

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
ÕIGUSTEADUSKOND TALLINNAS
Avaliku õiguse instituut
Rahvusvahelise ja Euroopa õiguse õppetool

Marek Meleško

SUNNITUD ÜMBERPAIGUTAMISE KEELD
MITTERAHVUSVAHELISTES RELVAKONFLIKTIDES

Magistritöö

Juhendaja: René Värk, dr iur

Tallinn 2012

SISUKORD

SISSEJUHATUS	3
1. ÜMBERPAIGUTAMISE KEELU PIIRJOONED.....	6
1.1 Mis on ümberpaigutamine ja mis muid mõisteid sellega seostatakse?	6
1.2 Millal on ümberpaigutamine sunniviisiline?	9
1.3 Mis hüve kaitstakse?.....	10
1.4 Sunnitud ümberpaigutamine kui osa millestki suuremast	12
1.4.1 Sunnitud ümberpaigutamine ja etniline puhastus.....	13
1.4.2 Sunnitud ümberpaigutamine ja genotsiid	14
1.5 Sunnitud ümberpaigutamine kui sõjakuritegu või kui inimsusevastane kuritegu	17
1.5.1 Sunnitud ümberpaigutamine kui sõjakuritegu.....	17
1.5.2 Sunnitud ümberpaigutamine kui inimsusevastane kuritegu	18
1.6 Miks pannakse sunnitud ümberpaigutamisi toime?	21
1.7 Mis saab siis kui ümberpaigutamine on toimunud?	23
1.7.1 Probleemid, mis kaasnevad sunnitud ümberpaigutamisega	23
1.7.2 Ümberpaigutatute õigused.....	24
2. RAHVUSVAHELINE HUMANITAARÕIGUS JA SUNNITUD ÜMBERPAIGUTAMINE	26
2.1 Teine maailmasõda ja aeg enne seda.....	26
2.2 Genfi konventsioonid ja sunnitud ümberpaigutamine.....	29
2.2.1 Genfi konventsioonide vastavad sätted	29
2.2.2 Genfi konventsioonidest tulenevad alused, millal sunnitud ümberpaigutamine on legaalne	31
2.2.3 Genfi konventsioonide kitsaskohad.....	34
2.2.4 Kask kui vajalik element	40
2.3 Rahvusvaheliste tribunalide statuudid ja Rooma statuut ning sunnitud ümberpaigutamine	42
2.3.1 Rahvusvahelised tribunalid	42
2.3.2 Reguleerimine Rooma statuudis	43
2.4 Sunnitud ümberpaigutamine kui tavaõiguse osa	47
3. TOIMUNUD ÜMBERPAIGUTAMISTE ANALÜÜS JA ETTEPANEKUD	50
3.1 Toimunud ümberpaigutamised.....	50
3.1.1 Iisrael-Süüria	50
3.1.2 Sudaan ja Uganda	51
3.2 Ettepanekud sunnitud ümberpaigutamiste vastu võitlemiseks	53
3.2.1 Kohtumõistmine kui heidutav meede	53
3.2.2 Vajadus uute reeglite järele?	56
3.2.3 Humanitaarne sekkumine	59
KOKKUVÕTE	62
SUMMARY	66
Kasutatud materjalide loetelu	69
Kasutatud kirjandus	69
Kasutatud normatiivmaterjalid	71
Kasutatud kohtulahendid	73
Muud allikad.....	74

SISSEJUHATUS

Vergiliusele on omistatud ütlus „*bella horrida bella*“ ja mis tähendab, et sõda on kohutav. Paraku peab see ütlus paika ning sõda loob kannatust kõigile ja on ühtlasi ka üheks peamiseks põhjuseks, miks inimesed on sunnitud oma kodudest lahkuma või sunnitakse neid elama laagrites, kus puuduvad inimväärsed elamistingimused. Kuigi sõda on kohutav, on siiski rahvusvahelise humanitaarõigusega soovitud tagada kaitse just neile – tsiviilelanikele, kes sõjategevusest osa ei võta ning seetõttu peaks nende kannatused olema minimaalsed. Sest on selge, et sõjategevus maailmast täielikult ära kaotada ei ole võimalik, seega tuleb tagada reeglite järgimine, et vähegi muuta sõda vähem kohutavaks kogemuseks neis osalejatele ja kõrvalseisjatele, keda sõda mõjutab.

Ometigi, kuigi humanitaarõigus kaitseb tsiviilisikuid sunnitud ümberpaigutamiste eest, et nad ei peaks lahkuma oma kodudest ja perekonnad-kogukonnad jääksid terviklikeks, on siiski maailmas massiliselt ümberpaigutatud inimesi. 2011. aasta lõppedes oli sõjategevuse ja massiliste inimõiguste rikkumiste tõttu maailmas 26,4 miljonit sisemiselt ümberpaigutatud isikut ja enamik neist asus Aafrika mandril (nende hulka ei ole arvestatud inimesi, kes on saadetud riigist välja või ise põgenenud üle piiri, mis tõstaks nende arvu üle 40 miljoni).¹ Jätkuvalt toimuvad relvakonfliktid, millest peaaegu kõik on mitterahvusvahelised ning võimalikud püssirohukolded, kus iga hetk võib relvakonflikt tekkida, on tekitanud vajaduse uuesti üle vaadata kehtiva humanitaarõiguse kaitse tsiviilisikutele, et sunnitud ümberpaigutamised, mis põhjustavad suuri kannatusi, jääksid minevikku. Selle saavutamiseks oleks aga vajalik, et isikud, kes sunnitud ümberpaigutamisi toime panevad, võetakse ka kohtulikult vastutusele, kuid seniajani on nad aga pääsenud õiguse eest pakku.

Oma töö esimeseks eesmärgiks olen seadnud põhjalikult tutvuda ning analüüsida antud kuriteo olemust ning sellest tõusetuvaid küsimusi. Muuhulgas vaatan seda tegu kõrvutatuna genotsiidi ning etnilise puhastusega. Oma töö teiseks eesmärgiks on analüüsida hetkel kehtivat regulatsiooni ning seeläbi otsin vastust küsimusele, et kas antud regulatsioon või hetkel kehtiv arusaam tavaõigusest on piisav, et tagada keelu järgimine või vastutus juhul kui keeldu rikutakse. Töö läbivaks hüpoteesiks on, et hetkel kehtivas regulatsioonis esineb puudujääke, mis lubavad antud toimepanijatel pääseda karistusest, mistõttu keeldu ka ei

¹ Internal Displacement Monitoring Centre. Global Overview 2011. People internally displaced by conflict and violence, 2012, p. 13. Internetis kättesaadav: <http://www.internal-displacement.org/publications/global-overview-2011.pdf> (20.04.2012).

järgita. Töö seisab hea ka selle eest, et humanitaarõigus, mida peaks kõigile tutvustama, on kahjuks leidnud vähest kajastamist eesti keeles, kuid antud magistritöö võimaldab vähemalt ühe spetsiifilise probleemiga tutvuda ka oma emakeeles. Leian, et magistritöö teema on aktuaalne, sest ümberpaigutatud isikute suur hulk ning pidevalt meedias kajastust leidvad relvakonfliktid näitavad, et tsiviilisikute kaitse sunnitud ümberpaigutamiste eest ei ole tagatud ning teo toimepanijad pääsevad karistusest.

Antud magistritöös kasutatud meetodid hõlmavad endas suure hulga kirjanduse ja kohtulahendite analüüsi, interpreteerimise meetodeid nagu võrdlemine, analüüs ja üldistamine ning saadud tulemus on esitatud läbi teksti meetodi. Käesolevas töös on järgitud ajaloolist, võrdlevat ning loogilist metoodilist traditsiooni.

Allikate valikul on pööratud tähelepanu allikate relatiivsele uudsusele ning enamikus on kasutatud allikad ilmunisaastaga 2000 ja hiljem. Suure osa allikatest moodustavad rahvusvahelise humanitaarõiguse ja rahvusvahelise pagulasõiguse alaste eelretsenseeritavate teadusajakirjade artiklid, mis pärinevad autoritelt, kes on valdkonnaga pidevas ametialases kokkupuutes. Allikate valikul on silmas peetud ka autorite erinevat kultuurilist tausta, sest tihtilugu eri kultuuriruumides eksisteerivad erinevad arusaamad ja lähenemised probleemidele. Teise suure osa allikatest moodustavad Endise Jugoslaavia Rahvusvahelise Tribunali kohtulahendid, mis on olulised näitamaks praktikas tekkida võivaid probleeme ja regulatsiooni kitsaskohti. Olulisteks allikateks on veel Genfi konventsioonid ja Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut, mis leiavad töös läbivalt kasutust, aga ka ÜRO Peaassamblee ja Julgeolekunõukogu resolutsioonid, mis aitavad muid allikaid tõlgendada ning on näideteks rahvusvahelise üldsuse seisukohtadest.

Antud magistritöö on liigendatud kolmeks osaks ning peatükkide ja alapeatükkide ülesehitusel on järgitud proportsionaalsuse nõuet. Selleks, et mõista ümberpaigutamise keelu olemust, tuleb esimeses peatükis vaatluse alla ümberpaigutamise keelu piirjooned. Selles peatükis on näidatud, kuidas on ümberpaigutamine defineeritud ning millal saab ümberpaigutamise lugeda täideviiduks sunnitud. Selgitatud on ka vajadust ümberpaigutamise keelu järele, esitades hüved, mida rikutakse seoses tsiviilelanike ümberpaigutamisega ning arutledes põhjuste üle, miks ümberpaigutamise toime pannakse. Uuritakse ka vahetegu sõjakuriteo ja inimsusevastase kuriteo vahel ning vastust otsitakse ka küsimusele, kas sunniviisiline ümberpaigutamine võib teatud tingimustel kvalifitseerida genotsiidina või etnilise puhastusena.

Teine peatükk keskendub regulatsioonile, mis keelab sunnitud ümberpaigutamised ning vaatluse alla tulevad asjakohased Genfi konventsioonide sätted ja vastavad sätted Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuudis ning üritatakse ka leida vastust küsimusele, kas sunnitud ümberpaigutamise keeld on muutunud osaks tavaõigusest. Regulatsiooni analüüsi osas vaadatakse, mis tegevus kvalifitseerub sunnitud ümberpaigutamiseks ning mis tingimustel saab teo toimepanijat kohtulikult karistada. Regulatsiooni hindamisel tuuakse välja ka võimalikud kitsaskohad, mis muudavad keerukaks sunnitud ümberpaigutamise keelu rikkumise eest vastutuse kohaldamise.

Kolmas ja viimane peatükk esitab lühianalüüsi paarist toimunud tsiviilelanike sunnitud ümberpaigutamisest, et näidata regulatsiooni kitsaskohti ka praktikas. Viimases peatükis vaadatakse ka võimalikke uusi lahendusi, mis suudaksid panna sunnitud ümberpaigutamise keeldu paremini järgima ning esitab ka analüüsi efektiivsema kohtuliku vastutuse saavutamiseks.

Töös on läbivalt kasutatud võrdlusena ka rahvusvahelistes relvakonfliktides kehtivat regulatsiooni ning toodud ka üks näide toimunud sunnitud ümberpaigutamisest rahvusvahelises relvakonfliktis, sest pole saladus, et rahvusvahelistes relvakonfliktides on tsiviilisikute kaitse tugevam kui mitterahvusvahelistes ning eksisteerib ka arvamus, et reeglid, mis siiaaani kohaldusid ainult riikidevahelistes relvakonfliktides on üle kandumas või juba kandunud ka siseriiklikesse relvakonfliktidesse.²

² Francois Bugnion, "Refugees, Internally Displaced Persons, and International Humanitarian Law", 28 *Fordham International Law Journal* (2005) 1397-1420, p. 1404.

1. ÜMBERPAIGUTAMISE KEELU PIIRJOONED

1.1 Mis on ümberpaigutamine ja mis muid mõisteid sellega seostatakse?

Kõige esimese asjana tuleks võtta vaatluse alla termin „ümberpaigutamine“ ja anda ülevaade erinevatest mõistetest, mida kasutatakse selle toimingu sünonüümidena, aga vahel ka erinevat tähendust omavana. Ühest küljest on mõiste lahtiseletamine vajalik selleks, et oleks selge, millest täpsemalt käesolev magistritöö räägib. Teisest küljest on vajalik antud mõistet ning selle potentsiaalseid sünonüüme lahti seletada aga põhjusel, et rahvusvahelises erialakirjanduses võib kohata paljusid erinevaid termineid, millega soovitakse edasi anda ümberpaigutamise olemust, kuid nagu ma järgnevalt täpsemalt esitlen, kasutatakse pahatihti teisi mõisteid vahel liiga kitsalt või ka liiga laialivalguvalt.

Tsiviilisikute sõjaaegse kaitse 12. augusti 1949 Genfi (IV) konventsiooni artiklis 49 on kasutusel inglise keelsed mõisted *transfer* ja *deportation*, mis on eesti keelde tõlgitud vastavalt ümberasustamine ja deporteerimine.³ 12. augusti 1949 Genfi konventsioonide 8. juuni 1977 (II) lisaprotokoll siseriiklike relvakonfliktide ohvrite kaitse kohta kasutab artiklis 17 mõistet *displacement* ja eesti keelne vaste sellele on samuti ümberasustamine.⁴ Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut (edaspidi Rooma statuut) kasutab inimsusevastase kuriteo puhul mõisteid *deportation* ja *transfer*, mis eesti keelde on vastavalt tõlgitud kui väljasaatmine ning ümberasustamine.⁵ Sõjakuritegude puhul, mis on toime pandud mitterahvusvahelises relvakonfliktis, on kasutusel inglise keelne mõiste *displacement* ja eesti keelne vaste sellele on jällegi ümberasustamine.⁶

Leian, et eesti keelne tõlge on kohati liiga kitsas ning termin ümberasustamine ei anna edasi täpselt seda sisu, mida on mõeldud inglise keelse terminiga *displacement*. Antud inglise keelse väljendi täpne eesti keelne vaste oleks hoopis ümberpaigutamine, sest viimane hõlmab rohkem juhtumeid kui väljend ümberasustamine. Nagu märgib Marco Simons on inglise

³ Genfi konventsioonide eesti keelne tõlge siin ja edaspidi põhineb Riigi Teatajas avaldatud mitteametlikul tõlkel.

⁴ *Ibid.*

⁵ Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut [Rome Statute of the International Criminal Court], 17.7.1998, jõustunud 1.7.2002, 2187 UNTS 90 (Eesti suhtes jõustunud 1.7.2002 — RT II, 2002, 2, 5), art. 7(1)(d).

⁶ *Ibid.*, art. 8(2)(e)(viii).

keelsed mõisted *displacement* ja *relocation* (mille eesti keelne vaste oleks ümberasustamine) küll üpris sarnased, kuid praktikas kasutatakse esimest tunduvalt laiemas ringis.⁷

Terminiga ümberpaigutatud inimesed võidakse vihjata nii põgenikele kui ka siseriiklikult ümberpaigutatud isikutele.⁸ ÜRO Pagulaste Ülemvoliniku Büroo dokument „Põhimõtted siseriiklikult ümberpaigutatud isikute tarbeks“ märgib, et siseriiklikult ümberpaigutatud isikud on isikud või grupp isikuid, kes on sunnitud või kohustatud põgenema või lahkuma oma kodudest selleks, et vältida relvakonfliktide mõjusid, üldisi vägivallapuhanguid, inimõiguste rikkumisi või looduskatastroofe või inimteguri poolt loodud katastroofe ning kes ei ole ületanud ühtegi rahvusvaheliselt tunnustatud riigipiiri.⁹

Seega on näha, et termin ümberpaigutamine on väga lai ning sinna alla ei kuulu ainult relvakonfliktide tagajärjel ümberpaigutatud isikud, vaid ka kõik muud. Nagu ka magistritöö pealkirjast selgub, keskendub antud töö ümberpaigutamistele, mis on tingitud sisemistest konfliktidest. Sisemiste konfliktide tõttu ümberpaigutatud isikute hulk moodustab ka suurima osa ümberpaigutatute koguarvust, kuigi mitte kõik neist ei ole olnud sunnitud lahkuma, vaid on seda teinud oma vabast tahtest.¹⁰

Tulles tagasi Genfi IV konventsiooni juurde, mis kaitseb tsiviilisikuid rahvusvahelistes relvakonfliktides, tasuks märkida, et nii inglise keelne termin *transfer* kui ka eesti keelne vaste ümberasustamine, on kohati liiga piiratud tähendusega. Nagu märgib üks autor, viitab inglise keelne termin *transfer* sellele, et isikud suunatakse mingisse kohta, mis küll tihti vastab ka ümberpaigutamisele, kuid viimane ei pruugi alati nii siiski olla.¹¹ Näiteks jääksid sellise mõiste kasutamise korral välja juhtumid, kus inimesi sunnitakse lahkuma oma kodudest lihtsalt selleks, et vabastada maapind kus nad elavad, kuid neile isikutele ei ole määratud kohta, kuhu nad välja jõudma peaksid. Ümberasustamine eesti keelse terminina viitab aga justkui sellele nagu oleks isikute ümberpaigutamise puhul nõutav nende püsiv paigalejäämine kuhugi. Mõõnan siiski, et ümberasustamine on parema sõna puudumisel siiski mõistlik valik Genfi IV konventsiooni eesti keelses tõlkes, sest viitab, et ümberpaigutamine

⁷ Marco Simons, “The Emergence of a Norm against Arbitrary Forced Relocation”, 34 *Columbia Human Rights Law Review* (2002) 95-156, p. 99.

⁸ Jeremy Levitt, “Conflict Prevention, Management, and Resolution: Africa-Regional Strategies for the Prevention of Displacement and Protection of Displaced Persons: The Cases of the OAU, ECOWAS, SADC, and IGAD”, 11 *Duke Journal of Comparative and International Law* (2001) 39-79, p. 44.

⁹ Guiding Principles on Internal Displacement, UNHCR. Available at: <http://www.unhcr.org/43ce1cff2.html> (03.04.2012).

¹⁰ Levitt, “Conflict Prevention, Management, and Resolution”, *supra nota* 8, p. 44.

¹¹ Simons, “The Emergence of a Norm against Arbitrary Forced Relocation”, *supra nota* 7, p. 99.

toimub riigi enda sees. Ümberpaigutamine eesti keeles aga ei eelda, et see tegevus oleks püsiv või määramatult paika pandud ning võib seega olla ka ajaliselt piiratud ja nagu eelnevalt mainitud, on ümberpaigutamine piisavalt lai mõiste, et hõlmata endas nii deporteerimist kui ka ümberasustamist.

Deporteerimine, mida eesti keele igapäevases kõnepruugis tuntakse pigem küüditamise nime all, viitab keeleliselt isikute väljasaatmisele. Huvitaval kombel ei tehtud pikka aega vahet, kuidas Genfi IV konventsioonis sisalduvatest mõistetest tuleks aru saada ja millal ühte terminit peaks eelistama teisele.¹² Kuna Genfi IV konventsioon kasutas mõlemat terminit- nii ümberasustamist kui ka deporteerimist – koos, siis tekitas see õigusteadlastes segadust, kas tegemist on ühe kuriteoga või äkki hoopis kahega.¹³

Endise Jugoslaavia Rahvusvaheline Kriminaaltribunal (edaspidi Jugoslaavia Tribunal) oli esimene, kes proovis asjasse selgust luua ning märkis *Krnojelaci* lahendis, et küüditamine tähendab isikute ümberpaigutamist üle rahvusvaheliselt tunnustatud piiri ning seda tuleb eristada ümberasustamisest, mis võib toimuda riigi enda sees.¹⁴ *Stakići* lahendis märkis Jugoslaavia Tribunal lisaks, et deporteerimine võib toimuda üle *de jure* piiri, aga teatud tingimustel ka üle *de facto* piiri.¹⁵ Nagu märgib Guido Acquaviva, ei selgitanud Jugoslaavia Tribunal täpsemalt, millised need tingimused võiksid olla.¹⁶ Lisaks esitab Guido Acquaviva mõned küsimused, millele praegu vastus puudub ning millele saab vastuse ainult läbi kohtupraktika – nimelt, kas kodusõjas kahe poole vahel veel tunustamata piir on *de facto* piir ning kes on see, kes määrab kindlaks, et *de facto* piir on piisavalt sarnane *de jure* piirile, et tuua kaasa süüdistus deporteerimises.¹⁷

Kahtlemata on õigusselguse huvides oluline, et õigusemõistmise käigus kasutatakse termineid korrektselt ning süüdistatavale oleks arusaadav, mis teos teda täpselt süüdistatakse, kuid vale termini kasutamine ei tohiks kaasa tuua süüdistuse kokku kukkumist, sest ümberpaigutamine, olenemata sellest, kas see toimub riigi sees või ühest riigis teise, on ikkagi kuritegu. Kui

¹² Ray Murphy & Declan Gannon, “Changing the Landscape: Israel’s Gross Violations of International Law in the Occupied Syrian Golan”, 11 *Yearbook of International Humanitarian Law* (2008) 139-174, pp. 159-160.

¹³ Guido Acquaviva, “Forced Displacement and International Crimes”, Legal and Protection Policy Research Series, UNCHR, 2011, p. 18.

¹⁴ *Prosecutor v. Krnojelac*, Case No. IT-97-25-T, Trial Chamber II, Judgment, 15 March 2002, para. 474.

¹⁵ *Prosecutor v. Stakić*, Case No. IT-97-24-T, Trial Chamber II, Judgment, 31 July 2003, para. 278.

¹⁶ Acquaviva, “Forced Displacement and International Crimes”, *supra nota* 13, p. 19.

¹⁷ *Ibid.*

puudub selgus, kas faktiline piir täidab juriidilise piiri kriteeriumid, siis tuleks eelistada esitada süüdistus ümberasustamises.

Tulles kõrvalpõikena tagasi eesti keeles levinud mõiste küüditamise juurde, siis huvitava asjaoluna tooks välja, et küüditamine, mis on sünonüümiks deporteerimisele, viitab, et tegu on ühest riigist teise ümberpaigutamise, kuid kuigi algselt Eesti riik okupeeriti Nõukogude Liidu poolt, siis märtsiküüditamise ajaks oli viimase poolt juba hoopis annekteeritud. Seega, kui võtta seisukoht, et anneksiooni kõrval okupatsioon enam edasi ei kehti, siis tekib küsimus, et kas toimunud sündmuse kirjeldamiseks kasutatakse ikkagi õiget mõistet. Lisasegadust toob juurde tõik, et Nõukogude Liit koosnes sotsialistlikest vabariikidest, mida prooviti näidata kui autonoomseid riike, kuigi tegelikkuses toimus valitsemine Moskvast. See kõik ilmestab, kui raske on vahet teha, kas isikute ümberpaigutamine klassifitseerida kui deporteerimine või riigi enda sees ümberasustamisena. Tõele au andes, nagu eelnevalt selgus, ei tehtud kuni Jugoslaavia tribunalini siiski mõistete osas vahet.

1.2 Millal on ümberpaigutamine sunniviisiline?

Kui eksisteerib selgus, milliste terminitega antud magistritöö opereerib, saab asuda kuriteo enda oluliste asjaolude uurimise juurde.

On selge, et mitte kõik tsiviilisikute ümberpaigutamised ei ole keelatud, vaid keelatud saavad olla ainult sellised ümberpaigutamised, mis on toime pandud sunniviisiliselt ehk sundi rakendades. Eelkõige tuleb siin eristada, millal tsiviilisikud vabatahtlikult võtavad vastu otsuse lahkuda ning millal selline otsus ei põhine enam isiku enda tahtel, vaid hoopis kellegi teise sunnil.

Iga relvakonfliktiga kaasneb tsiviilisikute lahkumine oma kodudest ning väga paljudel juhtudel on selline lahkumine vabatahtlik. Üheks raskeimaks elemendiks sunniviisilise ümberpaigutamise juures ongi tagantjärele hinnata, kas isikute lahkumise põhjuseks oli nende endi tahe või hoopis sund.

Ümberpaigutamise puhul sunni elemendi hindamisel on palju ära teinud Jugoslaavia tribunal. *Stakići* kaasuse apellatsioonistmes leidis Jugoslaavia tribunal, et mõiste „sunniviisiline“ ei piirdu mitte ainult füüsilise jõuga, aga see hõlmab endas ka kas isikule endale või tema

mõjutamiseks kellelegi teisele suunatud ähvardust kasutada jõudu või sundi, eelkõige võib selleks olla hirmu vägivalda ees ära kasutamine, vägivaldaga ähvardamine, kinnipidamine, psühholoogiline rõhumine või võimu kuritarvitamine või kasutades ära vägivaldset keskkonda.¹⁸

Simići kaasuses täpsustas Jugoslaavia tribunal veel, et:

Peamine element, et ümberpaigutamine oleks oma olemuselt tahtmatu, on see, et asjassepuutuval isikul ei olnud tegelikku valikuvabadust. Teiste sõnadega, tsiviilisik on tema tahte vastaselt ümberpaigutatud kui tal ei olnud ehtsat valikut kas jääda piirkonda või lahkuda sealt.¹⁹

Samas asjas tõi Jugoslaavia tribunal näiteks, et tsiviilobjektide mürskudega pommitamine, tsiviilisikute omandi põletamine ja teiste kriminaalsete tegevustega ähvardamine selleks, et tsiviilelanikkonnas õudust äratada võib olla piisav, et tuvastada ehtsa valiku puudumist, kuid see oleneb siiski konkreetsetest asjaoludest.²⁰

Jugoslaavia tribunali praktikast nähtub seega, et sundi tuleb tõlgendada küllaltki laialt. Tsiviilelanikkonna seisukohalt on muidugi tegemist nende õigusi üpris tugevalt kaitsva elemendiga, sest tagantjäreli tunnustajadena on neil kerge väita, et lahkumise põhjuseks oli sõjaväe tegevus nende elukoha läheduses. Küll on aga selge, et kes iganes sunnitud ümberpaigutamise eest kohut mõistab, peab iga kord konkreetsetest asjaoludest tuvastama, kas sund eksisteeris ning see põhineb siiski suures osas kohtunike subjektiivsel arvamusel. Põhjuseks kas või see, et pole võimalik kindlaks määrata vahemaad, kas mürsud langesid piisavalt lähedale tsiviilobjektidele, et tsiviilisikutes kinnistuks hirm ning neil polnud muud valikut peale lahkumise.

1.3 Mis hüve kaitstakse?

Iga kriminaliseeritud teo eesmärk on sundida isikut tegu mitte toime panema, sest keelatud tegu toime pannes võidakse kellegi õigushüvesid riivata. Ka sunnitud ümberpaigutamise

¹⁸ *Prosecutor v. Stakić*, Case No. IT-97-24-A, Appeals Chamber, Judgment, 22 March 2006, para. 281.

¹⁹ *Prosecutor v. Simić*, Case No. IT-95-9-T, Trial Chamber, Judgment, 17 October 2003, para. 125.

²⁰ *Ibid.*, para. 126.

keelamine lähtub samast loogikast, et isikutel on teatud õigused, mida ei tohiks kergekäeliselt riivata.

Esimene ja peamine õigushüve mida ümberpaigutamise keelu läbi tagatakse on õigus vabalt liikuda ja elukohta valida. Kodaniku ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt sätestab artiklis 12, et:

1. Igäühel, kes seaduslikult viibib mingi riigi territooriumil, on õigus selle territooriumi piires vabalt liikuda ja elukohta valida.
2. Igal inimesel on õigus lahkuda ükskõik missuguselt maalt, kaasa arvatud kodumaa.
3. Eespool mainitud õigused ei või olla mingite piiramiste objektiks peale nende, mida näeb ette seadus ja mis on vajalikud riikliku julgeoleku, avaliku korra, elanikkonna tervise või moraali või teiste inimeste õiguste ja vabaduste kaitseks ja mis on kooskõlas teiste käesolevas paktis tunnustatud õigustega.²¹

Inimõiguste Komitee märgib lisaks, et õigus riigi piires vabalt liikuda hõlmab tervet riigi territooriumi ehk föderatsiooni korral ka teiste osariikide territooriumi ning õigus riigi piires vabalt liikuda on igal inimesel, kellel on õiguslik alus riigis viibimiseks ja riigi kodanikul kahtlemata selline õigus eksisteerib.²²

Sama õigus sisaldub ka inimõiguste ülddeklaratsiooni artiklis 13, mis sätestab, et: „Igal inimesel on õigus riigi piires vabalt liikuda ja oma elukoht valida.“²³ Isiku ümberpaigutamisega võidakse rikkuda aga lisaks palju muid inimõiguste ülddeklaratsioonis sisalduvaid õigusi nagu näiteks õigus elule, vabadusele ja isikupuutumatussele, õigus mitte olla piinatud või julmalt, ebainimlikult või inimväarikust alandavalt koheldud, õigus mitte olla diskrimineeritud, õigus isikliku ja perekonnaelu puutumatussele ja õigus mõtte-, südametunnistuse ja usuvabadusele.²⁴

Kuigi inimõiguste ülddeklaratsioon on poliitiline dokument ning sisaldab endas juhiseid, peavad enamik eksperte seda siiski, arvestades inimõiguste arengut ja kaitset, mingis ulatuses kehtivaks tavaõigusena.²⁵

²¹ Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt, RT II 1994, 10, 11.

²² General Comment No. 27: Freedom of movement (Art.12) : . 02/11/1999. CCPR/C/21/Rev.1/Add.9,

²³ Universal Declaration of Human Rights, G.A. res. 217A (III), U.N. Doc A/810 at 71 (1948).

²⁴ *Ibid.*, vastavalt artiklid 3, 5, 7, 12 ja 18.

²⁵ Alfred De Zayas, “The Right to One’s Homeland, Ethnic Cleansing, and the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia”, 6 *Criminal Law Forum* (1995) 257-314, p. 268.

Nagu märgib Alfred De Zayas, eksisteerib veel lisaks selline inimõigus nagu õigus oma maale ning sellist õigust toetas ka kadunud Lennart Meri, kes nimetas seda Euroopa õiguskorras fundamentaalset tähtsust omava normina ning teatas, et välja aetud baltisakslastel on võimalik seda õigust Eestis realiseerida.²⁶ Alfred De Zayasi järgi on õigus oma kodumaale eelduseks kõigi teiste õiguste realiseerimiseks ning antud õiguse keelamine võib tähendada, et rikutakse ka enesemääramise õigust, mida peetakse *jus cogens* normiks.²⁷

Nagu eelnevalt sai märgitud, ei riku isikute ümberpaigutamine mitte ainult õigust liikumisele, elukoha valikule ja oma maale, vaid eksisteerib oht, et rikutud saavad ka paljud teised põhiõigused, sest ümberpaigutamine toimub tavaliselt äkitselt ja inimesed pole selleks ette valmistatud. Näiteks toob ümberpaigutamine tihti kaasa perekondade lahkuminek, sotsiaalsete ja kogukondlike sidemete lõhkumise, inimesed jäävad tööta ja lapsed jäävad ilma võimalusest omandada haridus ning kuna ümberpaigutatud elavad tihtilugu halbades tingimustes koos laagrites, satuvad need vahel rünnakute sihtmärgiks ja nendes pannakse toime erinevaid kuritegusid, mille üheks sagedaimaks näiteks on vägistamine.²⁸

1.4 Sunnitud ümberpaigutamine kui osa millestki suuremast

Sunnitud ümberpaigutamine ei pruugi olla ainult tavaline kuritegu. Olenevalt selle täideviimise ulatusest ning täideviijate tahtest, võib sunnitud ümberpaigutamise puhul olla hoopis tegu mingi jõhkrama süüteoga nagu näiteks etnilise puhastuse või isegi genotsiidiga. Teisest küljest ei pruugi sunnitud ümberpaigutamine iseseisvalt täita kummagi teo süüteokoosseise ning seetõttu võib ta olla hoopis üheks „abistavaks“ teoks genotsiidi või etnilise puhastuse täideviimisel.

²⁶ *Ibid.*, pp. 312-313.

²⁷ *Ibid.*, p. 258.

²⁸ Robert K. Goldman, “Internal Displacement, the Guiding Principles on Internal Displacement, the Principles Normative Status, and the Need for their Effective Domestic Implementation in Colombia”, 2 “*Colombian Yearbook of International Law*” (2009) 59-86, p. 61.

1.4.1 Sunnitud ümberpaigutamine ja etniline puhastus

Etniline puhastus on termin, mis on leidnud laialdast kasutamist sõdurite, ajakirjanike ning teadlaste poolt, kuid mida ei ole seniajani õiguslikult siduvalt defineeritud või rahvusvaheliste kohtute praktikas analüüsitud.²⁹ Põhjuseks muidugi see, et termin on suhteliselt uus.

Endise Jugoslaavia sõjakolletes kasutati mõistet etniline puhastus kui mingi ala või territooriumi puhastamist teistest etnilistest rühmadest nende eemaldamise näol, kas jõu või mõjutamise teel, et saavutada etniliselt ühetaoline asustatud piirkond.³⁰ Alfred De Zayasi järgi on etniline puhastus tahtlik poliitika põhjustada tsiviilelanikkonnas õudu, et sundida neid põgenema.³¹

Punase Risti Rahvusvahelise Komitee poolt koostatud mahukas kehtiva tavaõiguse analüüsis märgitakse etnilise puhastuse kohta, et:

Etniline puhastuse eesmärgiks on muuta territooriumi demograafilist koosseisu. Lisaks territooriumil viibivate tsiviilisikute ümberpaigutamisele, võib eesmärki saavutada lisaks läbi teiste tegude, mis on keelatud nagu näiteks rünnak tsiviilelanikkonna vastu, mõrv, vägistamine ja muud seksuaalse vägivalda vormid.³²

Christopher M. Goebel uuris tsiviilisikute ümberpaigutamist Bosnias ja tõi välja, et etnilise puhastuse peamine komponent oli just isikute ümberpaigutamine. Ümberpaigutamine ise saavutati mitme erineva komponendi abil – kasutati suurtükiteid ja snaipreid, et saavutada tsiviilisikute lahkumine, toimus süstemaatiline kodude hävitamine ning rüüstamine, valikuline ning juhuslik tsiviilisikute tapmine, aga kasutati ka busse ja veoautosid, et massiliselt tsiviilisikuid nende tahte vastaselt territooriumilt ära viia.³³

Paljud olid arvamusel, et sellisel tasemel etnilist puhastust saab käsitleda nii sõjakuriteo, inimsusevastase kuriteo kui ka genotsiidina ning just viimases kuriteos süüdistas Bosnia ja

²⁹ Klejda Mulaj, "Forced Displacement in Darfur, Sudan: Dilemmas of Classifying the Crimes", 46 *International Migration* (2008), no. 2, 27-48, p. 32.

³⁰ De Zayas, "The Right to One's Homeland", *supra nota* 25, p. 294.

³¹ *Ibid.*, p. 295.

³² Jean-Marie Henckaerts & Louise Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law* (1st edn, Cambridge University Press, 2005), rules, pp. 461-462.

³³ Christopher M. Goebel, "Population Transfer, Humanitarian Law and the Use of Ground Force in U.N Peacemaking: Bosnia and Herzegovina in the Wake of Iraq", 25 *New York University Journal of International Law & Politics* (1993) 627-695, p. 631-632.

Hertsegoviina valitsus endise Jugoslaavia valitsust Rahvusvahelises Kohtus.³⁴ Rahvusvaheline Kohus aga ei tuvastanud Jugoslaavia valitsusel otsest süüd genotsiidi toimepanemisel, kuid tuvastas, et Jugoslaavia rikkus oma kohustusi seetõttu, et ei suutnud genotsiidi toimepanemist ära hoida.³⁵ Rahvusvaheline Kohus märkis oma lahendis lisaks, et etniline puhastus kui piirkonna etniliselt homogeenseks muutmine, ei pruugi tähendada, et tegemist oleks genotsiidiga, sest mingi grupi inimeste ümberpaigutamine ei tähenda, et seda gruppi oleks soovitud hävitada.³⁶

Eelneva põhjal võib julgelt väita, et etnilise puhastuse ja sunnitud ümberpaigutamise vahel on olemas tugev side. Etniline puhastus on aga midagi tunduvalt laiemat kui ainult sunnitud ümberpaigutamine, sest nagu näidetest nähtub, kaasnevad ümberpaigutamisega veel lisaks mitmed muud sõjakuriteod ja inimsusevastased kuriteod. Samamoodi on selge, et iga sunniviisiline ümberpaigutamine ei pruugi täita tingimusi, mis esitatakse etnilisele puhastamisele. Etniline puhastus omakorda aga ei pruugi täita nõudmisi, mis esitatakse genotsiidi kuriteole, mida alljärgnevalt kohe analüüsime. Etniline puhastus kahtlemata väärriks eraldi kuriteo liigina väljatoomist, sest tegemist on siiski rassistliku ja vihal põhineva teoga, mis peaks olema karmimalt karistatav kui tavalised sõjakuriteod või inimsusevastased kuriteod.

1.4.2 Sunnitud ümberpaigutamine ja genotsiid

Genotsiidi vältimise ja karistamise konventsiooni artikkel 2 sätestab, et:

Käesoleva konventsiooni kohaselt mõistetakse genotsiidi all iga allpool loetletud tegu, mis on toime pandud kavatsusega hävitada osaliselt või täielikult rahvuslikke, etnilisi, rassilisi või usulisi üksusi, nagu:

- (a) üksuse liikmete tapmine;
- (b) üksuse liikmetele tõsiste kehaliste vigastuste või vaimsete hälvete tekitamine;
- (c) üksusele tahtlikult selliste elutingimuste pealesurumine, mis põhjustab üksuse täielikku või osalist hävimist;
- (d) abinõude rakendamine üksusesisese sündimuse takistamiseks;

³⁴ De Zayas, "The Right to One's Homeland", *supra nota* 25, p. 295.

³⁵ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), ICJ Judgment of 26 February 2007, para.471.

³⁶ *Ibid.*, para. 190.

(e) laste sunniviisiline ümberpaigutamine ühest üksusest teise.³⁷

Põhimõtted, mis sisalduvad genotsiidi vältimise ja karistamise konventsioonis, kehtivad ka neile riikidele, mis antud rahvusvahelise lepingu pooled ei ole, sest need on muutunud tavaõiguseks.³⁸ Nagu iga kuriteo puhul, nii ka genotsiidiga, eksisteerib nii objektiivne kui ka subjektiivne koosseis. Genotsiidi kuriteo puhul on objektiivseks koosseisuks, erialases kirjanduses tuntud ka kui *actus reus*, konventsioonis kirjeldatud tegu ning subjektiivseks koosseisuks, erialases kirjanduses levinud nimega *mens rea*, spetsiaalne soov hävitada osaliselt või täielikult rahvuslik, etniline, rassiline või usuline üksus.³⁹ Rwanda Rahvusvaheline Kriminaaltribunal märkis *Akayesu* kaasuses, et olenemata sellest kui jõhker toimepandud tegu võis olla ja ükskõik kui sarnane see tegu võis olla mõne genotsiidi konventsioonis kirjeldatud teoga, siis spetsiaalse üksuse hävitamise tahte puudumise korral seda tegu genotsiidiks nimetada ei saa.⁴⁰

Genotsiidi puhul on probleemseks osutunud nii sellise spetsiaalse tahte tuvastamine kui ka üksuse suuruse enda kindlaksmääramine. Kuna genotsiidi definitsioon ei ütle, kui suur üksus olema peaks, võib teoreetiliselt üksusena määratleda ka mingi linna või küla, see omakorda võib aga viia selleni, et tuvastatakse määramatu hulk genotsiide, mis paistaksid juutide, tutside ja armeenlaste genotsiidide kõrval triviaalsetena.⁴¹

Carlyn M. Carey uuris Kosovos toimunud albaanlaste ümberpaigutamist ning esitas muuhulgas küsimuse, kas selline tegu võiks olla karistatav genotsiidina.⁴² Kosovos elanud ümberpaigutatud albaanlaste hulk oli suur ning võib ka väita, et ümberpaigutamise tingimused võivad takistada sündimust, põhjustada tõsiseid kehalisi vigastusi või vaimseid hälveid ning tuua kaasa üksuse hävimise.⁴³ Ometigi aga ei piisa sellest kõigest, et tõestada genotsiidi toimumist, vaid tuleks näidata, et endise Jugoslaavia väed soovisid hävitada etnilised albaanlased ja mitte ainult puhastada neist kättevõidetud territoorium.⁴⁴

³⁷ Genotsiidi vältimise ja karistamise konventsioon [Prevention and Punishment of the Crime of Genocide], 9.12.1948, jõustunud 12.1.1951, 78 UNTS 1021 (Eesti suhtes jõustunud 19.1.1992 — RT II 1994, 27, 103).

³⁸ Bruno Simma & Andreas L. Paulus, "The Responsibility of Individuals for Human Rights Abuses in Internal Conflicts: A Positivist View", 93 *The American Journal of International Law* (1999), no. 2, 302-316, p. 309.

³⁹ Mulaj, "Forced Displacement in Darfur, Sudan", *supra nota* 29, p. 33.

⁴⁰ *Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*. Case No. ICTR-96-4-T, Judgment, 2 September 1998, para. 519.

⁴¹ Mulaj, "Forced Displacement in Darfur, Sudan", *supra nota* 29, p. 34.

⁴² Carlyn M. Carey, "Internal Displacement: Is prevention Through Accountability Possible? A Kosovo Case Study", 49 *American University Law Review* (1999) 243-288, pp. 277-278.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ *Ibid.*, p. 278.

Seega on ilmne, et sunnitud ümberpaigutamine võib olla üks abistav tegu, millega pannakse toime genotsiidi, näiteks paigutades tsiviilisikud ümber laagritesse, kus on sellised tingimused, mis tooksid kaasa nende hukkamise ning see on ka teo toimepanijate kindel tahe. Ka genotsiidi konventsioon nimetab ühe võimaliku ümberpaigutamise juhtumina, mis võrdub genotsiidiga, laste sunniviisilist ümberpaigutamist ühest üksusest teise. Enamikul juhtudel aga ei ole võimalik väita, et sunnitud ümberpaigutamine on võrdne genotsiidiga, sest genotsiidi puhul on tegu ülimalt kuriteoga ning seda ei tohiks kuidagi lahjendada tegudega, mis on küll kohutavad ja põhjustavad suuri kannatusi, kuid pole sellele vaatamata toime pandud selleks, et mingit üksust hävitada.

Ka Eesti riigil on puutumus genotsiidi kuriteoga. Nimelt 1949. a. märtsis toimus massiküüditamine, mille käigus küüditati 21 000 inimest, kelles Nõukogude võim nägi endale ohtu, spetsiaalsetesse laagritesse Siberis, kus lõpuks hukkus neist umbes 15%.⁴⁵ Alles pärast Stalini surma, said küüditatud võimaluse tagasi pöörduda ning 1960ndate alguseks olid paljud jõudnud tagasi Eestisse.⁴⁶

Antud teo eest esitati süüdistus genotsiidis Arnold Merile ning süüdistuskokkuvõttes märgiti, et küüditamine oli genotsiidikuritegu, sest selle eesmärgiks oli hävitada eesti rahvuslik grupp, mis avaldas okupatsioonirežiimile vastupanu.⁴⁷ 1949. a. märtsiküüditamises on kohtus süüdi mõistetud 8 inimest, kuid mitte ükski neist genotsiidisüüdistuses, vaid hoopis deporteerimise ja inimsusevastase kuriteo toimepanemises.⁴⁸

Kahtlemata oli märtsiküüditamine inimsusevastane kuritegu ning põhjustas paljudele Eesti peredele suuri kannatusi ja paljud eestlased enam Eestimaa pinnale tagasi ei jõudnud. Sellest olenemata aga ei julgeks väita, et märtsiküüditamine oli genotsiid, sest on raske tuvastada, et märtsiküüditamine oli suunatud eestlaste kui etnilise grupi kui selline hävitamisele. Tingimused Siberis ei saanud olla nii kohutavad, et sinna küüditatud oleksid määratud hukkamisele, sellest annab aimu ka tõik, et osad küüditatud saabusid Eestisse tagasi. Küüditamise eesmärk tundus pigem olevat kõrvaldada eestlaste grupp, mis osutas vastupanu nõukogude võimule, aga see ei vasta genotsiidi definitsioonile. Usutavasti oli ka Eesti riigil

⁴⁵ Olaf Mertelsmann & Aigi Rahi-Tamm, "Soviet mass violence in Estonia revisited", 11 *Journal of Genocide Research* (2009), no. 2, 307-322, p. 315.

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ Küüditamine kui genotsiidikuritegu: teadlik rünnak sotsiaalse grupi vastu, *Postimees*, 24.05.2008. Internetis kättesaadav: <http://www.postimees.ee/060608/esileht/ak/332728.php> (6.04.2012).

⁴⁸ Kaitsepolitsei ameti töövaldkonnad: Aegumatud rahvusvahelised kuriteod. Internetis kättesaadav: <http://www.kapo.ee/est/toovaldkonnad/aegumatud-rahvusvahelised-kuriteod/kriminaalasjad> (6.04.2012).

raske tõestada, et operatsioon oli suunatud üksuse kui sellise osalise või täieliku hävitamise saavutamiseks, sest ülejäänud märtsiküüditajad ei olnud genotsiidi süüdistuses kohtu all. Millise hinnangu oleks aga kohus andnud Arnold Meri genotsiidisüüdistusele jääb aga kahjuks selgusetu, sest süüdistatav Arnold Meri suri kohtumõistmise käigus ja seega kohtuasi lõpetati.⁴⁹

1.5 Sunnitud ümberpaigutamine kui sõjakuritegu või kui inimsusevastane kuritegu

Nagu eelnevalt vaadatud, võis sunnitud ümberpaigutamine olla teatud tingimustel üheks osaks genotsiidi toimepanemisel. Kui neid tingimusi aga täidetud ei ole, võib sunnitud ümberpaigutamise kvalifitseerida kas sõjakuriteo või inimsusevastase kuriteona. Alljärgnevalt on käsitletud täpsemalt, kumba kvalifikatsiooni tuleks mingis situatsioonis eelistada ning kas on äkki võimalik süüdistuse esitamine korraga nii sõjakuriteo või inimsusevastase kuriteo eest.

1.5.1 Sunnitud ümberpaigutamine kui sõjakuritegu

Rooma statuudi järgi on sõjakuriteod *inter alia* „rahvusvahelise õiguse raames loodud ning rahvusvaheliste relvakonfliktide kohta käiva õiguse ja tavade tõsised rikkumised“ ning „mitterahvusvahelistes relvakonfliktides kohaldatavate ja rahvusvahelise õigusega kindlaks määratud muude õiguste ja tavade [tõsised] rikkumised.“⁵⁰ Punase Risti Rahvusvaheline Komitee väljendab arvamust, et eksisteerib ka käsitlus, mille järgi puudub vajadus omadussõna „tõsise“ järele ja igasugused rikkumised kvalifitseeruvad sõjakuritegudena.⁵¹

Jugoslaavia tribunal märkis *Tadići* kaasuses, et selleks, et tuvastada rahvusvaheline kuritegu tuleb läbida 4 astmeline test: (1) peab eksisteerima rahvusvahelise humanitaarõiguse reegli rikkumine, (2) reegel peab tulenema rahvusvahelisest lepingust või tavaõigusest, (3)

⁴⁹ *Arnold Meri süüdistus KarS §-de 90 ja 97 järgi üldmenetluses*, kriminaalasi nr. 1-07-10297, Pärnu Maakohus, kohtumäärus, 27.04.2009.

⁵⁰ Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut, *supra nota* 5, art. 8. Märkus: Riigi Teatajas avaldatud Rooma statuudi tekst ei sisalda mitterahvusvaheliste relvakonfliktide rikkumiste korral sõna „tõsine“, küll sisaldab seda aga Rooma statuudi inglise keelne versioon, mis näitab, et kohtu pädevuses on siiski ainult tõsised rikkumised.

⁵¹ Henckaerts & Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law*, *supra nota* 32, pp. 568-569.

humanitaarõiguse rikkumine peab olema „tõsine“ ja (4) reegel peab looma võimaluse individuaalseks kriminaalseks vastutuseks.⁵²

Jugoslaavia tribunal märkis lisaks *Kunaraci* kaasuses, et sõjakuritegu erineb tavalisest kuriteost selle poolest, et on sõltuvuses või kujundatud keskkonnas, milles see toime pandi – nimelt relvakonflikti raames. Kui on võimalik tuvastada, et teo toimepanija tegutses relvakonflikti maski all või seda edendades, siis saab ka eeldada, et tema teod olid seotud relvakonfliktiga.⁵³

Guido Acquaviva on toonud välja, et lisaks relvakonflikti olemasolule eeldab sõjakuritegu ka seda, et ohver oleks kaitstud isik rahvusvahelise humanitaarõiguse tähenduses.⁵⁴

Seega on võimalik sunnitud ümberpaigutamist kvalifitseerida sõjakuriteona, kui on täidetud kõik eelnevalt väljatoodud nõuded – tegu on toime pandud relvakonflikti raames, selle teo keelatus tuleneb rahvusvahelisest lepingust või tavaõigusest, tegu on suunatud kaitstud isiku vastu ning tegu ise ületab teatud tõsiduse läve ja selle teo eest on võimalik kohaldada individuaalset vastutust. Prokurörile, kes soovib sunnitud ümberpaigutamise eest karistamise määramist, on antud seega üpris mahukas tõendamiskoormus lisaks teo enda tõendamisele. Kõige probleemsemaks võib osutada tõsiduse läve tõendamine, sest see tuleb igal konkreetsel juhul kindlaks määrata.

1.5.2 Sunnitud ümberpaigutamine kui inimsusevastane kuritegu

Mõiste inimsusevastane kuritegu pärineb Teisest maailmasõjast, kui võitjariigid olid otsustanud teljeriikide juhtide üle kohut mõista ning vastavasisuline leping sõlmiti 8. augustil 1945 Londonis.⁵⁵ Selle kokkuleppega seoti ka Nürnbergi tribunali harta, mille jurisdiktsiooni all oli ka õiguse mõistmine inimsusevastase kuriteo toimepanemise eest. Inimsusevastane kuritegu oli defineeritud järgnevalt: „mõrv, hävitamine, orjastamine, deporteerimine ja muud ebainimlikud teod, mis on toime pandud mis tahes tsiviilelanikkonna vastu, enne sõda või sõja käigus, või tagakiusamine poliitilistel, rassilistel või usulistel alustel iga tribunali

⁵² *Prosecutor v. Tadić*, Case No. IT-94-1-AR72, Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995, para. 94.

⁵³ *Prosecutor v. Kunarac et al.*, Case Nos. IT-96-23 & IT-96-23/1-A, Judgment, 12 June 2002, paras 57-59.

⁵⁴ Acquaviva, “Forced Displacement and International Crimes”, *supra nota* 13, p. 7.

⁵⁵ Agreement for the Prosecution and Punishment of the Major War Criminals of the European Axis [London Charter], Aug. 8, 1945, 59 Stat. 1544, 82 UNTS.

jurisdiktsiooni all oleva kuriteo täideviimisel või sellega seotult, olenemata sellest, kas kuritegu rikkus toimepandud riigis siseriiklike seadusi.⁵⁶

Definitsioonist on näha, et keelatud teoks oli ka deporteerimine ning sarnaselt sõjakuritegudega, sai inimsusevastast kuritegu täide panna ainult sõjas ehk laiemalt öelduna relvakonfliktis. Põhjuseks, miks lisaks tavalistele sõjakuritegudele loodi ka inimsusevastaste kuritegude loetelu, peitus faktis, et sõjakuritegude puhul ei saanud ohvriteks lugeda Natsi-Saksamaa enda kodanikke, kuid süüdistajad soovisid, et süüalused saaks karistatud ka julmade tegude eest, mis nad panid toime oma kodanike kallal.⁵⁷ Tänapäeval on ka lisaks loobunud nõudest, et inimsusevastase kuriteo toimepanemiseks on vajalik relvakonflikti olemasolu.⁵⁸ Küll on aga nii Rwanda kui ka Jugoslaavia tribunal toonitanud, et inimsusevastased kuriteod peavad olema teadlikult toime pandud osana massilisest või süstemaatilisest rünnakust tsiviilelanikkonna vastu, seega peab rünnak olema organiseeritud või suuremahuline ning selle peamine sihtmärk on tsiviilelanikkond.⁵⁹

Eksisteerib seisukohti, et tihti saab süüdistuse ümberpaigutamises esitada nii sõjakuriteo kui ka inimsusevastase kuriteona, sest mõlema süüteo elemendid on üpriski sarnased.⁶⁰ Payam Akhavan märgib aga, et tuleks hoiduda sõjareeglite lahjendamisest klassifitseerides sõjareegleid läbi inimsusevastaste kuritegude, sest seeläbi võib juhtuda, et kogu sõdimine muutub ebaseaduslikuks, kuna tegu, mis on lubatud sõjareeglite kohaselt ja ei kvalifitseeru sõjakuriteoks võib aga ometigi leida hukkamõistu inimsusevastase kuriteona.⁶¹ Payam Akhavan meelepaha põhjustas Jugoslaavia tribunali mõttekäik, et kui sunniviisilise ümberpaigutamise kvalifitseerimise jaoks sõjakuriteona on rahvusvahelises relvakonfliktis vajalik, et tegu pannakse toime okupeeritud territooriumil,⁶² siis inimsusevastase kuriteo puhul sellist nõuet ei eksisteeri ning inimsusevastase kuriteona sunnitud ümberpaigutamise saab toime panna ka pommitades eemalt territooriumi, mis ei ole veel okupeeritud.⁶³

⁵⁶ Charter of the International Military Tribunal at Nuremberg, art. 6(c), Aug. 8, 1945, 82 UNTS.

⁵⁷ Mahmoud Cherif Bassiouni, *Crimes against Humanity in International Criminal Law*, (2nd edn, The Hague: Kluwer Law International, 1999), p. 70.

⁵⁸ Simma & Paulus, "The Responsibility of Individuals for Human Rights Abuses in Internal Conflicts", *supra nota* 38, pp. 309-310.

⁵⁹ Acquaviva, "Forced Displacement and International Crimes", *supra nota* 13, p. 12.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 19.

⁶¹ Payam Akhavan, "Reconciling Crimes Against Humanity with the Laws of War", 6 *Journal of International Criminal Justice* (2008) 21-37, p. 36.

⁶² Märkus: Sunnitud ümberpaigutamist käsitlevad regulatsioonid ning nende täpsed elemendid leiavad käsitlust II peatükis.

⁶³ Akhavan, "Reconciling Crimes Against Humanity with the Laws of War", *supra nota* 61, pp. 31-33.

Osaliselt on võimalik aru saada Payam Akhavan'i meelepahast, sest inimsusevastased kuriteod on välja kasvanud sõjakuritegudest ning oma olemuselt justkui eeldavad, et nende sees peitub ka sõjakuritegu ise. See tähendab, et inimsusevastane kuritegu hõlmab nii sõjakuritegu kui ka lisaks sellele veel süstemaatilist ja massilist rünnakut tsiviilelanikkonna vastu. Kui sõjakuriteo eeldused ei ole täidetud, siis võib tõesti tekkida küsimus, et kuidas siis inimsusevastase kuriteo eeldused täidetud on. Samas teisest küljest tuleb aga silmas pidada, et inimsusevastased kuriteod on alates selle institutsiooni loomisest olnud pidevas arengus ning neid on jätkuvalt täiustatud. Siin võiks küsida, kas arengut ei tohigi olla, eriti veel kui arvestada, et areng peab eelkõige silmas tsiviilelanikele tõhusama kaitse pakkumist. Kahtlemata tuleb aga nõustuda, et inimsusevastase kuriteona kvalifitseerimine võib olla süüdistuse esitajatele lihtsam, sest puudub nõue relvakonfliktile ning vajadus näidata, et ohver oleks kaitstud isik, sest inimsusevastase kuriteo korral on kõik ohvrid tulenevalt inimõiguste universaalsusest kaitstud isikud.

Lisaks tuleks aga märkida, et sõjakuriteo ning inimsusevastase kuriteo üks tähtsamaid vahetegusid peitub selles, et inimsusevastane kuritegu peab olema osa massilisest või süstemaatilisest rünnakust tsiviilelanikkonna vastu. Ka Payam Akhavan ise on märkinud, et süüdistuse esitamiseks inimsusevastase kuriteona tuleb süüdistajal tõestada subjektiivses pooles ehk *mens rea* all nii tahtlus panna toime keelatud tegu kui ka teadlikkus laiemast kontekstist, mille alla see tegu läheb.⁶⁴ Seega ka selle pinnalt võiks küsida, et kas ikka toimub sõjareeglite lahjendamine olukorras, kus teo toimepanija oli teadlik, et tema tahtlik tegu on osa süstemaatilisest rünnakust tsiviilelanikkonna vastu. Julgeks väita, et sõjareeglite lahjendamist siiski ei toimu ning inimsusevastase kuriteona kvalifitseerides hoitakse eos ära võimalik regulatsiooni puudulikkuse kuritarvitamine.

Antud alapeatüki lõpetuseks tasub märkida, et sõjakuritegude ning inimsusevastaste kuritegude omavaheliste seoste selgeks vaidlemine ei ole veel kaugeltki lõpukorral ning kummagi osas on nii mõndagi, mis tuleb rahvusvahelistel kohtutel välja selgitada. Näiteks võiks tuua Antonio Cassese seisukoha *Tadić* kaasuses, milles ta esitas oma eriarvamuse. Nimelt vaidles autor vastu kohtu enamuse seisukohale, et teo eest, mille saab kvalifitseerida nii inimsusevastase kuriteo kui ka sõjakuriteona, tuleb määrata samaväärne karistus, olenemata kumma kuriteona tegu lõpuks kvalifitseeritakse.⁶⁵ Cassese väitis:

⁶⁴ *Ibid.*, p. 29.

⁶⁵ Separate opinion of Judge Cassese, para. 1., ära toodud: *Prosecutor v. Tadić*, Case Nos IT-94-1-A & IT-94-1-Abis, Judgement in Sentencing Appeals, 26 January 2000.

Kui süüdistatava poolt toime pandud kuritegu kvalifitseeritakse inimsusevastase kuriteona, siis tuleb seda käsitleda loomupäraselt kõrgemat kaalu omavana, silmas pidades, et kõik muud tingimused on samad (*ceteris paribus* printsiip), erinevalt sellest kui kuritegu on hoopis iseloomustatud sõjakuriteona. Järelikult peab see kaasa tooma ka raskema karistuse.⁶⁶

Sellise autoriteetse arvamusega jääb üle ainult nõustuda. Inimsusevastane kuritegu viitab, et tegemist on millegi enamaga, osaga süstemaatilisest rünnakust, seega oleks õiglane, et jõhkrama teo eest saaks mõista ka jõhkrama karistuse. Cassese seisukoht näitab aga ilusti ära tänasel päeval eksisteerivad küsimused sõjakuritegude ja inimsusevastaste kuritegude omavahelistest suhetest.

1.6 Miks pannakse sunnitud ümberpaigutamisi toime?

Üheks küsimuseks, mis paljudel paratamatult tekib, kui nähakse õhtustes uudistes löike silmapiirini ulatavatest põgenike ning sisemiselt ümberpaigutatute laagritest on – miks see kõik on juhtunud. Enamik ümberpaigutamisi on toimunud relvakonfliktide raames ja on selge, et osad ümberpaigutatutest on ise lahkunud konfliktipiirkonnast lootes leida rahulikumat keskkonda mujal. Ometigi on aga suur osa ümberpaigutamisi pandud toime siiski sunniviisiliselt ning seega on õigustatud küsimus, et mis huvid peituvad sunnitud ümberpaigutamise taga.

Nagu sai vaadatud alapeatükis 1.4 on osade massiliste ümberpaigutamiste taga soov etniliselt puhastada mingi piirkond või harvematel juhtudel soov kasutada ümberpaigutamist ühe meetodina selleks, et panna toime genotsiid mingi kindla grupi suhtes.⁶⁷ Igal juhul saab väita, et tihti on ümberpaigutamiste taga vaenupoolte selge poliitika. Näiteks on tahetud muuta mingi territooriumi demograafilist koosseisu, saavutada kontrolli mingi territooriumi elanike üle või vähendada mingi piirkonna elanike poolt toetust ja abi vaenupoolele.⁶⁸ Kui on tegemist rahvusvahelise relvakonfliktiga ja üks riik on okupeerinud mingi osa teise riigi territooriumist, siis on võimalik, et okupeeriv riik soovib seda territooriumi liita enda omaga

⁶⁶ *Ibid.*, para. 16.

⁶⁷ Vastavalt peatükid 1.4.1 ja 1.4.2.

⁶⁸ Maria Stavropoulou, "The Right Not to Be Displaced", 9 *American University Journal of International Law and Policy* (1994) 689-749, p. 700.

ning eemaldada sealt vaenupoole kodanikud ja asemele tuua enda omad, näiteks võib see territoorium olla rikas maavarade poolest.⁶⁹

Näiteid ümberpaigutamistest, mis on toime pandud kahtlaste huvide edendamiseks leiab nii Iraagi sõja järgselt Saddam Husseini ja tema Ba'ath partei poolt toimepandud inimsusevastaste kuritegude ja genotsiidi üle kohtumõistmiseks loodud Iraagi Kõrgeima tribunali tähelepanekutest kui ka Kosovost. Nimelt leidis Iraagi Kõrgeim tribunal, et kurdide kallal toime pandud sunnitud ümberpaigutamise peamiseks põhjuseks oli soov Kurdistani suured maa-alad täita araablastega ning seeläbi muuta Kirkuki demograafiat ja see andis võimaluse ka kurdide üle kontrolli omada.⁷⁰ Kosovos jällegi oli aga tsiviilelanike ümberpaigutamisel valitsusvägedel soov puhastada maa-ala Albaania piiri ääres ja luua sinna kaitstud tsoon, et ära hoida relvade transporti ja vaenlase sõdurite liikumist.⁷¹ Teise maailmasõja päevilt teame aga, et Natsi-Saksamaa kasutas ümberpaigutamist selleks, et sundida ümberpaigutatud enda sõjatööstuses orjadena tööle.⁷² Tuleb paratamatult tõdeda, et ei saa välistada, et samadel kaalutlustel võivad relvastatud grupeeringud, kes ei austa rahvusvahelisi reegleid, panna toime ümberpaigutamisi ka näiteks Aafrikas, kus inimõiguste olukord on teadaolevalt halb.

Seega põhjuseid, miks tsiviilelanikke sunniviisiliselt ümber paigutada, on üpris palju. Sõjalises mõttes on vahel võimalik sellest ka aru saada, sest eemaldades tsiviilisikud ja suretades mingi piirkonna välja, tähendab see, et vastaspoolel puudub võimalus mobiliseerida tsiviilisikuid enda ridadesse (mis siis, et see oleks ebaseaduslik), nad ei saa vallutatud maalt toitu ega vahendeid ning nad ei saa kuidagi ka peituda tsiviilelanike selja taha.⁷³ Vastaspool jällegi ei pruugi usaldada tsiviilisikuid, kes on nende poolt vallutatud territooriumil ja vähemalt teoorias lojaalsed teisele poolele – et ära hoida üllatusi, võib tunduda mõistlik, et tsiviilisikud koondatakse kuhugi, kus nende üle on kergem teostada järelevalvet. Kõik sellised tegevused on aga tsiviilelanikke diskrimineerivad ning kartuste pärast, mis tõenäoliselt on alusetud, ei tohiks sunnitud ümberpaigutamist toime panna.

⁶⁹ Karen Hulme, "Armed Conflict and the Displaced", 17 *International Journal of Refugee Law* (2005) 91-116, p. 101.

⁷⁰ Jennifer Trahan, "A Critical Guide to the Iraqi High Tribunal's Anfal Judgment: Genocide against the Kurds", 30 *Michigan Journal of International Law* (2009) 305-412, p. 352.

⁷¹ William Hayden, "The Kosovo Conflict: The Strategic Use of Displacement and the Obstacles to International Protection", 2 *Civil Wars* (1999), no. 1, 35-68, p. 53.

⁷² De Zayas, "The Right to One's Homeland", *supra nota* 25, pp. 283-285.

⁷³ Corinne E. Lewis, "Dealing with the Problem of Internally Displaced Persons", 6 *Georgetown Immigration Law Journal* (1992) 693-720, p. 701.

1.7 Mis saab siis kui ümberpaigutamine on toimunud?

Kui keelust toime panna sunnitud ümberpaigutamine on siiski üle astunud, tuleks vaadata mis saab edasi. Täpsemalt saab rääkida probleemidest, mis kaasnevad sunnitud ümberpaigutamise ja õigustest, mis sunnitud ümberpaigutatul tekivad.

1.7.1 Probleemid, mis kaasnevad sunnitud ümberpaigutamise ja

Sunnitud ümberpaigutamistega kaasneb igal juhul kas suuremaid või väiksemaid probleeme, sest inimesed on lahkunud oma kodudest ja neil on kaasas ainult kõige väärtuslikumad asjad, mida nad kanda jõuavad ning maha on jäetud toiduained ja tarbeesemed.

Ümberpaigutatute peamine probleem seisneb toidu, vee, peavarju ja arstiabi puudumises. Corinne E. Lewis toob välja, et kui 1990ndate lõpus Sudaanis toimus kodusõda ja miljonid ümberpaigutatud vaevlesid toidupuuduse all, siis neile määratud toiduabi müüs Sudaani valitsus hoopis maha, et saadud raha eest relvi osta.⁷⁴

Kuid lisaks puuduse all vaevlemisele, võivad ümberpaigutatute inimõigused samamoodi saada kannatada, näiteks on ümberpaigutatud tihti selliste vägivaldtegevuste nagu rünnakud, vägistamine, piinamine ja kadunuks jäämise ohvrid.⁷⁵ Tihti saavad rikutud ka sotsiaalsed ja kultuurilised sidemed.⁷⁶ Marco Simons märgib lisaks, et paljud ümberpaigutatud on lihtsad inimesed, kes elatuvad oma põldude harimisest ning ümberpaigutamise käigus kaotavad nad oma ainsa sissetulekuallika, mis ei mõju laastavalt mitte ainult majanduslikult, vaid jätab ka sügavad psühholoogilised armid, millest inimesed ei pruugigi kunagi välja tulla.⁷⁷

Kõik eelnevad tähelepanekud erinevate autorite poolt on kahtlemata korrektsed. Isegi kui tsiviilelanikud lahkuvad vabatahtlikult, võivad nad lõpuks jõuda välja põgenikelaagrisse, kus nende kannatused ei kannata tihti ka trükimusta. Sunnitud ümberpaigutamise keeld kui seda järgitaks aitaks muidugi kaasa ümberpaigutamise ja kaasnevate probleemide vähenemise, sest väheneksid massid, kes abi vajavad. Ometigi on aga ka vabatahtlikud lahkujad või

⁷⁴ *Ibid.*, pp. 707-708.

⁷⁵ Nils Geissler, "The International Protection of Internally Displaced Persons", 11 *International Journal of Refugee Law* (1999), no. 3, 451-478, p. 452.

⁷⁶ *Ibid.*

⁷⁷ Simons, "The Emergence of a Norm against Arbitrary Forced Relocation", *supra nota* 7, pp. 112-113.

õiguslikult ümberpaigutatud sageli abivajajate nimistus, seega tuleks tõhusamale keelule tagada ka igakülgne abi ümberpaigutatutele.

1.7.2 Ümberpaigutatute õigused

Alapeatükis 1.3 sai vaadeldud, mis õiguste kaitseks sunnitud ümberpaigutamise keeld kasutusel on. Ümberpaigutatute õigused ei kao aga kuhugi ära sellepärast, et nad vahepeal sunniviisiliselt ümber paigutati ning võiks isegi öelda, et neid tuleb juurde, sest nad vajavad täiendavat kaitset.

Täpsemad õigused, mis ümberpaigutatutele kuuluvad, sõltuvad aga sellest, kas isikud on ümberpaigutamise käigus lahkunud riigist või on nad riigi siseselt ümber asustatud. Esimesel juhul kui isikud on ületanud riigipiiri, võivad nad saada endale põgenikestaatus ja seeläbi kehtib nende suhtes 1951. aasta ÜRO pagulasseisundi konventsioon, kuid kui isikud on sunnitud ümberasustatud oma riigi piires, siis nimetatakse neid sisemiselt ümberpaigutatud isikuteks ja neil peaks olema kõik õigused, mis tulenevad nende kodakondsusjärgse riigi õigusest.⁷⁸ Olukorras, kus riik on aga ise sunnitud ümberpaigutamise täide viinud või vaadanud abitult pealt, kuidas mässuliste rühm seda on teinud, on kahjuks selge, et oma riigi abile eriti loota ei tasu. Pagulased aga saavad loota välisriigi abile, mis tõsi küll, ei ole eriti aus selle riigi suhtes, kes põgeniketulva all on sunnitud kõigi põgenike eest hoolitsema ja kindlustama nad eluks vajalikuga. Nagu märgib Won Kidane, ei ole aga põgenikel ja siseriiklikult ümberpaigutatutel suurt vahet ning ei ole õiglane, et ühed saavad rohkem kaitset lihtsalt seetõttu, et nad ümberpaigutamise käigus ületasid riigipiiri.⁷⁹ Selle seisukohaga saab ainult nõustuda.

ÜRO Pagulaste Ülemvoliniku Büroo dokument „Põhimõtted siseriiklikult ümberpaigutatud isikute tarbeks“ sisaldab endas mitmeid õigusi, mis ümberpaigutatutele tuleb tagada. Nendest õigustest oluliseimad oleks õigus elule, õigus perekonnaelu puutumatusle, õigus adekvaatsele elatustasemele, õigus liikumisele riigi piires ja ka riigist lahkumisele, õigus omandile, õigus pöörduda tagasi koju või elukohta ja õigus saada riigilt kompensatsiooni või hüvitist ümberpaigutamise tõttu kaotatud omandi või varade eest.⁸⁰ Õigus tagasi tulla ja õigus

⁷⁸ Hulme, “Armed Conflict and the Displaced”, *supra nota* 69, p. 92.

⁷⁹ Won Kidane, “Managing Forced Displacement by Law in Africa: The Role of the New African Union IDPs Convention”, 44 *Vanderbilt Journal of Transnational Law* (2011), no. 1, 1-85, pp. 42-43.

⁸⁰ UNCHR, Guiding Principles on Internal Displacement, *supra nota* 9.

saada hüvitist on teistest õigustest võimalik eristuda selle poolest, et teised õigused on üldised inimõigused, millele on kõigil õigus kogu aeg ja mida keegi kahtluse alla ei sea. Õigus tagasi tulla ja õigus hüvitisele on aga spetsiifiliselt ümberpaigutatute jaoks mõeldud õigused.. Neid on küll võimalik tuletada teistest õigustest, kuid kuskilt pole võimalik selgelt välja lugeda, et ümberpaigutatutel on õigus pöörduda tagasi ning õigus ka hüvitisele.

On muidugi hea, et antud dokument neid õigusi tunnustab ja soovib riikidel neid põhimõtteid arvesse võtta, kuid probleemiks on kahjuks aga see, et antud dokument ei ole siduv ning reaalne välispoliitiline olukord on selline, et kui siduvat kohustust ei ole, siis kahjuks riigid vabatahtlikult kohustusi endale ei võta. Üks autor märgib isegi lisaks, et see mittesiduv dokument võib tekitada tunde nagu eksisteeriks õiguslik regulatsioon, mis kaitseb ümberpaigutatuid, kuid see ei ole aga tegelikult nii.⁸¹

⁸¹ Muhammad Rafiqul Islam, "The Sudanese Darfur Crisis and Internally Displaced Persons in International Law: The Least Protection for the Most Vulnerable", 18 *International Journal of Refugee Law* (2006), no. 2, 354-385, p. 366.

2. RAHVUSVAHELINE HUMANITAARÕIGUS JA SUNNITUD ÜMBERPAIGUTAMINE

2.1 *Teine maailmasõda ja aeg enne seda*

Sunniviisiline ümberpaigutamine ei olnud enne Teist maailmasõda ühegi rahvusvahelise lepinguga sõnaselgelt keelatud. Veelgi enam, enne Teist maailmasõda vaadati rahvaste sunniviisilist ümberpaigutamist kui ühte viisi, kuidas etnilisi konflikte edukalt lahendada.⁸² Nimelt 1923. a. Lausanne rahulepinguga lepidi kokku kahe miljoni kreeklase ja türklase, kes olid oma kogukondades elanud juba sadu aastaid, vastastikuselt vahetamises ning selline tegevus sai ka Rahvaste Liiga õnnistuse.⁸³ Seega võiks öelda, et rahvusvaheline kogukond lükkas kõrvale üksikisikute õigused ning panustas pigem üldisele kasule, lootuses, et kui etnilisi hõõrdumisi ei toimu, siis ei puhke ka uut sõda.

Teise maailmasõja käigus toimus aga mitmeid ümberpaigutumisi ning sellist tegevust harrastasid mõlemad sõjapooled. Pärast jaapanlaste rünnakut Pearl Harborile ning Ameerika Ühendriikide sõttakiskumist, suhtuti Ühendriikides jaapanlastesse umbusklikult ning president Roosevelti otsusega paigutati 100 000 jaapani päritolu isikut, kellest 70% olid Ühendriikide kodanikud, kinnipidamislaagritesse, millest enamik asus kõrbetes.⁸⁴ Need ümberpaigutamised toimusid sunniviisiliselt läbi arreteerimiste ning isikutel ei olnud võimalik kuni sõja lõpuni laagritest lahkuda.⁸⁵ Ameerika Ühendriikide praktikat ei kritiseerinud tollal ükski riik, enamgi veel, osad Ladina-Ameerika riigid järgisid Ühendriikide eeskujut ning paigutasid oma jaapani päritolu populatsiooni ka kinnipidamisasutustesse või saatsid nad Ühendriikide laagritesse.⁸⁶ Isegi Jaapan ei esitanud mingit protesti Ühendriikidele, kuid kasutas Ühendriikide tegevust oma propaganda teenimiseks ära.⁸⁷ Selline ümberpaigutamine oli kahtlemata ränk katsumus läbielanutele, sest ümberpaigutamine oli sunniviisiline ning ainuke põhjus, miks nende kallal see toime pandi, oli nende rassiline kuuluvus. Kuna nad lasti välja alles sõja lõppedes, siis võib eeldada, et nad olid eelnevalt teadmatuses kaua nad on kohustatud laagris viibima. Sellele vaatamata, nagu demonstreeritud, ei peetud sellist tegevust aga kuidagimoodi rahvusvahelise õigusega vastuolus olevaks.

⁸² De Zayas, "The Right to One's Homeland", *supra nota* 25, pp. 262-263.

⁸³ *Ibid.*

⁸⁴ Simons, "The Emergence of a Norm against Arbitrary Forced Relocation", *supra nota* 7, pp. 109-111.

⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁶ *Ibid.*, p. 117.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 118.

Ometigi soovisid Teise maailmasõja võitjariigid teljeriikide juhtide üle kohut mõista ka deporteerimiste toimepaneku eest ning Nürnbergi tribunali harta artiklis 6c sisaldus inimsusevastaste kuritegude nimistus ka deporteerimine.

Natsi-Saksamaa oli Poolat okupeerides ümber asustanud üle miljoni poolaka ja ka vähemalt 100 000 prantslast olid sunnitud lahkuma Alsace-Lorraine maakonnast ning nende asemel said balti-sakslased Hitleri Lebensraum poliitika raames endale elukoha.⁸⁸ Liitlased väitsid, et igasugune isikute deporteerimine okupeeritud territooriumilt rikub paratamatult 1907. aasta Haagi neljanda konventsiooni artikleid 42-56 mis piirasid okupatsioonivõimu tegevust okupeeritud territooriumil.⁸⁹

Nürnbergi tribunal mõistis kohut ka Poola kindral-kuberneri Hans Franki üle, keda süüdistati muuhulgas poolakate deporteerimises okupeeritud territooriumilt ning nende eluruumide andmises Natsi-Saksamaa sõdurite ja ametnike perekondadele.⁹⁰ Hans Franki kaitse üritas neid süüdistusi tagasi lükata *tu coque* (teie ka) väitega, viidates sellele, et samal ajal kui kohtu all olevat isikut süüdistatakse deporteerimises, panid liitlased toime kümne miljoni sakslase jõhkra ja õigusvastase deporteerimise Sudeedimaalt ja Sileesiast vastavalt varem Potsdami konverentsil sõlmitud kokkulepetele.⁹¹ Nõukogude Liidu peaprokurör Rudenko aga esitas vastuväite, et kriitika Potsdami konverentsil tehtud otsuste suhtes ei ole seotud antud kohtuasjaga ning tribunal ka selle vastuväite rahuldask.⁹²

Seega oli selge, et kuigi tribunal üritas näidata, et tsiviilisikute deporteerimine oli kehtiva rahvusvahelise õigusega vastuolus, ei järgnenud sarnaste tegude eest liitlaste poolt mingeid sanktsioone liitlaste juhtidele, kes sellise otsuse vastu olid võtnud.

Mahmoud Cherif Bassiouni, tuntud rahvusvahelise kriminaalõiguse ekspert, on seisukohal, et põhierinevus sakslaste ja liitlaste tegude vahel seisnes selles, et sakslased kasutasid deporteerimist isikute hävitamise eesmärgil või nende sundimiseks orjatööle.⁹³

Ometigi ei ole see vahetegu aga siiski nii kindel. Liitlased leidsid, et üheks reparatsiooni tasumise viisiks võiks olla saksa tööjõu kasutamine, selleks, et nad oma hävitusteod ise ära

⁸⁸ De Zayas, "The Right to One's Homeland", *supra nota* 25, p. 264.

⁸⁹ *Ibid.*, p. 265.

⁹⁰ Bassiouni, *Crimes against Humanity in International Criminal Law*, *supra nota* 57, p. 319.

⁹¹ *Ibid.*

⁹² *Ibid.*

⁹³ *Ibid.*, p. 315.

parandaks ning kuigi on tõsi, et enamuse tööle sunnitutest moodustasid sõjavangid, siis oli orjatööliste hulgas ka suurel hulgal tsiviilisikuid.⁹⁴ Osade andmete kohaselt 874 000-st saksa tsiviilisikust, kelle Nõukogude Liit oma maale deporteeris, hävis 45%.⁹⁵

Bassiouni seisukoht on aga tõene kui silmas pidada Ameerika Ühendriikide poolt toime pandud jaapani päritolu isikute ümberpaigutamist laagritesse, sest neid isikuid ei sunnitud orjatööle ning ei ole andmeid, et nende hulgas oleks suurem olnud ebatavaline. Kohe pärast sõda ameeriklased ei vabandanud jaapanlaste ees ning olid seisukohal, et nende tegevus oli kehtiva õigusega kooskõlas, kuid nad olid siiski nõus kompenseerima ümberpaigutatud isikutele põhjustatud kahjud.⁹⁶ Alles aastakümneid hiljem, Ameerika Ühendriigid vabandasid ümberpaigutatud isikute ees ning tunnistasid, et valitsuse tegutsemine oli illegaalne ning veel elus olnud ümberpaigutatud said õiguse hüvitistele oma kannatuste eest.⁹⁷

Eelnevast nähtuvalt ei saa seega Nürnbergi tribunali toimunud deporteerimissüüdistustele anda head hinnangut ning tuleb tõdeda, et süüdistamine oli valikuline ning kehtivat õigust see ei järginud. Nürnbergi tribunali tegevust kritiseeris ka tuntud Austria jurist Hans Kelsen, kes väitis, et:

Kui printsiibid, mida kohaldati Nürnbergis peaksid saama pretsedendiks, siis peale järgmist sõda hakkaksid võidukate riikide valitsused mõistma kohut võidetud riikide valitsusliikmete üle kuritegude eest, mis on kindlaks tehtud ühepoolset ning tagasiulatuva jõuga esimese poolt. Loodame, et sellist pretsedenti ei ole.⁹⁸

Selle arvamusega saab deporteerimise süüdistuste valguses kahjuks ainult nõustuda. Kuigi Nürnbergi tribunal oli suuresti võitjate kohus kaotajate üle ning uuriti ainult sakslaste poolt toime pandud deporteerimisi, siis vähemalt oli mingigi algus tehtud ning tunnistatud, et teatud tingimustel on sunnitud ümberpaigutamine inimsusevastane kuritegu ning sõjakuritegu, olenevalt siis sellest, kas tegu oli toime pandud oma kodanike või välisriigi kodanike vastu. Eelkõige võis seega tunnistada sõjakuriteoks juhtumi, kus deporteerimine pannakse toime hävitamise või orjatöö kasutamise eesmärgil.

⁹⁴ John Dietrich, *The Morgenthau Plan: Soviet Influence on American Postwar Policy* (New York:Algora Publishing, 2002), pp. 119-137.

⁹⁵ *Ibid.*, p. 126.

⁹⁶ Simons, "The Emergence of a Norm against Arbitrary Forced Relocation", *supra nota* 7, p. 135.

⁹⁷ *Ibid.*

⁹⁸ Hans Kelsen, "Will the Judgment in the Nuremberg Trial Constitute a Precedent in International Law?", *The International Law Quarterly* (1947), p. 171 Available at Danilo Zolo "Who is Afraid of Punishing Aggressors?", *5 Journal of International Criminal Justice* (2007) 799-807, p. 802.

2.2 Genfi konventsioonid ja sunnitud ümberpaigutamine

Kuigi Nürnbergi tribunal ei suutnud edukalt defineerida deporteerimist ega teinud vahet ümberpaigutamistel, mis pandi toime riigi sees ja ühest riigist teise, siis oli algus tehtud ning selle pinnalt võisid rahvusvahelised sõjapidamise reeglid edasi areneda.

2.2.1 Genfi konventsioonide vastavad sätted

Sunniviisilist ümberpaigutamist relvakonflikti korral reguleerivad Tsiviilisikute sõjaaegse kaitse 12. augusti 1949 Genfi (IV) konventsioon ja 12. augusti 1949 Genfi konventsioonide 8. juuni 1977 (II) lisaprotokoll siseriiklike relvakonfliktide ohvrite kaitse kohta vastavalt sellele, kas tegu on rahvusvahelise relvakonfliktiga või mitterahvusvahelise relvakonfliktiga.

Genfi IV konventsioon reguleerib tsiviilisikute kaitset rahvusvahelistes relvakonfliktides. Rahvusvaheline relvakonflikt on relvakonflikt, kus võitlus toimub kahe või enama riigi vahel ning seda olenemata sellest, kas sõda on väljakuulutatud.⁹⁹ Genfi IV konventsioon sätestab artiklis 49, et:

Kaitstud isikute üksikud või massilised ümberasustamised, samuti nende deporteerimine okupeeritud territooriumilt okupeeriva riigi või mõne muu riigi territooriumile, olgu see okupeeritud või mitte, on mis tahes põhjusel keelatud.

Okupeeriv riik võib siiski teatava maa-ala täielikult või osaliselt evakueerida, kui see on vältimatu elanikkonna julgeoleku või tungiva sõjalise vajaduse tõttu. Selliste evakuatsioonide korral ei või kaitstud isikuid paigutada väljapoole okupeeritud territooriumi piire, välja arvatud juhul, kui tegeliku olukorra tõttu on selline ümberpaigutamine vältimatu. Nõnda evakueeritud isikud toimetatakse tagasi nende kodudesse kohe, kui sõjategevus on selles piirkonnas lõppenud.¹⁰⁰

Peaaegu 30 aastat hiljem vastu võetud Genfi konventsioonide II lisaprotokoll reguleerib tsiviilisikute kaitset mitterahvusvahelistes relvakonfliktides. Mitterahvusvaheline relvakonflikt on relvakonflikt, kus võitlus toimub riigi ja teisitimõtlejate rühmituse või muude organiseeritud relvastatud rühmituste vahel, eeldusel, et konflikt ületab teatud lävendi, nimelt

⁹⁹ Hulme, "Armed Conflict and the Displaced", *supra nota* 69, p. 95.

¹⁰⁰ Tsiviilisikute sõjaaegse kaitse 12. augusti 1949 Genfi (IV) konventsioon [Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War], 12.8.1949, jõustunud 21.10.1950, 75 UNTS 287 (Eesti suhtes jõustunud 18.7.1993 — RT II 1999, 20, 120).

sellise, kus riigi politseijõud ei suuda enam olukorda kontrollida.¹⁰¹ Genfi konventsioonide II lisaprotokoll sätestab artiklis 17, et:

1. Tsviivelanikkonna ümberasustamise käsku ei tohi anda konfliktiga seotud põhjustel, välja arvatud asjassepuutuvate tsviivelanike julgeoleku huvides või äärmise sõjalise vajaduse korral. Kui selline ümberasustamine korraldatakse, tuleb teha kõik võimalik, et tsviivelanikkonda saaks vastu võtta majutuse, hügieeni, tervishoiu, turvalisuse ja toitlustamise suhtes rahuldavatel tingimustel.
2. Tsviivelanikke ei tohi sundida konfliktiga seonduvatel põhjustel oma territooriumilt lahkuma.¹⁰²

Juhul kui relvastatud konflikt ei ületa mitterahvusvahelisele relvakonfliktile esitatud lävendit või kui Genfi konventsioonide II lisaprotokoll ei kehti relvastatud rühmitustele seetõttu, et viimased ei ole piisavalt organiseerunud, siis tagab minimaalse tsviivilisikute kaitse Genfi konventsioonide ühine artikkel 3. Selle järgi peab iga konfliktiosaline tagama, et:

Sõjategevusest aktiivselt mitte osavõtvaid isikuid, sealhulgas relvajõudude liikmeid, kes on alistunud ja neid, kes on jäänud võitlusvõimetuks (*hors de combat*) haiguse, haavata saamise või kinnipidamise tagajärjel või muul põhjusel, tuleb igas olukorras kohelda humaanselt, ilma mis tahes vaenuliku vahetegemiseta rassi, nahavärvi, religiooni või veendumuste, soo, sünnipära või varalise seisundi või muu sellise kriteeriumi alusel.¹⁰³

Kuigi Genfi konventsioonide ühine artikkel 3 peaks kohalduma igas konfliktis, on selle puuduseks siiski liigne üldsõnalisus. On väga keeruline välja selgitada, kas see säte keelab kõik sunnitud ümberpaigutamised või ainult teatud kaalutlustel, nagu näiteks diskrimineerimise alusel, toime pandud ümberpaigutamised.

¹⁰¹ Hulme, "Armed Conflict and the Displaced", *supra nota* 69, p. 94.

¹⁰² 12. augusti 1949 Genfi konventsioonide 8. juuni 1977 (II) lisaprotokoll siseriiklike relvakonfliktide ohvrite kaitse kohta [Protocol Additional (II) to the Geneva Conventions, relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts], 8.6.1977, jõustunud 7.12.1978, 1125 UNTS 609 (Eesti suhtes jõustunud 18.7.1993 — RT II 1999, 21, 122).

¹⁰³ Tsviivilisikute sõjajaegse kaitse 12. augusti 1949 Genfi (IV) konventsioon, *supra nota* 100.

2.2.2 Genfi konventsioonidest tulenevad alused, millal sunnitud

ümberpaigutamine on legalne

Nii Genfi IV konventsioon kui ka Genfi konventsioonide II lisaprotokoll näevad mõlemad ette võimaluse läbi viia sunnitud ümberpaigutamisi juhul kui need on vajalikud kas tsiviilelanike julgeoleku huvides või äärmise sõjalise vajaduse korral. Lisaks on selge, et lubatud on ka tsiviilelanike vabatahtlik lahkumine.

On selge, et tsiviilelanike julgeoleku tagamiseks võib vahel olla vajalik nende sunniviisiline ümberpaigutamine. Rahvusvahelise humanitaarõiguse üheks eesmärgiks on kahtlemata tagada kaitse ja vähendada sõjast tulenevaid mõjusid tsiviilisikutele, kes sõjategevusest osa ei võta. 12. augusti 1949 Genfi konventsioonide 8. juuni 1977 (I) lisaprotokoll rahvusvaheliste relvakonfliktide ohvrite kaitse kohta näeb ette artiklis 58 lausa kohustuse riigile ettevaatusabinõuna eemaldada eeldatavate sõjaliste sihtmärkide lähedusest tsiviilelanikkond.¹⁰⁴ Mitterahvusvahelistes relvakonfliktides sellist reeglit sõnaselgelt sätestatud ei ole, kuid kahtlemata kehtib see ka neis. Lisaks võib mainida, et eksisteerib ka keeld kasutada tsiviilisikuid ja tsiviilobjekte kilbina, mis võib juhtuda kui tsiviilisikuid paigutatakse sõjaliste objektide juurde, lootuses, et sellisel juhul viimaseid ei rünnata.¹⁰⁵

Seega tagab sunniviisilise ümberpaigutamise lubamine tsiviilelanike julgeoleku kaalutlusel ka selle, et teine pool ei saa süüdistada oma vastast tsiviilelanike kasutamises kilbina. Seega kahtlemata peab eksisteerima võimalus tsiviilisikute sunniviisiliseks ümberpaigutamiseks nende endi turvalisuse huvides, isegi siis kui tsiviilelanikud ei soovi lahkuda. Küll tuleb aga silmas pidada, et sunniviisiline ümberpaigutamine toimub tõesti nende julgeolekust lähtudes. Seega saab olla võimalik julgeoleku kaalutlustel ümber paigutada isikuid ainult sellisel juhul kui viimased asuvad näiteks sõjaliste objektide läheduses ning on oht, et sõjalisi objekte võidakse rünnata. Isikute ümberpaigutamine ohu tõttu, et vastaspool kohe-kohe vallutab nende territooriumi ära, ei tohiks kuuluda julgeoleku kaalutluse alla ning seetõttu ei tohiks olla ka lubatud. Ainuke situatsioon, kus see võiks olla lubatud, saaks olla siis, kui vastaspooleks on mingi relvastatud rühmitus, kes paneb toime tsiviilelanike kallal

¹⁰⁴ 12. augusti 1949 Genfi konventsioonide 8. juuni 1977 (I) lisaprotokoll rahvusvaheliste relvakonfliktide ohvrite kaitse kohta [Protocol Additional (I) to the Geneva Conventions, relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts], 8.6.1977, jõustunud 7.12.1978, 1125 UNTS 3 (Eesti suhtes jõustunud 18.7.1993 — RT II 1999, 21, 121).

¹⁰⁵ Hulme, "Armed Conflict and the Displaced", *supra nota* 69, p. 99.

sõjakuritegusid ja inimsusevastaseid kuritegusid. Muidugi, kui isikud ei soovi jääda teise poole kontrolli alla, on neil võimalik eelnevalt vabatahtlikult lahkuda.

Lisaks näeb Genfi IV konventsioon ette, et pooled võivad luua spetsiaalseid tsoone, kuhu siis paigutatakse haavatud või tsiviilelanikud nende julgeoleku tagamiseks.¹⁰⁶ Punase Risti Rahvusvaheline Komitee kartis, et neid tsoone võidakse hakata kuritarvitama ning need toovad endaga kaasa tsiviilisikute sunnitud ümberpaigutamise, kuid tegelikkuses pole neid tsoone eriti kasutatud.¹⁰⁷ Tõsi, selline tsoon loodi küll Punase Risti toetusel Srebrenicasse, kuid selle asemel, et tagada tsiviilisikutele julgeolek, muutus see tsoon hoopis hävitustsooniks, kus tsiviilisikuid terroriseeriti ja tapeti.¹⁰⁸ Seega võib mõneti väita, et Punane Rist aitas oma tegevusega kaasa ka isikute ümberpaigutamisele sellesse tsooni. Kuigi eksisteerib oht, et selliseid tsoone võidakse ära kasutada, ei tähenda see siiski, et neid ei tasuks kasutada. Tuleb meeles pidada, et sellesse tsooni paigutamine ei saa toimuda meelevaldselt ning peab lähtuma tsiviilisikute julgeoleku tagamise vajadusest või äärmisest sõjalisest vajadusest. Samuti peab selline tsoon tagama tsiviilelanikele majutuse, hügieeni, tervishoiu, turvalisuse ja toitlustuse. Kuigi tsoonid on sõnaselgelt ette nähtud kasutamiseks ainult rahvusvahelistes relvakonfliktides, siis ei ole võimalik ette kujutada mingit põhjust, miks need ei võiks leida kasutamist ka mitterahvusvahelistes relvakonfliktides. Tsoonid, kui on suudetud tagada sõdivate poolte austus nendesse, võivad ära hoida ka vajaduse isikuid korduvalt ümber paigutada.

Teine erand, mis lubab tsiviilisikute sunnitud ümberpaigutamist nii rahvusvahelistes kui ka mitterahvusvahelistes relvakonfliktides on äärmine sõjaline vajadus. Genfi konventsioonide II lisaprotokolli kommentaaride järgi peab olema eelnevalt üksikasjalikult hinnatud, kas eksisteerib äärmine sõjaline vajadus.¹⁰⁹ Samamoodi märgivad kommentaarid, et poliitiline tahe ei õigusta äärmist sõjalist vajadust, näiteks ei saa toime panna sunnitud ümberpaigutamist selleks, et saavutada tugevam kontroll mingi dissidentliku etnilise grupi üle.¹¹⁰

¹⁰⁶ Tsiviilisikute sõjaaegse kaitse 12. augusti 1949 Genfi (IV) konventsioon, *supra nota* 100, art 14 & 15.

¹⁰⁷ Hulme, "Armed Conflict and the Displaced", *supra nota* 69, pp. 99-100.

¹⁰⁸ Islam, "The Sudanese Darfur Crisis", *supra nota* 81, p. 382.

¹⁰⁹ Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II), 8 June 1977, Commentary. Available at <http://www.icrc.org/ihl.nsf/COM/475-760023?OpenDocument> (16.04.2012).

¹¹⁰ *Ibid.*

Äärmise sõjaline vajadus on kahjuks üpris segane mõiste. Puudub selge arusaam, mis kvalifitseeruks äärmise sõjalise vajaduse alla ning kes peaks seda hindama. Samamoodi eksisteerib probleem, et kui konflikti hetkel võis ümberpaigutamine paista äärmise sõjalise vajadusena, siis tagantjärele võib hoopis selguda, et äärmist sõjalist vajadust polnud. Ühe näitena toob Payam Akhavan terrori kasutamise – kui rünnakud (legaalsetele sõjalistele sihtmärkidele) on brutalsed ja nende eesmärk on tekitada hirmu vastase sõdurites, siis need rünnakud on sõjaõiguse mõttes legaalsed, ometigi võivad need aga põhjustada õudu ka tsiviilisikutes, kes siis selle tagajärjel on sunnitud oma kodudest lahkuma ja see omakorda oleks Genfi õiguse kohaselt sõjakuritegu.¹¹¹ See ilmestab, et äärmist sõjalist vajadust on ühest küljest kerge täita, kuid teisest küljest, kuigi nendega kaasneb sõjaline eelis, võivad need siiski panna toime tsiviilisikute sunnitud ümberpaigutamise. Seega on äärmise sõjaline vajadus paratamatult üsna hall tsoon, mida tuleks igakordselt üksikasjalikult välja selgitada, kuid nagu juba mainitud, ei pruugi tagantjärele teostatud uurimine olla aga õiglane.

Olenemata sellest, kas sunnitud ümberpaigutamist õigustatakse tsiviilelanike julgeolekuga või äärmise sõjalise vajadusega, on nende ühiseks tunnuseks see, et sellised ümberpaigutamised on ajutised ning vajaduse äralangemisel peab elanikud tooma tagasi.¹¹² Kuigi sunnitud ümberpaigutamine, mis on ajutine, võib ka olla illegaalne, annab sunnitud ümberpaigutamine, mille eesmärgiks on püsiv ümber asustamine aimu sellest, et selline teguviis on kahtlemata illegaalne.

Naletilići kaasuses märkis Jugoslaavia tribunal, et Bosnia moslemite ümberpaigutamine kinnipidamiskeskusesse ei kvalifitseerinud sunnitud ümberpaigutamiseks, sest eesmärk oli hoopis neid isikuid ajutiselt kinni pidada.¹¹³ Vahetegu sunnitud ümberpaigutamise ja ajutise kinnipidamise vahel on raske teha, sest ka ümberpaigutamine võib olla ajutine ning kinnipidamise suhtes pole ka määratud kui kaua see kesta võib. Ka isiku interneerimine võib minna vastuollu kehtiva õigusega. Ainuke võimalus nende kahe teo vahel vahet teha, on määrata selgeks, mis oli toimepanija tahtlus – kas isik kinni pidada või hoopis elukohast eemaldada ja seeläbi ümber paigutada.

¹¹¹ Akhavan, “Reconciling Crimes Against Humanity with the Laws of War”, *supra nota* 61, p. 34.

¹¹² Acquaviva, “Forced Displacement and International Crimes”, *supra nota* 13, p. 11.

¹¹³ *Prosecutor v. Naletilić et al.*, Case No. IT-98-34-T, Judgment, 31 March 2003, para. 537.

2.2.3 Genfi konventsioonide kitsaskohad

Nagu eelnev peatükk tunnistust andis, olid Genfi konventsioonidest tulenevad alused, millal sunnitud ümberpaigutamine on lubatud, üpriski laialt tõlgendatavad ning seetõttu ka problemaatilised. Ometigi ei ole need ainukesed kitsaskohad, mis Genfi konventsioonides sunnitud ümberpaigutamise seostuvad.

Üheks Genfi konventsioonidega kaasnevaks probleemiks on käesoleva töö autori hinnangul nende osade sätete valikuline kohaldamine riikide poolt – kohati võib jääda mulje, et riigid järgivad täpselt neid sätteid, mille järgimata jätmisega kaasneks rahvusvahelise üldsuse suurem meelepaha ja võimalik, et ka sõjaline sekkumine. Samuti võib järgimine olla otseses seoses nende lepingute ratifitseerimise ulatusega. Genfi IV konventsiooni puhul ei saa väita, et vähene ratifitseerimine mõjutaks negatiivselt selle järgimist, sest Genfi IV konventsiooniga on ühinenud või selle ratifitseerinud 194 riiki.¹¹⁴ Genfi konventsioonide II lisaprotokolliga on ühinenud aga tunduvalt vähem – 166 riiki ning olulisemateks puudujateks on Türgi, Iisrael, Iraan, India ja Ameerika Ühendriigid.¹¹⁵ Mitterahvusvahelistes relvakonfliktides kohaldub küll Genfi konventsioonide ühine artikkel 3, kuid selle sätte sõnastus ei räägi selgelt ümberpaigutamisest, vaid hoopis diskrimineerimise keelust, mis annab aluse väita, et keelatud on eelkõige ümberpaigutamised, mis on toime pandud diskrimineerimiseks (selle alla kuuluksid kahtlemata etnilise puhastuse laadsed ümberpaigutamised). On kahjuks paratamatu, et osad riigid ei soovi võtta endale lisakohustusi mitterahvusvahelistes relvakonfliktides. Siinkohal mainiks etteruttava märkusena, et välistada ei saa, et mitterahvusvahelistes relvakonfliktides on tavaõiguse läbi juba tagatud Genfi konventsioonide II lisaprotokolliga tagatud kaitse tsiviilisikutele ka nende riikide puhul, kes II lisaprotokolliga ühinenud ei ole.¹¹⁶

Vähese järgimise all saab silmas pidada ka seda, et kuigi enne Jugoslaavia ja Rwanda tribunale toimus ka relvakonflikte, mis olid nii mitterahvusvahelised kui ka rahvusvahelised, siis ometigi keegi Genfi konventsioonide rikkumiste pärast (mis ka kahtlemata aset leidsid) kohtupinki ei jõudnud. Ometigi näeb Genfi IV konventsiooni artikkel 146 ette, et konventsiooni tõsiste rikkumiste korral peavad liikmesriigid teo toimepanijad kohtu ette tooma ning artikkel 147 sätestab, et selliseks tõsiseks rikkumiseks on ka

¹¹⁴ Punase Risti Rahvusvahelise Komitee andmed 16.04.2012 seisuga. Internetis kättesaadav: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebSign?ReadForm&id=375&ps=P#ratif> (16.04.2012).

¹¹⁵ *Ibid.* Internetis kättesaadav: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebSign?ReadForm&id=475&ps=P> (16.04.2012).

¹¹⁶ Genfi konventsioonide ja tavaõiguse kohta lähemalt alapeatükis 2.4. Sunnitud ümberpaigutamine kui tavaõiguse osa.

ümberpaigutamine.¹¹⁷ Genfi konventsioonide II lisaprotokoll aga isikute individuaalsest kriminaalsest vastutusest midagi ei räägi ning seda ei tee ka Genfi konventsioonide ühine artikkel 3. Samuti veel aastal 1995 ei suutnud Jugoslaavia tribunal tuvastada, kas tõsiste rikkumiste süsteem kohaldub ka mitterahvusvahelistes relvakonfliktides ning jäi seisukohale, et tõsised rikkumised, mille eest individuaalset vastutust saab kohaldada, leiavad aset ainult rahvusvahelistes relvakonfliktides.¹¹⁸ Tuletades meelde peatükis 1.5.1 käsitletut, siis tõsised rikkumised käivad sõjakuritegude kohta ning inimsusevastaste tegude puhul pole vaja näidata, et tegemist oli Genfi konventsioonide tõsise rikkumisega.

Lisaks on paratamatult problemaatiline ka Genfi konventsioonide II lisaprotokoll kohaldamisala. Nimelt selleks, et Genfi konventsioonide II lisaprotokoll üldse kohalduks, on vajalik, et sisemised pinged oleks eskaleerunud relvakonfliktiks. Genfi konventsioonide II lisaprotokoll artikkel 1(2) sätestab, et:

Käesolevat protokoll ei rakendata siserahutuste ja -pingete korral, nagu massilised korratud, isoleeritud ja juhuslikud vägivaldaaktid ja teised samalaadsed aktid, mis ei ole relvakonfliktid.¹¹⁹

On arusaadav, et riigid ei soovi tunnista, et sisemised pinged on üle läinud relvakonfliktiks, sest siis nad peavad hakkama kohaldama II lisaprotokoll ja neile tuleks seetõttu lisakohustused. Sisepingete korral ei kohaldu ka Genfi konventsioonide ühine artikkel 3.

Kui on tuvastatud, et tegemist on relvakonfliktiga ning on selge, et Genfi konventsioonide II lisaprotokoll on kohaldatav, tuleb aga vaadata, kas ikka kõigilt osapooltelt saab nõuda selle kohaldamist. Nimelt näeb Genfi konventsioonide II lisaprotokoll ette, et selle kohaldamist saab nõuda ainult sellistelt organiseeritud relvastatud rühmitustelt, kes kontrollivad lepingupoole (s.o riigi, kelle vastu rühmitus võitleb) territooriumi selliselt, et neil on võimalik läbi viia pidevaid ja kooskõlastatud sõjalisi operatsioone ja rakendada II lisaprotokoll.¹²⁰ Genfi konventsioonide ühine artikkel 3 kohaldub ka juhul kui võitlus käib kahe või enama relvastatud rühmituse vahel lepingupoolest riigi territooriumil, eeldusel, et relvastatud rühmitustel on suhteliselt organiseeritud struktuur ja nende juhtimissüsteem on

¹¹⁷ Miskipärast on eesti keelde mitteametlik tõlge kasutanud erinevaid mõisteid artiklites 49 ja 147. Kui artiklis 49 oli „*transfer*“ ja „*deportation*“ tõlgitud vastavalt ümberasustamine ja deporteerimine, siis artiklis 147 aga hoopis üleviimine ja väljasaatmine.

¹¹⁸ *Prosecutor v. Tadić*, Appeal on Jurisdiction, supra nota, paras 83-84.

¹¹⁹ Genfi konventsioonide II lisaprotokoll, art.1 (2), supra nota 102.

¹²⁰ *Ibid.*, art. 1 (1).

vastutussuutlik.¹²¹ Teatud tingimustel võib isegi tuvastada riigi vastutuse kui riik ei suuda ära hoida või maha suruda relvastatud rühmituste omavahelist võitlust ja seeläbi tagada oma kodanikele kaitset nende eest.¹²²

Täpsemaid kriteeriumeid, millal rühmituselt saab nõuda Genfi konventsioonide täitmist, aga paika pole pandud. Rühmituste osas valitseb kahtlemata osaline teadmatus, sest paljud rühmitused tegutsevad mitme riigi territooriumil ning ei vasta Genfi konventsioonide loomise ajal kehtinud arusaamadele, et relvastatud rühmitus on see rühmitus, kes soovib näiteks riigi mingi osa iseseisvust. Rühmituste poolt mitterahuldavas ulatuses Genfi konventsioonide täitmine võib olla tingitud ka vähestest teadmistest humanitaarõiguse vallas.

Lisaks küsimustele kohaldumise kohta, eksisteerib ka küsitavusi sõnastuse kohapealt. Nimelt on erialakirjanduse leidnud käsitlemist küsimus, kuidas tuleks tõlgendada *territooriumi*, kust tsiviilisikuid ei tohi sundida lahkuma. Karen Hulme toob välja, et on neli võimalust – territoorium tähistab kas riigi territooriumi, kitsamat tsiviilisikute koduterritooriumi, föderatsiooni korral osariigi territooriumi või relvastatud rühmituse/riigi sõjaväe kontrolli all olevat territooriumi.¹²³ Rahvusvahelise relvakonflikti korral kehtiv Genfi IV konventsioon peab territooriumi all, kust tsiviilisikuid ümber paigutada ei tohi, silmas okupeeritud territooriumi. Ka siin võib aga olla teatud küsitavusi, sest sunnitud ümberpaigutamine võib toimuda kasutades mürske tsiviilelanikes hirmu tekitamiseks ja seeläbi sundides neid lahkuma. Sellisel viisil ümberpaigutamine ei vaja täideviija poolt mingit kontrolli territooriumi üle ja kahtlemata ei tohiks sellistes olukordades teo toimepanija pääseda karistusest ainult seetõttu, et sõnastuselt on kõik korrektne.¹²⁴

Tulles tagasi mitterahvusvahelise relvakonflikti juurde, siis kommentaarid artikli 17 kohta märgivad, et sätte loomise ajal ei olnud kellelgi kahtlust, et territooriumi all mõeldakse kogu riigi territooriumi.¹²⁵ Kommentaarid aga möönavad, et kuna sättesse läks kirja *oma territoorium*, siis võib see tagada tsiviilisikutele parema kaitse ja minna kokku Genfi konventsioonide II lisaprotokolli mõttega, et silmas on peetud ka territooriumi, mille üle omab kontrolli relvastatud rühmitus.¹²⁶ Tuleb nõustada, et selline käsitlus oleks tõepoolest

¹²¹ Geissler, “The International Protection of Internally Displaced Persons”, *supra nota* 75, p. 460.

¹²² Levitt, “Conflict Prevention, Management, and Resolution”, *supra nota* 8, p. 50.

¹²³ Hulme, “Armed Conflict and the Displaced”, *supra nota* 69, p. 103.

¹²⁴ Võimaluste kohta, kuidas sunnitud ümberpaigutusi toime pannakse, on lähemalt selgitatud peatükis 1.2.

¹²⁵ Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II), 8 June 1977, Commentary, art. 17, *supra nota* 109.

¹²⁶ *Ibid.*

kõige mõistlikum ning kaitseb maksimaalselt tsiviilelanikke. Kui lugeda territoorium kaetuks ainult riigi territooriumiga, siis see tähendaks, et kui relvastatud rühmitus sunnib lahkuma isikud territooriumilt, mille ta just enda kätte sai, valitsusvägede kontrolli all olevale territooriumile, siis justkui selline tegevus sunnitud ümberpaigutamise alla ei käi. Lisaks tasub mainida, et sätte sõnastuse tõttu jääb mulje, et oma territooriumilt ei tohi isikuid sundida lahkuma mitte mingil juhul. Kui territooriumi tõlgendada kitsalt ainult nende kodu territooriumina, siis see tähendaks, et ümberpaigutamist ei saaks läbi viia, isegi lubatud alustel.

Territooriumi pinnalt on üks küsitavus veel, nimelt ei ole kahjuks kuskil kirjas, kaugele lubatud ümberpaigutamise korral isikuid viia tohib. Kui silmas pidada Venemaa Föderatsiooni, siis riigi territoorium on nii ulatuslik, et ühest servast teise viimine, ei oleks kuidagiviisi hea usu põhimõttega kooskõlas. Ümberpaigutamine peaks toimuma sellisesse kaugusesse, mis tagaks isikute julgeoleku, kuid kust oleks ohu äralangemisel hõlbus ka tagasi pöörduda. Legaalselt ümberpaigutamist korraldab riik nii ka tõenäoliselt toimiks, sest ühest küljest on keeruline ellu viia ümberpaigutamist, mis läbib terve riigi ja segab mingil määral kindlasti ka sõjaaparaadi tegevust ja teisalt on riigi kohustus need isikud ka tagantjärgi tagasi tuua.

Territooriumi kõrval on vahel tekkinud küsitavusi, kas keelatud on ainult massilised sunnitud ümberpaigutamised või ka individuaalsed. Genfi IV konventsioon sätestab selgesõnaliselt, et keelatud on nii individuaalsed kui ka massilised ümberpaigutamised, Genfi konventsioonide II lisaprotokoll selles osas aga vaikib. Olgugi, et Genfi IV konventsioon keelab ka individuaalsed ümberpaigutamised, on Iisraeli kõrgeim kohus leidnud mitmel korral, et individuaalsed deporteerimised sellega vastuolus ei ole ning keelatud on ainult Natsi-Saksamaa stiilis toimunud massilised ümberpaigutamised.¹²⁷ Jugoslaavia tribunal on aga jõudnud vastupidisele seisukohale. *Krajišniki* kohtuasjas leidis kohus, et ümberpaigutamine ei nõua individuaalse kriminaalse vastutuse võimaldamiseks minimaalset arvu isikuid, kes on ümberpaigutatud.¹²⁸ Lisaks tuletas tribunal meelde, et isegi inimsusevastase kuriteo toimepanemiseks ei ole vaja, et ohvreid oleks mitu, tegu mis on suunatud väheste isikute või

¹²⁷ Iisraeli Kõrgeim Kohus, kohtuotsused *Abu Awad* kaasuses 12. november 1979, *Kawasme* kaasuses 4. detsember 1980 ja *Affo et al* kaasuses 10. aprill 1988. Ära toodud allikas: Jean-Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law* (1st edn, 2 vols, Cambridge University Press, 2005), Vol. II, Practice, p. 2929.

¹²⁸ *Prosecutor vs Krajišnik*, Case No. IT-00-39-A, Appeals Judgment, 17 March 2009, para. 309.

isegi ainult ühe isiku vastu võib samamoodi olla inimsusevastane kuritegu, eeldusel, et tegu moodustab osa massilisest või süstemaatilisest rünnakust tsiviilelanikkonna vastu.¹²⁹

Genfi konventsioone lugedes ei anna miski alust väita, et ümberpaigutamine nõuaks mingit miinimumarvu ohvreid, selleks, et see kvalifitseeruks Genfi õiguse rikkumisena ning eelpool viidatud kohtupraktika jõudis samale järeldusele. Iisraeli käsitus tundub seejuures üsna meelevaldne, sest rahvusvaheliste relvakonfliktide puhul on sõnaselgelt mainitud, et ka individuaalsed ümberpaigutamised on keelatud, kuigi on tõsi, et vastav rahvusvaheline kohtupraktika selles seisukohas Iisraeli kõrgeimas kohtus toimunud vaidluse ajal puudus. Tsiviilisikutele maksimaalse kaitse tagamise seisukohalt on vajalik, et keelatud oleksid ka individuaalsed ümberpaigutamised, sest vastasel juhul eksisteeriks võimalus kuritarvitamiseks. Pealegi, kes oleks õige andma hinnangut, millal ümberpaigutamine massiline on, sest väikeste kogukondade ümberpaigutamine võiks siis jääda Genfi konventsioonide kaitse alt välja. Küll tuleb aga mõnda, et massiline ümberpaigutamine on tõsisem kuritegu ning võiks seetõttu olla ka karmimalt karistatav. Siin võiks tekkida vajadus eraldi regulatsiooni järele, mis näeb ette karmima karistuse massiliste ümberpaigutamiste nagu etniline puhastus jaoks, kuid kahtlemata tekitaks palju vaidlusi just selle massilisuse määramine.

Ei saa aga välistada, et vahel võib tekkida vajadus mingi kindel isik ümber paigutada, näiteks siis kui isikul puudub õigus territooriumil viibida. Kui usaldada loogilist mõtlemist, siis ei tundu ka väga tõenäoline, et keegi vaevuks isikuid individuaalselt ümber paigutama, sest see võtaks lihtsalt liiga palju ressursse ning kui keegi on juba võtnud vastu otsuse panna toime ümberpaigutamine, siis vaevalt loodab ta pääseda kaitsega, et tegu polnud massiline.

Gotovina kaasuses üritas aga kaitse väita, et riigil on rahvusvahelisest humanitaarõigusest tulenev õigus välja saata vaenlase kodanikest tsiviilelanikke relvakonfliktides ning lähtus selles osas Eritrea-Etioopia Hüvitiste Komisjoni seisukohast, et selline printsiip eksisteerib, kuigi see õigus ei ole absoluutne.¹³⁰ Tribunal lükkas selle kaitse tagasi, sest leidis, et olukorrad ei ole võrreldavad (paljud kodanikud, keda Etioopia välja saatis, omasid mõlema riigi kodakondsust), sest ei ole võimalik selgelt tuvastada, mis kodakondsusega olid isikud, kelle ümberpaigutamise süüdistatav Ante Gotovina toime pani ning lisaks, isegi kui tegu oli Serbia kodanikega, siis Etioopia poolt toimepandud ümberpaigutamine järgis selgeid

¹²⁹ *Ibid.*

¹³⁰ *Prosecutor vs Gotovina et al*, Case No. IT-06-90-T, Judgment, 15 April 2011, para. 1748.

protseduurireegleid, erinevalt Gotovina poolt toimepandud ümberpaigutamisest, mis hõlmas rünnakut tsiviilisikute vastu.¹³¹

Kahjuks ei suutnud kohus antud asjas selget seisukohta võtta ning lükkas kaitse väite tagasi lihtsalt olukordade erinevuse tõttu. Ometigi on selge, et rahvusvahelistes relvakonfliktides võib okupeeriv riik vaadelda vaenlase tsiviilisikuid kui riskifaktorit või neil võivad olla teised immigratsioonireeglid erinevalt okupeeritud territooriumist ning ka mitterahvusvahelistes relvakonfliktides võivad rühmitused vallutatud alal vaadata valitsusvägesid pooldavaid tsiviilisikuid kui mittesoovitavat kontingenti. *Popovići* kaasuses märkis Jugoslaavia tribunal aga, et sunnitud ümberpaigutamise keelamise eesmärk on hoida ära tsiviilisikute kodudest väljatõrjumine ning selle juures ei oma tähtsust, kas isik on elanud mingis kohas piisavalt, et kvalifitseeruda residendina või kas tal on seal elamiseks õigus immigratsiooni puudutavate seaduste alusel.¹³² Tähtis on eelkõige see, et kaitse on tagatud neile, kes elavad sellel territooriumil, vahet pole kas ajutiselt või pikaajaliselt.¹³³ *Dorđevići* kaasuses leidis tribunal veel lisaks, et territooriumil viibivad õiguslikult ka need isikud, kes on põgenenud mingist muust külast ning otsinud varjupaika teisest kohast, kust nad jällegi ümber paigutatakse.¹³⁴

Eelnevate näidete puhul on hea tõdeda, et tribunal on suhtunud õiguslikku viibimisse võimalikult laialt ning sealjuures inimlikult. Teatud juhtudel võib tõesti eksisteerida õigus välja saata isik, kellel puudub riigis viibimiseks õiguslik alus. Sellised juhud peavad aga olema tõeliselt erandlikud ning tsiviilisiku suhtes ei ole kuidagi õiglane kui ta on saanud õiguse elada mingil territooriumil, kuid võimu vahetusega seoses ta selle õiguse kaotab ja saadetakse välja. Sellisel juhul võib väita, et tegu on ka diskrimineeriva elemendiga ning see võib tuua kaasa vastutuse ka inimsusevastases kuriteos. Kahtlemata on see aga üks valdkond, kus oleks vaja rohkem kohtupraktikat.

Viimase märkusena tooks välja, et Genfi konventsioonide II lisaprotokolli artikkel 17 mainib, et ümberpaigutamise käsku ei tohi anda *konfliktiga seotud põhjustel*. Artikli 17 kommentaarid mainivad, et see sõnastus tulenes soovist vajaduse korral võimaldada ümberpaigutamist epideemiate ja looduskatastroofide, nagu tulvad ja maavärinad, korral.¹³⁵ Selle sõnastuse vajaduses võib olla natuke kaheldaval seisukohal, sest sunnitud ümberpaigutamine antud

¹³¹ *Ibid.*

¹³² *Prosecutor vs Popović et al*, Case No. IT-05-88-T, Judgment, 10 June 2010, para. 900.

¹³³ *Ibid.*

¹³⁴ *Prosecutor vs Dorđević*, Case No. IT-05-87/1-T, Judgment, 23 February 2011, para. 1616.

¹³⁵ Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II), 8 June 1977, Commentary, art. 17, *supra nota* 109.

kaalutlustel läheks nagunii tsiviilelanike julgeoleku tagamise alla. Karen Hulme toob aga välja, et tsiviilisikute sunnitud ümberpaigutamine piirkondadest, mis on rikkad mineraalide või nafta poolest ning ümberpaigutamine etnilise puhastuse eesmärgil ei pruugi samamoodi olla seotud konfliktiga.¹³⁶ See tähelepanek on kahtlemata õige ning lisaks juurde, et antud kaalutlustel isikute ümberpaigutamine võib olla eelnev konfliktile, mis tähendab, et II lisaprotokoll üldse ei kohaldukski.

2.2.4 Käsk kui vajalik element

Lisaks eelpool uuritud kitsaskohtadele ja küsitavustele Genfi konventsioonides, tuleks pöörata tähelepanu ka Genfi konventsioonide II lisaprotokolli artikli 17 sõnastusele, mille järgi on keelatud anda tsiviilelanikkonna ümberasustamise *käsku*. Sõnastuse järgi võiks justkui öelda, et kui käsk ümberpaigutamiseks puudub, siis on ümberpaigutamine legaalne. Sellisel juhul isikutes hirmu tekitamine ja nende lähedusse mürskude laskmine, mis toob kaasa isikute lahkumise, ei kvalifitseerukski ümberpaigutamisenä.

Jan Willms toob välja, et on võimalik tuvastada kolm erinevat tõlgendust käsu kohta Genfi konventsioonide II lisaprotokolli osas. Esimene võimalik tõlgendus ja ka kõige kitsam on see, et käsk tuleb teha teatavaks tsiviilelanikkonnale, teine võimalik tõlgendus on, et käsku ei pea tingimata teatavaks tegema, kuid see peab olema antud käsuliinis, ning kolmas võimalik tõlgendus on, et ümberpaigutamine on keelatud ka ilma käsu olemasoluta.¹³⁷

Esimese tõlgenduse kohta Jan Willms spekuleerib, et kuna mitterahvusvahelistes relvakonfliktides enne II lisaprotokolli ei eksisteerinud ümberpaigutamise keeldu, siis võidi soovida käsu olemasolu selleks, et ei esitataks liiga kergekäeliselt süüdistusi ümberpaigutamise eest, kuid jõuab lõpuks seisukohale, et käsu nõudmine oleks vastuolus preambulast tuleva eesmärgiga, milleks on tagada parem kaitse mitterahvusvaheliste relvakonfliktide ohvritele.¹³⁸

Nõustun samuti autori seisukohaga ning välja võib tuua ka, et tänaseks päevaks on ehk kaitse juba edasi arenenud ning seetõttu puudub otsene vajadus tuvastada käsu teatavaks tegemine

¹³⁶ Hulme, "Armed Conflict and the Displaced", *supra nota* 69, p. 103.

¹³⁷ Jan Willms, "Without Order Anything Goes? The Prohibition of Forced Displacement in Non-international Armed Conflict" 91 *International Review of the Red Cross* (2009), no. 875, 547-565, p. 550.

¹³⁸ *Ibid.*, p. 551.

tsiviilelanikkonnale. Kui käsk oleks nõutav, siis jääksid ümberpaigutamise keelu alt välja kõik sellised ümberpaigutamised, mis on toime pandud selliselt, et tsiviilelanikud on ise tundnud end olevat sundseisus ning lahkunud, sest neil puudus teine võimalus. Kaudseid viise, kuidas tsiviilelanikke saab sundida kodunt lahkuma, sai käsitletud peatükis 1.2. Lisaks tasub mainida, et tagantjärele välja selgitamine, kas käsk ümberpaigutamiseks oli antud, on väga keeruline ning kui teo toimepanijad teavad, et tegu, mille nad toime soovivad panna, on keelatud, siis vaevalt nad selle kirjalikult kuskil fikseerivad. Tõenäoliselt selline käsk, kui see edastatakse, kuuluks koheselt peale teatavaks tegemist hävitamisele, et tagada hilisem vastutusest pääsemine.

Teine tõlgendus, et käsk peab olema antud käsuliinis, kuid ei pea olema tsiviilelanikkonnale teatavaks tehtud, ei leia samuti tunnustamist esimese tõlgenduse põhjenduste järgi. Jan Willms lisab, et riigid vastutavad nagunii oma tegude eest *ultra vires* ja see põhimõte kehtis juba ammu enne II lisaprotokolli vastuvõtmist.¹³⁹

Seega kui kaks esimest tõlgendust on tagasi lükatud, siis alles jääb ainult kolmas, milleks on see, et ümberpaigutamise keeld laieneb ka sellistele ümberpaigutamistele, kus käsku ümberpaigutamiseks ei ole antud. Jan Willms leiab, et seda käsitlust toetab ka riikide praktika, kes on ümberpaigutamise keelu viinud sisse oma siseriiklikesse õigusaktidesse sõnastuses, millest puudub sõna käsk.¹⁴⁰

Ometigi on Carlyn M. Carey seisukohal, et käsk on siiski vajalik element ning ilma selleta ei ole võimalik endise Jugoslaavia tribunalil tuvastada ka ümberpaigutamist Kosovos.¹⁴¹ Seega eksisteerib õigusteadlaste hulgas käsu vajalikkuse suhtes ka teistsuguseid arvamusi. Kahtlemata on käsu olemasolul tunduvalt hõlpsam tuvastada konkreetset isikut, kes teo eest ülemana vastutama peaks, kuid minu hinnangul ei ole käsk siiski nii oluline, et selle puudumisel või selle olemasolu tõendamise ebaõnnestumisel peaksid süüdlased jääma karistuseeta. Loodetavasti jagab sama seisukohta ka Rahvusvaheline Kriminaalkohus, kuid etteruttavalt võib märkida, et käsk kui vajalik element on ka Rahvusvahelise Kriminaalkohtu abidokumendis „Kuritegude elemendid“ ära mainitud.¹⁴²

¹³⁹ *Ibid.*, p. 553.

¹⁴⁰ *Ibid.*, pp. 557-558.

¹⁴¹ Carey, “Internal Displacement: Is prevention Through Accountability Possible?“, *supra nota* 42, p. 267.

¹⁴² Elements of Crimes, *infra nota* 150.

2.3 Rahvusvaheliste tribunalide statuudid ja Rooma statuut ning sunnitud ümberpaigutamine

2.3.1 Rahvusvahelised tribunalid

Pärast Genfi konventsioonide ja nende lisaprotokollide vastuvõtmist valitses aga pikka aega vaikus ning nendes sisalduvate sätete rikkumise ees kedagi süüdi ei mõistetud, kuigi relvakonfliktid ei olnud kuhugi kadunud. Alles Endise Jugoslaavia Rahvusvahelise Kriminaaltribunali ja Rwanda Rahvusvahelise Kriminaaltribunali loomisega võeti jälle sõjakuritegudes ja inimsusevastastes kuritegudes süüdistatavad individuaalse kriminaalse vastutuse alla.

Jugoslaavia tribunal loodi Julgeolekunõukogu resolutsiooniga 827 1993. aastal ning resolutsiooni juurde oli lisatud Jugoslaavia tribunali statuut, mille artikli 5(d) järgi on Jugoslaavia tribunali õigus mõista kohut inimsusevastaste kuritegude eest, mille hulka kuulub ka deporteerimine, kui see on toime pandud relvakonfliktis, olenemata sellest, kas tegu oli rahvusvahelise või mitterahvusvahelise relvakonfliktiga.¹⁴³ Statuudi artikli 2(g) järgi oli Jugoslaavia tribunali õigus mõista kohut ka illegaalse ümberasustamise ja deporteerimise kui Genfi IV konventsiooni tõsise rikkumise eest.¹⁴⁴

Seega Jugoslaavia tribunal oli võimeline mõistma kohut ümberpaigutamise eest mitterahvusvahelise relvakonflikti korral kui inimsusevastase kuriteo eest, kuid mitte, kui sõjakuriteo eest.

Rwanda Rahvusvaheline Kriminaaltribunal loodi ÜRO Julgeolekunõukogu resolutsiooniga 955 1994. aastal, resolutsiooni juurde oli lisatud ka Rwanda tribunali statuut ning statuudi artikli 3(d) järgi on Rwanda tribunali õigus mõista kohut inimsusevastaste kuritegude eest, mille hulka kuulub ka deporteerimine juhul kui see tegu on toime pandud osana massilisest või süstemaatilisest rünnakust mis tahes tsiviilelanikkonna vastu rahvuslikul, poliitilisel, etnilisel, rassilisel või usulisel alusel.¹⁴⁵

¹⁴³ ÜRO Julgeolekunõukogu, Endise Jugoslaavia Rahvusvahelise Kriminaaltribunali statuut, vastu võetud Julgeolekunõukogu resolutsiooniga 827, S/RES/827, 25.05.1993.

¹⁴⁴ *Ibid.*

¹⁴⁵ ÜRO Julgeolekunõukogu, Rwanda Rahvusvahelise Kriminaaltribunali statuut (viimati muudetud 13.10.2006), vastu võetud ÜRO Julgeolekunõukogu resolutsiooniga 955, S/RES/955, 8.11.1994.

Seega Rwanda tribunali puhul on lävend, millal tegu saab kvalifitseerida ümberpaigutamisenä, kõrgem kui Jugoslaavia tribunali puhul, sest eksisteerima peab ka diskrimineeriv element. Kummagi tribunali statuut ei pakkunud rohkem selgust kui Nürnbergi tribunal, et mis tingimused peavad olema täidetud, et tegu kvalifitseeruks ümberpaigutamisenä ning kas eksisteerib ka lubatud erandeid. Aga see, et tribunalide statuutidesse ümberpaigutamise käsitlemine mitterahvusvahelistes relvakonfliktides kuriteona jõudis, võib aga näidata tunnistust sellest, et ümberpaigutamise keeld on kinnistunud ka tavaõiguses. Lisaks on Jugoslaavia tribunal oma aastatepikkuse kohtupraktikaga palju juurde andnud ümberpaigutamise keelu üksikasjade selgitamiseks ning neid näiteid on töös läbivalt ka kasutatud.

2.3.2 Regulatsioon Rooma statuudis

1998. aastal võeti vastu Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut ja ka seal on ümberpaigutamise keeld nii rahvusvahelistes kui ka mitterahvusvahelistes relvakonfliktides leidnud äramärkimist. Rooma statuudi artikli 5 järgi on kohtul jurisdiktsioon nii sõjakuritegude kui ka inimsusevastaste kuritegude korral. Rooma statuudi artikkel 7(1)(d) sätestab:

Statuudis tähendab «inimsusevastane kuritegu» ühte järgmistest tegudest, mis on teadlikult toime pandud osana massiliselt või süstemaatilise rünnakust tsiviilelanikkonna vastu:

[...]

(d) elanike väljasaatmine või sunniviisiline ümberasustamine

[...] ¹⁴⁶

Rooma statuudi artikkel 7(2)(d) järgi tähendab elanike väljasaatmine või sunniviisiline ümberasustamine „asjaomaste isikute sunniviisilist ümberpaigutamist väljaajamise teel alalt, kus nad alaliselt asuvad, ilma rahvusvahelisest õigusest tuleneva aluseta.“¹⁴⁷

Sõjakuriteo puhul sätestab Rooma statuut, et: „Kohtul on jurisdiktsioon sõjakuritegude suhtes, eriti juhul, kui need on toime pandud asjakohase plaani või tegevuse osana või selliste kuritegude laiaulatusliku toimepanemise käigus.“¹⁴⁸ Rooma statuudi artikli 8(2)(e)(viii) järgi tähendab „sõjakuritegu“ mitterahvusvahelistes relvakonfliktides kohaldatavate ja

¹⁴⁶ Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut, *supra nota* 5, art. 7(1)(d).

¹⁴⁷ *Ibid.*

¹⁴⁸ *Ibid.*, art. 8(2).

rahvusvahelise õigusega kindlaks määratud muude õiguste ja tavade rikkumist, mille hulka kuulub ka konflikti tõttu tsiviilelanikkonna ümberasustamise käskimine, välja arvatud juhul, kui seda nõuab tsiviilelanikkonna julgeolek või kui see on tingitud tungivatest sõjalistest põhjustest.¹⁴⁹

Rooma statuudi artikli 9 järgi on kohtu abistamiseks ja kuritegude tõlgendamiseks mõeldud dokument „Kuritegude elemendid“, mis näitavad, mis eeldused peavad olema täidetud. Elanikkonna ümberasustamise ja deporteerimise kui inimsusevastase kuriteo elemendid on selle järgi:

- 1) Täideviija deporteeris või sunniviisiliselt ümberasustas ühe või mitu isikut teise riiki või kohta ilma rahvusvahelisest õigusest tuleneva aluseta kasutades selleks väljasaatmist või muud sundiva loomuga tegu;
- 2) Isik või isikud omasid õigust viibida selles paigas, kust nad ära viidi;
- 3) Täideviija oli teadlik faktilistest asjaoludest, mis andsid õiguse viibida selles paigas;
- 4) Tegu oli toime pandud osana massilisest või süstemaatilise rünnakust tsiviilelanikkonna vastu;
- 5) Täideviija oli teadlik või omas kavatsust, et tegu oli või oleks osa massilisest või süstemaatilise rünnakust tsiviilelanikkonna vastu.¹⁵⁰

Kuritegude elemendid esitavad ka eeldused elanikkonna ümberpaigutamisele kui sõjakuriteole:

- 1) Täideviija andis käsu tsiviilelanikkonna ümberpaigutamiseks;
- 2) See käsk ei olnud õigustatud tsiviilelanikkonna julgeolekust või tungivast sõjalisest vajadusest lähtuvalt;
- 3) Täideviija omas positsiooni, millelt antud käsk mõjutas ümberpaigutamist toime panema;
- 4) Tegevus toimus mitterahvusvahelise relvakonflikti raames ja oli sellega seotud;
- 5) Täideviija oli teadlik faktilistest asjaoludest, mille järgi oli tegu relvakonfliktiga.¹⁵¹

Seega on regulatsiooni osas Rooma statuut palju laenanud Genfi konventsioonidest. Sama sõnastus tähendab aga, et küsitavused ja kitsaskohad, mis tulenesid Genfi konventsioonide sõnastusest on üleval ka Rooma statuudis ning neile peab selgema vastuse andma

¹⁴⁹ *Ibid.*, art. 8(2)(e)(viii).

¹⁵⁰ Elements of Crimes, 2011, ICC-PIDS-LT-03-002/11_Eng, pp. 6-7. Internetis kättesaadav: <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/336923D8-A6AD-40EC-AD7B-45BF9DE73D56/0/ElementsOfCrimesEng.pdf> (18.04.2012).

¹⁵¹ *Ibid.*, p. 39.

kohtupraktika. Eriti huvipakkuv on jälgida, kuidas kohus sisustab mõlemat erandit, mis lubavad ümberpaigutamist – nimelt tsiviilelanikkonna julgeolekut ja tungivaid sõjalisi põhjuseid, aga ka seda, millal viibimine on õiguslik.

Eeldustes on tähtsal kohal ka täideviija teadlikkus, mis on kahtlemata oluline, et oleks võimalik tuvastada individuaalne kriminaalne vastutus. Genfi konventsioonide II lisaprotokoll teatavasti individuaalset kriminaalvastutust ei sätesta, seega pole seal subjektiivse poole vajalikkusele rõhutatud. Rooma statuudi artikkel 25 sätestab tingimused individuaalseks kriminaalvastutuseks ning need on omased kõikidele statuudi järgi keelatud tegudele peale agressioonikuriteo. Sama artikkel võimaldab karistamist ka katse eest toime panna sunnitud ümberpaigutamine, mis tagab parema kaitse kui Genfi konventsioonide alusel, mis katset silmas ei pea.

Sõjakuriteo puhul on märgata ka, et eeldustes figureerib tähtsal kohal käsk. Kuigi Genfi konventsioonide analüüsi osas sai tuvastatud, et käsk ei ole oluline element ümberpaigutamise kuriteo juures, võib ta siiski osutada oluliseks Rahvusvahelise Kriminaalkohtu süüdistustes. Jan Willms on seisukohal, et kuritegude elemendid viitavad, et käsk peab olema antud käsuliini pidi, kuid ei pea olema esitatud tsiviilelanikkonnale.¹⁵² Ometigi ei pruugi aga kohus kuritegude elementidest lähtuda, sest osade autorite arvates on need ainult abistava loomuga ning mitte siduvad.¹⁵³ Hetkel aga täit selgust veel ei valitse, sest kohus ei ole kellelegi veel isikute ümberpaigutamise kui sõjakuriteo eest süüdistust esitanud. Pigem soovib kohus siiski tagada tsiviilelanikkonnale maksimaalne kaitse ja seega lähtutakse seisukohast, et käsku ei ole vaja, kuna seda seisukohta toetab ka varasem *ad hoc* tribunalide kohtupraktika ja riikide praktika.¹⁵⁴

Rooma statuut sätestab ka, et kohus tegeleb eelkõige selliste sõjakuritegudega, mis on toime pandud asjakohase plaani või tegevuse osana või laiaulatuslikult. See viitab, et kohus ei soovi kulutada väärtuslikku aega rikkumiste peale, mis ei ole nende hinnangul piisavalt tõsised. Selline kohtu lähenemine on kahtlemata mõistlik, kuid võib tekkida küsitavusi inimsusevastaste kuritegude ja sõjakuritegude omavahelisest läbisaamisest. Nimelt võib sõjakuritegu, mis on laiaulatuslik ja osa plaanist juba täita inimsusevastase kuriteo koosseisu ja sellisel juhul oleks mõistlikum juba tegu kvalifitseerida viimaseks. Siiski ei tasu siit väga probleemi otsida, sest kahtlemata kohus oskab kaasuse asjaoludest lähtuvalt paremini hinnata,

¹⁵² Willms, “Without Order Anything Goes?”, *supra nota* 137, p. 562.

¹⁵³ *Ibid.*

¹⁵⁴ Käsitletud peatükis 2.2.4 Käsk kui vajalik element.

kuidas tegu kvalifitseerida ning aja ja ressursside olemasolu korral on kohtul alati võimalik uurida ka sõjakuritegusid, mis nii tõsise loomuga ei ole.

Sõjakuritegude ja inimsusevastaste kuritegude omavahelist läbikäimist sai juba käesoleva töö raames uuritud ning jõudsin ka seisukohale, et inimsusevastase kuriteona on süüdistuse esitamine tihtilugu kergem.¹⁵⁵ Guido Acquaviva märgib aga, et Rahvusvahelise Kriminaalkohtu lähenemine sellele, mis vastab inimsusevastasele kuriteole on kitsam kui tuleneb *ad hoc* tribunalidest või tavaõigusest.¹⁵⁶ Nimelt peab inimsusevastane kuritegu olema toime pandud riigi või korraldava üksuse toetuseks või heakskiidul ning Guido Acquaviva oletab, et selline nõue kirjutati statuuti, et saada rohkem riike sellega ühinema ja toetama Rahvusvahelist Kriminaalkohtu.¹⁵⁷ Selline lähenemine võib tõesti muuta keerukamaks Rahvusvahelises Kriminaalkohtus süüdistuse esitamise, kuid hetkel veel ei ole täit selgust, kuidas kohus seda nõuet sisustama hakkab. Riik saaks alati väita, et mingi üksus, kes inimsusevastase kuriteo toime pani tegutses omal initsiatiivil ja neil puudus teadmine olukorrast. Ometigi on raske uskuda, et selle taha jääks riigi kõrgemate juhtide süüdistamine inimsusevastastes tegudes, sest tõenäoliselt piisaks ka sellest, et näidata, et riigi tegevus suunas mingit üksust ja nad oleks pidanud olema teadlikud üksuse käitumisest.

Pole selge, kas Rahvusvahelise Kriminaalkohtu prokurör on pidanud inimsusevastase kuriteo egiidi all sunnitud ümberpaigutamise eest süüdistuse esitamist kergemaks kui sõjakuriteo nime all, kuid ometigi on tänaseks päevaks valinud prokurör kahes asjas tee inimsusevastase kuriteo suunas.¹⁵⁸ Tõsi, mõlemal juhul on alust väita, et teod olid massilised ning süstemaatilised ja suunatud tsiviilelanikkonna vastu, mis kahtlemata õigustab nende käsitlemist inimsusevastaste kuritegudena.

Mainiks ära ka, et sarnaselt Genfi konventsioonide II lisaprotokolliga on ka Rooma statuudi puhul üheks negatiivseks teguriks, selle vähene ratifitseerimine või õigem oleks öelda, vähene ratifitseerimine riikide poolt, kes osalevad sagedamini konfliktides. Tänase seisuga on Rooma statuudiga osalisriikideks 121 riiki ning olulisimateks puudujateks on Ameerika Ühendriigid,

¹⁵⁵ Eelnevalt käsitletud peatükis 1.5 Sunnitud ümberpaigutamine kui sõjakuritegu või kui inimsusevastane kuritegu.

¹⁵⁶ Acquaviva, "Forced Displacement and International Crimes", *supra nota* 13, p. 13.

¹⁵⁷ *Ibid.*

¹⁵⁸ Situation in the Republic of Kenya. Internetis kättesaadav: <http://www.icc-cpi.int/menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%200109/> (18.04.2012). Situation in Darfur, Sudan. Internetis kättesaadav: <http://www.icc-cpi.int/menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%200205/> (18.04.2012).

Israel, Venemaa, Hiina, India ja Pakistan.¹⁵⁹ Kuigi võimalik on, et kohtu jurisdiktsiooni võimaldab Julgeolekunõukogu, siis viie alalise liikme vetoõiguse tõttu, ei pruugi see siiski kõne alla tulla.

2.4 Sunnitud ümberpaigutamine kui tavaõiguse osa

Lisaks Genfi konventsioonidele, *ad hoc* tribunalide statuutidele ja Rooma statuudile on võimalik, et sunniviisilise ümberpaigutamise keeld on kinnistunud ka tavaõiguses. Tänapäevaks on üldine teadmine, et rahvusvahelistes relvakonfliktides kehtivad Genfi konventsioonid on muutunud tavaõiguseks. Francois Bugnion märgib, et paljusid reegleid, mis kehtivad rahvusvahelistes relvakonfliktides võib laiendada ka mitterahvusvahelistele konfliktidele.¹⁶⁰ Selline käsitlus tähendaks, et ka Genfi II lisaprotokollis sisalduvad reeglid oleks tavaõiguse osa, kuigi mitmed riigid ei ole II lisaprotokolliga ühinenud.

Punase Risti Rahvusvaheline Komitee on läbi viinud mahuka analüüsi, et välja selgitada, mis ikkagi kuulub tavaõiguse alla. See analüüs väidab, et tavaõiguses on fikseeritud, et sunnitud ümberpaigutamine on keelatud mitterahvusvahelistes relvakonfliktides.¹⁶¹ Analüüs toetub II lisaprotokollile, *ad hoc* tribunalide statuutidele, Rooma statuudile, mitme riigi sõjanduse käsiraamatutele, mis on leidnud kasutamist mitterahvusvahelistes relvakonfliktides, mitme riigi seadustele, kus tsiviilelanikkonna ümberpaigutamine on keelatud ning ka ametlikele avaldustele.¹⁶²

Viidatud on ka ÜRO Peaassamblee resolutsioonile 1970. aastatest, kus Peaassamblee toonitas, et: „tsiviilelanikkond, või selle üksikud liikmed, ei tohiks olla ümberpaigutamiste objektiks.“¹⁶³ Toon välja, et hilisemast ajast eksisteerib veel üks Peaassamblee resolutsioon, kus mõisteti hukka Lõuna-Sudaanis toimunud massilised inimõiguste rikkumised, mille hulka kuulus ka tsiviilisikute sunniviisiline ümberasustamine.¹⁶⁴ Sudaan ei olnud tollal Genfi

¹⁵⁹ The States Parties to the Rome Statute. Internetis kättesaadav: <http://www.icc-cpi.int/Menu/ASP/states+parties/> (18.04.2012).

¹⁶⁰ Bugnion, “Refugees, Internally Displaced Persons, and International Humanitarian Law”, *supra nota* 2, p. 1403.

¹⁶¹ Henckaerts & Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law*, *supra nota* 32, Rule 129, pp. 459-460.

¹⁶² *Ibid.*

¹⁶³ Declaration on the Protection of Women and Children in Emergency and Armed Conflict, GA Res. 3318 (XXIX), 14.12.1974.

¹⁶⁴ Situation of Human Rights in the Sudan, GA Res. 55/116, 4.12.2000.

konventsioonide II lisaprotokolliga ühinenud, seega võib väita, et ÜRO liikmesriigid väljendasid oma tegevusega kehtivat tavaõigust.

Ometigi tuleb aga tõdeda, et Punase Risti Rahvusvahelise Komitee analüüs ei suuda täielikult hajutada kahtlusi, kas sunnitud ümberpaigutamise keeld mitterahvusvahelistes relvakonfliktides on kinnistunud tavaõiguses, sest paljud viidatud allikad on problemaatilised. Esiteks nii Rooma statuut kui ka Genfi konventsioonide II lisaprotokoll ei ole leidnud kõikide riikide poolt ratifitseerimist, kuigi viimane on eksisteerinud juba üle 30 aasta. Teiseks, ÜRO Peaassamblee resolutsioonid võivad küll näidata suunda, kuhu enamik maailma riike teel on, kuid paratamatult ei näita need kõigi riikide seisukohta, eriti veel olukordades, kus resolutsioonid ei ole võetud vastu ühehäälselt (mida kumbki resolutsioon ei olnud).

Viidete osas riikide seadustele on toodud näiteks ka Eesti karistusseadustiku paragrahv 95, mis väidetavalt keelab isikute ümberpaigutamise mitterahvusvahelistes relvakonfliktides. Ometigi ei räägi karistusseadustiku § 95 mitte ümberpaigutamisest, vaid tsiviilelanikkonna vastu suunatud sõjategevusest.¹⁶⁵ Eeldusel, et me ei laienda antud paragrahvi millegagi, mis seal kirjas ei ole, siis see ei ole õige viide. Tõsi, karistusseadustiku § 89 keelab tsiviilelanike ümberpaigutamise kui inimsusvastase kuriteo, juhul kui see on toime pandud süstemaatiliselt või massiliselt ja riigi, organisatsiooni või grupi õhutusel või juhtimisel, aga selline käsitlus on kitsam kui tuleneb II lisaprotokollist. Olemas on veel karistusseadustiku § 97, mis keelab okupeeritud territooriumi elanike ümberasustamise, kuid sõna okupeeritud viitab rahvusvahelisele relvakonfliktile ja seega ei saa seda kasutada mitterahvusvaheliste relvakonfliktide korral. Igal juhul on viidatud valele paragrahvile ning see muudab küsitavaks, kas teiste riikide seadusandluse osas on ikkagi kõik korrektne.

Jamieson L. Greer on samuti kritiseeriv Punase Risti Rahvusvahelise Komitee käsitluse üle ning leiab, et tavaõiguse raames on hoopis keelatud tsiviilelanike ümberpaigutamised, mis on osa süstemaatilisest või massilisest rünnakust tsiviilelanikkonna vastu rahvuslikul, usulisel, etnilisel, poliitilisel või rassilisel alusel.¹⁶⁶ Ta lähtub oma hinnangul sellest, et Rwanda ja Jugoslaavia tribunal (mis tema hinnangul oli üldse rahvusvahelise relvakonflikti tarbeks loodud) käsitlesid just etnilist puhastust ning ümberpaigutamised olid pandud toime selle

¹⁶⁵ Karistusseadustik, 06.06.2001, jõustunud 01.09.2002 - RT I 2001, 61, 364 ... RT I, 04.04.2012, 4.

¹⁶⁶ Jamieson L. Greer, "A Critique of the ICRC's Customary Rules Concerning Displaced Persons: General Accuracy, Conflation and a Missed Opportunity", 192 *Military Law Review* (2007) 116-126, p. 118.

täideviimiseks ja ka Punase Risti Rahvusvahelise Komitee poolt viidatud riikide praktika kaldub pigem etnilise puhastuse sildi all toimunud ümberpaigutamiste hukkamõistule.¹⁶⁷

Ad hoc tribunalide statuudid on kahtlemata väga tugevad argumendid, mille abil tuvastada tavaõigust, sest need on loodud ÜRO Julgeolekunõukogu poolt ÜRO harta VII peatüki alusel ning seetõttu järgimiseks kohustuslikud kõigile. Jugoslaavia tribunali statuut küll ei esitanud nii kitsast ümberpaigutamise keeldu kui Rwanda tribunal ning ümberpaigutamise keelu rikkumise korral ei pööratud ka nii tugevat tähelepanu sellele, kas viimane toimus diskrimineerimise alusel. Ometigi on tõsi, et tuvastatud ümberpaigutamised olid massilised või süstematilised, kuigi tribunal leidis ka, et üksikud ümberpaigutamised on keelatud.¹⁶⁸ Mis puudutab hinnangut, et Jugoslaavia tribunal oli pigem rahvusvahelise relvakonflikti tarbeks, siis tegelikkuses Jugoslaavia konflikt oli oma olemuselt mõlemat ning tribunalil oli tihtilugu keeruline välja selgitada, mis rahvusest isikuid üldse ümber paigutati.¹⁶⁹

Kiiduväärt on Punase Risti Rahvusvahelise Komitee töö igal juhul ning on võimalik, et päev-päeva haaval liigume edasi ka tõdemusele, et sunnitud ümberpaigutamine on keelatud mitterahvusvahelistes relvakonfliktides ka läbi tavaõiguse, kuid antud hetkel seda tõsikindlalt väita veel ei saa. Ometigi ei pruugigi selle tavaõigusena fikseerimine olla nii oluline, sest ümberpaigutamised toimuvad siamaani massiliselt ning ka regulatsioon ei ole suutnud seda siiani vähendada. Kui tunnistada midagi tavaõiguseks, siis tuleb õiguspärane käitumine ka tagada, vastasel juhul viiks see hoopis alla tavaõiguse autoritaarsust kui midagi, mida kõik riigid austavad.

¹⁶⁷ *Ibid.*

¹⁶⁸ Näiteks *Prosecutor vs Krajišnik*, *supra nota* 128, para. 309.

¹⁶⁹ *Prosecutor vs Gotovina et al*, *supra nota* 130, para. 1748.

3. TOIMUNUD ÜMBERPAIGUTAMISTE ANALÜÜS JA ETTEPANEKUD

3.1 Toimunud ümberpaigutamised

Selleks, et anda hinnangut regulatsiooni toimimisele, annan lühikese ülevaate mõnest toimunud sunnitud ümberpaigutamisest. Valitud on üks juhtum rahvusvahelisest relvakonfliktist ja kaks juhtumit mitterahvusvahelisest, selleks, et näha kas regulatsioon rahvusvahelises relvakonfliktis tagab parema kaitse.

3.1.1 Iisrael-Süüria

Iisrael vallutas Kuue Päeva sõja käigus Süürialt Golani kõrgendikud ning okupeeris need ja aastal 1981 võttis vastu seaduse, millega anekteeeris Golani kõrgendikud.¹⁷⁰ ÜRO Julgeolekunõukogu aga võttis vastu resolutsiooni, milles mõistis hukka Iisraeli teguviisi, kutsus Iisraeli üles taganema faktilisest anekteeerimisest ning teatas, et Iisraeli otsus okupeeritud territooriumil oma seadusi kehtestada on tühine ning ei oma rahvusvahelise õiguse kohaselt mingit tähtsust.¹⁷¹

Pärast sõda paigutas Iisrael ümber oma kodudest 130 000 inimest, kes olid sunnitud lahkuma okupeeritud aladelt ning otsima varjupaika Süürias.¹⁷² Iisrael kasutas erinevaid meetmeid, et saavutada Golani kõrgendikelt inimeste lahkumine, näiteks karjuti tsiviilelanike peale, tulistati nende läheduses õhku, tulistati majade, autode ja kariloomade pihta ning kui tsiviilelanikud põgenesid, siis kuulutati tühjaks jäänud territoorium suletud militaarseks tsooniks, kuhu sisse tagasi enam kedagi ei lubatud.¹⁷³ Väidetavalt kasutasid iisraellased ümberpaigutamiseks ka eeslite abi, et eemaldada küladest need, kes põgeneda ei suutnud – vanurid ja puudega inimesed ning seeläbi ei jäänud paljudesse küladesse ühtegi inimest.¹⁷⁴

¹⁷⁰ Murphy & Gannon, "Changing the Landscape: Israel's Gross Violations", *supra nota* 12, p. 140.

¹⁷¹ Julgeolekunõukogu resolutsioon 497, 17.12.1981.

¹⁷² Murphy & Gannon, "Changing the Landscape: Israel's Gross Violations", *supra nota* 12, p. 147.

¹⁷³ *Ibid.*, pp. 148-152.

¹⁷⁴ *Ibid.*, p. 149.

Iisraeli ja Süüria vaheline sõda kvalifitseerub rahvusvaheliseks relvakonfliktiks ja seetõttu kohaldub tsiviilisikute kaitseks Genfi IV konventsioon, millega Iisrael ühines 1951. aastal.¹⁷⁵ Tuletades meelde peatükki 2.2 Regulatsioon Genfi konventsioonides, saab seega väita, et õiguslikud alused, millal ümberpaigutamist saab läbi viia, on kas tõsisest sõjalisest vajadusest või tsiviilelanikkonna julgeolekust lähtudes. Pärast vaenutegevuse lõppu aga ei ole kumbki alus tõsiseltvõetav. Ei ole ka kahtlust, et enamik neist inimestest viibis Golani kõrgendikel ka seaduslikult, tõsi, mõni isik võis tõesti olla turvarisk ning seeläbi õigustada enda väljasaatmist, kuid ümberpaigutamine oli aga siiski massiline. Seega, kuna Iisraeli tegevus oli ka massiline ja süstemaatiline ning diskrimineeriv, siis võib väita, et Iisrael pani toime inimsusevastase kuriteo tsiviilisikute sunnitud ümberpaigutamise näol. Ometigi ei ole aga kedagi selle eest vastutusele võetud, kuigi Genfi IV konventsioon selleks kohustab nii Iisraeli ennast kui ka kõiki teisi lepingupooli, sest ühise artikli 1 alusel peavad kõik lepinguosalsed järgima lepingut ja tagama lepingu järgimise. Jamieson L. Greer märgib ka, et Iisrael ei ole kunagi vaidlustanud ümberpaigutamise keeldu või selle eksisteerimist, vaid on varjunud okupatsiooni mõiste ja selle tõlgendamise taha, et vältida humanitaarõiguse kohaldamist.¹⁷⁶

3.1.2 Sudaan ja Uganda

20. sajandi lõpp ja 21. sajandi algus tõi palju kannatusi ka Sudaani ja Uganda tsiviilisikutele. Siseriiklike konfliktide tulemusena paigutati Ugandas ümber üle 1,7 miljoni tsiviilelaniku.¹⁷⁷ Peamine süüdlane oli Uganda valitsus, kes paigutas ümber peaaegu kogu Acholi tsiviilelanikkonna oma poliitika raames, mille eesmärk oli võtta mässulistelt võimalus täiendada oma varusid küladest ning paigutas tsiviilelanikud laagritesse, kus nende suremus ulatus tuhande inimeseni nädalas.¹⁷⁸ Adam Branch väidab, et sama suur roll ümberpaigutamistes oli abiorganisatsioonidel, kes peaks samamoodi vastutust kandma, kuna nad hakkasid laagreid varustama ja seeläbi aitasid Uganda valitsust nende poliitika elluviimisel, sest ilma abiorganisatsioonide abita poleks Uganda suutnud laagreid üleval pidada.¹⁷⁹ Ümberpaigutamistes mängis oma osa ka Joseph Kony juhitud Issanda

¹⁷⁵ State Parties to Geneva (IV) Convention. Internetis kättesaadav:

<http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebSign?ReadForm&id=375&ps=P> (18.04.2012).

¹⁷⁶ Jamieson L. Greer, "A Critique of the ICRC's Customary Rules Concerning Displaced Persons", *supra nota* 166, p. 119.

¹⁷⁷ Patrick Vinck & Phuong Pham, "Peacebuilding and Displacement in Northern Uganda: A Cross-sectional Study of Intentions to Move and Attitudes towards Former Combatants", 28 *Refugee Survey Quarterly* (2009), no. 1, 59-77, pp. 59-60.

¹⁷⁸ Adam Branch, "Against Humanitarian Impunity: Rethinking Responsibility for Displacement and Disaster in Northern Uganda", 2 *Journal of Intervention and Statebuilding* (2008), no. 2, 151-173, p. 153.

¹⁷⁹ *Ibid.*, pp. 153-154.

Vastupanuarmee (edaspidi LRA, mis on lühend inglise keelsest nimest Lord's Resistance Army), mille julmad rünnakud tsiviilelanikkonna vastu tekitasid paanikat ja sundisid osad lahkuma ning just LRA tegevustele viidates ja seeläbi oma tegevust õigustades, pani Uganda valitsus toime massilised ümberpaigutamised, kuigi tegelikkuses LRA rünnakud jätkusid, lihtsalt uueks sihtmärgiks said kaitsetud laagrid.¹⁸⁰ Rahvusvaheline Kriminaalkohus esitas süüdistused küll Joseph Konyle ja tema neljale tähtsamale abimehele LRA-s, kuid kuigi prokurör Luis Moreno Ocampo teatas, et nad uurivad kõiki kuritegusid, mis on Ugandas toime pandud ükskõik kelle poolt, siis suurele kriitikale vaatamata ei ole Uganda valitsust milleski süüdistatud.¹⁸¹ Ka LRA ninamehi, keda siiani ei ole tabatud, ei süüdistata tsiviilelanike ümberpaigutamises, vaid hoopis paljudes teistes inimsusevastastes ja sõjakuritegudes mille näideteks on mõrvad, lapssõdurite kasutamine, inimröövid, orjapidamine ja rüüstamine.¹⁸²

Uganda valitsuse mittesüüdistamine sunnitud ümberpaigutamistes jätab aga kahjuks mulje, et Rahvusvaheline Kriminaalkohus teostab valikulist kohtumõistmist. Uganda valitsuse tegevus võis isegi põhjustada rohkem ohvraid, kui muidu tavapärase konflikti jätkumise korral oleks tekkinud. Abiorganisatsioonid muidugi mingil määral aitasid ka kaasa ümberpaigutamisele, kuid siin võiks küsida, et kas siis oleks parem olnud mitte varustada laagreid ja lasta laagritesse paigutatutel lihtsalt nälga surra. On väga võimalik, et ilma abiorganisatsioonide sekkumiseta oleks olukord laagrites muutunud nii hulluks, et tänasel päeval me arutaksime hoopis Uganda valitsuse süüdistamist genotsiidis, mitte ainult ümberpaigutamises.

Olukord Sudaanis on üpriski sarnane Ugandaga. Valitsuse väed koos relvastatud grupeeringu Janjaweediga arvatakse olevat peasüüdlased umbes kahe miljoni tsiviilelaniku ümberpaigutamises laagritesse ning peaaegu 200 000 tsiviilisiku tapmises.¹⁸³ Klejda Mulaj argumenteerib, et ümberpaigutamine on nii massiline, et seda tuleks käsitleda etnilise puhastamisena.¹⁸⁴ ÜRO Julgeolekunõukogu teatas ÜRO põhikirja VII peatüki alusel tegutsedes Rahvusvahelisele Kriminaalkohtule, et toimunud on Rooma statuudis sätestatud kuriteod ning seeläbi andis kohtule õiguse teostada oma jurisdiktsiooni, mida viimane ei oleks

¹⁸⁰ Vinck & Pham, "Peacebuilding and Displacement in Northern Uganda", *supra nota* 177, p. 65.

¹⁸¹ Adrian Di Giovanni, "The Prospect of ICC Reparations in the Case Concerning Northern Uganda: On a Collision Course with Incoherence?", 2 *Journal of International Law and International Relations* (2006) 25-64, pp. 35-36.

¹⁸² Situation in Uganda. Internetis kättesaadav: <http://www.icc-cpi.int/Menus/ICC/Situations+and+Cases/Situations/Situation+ICC+0204/> (18.04.2012).

¹⁸³ Mulaj, "Forced Displacement in Darfur, Sudan", *supra nota* 29, p. 30.

¹⁸⁴ *Ibid.*, pp. 31-36.

muidu teha saanud, sest Sudaan ei olnud ühinenud Rooma statuudiga.¹⁸⁵ Kolmele isikule on esitatud ka süüdistus tsiviilelanike sunnitud ümberasustamises ning Sudaani presidendile Omar Al Bashirile on esitatud süüdistus genotsiidis, sest ümberpaigutamise käigus surus ta grupile peale tingimused, mis võimaldavad tuua kaasa grupi hävimise.¹⁸⁶

Seega erinevalt Ugandast on Sudaani puhul jõutud sunnitud ümberpaigutamiste eest süüdistuste esitamiseni. Sudaani puhul peab aga olema suuresti tänulik Julgeolekunõukogule, mis suutis saavutada üksmeele, et hukka mõista Sudaanis toimunud teod ja anda nende uurimine Rahvusvahelisele Kriminaalkohtule. Isikud, keda ümberpaigutamistes süüdistatakse on aga veel vabaduses ja seega pole sisuliste menetlusteni kohus veel jõudnud. Ei olegi võimalik olla õige olla tänulik regulatsioonile, mis võimaldab sunnitud ümberpaigutamise kohtus uurimist, kui pigem just rahvusvahelise üldsuse soovile, et Darfuris toimunud teod ei pääseks karistusetu. Tõsi, ilma Rahvusvahelise Kriminaalkohtuta oleks Julgeolekunõukogul tõenäoliselt raskem üksmeel saavutada, sest kohtupidamiseks tuleks luua uus *ad hoc* tribunal ja see oleks kahtlemata kulukas samm. Ometigi jätab kohtu neutraalsus natuke soovida, kui tulevikus ei järgne Uganda olukorras ka süüdistusi sunnitud ümberpaigutamistes.

3.2 Ettepanekud sunnitud ümberpaigutamiste vastu võitlemiseks

3.2.1 Kohtumõistmine kui heidutav meede

Üheks võimaluseks, kuidas tagada tsiviilelanike sunnitud ümberpaigutamise keelu järgimine on kahtlemata efektiivne kohtupidamine teo toimepanijate üle, sest sellisel juhul annab see kõigile järgnevatele ümberpaigutamisi korraldada soovivatele isikutele selge signaali, et nad peavad oma tegude eest vastust andma.

On selge, et kohtumõistmine kui heidutav meede, saab toimida ainult siis kui see on efektiivne ja mitte ainult näib, vaid ka on õiglane. Rääkides efektiivsusest, saab eristada menetluse algatamist, kahtlusaluste kohtu ette toimetamist, kohtu vastu suunatud vastuväidete tõrjumist ning vastust küsimusele, kas menetlus peaks toimuma siseriiklikus kohtus või rahvusvahelises kohtus nagu Rahvusvaheline Kriminaalkohtus.

¹⁸⁵ Reports of the Secretary-General on the Sudan , SC Res. 1593, 31.03.2005.

¹⁸⁶ Situation in Darfur, Sudan. Internetis kättesaadav: <http://www.icc-cpi.int/menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%200205/> (18.04.2012).

Rooma statuudi artikli 13 alusel saab kohus oma jurisdiktsiooni teostada, kas osalisriigi pöördumisel, Julgeolekunõukogu pöördumisel või prokurör omal algatusel. Kuigi Rahvusvahelise Kriminaalkohtu loomisest kardeti, et riigid ja Julgeolekunõukogu kohtuga üldse koostööd ei tee, siis tegelikkus näitab, et nendel kartustel polnud alust ja kohus on saanud kaks Julgeolekunõukogu pöördumist ja 3 riigipoolset pöördumist ning prokurör on ka ise algatanud ühe *propro motu* uurimise Keenia situatsiooni kohta.¹⁸⁷ See näitab, et poliitilise konsensuse saavutamine inimsusevastaste ja sõjakuritegude uurimiseks on tänapäeval täiesti võimalik. Ometigi tuleb aga kaasuse valikul prokuröril arvestada ka poliitilise olukorraga ning siin peab prokurör silmas pidama laiemat pilti kui ainult süüdlase kohtu ette toomine. Nimelt esitab Rooma statuudi artikkel 53 võimaluse, mis lubab eeluurimist mitte algatada, kui see ei oleks õigluse huvides. Ka prokurör Luis Moreno Ocampo tunnistas Uganda asjas, et kui süüdistuse esitamine takistab rahuprotsessi, siis on uurimise peatamine täiesti võimalik, kuid see ei tähenda, et tegu oleks immuunsuse andmisega.¹⁸⁸ Ometigi on osad autorid seisukohal, et amnestiate andmisega suudeti paljud LRA liikmed võitlusest eemaldada ning kohtu tegevus LRA juhtide vastu süüdistuste esitamisega, seadis ohtu lõpliku rahu saavutamise ning võib kaasa tuua uusi jõhkraid rünnakuid tsiviilisikute vastu.¹⁸⁹ Tegu on kindlasti keerulise küsimusega ning absoluutselt õiget vastust, kuidas kohus tegutsema peaks, on raske kui mitte võimatu anda. Ühest küljest on õige, et kui olukord on rahunenud, siis süüdistuste esitamine võib põhjustada uue vägivaldpuhangu, mis võib kaasa tuua palju ohvreid, teisest küljest ei ole aga kuidagi õiglane, kui inimsusevastaseid kuritegusid toime pannud isikud pääsevad karistusest ning ohvrid ja kannatanud peavad sellele olema tunnistajaks. Rahvusvahelises Kriminaalkohtus aga keskendutakse eelkõige juhtivate isikute kuritegude uurimisele, seega ei pruugi see amnestiate andmist grupeeringu madalamatel astetel olevatele liikmetele ohtu seada.

Prokuröri ülesanded aga ei piirdu ainult hindamisega, kas mingil juhul tasub jurisdiktsiooni aktiivselt teostama asuda. Tingituna sellest, et kohtul endal pole võimalik kuidagi kahtlusaluseid kinni pidada ja kohtupinki toimetada, peab prokurör tegema ka kõva lobitööd, et saavutada koostöö liikmesriikidega, Julgeolekunõukoguga või ka riigiga, mis ei ole osaline Rooma statuudile. Kellegi toetus on aga prokurörile vajalik, sest tagaselja kedagi kohtus süüdi mõista ei saa. Kohtu võimetust kahtlusaluseid kohtu ette saada ilmestab hästi meedias

¹⁸⁷ ICC – All Situations. Internetis kättesaadav: <http://www.icc-cpi.int/Menu/ICC/Situations+and+Cases/Situations/> (18.04.2012).

¹⁸⁸ Kenneth A. Rodman, „Is Peace in the Interests of Justice? The Case for Broad Prosecutorial Discretion at the International Criminal Court”, 22 *Leiden Journal of International Law* (2009) 99-126, p. 104.

¹⁸⁹ Di Giovanni, “The Prospect of ICC Reparations in the Case Concerning Northern Uganda”, *supra nota* 181, pp. 36-38.

kajastust leidnud kohtu soov saada Saif al-Islam Gaddafi enda kätte, kuid Liibüa võimud on kangekaelselt keeldunud teda välja andmast ning soovivad ta üle ise kohut mõista, olgugi, et Julgeolekunõukogu oma resolutsiooniga andis Rahvusvahelisele Kriminaalkohtule õiguse jurisdiktsiooni teostamiseks Liibüa konflikti üle.¹⁹⁰

Viimase asjana tuleb prokuröri aga kohtus esinedes tõrjuda kõikvõimalikke süüdistusi kohtu aadressil ning diskrediteerima kaitsemeeskondade väiteid, et kohus teostab võitja õigust. Eriti on see teema aktuaalne siseriiklikes kohtutes kui sisemise konflikti lõppedes on üks pool väljunud konfliktist võidukalt ning soovib võtta vastaspoole juhid vastutusele. Selline olukord ei tooks aga konfliktile rahumeelset lõppu, vaid võib tekitada hoopis ängistust ja viha ebaõigluse vastu nendes inimestes, kes konfliktis olid neutraalsed või vastaspoole poolehoidjad. Ka Rahvusvahelises Kriminaalkohtus tuleb jälgida, et ei tehtaks vahet konfliktipooltel ning kui kuritegusid on toime pannud mõlemad, siis tuleb ka mõlemate üle kohut pidada. Rahvusvahelist Kriminaalkohtu on juba jõutud kritiseerida erapooletuses Uganda konfliktis, sest prokurör esitas süüdistused ainult LRA juhtide vastu ning esines ka koos Uganda presidendiga, mis on tekitanud paksu verd nendes, kes soovivad, et Uganda valitsus vastutaks sunnitud ümberpaigutamiste toimepaneku eest.¹⁹¹ Juba Rahvusvahelise Kriminaalkohtu varajases elustaadiumis selliste süüdistuste kuulmine on väga kurjakuulutav, kuid tuleb loota, et kohus siiski austab oma eesmärgi, milleks ta on ellu kutsunud ning uurib ka kuritegusid, mis on toime pandud rahvusvahelisel areenil rohkem võimu omavate isikute poolt.

Esitades küsimuse, kas pigem tasub uurida sunnitud ümberpaigutamist siseriiklikus kohtus või rahvusvahelises kohtus, siis ühe asjaoluna sai juba välja toodud erapooletuse küsitavuse siseriiklike kohtute puhul. Mõnes mõttes on võib-olla paratamatu, et siseriiklikud kohtud ei suuda vaadata kohtuasja nende ees nii erapooletu pilguga kui rahvusvahelised kohtud, sest nad on ise olnud konfliktiga pidevalt seotud ning ka kohtunikel esineb isiklike eelistusi. Selles suhtes oleks hea kui rahvusvahelised kohtud tegeleksid eelkõige juhtivatel kohtadel olnud isikute süüdistamisega, kes kuritegu planeerisid ja ellu viia käskisid ning jätta musta töö tegijad ja käsutäitjad siseriiklike kohtute uurida. Ka kuritegude tegelikud elluvijad peavad saama karistada, sest vastasel juhul võib tekkida olukord, kus kannatanud ja ohvrid teavad

¹⁹⁰ Chris Stephen, "Libya's failure to hand over Gaddafi son must be referred to UN, says ICC counsel", *The Guardian*, 12.04.2012. Internetis kättesaadav: <http://www.guardian.co.uk/world/2012/apr/12/libya-failure-hand-over-gaddafi-icc> (20.04.2012).

¹⁹¹ Di Giovanni, "The Prospect of ICC Reparations in the Case Concerning Northern Uganda", *supra nota* 181, pp. 35-36.

küll, et kõrged juhid, kes asja välja mõtlesid, said karistada, aga konkreetsed isikud, kes õudusi korda panid, on karistuseta ning viibivad nendega koos vabaduses.

Küsida võiks ka, kas toetada tuleks selliste riikide kohtute osalemist süüdistamistes, kes ise konfliktiga mingil viisil seotud ei olnud. Universaalsuse printsiibi alusel tuleb kõigile Genfi konventsioonide osalistele õigus raskete rikkumiste korral ise kohtumõistmist teostada.¹⁹² Selle võimaluse olemasollu tuleks aga suhtuda teatud reservatsioonidega. Teise riigi suveräänsusesse sekkumine võib küll olla teatud juhtudel õigustatud, kuid lisaks kriitikale on teises riigis asuval rahvuslikul kohtul mitmeid probleeme õiglase kohtulahendi saavutamiseks. Eelkõige on probleeme tunnustajate ja asitõendite hankimisega, kuid ka siseriiklike kohtute vähese praktikaga sõjakuritegudes ja inimsusevastastes kuritegudes kohtumõistmisega. Seetõttu tasuks viimaste üle kohtumõistmine võimalusel jätta spetsiaalsete rahvusvaheliste kohtute pärusmaaks ning võimaldada siseriiklikel kohtutel õigust mõista ainult käsutäitjate suhtes.

3.2.2 Vajadus uute reeglite järele?

Toimunud ümberpaigutamiste näidete ja regulatsiooni analüüsi põhjal saab väita, et kuigi regulatsioon, mis keelustab sunnitud ümberpaigutamised, eksisteerib, siis ometigi miskipärast seda ei järgita või kui järgitakse, siis valikuliselt. Seega võib esitada küsimuse, kas eksisteerib vajadus uute reeglite järgi või piisaks sellest, kui praegust regulatsiooni täiendada. Eksisteerib ka kolmas võimalus – piirduda praeguse regulatsiooniga, kuid nõuda, selle täpsemat järgimist.

On selge, et uus regulatsioon või olemasoleva täiendamine on keerukas ülesanne, mis on ka aeganõudev ning võib samuti osutada praktikas kasutuks, sest iga rahvusvaheline leping nõuab, et riik sellega ka ühineks ja selle ratifitseeriks. Regulatsioon, mis adresseeriks Genfi konventsioonide kitsaskohti oleks küll teretulnud, kuid ka siin tuleb mõnda, et pigem on raske saavutada rahvusvahelises kogukonnas üksmeelt. Õnneks on aga olemas rahvusvahelised kohtud, mis oma pädevuse piires saavad esitada oma tõlgenduse Genfi konventsioonide kitsaskohtadele ja seeläbi kujundada tavaõigust. See on küll aeglasem moodus, kui regulatsiooni täiendamine, kuid lõppkokkuvõttes tundub see mõistlik.

¹⁹² Annika Talmar, "Rahvusvahelise humanitaarõiguse riigisisene rakendamine", 4 *Acta Societatis Martensis* (2009/2010) 185-227, lk. 199.

Ometigi on aga Aafrikas, kus ümberpaigutamised on tavalised ja ümberpaigutatutega on palju probleeme, mindud uue regulatsiooni loomise teed. Loodetakse, et Aafrika Liidu poolt loodud „Sisemiselt ümberpaigutatud isikute kaitsmise ja abistamise konventsioon“ (edaspidi Aafrika Liidu konventsioon) aitab ära hoida võimalikke ümberpaigutamisi, keelates sunnitud ümberpaigutamised, kuid tegeleb ka tagajärgedega ning lubab ümberpaigutatutele paremat kaitset ja rohkem õigusi.¹⁹³ Nagu töös sai põgusalt ümber paigutatud isikute õigusi tutvustatud, siis kahtlemata tuleb tõdeda, et antud valdkond on tõesti vähe reguleeritud ning vajaks rohkem tähelepanu. Aafrika Liidu konventsioon aga puudutab ka ümberpaigutamise keeldu mitterahvusvahelistes konfliktides ning läheb natuke kaugemale kui Genfi konventsioonide II lisaprotokoll. Nimelt toob Stephane Ojeda välja, et Aafrika Liidu konventsioon, mis kohaldub ka relvastatud grupeeringutele, kohaldub nii relvastatud grupeeringute omavahelise võitluse korral aga ka sellistele grupeeringutele, mis ei täida Genfi konventsioonide II lisaprotokollis esitatud nõudmisi nagu kontroll territooriumi üle.¹⁹⁴ Lisaks toob Ojeda välja, et täienduseks kehtivale humanitaarõigusele on veel õigus tagasi pöörduda, õigus reparatsioonidele ja õigus dokumentatsioonile.¹⁹⁵

Aafrika Liidu suund on kahtlemata kiiduväärt, kuid alles tulevik näitab, kas Aafrika Liidu konventsioon ka toetust liikmesriikide hulgas leiab ning eelkõige just nende riikide hulgas, kus on tõsiseid probleeme ümberpaigutamistega. Küll on aga hea, et märkimist on leidnud tagasipöördumise õigus ning õigus reparatsioonidele. Õigus reparatsioonidele võib samamoodi olla heidutav meede, sest sunnitud ümberpaigutamist teostada soovivad isikud kardavad, et võivad oma varandusest ilma jääda. Iseasi on muidugi kuidas relvastatud rühmituselt reparatsioone välja nõuda ja kätte saada. Miinuspoolelt võib aga vaadata õiguste andmist, kui pigem võitlust tagajärgedega ja mitte nii väga ennetamisega.

Alfred De Zayas arvates eksisteerib aga vajadus konventsiooni järele, mis keelustaks sõnaselgelt massilise väljasaatmise kui kuriteo, mis on toime pandud etnilise puhastuse sildi all, sest praeguseid regulatsioone ei järgita ja kurjategijad pääsevad karistusest.¹⁹⁶ Siin võiks aga küsida, et mis garanteerib, et seda konventsiooni siiski täidetaks. Tavaõiguse analüüsi osas sai ka vaadeldud, et keeld toime panna massilisi ümberpaigutamisi on suure tõenäosusega

¹⁹³ Addis Barega Birganie, “An African Initiative for the Protection of the Rights of Internally Displaced Persons”, 10 *Human Rights Law Review* (2010) 179-190, p. 190.

¹⁹⁴ Stephane Ojeda, “The Kampala Convention on Internally Displaced Persons: Some International Humanitarian Law Aspects”, 29 *Refugee Survey Quarterly* (2010), no. 3, 58-66, p. 64.

¹⁹⁵ *Ibid.*, p. 63.

¹⁹⁶ Alfred De Zayas, *Applicable norms, emerging jurisprudence, implementable remedies*, 2003. Available at: http://www.alfreddezayas.com/Chapbooks/Ethn_clean.shtml (20.04.2012).

muutunud tavaõiguseks, seega vajadus uue konventsiooni järgi on küsitava väärtusega. Tõsi, massilise väljasaatmise keelu konventsioon oleks hea selles mõttes, et võimaldaks eristada massilisi ümberpaigutamisi ja väiksema mastaapsusega ümberpaigutamisi ning kahtlemata peaks just esimesed olema rangemalt karistatavad. Ometigi on seda vahetegu võimalik teha kohtunikel ka praegu karistuse määramisel.

Francois Bugnion on aga seda meelt, et selle asemel, et luua uusi õigusakte, tuleks hoopis saavutada praeguse regulatsiooni austamine ning järgimine.¹⁹⁷ Järgimise tagamiseks on aga välja pakutud erinevaid variante. Karen Hulme on välja toonud, et üheks lahenduseks oleks lasta riikidel kirjutada raporteid, kuidas nad järgivad humanitaarõigust ning olgugi, et selline raportite kirjutamine oleks vabatahtlikkuse alusel, siis riigid siiski järgiks seda ning sooviksid raportit esitada ka heas valguses, seeläbi hoidudes humanitaarõiguse rikkumistest.¹⁹⁸ Ei ole aga selge, millel põhineb autori hinnang, et riigid sellist süsteemi järgiksid. Pigem järgiksid raportite esitamist riigid, kus inimõiguste tagamine on korras ja ümberpaigutamisi peaaegu ei toimu ning riigid, kus sellega on probleeme, kas ei esitaks raporteid või hoopis ilustaksid neid ning jätaks hoopis välise mulje, et kõik on korras. See süsteem ei annaks midagi juurde, sest ka praegu peavad sunnitud ümberpaigutamiste täideviijad tegelikult esitama oma seisukohti – seda kas ÜRO ees või regionaalsete rahvusvaheliste organisatsioonide ees.

Karen Hulme esitab ka teise võimaluse, et tagada humanitaarõiguse parem järgimine, nimelt kasutades selleks humanitaarõiguse reeglite õpetamist mitte ainult sõjaväelastele, vaid ka kogu populatsioonile.¹⁹⁹ Annika Talmar märgib, et sõjaõiguse reeglite õpetamise ja levitamise taga seisab soov juurutada inimeste teadvuses humaansuse põhimõtteid, et seeläbi juba eos tagada relvakonflikti võimalike ohvrite kaitse.²⁰⁰ Sõjaõiguse reeglite õpetamine on kahtlemata vajalik ning seda ka kogu populatsioonile, sest kunagi ei tea, millal tsiviilisikutest võivad olude sunnil saada relvastatud rühmituse liikmed. Küll aga võib esitada küsimuse, et kas sunnitud ümberpaigutamine on ikka selline kuritegu, mis pannakse toime teadmatusest. Tööd läbivate näidete puhul seda küll öelda ei saa, pigem on sunnitud ümberpaigutamise taga seisnudki soov tsiviilelanikud saada lahkuma. On ainult piiratud juhud, mil teadmatusest saab panna toime sunnitud ümberpaigutamise, näiteks kui mürsud lendavad liiga lähedale tsiviilobjektidele ning see tekitab tsiviilelanikes tunde, et nad on sunnitud põgenema, kuid

¹⁹⁷ Bugnion, “Refugees, Internally Displaced Persons, and International Humanitarian Law”, *supra nota* 2, p. 1411.

¹⁹⁸ Hulme, “Armed Conflict and the Displaced”, *supra nota* 69, p. 114.

¹⁹⁹ *Ibid.*, pp. 115-116.

²⁰⁰ Talmar, “Rahvusvahelise humanitaarõiguse riigisisene rakendamine”, *supra nota* 192, lk. 195.

sellisel juhul ei saaks me rääkida ka kohtulikust vastutusest, sest puudub tahtlus toime panna ümberpaigutamist.

Seega kui uute reeglite vastuvõtmine on suuremas osas ebavajalik ning ka olemasolevate reeglite õpetamine ei pruugi tulemust anda, siis mis oleks parim lahendus. Soovitada saab ainult riikide lobitööd, et saada ülejäänud riigid, kes ei ole veel ühinenud Genfi konventsioonide II lisaprotokolliga ja Rooma statuudiga, osalisteks mõlemale regulatsioonile. Samuti tuleb olemasolevaid reegleid alati rahvusvahelisel areenil igal võimalikul ajal meelde tuletada, sest sellisel juhul võivad riigid kasvõi häbitundest või oma näo päästmise nimel ennast parandada.

3.2.3 Humanitaarne sekkumine

Üheks võimalikuks meetodiks, kuidas tagada sunnitud ümberpaigutamise keelu tagamine on ka kasutada humanitaarset sekkumist. Ühest küljest on see võitlus tagajärgedega, et tuua leevendust tsiviilpopulatsioonile ja anda neile abi ning karistada teo toime pannud isikuid, andes nad kohtu alla. Teisest küljest võib humanitaarne sekkumine olla ka aga heidutav meede, sest humanitaarne sekkumine on hirmutavaks näiteks teistele potentsiaalsetele sunnitud ümberpaigutamise korraldajatele.

Humanitaarne sekkumise all saab mõista nii humanitaarset interventsiooni, kus kasutatakse relvastatud jõudu ning mis lõppeb tavaliselt võimulolijate kõrvaldamisega kui ka humanitaarset sekkumist, mis on toime pandud ainult ümberpaigutatud isikutele abi andmise eesmärgil. ÜRO Pagulaste Ülemvoliniku Büroo dokument „Põhimõtted siseriiklikult ümberpaigutatud isikute tarbeks“ märgib artiklis 25, et rahvusvahelistel humanitaarorganisatsioonidel on õigus ümberpaigutatud isikutele oma teeneid pakkuda ning see ei tähenda riigi siseasjadesse sekkumist ja riik ei tohi meelevaldselt keelduda oma nõusolekust, eriti veel olukordades, kus riik ise abi ei suuda anda.²⁰¹ Eelpool vaadatud Aafrika Liidu konventsioon sisaldab samuti endas kohustust riigile kutsuda humanitaarorganisatsioonid abistama olukordades, mida nad ise kontrollida ei suuda.²⁰² Nagu märgib Katja Luopajarvi siis riigi suveräänsuse tõttu on riigi otsustada, kas ta lubab abi andjad riiki või mitte, kuid autor argumenteerib, et kui abi andmine on neutraalne, toimub

²⁰¹ UNHCR, Guiding Principles on Internal Displacement, *supra nota* 9.

²⁰² Birganie, “An African Initiative”, *supra nota* 193, p. 190.

humanitaarsetel kaalutlustel ja diskrimineerimiseta, siis ei tohiks seda vaadata kui ebaseaduslikku sekkumist.²⁰³ Abi andmine rahvusvaheliste abiorganisatsioonide poolt on kahtlemata vajalik ning riigid ei tohiks seda keelata, kuid sunnitud ümberpaigutamisi see kuidagi ära ei lõpeta. Pigem võib abi andmine isegi aidata kaasa sunnitud ümberpaigutamise toimumisele, sest riik, kellel muidu ei oleks vahendeid, et ümberpaigutatud isikuid varustada toidu ja ravimitega, ei pea muretsema, et isikuid laagritesse paigutades ja nad hooleta jättes rahvusvaheline üldsus kisa tõstaks ja sekkuks, sest abiorganisatsioonid nagunii tulevad ise ja abistavad kõige vajalikuga. Abiorganisatsioonide osalus võib isegi jätta mulje, et ümberpaigutamine on tõesti toimunud legaalsel alustel, mis ei pruugi aga nii olla. Seepärast tasub abistamise suhtuda reservatsioonidega, kuid ilma selleta ka ei saa, sest vastasel juhul muutuks ümberpaigutamine hoopis genotsiidiks.

Humanitaarse sekkumise teine viis humanitaarse interventsiooni näol toimub riigi nõusolekuta ning sõjalist jõudu kasutades või siis varustades ja toetades mingit relvastatud grupeeringut. Andrew Cottey toob välja, et humanitaarse interventsiooni kõrgaeg oli pärast külma sõda ning seoses Iraagi ja Afganistani sõjaga on nüüdseks vajunud soiku ja pöördunud on tagasi traditsioonilise rahuvalvamise juurde, kus enne sekkumist proovitakse saada või sunnitakse andma nõusolekut sisenemiseks ja meetodid hõlmavad nii jõu kasutamist kui ka mitte-jõulisi meetodeid.²⁰⁴ See tähelepanek peab paika ka silmas pidades hiljutisi sündmusi Süürias, kus olenemata aasta aega kestnud vägivallast, ei ole lääneriigid soovinud sekkuda ning üheks põhjuseks on kahtlemata ka see, et Süürias puudub erinevalt Liibüast selline grupeering, kes suudaks haarata pärast valitsuse langemist kontrolli ning seega annaks sekkumisele rohelise tule.

Kuigi humanitaarne interventsioon võimaldaks lõpetada koheselt sunnitud ümberpaigutamised ning tuua toimepanijad kohtu ette, siis paratamatult on humanitaarne interventsioon kahe teraga mõõk. Selle asemel, et luua rahu, võib see hoopis panna võimule kellegi, kes omakorda hakkab kätte maksma. Lisaks on võimalik, et kui riigis käib võitlus mitme relvastatud grupeeringu vahel, siis sekkumine võtab ainult ühe mängija mängust välja ning konflikt jätkub sama rada pidi edasi. Lisaks on humanitaarse interventsiooni puhul probleemiks selle varasem valikuline kasutamine ning kasutamine olukordades, kus on selge, et sekkujatel olid pigem omaenda majanduslikud huvid mängus ja olukordades, kus peaks

²⁰³ Katja Luopajarvi, "Is there an Obligation on States to Accept International Humanitarian Assistance to Internally Displaced Persons under International Law", 15 *International Journal of Refugee Law* (2003), no. 4, 678-714, p. 713.

²⁰⁴ Andrew Cottey, "Beyond humanitarian intervention: the new politics of peacekeeping and intervention", 14 *Contemporary Politics* (2008), no. 4, 429-446, pp. 429-431.

sekkuma, seda siiski ei tehta, sest puudub majanduslik kasu. Näiteks kui Rwandas oleks õigeaegselt sekkunud, siis oleks võidud päästa mitmesaja tuhande inimese elu, kuid selle asemel hoopis vähendati kohapeal olnud ÜRO vägesid²⁰⁵ Selle kõige tõttu on humanitaarne interventsioon pigem tõesti erandlik võimalus, kuid ei saa välistada, et olukordades, kus inimõigusi riivatakse massiliselt ning tsiviilelanikkond on suurtes kannatustes, on see siiski vahend, mille poole võib vaadata viimases hädas.

²⁰⁵ Taylor B. Seybolt, *Humanitarian Military Intervention: The Conditions for Success and Failure* (Oxford: Oxford University Press, 2007), pp. 72; 77-78.

KOKKUVÕTE

Rahvusvahelise humanitaarõiguse eesmärgiks on tagada tsiviilisikutele kaitse sõjakoleeduste eest ning üheks kaitse eesmärgiks on ka kaitsta tsiviilelanikke selle eest, et sõja osapooled ei sunni neid oma kodudest lahkuma. Ometigi nagu töös sai näidatud, ei ole humanitaarõigus suutnud oma eesmärki täita ning paljud tsiviilelanikud on maailma kriisikolletes olnud sunnitud lahkuma või on ümberpaigutatud laagritesse. Antud magistritöö üritas leida vastust, kas põhjus humanitaarõiguse väheses järgimises on regulatsioonid või milleski muus. Vastuse leidmiseks sai lahatud nii sunnitud ümberpaigutamise olemust kui ka analüüsitud üksikasjalikult asjassepuutuvat regulatsiooni. Lõpuks sai lühidalt uuritud ka mõnda toimunud ümberpaigutamist ning arutletud ka selle üle, kuidas tulevikus saavutada sunnitud ümberpaigutamise keelu paremat järgimist.

Esimeses peatükis sai vaadeldud sunnitud ümberpaigutamise keelu piirjooni. Selgus, et ümberpaigutamise all tuleks mõista nii isikute väljasaatmist üle riigipiiride kui ka ümberpaigutamist riigi piires ning ümberpaigutamine ei pea olema ka püsiv, vaid võib olla ka ajutine. Tutvudes sunniga, sai selgeks, et keelatud ei ole mitte ainult ümberpaigutamised, kus tsiviilelanikud laaditakse bussidele või vagunitele, vaid keelatud on ka sellised ümberpaigutamised, kus sunnitakse inimesed ise lahkuma s.t tekitatakse selline keskkond, kus isikul puudub reaalne valikuvõimalus, kas lahkuda või jääda paigale. Seega võib ka terrori kasutamine kvalifitseeruda sunnitud ümberpaigutamiseks. Esimeses peatükis sai ka võrreldud sunnitud ümberpaigutamist kui sõjakuritegu ja kui inimsusevastast kuritegu ning selgus, et tihtilugu on süüdistuse esitamine sunnitud ümberpaigutamise teostamise eest inimsusevastase kuriteona kergem, sest sõjakuriteo puhul on prokuröriil tõendamiskoorem raskem nagu näiteks tõestamine, et eksisteeris relvakonflikt. Uuritud sai ka võimalust kvalifitseerida sunnitud ümberpaigutamine kui genotsiid või kui etniline puhastus. Sunnitud ümberpaigutamised, mis toimuvad massiliselt ning diskrimineerides mingit gruppi, kas rahvuse, religiooni või etnilise kuuluvuse põhjal võib kahtlemata lugeda etniliseks puhastuseks ja peaks seetõttu saama ka karmima karistuse kui ümberpaigutamised, mis ei diskrimineeri ning ei ole nii massilised. Sunnitud ümberpaigutamisel on olemas ka side genotsiidiga, nimelt võib sunnitud ümberpaigutamine olla vahend genotsiidi toimepanemiseks, näiteks paigutades isikud laagritesse, kus olevad tingimused toovad kaasa nende hävimise, mis muidugi eeldab ka teo toimepanijate poolt tahtlust, et isikud laagris häviksid. Pigem on raske ette kujutada, et sunnitud ümberpaigutamine iseseisvalt genotsiidi koosseisu välja annab, kuigi Eesti riik üritas

Arnold Meri kohtuasjas seda teed minna ning süüdistas deporteerimise eest hoopis genotsiidis. Pigem olen aga seisukohal, et Märtsiküüditamise näol oli siiski tegemist inimsusevastase kuriteoga massilise sunnitud ümberpaigutamise näol ning küüditatutele ei surutud peale tingimusi, mis nende hukkamise oleks kaasa toonud.

Teises peatükis sai mindud juba vastakuti humanitaarõiguse regulatsiooniga, mis keelustab sunnitud ümberpaigutamised ning annab õiguse kohaldada teo toimepanijate suhtes ka individuaalset kriminaalvastutust. Selleks otstarbeks sai analüüsitud Genfi konventsioone ning ka Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuuti, mis oma sõnastusest on palju laenanud just Genfi õigusest. Tuvastatud sai, et kuigi regulatsioon on olemas, on siiski selle järgimisega üksjagu probleeme. Üheks põhjuseks on kahtlemata mitterahvusvahelises relvakonfliktis kehtiva regulatsiooni vähesem ratifitseerimine riikide poolt ja ka Rooma statuudi vähene ratifitseerimine. Eksisteerib ka muid kitsaskohti nagu näiteks rahvusvahelise õiguse mittekohaldumine relvastatud grupeeringute suhtes, kui need ei suuda täita Genfi konventsioonide II lisaprotokollis esitatud karme nõudmisi. Ka riigid ei soovi alati tunnista, et sisemine rahutus on paisunud relvakonfliktiks, mis on vajalik, et Genfi õigust saaks kohaldada. Lisaks on ka muid küsitavusi nagu näiteks territooriumi mõiste või küsimus sellest, kas keelatud on ainult sunnitud ümberpaigutamise käskimine ja kui käsku pole antud pole ka sunnitud ümberpaigutamist toimunud. Riikide praktika pigem ei nõua käsu olemasolu, kuid Rooma statuudis on see siiski sisse jäänud ning see küsimus ning ka muud sõnastuse kitsaskohad saavad loodetavasti kohtupraktika toel varsti selguse. Ometigi ei pruugi kohtupraktika, aga seda küsimust puudutada, sest inimsusevastase kuriteona süüdistamisel pole vaja käsku ning seda teed on siiani ka Rahvusvaheline Kriminaalkohus läinud. Viimase asjana sai antud hinnang, kas sunnitud ümberpaigutamise keeld on muutunud ka mitterahvusvahelise relvakonflikti puhul tavaõiguseks. Selles osas sai toetatud Punase Risti Rahvusvahelise Komitee ulatuslikule uuringule, kuid komitee ei suutnud piisava tõsikindlusega ära tõestada, et keeld tõesti tavaõiguses on settinud. Põhjusteks on siin nii viitamine suures osas sellistele sunnitud ümberpaigutamistele, mis olid massilised ning toime pandud diskrimineerival alusel ja seega pigem etnilise puhastuse moodi, kui ümberpaigutamised üldiselt. Viidates riikide seadusandlusele, suutis komitee viidata ka valele sättele Eesti õiguses ning ka Eesti õigus tegelikult keelustab sõnaselgelt inimsusevastase kuriteona ainult sellised ümberpaigutamised, mis on massilised ja diskrimineerivad. Seetõttu tuleks pigem lugeda, et komitee on sujuvalt ära tõestanud, et keelatud on etnilise puhastuse laadsed sunnitud ümberpaigutamised.

Kolmandas peatükis sai sunnitud ümberpaigutamise keelu regulatsiooni toimimist uuritud ühes rahvusvahelises ja kahes mitterahvusvahelises relvakonfliktis ning selgus, et regulatsioon ei olnud piisav ka rahvusvahelise relvakonflikti korral, et saavutada sunnitud ümberpaigutamise toime pannud isikute vastutusele võtmine. Ometigi soovitakse sunnitud ümberpaigutamise toimepanijad võtta vastutusele ühes mitterahvusvahelises konfliktis, kus Genfi konventsioonide II lisaprotokoll ei kohaldanud, kuid Julgeolekunõukogu otsuse tulemusena lubatakse Rahvusvahelisel Kriminaalkohtul oma jurisdiktsiooni kohaldada. Seega on selge, et ka praegusest regulatsioonist piisab, kui rahvusvaheline kogukond mõistab toimunud sunnitud ümberpaigutamise hukka ning tegutseb ühiselt selle nimel, et süüdistatavad kohtu ette saada.

Kolmanda peatüki teises osas sai vaadatud ka võimalikke vahendeid, kuidas paremini tagada sunnitud ümberpaigutamise keelust kinnipidamine. Üheks variandiks on kahtlemata efektiivsem kohtumõistmine teo toimepanijate üle, sest see on lisaks kannatanutele õigluse pakkumisele ka ühtlasi heidutav meede kõigile relvastatud rühmitustele ja riigijuhtidele, kes võivad soovida tulevikus sunnitud ümberpaigutamist toime panna. Nähes, et teo toimepanemise puhul on võimalik saada karistada, sunnib see kindlasti enne õigusvastaselt käitumist kaks korda mõtlema, kas teo toimepanek ikka tasub end ära. Kõige efektiivsem õigusemõistmine realiseeruks laia jurisdiktsiooniga rahvusvahelises kohtus nagu näiteks Rahvusvahelises Kriminaalkohtus, kus toimuks õiguse mõistmine kõige kõrgemate juhtide üle, kes tegu planeerisid ning ka siseriiklikud kohtud peaksid omakorda mõistma kohut nende üle, kes käsku täitsid ja seisis seega kõige lähemal ohvrile, sest vastasel juhul kannatanud ei tunne, et õiglus oleks võidutsenud. Rahvusvahelisel Kriminaalkohtul oleks aga vaja senisest veel enam tuge, sest praktika näitab, et süüdistusprotsessi alustamine ja isikute väljanõudmisest on üksi vähe kasu, kui riigid ei soovi süüdistatavaid välja anda.

Hinnang sai antud ka muudele lahendustele ning pigem tasub olla seisukohal, et uut regulatsiooni ei ole tarvis. Kuigi teatud juhtudel võib tunda vajadust konventsiooni järele, mis toonitaks massilise väljasaatmise kui etnilise puhastuse erilist keelamist ja kutsuks üles seda teguviisi karmimalt karistama kui mitte nii massilist ümberpaigutamist, siis tegelikkuses on ka praegu kohtul endal suur mänguruum karistuste määramisel ning seda kõike saab arvesse võtta. Küll aga eksisteerib kahtlemata vajadus tagada juba ümberpaigutatud isikutele parem õiguskaitse ning ka õigus pöörduda tagasi ning saada hüvitist oma kannatuste eest, siis selles osas tasuks kindlasti mõelda Aafrika Liidu „Sisemiselt ümberpaigutatud isikute kaitsmise ja abistamise konventsiooni“ sarnaste ettevõtmiste toetamist ka muudes regioonides. Kahtlemata

tuleb jätkata ka humanitaarõiguse reeglite õpetamist kogu tsiviilelanikkonna hulgas, kuid on vähetõenäoline, et sellest üksi piisaks, et sunnitud ümberpaigutamisi enam ei toimuks. Viimase variandina ei saa ka välistada humanitaarset interventsiooni kui olukord mingis piirkonnas on tõesti hull ning sunnitud ümberpaigutamine on osa etnilisest puhastusest või isegi genotsiidist. Sellistel juhtudel on humanitaarne interventsioon õigustatud, kuid selle legaalsus sõltub palju ka sellest, kas eksisteerib ka piirkonnas liitlane, kes suudaks kontrolli hiljem enda kätte võtta ning kes oleks elanikkonna poolt toetatud.

Celsuselt pärineb ladinakeelne väljend *ius est ars boni et aequi*, mis sümboliseerib minu meelest vajadust ka hoolitseda, et õigus sellele definitsioonile ka vastaks. Niikaua kuni sunnitud ümberpaigutamiste toimepanijad pääsevad isiklikust vastutusest ei tundu kõik siin maailmas õiguse ning õigluse põhimõttega kooskõlas olevat. Ometigi võib aga olukord liikuda paremuse poole, kui Rahvusvaheline Kriminaalkohus ei lase käest võimalust end kehtestada ning suudab mõista kohut erapooletult ja õiglaselt ning tagab, et tulevikus keelust üleastujad saavad ka karistada. Rahvusvaheline üldsus peab aga tegema rohkem jõupingutusi, et Rahvusvahelise Kriminaalkohtu jurisdiktsioon laieneks veelgi ning et riigid ja ka Julgeolekunõukogu näeksid kohtus partnerit, mitte aga vaenlast.

SUMMARY

The Prohibition of Forced Displacement in Non-International Armed Conflicts

Without a doubt the aim of the international humanitarian law has always been to protect civilians from the horrors of war. The act of forced uprooting of civilians is considered to be atrocious in its nature and as such it is deemed a violation of the Geneva conventions and their additional protocols. The protocol II additional to the Geneva conventions explicitly prohibits the forced displacement of civilians in non-international armed conflicts and states that such acts are considered war crimes. Nevertheless, the grim reality is that civilians are still being forcefully displaced even in present day conflicts which tend to be mostly internal in their nature. This is done by using buses which transport people away from a certain area under the guise of evacuation or by using more subtle means such as for example creating an atmosphere of terror by shelling civilian residents, upon which the civilians are forced to leave on their own initiative.

This Master's Thesis focuses on examining the regulation on the prohibition of forced displacement and tries to provide an answer whether the current regulation does the job of enforcing the prohibition. In addition, the crime of forced displacement is thoroughly analyzed to understand it in order to offer better solutions on combating it and allowing possible perpetrators to be tried in international courts. The aim of this Master's Thesis is also to educate the general public in one specific subject of humanitarian law in their native language, Estonian, for which the opportunities are currently somewhat limited. The author of this Master's Thesis strongly believes that the issues that are dealt with in this Master's Thesis are topical as there are still a number of ongoing armed conflicts in the world and the large number of displaced persons because of them demonstrates the existence of a problem.

The methods applied in this Master's Thesis include an analysis of a large amount of literature on the topic as well as an analysis of judgments made by the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia. Interpretation methods include comparison, generalisation and analysis. In this Master's Thesis comparative and historical methodical traditions are followed.

The first part of this Master's Thesis comprises of the thorough examination of the concept of the crime of forced displacement of civilians. The first part analyses different terms used as synonyms when speaking of displacement which, however, often turn out to be too restrictive in their definition, failing to accurately illustrate the whole concept of displacement. Furthermore, it discusses aspects which allow the crime of forced displacement to be tried either as a war crime or as a crime against humanity and explains that due to the burden of proof, it is often easier for the prosecutor to opt for the latter act as a crime against humanity. The first part is concluded with the concept of the crime of displacement being associated with an act of genocide or an act of ethnic cleansing under careful scrutiny. While it is argued that the crime of displacement could potentially be qualified as part of the commission of either of the acts, it is less than likely to be qualified as an act of genocide simply because it fails to fulfil the criteria associated with the crime of genocide.

In the second part of this Master's Thesis the regulations concerning the crime of displacement in the Geneva conventions and the Rome statute of the International Criminal Court are assessed. Possible bottlenecks from the regulations are brought out and analysed. It questions, for example, whether it is only the act of ordering of the forced displacement which is prohibited - meaning that without the actual order anything is allowed. Relying on national legislations and court practice, the author argues that for the commission of the crime of displacement, an order is not necessarily a mandatory element. Additionally, the second part includes an assessment that the customary law has not yet developed far enough to state that the crime of displacement in non-international armed conflicts has reached a level where it could be regarded to as customary law. Nevertheless, forced displacements in the form of mass expulsions as forbidden acts, can be deemed to be a part of customary law irrelevant of the nature of the armed conflict.

In the third and final part of this Master's Thesis an overview of three forced displacements in recent history is given in order to demonstrate the flaws in the regulation. The example cases include the displacement of civilians from the occupied Syrian Golan by the Israel army, the displacement of civilians in Uganda by the Ugandan government and the displacement of civilians in Sudan by the Sudanese forces. The third chapter also reviews possible solutions on how to deal with the crime of forced displacement in the future and offers an insight on the prosecutorial challenges that might lie in the way of successfully trying the mentioned crime in the International Criminal Court.

The author of this Master's Thesis concludes that the best solution available for combating forced displacement does not necessarily lie in creating new legal texts, but instead in the dissemination of the current rules. As a strong supporter of the International Criminal Court, the author of this Master's Thesis believes that a strong international court is able to try possible perpetrators if it has the backing of the international community. Bringing possible perpetrators in front of the court might also have a deterring effect on the conduct that takes place in armed conflicts in the future and therefore great emphasis should be put on not letting the current perpetrators of this atrocious act escape from the clutches of justice.

Kasutatud materjalide loetelu

Kasutatud kirjandus

1. Akhavan, P. Reconciling Crimes Against Humanity with the Laws of War. *Journal of International Criminal Justice*, vol. 6, 2008, 21-37
2. Bassiouni, M. C. *Crimes against Humanity in International Criminal Law*. The Hague: Kluwer Law International, 1999, 2 ed.
3. Birganie, A. B. An African Initiative for the Protection of the Rights of Internally Displaced Persons. *Human Rights Law Review*, vol. 10, 2010, 179-190
4. Branch, A. Against Humanitarian Impunity: Rethinking Responsibility for Displacement and Disaster in Northern Uganda. *Journal of Intervention and Statebuilding*, vol. 2, no. 2, 2008, 151-173
5. Bugnion, F. Refugees, Internally Displaced Persons, and International Humanitarian Law. *Fordham International Law Journal*, vol. 28, 2005, 1397-1420
6. Carey, C. M. Internal Displacement: Is prevention Through Accountability Possible? A Kosovo Case Study. *American University Law Review*, vol. 49, 1999, 243-288
7. Cottey, A. Beyond humanitarian intervention: the new politics of peacekeeping and intervention. *Contemporary Politics*, vol. 14, no. 4, 2008, 429-446
8. De Zayas, A. The Right to One's Homeland, Ethnic Cleansing, and the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia. *Criminal Law Forum*, vol. 6, 1995, 257-314
9. Di Giovanni, A. The Prospect of ICC Reparations in the Case Concerning Northern Uganda: On a Collision Course with Incoherence?. *Journal of International Law and International Relations*, vol. 2, 2006, 25-64
10. John Dietrich. *The Morgenthau Plan: Soviet Influence on American Postwar Policy*. New York:Algora Publishing, 2002
11. Geissler, N. The International Protection of Internally Displaced Persons. *International Journal of Refugee Law*, vol. 11, no. 3, 1999, 451-478
12. Goebel, C. M. Population Transfer, Humanitarian Law and the Use of Ground Force in U.N Peacemaking: Bosnia and Herzegovina in the Wake of Iraq. *New York University Journal of International Law & Politics*, vol. 25, 1993, 627-695
13. Goldman, R. K. Internal Displacement, the Guiding Principles on Internal Displacement, the Principles Normative Status, and the Need for their Effective

- Domestic Implementation in Colombia. *Colombian Yearbook of International Law*, vol. 2, 2009, 59-86
14. Greer, J. L. A Critique of the ICRC's Customary Rules Concerning Displaced Persons: General Accuracy, Conflation and a Missed Opportunity. *Military Law Review*, vol. 192, 2007, 116-126
 15. Hayden, W. The Kosovo Conflict: The Strategic Use of Displacement and the Obstacles to International Protection. *Civil Wars*, vol. 2, no. 1, 1999, 35-68
 16. Henckaerts, J-M. & Doswald-Beck, L. *Customary International Humanitarian Law*, Cambridge: Cambridge University Press, 2005; I ed: vol. II, Practice
 17. Henckaerts, J-M. & Doswald-Beck, L. *Customary International Humanitarian Law*, Cambridge: Cambridge University Press, 2005, I ed. Rules
 18. Hulme, K. Armed Conflict and the Displaced. *International Journal of Refugee Law*, vol. 17, 2005, 91-116
 19. Islam, M. R. The Sudanese Darfur Crisis and Internally Displaced Persons in International Law: The Least Protection for the Most Vulnerable. *International Journal of Refugee Law*, vol. 18, no. 2, 2006, 354-385
 20. Kidane, W. Managing Forced Displacement by Law in Africa: The Role of the New African Union IDPs Convention. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 44, no. 1, 2011, 1-85
 21. Levitt, J. Conflict Prevention, Management, and Resolution: Africa-Regional Strategies for the Prevention of Displacement and Protection of Displaced Persons: The Cases of the OAU, ECOWAS, SADC, and IGAD. *Duke Journal of Comparative and International Law*, vol. 11, 2001, 39-79
 22. Lewis, C. E. Dealing with the Problem of Internally Displaced Persons. *Georgetown Immigration Law Journal*, vol. 6, 1992, 693-720
 23. Luopajarvi, K. Is there an Obligation on States to Accept International Humanitarian Assistance to Internally Displaced Persons under International Law. *International Journal of Refugee Law*, vol. 15, no. 4, 2003, 678-714
 24. Mertelsmann, O. & Rahi-Tamm, A. Soviet mass violence in Estonia revisited. *Journal of Genocide Research*, vol. 11, no. 2, 2009, 307-322
 25. Mulaj, K. Forced Displacement in Darfur, Sudan: Dilemmas of Classifying the Crimes. *International Migration*, vol. 46 (2), 2008, 27-48
 26. Murphy, R. & Gannon, D. Changing the Landscape: Israel's Gross Violations of International Law in the Occupied Syrian Golan. *Yearbook of International Humanitarian Law*, vol. 11, 2008, 139-174

27. Ojeda, S. The Kampala Convention on Internally Displaced Persons: Some International Humanitarian Law Aspects. *Refugee Survey Quarterly*, vol. 29, no. 3, 2010, 58-66
28. Rodman, K. A. Is Peace in the Interests of Justice? The Case for Broad Prosecutorial Discretion at the International Criminal Court. *Leiden Journal of International Law*, vol. 22, 2009, 99-126
29. Seybolt, T. B. *Humanitarian Military Intervention: The Conditions for Success and Failure*, Oxford: Oxford University Press, 2007
30. Simma, B. & Paulus, A. P. The Responsibility of Individuals for Human Rights Abuses in Internal Conflicts: A Positivist View. *The American Journal of International Law*, vol. 93, no. 2, 1999, 302-316
31. Simons, M. The Emergence of a Norm against Arbitrary Forced Relocation. *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 34, 2002, 95-156
32. Stavropoulou, M. The Right Not to Be Displaced. *American University Journal of International Law and Policy*, vol. 9, 1994, 689-749
33. Talmar, A. Rahvusvahelise humanitaarõiguse riigisisene rakendamine. *Acta Societatis Martensis*, vol. 4, 2009/2010, 185-227
34. Trahan, J. A Critical Guide to the Iraqi High Tribunal's Anfal Judgment: Genocide against the Kurds. *Michigan Journal of International Law*, vol. 30, 2009, 305-412
35. Vinck, P. & Pham, P. Peacebuilding and Displacement in Northern Uganda: A Cross-sectional Study of Intentions to Move and Attitudes towards Former Combatants. *Refugee Survey Quarterly*, vol. 28, no. 1, 2009, 59-77
36. Willms, J. Without Order Anything Goes? The Prohibition of Forced Displacement in Non-international Armed Conflict. *International Review of the Red Cross*, vol. 91, no. 875, 2009, 547-565
37. D. Zolo. Who Is Afraid of Punishing Aggressors. *Journal of International Criminal Justice*, vol. 5, 2007, 799-807

Kasutatud normatiivmaterjalid

38. 12. augusti 1949 Genfi konventsioonide 8. juuni 1977 (I) lisaprotokoll rahvusvaheliste relvakonfliktide ohvrite kaitse kohta [Protocol Additional (I) to the Geneva Conventions, relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts],

- 8.6.1977, jõustunud 7.12.1978, 1125 UNTS 3 (Eesti suhtes jõustunud 18.7.1993 — RT II 1999, 21, 121)
39. 12. augusti 1949 Genfi konventsioonide 8. juuni 1977 (II) lisaprotokoll siseriiklike relvakonfliktide ohvrite kaitse kohta [Protocol Additional (II) to the Geneva Conventions, relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts], 8.6.1977, jõustunud 7.12.1978, 1125 UNTS 609 (Eesti suhtes jõustunud 18.7.1993 — RT II 1999, 21, 122)
40. Agreement for the Prosecution and Punishment of the Major War Criminals of the European Axis [London Charter], Aug. 8, 1945, 59 Stat. 1544, 82 UNTS
41. Charter of the International Military Tribunal at Nuremberg, art. 6(c), Aug. 8, 1945, 82 UNTS
42. Declaration on the Protection of Women and Children in Emergency and Armed Conflict, GA Res. 3318 (XXIX), 14.12.1974
43. Elements of Crimes, 2011, ICC-PIDS-LT-03-002/11_Eng
44. General Comment No. 27: Freedom of movement (Art.12) : . 02/11/1999. CCPR/C/21/Rev.1/Add.9
45. Genotsiidi vältimise ja karistamise konventsioon [Prevention and Punishment of the Crime of Genocide], 9.12.1948, jõustunud 12.1.1951, 78 UNTS 1021 (Eesti suhtes jõustunud 19.1.1992 — RT II 1994, 27, 103)
46. Guiding Principles on Internal Displacement, UNHCR
47. Julgeolekunõukogu resolutsioon 497, S/RES/497, 17.12.1981
48. Karistusseadustik, 06.06.2001, jõustunud 01.09.2002 - RT I 2001, 61, 364 ... RT I, 04.04.2012, 4
49. Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt, RT II 1994, 10, 11
50. Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut [Rome Statute of the International Criminal Court], 17.7.1998, jõustunud 1.7.2002, 2187 UNTS 90 (Eesti suhtes jõustunud 1.7.2002 — RT II, 2002, 2, 5)
51. Reports of the Secretary-General on the Sudan , SC Res. 1593, 31.03.2005
52. Situation of Human Rights in the Sudan, GA Res. 55/116, 4.12.2000
53. Tsiviilisikute sõjaaegse kaitse 12. augusti 1949 Genfi (IV) konventsioon [Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War], 12.8.1949, jõustunud 21.10.1950, 75 UNTS 287 (Eesti suhtes jõustunud 18.7.1993 — RT II 1999, 20, 120)
54. Universal Declaration of Human Rights, G.A. res. 217A (III), U.N. Doc A/810 at 71 (1948)

55. ÜRO Julgeolekunõukogu, Endise Jugoslaavia Rahvusvahelise Kriminaaltribunali statuut, vastu võetud Julgeolekunõukogu resolutsiooniga 827, S/RES/827, 25.05.1993
56. ÜRO Julgeolekunõukogu, Rwanda Rahvusvahelise Kriminaaltribunali statuut (viimati muudetud 13.10.2006), vastu võetud ÜRO Julgeolekunõukogu resolutsiooniga 955, S/RES/955, 8.11.1994

Kasutatud kohtulahendid

57. Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), ICJ Judgment of 26 February 2007
58. Arnold Meri süüdistus KarS §-de 90 ja 97 järgi üldmenetluses, kriminaalasi nr. 1-07-10297, Pärnu Maakohus, kohtumäärus, 27.04.2009
59. Prosecutor vs Đorđević, Case No. IT-05-87/1-T, Judgment, 23 February 2011
60. Prosecutor vs Gotovina et al, Case No. IT-06-90-T, Judgment, 15 April 2011
61. Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu. Case No. ICTR-96-4-T, Judgment, 2 September 1998
62. Prosecutor vs Krajišnik, Case No. IT-00-39-A, Appeals Judgment, 17 March 2009
63. Prosecutor v. Krnojelac, Case No. IT-97-25-T, Trial Chamber II, Judgment, 15 March 2002
64. Prosecutor v. Kunarac et al., Case Nos. IT-96-23 & IT-96-23/1-A, Judgment, 12 June 2002
65. Prosecutor v. Naletilić et al., Case No. IT-98-34-T, Judgment, 31 March 2003
66. Prosecutor vs Popović et al, Case No. IT-05-88-T, Judgment, 10 June 2010
67. Prosecutor v. Simić, Case No. IT-95-9-T, Trial Chamber, Judgment, 17 October 2003
68. Prosecutor v. Stakić, Case No. IT-97-24-T, Trial Chamber II, Judgment, 31 July 2003
69. Prosecutor v. Stakić, Case No. IT-97-24-A, Appeals Chamber, Judgment, 22 March 2006
70. Prosecutor v. Tadić, Case No. IT-94-1-AR72, Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995
71. Prosecutor v. Tadić, Case Nos. IT-94-1-A & IT-94-1-Abis, Judgement in Sentencing Appeals, 26 January 2000

Muud allikad

72. Acquaviva, G. Forced Displacement and International Crimes. Legal and Protection Policy Research Series, UNCHR, 2011
73. De Zayas, A. Applicable norms, emerging jurisprudence, implementable remedies, 2003, <http://www.alfreddezayas.com/Chapbooks/Ethn_clean.shtml>
74. Internal Displacement Monitoring Centre. Global Overview 2011. People internally displaced by conflict and violence, 2012 <<http://www.internal-displacement.org/publications/global-overview-2011.pdf>>
75. Kүүditamine kui genotsiidikuritegu: teadlik rünnak sotsiaalse grupi vastu, Postimees, 24.05.2008, <<http://www.postimees.ee/060608/esileht/ak/332728.php>>
76. Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II), 8 June 1977, Commentary, <<http://www.icrc.org/ihl.nsf/COM/475-760023?OpenDocument>>
77. Stephen, C. Libya's failure to hand over Gaddafi son must be referred to UN, says ICC counsel, The Guardian, 12.04.2012, <<http://www.guardian.co.uk/world/2012/apr/12/libya-failure-hand-over-gaddafi-icc>>
78. Kaitsepolitseiameti töövaldkonnad: Aegumatud rahvusvahelised kuriteod, <<http://www.kapo.ee/est/toovaldkonnad/aegumatud-rahvusvahelised-kuriteod/kriminaalasjad>>