

DARIUSZ KŁOZA

Prawa podstawowe a okupacja wojenna

Wprowadzenie

Konflikty zbrojne¹, niezależnie od ich skali i charakteru, zarówno wewnętrzne jak i międzynarodowe, wiążą się nieuchronnie z drastycznymi naruszeniami praw człowieka oraz cierpieniami ludności cywilnej². Wszystkie kultury wypracowały reguły służące minimalizacji przemocy w walce zbrojnej; stanowią one jeden z fundamentów cywilizacji³.

Mistrz Kapuściński (1932-2007) pisał: „*Wojnę trudno usprawiedliwić; myślę, że przegrywają ją wszyscy, ponieważ jest ona porażką istoty ludzkiej, obnaża jej niezdolność do porozumienia, do wczucia się w Innego, do dobroci i rozumu. W tym wypadku bowiem spotkanie z Innym kończy się zawsze tragicznie, dramatem krwi i śmierci*”⁴. W dobie współczesnej można spotkać się z poglądem, że główny wysiłek ludzkości powinien być skierowany na rozwój prawa antywojennego, gdyż w epoce broni masowej zagłady trudno oczekiwać humanitaryzacji wojny⁵.

Badaniem przedmiotowych zagadnień zajmuje się wyspecjalizowana gałąź prawa międzynarodowego publicznego, zwana prawem konfliktów zbrojnych (ang. *law of armed conflicts*), prawem wojennym albo międzynarodowym pra-

¹ Pojęcie „konfliktu zbrojnego” jest szersze od pojęcia „wojny”; obejmuje bowiem wszelkiego rodzaju walkę zbrojną pomiędzy stronami. Jeszcze szersze jest pojęcie „użycia siły”, którym posługuje się Karta Narodów Zjednoczonych, obejmując nim nie tylko konflikty zbrojne dwóch lub więcej przeciwników, ale także akcje zbrojne, które nie napotykają na opór zbrojny. *Zob.:* L. Antonowicz, *Podręcznik prawa międzynarodowego*, Warszawa 2005, s. 227.

² R. Kuźniar, *Prawa człowieka. Prawo, instytucje, stosunki międzynarodowe*, Warszawa 2002, ss. 305-306.

³ *zob. np.* art. 2 pkt 3-4 Karty Narodów Zjednoczonych, Dz. U. z 1947 r. Nr 23, poz. 90.

⁴ R. Kapuściński, *Spotkanie z Innym jako wyzwanie XXI wieku*, [w:] idem, *Ten Inny*, Kraków 2006, ss. 67-68.

⁵ R. Bierzanek, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 2005, s. 400.

wem humanitarnym (ang. *international humanitarian law, IHL*). Szczególną jego cechą jest fakt, iż ustanawia ono pewne minimum zasad w konfliktach zbrojnych. Wojna jest stosunkiem między państwami, a nie między ludnością państw wojujących. Jedynym celem wojny jest bowiem pokonanie przeciwnika pod względem militarnym. Celem prawa humanitarnego jest ograniczenie okrucieństw, jakie niesie za sobą jakikolwiek konflikt zbrojny⁶.

Należy ponadto wskazać, iż tzw. prawo genewskie (zob. niżej) zobowiązuje państwa-sygnatariuszy do „*jak najszerszego upowszechniania w swych krajach, w czasie pokoju i w okresie konfliktu zbrojnego, Konwencji (...), a zwłaszcza do włączenia ich do programów szkolenia wojskowego i do zachęcania ludności cywilnej do ich studiowania, tak by te dokumenty były znane siłom zbrojnym i ludności cywilnej*”⁷.

Niniejsza praca poświęcona jest ogólnej analizie praw podstawowych pod okupacją wojenną (ang. *military occupation*) na tle systemu międzynarodowej ochrony praw człowieka. Opracowanie skupia się przede wszystkim na tzw. prawach pierwszej generacji⁸, tj. najbardziej fundamentalnych, wpływających z zasady wolności⁹. Omówiona została realizacja prawa do życia (w tym zakazu tortur i niewolnictwa), wolności osobistych (*sensu largo*), prawa własności i zasady rzetelnego procesu karnego w sytuacji okupacji wojennej. Przedmiotowe rozważania poprzedzone są wyliczeniem i objaśnieniem najważniejszych źródeł prawa regulujących omawianą problematykę, a także analizą pojęcia „okupacja wojenna”. Wszelkie informacje przedstawione są według najlepszej wiedzy zgodnej ze stanem prawnym na dzień 1 stycznia 2008 r.

Literatura naukowa, w szczególności anglojęzyczna¹⁰, szczyty się bogatym dorobkiem w tej dziedzinie.

⁶ L. Antonowicz, *op. cit.*, ss. 238-239.

⁷ Art. 83 ust. 1 Protokołu dodatkowego do Konwencji genewskich z 12 VIII 1949 r. dotyczącego ochrony ofiar międzynarodowych konfliktów zbrojnych; Dz. U. z 1992 r. Nr 41, poz. 175.

⁸ Podział na prawa człowieka trzech generacji, zaproponowany przez Karela Vasaka w latach 70. XX w., odzwierciedlony jest przede wszystkim w doktrynie, ale także w strukturze np. Paktów praw człowieka ONZ z 1966 r. Tzw. I generacja obejmuje prawa obywatelskie i polityczne, II – prawa ekonomiczne, socjalne i kulturalne, zaś III – prawa solidarnościowe (np. prawo do rozwoju, prawo do pokoju).

⁹ Ogólnie rzecz ujmując, wszystkie prawa człowieka wywodzą z zasady godności człowieka. Precyzując, prawa I generacji wywodzą się z zasady wolności, II – równości, zaś III – solidarności (fr. *fraternité*); jest to analogia do sloganu rewolucji francuskiej. Zob. np. A. Jamróz, *Demokracja*, Białystok 1999, s. 15; H. J. Steiner, P. Alston, R. Goodman, *International Human Rights in Context. Law, Politics, Morals*, 3rd ed., New York 2008, p. 1442-1443.

¹⁰ Do najważniejszych – zdaniem autora – publikacji kompleksowo ujmujących prawo konfliktów zbrojnych należą w szczególności: D. Schindler, J. Toman, *The Laws of Armed Conflicts. A collection of conventions, resolutions and other documents*, 4th ed. revised and completed, Leiden/Boston 2004; The United Kingdom Ministry of Defence, *The Manual of The Law of Armed Conflict*, Oxford 2005; F. de Mulinen, *Handbook on the Law of War for Armed Conflicts*, Geneva 1987; M. Sassòli, A. A. Bouvier *et al.*, *How does law protect in war? Cases, documents*

Za pomoc w przygotowaniu niniejszego opracowania składam serdeczne podziękowania Pani dr Izabeli A. Kraśnickiej z Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku.

Źródła prawa

W teorii prawa, przez pojęcie źródło prawa w znaczeniu formalnym należy rozumieć akty normatywne (prawotwórcze), które zawierają przepisy dające podstawę do konstruowania norm danej gałęzi prawa; są to przede wszystkim konstytucja, ratyfikowane umowy międzynarodowe, ustawy oraz rozporządzenia. W znaczeniu materialnym, źródłem prawa jest ogół okoliczności o charakterze ekonomicznym, kulturowym, politycznym, społecznym, religijnym etc., których oddziaływanie wpłynęło na treść i formę obowiązującego prawa. Natomiast w znaczeniu instytucjonalnym, źródłem prawa są organy władzy publicznej, których decyzja przesądziła o treści i obowiązywaniu norm prawnych¹¹.

W doktrynie prawa międzynarodowego publicznego przyjmuje się, iż nie istnieje stały precyzyjnie określony katalog jego źródeł. Podstawy wyrokowania Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości w Hadze, wyliczone w art. 38 Statutu Trybunału¹², są powszechnie uważane za wyliczenie źródeł prawa tej gałęzi. Są to:

- umowy międzynarodowe,
- zwyczaj międzynarodowy (tj. powszechna i jednolita praktyka w danej dziedzinie z jednoczesnym przeświadczeniem, że praktyka tworzy prawo i jest wymagana),
- ogólne zasady prawa (np. *nemo iudex idoneus in causa sua, ne bis in idem, si in ius vocat ito, audiatur et altera pars*),
- orzeczenia sądowe i poglądy doktryny (środek pomocniczy).

W hierarchii norm prawnych prawo międzynarodowe, co do zasady, ma pierwszeństwo stosowania przed prawem krajowym (*por.* np. art. 9 i 87 ust. 1 Konstytucji RP). Normy prawne dotyczące omawianej problematyki mają charakter bezwzględnie obowiązujący (łac. *ius cogens*).

Prawo konfliktów zbrojnych aż do połowy XIX w. było wyłącznie prawem zwyczajowym. Przyjmuje się, iż pierwszą kodyfikacją była deklaracja paryska w przedmiocie prawa wojny morskiej (30 III 1856)¹³.

and teaching materials on contemporary practice in International Humanitarian Law, Geneva 1999.

¹¹ T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, wyd. 4, Warszawa 2003, ss. 133-134.

¹² Dz. U. z 1947 r. Nr 23, poz. 90.

¹³ L. Antonowicz, *op. cit.*, s. 237.

Współcześnie elementarnymi źródłami¹⁴ prawa konfliktów zbrojnych są:

- 13 konwencji haskich¹⁵ (18 X 1907) zainspirowanych „*pragnieniem umniejszenia nieszczęść wojny*” – tzw. prawo haskie;
- 4 konwencje genewskie¹⁶ (12 VIII 1949) wraz z protokołami dodatkowymi (nr 1 oraz nr 2: 10 VI 1977; nr 3: 8 XII 2005) – tzw. prawo genewskie (o wiele bardziej szczegółowe).

Regulacją szczególną jest np. Konwencja o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego¹⁷ (Haga, 14 V 1954).

Okupacji wojennej poświęcone są kompleksowe instrumenty prawne, przede wszystkim:

- IV konwencja [haska] dotycząca praw i zwyczajów wojny lądowej, z dołączonym do niej regulaminem praw i zwyczajów wojny lądowej (ang. *laws and customs of war on land*), zwanym „regulaminem haskim” (ang. *Hague Regulation*) – art. art. 42-56 (*dalej*: H IV);
- IV konwencja genewska o ochronie osób cywilnych podczas wojny – art. art. 27-34, 47-78 (*dalej*: G IV) wraz protokołem dodatkowym nr 1.

Prawo stanowione nie wyczerpuje katalogu jego źródeł. Prawo zwyczajowe pozostało w mocy w zakresie nieuregulowanym przez ww. instrumenty¹⁸. Np. zawarta w preambule do IV konwencji haskiej tzw. klauzula Martensa jest przepisem odsyłającym do prawa zwyczajowego, w tym przypadku – do „*zasad prawa narodów (...), humanitarności i wymagań społecznego sumienia*”. W nauce prawa międzynarodowego dominuje celowościowa wykładnia tego przepisu.

Prawa człowieka (prawa podstawowe) zostały skodyfikowane dopiero po II wojnie światowej; przełomem w historii tej gałęzi prawa było uchwalenie Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka¹⁹ (10 XII 1948).

Współcześnie do podstawowych umów międzynarodowych o zasięgu światowym, dotyczących praw człowieka tzw. I generacji²⁰, należą: Międzynarodo-

¹⁴ zob. np. satysfakcjonujący wykaz źródeł na stronach internetowych Międzynarodowego Komitetu Czerwonego Krzyża, http://www.icrc.org/Web/Eng/siteeng0.nsf/html/party_main_treaties.

¹⁵ Rzeczpospolita Polska jest stroną większości konwencji haskich z 1907 r. od dn. 9 VII 1925 r. (Dz. U. R.P. z 1927 r. Nr 21, poz. 158-163).

¹⁶ Rzeczpospolita Polska jest stroną konwencji genewskich z 1949 r. od dn. 26 V 1955 r. (Dz. U. z 1956 r. Nr 38, poz. 171); protokołów dodatkowych z 1977 r. – od 23 IV 1992 r. (Dz. U. z 1992 r. Nr 41, poz. 175); protokół z 2005 r., podpisany 8 XII 2005 r., nie został jeszcze przez Polskę ratyfikowany. Z dniem 22 IX 2004 r. Polska wycofała swoje zastrzeżenia do konwencji genewskich (Dz. U. z 2004 r. Nr 29, poz. 254 oraz z 2007 r. Nr 85, poz. 570).

¹⁷ Dz. U. z 1957 r. Nr 46, poz. 212. Szerzej zob. np. R. O’Keefe, *The protection of cultural property in armed conflict*, Cambridge 2006.

¹⁸ zob. np. kompilacja dokonana przez Międzynarodowy Komitet Czerwonego Krzyża: J. Henckaerts, L. Doswald-Beck *et al.*, *Customary International Humanitarian Law*. Volume I: *Rules*, Volume II: *Practice*, Cambridge 2005.

¹⁹ <http://www.unhchr.ch/udhr/lang/pql.htm>. Powszechna Deklaracja, mimo iż niewiążąca, wyznaczyła moralny standard przestrzegania praw człowieka.

wy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych²¹ (Nowy Jork, 16 XII 1966) oraz umowy partykularne, np. Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania²² (Nowy Jork, 10 XII 1984). Wśród kompleksowych regionalnych instrumentów prawnych należy wymienić: Konwencję o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności²³ (Rzym, 4 IX 1950; przyjęta w ramach Rady Europy), Amerykańską Konwencję Praw Człowieka (1969), Afrykańską Kartę Praw Człowieka i Ludów (1981) czy Arabską Kartę Praw Człowieka (2004)²⁴.

Trzeba zgodzić się z poglądem, iż intensywna kodyfikacja praw człowieka oraz prawa konfliktów zbrojnych po 1945 r. była reakcją na doświadczenie i dziedzictwo II wojny światowej.

Szczególna relacja zachodzi pomiędzy prawem konfliktów zbrojnych a prawami człowieka. Niewątpliwie jest, że obie gałęzie powoli się do siebie zbliżają, wzajemnie przenikają, a nawet w niewielkim zakresie pokrywają²⁵. Instrumenty ochrony praw podstawowych zachowują moc obowiązującą niezależnie od rozpoczęcia konfliktu zbrojnego. Jednak zawierają one tzw. klauzule derogacyjne na wypadek stanów nadzwyczajnych (ang. *time of emergency*), do których zalicza się m.in. konflikt zbrojny. Przedmiotowe zawieszenie ma charakter absolutnie wyjątkowy i nie jest obligatoryjne.

Np. Europejska Konwencja Praw Człowieka w art. 15 stwierdza, iż „w przypadku wojny lub innego niebezpieczeństwa publicznego zagrażającego życiu narodu, każda z Wysokich Układających się Stron może podjąć środki uchylające stosowanie zobowiązań wynikających z (...) Konwencji w zakresie ściśle odpowiadającym wymogom sytuacji, pod warunkiem, że środki te nie są sprzeczne z innymi zobowiązaniami wynikającymi z prawa międzynarodowego”. Bezwzględnie zakazana jest jednak derogacja uprawnień wynikających z art. 2 (prawo do życia, z wyjątkiem przypadków śmierci będących wynikiem zgodnych z prawem działań wojennych), art. 3 (zakaz stosowania tortur), art. 4 ust. 1 (zakaz niewolnictwa) oraz art. 7 (zakaz karania bez podstawy prawnej).

Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych w art. 4 stwierdza identycznie, dodając iż dopuszczalne są tylko takie zawieszenia jego stoso-

²⁰ Interaktywną mapę ratyfikacji kluczowych instrumentów ochrony praw człowieka (*Human Rights ThemeMaps*) zaproponował dr Jonas Grimheden z *The Raoul Wallenberg Institute of Human Rights and Humanitarian Law* przy Uniwersytecie w Lund (Szwecja): <http://www.rwi.lu.se/tm/ThemeMaps.html>.

²¹ Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167, dalej: Pakt.

²² Dz. U. z 1989 r. Nr 63, poz. 378; wykaz państw-sygnatariuszy dostępny jest na stronach Wysokiego Komisarza ONZ ds. Praw Człowieka, <http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/9.htm>. Co do definicji legalnej pojęcia „tortura” zob. art. 1 ust. 1 cytowanej konwencji.

²³ Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, dalej: Europejska Konwencja Praw Człowieka.

²⁴ zob. np. P. R. Ghandhi, *International Human Rights Documents*, 5th ed., Blackstone's Statutes, Oxford 2006.

²⁵ R. Kuźniar, *O prawach człowieka*, Warszawa 1992, s. 83.

wania, które „nie pociągają za sobą dyskryminacji wyłącznie z powodu rasy, koloru skóry, płci, języka, religii lub pochodzenia społecznego”. Zakazane jest wstrzymanie stosowania tych samych praw, co w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Pakt jednak rozszerza ten katalog o zakaz pozbawienia wolności za niewykonanie zobowiązań umownych (art. 11), prawo do podmiotowości prawnej (art. 16) i prawo do wolności myśli, sumienia i wyznania (art. 18).

Prawo humanitarne nie ma tak rozwiniętego systemu kontroli, jak niektóre systemy ochrony prawa człowieka (por. np. Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu²⁶). Celem zapewnienia przestrzegania prawa konfliktów zbrojnych, już w 1863 r. powołany został Międzynarodowy Komitet Czerwonego Krzyża²⁷ (organizacja pozarządowa). W 1998 r. powstał Międzynarodowy Trybunał Karny²⁸ (funkcjonujący od 1 VII 2002 r.).

Pojęcie i charakterystyka okupacji wojennej

Przez pojęcie „okupacja” należy rozumieć czasowe zajęcie przez siły zbrojne jednego państwa części lub całości terytorium innego państwa i ustanowienie tam faktycznej władzy, jak też czas trwania tego stanu²⁹. Natomiast art. 42 regulaminu haskiego stanowi, że „terytorium uważa się za okupowane, jeżeli faktycznie znajduje się pod władzą armii nieprzyjacielskiej”. Pojęcia: „okupacja” i „okupacja wojenna” używane są zamiennie³⁰.

Moment rozpoczęcia faktycznego wykonywania władzy publicznej przez okupanta uznaje się za początek okupacji. Obejmuje ona tylko te terytoria, na których władza ta została ustanowiona i może być wykonywana (H IV, art. 42). Kończy się ona z chwilą opuszczenia terytorium przez okupanta albo rozpoczęcia wykonywania władzy publicznej nad danym terytorium przez inny uprawniony podmiot (np. siły pokojowe ONZ).

Tak pojmowana okupacja wojenna opiera się na zasadzie, że władza okupanta ma charakter przejściowy. Nie dochodzi bowiem do przeniesienia suwerenności na okupanta. Los danego terytorium zostanie określony dopiero po

²⁶ European Court of Human Rights (ECtHR), <http://www.echr.coe.int>.

²⁷ International Committee of the Red Cross (ICRC), <http://www.icrc.org>.

²⁸ International Criminal Court (ICC), <http://www.icc-cpi.int>. Zob. także Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego (Rzym, 17 VII 1998); Dz. U. z 2003 r. Nr 78, poz. 708.

²⁹ *Słownik języka polskiego*, t. II, red. M. Szymczak, Warszawa 1996, s. 491.

³⁰ Istnieją inne znaczenia pojęcia „okupacja”. Należy tu wskazać przede wszystkim okupację pokojową (prowadzoną na podstawie umowy międzynarodowej), interwencje humanitarne ONZ czy zajęcie terytorium nienależącego do żadnego państwa (forma tzw. pierwotnego nabycia terytorium). Nie jest okupacją przebywanie obcych wojsk na terytorium innego państwa, o ile odbywa się na podstawie umowy międzynarodowej (ang. *Status of Forces Agreement, SOFA*), np. Umowa między Państwami-Stronami Traktatu Północnoatlantyckiego dotycząca statusu ich sił zbrojnych (Londyn, 19 VI 1951); Dz. U. z 2000 r. Nr 21, poz. 257.

zakończeniu konfliktu (prawo konfliktów zbrojnych nie określa tu żadnego rozstrzygnięcia), dlatego sprzeczne z prawem są jednostronne decyzje o losie zajętego terytorium, np. aneksja; rozstrzygnięcia takie są z mocy prawa bezskuteczne. Art. 55 regulaminu haskiego stanowi, iż państwo okupujące jest „*wyłącznie administratorem i użytkownikiem gmachów publicznych, nieruchomości*” etc., należących do państwa nieprzyjacielskiego, a znajdujących się na terytorium okupowanym. Władza okupacyjna jest zobowiązana ochraniać wartość tych majątków i rządzić nimi zgodnie z zasadami użytkowania.

Z zastrzeżeniem wyjątków prawem przewidzianych, miejscowy system prawa pozostaje w mocy (zatem na terytorium okupowanym obowiązują trzy systemy prawne: lokalny, okupanta i prawo międzynarodowe), sądy zachowują swoją kompetencję, a prawo własności pozostaje pod ochroną.

Ludność cywilna, zamieszkując na dotychczasowym terytorium, wchodzi w interakcje z władzą okupacyjną niezależnie od swojej woli. Korzysta ona jednak z ochrony przewidzianej przez prawo haskie i genewskie (innemu reżimowi podlegają członkowie sił zbrojnych). Zasadniczym obowiązkiem tej władzy jest zapewnienie na terytorium okupowanym porządku publicznego i kontynuacji normalnego trybu życia najpełniej jak jest to możliwe (łac. *status quo ante*). W doktrynie przyjmuje się, że ludność terytorium okupowanego winna być posłuszeństwem władzy okupacyjnej, podczas gdy winna zachować wierność swemu państwu³¹.

Prawa podstawowe pod okupacją wojenną

Należy podkreślić, że prawa podstawowe pozostają zagwarantowane niezależnie od rozpoczęcia konfliktu zbrojnego; doznają jednak istotnych ograniczeń lub modyfikacji omówionych w niniejszym rozdziale. Prawo konfliktów zbrojnych ma na celu m.in. zapobieżenie samowoli okupanta. IV konwencja genewska stanowi, iż „*osoby podlegające ochronie, które znajdują się na terytorium okupowanym, nie będą pozbawione w żadnym razie i w żadnej formie korzyści wypływających z niniejszej Konwencji*” (art. 47).

1. Prawo do życia, w stosunku do ludności cywilnej pod okupacją wojenną, jako najbardziej fundamentalne, nie podlega praktycznie ograniczeniom. Podstawowym wyjątkiem jest kara śmierci (o ile ustanowiona została zgodnie z zasadą *nullum crimen nulla poena sine lege poenali anteriori*) w jurysdyk-

³¹ R. Bierzanek, *Wojna a prawo międzynarodowe*, Warszawa 1982, s. 233.

cjach, które ją dopuszczają i stosują³². Cytowane wcześniej instrumenty ochrony praw człowieka wprost zakazują derogacji w stanie wyższej konieczności (czyli np. działań wojennych) ich przepisów dotyczących ochrony tego prawa. Ponadto, art. 46 regulaminu haskiego wprowadza generalny nakaz poszanowania „*honoru i praw rodzinnych, życia jednostek i własności prywatnej*”. Natomiast Karta Praw Podstawowych UE³³ wprost zakazuje kary śmierci: „*Nikt nie może być skazany na karę śmierci ani poddany jej wykonaniu*” (art. 2 pkt 2).

Niemniej jednak Europejska Konwencja Praw Człowieka wprowadza daleko idący wyjątek w postaci dopuszczalności „*przypadków śmierci będących wynikiem zgodnych z prawem działań wojennych*” (art. 15 ust. 2). Ponadto, daje ona możliwość legalnego pozbawienia życia „*w działaniach podjętych zgodnie z prawem w celu stłumienia zamieszek lub powstania*” (art. 2 ust. 2 lit. c).

Zakaz tortur i innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania ma charakter bezwzględny i nie doznaje żadnych ograniczeń, obejmując także „*przymus fizyczny i moralny*” (G IV, art. 31). Potwierdza to art. 32 IV konwencji genewskiej: „*(...) zakaz ten obejmuje nie tylko zabójstwa, torturowanie, kary cielesne, okaleczenia i doświadczenia lekarskie lub naukowe, które nie są konieczne dla leczenia osoby podlegającej ochronie, ale również wszelkie inne akty brutalności ze strony funkcjonariuszy cywilnych lub wojskowych*”. Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur stanowi, iż „*żadne okoliczności wyjątkowe, takie jak stan wojny, groźba wojny, brak wewnętrznej stabilizacji politycznej lub jakakolwiek inna sytuacja wyjątkowa, nie mogą stanowić usprawiedliwienia dla stosowania tortur*” (art. 2 ust. 2).

Zakaz niewolnictwa i poddaństwa również ma charakter bezwzględny. Nie dotyczy to jednak świadczenia pracy przymusowej lub obowiązkowej (*argumentum a contrario* z art. 15 ust. 2 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz z art. 4 ust. 2 Paktu).

2. Wśród przepisów gwarantujących szeroko rozumianą wolność osobistą jednostki na terytorium okupowanym należy wymienić:

- obowiązek poszanowania osoby, honoru, praw rodzinnych, przekonań i praktyk religijnych, zwyczajów i obyczajów (H IV, art. 46; G IV, art. 27);
- zakaz przymuszania do przysięgania na wierność państwu nieprzyjacielskiemu (H IV, art. 45); zakaz propagowania i zmuszania do służby w siłach zbrojnych lub pomocniczych okupanta (G IV, art. 51); zakaz zmuszania ludności do udzielania informacji o siłach zbrojnych przeciwnika (H IV, art. 44);

³² por. np. Protokół nr 6 do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka dotyczący zniesienia kary śmierci (28 IV 1983). Wśród 47 członków Rady Europy, jedynie Federacja Rosyjska nie ratyfikowała go. Zob.: Treaty Office of the Council of Europe, <http://conventions.coe.int>.

³³ Dz. Urz. UE C 303 z 14.12.2007, s. 1; Karta nie ma charakteru wiążącego do czasu wejścia w życie Traktatu z Lizbony.

- zakaz przesiedlania ludności cywilnej z terytorium okupowanego, jak i osiedlania własnej ludności na takim terytorium; dopuszczalna jest jednak ewakuacja ze względów bezpieczeństwa (G IV, art. 49);
- zakaz brania zakładników (G IV, art. 34);
- poszanowanie „*przekonań religijnych i wykonywania obrządków religijnych*” (H IV, art. 46), zezwolenie duchownym niesienia współwyznawcom opieki duchowej oraz dystrybucji przedmiotów kultu religijnego (G IV, art. 58);
- jeżeli będzie to konieczne ze względu na nagłe wymagania bezpieczeństwa, można zastosować przymusowe miejsce zamieszkania lub internowanie; na decyzję w tym przedmiocie przysługują środki zaskarżenia (G IV, art. 78);
- zakaz stosowania środków odwetowych w stosunku do osób i ich mienia (G IV, art. 33);
- zakaz nakładania zbiorowych kar pieniężnych lub podobnych za postęпки jednostek, za które nie jest przewidziana odpowiedzialność solidarna (H IV, art. 50).

Jednakże strony w konflikcie mogą zastosować środki kontroli lub bezpieczeństwa (np. cenzura), jeśli okażą się konieczne z powodu wojny (G IV, art. 27).

3. Prawo własności podlega ochronie wg następujących szczegółowych zasad:

- zakaz niszczenia (dewastacji) mienia ruchomego i nieruchomego, chyba że jest absolutnie niezbędne dla operacji wojskowych (G IV, art. 53);
- własność prywatna nie podlega konfiskacie (H IV, art. 46), zakaz rabunku niezależnie od formy własności majątku (H IV, art. 47), zakaz zbiorowych kar pieniężnych (H IV, art. art. 50);
- „*własność gmin, instytucji kościelnych, dobroczynnych, wychowawczych oraz instytucji sztuk pięknych i naukowych, chociażby należących do państwa, będą traktowane jak własność prywatna*”; tej samej ochronie podlega dziedzictwo kulturowe państwa okupowanego, w szczególności „*pomniki historyczne, dzieła sztuki i nauki*” (H IV, art. 56).

Władza okupacyjna otrzymała jednak prawo do:

- rekwizycji i świadczeń osobistych (np. praca), ale tylko na potrzeby wojsk okupanta; nie można wymagać uczestnictwa w działaniach wojennych przeciwko swojemu państwu; wojska mogą rekwirować gotówkę, fundusze i papiery wartościowe oraz rzeczy ruchome, o ile stanowią one własność państwową i posłużą do celów wojennych; środki transportu, porozumiewania się i amunicja mogą być rekwirowane bez ograniczeń, jednak podlegają zwrotowi po zakończeniu okupacji, gdy stanowią własność prywatną; kable podwodne mogą być rekwirowane i niszczone tylko w przypadku bezwzględnej konieczności, a zarekwirowane podlegają zwrotowi (H IV, art. art. 52-54);

- poboru podatków, opłat i innych danin pieniężnych, w miarę możliwości zgodnie z obowiązującymi przepisami o opodatkowaniu; inne daniny mogą być pobierane tylko na potrzeby armii lub administracji tego terytorium (H IV, art. art. 48-49); za opłatę każdego podatku płatnikom musi być wydane odpowiednie pokwitowanie (H IV, art. 51);
- nakładania kontrybucji z pisemnego rozkazu najwyższych władz wojskowych okupanta (H IV, art. 51).

4. Ustawodawstwu karnemu i prawu do rzetelnego procesu (ang. *fair trial*) poświęcone są w szczególności art. art. 64-78 IV konwencji genewskiej (w zakresie prawa konfliktów zbrojnych) oraz art. art. 5-7 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i art. 10-15 Paktu (w zakresie praw człowieka).

Prawo karne terytorium okupowanego pozostaje w mocy. Może być zawieszone, uchylone lub zmienione tylko, gdy stanowi ono zagrożenie dla bezpieczeństwa państwa okupującego lub przeszkodę dla stosowania prawa międzynarodowego, w szczególności konwencji haskich i genewskich. Nowa legislacja karna jest dopuszczalna, o ile służy wykonaniu zobowiązań międzynarodowych, zabezpieczeniu porządku publicznego etc.

Prawo konfliktów zbrojnych czyni zadość powszechnie akceptowanym zasadom prawa karnego materialnego, tj.:

- *lex retro non agit* (oraz wymóg ogłoszenia aktów prawnych w języku ludności terytorium okupowanego; art. 65³⁴);
- *nullum crimen nulla poena sine lege poenali anteriori* (art. art. 65 i 67),
- zasada współmierności kary do przestępstwa (art. 67); zakaz orzekania kary śmierci wobec osób poniżej 18. roku życia (art. 68);
- zasada odpowiedzialności indywidualnej, zakaz kar zbiorowych (art. 34);
- dopuszczenie możliwości skazanym na karę śmierci ubiegania się o łaskę (art. 75).

Istniejące sądy karne pozostają kompetentnymi, jednakże można tworzyć nowe sądy [okupacyjne] rozpoznające naruszenia przepisów karnych wydanych przez władze okupacyjne (art. 64). Sądy muszą wziąć pod uwagę okoliczność, że oskarżony nie jest obywatelem państwa okupującego (art. 67). W zakresie gwarancji proceduralnych ustanowione zostały następujące zasady:

- „*prawidłowego [rzetelnego] procesu*”, tj. przede wszystkim zakaz skazywania bez przeprowadzenia procesu wg zasad określonych w konwencji (art. 71);
- prawo do informacji o oskarżeniu w języku zrozumiałym dla oskarżonego (art. 71);
- prawo do szybkiego rozpoznania sprawy (art. 71);

³⁴ Powołane w tym punkcie artykuły bez bliższego oznaczenia są przepisami IV konwencji genewskiej.

- prawa do obrony, tj. prawo do przedstawiania środków dowodowych, powoływania świadków, prawo do obrońcy (w tym obrońcy z urzędu), prawo do tłumacza (art. 72);
- dwuinstancyjności, w tym prawa do informacji o dopuszczalnych środkach odwoławczych oraz o terminach ich wnoszenia (art. 73).

Nie jest dopuszczalne ściganie lub skazanie przez władze okupacyjne za czyny popełnione lub za opinie wypowiedziane przed okupacją lub podczas chwilowej przerwy w okupacji, o ile nie chodzi o naruszenie praw i zwyczajów wojennych (art. 70). Przedstawiciele tzw. mocarstwa opiekuńczego³⁵ mogą być obecni na rozprawie każdego sądu orzekającego, chyba że ze względu na bezpieczeństwo państwa okupującego rozprawa odbywa się wyjątkowo przy drzwiach zamkniętych (art. 74).

Kara pozbawienia wolności będzie wykonana na terytorium okupowanym wg zasad określonych w art. 76 (m.in. wystarczające warunki higieniczne, opieka lekarska i duchowa, prawo do otrzymywania co najmniej 1 paczki na miesiąc)³⁶.

Podsumowanie

Okupacja wojenna jest stanem faktycznym i prawnym, w którym muszą być zabezpieczone sprzeczne interesy dwóch grup podmiotów. Z jednej strony jest to państwo wojujące, mające na celu efektywne prowadzenie działań wojennych. Z drugiej strony – jednostka (przebywająca na terytorium okupowanym), której przyrodzone i niezbywalne prawa człowieka muszą być skutecznie zabezpieczone. W tym stanie faktycznym wolności i interesy obu grup doznają istotnych ograniczeń. Prawo konfliktów zbrojnych nie określa natomiast uprawnień ani obowiązków państwa okupowanego.

W sytuacji okupacji wojennej międzynarodowy system ochrony praw człowieka pozostaje w mocy. Niezbędne jest dostosowanie go do warunków okupacyjnych. Dokonuje się to przez prawo konfliktów zbrojnych (prawo humanitarne). Przede wszystkim prawa podstawowe zostają istotnie zredukowane do powszechnie akceptowanego minimalnego standardu, powstałego jako reakcja na doświadczenie XX-wiecznych konfliktów zbrojnych. Największy nacisk postawiony został na skuteczne zagwarantowanie praw tzw. I generacji.

³⁵ Tzw. mocarstwami opiekuńczymi są państwa neutralne lub nieuczestniczące w konflikcie, podejmujące się ochrony życia i mienia obywateli innego państwa w państwie trzecim.

³⁶ Szerzej zob. np.: K. A. Granacka, *Współczesne standardy traktowania więźniów*, [w:] *Człowiek przeciwko człowiekowi. Dwudziestowieczne ludobójstwo systemów totalitarnych*, Białystok 2006, ss. 127-152 oraz cytowana tam literatura.

Trudno mówić o wyczerpującym stopniu szczegółowości norm prawa konfliktów zbrojnych dotyczących okupacji wojennej (osiągnięcie tego nie było celem źródeł prawa humanitarnego), jednakże ustalony został minimalny standard postępowania mający pierwszeństwo stosowania przed krajowymi normami prawnymi. Uzupełniony on jest przez system prawny istniejący na terytorium okupowanym, który zachowuje moc obowiązującą, a także prawodawstwo władzy okupacyjnej, o ile ustanowione zostało w sposób legalny.

Fundamental rights and military occupation (Summary in English)

Armed conflicts, regardless of their scale and nature, are inevitably linked to drastic violations of human rights and to sufferings of the civilians. All nations have developed rules aimed at minimizing cruelty in armed conflicts; they are one of the foundations of civilization. This work is an analysis of the fundamental rights (especially so-called 1st generation) under military occupation from the point of view of the international protection of human rights.

Law of armed conflicts remained customary until mid-nineteenth century. Nowadays, the most comprehensive legal bases are: 13 Hague Conventions (1907) and 4 Geneva Conventions (1949) with 3 additional protocols (1977 and 2005). Military occupation is governed by 4th Hague Convention (Arts. 42-56) – so-called Hague Regulation – and 4th Geneva Convention (Arts. 27-43 and 47-78). The most vital 1st generation human rights international instrument is the International Covenant on Civil and Political Rights (1966). Among regional systems, the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (1950) is the most essential. Intensive codification of human rights and law of armed conflicts after 1945 was a direct effect of World War II experience.

A special relationship exists between the law of armed conflict and human rights. Measures to protect the fundamental rights remain in force regardless of the start of armed conflict. However, they contain so-called derogation clauses in the time of emergency (e.g. armed conflicts); such suspension is absolutely exceptional and not compulsory. The main examples are: Art. 15 of the ECHR and Art. 4 of ICCPR.

According to the Hague Regulation, the territory is considered occupied when it is actually placed under the authority of the hostile army (Art. 42). Military occupation is based on the principle that the invader's power is provisional in its nature. There is no transfer of sovereignty to the occupant. Subject to the exceptions provided by law, local legal system remains in force (therefore on the occupied territory there are three legal systems: local, invader's and international), the courts retain their power and ownership remains protected.

The right to life, as the most fundamental, remains unrestricted. The main exception is the death penalty, for instance ECHR accepts "*deaths resulting from lawful acts of war*" (Art. 15) and "*in action lawfully taken for the purpose of quelling a riot or insurrection*". No torture or other inhuman or disregarding treatment, slavery or servitude (except certain kinds of compulsory labour) are allowed in any situation.

Personal freedoms are also safeguarded. Occupying power is obliged to respect personal dignity, honour, family rights, religious beliefs and practices, habits and customs. Right to property is protected, especially from devastation, confiscation and robbery. However, occupying power is authorized to impose new taxes or other monetary tributes, to requisite property and to demand services from the people, but only to satisfy the needs of its military forces. In addition, contribution is permitted.

The right to fair trial in criminal cases is regulated in a detailed way. Criminal law of the occupied territory remains in force. It may be suspended, repealed or amended only if it constitutes a threat to state security. The new criminal legislation is permissible as long as it is the implementation of international obligations or protection of public order. Existing criminal courts remain competent, although new military courts can be created. They hear only criminal offences imposed by the legislation of the occupation authorities. Widely accepted procedural guarantees are safeguarded (e.g. a right to defend, a right to appeal, etc.).

During the military occupation contradictory interests of two groups of players must be protected: on the one hand, those of the occupying power aims at the effective conduct of hostilities and on the other hand, those of the civilians (residing on the occupied territory), whose natural and inalienable human rights must be effectively protected. In this situation, freedoms and interests of both groups face significant restrictions. The law of armed conflicts does not specify the rights and duties of the occupied country. The greatest emphasis is put on the effective protection of fundamental rights.

Translated by Author