

ХАНС-ПЕТЕР ГАССЕР

**МЕЖДУНАРОДНОЕ
ГУМАНИТАРНОЕ ПРАВО**

ВВЕДЕНИЕ

**Международный Комитет Красного Креста
Москва, 1995**

СОДЕРЖАНИЕ

1. *Право и война. Предварительные замечания о прошлом и настоящем международного гуманитарного права* 7
 - А. Гуманитарное право и запрет на применение силы 8
 - Б. Краткий обзор истории гуманитарного права 11
 - В. Правовая защита жертв войны 13
 - Г. Правовые ограничения на средства и методы ведения войны 15
 - Д. Источники современного гуманитарного права 18
 - Е. Основные нормы гуманитарного права, применяемого в период вооруженных конфликтов 22
2. *Международное гуманитарное право: общие вопросы* 24
 - А. Понятие и содержание международного гуманитарного права 24
 - Б. Источники международного гуманитарного права 26
 - В. Некоторые определения 26
 - Г. Международные и немеждународные вооруженные конфликты 30
 - Д. Понятие «вооруженный конфликт» 31
 - Е. Еще два понятия: «комбатант» и «лицо, находящееся под защитой» 33
 - Ж. Нейтралитет в войне 35
3. *Истинное назначение Женевского права, или Права Красного Креста, — предоставление покровительства беззащитным во время войны* 36
 - А. Общая обязанность обеспечить гуманное обращение 37
 - Б. Раненые, больные и лица, потерпевшие кораблекрушение 40

В. Военнопленные	50
Г. Гражданские лица	55
а) Иностранцы на территории стороны, находящейся в конфликте	58
б) Лица, проживающие на оккупированной территории .	59
в) Обращение с интернированными	63
г) Помощь гражданскому населению. Особые меры	63
д) Pro memoria (для памяти — лат.)	68
4. <i>Ограничения на ведение войны — международные правила, относящиеся к ведению военных операций (Гаагское право)</i> .	68
А. Ограничения общего характера на ведение войны	69
Б. Понятие «комбатант»	73
В. Ограничения на выбор методов и средств ведения войны.	77
а) Запрещенные методы ведения боя	78
б) Запрещенные виды оружия	80
в) Ядерное оружие	82
Г. Защита гражданского населения и гражданских объектов.	84
а) Военные объекты	86
б) Гражданское население	86
в) Гражданские объекты	88
5. <i>Особенности права вооруженных конфликтов немеждународного характера</i>	91
А. Обзор истории вопроса и содержания права немеждународных вооруженных конфликтов	92
Б. Некоторые частные положения	96
а) Условия применимости	96
б) Экскурс в международное гуманитарное право, применимое во время национально-освободительных войн	99
в) Правила, относящиеся к защите жертв войны	100
г) Ограничения на ведение военных действий	102
д) Выполнение права и контроль над его применением .	104
е) Гражданская война с вмешательством третьих сторон	105
ж) Беспорядки и напряженность	106
В. Статья 3 и Протокол II как кодификация основных прав человека в ситуациях гражданской войны	107

6. <i>Соблюдение международного гуманитарного права.</i> <i>Вопросы контроля и пресечения нарушений</i>	108
А. Обязанности в мирное время	111
Б. Обязанности во время войны	113
В. Нарушения международного гуманитарного права.....	116
а) Уголовное преследование национальными судебными органами	116
б) Международная ответственность государств	119
в) Репрессалии	121
Г. Коллективная ответственность за соблюдение гуманитарного права	122

Приложение

1. Основные договоры международного гуманитарного права	124
2. Сборники документов	125

МЕЖДУНАРОДНОЕ ГУМАНИТАРНОЕ ПРАВО*

1. Право и война. Предварительные замечания о прошлом и настоящем международного гуманитарного права

Международное гуманитарное право является ветвью международного права. Это право регулирует отношения между членами международного сообщества, а именно государствами. Международное право имеет наднациональный характер, и его основные положения обязательны для выполнения всеми странами. Его цели — сохранение мира, защита людей на основе справедливости и содействие социальному прогрессу в условиях свободы¹.

Международное гуманитарное право, которое называется также *правом вооруженных конфликтов*, а ранее было известно под названием *право войны* — является особым разделом права, действующим в условиях вооруженных конфликтов, то есть в условиях войны. Международное гуманитарное право стремится смягчить последствия войны, во-первых, ограничивая выбор средств и методов ведения военных действий и, во-вторых, обязывая воюющие стороны щадить лиц, не принимающих или переставших принимать участие в военных действиях.

Актуальна ли сегодня, в конце XX века, и правомерна ли постановка такой задачи?

Война — это проявление первобытного, грубого насилия. Когда государства не могут или не хотят решать разногласия или споры за столом мирных переговоров, в ход пускается оружие. Война неизбежно приводит к безмерным страданиям и тяжелым

* Автор — Ханс-Петер Гассер, доктор права, советник по правовым вопросам МККК.

¹ См. Преамбулу Устава Организации Объединенных Наций.

материальным потерям. Как зафиксировано в решении Нюрнбергского трибунала по делу о главных военных преступниках второй мировой войны, война есть зло по определению. Сегодня ни у кого не могло бы возникнуть желания попытаться оправдать войну как таковую.

Тем не менее государства воюют между собой, а люди, потерявшие надежду найти справедливость, поднимаются с оружием в руках против правительств. И никто не осудит, например, войну, которую небольшое государство ведет, пытаясь отразить посягательства на свою независимость (то есть агрессивную войну), или народ, восставший против тирании.

Право и война... Может ли право — мирным путем, без гибели людей и материальных потерь — помочь в урегулировании конфликтов между государствами, конфликтов, неизбежных при любых установленных людьми порядках? Другими словами, способно ли право предотвратить войну? И еще один часто возникающий вопрос: в случае, если войну не удалось предотвратить, должно ли право заниматься ею и ее последствиями, придавая войне, как считают некоторые, ореол респектабельности? Какая польза от права на полях сражения или в тюремных стенах? И прав ли был Цицерон, сказавший, что законы безмолвствуют во время войны?

Чтобы в дальнейшем не было неясностей, мы ответим на некоторые из этих вопросов² и только после этого рассмотрим существующую систему международного гуманитарного права.

А. Гуманитарное право и запрет на применение силы

Исходным пунктом любой дискуссии о *jus in bello* (праве войны — лат.) являются средства, которые предоставляет государствам современное международное право для мирного, без использования силы, разрешения конфликтов. Устав Организации Объединенных Наций запрещает войну; более того, он запрещает угрожать применением силы против территориальной целостности

² Общую информацию по вопросам международного гуманитарного права можно почерпнуть из следующих работ: *Michael Walzer. Just and Unjust Wars. New York, 1977; Marie-Françoise Furet, Jean-Claude Martinez and Henri Dorandeu. La guerre et le droit. Paris, 1979; Geoffrey Best. Humanity in Warfare. London, 1980; William V. O'Brien. The Conduct of Just and Limited War. New York, 1981; Jean Pictet. Development and Principles of Humanitarian Law. Dordrecht/Geneva, 1985.*

или политической независимости любого государства³. Государства обязаны при всех обстоятельствах разрешать любые разногласия мирными средствами. Государство, пытающееся для достижения своих целей использовать силу против другого государства, преступает этим международное право и совершает акт агрессии, даже если это представляется оправданным.

Однако Устав ООН не ограничивает права прибегать к насилию, когда государство осуществляет свое право на самооборону⁴. Это же справедливо и в отношении действий третьих стран, приходящих на помощь государству — жертве агрессии (право на коллективную самооборону). И наконец, ООН может потребовать предпринять военные или иные акции для восстановления мира⁵.

Таким образом, существующее международное право запрещает ведение войн, за исключением случаев осуществления государствами права на защиту от нападения.

Тот факт, что международное гуманитарное право вступает в действие с началом войны, не означает, что этим подвергается сомнению общий принцип запрещения войны как таковой. В Преамбуле Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям взаимосвязь между принципом запрета на войну и международным гуманитарным правом представлена следующим образом:

«... заявляя о своем искреннем желании видеть народы живущими в мире,
напоминая, что каждое государство обязано в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций воздерживаться в их международных отношениях от угрозы силой или ее применения...

считая, однако, необходимым подтвердить и развить положения, предусматривающие защиту жертв вооруженных конфликтов, и дополнить меры, направленные на обеспечение более эффективного их применения,

³ В Уставе Организации Объединенных Наций, в пункте 4 статьи 2, сказано: «Все члены Организации Объединенных Наций воздерживаются в их международных отношениях от угрозы силой или ее применения как против территориальной неприкосновенности или политической независимости любого государства, так и каким-либо другим образом, несовместимым с целями Объединенных Наций».

⁴ Устав ООН, статья 51.

⁵ Там же, глава VII, в частности статьи 41 и 42.

выражая свое убеждение в том, что ничто в настоящем Протоколе или в Женевских конвенциях от 12 августа 1949 года не может быть истолковано как узаконивающее или санкционирующее любой акт агрессии или любое другое применение силы, несовместимое с Уставом Организации Объединенных Наций...».

Международное гуманитарное право просто ничего не говорит по поводу того, правомочны ли государства прибегать к использованию силы. Само оно не запрещает войну, а, скорее, ссылается в этом вопросе на конституцию международного сообщества государств — Устав Организации Объединенных Наций. Международное гуманитарное право действует в другой плоскости: оно вступает в силу тогда, когда вооруженный конфликт уже фактически возник, вне зависимости от породивших его причин. Значение имеют только фактически имеющие место события; причины конфликта не принимаются во внимание. Другими словами, международное гуманитарное право вступает в действие тогда, когда начинается война, вне зависимости от того, имеются ли оправдания этой войне и несмотря на существование запрета на применение силы.

Недавнее прошлое и сегодняшний день свидетельствуют о том, что войны между государствами происходят очень часто, невзирая на то, что международное право запрещает применение силы. Ситуации при этом бывают разные:

- одно государство нападает на другое, совершая тем самым запрещенный акт агрессии против другого государства;
- государство защищается от агрессора, осуществляя свое право на самооборону; оно может использовать помощь третьей стороны (коллективная самооборона);
- ООН принимает решение о коллективной вооруженной акции, когда один из ее членов вопреки своим обязательствам в соответствии с Уставом ООН угрожает нарушить или нарушает мир или совершает акт агрессии.

И наконец, ситуация, имеющая не меньшее значение, чем предыдущие, — возникновение вооруженного конфликта внутри страны. В таком случае говорят о гражданской войне. Поскольку ее рассматривают как внутреннее дело государства, то общее запрещение войны на нее не распространяется, хотя зачастую гражданская война наиболее кровопролитна.

Очевидно поэтому, что международное гуманитарное право также является важнейшей частью системы поддержания мира и

безопасности, как она определена в Уставе Организации Объединенных Наций. И международное сообщество не может позволить себе игнорировать международное гуманитарное право.

Международное гуманитарное право является частью универсального международного права, задачей которого является формирование и поддержание мирных отношений между народами. Оно вносит существенный вклад в дело мира тем, что проповедует гуманность во время войны. Оно стремится предотвратить скатывание человечества в пропасть полнейшего варварства. В этом смысле уважение международного гуманитарного права помогает заложить фундамент, на котором после завершения конфликта можно построить мир. Если доверие между воюющими может быть установлено во время войны, то значительно увеличатся шансы на последующий длительный мир. Уважая основные права человека и его достоинство, воюющие стороны способствуют поддержанию такого доверия. Более того, если ясно, что международное гуманитарное право помогает мостить дорогу к миру, то никаких других доказательств его легитимности не требуется.

Теперь перейдем к рассмотрению современного международного права, его истории, принципов и содержания.

Б. Краткий обзор истории гуманитарного права

Вряд ли удастся найти документальные свидетельства того, где и когда появились первые правовые гуманитарные нормы⁶, и тем более невозможно назвать «автора» международного гуманитарного права. Еще до появления государств, в тех случаях, когда борьба между племенами, кланами или сторонниками тех или иных вождей не велась с целью полного уничтожения противника, возникали, зачастую непреднамеренно, правила, целью которых было уменьшить последствия насилия. Такие правила, предвестники сегодняшнего международного гуманитарного права, можно обнаружить во всех культурах. Чаще всего их можно найти в основных литературных памятниках (как, например, в индийском эпосе «*Махабхарата*»), в религиозных писаниях (таких, как *Библия* или *Коран*) или в наставлениях по воинскому искусству (в древнеиндийском сборнике предписаний *Законы Ману* и япон-

⁶ См., например, *Emmanuel Bello. African Customary Humanitarian Law. Geneva, 1980.*

ском средневековом кодексе поведения *Бусидо*). В средневековой Европе благородное рыцарство установило строгие правила ведения боя, и не в последнюю очередь — в собственных интересах. Идеи рыцарства дожили и до наших дней. Достигавшиеся нередко в прошлом сторонами в конфликте соглашения о судьбе пленных были предшественниками сегодняшних многосторонних соглашений. Подобные правила существовали — и по сей день существуют — и в культурах, не имеющих письменных памятников.

Итак, во всем мире с незапамятных времен облеченные властью правители, религиозные деятели, мудрецы и военачальники пытались уменьшить тяжкие последствия войн путем введения норм, обязательных для всех.

То, чего удалось достичь в XIX веке в Европе, следует оценивать с учетом этого богатого исторического опыта. Зарождение сегодняшнего универсального, в основном писаного, международного гуманитарного права неразрывно связано с именами двух людей — *Анри Дюнан*⁷ и *Френсиса Либера*⁸, — которые были глубоко потрясены увиденным на поле боя. Примерно в одно и то же время, но, очевидно, не подозревая о существовании друг друга, Дюнан и Либер внесли решающий вклад в концепцию и содержание современного международного гуманитарного права. Не умаляя значения того, что было сделано этими двумя выдающимися деятелями, скажем, однако, что идея необходимости защитить жертвы войны существовала и до них. Они же выразили ее в форме, соответствующей новому времени.

Оба они, и Дюнан, и Либер, взяли за основу идею, выдвинутую Жан Жаком Руссо в опубликованном им в 1762 году *трактате «Об общественном договоре»*: «Война — это отношения не между людьми, а между государствами, и люди становятся врагами случайно, не как человеческие существа и даже не как граждане, а как солдаты...» И далее Руссо делает логический вывод, что с солдатами можно воевать только до тех пор, пока они сами воюют. А как только они сложили оружие, «они вновь становятся просто людьми». И их следует щадить⁹.

Руссо формулирует основной принцип, на котором строится международное гуманитарное право, а именно: целью военного

⁷ См. *Анри Дюнан*. Воспоминание о Сольферино, 1862.

⁸ См. *Richard Shelly Hartigan*. *Lieber's Code and the Laws of War*. Chicago, 1983.

⁹ *Жан Жак Руссо*. Об общественном договоре, книга I, глава IV.

выступления никогда не должно быть физическое уничтожение противника. Этим он заложил основу для различия, которое следует делать между военными служащими действующей армии — комбатантами, с одной стороны, и остальными гражданами государства противника, не принимающими участия в военных действиях, — с другой. Применять силу можно только против первых, так как цель войны заключается в победе над вооруженными силами противника, а не в уничтожении его народа. Но и против солдат противника силу можно применять только до тех пор, пока они оказывают сопротивление. Любой солдат, сложивший оружие или вынужденный сделать это из-за ранения, уже не является противником и не может, выражаясь языком современного гуманитарного права, быть объектом военного нападения. В любом случае бессмысленно мстить простому солдату, так как лично он не несет ответственности за возникновение конфликта.

Таким образом была заложена идейная основа для возрождения в XIX веке международного гуманитарного права. И Анри Дюнан мог на нее опереться. В своей книге «*Воспоминание о Сольферино*» он не так уж много внимания уделяет плохому обращению с ранеными или фактам убийства беззащитных людей. Что его глубоко потрясло, так это полное отсутствие помощи раненым и умирающим. И поэтому он выступил с двумя практическими предложениями, требующими конкретных действий: заключить международное соглашение о придании статуса нейтральности медицинскому персоналу на полях сражений и создать постоянную организацию для практической помощи раненым на войне. Первое предложение привело к принятию в 1864 году I Женевской конвенции, а второе — к основанию Красного Креста¹⁰. Для нас сейчас представляет интерес именно первое предложение.

В. Правовая защита жертв войны

Женевская конвенция от 22 августа 1864 года Об улучшении участи раненых и больных воинов во время сухопутной войны заложила правовую основу деятельности армейских медицинских форми-

¹⁰ Об истории гуманитарного права см. *G. Best u J. Pictet* (сноска 2), а также: *Pierre Boissier. History of the International Committee of the Red Cross: from Solferino to Tsushima. Geneva, 1985; André Durand. History of the International Committee of the Red Cross: from Solferino to Hiroshima. Geneva, 1984.*

рованных на полях сражений¹¹. Благодаря приданию им статуса нейтральности они имеют иммунитет против нападения: медицинские формирования и персонал не могут быть объектом нападения, и им нельзя препятствовать в осуществлении их функций. Аналогичным образом нельзя подвергать наказанию местное население за оказание помощи раненым. В Конвенции 1864 года ясно указано, что гуманная деятельность по отношению к раненым и умершим, как своим, так и чужим, согласуется с правом войны. Общеизвестно, что эта конвенция также ввела символ красного креста на белом фоне для обозначения медицинских формирований и медицинского персонала.

Интересно отметить, что в 1864 году, по-видимому, не представлялось необходимым включать в Конвенцию положение об общей защите раненых от плохого обращения. Вместо этого в Конвенции сформулированы условия, при которых такая защита может быть предоставлена. Ученые-правоведы обратят внимание на особое место Конвенции 1864 года в истории права — она явилась частью начавшегося в XIX веке движения за кодификацию современного международного права¹².

Конвенция 1864 года была очень быстро принята всеми независимыми в то время государствами, а в 1882 году — и США. В 1906 году, после того как она действовала более 40 лет, Конвенция была пересмотрена по рекомендации МККК с учетом опыта нескольких войн. Серьезным испытанием для Женевского права явилась первая мировая война, после которой в 1929 году Конвенция была вновь пересмотрена. Через четыре года после завершения второй мировой войны была принята *I Женевская конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях* (от 12 августа 1949 года). Она действует и по сей день и поэтому представляет для нас интерес в контексте данного исследования.

В 1899 году Гагская мирная конференция приняла Конвенцию, распространяющую покровительство Женевского права на жертвы морской войны. Пересмотренная редакция этой Конвенции была принята Гагской мирной конференцией 1907 года, а позднее превратилась в нынешнюю *II Женевскую конвенцию об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море* (от 12 августа 1949 года).

¹¹ Текст конвенции см. *Schindler/Toman*, No. 36.

¹² См. *Shabtai Rosenne*. *Codification of International Law*. — *Bernhardt* (ed.). *Encyclopedia of Public International Law*, vol. I (1992), p. 632.

Вышеупомянутые Гаагские мирные конференции рассмотрели еще один вопрос, основательно представленный в обычном праве, а именно обращение с военнопленными. Конвенции 1899 и 1907 годов *О законах и обычаях сухопутной войны* (с прилагаемым *Гаагским положением*) содержали некоторые правила обращения с военнопленными. Одна из двух Женевских конвенций 1929 года, которая была составлена на основании опыта первой мировой войны и явилась, по существу, кодексом военнопленного, также была пересмотрена после второй мировой войны. *III Женевская конвенция об обращении с военнопленными* действует до настоящего времени.

Наряду с процессом кодификации правил защиты раненых, больных и солдат, попавших в руки неприятеля, начало которому было положено Анри Дюнаном и МККК, события развивались и на другом направлении. Эти события были связаны с именем немецкого иммигранта в США *Френсиса Либера* и косвенно — с именем великого Авраама Линкольна. Президент Линкольн поручил юристу Либеру свести в единый кодекс некоторые правила ведения боевых действий, с тем чтобы они применялись войсками во время гражданской войны в США. В результате в 1863 году были опубликованы *«Инструкции полевым войскам США»* (Приказ по строевой части № 100), больше известные сегодня как *Кодекс Либера*¹³. Эти инструкции содержали правила, охватывающие все аспекты ведения войны. Положения Кодекса Либера были направлены на то, чтобы при ведении боевых действий избежать причинения излишних страданий и ограничить число жертв.

Г. Правовые ограничения на средства и методы ведения войны

Работа Либера ознаменовала начало двух важнейших процессов. С одной стороны, она явилась примером для создания руководств и инструкций по праву войны, а с другой — положила начало второму этапу развития современного международного гуманитарного права — появлению правил ведения войны как таковой. Первым свидетельством этого явилось краткое соглашение — *Санкт-Петербургская декларация 1868 года*, запрещающая применять разрывные снаряды массой менее 400 граммов¹⁴.

¹³ См. *R. Hartigan* (сноска 8) и *Schindler/Toman*, No. 1.

¹⁴ Декларация об отмене употребления взрывчатых и зажигательных пуль. Санкт-Петербург, 29 ноября (11 декабря) 1868 г.

Конференция, созванная русским царем в Санкт-Петербурге, сумела без излишней суеты запретить использование конкретного вида вооружений, поскольку такие снаряды без надобности увеличивали страдания раненых или делали их смерть неизбежной. Так как цель военных операций заключается в выведении из строя максимального числа солдат противника и отнюдь не требует причинения таких ужасных ран, то дипломаты смогли договориться о запрещении этого вида снарядов.

Значение *Санкт-Петербургской декларации* заключается сегодня не столько в ее конкретном содержании, сколько в тех соображениях, которые привели к принятию этого запрещения. Как сказано в ее преамбуле, «единственная законная цель, которую должны иметь государства во время войны, состоит в ослаблении военных сил неприятеля». Устраняя возможность тотальной войны, Санкт-Петербургская декларация особо подчеркивает вышеуказанный принцип права войны, а именно тот, что воюющие стороны обязаны ограничивать применение силы для достижения (законной) военной цели.

Проходившие на рубеже столетий две Гаагские мирные конференции стремились ввести более широкие международные правовые ограничения на средства и методы ведения войны. Наиболее существенным результатом этих усилий явились *Гаагская конвенция о законах и обычаях сухопутной войны от 18 октября 1907 года (Гаагская конвенция IV)* и прилагаемое к ней Гаагское положение. Этой Конвенции предшествовал целый ряд документов: Кодекс Либера, Санкт-Петербургская декларация, Брюссельская декларация 1874 года, опубликованное в 1880 году Оксфордское руководство по морской войне, в написании которого принимал участие Густав Муанье и, наконец, конвенция, выработанная I Гаагской мирной конференцией в 1899 году¹⁵. Гаагское положение о законах и обычаях сухопутной войны кодифицирует право войны и содержит, в частности, правила обращения с военнопленными, правила ведения военных действий — с исключительно важным разделом «О средствах нанесения вреда неприятелю, об осадах и бомбардировках», — а также правила, касающиеся оккупированных территорий.

Вступительная часть IV Гаагской конвенции содержит предложение, которое само по себе придает этому документу выдающееся значение. Это «оговорка *Мартенса*», названная так по имени

¹⁵ Тексты см. *Schindler/Toman*.

российского представителя, которая гласит, что в случаях, не охваченных положениями права, «население и воюющие остаются под охраной и действием начал международного права, поскольку они вытекают из установившихся между образованными народами обычаев; из законов человечности и требований общественного сознания». «Оговорка Мартенса» является определенной правовой страховкой. Там, где нормы позитивного права оставляют лазейки, гласит «оговорка Мартенса», следует находить решения, исходя из основных гуманитарных принципов.

Гаагскому положению о законах и обычаях сухопутной войны предстояло пройти испытания двух мировых войн. В ходе судебного разбирательства дела главных нацистских военных преступников Нюрнбергский трибунал рассматривал Положение уже как часть международного обычного права, обязательного в силу этого для всех государств¹⁶. Это остается справедливым и сегодня.

Вопросы, затрагиваемые в Гаагском положении, впоследствии получили различной степени развитие. Глава о военнопленных, как было сказано ранее, была развита в Женевской конвенции 1929 года, а в IV Женевской конвенции 1949 года разработаны правовые нормы, относящиеся к оккупированным территориям. Дополнительный протокол I 1977 года развивает, по существу, право о порядке ведения военных действий.

Вторая Гаагская мирная конференция рассмотрела также войну на море и приняла несколько конвенций по различным аспектам права морской войны. Эти конвенции были, а в некоторых случаях все еще являются источником права, применимого к ведению морской войны, обычные правила которого продолжают развиваться¹⁷. Конференция сделала еще один шаг вперед по сравнению с Санкт-Петербургской декларацией, запретив некоторые типы вооружений и боеприпасов. Самым важным событием, однако, явилась созванная Лигой Наций конференция, принявшая в 1925 году *Протокол о запрещении применения во время войны удушающих газов и бактериологических средств ведения войны*. Важным фактором в борьбе за запрет бесчеловечных видов оружия стало именно запрещение применения удушающих газов,

¹⁶ Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal. Nuremberg, vol. XXII, p. 497.

¹⁷ Право морской войны не рассматривается в данной работе. По этим вопросам см. D. P. O'Connell. The Influence of Law on Sea Power. Manchester, 1975; Yoram Dinstein. Sea Warfare.— Bernhardt (ed.). Encyclopedia of Public International Law, 1982, vol. 4, pp. 201—212.

которое стало правилом обычного международного права и, следовательно, является обязательным для всех государств. В настоящее время всеобъемлющее соглашение по химическому оружию запрещает не только применять, но также разрабатывать, производить и накапливать его¹⁸.

Мы рассмотрели параллельное развитие Женевского права и Гаагского права вплоть до момента существенного пересмотра международного гуманитарного права, которое произошло после катастрофы второй мировой войны. Теперь рассмотрим, что было дальше.

Д. Источники современного гуманитарного права

12 августа 1949 года представители 48 государств, приглашенных в Женеву Швейцарской Конфедерацией (депозитарием Женевских конвенций), единогласно приняли четыре Конвенции о защите жертв войны¹⁹. Эти конвенции явились результатом продолжительных консультаций, которые организовал МККК, опираясь на свой опыт, полученный во время второй мировой войны. В разработке Конвенций принимали участие не только правоведы и военные специалисты, но и представители Движения Красного Креста. Четыре Женевские конвенции от 12 августа 1949 года заменили собой Конвенции 1929 года и частично — IV Гаагскую конвенцию.

Три из этих Конвенций посвящены хорошо известным вопросам — защите раненых и больных, лиц, потерпевших кораблекрушение, и военнопленных. Однако IV конвенция поднимала целину, поскольку обеспечивала защиту от произвола и насилия гражданским лицам, оказавшимся во власти противника²⁰. Ее самый важный раздел касается оккупированных территорий. IV Женевская конвенция свидетельствует о том, что международное сообщество усвоило урок, полученный во время второй мировой войны, — ведь хорошо известно, что самые ужасные преступления совершались против гражданского населения на оккупирован-

¹⁸ Протокол о запрещении применения на войне удушающих, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств, 17 июля 1925 года. Конвенция о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении, 13 января 1993 года.

¹⁹ См. Final Record of the Diplomatic Conference of Geneva, 3 vols.

²⁰ См. раздел 3 данной работы.

ных территориях. Договоры 1949 года были исключительно важными еще и потому, что отныне защита гуманитарного права распространялась также и на жертвы гражданских войн²¹.

В последующие годы Женевские конвенции стали наиболее широко признанными международными договорами. В настоящее время 175 государств²² — почти все международное сообщество — взяли на себя обязательство их соблюдать.

Годы, последовавшие за 1949-м, не принесли мира. Весь этот период характеризовался бесчисленными конфликтами. Декolonизация Африки и Азии часто сопровождалась ожесточенными столкновениями. В борьбе между слабыми (в материальном отношении) и сильными (в военном отношении) стали прибегать к таким методам, которые были несовместимы с традиционными способами ведения войны (партизанская война). В то же время неограниченная гонка вооружений вела к образованию арсеналов систем вооружений, основанных на новейших технологиях. Применение такого оружия, и в первую очередь ядерного, неизбежно лишило бы всякого смысла все принципы международного гуманитарного права.

Однако вторая половина XX века характеризуется также триумфом прав человека. Всеобщая декларация прав человека²³, Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него²⁴, Конвенция о беженцах²⁵, пакты ООН о правах человека 1966 года²⁶, а также региональные договоры по правам человека²⁷ — все это усилило международную правовую защиту людей от злоупотреблений властью со стороны правительств и способствовало благополучию каждого отдельного человека. Международное гуманитарное право, естественно, не могло не откликнуться на эти изменения. Если к тому же вспомнить, что в Конвенциях 1949 года практически ничего не говорится об очень важном

21 См. раздел 5 данной работы.

22 По состоянию на 31 декабря 1992 года.

23 От 10 декабря 1948 года.

24 От 9 декабря 1948 года.

25 Конвенция о статусе беженцев от 28 июля 1951 года.

26 Международный пакт о гражданских и политических правах; Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах. Оба договора от 16 декабря 1966 года.

27 Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года; Американская (Межамериканская) конвенция прав человека от 22 ноября 1969 года; Африканская хартия прав человека и народов, июнь 1981 года.

вопросе, а именно — о защите гражданского населения от непосредственного воздействия войны, то станет понятно, почему МККК, основательно подготовившись, представил в 70-х годах на рассмотрение и одобрение правительств проекты двух новых договоров²⁸. Проходившая в Женеве с 1974 по 1977 год *Дипломатическая конференция по вопросу о подтверждении и развитии международного гуманитарного права, применяемого в период вооруженных конфликтов*, приняла 8 июня 1977 года два Дополнительные протокола к Женевским конвенциям²⁹. Протокол I содержит новые нормы, относящиеся к международным вооруженным конфликтам, Протокол II — нормы международного гуманитарного права, относящиеся к вооруженным конфликтам немеждународного характера. Сами четыре Женевские конвенции 1949 года остались без изменений, но были существенно дополнены Протоколами.

В Дипломатической конференции принимали участие представители 102 государств и нескольких национально-освободительных движений. Столкновение взглядов и напряженность в отношениях между участниками конференции хорошо отражали ситуацию в мировом сообществе, объединяющем все народы. Если вплоть до принятия Конвенций 1949 года международное гуманитарное право, несомненно, основывалось исключительно на европейских философских (мировоззренческих) направлениях, то этого уже нельзя сказать о времени принятия Дополнительных протоколов 1977 года. Тексты этих Протоколов, оставаясь верными общепризнанным гуманистическим целям, отмечены влиянием неевропейских подходов, а также других интересов и новых приоритетов. Дополнительные протоколы дают возможность гуманитарному праву утвердиться в «третьем мире»³⁰.

Оба Протокола значительно повышают эффективность защиты, которую они предоставляют наименее защищенным категориям лиц. Протокол I ратифицирован 119³¹ государствами, а Про-

²⁸ Начиная с 1864 года МККК готовит проекты всех договоров Женевского права.

²⁹ См. Акты Дипломатической конференции по вопросу о подтверждении и развитии международного гуманитарного права, применяемого в период вооруженных конфликтов. (Женева, 1974—1977 гг.), 17 томов. — *George Aldrich*. New life for the laws of war, 75 *American Journal of International Law* (1981), pp. 764—783.

³⁰ См., в частности, *Cassese* (ed.). *The New Humanitarian Law of Armed Conflict*. Naples, 1979; *Michel Veuthey*. *Guérilla et droit humanitaire*, 2nd ed. Geneva, 1983.

³¹ По состоянию на 31 декабря 1992 года.

токол II — 109, что позволяет заключить, что эти Протоколы, так же как и Женевские конвенции, становятся универсальными международными правовыми документами. Протоколы вступили в силу для первых двух договаривающихся государств 7 декабря 1978 года, а для каждого последующего участника — через шесть месяцев после ратификации или присоединения к ним.

Протокол I сопрягает Женевское право и Гаагское право, которые прежде развивались по отдельности. Наконец победил взгляд, согласно которому недостаточно помогать жертвам военных действий. Важнее, чтобы право накладывало ограничения на сами военные действия с тем, чтобы причинялось как можно меньше излишних страданий и повреждений. С принятием IV Женевской конвенции о защите гражданского населения и Протокола I Женевское право совершило гигантский шаг в направлении более эффективной защиты гражданского населения от последствий войны.

В период после 1949 года помимо Дополнительных протоколов появились и другие нововведения в области защиты в соответствии с международным правом лиц и объектов во время войны. Одним из них явилась *Конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта от 14 мая 1954 года*. Этим договором, в котором чувствуется сильное влияние Женевских конвенций, был создан своего рода «Красный Крест для культурных ценностей». Контроль за ее выполнением был возложен на ЮНЕСКО.

Следует указать также на *Конвенцию о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении от 10 апреля 1972 года*. Эта Конвенция существенно усилила один из запретов, предусмотренных Женевским протоколом 1925 года, а именно — запрещение бактериологического оружия. *Договор о химическом оружии 1993 года* запрещает не только его использование, но также производство и обладание им. *Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду* (от 10 декабря 1976 года) имела целью в корне пресечь возможность применения нового способа ведения военных действий — воздействуя на природную среду. Все эти конвенции были приняты в рамках ООН.

И, наконец, нельзя не упомянуть *Конвенцию о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие, от 10 октября 1980 года* с тремя

Протоколами. Эта конвенция после подготовительной работы, проведенной МККК, была рассмотрена на проведенной под эгидой ООН конференции. Назначение этой конвенции — ограничить использование некоторых особенно страшных видов оружия. Таким образом, общие положения Гаагского права и 35-й статьи Дополнительного протокола I были облечены в конкретную форму и превращены в точно сформулированные и применимые на практике запреты. Три Протокола относятся к зажигательному оружию, минам и обнаруживаемым осколкам. По требованию договаривающихся сторон конвенция может быть в любое время дополнена новыми Протоколами.

Видя этот внушительный список конвенций гуманитарного права, не следует, однако, забывать, что законы в защиту жертв войны не ограничиваются лишь договорами, то есть писаными текстами. Хотя соглашения между государствами и являются сегодня, безусловно, наиболее общепринятым источником международного права и обязанностей, они, однако, не заменяют неписаных законов, или обычного права, содержащего важные принципы и нормы. Целые разделы Женевских конвенций 1949 года восходят к обычному праву³². Договорное право и обычное право могут поэтому развиваться параллельно. Если государства, например, не могут достичь согласия по какой-нибудь норме договора, иногда в дело вступает обычное право.

В целом писаное и неписаное международное гуманитарное право зиждется на нескольких основополагающих принципах, являющихся частью базиса международного права. Однако эти принципы не имеют приоритета перед действующим правом и не заменяют его; они, скорее, указывают основные направления и делают право более понятным.

Е. Основные нормы гуманитарного права, применяемого в период вооруженных конфликтов³³

1. Лица, *вышедшие из строя*, а также лица, которые непосредственно не принимают участия в военных действиях, особенно

³² См. *Theodor Meron*. The Geneva Conventions as Customary Law.— 81 *American Journal of International Law* (1987), pp. 348—370.

³³ Составлено группой правоведов МККК и Федерации и опубликовано в *International Review of the Red Cross*, 1978, pp. 248—249. Cf. *Jean Pictet*. *The Principles of International Humanitarian Law*. Geneva, 1967.

гражданское население, имеют право на уважение к их жизни, а также на физическую и психическую неприкосновенность. При всех обстоятельствах они должны пользоваться защитой и гуманным обращением без какого-либо различия неблагоприятного характера.

2. Запрещается убивать или наносить увечья противнику, который сдается в плен или *прекратил принимать участие в военных действиях*.
3. Раненых и больных следует подбирать, и им должна быть оказана помощь стороной в конфликте, во власти которой они оказались. Медицинский персонал, медицинские учреждения, транспортные средства и *материалы* также находятся под защитой. Эмблема красного креста (красного полумесяца или красного льва и солнца) является знаком такой защиты и должна уважаться.
4. Взятые в плен участники боевых действий (комбатанты) и гражданские лица, находящиеся во власти противника, имеют право на уважение к их жизни, достоинству, личным правам и убеждениям. Они должны быть защищены от любых актов насилия и репрессалий. Они должны иметь право на переписку со своими семьями и на получение помощи.
5. Каждый имеет право на основные судебные гарантии. Никто не несет ответственности за действия, которые он не совершал. Никто не может подвергаться физическим или психическим пыткам, телесным наказаниям, жестокому или унижительному обращению.
6. Право сторон в конфликте и их вооруженных сил выбирать методы и средства ведения войны не является неограниченным. Запрещается применять оружие и методы ведения военных действий, способные причинить излишние разрушения или чрезмерные страдания.
7. Стороны в конфликте должны всегда проводить различие между гражданским населением и комбатантами с тем, чтобы щадить гражданское население и гражданские объекты. Не должны подвергаться нападению ни гражданское население в целом, ни отдельные гражданские лица. Нападение должно быть направлено только против военных объектов.

На этом мы завершаем краткий обзор международного гуманитарного права, его прошлого и настоящего. Теперь рассмотрим подробно отдельные вопросы, относящиеся к этому разделу права.

2. *Международное гуманитарное право: общие вопросы*

В этом разделе мы рассмотрим некоторые общие вопросы международного гуманитарного права с тем, чтобы облегчить понимание дальнейшего текста.

А. Понятие и содержание международного гуманитарного права

В соответствии с определением МККК под международным гуманитарным правом понимаются такие международные правила, договорные или основанные на обычаях, которые специально направлены на решение гуманитарных задач, возникающих непосредственно в результате вооруженных конфликтов международного и немеждународного характера, и которые по соображениям гуманного характера ограничивают право находящихся в конфликте сторон выбирать методы и средства ведения войны или защищают лиц и имущество, которым нанесен или может быть нанесен ущерб конфликтом.

Эта несколько многословная формулировка нуждается в пояснении.

Цель международного гуманитарного права состоит в защите жизни и достоинства человека в экстремальных ситуациях войны. Положения международного гуманитарного права всегда были направлены на удовлетворение потребностей человека. В идеале их назначение — оградить человека от воздействия грубой силы. Особую значимость задача защиты достоинства человека приобретает в случае, если виновным в насилии является государство. Поэтому ясно, что международное гуманитарное право является также частью раздела международного права, защищающего права человека от посягательств со стороны государственной власти.

Как и другие правовые нормы, положения международного гуманитарного права являются результатом компромисса различных интересов. Международное гуманитарное право должно учитывать наличие феномена войны и допустимых военных целей. Мы называем это критерием военной необходимости. С другой стороны, лица, не принимающие или больше не принимающие участия в военных действиях, должны быть как можно лучше защищены. Противоречие между *военной необходимостью* и *гуманными соображениями* может быть разрешено путем применения правил, ограничивающих использование силы на войне, но не запрещающих ее использование, если оно является законным.

Другими словами, правила должны защищать человека, но не должны ставить перед собой недостижимой цели абсолютной защиты его от последствий войны. Международное гуманитарное право может делать лишь максимум возможного. Это отнюдь не значит, что оно не может устанавливать абсолютных запретов. Например, пытки запрещены при любых обстоятельствах без каких-либо исключений, так как даже с военной точки зрения они никогда не являются необходимыми.

Таким образом, можно прийти к выводу о том, что гуманитарное право будет поддержано теми, кто несет ответственность за применение военной силы, только в том случае, если в нем будут учтены военные соображения. Поэтому в реальном мире гуманность всегда должна принимать во внимание требования военной необходимости. Это не значит, что право санкционирует применение грубой силы — оно лишь отражает желание установить такие реалистические ограничения на использование силы, которые действительно могут быть соблюдены. Целью международного гуманитарного права не является запрещение войны или принятие правил, делающих войну невозможной. Нет, оно должно считаться с существованием войн, чтобы наилучшим образом обеспечить такое положение, при котором последствия войны не выходят за рамки, обусловленные абсолютной военной необходимостью³⁴.

³⁴ Другие материалы по международному гуманитарному праву (МГП) можно найти в International Committee of the Red Cross and Henry Dunant Institute (eds.).— Bibliography of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, 2nd ed., Geneva, 1987.

В качестве работ, вводящих в круг проблем МГП, рекомендуются следующие: *Geza Herczegh*. The Development of International Humanitarian Law. Budapest, 1984; *Prits Kalshoven*. Constraints on the Waging of War. Geneva, 1987; *Otto Kimminich*. Schutz der Menschen in bewaffneten Konflikten: zur Fortentwicklung des humanitären Völkerrechts. Munich, 1979; *Hilaire McCoubrey*. International Humanitarian Law, The Regulation of Armed Conflicts. Dartmouth, 1990; *Oppenheim/Lauterpacht*. International Law: a Treatise, vol. II. London, 1955; *Jean Pictet*. Development and Principles of International Humanitarian Law. Dordrecht/Geneva, 1985; *Charles Rousseau*. Le droit des conflict armés. Paris, 1983; *George Schwarzenberger*. International Law as Applied by International Courts and Tribunals, vol. II: The Law of Armed Conflict. London, 1968; *Maurice Torrelli*. Le droit international humanitaire. Paris, 1985; *Pietro Verri*. Appunti di diritto bellico. Rome, 1990. См. также *Bernhardt* (ed.). Encyclopedia of Public International Law, vol. 3 and 4: Use of Force, War and Neutrality, Peace Treaties, 1982; *UNESCO* (ed.). International Dimensions of Humanitarian Law, 1988; *Swinarski* (ed.). Studies and Essays on International Humanitarian Law and on the Red Cross Principles in Honour of Jean Pictet. Geneva/The Hague, 1984. См. также разделы по международному гуманитарному праву в учебниках по общему международному праву.

Б. Источники международного гуманитарного права³⁵

Основными источниками международного гуманитарного права являются четыре Женевские конвенции о защите жертв войны от 12 августа 1949 года:

- Конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях (I Женевская конвенция);
 - Конвенция об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море (II Женевская конвенция);
 - Конвенция об обращении с военнопленными (III Женевская конвенция);
 - Конвенция о защите гражданского населения во время войны (IV Женевская конвенция).
- Женевские конвенции были дополнены двумя Протоколами от 8 июня 1977 года:
- Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I);
 - Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера (Протокол II).

Нормы международного обычного права также играют существенную роль. Некоторые из них устанавливают абсолютные обязанности, которые все государства должны выполнять (*ius cogens* — общее международное право).

Хотя Дополнительные протоколы пока еще не приняты всеми государствами³⁶, в данной работе мы рассматриваем их в качестве части международного гуманитарного права.

В. Некоторые определения

Продолжая сказанное ранее, отметим, что необходимо делать различие между гуманитарным правом и нормами международного права, регулирующими применение силы в отношениях между государствами. Как уже было отмечено, Устав ООН запрещает государствам использовать силу против других государств,

³⁵ См. список основных международных договоров в Приложении.

³⁶ См. сноску 31.

за исключением случаев, когда жертва агрессии защищается против агрессора (индивидуальная или коллективная самооборона)³⁷. Эту отрасль права часто называют *jus ad bellum* (лат.), или, говоря современным языком, нормами, регулирующими применение силы.

Международное гуманитарное право не рассматривает вопросы законности или незаконности вооруженных конфликтов. *Jus in bello* имеет дело с фактами, с фактом вооруженного столкновения, независимо от того, что послужило причиной возникновения конфликта и можно ли его как-то оправдать. В Преамбуле Дополнительного протокола I эта предпосылка сформулирована следующим образом:

«...подтверждая далее, что положения Женевских конвенций от 12 августа 1949 года и настоящего Протокола должны при всех обстоятельствах полностью применяться ко всем лицам, которые находятся под защитой этих документов, без какого-либо неблагоприятного различия, основанного на характере или происхождении вооруженного конфликта или на причинах, выдвигаемых сторонами, находящимися в конфликте, или приписываемых им...»

Законность той или иной войны всегда являлась предметом споров, а ответ зависит от того, кто судит.

Международное гуманитарное право следует также отличать от права контроля над вооружениями. Первое ограничивает применение сторонами, находящимися в конфликте, определенных типов вооружений и боеприпасов, а в некоторых случаях даже накладывает запрет на такое применение. Например, если установка минных полей подлежит регулированию, то применение ядовитых газов полностью запрещается, так как последствия здесь совершенно неприемлемы с точки зрения морали. Эти запрещения основаны на соображениях гуманности и являются поэтому абсолютными, то есть находящиеся в конфликте стороны должны выполнять их при любых обстоятельствах. Право ограничения вооружений реализуется в договорах о разоружении, предусматривающих сокращение или даже уничтожение определенных видов оружия. Важным фактором любого договора о разоружении является взаимность. При этом гуманитарные соображения уходят на второй план, а решающее значение приобретают механизмы контроля.

³⁷ См. сноску 4.

Труднее провести различие между международным гуманитарным правом и правом прав человека. Они так тесно переплетены, что нам будет проще найти в них общие черты и затем указать на различия в их приоритетах, чем дать четкие формулировки каждой из этих областей права³⁸.

Защита прав человека и соблюдение этих прав государствами — членами ООН является одной из важнейших задач этой организации. *Всеобщая декларация прав человека* (от 10 декабря 1948 года), два *Международных пакта от 16 декабря 1966 года* (по гражданским правам и по экономическим, социальным и культурным правам), а также другие соглашения по разным аспектам защиты прав человека — все это результаты огромной работы, направленной на укрепление положения индивидуума перед лицом государственной власти. Региональные соглашения по правам человека также служат этой цели.

Соглашения по правам человека и соответствующие нормы обычного права обеспечивают защиту целого ряда прав человека от посягательств государства. Эти гарантии действуют всегда и при всех обстоятельствах. Только в условиях чрезвычайного положения и при строго определенных обстоятельствах (называемых чрезвычайными обстоятельствами) эти соглашения допускают отступления от некоторых своих положений.

Кроме того, договоры гуманитарного права ограждают наиболее уязвимые категории лиц от злоупотреблений властью со стороны государства. Однако, в отличие от соглашений по правам человека, содержащих общие, применимые при всех обстоятельствах нормы, защитные правила и механизмы международного гуманитарного права применяются только во время войн, то есть при исключительных обстоятельствах. В этом смысле можно сказать, что международное гуманитарное право является той частью права прав человека, которая применяется в периоды вооруженных конфликтов. Но в противоположность соглашениям (мирного времени) по правам человека, гуманитарное право не допускает никаких отступлений от своих положений ни при каких обстоятельствах, так как эти положения специально предназначены для военного времени.

Другой особенностью международного гуманитарного права

³⁸ Этот вопрос в общих чертах рассмотрен в работе *Aristidis Calogeropoulos-Stratis. Droit humanitaire et droits de l'homme: La protection de la personne en période de conflit armé. Geneva, 1980.*

является то, что его положения регулируют взаимоотношения с противником: лица из состава вооруженных сил противника имеют право на защиту в качестве военнопленных, права населения территории, оккупированной неприятельской державой, защищены IV Женевской конвенцией и т. д. Соглашения по правам человека, напротив, в первую очередь затрагивают отношения между властями и гражданами одного и того же государства.

Именно из-за того, что эти соглашения применяются в других обстоятельствах, международное гуманитарное право не стало использовать все основные права и свободы, гарантированные соглашениями о правах человека, в качестве защитных норм во время войны. Например, защита лиц, лишенных свободы, от пыток и другого бесчеловечного обращения предусматривается обоими разделами права, так как она составляет абсолютное право в полном смысле этого слова. Однако международное гуманитарное право не обеспечивает защиту, положим, свободы слова или свободы передвижения, так как эти свободы имеют совершенно другой смысл в условиях войны. С другой стороны, в договорах по гуманитарному праву имеются такие совершенно чуждые документам по правам человека разделы, как, например, правила применения оружия.

Другим отличием является то, что международное гуманитарное право содержит значительно больше правил, требующих от человека или общества действий, чем классическое право в области прав человека³⁹. Это видно уже на примере Женевской конвенции 1864 года, в первом пункте статьи 6 которой говорится: «Раненых и больных любого государства следует подбирать и оказывать им помощь». Современное Женевское право содержит множество такого рода требований конкретных действий (нельзя, однако, сказать, что жертва имеет соответствующее право на обращение в суд в связи с бездействием).

Международное гуманитарное право часто упоминается вместе с законодательством о беженцах, положения которого применяются в случаях, когда человек из-за естественного страха преследований покидает свою страну, пытаясь найти защиту в другой. Беженцы существуют как в мирное, так и в военное время. Женевские конвенции содержат ряд положений, касающихся осо-

³⁹ Соблюдение социальных прав также требует конкретных действий. См. Международный пакт от 16 декабря 1966 года об экономических, социальных и культурных правах.

бого статуса беженцев во время войны⁴⁰, но при этом не ослабляется защита, предоставляемая им договорами о беженцах. Более того, в соответствии с гуманитарным правом беженцы имеют право на такую же защиту от последствий военных действий, что и другие гражданские лица.

Г. Международные и немеждународные вооруженные конфликты

Международное гуманитарное право признает две категории вооруженных конфликтов⁴¹. Различительным признаком служит здесь государственная граница: война между двумя или большим числом государств считается международным вооруженным конфликтом, а вооруженные столкновения, происходящие в пределах территории одного государства, — немеждународными (внутренними) вооруженными конфликтами (обычно их называют гражданскими войнами). Исключением является ситуация, когда народ восстает против колониального господства, осуществляя свое право на самоопределение: с принятием Протокола I национально-освободительные войны стали считаться международными вооруженными конфликтами.

Изучая нормы гуманитарного права, относящиеся к конфликтам этих двух типов, невольно обращаешь внимание на несопоставимость числа этих статей: Женевские конвенции вместе с Дополнительными протоколами содержат только 20 положений по вооруженным конфликтам немеждународного характера и почти 500 статей по международным войнам. Однако не подлежит сомнению, что с гуманитарной точки зрения проблемы одни и те же, стреляют ли через границы или в пределах государственных границ. А объяснение этой громадной разницы в количестве положений кроется в понятии «государственный суверенитет».

Опыт показывает, что государства, как правило, всегда готовы составлять подробнейшие положения, регулирующие отношения между ними даже во время войн. Фактически в их интересах иметь точные правила, если они хотят улучшить защиту своих граждан от произвола других государств. Но как только речь за-

⁴⁰ См. статью 44 IV Женевской конвенции и статью 73 Дополнительного протокола I.

⁴¹ См. *Dietrich Schindler. The Different Types of Armed Conflicts According to the Geneva Conventions and Protocols. RCDAI, vol. 163 II, 1979, pp. 117—163.*

ходит о гражданских войнах, сразу же говорят: «Нет, это наши внутренние дела!» Международное сообщество не должно вмешиваться, а международное право должно молчать. Именно поэтому принятие Дипломатической конференцией 1949 года общей статьи 3 Женевских конвенций было поистине революционным событием, означавшим первый прорыв позиций государственного суверенитета⁴².

Примерно в это же время международное право в области прав человека стало приобретать все большее значение, так как защита прав человека есть не что иное, как систематическое вмешательство во внутренние дела государств через посредство соглашений международного права. Концепция гуманитарного права, применяемого во время конфликтов немеждународного характера, получила благодаря этому дальнейшую поддержку. Однако даже после принятия в 1977 году Протокола II сдерживающие факторы гуманного порядка во время гражданских войн играют весьма скромную роль по сравнению с ролью права, применяемого во время войн между государствами. Эти значительные расхождения заставляют нас рассмотреть вышеуказанные области права по отдельности.

Д. Понятие «вооруженный конфликт»

Как было сказано ранее, международное гуманитарное право является особой ветвью права, относящейся к ситуациям вооруженных конфликтов.

В общей статье 2 Женевских конвенций говорится, что «настоящая Конвенция будет применяться в случае объявления войны или всякого другого вооруженного конфликта, возникающего между двумя или несколькими Высокими Договаривающимися Сторонами, даже в том случае, если одна из них не признает состояния войны». Если возникает вооруженный конфликт между двумя или несколькими государствами, то международное гуманитарное право вступает в действие автоматически, независимо от того, была ли война объявлена и признают ли участвующие в конфликте стороны состояние войны. Единственным обстоятельством, достаточным для применения гуманитарного права, является наличие вооруженного конфликта.

⁴² См. *Rosemary Abi-Saab. Droit humanitaire et conflits internes. Origines et évolution de la réglementation internationale. Geneva/Paris, 1986, с библиографией.*

Выражение «вооруженный конфликт» фигурирует также в общей статье 3 Женевских конвенций, где рассматриваются вооруженные конфликты немеждународного характера, то есть столкновения не между государствами, а между правительствами и повстанческими движениями.

Что же является критерием наличия «вооруженного конфликта»? Конвенции здесь нам не помогут, так как в них нет определения этого понятия. Поэтому следует обратиться к практике государств, в соответствии с которой любое применение силы одним государством против территории другого сразу же вызывает применение Женевских конвенций к отношениям между этими двумя государствами. Международное гуманитарное право не интересуется причинами применения силы. Поэтому несущественно, оправдано ли применение оружия, было ли оно направлено на восстановление законности и порядка (то есть международной полицейской акцией) или использовалось для открытой агрессии и т. д. Не имеет значения также, оказывает ли сопротивление подвергшаяся нападению сторона. С точки зрения международного гуманитарного права вопрос применения конвенций решается фактически очень просто: с того момента, как в руках вооруженных сил одного из государств оказываются раненые или сдавшиеся в плен военнослужащие или гражданские лица другого государства, как только они захватывают пленников или начинают осуществлять контроль над частью территории государства-противника, они сразу же должны соблюдать нормы соответствующей конвенции. Количество раненых или военнопленных и площадь оккупированной территории не имеют значения, так как необходимость защиты не зависит от количественных критериев⁴³.

На практике иногда встречаются разногласия по вопросу применения международного гуманитарного права к внутренним конфликтам. Здесь единственными критериями являются степень насилия и потребность его жертв в защите. Однако зачастую государства неохотно обсуждают эти проблемы, заявляя, что волнения являются их внутренним делом⁴⁴.

Иногда трудности возникают, если несмотря на бои одна из

⁴³ См. также, в частности, The Geneva Conventions of 12 August 1949; Commentary published under the general editorship of Jean Pictet, Article 2 common to the Conventions.

⁴⁴ Подробнее этот вопрос рассмотрен в разделе 5 данной работы.

сторон в конфликте отрицает применимость международного гуманитарного права. Например, случалось, что государство провозглашало оккупированную им территорию своей собственной, ставя таким образом под вопрос применимость Женевского права. В других случаях вводились войска на территорию другого государства и его правительство заменялось на новое. Новое (марионеточное) правительство после этого заявляло, что иностранные войска оказывают дружественную помощь и поэтому действуют с его согласия. Является это вмешательством по просьбе или оккупацией?

Каким же образом побудить участвующие в конфликте стороны признать применимость международного гуманитарного права в каждом конкретном случае? Прежде всего такое решение должна вынести ООН в резолюции Совета Безопасности. На практике, однако, применимость гуманитарного права часто подтверждает МККК, и к его мнению большей частью прислушиваются. Воздействовать на соответствующее государство могут также третьи страны. Такой отклик международного сообщества необходим, чтобы Конвенции не оставались мертвой буквой. Желательно, чтобы для прояснения правовой ситуации чаще созывался Международный суд.

Применение международного гуманитарного права прекращается по завершении конфликта⁴⁵ — иными словами, применение каждой из Конвенций будет завершено после того, как будут решены все гуманитарные проблемы, к которым она имеет отношение. На практике это означает репатриацию всех военнопленных, освобождение всех интернированных гражданских лиц и всех оккупированных территорий.

Е. Еще два понятия: «комбатант» и «лицо, находящееся под защитой»

Прежде чем перейти к подробному рассмотрению обязанностей, налагаемых международным гуманитарным правом, необходимо разъяснить два понятия, лежащих в его основе, — «комбатант» и «лицо, находящееся под защитой». Все положения Женевских конвенций и Дополнительных протоколов строятся вокруг этих двух ключевых понятий. Следует, однако, четко понимать, что

⁴⁵ Статья 5 I, II и III Конвенций и статья 6 IV Конвенции.

эти понятия не являются обязательно противоположными или взаимоисключающими. Комбатант легко может стать лицом, находящимся под защитой (когда его захватывают в плен или он сам сдается в результате полученного ранения), не теряя статуса комбатанта.

Несмотря на то, что право войны существует много веков, термин «комбатант» был определен лишь в 1977 году в Дополнительном протоколе I. В параграфе 2 статьи 43 Протокола говорится: «Лица, входящие в состав вооруженных сил стороны, находящейся в конфликте... являются комбатантами...» Теперь не может быть никакой неясности: любой солдат вооруженных сил государства — комбатант. В этой же статье упоминается одно исключение, а именно, что лица из числа медицинского и духовного персонала не имеют статуса комбатантов, даже если они входят в состав вооруженных сил.

Далее в статье 43 говорится о том, что комбатанты «имеют право принимать непосредственное участие в военных действиях». Другими словами, комбатантам разрешено воевать. Отсюда следует, что принимать участие в военных действиях могут только комбатанты. Таким образом, комбатант — и только комбатант — имеет и будет иметь право воевать. Ему разрешено применять силу и даже убивать, и он не несет персональной ответственности за свои действия, как это имело бы место, соверши он те же действия, будучи обычным гражданином. Однако комбатант не имеет полной свободы действий, поскольку средства и методы, которыми он может вести боевые действия, ограничены международным правом. Эти ограничения, особенно относящиеся к ведению военных действий и известные под названием Гаагского права, являются предметом международного гуманитарного права.

Любое лицо, использующее силу против неприятеля, но не являющееся комбатантом, не может претендовать на привилегии статуса комбатанта. Оно несет персональную ответственность за свои действия, подпадающие под суровые (и особенно суровые во время войны) нормы национального законодательства.

«Лицо, находящееся под защитой» — это любой человек, который по Женевским конвенциям и Дополнительным протоколам к ним имеет право на особую защиту или на особый статус покровительствуемого лица. Женевское право различает несколько категорий находящихся под защитой лиц: раненые, больные и лица, потерпевшие кораблекрушение, как из состава вооруженных сил, так и гражданские; военнопленные; интернированные граждан-

ские лица; гражданские лица на территории противника; гражданские лица на оккупированных территориях.

Ниже мы подробнее остановимся на правах и обязанностях лиц, находящихся по защите, и комбатантов. Пока же следует подчеркнуть, что эти концепции относятся только к правилам, регулирующим международные вооруженные конфликты. Правила, относящиеся к вооруженным конфликтам немеждународного характера, не признают особого статуса лиц, принимающих участие в боевых действиях, и не определяют жестких категорий покровительствуемых лиц. Эти правила только отмечают общее различие между лицами, использующими силу, и лицами, не использующими или переставшими ее использовать (раненые, больные, пленные, население, не принимающее участия в боевых действиях).

Ж. Нейтралитет в войне

Когда государство объявляет о своем нейтралитете, это значит, что оно не участвует в конфликте между другими государствами. Положения права нейтралитета относятся к особым правам и обязанностям, характеризующим отношения между воюющим государством и нейтральным государством⁴⁶. Сегодня говорят также о «государствах, не принимающих участия в конфликте», они не отвечают всем условиям «нейтралитета» и не претендуют на этот статус. Однако для целей международного гуманитарного права данное различие несущественно.

В данной работе мы не рассматриваем значение статуса нейтральности во время конфликта в плане международных правовых отношений. Достаточно будет сказать, что нейтральные государства упоминаются в договорах гуманитарного права в связи с гуманитарной помощью в широком смысле. Например, раненые военнопленные могут быть госпитализированы в нейтральном государстве⁴⁷. Дети, эвакуированные из зоны военных действий без родителей, могут быть приняты в нейтральной стране⁴⁸.

⁴⁶ См. *Rudolf L. Bindschedler*. *Neutrality, Concept and General Rules*. — *Bernhardt* (ed.). *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 4, 1982, pp. 9—14, а также все еще актуальные сегодня две Гаагские конвенции 1907 года: Конвенция (V) о правах и обязанностях нейтральных держав и лиц в случае сухопутной войны и Конвенция (XIII) о правах и обязанностях нейтральных держав в случае морской войны.

⁴⁷ III Конвенция, статья 109, абзац 2.

⁴⁸ IV Конвенция, статья 24; Дополнительный протокол I, статья 78.

В Конвенциях нейтральные государства упоминаются также в связи с эвакуацией или репатриацией лиц, находящихся под защитой⁴⁹. Нейтральным сторонам разрешается также проводить операции со своих территорий по оказанию помощи нуждающемуся населению⁵⁰. Операции такого рода не рассматриваются как нарушение нейтралитета.

И наконец, все нейтральные государства или другие государства, не являющиеся сторонами в конфликте, могут осуществлять функции держав-покровительниц, играя тем самым важнейшую роль в соблюдении гуманитарного права во время вооруженного конфликта⁵¹.

3. Истинное назначение Женевского права, или Права Красного Креста, — предоставление покровительства беззащитным во время войны

Статья 6 Женевской конвенции 1864 года гласит: «Раненых и больных комбатантов, к какому бы государству они ни принадлежали, следует подбирать и оказывать им помощь». В одном этом предложении точно сформулирована суть *Женевского права*, известного также под названием *Права Красного Креста*. Однако с 1864 года это право было весьма существенно расширено и в настоящее время включает в себя защиту плененных комбатантов, а также жертв войны среди гражданского населения. Оно, таким образом, стало более сложным, но не из-за любви правоведов к запутанным и сложным законам, а потому, что многие из поставленных вопросов требуют взвешенного учета всех интересов и точного формулирования тонких различий.

Обзор норм международного гуманитарного права, обеспечивающих покровительство беззащитным во время международных вооруженных конфликтов, приведен ниже. (Ситуации вооруженных конфликтов немеждународного характера рассмотрены в разделе 5 данной работы.) Под «беззащитными» мы понимаем лиц, которые, являясь гражданами воюющих стран, или прекратили борьбу в связи с ранениями, или потерпели кораблекрушение, или добровольно сложили оружие; это определение

⁴⁹ III Конвенция, статьи 109 и 111; IV Конвенция, статья 132, абзац 2.

⁵⁰ IV Конвенция, статья 23; Дополнительный протокол I, статья 70.

⁵¹ См. раздел 6 данной работы.

также распространяется на пленных из числа военнослужащих и гражданских лиц и, наконец, на гражданских лиц, находящихся во власти стороны противника, и особенно под его военной оккупацией.

Соответствующие правила содержатся в четырех Женевских конвенциях 1949 года, дополненных в ряде аспектов Протоколом I 1977 года. Поэтому все пять международных договоров нужно рассматривать вместе.

Рассматриваемое здесь договорное право в большой степени отражает принципы и нормы, которые признаются государствами также в качестве обычного права. В области международного гуманитарного права нормы обычного права имеют, как правило, обязательную силу. Это, однако, не означает, что писаное договорное право не имеет никакого значения. Напротив, только благодаря кодификации неписанные принципы становятся четкими, определенными и понятными в полном их объеме и поэтому могут быть применимы в реальных ситуациях. Однако в то же самое время важные принципы, относящиеся к предоставлению во время войны покровительства беззащитным и содержащиеся в гуманитарном праве, имеют приоритетное значение и не подлежат изменениям со стороны государств, то есть действуют в соответствии с писаным правом независимо от желаний государств.

А. Общая обязанность обеспечить гуманное обращение

Положения всех Конвенций предваряются требованием о гуманном обращении с беззащитными. Формулировки этих требований в каждой из Конвенций соответствуют категориям лиц, охватываемых ее положениями. Например, в первых четырех параграфах статьи 12 I Конвенции говорится:

«Личный состав вооруженных сил и прочие лица, указанные в следующей статье, в случае их ранения или болезни должны пользоваться покровительством и защитой при всех обстоятельствах.

Сторона, находящаяся в конфликте, во власти которой они окажутся, обеспечит им гуманное обращение и уход, без какой-либо дискриминации по таким причинам, как пол, раса, национальность, религия, политические убеждения или другие аналогичные критерии. Строго запрещается любое по-

сягательство на их жизнь и личность и, в частности, запрещается добивать или истреблять их, подвергать их пыткам, проводить над ними биологические опыты, преднамеренно оставлять их без медицинской помощи или ухода, предумышленно создавать условия для их заражения.

Только по медицинским причинам неотложного характера допускается преимущество в очередности оказания медицинской помощи.

К женщинам будут относиться со всем полагающимся их полу особым уважением»

Аналогично сформулированы статья 12 II Конвенции, относящейся к войне на море, статья 13 III Конвенции — об обращении с военнопленными и статья 27 IV Конвенции — о гражданском населении.

Для того чтобы не оставалось никаких лазеек в законодательстве, в Дополнительный протокол I включено развернутое положение об обращении с лицами, находящимися во власти стороны, участвующей в конфликте. Статья 75 раздела III под названием «Основные гарантии» читается как сжатое изложение Декларации прав человека, приспособленной для особых условий войны. Она представляет собой минимальные требования, никак не ограничивающие более широкие гарантии, содержащиеся в Женевских конвенциях или соглашениях о правах человека. Прежде чем перейти к ряду других правил, относящихся к покровительствуемым лицам, коротко рассмотрим эту статью Протокола.

Согласно статье 75 Дополнительного протокола I, с лицами, находящимися во власти сторон, участвующих в конфликте, «при всех обстоятельствах обращаются гуманно». Они должны пользоваться защитой, предусмотренной в этой статье, «без какого-либо неблагоприятного различия, основанного на признаках расы, цвета кожи, пола, языка, религии или вероисповедания, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного статуса, или на каких-либо других подобных критериях» — иными словами, это полное запрещение дискриминации, что во время войны, когда пленные находятся во власти противника, приобретает особое значение.

Статья 75 содержит длинный перечень обязательств и запретов. Этой статьей запрещается «насилие над жизнью, здоровьем и физическим и психическим состоянием лиц, в частности убийство» и особо подчеркнуто, что запрещаются «пытки всех видов,

будь то физические или психические». Аналогичное полное и без всяких исключений запрещение пыток содержится в каждой из четырех Женевских конвенций. Ни при каких обстоятельствах нельзя прибегать к этим бесчеловечным методам, не может быть никаких «высших ценностей» (как, например, «свобода» или «судьба нации»), которые могли бы оправдать пытки. Применение пыток во всех случаях является серьезным нарушением Женевских конвенций и должно поэтому караться как военное преступление⁵².

В связи с этим следует упомянуть еще одно извращенное преступление: медицинские, вернее, псевдомедицинские, эксперименты на людях. Такие процедуры запрещены⁵³.

Тщательно сформулировано правило, касающееся сдачи крови или кожи в лечебных целях. Запрет на эксперименты на людях распространяется на всех лиц, находящихся — независимо от причин — во власти противной стороны. Никакие исключения не допускаются даже в случае согласия таких лиц, так как нет гарантии, что в чрезвычайных обстоятельствах (плен, оккупация) такое решение было принято добровольно. Особо опасные эксперименты такого рода являются серьезным нарушением гуманитарного права.

Статья 75 запрещает «надругательство над человеческим достоинством, в частности унижительное и оскорбительное обращение, принуждение к проституции или непристойное посягательство в любой его форме», «взятие заложников», «коллективные наказания», а также угрозы совершать такие действия. Далее, эта статья содержит требование об обеспечении справедливого и должным образом организованного судопроизводства. Ряд гарантий направлен на то, чтобы любому лицу, обвиняемому в совершении преступления, был обеспечен справедливый суд, чтобы рассмотрение дела и вынесение приговора осуществлялись в соответствии с законом.

В разделе III Дополнительного протокола I, где содержатся минимальные требования к обращению с лицами, находящимися во власти противной стороны, перечислены другие группы лиц, которые из-за высокой степени уязвимости в ситуации конфликта нуждаются в дополнительной защите: беженцы и лица без

⁵² I Конвенция, статья 50; II Конвенция, статья 51; III Конвенция, статья 130; IV Конвенция, статья 147.

⁵³ Дополнительный протокол I, статья 11.

гражданства (статья 73), разъединенные войной семьи (статья 74), женщины (статья 76), дети (статьи 77 и 78) и журналисты (статья 79). Более подробно эти положения будут рассмотрены ниже.

Если правовые гарантии статьи 75 Протокола I являются минимальными, то требования Конвенций, относящиеся к отдельным категориям лиц, более строги. Несмотря на это, статья 75 представляет собой как бы «сетку безопасности» для прав человека, значение которой трудно переоценить. Эта статья является связующим звеном между защитой, предоставляемой человеку международным гуманитарным правом, и гарантиями, заложенными в договоры о правах человека, и представляет поэтому особый интерес. Начиная с 1977 года «неизменное ядро прав человека» более или менее одинаково определяется как в законах, применимых к военному времени, так и в законах мирного времени.

Прежде чем перейти к рассмотрению правил, касающихся отдельных категорий лиц, рассмотрим кратко смысл понятия «защита». При чтении статьи 75 Протокола I или упомянутой в начале данного раздела статьи 12 I Конвенции обращает на себя внимание тот факт, что, с одной стороны, в них содержится требование предпринимать определенные действия, а с другой — предписывается воздерживаться от каких-то действий. С людьми следует обращаться гуманно (действие), и с ними не следует обращаться жестоко или подвергать их пыткам (воздержание от действий). Однако для противостоящей стороны, в чьей власти оказались находящиеся под защитой лица, обязанность воздерживаться от каких-то действий становится обязанностью предпринимать определенные действия, а именно — принимать все необходимые меры для того, чтобы оказавшимся во власти этой стороны лицам, находящимся под защитой, не был причинен ущерб и по отношению к ним не была допущена несправедливость. Соответствующая сторона в конфликте обязана их защитить.

Б. Раненые, больные и лица, потерпевшие кораблекрушение

Статьи, относящиеся к указанным лицам, содержатся в (первой) *Женевской конвенции об улучшении участи раненых и больных в действующей армии*, во (второй) *Женевской конвенции об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение*,

из состава вооруженных сил на море, в (четвертой) Женевской конвенции о защите гражданского населения во время войны, раздел II (Положения общего характера о защите населения от некоторых последствий войны) и в *Дополнительном протоколе I* 1977 года, часть II (Раненые, больные и лица, потерпевшие кораблекрушение).

В соответствии с Женевскими конвенциями разные правила применяются в зависимости от того, является ли раненый, больной или потерпевший кораблекрушение лицом из состава вооруженных сил или гражданским лицом. Протокол I покончил с таким разграничением и ввел единое законодательство для обеих категорий лиц, в значительной степени упростив практическое применение этих положений⁵⁴. Теперь есть просто понятие «больной» или «раненый», независимо от того, является ли данный человек военным служащим или гражданским лицом, и есть одно понятие «медицинское формирование», будь то военного или гражданского ведомства. Поэтому гражданские раненые могут лечиться в военных госпиталях, а комбатанты — в гражданских медицинских учреждениях. Защита распространяется на человека или учреждение и не связывается с их военным или гражданским статусом.

Статья 10 «Защита и уход» Протокола I гласит:

- «1. Все раненые, больные и лица, потерпевшие кораблекрушение, независимо от того, к какой стороне они принадлежат, пользуются уважением и защитой.
2. При всех обстоятельствах с ними обращаются гуманно и предоставляют им в максимально возможной мере и в кратчайшие сроки медицинскую помощь и уход, которых требует их состояние. Между ними не проводится никакого различия по каким бы то ни было соображениям, кроме медицинских».

В этой статье немногими словами сказано многое. Она обязывает воюющие стороны предпринимать следующие действия в отношении раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение:

- *относиться с уважением*: с незащищенными людьми следует обращаться так, как того требует их состояние, и всегда гуманно;
- *защищать*: они должны быть защищены от несправедливости и опасностей, то есть от последствий военных действий, а также от возможных посягательств на неприкосновенность их

⁵⁴ Протокол I, статья 8.

личности. Для обеспечения такой защиты следует принимать соответствующие меры;

- *предоставлять медицинскую помощь и уход*: этим лицам надлежит оказывать медицинскую помощь, их нельзя оставлять на произвол судьбы на том основании, что они принадлежат к стороне противника (общий запрет на дискриминацию). Нет, однако, необходимости обращаться с ними лучше, чем это фактически возможно: за ранеными и больными стороны противника не нужно ухаживать лучше, чем за своими собственными комбатантами в такой же ситуации.

Все это относится к праву раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, как гражданских, так и военнослужащих, на уход и медицинскую помощь. А как выжить на полях сражений тем, кто стремится оказать такую помощь?

Если вновь обратиться к истории и вспомнить короткую Конвенцию 1864 года, то мы увидим, что ее статья 1 провозглашает нейтральный статус полевых госпиталей, а в статье 2 говорится, что персонал, в том числе «интендантский состав, медицинские, административные и транспортные службы, а также священнослужители должны пользоваться преимуществами такого же нейтралитета при исполнении служебных обязанностей». И сегодня этот принцип остается в силе, однако в современном Женевском праве говорится не о нейтралитете медицинских служб, а просто констатируется, что они обладают особым правовым статусом, связанным с общим обязательством защиты. В соответствии с тремя упомянутыми Конвенциями и Дополнительным протоколом I медицинские формирования, медицинский персонал и санитарно-транспортные средства пользуются такой защитой.

Медицинские формирования находятся под защитой⁵⁵. Их нельзя использовать не по назначению, и они не могут быть объектом нападения. К медицинским формированиям относятся стационарные и подвижные госпитали, полевые госпитали или другие учреждения, созданные для медицинских целей, как, например, фармацевтические склады. Гражданские медицинские формирования, особенно больницы, должны быть уполномочены в качестве таковых компетентными властями соответствующего государства.

Сторона противника обязана в любое время уважать медицинские формирования, то есть на них нельзя нападать и нельзя

⁵⁵ I Конвенция, статьи 19—23; Протокол I, статьи 8(e) и 12—14.

препятствовать их работе. Защита прекращается только в том случае, если такие формирования используются «помимо их гуманитарных функций» с целью нанесения ущерба противнику. Естественно, защита не прекращается, если медицинское формирование приняло раненых комбатантов вместе с их оружием и боеприпасами.

В частности, наличие вооруженной охраны не лишает больницу ее права на защиту⁵⁶, так как медицинскому персоналу не только разрешено, но и необходимо защищать находящихся на его попечении раненых и больных от насилия, а также предотвращать грабежи (например, складов лекарств), что может потребовать применения оружия в полицейских целях. Такое применение оружия разрешено.

Однако медицинские формирования нельзя оборонять от захвата вооруженными силами противника. Напротив, они должны быть переданы наступающему противнику в хорошем состоянии. В этом смысле полевой госпиталь нейтрален. Попав в руки стороны противника, медицинские формирования должны, как правило, иметь возможность продолжать функционировать. Для того чтобы медицинские формирования могли действительно пользоваться защитой даже во время сражений, их не следует располагать вблизи военных объектов.

На море функцию сухопутных госпиталей выполняют госпитальные суда⁵⁷. Они находятся под покровительством II Женевской конвенции при условии, что они обозначены как таковые и их характеристики сообщены сторонам, находящимся в конфликте.

Медицинский персонал, как военный, так и гражданский, включая лиц, предназначенных для розыска и/или подбирания раненых, должен пользоваться уважением и защитой⁵⁸. На него нельзя нападать, и ему в случае попадания во власть противника, вообще говоря, должна быть предоставлена возможность продолжать исполнять свои функции. Предпочтительно, чтобы задержанный медицинский персонал использовался для ухода за военнопленными⁵⁹. Персонал, не требующийся для исполнения таких функций, подлежит репатриации.

⁵⁶ I Конвенция, статья 22; Протокол I, статья 13.

⁵⁷ II Конвенция, статьи 22—35.

⁵⁸ I Конвенция, статьи 24—32; II Конвенция, статьи 36 и 37; Протокол I, статьи 8(с) и 15.

⁵⁹ I Конвенция, статья 28.

Впервые в истории международного гуманитарного права в Дополнительном протоколе I содержатся подробные положения, касающиеся характера медицинских обязанностей: «Ни при каких обстоятельствах ни одно лицо не может быть подвергнуто наказанию за выполнение им медицинских функций, совместимых с медицинской этикой, независимо от того, в интересах какого лица выполняются эти функции»⁶⁰. Ни один врач не может быть принужден к совершению действий в нарушение норм медицинской этики или к предоставлению информации о лицах, находящихся на его попечении, за исключением случаев, предусмотренных законодательством стороны, к которой он принадлежит. Военный и гражданский духовный персонал пользуется такой же защитой⁶¹. Его статус аналогичен статусу медицинского персонала.

И наконец, к военному медицинскому персоналу приравнивается «личный состав национальных Обществ Красного Креста и других добровольных обществ помощи, надлежащим образом признанных и уполномоченных своим правительством», при условии, что они подчиняются военным законам и распоряжениям⁶². Дополнительный протокол I расширяет сферу деятельности национальных обществ во время войны, прямо разрешая им по их собственной инициативе оказывать помощь населению на захваченной или оккупированной территории. Стороны, находящиеся в конфликте, могут обращаться к этим обществам с просьбой подбирать раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, и ухаживать за ними. «Никто не может подвергаться гонениям, преследованию, осуждению или наказанию за такие гуманные действия»⁶³.

Нельзя не вспомнить в связи с этим, как повели себя женщины Ломбардии после битвы при Сольферино. Со словами «*Siamo tutti fratelli*» («Мы все братья!» — *итал.*) они помогали раненым и умирающим, утешали их. Традиция альтруистической добровольной помощи друзьям и недругам на поле битвы со стороны жителей окрестных деревень продолжает жить и в современных войнах. Она нашла отражение в I Женевской конвенции 1949 года и была закреплена Протоколом I 1977 года. В соответствии с этими до-

⁶⁰ Протокол I, статья 16.

⁶¹ I Конвенция, статья 24; Протокол I, статья 8(d).

⁶² I Конвенция, статья 26.

⁶³ Протокол I, статья 17.

кументами гражданскому населению разрешено оказывать помощь на полях сражений, то есть подбирать раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, и ухаживать за ними, не подвергаясь за это наказанию. Ни один человек, принимающий участие в таких гуманных действиях по своей собственной инициативе или по просьбе стороны, находящейся в конфликте, не должен быть подвергнут осуждению или наказанию; милосердие должно всегда уважаться. Вместе с тем очевидно, что гражданское население не должно причинять никакого вреда раненым, больным или лицам, потерпевшим кораблекрушение, которые принадлежат к стороне противника⁶⁴.

Отсюда мы перейдем к другой серьезной гуманитарной проблеме — проблеме «пропавших без вести». Все понимают, насколько важно получать известия от близких родственников и друзей, особенно во времена невзгод. Однако лишь тот, кто сам испытал это, понимает, что значит во время войны не иметь никаких известий о родственнике, даже извещения о его смерти. Поэтому статья 32 Дополнительного протокола I устанавливает право «семей знать о судьбе своих родственников» во время вооруженного конфликта. На практике это означает, что как только позволят обстоятельства, каждая сторона обязана разыскивать раненых и умерших. Особой обязанностью каждой из находящихся в конфликте сторон является розыск лиц, о которых сообщается как о пропавших без вести⁶⁵. С началом войны стороны должны немедленно организовать Справочные бюро для сбора информации о лицах, находящихся под защитой.

Запросы о розыске от одной стороны к другой и соответствующие ответы обычно передаются через Центральное агентство по розыску МККК⁶⁶, которое обеспечивает и хранение всей информации.

В связи с этим необходимо также отметить, что останки военнослужащих и гражданских лиц противной стороны должны пользоваться уважением, а места погребения содержаться в порядке и обозначаться. Как только позволят обстоятельства, семьям погибших должен быть предоставлен доступ к могилам их родственников⁶⁷.

⁶⁴ Протокол I, статья 17.

⁶⁵ Там же, статья 33.

⁶⁶ См. *Gradimir Djurovic*. The Central Tracing Agency of the International Committee of the Red Cross. Geneva, 1986.

⁶⁷ Протокол I, статья 34.

Другой раздел главы, посвященной защите раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, имеет дело с правилами, относящимися к санитарно-транспортным средствам⁶⁸. Гражданские и военные транспортные средства, применяемые для перевозки раненых и больных, пользуются всеобъемлющей защитой. Это же относится к транспортировке медицинского персонала и перевозке медицинских грузов. На применяемые в этих целях транспортные средства запрещается нападать; они никогда не могут использоваться в иных целях, кроме как для санитарных перевозок. Опыт показывает, что вероятность использования санитарно-транспортных средств не по назначению велика (например, использование машин скорой помощи для перевозки комбатантов, вооружения и боеприпасов). Последствия таких нарушений обычно очень тяжелы, так как потерянное однажды доверие к противнику восстанавливается с трудом.

На море для перевозки раненых и больных и спасения потерпевших кораблекрушение могут быть использованы суда всех типов при условии, что такие суда соответствующим образом обозначены⁶⁹.

Использование санитарных летательных аппаратов ставит очень сложные проблемы, принимая во внимание тот факт, что на высоких скоростях уже невозможно невооруженным глазом опознать летательный аппарат в качестве санитарного; поэтому находящийся под защитой санитарный летательный аппарат невозможно отличить от аппарата, выполняющего боевое задание. Считая, что эти трудности непреодолимы, в текстах Конвенций 1949 года предусмотрели защиту только тех санитарных летательных аппаратов, полетные планы которых согласованы сторонами⁷⁰. В реальных условиях войны это значило бы, что санитарный летательный аппарат мог совершать полет только по свою сторону фронта, поскольку в разгар сражения враждующим сторонам трудно договориться быстро.

Исходя из опыта использования санитарной авиации в различных конфликтах после второй мировой войны (особенно санитарных вертолетов во время войны во Вьетнаме), Дипломатическая конференция 1974—1977 годов разработала всеобъемлющую систему защиты воздушных перевозок раненых и больных.

⁶⁸ I Конвенция, статья 35; Протокол I, статьи 8(g) и (h) и 21.

⁶⁹ II Конвенция, статья 38; Протокол I, статьи 22 и 23.

⁷⁰ I Конвенция, статьи 36 и 37; II Конвенция, статьи 39 и 40.

Теперь в статье 24 Дополнительного протокола I говорится, что санитарные летательные аппараты пользуются уважением и защитой. Степень защиты зависит от того, находится ли санитарный летательный аппарат (обычно это вертолет) в воздушном пространстве над своей территорией⁷¹, над «зоной соприкосновения» (где происходят военные действия)⁷² или над районом, контролируемым противной стороной⁷³. Объясняется это позитивное изменение отношения к санитарной авиации главным образом появлением новых технических средств, позволяющих мгновенно идентифицировать находящийся в полете летательный аппарат (вспышки синего света, радиосигнал, система вторичного радиолокационного опознавания)⁷⁴.

Теперь мы подошли к теме, заслуживающей более подробного рассмотрения: об обозначении лиц и объектов, находящихся под защитой, при помощи защитного знака, эмблемы.

Еще до подписания Женевской конвенции 1864 года возник вопрос весьма практического свойства: каким образом во время сражения различить то, на что нельзя нападать, например нейтральный объект, который ни одна из сторон не должна вовлекать в конфликт? Ответ на этот вопрос должны были дать представители государств на Конференции 1864 года, поскольку новая Конвенция предусматривала нейтральный статус полевых госпиталей. По аналогии с давней военной традицией возникла идея флага, который бы вывешивался около защищаемого объекта так, чтобы его было хорошо видно, а покровительствуемые лица — в то время только военный медицинский и духовный персонал — должны были носить нарукавные повязки. Поэтому в параграфе 3 статьи 7 Конвенции 1864 года сказано: «На флаге и нарукавной повязке изображается красный крест на белом фоне». Именно таким образом появился на свет защитный знак красного креста на белом фоне.

В Конвенции 1929 года было отмечено, что эмблема красного креста была образована путем обратного расположения цветов флага Швейцарии⁷⁵. После пересмотра Конвенций в 1949 году красный крест на белом фоне используется для обозначения всех

71 Протокол I, статья 25.

72 Там же, статья 26.

73 Там же, статья 27.

74 Приложение I «Правила, касающиеся опознавания» к Протоколу I.

75 Конвенция от 27 июля 1929 года, статья 19.

лиц, зданий, транспортных средств и т. д., которые находятся под защитой по международному праву, независимо от их военного или гражданского характера. Он явился первым защитным знаком, благодаря которому участники сражений могли опознать объект или лицо, пользующиеся защитой, с тем, чтобы не открывать огонь или принять другие меры по уважению и защите людей, находящихся под покровительством Красного Креста.

Эффективность такой защиты зависит от того, насколько каждая из участвующих в конфликте сторон уверена в том, что сторона противника правильно использует эмблему. Поэтому использование этой эмблемы следует жестко регламентировать не только международным правом⁷⁶, но и внутренним законодательством стран⁷⁷ и строго следить за соблюдением принятых в этом отношении норм. Ответственность за это несут участники Конвенций, а в случае конфликта — в первую очередь воюющие стороны.

Неправильное пользование эмблемой запрещено. Намеренное использование защитного знака с целью введения противника в заблуждение (например, военное продвижение под прикрытием красного креста или транспортировка вооружения в машинах скорой помощи с эмблемами или в аналогичном транспортном средстве) является вероломством и при определенных обстоятельствах должно рассматриваться как военное преступление⁷⁸. Такое нарушение носит очень серьезный характер, поскольку злоупотребление знаком разрушает веру в его защитную силу и может привести к утрате его защитного значения даже для тех сооружений, транспортных средств и лиц, которые отмечены им на законных основаниях. Жизнь показывает, насколько трудно бывает восстановить утраченное доверие, особенно в условиях боевых действий, когда царят подозрительность, ненависть и презрение.

Вскоре после того, как в 1864 году в качестве защитной эмблемы был принят красный крест, Турция решила использовать вместо него красный полумесяц на белом фоне, объяснив это тем, что красный крест оскорбляет религиозные чувства мусульман. При пересмотре Женевской конвенции в 1929 году эта эмб-

⁷⁶ I Конвенция, статьи 38—44, 53 и 54; Приложение I к Протоколу I, статьи 3 и 4.

⁷⁷ Посредством законов о защите эмблемы.

⁷⁸ Протокол I, статья 85.3(f).

лема, наряду с эмблемой красного льва и солнца, предпочтение которой отдала Персия (и которая в настоящее время уже не используется), была принята Женевским правом. Можно лишь сожалеть об отходе от принципа единства эмблемы, поскольку это может привести к недоразумениям. Еще обиднее то, что сама причина такого отхода придает эмблеме красного креста религиозный смысл, которого у нее не было и никогда не должно быть.

Сегодня и красный крест, и красный полумесяц используются с одинаковым правом государствами и национальными обществами всех государств, подписавших Женевские конвенции. Израиль использует для обозначения лиц и объектов, защищаемых Женевскими конвенциями, красный щит Давида, не признанный международным правом. Похоже, однако, что эта эмблема уважается в различных конфликтах на Ближнем Востоке. Национальное общество Израиля называется Обществом красной звезды Давида. Поскольку это общество не приняло ни одной из эмблем, предусмотренных I Женевской конвенцией, Движение красного креста его признать не может.

Дипломатическая конференция 1974—1977 годов уделила особое внимание обозначению и опознаванию медицинских формирований и транспортных средств и, как указано выше, основываясь на современных технологиях, нашла новые решения⁷⁹. Например, санитарные летательные аппараты должны теперь опознаваться благодаря световым сигналам синего цвета. Был введен порядок опознавания при помощи радиосигнала, а также вторичное радиолокационное опознавание. Госпитальные суда, например, должны использовать специальные опознавательные радиосигналы.

И наконец, в заключение необходимо сказать, что национальные общества Красного Креста и Красного Полумесяца могут пользоваться эмблемами красного креста и красного полумесяца для обозначения своей собственной деятельности при условии, что она соответствует основополагающим принципам Красного Креста⁸⁰. При исполнении своих обязанностей во время войны они могут, так же как и военные медицинские службы, использовать эмблему в виде больших, хорошо видимых на значительном расстоянии знаков. В мирное же время эмблема может использоваться только для обозначения принадлежности объекта

⁷⁹ Приложение I к Протоколу I.

⁸⁰ I Конвенция, статья 44.

или лица к организации Красного Креста; по смыслу Женевских конвенций в этом случае она не имеет защитной функции.

Делегатам МККК при исполнении ими своих обязанностей разрешается без ограничений носить эмблему красного креста на белом фоне. На этой защитной эмблеме имеется надпись: «*Comité international de la Croix-Rouge*». Представители Международной Федерации обществ Красного Креста и Красного Полумесяца также имеют право использовать защитный знак при исполнении своих обязанностей.

В. Военнопленные

В III Женевской конвенции — об обращении с военнопленными подробно рассмотрено положение лиц, попавших в плен во время войны. Суть этой Конвенции можно коротко выразить фразой: «С военнопленными следует всегда обращаться гуманно»⁸¹. Военнопленными являются лица из состава вооруженных сил одной из участвующих в конфликте сторон, попавшие во власть неприятеля во время международного вооруженного конфликта. Во время плена военнопленные сохраняют свой правовой статус военнослужащих, что внешне выражается в том, что им разрешено носить свою форменную одежду, что они продолжают подчиняться своим офицерам, которые сами являются военнопленными, а также в том (о чем будет подробно сказано ниже), что по прекращении военных действий их следует незамедлительно репатриировать. Более того, здесь прямо указано, что военнопленные находятся во власти неприятельского государства, а не отдельных лиц или воинских частей, так как именно государство, являясь участником Женевских конвенций, несет ответственность за выполнение своих международных обязательств⁸². Содержание в плену ни в каком отношении не является формой наказания.

Кроме личного состава вооруженных сил, в III Конвенции перечислен ряд других категорий лиц, имеющих такой же статус. Во-первых, это участники движений сопротивления, принадлежащих к стороне, находящейся в конфликте, которые отвечают следующим четырем условиям: имеют во главе лицо, ответствен-

⁸¹ III Конвенция, статья 13.

⁸² Там же, статья 12.

ное за своих подчиненных; имеют определенный и явственно видимый издали отличительный знак (если у них нет собственной форменной одежды); открыто носят оружие; соблюдают законы и обычаи войны⁸³. Движения сопротивления должны выполнять все эти четыре условия для того, чтобы их участники имели право на статус военнопленных.

Ряд лиц, получивших разрешение следовать за вооруженными силами, но не входящих в их состав, имеют право на такое же обращение, как военнопленные (например, члены экипажей судов и самолетов из числа гражданских лиц, военные корреспонденты, за исключение тех журналистов, с которыми следует обращаться как с гражданскими лицами в соответствии с нормами Протокола I)⁸⁴. И наконец, лица из числа местного населения, которые добровольно берутся за оружие для оказания сопротивления приближающимся войскам противника (*levée en masse*), должны пользоваться таким же обращением, как и военнопленные⁸⁵. Взятые в плен лица из числа медицинского персонала надеются особым статусом: они либо должны осуществлять уход за военнопленными стороны, к которой они принадлежат, либо их должны возвратить этой стороне⁸⁶. Любые сомнения в отношении статуса взятого в плен лица должны разрешаться компетентным судом⁸⁷.

Военнопленные сохраняют свой правовой статус с момента пленения до репатриации. Никакие меры удерживающих их властей или их собственные действия не могут привести к утрате ими этого статуса во время плена. Лица, находящиеся под защитой, ни в коем случае не могут отказываться от прав, которые им обеспечивают Женевские конвенции⁸⁸. Эта защита от их собственных, возможно, легкомысленных, поступков, которые во время войны могут иметь серьезные последствия, исключительно важна.

III Конвенция — «Конвенция о военнопленных» — подробно регламентирует обращение с военнопленными (статьи 21—108). Полное представление об этом можно составить, изучив Конвен-

83 III Конвенция, статья 4.A(2).

84 Там же, статьи 4.A(4) и (5).

85 Там же, статья 4.A(6).

86 I Конвенция, статьи 30 и 31; III Конвенция, статья 33.

87 III Конвенция, статья 5, абзац 2.

88 Там же, статья 7.

цию и специальную литературу. Здесь мы ограничимся несколькими краткими замечаниями.

- Попав в плен, военнопленный обязан сообщить только свою фамилию, имя и звание, дату рождения и личный номер. Ни при каких обстоятельствах его нельзя принуждать давать какие-либо иные сведения⁸⁹. В соответствии с III Конвенцией пытки или другое жестокое обращение рассматриваются как военные преступления⁹⁰.
- Каждый военнопленный с момента взятия его в плен должен иметь возможность заполнить карточку-извещение о взятии в плен⁹¹, которая затем пересылается через Центральное агентство по розыску МККК в официальное Справочное бюро его страны⁹². В задачу последнего входит информирование семей военнопленных. Таким путем можно быстро восстановить связи с домом и семьей.
- В возможно более короткий срок военнопленных следует вывезти из опасной зоны и перевести в безопасное место, условия размещения в котором «должны быть не менее благоприятными, чем условия, которыми пользуются войска держащей в плену Державы, расположенные в той же местности»⁹³. Этим условиям, например, не соответствуют гражданские тюрьмы или суда.
- По мере возможности при определении условий содержания должны учитываться привычки и обычаи военнопленных⁹⁴.
- Военнопленные с хорошим состоянием здоровья могут привлекаться к работе⁹⁵, но они могут использоваться на опасных работах только в добровольном порядке. Специально указано, что удаление мин является опасной работой⁹⁶. Хотя использование военнопленных, имеющих соответствующую подготовку, на разминировании, особенно если они лично знают расположение мин, может представляться целесообразным, делать это разрешается только с их добровольного согласия.

⁸⁹ III Конвенция, статья 17.

⁹⁰ Там же, статья 130; Протокол I, статья 85.5.

⁹¹ Там же, статья 70 и Приложение IV.

⁹² Там же, статья 122.

⁹³ Там же, статья 25.

⁹⁴ Там же.

⁹⁵ Там же, статьи 49—57.

⁹⁶ Там же, статья 52, абзац 3.

- Военнопленным должна быть разрешена переписка с родственниками (письма и карточки обычно пересылаются через Центральное агентство по розыску МККК)⁹⁷. Им также разрешается получать помощь в виде индивидуальных посылок⁹⁸.
 - Военнопленные подчиняются законам держащей в плену державы, и особенно уставам и приказам, действующим в вооруженных силах⁹⁹. В соответствии с законом в случае противоправных действий по отношению к ним могут быть применены судебные или дисциплинарные меры. Держащая в плену держава имеет также право предавать военнопленных суду за действия, совершенные ими до взятия в плен (например, по обвинению в военных преступлениях, совершенных на оккупированной территории или в бою).
 - Тем не менее преданные суду военнопленные имеют право на надлежащее судопроизводство, а в случае осуждения не теряют статуса военнопленных. Однако их репатриация может быть отложена до окончания срока отбытия наказания.
 - Репрессалии по отношению к военнопленным запрещены при всех без исключений обстоятельствах¹⁰⁰.
- Очень важную группу положений III Конвенции составляют правила, относящиеся к репатриации военнопленных¹⁰¹. Здесь выделены три категории лиц:
- Тяжелобольные и тяжелораненые незамедлительно подлежат непосредственной репатриации как только позволит их состояние¹⁰². Это гуманный акт по отношению к комбатантам, которые уже никогда не будут принимать участия в военных действиях. Решение о репатриации принимают смешанные медицинские комиссии¹⁰³. Делегаты МККК обладают необходимым опытом для осуществления такой репатриации в любое время.
 - Все остальные военнопленные должны быть освобождены и репатриированы «тотчас же по прекращении военных действий»¹⁰⁴.

⁹⁷ III Конвенция, статья 71.

⁹⁸ Там же, статья 72.

⁹⁹ Там же, статьи 82—108.

¹⁰⁰ Там же, статья 13, абзац 3.

¹⁰¹ Там же, статьи 109—119.

¹⁰² Там же, статья 109.

¹⁰³ Там же, статья 112.

¹⁰⁴ Там же, статья 118.

— Не дожидаясь окончания войны, стороны в конфликте по гуманным соображениям должны стараться репатриировать военнопленных, и по возможности на взаимной основе, то есть путем обмена пленными. МККК всячески способствует достижению подобных договоренностей. В качестве нейтрального посредника он, как уже было сказано, всегда готов осуществлять репатриацию и обмен военнопленными.

Следует напомнить, что военнопленные не могут, как правило, отказываться от репатриации. Статья 118 не предусматривает никаких исключений для возвращения военнопленных на родину; более того, в соответствии с ней все военнопленные репатрируются в обязательном порядке. Это положение породило осложнения уже во время войны в Корее, когда многие северокорейские военнопленные не хотели возвращаться домой¹⁰⁵. Однако насильственная репатриация может противоречить правам человека или правам беженцев, особенно если возвратившиеся домой военнопленные могут подвергнуться преследованиям. Это может случиться, в частности, если на родине за время плена произойдет смена политического режима. При таких обстоятельствах, с одной стороны, нужно в каждом конкретном случае принять решение, приемлемое с точки зрения гуманности, а с другой — не нарушить обязательства участвующих в конфликте сторон о репатриации всех военнопленных по окончании военных действий в соответствии со статьей 118. Если разрешить каждому из военнопленных самостоятельно решать, возвращаться или не возвращаться домой, держащая их в плену держава может тотчас же заявить о своем праве самостоятельно принимать решения по вопросам их репатриации. Она может оказать давление на военнопленных и принудить их остаться. Поэтому в задачу делегатов МККК входит объективное определение воли каждого военнопленного. МККК участвует в репатриации военнопленных только тогда, когда его делегаты действительно имеют возможность убедиться в том, что каждый военнопленный свободен в принятии решений.

Неоправданная задержка репатриации военнопленных является серьезным нарушением Протокола I¹⁰⁶.

В заключение обзора гуманитарного права, относящегося к

¹⁰⁵ *Christiane Shield-Delessert*. Release and Repatriation of Prisoners of War at the End of Active Hostilities. Zurich, 1977, p. 157 ff.

¹⁰⁶ Протокол I, статья 85.4(б)

военнопленным, мы хотим обратить внимание читателя на обычай, который красноречиво говорит об ореоле рыцарства, окружающем воинскую службу — обычай освобождения под честное слово¹⁰⁷. В соответствии с ним вместо интернирования военнопленные могут быть освобождены держащей их в плену державой и отправлены домой, если они дадут торжественное обещание не принимать больше участия в боях против государства, взявшего их в плен.

Г. Гражданские лица

Величайшим достижением Дипломатической конференции 1949 года явилось принятие *IV Конвенции о защите гражданского населения во время войны*, которая провозглашает, что лица, попавшие в руки противника, находятся под защитой международного права. Дополнительный протокол I содержит положения, делающие эту защиту более полной.

Если мы взглянем на историю войн, то увидим, что больше всего от последствий военных действий страдает гражданское население, а с начала XX века это положение лишь усугубилось. Однако право войны исходит из очень простой предпосылки, что военные действия могут вестись исключительно между вооруженными силами конфликтующих сторон. Поэтому война не должна касаться гражданского населения. Военные действия против гражданского населения не являются и никогда не являлись допустимым методом достижения победы. Гражданское население не должно принимать участия в боях и при всех обстоятельствах должно пользоваться уважением. Это требование исходит из неписаных законов человечности и требований общественного сознания, как это очень точно сформулировано в «Оговорке Мартенса».

Однако в реальной обстановке современных войн гражданское население подвергается множеству опасностей. Для целей международного гуманитарного права следует выделить две категории опасностей, требующих различных защитных мер:

- опасность, вызываемая самими военными действиями, и
- угроза, нависшая над незащитными людьми, находящимися во власти противника.

¹⁰⁷ III Конвенция, статья 21, абзац 3.

Гражданскими лицами являются все те лица, которые не входят в состав вооруженных сил¹⁰⁸. В этом качестве они находятся под защитой международного гуманитарного права. Следовательно, являясь «некомбатантами», гражданские лица не имеют права принимать участие в военных действиях. Нарушившие этот запрет должны иметь в виду, что они лишаются защиты и что против них будет применена сила. При этом они сохраняют статус гражданских лиц, в частности не становятся комбатантами. Национальное законодательство обычно сурово карает насильственные действия «незаконных формирований». Иногда даже факт наличия оружия является наказуемым правонарушением. Международное гуманитарное право не выступает против этих строгих национальных законов. Запрет на применение силы не распространяется, как было ранее указано, на участников движений сопротивления по смыслу статьи 4.A(2) III Конвенции, а также на лиц, которые при приближении неприятеля стихийно берутся за оружие (*levée en masse*).

IV Конвенция запрещает использовать гражданское население в качестве прикрытия от нападения неприятеля на определенные районы или установки, имеющие обычно военное значение¹⁰⁹. Запрещены также коллективные наказания гражданских лиц, меры запугивания и террора населения¹¹⁰, ограбление, взятие заложников и репрессалии в отношении гражданского населения¹¹¹.

Для защиты всего гражданского населения или особо уязвимых лиц (раненых и больных, инвалидов и стариков, детей и т. д.) с согласия обеих сторон могут создаваться безопасные зоны, либо во время конфликта (например, в форме «открытого города»), либо еще в мирное время (демилитаризованные зоны)¹¹². Такие зоны запрещается подвергать военному нападению; с другой стороны, их нельзя оборонять от приближающегося противника. Единственное назначение этих зон заключается в обеспечении выживания укрывающегося в них населения.

Мы уже говорили о том, что запрещено нападать на больницы и чинить препятствия работе лиц, входящих в состав медицин-

¹⁰⁸ Протокол I, статья 50.

¹⁰⁹ IV Конвенция, статья 28, усиленная статьей 51(7) Протокола I.

¹¹⁰ Там же, статья 33, абзац 1.

¹¹¹ Там же, статья 33, абзацы 2 и 3; статья 34.

¹¹² Там же, статьи 14 и 15; Протокол I, статьи 59 и 60.

ских служб¹¹³. Если эти лица продолжают выполнять первоначально возложенные на них обязанности, их нельзя переводить на другую работу. Это же относится и к санитарному транспорту.

Сторонам в конфликте предлагается проявлять особую заботу о детях до 15 лет, осиротевших или разлученных со своими семьями. Необходимо всячески способствовать проведению розыска их родственников.

Правовой статус и защита гражданских лиц, находящихся во власти противника, подробно и основательно регламентированы IV Конвенцией, так как участники Дипломатической конференции 1949 года еще слишком хорошо помнили о преступлениях, совершенных во время второй мировой войны против гражданского населения в оккупированной Европе и на Дальнем Востоке. Поэтому задача Дополнительного протокола I сводилась в данном случае лишь к заполнению ряда пробелов и исправлению некоторых неудовлетворительных положений Конвенции. Например, в нем четко указано, что беженцы и апатриды (лица без гражданства), находящиеся на территории стороны в конфликте, пользуются такой же защитой, как и граждане страны их происхождения¹¹⁴, а также, что особые усилия следует прилагать для воссоединения семей¹¹⁵.

Кроме подробной статьи о защите женщин¹¹⁶, Протокол I содержит новые важные положения, касающиеся обращения с детьми¹¹⁷. Этими положениями предусматривается, что дети имеют право на соответствующие их возрасту заботу и помощь. В частности, запрещено призывать в вооруженные силы детей, не достигших пятнадцатилетнего возраста, кроме того, они не должны принимать непосредственного участия в военных действиях. Если же тем не менее они принимают участие в военных действиях — что фактически происходит слишком часто — и попадают при этом в плен, то они имеют право на особое обращение, соответствующее их возрасту. Смертный приговор в отношении молодых людей, не достигших восемнадцатилетнего возраста во время совершения правонарушения, не приводится в исполнение.

Далее Протоколом I пересмотрены условия, при которых до-

¹¹³ См. раздел 3.Б данной работы; IV Конвенция, статьи 16—22 и 24—26.

¹¹⁴ Протокол I, статья 73.

¹¹⁵ Там же, статья 74.

¹¹⁶ Там же, статья 76.

¹¹⁷ Там же, статья 77.

пускается эвакуация детей из опасных районов¹¹⁸, и предусмотрен целый ряд проверок для предотвращения незаконной эвакуации детей из своей страны. Эти правила имеют целью прежде всего предотвратить незаконное усыновление или удочерение детей. Новые положения должным образом увеличивают эффективность защиты, на которую дети имеют право даже во время войны.

В Протоколе I рассмотрено также положение журналистов, выполняющих опасные профессиональные задания. В статье 79 прямо говорится, что журналисты, «находящиеся в опасных профессиональных командировках», то есть работающие на театре военных действий, рассматриваются во всех отношениях как гражданские лица. Поэтому они должны пользоваться такой же защитой, какой обычно пользуются гражданские лица, не претендуя, однако, на какие-либо особые права. Журналисты должны подчиняться ограничениям, установленным для гражданских лиц, и в особенности не принимать участия в военных действиях. Рискую же сверх меры, они должны быть готовы к последствиям.

Кроме этих общеприменимых положений, IV Конвенция содержит также специальные правила для трех типичных ситуаций, в которых гражданское население нуждается в защите от противника. Коротко рассмотрим важнейшие из этих правил.

а) Иностранцы на территории стороны, находящейся в конфликте

В момент начала войны между двумя государствами граждане одного из них могут по ряду причин находиться на территории другого. В результате они неожиданно оказываются во власти государства противника без дипломатической или консульской защиты, так как обычно с началом войны перестают действовать международные правила, регулирующие отношения между государствами в мирное время.

IV Конвенция регулирует положение таких лиц, которые ранее часто не пользовались никакой правовой защитой. Обычно первые жертвы вооруженных конфликтов, они теперь стали «покровительствуемыми лицами»¹¹⁹. По Женевскому праву держава, во

¹¹⁸ Протокол I, статья 78.

¹¹⁹ IV Конвенция, статьи 35—46.

власти которой они находятся, должна разрешить гражданам страны противника уехать, но только если их возвращение в свою страну не противоречит интересам удерживающей державы. С лицами, добровольно или вынужденно оставшимися во власти государства противника, следует обращаться согласно законодательству мирного времени об иностранцах (законам об иностранцах). Естественно, власти должны гарантировать им минимальную защиту, предусмотренную соглашениями о правах человека. Этим лицам должна быть предоставлена возможность найти оплачиваемую работу, получать посылки с помощью, пользоваться медицинским обслуживанием и т. д.

Однако задерживающая держава имеет право принимать необходимые меры контроля (например, требовать регулярно отмечаться в полиции) или по настоятельным соображениям безопасности осуществлять принудительное поселение в определенном месте или интернирование¹²⁰. Лица, которых это коснулось, имеют право на пересмотр такого решения судом или административным органом. Естественно, покровительствуемые лица могут быть в любое время отправлены на родину, а по окончании военных действий должны быть репатриированы в обязательном порядке. Держава, во власти которой они находятся, может передать их третьей стране, но только при условии, что она является участницей IV Конвенции и если она гарантирует, что лица, о которых идет речь, не будут преследоваться за их политические или религиозные убеждения.

б) Лица, проживающие на оккупированной территории

«Территория признается занятой, если она действительно находится во власти неприятельской армии. Занятие распространяется лишь на те области, где эта власть установлена и в состоянии проявлять свою деятельность». Это классическое определение военной оккупации содержится в статье 42 *Гаагского положения о законах и обычаях сухопутных войн* 1907 года. Статья 42 сегодня является частью обычного права. Поскольку IV Женевская конвенция 1949 года не содержит никакого иного определения, то современное право, относящееся к защите лиц, проживающих на оккупированной территории, основывается на этой традицион-

¹²⁰ IV Конвенция, статья 42.

ной концепции военной оккупации. При этом не имеет значения, осуществлена оккупация с применением или без применения силы.

Население оккупированных территорий пользуется покровительством всех статей IV Конвенции, относящихся к гражданскому населению в целом, Гаагского положения 1907 года, а также покровительством положений раздела IV Женевской конвенции, посвященного оккупированным территориям¹²¹. Основная правовая норма определена статьей 47 IV Конвенции, в соответствии с которой права проживающих на оккупированной территории лиц полностью защищаются международным правом. Их правовое положение не может быть изменено ни односторонним актом оккупирующей державы, ни аннексией — местное население пользуется и будет пользоваться защитой. Лица, проживающие на оккупированной территории, не могут отказываться от своего статуса или прав в соответствии с IV Конвенцией. Это правило введено с целью предотвратить злоупотребления или попытки принуждения к отказу.

Задачей законодательства о военной оккупации является сохранение на оккупированной территории ранее существовавшего положения — *status quo ante*. Военная оккупация рассматривается как временное обстоятельство. Поэтому продолжает действовать национальное законодательство, и оккупирующая держава не может упразднить его. Местные власти, включая суды, должны иметь возможность продолжать свою деятельность. Все это, однако, не всегда осуществимо, особенно при продолжительной оккупации и современных темпах экономических и социальных изменений. Действующее сегодня право лишь частично учитывает это сравнительно новое явление. Особые проблемы, возникающие при длительной оккупации, требуют таких решений, которые полнее отвечали бы интересам живущих на оккупированных территориях лиц.

Оккупирующая держава не может ни под каким предлогом игнорировать основные права покровительствуемых лиц. Например, запрещено высылать, индивидуально или коллективно, проживающих на оккупированной территории лиц на неоккупированную часть их страны или депортировать их на территорию оккупирующей державы. В пределах оккупированной территории находящиеся под защитой лица могут быть эвакуированы в

¹²¹ IV Конвенция, статьи 47—78.

другой район, только если этого требуют настоятельные соображения безопасности. Принудительный труд в том виде, как он применялся во время второй мировой войны, не допускается. Оккупирующая держава не имеет права поселить часть своего населения на оккупированной территории, этот запрет направлен на предотвращение аннексии или колонизации *de facto*. Оккупирующая держава обязана также с помощью местных властей заботиться о детях; должны продолжать работать школы. Нельзя принуждать лиц, проживающих на оккупированной территории, служить в вооруженных силах оккупирующей державы; для поддержания общественного порядка на оккупированной территории следует использовать местные полицейские силы.

Оккупирующей державе воспрещается уничтожать личное или недвижимое имущество (например, дома), если это не является абсолютно необходимым с военной точки зрения в ходе боевой операции. Оккупирующей державе запрещается изменять правовой статус должностных лиц или судей; она должна позволять священнослужителям выполнять их духовные обязанности. Она обязана обеспечить снабжение оккупированной территории продовольствием и медицинскими материалами, а при необходимости — разрешить третьим сторонам (например, Державе-покровительнице или МККК) осуществлять операции помощи. Оккупирующая держава несет ответственность за функционирование системы здравоохранения; больницам и другим медицинским учреждениям необходимо создать условия для продолжения их деятельности. Национальные общества Красного Креста или Красного Полумесяца также должны иметь возможность оказывать помощь населению.

Оккупирующая держава может принимать любые меры (например, издавать постановления), которые она сочтет необходимыми для управления оккупированной территорией и особенно для обеспечения законности и порядка. Она может учредить свои суды, например для рассмотрения посягательств на ее безопасность. Покровительствуемые лица могут быть осуждены судом, учрежденным оккупирующей державой, только на основании справедливого рассмотрения дела в установленном порядке. В IV Конвенции перечислены права обвиняемых. Они могут быть приговорены к смертной казни только за тяжкие преступления и при условии, что смертный приговор допускается законом. Обо всех уголовных делах должны быть извещены Держава-покровительница или МККК, и их представителям следует предоставить возможность присутствовать на судебных заседаниях.

По настоятельным соображениям безопасности оккупирующая держава может принудительно поселить лиц, находящихся под защитой, в определенном месте или издать распоряжение о помещении их без суда в лагерь. Такое интернирование не является наказанием. Распоряжения об интернировании могут быть пересмотрены и должны периодически пересматриваться для подтверждения их обоснованности.

Достойное сожаления нарушение прав лиц, подозреваемых в уголовном преступлении, предусмотрено статьей 5 IV Конвенции, в соответствии с которой лицо, задержанное «в качестве шпиона, или диверсанта, или в качестве подозреваемого на законном основании в деятельности, угрожающей безопасности оккупирующей державы», утрачивает право на контакт с третьими сторонами (родственниками, адвокатами, представителями Державы-покровительницы или МККК). Такая легализация «инкоммуникадо» (содержания под стражей без права переписываться и общаться непосредственно с родственниками или защитником) не должна иметь места в международном гуманитарном праве.

Положения — во всяком случае, наиболее существенные, — относящиеся к военной оккупации территории иностранного государства, действуют до тех пор, пока продолжается оккупация. С другой стороны, в статье 6 IV Конвенции указано, что ряд этих правил прекращает свое действие через год после окончания военных операций.

В заключение можно сказать, что для местного населения условия жизни в оккупации могут быть очень суровыми. Это обусловлено самой природой военной оккупации, являющейся формой иностранного господства. Право не в силах сделать больше того, что ему разрешат сделать люди, ответственные за безопасность на оккупированной территории. Но и в этих рамках международное гуманитарное право, касающееся покровительствуемых лиц на оккупированной территории, обладает одним несравненным достоинством: оно ограничивает беспредельную до этого власть оккупирующей державы, действия которой оказываются под международным контролем. IV Конвенция является как бы конституцией или «биллем о правах», хотя и ограниченным, который вступает в действие в момент, когда иностранная армия захватывает и оккупирует территорию, — и притом без каких-либо усилий со стороны оккупанта или оккупируемой стороны. Эта «конституция» защищает население от неправомерных

действий оккупирующей державы. Тем самым международное гуманитарное право вносит существенный вклад в дело защиты достоинства человека в чрезвычайных обстоятельствах.

в) Обращение с интернированными

Как уже говорилось ранее, при определенных обстоятельствах покровительствуемые гражданские лица могут быть интернированы. Это относится как к лицам, находящимся во власти противника на его территории, так и к жителям оккупированных территорий.

Во время второй мировой войны интернированные становились жертвами чудовищных злоупотреблений властью. Можно ли придать забвению, например, концентрационные лагеря в Центральной и Восточной Европе и на Дальнем Востоке? Для того чтобы это не повторилось, в IV Конвенцию включили разработанный с особой тщательностью раздел, который посвящен интернированию гражданских лиц¹²². Эти новые положения детально регламентируют правовой статус интернированных и устанавливают нормы обращения с ними, аналогичные нормам обращения с военнопленными, но учитывающие должным образом то обстоятельство, что интернированные являются гражданскими лицами. С исчерпывающей определенностью указывается, что интернирование не является наказанием, а лишь мерой, вводимой исключительно из соображений безопасности.

Вся информация, касающаяся интернированных, должна направляться через Национальное справочное бюро в адрес Центрального агентства по розыску МККК для дальнейшей передачи ее на родину интернированных.

г) Помощь гражданскому населению. Особые меры

Война убивает и калечит людей, лишает их надежды. Она разрушает и материальные ценности: жилища становятся непригодными для жизни, уничтожаются целые города. Не могут функционировать больницы, не работает транспорт, отравляются сельскохозяйственные угодья, из-за минных полей люди не могут

¹²² IV Конвенция, статьи 79—135.

пользоваться дорогами и пасти скот и т. д. Разрушительная сила войны беспредельна.

Непосредственным последствием военных действий всегда является нехватка всех товаров и нужда. Здесь и ненадежное продовольственное снабжение, и непригодная для питья вода, и покинутые людьми разрушенные дома. Система здравоохранения если и существует, то едва может функционировать. Оставшиеся больницы переполнены, не хватает медикаментов, из-за отсутствия транспортных средства, разрушенных автомобильных и железных дорог раненым невозможно оказывать своевременную помощь. Война способна принести гражданскому населению страдания даже без бомбежек и авиационных налетов. В обстановке неопределенности и постоянно существующей во время конфликта опасности нарушается обычный ритм повседневной жизни — поля, например, не возделываются, а, как говорится, не посеешь — не пожнешь. И наконец, люди, живущие в условиях оккупации, всегда вынуждены терпеть лишения, даже если им не грозит непосредственная опасность в результате военных операций.

Регулируя организацию помощи, международное гуманитарное право способствует облегчению такого бедственного положения. Существуют два пути оказания очень эффективной поддержки жертв войны: посредством операций по оказанию помощи гражданскому населению и через службы гражданской обороны.

Во время войны воюющие стороны обязаны разрешать осуществление операций помощи для гражданского населения, даже если это население стороны противника. Этот важный принцип провозглашен наряду с положениями, касающимися общей защиты гражданского населения от последствий войны, в статье 23 IV Конвенции. В соответствии с этой статьей каждая договаривающаяся сторона, другими словами — каждая сторона в конфликте, а также любое третье государство, не принимающее участия в конфликте, обязаны свободно пропускать поставки грузов помощи для нуждающегося гражданского населения. Эта обязанность не обуславливается никакими ограничениями, когда речь идет о лекарствах и медицинском оборудовании, а также основных продуктах питания, одежде и укрепляющих средствах для детей до 15 лет, беременных женщин и кормящих матерей. Государство, разрешающее пропуск груза, имеет право проверить его содержимое и удостовериться, что он попадет по назна-

чению. Оно может запретить его провоз, если имеются веские основания для опасений, что груз попадет не по назначению, то есть не будет распределен между жертвами войны, а используется для военных целей. Чтобы предупредить злоупотребления, статья 23 четко устанавливает, что распределение поставок может проводиться под контролем представителей Державы-покровительницы на местах. На практике раздачу посылок и контроль осуществляют, как правило, делегаты МККК. У них имеется большой опыт участия в таких операциях по оказанию помощи, и теперь всем ясно, что беспристрастности МККК доверяют как воюющие стороны, так и государства-доноры.

Итак, складывается следующая ситуация: государство обязано свободно пропускать грузы помощи для больных, раненых, детей, беременных женщин и кормящих матерей, но может потребовать проверки таких грузов. Эта обязанность распространяется и на противостоящую сторону, от которой, возможно, требуют дать разрешение на транспортировку грузов помощи через линию фронта на территорию противника. Однако сфера действия статьи 23 достаточно ограничена, поскольку в качестве получателей этих грузов помощи, которые должны пропускаться, в ней называется лишь небольшая — хотя и наиболее уязвимая — часть населения. Дополнительный протокол I вводит совершенно новую норму: согласно статье 70, при общей нехватке жизненно необходимых продуктов операции помощи должны проводиться в пользу всего населения воюющих сторон. Но это новое и очень хорошее положение имеет одно уязвимое место — согласие на такую помощь должны дать *все* заинтересованные стороны, в том числе и государство, получающее помощь. Другими словами, в статье 70 делается попытка дать всеобъемлющее решение не только в отношении групп населения, получающего помощь, но и в отношении самих поставок. Платой же за такую щедрость является необходимость получения согласия всех сторон в каждом конкретном случае. Государства обязаны давать свое согласие, когда жизнь гражданского населения оказывается под угрозой в результате голода. Статья 54 Протокола I запрещает использовать голод среди гражданского населения в качестве метода ведения войны. Впервые право недвусмысленно говорит о том, что предложение об оказании помощи ни при каких обстоятельствах не должно рассматриваться как недружественный акт.

В IV Конвенции и Дополнительном протоколе I содержатся и другие положения, относящиеся к операциям помощи населе-

нию оккупированных территорий. Согласно праву о военной оккупации оккупирующая держава должна обеспечить население продовольствием и медицинскими материалами¹²³. Если же она не в состоянии это сделать, она обязана разрешить проведение операций помощи третьим странам или «беспристрастной гуманитарной организации» (обычно это МККК) и способствовать этим операциям¹²⁴. С тем чтобы обеспечить справедливое и пропорциональное потребностям распределение поставок помощи, оно должно проводиться под контролем представителей Державы-покровительницы или делегатов МККК.

Отдельный раздел посвящен посылкам с помощью для военнопленных и гражданских интернированных лиц. В нем, однако, речь не идет о крупномасштабных операциях помощи, поскольку удерживающая держава несет ответственность за содержание военнопленных и интернированных. Вместе с тем, в III и IV Конвенциях указано, что лицам, находящимся в лагерях для военнопленных и интернированных, «будет разрешено получать по почте или всякими иными способами индивидуальные или коллективные посылки», содержащие, в частности, продовольствие, одежду, медикаменты, книги для обучения или досуга¹²⁵. Индивидуальные посылки приходят, как правило, от семей, а коллективные — от обществ Красного Креста и Красного Полумесяца или из МККК, который занимается их доставкой и распределением в обоих случаях.

Таким образом, в основе операций по оказанию помощи во время войны лежат две основные идеи.

- Операции помощи во время вооруженного конфликта должны всегда и при всех без исключения обстоятельствах соответствовать принципам нейтралитета, беспристрастности и отсутствия дискриминации, а также фактическим потребностям. Дискриминационное обращение с людьми по причинам необъективного характера несовместимо с международным гуманитарным правом. МККК, которому доверено проведение операций помощи во время войны, связан обязательством четко соблюдать эти принципы, которые входят в семь основополагающих принципов Движения Красного Креста.
- Предложения о помощи и операции (разрешенные) по оказа-

¹²³ IV конвенция, статьи 55 и 56.

¹²⁴ Там же, статья 59; Протокол I, статья 69.

¹²⁵ III Конвенция, статья 72; IV Конвенция, статья 108.

нию помощи не должны рассматриваться как вмешательство во внутренние дела государства или как недружественный акт. Напротив, такие действия отражают общее обязательство государств проявлять солидарность с другим государством, находящимся в бедственном положении.

Впервые в истории международного гуманитарного права в Дополнительном протоколе I упоминается гражданская оборона¹²⁶, которая определяется как «выполнение... гуманитарных задач, направленных на то, чтобы защитить гражданское население от опасностей и помочь ему устранить непосредственные последствия военных действий или бедствий, а также создать условия, необходимые для его выживания»¹²⁷. Эти задачи включают оповещение, эвакуацию, подборание раненых и умерших, первую помощь, борьбу с пожарами, срочное предоставление крова, срочный ремонт (например, систем водоснабжения), а также многие другие меры, дающие возможность гражданскому населению пережить бедствия войны.

Организации гражданской обороны, имеющие чисто гражданский характер и подчиняющиеся гражданским властям, не могут быть поставлены в подчинение вооруженным силам. Являясь гражданскими организациями, они пользуются полной защитой. «Они имеют право выполнять порученные им задачи по гражданской обороне, за исключением случаев настоятельной военной необходимости»¹²⁸. В частности, организации гражданской обороны должны иметь возможность продолжать свою деятельность в случае военной оккупации, и оккупирующая держава должна оказывать им в этом всяческое содействие. Персонал организаций гражданской обороны и ее здания и материальная часть обозначаются специальной эмблемой — голубым треугольником на оранжевом фоне¹²⁹.

Более того, Протоколом I предусмотрено, что лица из состава вооруженных сил могут быть назначены в организации гражданской обороны¹³⁰ при условии, естественно, что они не выполняют каких-либо воинских обязанностей. Если они оказываются во власти стороны противника, с ними следует обращаться как с военнопленными.

¹²⁶ Протокол I, статьи 61—67.

¹²⁷ Там же, статья 61(а).

¹²⁸ Там же, статья 62.

¹²⁹ Там же, статья 66(4) и Приложение I, статья 15.

¹³⁰ Там же, статья 67.

Защитой также пользуются приходящие на помощь населению одной из воюющих сторон организации гражданской обороны нейтральных или других государств, не являющихся сторонами в конфликте. Такая помощь не рассматривается как вмешательство (противное нейтралитету) в конфликт¹³¹

д) Pro memoria (для памяти — лат.)

Следует помнить, что положения о защите гражданского населения во время вооруженных конфликтов являются частью общего международного права о защите личности. Поэтому наряду с Конвенцией о геноциде, которая называет эту крайнюю форму насилия над личностью международным преступлением, всемирные и региональные конвенции по правам человека должны соблюдаться и в военное время, хотя в исключительных ситуациях допускаются определенные отступления. Они применяются вместе с Женевскими конвенциями и Дополнительными протоколами. Таким образом должна быть обеспечена всесторонняя правовая защита достоинства человека в экстремальных условиях войны.

4. Ограничения на ведение войны — международные правила, относящиеся к ведению военных операций (Гаагское право)

Эта глава посвящена ограничениям, налагаемым международным гуманитарным правом на ведение войны как таковой. Если Женевское право, рассмотренное нами в разделе 3, определяет, как сторона в конфликте должна обращаться с жертвами военных действий (ранеными, военнопленными, населением оккупированных территорий и т. д.), то правила, к рассмотрению которых мы приступаем теперь, устанавливают ограничения на ведение военных действий. Их цель — предотвратить или по крайней мере ослабить, насколько позволит жестокая реальность войны, ее смертоносное и разрушительное действие. Поскольку эти правила имеют прямое отношение к планированию и проведению военных операций, они адресованы непосредственно высшему командованию вооруженных сил, командирам войсковых соедине-

¹³¹ Протокол I, статья 64.

ний и генеральным штабам, в то время как соблюдение гуманитарного права, относящегося к защите раненых и больных, военнопленных и гражданского населения на оккупированных территориях, является ответственностью тыловых служб и гражданских властей.

Международное право, относящееся к ограничению способов ведения войны, берет свое начало от Гаагских конвенций 1899 и 1907 годов, когда впервые была кодифицирована эта область права. Поэтому его и сегодня называют Гаагским правом. Его называют также — не без основания — «правом войны», а если быть более точным — «правом ведения войны».

Сначала необходимо рассмотреть несколько основных правил, которые создают контекст для положений, относящихся к ведению войны. Эти правила включают ограничения, налагаемые правом на выбор методов и средств ведения войны. И наконец, мы обсудим более подробно некоторые из этих положений.

Прежде всего нужно четко уяснить себе, что международные нормы, ограничивающие насилие во время войны, должны применяться в полном объеме во всех ситуациях, которые регулируются международным гуманитарным правом. Право не позволяет никаких отступлений от него под предлогом «военной необходимости», которая раньше именовалась по-немецки «*Kriegsräson*». Это значит, что ни «*Kriegsräson*», ни соображения военной необходимости не освобождают кого бы то ни было от обязательств соблюдать международное гуманитарное право. Дело в то, что в Женевских конвенциях и Дополнительных протоколах уже достигнут баланс между требованиями, предъявляемыми к праву условиями ведения войны, и требованиями гуманности, и таким образом «*Kriegsräson*» учтена самим правом. Теперь не может быть никаких предлогов для несоблюдения международного гуманитарного права.

А. Ограничения общего характера на ведение войны

Как мы уже говорили, ведение тотальной войны не согласуется с международным правом. Хотя в соответствии с Уставом ООН государству разрешено оказывать вооруженное сопротивление (например, в целях законной самообороны), ведение войны в любое время должно подчиняться общим принципам международного гуманитарного права, нашедшим свое отражение в обыч-

ном праве, а также в международном договорном праве. В связи с этим полезно вспомнить Санкт-Петербургскую декларацию 1868 года, в преамбуле которой содержится развернутая концепция права, относящегося к ведению военных действий¹³². Вот что там сказано.

«Приняв во внимание, что успехи цивилизации должны иметь последствием уменьшение по возможности бедствий войны;

Что единственная законная цель, которую должны иметь государства во время войны, состоит в ослаблении военных сил неприятеля;

Что для достижения этой цели достаточно выводить из строя наибольшее по возможности число людей;

Что употребление такого оружия, которое по нанесении противнику раны без пользы увеличивает страдания людей, выведенных из строя, или делает смерть их неизбежною, должно признавать несоответствующим упомянутой цели;

Что употребление подобного оружия было бы противно законам человеколюбия».

Санкт-Петербургская декларация наряду с Кодексом Либера явилась первым опытом кодификации ограничений на ведение войны, вслед за которым последовал целый ряд других документов. Важнейшими из них были Гаагские конвенции 1899 и 1907 годов и особенно — принятая 18 октября 1907 года *IV Конвенция о законах и обычаях сухопутной войны* с прилагаемым *Положением*, которое особенно важно в данном контексте. В статье 22 этого Положения говорится:

«Воюющие не пользуются неограниченным правом в выборе средств нанесения вреда неприятелю».

Неоднократно указывалось на то, что Гаагское положение было главным правовым критерием, по которому оценивалось ведение боевых действий во время обеих мировых войн. Нюрнбергский трибунал констатировал, что это Положение является частью международного обычного права, и поэтому обязательно для соблюдения всеми воюющими государствами¹³³

¹³² См. сноску 14.

¹³³ См. сноску 16.

В Женевские конвенции от 12 августа 1949 года, явившиеся результатом полного пересмотра международного гуманитарного права после второй мировой войны, было внесено лишь несколько положений, непосредственно относящихся к ведению войн. Эти положения находятся в разделе II IV Женевской конвенции, озаглавленном «Положения общего характера о защите населения от некоторых последствий войны», и рассматривают, например, создание зон безопасности и защиту гражданских больниц.

Опубликовав в 1956 году *Проект правил по ограничению опасностей, которым подвергается гражданское население во время войны*¹³⁴, МККК привлек внимание мировой общественности к важности правил, налагающих ограничения на ведение войны как таковой. Однако попытка МККК составить новую конвенцию оказалась преждевременной, так как великие державы не проявили никакого интереса к этому. И все же усилия МККК дали начало процессу, первым результатом которого явилось единогласное одобрение Генеральной Ассамблеей ООН резолюции, которой предстояло сыграть решающую роль в дальнейшем развитии международного гуманитарного права, а именно Резолюции 2444 (XXIII) от 19 декабря 1968 года под названием «Уважение прав человека в период вооруженных конфликтов»¹³⁵

Вслед за резолюцией, принятой в 1965 году на 20-й Международной конференции Красного Креста в Вене¹³⁶, резолюция ООН подтвердила три важнейших принципа международного гуманитарного права, которые, как указано в тексте, должны соблюдаться всеми правительствами и иными группами, принимающими участие в вооруженном конфликте. Эти три принципа можно сформулировать следующим образом:

- право сторон, находящихся в конфликте, выбирать средства для нанесения ущерба противнику не является неограниченным;
- запрещается нападать на гражданское население как таковое;
- следует всегда проводить различие между лицами, принимающими участие в военных действиях, и гражданскими лицами с тем, чтобы как можно меньше подвергать опасности последних.

¹³⁴ Вторую редакцию (1958 год) см. *Schindler/Toman*, No. 28.

¹³⁵ *Schindler/Toman*, No. 31.

¹³⁶ Resolution XXVIII, in *International Review of the Red Cross*, 1965, pp. 588—590.

Единогласное подтверждение этих принципов Организацией Объединенных Наций заложило основу для дальнейшего развития международного гуманитарного права на Дипломатической конференции 1974—1977 годов. В Протоколе I, касающемся международных вооруженных конфликтов, и в Протоколе II, касающемся вооруженных конфликтов немеждународного характера, по существу, именно эти три принципа переложены на язык подробных указаний и запрещений. Но эти принципы могут считаться действующими в качестве общих норм международного обычного права, особенно по отношению к государствам, которые не ратифицировали Дополнительные протоколы.

Резолюция Международной конференции Красного Креста, на основе которой была составлена Резолюция ООН № 2444, содержит также четвертый принцип, который, по мнению великих держав, мог бы привести к запрещению применения ядерного оружия. Так как Генеральная Ассамблея ООН не использовала в своей резолюции этот четвертый принцип, напрашивается вывод, что государства не захотели связывать «ядерный вопрос» с международным гуманитарным правом. Этот факт представляет особый интерес в контексте рассмотрения сферы применения Протокола I¹³⁷.

В результате развития международного гуманитарного права был сформулирован еще один принцип, который можно поставить в ряд с тремя основными правилами, содержащимися в Резолюции № 2444. Речь идет о пользующейся заслуженной известностью «оговорке Мартенса». Впервые появившись в преамбуле *IV Гагской конвенции о законах и обычаях сухопутной войны*, она вновь была подтверждена в 1977 году Протоколом I, параграф 2 статьи 1 которого гласит:

«В случаях, не предусмотренных настоящим Протоколом или другими международными соглашениями, гражданские лица и комбатанты остаются под защитой и действием принципов международного права, проистекающих из установившихся обычаев, из принципов гуманности и из требований общественного сознания».

Это положение свидетельствует о полноте гуманитарной защиты: при отсутствии правила, непосредственно относящегося именно к данному действию, нельзя делать заключение, что такое

¹³⁷ См. в данной работе раздел 4.В.в.

действие допустимо; напротив, следует найти такое решение, которое — как и гуманитарное право в целом — отвечало бы требованиям гуманности.

Если бы потребовалось свести право, регулирующее ведение войны, к одному слову, мы бы сказали — «ограничения» — ограничения, которым должно подчиняться применение силы. Являясь антитезой неограниченности, понятие «ограничения» противостоит идее тотальной войны.

Некоторые из этих ограничений мы подробнее рассмотрим ниже. Начнем же мы с чрезвычайно важного ограничения, вытекающего из определения лиц, принимающих участие в военных действиях, то есть тех, кому, согласно праву войны, разрешено применять силу против людей и объектов. Естественно, мы имеем в виду комбатантов.

Б. Понятие «комбатант»

С древнейших времен считалось, что лицам из состава вооруженных сил государства разрешено принимать участие в войне. Это само собой разумеющееся положение верно и сегодня. Но статья 1 Гаагского положения 1907 года, относящегося к сухопутной войне, делает шаг вперед, определяя, что законы войны, права и обязанности во время войны относятся не только к армиям, но также к ополчению и добровольческим формированиям, при условии, что они:

- имеют во главе лицо, ответственное за своих подчиненных;
- имеют определенный и явственно видимый издали отличительный знак;
- открыто носят оружие;
- соблюдают в своих действиях законы и обычаи войны.

Никогда ранее право войны не допускало участия в военных действиях добровольческих формирований, неофициальных армий или самозванных воинов.

В III Женевской конвенции к ограничениям, установленным Гаагским положением, добавлено разъяснение, гласящее, что ополчение и добровольческие формирования должны принадлежать одной из сторон, находящихся в конфликте¹³⁸. Если государство берет на себя ответственность за действия таких форми-

¹³⁸ III Конвенция, статья 4.A(2).

рований и их личного состава, то только в этом случае они могут принимать участие в военных действиях.

В III Конвенции упомянуты также движения сопротивления и личный состав вооруженных сил, заявляющих о своей верности правительству, не признанному ни одной из воюющих сторон¹³⁹. И наконец, лица, не входящие в состав вооруженных сил, имеют право по собственному почину братья за оружие при приближении неприятеля (*levée en masse*), соблюдая при этом законы и обычаи войны¹⁴⁰. Это право утрачивается, как только войска неприятеля занимают данную территорию. Право войны не разрешает лицам, проживающим на оккупированной территории и не входящим в состав вооруженных сил, оказывать вооруженное сопротивление оккупирующей державе.

В статье 43 Дополнительного протокола I это юридическое положение упрощено и вооруженные силы определены как состоящие «из всех организованных вооруженных сил, групп и подразделений, находящихся под командованием лица, ответственного перед этой стороной за поведение своих подчиненных». Далее в статье говорится: «Такие вооруженные силы подчиняются внутренней дисциплинарной системе, которая среди прочего обеспечивает соблюдение норм международного права, применяемых в период вооруженных конфликтов».

Все лица, входящие в состав таких вооруженных сил, являются комбатантами, то есть имеют право принимать участие в боевых действиях. Следовательно, им разрешается использовать силу, даже убивать людей и уничтожать объекты, не неся личной ответственности за содеянное. Ответственность комбатантов по уголовному законодательству ограничена обязанностью соблюдать положения международного гуманитарного права. В случае взятия в плен комбатанты имеют право на статус военнопленных. Наемники и шпионы права на статус военнопленных не имеют¹⁴¹.

Медицинский и духовный персонал находятся на особом положении, входя в состав вооруженных сил, но не имея права принимать участие в военных действиях¹⁴². Лица, не входящие в состав вооруженных сил одной из находящихся в конфликте сторон, не имеют права принимать участие в военных действиях.

¹³⁹ III Конвенция, статья 4.A(3).

¹⁴⁰ Там же, статья 4.A(6).

¹⁴¹ Протокол I, статьи 46 и 47.

¹⁴² Там же, статья 43(2).

Если же, несмотря на это, они применяют силу, то действуют противозаконно. Их рассматривают как бойцов нерегулярных формирований и могут наказать за каждый акт насилия.

Статус комбатанта отнюдь не означает, что ему дается *карт-бланш* (*carte blanche* — фр.). Как было указано ранее, лица, входящие в состав вооруженных сил, должны всегда соблюдать нормы международного гуманитарного права, применяемые в период вооруженных конфликтов. Комбатанты, нарушившие эти нормы, обычно не лишаются своего статуса, но могут быть привлечены к ответственности по уголовному законодательству¹⁴³. Первейшая обязанность комбатантов — сделать так, чтобы их можно было отличить от гражданского населения. По сути, все право войны основано на требовании, чтобы военнослужащие (то есть комбатанты) были отличимы от гражданских лиц (то есть лиц, находящихся под защитой). Протокол I закрепляет этот принцип и переводит его на язык конкретных положений¹⁴⁴.

Как же на практике отличить комбатанта? Традиционное право требует, чтобы военнослужащие имели определенный и видимый издали отличительный знак и открыто носили оружие¹⁴⁵. На практике лица, входящие в состав вооруженных сил, носят, в отличие от гражданского населения, форменную одежду. Это правило действует и сегодня, о чем вполне определенно говорится в Протоколе I¹⁴⁶. Форменная одежда, однако, не является основным и обязательным атрибутом комбатанта. Протокол I настоятельно требует, чтобы комбатанты обязательно отличали себя от гражданского населения для того, чтобы «содействовать усилению защиты гражданского населения от последствий военных действий»¹⁴⁷. Учитывая требования стран «третьего мира», Дипломатическая конференция 1974—1977 годов внесла изменения в тексты, касающиеся обязанностей вооруженных сил отличать себя от остального населения. Эти не очень простые новые правила могут быть кратко изложены следующим образом.

Основной нормой остается обязанность комбатантов отличать себя от гражданского населения. Лица, входящие в состав

¹⁴³ Протокол I, статья 44(2).

¹⁴⁴ Там же, статьи 48 и 49—58.

¹⁴⁵ Гаагское положение о сухопутной войне, статья 1; III Конвенция, статья 4.A(2).

¹⁴⁶ Протокол I, статья 44(7).

¹⁴⁷ Там же, статья 44(3).

вооруженных сил, освобождаются от этой обязанности только в таких ситуациях, «когда вследствие характера военных действий вооруженный комбатант не может отличать себя от гражданского населения»¹⁴⁸. Из дискуссии на Дипломатической конференции совершенно ясно следует, что ситуации, о которых идет речь, возникают только при военной оккупации или во время национально-освободительных войн¹⁴⁹. В таких ситуациях комбатантам разрешается уходить в подполье, скрываться среди мирного населения, и тогда они называются партизанами (*guerilleros — исп.*). Но даже в этих ситуациях они должны открыто носить оружие непосредственно перед боем (то есть в ходе развертывания в боевые порядки перед атакой) и во время боя, другими словами — быть опознаваемыми в качестве комбатантов.

Этот новый текст, который до определенной степени узаконивает ведение партизанских войн, подвергся острой критике. Было, например, высказано опасение, что послабления в отношении обязанности комбатантов быть всегда отличимыми от гражданского населения могут способствовать терроризму. Это опасение, по меньшей мере частично, является следствием недопонимания¹⁵⁰, так как новые правила относятся только к военнослужащим государства, участвующего в международном вооруженном конфликте (или в строго оговоренных случаях — к бойцам признанного национально-освободительного движения). Ни группы или банды террористов, ни отдельные террористы не подпадают под действие этого положения, так как они не принадлежат к каким-либо признанным вооруженным силам. Так или иначе, оружие можно прятать только в некоторых ситуациях и на непродолжительное время. И наконец — и это самый главный аргумент — новое определение, относящееся к правам и обязанностям комбатантов в исключительных ситуациях, ни при каких обстоятельствах не освобождает комбатантов от обязанности соблюдать право войны, которое запрещает терроризм во всех без исключения случаях¹⁵¹.

¹⁴⁸ Протокол I, статья 44(3).

¹⁴⁹ См. комментарии к Протоколу I, статья 44(3).

¹⁵⁰ См. Agora: The US Decision Not to Ratify Protocol I to the Geneva Conventions on the Protection of War Victims; and Hans-Peter Gasser. An Appeal for Ratification by the United States. — 81 American Journal of International Law (1987), pp. 912—925.

¹⁵¹ См. Ханс-Петер Гассер. Запрет на акты террора в международном гуманитарном праве. Москва, МККК, 1994.

Лица из состава вооруженных сил сохраняют свой правовой статус комбатантов и тогда, когда они нарушают свои обязанности и подлежат суду как военные преступники¹⁵². При захвате в плен они становятся военнопленными и пользуются защитой III Женевской конвенции, даже если они признаны виновными. С другой стороны, члены нерегулярных формирований, нарушившие даже минимальное требование об открытом ношении оружия до нападения и во время его, теряют свой привилегированный статус, даже если они входят в состав вооруженных сил, и могут преследоваться по уголовному законодательству держащей в плену державой просто за участие в военных действиях, так как они лишаются права на статус комбатантов¹⁵³. Однако само собой разумеется, что при этом они имеют право на надлежащее судопроизводство и на гуманное обращение по смыслу Женевских конвенций.

В. Ограничения на выбор методов и средств ведения войны

В статье 35 Протокола I, подтверждающей упомянутый ранее принцип права вооруженных конфликтов, говорится:

«В случае любого вооруженного конфликта право сторон, находящихся в конфликте, выбирать методы или средства ведения войны не является неограниченным».

Это основное правило дополнено следующим положением:

«Запрещается применять оружие, снаряды, вещества и методы ведения военных действий, способные причинить излишние повреждения или излишние страдания».

Статья 35 добавляет — в качестве общего ограничения на ведение войны — новое запрещение:

«Запрещается применять методы или средства ведения военных действий, которые имеют своей целью причинить или, как можно ожидать, причинят обширный, долговременный и серьезный ущерб природной среде».

Эти три запрещения сформулированы в общем виде и сами по

¹⁵² III Конвенция, статья 85; Протокол I, статья 44(2).

¹⁵³ Протокол I, статья 44(4).

себе не могут служить комбатантам в качестве обязательных директив относительно того, что они могут и чего не должны делать. Более конкретные указания можно получить из этих источников двумя путями. Во-первых, в самих договорах содержится ряд конкретных и четко сформулированных запретов, часть которых мы рассмотрим более подробно. Во-вторых, из вышеупомянутых основных правил можно вывести общее дополнительное правило, а именно — принцип соразмерности, который при отсутствии специальной нормы позволяет выработать конкретную директиву.

Согласно принципу соразмерности применение силы и разрушительные последствия такого применения должны быть соразмерны поставленным целям и ожидаемому военному преимуществу. Не нужно палить из пушек по воробьям. Следует избегать любых излишних, то есть не вызываемых необходимостью достижения законной, и только законной, военной цели, людских потерь и разрушения материальных ценностей. Этот принцип соразмерности, как он изложен в праве войны, ни в коем случае не является каким-то неизвестным элементом, но общим принципом права, которым должны руководствоваться государства в любом своем действии. Такое требование всегда оправдано и с военной точки зрения, так как в нем выражено стремление концентрировать ресурсы. Разрушительный потенциал следует реализовывать только тогда, когда это необходимо с военной точки зрения, и только в той степени, в которой этого нельзя избежать. Бомбежка мирной деревни, не имеющей военного значения, представляется к тому же и неоправданной тратой материальных средств и боеприпасов.

а) Запрещенные методы ведения боя

Говоря об ограничениях, традиционно устанавливаемых правом войны, следует прежде всего вспомнить о рыцарстве, которое требовало уважения к противнику как к человеку со стороны сражающихся воинов. Поскольку признавалось, что по ту сторону находятся такие же люди, не применялись особо жестокие виды оружия и методы нападения и, таким образом, не причинялись чрезмерные страдания. Поскольку причинение излишних страданий никогда не помогает добиться намеченной цели, то рыцарский дух не противоречит любым соображениям военного характера. Рыцарское поведение вполне совместимо с требованиями войны.

Прежде всего к запрещенным методам ведения войны относится вероломство. Вероломство определяется как «действия, направленные на то, чтобы вызвать доверие противника и заставить его поверить, что он имеет право на защиту или обязан предоставить такую защиту согласно нормам международного права, применяемого в период вооруженных конфликтов, с целью обмана такого доверия»¹⁵⁴. Примерами вероломства могут служить нападения под прикрытием белого флага или симулирование выхода из строя с целью уничтожения противника, когда тот попытается оказать помощь. С другой стороны, такие обычные военные хитрости, как маскировка, ложные операции и дезинформация, рассчитанные на введение противника в заблуждение, естественно, не запрещены.

Протокол I содержит специальное правило, запрещающее использовать во время военных действий признанные отличительные эмблемы не по назначению, особенно красный крест и красный полумесяц¹⁵⁵. Использование эмблем не по назначению предосудительно не только тем, что может иметь неблагоприятные последствия для конкретного солдата противника, но и тем, что такие действия вообще подрывают доверие к эмблеме. Существует опасность, что после этого эмблема не будет уважаться и при ее законном использовании. По этой причине вероломное использование отличительной эмблемы может рассматриваться при определенных обстоятельствах как серьезное нарушение Протокола I, то есть как военное преступление¹⁵⁶. Этими же положениями запрещено злоупотреблять эмблемой ООН, вероломное использование которой также наказуемо.

Запрещается также при всех обстоятельствах «отдавать приказ не оставлять никого в живых» или вести военные действия на такой основе (*никого не щадить*)¹⁵⁷. Запрещается подвергать нападению *вышедших из строя лиц*, их необходимо щадить, как об этом прямо сказано в разделе Протокола I, посвященном методам и средствам ведения войны¹⁵⁸. Уничтожение солдата, который явно сложил оружие, — это убийство. Равным образом Протокол I запрещает подвергать нападению членов экипажа, кото-

¹⁵⁴ Протокол I, статья 37.

¹⁵⁵ Там же, статья 38.

¹⁵⁶ Там же, статья 85.3(f).

¹⁵⁷ Там же, статья 40.

¹⁵⁸ Там же, статья 41.

рые покидают на парашютах терпящий бедствие самолет, так как они не могут защитить себя в этой ситуации¹⁵⁹. Это не относится к спускающимся на парашютах воздушно-десантным войскам: на них можно нападать, когда они находятся в воздухе.

Все эти запреты говорят о том, что некоторые действия являются настолько неприемлемыми, что их нельзя применять против солдат противника (воевать против которых, естественно, разрешается). Кроме того, как было показано в разделе, посвященном Женевскому праву, военнослужащим запрещается нападать на лиц, находящихся под защитой, например, на гражданских лиц или пленных, а также на находящиеся под защитой объекты (например, больницы).

б) Запрещенные виды оружия

Право войны запрещает также ряд видов оружия и типов боеприпасов или накладывает ограничения на их применение. Например, Протоколом I запрещается нападение с применением оружия и боеприпасов неизбирательного действия¹⁶⁰. Это значит, что запрещены оружие и боеприпасы, которые вследствие того, что их невозможно точно направить на военный объект, поражают одновременно военные объекты и гражданских лиц или гражданские объекты (например, ракета, которую невозможно точно навести).

В любом случае запрещено применять оружие или снаряды, «способные причинить излишние повреждения или излишние страдания»¹⁶¹. Это запрещение часто неправильно понимают или даже считают его весьма циничным, говоря, что все страдания излишни. Это, конечно, верно, как верно и то, что сама война жестока. Но правило предусматривает нечто иное. Оно запрещает использование оружия и боеприпасов, которые наносят ущерб, не являющийся необходимым для достижения поставленной военной цели, то есть излишний. Так как задача может быть выполнена другими — менее жестокими — методами, такой ущерб несоизмерим целям. Именно в этом смысле Санкт-Петербургская декларация (1868 года) запретила использовать взрывчатые или зажигательные боеприпасы, а первая Гаагская мирная конферен-

¹⁵⁹ Протокол I, статья 42.

¹⁶⁰ Там же, статья 51(4).

¹⁶¹ Там же, статья 35(2).

ция (1899 года) объявила вне закона применение пуль «дум-дум», ядов и отравленного оружия.

Вторая Гагская мирная конференция приняла в 1907 году ограничения, относящиеся к морской войне, в частности к установке мин¹⁶². Эти ограничения запрещают применять свободно плавающие мины, которые не самоликвидируются в течение одного часа в случае потери управляемости. Такое же запрещение относится и к сорвавшимся со своих минрепов якорным минам. Торпеды, не попавшие в цель, также должны обезвреживаться.

Только значительно позже, после принятия Дипломатической конференцией 1974—1977 годов Протокола I, удалось договориться о запрещении крайне жестоких видов обычных вооружений. К Конвенции от 10 октября 1980 года о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие, прилагаются три Протокола, охватывающие следующие типы оружия и боеприпасов: необнаруживаемые осколки, мины и мины-ловушки, зажигательное оружие. Только использование снарядов, оставляющих необнаруживаемые в теле человека осколки, было запрещено полностью, а применение двух других видов вооружений стало более строго регулироваться и ограничиваться. Кроме этого, Конвенция 1980 года предусматривает возможность добавления к ней новых Протоколов, содержащих другие запрещения или ограничения.

В этом контексте уместно упомянуть статью 36 Протокола I, озаглавленную «Новые виды оружия», которая обязывает договаривающиеся стороны при изучении, разработке, приобретении или принятии на вооружение новых видов оружия, средств или методов ведения войны определять, не противоречит ли — и обеспечить, чтобы не противоречило — их применение международному гуманитарному праву. Это, по сути, требование оценки проектов новых систем вооружений с гуманитарной точки зрения.

Особенно серьезные вопросы в этом отношении вызывает оружие массового поражения. Запрет на применение отравляющих газов, как он изложен в Женевском протоколе 1925 года, имеет очень широкую сферу действия. Хорошо известно, какие неимоверные страдания вызвали отравляющие газы во время первой мировой войны. Поэтому государства, входившие тогда в Лигу Наций,

¹⁶² VIII Гагская конвенция о постановке подводных, автоматически взрывающихся от соприкосновения мин.

торжественно провозгласили в Протоколе 1925 года, что использование отравляющих газов запрещается. Это запрещение не было нарушено во время второй мировой войны и превратилось в норму обычного права. Однако превалирует мнение, что это запрещение относится к применению отравляющих газов первым; государства считают, что в ответ на газовую атаку они вправе применить отравляющие газы. В Протоколе 1925 года говорится только о применении отравляющих газов на полях сражений, и потребовались значительные усилия для того, чтобы также запретить или по крайней мере ограничить разработку, производство, распространение и накопление таких веществ. Эта задача была выполнена подписанием *Договора о химическом оружии 1993 года*¹⁶³ Однако применение отравляющих газов во время войны остается под запретом международного обычного права.

Женевским протоколом 1925 года запрещалось также применять бактериологическое оружие. Впоследствии эти материалы, в отличие от отравляющих газов, удалось полностью запретить. *Конвенция от 10 апреля 1972 года о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении* представляет собой всеобъемлющее и эффективное запрещение этого бесчеловечного оружия и содержит положения, предусматривающие меры контроля за выполнением этого запрещения.

в) Ядерное оружие

Теперь мы переходим к основному виду оружия массового уничтожения — ядерному оружию и коротко рассмотрим некоторые связанные с ним правовые вопросы.

Неоспоримым фактом является то, что на сегодня нет специального запрещения на производство, накопление и применение ядерного оружия. Однако имеется ряд договоров, регулирующих некоторые аспекты деятельности, связанной с ядерным оружием¹⁶⁴

¹⁶³ См. сноску 18.

¹⁶⁴ См., например, Договор о нераспространении ядерного оружия от 1 июля 1968 года или запрещение на размещение такого оружия в космическом пространстве, содержащееся в Договоре по исследованию и использованию космического пространства от 27 января 1967 года, а также Договор о запрещении размещения на дне морей и океанов и в его недрах ядерного оружия от 11 февраля 1971 года.

го оружия. Другими словами, Протокол I не внес изменений в правовую ситуацию по этому вопросу. Это, однако, совершенно не означает, что применение ядерного оружия не ограничено нормами международного права. Не вызывает сомнения и никем не оспаривается тот факт, что продолжает действовать общее международное право, то есть наряду с международным договорным правом (Женевскими конвенциями) действуют и принципы обычного права. Заявления, сделанные представителями трех западных ядерных держав на Дипломатической конференции, недвусмысленно подтвердили, что использование такого оружия подчиняется общим нормам международного гуманитарного права, ограничивающим использование оружия. К таким нормам относятся запрещение нападать на гражданское население как таковое, запрет на нападения неизбирательного характера и использование оружия неизбирательного действия, требование соразмерности, а также запрещение оружия, причиняющего излишние страдания. Отсутствие комментариев со стороны Советского Союза и Китая не следует рассматривать как возражение против такой интерпретации.

Г. Защита гражданского населения и гражданских объектов

Безусловно, одним из величайших достижений Дипломатической конференции 1974—1977 годов явилось усиление положения, согласно которому воюющие стороны должны проводить различие между военными объектами, с одной стороны, и гражданским населением и гражданскими объектами — с другой. Вот как об этом сказано в статье 48 Протокола I:

«Для обеспечения уважения и защиты гражданского населения и гражданских объектов стороны, находящиеся в конфликте, должны всегда проводить различие между гражданским населением и комбатантами, а также между гражданскими объектами и военными объектами и соответственно направлять свои действия только против военных объектов».

Прежде чем перейти к рассмотрению отдельных запретов, обратимся еще раз к двум видам защиты, которую обеспечивает гражданскому населению международное гуманитарное право. Гражданское население, находящееся во власти противника, с одной стороны, должно быть защищено от злоупотреблений влас-

тью, а с другой — необходимо щадить гражданское население при проведении военных операций. Возникающие здесь проблемы совершенно различны. Если в первом случае речь идет о защите прав человека от злоупотреблений властью в специфических условиях войны, то во втором случае право устанавливает ограничения, которые необходимо соблюдать при планировании и проведении военных операций.

До XX века война обычно означала противоборство двух армий, стремившихся решить спор на поле сражения. Соответственно, военные операции в основном касались только противостоящих армий и ограничивались районами, находящимися на осадном положении. Разрушения ограничивались радиусом действия имевшегося тогда оружия, то есть стрелкового оружия и артиллерии. Понятие «поля сражения» содержит в себе географическое ограничение. Окрестные жители обычно могли покинуть данную местность (а иногда и наблюдать за ходом боя с окружающих холмов). Опасность для них исходила скорее от солдатских грабежей, разбоя и поджогов, нежели от пушечных ядер, то есть от самих военных операций. Поэтому настоящие лишения для гражданского населения начинались в случае вторжения иностранной армии.

Появление самолетов круто изменило характер военных действий, и гражданское население теперь подвергается очень серьезной опасности. Ракеты дальнего действия усугубили эту ситуацию. Бомбовые и ракетные атаки на стратегические цели причиняют разрушения далеко за линией фронта, в самом сердце страны, где они поражают города и села, автомобильные и железные дороги, возделанные поля, а в первую очередь — население, не принимающее участия в боях. Несмотря на то, что началось все это по меньшей мере с первой мировой войны, только в 1977 году в Протоколе I принципы, относящиеся к защите гражданского населения, впервые провозглашенные в Гаагском положении о сухопутной войне и содержащиеся в обычном праве, обрели конкретную форму, отвечающую сегодняшним потребностям.

Обязанность проводить различие между находящимися под защитой гражданским населением и гражданскими объектами, с одной стороны, и объектами, на которые можно нападать, а при необходимости и разрушать, с другой, обуславливает настоящую потребность четко понимать, что следует относить к военным объектам.

а) Военные объекты

Что такое *военный объект*, то есть объект, на который разрешается нападать? После принятия Протокола I на этот вопрос можно дать четкий ответ. *Во-первых*, разрешается сражаться с лицами, входящими в состав вооруженных сил противника (за исключением медицинского и духовного персонала). *Во-вторых*, (законными) военными объектами считаются объекты, «которые в силу своего характера, расположения, назначения или использования вносят эффективный вклад в военные действия и полное или частичное разрушение, захват или нейтрализация которых при существующих в данный момент обстоятельствах дает явное военное преимущество»¹⁶⁸ Это общая формулировка определения, в которой (в отличие от первой) не перечисляются конкретные установки или объекты, которые могли бы представлять особый военный интерес.

Протокол I определяет гражданских лиц как лиц, не входящих в состав вооруженных сил¹⁶⁹ Гражданскими объектами являются все те объекты, которые не относятся к военным объектам¹⁷⁰

б) Гражданское население

Вышесказанное является основой для других запрещений, устанавливаемых Протоколом I под рубрикой «Гражданское население — Общая защита от последствий военных действий». Коротко рассмотрим их.

Согласно статье 51 ни гражданское население как таковое, ни отдельные гражданские лица не могут быть объектом нападений. Далее в статье говорится: «Запрещаются акты насилия или угрозы насилия, имеющие основной целью терроризировать гражданское население». Таким образом, запрещены не только действия, направленные на то, чтобы посеять страх и ужас среди гражданского населения, но также и угрозы таких действий. Запрещены также отдельные террористические акты; этот запрет, как было уже сказано, распространяется также на нетрадиционные (партизанские) войны.

¹⁶⁸ Протокол I, статья 52(2).

¹⁶⁹ Там же, статья 50(1).

¹⁷⁰ Там же, статья 52(1).

Итак, статья 51, являющаяся ключевой в Протоколе I, запрещает нападения неизбирательного характера, то есть такие, которые не направлены против конкретных военных объектов (например, бомбометание по площади), при которых применяются методы или средства ведения военных действий, которые не могут быть ограничены конкретными военными объектами («слепые» виды вооружений, как, например, плохо управляемые ракеты или беспорядочно разбрасываемые мины) или при которых применяются другие методы и средства, не позволяющие соблюдать нормы международного гуманитарного права¹⁷¹. Это запрещение относится к самой сути современной войны; оно на всех стадиях подготовки и проведения военных операций налагает на них четкие ограничения.

Статья 51 содержит руководящий принцип, изложенный в форме обязательной для выполнения нормы, который относится к ситуации, очень часто встречающейся во время проведения военных операций. Речь идет о следующем: что делать, если планируемое нападение на (законный) военный объект, вероятнее всего, приведет к жертвам среди гражданских лиц (находящихся под защитой) или к разрушению расположенных поблизости гражданских объектов (жилья, школ, больниц и т. д.)? Согласно статье 51 следует отказаться от такого нападения, если оно, «как можно ожидать, попутно повлечет за собой потери жизни среди гражданского населения, ранение гражданских лиц и ущерб гражданским объектам или то и другое вместе, которые были бы чрезмерны по отношению к конкретному и непосредственному военному преимуществу, которое предполагается таким образом получить»¹⁷².

Как применить это правило на практике?

Естественно, право войны учитывает, что в процессе (законных) военных операций современной войны будут жертвы среди мирного населения и ущерб, наносимый гражданскому имуществу. Однако такие потери должны быть разумно соразмерны ожидаемому военному преимуществу. В случае, если операция происходит в регионе, в котором вероятно нахождение гражданских лиц или гражданских объектов (что происходит практически всегда в современной войне), то военачальники должны всегда оценивать соразмерность предполагаемого ущерба гражданскому населению и ожидаемого военного преимущества.

¹⁷¹ Протокол I, статья 51(4).

¹⁷² Там же, статья 51.5(b).

Эта задача отнюдь не из простых. Главное требование здесь — знание командиром местности, на которой проводится операция. Поэтому он обязан собрать информацию о расположении военных объектов и о близлежащей территории с гражданским населением, о чем четко сказано в другой статье — «Меры предосторожности при нападении»¹⁷³. Если имеется вероятность больших потерь среди гражданского населения, нападение должно быть отменено или отложено. Никто не требует, чтобы командир сделал невозможное — решение он может принять только на основе имеющейся к данному моменту информации, а не информации, которая может появиться позже. Однако в конечном счете очень высокие требования предъявляются к командирам, так как в реальности войны им приходится отвечать на практический вопрос: какие разрушения допустимы, а какие — недопустимы в гражданских районах вокруг военных объектов. Тем не менее ответить на этот вопрос надо, так как речь идет о выживании гражданского населения в условиях современной войны с ее огромным потенциалом разрушения.

В статье 51, которую, в силу ее практической важности, мы рассматриваем довольно подробно, говорится также о том, что гражданские лица пользуются защитой только до тех пор, пока они не принимают участия в военных действиях¹⁷⁴. С другой стороны, гражданское население не может использоваться для защиты военных объектов от нападения противника или для прикрытия военных операций¹⁷⁵. И наконец, этой статьей запрещается нападение на гражданское население или отдельных гражданских лиц в порядке репрессалий¹⁷⁶.

в) Гражданские объекты

С тем чтобы по мере возможности оградить людей от последствий войны, Протокол I запрещает нападать на целый ряд гражданских объектов¹⁷⁷. Как было указано ранее, гражданские объекты вообще нельзя подвергать нападению, причем под определением

¹⁷³ Протокол I, статья 57.

¹⁷⁴ Там же, статья 51(3).

¹⁷⁵ Там же, статья 51(7).

¹⁷⁶ Там же, статья 51(6); см. в данной работе раздел 6.В.в.

¹⁷⁷ Там же, статья 52.

«гражданские» подпадают все те объекты, которые не являются военными. В сомнительных случаях «объект, который обычно предназначен для гражданских целей, например место отправления культа, жилой дом или другие жилые постройки или школа», считается гражданским и на него, следовательно, нельзя нападать, если и до тех пор, пока командир не убедится в противном. Все запрещения, относящиеся к нападению, действительны также и для репрессалий.

В статье 53 со ссылкой на *Гаагскую конвенцию от 14 мая 1954 года о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта* содержится запрет на нападения, направленные против «исторических памятников, произведений искусства или мест отправления культа, которые составляют культурное или духовное наследие народов».

Статьей 54 защищаются все «объекты, необходимые для выживания гражданского населения». К таким объектам относятся, например, запасы продовольствия, скот, сооружения для снабжения питьевой водой. Естественно, такие объекты находятся под защитой, только если они используются гражданским населением, а не вооруженными силами. Имеется здесь и такое категорическое положение: «Запрещается использовать голод среди гражданского населения в качестве метода ведения войны».

Один из общих принципов международного гуманитарного права требует бережного отношения к природной среде во время вооруженного конфликта. Статья 55 придает этому принципу конкретную форму: «При ведении военных действий проявляется забота о защите природной среды от обширного, долговременного и серьезного ущерба»¹⁷⁸. Поскольку любые военные действия ранят природу, то запрет налагается только на серьезный ущерб.

Наконец, статья 56 запрещает нападать на «установки и сооружения, содержащие опасные силы», в частности на плотины, дамбы и атомные электростанции. Этот налагаемый Протоколом I запрет объясняется тем, что разрушение таких объектов неминуемо будет иметь катастрофические последствия для гражданского населения. Следовательно, атомные электростанции, плотины и дамбы нельзя считать военными объектами, если их повреждение может нанести «ущерб здоровью или выживанию населения».

¹⁷⁸ См. также статью 35(3) Протокола I.

Как сказано выше, при подготовке военных операций надлежит принять ряд мер предосторожности. При нападениях необходимо в первую очередь собрать всю информацию, касающуюся возможного присутствия гражданских лиц (находящихся под защитой) или наличия гражданских объектов¹⁷⁹. В случае обороны необходимо позаботиться о том, чтобы в районе потенциальных военных объектов не было гражданского населения¹⁸⁰. Другими словами, обороняющаяся сторона должна позаботиться о том, чтобы ее гражданское население и объекты не пострадали от военных операций противной стороны.

В этих положениях содержится упоминание о возможности предоставления особой защиты некоторым географическим зонам. Зоны, о которых идет речь, это санитарные зоны и местности и безопасные зоны¹⁸¹, необороняемые местности¹⁸² (более известные под названием «открытые города»), а также (постоянно) демилитаризованные зоны¹⁸³. Во всех вышеуказанных случаях эти зоны не подлежат ни обороне, ни нападению. С согласия сторон в конфликте такие зоны могут быть переданы под управление представителей Державы-покровительницы или МККК.

Читатель, конечно, обратил внимание на то, что, перечисляя ограничения, налагаемые на ведение военных действий, мы постоянно ссылаемся на Протокол I, то есть на один из договоров Женевского права. Гаагское право стало действительно правом войны именно благодаря Протоколу I. Таким образом, наличие слияние в Дополнительном протоколе I Гаагского права и Женевского права. Сегодня различие этих отраслей права, в названии которых нашли свое отражение имена городов, где они были разработаны, городов, которые внесли огромный вклад в развитие международного гуманитарного права, представляет для нас чисто академический интерес.

В настоящее время Протокол I обязателен для выполнения большинством, но не всеми государствами. Возникает вопрос: в каких пределах действие права, рассмотренного нами в этом разделе, распространяется на другие государства? Это не простой вопрос. Отвечая на него, напомним, что все изложенные здесь

¹⁷⁹ Протокол I, статья 57.

¹⁸⁰ Там же, статья 58.

¹⁸¹ I Конвенция, статья 23; IV Конвенция, статья 14.

¹⁸² Протокол I, статья 59.

¹⁸³ Там же, статья 60.

положения исходят из общего принципа, согласно которому во время войны всегда следует проводить различие между гражданским населением и комбатантами, а также между гражданскими и военными объектами. Этот очень общий принцип применим во всех обстоятельствах и ко всем государствам. В обычном — неписаном — праве, которое также имеет обязательную силу для всех государств, можно найти ряд конкретных указаний. Однако содержание этих норм обычного права должно в каждом конкретном случае определяться в сопоставлении с формулировкой соответствующего правила в Протоколе I¹⁸⁴.

Не углубляясь в детали, можно заключить, что положения Протокола I, относящиеся к защите гражданского населения от последствий военных действий, не являются чем-то абсолютно новым. Иными словами, по своей сути они имеют обязательную силу в качестве норм обычного права даже для государств, не связанных договором, формулировки которого тем не менее очень важны для определения точного смысла этих правил.

5. Особенности права вооруженных конфликтов немеждународного характера

Война есть война, обреченно говорит человек, воочию увидев ее результаты — смерть и отчаяние, безысходность и ненависть, руины городов и сел, разрушенную экономику и т. п. Тот, кто изучает международное гуманитарное право, должен признать, что существуют два набора норм, относящихся к явлению, именуемому войной: право *международных* вооруженных конфликтов, подробно кодифицированное, с четко обозначенными положениями и средствами международного контроля, и право конфликтов *немеждународного характера*, состоящее из небольшого числа правил, сформулированных в общем виде, и не имеющее установленной законом системы международного контроля.

В этом разделе мы рассмотрим главным образом немеждународные вооруженные конфликты, которые обычно именуют гражданскими войнами. В завершение обзора права, относящегося к

¹⁸⁴ По вопросу отношений между Женевскими конвенциями и обычным правом см. *Meron* (сноска 32), и особенно *Marco Sassoli. Die Bedeutung einer Kodifikation für das allgemeine Völkerrecht, mit besonderer Betrachtung der Regeln zum Schutze der Zivilbevölkerung vor den Auswirkungen von Feindseligkeiten. Basel/Frankfurt, 1990.*

немеждународным конфликтам, мы коснемся двух ситуаций, имеющих сходный характер, а именно — интернационализированных гражданских войн, а также не подпадающих под юрисдикцию международного гуманитарного права внутренних беспорядков и напряженности. А в самом конце мы совершим экскурс в область права, применяемого в периоды национально-освободительных войн.

А. Обзор истории вопроса и содержания права немеждународных вооруженных конфликтов

Начнем с определения: вооруженным конфликтом немеждународного характера называется вооруженное противостояние, имеющее место в пределах территории государства, между правительством, с одной стороны, и вооруженными повстанческими группами — с другой. Лица, входящие в состав таких групп — назовем ли мы их повстанцами, мятежниками, революционерами, сепаратистами, борцами за свободу, террористами или каким-либо другим именем, — сражаются с целью захвата власти, или за достижение большей автономии в пределах государства, или за отделение и создание собственного государства. Причины возникновения подобных конфликтов разнообразны, однако часто нарушение мира в стране является следствием несоблюдения прав меньшинств или других прав человека со стороны диктаторских режимов. Другим случаем может быть полный распад правительственной власти в стране, в результате которого различные группировки начинают между собой борьбу за власть. В этом контексте обычно говорят о силовой конфронтации внутри государства, которая тем не менее может быть отражением международных конфликтов и напряженности.

Международное внимание к событиям, происходящим в пределах государства, очень быстро сталкивается с сильным противодействием, вытекающим из убеждения правительства, что внутренние проблемы должны решаться без вмешательства извне. Вопрос стоит о значении суверенитета государства в международном сообществе. Основной атрибут суверенитета заключается в праве соответствующего правительства по своему усмотрению решать внутренние проблемы. Поэтому утверждение, что международное гуманитарное право следует распространить на ситуации противостояния внутри страны, представляется на первый

взгляд весьма смелым. Здесь нужны очень веские доводы. Что побудило государства согласиться на такое посягательство на их полномочия? Как обосновать создание международных правил для гражданских войн?

Во-первых, государства безусловно осознали, что необузданное насилие и смертоносное оружие причиняют во время гражданских войн такие же страдания и разрушения, как и во время войн между государствами. Страшный пример гражданской войны в Испании вызвал появление в международном гуманитарном праве первого положения, специально предназначенного для вооруженных конфликтов немеждународного характера — общей для Женевских конвенций 1949 года статьи 3.

Во-вторых, после второй мировой войны колоссальное развитие получила идея прав человека. Международное право в области защиты прав человека вполне сознательно и обдуманно «вмешивается» во внутренние дела государств. При всех различиях между гуманитарным правом, применяемым во время немеждународных вооруженных конфликтов, и правом прав человека не следует забывать, что и то и другое право имеют общую цель — обеспечить уважение человеческого достоинства при всех обстоятельствах. Поэтому с исторической точки зрения вполне логично, что всего лишь через год после провозглашения в 1948 году Организацией Объединенных Наций *Всеобщей декларации прав человека* были приняты нормы гуманитарного права, относящиеся к конфликтам, происходящим внутри государств. Предоставляемая ими защита было расширена через 30 лет в Протоколе II в значительной степени благодаря *Международному пакту о гражданских и политических правах* 1966 года.

За государством, конечно, остается право применять силу для восстановления на своей территории закона и порядка. В международном праве нет ограничений суверенитета государства по отношению к внутренним конфликтам, аналогичных содержащемуся в Уставе ООН запрещению прибегать к силе для решения международных споров. Оно лишь ограничивает методы, которыми можно восстанавливать закон и порядок. Это значит, что право государства выбирать средства и методы теперь не является неограниченным.

Вот на этом фоне и возникли следующие нормы международного гуманитарного права.

— *Общая статья 3 четырех Женевских конвенций от 12 августа 1949 года.* Эта заслуженно часто цитируемая статья 3, являю-

щаяся важнейшим результатом «прорыва» 1949 года, представляет собой перечень правил, которые, как было заявлено *Международным судом* в его решении от 27 июня 1986 года по поводу спора между Никарагуа и США¹⁸⁵, являются выражением основных принципов гуманности. Поэтому статья 3 имеет обязательный характер не только в качестве нормы международного договорного права, но и как выражение общих (неписанных) принципов права. Это безусловно обязательный закон: *jus cogens*. В то же время нормативное содержание статьи 3 ограничено: в ней содержится лишь несколько правил, относящихся к защите людей от непосредственных последствий военных действий.

— *Дополнительный протокол II к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года*, принятый 8 июня 1977 года. Этот короткий, состоящий из 28 статей документ, развивающий сжатые положения статьи 3, расширяет гуманитарную защиту во время гражданских войн. Однако статья 3 остается применимой во всей полноте для участников Женевских конвенций и носит обязательный характер, в особенности для государств, не ратифицировавших Протокол II. Впервые в истории права, относящегося к внутренним конфликтам, Протокол II кодифицирует запрет нападать на гражданское население и применять силу против отдельных гражданских лиц. Сегодня, по прошествии 15 лет после принятия его Дипломатической конференцией, Протокол II ратифицирован большинством государств¹⁸⁶, что является большим достижением, учитывая то, как он принимался. Во время Дипломатической конференции 1974—1977 годов подвергшийся тщательному обсуждению проект Протокола, разработанный Комитетом, был отвергнут на последнем пленарном заседании как неприемлемый. В течение последующих нескольких дней он был существенно изменен и представлял собой сокращенный и более слабый по содержанию текст¹⁸⁷, который и был принят на основе консенсуса.

Забота государств о своем суверенитете явно одержала верх над гуманитарными соображениями, и многие были разочарова-

¹⁸⁵ International Court of Justice. Case concerning Military and paramilitary activities in and against Nicaragua. Judgment of 27 June 1986 (merits), para. 218.

¹⁸⁶ 109 государств на 31 декабря 1992 года.

¹⁸⁷ R. Abi-Saab, pp. 131 ff. (см. сноску 42).

ны утратой ряда качеств проекта Протокола. Тем не менее существенным достоинством утвержденного текста является то, что он устоял в ожесточенных политических схватках и после горячих дискуссий был наконец принят даже теми государствами, которые вначале отвергали его. Протокол II потерял в нормативном содержании, но выиграл в том, что касается его приемлемости для стран «третьего мира», где особенно велика вероятность кризисов.

— *Обычное право.* Наряду с довольно скромным по объему (писаным) международным договорным правом существуют неписанные правила обычного права, приобретающее особое значение для ограничения насилия во внутренних конфликтах. Как было указано выше, все содержание статьи 3 сегодня нужно рассматривать как часть обычного права. Кроме этого, ряд норм гуманитарного права можно выделить для областей, не охватываемых статьей 3 и лишь частично охватываемых конкретными положениями Протокола II. В первую очередь сюда относятся принципы, которые ограничивают выбор средств и методов ведения военных действий. Однако, как чаще всего бывает с нормами обычного права, нелегко документально обосновать применение этих принципов, так как здесь надо учитывать и тщательно изучать действия участвующих в конфликте сторон¹⁸⁸

— *Специальные соглашения между находящимися в конфликте сторонами.* Статья 3 Женевских конвенций призывает участвующие в гражданской войне стороны заключать специальные соглашения о том, чтобы полностью или частично применять в гражданской войне положения, применимые для международных конфликтов. Примером такого соглашения может быть четко выраженное или подразумеваемое согласие с тем, что с лицами, участвующими в военных действиях, будут обращаться согласно положениям III Конвенции.

В завершение отметим, что право вооруженных конфликтов немеждународного характера имеет одну примечательную осо-

¹⁸⁸ См. Hans-Peter Gasser. *Armed Conflict within the Territory of a State: Some Reflections on the State of the Law Relative to the Conduct of Military Operations in Non-International Armed Conflicts.*— Im Dienste an der Gemeinschaft (Festschrift Dietrich Schindler). Basel, 1989, s. 225—240. См. также The Declaration on the Rules of International Humanitarian Law Governing the Conduct of Non-International Armed Conflicts, опубликованную Международным институтом гуманитарного права (Сан-Ремо).— International Review of the Red Cross, 1990, pp. 404—408.

бенность, заключающуюся в том, что для его соблюдения оно должно быть принято обеими сторонами, то есть правительством и повстанцами. Однако международное право имеет обязательную силу только для его субъектов, которыми являются главным образом государства. Поэтому повстанцы, вообще говоря, могут иметь правовой статус с правами и обязанностями согласно международному праву, но только в том случае, если они признаны таковыми, что не имело места уже в течение многих лет. Однако не подлежит сомнению как с теоретической, так и с практической точек зрения, что международное гуманитарное право налагает обязательства на повстанцев¹⁸⁹. Это позволяет избежать постановки вопроса — политически очень взрывоопасного — о признании повстанцев. Поэтому в общей статье 3 четко сказано, что применение ее положений не затрагивает юридического статуса находящихся в конфликте сторон.

Б. Некоторые частные положения

Теперь, осветив в общем виде причины возникновения и истоки международного гуманитарного права, применяемого во время вооруженных конфликтов немеждународного характера, перейдем к рассмотрению некоторых частных положений.

а) Условия применимости

В статье 3 лишь косвенно обозначена сфера ее применения. Непосредственно применимые критерии для определения наличия «вооруженного конфликта, не носящего международного характера и возникающего на территории одной из Высоких Договаривающихся Сторон», должны определяться практикой государств и юридической литературой. Вопрос вопросов заключается в том, при каком уровне насилия конфликт перестает быть внутренней проблемой государства и перерастает в объект международного права.

В «Комментариях к Женевским конвенциям» под редакцией Пикте, в которых анализируются дискуссии на Дипломатичес-

¹⁸⁹ В упомянутом в сноске 185 решении Международного суда в качестве само собой разумеющегося факта принято, что статья 3 налагает обязательства на «контрас».

кой конференции 1949 года, содержится ряд важных выводов¹⁹⁰. Согласно им статья 3 применима, когда правительство и повстанцы противостоят друг другу в боях с участием большого количества людей и с применением оружия. Правительство, как правило, использует в таких ситуациях армию по той причине, что не может контролировать ситуацию обычными полицейскими силами. Повстанцы ведут борьбу с существующим режимом путем проведения военных операций, что предполагает определенную степень организованности. Только в том случае, когда воюющие организованы и находятся под управлением лиц, ответственных за их действия, можно реально рассчитывать на то, что международные нормы будут уважаться и применяться. Протокол II содержит разъяснение, что «случаи нарушения внутреннего порядка и возникновения обстановки внутренней напряженности», «беспорядки, отдельные и спорадические акты насилия и иные акты аналогичного характера» сами по себе не являются вооруженными конфликтами и поэтому не подпадают под действие международного гуманитарного права.

Статья 3 является очень гибким инструментом права, возможно, самым лучшим международным ответом на внутренние конфликты, которые политически всегда чрезвычайно взрывоопасны. Лишь слегка обозначенные условия ее применимости дают возможность в каждом конкретном случае потребовать соблюдения статьи 3, не давая точной правовой оценки фактической ситуации. Благодаря этому власти иногда бывают избавлены от необходимости признать шаткость своих позиций.

В отличие от того, что многие — в том числе и МККК — хотели бы видеть, Протокол II не просто повторяет статью 3 в отношении сферы его применения. Статья 1 Протокола требует, чтобы повстанцы осуществляли «такой контроль над частью... территории, который позволяет им осуществлять непрерывные и согласованные военные действия и применять настоящий Протокол». Контроль над территорией является дополнительным условием, поставленным Протоколом II. Гражданские войны в Испании и Нигерии, где повстанцы контролировали часть территории этих стран, являются примерами этой суженной (по сравнению со статьей 3 Конвенций 1949 года) области применения.

Следовательно, согласно действующему сегодня гуманитар-

¹⁹⁰ Commentary Published under the General Editorship of Jean Pictet. Fourth Convention, Article 3, pp. 35—36.

ному праву есть два типа гражданских войн: немеждународные вооруженные конфликты высокой интенсивности, к которым применимы одновременно и общая статья 3, и Протокол II, и другие внутренние вооруженные столкновения, к которым применима лишь статья 3¹⁹¹. Такое состояние права нельзя признать удовлетворительным. Это затрудняет правовую характеристику внутренних конфликтов и неизбежно ведет к осложнениям. Было бы предпочтительнее, если бы условия (суженные) применимости в Протоколе II были ближе к условиям применимости в общей статье 3 — либо в практике государств, либо в односторонних декларациях Договаривающихся сторон при ратификации Протокола II.

Если условия применимости статьи 3 или Протокола II соблюдены, то право применимо *eo ipso* (этим самым — *лат.*), какие-либо другие требования не выдвигаются, в частности не требуется никаких заявлений участвующих в конфликте сторон. И относится это не только в правительству, но и к повстанцам. Никто не запрещает повстанцам в любой форме выразить намерение соблюдать нормы международного гуманитарного права. Такое заявление может быть желательным в политическом плане, поскольку указывает на признание правовых обязательств; но с правовой точки зрения оно не обязательно, так как повстанцы и без него обязаны соблюдать международное гуманитарное право, применимое к данному конфликту.

С чисто исторической точки зрения интерес может представлять явление, когда государство, участвующее в конфликте, заявило о признании повстанцев в качестве воюющей стороны, в результате чего гражданская война стала объектом права, применимого в период международных вооруженных конфликтах¹⁹². Такое заявление последний раз было сделано в 1902 году во время англо-бурской войны. Во время гражданской войны в США признание Юга в качестве воюющей стороны только подразумевалось. Если соблюдены условия, позволяющие считать конфликт настоящей гражданской войной, третьи страны могут официально — посредством односторонних заявлений — признать повстанцев, в результате чего их отношения с обеими участвующими в конфликте сторонами начинают регулироваться правилами

¹⁹¹ Обзор различных типов конфликтов см. *D. Schindler* (см. сноску 41).

¹⁹² См. *Eibe H. Riedel. Recognition of Belligerency.* — *Bernhardt* (ed.). *Encyclopedia of Public International Law*. 1982, vol. 4, pp. 167—171.

нейтралитета. Никакие из этих форм признания сегодня не действуют, особенно потому, что нет такого правительства, которое захотело бы предпринять такой односторонний правовой шаг. А третьи страны избегают таким образом обвинений во вмешательстве во внутренние дела суверенных государств.

б) *Экскурс в международное гуманитарное право, применимое во время национально-освободительных войн*¹⁹³

Согласно традиционному международному праву, разногласия между народами, осуществляющими свое право на самоопределение путем борьбы за независимость, и соответствующей колониальной державой считались внутренним делом колониальной державы. В случае, если борьба переходила в вооруженные столкновения, с уровнем насилия, характерным для войны, начинала действовать общая статья 3 Женевских конвенций. Однако с начала 1960-х годов под воздействием требований стран «третьего мира» и в соответствии с резолюциями ООН заявления народов о своих правах на самоопределение стали все чаще рассматриваться государствами как *международные события*.

Логическим завершением этого процесса для международного гуманитарного права было принятие Дополнительного протокола I от 8 июня 1977 года, где в пункте 4 статьи 1 сказано, что «вооруженные конфликты, в которых народы ведут борьбу против колониального господства и иностранной оккупации и против расистских режимов в осуществление своего права на самоопределение», подпадают под действие права, относящегося к международным вооруженным конфликтам. Как только освободительное движение сделает соответствующее заявление¹⁹⁴, начинают действовать все положения четырех Женевских конвенций и Дополнительного протокола I, при условии, конечно, что соответствующее государство является стороной, подписавшей Протокол.

¹⁹³ Из обширной литературы по этому вопросу упомянем: *Georges Abi-Saab. Wars of National Liberation in the Geneva Conventions and Protocols.*— RCADI, vol. 165 IV, 1979, pp. 353—446; *Heather A. Wilson. International Law and the Use of Force by National im modernen humanitären Völkerrecht.* Frankfurt, 1988.

¹⁹⁴ Протокол I, статья 96(3).

в) *Правила, относящиеся к защите жертв войны*

Основные правила перечислены в статье 3 Женевских конвенций. Они являются частью общего, признанного во всем мире международного права. Не внося каких-либо существенных нововведений, Протокол II развил эти правила, конкретизировав их. Но его положения обязательны только для государств, подписавших Протокол II. Можно предположить, что в дальнейшем и другие государства во все большей степени станут использовать Протокол II в качестве руководства для оценки своих гуманитарных обязанностей во время гражданских войн. Более детальные положения Протокола позволяют, таким образом, разъяснить общие нормы статьи 3.

Перечень обязанностей в статье 3 начинается с общего предписания воюющим сторонам при всех обстоятельствах и без какой-либо дискриминации гуманно обращаться со всеми лицами, которые не принимают или перестали принимать участие в военных действиях. К лицам, о которых идет речь, относятся, в частности, раненые и больные, пленные и все лица, которые сложили оружие. В соответствии с этим общим обязательством, которое тесно связано с идеей уважения человеческого достоинства, статья 3 запрещает:

- посягательство на жизнь и физическую неприкосновенность, в частности всякие виды убийства, увечья, жестокое обращение и пытки и истязания;
- взятие заложников;
- посягательство на человеческое достоинство, в частности оскорбительное и унижающее обращение;
- осуждение и применение наказания без предварительного судебного решения, вынесенного надлежащим образом учрежденным судом, при наличии судебных гарантий, признанных необходимыми цивилизованными нациями.

Протокол II развивает эти положения дальше, заимствуя идеи *Международного пакта о гражданских и политических правах* от 19 декабря 1966 года, являющегося основным документом ООН, кодифицирующим права человека. Статья 4 Протокола II устанавливает основные гарантии, направленные на обеспечение гуманного обращения. Статья 6 подробно формулирует требования относительно надлежащим образом организованного судебного разбирательства. А статья 5 представляет собой настоящий кодекс правил обращения с людьми, содержащимися в заключе-

нии, и здесь особенно наглядно проявляется влияние права прав человека.

Говоря об обращении с заключенными, следует обратить внимание на существенную разницу между правовым режимом, применяемым во время гражданских войн, и правом международных вооруженных конфликтов. Ни статья 3, ни Протокол II не устанавливают особого статуса для комбатантов или военнопленных, а ограничиваются лишь гарантиями гуманного обращения с любым человеком, сложившим оружие или прекратившим принимать участие в военных действиях по любой другой причине. С попавшими в плен повстанцами безусловно следует обращаться должным образом при любых обстоятельствах, но они не являются военнопленными, и ничто в международном праве не препятствует властям привлекать захваченных в плен мятежников к ответственности по национальному уголовному законодательству.

Гуманитарное право устанавливает ряд правил относительно уголовных наказаний¹⁹⁵. Оно запрещает выносить смертный приговор беременным женщинам, матерям, имеющих малолетних детей, и молодым людям, не достигшим восемнадцатилетнего возраста в момент совершения правонарушения¹⁹⁶. В рамках этих судебных гарантий государство, преследующее в судебном порядке повстанцев, вправе обращаться с ними по всей строгости закона. Это отличие от правового режима, применяемого во время международных конфликтов, с его привилегированным статусом комбатантов и военнопленных, объясняется отказом государств рассматривать мятежников или повстанцев иначе как «обычных» нарушителей закона.

По инициативе МККК после второй мировой войны все большее распространение получает практика, принимающая во внимание как особое положение повстанцев, так и точку зрения правительства. В соответствии с этим захваченные члены повстанческих группировок имеют право на такое же обращение, как и военнопленные, при условии, что они выполняют правила, применяемые во время боя, то есть, в частности, носят оружие открыто и уважают принципы гуманитарного права. Решение их судьбы следует отложить до окончания войны, когда улягутся страсти. Если мятежников в случае их пленения ждет лагерь, а не

¹⁹⁵ Четыре Конвенции, статья 3, пункт 1.(1)(d); Протокол II, статья 6.

¹⁹⁶ Протокол II, статья 6(4).

камеры строгого режима или виселицы, то это будет способствовать достижению национального согласия.

И наконец, в статье 3 содержится характерное гуманитарное требование подбирать раненых и больных и оказывать им помощь. Эта сформулированная в общем виде обязанность также получила свое развитие в Протоколе II. Например, всегда пользуется защитой медицинский и духовный персонал¹⁹⁷. Выполнять медицинские обязанности следует в соответствии с профессиональной этикой. Такая деятельность, по меньшей мере частично, пользуется защитой от уголовного преследования¹⁹⁸. Еще одно новое правило требует уважения эмблем красного креста и красного полумесяца¹⁹⁹.

г) Ограничения на ведение военных действий

Правила, к рассмотрению которых мы переходим, относятся к ведению боевых действий во время гражданских войн. Это правила, налагающие ограничения на право участвующих в конфликте сторон выбирать методы и средства ведения военных действий²⁰⁰. В общей для четырех Женевских конвенций статье 3 по этому поводу ничего не сказано. Дипломатическая конференция 1949 года сделала первую робкую попытку вторгнуться в эту новую и сложную область, лишь сославшись на традиционную сферу действия Женевского права. В отличие от этого в Протоколе II сделан небольшой, но решительный шаг в направлении сдерживания военных действий через посредство международного договорного права. Это, конечно, не явилось чем-то совершенно новым, так как некоторые основные принципы были заложены еще обычным правом. Три из этих принципов заслуживают того, чтобы их процитировать *in extenso* — дословно. Они содержатся в Резолюции ООН № 2444, принятой, как было сказано выше, без возражений в 1968 году. Так как эти принципы относятся ко всем общепризнанным типам конфликтов, то они составляют основу международного гуманитарного права в целом²⁰¹. Содержание этих принципов может быть сведено к следующему:

¹⁹⁷ Протокол II, статья 9.

¹⁹⁸ Там же, статья 10.

¹⁹⁹ Там же, статья 12.

²⁰⁰ См. *H.-P. Gasser* (сноска 188).

²⁰¹ См. сноску 135.

- право выбирать средства и методы ведения войны не является неограниченным;
- запрещено нападать на гражданское население как таковое;
- следует всегда проводить различие между комбатантами и гражданскими лицами. Согласно международному гуманитарному праву оправданий тотальной войне нет.

Хотя Протокол II обходит молчанием первый из этих принципов, нет сомнения, что он применим к гражданским войнам. Однако применимость конкретных правил, которые мы захотели бы на его основе получить, нужно доказывать. Рассмотрим пример: использование отравляющих газов запрещено также во время вооруженных конфликтов немеждународного характера. Доказательство: действие этих газов на людей столь ужасно, что их применение безусловно должно рассматриваться как метод ведения военных действий, причиняющий излишние повреждения и излишние страдания; более того, при применении отравляющих газов обязательно страдает и гражданское население, чем нарушаются и два других принципа.

В Протоколе II имеются заимствования из второго и третьего принципов, которые однозначно запрещают нападать на гражданское население или на отдельных гражданских лиц²⁰². Пользуются защитой все лица, не принимающие участия в военных действиях. Отсюда можно сделать вывод, что нападение на объекты, во всех других отношениях законное, является противоправным, если оно приводит к несоразмерным потерям среди мирного населения.

Особо следует отметить статью 18, в которой говорится о праве таких гуманитарных организаций, как национальные общества Красного Креста и Красного Полумесяца, предлагать свою помощь, а также содержится призыв проводить операции по оказанию помощи гражданскому населению в случае, если оно испытывает чрезмерные лишения из-за нехватки продовольствия и медикаментов. Последнее приобретает особое значение в свете запрета на использование голода в качестве оружия против гражданского населения²⁰³. Согласно гуманитарному праву операции по оказанию помощи гражданскому населению могут — если того требуют масштабы дефицита продовольствия — проводиться под международным контролем.

²⁰² Протокол II, статья 13.

²⁰³ Там же, статья 14.

Протокол II запрещает без всяких исключений нападение на «установки и сооружения, содержащие опасные силы», как, например, плотины, дамбы и атомные электростанции²⁰⁴. Он также обеспечивает защиту объектов культуры и мест отправления культа²⁰⁵. И наконец, в нем содержится запрещение принудительного перемещения гражданских лиц²⁰⁶.

д) Выполнение права и контроль над его применением

Самым существенным отличием права вооруженных конфликтов немеждународного характера от права международных вооруженных конфликтов является то, что на международном уровне, по существу, полностью отсутствуют организации и процедуры для обеспечения выполнения этого права сторонами, участвующими в конфликте. Это является верным показателем того, что гражданские войны рассматриваются как внутренние события, угрожающие национальному единству. По-видимому, в этих ситуациях суверенитет государств затрудняет принимать такие меры, как, например, международное наблюдение, которые рассматриваются как вмешательство во внутренние дела и посягательство на полноту власти правительства во времена кризисов.

Второй абзац статьи 3 Женевских конвенций содержит одно простое положение: «Беспристрастная гуманитарная организация, такая, как Международный Комитет Красного Креста, может предложить свои услуги сторонам, находящимся в конфликте». В Протоколе II ничего к этому не добавлено и ничего не изменено. Это положение просто подтверждает право МККК по своей инициативе предлагать гуманитарную помощь во внутреннем конфликте. Другие гуманитарные организации могут поступать так же (хотя едва ли это встречалось на практике).

Повсеместно это понимается так, что правительства и повстанцы должны по меньшей мере рассмотреть предложение услуг со стороны МККК, а уж принимать их или нет — это их дело. Практика показывает, что в большинстве случаев такие предложения принимаются, поскольку очевидно, что гуманитарная помощь жертвам войны — в интересах участвующих в конфликте сторон.

²⁰⁴ Протокол II, статья 15.

²⁰⁵ Там же, статья 16.

²⁰⁶ Там же, статья 17.

Деятельность МККК не затрагивает правового статуса повстанцев, а присутствие делегатов МККК не приводит к интернационализации конфликта.

е) *Гражданская война с вмешательством третьих сторон*

Практически все гражданские войны так или иначе связаны с международными событиями, и лишь за редкими исключениями внутренние конфликты не остаются «за закрытыми дверями». Воздействие третьих государств на конфликт может принимать любые формы, вплоть до вооруженного вмешательства. В результате международное соперничество превращается в «войну по доверенности», которая зачастую ведется в интересах сторонних государств. Международное право — в его общепринятом толковании — не возражает против вмешательства третьего государства на стороне и по инициативе правительства. Вмешательство же на стороне повстанцев рассматривается как незаконное вмешательство во внутренние дела соответствующего государства и, следовательно, как нарушение международного права²⁰⁷.

Гражданские войны, превратившиеся в «интернационализованные немеждународные вооруженные конфликты» ставят перед международным гуманитарным правом необычные проблемы²⁰⁸. МККК предпринял не увенчавшуюся успехом попытку дополнить право специальными нормами, которые бы учитывали этот смешанный тип войны. Поэтому на практике праву приходится довольствоваться соображениями целесообразности, согласно которым нужно применять правила, подходящие к каждому типу взаимоотношений между находящимися в конфликте сторонами. Вообще говоря, если — и до тех пор, как — вооруженные силы третьего государства принимают участие в конфликте, желательно, чтобы применялось право международных конфликтов, по той простой причине, что возникающие здесь гуманитарные проблемы аналогичны проблемам обычных международных конфликтов и решать их следует одинаково.

²⁰⁷ См. *Michael B. Akehurst. Civil War.* — *Bernhardt* (ed.). *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 3, 1982, pp. 88—93.

²⁰⁸ См. *Hans-Peter Gasser. Internationalized Non-International Armed Conflicts: Case Studies of Afghanistan, Kampuchea and Lebanon.* — 33 *The American University Law Review* (1983), pp. 145—161.

Конкретно возникают следующие правовые взаимоотношения:

- между правительством и повстанцами — согласно статье 3 и Протоколу II;
- между правительством и третьим государством, принимающим участие в конфликте на стороне повстанцев — согласно праву международных конфликтов;
- между третьим государством, принимающим участие в конфликте на стороне правительства, и повстанцами — согласно статье 3 и Протоколу II;
- между государствами, принимающими участие в конфликте на обеих сторонах, должно соблюдаться право международных конфликтов.

Эти решения, основанные на уроках практики, кажутся очевидными (за исключением, возможно, третьего случая, в котором фактически присутствует международный компонент). Однако до сих пор государства и стороны, участвующие в гражданских войнах, редко принимали их во внимание. Основные трудности возникают обычно в связи с проблемой взятых в плен повстанцев. МККК пытается найти прагматические решения для обеспечения такого обращения с пленными, которое соответствовало бы гуманитарным стандартам. Одно из возможных решений — обращаться со взятыми в плен повстанцами как с военнопленными, не предоставляя им статуса военнопленных *de jure* (де-юре).

ж) Беспорядки и напряженность

Рассмотрение области применения статьи 3 Женевских конвенций показало, что международное гуманитарное право применимо к внутренним конфликтам только тогда, когда военные действия достигают определенного уровня интенсивности. Все, что ниже этого уровня, уже не вооруженный конфликт, «а всего лишь», как говорят, беспорядки, волнения, напряженность, бунты и т. д. Не являясь объектами гуманитарного права, эти ситуации тем не менее вызывают беспокойство с гуманитарной точки зрения, так как могут явиться источниками человеческих проблем, соизмеримых с проблемами, возникающими во время гражданских войн. Необходимо помнить, что с правовой точки зрения права человека должны пользоваться защитой и во времена этих кризисов. Но как об этом сказано в различных конвенциях по правам

человека, эта защита может быть существенно ограничена в случае объявления чрезвычайного положения. Поэтому резонно спросить, не следует ли упрочить гарантии прав человека в ситуациях внутренней напряженности²⁰⁹. Для обеспечения уважения минимальных гуманитарных требований постоянно прилагаются усилия, направленные на поощрение соблюдения норм поведения необязательного характера²¹⁰.

Стараясь оградить достоинство человека во времена внутренних беспорядков и напряженности, МККК пошел необычным путем²¹¹. Он теперь предлагает свои услуги правительствам соответствующих государств, не ссылаясь на международное право, а просто в качестве посредника по гуманитарным вопросам. Затем, с разрешения властей, делегаты МККК посещают места заключения людей, лишенных свободы в связи с событиями, и при необходимости принимают меры по улучшению условий их содержания. В этом контексте МККК заявляет о своем праве на гуманитарные инициативы. Это право основано на резолюциях Международной конференции Красного Креста и закреплено в Уставе Международного движения Красного Креста и Красного Полумесяца²¹².

В. Статья 3 и Протокол II как кодификация основных прав человека в условиях гражданской войны

Международное гуманитарное право и права человека развивались отдельно друг от друга. Они даже значительно отличаются друг от друга по своему содержанию, что легко объясняется различными сферами их применения. Право прав человека налагает ограничения на власть государства по отношению ко всем лицам,

²⁰⁹ См. *Theodor Meron. Human Rights in Internal Strife: Their International Protection.* Cambridge, 1987.

²¹⁰ См. *Hans-Peter Gasser. A Measure of Humanity in Internal Disturbances and Tensions: Proposal for a Code of Conduct.*— *International Review of the Red Cross*, 1988, pp. 38—58. См. также *Declaration of Minimum Humanitarian Standards* (of 2. 12. 1990), Turku/Abo, 1991, опубликованную также в виде документа ООН E/CN.4/Sub. 2/1991/55.

²¹¹ См. *ICRC Protection and Assistance Activities in Situations not Covered by International Humanitarian Law.*— *International Review of the Red Cross* (1988), pp. 9—37.

²¹² *Statutes of the Red Cross and Red Crescent Movement*, Article 5.2(d) and 5.3.

на которых распространяются его полномочия, включая его собственных граждан. Эти ограничения действуют постоянно. Международное гуманитарное право, с другой стороны, специально создано для условий войны; оно регулирует отношения воюющих сторон с целью обеспечения прав человека, находящегося во власти противника.

Но в гражданской войне «лица, находящиеся во власти противника», являются в то же самое время гражданами этой страны. Следовательно, защита, предоставляемая правом прав человека, и защита, оказываемая гуманитарным правом, пересекаются. Тот факт, что права человека могут ограничиваться во время войны (по законам о чрезвычайном положении), свидетельствует о том, что гарантии прав человека являются неполными. Тем не менее хорошо разработанные процедуры и механизмы международного контроля за соблюдением договоров о правах человека дополняют Женевское право, воздействие которого имеет здесь более косвенный характер. К тому же получающие широкую огласку кампании в защиту прав человека облегчают работу гуманитарных организаций в районах конфликтов. Гуманитарное право и права человека существуют независимо друг от друга. В особенно трагических условиях гражданской войны они должны дополнять друг друга, предоставляя, таким образом, более эффективную защиту жертвам.

б. Соблюдение международного гуманитарного права. Вопросы контроля и пресечения нарушений

Назначение любой правовой нормы заключается в воздействии на поведение людей. Каждая норма является приказом: делай то, не делай это. Такие инструкции или запреты, другими словами — нормы поведения, должны проводиться в жизнь. Для норм гуманитарного права это так же справедливо, как и для национального законодательства, например для уголовного кодекса или правил дорожного движения. Тот факт, что в отношении международного гуманитарного права это правило касается в первую очередь суверенных государств, не меняет существа вопроса: норма налагает обязанности.

Основное различие между внутренним законодательством и международным правом проявляется именно на уровне его соблюдения, иными словами, в том, как контролируется его применение и пресекаются нарушения. Если государство имеет ме-

ханизмы для проведения законов в жизнь на своей территории (властные структуры, суды, полицию и т. д.), то международное сообщество состоит, с одной стороны, из большого числа отдельных государств, а с другой — из международных организаций, как, например, ООН. Все вместе они несут ответственность за соблюдение международного гуманитарного права. Однако в их распоряжении имеются ограниченные средства осуществления их полномочий.

А соблюдается ли вообще гуманитарное право? Если верить газетам, то дела с уважением права очень плохи. Однако повернем с выводами: нам регулярно сообщают о серьезных и иных нарушениях права, но ничего не говорят, когда положения этого права соблюдаются. Но ведь каждый раз, когда кто-то оказывает помощь раненому противнику, каждый раз, когда должным образом обращаются с пленным или щадят гражданское население во время военных действий, соблюдаются нормы гуманитарного права. Такое уважение закона становится обычным делом, и его часто считают само собой разумеющимся, как, впрочем, и должно быть.

Гуманитарное право соблюдается не только потому, что этого требуют договоры между государствами, внутреннее уголовное право и военные приказы, но также и в силу других причин, не имеющих прямого отношения к праву. Помимо правовых ограничений есть, безусловно, и другие факторы, которые влияют на действия вооруженных сил, полицейских служб и других органов государственной власти. К таковым относится учет реальностей политического характера. Например, поскольку сторона, участвующая в конфликте, понимает, что если ее вооруженные силы будут нарушать гуманитарное право, то таким же образом будет поступать и другая сторона, она будет соблюдать законность в своих же интересах, для того чтобы оградить от насилия своих граждан. Соблюдение гуманитарного права на практике в большой степени исходит из предположений, основанных на идее взаимности. На языке политики это означает, что любая из участвующих в конфликте сторон будет выполнять свои обязательства, потому что — и до тех пор, пока — она рассчитывает, что так же будет действовать и другая сторона. Несмотря на то, что уважение гуманитарного права носит обязательный характер, а отсутствие взаимности ни в коем случае не может служить оправданием его нарушения, соображения или ожидание обеими сторонами взаимности являются мощным стимулом его соблюдения.

Еще одним важным фактором, способствующим соблюдению гуманитарного права, является общественное мнение. Вряд ли какому-либо правительству нравится критика в средствах массовой информации, поэтому общественное мнение как в своей стране, так и на международном уровне может воздействовать на власти предрасполагающие.

Но есть еще одно соображение, совершенно из другой области. Военачальники прекрасно знают, что армия, занимающаяся грабежами и разбоем, мало чего стоит с военной точки зрения. Другими словами, уважение гуманитарного права есть элемент дисциплины, являющейся главной составляющей боеспособности воинской части. Проще говоря, соблюдение международного гуманитарного права — не просто обременительная обязанность, оно безусловно отвечает интересам командования вооруженных сил.

Гуманитарное право должно выдержать испытание практикой, иначе в нем нет смысла. На успех можно рассчитывать в том случае, если правила, которые должны соблюдаться, будут учитываться не только гуманитарные цели, но и военные требования. Международное гуманитарное право предназначено не для того, чтобы сделать войну невозможной, а для того, чтобы поставить ее в определенные рамки. Право в его сегодняшнем виде, как оно кодифицировано в Женевских конвенциях и двух Дополнительных протоколах, принимает во внимание военные соображения, а принятие большинством государств договоров Женевского права служит подтверждением этого.

«Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются при любых обстоятельствах соблюдать и заставлять соблюдать настоящую Конвенцию/Протокол». Так гласит общая для четырех Женевских конвенций и Протокола I статья 1. Для простоты понимания вытекающие отсюда обязательства могут быть классифицированы следующим образом:

- обязательства, которые должны выполняться вне зависимости от наличия состояния конфликта;
- обязанности, которые должны выполнять стороны, находящиеся в конфликте, в случае вооруженного конфликта;
- санкции в случае нарушения обязательств по гуманитарному праву;
- роль третьих стран, не вовлеченных в конфликт: понятие коллективной ответственности за соблюдение международного гуманитарного права.

А. Обязанности в мирное время

Для того чтобы обеспечить выполнение обязательств по гуманитарному праву в случае военной конфронтации, необходимо еще в мирное время создать для этого условия²¹³. Следовательно, военная готовность предполагает способность проводить военные операции, соблюдая ограничения, налагаемые международным гуманитарным правом. Поэтому все органы власти и лица, имеющие отношение к выполнению Женевских конвенций и Дополнительных протоколов, должны иметь подготовку, соответствующую своим обязанностям.

Для того чтобы обеспечить соблюдение гуманитарного права, надлежит осуществить следующие мероприятия.

- *Ввести в действие соответствующие законы, постановления и другие предписания.* Начать следует с правовых норм, предусматривающих ответственность за нарушение Женевских конвенций и Дополнительного протокола I²¹⁴. В национальных законодательствах или в дисциплинарных уставах вооруженных сил должны быть перечислены запрещенные действия, а также указаны наказания за нарушения. Кроме этого, должны быть назначены должностные лица, осуществляющие уголовное преследование, и суды.
- *Провести обучение в вооруженных силах*²¹⁵. Международное гуманитарное право может соблюдаться только людьми, знающими его. Это может показаться провозглашением общеизвестной истины, тем не менее она очень часто игнорируется. Поэтому исключительно важно иметь руководства, инструкции и учебные пособия для обучения военнослужащих. Тексты международных конвенций должны быть изложены языком той группы людей, которую собираются обучать. Это подразумевает также, что гуманитарное право должно быть таким образом включено в процесс обучения, чтобы его соблюдение стало второй натурой, естественной реакцией на ситуацию.

²¹³ Пункт 1 статьи 80 Протокола I, озаглавленной «Меры по выполнению», гласит: «Высокие Договаривающиеся Стороны и стороны, находящиеся в конфликте, без промедления принимают все необходимые меры по выполнению обязательств, возлагаемых на них Конвенциями и настоящим Протоколом».

²¹⁴ I Конвенция, статья 49; II Конвенция, статья 50; III Конвенция, статья 129; IV Конвенция, статья 146; Протокол I, статья 80.

²¹⁵ I Конвенция, статья 47; II Конвенция, статья 48; III Конвенция, статья 127; IV Конвенция, статья 144; Протокол I, статья 83; Протокол II, статья 19.

Соответствующие методики должны обеспечить полноценное обучение, которое даст возможность выполнить наиболее важные обязанности. Лица, участвующие в боевых действиях, должны не только знать, как обращаться с оружием, но и четко представлять себе, в каких случаях можно, а в каких нельзя его использовать.

Объем необходимых знаний зависит от звания и занимаемой должности каждого конкретного лица из состава вооруженных сил. В то время как рядовые участники боевых действий должны твердо усвоить несколько просто сформулированных основных правил — например, как вести себя по отношению к сдающемуся противнику или к гражданскому лицу, то те, кто в тылу имеет дело с пленными, должны знать гораздо больше. Командиры и лица из оперативного состава штаба должны свободно владеть правилами, налагающими ограничения на ведение военных действий. Более того, в распоряжении штабов более высокого уровня должны быть специальные юридические советники²¹⁶.

То же самое относится к гражданским лицам, которые по долгу службы имеют какое-либо отношение к выполнению международного гуманитарного права, например членам правительства и других государственных органов, государственным служащим и судьям.

Очень большое значение имеет официальное распространение знаний по гуманитарному праву в мирное время, что является предпосылкой уважения его норм во время войны.

— *Осуществить подготовку в материальном плане.* Следует осуществить мероприятия, обеспечивающие уважение лиц и объектов, которые пользуются защитой. К этому относится, например, обозначение больниц и санитарных автомобилей эмблемами красного креста или красного полумесяца. Госпитальные суда должны быть обозначены защитными эмблемами и иметь соответствующие отличительные радиосигналы. Санитарные летательные аппараты, кроме этого, должны иметь синие световые сигналы. Вообще говоря, государства-участники Конвенций должны дать потенциальному агрессору возможность отличить находящиеся под защитой лица и объекты от военных объектов. Это значит, например, что больницы не следует строить вблизи крупных военных объектов, а военные объекты не следует располагать около населенных пунктов.

²¹⁶ Протокол I, статья 82.

Б. Обязанности во время войны

Во время вооруженного конфликта положения международного гуманитарного права должны соблюдаться во всей их полноте и с самого начала военных действий. Оно применимо к воюющим сторонам, независимо от того, была ли война объявлена и признается ли состояние войны. Так как гуманитарное право специально создано для ситуаций вооруженных конфликтов, его, вполне естественно, не постигает участь тех договоров и соглашений, которые полностью или частично прекращают свое действие с началом войны. Другими словами, состояние войны не может служить причиной для несоблюдения существующих правовых обязательств (что может быть допущено, например, в отношении значительной части прав человека в период чрезвычайного положения). Это справедливо как для права, применяемого во время международных вооруженных конфликтов, так и для права, применяемого во время конфликтов немеждународного характера. Кроме того, ни одна из участвующих в конфликте сторон не может отказаться от своих обязательств путем денонсации Конвенций по гуманитарному праву, поскольку денонсация не вступает в силу до окончания войны²¹⁷.

С самого начала войны первой обязанностью стороны, участвующей в конфликте, является назначение Державы-покровительницы²¹⁸. Держава-покровительница — это государство (нейтральное), не принимающее участия в конфликте, которому одна из находящихся в конфликте сторон поручает (с согласия другой стороны) защищать ее интересы в гуманитарной сфере во время конфликта; выполняя это поручение, она также способствует соблюдению международного гуманитарного права²¹⁹. Женевские конвенции и Дополнительный протокол I возлагают на Державу-покровительницу ряд функций гуманитарного характера, важнейшими из которых является посещение лагерей для военнопленных²²⁰ и интернированных²²¹, а также работа в интересах

²¹⁷ I Конвенция, статья 63; II Конвенция, статья 62; III Конвенция, статья 142; IV Конвенция, статья 158; Протокол I, статья 99; Протокол II, статья 25.

²¹⁸ I—III Конвенции, статья 8; IV Конвенция, статья 9.

²¹⁹ См. *Gerlinde Raub. Protecting Power.* — *Bernhardt (ed.). Encyclopedia of Public International Law*, vol. 9, 1986, pp. 314—320.

²²⁰ III Конвенция, статья 126.

²²¹ IV Конвенция, статья 143.

гражданских лиц, находящихся во власти противника (особенно на оккупированных территориях)²²².

Представителям Державы-покровительницы должна предоставляться возможность посещать все места, где могут находиться покровительствуемые лица, чтобы они могли сами составить впечатление о том, как на практике соблюдается Женевское право. Независимо от права проводить такие посещения, предоставленного Державе-покровительнице, МККК также имеет право посещать места заключения и интернирования²²³.

Однако годы, прошедшие после окончания второй мировой войны, показали, что находящиеся в конфликте стороны не склонны больше назначать Держав-покровительниц, как того требует международное право²²⁴. Основное возражение против этой системы кроется в опасении, что назначение Державы-покровительницы может привести к неприемлемым правовым последствиям (как, например, к признанию противной стороны или международного характера конфликта). Это опасение безосновательно. Институт Держав-покровительниц был привнесен в систему международного гуманитарного права для того, чтобы способствовать выполнению обязательств по *международному гуманитарному праву*. Поэтому назначение Державы-покровительницы не должно вести к ненужному вмешательству.

Институт Держав-покровительниц имеет давнюю историю. Сегодня правила, относящиеся к назначению этих держав и к их обязанностям во время войны, входят в Женевские конвенции²²⁵. Дополнительный протокол I формулирует правила процедуры для назначения Держав-покровительниц²²⁶. Согласно этим правилам МККК предлагает свои услуги сторонам, находящимся в конфликте, и настоятельно просит их назначить Держав-покровительниц по обоюдному согласию. Если же не удастся назначить Держав-покровительниц в соответствии с принятой процедурой, то каждая сторона в одностороннем порядке наделяет третье государство функциями Державы-покровительницы²²⁷. Если и это

²²² IV Конвенция, статья 143.

²²³ III Конвенция, статья 126 (4); IV Конвенция, статья 143 (5).

²²⁴ См. *François Bugnion. Le droit humanitaire applicable aux conflits armés internationaux. Le problème du contrôle.* — *Annales d'études internationales*. Geneva, 1977, pp. 29—61.

²²⁵ См. сноску 218.

²²⁶ Протокол I, статья 5.

²²⁷ I—III Конвенции, статья 10, абзац 2; IV Конвенция, статья 11, абзац 2.

не удастся осуществить, то гуманитарная организация, «как, например, Международный Комитет Красного Креста» берет на себя гуманитарные функции Державы-покровительницы²²⁸.

После 1945 года во время различных конфликтов именно МККК всегда сам решительно брался за эту работу, и при этом его никто и никогда не назначал субститутом Державы-покровительницы. В отличие от Державы-покровительницы МККК никогда не выступает от лица одной из принимающих участие в конфликте сторон (перед которой он в противном случае должен был бы отчитываться) — Комитет всегда действует от своего собственного имени. От сообщества государств МККК, по существу, получил полномочия на деятельность по обеспечению соблюдения гуманитарных обязательств, предусматриваемых положениями международного права, применяемого во время вооруженных конфликтов. Этот мандат вытекает из международного права, то есть из Женевских конвенций и Дополнительных протоколов к ним. Кроме того, делегаты МККК имеют право посещать все места, где находятся пользующиеся покровительством лица²²⁹. В любом случае Комитет имеет широкие права на инициативы гуманитарного характера²³⁰.

Державы-покровительницы могли бы сыграть очень важную роль в претворении в жизнь международного гуманитарного права во время конфликтов. Можно лишь сожалеть, что эта система сегодня не работает. Как часто бывает в подобных ситуациях, практикой был создан субститут для содействия выполнению международного гуманитарного права. Таким субститутом является деятельность МККК.

Разумеется, в случае войны стороны, находящиеся в конфликте, обязаны принять в пределах своих территорий все необходимые меры, которые вместе с подготовительными мероприятиями, осуществленными в мирное время, позволили бы им выполнить свои обязанности²³¹. Это особенно относится к личному

²²⁸ I—III Конвенции, статья 10, абзац 3; IV Конвенция, статья 11, абзац 3; Протокол I, статья 5, пункт 4.

²²⁹ См. сноску 223.

²³⁰ I—III Конвенции, статья 9; IV Конвенция, статья 10; об обязанностях МККК в случае конфликта см. также Протокол I, статью 81.

²³¹ В статье 80(2) Протокола I говорится: «Высокие Договаривающиеся Стороны и стороны, находящиеся в конфликте, отдают приказы и распоряжения с целью обеспечения соблюдения Конвенций и настоящего Протокола и осуществляют контроль за их выполнением».

составу вооруженных сил, который призван применять свои знания и опыт, полученные во время подготовки. Еще раз подчеркнем, что уважение гуманитарных норм является составной частью воинской дисциплины.

Каковы же последствия нарушений международного гуманитарного права? Что следует предпринять для пресечения таких нарушений и для предотвращения дальнейших противоправных действий?

В. Нарушения международного гуманитарного права

За несоблюдение положений гуманитарного права следует нести ответственность как на национальном, так и на международном уровне. Рассмотрим отдельно эти два уровня ответственности.

а) Уголовное преследование национальными судебными органами

Женевские конвенции и Дополнительный протокол I предусматривают, что некоторые особенно серьезные правонарушения, совершенные во время международного вооруженного конфликта, должны считаться уголовными преступлениями. В этих документах перечислен ряд действий, которые должны наказываться как серьезные нарушения²³². Среди них — преднамеренное убийство, пытки и другие виды бесчеловечного обращения с лицами, пользующимися покровительством (например, с военнопленными, с гражданскими интернированными лицами, жителями оккупированных территорий), а также нападения на гражданское население или отдельных гражданских лиц, ведущие к смерти, серьезным увечьям или нанесению ущерба здоровью жертв. Серьезные нарушения такого рода рассматриваются как военные преступления²³³.

В случае предполагаемого серьезного нарушения Конвенций или Дополнительного протокола против обвиняемого должно возбуждаться уголовное дело, если только данное лицо не передается третьей стране, которая в этом случае ведет уголовное преследование (принцип *aut dedere aut judicare*). Предполагается

²³² I Конвенция, статьи 49 и 50; II Конвенция, статьи 50 и 51; III Конвенция, статьи 129 и 130; IV Конвенция, статьи 146 и 147; Протокол I, статья 85.

²³³ См. Протокол I, статья 85(5).

также, что государства — участники Конвенций будут принимать меры уголовного или дисциплинарного характера и при менее серьезных нарушениях гуманитарного права. Так как уголовное преследование может осуществляться только, в том случае, если внутреннее законодательство предусматривает наказание за рассматриваемые проступки, определяет меры наказания и устанавливает необходимые процедуры, то очень важно, чтобы соответствующие законы были приняты еще в мирное время. Как было сказано выше, это является одной из обязанностей государств — участников Конвенций²³⁴.

Таким образом, международное гуманитарное право предусматривает индивидуальную уголовную ответственность за невыполнение вытекающих из него обязанностей. Эта ответственность распространяется на каждого человека, который обязан отвечать за свои действия. Особая ответственность лежит на военачальниках, которые должны делать все возможное для предупреждения нарушений Конвенций и Дополнительного протокола I лицами, входящими в состав подчиненных им вооруженных сил, и другими лицами, находящимися в их подчинении²³⁵. Если командир не позаботился о даче соответствующих распоряжений или допустил бесконтрольность, что привело к серьезному нарушению, то он должен отвечать перед судом в пределах возложенной на него ответственности²³⁶.

Сложные проблемы возникают, когда обвиняемый в качестве оправдания ссылается на приказ старшего начальника. В таких случаях обвиняемый в серьезном нарушении не отрицает того, что он совершил данное нарушение, но заявляет, что он действовал в соответствии с приказом и поэтому не должен нести наказания. Многие обвиняемые на судебных процессах, происходивших после окончания второй мировой войны, делали такие заявления. Лондонское соглашение между правительствами четырех держав (от 8 августа 1945 года), в соответствии с которым был образован Международный военный трибунал для суда над главными военными преступниками, установило тем не менее, что даже лица, действовавшие по приказу, несут ответственность за свои поступки²³⁷.

²³⁴ См. раздел 6.А.

²³⁵ Протокол I, статья 87.

²³⁶ Там же, статья 86(2).

²³⁷ См. *Hans-Heinrich Jescheck. War Crimes.* — *Bernhardt* (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 4, 1982, p. 297.

б) Международная ответственность государств

Нарушение международного гуманитарного права военнослужащими вооруженных сил государства влечет за собой ответственность этого государства по международному праву. Это значит, что государство должно нести ответственность перед потерпевшим государством за последствия всех без исключения противоправных действий каждого военнослужащего его вооруженных сил²⁴². Государство-нарушитель должно восстановить законность и при необходимости возместить потерпевшему государству причиненные убытки²⁴³.

Каким образом потерпевшее государство получит компенсацию? Оно может заявить протест и потребовать, чтобы другая сторона воздержалась от дальнейших нарушений. Держава-покровительница также может оказать здесь содействие²⁴⁴. В любом случае потерпевшее государство может потребовать провести расследование²⁴⁵. Такое расследование, однако, требует согласия всех заинтересованных сторон, и в первую очередь — обвиняемой стороны, чего еще никогда не удавалось получить. В Протоколе I содержится важное нововведение, основанное на идее посредничества третьей стороны — Международной комиссии по установлению фактов.

Международная комиссия по установлению фактов, о которой говорится в статье 90 Дополнительного протокола I, должна по получении просьбы о проведении расследования внести ясность в отношении случаев, о которых говорится как о серьезных нарушениях Конвенций и Протокола или об ином серьезном нарушении международного гуманитарного права. Любое государство — участник Конвенций может во время ратификации Протокола I или после этого заявить о своем признании *ipso facto* (в силу самого факта — *лат.*) компетенции Комиссии. К настоящему времени об этом заявили 33 государства²⁴⁶. Иногда государство

²⁴² Из обширной литературы по этому вопросу см., например, *Luigi Condorelli. L'imputation à l'Etat d'un fait internationalement illicite: solutions classiques et nouvelles tendances.* — RCADI, vol. 189 VI, 1984, pp. 145—149.

²⁴³ Протокол I, статья 91.

²⁴⁴ См. сноску 218.

²⁴⁵ I Конвенция, статья 52; II Конвенция, статья 53; III Конвенция, статья 132; IV Конвенция, статья 149.

²⁴⁶ По состоянию на 31 декабря 1992 года. Комиссия была учреждена 25 июня 1991 года после получения 20-го по счету заявления.

может признать компетенцию Комиссии именно для данного конкретного случая.

Комиссия состоит из 15 человек, «обладающих высокими моральными качествами и признанной беспристрастностью». Члены Комиссии назначаются подписавшими Протокол I сторонами, которые признали компетенцию комиссии. Комиссия выполняет две функции: во-первых, расследует факты, которые, как предполагается, представляют собой серьезное нарушение; во-вторых, предлагает сторонам свои услуги по восстановлению уважения к договорам гуманитарного права. В задачу Комиссии не входит давать правовую оценку ситуации, то есть говорить о законности или незаконности рассматриваемых действий. Несмотря на это ограничение, Международная комиссия по установлению фактов безусловно внесет ценный вклад в дело защиты прав человека во время войны.

Потерпевшая сторона может обратиться с просьбой к МККК, чтобы тот, выполняя свою гуманитарную миссию, побудил противную сторону соблюдать нормы гуманитарного права. Она может обратиться также к ООН, а через нее — ко всему сообществу государств. И наконец, она может обратиться в Международный суд в Гааге, но только в том случае, если обвиняемая сторона признает компетенцию этого суда.

В завершение следует пояснить, как не должно действовать потерпевшее государство. Оно не может отказаться выполнять обязанности, вытекающие из гуманитарных конвенций, на том основании, что другая сторона грубо нарушила свои обязательства, хотя по международному договорному праву у него обычно такая возможность есть²⁴⁷. Обязательства, вытекающие из международного гуманитарного права, не обуславливаются взаимностью; они должны выполняться каждой договаривающейся стороной при всех обстоятельствах и без каких-либо условий.

Так же, как и другие международные договоры, Женевские конвенции и Протоколы могут быть денонсированы. Однако денонсация ни при каких обстоятельствах не вступит в силу до окончания конфликта²⁴⁸. Само собой разумеется, невозможно денонсировать нормы обычного права, являющиеся составной частью *jus cogens*, поскольку это не входит в компетенцию отдельных государств.

²⁴⁷ См. Vienna Convention on the Law of Treaties, 23 May 1969, Article 60(5).

²⁴⁸ I Конвенция, статья 63; II Конвенция, статья 62; III Конвенция, статья 142; IV Конвенция, статья 158.

в) Репрессалии

Несмотря на то, что потерпевшие ущерб государства могут различными способами требовать возмещения ущерба, не следует забывать, что международное гуманитарное право — так же, как и обширные области международного права в целом, — еще очень далеко от того, чтобы быть правовой системой, способной гарантировать соблюдение его норм мирными средствами. Обычно для любого установления фактов или третейского суда в случаях, когда заявлено о нарушении закона, необходимо согласие обвиняемого государства. Получить такое согласие в обстановке военного времени, когда до предела накалены страсти, представляется маловероятным. Поэтому очень важную роль по-прежнему играет старый, «первобытный» метод взыскания компенсации — собственными силами, и главным образом посредством ответных мер — репрессалий²⁴⁹.

Под репрессалиями понимают обычно запрещенные, неправомерные действия, прибегать к которым разрешается в определенных случаях при условии, что их цель — положить конец противоправным действиям противника и заставить его действовать в соответствии с правом. Репрессалии должны прекратиться, как только прекратятся нарушения. В любом случае репрессалии допустимы только при совершении серьезных нарушений и только в качестве последнего средства, когда не увенчались успехом все другие меры, направленные на то, чтобы заставить противника уважать свои обязательства. Причиняемый противнику ущерб должен быть разумно соразмерен допущенному им нарушению норм права. И наконец, ответные меры могут быть санкционированы только высшим политическим руководством страны.

В настоящее время гуманитарное право содержит целый ряд норм, имеющих абсолютный характер, то есть таких, которыми нельзя пренебрегать, принимая ответные меры. Например, запрещено применять репрессалии по отношению к раненым на поле боя²⁵⁰, потерпевшим кораблекрушение²⁵¹, военнопленным²⁵²; запрещены репрессалии по отношению к гражданскому

²⁴⁹ См. *Frits Kalshoven. Belligerent Reprisals. Leyden/Geneva, 1971*, а также ICRC Commentary on the Additional Protocols, para. 3423—3459.

²⁵⁰ I Конвенция, статья 46.

²⁵¹ II Конвенция, статья 47.

²⁵² III Конвенция, статья 13, абзац 3.

населению в целом²⁵³, к больницам и санитарным транспортам²⁵⁴ и т. д. Более того, согласно Дополнительному протоколу I запрещается без всяких исключений нападение в порядке репрессалий на жилые районы, иными словами, на гражданское население²⁵⁵.

Таким образом, репрессалии являются сами по себе незаконными действиями, прибегать к которым можно только в строго ограниченных случаях для того, чтобы положить конец нарушениям норм права другой стороной. Расширение запрета на репрессалии в Дополнительном протоколе I явилось одним из наиболее противоречивых нововведений права 1977 года²⁵⁶. Некоторые рассматривали возможность репрессалий в первую очередь как средство сдерживания: враг должен знать, что он дорого заплатит за нарушение закона, и это будет побудительным мотивом для уважения взятых им на себя обязательств. В противовес этому указывалось, что по моральным соображениям нельзя допустить, чтобы гражданское население отвечало за нарушение законности, совершенное правительством или вооруженными силами. А кроме этого, с фактами в руках (например, из истории второй мировой войны) доказывали, что репрессалии всегда вели к ответным репрессалиям. Они не уменьшали насилие, а, напротив, порождали эскалацию насилия, то есть приводили к результатам, противоположным заявленной цели.

Подводя итоги рассмотрению этого сложного вопроса, можно сказать, что репрессалии против людей, находящихся во власти противника, совершенно недопустимы. Даже если бы нападение на гражданское население в порядке репрессалий рассматривалось как допустимое, то только в качестве самой крайней меры, например для предотвращения катастрофы. И необходимо иметь в виду, что репрессалии никогда не должны применяться для наказания противника, для удовлетворения жажды мести.

Г. Коллективная ответственность за соблюдение гуманитарного права

В своем решении по делу *Никарагуа против Соединенных Штатов* Международный суд в Гааге констатировал, что четыре Же-

²⁵³ IV Конвенция, статья 33, абзац 3.

²⁵⁴ См. сноски 250 и 251.

²⁵⁵ Протокол I, статьи 51(6) и 52(1).

²⁵⁶ См. ICRC Commentary on the Additional Protocols, para. 3423—3459.

невские конвенции в определенном отношении являются развитием общих принципов международного гуманитарного права, а в некотором смысле — просто их выражением²⁵⁷. Целью этих принципов является защита человека и его достоинства. Поэтому в них не рассматриваются интересы сторон в конфликте: важнейшим фактором являются общие соображения гуманности. Серьезные нарушения норм гуманитарного права, предоставляющего защиту, касаются поэтому не только непосредственно участвующих в конфликте сторон; они наносят ущерб всем государствам, взявшим на себя обязательства по гуманитарным конвенциям.

Поэтому статья 1, общая для четырех Женевских конвенций и Дополнительного протокола I, вполне логично обязывает Договаривающиеся Стороны не только соблюдать эти Конвенции и Протокол, но и «заставлять соблюдать» их. Совершенно ясно, что тем самым на государства возлагается коллективная ответственность за уважение международного гуманитарного права.

В этих договорах очень мало сказано о том, как может выполнить эту обязанность третье государство, не вовлеченное в конфликт. Мы уже говорили, что согласно принципу универсальной юрисдикции в случае уголовного преследования за серьезные нарушения Конвенций и Протокола I третье государство обязано привлечь подозреваемого к суду в своей стране²⁵⁸. Еще один шаг в этом направлении сделан в Протоколе I, который призывает договаривающиеся стороны «принимать меры как совместно, так и индивидуально, в сотрудничестве с Организацией Объединенных Наций»²⁵⁹. Эта статья Протокола подтверждает установившуюся практику. В соответствии с ней любое третье государство может подать жалобу на нарушение международного гуманитарного права находящейся в конфликте стороной. Это может быть сделано по дипломатическим каналам, то есть конфиденциально, по межправительственным каналам связи, или путем выражения открытого протеста. МККК неоднократно обращался ко всем участникам Женевских конвенций с призывом оказать

²⁵⁷ См. сноску 185.

²⁵⁸ См. раздел 6.В.а.

²⁵⁹ Протокол I, статья 89. См. также *Hans-Peter Gasser. Ensuring Respect for the Geneva Conventions and Protocols: The Role of Third States and the United Nations.* — *Hazel Fox and Michael Meyer (eds.). Effecting Compliance*, 1993, pp. 15—49.

влияние на стороны, находящиеся в конфликте, чтобы заставить их соблюдать нормы международного гуманитарного права.

Не подлежит сомнению право Организации Объединенных Наций действовать в случаях нарушений международного гуманитарного права. Как правило, ООН в любом случае тем или иным образом уже занимается вооруженным конфликтом, в котором возможно нарушение права. Поэтому уважение международного гуманитарного права является лишь одной из проблем, возникающих в результате конфронтации. Хотелось бы надеяться, что ООН, будучи голосом международного сообщества, впредь станет уделять еще больше внимания соблюдению международного гуманитарного права. Кроме того, МККК, обладающий огромным опытом гуманитарной дипломатии, заслуживает поддержки всех государств, осуществляя свою деятельность в районах конфликтов. Все эти усилия стоит предпринять, ведь их цель — выживание людей в условиях войны и защита человеческого достоинства.

Приложение

1. Основные договоры международного гуманитарного права (в хронологическом порядке)

- Декларация об отмене употребления взрывчатых и зажигательных пуль. Санкт-Петербург, 29 ноября — 11 декабря 1868 года
- Декларация о неупотреблении легко разворачивающихся и сплюсцивающихся пуль (пуль «дум-дум»). Гаага, 29 июля 1899 года
- Конвенция (IV) о законах и обычаях сухопутной войны с прилагаемым Положением о законах и обычаях сухопутной войны. Гаага, 18 октября 1907 года
- Протокол о запрещении применения на войне удушающих, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств. Женева, 17 июня 1925 года
- Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказания за него. 9 декабря 1948 года
- Конвенция (I) об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях. Женева, 12 августа 1949 года
- Конвенция (II) об улучшении участи раненых, больных и лиц,

- потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море. Женева, 12 августа 1949 года
- Конвенция (III) об обращении с военнопленными. Женева, 12 августа 1949 года
 - Конвенция (IV) о защите гражданского населения во время войны. Женева, 12 августа 1949 года
 - Конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта. Гаага, 14 мая 1954 года
 - Конвенция о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении. 10 апреля 1972 года
 - Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду. 10 декабря 1976 года
 - Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I), 8 июня 1977 года
 - Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера (Протокол II), 8 июня 1977 года
 - Конвенция о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие. 10 октября 1980 года
 - Протокол о необнаруживаемых осколках (Протокол I)
 - Протокол о запрещении и ограничении применения мин, мин-ловушек и других устройств (Протокол II)
 - Протокол о запрещении или ограничении применения зажигательного оружия (Протокол III).

2. Сборники документов

Schindler/Toman. The Laws of Armed Conflicts, 3rd ed., Geneva, 1988 — наиболее полное собрание договоров и других документов по международному гуманитарному праву.

Roberts/Guelf. Documents on the Laws of War, 2nd ed., Oxford, 1989.