa międzynarodowego stosowanego w trakcie konfliktu,
- c) konieczność notyfikacji stronie przeciwnej faktu, iż określone jednostki wchodzi w skład sił zbrojnych⁴⁰⁸.

Część państw posiada siły, które stanowią dodatkowe formacje różniące się od regularnej armii, jednakże cały czas stanowiące część sił zbrojnych danego państwa⁴⁰⁹. Jako przykład można podać policję. Siły policyjne mogą stanowić część sił zbrojnych, mogą być do nich dołączone w trakcie konfliktu a czasem istnieje ich ścisły rozdział. Artykuł 43 PD I stanowi, iż jeżeli strona włącza siły policyjne do sił zbrojnych, powinna poinformować o tym fakcie stronę przeciwną. Przykładowo, Straż Graniczna w Niemczech ma być włączona do sił zbrojnych w trakcie konfliktu, ale ma podlegać Ministerstwu Spraw Wewnętrznych.

Generalną zasadą jest, że państwo ma określić, jakie podmioty wchodzi w skład sił zbrojnych. Dla skuteczności takiego określenia, prawo międzynarodowe wymaga notyfikacji tego faktu stronie przeciwnej. Właśnie efektywność uznania statusu kombatanta, w takich formacjach, w świetle prawa międzynarodowego jest uzależnione tylko i wyłącznie od notyfikacji⁴¹⁰. Strona przeciwna nie musi analizować, czy takie przypisanie służb do sił zbrojnych jest zgodne z prawem danego państwa, czy nie. Gdy siły porządkowe (*law enforcement*) nie są włączone do sił zbrojnych, zyskują ochronę analogiczną do tej przysługującej ludności cywilnej.

Ad. 2) Członkowie innych milicji i innych oddziałów ochotniczych

Pojęcie to obejmuje członków zorganizowanych ruchów oporu, należących do jednej ze stron w konflikcie i działających poza granicami lub

⁴⁰⁷ Dieter Fleck, *The Handbook...*, *op. cit.*, pkt 304.

⁴⁰⁸ *Ibidem*, pkt. 74.

⁴⁰⁹ J. S. Pictet, *Commentary, III Geneva Convention relative to the Treatment of Prisoners of War*, first reprint, ICRC, Geneva 1994, s. 52.

⁴¹⁰D. Fleck, *The Handbook...*, *op. cit.*, pkt 74.

w granicach własnego terytorium, nawet jeżeli terytorium to jest okupowane. Ochrona partyzantów, osób walczących z siłami okupanta stała się konieczna po wydarzeniach mających miejsce w trakcie II wojny światowej. Strona niemiecka często odmawiała praw złapanym partyzantom, rozstrzeliwując ich bez sądu. W świetle KG III osoby te, by być uznane za kombatantów, muszą odpowiadać następującym warunkom:

- a) mieć na czele osobę odpowiedzialną za swych podwładnych,
- b) nosić stały i dający się z daleka rozpoznać znak rozpoznawczy,
- c) jawnie nosić broń,
- d) przestrzegać w swych działaniach praw i zwyczajów wojny.

Dyskusyjne są dwa składniki podanej definicji: noszą stały i dający się z daleka rozpoznać znak rozpoznawczy i jawnie noszą broń. Pod tym pierwszym pojęciem kryje się każdy znak, również odpowiedni strój, który wyraźnie wskazuje na przynależność danej osoby do formacji zbrojnej. Oczywiście ocena stroju musi być dokonana po uwzględnieniu kontekstu kulturowego. Jako przykład stroju, który spełnia powyższe przesłanki, można uznać czapki Pakol i szale Masuda noszone przez partyzantów afgańskiego Sojuszu Północnego. Przesłanka jawnego noszenia broni jest spełniona, gdy w toku prowadzenia operacji militarnej określona osoba w sposób widoczny jest uzbrojona. Niedopuszczalne będzie zatem wejście na teren placówki wojskowej przeciwnika jako osoby cywilnej i wyciągnięcie z ukrycia granatu⁴¹¹. Oczywiście ze specyfiki walki partyzanckiej wynikają pewne ograniczenia odnośnie otwartego noszenia broni. Trudno oczekiwać od partyzantów, że cały czas będą nosić broń w sposób jawny. Wymóg otwartego noszenia broni dotyczy sytuacji bezpośrednio poprzedzającej atak i samej walki.

Różnica pomiędzy członkami *innych milicji* a *milicji* prezentowanych w punkcie poprzedzającym jest taka, że „członkowie zwykłych milicji” uznawani są za kombatantów z racji samego faktu bycia członkiem sił zbrojnych. „Członkowie innych milicji” muszą spełnić wyżej wymienione przesłanki łącznie, by zostać uznanymi za kombatantów, a w konsekwencji, by przyznać im status jeńca wojennego. Są to zatem członkowie wszelkich grup sformalizowanych, którzy jednak nie są oficjalnie członkami sił zbrojnych.

Ad. 3) Członkowie regularnych sił zbrojnych, którzy podają się za podlegających rządowi lub władzy nieuznanym przez Mocarstwo zatrzymujące

Chodzi tu o jednostki walczące na rzecz rządu nieuznanego przez jedno z zatrzymujących państw. Jako przykład z okresu II wojny światowej można podać francuskie siły zbrojne pod przywództwem gen. de Gaulle’a, które

⁴¹¹ J. S. Pictet, *Commentary...*, *op. cit.*, s. 62.

walczyły z siłami niemieckimi i pozostawały w opozycji do uznanego przez Niemców rządu Vichy.

Ad. 4) Osoby towarzyszące siłom zbrojnym

Są to osoby, które towarzyszą siłom zbrojnym, ale nie należą do nich bezpośrednio. Mogą to być, na przykład: cywilni członkowie załóg samolotów wojskowych, korespondenci wojenni, dostawcy, członkowie oddziałów pracy lub służb, powołanych do opieki nad siłami zbrojnymi, pod warunkiem że otrzymali stosowne upoważnienie od sił zbrojnych, którym towarzyszą, przy czym te ostatnie obowiązane są wydać im w tym celu kartę tożsamości według wzoru załączonego do Konwencji genewskich⁴¹².

Osoby towarzyszące siłom zbrojnym nie posiadają statusu kombatanta, jednakże podlegają analogicznej ochronie prawnej w sytuacji, gdy dostaną się do niewoli. Gdy takie osoby znajdują się w niewoli, są jeńcami wojennymi⁴¹³.

Obecność osób towarzyszących siłom zbrojnym jest istotnym aspektem współczesnych konfliktów zbrojnych. Od Zespołów Odbudowy Prowincji (*Provincial Reconstruction Teams*) po osoby zajmujące się naprawą transportów opancerzonych i toaletami, wszędzie można znaleźć personel cywilny zatrudniony przez siły zbrojne danego państwa. By takie osoby mogły liczyć na status jeńca wojennego, konieczne jest uzyskanie przez nie autoryzacji sił zbrojnych do przebywania na obszarze działań wojennych.

Ad. 5) Członkowie załóg statków handlowych

Do kategorii tej należą też kapitanowie, piloci i uczniowie oraz członkowie załóg samolotów cywilnych, o ile nie przysługuje im prawo do korzystniejszego traktowania na mocy innych postanowień prawa międzynarodowego⁴¹⁴.

Osoby takie, podobnie jak osoby towarzyszące siłom zbrojnym, nie posiadają statusu kombatanta, natomiast w sytuacji dostania się do niewoli przysługuje im status jeńca wojennego.

Status wspomnianych osób jest interesujący z jeszcze jednej strony. Współczesne pole walki naszpikowane jest zaawansowanym sprzętem elektronicznym. Do kierowania systemami uzbrojenia, takimi jak np. UAV czy też bezzałogowce, często korzysta się z osób zasiadających w centrach dowodzenia, które nie są członkami sił zbrojnych. Takie osoby, nawet jeżeli pojazdy te będą miały charakter cywilny, powinny być traktowane jako osoby towarzyszące siłom zbrojnym.

⁴¹² M. Fleming, *Jeńcy...*, *op.cit.*, s. 52.

⁴¹³ Art. 4 par 4 GC III.

⁴¹⁴ Art. 4 par 5 GC III.

Ad. 6) *Levée en masse*

Za kombatantów uważa się też ludność terytorium nieokupowanego, która w obliczu zbliżającego się nieprzyjaciela chwytą spontanicznie za broń aby stawić opór inwazji, a nie miała czasu zorganizować się w regularne siły zbrojne; jeżeli jawnie nosi broń i przestrzega praw i zwyczajów wojennych⁴¹⁵ (tzw. *levée en masse*).

Taki spontaniczny opór musi spełniać cztery kryteria, by można mówić, że osobom tym przysługuje pierwotny status kombatanta:

- terytorium nie może być okupowane, czyli jeszcze nie znajduje się pod kontrolą strony przeciwnej,
- ludność terytorium nieokupowanego musi chwycić za broń spontanicznie w obliczu nadciągającego przeciwnika; opór musi wynikać z woli ludności, a nie może być zorganizowany przez państwo, opór taki musi być też skierowany przeciwko siłom najeźdźczym,
- fakt, że ludność cywilna nie zdołała się uformować w oddziały milicji lub oddziały ochotnicze potwierdza zasadę, iż tylko państwo jest władne (jako podmiot prawa międzynarodowego) dokonać autoryzacji takich podmiotów; samoobrona jest jedynym dopuszczalnym wyjątkiem; osoby takie muszą przestrzegać praw i zwyczajów wojennych⁴¹⁶.

Sformułowanie *levée en masse* powstało w trakcie trwania Rewolucji Francuskiej. Po raz pierwszy zostało ogłoszone w sierpniu 1793 roku przez rząd Francji dla zmobilizowania całości społeczeństwa do walki z siłami sprzeciwiającymi się rewolucji⁴¹⁷. Obecnie pod pojęciem tym kryje się tzw. pospolite ruszenie.

Obcy doradcy wojskowi

Obcy doradcy wojskowi traktowani są jak osoby towarzyszące, choć brak tu ścisłego uregulowania.

Dezerterzy

Osoby te nie są specjalnie traktowane przez Konwencje genewskie. Przysługuje im status jeńca wojennego.

Niekombatanci członkowie sił zbrojnych

Szczególną kategorię osób stanowią osoby, które wchodzą w skład sił zbrojnych nie będąc kombatantami. W rezultacie osobom takim w momencie

⁴¹⁵ Art. 4 KG III.

⁴¹⁶ D. Fleck, *The Handbook...*, *op. cit.*, pkt. 310.

⁴¹⁷ Więcej na ten temat <<http://www.answers.com/topic/lev-e-en-masse-3> or Modern History Sourcebook: The Levée en Masse, August 23, 1793> (dostęp: 5.10.2013) oraz <<http://www.fordham.edu/halsall/mod/1793levee.html>> (dostęp: 5.10.2013).

pojęcia przez stronę przeciwną przysługuje status jeńca wojennego. Jednocześnie osoby takie nie mogą szkodzić przeciwnikowi w toku działań ofensywnych⁴¹⁸.

Niekombatanci to osoby, które są członkami sił zbrojnych, ale które w świetle krajowego ustawodawstwa nie mają do spełnienia funkcji wojskowych, np. sędziowie, pracownicy administracji.

Pomimo pełnienia funkcji, które nie są związane z bezpośrednim udziałem w działaniach zbrojnych, niekombatanci nie uzyskują ochrony przynależnej cywilom w świetle art. 50 ust. 1 zd. 1 PD I⁴¹⁹. Ponadto nie zyskują ogólnej ochrony przeciwko niebezpieczeństwom wynikającym z operacji wojskowych i nie są chronieni przed atakiem, tak jak to przysługuje (zgodnie z art. 51 ust. 2) poszczególnym jednostkom oraz ludności cywilnej *in toto*.

Obecność niekombatantów w obiektach wojskowych nie nakłada więc na stronę atakującą konieczności podejmowania specjalnych środków ostrożności. Nie muszą zatem dokonywać rozróżnienia pomiędzy kombatantami a niekombatantami członkami sił zbrojnych, oczywiście z uwzględnieniem faktu, iż personel medyczny i duchowny nie może być atakowany. Jako przedmiot ataku niekombatanci członkowie sił zbrojnych mogą co najwyżej być uznani za *hors de combat* w świetle art. 41 PD I.

6.2.3. Obowiązek odróżniania się kombatanta od osób cywilnych

Kombatanci winni odróżniać się od ludności cywilnej (art. 44 ust. 3 PD I). W związku z uznaną praktyką członkowie regularnych sił zbrojnych winni nosić uniformy, mundury itp. Kombatanci, którzy nie są członkami sił zbrojnych posiadających uniformy, powinni nosić znak rozpoznawczy, a także nosić otwarcie broń. *Ratio legis* tej zasady stanowi ochrona ludności cywilnej, by ta nie została pomyłona z kombatantami i nie stała się przedmiotem ataku. Potwierdzenie tej zasady możemy znaleźć w PD I nakazującym „zawsze rozróżniać ludność cywilną od kombatantów”⁴²⁰. Zasada, że członkowie regularnych sił zbrojnych noszą mundury, jest również potwierdzona prawem zwyczajowym.

Zasada rozróżnienia

Są sytuacje, gdy kombatant nie jest w stanie odróżnić się od osoby cywilnej. Sytuacje takie mają miejsce na terenach okupowanych, gdy konflikt występuje w szczególnych warunkach, czy też w trakcie wojen narodowo-wyzwoleńczych, a zatem w sytuacji konfliktu objętego zakresem Protokołu

⁴¹⁸ D. Fleck, *The Handbook...*, *op. cit.*, pkt. 313.

⁴¹⁹ Art. 50 ust. 1 PD I. Za cywilną uważana jest każda osoba nienależąca do żadnej z kategorii określonych w art. 4 ust. A 1), 2), 3) i 6) KG III i w art. 43 PD I. W razie wątpliwości dana osoba będzie uważana za cywilną.

⁴²⁰ Art. 48 PD I.

dodatkowego I. Ma on jednak prawo zachować swój status, „gdy nosi broń otwarcie w trakcie działań wojskowych oraz gdy jest widoczny dla nieprzyjaciela podczas rozwinięcia wojskowego, poprzedzającego rozpoczęcie ataku, w którym ma uczestniczyć”⁴²¹. Ograniczone wymogi uznania za kombatanta mają zatem zastosowanie jedynie do wojen narodowowyzwoleńczych oraz terytoriów okupowanych, regulowanych Protokołem dodatkowym I⁴²².

Zasada
rozróżnienia
na terenach
okupowanych

Jeżeli kombatant bierze udział w akcji zbrojnej i jest członkiem regularnych sił zbrojnych, a nie nosi stosownego munduru albo gdy kombatant jest członkiem innych milicji lub oddziałów ochotniczych, lub grupy oporu, a nie nosi znaku rozpoznawczego, udając w ten sposób niekombatanta, dokonuje naruszenia obowiązku odróżniania się od osób cywilnych. Osoba taka traktowana będzie jako osoba dokonująca wiarołomstwa⁴²³.

Problematyka ta bywa niezwykle skomplikowana, zwłaszcza w sytuacji konfliktu o charakterze asymetrycznym. W trakcie operacji w Afganistanie żołnierze amerykańskich sił specjalnych używali strojów takich jak członkowie Sojuszu Północnego, co wynikało z polityki prowadzonej przez rząd Talibów, który nakazał wypłacanie nagrody w wysokości 25 tysięcy dolarów za każdego ujętego lub zabitego żołnierza w mundurze armii USA. Hays Park twierdzi bowiem, iż wymogi takie, jak: konieczność odznaczenia się, noszenie munduru czy noszenie broni otwarcie, nie są konieczne, gdy ich przynależność do sił zbrojnych zostanie w jakikolwiek sposób zidentyfikowana, niezależnie od stroju, jaki by nosili.

Czy zatem nienoszenie munduru lub noszenie częściowe pozbawia żołnierzy statusu jeńca wojennego? Generalną zasadą jest, iż strony mają nosić mundur ang. *uniform*. Problem dotyczy braku definicji słowa ang. *uniform*. W komentarzu MKCK znajdujemy określenie, iż ma to być *uniform*, który bez problemu czyni rozpoznawalnym daną osobę od osoby cywilnej⁴²⁴.

Wydaje się, że interpretacja amerykańskiego uczonego nie znajdzie zastosowania w warunkach prawnych obowiązujących w Polsce. Wynika to po pierwsze z faktu, że Polska jest stroną większej ilości dokumentów międzynarodowych z zakresu prawa humanitarnego niż USA. Ponadto wątpliwe jest akceptowanie każdego poglądu reprezentowanego przez amerykańską doktrynę.

Konkludując, polscy żołnierze zarówno w toku konfliktu międzynarodowego, jak i niemiędzynarodowego powinni odróżniać się mundurem od

⁴²¹ Art. 44 ust. 3 PD I.

⁴²² D. Fleck, *The Handbook...*, *op. cit.*, pkt 310.

⁴²³ Art. 37 ust. 1 PD I.

⁴²⁴ W. Hays Parks, *Special forces wear of non-standard uniforms*, „Chicago Journal of International Law”, 4/2003, s. 493 i nast.

przeciwników. Powyższe nie stoi na przeszkodzie stosowania wszelkich środków kamuflujących. Prawo humanitarne nakazuje odróżnianie się od ludności cywilnej. Nie ma zaś nic, co nakazywałoby żołnierzom odróżniać się od środowiska naturalnego.

Przypadki sporne

Kombatant, gdy dostanie się w ręce strony przeciwnej, powinien zostać uznany za jeńca wojennego. W sytuacji, gdy „powstanie wątpliwość co do przynależności osób, które wzięły udział w działaniach wojennych i wpadły w ręce nieprzyjaciela (...), osoby te korzystać będą z ochrony niniejszej Konwencji do chwili, gdy właściwy sąd ustali ich sytuację prawną”.⁴²⁵ Zasadę tą potwierdza również Protokół dodatkowy I⁴²⁶.

Najemnicy

Najemnikom nie przysługuje status jeńca wojennego, co potwierdza art. 47 PD I⁴²⁷. W zasadzie kluczowym elementem definicji najemnika jest kwestia wynagrodzenia materialnego „wyraźnie wyższego od tego, które jest przyrzeczone lub wypłacane kombatantom mającym podobny stopień i sprawującym podobną funkcję w siłach zbrojnych tej strony”⁴²⁸. Definicja ta wyklucza ochotników, dla których powodem walki w danym konflikcie zbrojnym jest idea, przekonania religijne itp.

Problematyczne jest zakwalifikowanie osób należących do prywatnych firm ochroniarskich (*private security companies*).

Szpiegzy

Osobom, które są szpiegami nie przysługuje status jeńca wojennego⁴²⁹. Za szpiega uznana będzie osoba, która zbiera informacje kosztem przeciwnika, nie nosząc munduru swoich sił zbrojnych. W sytuacji, gdy członek sił zbrojnych zbiera lub usiłuje zbierać wiadomości na terytorium znajdującym się we władaniu strony przeciwnej, nosząc umundurowanie swoich sił zbrojnych, nie będzie uznany za szpiega⁴³⁰.

⁴²⁵ Art. 5 KG III.

⁴²⁶ Art. 45 PD I – „W razie jakiegokolwiek wątpliwości, co do prawa do statusu jeńca wojennego, taka osoba nadal korzysta z tego statusu i w związku z tym z ochrony trzeciej Konwencji i niniejszego Protokołu do czasu ustalenia jej statusu przez właściwy sąd”.

⁴²⁷ Art. 47 PD I („Najemnicy”). Najemnik nie ma prawa do statusu kombatanta lub jeńca wojennego. Najemnikiem nie jest jednak osoba, która „(...) została wysłana przez państwo inne niż strona konfliktu w misji urzędowej jako członek sił zbrojnych tego państwa” (art. 47 ust. 2 (f) PD I).

⁴²⁸ Art. 47 ust. 2 (c) PD I.

⁴²⁹ Art. 46 ust. 1 PD I.

⁴³⁰ Art. 46 ust 2 PD I.

Kobiety i dzieci jako kombatanci

Kobiety mogą być członkami sił zbrojnych⁴³¹. Prawo humanitarne nie wyklucza możliwości bezpośredniego udziału kobiet w walkach. W praktyce często kobiety służą w jednostkach niebojowych oraz należą do personelu medycznego, religijnego. Status kombatanta-kobiety pozostawiono jednak uznaniu państwa. Przykładowo, w Wielkiej Brytanii kobiety nie mogą służyć w siłach zbrojnych na stanowiskach, które wymagają zabicia przeciwnika w bezpośredniej walce wręcz. Nie wyklucza zaś pań ze służby, np. w lotnictwie bojowym⁴³².

Strony powinny podjąć wszelkie dostępne środki celem zapewnienia, iż dzieci poniżej 15 roku życia nie będą brały bezpośredniego udziału w działaniach zbrojnych. Państwa powinny się również powstrzymać od rekrutowania dzieci do działań zbrojnych. Stanowią o tym art. 77 ust. 2 PD I⁴³³ oraz art. 38 Konwencji o prawach dziecka z 1989 roku, który potwierdza reguły wynikające z PDI 434.

W razie naruszenia art. 77 PD I, tj. gdy dziecko poniżej 15 roku brało udział w walkach, przysługuje mu specjalna opieka i to niezależnie od tego, czy przysługuje mu status jeńca wojennego, czy nie. Jednakże status jeńca przysługuje dziecku, jeżeli posiadało ono pierwotnie status kombatanta, a potem bezprawnie stało się członkiem sił zbrojnych. W takiej sytuacji naruszcycielem jest państwo, a nie dziecko i wówczas to jemu przysługuje specjalna ochrona⁴³⁵.

6.3. Postępowania z jeńcami

W momencie, gdy kombatant dostanie się ręce przeciwnika, uzyskuje ochronę wynikającą z Konwencji genewskich.

6.3.1. Ustalanie tożsamości

Jeniec w momencie, gdy dostał się w ręce strony przeciwnej, jest obowiązany „podać, będąc przesłuchiwany, tylko swoje nazwisko, imiona, stopień

**Informacje
w sytuacji
dostania się
do niewoli**

⁴³¹ D. Fleck, *The Handbook...*, *op. cit.*, pkt. 305.

⁴³² R. Norton-Taylor, *Women still banned from combat roles after Ministry of Defence review, MoD finds that mixed-gender combat groups could have 'grave consequences'* <<http://www.theguardian.com/uk/2010/nov/29/women-combat-ban-remains>> (dostęp: 05.10.2013).

⁴³³ Art. 77 ust. 2 PD I („Ochrona dzieci”) – „Strony konfliktu poczynią wszelkie praktycznie możliwe kroki, by dzieci poniżej 15 lat nie uczestniczyły bezpośrednio w działaniach zbrojnych; zwłaszcza będą powstrzymywać się od powoływania ich do swych sił zbrojnych. W razie powoływania osób między 15 a 18 rokiem życia, strony będą się starały dać pierwszeństwo starszym”.

⁴³⁴ Convention on the Rights of the Child, New York, 20 Listopad 1989, United Nations, *Treaty Series*, vol. 1577, s. 3, <http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?mtdsg_no=IV-11&chapter=4&lang=en>.

⁴³⁵ D. Fleck, *The Handbook...*, *op. cit.*, pkt. 307.

wojskowy, datę urodzenia i numer książeczki wojskowej lub w braku tego podać równorzędne dane⁴³⁶. Nie jest zakazane zadawanie pytań o wiadomości wojskowe, ale nie wolno tych wiadomości wymuszać.

Powyższa reguła jest jednym z kluczowych problemów, zwłaszcza w kontekście nienadawania określonym osobom statusu jeńca wojennego. Przetrzymany osób zatrzymanych w toku „wojny z terrorem” w amerykańskiej bazie Guantanamo jest tego dobitnym przykładem. Jeniec nie może być przesłuchiwany, zaś osoba, która nie ma tego statusu, jest przesłuchiwana i może być przetrzymywana w zasadzie bez ograniczeń czasowych, jak pokazuje praktyka amerykańska.

Przetrzymany zatrzymanych bez ograniczeń czasowych, zwłaszcza w przypadku konfliktu zbrojnego o charakterze międzynarodowym, może budzić uzasadnione wątpliwości również w zakresie stosowania praw człowieka. Powyższe znalazło odzwierciedlenie w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

6.3.2. Ewakuacja z pola walki

Jeńcy w momencie dostania się do niewoli powinni być w „najkrótszym czasie (...) ewakuowani do obozów położonych w takiej odległości od strefy walk, aby znaleźli się poza niebezpieczeństwem”⁴³⁷. Powstają wątpliwości, co czynić np. z rannymi jeńcami, gdy ich obecność osłabia zdolności bojowe jednostki. Tu pomocne są ogólne zasady wynikające z KG III. Po pierwsze, „jeńcy wojenni powinni być zawsze traktowani w sposób humanitarny”⁴³⁸, czyli winna być im udzielona konieczna pomoc w razie, gdy istnieje taka potrzeba. Po drugie, strona przeciwna jest odpowiedzialna za pojmanych jeńców „od chwili, gdy dostaną się we władzę nieprzyjaciela, aż do ich ostatecznego uwolnienia i repatriacji”⁴³⁹, czyli nawet wówczas, gdy ma to negatywny wpływ na zdolności bojowe określonych jednostek, stosowna pomoc winna być udzielona.

Pomoc
rannym
jeńcom

6.3.3. Obozy jenieckie

Jeńcy, gdy zostaną pojmani, mogą być albo zwolnieniu na słowo, albo umieszczeni w miejscach odosobnienia, obozach jenieckich⁴⁴⁰. Obozy te

⁴³⁶ Art. 17 KG III.

⁴³⁷ Art. 19 KG III.

⁴³⁸ Art. 13 KG III – „(...) Wszelkie bezprawne działanie lub zaniechanie ze strony Mocarstwa zatrzymującego, powodujące śmierć lub poważne zagrożenie zdrowia jeńca wojennego znajdującego się w jego władzy, jest zakazane i uważane będzie za ciężkie naruszenie niniejszej Konwencji”.

⁴³⁹ Art. 5 KG III – „Niniejsza Konwencja stosować się będzie do osób wymienionych w artykule 4 od chwili, gdy dostaną się we władzę nieprzyjaciela, aż do ich ostatecznego uwolnienia i repatriacji (...)”.

⁴⁴⁰ Art. 21 KG III.

winy znajdować się na stałym lądzie w miejscu, które „daje wszelkie gwarancje higieny i zdrowotności”⁴⁴¹. Miejsca, w których znajdują się jeńcy, nie mogą być niezdrowe albo charakteryzujące się niezdrowym klimatem⁴⁴². Miejsca osadzenia jeńców powinny być oddalone od pola walki. W sytuacji możliwych bombardowań jeńcy powinni korzystać z takiej samej ochrony jak ludność cywilna, czyli np. ze schronów⁴⁴³. Obozy jenieckie mają być oznaczone widocznymi z powietrza literami PW lub PG⁴⁴⁴. Dla zapewnienia ochrony przed skutkami działań wojennych, np. bombardowaniem, strony walczące mają również podawać sobie informacje o położeniu geograficznym obozów⁴⁴⁵.

Oznaczenie
oboju
jenieckiego

6.3.4. Warunki życia jeńców – pomieszczenia, wyżywienie i odzież

Pomieszczenia, w których przebywają jeńcy, powinny spełniać pewien minimalny poziom. Standard ten wyznacza KG III, stanowiąc, że warunki w jakich przebywać będą jeńcy, „będą tak samo korzystne, jak warunki zapewnione wojskom Mocarstwa zatrzymującego, zakwaterowanym w tym samym okręgu”⁴⁴⁶.

Warunki
życia

Obowiązek zapewnienia godnych warunków zamieszkania jest jednym z warunków *sine qua non* realizacji zobowiązań państw w stosunku do zatrzymanych jeńców. Oczywiście żołnierze w niewoli nie mogą oczekiwać zakwaterowania w takich samych warunkach, jakie przysługiwałyby w ich miejscu pochodzenia. Również nie można oczekiwać, iż żołnierze będą zamieszkiwali na obszarze, na którym warunki klimatyczne będą zbliżone do tego, do którego są przyzwyczajeni⁴⁴⁷. Istotą gwarancji konwencyjnych jest zamieszkanie jeńców w warunkach, które są zbliżone do warunków, w których funkcjonuje armia zatrzymująca i pozwalają jeńcom godnie przeżyć.

Dzienna stawka żywieniowa nie jest określona w sposób precyzyjny, np. poprzez podanie liczby kalorii; przesłanką jest, by była ona „wystarczająca ilościowo i jakościowo oraz dostatecznie urozmaicona, aby utrzymać jeńców w dobrym zdrowiu i zapobiec utracie wagi, i zaburzeniom powstającym z niedostatecznego odżywienia”. Uzupełnieniem jest przepis stanowiący, że „należy również uwzględnić sposób odżywiania, do którego jeńcy są przyzwyczajeni”⁴⁴⁸.

Wyżywienie

⁴⁴¹ Art. 22 KG III.

⁴⁴² *Ibidem*.

⁴⁴³ Art. 23 KG III.

⁴⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁴⁶ Art. 25 KG III.

⁴⁴⁷ H. Levie, *Prisoners of war in international armed conflict*, Naval War College, Newport, Rhode Island, 1978, s. 122.

⁴⁴⁸ Art. 26 KG III.

Ubiór Strona zatrzymująca jest zobowiązana dostarczyć jeńcom stosowną odzież, bieliznę i obuwie. Odzież ta ma być dostosowana do warunków klimatycznych, w jakich przebywają jeńcy wojenni⁴⁴⁹.

Pomieszczenia Pomieszczenia, w których przebywają jeńcy, powinny spełniać pewien minimalny poziom. Standard ten wyznacza KG III, stanowiąc, że warunki w jakich przebywać będą jeńcy, „będą tak samo korzystne, jak warunki zapewnione wojskom Mocarstwa zatrzymującego, zakwaterowanym w tym samym okręgu”⁴⁵⁰.

6.3.5. Kwestie sanitarne i opieka medyczna

Higiena Osobom przybywającym w obozach jenieckich strona zatrzymująca obowiązana jest zapewnić pewien minimalny standard. Jeńcy mają prawo korzystać z pryszniców i kąpiei, zaś strona zatrzymująca obowiązana jest dostarczyć mydło i środki czystości. Strona zatrzymująca jest również zobowiązana do ogólnego zapobiegania epidemiom⁴⁵¹.

Opieka medyczna. Generalnie jeńcom powinny być stworzone odpowiednie warunki do leczenia. Personel, w tym lekarze, powinni być tej samej narodowości. Personel ten powinien być szanowany i chroniony⁴⁵².

Personel medyczny Personel medyczny nie podlega pojmaniu, tak jak jeńcy wojenni. Personel taki podlega „zatrzymaniu” do momentu repatriacji, czyli niezwłocznie w chwili, gdy strona zatrzymująca zapewni jeńcom właściwy poziom opieki medycznej.

W obozach jenieckich funkcje pomocnicze może pełnić personel medyczny tymczasowy, czyli wszelkiego rodzaju noszowi i pielęgniarze⁴⁵³. W czasie walki chronieni są oni przez prawo międzynarodowe i są uprawnieni do noszenia znaku Czerwonego Krzyża. W razie dostania się do niewoli stają się jeńcami wojennymi. Powinni być, w miarę możliwości, zatrudnieni do służby medycznej. Nie podlegają repatriacji, tak jak personel medyczny stały.

6.3.6. Praktyki religijne, zajęcia intelektualne i fizyczne

Konwencja zapewnia jeńcom swobodę wyznania i praktyk religijnych⁴⁵⁴. Swoboda wyznania może być jednak realizowana jedynie przy zapewnieniu jeńcom kontaktu z kapelanami, czyli osobami uprawnionymi przez władze danego państwa do niesienia posługi religijnej. Kapelani, na tych samych

⁴⁴⁹ Art. 27 KG III.

⁴⁵⁰ Art. 25 KG III.

⁴⁵¹ Art. 29 KG III.

⁴⁵² Art. 24 KG III.

⁴⁵³ Art. 25 KG I.

⁴⁵⁴ Art. 34 KG III.

zasadach co personel medyczny, podlegają jedynie zatrzymaniu, a nie pojmaniu. Przysługuje im również ten sam status jak jeńca wojennego, czyli zespół praw minimalnych, nie mniejszych niż przysługujących jeńcom wojennym⁴⁵⁵.

Praktyki religijne

Jeńcy mogą realizować swoje potrzeby w zakresie aktywności fizycznej, rozrywkowej czy edukacyjnej. Mogą prowadzić dla siebie kursy językowe, warsztaty oraz wszelkie inne zajęcia, które nie są sprzeczne z dyscypliną wewnątrzobozową⁴⁵⁶.

Aktywność fizyczna

6.3.7. Dyscyplina

W obozie jenieckim znajduje zastosowanie dyscyplina wojskowa. Zachowane są reguły odnośnie okazywania szacunku osobom posiadającym wyższy stopień wojskowy. Jeńcy wojenni obowiązani są salutować osobom wyższym stopniem, przynależącym do mocarstwa przeciwnego⁴⁵⁷.

Hierarchia wojskowa

Użycie broni przeciwko jeńcom, również tym usiłującym ucieczki, ma charakter ostateczny i winno mieć miejsce po daniu stosownego ostrzeżenia⁴⁵⁸. Nie stoi to na przeszkodzie wyznaczeniu tzw. „*death line*”, której przekroczenie może być zagrożone użyciem broni. Odpowiedzialność za ucieczkę powinna mieć charakter tylko dyscyplinarny (może to być np. areszt tymczasowy)⁴⁵⁹.

Ucieczka z niewoli

Prawo do ucieczki jest niezbywalnym prawem jeńca, choć czasem może być trochę irracjonalne, np. ucieczki jeńców niemieckich w trakcie II wojny światowej, osadzonych w USA, nie miały szansy powodzenia, tj. dotarcia uciekających do kraju. Odpowiedzialność za ucieczkę powinna mieć charakter tylko dyscyplinarny. W trakcie II wojny światowej Niemcy, od lutego 1942 roku, nakazali sądzić zbiegów jak szpiegów i partyzantów, co oznaczało faktycznie wyrok śmierci.

6.3.8. Stopnie jeńców wojennych

Jeńcy w niewoli zachowują przysługujące im stopnie wojskowe. W celu uniknięcia nieporozumień, strony w konflikcie mają poinformować stronę przeciwną o systemie tytułów i stopni obowiązujących w armii danego państwa⁴⁶⁰. Działania te mają na celu zachowania hierarchii wojskowej również podczas niewoli.

⁴⁵⁵ Art 35 KG III. Szerzej na ten temat w rozdziale w rozdziale dotyczącym ochrony rannych, chorych i rozbitków.

⁴⁵⁶ Art 38 KG III.

⁴⁵⁷ Art 39 KG III.

⁴⁵⁸ Art. 42 KG III.

⁴⁵⁹ Art. 91–94 III KG i następne.

⁴⁶⁰ Art. 43 KG III.

6.3.9. Praca jeńców wojennych

Posiadanie odpowiedniego stopnia wojskowego ma wpływ na to, czy żołnierz znajdzie się w obozie dla oficerów, czy dla szeregowców. Ma to konsekwencje w określaniu, jakiego rodzaju prace mogą być wykonywane przez osadzonych w obozach.

Generalną zasadą jest, że jeńcy mogą wykonywać prace nakazane przez stronę zatrzymującą. Do prac tych, oprócz obowiązków związanych z utrzymaniem obozów, zalicza się pracę w:

- 1) rolnictwie,
- 2) przemyśle związanym z produkcją i wydobywaniem surowców oraz przemyśle fabrycznym, z wyjątkiem przemysłu metalowego, maszynowego, chemicznego, robót publicznych i budowlanych o charakterze wojskowym lub o przeznaczeniu wojskowym,
- 3) komunikacji i administracji niemającej charakteru lub przeznaczenia wojskowego,
- 4) działalności handlowej lub artystycznej,
- 5) służbie domowej,
- 6) służbie publicznej nie mającej charakteru lub przeznaczenia wojskowego⁴⁶¹.

Niedopuszczalne jest zatrudnianie jeńców do prac przyczyniających się do wysiłku zbrojnego państwa. Zakazane jest kierowanie jeńców do prac niebezpiecznych. Do prac takich zalicza się m.in. usuwanie min. Prace takie mogą wykonywać jedynie ochotnicy⁴⁶².

Oficerowie i podoficerowie są wyłączeni z szeregu prac. Ci ostatni mogą pełnić jedynie funkcje nadzorcze przy pracach wykonywanych przez żołnierzy⁴⁶³.

6.3.10. Zasoby pieniężne jeńców wojennych

Żołnierze przebywający w niewoli mają prawo do posiadania środków finansowych, przy czym wielkość kwoty jest określana w drodze porozumienia pomiędzy stronami walczącymi. Wszelkie nadwyżki jeńcy mają deponować u władz obozu⁴⁶⁴. Oprócz pieniędzy posiadanych w momencie przybycia do obozu żołnierze powinni otrzymywać zaliczki na poczet żołdu w wysokości od 8 franków miesięcznie, w przypadku szeregowych, do 75 franków

⁴⁶¹ Art. 50 KG III.

⁴⁶² Art 52 KG III.

⁴⁶³ Art. 49 KG III.

⁴⁶⁴ Art. 49 KG III.

szwajcarskich, gdy mówimy o osobie w stopniu generała lub równym⁴⁶⁵. Zaliczka na żołd powinna być wypłacana, nawet jeśli istnieją wątpliwości, czy państwo istnieje.

6.3.11. Stosunki jeńców wojennych ze światem zewnętrznym

Jeńcom wojennym przysługuje prawo kontaktu ze światem zewnętrznym. W momencie dostania się do niewoli są uprawnieni do wysłania karty zarówno z informacją dla rodziny, jak i do Centralnego Biura Informacji o jeńcach wojennych⁴⁶⁶. Jeńcom znajdującym się w niewoli przysługuje prawo wysłania dwóch listów i czterech kart pocztowych w miesiącu, które mogą być poddane kontroli⁴⁶⁷. Jeńcy mogą otrzymywać listy i paczki od rodzin lub bliskich. Paczki takie mogą zawierać ubrania, książki i żywność oraz pieniądze. Obowiązek dostarczania paczek obciąża państwo, które jeńców zatrzymało⁴⁶⁸.

Korespondencja

W świetle popularności łączności za pomocą Internetu warto rozważyć modyfikacje systemu komunikacji osadzonych ze światem zewnętrznym.

6.3.12. Repatriacja chorych i rannych

Warunkiem repatriacji jest, by jeńcy znajdowali się w stanie nadającym się do transportu. Repatriacja jeńców wojennych w trakcie trwania konfliktów zbrojnych dotyczy chorych i rannych znajdujących się w szczególnie ciężkim stanie⁴⁶⁹.

6.3.13. Zwolnienie i repatriacja jeńców wojennych po zakończeniu działań wojennych

Kwestie zwolnienia jeńców z niewoli regulowane są w traktatach kończących konflikt. Jeńcy powinny być uwolnieni niezwłocznie po zakończeniu konfliktu, co czasem jest niewykonalne ze względów logistycznych. W razie braku planu repatriacji powinna być ona organizowana samodzielnie przez państwa⁴⁷⁰.

W dawnych czasach zwolnienie z niewoli opierało się często na zapłaceniu okupu. Później popularność uzyskał system wymiany jeńców (przewidywał to Kodeks Liebera). Również w dzisiejszych czasach mają miejsce wymiany jeńców wojennych. Są one regulowane szczegółowo porozumieniami zawieranymi przez strony walczące.

⁴⁶⁵ Art. 60 KG III. Obecnie jest to średnio przedział od 26 do 249 zł.

⁴⁶⁶ Art. 70 KG III.

⁴⁶⁷ Art. 71 KG III.

⁴⁶⁸ Art. 74 KG III.

⁴⁶⁹ Kwestie te szczegółowo reguluje art. 109 KG III.

⁴⁷⁰ Art. 115 KG III.

Konwencje genewskie stanowią, iż jeńcy winni być zwolnieni niezwłocznie po ustaniu działań wojennych. W razie braku planu repatriacji powinna być ona organizowana samodzielnie przez państwa⁴⁷¹.

6.3.14. Dobrowolność powrotu

Zasada ta ma na celu zapewnienie swobodnego powrotu jeńców do ich kraju pochodzenia. W większości wypadków była ona respektowana po II wojnie światowej, czego konsekwencją było pozostanie wielu polskich jeńców po zakończeniu działań zbrojnych za granicą. Problematyczne było przymusowe przekazanie obywateli Jugosławii i Związku Radzieckiego do ich krajów ojczyстых.

Obecnie Konwencja stanowi o niezbywalnym prawie powrotu, co faktycznie oznacza nakaz repatriacji⁴⁷². Powtarza tę zasadę PD I, który stanowi, że opóźnienie repatriacji stanowi zbrodnię wojenną.

6.3.15. Status jeńców po kapitulacji

Konwencja stanowi, że jeńcami wojennymi są „osoby które znalazły się we władzy nieprzyjaciela”⁴⁷³. Brak tu odniesienia czasowego, zatem status jeńca przysługuje również i tym osobom, które dostały się w ręce strony przeciwnej po zakończeniu działań zbrojnych⁴⁷⁴.

6.3.16. Śmierć jeńców wojennych

W sytuacji śmierci, jeńcy winni być grzebani z należą im czcią oraz, jeśli to możliwe, według zasad religii, której byli wyznawcami. Miejsce pochówku winno być oznaczane w sposób umożliwiający jego późniejszą identyfikację. Informacje o śmierci jeńca niezwłocznie winny być przekazywane do Biura Informacji⁴⁷⁵.

6.3.17. Biuro Informacji i stowarzyszenia pomocy jeńcom wojennym

Strony w konflikcie obowiązane są utworzyć Biura Informacji o Jeńcach. Miejscem, gdzie informacje będą koncentrowane, jest Centralne Biuro Informacji o Jeńcach, zlokalizowane na terenie państwa neutralnego⁴⁷⁶. Informacje tam zebrane będą przekazywane osobom poszukującym wiadomości o najbliższych.

⁴⁷¹ Art. 115 KG III.

⁴⁷² Art. 118 KG III.

⁴⁷³ Art. 4 KG III.

⁴⁷⁴ M. Flemming, *Jeńcy...*, *op. cit.*, s. 64.

⁴⁷⁵ Art. 120 KG III.

⁴⁷⁶ Art. 122 i 123 KG III.

6.4. Kombatanci i jeńcy w wewnętrznych konfliktach zbrojnych

Generalną zasadą jest, że uczestnikom konfliktów wewnętrznych nie przysługuje status kombatanta i jeńca wojennego. Sytuacja taka trwa aż do momentu, gdy walki osiągną pułap konfliktu regulowanego czterema Konwencjami genewskimi i Protokołem dodatkowym I. W praktyce oznacza to, że w konfliktach wewnętrznych, takich jak np. misja NATO/ISAF w Afganistanie, polscy żołnierze nie walczą z kombatantami w świetle czterech Konwencji genewskich i Protokołu dodatkowego I. W tej sytuacji gdy Talibowie, członkowie sił Haqqaniego czy członkowie sił Gulbuddina Hekmatyara dostaną się w ręce sił ISAF, nie uzyskują statusu jeńca wojennego. Takie osoby mogą odpowiadać karnie przed sądami afgańskimi za prowadzenia działań zbrojnych. Osoby te traktowane są w trakcie walki jako osoby cywilne, które z powodu prowadzenia działań zbrojnych utraciły ochronę przysługującą ludności cywilnej. W związku z powyższym mogą stanowić legalny cel działań zbrojnych.

Status jeńca
w konfliktach
wewnętrznych

6.4.1. Pojęcie *unlawful combatant*

Pojęcie *unlawful combatant* – nielegalny kombatant zostało ukute w orzeczeniu Sądu Najwyższego USA w sprawie *Quirin* w 1942 roku. Wyrok dotyczył sabotażystów działających na rzecz nazistowskich Niemiec w USA w trakcie II wojny światowej. W toku procesu oskarżeni zarzucili przed sądem brak nadania im statusu jeńca wojennego. Sąd stwierdził, że „jest to ustalonym prawem i praktyką, że prawo wojenne dzieli na legalnych i nielegalnych kombatantów. Legalni kombatanci, gdy pojmani, są jeńcami wojennymi. Nielegalnych kombatantów zaś czeka proces i kara za czyny, które uczyniły ich kombatantem nielegalnym”⁴⁷⁷. Problem z tym orzeczeniem polega na tym, że pojęcie nielegalny kombatant użyte w tym orzeczeniu nie było oczywiste ani przekonujące w świetle ówczesnego prawa międzynarodowego⁴⁷⁸. W toku współczesnych konfliktów zbrojnych sytuacja nie jest klarowniejsza ani jaśniejsza. Prawo humanitarne niezmiennie przewiduje dwie kategorie osób, które są dotknięte konfliktem zbrojnym. Są to osoby cywilne i kombatanci.

W konsekwencji, zabicie kombatanta w toku zgodnej z prawem operacji wojskowej nie stanowi naruszenia prawa wojennego. Podobnie w toku konfliktu zbrojnego o charakterze niemiędzynarodowym.

Problematyczna pod tym względem jest pozycja uczestników w toku niemiędzynarodowego konfliktu zbrojnego. W takim konflikcie co do zasady brak jest tzw. legalnych kombatantów. Natomiast należy pamiętać,

⁴⁷⁷ 317 US 1. (1942) Ex parte *Quirin* par. 30–31.

⁴⁷⁸ M. Maxwell, M. Watts, *Unlawful Enemy Combatant? Status, Theory of Culpability, or Neither?*, „Journal of International Criminal Justice”, Oxford, vol. 5 (2007), s. 20.

że nawet udział w walce w konflikcie zbrojnym międzynarodowym nie jest zbrodnią wojenną. Jednocześnie uczestnik konfliktu wewnętrznego może odpowiadać karnie z tytułu działań podejmowanych niezgodnie z prawem krajowym⁴⁷⁹.

Nie ma zatem możliwości, by w świetle obecnie obowiązującego prawa międzynarodowego uznać za przekonujące twierdzenie, iż istnieje status nielegalnego kombatanta w znaczeniu nadanym przez administrację amerykańską w toku światowej wojny z terrorem⁴⁸⁰.

6.4.2. Kwestia traktowania zatrzymanych w toku międzynarodowych konfliktów zbrojnych

Kwestia traktowania zatrzymanych jest jednym z głównych problemów prawnych współczesnych konfliktów zbrojnych. Powyższe komplikuje fakt, iż większość operacji militarnych w których Polska bierze udział, realizowana jest w ramach NATO. Kształt paktowi nadają państwa europejskie związane Europejską Konwencją Praw Człowieka oraz USA. Ta sytuacja powoduje, że pewne działania, dobitnie zakazane w Europie, są traktowane znacznie liberalniej przez USA. Przykładami takich zakazanych działań są:

- przedłużające pozbawienie wolności⁴⁸¹,
- prawo do rzetelnego procesu karnego⁴⁸²,
- zakaz tortur⁴⁸³.

6.4.3. Prawo mające zastosowanie w stosunku do zatrzymanych

Szereg aktów prawa międzynarodowego znajduje zastosowanie do zatrzymanych w toku konfliktów zbrojnych. Przykładowo Uniwersalna Deklaracja Praw Człowieka stanowi w art. 9, iż nikt nie będzie poddany bezpodstawnemu aresztowaniu. Podobnie art. 9 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych określa, iż „nikt nie może być samowolnie aresztowany lub zatrzymany”. Tak samo szereg gwarancji z zakresu praw człowieka wprowadza Europejska Konwencja Praw Człowieka (EKPCz).

Pytanie zasadnicze brzmi, czy prawa człowieka, również te wynikające z EKPCz, będą miały zastosowanie z dala od Europy, w miejscach takich, jak Afganistan?

⁴⁷⁹ Maxwell M., Watts M., *Unlawful...*, *op. cit.*, s. 24.

⁴⁸⁰ D. Moeckli, *The US Supreme Court's 'nemy combatant' decisions: a 'major victory for the rule of law'?*, "Journal of Conflict and Security law", vol. 10 no 1, 2005, s. 77.

⁴⁸¹ Art. 5 EKPCz.

⁴⁸² Art. 6 EKPCz.

⁴⁸³ Art. 3 EKPCz.

6.5. Stosowanie praw człowieka w stosunku do zatrzymanych w konfliktach międzynarodowych

Kwestia współfunkcjonowania praw człowieka i prawa humanitarnego została zaprezentowana przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka w orzeczeniu Al-Skeini. Trybunał stwierdził, że „siły brytyjskie działające na terenie Iraku są związane prawami człowieka”. Orzeczenie to oznaczało, że siły zbrojne są odpowiedzialne za przestrzeganie praw człowieka, również gdy znajdują się poza terytorium własnego państwa⁴⁸⁴.

Prawa człowieka będą miały także zastosowanie w trakcie okupacji⁴⁸⁵. Wynika to zarówno z treści Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, jak i opinii Komitetu Praw Człowieka nr 31 z 29 marca 2004 roku, który stwierdził, że „Pakt znajduje zastosowanie w trakcie konfliktu zbrojnego, w trakcie którego znajdują zastosowanie normy prawa konfliktów zbrojnych”⁴⁸⁶. Co więcej, Komitet stwierdził, że obie gałęzie prawa nie wyłączają się wzajemnie, a są komplementarne⁴⁸⁷.

Analogiczna sytuacja zaistnieje w przypadku działań zbrojnych będących rezultatem tzw. bratniej pomocy. Taka sytuacja miała miejsce w trakcie inwazji radzieckiej w Afganistanie i taka istnieje obecnie, gdy siły NATO działają na zaproszenie rządu prezydenta Karzaia. W tym wypadku zobowiązania z zakresu praw człowieka wiążą państwa, które zostały zaproszone⁴⁸⁸.

Następnym zagadnieniem związanym ze stosowaniem praw człowieka w toku konfliktu zbrojnego jest również kwestia, gdzie i na jakim obszarze znajdują one zastosowanie. Tak zwane ekstraterytorialne zastosowanie praw człowieka zostało przedstawione przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka w sprawie Loizidou v. Turcja⁴⁸⁹, gdzie skarżąca podniosła zarzut naruszenia jej własności w rezultacie okupacji północnej części Cypru przez Turcję. Trybunał orzekł, że „państwo jest odpowiedzialne za przestrzeganie praw człowieka, w sytuacji działań zbrojnych na terenach nienależących do tego państwa, w sytuacji gdy jest w stanie na danym obszarze wykonywać efektywną kontrolę. Owa efektywna kontrola nad danym terytorium może być sprawowana przez

⁴⁸⁴ S. Hendin, *Detainees in Afghanistan: the balance between human rights law and international humanitarian law for foreign military forces*, „Tilburg Foreign Law Review”, vol. 14, no. 3, 2008t, s. 264.

⁴⁸⁵ S. Borelli, *Casting Light on the Legal Black Hole: International Law and Detentions Abroad in the War on Terror*, International Review of the Red Cross, vol. 87 (2005), no. 857, s. 57.

⁴⁸⁶ General Comment No. 8 dotyczący art. 9 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, the Committee UN Doc. HRI/GEN/1/Rev. 7 (2004).

⁴⁸⁷ General Comment No. 8.

⁴⁸⁸ S. Borelli, *op. cit.*, s. 57.

⁴⁸⁹ Loizidou v Turkey (no. 15318/89).

siły zbrojne lub podległą administrację⁴⁹⁰. Podobnie Trybunał orzekł w sprawie Issa i inni przeciwko Turcji. Sąd w wyroku stwierdził, że jurysdykcja w zakresie przestrzegania praw człowieka nie musi być ograniczona do terytorium danego państwa⁴⁹¹. Podobna linia orzecznicza ETPCz była prezentowana w sprawie Ilaşcu i inni przeciwko Mołdawii i Rosja, w której sąd stwierdził, że „koncepcja jurysdykcji nie jest ograniczona jedynie do terytorium państwa strony Europejskiej Konwencji Praw Człowieka”⁴⁹².

Podane przykłady stanowią o spójnej interpretacji EKPCz. Oznacza to, że niedopuszczalna jest sytuacja, gdy z jednej strony państwa karzą naruszenia Konwencji na swoim terytorium, a z drugiej strony, gdy dopuszczają się naruszenia praw człowieka na terenie innego państwa, nie podejmą żadnych kroków prawnych służących ukaraniu takiego postępowania⁴⁹³.

Konkluzja w zakresie przestrzegania praw człowieka przez polskie siły zbrojne za granicą, np. na terenie Afganistanu, jest następująca. Prawa człowieka wiążą polskie siły zbrojne. Prawa człowieka wiążą polską armię w miejscu i w czasie, na którym wykonują efektywną kontrolę. Takim miejscem mogą być np. polskie bazy typu FOB i FB. W takiej sytuacji rząd polski musi zagwarantować przestrzeganie praw człowieka w tych miejscach i nie dopuścić do potencjalnych naruszeń, np. tortur. Ponadto państwo polskie powinno zagwarantować, że nie dojdzie do następczego naruszenia praw człowieka, np. w wyniku przekazania osób zatrzymanych przez polskie siły zbrojne w Afganistanie w ręce podmiotów, które mogą, np. torturować przekazanego zatrzymanego.

6.5.1. Stosowanie praw człowieka w stosunku do zatrzymanych – kwestie praktyczne

Afgańska rządowa służba bezpieczeństwa – Afghanistan National Directorate of Security (NDS) jest podmiotem odpowiedzialnym za wywiad cywilny i wojskowy. NDS przypisuje się torury, wymuszanie zeznań, długotrwałe zatrzymanie bez postawienia zarzutów czy nieludzkie i poniżające traktowanie więźniów⁴⁹⁴.

Przy współpracy polskich sił zbrojnych z afgańskimi siłami bezpieczeństwa pojawia się problem przestrzegania praw człowieka w sytuacji przekazania

⁴⁹⁰ Streszczenie orzeczenia dostępne na <http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/DD9_9396_C-3853-448C-AFB4-67240B1B48AE/0/FICHES_Jurisdiction_extraterritoriale_EN.pdf> p. 2 (dostęp: 5.10.2013).

⁴⁹¹ Issa and others v. Turkey, (no. 31821/96) ECtHR, Judgment, para. 68.

⁴⁹² Ilaşcu v. Moldova and Russia, 2004-VII Eur. Ct. of H.R., para. 314 <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-61886>> (dostęp: 5.10.2013).

⁴⁹³ Orzeczenie na stronie <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-67460>> (dostęp: 5.10.2013).

⁴⁹⁴ Raport Komisji Praw Człowieka ONZ, U.N. Doc. E/CN.4/2006/108 of 3 Marzec 2006.

zatrzymanych w ręce afgańskie. Gdy bojownik jest zatrzymany przez polskie siły zbrojne, a później przekazany stronie afgańskiej, gdzie zostaje poddany torturom, dochodzi do naruszenia EKPCz. W takiej sytuacji państwa-strony Konwencji, np. Polska czy Wielka Brytania, nie powinny przekazywać zatrzymanych⁴⁹⁵. W sytuacji, gdy dojdzie do przekazania, a osoba zostanie poddana torturom, naraża to państwo przekazujące więźnia, np. Polskę, na odpowiedzialność przed ETPCz⁴⁹⁶.

Potencjalnym rozwiązaniem kwestii zabezpieczenia przestrzegania praw człowieka w Afganistanie przez siły polskie może być podpisanie tzw. Memorandum of Understanding (MoU), czyli porozumienia o współpracy pomiędzy rządem polskim i afgańskim. W świetle takiego porozumienia np. strona brytyjska zobowiązała się przekazywać zatrzymanych Afgańczyków w ręce sił afgańskich w najkrótszym możliwym czasie⁴⁹⁷. Jednocześnie w świetle MoU strony porozumienia, tj. rząd afgański i brytyjski, umożliwiają wizytowanie miejsc zatrzymania więźniów zarówno przez przedstawicieli Międzynarodowego Komitetu Czerwonego Krzyża, jak i przedstawicieli rządu brytyjskiego⁴⁹⁸.

6.5.2. Praktyczne aspekty MoU

Celem zapobieżenia potencjalnym naruszeniom praw człowieka szeregu państw działających w Afganistanie w ramach operacji ISAF podpisało wspomniane wyżej *Memorandum of Understanding* (MoU). Umowy podpisały m.in.: Holandia, Kanada czy Wielka Brytania⁴⁹⁹.

Jeśli chodzi o porozumienie brytyjskie, zostało ono podpisane w 30 września 2006 roku i dotyczyło przekazywania więźniów afgańskich zatrzymanych

⁴⁹⁵ M. Fordham, *Legal opinion on detainee handovers by UK forces: in the matter of the all party parliamentary group on extraordinary rendition and in the matter of the human rights responsibility arising from military detainee handovers in Iraq [and Afghanistan]* (all party parliamentary group on extraordinary rendition 2008).

⁴⁹⁶ M. Greig, *Detention operations in a counterinsurgency: pitfalls and the inevitable transition*, „Army Lawyer”, December, 2009, s. 26.

⁴⁹⁷ *Ibidem*, s. 28.

⁴⁹⁸ Memorandum of Understanding Between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the Islamic Republic of Afghanistan Concerning Transfer by the United Kingdom Armed Forces to Afghan Authorities of Persons Detained in Afghanistan, U.K.-Afg., Podpisane 30 września 2006 roku w Kabulu, <<http://www.publications.parliament.uk/pa/cm200607/cmselect/cmcaff/44/4412.htm>> (dostęp: 5.10.2013).

⁴⁹⁹ <<https://zoek.officielebekendmakingen.nl/kst-27925-205-b3.pdf>> netherlands (dostęp: 5.10.2013), <<http://www.publications.parliament.uk/pa/cm200607/cmselect/cmcaff/44/4412.htm>> UK (dostęp: 5.10.2013).

przez Brytyjczyków stronie afgańskiej⁵⁰⁰. Porozumienie dotyczyło trzech jednostek o charakterze więziennie-sledczym NDS, tj. więzienie w Kabulu – Departament 17, jednostka w Kandaharze, Lashkar Gah⁵⁰¹. W ramach realizacji umowy przedstawiciele brytyjskich sił zbrojnych wizytowali miejsca zatrzymań więźniów. W wyniku powtarzających się zarzutów dotyczących traktowania zatrzymanych więźniów, strona brytyjska ogłosiła zawieszenie przekazywania zatrzymanych bojowników do jednostek NDS w Kabulu i Kandaharze. Przekazywanie więźniów do Lashkar Gah kontynuowano⁵⁰².

Zasadnym wydaje się podpisanie analogicznego porozumienia pomiędzy rządem RP a rządem Afganistanu.

Podsumowanie

Problemem współczesnych konfliktów zbrojnych jest kwestia traktowania zatrzymanych. Bardzo często zdarza się, że osobom takim nie przysługuje status jeńca wojennego, co wynika z charakteru konfliktu zbrojnego.

Traktowanie zatrzymanych w Abu Ghraib oraz Guantanamo może być inspiracją do szczególnie dokładnego przygotowania żołnierzy do służby w ramach koalicji z państwami, które stosują niższy standard prawny niż Polska. Nie chodzi tu tylko i wyłącznie o upowszechnianie prawa humanitarne wśród żołnierzy, ale również o stworzenie infrastruktury prawnej, która wyznacza jasne reguły dla żołnierzy, a Polskę chroni przed potencjalną odpowiedzialnością na arenie międzynarodowej⁵⁰³.

⁵⁰⁰ Memorandum of Understanding..., *op.cit.*

⁵⁰¹ Sprawa *Maya Evans v Queen*, Par 28, [2010] EWHC 1445 (Admin), Case No: CO/11949/2008, <<http://www.judiciary.gov.uk/Resources/JCO/Documents/Judgments/r-evans-v-ssd-judgment.pdf>>.

⁵⁰² *Maya Evans* Par 35.

⁵⁰³ Rozdział jest kontynuacją opracowania zawartego w: *Międzynarodowe prawo humanitarne konfliktów zbrojnych. Materiał szkoleniowy dla szeregowych*, red. ppłk Z. Falkowski, ISBN 978-83-62345-45-8, Wojskowe Centrum Edukacji Obywatelskiej, Warszawa 2013.