

**MIĘDZYNARODOWY, NIEMIĘDZYNARODOWY
CZY „UMIĘDZYNARODOWIONY”?
UWAGI NA TEMAT KONFLIKTU ZBROJNEGO
NA TERYTORIUM UKRAINY***

**INTERNATIONAL, NON-INTERNATIONAL
OR “INTERNATIONALIZED”?
COMMENTS ON THE ARMED CONFLICT
IN THE TERRITORY OF UKRAINE**

Summary

One of the main issues raised when discussing the crisis in Ukraine is a qualification of events associated with the use of armed force in the territory of that State. Given the scope and level of intensity of violence and, more or less, visible and verified involvement of Russia, these events are assumed to be called a “hybrid war” or “proxy war”. International humanitarian law, in theory and in practice, however, does not use any of these terms, it refers instead to the concept of an “armed conflict”, accepting the dichotomy division between these conflicts into international and non-international ones. A legal analysis of any situation related to the use of armed force requires therefore an assessment whether, in the light of the objective criteria, this situation can be considered an armed conflict and whether the conflict is international or non-international. It is no different in the case of Ukraine, however due to the different phases of the crisis in this State, determined not only by geographical factor, but also the intensity of armed violence, the character of the entities using it and its duration, the crisis in Ukraine cannot be seen as uniformly armed conflict. Besides, the above-mentioned Russia’s involvement raises the question whether this conflict can be considered “internationalized” non-international armed conflict – the cate-

* Niniejszy artykuł pierwotnie miał zostać opublikowany w tomie VII/2016 rocznika „Międzynarodowe Prawo Humanitarne” tematycznie poświęconego konfliktowi zbrojnemu na Ukrainie, jednak wskutek niefortunnej omyłki we wspomnianym tomie opublikowano inny artykuł tego autora (dotyczący populacjonistycznych doktryn przeciwpowstańczych) początkowo przesłany do redakcji czasopisma MPH, lecz na prośbę autora miał on zostać wycofany z druku. Za zaistniałą pomyłkę redakcja czasopisma „Międzynarodowe Prawo Humanitarne” bardzo przeprasza.

gory is not provided for in humanitarian law treaties, but it has functioned for years in the doctrine and judicial practice of international tribunals.

keywords: armed conflict on Ukraine, classification of armed conflicts, international armed conflicts, non-international armed conflicts, internationalized internal armed conflict

W ideałach jest pokój, w historii – przemoc

sierz. Don „Wardaddy” Collier¹

1. Wprowadzenie

Jedną z zasadniczych kwestii poruszanych przy okazji omawiania sytuacji kryzysowej na Ukrainie jest kwalifikacja wydarzeń związanych z użyciem siły zbrojnej na terytorium tego kraju. Z uwagi na zakres i poziom natężenia przemocy oraz mniej lub bardziej widoczne i zweryfikowane zaangażowanie Rosji, wydarzenia te przyjęto określać mianem „wojny hybrydowej” (*hybrid war*) lub „wojny zastępczej” (*proxy war*). Pierwszy z tych terminów definiowany jest jako „wojna łącząca w sobie jednocześnie różne możliwe środki i metody przemocy, w tym zwłaszcza zbrojne działania regularne i nieregularne, operacje w cyberprzestrzeni oraz działania ekonomiczne, psychologiczne, kampanie informacyjne (propaganda) itp.”² – jest to więc specyficzna forma konfliktu, stanowiąca połączenie działań konwencjonalnych z użyciem najnowocześniejszych technologii (np. uderzenia precyzyjne w infrastrukturę krytyczną, operacje służb specjalnych) oraz działań pośrednich/niemilitarnych (brak wypowiedzenia wojny, wykorzystanie uzbrojonych cywilów, unikanie starć z regularną armią przeciwnika, wojna informacyjna)³. Z kolei pojęcie „wojna zastępcza”⁴ generalnie oznacza konflikt zbrojny, który sprowokowały państwa nie będące w ten konflikt bezpośrednio zaangażowane⁵ – innymi słowy, państwo, które prowadzi „wojnę zastępczą”, stara się rozstrzygnąć konflikt, unikając starć zbrojnych na swoim

¹ D. Ayer (reż.), *Fury*, Chiny/USA/Wielka Brytania, 2014.

² Biuro Bezpieczeństwa Narodowego, (*Mini*)Słownik BBN: *Propozycje nowych terminów z dziedziny bezpieczeństwa* (hasło „wojna hybrydowa”), www.bbn.gov.pl/pl/bezpieczenstwo-narodowe/minislownik-bbn-propozy/6035,MINISLOWNIK-BBN-Propozycje-nowych-terminow-z-dziedziny-bezpieczenstwa.html, (dostęp: 22.06.2016). Zob. też A. Antczak-Barzan, *Dynamika wojny hybrydowej na Ukrainie*, „Kwartalnik Bellona” 2016, Nr 1 (684), s. 44–46; A. Gruszczak, *Hybrydowość współczesnych wojen – analiza krytyczna*, [w:] W. Sokała, B. Zapala (red.red.), *Asymetria i hybrydowość – stare armie wobec nowych konfliktów*, Biuro Bezpieczeństwa Narodowego, Warszawa 2011, s. 10–11; B. Pac, *Integracja wojny informacyjnej i hybrydowej w konfliktach międzynarodowych*, „Kwartalnik Bellona” 2016, Nr 1 (684), s. 55–56.

³ P. Szymański, J. Gotkowska, *Formacje Obrony Terytorialnej państw bałtyckich w obliczu zagrożeń hybrydowych*, „Komentarze OSW” 2015, Nr 165, s. 1, www.osw.waw.pl/sites/default/files/komentarze_165.pdf (dostęp: 22.06.2016).

terytorium, lecz prowadząc je na terenie innego państwa (uwikłanego w ten konflikt), niekoniecznie przy użyciu własnych wojsk (mogą to być np. lokalne ugrupowania zbrojne wspierane i kontrolowane przez państwo prowadzące wojnę zastępczą).

Istotnie, jeśli przyjrzeć się bliżej wydarzeniom na Krymie i we wschodniej Ukrainie, można wskazać na szereg elementów charakterystycznych dla obu zdefiniowanych wyżej rodzajów wojen: użycie oddziałów regularnych i nieregularnych, udział niezidentyfikowanych formacji wojskowych w działaniach zbrojnych, operacje militarne prowadzone bez wypowiedzenia wojny, kontrowersje narosłe wokół zaangażowania Rosji w starcia zbrojne i dotyczące charakteru wsparcia udzielanego przez nią separatystom⁶. Jeśli jednak spojrzeć na konflikt zbrojny toczący się na Ukrainie z perspektywy międzynarodowego prawa humanitarnego (MPH), to dla stosowania tego prawa nie ma znaczenia, czy konflikt ten nazwiemy „hybrydowym” bądź „zastępczym” i czy towarzyszą im inne, pozamilitarne działania, takie jak wojna informacyjna. Pojęcia „wojna hybrydowa” i „wojna zastępcza” nie są zresztą terminami prawnymi. Co więcej, nawet sam termin „wojna” nigdy nie został w prawie humanitarnym zdefiniowany, zaś od czasu przyjęcia konwencji genewskich o ochronie ofiar wojny w 1949 r.⁷ zastąpiono go bliższym rzeczywistości terminem „konflikt zbrojny”, czyniąc tym samym zadość postulatowi, by stosowanie prawa humanitarnego pozostawało w ścisłym związku z faktami i było niezależne od woli państw⁸ – odpowiednie normy dotyczące konfliktów zbrojnych znajdują zastosowanie, gdy spełnione zostaną określone warunki faktyczne, mające obiektywny charakter⁹.

Podobnie jednak jak w przypadku „wojny”, traktatowe MPH nie definiuje pojęcia „konflikt zbrojny”, określa natomiast, w jakich sytuacjach prawo to znajduje zastosowanie. W świetle art. 2 wspólnego dla czterech KG z 1949 r., konwencje te stosuje się w przypadku wypowiedzenia wojny lub powstania

⁴ Posługiwanie się pojęciem „wojna zastępcza” jest charakterystyczne zwłaszcza dla okresu „zimnej wojny”, kiedy oba rywalizujące mocarstwa – Stany Zjednoczone i Związek Radziecki – niejednokrotnie wspierane przez swoich sojuszników, określały swoje strefy wpływów, angażując się w lokalne konflikty i udzielając pomocy wojskowej bliskim im ideologicznie stronom takich konfliktów (za „wojnę zastępczą” uważany jest m.in. konflikt zbrojny w Wietnamie w latach 1957–1975).

⁵ Zob. *Proxy War*, Oxford Dictionaries, www.oxforddictionaries.com/definition/english/proxy-war, (dostęp: 22.06.2016).

⁶ M. Sesełgyte, *Can Hybrid War Become the Main Security Challenge for Eastern Europe?*, www.europeanleadershipnetwork.org/can-hybrid-war-become-the-main-security-challenge-for-eastern-europe_2025.html, (dostęp: 22.06.2016). Zob. też S. Jones, *Ukraine: Russia's new art of war*, www.ft.com/cms/s/2/ea5e82fa-2e0c-11e4-b760-00144feabdc0.html#axzz3dyxAt9Xo, (dostęp: 22.06.2016).

⁷ Chodzi o następujące konwencje: I – o polepszeniu losu rannych i chorych w armiach czynnych (dalej: KG I); II – o polepszeniu losu rannych, chorych i rozbitków sił zbrojnych na morzu (dalej: KG II); III – o traktowaniu jeńców wojennych (dalej: KG III); IV – o ochronie osób cywilnych podczas wojny (dalej: KG IV), Genewa, 12 sierpnia 1949 r. (Dz.U. z 1956, Nr 38, poz. 171, załącznik).

jakiegokolwiek innego konfliktu zbrojnego między dwiema lub więcej niż dwiema Wysokimi Umawiającymi się Stronami, nawet gdyby jedna z nich nie uznała stanu wojny. Konwencje znajdują też zastosowanie we wszystkich przypadkach okupacji całości lub części terytorium jednej z Wysokich Umawiających się Stron, nawet gdyby ta okupacja nie napotkała żadnego oporu zbrojnego. W świetle przyjętego w 1977 r. Protokołu Dodatkowego (I) do konwencji genewskich z 1949 r., dotyczącego międzynarodowych konfliktów zbrojnych¹⁰, MPH regulujące międzynarodowe konflikty zbrojne obejmuje również walkę przeciwko kolonializmowi i obcej okupacji oraz przeciw reżimom rasistowskim w wykonaniu prawa narodów do samostanowienia¹¹. Artykuł 3 wspólny dla KG z 1949 r. oraz Protokół Dodatkowy (II) do konwencji genewskich z 1949 r., dotyczący niemiędzynarodowych konfliktów zbrojnych¹², stosuje się natomiast w przypadku konfliktów niemiędzynarodowych, czyli konfliktów zbrojnych toczących się między rządem danego państwa a jedną lub kilkoma niepaństwowymi zorganizowanymi grupami zbrojnymi; są to także konflikty toczące się wyłącznie między wspomnianymi grupami, jednak w takiej sytuacji zastosowanie znajduje jedynie art. 3 wspólny dla KG¹³.

Punktem wyjściowym dla problematyki poruszanej w niniejszym artykule powinna być jednak definicja konfliktu zbrojnego, a skoro nie ma jej

⁸ R. Bierzanek, *Wojna a prawo międzynarodowe*, Wydawnictwo MON, Warszawa 1982, s. 5. Jak wyjaśniono w komentarzu MKCK do KG I, „The substitution of this much more general expression, for the word ‘war’ was deliberate. One may argue almost endlessly about the legal definition of ‘war’. A State can always pretend, when it commits a hostile act against another State, that it is not making war, but merely engaging in a police action, or acting in legitimate self-defence. The expression ‘armed conflict’ makes such arguments less easy. Any difference arising between two States and leading to the intervention of armed forces is an armed conflict (...), even if one of the Parties denies the existence of a state of war” (Article 2 – Application of the Convention, [w:] J.S. Pictet (red.), *The Geneva Conventions of 12 August 1949: Commentary*, vol. I (*Geneva Convention for the Amelioration of the Wounded and Sick in Armies in the Field*), International Committee of the Red Cross, Geneva 1952, s. 32).

⁹ S. Vité, *Typology of armed conflicts in international humanitarian law: legal concepts and actual situations*, „International Review of the Red Cross” 2009, vol. 91, № 873, s. 72.

¹⁰ Protokół Dodatkowy do konwencji genewskich z 12 sierpnia 1949 r., dotyczący ochrony ofiar międzynarodowych konfliktów zbrojnych (Protokół Dodatkowy I), Genewa, 8 czerwca 1977 r., Dz.U. z 1992, Nr 41, poz. 175, załącznik (dalej: PD I).

¹¹ *Ibidem*, art. 1 ust. 4.

¹² Protokół Dodatkowy do konwencji genewskich z 12 sierpnia 1949 r., dotyczący ochrony ofiar niemiędzynarodowych konfliktów zbrojnych (Protokół Dodatkowy II), Genewa, 8 czerwca 1977 r., Dz.U. z 1992, Nr 41, poz. 175, załącznik (dalej: PD II).

¹³ Oczywiście, MPH nie ogranicza się tylko do KG i PD – poza tymi konwencjami, zawarto jeszcze wiele innych umów międzynarodowych dotyczących MPH, regulujących prawa i obowiązki stron walczących w konfliktach zbrojnych, zarówno w zakresie metod i środków walki, jak i ochrony osób niezaangażowanych w działania zbrojne oraz dóbr i obiektów, które nie stanowią celu wojskowego. Obok umów międzynarodowych obowiązującym źródłem MPH jest też międzynarodowe prawo zwyczajowe, będące powszechną praktyką przyjętą jako prawo (szerzej zob. M. Marcinko, *Główne założenia międzynarodowego prawa humanitarnego konfliktów zbrojnych*, [w:] Z. Falkowski, M. Marcinko (red.red.), *Międzynarodowe prawo humanitarne konfliktów zbrojnych*, Wojskowe Centrum Edukacji Obywatelskiej, Warszawa 2014, s. 25–32).

w traktatowym MPH, znaczenia tego terminu szukać należy w prawie zwyczajowym oraz w pomocniczych źródłach prawa międzynarodowego – orzeczeniach sądowych i poglądach doktryny. W istocie, to właśnie definicja konfliktu zbrojnego sformułowana przez Międzynarodowy Trybunał Karny dla byłej Jugosławii (MTKJ) stała się niemal powszechnie akceptowaną definicją omawianego pojęcia. W wyniku rozważań nad konstytutywnymi elementami konfliktu zbrojnego, Izba Apelacyjna MTKJ w decyzji w sprawie *Duško Tadić* doszła do wniosku, iż „konflikt zbrojny istnieje zawsze, gdy między państwami dochodzi do użycia sił zbrojnych lub długotrwałej przemocy zbrojnej między władzami rządowymi a zorganizowanymi grupami zbrojnymi lub między takimi grupami na terytorium jednego państwa”¹⁴. Definicja ta była następnie przytaczana w kolejnych orzeczeniach MTKJ¹⁵, odnosiły się do niej także Międzynarodowy Trybunał Karny dla Rwandy (MTKR)¹⁶ oraz stały Międzynarodowy Trybunał Karny (MTK)¹⁷. Piętnaście lat po wydaniu cytowanej decyzji MTKJ, Komitet ILA (*International Law Association*), powołany do przeprowadzenia badań nad znaczeniem konfliktu zbrojnego w prawie międzynarodowym, przychylił się do stanowiska Trybunału, potwierdzając, iż każdy konflikt zbrojny charakteryzuje się co najmniej dwoma cechami: 1) istnieniem zorganizowanych grup zbrojnych, 2) zaangażowanych w starcia zbrojne o określonym poziomie nasilenia. Jednocześnie Komitet zaznaczył, że poza tymi dwoma podstawowymi kryteriami (dotyczącymi wszystkich konfliktów zbrojnych), MPH zawiera dodatkowe kryteria, służące ustalaniu, czy konflikt ma charakter międzynarodowy, czy niemiędzynarodowy¹⁸.

Definicją konfliktu zbrojnego przyjętą przez MTKJ posłużył się również Międzynarodowy Komitet Czerwonego Krzyża (MKCK), jednak w przeciwieństwie do Trybunału i Komitetu ILA, MKCK sformułował dwie definicje, uwzględniając funkcjonujący w prawie humanitarnym podział na konflikty międzynarodowe i niemiędzynarodowe. W opinii MKCK, międzynarodowy

¹⁴ *Prosecutor v. Duško Tadić*, ICTY, Appeals Chamber, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, Case No IT-94-1-AR-72, 2 October 1995, par. 70 (dalej: *Prosecutor v. Tadić*, Appeals Chamber Decision).

¹⁵ Zob. np. *Prosecutor v. Zejnir Delalić, Zdravko Mucić, Hazim Delić and Esad Landžo*, ICTY, Trial Chamber Judgement, Case No IT-96-21-T, 16 November 1998, par. 183 (dalej: *Prosecutor v. Delalić et al.*, Trial Chamber Judgement).

¹⁶ Zob. np. *Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, ICTR, Judgement, Case No ICTR-96-4-T, 2 September 1998, par. 619 (dalej: *Prosecutor v. Akayesu*, Judgement).

¹⁷ Znaczeniem terminu „konflikt zbrojny” – w rozumieniu Statutu MTK – po raz pierwszy zajęła się Izba Przygotowawcza Trybunału w 2007 r. w związku ze sprawą *Thomas Lubanga Dyilo* – zob. *Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC, Pre-Trial Chamber I, Decision on the Confirmation of Charges, ICC-01/04-01/06, 29 January 2007, par. 207 (dalej: *Prosecutor v. Lubanga*, Pre-Trial Chamber Decision).

¹⁸ International Law Association, Use of Force Committee, *Final report on the Meaning of Armed Conflict in International Law*, The Hague 2010, s. 1–2.

konflikt zbrojny obejmuje sytuacje, gdy dwa lub więcej państw odwołuje się do siły zbrojnej, zaś międzynarodowy konflikt zbrojny to przedłużająca się konfrontacja zbrojna, do której dochodzi między rządowymi siłami zbrojnymi a siłami jednej lub większej liczby grup zbrojnych bądź też między takimi grupami na terytorium państwa. Wspomniana konfrontacja zbrojna musi osiągnąć pewien minimalny poziom nasilenia (*intensity*), a strony zaangażowane w konflikt muszą wykazać minimalny stopień organizacji¹⁹.

Międzynarodowoprawna kwalifikacja przemocy zbrojnej na terytorium Ukrainy wymaga zatem określenia, czy w świetle obiektywnych kryteriów jest to konflikt zbrojny, a jeśli tak, to jaki ma on charakter – czy jest konfliktem międzynarodowym (w którym stronami walczącymi są co najmniej dwa państwa), czy międzynarodowym (który toczy się na terytorium jednego państwa, a walczą ze sobą – w uproszczeniu – siły rządowe i zorganizowane grupy zbrojne). W celu dokonania wspomnianej kwalifikacji, należy przede wszystkim przeanalizować – w świetle MPH – działania podejmowane przez podmioty uwikłane w przemoc zbrojną w poszczególnych fazach jej stosowania. Kłopot w tym, że z uwagi na owe fazy, determinowane nie tylko przez czynnik geograficzny, lecz również natężenie przemocy zbrojnej, charakter stosujących ją podmiotów oraz czas jej trwania, sytuację panującą na Ukrainie trudno postrzegać jako jednolitą²⁰, choć jak trafnie zauważa P. Grzebyk, przypadku wschodniej Ukrainy nie należy sztucznie oddzielać od sytuacji, która zaistniała na Półwyspie Krymskim²¹. Zważywszy jednak na czas i miejsce analizowanych wydarzeń, w publikacjach i opracowaniach poświęconych kryzysowi na Ukrainie najczęściej oddzielnie omawia się wydarzenia, do których doszło na Krymie w pierwszej połowie 2014 roku i wydarzenia, które miały miejsce na wschodzie Ukrainy w drugiej połowie tego samego roku oraz w latach 2015–2016²². W niniejszym artykule również posłużono się tym schema-

¹⁹ *How is the Term "Armed Conflict" Defined in International Humanitarian Law?*, International Committee of the Red Cross Opinion Paper, March 2008, s. 5.

²⁰ Por. R. Heinsch, *Conflict Classification in Ukraine: The Return of the „Proxy War”?*, „International Law Studies” 2015, vol. 91, s. 324–325.

²¹ P. Grzebyk, *Classification of the Conflict between Ukraine and Russia in International Law (Ius ad Bellum and Ius in Bello)*, „Polish Yearbook of International Law” 2014, vol. XXXIV, s. 59.

²² Zob. np. L.R. Blank, *Ukraine’s Crisis Part 2: LOAC’s Threshold for International Armed Conflict*, „National Security Journal”, 25 May 2014, harvardnsj.org/2014/05/ukraines-crisis-part-2-loacs-threshold-for-international-armed-conflict/ (dostęp: 22.06.2016); R. Heinsch, *op. cit.*, s. 324, 352–360; Human Rights Watch, *Eastern Ukraine: Questions and Answers about the Laws of War*, 11 September 2014, www.hrw.org/news/2014/09/11/eastern-ukraine-questions-and-answers-about-laws-war (dostęp: 22.06.2016); S.R. Reeves, D. Wallace, *The Combatant Status of the “Little Green Men” and Other Participants in the Ukraine Conflict*, „International Law Studies” 2015, vol. 91, s. 372–383; N. Quéniwet, *Trying to Classify the Conflict in Eastern Ukraine*, ilg2.org/2014/08/28/trying-to-classify-the-conflict-in-eastern-ukraine/ (dostęp: 22.06.2016). Przyjęte przez autora niniejszego artykułu granice czasowe analizowanych wydarzeń obejmują okres do 31 sierpnia 2016 r.

tem, jeśli jednak analiza sytuacji panującej na Krymie i we wschodniej Ukrainie ma zostać przeprowadzona z perspektywy MPH, konieczne jest poprzeczenie jej szczegółowym omówieniem materialnego zakresu zastosowania prawa humanitarnego (osobno w odniesieniu do konfliktów międzynarodowych i niemiędzynarodowych). Poza tym, z uwagi na wspomniane zaangażowanie Rosji, należy odpowiedzieć na pytanie, czy konfrontację zbrojną na Ukrainie można traktować jako przykład „umiędzynarodowionego” niemiędzynarodowego konfliktu zbrojnego – kategorię nie przewidzianą w traktatowym prawie humanitarnym, lecz od lat funkcjonującą w doktrynie oraz w praktyce orzeczniczej trybunałów międzynarodowych.

2. Międzynarodowy konflikt zbrojny z perspektywy MPH

Powołując się na definicję konfliktu zbrojnego zaproponowaną przez MTKJ, wskazać należy, iż do konfliktu międzynarodowego dochodzi w sytuacji, gdy między państwami dochodzi do użycia sił zbrojnych. Ujmując rzecz bardziej szczegółowo, w takiej sytuacji państwa są do siebie wrogie nastawione i prowadzą między sobą działania zbrojne (*hostilities*)²³. Pojawia się jednak pytanie o minimalny poziom przemocy (siły zbrojnej) wymaganej, by uznać, że działania zbrojne między państwami stanowią konflikt zbrojny. Generalnie, zdania w tej kwestii są podzielone. Według opinii MKCK (akceptowanej przez wielu przedstawicieli doktryny²⁴ i znajdującej potwierdzenie w orzecznictwie międzynarodowych trybunałów karnych²⁵), do zaistnienia międzynarodowego konfliktu zbrojnego wystarczy wspomniane odwołanie się do siły zbrojnej między dwoma lub więcej państwami, poziom przemocy nie musi być zatem wysoki. Stanowisko to potwierdza komentarz MKCK do KG I – konwencji genewskie stosuje się w sytuacji, gdy dojdzie do jakiegokolwiek

²³ S. Vité, *op. cit.*, s. 72; L. Arimatsu, M. Choudhury, *The Legal Classification of the Armed Conflicts in Syria, Yemen and Libya*, Chatham House, International Law PP 2014/01, March 2014, s. 3.

²⁴ Zob. np. W.H. Boothby, *The Law of Targeting*, Oxford University Press, Oxford 2012, s. 46 („The language ‘even if a state of war is not recognised by one of them’ in [Article 2] is important. It emphasizes that the body of law will apply whether or not a State that is involved chooses to recognize publicly that the intensity of the military operations has reached the requisite threshold. This has the important consequence that characterization of a situation as an international armed conflict becomes a question of fact, not of diplomatic or political interpretation”); N. Melzer, *Targeted Killing in International Law*, Oxford University Press, Oxford 2008, s. 247–248 („The existence of an international armed conflict is simply determined by the actual occurrence of unilateral or mutual hostilities, which must express the belligerent intent of one or both parties to the conflict”); M.N. Schmitt, *Wings over Libya: The No-Fly Zone in Legal Perspective*, „Yale Journal of International Law” 2011, vol. 36, s. 50 („The enforcement of a no-fly zone contemplates the use of military force by one state against another, and therefore, the law of armed conflict governs any military measures taken to maintain them”). Por. N. Lubell, *What Does IHL Regulate and is the Current Armed Conflict Classification Adequate?*, [w:] *Scope of Application of International Humanitarian Law*, „Proceedings of the Bruges Colloquium” 2013, № 43, s. 19–20.

²⁵ Zob. np. *Prosecutor v. Delalić et al.*, Trial Chamber Judgement, par. 184; *Prosecutor v. Lubanga*, Pre-Trial Chamber Decision, par. 207.

różnicy między państwami prowadzącej do użycia siły zbrojnej, przy czym nie ma znaczenia, jak długo trwa konflikt lub ile spowodował ofiar, bowiem poszanowania osoby ludzkiej nie można mierzyć liczbą ofiar²⁶. Biorąc zaś pod uwagę, że w świetle art. 2 wspólnego dla czterech KG stosuje się je „we wszystkich przypadkach okupacji całości lub części terytorium jednej z Wysokich Umawiających się Stron, nawet gdyby ta okupacja nie napotkała żadnego oporu zbrojnego”, normy regulujące międzynarodowy konflikt zbrojny mogą znaleźć zastosowanie nawet w sytuacji, gdy działania zbrojne prowadzone są sporadycznie, o ile w ogóle do nich dochodzi²⁷.

Należy wyraźnie podkreślić, że do konfliktu zbrojnego może dojść nawet wtedy, gdy państwo zaatakowane nie podejmuje walki z państwem-agresorem lub nie jest w stanie odpowiedzieć na atak przy użyciu środków wojskowych. Co więcej, użycie siły przez państwo atakujące nie musi być skierowane przeciwko armii państwa zaatakowanego. Konflikty międzynarodowe toczą się między państwami, a rząd (i podległe mu instytucje) jest tylko jednym z elementów składowych państwa – elementami tymi są też ludność i terytorium. To właśnie użycie siły przeciwko terytorium, infrastrukturze bądź ludności danego państwa determinuje istnienie międzynarodowego konfliktu zbrojnego i w rezultacie uruchamia zastosowanie MPH²⁸.

Co równie istotne, międzynarodowy konflikt zbrojny mogą wywołać nie tylko członkowie sił zbrojnych danego państwa, lecz także osoby, które są funkcjonariuszami – *de iure* lub *de facto* – takiego państwa, pod warunkiem, że ich postępowanie można w sensie prawnym przypisać temu państwu²⁹. Jeśli zaś państwo nie jest odpowiedzialne za akty zorganizowanej przemocy dokonywane przez ugrupowania zbrojne, wówczas należy ustalić, czy walki

²⁶ J.S. Pictet (red.), *The Geneva...* , vol. I, s. 32. Por. *Prosecutor v. Delalić et al.*, Trial Chamber Judgement, par. 208.

²⁷ N. Lubell, *Extraterritorial Use of Force Against Non-State Actors*, Oxford University Press, Oxford 2010, s. 95. Por. P. Berman, *When Does Violence Cross the Armed Conflict Threshold? Current Dilemmas*, [w:] *Scope of Application of International Humanitarian Law*, „Proceedings of the Bruges Colloquium” 2013, № 43, s. 36. Według D. Kretzmera, uwzględnienie w art. 2 ust. 2 możliwości zastosowania konwencji genewskich do sytuacji, gdy okupacja nie napotyka żadnego oporu zbrojnego, wynikało z faktu, że podczas II wojny światowej Wehrmacht okupował niektóre z zajmowanych terytoriów i nie spotykał się ze zbrojnym oporem ze strony miejscowej ludności (D. Kretzmer, *Civilian Immunity in War: Legal Aspects*, [w:] I. Primoratz (red.), *Civilian Immunity in War*, Oxford University Press, Oxford 2007, s. 86–87).

²⁸ *International humanitarian law and the challenges of contemporary armed conflicts*, Report prepared by the International Committee of the Red Cross to the 32nd International Conference of the Red Cross and Red Crescent (32IC/15/11), Geneva, October 2015, s. 8 (dalej: *ICRC Report 2015*). Por. *Updated Commentary on the First Geneva Convention of 1949 (electronic version)*, International Committee of the Red Cross, Geneva 2016, www.icrc.org/ihl.nsf/INTRO/365?OpenDocument (dostęp: 30.03.2016), Article 2, par. 224, (dalej: *Updated Commentary on the GC I*).

²⁹ Zob. *Updated Commentary on the GC I*, Article 2, par. 229–230. Por. *Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*, ICC, Pre-Trial Chamber II, Decision Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges of the Prosecutor Against Jean-Pierre Bemba Gombo, ICC-01/05-01/08, 15 June 2009, par. 223 („an international armed conflict exists in case of armed hostilities between States through their respective armed forces or other actors acting on behalf of the State”).

są na tyle intensywne lub długotrwałe, aby uznać takie ugrupowanie za niezależną stronę międzynarodowego konfliktu zbrojnego³⁰. Podobne ustalenia należy poczynić w przypadku, gdy w zorganizowaną walkę zaangażowane są grupy zbrojne walczące przeciwko stronie toczącego się już wcześniej międzynarodowego konfliktu zbrojnego, o ile brak tu przynależności takich grup do państwa-strony tego konfliktu³¹.

Międzynarodowy konflikt zbrojny mogłoby zatem zapoczątkować schwywanie żołnierza obcego państwa albo drobne potyczki między siłami zbrojnymi dwóch lub więcej państw, o ile takie akty, zdaniem MKCK, stanowiłyby dowód rzeczywistego zamiaru zaangażowania się danego państwa w działania zbrojne. Zamiar ten Komitet określił terminem *belligerent intent* i wyjaśnił, iż można go ustalić w sposób obiektywny, na podstawie okoliczności, które wskazują, że dane państwo jest faktycznie zaangażowane w operacje militarne lub inne wrogie działania przeciwko innemu państwu. Takie zaangażowanie ma na celu zneutralizowanie personelu wojskowego oraz obiektów i sprzętu o charakterze wojskowym należących do przeciwnika, by utrudnić mu prowadzenie działań zbrojnych, celem powyższego zaangażowania może być też zajęcie, wykorzystanie lub kontrola terytorium przeciwnika, pokonanie przeciwnika, zmuszenie go do zmiany postępowania bądź uzyskanie nad nim przewagi militarnej³². Wspomniany zamiar prowadzenia działań zbrojnych należy zatem wywnioskować z faktów i można go ustalić, gdy jedno państwo wkracza – używając siły zbrojnej – w sferę suwerenności zastrzeżoną dla innego państwa, świadomie naruszając tę suwerenność (nie są to więc przypadki, gdy do użycia siły dochodzi w wyniku błędu, np. błędnie zidentyfikowano cel ataku). Jeśli zaś dane państwo zaprosiło obce siły zbrojne lub wyraziło zgodę na operacje wojskowe takich sił na swoim terytorium (np. w celu zwalczania niepaństwowych zorganizowanych grup zbrojnych), wówczas nie może dojść do ingerencji w jego sferę suwerenności i, co za tym idzie, nie dochodzi do międzynarodowego konfliktu zbrojnego. Taka zgoda nie musi być wyraźna – może być milcząca lub dorozumiana, ale zasadniczo musi być rzeczywista i jednoznaczna³³.

³⁰ N. Melzer, *op. cit.*, s. 249–250.

³¹ Zob. J.S. Pictet (red.), *The Geneva Conventions of 12 August 1949: Commentary*, Vol. III (*Geneva Convention relative to the Treatment of Prisoners of War*), International Committee of the Red Cross, Geneva 1960, Article 4, s. 57 („Resistance movements must be fighting on behalf of a ‘Party to the conflict’ in the sense of Article 2, otherwise the provisions of Article 3 relating to non-international conflicts are applicable, since such militias and volunteer corps are not entitled to style themselves a ‘Party to the conflict’”).

³² ICRC Report 2015, s. 8. Zob. też T. Ferraro, *The applicability and application of international humanitarian law to multinational forces*, „International Review of the Red Cross” 2013, vol. 95, No 891/892, s. 576.

³³ N. Melzer, *op. cit.*, s. 250–251; S. Vité, *op. cit.*, s. 72–73. Zob. też *Updated Commentary on the GC I*, Article 2, par. 263.

Międzynarodowy Komitet Czerwonego Krzyża zwraca jednak uwagę, by odwoływania się do *belligerent intent* w celu ustalenia istnienia konfliktu zbrojnego nie mylić z pojęciem *animus belligerendi*, będącym nieodłącznym elementem definicji wojny, którego oczywistą manifestacją stanowi wypowiedzenie wojny³⁴. Podczas gdy *animus belligerendi* jest warunkiem wstępnym do zaistnienia stanu wojny – potwierdzając czysto subiektywny wymiar terminu „wojna” – pojęcie *belligerent intent* ma wartość wyłącznie dowodową i nie może być interpretowane jako kwestionujące obiektywny charakter koncepcji „konfliktu zbrojnego”, wynikający z konwencji genewskich z 1949 r.³⁵

Choć według MKCK, od chwili przyjęcia KG w 1949 roku ani czas trwania, ani nasilenie działań zbrojnych zasadniczo nie były traktowane jako elementy konstytutywne międzynarodowego konfliktu zbrojnego³⁶, w świetle przeanalizowanej przez wspomniany wyżej Komitet ILA praktyki państw (obejmującej kolejno lata 1945–1980, 1980–2000 i 2000–2010), poziom przemocy, który wskazywałby na istnienie międzynarodowego konfliktu zbrojnego i nie stanowiłby jedynie serii „zbrojnych incydentów”, może być relatywnie wysoki. Państwa nie zawsze postrzegają pojedyncze, odosobnione starcia przy użyciu siły jako konflikty zbrojne, a próg przemocy, wymagany do uznania danej sytuacji za konflikt zbrojny, pozostaje niezdefiniowany i może zależeć od zaistniałych okoliczności³⁷. Tym samym, zanim sytuacja związana z użyciem siły między państwami zostanie zakwalifikowana jako międzynarodowy konflikt zbrojny, użyta przemoc musi osiągnąć pewien poziom intensywności, wymagane jest zatem spełnienie kryterium nasilenia działań zbrojnych. Zgodnie z tym poglądem, podzielanym – w sposób mniej lub bardziej zdecydowany – przez część doktryny (m.in. Ch. Greenwooda³⁸, G. Solisa³⁹ i badaczy z Genewskiej Akademii Międzynarodowego Prawa Hu-

³⁴ Szerzej na ten temat zob. np. Y. Dinstein, *War, Aggression and Self-Defence*, 5th edition, Cambridge University Press, Cambridge 2011, s. 14; Ch. Greenwood, *War, Terrorism and International Law*, „Current Legal Problems” 2003, vol. 56, s. 513, 515.

³⁵ ICRC Report 2015, s. 8.

³⁶ *International humanitarian law and the challenges of contemporary armed conflicts*, Report prepared by the International Committee of the Red Cross to the 31st International Conference of the Red Cross and Red Crescent (31IC/11/5.1.2), Geneva, October 2011, s. 7 (dalej: ICRC Report 2011). Por. L.R. Blank, *op. cit.* („No matter how short-lived or minor, any hostilities between the armed forces of two states constitute an international armed conflict, even if one or both states deny there is a conflict”).

³⁷ Zob. International Law Association, *Final report...*, s. 10–28. Komitet ILA powołuje się w tym zakresie m.in. na stanowisko Wielkiej Brytanii, wyrażone w brytyjskim podręczniku prawa konfliktów zbrojnych: „Whether any particular intervention crosses the threshold so as to become an armed conflict will depend on all the surrounding circumstances. For example, the replacing of border police with soldiers or accidental border incursion by members of the armed forces would not, in itself, amount to an armed conflict, nor would the accidental bombing of another country” (UK Ministry of Defence, *The Manual of the Law of Armed Conflict*, 2004, s. 29, cyt. za: International Law Association, *Final report...*, s. 24).

manitarnego i Praw Człowieka⁴⁰), odosobnione i sporadyczne przypadki użycia siły zbrojnej między państwami, określane mianem „incydentów granicznych”, „incydentów morskich”, „drobnych starć”, „potyczek” bądź „provokacji zbrojnych”, nie stanowią międzynarodowego konfliktu zbrojnego z uwagi na niski poziom nasilenia zastosowanej przemocy i z tego względu nie są one postrzegane przez państwa w kategoriach konfliktu zbrojnego⁴¹.

Mimo tego, MKCK przekonuje, że nieuwzględnianie poziomu nasilenia przemocy, od spełnienia którego zależałoby traktowanie danej sytuacji jako międzynarodowego konfliktu zbrojnego, jest właściwym podejściem, ponieważ pozwala uniknąć potencjalnych kontrowersji natury prawnej i politycznej związanych z oceną, czy w oparciu o szczególne okoliczności danej sytuacji doszło do spełnienia kryterium intensywności działań zbrojnych. Poza tym, fakt, że dany kraj, ze względów politycznych lub innych, nie skłania się do akceptacji istnienia międzynarodowego konfliktu zbrojnego w konkretnych okolicznościach, nie przeszkadza w prawnej klasyfikacji tego konfliktu. Stosowanie MPH nie zależy obecnie od formalnych deklaracji, bowiem w przeciwnym razie państwa mogłyby uchylać się od zobowiązań o charakterze humanitarnym, które prawo to nakłada⁴². Dlatego, jak podkreślają autorzy komentarza MKCK do PD I, prawo humanitarne znajduje zastosowanie w przypadku „any dispute between two States involving the use of their armed forces. Neither the duration of the conflict, nor its intensity, play a role: the law must be applied to the fullest extent required by the situation of the persons and the objects protected by it”⁴³.

³⁸ „Many isolated incidents, such as border clashes and naval incidents, are not treated as armed conflicts. It may well be, therefore, that only when fighting reaches a level of intensity which exceeds that of such isolated clashes will it be treated as an armed conflict to which the rules of international humanitarian law apply” (Ch. Greenwood, *Scope of Application of Humanitarian Law*, [w:] D. Fleck (red.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, 2nd edition, Oxford University Press, Oxford 2008, s. 48).

³⁹ „Generally speaking, an armed incident, even when between two states, is not sufficient to constitute an armed conflict in the sense of common Article 2; however, when one of the parties decides to engage in an armed conflict, the other party cannot prevent that development (...) The way in which the two states choose to characterize the action (incident or war) can make the difference” (G.D. Solis, *The Law of Armed Conflict: International Humanitarian Law in War*, Cambridge University Press, Cambridge 2010, s. 152).

⁴⁰ „In cases of insignificant border incidents involving members of the armed forces of two states it may be unclear whether the threshold has been reached for the incident to be considered an international armed conflict” (Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights, *Rule of Law in Armed Conflicts Project (RULAC) – Qualification of armed conflicts*, www.geneva-academy.ch/RULAC/qualification_of_armed_conflict.php, (dostęp: 20.03.2016).

⁴¹ ICRC Report 2011, s. 7. Por. *Updated Commentary on the GC I*, Article 2, par. 242.

⁴² ICRC Report 2011, s. 7–8; *Updated Commentary on the GC I*, Article 2, par. 243. Jak wyjaśnia L. Blank, niski próg zastosowania MPH w przypadku konfliktów międzynarodowych może zapewnić brak luk w zakresie ochrony prawnej i pozwala na unikanie sytuacji, w których nie byłoby odpowiednich norm prawnych regulujących operacje militarne, jeśli nie osiągnęły one wymaganego poziomu natężenia przemocy, np. w początkowej fazie działań zbrojnych (L.R. Blank, *op. cit.*).

Istnienie międzynarodowego konfliktu zbrojnego uzależnione jest zatem od sporu między co najmniej dwoma podmiotami, które można zakwalifikować jako „strony” konfliktu międzynarodowego, czyli, co do zasady, będzie to spór między dwoma państwami⁴⁴. Aktorzy niepaństwowi mogą jednak również stać się stronami międzynarodowego konfliktu zbrojnego, lecz tylko w wyjątkowych okolicznościach, mianowicie wówczas, gdy dojdzie do formalnego uznania ich za stronę wojującą przez państwo, przeciwko któremu prowadzą walkę lub gdy reprezentują ruch narodowyzwolenczy w rozumieniu art. 1 ust. 4 PD I, bowiem na mocy tego artykułu, reżimem prawnym regulującym międzynarodowe konflikty zbrojne objęta jest również walka przeciwko kolonializmowi i obcej okupacji oraz przeciw reżimom rasistowskim w wykonaniu prawa narodów do samostanowienia zawarte w Karcie Narodów Zjednoczonych oraz w Deklaracji w sprawie zasad prawa międzynarodowego, dotyczących przyjaznych stosunków i współpracy między państwami, zgodnie z Kartą Narodów Zjednoczonych⁴⁵. Żadna z wymienionych sytuacji nie zachodzi jednak w przypadku kryzysu na Ukrainie. Jak do tej pory nie doszło bowiem (i z pewnością nie dojdzie) do uznania zorganizowanych grup zbrojnych działających na terytorium wschodniej Ukrainy za stronę wojującą – jest to zresztą instytucja prawa międzynarodowego od dawna już nie stosowana, która „wyszła z użycia”⁴⁶. Z kolei przewidziana w art. 1 ust. 4 PD I możliwość uznania konfliktów zbrojnych, w które zaangażowani są aktorzy niepaństwowi, za konflikty międzynarodowe, jest bardzo mocno ograniczona, ponieważ wyraźnie obejmuje ona tylko tych aktorów niepaństwowych, którzy uczestniczą w walce w celu realizacji prawa do samostanowienia, występują zbrojnie przeciw rządowi o charakterze rasistowskim lub walczą z obcym okupantem⁴⁷. Tym samym, ruchy secesjonistyczne nie mogą liczyć na uznanie ich walki przeciw rządowi danego państwa za tzw. wojnę naro-

⁴³ Y. Sandoz, Ch. Swinarski, B. Zimmermann (red.red.), *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*, International Committee of the Red Cross, Geneva 1987, par. 62. Por. *Updated Commentary on the GC I, Article 2*, par. 202 *in fine* („Article 2(1) serves the humanitarian purpose of the Geneva Conventions by minimizing the possibility for States to evade their obligations under humanitarian law simply by not declaring war or refusing to acknowledge the existence of an armed conflict”).

⁴⁴ Zob. *Updated Commentary on the GC I, Article 2*, par. 220–221.

⁴⁵ Zob. N. Melzer, *op. cit.*, s. 248.

⁴⁶ Zob. m.in.: A. Cullen, *Key Developments Affecting the Scope of Internal Armed Conflict in International Humanitarian Law*, „Military Law Review” 2005, vol. 183, s. 77–78; L. Moir, *The Law of Internal Armed Conflict*, Cambridge University Press, Cambridge 2002, s. 17–18; P. Saganek, *Akty jednostronne państw w prawie międzynarodowym*, Europejska Wyższa Szkoła Prawa i Administracji, Warszawa 2010, s. 484–485; S. Sivakumaran, *The Law of Non-International Armed Conflict*, Oxford University Press, Oxford 2012, s. 19–20; Zdanie odmienne – zob. S. Radin, *The Current Relevance of the Recognition of Belligerency*, [w:] M. Matthee, B. Toebes, M. Brus (red.red.), *Armed Conflict and International Law: In Search of the Human Face*, T.M.C. Asser Press, The Hague 2013, s. 149.

dowowyzwoleńczą – działalność zbrojna ruchów separatystycznych albo powstania, nawet te skierowane przeciw represyjnym i oligarchicznym rządóm, nie są objęte formułą wyrażoną w art. 1 ust. 4 PD I. Co istotne, ta ograniczona koncepcja zasady samostanowienia nie zostanie raczej rozszerzona, bowiem żaden rząd nie ma interesu w podważaniu zasady integralności terytorialnej państw lub pośrednio swej własnej pozycji⁴⁸.

3. Niemiędzynarodowy konflikt zbrojny z perspektywy

MPH

Odmienne niż w przypadku regulacji MPH dotyczących konfliktów międzynarodowych, w odniesieniu do konfliktów niemiędzynarodowych w prawie tym od 1977 r. obowiązują dwa zasadniczo odrębne reżimy prawne: pierwszy, wynikający z art. 3 wspólnego dla czterech KG, o względnie niskim progu zastosowania, lecz oferujący ograniczony zakres ochrony i drugi, wynikający z PD II, którego zastosowanie wymaga spełnienia wyższych wymogów, ale zawarte w nim przepisy są bardziej szczegółowe i gwarantują szerszą ochronę⁴⁹. Postępowanie stron walczących w konflikcie niemiędzynarodowym jest ponadto regulowane międzynarodowym prawem zwyczajowym. Zaznaczyć przy tym należy, iż PD II „rozwija i uzupełnia artykuł 3 (...) nie zmieniając warunków jego zastosowania”⁵⁰, skoro zaś art. 3 stanowi część zwyczajowego MPH, w praktyce wyróżnić można niemiędzynarodowe (wewnętrzne) konflikty zbrojne, do których mają zastosowanie art. 3 wspólny dla KG i PD II oraz niemiędzynarodowe konflikty zbrojne, do których ma zastosowanie jedynie art. 3 wspólny dla KG⁵¹.

W każdym z powyższych przypadków wymagane jest osiągnięcie pewnego progu dla ustalenia istnienia niemiędzynarodowego konfliktu zbrojnego –

⁴⁷ N. Lubell, *Extraterritorial...*, s. 96. Stanowisko to potwierdzają autorzy komentarza MKCK do PD I: „there must be an armed conflict in which a people is struggling against colonial domination, alien occupation or a racist regime; the struggle of that people must be in order to exercise its right to self-determination” (Y. Sandoz, Ch. Swinarski, B. Zimmermann (red.red.), *Commentary...*, par. 107).

⁴⁸ H.-P. Gasser, *An Appeal for Ratification by the United States*, „American Journal of International Law” 1987, vol. 81, s. 917. W doktrynie pojawiają się jednak poglądy odmienne – przykładowo, E. Chadwick uważa, iż po 1945 roku r. zakres zasady samostanowienia znacznie się poszerzył, obejmując, poza terytoriami kolonialnymi, państwami, w których naruszenia praw człowieka, dokonywane przez rząd, uzasadniają użycie przeciwko niemu siły w celu samoobrony lub zachowania tożsamości, zaś współcześnie prawo do samostanowienia można realizować m.in. w drodze secesji (E. Chadwick, *Self-Determination, Terrorism and the International Humanitarian Law of Armed Conflict*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague-Boston-London 1996, s. 3–4).

⁴⁹ International Law Association, *Final Report...*, s. 13. Por. L. Arimatsu, M. Choudhury, *op. cit.*, s. 3; M.N. Schmitt, Ch.H.B. Garraway, Y. Dinstein (Drafting Committee), *The Manual on the Law of Non-International Armed Conflict with Commentary*, International Institute of Humanitarian Law, Sanremo, March 2006, par. 1.1.1 – komentarz, punkt 4; *How is the Term...*, s. 3.

⁵⁰ Artykuł 1 ustęp 1 PD II.

⁵¹ Zob. *Prosecutor v. Akayesu*, Judgment, par. 601. Por. *Updated Commentary on the GC I*, Article 3, par. 354.

pojedynczy incydent z użyciem siły przez państwo przeciwko aktorom niepaństwowym nie powoduje automatycznego zastosowania MPH; jeśli takie działania nie odznaczają się wystarczającą intensywnością, nie dochodzi do konfliktu zbrojnego. W praktyce, aby spełnić kryteria wymagane do zaistnienia konfliktu o charakterze niemiędzynarodowym, występująca w danym państwie sytuacja związana z użyciem przemocy musiałaby wymagać zastosowania czegoś więcej niż środków policyjnych – wymagałaby użycia środków wojskowych⁵². Innymi słowy, wspomniana sytuacja musiałaby przekroczyć poziom przemocy charakterystyczny dla takich „wewnętrznych napięć i niepokojów, jak rozruchy, odosobnione i sporadyczne akty przemocy oraz inne działania podobnego rodzaju, które nie są uważane za konflikty zbrojne” (art. 1 ust. 2 PD II).

Pamiętać przy tym należy, iż określenie poziomu przemocy i natężenia konfliktu o charakterze niemiędzynarodowym nie zależy od subiektywnej oceny stron konfliktu. Jak zauważa Międzynarodowy Trybunał Karny dla Rwandy (MTKR) w sprawie *Jean-Paul Akayesu*, gdyby zastosowanie MPH zależało jedynie od dowolnego osądu stron konfliktu, w większości przypadków dochodziłoby do minimalizacji konfliktu przez strony. Dlatego zarówno art. 3 wspólny, jak i PD II, znajdują zastosowanie zawsze, gdy na podstawie obiektywnych kryteriów ustalono, że istnieje wewnętrzny konflikt zbrojny, który spełnia odpowiednie, określone z góry kryteria⁵³.

Wspomniane wyżej różnice w zakresie zastosowania art. 3 wspólnego i PD II zasadniczo koncentrują się na dwóch aspektach konfliktu: jego natężeniu i organizacji stron walczących⁵⁴, z zastrzeżeniem, że w przypadku zastosowania PD II jedną z tych stron musi być rząd państwa, na którego terytorium toczy się konflikt. Dlatego przedstawioną poniżej analizę materialnego zakresu zastosowania MPH w niemiędzynarodowych konfliktach zbrojnych przeprowadzono odrębnie dla obu reżimów prawnych – wynikające z art. 3 wspólnego oraz określonego w PD II.

3.1. Artykuł 3 wspólny dla KG

Artykuł 3 wspólny dla KG znajduje zastosowanie, gdy na terytorium jednej z Wysokich Umawiających się Stron wybuchła „konflikt zbrojny nie posiadający charakteru międzynarodowego”. Artykuł ten nie określa jednak, jak

⁵² N. Melzer, *op. cit.*, s. 256.

⁵³ *Prosecutor v. Akayesu*, Judgment, par. 603. Por. Y. Sandoz, Ch. Swinarski, B. Zimmermann (red.red.), *Commentary...*, par. 4438.

⁵⁴ Zob. *Prosecutor v. Duško Tadić*, ICTY, Trial Chamber Opinion and Judgment, Case No IT-94-1-T, 7 May 1997, par. 562 (dalej: *Prosecutor v. Tadić*, Trial Chamber Opinion and Judgment). Por. *Prosecutor v. Akayesu*, Judgment, par. 602.

należy rozumieć to pojęcie⁵⁵ – przyjęte sformułowanie wskazuje natomiast, że chodzi o sytuacje nie objęte zakresem zastosowania art. 2 wspólnego, dotyczącego konfliktów zbrojnych toczących się między państwami. Konfliktami nie posiadającymi charakteru międzynarodowego są zatem konflikty, w których co najmniej jedna ze stron walczących nie jest państwem. Zależnie od okoliczności, działania zbrojne mogą prowadzić przeciwko sobie siły rządowe i jedna bądź więcej grup zbrojnych, walki mogą się też toczyć wyłącznie między grupami zbrojnymi na terytorium państwa, które nie jest w ten konflikt zaangażowane⁵⁶.

Zastosowanie art. 3 wspólnego wymaga ponadto wybuchu konfliktu zbrojnego, chodzi więc o osiągnięcie określonego progu, który pozwala odróżnić daną sytuację od innych form przemocy, do których MPH nie znajduje zastosowania, takich jak zwykle akty bandytyzmu, wewnętrzne napięcia i niepokoje, rozruchy i zamieszki, niezorganizowane i krótkotrwałe rebelie lub działalność terrorystyczna⁵⁷. Remigiusz Bierzanek, powołując się na stanowisko komisji ekspertów MKCK z 1962 r., wskazuje, iż „istnienie konfliktu zbrojnego w rozumieniu art. 3 konwencji genewskich nie może być negocjalne, jeśli działalność nieprzyjacielska, skierowana przeciwko rządowi legalnemu, przedstawia charakter zbiorowy oraz pewne minimum organizacji”⁵⁸. Zbliżone kryteria przyjął MTKJ w cytowanej już decyzji Izby Apelacyjnej w sprawie *Duško Tadić*, definiując niemiędzynarodowy konflikt zbrojny jako przedłużającą się przemoc zbrojną pomiędzy rządem a zorganizowanymi grupami zbrojnymi lub pomiędzy takimi grupami na terytorium kraju⁵⁹. Co istotne, z definicji tej wyodrębnić można dwa kluczowe, obiektywne kryteria

⁵⁵ Zdaniem N. Quéniwet, art. 3 wspólny nie zawiera definicji konfliktu zbrojnego ani żadnych kryteriów dotyczących zakresu zastosowania, ponieważ był wynikiem politycznego kompromisu (N. Quéniwet, *Applicability Test of Additional Protocol II and Common Article 3 for Crimes in Internal Armed Conflict*, [w:] D. Jinks, J.N. Maogoto, S. Solomon (red), *Applying International Humanitarian Law in Judicial and Quasi-Judicial Bodies: International and Domestic Aspects*, T.M.C. Asser Press, The Hague 2014, s. 34). W istocie, brak definicji konfliktu zbrojnego nie posiadającego charakteru międzynarodowego autorzy komentarza MKCK do KG I z 1952 r. wyjaśniają następująco: „Many of the delegations feared that it might be taken to cover any act committed by force of arms – any form of anarchy, rebellion, or even plain banditry. For example, if a handful of individuals were to rise in rebellion against the State and attack a police station, would that suffice to bring into being an armed conflict within the meaning of the Article?” (J.S. Pictet (red.), *Commentary...*, vol. I, s. 49).

⁵⁶ L. Arimatsu, M. Choudhury, *op. cit.*, s. 4; N. Quéniwet, *Applicability...*, s. 35; S. Vité, *op. cit.*, s. 75–76. Por. *Updated Commentary on the GC I, Article 3*, par. 393–394.

⁵⁷ Zob. *Prosecutor v. Fatmir Limaj, Haradin Bala and Isak Musliu*, ICTY, Trial Chamber II, Judgement, Case No IT-03-66-T, 30 November 2005, par. 89 (dalej: *Prosecutor v. Limaj et al.*, Trial Chamber Judgement); *Prosecutor v. Ramush Haradinaj, Idriz Balaj and Lahi Brahimaj*, ICTY, Trial Chamber I, Judgement, Case No IT-04-84-T, 3 April 2008, par. 38 (dalej: *Prosecutor v. Haradinaj et al.*, Trial Chamber Judgement); *Prosecutor v. Georges Anderson Nderubumwe Rutaganda*, ICTR, Trial Chamber, Judgement and Sentence, Case No ICTR-96-3-T, 6 December 1999, par. 92 (dalej: *Prosecutor v. Rutaganda*, Trial Chamber Judgement).

⁵⁸ R. Bierzanek, *Prawa człowieka w konfliktach zbrojnych*, Wydawnictwo MON, Warszawa 1972, s. 46–47.

⁵⁹ Zob. *Prosecutor v. Tadić*, Appeals Chamber Decision, par. 70.

pozwalające określić, czy dana sytuacja stanowi niemiędzynarodowy konflikt zbrojny – po pierwsze, zaangażowane strony muszą wykazać pewien stopień zorganizowania, po drugie, stosowana przemoc musi osiągnąć pewien poziom natężenia⁶⁰. Co istotne, oba wymienione kryteria tworzące koncepcję konfliktu niemiędzynarodowego nie powinny być rozpatrywane *in abstracto*, lecz należy je oceniać każdorazowo, gdy zachodzi taka potrzeba, uwzględniając przy tym szereg istotnych dla tej oceny danych⁶¹. Co prawda orzecznictwo międzynarodowych trybunałów karnych *ad hoc* znacząco rozwinęło katalog czynników pomocnych przy ustalaniu stopnia natężenia przemocy zbrojnej i zorganizowania skonfliktowanych stron, MTKJ zawsze jednak podkreślał, że żaden z tych czynników nie jest dominujący przy podejmowaniu decyzji w kwestii istnienia konfliktu zbrojnego⁶².

Jeśli chodzi o kryterium dotyczące zorganizowania stron konfliktu niemiędzynarodowego, przyjmuje się, że strony te muszą wykazać minimalny stopień organizacji. W przypadku sił rządowych generalnie można założyć, że mają one charakter zorganizowany, dlatego nie jest konieczna każdorazowa ocena, czy spełniają one powyższy warunek⁶³. Natomiast kryterium organizacyjne w odniesieniu do niepaństwowych grup zbrojnych uczestniczących w konflikcie niemiędzynarodowym wymaga od nich posiadania zorganizowanych sił zbrojnych – siły te powinny zatem dysponować określoną strukturą dowodzenia i być uzbrojone, muszą być zatem zdolne do prowadzenia operacji militarnych. W przypadku takich sił, nie musi to być poziom zorganizowania, który odpowiada poziomowi wojsk rządowych, muszą one jednak osiągnąć pewien stopień hierarchii i dyscypliny oraz być zdolne do implementowania podstawowych obowiązków wynikających z MPH⁶⁴.

W świetle orzecznictwa międzynarodowych trybunałów karnych, do czynników pomagających ustalić wymagany poziom organizacji niepaństwowych grup zbrojnych, zalicza się: istnienie w ramach grupy zbrojnej struktury dowodzenia oraz zasad dyscypliny i mechanizmów jej utrzymania; istnienie kwatery głównej (sztabu); kontrolowanie przez grupę określonego terytorium; zdolność grupy do pozyskiwania broni i innego sprzętu

⁶⁰ *Updated Commentary on the GC I*, Article 3, par. 421–422.

⁶¹ *Prosecutor v. Limaj et al.*, Trial Chamber Judgement, par. 84; *Prosecutor v. Haradinaj et al.*, Trial Chamber Judgement, par. 49; *Prosecutor v. Ljube Boškoski and Johan Tarčulovski*, ICTY, Trial Chamber II, Judgement, Case No IT-04-82-T, 10 July 2008, par. 175 (dalej: *Prosecutor v. Boškoski and Tarčulovski*, Trial Chamber Judgement); *Prosecutor v. Rutaganda*, Trial Chamber Judgement, par. 93.

⁶² *Zob. Prosecutor v. Haradinaj et al.*, Trial Chamber Judgement, par. 49 i par. 60.

⁶³ *Ibidem*, par. 60.

⁶⁴ *Zob. How is the Term...*, s. 3; *International humanitarian law and the challenges of contemporary armed conflicts*, Report prepared by the International Committee of the Red Cross to the 28th International Conference of the Red Cross and Red Crescent (03/IC/09), Geneva, September 2003, s. 19 (dalej: *ICRC Report 2003*).

wojskowego oraz do zdobywania rekrutów i prowadzenia szkolenia wojskowego; zdolność grupy do planowania, koordynowania i przeprowadzania operacji militarnych, łącznie z przemieszczaniem oddziałów i działaniami logistycznymi; zdolność grupy do sformułowania jednolitej strategii wojskowej i stosowania taktyki wojskowej; zdolność grupy do negocjowania i zawierania porozumień, takich jak porozumienia dotyczące zawieszenia broni lub zawarcia pokoju⁶⁵.

W przypadku kryterium dotyczącego poziomu natężenia przemocy, zostaje ono spełnione, gdy działania zbrojne mają charakter zbiorowy lub gdy siły policyjne nie są w stanie poradzić sobie z zaistniałą sytuacją i rząd jest zmuszony użyć przeciwko rebeliantom wojska⁶⁶. Warto zaznaczyć, że w świetle praktyki państw, do ustalenia poziomu natężenia przemocy w celu zastosowania art. 3 wspólnego wykorzystuje się kryterium przyjęte w art. 1 ust. 2 PD II – art. 3 wspólny nie będzie miał zatem zastosowania „do takich wewnętrznych napięć i niepokoїв, jak rozruchy, odosobnione i sporadyczne akty przemocy oraz inne działania podobnego rodzaju, które nie są uważane za konflikty zbrojne”⁶⁷.

Orzecznictwo międzynarodowych trybunałów karnych i w tym przypadku sformułowało czynniki pomocne przy ustalaniu, czy natężenie poziomu przemocy w danej sytuacji jest wystarczające, by zakwalifikować tę sytuację jako niemiędzynarodowy konflikt zbrojny. Do czynników tych zaliczono: poważny charakter przeprowadzanych ataków i wzrastającą liczbę starć zbrojnych; fakt, że starcia zbrojne obejmują coraz większy obszar, trwają dłużej i dochodzi do nich coraz częściej; ilościowy wzrost zaangażowania sił rządowych, wprowadzenie mobilizacji i wydanie broni odpowiednim jednostkom przez obie strony konfliktu; uwagę, którą Rada Bezpieczeństwa ONZ poświęciła zaistniałemu konfliktowi oraz przyjęcie przez Radę rezolucji dotyczących tego

⁶⁵ Wymienione czynniki przedstawiono powyżej w formie jednego katalogu, w rzeczywistości jednak czynniki te były formułowane (i powtarzane) w wielu orzeczeniach MTKJ, znalazły się również w wyrokach wydanych przez MTK – zob. m.in.: *Prosecutor v. Haradinaj et al.*, Trial Chamber Judgement, par. 60, 65–68; *Prosecutor v. Limaj et al.*, Trial Chamber Judgement, par. 94–134; *Prosecutor v. Boškoski and Tarčulovski*, Trial Chamber Judgement, par. 199–203; *Prosecutor v. Ljube Boškoski and Johan Tarčulovski*, ICTY, Appeals Chamber, Judgement, Case No IT-04-82-A, 19 May 2010, par. 23 (dalej: *Prosecutor v. Boškoski and Tarčulovski*, Appeals Chamber Judgement); *Prosecutor v. Vlastimir Đorđević*, ICTY, Trial Chamber II, Judgement, Case No IT-05-87/1-T, 23 February 2011, par. 1537–1578 (dalej: *Prosecutor v. Đorđević*, Trial Chamber Judgement); *Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC, Trial Chamber I, Judgment pursuant to Article 74 of the Statute, Case No ICC-01/04-01/06, 14 March 2012, par. 537 (dalej: *Prosecutor v. Lubanga*, Trial Chamber Judgment); *Prosecutor v. Germain Katanga*, ICC, Trial Chamber II, Judgment pursuant to Article 74 of the Statute, Case No ICC-01/04-01/07, 7 March 2014, par. 1186 (dalej: *Prosecutor v. Katanga*, Trial Chamber Judgment); *Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*, ICC, Trial Chamber III, Judgment pursuant to Article 74 of the Statute, Case No ICC-01/05-01/08, 21 March 2016, par. 134–136 (dalej: *Prosecutor v. Bemba*, Trial Chamber Judgment).

⁶⁶ *How is the Term...*, s. 3.

⁶⁷ Zob. *Updated Commentary on the GC I*, Article 3, par. 431.

konfliktu; liczbę osób cywilnych zmuszonych do opuszczenia stref, w których prowadzone są działania zbrojne; rodzaj używanej broni, w szczególności wykorzystanie ciężkiego uzbrojenia i wyposażenia wojskowego, w tym czołgów i innych pojazdów opancerzonych; blokadę oblężonych miast i prowadzenie przeciw tym miastom ciężkiego ostrzału artyleryjskiego; zakres zniszczeń i liczbę ofiar poniesionych w wyniku ostrzału, bombardowań i walk; liczbę zaangażowanych w walki oddziałów i jednostek; istnienie linii frontu między stronami konfliktu i przesuwanie jej w wyniku prowadzonych działań zbrojnych; okupację terytorium przeciwnika oraz zajmowanie miast i wsi; skierowanie sił rządowych na obszar objęty kryzysem; zamknięcie dróg; rozkazy i porozumienia dotyczące zawieszenia broni oraz podejmowane przez przedstawicieli organizacji międzynarodowych próby negocjowania i wprowadzania w życie porozumień w sprawie zawieszenia broni⁶⁸.

Wyjaśnić ponadto należy, iż występujące w przyjętej przez MTKJ definicji niemiędzynarodowego konfliktu zbrojnego sformułowanie „przedłużająca się przemoc zbrojna” Trybunał rozumie szeroko (choć początkowo traktował je jako jedno z kryteriów istnienia konfliktu niemiędzynarodowego⁶⁹). Zdaniem MTKJ, pojęcie „przedłużająca się przemoc zbrojna” obejmuje nie tylko czas trwania przemocy, lecz także wszelkie aspekty, które umożliwiają ustalenie stopnia natężenia tej przemocy. Innymi słowy, czas trwania działań zbrojnych stanowi jeden z czynników branych pod uwagę przy określaniu kryterium natężenia przemocy zbrojnej⁷⁰, co istotne jednak, przy ocenie poziomu natężenia konfrontacji zbrojnych nie należy tego czynnika pomijać⁷¹.

W każdym przypadku, gdy zachodzi konieczność ustalenia, czy dana sytuacja stanowi niemiędzynarodowy konflikt zbrojny, kryteria dotyczące zorganizowania grupy zbrojnej i poziomu natężenia przemocy należy stosować kumulatywnie. Raz jeszcze jednak należy podkreślić, że sformułowane przez międzynarodowe trybunały karne i przedstawione powyżej czynniki to tylko przykłady – niekoniecznie wszystkie z nich muszą wystąpić w konkretnej sytuacji, choć niewątpliwie im więcej ich wystąpi, tym większa pew-

⁶⁸ Podobnie jak w przypadku czynników dotyczących zorganizowania grupy zbrojnej, wyliczone powyżej czynniki nie stanowią jednego katalogu, lecz formułowane były w wielu orzeczeniach MTKJ oraz w wyrokach MTK – zob. m.in.: *Prosecutor v. Haradinaj et al.*, Trial Chamber Judgement, par. 49 oraz 90–99; *Prosecutor v. Limaj et al.*, Trial Chamber Judgement, par. 90 oraz 135–170; *Prosecutor v. Delalić et al.*, Trial Chamber Judgement, par. 188–190; *Prosecutor v. Tadić*, Trial Chamber Opinion and Judgment, par. 565–567; *Prosecutor v. Bošković and Tarčulovski*, Trial Chamber Judgement, par. 177, 213–222; 232–234, 243; *Prosecutor v. Bošković and Tarčulovski*, Appeals Chamber Judgement, par. 22; *Prosecutor v. Lubanga*, Trial Chamber Judgement, par. 538; *Prosecutor v. Katanga*, Trial Chamber Judgement, par. 1187; *Prosecutor v. Bemba*, Trial Chamber Judgement, par. 137–141.

⁶⁹ Zob. *Prosecutor v. Delalić et al.*, Trial Chamber Judgement, par. 184.

⁷⁰ *Prosecutor v. Haradinaj et al.*, Trial Chamber Judgement, par. 49.

⁷¹ *Prosecutor v. Bošković and Tarčulovski*, Trial Chamber Judgement, par. 175.

ność, że kryteria zorganizowania grupy zbrojnej i natężenia przemocy zostały spełnione⁷².

3.2. Protokół Dodatkowy II z 1977 roku

W porównaniu z art. 3 wspólnym dla KG, sformułowane w PD II kryteria służące ocenie, czy doszło do wybuchu niemiędzynarodowego konfliktu zbrojnego, są bardziej restrykcyjne, przy czym należy podkreślić, że od spełnienia tych warunków zależy zastosowanie Protokołu – sytuacja nadal może być uważana za konflikt niemiędzynarodowy nawet jeśli nie spełnia wymagań materialnego zakresu zastosowania PD II (konflikt podlega wówczas reżimowi prawnemu art. 3 wspólnego). Protokół Dodatkowy II „rozwija i uzupełnia artykuł 3 (...), nie zmieniając warunków jego zastosowania”, dlatego w przypadku, gdy dane państwo będące stroną konfliktu niemiędzynarodowego ratyfikowało KG, lecz nie ratyfikowało PD II, stosuje wyłącznie art. 3 wspólny⁷³.

Zgodnie z art. 1 ust. 1, PD II ma zastosowanie wyłącznie do konfliktów zbrojnych między siłami zbrojnymi państwa-strony a rozłamowymi siłami zbrojnymi lub innymi zorganizowanymi uzbrojonymi grupami. Protokół wymaga ponadto, by grupy te pozostawały „pod odpowiedzialnym dowództwem” oraz by sprawowały taką kontrolę nad częścią terytorium państwa-strony, że „mogą przeprowadzać ciągłe i spójne operacje wojskowe oraz stosować niniejszy protokół”⁷⁴. Zdaniem autorów komentarza MKCK do obu protokołów z 1977 r., kumulatywne spełnienie tych kryteriów w odniesieniu do danego konfliktu powoduje natychmiastowe i automatyczne zastosowanie PD II, bez względu na stanowisko wyrażane przez strony tego konfliktu⁷⁵. Nie zmienia to jednak faktu, że kryteria te ustanawiają wyższy próg zastosowania Protokołu w porównaniu z progiem zastosowania art. 3 wspólnego i w efekcie w wielu sytuacjach wykluczają możliwość zastosowania PD II, w szczególności wówczas, gdy nie jest jasne, czy niepaństwowa grupa zbrojna sprawuje kontrolę nad danym terytorium.

⁷² Por. *Updated Commentary on the GC I*, Article 3, par. 433–434.

⁷³ Zob. N. Quéniwet, *Applicability...*, s. 38. Jak trafnie zauważa N. Quéniwet, Protokołu Dodatkowego II nie należy zatem uznawać za *lex specialis* w stosunku do art. 3: „the drafters of Additional Protocol II clearly endowed the general norm, i.e. Common Article 3, with autonomous application and, hence, the *lex specialis* cannot be applied in this context” (*ibidem*, s. 39). Por. S. Junod, *Additional Protocol II: History and Scope*, „The American University Law Review” 1983, vol. 33, s. 35 („In fact, article 3 retains an autonomous existence; its applicability is neither restricted nor subjected to the scope of Protocol II”).

⁷⁴ Por. *Prosecutor v. Akayesu*, Judgement, par. 619, 623; *Prosecutor v. Rutaganda*, Trial Chamber Judgement, par. 95; *Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana*, ICTR, Trial Chamber II, Judgement, Case No ICTR-95-1-T, 21 May 1999, par. 171 (dalej: *Prosecutor v. Kayishema and Ruzindana*, Trial Chamber Judgement).

⁷⁵ Y. Sandoz, Ch. Swinarski, B. Zimmermann, *Commentary...*, par. 4469. Por. *Prosecutor v. Akayesu*, Judgement, par. 624.

Zastosowanie PD II jest możliwe jedynie wówczas, gdy jedną ze stron konfliktu jest rząd danego państwa, natomiast adwersarzem rządowych sił zbrojnych (rozumianych jak najszerzej, obejmujących wszelkie siły zbrojne zgodnie z ustawodawstwem wewnętrznym⁷⁶) mogą być albo rozłamowe siły zbrojne (w sytuacji, gdy część armii buntuje się i występuje przeciwko własnemu rządowi), albo – co zdarza się częściej – powstańcy działający w zorganizowanych grupach zbrojnych. Protokołu II nie stosuje się zaś w przypadku, gdy dwie lub więcej zbrojnych frakcji prowadzi ze sobą walkę na terytorium danego państwa, lecz w konflikt ten nie są zaangażowane siły zbrojne tego państwa; w takiej sytuacji zastosowanie znajduje jedynie art. 3 wspólny dla KG⁷⁷.

Wymóg „odpowiedzialnego dowództwa” oznacza, iż rozłamowe siły zbrojne lub grupy zbrojne powstańców muszą wykazać odpowiedni stopień zorganizowania. Kryterium to wskazuje na zbiorowy charakter konfrontacji zbrojnej, wykluczając tym samym przypadki nieskoordynowanych i realizowanych w pojedynkę czynów osób działających indywidualnie. Uzbrojone grupy powinny więc dysponować odpowiednimi organami oraz wyodrębnionym systemem dowodzenia⁷⁸. Odpowiedzialne dowództwo nie oznacza jednak stopnia zorganizowania odpowiadającego ścisłej hierarchii wojskowej. Chodzi raczej o struktury dowodzenia, które pozwalają zarówno na planowanie i prowadzenie ciągłych i spójnych operacji militarnych, jak i na utrzymywanie dyscypliny wymaganej do stosowania postanowień PD II⁷⁹.

Zastosowanie PD II wymaga ponadto kontrolowania przez nierządową stronę konfliktu części terytorium Wysokiej Umawiającej się Strony. Zdaniem autorów komentarza MKCK do PD, niepaństwowa grupa zbrojna może sprawować kontrolę nad obszarem, który przestał być kontrolowany przez rządowe siły zbrojne⁸⁰. Do podobnego wniosku doszedł MTKR, według którego terytorium znajdujące się pod kontrolą zorganizowanych grup zbrojnych to zazwyczaj obszar, który został pozbawiony kontroli ze strony sił

⁷⁶ Zob. *Prosecutor v. Akayesu*, Judgement, par. 625; *Prosecutor v. Alfred Musema*, ICTR, Trial Chamber I, Judgement and Sentence, Case No ICTR-96-13-A, 27 January 2000, par. 256 (dalej: *Prosecutor v. Musema*, Trial Chamber Judgement and Sentence). Zdaniem M. Bothe, K. Partscha i W. Solfa, termin „siły zbrojne” nie obejmuje jednak takich służb i formacji mundurowych, jak policja, czy służba celna, choć członkowie tych służb i formacji mogą być uzbrojeni (M. Bothe, K.J. Partsch, W.A. Solf, *New Rules for Victims of Armed Conflicts: Commentary on the Two 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague-Boston-London 1982, s. 626).

⁷⁷ Zob. S. Junod, *op. cit.*, s. 36–37. Por. L. Moir, *op. cit.*, s. 104; S. Sivakumaran, *op. cit.*, s. 184.

⁷⁸ M. Bothe, K.J. Partsch, W.A. Solf, *op. cit.*, s. 626; A. Drabarz, M. Perkowski, *Samostanowienie narodów i prawo do samoobrony w kontekście umiędzynarodowienia współczesnych konfliktów zbrojnych*, [w:] A. Breczko, F. Lempa (red.red.), *War and Peace. Philosophical, Political and Legal Aspects. Volume II – Legal Conditionings*, Wydawnictwo Temida 2, Białystok 2013, s. 61. Por. *Prosecutor v. Akayesu*, Judgement, par. 626.

⁷⁹ S. Junod, *op. cit.*, s. 37; L. Moir, *op. cit.*, s. 105.

⁸⁰ Y. Sandoz, Ch. Swinarski, B. Zimmermann, *Commentary...*, par. 4467.

rządowych⁸¹. Kontrolę tę należy interpretować, uwzględniając jej aspekt funkcjonalny, tzn. chodzi o taki stopień kontroli, który wystarcza do przeprowadzania ciągłych i spójnych operacji wojskowych oraz do stosowania PD II (czyli np. do zapewnienia odpowiedniej opieki rannym i chorym)⁸². Spełnienie tego kryterium nie zależy zatem ani od liczby, ani od czasu pobytu członków zorganizowanej grupy zbrojnej na określonym terytorium⁸³. Nie wydaje się również istotna wielkość terytorium podlegającego kontroli takiej grupy⁸⁴. Zgodnie z poglądem MTKR wyrażonym w sprawie *Jean-Paul Akayesu*, grupa zbrojna musi kontrolować „wystarczającą” (*sufficient*) część terytorium do „przeprowadzania ciągłych i spójnych operacji wojskowych oraz do stosowania PD II”⁸⁵ i choć nie jest to określenie jasne i obiektywne, to najlepiej oddaje sens powyższego wymogu i odzwierciedla brzmienie Protokołu. Decydującym czynnikiem nie jest więc wielkość kontrolowanego terytorium, lecz natężenie przemocy zbrojnej oraz zdolność do wypełniania zobowiązań prawa materialnego⁸⁶.

Efektywna kontrola nad częścią terytorium państwa-strony PD II umożliwia prowadzenie operacji wojskowych, które będą się charakteryzowały „ciągłością” i „spójnością”. Oba terminy nawiązują do kryteriów natężenia i czasu trwania przemocy zbrojnej, z których zrezygnowano w trakcie negocjacji nad Protokołem II, uznano je bowiem za zbyt subiektywne, ich umieszczenie w PD II mogłoby więc prowadzić do zawężającej interpretacji Protokołu, ograniczając tym samym jego zastosowanie⁸⁷. Natomiast zarówno „ciągłość”, jak i „spójność”, można oceniać w sposób bardziej obiektywny, w oparciu o fakty⁸⁸. Pomocne w tym względzie mogą być wyjaśnienia autorów komentarza MKCK do protokołów z 1977 r. – według nich, „ciągłość” oznacza sytuację, w której działania zbrojne są aktualnie w toku lub prowadzenie ich jest nieustannie ponawiane. Z kolei „spójność” oznacza uzgodniony i zaplanowany charakter operacji wojskowych⁸⁹.

⁸¹ *Prosecutor v. Akayesu*, Judgement, par. 626 *in fine*.

⁸² S. Junod, *op. cit.*, s. 37.

⁸³ M. Bothe, K.J. Partsch, W.A. Solf, *op. cit.*, s. 627.

⁸⁴ Odmienne – zob. International Law Association, *Final report...*, s. 12.

⁸⁵ Zob. *Prosecutor v. Akayesu*, Judgement, par. 626.

⁸⁶ S. Sivakumaran, *op. cit.*, s. 186. Por. L. Moir, *op. cit.*, s. 106.

⁸⁷ S. Junod, *op. cit.*, s. 37.

⁸⁸ L. Moir, *op. cit.*, s. 106–107.

⁸⁹ Zob. Y. Sandoz, Ch. Swinarski, B. Zimmermann (red.red.), *Commentary...*, par. 4469. Por. P. Łubiński, *Stosowanie MPHKGZ w konfliktach międzynarodowych i niemiędzynarodowych. Kwestia stosowania praw człowieka w rejonie odpowiedzialności PKW*, [w:] Z. Falkowski, M. Marcinko (red.red.), *Międzynarodowe prawo humanitarne konfliktów zbrojnych*, Wojskowe Centrum Edukacji Obywatelskiej, Warszawa 2014, s. 382. Zob. też *Prosecutor v. Akayesu*, Judgement, par. 626.

Ostatnie z wymienionych w art. 1 PD II kryteriów, dotyczące stosowania Protokołu, wydaje się jasne i zrozumiałe, mimo to wyjaśnić należy, iż sformułowanie „mogą (...) stosować niniejszy protokół” powinno się interpretować jako „zdolność” grupy zbrojnej do stosowania protokołu. Ciągłe naruszanie postanowień Protokołu nie może natomiast prowadzić do wniosku, że dana grupa zbrojna nie jest zdolna stosować PD II⁹⁰. Określenie „mogą stosować protokół” należy zatem rozumieć jako „możliwość stosowania”, jako przypisywaną grupie zbrojnej organizacyjną zdolność do wypełniania zobowiązań wynikających z MPH⁹¹. Można przy tym założyć, że przy spełnieniu pozostałych materialnoprawnych warunków zastosowania PD II, zorganizowane uzbrojone grupy są w stanie wypełniać postanowienia Protokołu, ponieważ posiadają wówczas wystarczający stopień organizacji oraz dysponują odpowiednim zapleczem infrastrukturalnym⁹².

4. Charakter konfliktu zbrojnego na terytorium Ukrainy

Nawet bardzo ogólna wiedza o wydarzeniach, do których doszło w trakcie ostatnich dwóch lat na terytorium Ukrainy, skłania do wniosku, że z uwagi na natężenie zastosowanej przemocy zbrojnej oraz zaangażowane w jej stosowanie podmioty, w państwie tym wybuchł konflikt zbrojny. Bardziej dogłębna analiza wspomnianych wydarzeń pozwala natomiast wyodrębnić z nich te elementy, które ze względu na swój obiektywny charakter mogą posłużyć w ocenie, czy konflikt na Ukrainie należy traktować jako konflikt międzynarodowy, czy niem międzynarodowy. Jak już jednak wyżej wspomniano, kwalifikacja taka niekoniecznie musi być jednoznaczna. Istotną rolę odgrywać tu będą dwa aspekty – terytorialny i temporalny. Czas i miejsce prowadzenia działań zbrojnych mogą bowiem wpływać na kwalifikację konfliktu, co więcej, zgodnie ze stanowiskiem Izby Apelacyjnej MTKJ, możliwe jest, że w tym samym czasie na pewnych obszarach toczy się międzynarodowy konflikt zbrojny, a na innych konflikt niem międzynarodowy⁹³. W przypadku działań zbrojnych prowadzonych na Ukrainie różnice dotyczą nie tylko miejsca (Półwysep Krymski i wschodnia część Ukrainy), lecz także czasu (walki na terytorium wschodniej Ukrainy rozpoczęły się zasadniczo dopiero po aneksji Krymu przez Rosję). Poza tym, bio-

⁹⁰ Zob. S. Sivakumaran, *op. cit.*, s. 189.

⁹¹ *Ibidem*.

⁹² Zob. S. Junod, *op. cit.*, s. 38. Por. L. Moir, *op. cit.*, s. 107 („Once the other material requirements have been met by the insurgent party, the necessary structure and capacity would seem to be in place which might reasonably lead one to expect that the Protocol will be applied. Where insurgents follow this course, then the Protocol does indeed come into operation”).

⁹³ Zob. *Prosecutor v. Duško Tadić*, ICTY, Appeals Chamber Judgment, Case № IT-94-1-A, 15 July 1999, par. 84 (dalej: *Prosecutor v. Tadić*, Appeals Chamber Judgment).

racę pod uwagę wsparcie udzielane przez rosyjski rząd prorosyjskim ugrupowaniom zbrojnym we wschodniej Ukrainie w ich walce z ukraińskimi siłami zbrojnymi, pojawia się pytanie, czy konflikt między rządem w Kijowie i separatystami nie jest w istocie konfliktem między Ukrainą i Rosją – w przypadku odpowiedzi twierdzącej byłby to więc konflikt międzynarodowy.

4.1. Krym

Kwalifikacja prawna wydarzeń na Półwyspie Krymskim z perspektywy MPH nie sprawia obecnie większych trudności, przede wszystkim dlatego, że na Krymie zakończono już prowadzenie działań zbrojnych (lecz ich wznowienie nie jest całkowicie wykluczone), można też wskazać na szereg obiektywnych czynników (w tym na oficjalne wypowiedzi przedstawicieli uwikłanych w te wydarzenia państw), które ułatwiają dokonanie oceny, czy na Krymie doszło do wybuchu konfliktu zbrojnego, a jeśli tak, to czy należy mówić o konflikcie międzynarodowym, czy niem międzynarodowym. Początkowo jednak ocena wspomnianych wydarzeń nie była tak jednoznaczna. Wydarzenia te rozpoczęła prorosyjska demonstracja w Sewastopolu, 23 lutego 2014 roku, w wyniku której separatyści przejęli władzę w mieście, a lider partii Rosyjski Blok ogłosił początek formowania oddziałów samoobrony Krymu⁹⁴. Oddziały te składały się głównie z mieszkających na Krymie byłych żołnierzy rosyjskiej Floty Czarnomorskiej oraz funkcjonariuszy rozwiązanych oddziałów specjalnych ukraińskiej milicji Berkut, w skład sił samoobrony wchodziło ponadto rosyjscy żołnierze z ich etatowym wyposażeniem, lecz z zasłoniętymi znakami identyfikacyjnymi. Kreml bowiem początkowo głosił, że działania na Krymie prowadzi jedynie lokalne oddziały samoobrony, w rzeczywistości jednak żołnierze rosyjscy (z Floty Czarnomorskiej oraz z innych formacji armii rosyjskiej przerzucanych na półwysep z terytorium Federacji Rosyjskiej) bezpośrednio uczestniczyli w zajmowaniu obiektów infrastruktury oraz blokowaniu jednostek ukraińskich sił zbrojnych⁹⁵.

Kreml zaprzeczał jednak wszelkim doniesieniom, w świetle których w operacjach militarnych na Krymie brał udział personel wojskowy rosyjskich sił zbrojnych, mimo ewidentnych dowodów na to, że nieoznakowani (lecz ubrani w mundury) i uzbrojeni członkowie grup zbrojnych występują-

⁹⁴ B. Balcerowicz, *Konflikty zbrojne: Ukraina, wojny talibów*, „Rocznik Strategiczny” 2014/2015, t. 20, s. 131.

⁹⁵ A. Wilk, *Rosyjska interwencja wojskowa na Krymie*, „Analizy OSW”, 05.03.2014 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2014-03-05/rosyjska-interwencja-wojskowa-na-krymie (dostęp: 24.08.2016). Żołnierzy rosyjskich, wraz z uzbrojeniem, przerzucano drogą powietrzną przez rosyjskie lotnisko wojskowe koło Symferopola, drogą morską przez port w Sewastopolu oraz przeprawą promową przez Cieśninę Kerczeńską (*ibidem*).

cy przeciw oddziałom ukraińskim to rosyjscy żołnierze⁹⁶. Dopiero 17 kwietnia (a zatem już po „przyłączeniu” Krymu do Rosji) prezydent W. Putin oficjalnie przyznał, że w operację przejmowania kontroli nad Krymem przez prorosyjskich separatystów zaangażowani byli rosyjscy żołnierze, udzielający wsparcia oddziałom samoobrony Krymu⁹⁷. Tym samym, nie było już wątpliwości, że jeden z podstawowych warunków zaistnienia międzynarodowego konfliktu zbrojnego – zaangażowanie co najmniej dwóch (wrogo do siebie nastawionych) państw – w przypadku wydarzeń na Krymie został spełniony. Pozostaje jeszcze zbadać, czy zaangażowane państwa, czyli Ukraina i Rosja, użyły wobec siebie siły zbrojnej⁹⁸.

Po przejściu kontroli nad budynkami parlamentu i rządu Autonomicznej Republiki Krymskiej (27 lutego), w dniach od 28 lutego do 4 marca jednostki armii rosyjskiej i samoobrony Krymu zajęły większość obiektów infrastruktury strategicznej na półwyspie – lotniska, węzły drogowe i przeprawy. Zajęły również część infrastruktury i wyposażenia armii i struktur bezpieczeństwa (głównie straży granicznej) Ukrainy⁹⁹. Do 10 marca jednostki rosyjskie i samoobrony Krymu zablokowały w miejscach dyslokacji sztab floty ukraińskiej oraz siedem ukraińskich garnizonów, podjęły też próby siłowego przejęcia kontroli nad obiektami znajdującymi się w rękach ukraińskich. Znamienne jest jednak, że w trakcie tych działań praktycznie nie dochodziło do bezpośrednich starć zbrojnych, z większą wymianą ognia – obie strony (siły ukraińskie oraz oddziały rosyjskie i separatysty) uchylały się od bezpośredniego użycia broni. W zdecydowanej większości przypadków zajmowanie lub przejmowanie obiektów należących do strony ukraińskiej wiązało się jedynie z pokonywaniem biernego oporu ukraińskich jednostek¹⁰⁰. Co więcej, dopiero 2 marca władze w Kijowie podjęły decyzję o postawieniu sił zbrojnych Ukrainy w stan najwyższej gotowości oraz o rozpoczęciu mobilizacji i dopiero po przeprowadzonym referendum dotyczącym przyłączenia Krymu do Rosji (16 marca) ukraiński rząd ogłosił, że konflikt wkroczył w fazę

⁹⁶ Zob. C. Sutton, *What You Need to Know about Ukraine: A Country Divided by Political Unrest in Strategic Game Played by Russia*, „Daily Mail”, 18.07.2014 r., www.dailymail.co.uk/news/article-2696711/What-need-know-Ukraine-country-divided-political-unrest-strategic-game-played-Russia.html (dostęp: 24.08.2016).

⁹⁷ Zob. K. Lally, *Putin's Remarks Raise Fears of Future Moves against Ukraine*, „Washington Post”, 17.04.2014 r., www.washingtonpost.com/world/putin-changes-course-admits-russian-troops-were-in-crimea-before-vote/2014/04/17/b3300a54-c617-11e3-bf7a-be01a9b69cf1_story.html (dostęp: 24.08.2016). Oficjalnie komisja obrony oraz komisja spraw zagranicznych Rady Federacji Rosyjskiej przyjęły wniosek prezydenta Putina w sprawie wydania zgody na użycie rosyjskich sił zbrojnych na terytorium Ukrainy w dniu 1 marca 2014 roku r. (A. Makowski, „O co my walczyliśmy?”, „Kwartalnik Bellona” 2014, Nr 3 (678), s. 39).

⁹⁸ Por. R. Heinsch, *op. cit.*, s. 332.

⁹⁹ A. Wilk, *Rosyjska...*; zob. też B. Pac, *op. cit.*, s. 70.

¹⁰⁰ M. Wrzosek, *Konflikt rosyjsko-ukraiński a zmiany w teorii prowadzenia działań militarnych*, „Kwartalnik Bellona” 2014, Nr 4 (679), s. 12.

wojskową, a minister obrony dał wojskom zezwolenie na użycie broni. Z kolei oddziały rosyjskie i jednostki samoobrony, już po aneksji Krymu (18 marca), kontynuowały zajmowanie jednostek i obiektów wojskowych (w tym głównie okrętów), atakując je i szturmując, w kilku przypadkach z wykorzystaniem transporterów opancerzonych i śmigłowców¹⁰¹.

Wydawać by się zatem mogło, że skoro oddziały ukraińskie wykazywały bierny opór i niemal w ogóle nie podejmowały działań zbrojnych wobec przeciwnika, trudno mówić o zaistnieniu międzynarodowego konfliktu zbrojnego. Jak już jednak wyżej wyjaśniono, zastosowanie art. 2 wspólnego dla czterech KG nie wymaga znaczącego poziomu natężenia przemocy zbrojnej – wręcz przeciwnie, wystarczy minimalne zaangażowanie militarne zwaśnionych stron i nawet unikanie starć zbrojnych (bądź nieuznawanie „stanu wojny”) nie stoi na przeszkodzie, by daną sytuację zakwalifikować jako konflikt międzynarodowy, pod warunkiem, że między państwami (w tym wypadku między Rosją i Ukrainą) dochodzi do użycia sił zbrojnych. Jakikolwiek zatem spór (różnica zdań) zachodzący między państwami, który prowadzi do interwencji z wykorzystaniem członków sił zbrojnych, oznacza zaistnienie międzynarodowego konfliktu zbrojnego, przy czym dla tej kwalifikacji nie ma znaczenia ani liczba wykorzystanych oddziałów¹⁰², ani czas trwania i natężenie zastosowanej przemocy zbrojnej, zaś z uwagi na obiektywny charakter pojęcia „konflikt zbrojny”, nie mają też znaczenia powody, dla których państwa zdecydowały się użyć siły zbrojnej¹⁰³.

Za stanowiskiem, w świetle którego konflikt zbrojny na Półwyspie Krymskim to konflikt międzynarodowy, przemawiać może ponadto wyraźny zamiar zaangażowania się Rosji w działania zbrojne na Krymie (*belligerent intent*). Działaniom na Krymie towarzyszyła bowiem wzmożona aktywność militarna na obszarze Federacji Rosyjskiej: rozwinięcie jednostek armii rosyjskiej w obwodach graniczących z terytorium Ukrainy oraz utrzymywanie w stanie gotowości bojowej zgrupowania wojsk lądowych rozwiniętego pod koniec lutego na ćwiczenia w Zachodnim Okręgu Wojskowym¹⁰⁴. Rosja była ponadto w stanie wesprzeć separatystów bez naruszania granicy państwa, z wykorzystaniem np. artylerii dalekiego zasięgu lub rakiet taktycznych¹⁰⁵. Kreml był zatem przygotowany na ewentualną eskalację konfliktu. Sama zaś operacja zajęcia Krymu wymagała starannego zaplanowania i przygotowa-

¹⁰¹ A. Wilk, *Rosyjska...*; zob. też B. Balcerowicz, *op. cit.*, s. 131–132.

¹⁰² Szacuje się, że w działaniach zbrojnych na Krymie mogło wziąć udział 20–30 tysięcy żołnierzy rosyjskich (zob. B. Balcerowicz, *op. cit.*, s. 132).

¹⁰³ *How is the Term...*, s. 5. Por. J.S. Pictet (red.), *The Geneva...*, vol. I, s. 32; Zob. też L.R. Blank, *op. cit.*; P. Grzebyk, *op. cit.*, s. 48–49; R. Heinsch, *op. cit.*, s. 353.

¹⁰⁴ A. Wilk, *Rosyjska...*

¹⁰⁵ M. Wrzosek, *op. cit.*, s. 12.

nia ze znacznym wyprzedzeniem, o czym świadczy zarówno zorganizowanie licznego kontyngentu odpowiednio umundurowanych i wyposażonych, lecz pozbawionych oznak żołnierzy, jak i prowadzenie działań zbrojnych (dobrze zorganizowane maskowanie operacyjne, sprawne przemieszczanie wojsk, precyzyjnie dobrana kolejność i sposób opanowywania kolejnych obiektów wojskowych i cywilnych, mających istotne znaczenie dla powodzenia operacji militarnej). Co więcej, całą operację zaplanowano przy współudziale lokalnych sojuszników, bowiem siły samoobrony separatystów organizowały się niezwykle szybko i niemal natychmiast były gotowe do angażowania się w działania zbrojne. Nieprzypadkowo wybrano też czas przeprowadzenia operacji militarnej na Krymie – był to okres zmian na kluczowych stanowiskach państwowych na Ukrainie, co wpłynęło negatywnie na działania Kijowa podjęte w odpowiedzi na rosyjską interwencję¹⁰⁶.

Mimo wciąż toczących się działań zbrojnych na Półwyspie Krymskim, 11 marca Rada Najwyższa Autonomicznej Republiki Krymu oraz Rada Miejska Sewastopola wspólnie uchwaliły deklarację niepodległości Republiki Krymu, powołując się na *casus* Kosowa oraz opinię doradcą Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości z 22 lipca 2010 r.¹⁰⁷, w której Trybunał stwierdził, iż jednostronna deklaracja niepodległości nie narusza prawa międzynarodowego¹⁰⁸. Wcześniej, 6 marca, Rada Najwyższa Autonomicznej Republiki Krymu podjęła jednogłośnie decyzję o przyłączeniu półwyspu do Federacji Rosyjskiej, przy czym decyzję tę miały zweryfikować wyniki wyznaczonego na 16 marca referendum, w którym mieszkańcy Krymu mieli zdecydować, czy chcą przyłączenia Krymu do Rosji, czy też jego pozostania w granicach Ukrainy. W referendum wzięło udział 83,1% uprawnionych do głosowania, a za przyłączeniem Krymu do Rosji głosowało 96,8% jego uczestników¹⁰⁹. Mimo protestów ze strony większości członków społeczności międzynarodowej, których wyrazem stała się m.in. rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ Nr 68/262 z 27 marca 2014 r.¹¹⁰, uznająca powyższe referendum za nielegalne i potwierdzająca integralność terytorialną Ukrainy, Rosja uznała wyniki referendum za wiążą-

¹⁰⁶ B. Balcerowicz, *op. cit.*, s. 132–133. Zob. też M. Wrzosek, *op. cit.*, s. 12.

¹⁰⁷ Zob. *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo*, International Court of Justice, Advisory Opinion of 22 July 2010, ICJ Reports 2010, s. 403–453.

¹⁰⁸ *Ibidem*, par. 122. Szerzej na temat podobieństw i różnic między kazusem Kosowa i kazusem Krymu – zob. m.in.: A. Balcer, *Gdzie Krym, gdzie Kosowo? Rosyjskie argumenty dla aneksji Krymu*, „Prawo i Polityka” 2015, tom 6, s. 161–176; T.D. Grant, *Aggression against Ukraine: Territory, Responsibility, and International Law*, Palgrave Macmillan, London-New York 2015, s. 171–197; S. Janković, *Prawo międzynarodowe a zmiany terytorialne. Kazus Krymu*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego” 2016, Nr 14, s. 79–86; M. Milanović, *Crimea, Kosovo, Hobgoblins and Hypocrisy*, EJIL: Talk!, 20 March 2014, www.ejiltalk.org/crimea-kosovo-hobgoblins-and-hypocrisy (dostęp: 22.06.2016).

¹⁰⁹ A. Makowski, *op. cit.*, s. 40. Zob. też B. Pac, *op. cit.*, s. 71.

¹¹⁰ Zob. UN GA Res. 68/262 (*Territorial integrity of Ukraine*), 27 March 2014.

ce, zaś 18 marca w Moskwie podpisano traktat o włączeniu Republiki Krymu i Sewastopola w skład Federacji Rosyjskiej¹¹¹.

W kontekście przedstawionych wyżej wydarzeń, pojawia się pytanie, czy wspomniana deklaracja niepodległości oraz fakt przyłączenia Krymu do Rosji miały wpływ na kwalifikację prawną konfliktu (działania zbrojne na Krymie trwały bowiem do 28 marca). Z perspektywy MPH, do żadnej zmiany nie doszło – konflikt nadal zachował swój dotychczasowy międzynarodowy charakter. Z pewnością nie stał się on „wojną narodowyzwoleńczą” – powoływane przy okazji ogłoszenia niepodległości Krymu prawo narodów do samostanowienia nie może być w omawianym przypadku żadną podstawą prawną, prawo to nie znajduje bowiem zastosowania w odniesieniu do ruchów secesjonistycznych mniejszości etnicznych zamiszujących wybrane części terytoriów niepodległych państw¹¹². Co więcej, legalność działań secesjonistycznych podważa zaangażowanie państwa trzeciego – w omawianym przypadku Rosji – gdyż takie zaangażowanie narusza zasady integralności terytorialnej i nieingerencji w wewnętrzne sprawy państw¹¹³. Konflikt nie zakończył się też z chwilą przyłączenia Krymu do Rosji – co prawda lokalne władze Krymu wyraziły zgodę na obecność wojsk rosyjskich na obszarze półwyspu, jednak jedyną uprawnioną do wyrażenia takiej zgody władzą jest centralny rząd w Kijowie¹¹⁴. Tak zwana interwencja na zaproszenie jest zgodna z prawem tylko wówczas, gdy do użycia siły zbrojnej dochodzi za zgodą władz państwa, na terytorium którego państwo interweniujące podejmuje działania zbrojne, niedopuszczalne jest jednak „powoływanie się przez państwo interweniujące na zaproszenie ze strony władz lokalnych, autonomicznych i innych władz niższego szczebla”¹¹⁵.

Biorąc powyższe pod uwagę, przyłączenie Krymu do Rosji uznać zatem należy, w świetle prawa międzynarodowego, za aneksję, czyli „nielegalne nabywanie terytorium innego państwa przy użyciu siły i/lub groźby użycia siły zbrojnej”¹¹⁶, co stanowi ewidentne naruszenie integralności terytorialnej Ukrainy. W rezultacie, Półwysep Krymski ma status terytorium okupowanego przez Rosję, w rozumieniu art. 42 Regulaminu haskiego (RH) dotyczącego

¹¹¹ Tekst traktatu (w języku angielskim) – zob. *The Agreement between the Russian Federation and the Republic of Crimea on the Accession of the Republic of Crimea in the Russian Federation and on Forming New Constituent Entities within the Russian Federation*, Moscow, 18th of March 2014, en.wikisource.org/wiki/Treaty_on_the_Accession_of_the_Republic_of_Crimea_to_Russia (dostęp: 22.06.2016).

¹¹² Zob. A. Antczak-Barzan, *op. cit.*, s. 48.

¹¹³ *Opinia Doradczego Komitetu Prawnego przy Ministrze Spraw Zagranicznych RP w sprawie przyłączenia Półwyspu Krymskiego do Federacji Rosyjskiej w świetle prawa międzynarodowego*, Warszawa, 22.06.2014 r., par. 12, www.ms.gov.pl/resource/382f0629-a114-442a-9cf4-6456ca7b80c1:JCR (22.06.2016) – dalej: *Opinia DKP*.

¹¹⁴ R. Heinsch, *op. cit.*, s. 353–354.

¹¹⁵ *Opinia DKP*, par. 8.

¹¹⁶ *Ibidem*, par. 3.

praw i zwyczajów wojny lądowej z 1907 r.¹¹⁷ oraz art. 2 ust. 2 KG IV z 1949 r. Zgodnie bowiem z art. 42, terytorium „uważa się za okupowane, jeżeli faktycznie znajduje się pod władzą armii nieprzyjacielskiej. Okupacja rozciąga się jedynie na te terytoria, gdzie ta władza jest ustanowiona i gdzie może być wykonywana”. Z kolei w świetle art. 2 ust. 2, konwencja znajduje zastosowanie „we wszystkich przypadkach okupacji całości lub części terytorium jednej z Wysokich Umawiających się Stron, nawet gdyby ta okupacja nie napotykała zbrojnego oporu”.

Zastosowanie prawa okupacji wojennej wymaga spełnienia dwóch warunków pozostających w sferze faktów – są to kontrola terytorium państwa przez obce siły zbrojne oraz możliwość sprawowania władzy nad ludnością tego terytorium. Co istotne, przepisy regulujące okupację¹¹⁸ stosuje się niezależnie od kwestii legalności użycia siły zbrojnej czy ogłoszenia samej okupacji. Co więcej, kiedy obce siły zbrojne sprawują kontrolę nad terytorium bez zgody jego suwerena, sytuacja taka jest traktowana jako okupacja bez względu na to, czy doszło do niej w wyniku konfrontacji zbrojnej, czy nie¹¹⁹. Dla okupacji wojennej istotny jest ów brak zgody zwierzchnika terytorialnego na obecność obcych sił zbrojnych na jego terytorium¹²⁰. Konstytucyjnym elementem okupacji jest też efektywność władztwa wojskowego i administracyjnego na terytorium okupowanym¹²¹. O efektywności władz okupacyjnych mówić można wówczas, gdy na danym obszarze pokonany został zorganizowany opór, a wojska, które objęły ten obszar, są w stanie w rozsądnym czasie utrzymać władzę w każdej części okupowanego obszaru. Nie znaczy to, że wojska okupacyjne muszą stacjonować w każdym zakątku terytorium – istotne jest, by mogły dać odczuć swą władzę w określonym czasie i miejscu, gdy tego wymaga sytuacja¹²². Jeśli więc obce siły zbrojne skutecznie kontrolują terytorium przeciwnika i w efektywny sposób sprawują władzę nad jego ludnością, stają się siłami okupacyjnymi.

¹¹⁷ Dz.U. z 1927, Nr 21, poz. 161 (dalej: RH).

¹¹⁸ Przepisy te zawarte są przede wszystkim w RH z 1907 r. r. (dział III, art.42-56), KG IV z 1949 r. (dział III, art. 47–78) i częściowo w PD I.

¹¹⁹ Zob. M. Górzyńska, *Okupacja wojenna w prawie międzynarodowym – wybrane zagadnienia*, [w:] T. Jasudowicz (red.), *Międzynarodowe prawo humanitarne we współczesnym świecie – osiągnięcia i wyzwania*, Wydawnictwo TNOiK, Toruń 2007, s. 170; R. Kwiecień, *Okupacja wojenna w świetle prawa międzynarodowego: natura, skutki, nowe tendencje*, „*Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Lublin Polonia*” 2013, vol. LX, 1, Sectio G, s. 70–71; E. Mikos-Skuza, *Koncepcja okupacji w świetle prawa haskiego i genezyckiego a współczesna praktyka okupacji*, [w:] J. Nowakowska-Małusecka (red.), *Międzynarodowe prawo humanitarne. Antecedencje i wyzwania współczesności*, Oficyna Wydawnicza Branta, Bydgoszcz-Katowice 2010, s. 103–104.

¹²⁰ *Opinia DPK*, par. 16.

¹²¹ *Ibidem*.

¹²² Zob. R. Bierzanek, *Wojna...*, s. 232.

Zajęcie Krymu przez Rosję z pewnością spełnia wymienione wyżej elementy konstytutywne okupacji wojennej. W efekcie prowadzonych przez siły rosyjskie i separatystów działań Moskwa przejęła całkowitą kontrolę wojskową nad półwyspem – 28 marca rosyjski minister obrony Siergiej Szojgu oświadczył, iż wszystkie bazy wojskowe na Krymie są kontrolowane przez siły rosyjskie, a wszyscy żołnierze wierni Ukrainie opuścili terytorium półwyspu¹²³. Wraz z aneksją Krymu Rosja przejęła też kluczowe obiekty rządowe, „państwowe przedsiębiorstwa (produkcyjne, remontowe, transportowe, edukacyjne, naukowo-badawcze, kulturalne i inne) oraz część bazy turystyczno-wypoczynkowej i sanatoryjnej”¹²⁴, uzyskała ponadto dostęp do złóż gazu ziemnego znajdujących się na szelfie Półwyspu Krymskiego¹²⁵. Co oczywiste, wszystkie te działania zostały podjęte bez zgody władz ukraińskich. Biorąc powyższe pod uwagę, nawet jeśli zajęcie Krymu odbyło się „bezkrwawo”, fakt, iż doszło do niego w wyniku użycia siły zbrojnej i bez zgody państwa-suwerena oznacza, że Krym jest obecnie terytorium okupowanym przez Rosję¹²⁶.

W okresie okupacji wojennej następuje faktyczne przejście władzy z rąk rządu legalnego do rąk okupanta. Fakt ten nie ma jednak wpływu na ciągłość prawną państwa okupowanego. Legalna suwerenność pozostaje tam, gdzie była, zanim terytorium zostało okupowane, choć legalny rząd nie jest w stanie wykonywać swej władzy na okupowanym terytorium. Co więcej, nawet brak prawowitych władz państwowych lub lokalnych, skutkujący m.in. długotrwałą okupacją, nie powoduje utraty suwerenności przez państwo¹²⁷. Przejściowy charakter okupacji oznacza, iż okupantowi nie wolno zmieniać statusu prawnego okupowanego terytorium, w tym zwłaszcza dokonywać jego inkorporacji, okupant ma też obowiązek przestrzegać prawa terytorium okupowanego, a wydawane przez niego regulacje prawne służyć mogą jedynie administrowaniu okupowanym terytorium¹²⁸. Dlatego aneksja Półwyspu Krymskiego stanowi poważne naruszenie prawa międzynarodowego, a skoro okupacja wojenna to kwestia faktów, niezależnych od czynników politycznych i propagandowych, aneksja ta nie zmienia statusu Krymu w tym sensie, iż nadal pozostaje on integralną częścią Ukrainy – jej rząd utracił jednak nad nim faktyczną kontrolę, sprawowaną obecnie przez Rosję, która w świetle art. 2 wspólnego dla KG okupuje „część terytorium jednej

¹²³ B. Balcerowicz, *op. cit.*, s. 132.

¹²⁴ E. Fischer, J. Rogoża, *Krymski worek bez dna: koszty aneksji półwyspu przez Rosję*, „Komentarze OSW” 2014, Nr 143, s. 2.

¹²⁵ *Ibidem*.

¹²⁶ Por. S.R. Reeves, D. Wallace, *op. cit.*, s. 380.

¹²⁷ Por. R. Kwiecień, *op. cit.*, s. 69–70; E. Mikos-Skuza, *op. cit.*, s. 111.

¹²⁸ *Opinia DKP*, par. 17.

z Wysokich Umawiających się Stron” i jest zobowiązana do przestrzegania stosownych zasad i norm międzynarodowego prawa humanitarnego¹²⁹.

4.2. Wschodnia Ukraina

W przeciwieństwie do omówionego wyżej przypadku Krymu, gdzie doszło do zakończenia działań wojennych, na terytorium wschodniej Ukrainy nadal dochodzi do starć zbrojnych, mimo zawieranych już dwukrotnie porozumień w sprawie zawieszenia broni (tzw. porozumienia mińskie – pierwsze zawarte 5 września 2014 roku, drugie – 12 lutego 2015 roku)¹³⁰. Walki na wschodzie Ukrainy zapoczątkowały wystąpienia prorosyjskiej organizacji „Front Ukraiński”, która jeszcze w okresie kryzysu krymskiego zadeklarowała w Charkowie wzięcie odpowiedzialności za porządek prawny i konstytucyjny na południowo-wschodnich terenach Ukrainy oraz oceniła, że doszło do paraliżu i destabilizacji władzy centralnej w wyniku zdarzeń na Euromajdanie¹³¹. Eskalacja nastrojów separatystycznych we wschodnich regionach Ukrainy, powiązana bezpośrednio z aneksją Krymu, doprowadziła na początku kwietnia do wybuchu prorosyjskiej rebelii, zaś po masowych demonstracjach w Doniecku i zajęciu kilku budynków instytucji państwowych, 7 kwietnia proklamowana została Doniecka Republika Ludowa¹³². W odpowiedzi, 13 kwietnia rząd w Kijowie ogłosił rozpoczęcie operacji antyterrorystycznej, w którą zaangażowano resorty spraw wewnętrznych i obrony oraz Służbę Bezpieczeństwa Ukrainy. Separatyści zdołali natomiast przejąć kontrolę nad jedenastoma instytucjami w ośmiu miastach i ogłosili powszechną mobilizację, a 27 kwietnia proklamowali Ługańską Republikę Ludową¹³³.

¹²⁹ Zob. S.R. Reeves, D. Wallace, *op. cit.*, s. 380.

¹³⁰ Szerzej na temat porozumienia z 2014 roku – zob. m.in.: B. Balcerowicz, *op. cit.*, s. 135; A. Eberhardt, *Jest rozejm na Ukrainie, ale nie wiadomo, jak trwały*, „Polityka”, 05.09.2014 r., www.polityka.pl/tygodnikpolityka/swiat/1591639,1,jest-rozejm-na-ukrainie-ale-nie-wiadomo-jak-trwaly.read (dostęp: 24.08.2016); M. Menkiszak, W. Konończuk, *Rosja torpeduje porozumienia mińskie w sprawie Donbasu*, „Analizy OSW”, 04.02.2015 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2015-02-04/rosja-torpeduje-porozumienia-minskie-w-sprawie-donbasu (dostęp: 24.08.2016); R. Sadowski, A. Wierzbowska-Miazga, *Zawieszenie broni na wschodzie Ukrainy*, „Analizy OSW”, 10.09.2014 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2014-09-10/zawieszenie-broni-na-wschodzie-ukrainy (dostęp: 24.08.2016); na temat porozumienia z 2015 roku r. – zob. m.in.: Sz. Kardaś, W. Konończuk, *Mińsk 2 – kruchy rozejm zamiast trwałego pokoju*, „Analizy OSW”, 12.02.2015 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2015-02-12/minsk-2-kruchy-rozejm-zamiast-trwalego-pokoju (dostęp: 24.08.2016); A. Szeptycki, *Europa Wschodnia i Kaukaz Południowy – désintéressement Unii Europejskiej, désintéressement Rosji?*, „Rocznik Strategiczny” 2015/2016, t. 21, s. 250–251; K. Szubart, *Fiasko implementacji „Porozumień Mińskich”. Perspektywa Niemiec*, „Biuletyn Instytutu Zachodniego” 2016, Nr 276, s. 1–5; A. Wilk, T.A. Olszański, W. Górecki, *Porozumienie mińskie – rok gry pozorów*, „Analizy OSW”, 10.02.2016 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2016-02-10/porozumienie-minsk-rok-gry-pozorow (dostęp: 24.08.2016).

¹³¹ B. Pac, *op. cit.*, s. 72.

¹³² B. Balcerowicz, *op. cit.*, s. 133. Zob. też B. Pac, *op. cit.*, s. 72–73.

¹³³ B. Balcerowicz, *op. cit.*, s. 133.

Już w pierwszych dniach operacji antyterrorystycznej siły rządowe musiały zmierzyć się z oporem zbrojnym separatystów – 15 kwietnia rozgorzały walki na przedmieściach Słowiańska, działania zbrojne objęły również Kramatorsk. Do końca kwietnia starcia toczyły się z różną intensywnością i zmiennym powodzeniem, dlatego 2 maja formacje ukraińskiego MSW wspierane przez armię ukraińską przystąpiły do tzw. aktywnej fazy operacji antyterrorystycznej¹³⁴. Obie strony – rząd ukraiński i separatyści – zaangażowały się zatem w działania zbrojne, które z czasem przybierały na intensywności. Taki rozwój wydarzeń skłonił Międzynarodowy Komitet Czerwonego Krzyża, by w lipcu 2014 roku zaapelować do wszystkich stron walczących we wschodniej Ukrainie o przestrzeganie międzynarodowego prawa humanitarnego, którego zasady i normy obowiązują każdą ze stron niemiędzynarodowego konfliktu zbrojnego¹³⁵. Stanowisko to Komitet potwierdził w październiku tego samego roku, kiedy Michael Masson, stojący na czele misji MKCK na Ukrainie, oświadczył, iż na obszarze Donbasu¹³⁶ toczy się niemiędzynarodowy konflikt zbrojny, do którego zastosowanie znajduje art. 3 wspólny dla KG oraz inne stosowne normy MPH¹³⁷. Co prawda opinia MKCK w przedmiocie kwalifikacji konfliktu zbrojnego nie jest wiążąca dla stron walczących, jednak zaangażowanie Komitetu w rozwój i upowszechnianie prawa humanitarnego oraz jego doświadczenie i wyjątkowa rola jako „strażnika konwencji genewskich” nie pozostawiają wątpliwości, że kwalifikacja ta opiera się na szczegółowej analizie wszystkich istotnych czynników natury obiektywnej, obejmujących zarówno stopień natężenia przemocy zbrojnej, jak i organizację stron konfliktu¹³⁸. Uznanie danej sytuacji za konflikt niemiędzynarodowy regulowany postanowieniami art. 3 wspólnego wymaga bowiem spojrzenia na tę sytuację przez pryzmat elementów definiujących niemiędzynarodowy konflikt zbrojny, z uwzględnieniem pomoc-

¹³⁴ Zob. A. Wilk, *Ukraińska operacja antyterrorystyczna w Kramatorsku i Słowiańsku – gra pozorów?*, „Analizy OSW”, 08.05.2014 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2014-05-08/ukrainska-operacja-antyterrorystyczna-w-kramatorsku-i-slowiansku-gra (dostęp: 24.08.2016).

¹³⁵ *Ukraine: ICRC calls on all sides to respect international humanitarian law*, News Release 14/125, 23.07.2014 r., www.icrc.org/eng/resources/documents/news-release/2014/07-23-ukraine-kyiv-call-respect-ihl-repatriate-bodies-malaysian-airlines.htm (dostęp: 26.08.2016).

¹³⁶ Donieckie Zagłębie Węglowe, w skrócie Donbas, na terytorium Ukrainy obejmuje obwody doniecki i ługański.

¹³⁷ ICRC: *Ukrainian Conflict Is Not International*, „Russian Peacekeeper”, 10.10.2014 r., peacekeeper.ru/en/?module=news&action=view&id=22517 (dostęp: 26.08.2016). Podobnie uważa Human Rights Watch – według tej organizacji, „the hostilities between Ukrainian government forces and armed insurgent forces identifying themselves as the South-East Army and the Donetsk People’s Army constitutes an internal, or non-international, armed conflict under international humanitarian law” (Human Rights Watch, *Eastern Ukraine...*).

¹³⁸ Jak trafnie zauważa R. Heinsch, „[International Committee of the Red Cross] is often one of the few external actors allowed access to the area of hostilities, and, therefore, in addition to its undisputed expertise, is privy to facts which might not always be available to the public” (R. Heinsch, *op. cit.*, s. 326).

nych w tym zakresie czynników sformułowanych przez międzynarodowe trybunały karne.

Oceniając natężenie przemocy zbrojnej, należy stwierdzić, że właściwie od samego początku operacja antyterrorystyczna sił rządowych była *de facto* prowadzeniem działań zbrojnych, z wykorzystaniem różnych formacji (m.in. jednostek specjalnych i batalionów Gwardii Narodowej) oraz ciężkiego sprzętu wojskowego (w tym czołgów i śmigłowców), choć w kwietniu 2014 roku „ruchy ukraińskich formacji w stronę pozycji separatystów i wymiana ognia między stronami miały [jeszcze] charakter sporadyczny i krótkookresowy”¹³⁹. Podczas drugiej fazy operacji, w pierwszych dniach maja, liczba starć pomiędzy żołnierzami ukraińskimi a bojownikami nieco wzrosła (podobnie jak liczba ofiar po obu stronach), separatyści próbowali też – po nawiązaniu kontaktu ogniowego z oddziałami ukraińskimi – wciągnąć przeciwnika w walki na ulicach opanowanych przez nich miast, taktyka ta okazała się jednak nieskuteczna, siły ukraińskie obawiały się bowiem, że walki w na obszarze miast spowodują dużą liczbę ofiar wśród ludności cywilnej¹⁴⁰.

Do połowy maja walki prowadzono głównie wokół Słowiańska i Kramatorska, a siłom ukraińskim udało się dość skutecznie zablokować szlak transportowy łączący wschodnią Ukrainę z Krymem. Operacja sił rządowych nie była jednak prowadzona w sposób kompleksowy – siły te były wykorzystywane punktowo, co pozwalało separatystom na prowadzenie w tym samym czasie aktywnych działań na innym obszarze i choć siły ukraińskie stopniowo wzmacniane były nowymi oddziałami i uzyskały szersze wsparcie lotnictwa, opór separatystów nie uległ osłabieniu¹⁴¹. Znamiennym tego przykładem była uwieńczona chwilowym sukcesem strony ukraińskiej bitwa o Mariupol (7–9 maja), ostatecznie jednak próba odbicia tego miasta z rąk separatystów zakończyła się fiaskiem i siły rządowe musiały się wycofać. Z kolei separatyści, zachowując dużą mobilność, nasilili działania w miastach leżących na przecięciu głównych szlaków transportowych, sparaliżowali też ruch lotniczy i częściowo kolejowy. Na przełomie maja i czerwca celem ataków bojowników stały się posterunki służby granicznej przy granicy z Rosją. Chcąc uniknąć dalszych strat i w obliczu braku wsparcia siły rządowe opuściły większość posterunków granicznych we wschodniej części obwodu ługańskiego, tym samym tracąc kontrolę nad przyległym pasem granicznym z Federacją Rosyjską. Trwającą dwa miesiące fazę operacji antyterrorystycz-

¹³⁹ A. Wilk, *Ukraińska...*

¹⁴⁰ *Ibidem*.

¹⁴¹ P. Zochowski, A. Wilk, W. Konończuk, *Konflikt w Donbasie – wymuszona deeskalacja?*, „Analizy OSW”, 11.06.2014 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2014-06-11/konflikt-w-donbasie-wymuszona-deeskalacja (dostęp: 24.08.2016).

nej zakończył ogłoszony przez prezydenta P. Poroszenkę plan pokojowy i związane z nim zawieszenie broni, plan ten nie spotkał się jednak z pozytywną reakcją ze strony separatystów i w rezultacie nie doszło do całkowitego ustania walk¹⁴².

Oficjalne wznowienie przez wojska rządowe działań zbrojnych nastąpiło 5 lipca – w wyniku udanej ofensywy siły ukraińskie wyparły rebeliantów ze Słowiańska, Kramatorska i kilku mniejszych miast. Działan wojennych prowadzonych przez siły rządowe i separatystów nie przerwało nawet zestrzelenie samolotu pasażerskiego Boeing 777 malezyjskich linii lotniczych (lot MH17 z Amsterdamu do Kuala Lumpur), trafionego rakieta systemu Buk-M1, wystrzeloną z opanowanej przez separatystów części obwodu donieckiego¹⁴³. W wyniku dalszych działań bojowych, w których „obie strony rozpoczęły na pełną skalę wykorzystywanie ciężkiego uzbrojenia (artylerii, w tym wieloprowadnicowych wyrzutni pocisków raketowych, broni pancernej, po stronie ukraińskiej także lotnictwa atakującego cele naziemne)”¹⁴⁴, siły rządowe opanowały m.in. Siewierodoneck i Łysyczańsk, zajęły również Debalcewe i przejęły kontrolę nad głównym połączeniem drogowym z Ługańska do Doniecka. Oddziały separatystów, w razie silniejszego naporu sił ukraińskich, najczęściej wycofywały się, niszcząc za sobą infrastrukturę drogową, by ograniczyć mobilność przeciwnika. Do 25 lipca wojska rządowe dotarły do obrzeży Doniecka, samego miasta nie udało im się jednak odbić z rąk rebeliantów¹⁴⁵.

W obliczu sukcesów armii ukraińskiej i groźby faktycznego upadku samozwańczych republik – donieckiej i ługańskiej – 11 sierpnia separatyści (przy znaczącym wsparciu Rosji) podjęli kontrofensywę, w wyniku której zdołali przejąć kontrolę nad kilkoma miastami i okrążyć znaczne siły ukraińskie, tworząc „kocioł amwrosiewski”. W rezultacie ciężkich walk o Ługańsk zmusili też oddziały rządowe do wycofania się z tego miasta, zaś atakiem na Nowoazowsk otworzyli nowy front („mariupolski”) i rozpoczęli walki o strategicznie ważny Mariupol, wstrzymane jednak z uwagi na zawarty 5 września rozejm¹⁴⁶. Protokół miński w sprawie zawieszenia broni we wschodniej Ukrainie podpisali członkowie tzw. Trójstronnej Grupy Kontaktowej (Ukra-

¹⁴² *Ibidem*. Zob. też B. Balcerowicz, *op. cit.*, s. 134.

¹⁴³ Szerzej – zob. T. Iwański, P. Żochowski, K. Chawryło, *Konflikt w Donbasie po zestrzeleniu malezyjskiego samolotu*, „Analizy OSW”, 23.07.2014 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2014-07-23/konflikt-w-donbasie-po-zestrzeleniu-malezyjskiego-samolotu (dostęp: 24.08.2016).

¹⁴⁴ A. Wilk, W. Konończuk, *Wojna ukraińsko-rosyjska pod szyldem operacji antyterrorystycznej*, „Analizy OSW”, 06.08.2014 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2014-08-06/wojna-ukraińsko-rosyjska-pod-szyldem-operacji-antyterrorystycznej (dostęp: 24.08.2016).

¹⁴⁵ *Ibidem*. Zob. też B. Balcerowicz, *op. cit.*, s. 134.

¹⁴⁶ Zob. B. Balcerowicz, *op. cit.*, s. 134–135.

ina, Rosja i OBWE) oraz przedstawiciele separatystów. Protokół ten nie przesądził jednak o rozwiązaniu konfliktu ani o stabilizacji sytuacji na wschodzie Ukrainy¹⁴⁷ – nie doprowadził do całkowitego zaprzestania walk, które nadal były prowadzone, a w ciągu trwającego dwa i pół miesiąca zawieszenia broni liczba zabitych przekroczyła tysiąc¹⁴⁸.

W styczniu 2015 roku walki we wschodniej Ukrainie uległy zaostrzeniu. Ich główną areną stał się port lotniczy w Doniecku – „od 11 stycznia prorosyjscy separatyści rozpoczęli wzmożony ostrzał pozycji sił rządowych na lotnisku w Doniecku, pozostającym pod częściową kontrolą obu stron (...) W odpowiedzi strona ukraińska przeprowadziła 17–18 stycznia skuteczny kontratak z użyciem ciężkiego sprzętu, w tym czołgów”¹⁴⁹. Ostatecznie jednak siły ukraińskie straciły lotnisko w Doniecku. Regularne ostrzały trwały również w innych częściach Donbasu, m.in. w okolicach Debalcewe i Mariupola. Wznowienie działań wojennych na całej długości linii frontu skłoniły władze w Kijowie do ogłoszenia mobilizacji w celu powołania 50 tysięcy rezerwistów¹⁵⁰. Stroną inicjującą działania zbrojne stały się jednak oddziały rebeliantów (wspierane przez jednostki rosyjskie), z rosnącą siłą atakujące nie tylko pozycje przeciwnika, lecz także obiekty cywilne – „24 stycznia w wyniku prowadzonego przez siły separatystyczne ostrzału raketowego Mariupola śmierć poniosło 31 mieszkańców, a ponad 100 zostało rannych”¹⁵¹. Bezpośrednio po ostrzeleniu Mariupola rząd w Kijowie podjął decyzję o wzmocnieniu obrony miasta, a 26 stycznia premier A. Jaceniuk wprowadził w obwodach donieckim i ługańskim „stan sytuacji nadzwyczajnej”, by zwiększyć efektywność działania służb ratowniczych i obrony cywilnej¹⁵².

Walk na wschodzie Ukrainy nie przerwało nawet formalne wejście w życie zawieszenia broni o północy 15 lutego, zgodnie z wynegocjowanym 12 lutego kolejnym porozumieniem w Mińsku („Mińsk II”), obejmującym zestaw działań dotyczących implementacji porozumień mińskich (podpisany przez członków Trójstronnej Grupy Kontaktowej – przedstawiciele Ukrainy, Rosji, OBWE i samozwańczych republik, donieckiej i ługańskiej) oraz dekla-

¹⁴⁷ R. Sadowski, A. Wierzbowska-Miazga, *Zawieszenie...*

¹⁴⁸ B. Balcerowicz, *op. cit.*, s. 135.

¹⁴⁹ W. Konończuk, A. Wilk, *Escalacja starć w Donbasie*, „Analizy OSW”, 21.01.2015 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2015-01-21/escalacja-starc-w-donbasie (dostęp: 24.08.2016). Jak wyjaśniają cytowani analitycy, „o zaciętości walk w okolicach lotniska w Doniecku świadczy liczba ewakuowanych rannych podawana przez przyjmujące ich szpitale, do których (...) trafiło co najmniej 200 ukraińskich żołnierzy” (*ibidem*).

¹⁵⁰ *Ibidem*. Zob. też A. Szeptycki, *op. cit.*, s. 250.

¹⁵¹ K. Frymark, W. Konończuk, W. Rodkiewicz, A. Wilk, *Konflikt w Donbasie po ostrzale Mariupola*, „Analizy OSW”, 28.01.2015 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2015-01-28/konflikt-w-donbasie-po-ostzale-mariupola (dostęp: 24.08.2016). Według szacunków strony ukraińskiej na miasto spadło łącznie 120 pocisków raketowych (*ibidem*).

¹⁵² *Ibidem*.

rację w sprawie działań na rzecz implementacji porozumienia mińskiego (przyjętej przez „kwartet normandzki” – przywódców Ukrainy, Rosji, Niemiec i Francji)¹⁵³. Starcia zbrojne objęły przede wszystkim rejon miasta Debaltsewe, które 18 lutego zostało zajęte przez separatystów, do wymiany ognia dochodziło też w okolicach Doniecka, Ługańska i Mariupola. Choć obie strony zadeklarowały wykonanie porozumień rozejmowych, warunkując je całkowitym wstrzymaniem ognia, nadal kierowały do Donbasu dodatkowe siły i środki, *de facto* przygotowując się do kontynuowania walki¹⁵⁴. Niewątpliwie jednak intensywność starć zbrojnych uległa znaczącemu ograniczeniu, a konflikt przybrał charakter walk pozycyjnych, dlatego sytuację w rejonie konfliktu zaczęto postrzegać jako względnie stabilną¹⁵⁵.

Podczas spotkania „kwartetu normandzkiego”, które odbyło się 2 października w Paryżu, potwierdzono kolejne z porozumień rozejmowych (wprowadzających tzw. reżim ciszy), obowiązujące od 1 września na podstawie uzgodnień grupy kontaktowej¹⁵⁶. Początek roku 2016 nie przyniósł jednak istotnych zmian w sytuacji panującej w rejonie konfliktu – żaden z punktów porozumienia Mińsk II nie został w pełni zrealizowany i choć doszło do zatrzymania walk na większą skalę, nie wycofano ciężkiego uzbrojenia ze strefy buforowej. Nadal dochodziło też do przypadków ostrzału artyleryjskiego prowadzonego przez obie strony, a separatyści okresowo podejmowali próby szturmowania pozycji ukraińskich, jednak nie w celu zajęcia nowych terenów, lecz raczej sprowokowania sił rządowych¹⁵⁷. Sytuacja militarna uległa ponownemu zaostrzeniu dopiero w lipcu 2016 roku, kiedy obie strony zintensyfikowały wymianę ognia, w tym przy użyciu ciężkiej artylerii, na całej linii rozgraniczenia, działania zbrojne przyjęły jednak charakter pozycyjny¹⁵⁸. Co prawda w sierpniu intensywność wymiany ognia zmalała, niemniej eskalacja działań wojennych jest jak najbardziej możliwa, co wynika choćby z nagromadzenia przez obie strony walczące wystarczających sił i środków – „łącznie po obu

¹⁵³ Szerzej – zob. Sz. Kardaś, W. Konończuk, *Mińsk 2...*; A. Szeptycki, *op. cit.*, s. 250–251.

¹⁵⁴ Zob. W. Rodkiewicz, R. Sadowski, A. Wilk, „Hybrydowy” rozejm w Donbasie, „Analizy OSW”, 18.02.2015 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2015-02-18/hybrydowy-rozejm-w-donbasie (dostęp: 24.08.2016).

¹⁵⁵ T.A. Olszański, A. Wilk, J. Strzelecki, *Kijów odmawia ustępstw na rzecz separatystycznych „republik”*, „Analizy OSW”, 25.03.2015 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2015-03-25/kijow-odmawia-ustepstw-na-rzecz-separatystycznych-republik (dostęp: 24.08.2016). Por. A. Szeptycki, *op. cit.*, s. 251.

¹⁵⁶ Zob. R. Sadowski, J. Strzelecki, *Spotkanie „czwórki normandzkiej”: przedłużenie status quo w Donbasie*, „Analizy OSW”, 07.10.2015 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2015-10-07/spotkanie-czworki-normandzkiej-przedluzenie-status-quo-w-donbasie (dostęp: 24.08.2016).

¹⁵⁷ A. Wilk, T.A. Olszański, W. Górecki, *Porozumienie mińskie – rok gry pozorów*, „Analizy OSW”, 10.02.2016 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2016-02-10/porozumienie-minskie-rok-gry-pozorow (dostęp: 24.08.2016).

¹⁵⁸ A. Wilk, M. Domańska, W. Konończuk, W. Górecki, *Zaostrzenie sytuacji militarnej w Donbasie*, „Analizy OSW”, 10.08.2016 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2016-08-10/zaostrzenie-sytuacji-militarnej-w-donbasie (dostęp: 24.08.2016).

stronach znajduje się około 150 tysięcy żołnierzy wszystkich formacji militarnych (w przypadku Ukrainy poza Siłami Zbrojnymi także podległej MSW Gwardii Narodowej i Wojsk Pogranicznych), w tym około 60 tysięcy sił separatystycznych i kilka tysięcy sztuk ciężkiego uzbrojenia¹⁵⁹.

Powyższa analiza niezbicie dowodzi, że konstytutywny warunek zaistnienia międzynarodowego konfliktu zbrojnego, jakim jest odpowiedni poziom natężenia przemocy zbrojnej, w odniesieniu do sytuacji panującej we wschodniej Ukrainie został spełniony. Obie strony walczące prowadziły działania zbrojne z wykorzystaniem różnych formacji i oddziałów (po stronie rządowej, poza ukraińską armią, w walkach brały udział m.in. Wojska Pograniczne oraz bataliony Gwardii Narodowej i oddziały ochotnicze, po stronie rebeliantów, poza lokalnymi milicjami i grupami zbrojnymi, walczyły regularne i nieregularne oddziały z Rosji, a także zbrojne grupy z Kaukazu i Azji Środkowej oraz ochotnicy z wielu innych krajów), jak również przy użyciu szeregu rodzajów uzbrojenia, w tym ciężkiej artylerii, czołgów, śmigłowców i samolotów wojskowych. W przeanalizowanym okresie trwania konfliktu dochodziło do eskalacji i deeskalacji przemocy zbrojnej, terytorium objęte konfliktem stopniowo się poszerzało (by w końcu objąć cały obszar Donbasu), a starcia często były zacięte i długotrwałe, jak walki o port lotniczy w Doniecku, toczone się od września 2014 r. do stycznia 2015 roku. Prowadzone ze zmiennym powodzeniem działania bojowe skutkowały przesuwaniem się linii frontu między stronami konfliktu oraz tworzeniem nowych jego odcinków (np. „front mariupolski”), a także blokowaniem dróg i niszczeniem infrastruktury transportowej oraz zdobywaniem i utratą zajmowanych miast (m.in. Słowiańska, Kramatorska, Mariupol i Debalcewe).

Oblegane miasta były również celem ostrzału artyleryjskiego (np. Mariupol w styczniu 2015), a rezultatem działań zbrojnych były nie tylko straty zadane przeciwnikowi (w postaci zabitych i rannych żołnierzy/bojowników oraz zniszczonego sprzętu wojskowego), lecz także ofiary wśród ludności cywilnej. W świetle raportu Biura Wysokiego Komisarza ONZ do spraw Praw Człowieka z marca 2015 r., w okresie od połowy kwietnia 2014 r. do połowy lutego 2015 r., ogólna liczba śmiertelnych ofiar konfliktu wyniosła 5358 osób, zaś rannych zostało 12 235 osób¹⁶⁰. Z kolei według raportu z grudnia 2015 r., liczba osób, które od wiosny 2014 r. zginęły w konflikcie na wschodzie Ukrainy, wyniosła ponad 9000 (z czego ponad 2000 ofiar było cy-

¹⁵⁹ *Ibidem*.

¹⁶⁰ Zob. OHCHR, *Ukraine: Dangerous escalation in conflict proving catastrophic for civilians*, 03.02.2015 r., www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=15532&LangID=E (dostęp: 26.08.2016).

wilami), ranne zaś zostały 20 732 osoby¹⁶¹. Zatrważająca jest też liczba osób cywilnych zmuszonych do opuszczenia stref, w których prowadzone są działania zbrojne – według szacunków *Internal Displacement Monitoring Centre*, w sierpniu 2016 roku liczba osób wewnętrznie przesiedlonych na terytorium Ukrainy, w związku z toczącym się konfliktem zbrojnym, wynosiła 1 714 000¹⁶².

Oceniając poziom natężenia przemocy zbrojnej na terytorium wschodniej Ukrainy, wziąć też należy pod uwagę fakt zaangażowania się członków społeczności międzynarodowej w negocjacje na rzecz rozwiązania konfliktu oraz w implementację porozumień w sprawie zawieszenia broni. Poza państwami bezpośrednio zainteresowanymi (Ukraina i Rosja), w rozmowach dyplomatycznych dotyczących sytuacji we wschodniej Ukrainie brali udział przedstawiciele państw tworzących „kwartet normandzki” (Francja i Niemcy) oraz reprezentanci OBWE (w ramach Trójstronnej Grupy Kontaktowej), a wynikiem tych rozmów są przede wszystkim porozumienia mińskie, zaakceptowane przez Radę Bezpieczeństwa ONZ rezolucją Nr 2202 (2015) z 17 lutego 2015 r. (porozumienie Mińsk II w charakterze aneksu weszło do tekstu tej rezolucji)¹⁶³. Znamiennym jest również fakt, że w spotkaniach Trójstronnej Grupy Kontaktowej uczestniczyli przedstawiciele obu nieuznawanych przez Ukrainę separatystycznych republik – tzw. Donieckiej Republiki Ludowej i Ługańskiej Republiki Ludowej.

Ocena drugiego z warunków zaistnienia konfliktu niemiedzynarodowego, jakim jest odpowiedni stopień zorganizowania stron konfliktu, generalnie nie stanowi problemu. Stopień zorganizowania sił rządowych nie budzi bowiem wątpliwości, jeśli zaś chodzi o oddziały zbrojne separatystów, to niemal od początku kryzysu we wschodniej Ukrainie spełniały one minimalny poziom organizacji wymagany do zastosowania art. 3 wspólnego. Początkowo były to „zorganizowane w typowy sposób partyzancki bojówki (...), liczące najczęściej po kilkanaście osób, w których trzon stanowili byli wojskowi; nie można wykluczyć, że przynajmniej w kilku przypadkach pochodzący z Rosji lub tam przeszkoleni”¹⁶⁴. Z czasem liczba bojowników wzrastała, choć tworzyli oni „bardzo zróżnicowane pod względem liczebności, uzbrojenia, charakteru, morale i innych charakterystyk jednostki”¹⁶⁵. Za-

¹⁶¹ Zob. OHCHR, *Report on the human rights situation in Ukraine, 16 August to 15 November 2015*, 12th Report on Ukraine, par. 33, www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/12thOHCHRreportUkraine.doc (dostęp: 26.08.2015).

¹⁶² Zob. IDMC, *Ukraine: New and total internal displacement by conflict and violence. Provisional estimates 2016*, internal-displacement.org/database/country/?iso3=UKR (dostęp: 16.09.2016).

¹⁶³ Zob. UN SC Res. 2202 (2015), 17 February 2015.

¹⁶⁴ A. Wilk, *Ukraińska...*

¹⁶⁵ B. Balcerowicz, *op. cit.*, s. 135.

sadniczą część tych jednostek stanowili mieszkańcy samozwańczych republik, najbardziej jednak skutecznym komponentem sił separatystów stali się przeszkoleni w Rosji bojownicy, często pochodzący z Kaukazu Północnego (w tym z Czeczenii i Północnej Osetii) – według analityków z Ośrodka Studiów Wschodnich, „ich liczba trudna jest do precyzyjnego oszacowania, wydaje się jednak, że do Donbasu mogło trafić około 3 tysiące uzbrojonych i profesjonalnie przygotowanych najemników”¹⁶⁶.

Mając zapewnione systematyczne dostawy broni i uzbrojenia (również ciężkiego) z Rosji, władze obu separatystycznych republik były w stanie skutecznie przeciwstawiać się siłom rządowym, nie tylko w defensywie, lecz także w ramach operacji ofensywnych¹⁶⁷. Sformowane w kwietniu 2014 r. siły zbrojne separatystów – „Armia Południowo-Wschodnia” w Ługańsku i „Doniecka Armia Ludowa” w Doniecku – dysponowały przejrzystymi strukturami dowodzenia, pozwalającymi na skoordynowane i długotrwałe operacje militarne, mogły też sprawować skuteczną kontrolę nad zajmowanymi i zdobywanymi w trakcie działań zbrojnych obszarami¹⁶⁸. Dowodem na odpowiedni stopień zorganizowania sił separatystów mogą być zaplanowane i przeprowadzone na szeroką skalę operacje, takie jak okrążenie sił ukraińskich w „kotle amwrosiewskim”, czy utworzenie „frontu mariupolskiego” w sierpniu 2014 r.

Ogłoszenie przez przywódców separatystycznych republik powstania Federacyjnej Republiki Noworosji¹⁶⁹ wiązało się z utworzeniem Zjednoczonych Sił Zbrojnych Noworosji – formalnie powstały one 16 września 2014 roku, z połączenia formacji zbrojnych obu republik, pod kierownictwem kadrowych oficerów rosyjskich. Chodziło o stworzenie jednego, scentralizowanego organizmu militarnego (w oparciu o wzorce rosyjskie), z jednolitą strukturą organizacyjno-etatową, zdyscyplinowanego, centralnie zaopatrywanego i dowodzonego¹⁷⁰. W istocie, umundurowane i dobrze uzbrojone Siły Zbrojne Noworosji, dysponujące różnymi rodzajami jednostek i broni (m.in. ciężką artylerią i czołgami), mające sprawnie działającą logistykę, strukturę sztabową, pododdziały i służby techniczne, stopnie służbowe, nazwy własne

¹⁶⁶ P. Żochowski, A. Wilk, W. Konończuk, *Konflikt w Donbasie...* Zob. też A. Roth, *A Separatist Militia in Ukraine With Russian Fighters Holds a Key*, „New York Times”, 04.06.2014 r., www.nytimes.com/2014/06/05/world/europe/in-ukraine-separatist-militia-with-russian-fighters-holds-a-key.html (dostęp: 26.08.2016).

¹⁶⁷ Zob. B. Pac, *op. cit.*, s. 73.

¹⁶⁸ Zob. Human Rights Watch, *Eastern Ukraine...*

¹⁶⁹ Szerzej – zob. M. Menkiszak, R. Sadowski, P. Żochowski, *Rosyjska interwencja zbrojna we wschodniej Ukrainie*, „Analizy OSW”, 03.09.2014 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2014-09-03/rosyjska-interwencja-zbrojna-we-wschodniej-ukrainie (dostęp: 24.08.2016).

¹⁷⁰ M. Gawęda, *Siły Zbrojne „Noworosji”*. W kierunku zwasalizowanej armii regularnej, *Defence24*, 01.02.2015 r., www.defence24.pl/185935,sily-zbrojne-noworosji-w-kierunku-zwasalizowanej-armii-regularnej (dostęp: 26.08.2016). Zob. też S.R. Reeves, D. Wallace, *op. cit.*, s. 398–399.

i numery jednostek oraz system szkolenia poligonowego, z powodzeniem mogłyby aspirować do miana quasi-regularnej armii, zdolnej do podejmowania skutecznych operacji militarnych na szczeblu operacyjnym, a nawet strategicznym¹⁷¹. Co istotne, choć plan utworzenia Noworosji zakończył się fiaskiem¹⁷², postanowiono utrzymać Siły Zbrojne Noworosji jako wspólne siły zbrojne obu separatystycznych republik¹⁷³.

Tak wysoki stopień zorganizowania rebelianckich grup zbrojnych skłania do wniosku, że niemiędzynarodowy konflikt zbrojny we wschodniej Ukrainie spełnia przesłanki zastosowania nie tylko art. 3 wspólnego, lecz także PD II. Przede wszystkim, Ukraina jest stroną tego Protokołu¹⁷⁴, a konflikt toczy się na jej terytorium między jej siłami zbrojnymi a zorganizowanymi grupami zbrojnymi. Grupy te, jak już wykazano powyżej, są uzbrojone i umundurowane, pozostają też „pod odpowiedzialnym dowództwem” – dysponują odpowiednimi organami oraz wyodrębnionym systemem dowodzenia, które pozwalają na planowanie i prowadzenie działań zbrojnych. Kontrolują ponadto część terytorium Ukrainy (co potwierdzają zresztą postanowienia porozumień mińskich), a kontrola ta jest na tyle efektywna, że umożliwia separatystom prowadzenie operacji wojskowych charakteryzujących się „ciągłością” i „spójnością” (czego dowodzą choćby kontrofensywy rebeliantów). Wystarczający stopień organizacji oraz odpowiednie zaplecze infrastrukturalne zapewniają też rebeliantom zdolność do wypełniania zobowiązań wynikających z Protokołu, co niestety nie oznacza, że zasady i normy MPH są faktycznie przestrzegane (o czym świadczą przypadki naruszeń, takie jak ataki na ludność cywilną i jej zastraszanie czy niehumanitarne traktowanie schwytanych żołnierzy ukraińskich)¹⁷⁵.

5. Konflikt we wschodniej Ukrainie

– „umiędzynarodowiony” konflikt zbrojny?

Wysoki stopień zorganizowania oddziałów rebelianckich oraz ich zdolność do prowadzenia skutecznych operacji militarnych przeciw siłom rządowym z pewnością nie byłyby możliwe, gdyby nie znaczące wsparcie udzielane przez Rosję, polegające na dostarczaniu broni, amunicji i sprzętu wojskowego

¹⁷¹ M. Gawęda, *op. cit.*

¹⁷² Projekt „Noworosja” został oficjalnie zakończony 20 maja 2015 r. (zob. *Russian-backed 'Novorossiya' breakaway moment collapses*, „Ukraine Today”, 20.05.2015 r., uatoday.tv/politics/russian-backed-novorossiya-breakaway-movement-collapses-428372.html (dostęp: 26.08.2016)).

¹⁷³ Szerzej – zob. E. MacDonald, *Divide and re-conquer?*, „Kyiv Post”, 11.06.2015 r., www.kyivpost.com/article/opinion/op-ed/euan-macdonald-divide-and-re-conquer-415935.html (dostęp: 26.08.2016).

¹⁷⁴ Zob. ICRC, *Treaties, State Parties and Commentaries: Ukraine*, ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreatiesByCountrySelected.xsp?xp_countrySelected=UA&nv=4 (dostęp: 26.08.2016).

¹⁷⁵ Zob. P. Grzebyk, *op. cit.*, s. 55; S.R. Reeves, D. Wallace, *op. cit.*, s. 356; A. Shara, *Expecting a restless August*, „The Ukrainian Week”, 11.08.2016 r., ukrainianweek.com/Society/171621 (dostęp: 26.08.2016).

oraz wysłaniu uzbrojonych grup ochotników, a nawet – według różnorodnych źródeł – żołnierzy rosyjskich „urlopowanych” z macierzystych jednostek na czas ich udziału w konflikcie na terytorium wschodniej Ukrainy¹⁷⁶. Kreml konsekwentnie zaprzecza wszelkim doniesieniom, jakoby angażował się militarnie w ten konflikt i utrzymuje, że działania wojenne prowadzą lokalne ugrupowania zbrojne¹⁷⁷. Fakty jednak nie pozostawiają wątpliwości – niemal całe wyposażenie separatystów, znaczna liczba walczących po ich stronie bojowników oraz całe zabezpieczenie materiałowo-techniczne pochodzi z Rosji, co skłania niektórych ekspertów do wniosku, że „operacja antyterrorystyczna (...) zasługuje na miano wojny ukraińsko-rosyjskiej”¹⁷⁸, w istocie są to bowiem „regularne starcie zbrojne pomiędzy klasycznymi formacjami wojsk lądowych (wyposażonymi w artylerię i broń pancerną), w którym jedna strona (rosyjska) występuje pod szyldem nieuznanych republik ługańskiej i donieckiej, a druga (ukraińska) stara się utrzymać prawne pozory, że nie prowadzi konfliktu zbrojnego w obronie własnego terytorium z sąsiednim państwem”¹⁷⁹.

Z perspektywy MPH taka sytuacja oznaczałaby „umiędzynarodowienie” niemiędzynarodowego konfliktu zbrojnego, czyli przekształcenie konfliktu niemiędzynarodowego w międzynarodowy¹⁸⁰. Owo „umiędzynarodowienie” może być rezultatem walk pomiędzy dwiema niepaństwowymi grupami zbrojnymi, z których każda uzyskuje wsparcie militarne innego państwa; bezpośrednich starć między dwoma państwami, które zaangażowały się militarnie w konflikt wewnętrzny, wspierając obie strony tego konfliktu; wreszcie, interwencji wojskowej państwa trzeciego, które wsparło niepaństwową grupę zbrojną prowadzącą wewnętrzny konflikt zbrojny z siłami rządowymi¹⁸¹. Ogólnie jednak w orzecznictwie i w doktrynie przyjmuje się, że nie

¹⁷⁶ Zob. T. Iwański, P. Żochowski, K. Chawryło, *Konflikt...* Por. B. Balcerowicz, *op. cit.*, s. 135–136.

¹⁷⁷ K. Lally, *op. cit.* Por. A. Antczak-Barzan, *op. cit.*, s. 49.

¹⁷⁸ A. Wilk, W. Konończuk, *Wojna...*

¹⁷⁹ *Ibidem*. Por. N. MacFarquhar, M.R. Gordon, *Ukraine Leader Says “Huge Loads of Arms” Pour in From Russia*, „New York Times”, 28.08.2014 r., www.nytimes.com/2014/08/29/world/europe/ukraine-conflict.html (dostęp: 26.08.2016); A. Warkentin, *Disowned and Forgotten: Russian Soldiers in Ukraine*, „Deutsche Welle”, 29.08.2014 r., www.dw.de/disowned-and-forgotten-russian-soldiers-in-ukraine/a-17888902 (dostęp: 26.08.2016).

¹⁸⁰ W MPH nie sformułowano jednak definicji legalnej tego terminu. Szerzej na temat „umiędzynarodowienia” konfliktów niemiędzynarodowych – zob. m.in.: L. Arimatsu, M. Choudhury, *op. cit.*, s. 5; R. Bierzanek, *Wojna...*, s. 336–337; R. Heinsch, *op. cit.*, s. 340; D. Jinks, *The Temporal Scope of Application of International Humanitarian Law in Contemporary Conflicts*, International Humanitarian Law Research Initiative, Background Paper prepared for the Informal High-Level Expert Meeting on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law, Cambridge, January 27–29, 2003, s. 8–9, www.hpcrresearch.org/sites/default/files/publications/Session3.pdf (dostęp: 22.08.2016); S. Sivakumaran, *op. cit.*, s. 212; M. Szuniewicz, *Próba rekonstrukcji reżimu prawnego „rządzącego” niemiędzynarodowym konfliktem zbrojnym*, [w:] D.R. Bugajski (red.), *Międzynarodowe prawo humanitarne konfliktów zbrojnych. Wyzwania XXI wieku*, Akademia Marynarki Wojennej, Gdynia 2008, s. 83.

¹⁸¹ Zob. D. Schindler, *International humanitarian law and internationalized internal armed conflicts*, „International Review of the Red Cross” 1982, № 230, s. 255. Por. A. Drabarz, M. Perkowski, *op. cit.*, s. 71.

każda forma interwencji państw trzecich przekształca konflikt międzynarodowy w międzynarodowy. Do takiej transformacji dochodzi z dwóch powodów: 1) zaangażowania sił zbrojnych państwa trzeciego w konflikt międzynarodowy po stronie niepaństwowej grupy zbrojnej (interwencja bezpośrednia) lub 2) sprawowania kontroli nad niepaństwową grupą zbrojną (prowadzącą konflikt zbrojny z siłami rządowymi) przez państwo trzecie (interwencja pośrednia)¹⁸². Ponadto, należy zaznaczyć, że w przypadku interwencji bezpośredniej, w przeciwieństwie do interwencji pośredniej, siły zbrojne państwa interweniującego są faktycznie obecne na terytorium państwa, w którym wybuchł konflikt międzynarodowy i biorą aktywny udział w działaniach zbrojnych¹⁸³.

Rozważając kwestię bezpośredniej interwencji Rosji w konflikt zbrojny na terytorium wschodniej Ukrainy, warto odwołać się do ustaleń przyjętych przez MTKJ. Orzecznictwo Trybunału wskazuje bowiem, że w sytuacji, gdy siły zbrojne państwa trzeciego angażują się w międzynarodowy konflikt zbrojny, o charakterze tego konfliktu powinny decydować fakty dotyczące uczestnictwa interweniujących oddziałów w tym konflikcie. Przykładowo, w sprawie *Tihomir Blaškić* Trybunał stwierdził, iż obecność oddziałów chorwackiej armii na obszarach znajdujących się poza główną strefą konfliktu w Bośni i Hercegowinie miało niewątpliwy wpływ na prowadzenie działań zbrojnych w tej strefie, angażując bowiem Armię Bośni i Hercegowiny w walki poza tą strefą, armia chorwacka osłabiała potencjał militarny Armii Bośni i Hercegowiny w jej walkach z Chorwacką Radą Obrony (organizacją zbrojną bośniackich Chorwatów) w centralnej Bośni. Uznając powyższy argument za bezpośrednią interwencją Chorwacji, Trybunał uznał, że toczący się w Bośni i Hercegowinie konflikt ma charakter międzynarodowy¹⁸⁴. Do podobnych wniosków doszedł MTKJ w sprawie *Dario Kordić and Mario Čerkez*, analizując interwencję zbrojną rządu chorwackiego wymierzoną przeciw siłom serbskim na terytorium Bośni¹⁸⁵. Z kolei w sprawie *Mladen Naletilić and Vinko Martinović* MTKJ uznał, iż czynnikiem decydującym o „umiędzynarodowieniu” konfliktu międzynarodowego jest już sama obecność oddziałów i żołnierzy obec-

¹⁸² Zob. P. Grzebyk, *op. cit.*, s. 55; N. Quéniwet, *Trying...*; S. Sivakumaran, *op. cit.*, s. 222, 225; J.G. Stewart, *Towards a single definition of armed conflict in international humanitarian law: A critique of internationalized armed conflict*, „International Review of the Red Cross” 2003, vol. 85, № 850, s. 323, 328.

¹⁸³ Por. N. Quéniwet, *Trying...*

¹⁸⁴ *Prosecutor v. Tihomir Blaškić*, ICTY, Trial Chamber Judgement, Case № IT-95-14-T, 3 March 2000, par. 94 (dalej: *Prosecutor v. Blaškić*, Trial Chamber Judgement).

¹⁸⁵ *Prosecutor v. Dario Kordić and Mario Čerkez*, ICTY, Trial Chamber Judgement, Case № IT-95-14/2-T, 26 February 2001, par. 108–109 (dalej: *Prosecutor v. Kordić and Čerkez*, Trial Chamber Judgement).

go państwa na terytorium państwa objętego konfliktem, nawet jeśli ta obecność nie obejmuje całego obszaru, gdzie toczy się konflikt zbrojny¹⁸⁶.

W orzeczeniach MTKJ nie sformułowano jednak żadnego ogólnego standardu określającego stopień zaangażowania sił zbrojnych obcego państwa, który byłby wymagany (albo wystarczający), aby doszło do „umiędzynarodowienia” dotychczasowego konfliktu międzynarodowego. Wydaje się również, że pogląd, w świetle którego interwencja militarna obcej armii w jeden konflikt wewnętrzny prowadzi do „umiędzynarodowienia” innego konfliktu wewnętrznego, albo opinia, zgodnie z którą sama obecność obcych sił zbrojnych na terytorium państwa objętego takim konfliktem prowadzi do „umiędzynarodowienia”, są zbyt daleko idące¹⁸⁷. Inne formułowane przez MTKJ kryteria pomocne przy ustalaniu, czy doszło do powyższego skutku, są jednak mało precyzyjne i trudne do udowodnienia: w sprawie *Naletilić and Martinović* oskarżenie stwierdziło, że bezpośrednia interwencja obcych sił zbrojnych polega nie tylko na rzeczywistej ich obecności na obszarze objętym konfliktem, lecz także na przejściu przez te siły dowodzenia nad niepaństwową grupą zbrojną¹⁸⁸, zaś w sprawie *Ivica Rajić* Trybunał uznał, iż do przekształcenia konfliktu wewnętrznego w konflikt międzynarodowy wymagane jest, by interwencja militarna obcych sił zbrojnych po stronie grupy zbrojnej w jej walce z siłami rządowymi miała charakter „znaczący i nieprzerwany” (*significant and continuous*)¹⁸⁹.

Odnosząc powyższe ustalenia do konfliktu zbrojnego toczącego się we wschodniej Ukrainie, stwierdzić należy, iż co najmniej od połowy sierpnia 2014 roku (czyli po sukcesach, jakie odniosły oddziały rządowe i w obliczu groźby faktycznego upadku samozwańczych republik)¹⁹⁰ zaangażowanie Rosji przyjęło postać bezpośredniego udziału w prowadzonych walkach. Poza przekazaniem rebeliantom dużej liczby ciężkiego uzbrojenia (m.in. kilkunastu czołgów)¹⁹¹, ich formacje zostały wzmocnione pododdziałami rosyjskiej armii, które przekroczyły granicę we wschodniej Ukrainie, co pozwoliło separatystom na przeprowadzenie skutecznej ofensywy i zajęcie części obwo-

¹⁸⁶ *Prosecutor v. Mladen Naletilić and Vinko Martinović*, ICTY, Trial Chamber Judgement, Case No IT-98-34-T, 31 March 2003, par. 194 (dalej: *Prosecutor v. Naletilić and Martinović*, Trial Chamber Judgement).

¹⁸⁷ Por. S. Sivakumaran, *The Law...*, s. 224; J.G. Stewart, *op. cit.*, s. 328.

¹⁸⁸ *Prosecutor v. Naletilić and Martinović*, Trial Chamber Judgement, par. 189.

¹⁸⁹ Zob. *Prosecutor v. Ivica Rajić*, ICTY, IT-95-12-R61, Review of the Indictment pursuant to Rule 61 of the Rules of Procedure and Evidence, 13 September 1996, par. 13 (dalej: *Prosecutor v. Rajić*, Review of the Indictment).

¹⁹⁰ Zob. M. Menkiszak, R. Sadowski, P. Zochowski, *Rosyjska...*

¹⁹¹ A. Wilk, W. Konończuk, *Wojna ukraińsko-rosyjska...* Zob. też A.E. Kramer, M.R. Gordon, *Ukraine Reports Russian Invasion on a New Front*, „New York Times”, 27.08.2014 r., www.nytimes.com/2014/08/28/world/europe/ukraine-russia-novozovsk-crimea.html (dostęp: 28.08.2016); W. Mauldin, *U.S. Imposes Sanctions, Renew Concerns Over Russian Forces Near Ukraine*, „Wall Street Journal”, 20.06.2014 r., www.wsj.com/articles/u-s-adds-ukrainian-separatists-to-sanctions-list-1403277646 (dostęp: 28.08.2016).

dów donieckiego i ługańskiego, kontrolowanych dotąd przez siły ukraińskie¹⁹². Co więcej, oddziały rosyjskie prowadziły też samodzielne działania – uderzając wzdłuż wybrzeża Morza Azowskiego, 27 sierpnia zajęły Nowoazowsk¹⁹³. Poza tym, armia rosyjska udzielała separatystom artyleryjskiego wsparcia ogniowego z terytorium Rosji (m.in. systematyczne ostrzeliwanie pozycji sił ukraińskich koło Czerwonopartyzanska)¹⁹⁴, a w pobliżu granicy skoncentrowała znaczący kontyngent składający się z jednostek Zachodniego, Południowego i Centralnego okręgów wojskowych¹⁹⁵. Fakty te potwierdziły – ujawnione przez Centrum Zarządzania Kryzysowego Sojuszu Północnoatlantyckiego – zdjęcia satelitarne, przedstawiające rosyjskie oddziały (wyposażone w ciężki sprzęt wojskowy) angażujące się w działania militarne na terytorium Ukrainy. Według Centrum, w sierpniu 2014 roku po stronie separatystów walczyło znacznie ponad 1000 żołnierzy rosyjskich¹⁹⁶. Kreml nadal jednak zaprzeczał zaangażowaniu wojsk rosyjskich w konflikt we wschodniej Ukrainie, choć nie zdementował wygłaszanych przez separatystów oświadczeń o około 4000 Rosjan (włączając „urlopowanych” żołnierzy pozostających w czynnej służbie wojskowej) walczących przeciwko ukraińskim siłom rządowym¹⁹⁷. Identyfikacja rosyjskich jednostek zaangażowanych w interwencję na Ukrainie była jednak utrudniona i najczęściej dochodziło do niej albo na podstawie informacji o poległych w walkach, albo w przypadku schwytania rosyjskich żołnierzy przez oddziały ukraińskie¹⁹⁸.

Warto jeszcze wspomnieć o opublikowanym 7 września 2014 r. raporcie Amnesty International (AI). Zdjęcia satelitarne oraz zeznania i dowody zgro-

¹⁹² M. Menkiszak, R. Sadowski, P. Żochowski, *Rosyjska...*; N. MacFarquhar, M.R. Gordon, *Ukraine Leader...*

¹⁹³ M. Menkiszak, R. Sadowski, P. Żochowski, *Rosyjska...*; A.E. Kramer, M.R. Gordon, *Ukraine Reports...*

¹⁹⁴ A. Wilk, W. Konończuk, *Wojna ukraińsko-rosyjska...*; T. Iwański, P. Żochowski, K. Chawryło, *Konflikt w Donbasie...*

¹⁹⁵ M. Menkiszak, R. Sadowski, P. Żochowski, *Rosyjska...* Według rzecznika prasowego ukraińskiej Rady Bezpieczeństwa Narodowego i Obrony, już 20 lipca 2014 r. „w rejonach przygranicznych obwodów biełgorodzkiego, rostowskiego, briańskiego zaobserwowano pododdziały zmechanizowane i pancerne należące do jednostek rosyjskich przemieszczonych z Zabajkalskiego i Dalekowschodniego okręgów wojskowych” (T. Iwański, P. Żochowski, K. Chawryło, *Konflikt w Donbasie...*). Na temat składu i liczebności rosyjskiego zgrupowania u południowo-wschodnich granic Ukrainy, z którego pochodziły jednostki uczestniczące w działaniach w Donbasie – zob. M. Menkiszak, R. Sadowski, P. Żochowski, *Rosyjska...* (aneks).

¹⁹⁶ A. Croft, *More than 1,000 Russian troops operating in Ukraine: NATO*, „Reuters World News”, 28.08.2014 r., www.reuters.com/article/us-ukraine-crisis-nato-idUSKBN0G51D220140828 (dostęp: 29.08.2016). Zob. też: *Ukraine Crisis: “Thousands of Russian” Fighting in East*, BBC, 28.08.2014 r., www.bbc.com/news/world-europe-28963310 (dostęp: 29.08.2016).

¹⁹⁷ Zob. N. MacFarquhar, M.R. Gordon, *Ukraine Leader...*

¹⁹⁸ Przykładowo, 25 sierpnia 2014 r. Służba Bezpieczeństwa Ukrainy poinformowała o schwytaniu w okolicach Doniecka dziesięciu żołnierzy rosyjskich służących w wojskach powietrznodesantowych. Według rosyjskiego Ministerstwa Obrony, żołnierze ci przekroczyli granicę „przypadkowo”, podczas rutynowego patrolu (R. Oliphant, *Russian paratroopers captured in Ukraine “accidentally crossed border”*, „The Telegraph”, 26.08.2014 r., www.telegraph.co.uk/news/worldnews/europe/ukraine/11056312/Russian-paratroopers-captured-in-Ukraine-accidentally-crossed-border.html (dostęp: 29.08.2016).

madzone przez tę organizację, świadczące o obecności wojsk rosyjskich na terytorium wschodniej Ukrainy, skłoniły AI do przyjęcia stanowiska, w świetle którego omawiany konflikt zbrojny należy traktować jako konflikt międzynarodowy¹⁹⁹. Niektórzy przedstawiciele doktryny prawa międzynarodowego utrzymują jednak, że zaangażowanie militarne Rosji mimo wszystko nie jest wystarczające, by mówić o interwencji bezpośredniej. Tytułem przykładu, w opinii R. Heinscha, brakuje dowodów na „nieprzerwane” bezpośrednie zaangażowanie rosyjskich sił zbrojnych, które w świetle cytowanego już wyżej orzecznictwa MTKJ²⁰⁰ jest niezbędne, by udowodnić istnienie międzynarodowego konfliktu zbrojnego. Według dostępnych informacji, starcia zbrojne z udziałem rosyjskich oddziałów na terytorium Ukrainy stanowią raczej odosobnione przypadki i nawet przy założeniu, że zaistnienie międzynarodowego konfliktu zbrojnego nie wymaga przedłużającej się przemocy zbrojnej, jeśli bezpośrednie zaangażowanie wojsk rosyjskich nie ma charakteru nieprzerwanego, nie dochodzi do „umiędzynarodowienia” konfliktu niemiedzynarodowego²⁰¹. Jeśli zaś chodzi o rosyjskich żołnierzy, którzy jako ochotnicy wspierają separatystów w ich walce z siłami rządowymi, to fakt ten – zdaniem R. Heinscha – sam w sobie nie prowadzi do przekształcenia konfliktu niemiedzynarodowego w międzynarodowy. Niektóre źródła podają, że żołnierze rosyjscy walczyli po stronie prorosyjskich rebeliantów w nieoznakowanych mundurach, co R. Heinsch uważa za formę wyrażenia przez nich woli brania udziału w działaniach zbrojnych właśnie w charakterze ochotników, nie zaś członków rosyjskich sił zbrojnych – a udział ochotników nie spełnia kryterium „interwencji członków sił zbrojnych” w rozumieniu art. 2 wspólnego dla KG²⁰².

Jeśli zatem przyjąć, że do bezpośredniej interwencji wojsk rosyjskich nie doszło, należy zbadać, czy rosyjskie zaangażowanie w konflikt we wschodniej Ukrainie spełnia znamiona interwencji pośredniej. W przypadku, gdy obce państwo kontroluje niepaństwową grupę zbrojną prowadzącą niemiedzynarodowy konflikt zbrojny z siłami rządowymi, generalnie przyjmuje się,

¹⁹⁹ Zob. Amnesty International, *Ukraine: Mounting evidence of war crimes and Russian involvement*, 07.09.2014 r., www.amnesty.org/en/latest/news/2014/09/ukraine-mounting-evidence-war-crimes-and-russian-involvement/ (dostęp: 29.08.2016). Na uznanie konfliktu zbrojnego we wschodniej Ukrainie za konflikt międzynarodowy nie zdecydowała się cytowana wyżej organizacja Human Rights Watch, choć i ta organizacja przyznała, że „during the second half of August, there has been mounting evidence, including reports and satellite images from NATO and the capture of Russian soldiers within Ukraine, that Russian forces are taking part in military operations within Ukraine” (Human Rights Watch, *Eastern Ukraine...*).

²⁰⁰ Zob. *Prosecutor v. Rajić*, Review of the Indictment, par. 13.

²⁰¹ R. Heinsch, *op. cit.*, s. 357. Por. N. Quéniwet, *Trying...* („[D]ue to the large amount of claims and counter-claims that riddle the news media on the conflict in eastern Ukraine it is difficult to draw straight-forward, persuasive conclusions as to whether the conflict is international or has been internationalized”).

²⁰² R. Heinsch, *op. cit.*, s. 354–355.

iż dochodzi wówczas do przekształcenia tego konfliktu w konflikt międzynarodowy. Stronami konfliktu stają się wtedy oba zaangażowane państwa – państwo, które było stroną dotychczasowego konfliktu międzynarodowego oraz państwo kontrolujące niepaństwową grupę zbrojną i działające za jego pośrednictwem (nie dochodzi więc do paralelnie toczących się konfliktów zbrojnych)²⁰³. Posługując się stwierdzeniem Izby Apelacyjnej MTKJ, jest to sytuacja, w której „some of the participants in the internal armed conflict act on behalf of [an]other State”²⁰⁴. Problematyczny jest jednak poziom kontroli państwa nad grupą zbrojną, który jest wymagany, by doszło do powyższej transformacji.

W celu ustalenia wspomnianego poziomu kontroli posłużyć się można testem „ogólnej kontroli” („*overall control*” test), zaproponowanym przez Izbę Apelacyjną MTKJ w sprawie *Duško Tadić*²⁰⁵. Zdaniem Trybunału, kontrola państwa nad ugrupowaniami zbrojnymi może mieć charakter ogólny („control may be of an overall character”), obejmujący działania wykraczające poza dostarczanie pomocy finansowej lub sprzętu wojskowego albo zapewnienie szkolenia, przy czym kontrola ta nie musi być na tyle restrykcyjna, by obejmować konieczność wydawania oddziałom i grupom zbrojnym konkretnych rozkazów lub zarządzeń odnośnie do każdej pojedynczej operacji. Kontrola konieczna z punktu widzenia prawa międzynarodowego istnieje, gdy państwo (lub – w omawianym kontekście – strona konfliktu zbrojnego), poza finansowaniem, szkoleniem i dostarczaniem sprzętu lub zapewnianiem wsparcia operacyjnego grupie zbrojnej, odgrywa pewną rolę w organizowaniu, koordynowaniu lub planowaniu działań zbrojnych podejmowanych przez tę grupę. Innymi słowy, tak rozumiana „ogólna kontrola” państwa nad niepaństwową grupą zbrojną wykracza poza zwykle finansowanie oraz dostarczanie broni i sprzętu i obejmuje także udział w planowaniu i nadzorowaniu operacji wojskowych. Nie jest natomiast konieczne, by kontrola ta obejmowała wydawanie konkretnych rozkazów lub instrukcji dotyczących poszczególnych akcji zbrojnych, bez względu na to, czy akcje te są niezgodne z prawem humanitarnym²⁰⁶.

²⁰³ *Updated Commentary on the GC I*, Article 3, par. 406. Zob. też P. Grzebyk, *op. cit.*, s. 55; D. Jinks, *op. cit.*, s. 9; N. Quéniwet, *Trying...*; S. Sivakumaran, *op. cit.*, s. 225.

²⁰⁴ *Prosecutor v. Tadić*, Appeals Chamber Judgement, par. 84.

²⁰⁵ *Ibidem*, par. 124. Niniejszy artykuł dotyczy kwalifikacji prawnej konfliktu zbrojnego, dlatego skupiono się jedynie na analizie testu „ogólnej kontroli”, przydatnego w procesie ustalania charakteru konfliktu zbrojnego, pominięto natomiast sformułowany przez MTS test „kontroli efektywnej”, właściwy w kwestii przypisania państwu odpowiedzialności za działania stanowiące naruszenia prawa międzynarodowego.

²⁰⁶ *Prosecutor v. Tadić*, Appeals Chamber Judgement, par. 131, 137, 145. Por. *Prosecutor v. Naletilić and Martinović*, Trial Chamber Judgement, par. 198.

W kolejnych sprawach MTKJ wskazywał na szereg czynników, które mogą być pomocne przy ustalaniu związków między grupą zbrojną i państwem trzecim. Wśród tych czynników Trybunał wymienił m.in.: obecność przedstawicieli sił zbrojnych państwa trzeciego w grupie zbrojnej, wspólne oddziały wojskowe, finansowanie lub wypłacanie żołdu członkom grupy zbrojnej przez państwo trzecie, wspólną strategię militarną i wspólne cele grupy zbrojnej i państwa trzeciego, identyczną (lub podobną) strukturę oddziałów zbrojnych i takie same (lub podobne) stopnie wojskowe w grupie zbrojnej i w państwie trzecim, koordynację decyzji i działań grupy zbrojnej i państwa trzeciego (np. w trakcie wspólnych spotkań), kierowanie, nadzorowanie lub dowodzenie grupą zbrojną przez państwo trzecie, a także plany, jakie państwo trzecie wiąże z terytorium, na którym toczy się konflikt zbrojny²⁰⁷.

W odniesieniu do zaangażowania Rosji w konflikt zbrojny we wschodniej Ukrainie, test „ogólnej kontroli” wymaga ustalenia, czy Rosja, poza finansowaniem, szkoleniem oraz dostarczaniem broni i sprzętu, brała także udział w planowaniu, organizowaniu i nadzorowaniu operacji wojskowych rebeliantów. Jak wykazano powyżej, istnieją dowody na udzielanie przez Rosję wsparcia finansowego oraz dostarczanie uzbrojenia dla separatystów. Znamienne jest ponadto, iż oddziały samozwańczych republik zasilali nie tylko rosyjscy ochotnicy, lecz także kadrowi żołnierze rosyjskiej armii²⁰⁸, którzy nawet jeśli byli oficjalnie „na urlopie”, prawdopodobnie nadal otrzymywali żołd od Rosji, można ich zatem traktować jako przedstawicieli sił zbrojnych Federacji Rosyjskiej w oddziałach rebeliantów²⁰⁹. Z kolei rebelianci przechodzili szkolenie wojskowe pod okiem kadrowych oficerów rosyjskich (m.in. w obwodzie rostowskim, później częściowo na terytorium samozwańczych republik²¹⁰), zaś siły separatystów poddano reorganizacji (również przy zaangażowaniu rosyjskich oficerów), by nadać im formę scentralizowanych i opartych o wzorce rosyjskie Zjednoczonych Sił Zbrojnych Noworosji.

Rosyjskie wsparcie pozwoliło też separatystom skonsolidować kontrolę nad ich oddziałami, poprzez neutralizację lub wręcz fizyczną likwidację najbardziej krnąbrnych watażków (w niektórych przypadkach rosyjscy „najem-

²⁰⁷ Zob. m.in.: *Prosecutor v. Tadić*, Appeals Chamber Judgement, par. 150–151; *Prosecutor v. Kordić and Čerkez*, Trial Chamber Judgement, par. 124–132; *Prosecutor v. Dario Kordić and Mario Čerkez*, ICTY, Appeals Chamber Judgement, Case № IT-95-14/2-A, 17 December 2004, par. 362–369; *Prosecutor v. Blaškić*, Trial Chamber Judgement, par. 101, 103–106, 108, 114–118; *Prosecutor v. Naletilić and Martinović*, Trial Chamber Judgement, par. 197–202.

²⁰⁸ Zob. W. Konończuk, *Państwowość ukraińska w obliczu rosyjskiej agresji*, „Analizy OSW”, 20.08.2014 r., www.osw.waw.pl/pl/publikacje/analizy/2014-08-20/panstwowosc-ukrainska-w-obliczu-rosyjskiej-agresji (dostęp: 28.08.2016); M. Menkiszak, R. Sadowski, P. Zochowski, *Rosyjska...*

²⁰⁹ Por. *Prosecutor v. Naletilić and Martinović*, Trial Chamber Judgement, par. 195.

²¹⁰ M. Menkiszak, W. Konończuk, *Rosja torpeduje...*

nicy” przejmowali kontrolę nad grupami rebeliantów)²¹¹. Wiele również wskazuje na to, że operacje separatystów były uzgadniane i konsultowane z Rosją – przykładowo, oddziały separatystyczne niejednokrotnie otrzymywały w trakcie działań zbrojnych wsparcie artyleryjskie z Rosji, zmieniały również taktykę w zależności od charakteru i stopnia zaangażowania Rosji w omawiany konflikt²¹². Generalnie zresztą Rosja stara się moderować natężenie tego konfliktu, w zależności od sytuacji międzynarodowej²¹³ – o ile bowiem wspólna strategia Kremla i władz samozwańczych republik właściwie się nie zmienia (co widać choćby po prezentowanych podczas negocjacji w Mińsku stanowiskach), o tyle taktyka Rosji pozostaje elastyczna i ewoluowała „od eskalowania konfliktu zbrojnego w Donbasie do jego kontrolowanej deeskalacji (przy zachowaniu potencjału destabilizacyjnego) i od projektu Noworosji (utworzenie na wschodzie Ukrainy kwazipaństwa/państw) do deklaratywnego wsparcia integralności terytorialnej Ukrainy (bez Krymu)”²¹⁴. Nie można też wykluczyć, że Rosja będzie dążyć do osiągnięcia swoich celów wobec Ukrainy (takich jak destabilizacja tego państwa) poprzez eskalację ograniczonych terytorialnie działań zbrojnych w Donbasie²¹⁵ – najprawdopodobniej bez formalnego udziału wojsk rosyjskich, lecz wciąż poprzez sprawowanie „ogólnej kontroli” nad siłami separatystów.

6. Podsumowanie

Analiza przebiegu działań zbrojnych toczących się w ciągu ostatnich dwóch lat na Ukrainie, choć ograniczonych terytorialnie (działania te objęły Półwysep Krymski i obszar Donbasu), co sugerowałoby wewnętrzny charakter konfliktu zbrojnego, wykazuje szerokie zaangażowanie państwa trzeciego – Federacji Rosyjskiej, żywnie zainteresowanej utrzymaniem Ukrainy w strefie swoich wpływów i możliwością ingerencji w wewnętrzne sprawy tego państwa. W przypadku Krymu, Rosja zdecydowała się nie tylko na wsparcie lokalnych ugrupowań separatystycznych, lecz także na bezpośrednie zaangażowanie swoich sił zbrojnych (początkowo działających *incognito*), by ostatecznie dokonać aneksji Krymu, którą w świetle prawa międzynarodowego uznać należy za nielegalną, dlatego obszar półwyspu stanowi obecnie terytorium okupowane przez Rosję. Konflikt toczący się na Krymie przybrał zatem charakter międzynarodowego konfliktu zbrojnego, do którego zastosowanie znajdują zasady i normy MPH regulujące tego rodzaju konflikty. Co prawda

²¹¹ *Ibidem*. Zob. też P. Żochowski, A. Wilk, W. Konończuk, *Konflikt w Donbasie...*

²¹² Zob. M. Menkiszak, R. Sadowski, P. Żochowski, *Rosyjska...*

²¹³ B. Pac, *op. cit.*, s. 74.

²¹⁴ A. Wilk, T.A. Olszański, W. Górecki, *Porozumienie mińskie...*

²¹⁵ A. Wilk, M. Domańska, W. Konończuk, W. Górecki, *Zaostrzenie...*

na Półwyspie Krymskim nie są już prowadzone działania zbrojne, jednak na terytorium okupowanym prawo humanitarne nie przestaje obowiązywać, nawet wówczas, gdy okupacja nie napotyka zbrojnego oporu.

W przypadku działań zbrojnych na terytorium wschodniej Ukrainy, zasadniczo podkreśla się ich wewnętrzny (niemiedzynarodowy) charakter, z uwagi na uczestniczące w tych działaniach strony konfliktu – stronę państwową (Ukrainę) i zbrojnych aktorów niepaństwowych (samozwańcze republiki ludowe – doniecką i ługańską). W rzeczywistości jednak prowadzenie działań zbrojnych przez rebeliantów nie byłoby możliwe bez przynajmniej cichego przyzwolenia Rosji²¹⁶, zaś szereg dowodów wskazuje na pośrednie, a nawet bezpośrednie zaangażowanie strony rosyjskiej w konflikt zbrojny we wschodniej Ukrainie. Jeśli nawet przyjąć, że początkowo konflikt ten toczył się między stroną rządową i zorganizowanymi grupami zbrojnymi, ingerencja rosyjska spowodowała „umiędzynarodowienie” konfliktu, można też uznać, że skoro i na Krymie, i w Donbasie doszło do militarne go zaangażowania Rosji, działania zbrojne na Krymie i we wschodniej Ukrainie stanowią jeden, międzynarodowy konflikt zbrojny toczący się między dwoma państwami – Ukrainą i Rosją (przy współudziale kontrolowanych przez Kreml aktorów niepaństwowych)²¹⁷.

Oba zaangażowane w omawiany konflikt zbrojny państwa nie wykazują jednak chęci uznawania tego konfliktu za międzynarodowy, z dość zrozumiałych względów. Oficjalny udział Federacji Rosyjskiej w charakterze strony konfliktu pociągałby za sobą m.in. jej odpowiedzialność za działania zarówno własnych sił zbrojnych, jak i sił rebeliantów. Poza tym, zmianie uległaby pozycja Rosji w Trójstronnej Grupie Kontaktowej i w „kwartecie normandzkim”, a jako państwo bezpośrednio zaangażowane, Rosja nie mogłaby również uczestniczyć w podejmowaniu decyzji dotyczących konfliktu na forum Rady Bezpieczeństwa ONZ²¹⁸. Kreml woli zatem wspierać operujących w Donbasie separatystów przy jednoczesnym przedstawianiu konfliktu jako wewnętrznego²¹⁹. Rosja jest też przekonana, że „jak długo jej działania zbrojne będą miały ograniczony charakter (...), tak długo zachodnioeuropejskie stolice (...) będą – w imię położenia kresu walkom – naciskać przede wszystkim na stronę ukraińską, skłaniając ją do kolejnych ustępstw”²²⁰. Ukraina z kolei musiałaby zrezygnować z określania swoich operacji militarnych

²¹⁶ Zob. W. Rodkiewicz, R. Sadowski, A. Wilk, „Hybrydowy”...

²¹⁷ Por. P. Grzebyk, *op. cit.*, s. 59.

²¹⁸ Zgodnie z art. 27 ust. 3 Karty NZ, „przy podejmowaniu decyzji na podstawie Rozdziału VI i ustępu 3 artykułu 52 strona w sporze wstrzymuje się od głosowania” (Dz.U. z 1947, Nr 23, poz. 90 z późn. zm.).

²¹⁹ Zob. A. Wilk, M. Domańska, W. Konończuk, W. Górecki, *Zaostrożenie...*

²²⁰ W. Rodkiewicz, R. Sadowski, A. Wilk, „Hybrydowy”...

mianem „antyterrorystycznych” – w przypadku konfliktu międzynarodowego, kontrolowane przez Rosję oddziały rebeliantów stanowiłyby część jej sił zbrojnych, a członkowie tych oddziałów nie byłoby już „terrorystami”, lecz uzyskaliby status kombatanta i związane z tym statusem uprawnienia (m.in. prawo do prowadzenia działań zbrojnych i prawo do statusu jeńca w przypadku schwytania). Międzynarodowy charakter konfliktu mógłby też doprowadzić do jego eskalacji – będąc stroną konfliktu, Rosja mogłaby otwarcie prowadzić działania zbrojne, a skoro toczyłyby się one przede wszystkim na terytorium Ukrainy, państwo to poniosłoby prawdopodobnie większe straty i zniszczenia, większa byłaby też liczba ofiar i osób poszkodowanych po stronie ukraińskiej.

Wydaje się zatem, iż mimo dowodów na militarne zaangażowanie Rosji, konflikt zbrojny na terytorium Ukrainy będzie – w myśl orzeczenia Izby Apelacyjnej MTKJ w sprawie *Tadić*²²¹ – różnie klasyfikowany, w zależności od czasu, miejsca i uczestniczących w działaniach zbrojnych stron. W rezultacie, w przypadku okupacji Półwyspu Krymskiego przez Rosję, kończącej aktywne działania wojenne między dwoma państwami, zastosowanie znajduje traktatowe i zwyczajowe MPH odnoszące się do międzynarodowych konfliktów zbrojnych. Natomiast działania zbrojne toczące się między ukraińską armią a siłami samozwańczych republik ludowych uznawane są za niemiędzynarodowy konflikt zbrojny, spełniający kryteria zarówno art. 3 wspólnego dla KG, jak i PD II. Jeśli zaś w Donbasie walczą ze sobą ukraińscy i rosyjscy żołnierze – członkowie sił zbrojnych będący kombatantami – ich walka i jej konsekwencje (np. w postaci przyznania schwytanym żołnierzom statusu jeńca) regulowane są reżimem MPH dotyczącym konfliktów międzynarodowych²²². Być może nie jest to salomonowe rozwiązanie (choćby z uwagi na konieczność odróżniania żołnierzy rosyjskich, uprawnionych do statusu kombatanta i jeńca, od rebeliantów, pozbawionych obu tych uprawnień), lecz z uwagi na wciąż funkcjonujący dychotomiczny podział konfliktów zbrojnych, zdaje się być rozwiązaniem najbardziej właściwym.

²²¹ Zob. *Prosecutor v. Tadić*, Appeals Chamber Judgement, par. 84.

²²² Por. P. Grzebyk, *op. cit.*, s. 59; R. Heinsch, *op. cit.*, s. 360; S.R. Reeves, D. Wallace, *op. cit.*, s. 382–383; N. Quéniwet, *Trying...*