
Справедливая война, агрессивная война и международное гуманитарное право

Франсуа Бюньон

*«Heureux ceux qui sont morts pour la terre charnelle,
Mais pourvu que ce fbit dans une juste guerre.
Heureux ceux qui sont morts pour quatre coins de terre
Heureux ceux qui sont morts d'une mort solennelle».*
Charles Pйguy¹

*«Qui croira a la justice de votre guerre
si elle est faite sans mesure?»*
Franzosis de La Noue²

Мир был в состоянии шока после кровопролитных террористических актов 11 сентября 2001 г. в Нью-Йорке и Вашингтоне, и чувства, вызванные этими трагическими событиями, еще далеко не утратили своей остроты. Сотни миллионов женщин и мужчин видели на экранах своих телевизоров, как воспламенились, а за-

Франсуа Бюньон – начальник Управления международного права и сотрудничества внутри Движения Международного Комитета Красного Креста. В данной статье получил дальнейшее развитие анализ вопросов, которые автор поднимает в исследовании «Справедливая война и агрессивная война», опубликованном в «Московском журнале международного права» № 4/98/32 за октябрь–декабрь 1998 г.

тем рухнули башни-близнецы Всемирного торгового центра. Несомненно, последствия этих событий будут ощущаться на протяжении многих месяцев и даже лет и определяют новое соотношение сил на международной арене.

Эти террористические акты и конфликт, захлестнувший Афганистан, пробудили интерес к международному гуманитарному праву и с новой остротой поставили вопрос о взаимосвязи между причинами конфликта, с одной стороны, и соблюдением норм, регулирующих ведение военных действий и предоставляющих защиту жертвам войны, — с другой.

Справедливая война и соблюдение международного гуманитарного права

Во все времена государства и народы, взявшиеся за оружие, утверждали, что встали на путь войны для защиты правого дела. Слишком часто они ссылались на это, отказывая в милосердии своим противникам и оправдывая самые ужасные бесчинства. Врага обвиняли в том, что он выступал за неправоное дело, и возлагали на него вину за все лишения, страдания и потери, которые влечет за собой любая война. Поражения неприятеля было достаточно, чтобы доказать его виновность, а побежденных, сколько бы их ни было, убивали или угоняли в рабство.

«Война святая», «война священная», «война справедливая». История показывает: в совершении самых тяжких преступлений часто были виновны именно те воюющие стороны, которые громче всех кричали о своем выступлении в защиту возвышенных принципов.

1 Charles Péguy, «Ève», *Œuvres poétiques complètes*, Paris, Gaillard (Bibliothèque de la Pléiade), 1941, pp. 705–946, ad p. 800.

(«Блаженны те, кто погибает на войне за грешную землю, /Если война эта справедлива. /Блаженны те, кто погибает за всю землю. /Блаженны те, кто погибает достойно».)

2 François de La Noue (1531–1591), cité par André Gardot, «Le droit de la guerre dans l'œuvre des capitaines français du XVI siècle», *Recueil des Cours de l'Académie de Droit international*, tome 72, 1948, vol. I, pp. 393–539, ad p. 450. («Кто поверит, что ваша война справедлива, /если она не знает границ?»)

Летописцы бесстрастно повествовали о массовых убийствах, которыми крестоносцы осквернили свою победу при взятии Иерусалима³. В Европе во время религиозных войн, а затем Тридцатилетней войны совершались ужасные преступления, которые отобразил на своих устрашающих гравюрах Жак Калло, однако очень многие теологи, представлявшие как одну, так и другую сторону, поспешили оправдать эти преступления на основании текста Евангелия⁴. Однако ужасные события прошлых веков бледнеют перед массовыми убийствами и преступлениями, совершенными во время идеологических крестовых походов XX века: гражданской войны в России, войны в Испании и Второй мировой войны.

Ограничение насилия

На всех этапах исторического развития люди, несмотря ни на что, стремились ограничить насилие, включая такую его узаконенную форму, как война, потому что ограничение насилия является сутью человеческой цивилизации.

На протяжении долгого времени это были нормы обычного права, в основе которых лежали религиозные постулаты; народы, принадлежащие к одной культурной среде и почитающие одних и тех же богов, соблюдали эти правила, но о них быстро забывали, когда нужно было сражаться с врагами, говорящими на другом языке и поклоняющимися другим богам.

Основоположники международного права оказали решающее влияние на принятие правил, ограничивающих насилие во

³ Матфей Эдесский сообщает, что Годфруа де Буйон убил в Иерусалимском Храме 65 тыс. «неверных». Paul Rousset, *Histoire des Croisades*, Paris; Editions Payot, 1978, pp. 104–105; Zoé Oldenbourg, *Les Croisades*, Paris, Gallimard, 1965, pp. 154–156; Steven Runciman, *A History of the Crusades*, vol. I, *The First Crusade*, Harmondsworth, Penguin Books, 1971, p. 287.

⁴ Jean Delumeau, *Naissance et affirmation de la Réforme*, 4^e édition, Paris, Presses univer-

sitaires de France (Nouvelle Cléo, vol. 32), 1983, pp. 174–184 et 209–216; Henri Hauser, *La prépondérance espagnole (1559–1660)*, Paris, Librairie Félix Alcan (Collections Peuples et civilisations, tome IX), 1933, pp. 90–101, 120–132, 253–331 et 373–390; Emile G. Léonard, «La Réforme et la naissance de l'Europe moderne», in: *Histoire universelle*, vol. III, *De la Réforme a nos jours*, Paris, Gallimard (Encyclopédie de la Pléiade), 1958, pp. 3–114, en particulier les pp. 84–86 et 97–99.

время войны. Закрепляя эти правила в позитивном праве, то есть в действиях и волеизъявлении монархов и государств, они открыли путь к признанию универсальных норм, позволяющих преодолеть различия цивилизаций и религий. И хотя Гроций (1583–1645) придерживался схоластической доктрины справедливой войны, он заложил, тем не менее, основы международного права, которое зиждется на позитивном праве, и расставил первые вехи, которые затем приведут к принятию законов и установлению обычаев войны, действующих и по сей день⁵. Но именно Ваттель (1714–1767) первым поставил под сомнение если не саму доктрину справедливой войны, то, по крайней мере, ее последствия в том виде, в каком было принято их представлять:

«Война не может быть справедливой для обеих сторон. Одна утверждает свое право, другая это право оспаривает. Одна жалуется на обиду, другая отрицает нанесение обиды. Эти стороны выступают как два лица, спорящие об истине какого-либо положения. Поэтому невозможно, чтобы два противоречащих мнения были верны в одно и то же время.

Может, однако, случиться, что обе соперничающие стороны действуют добросовестно и что в сомнительном случае еще не ясно, не чьей стороне право. Нации равны и независимы и не могут возводить себя в судьи над другими нациями. Из этого следует, что во всяком деле, сеющем сомнения, военные действия обеих воюющих сторон могут одинаково считаться законными, по меньшей мере, в отношении внешних последствий, пока дело не разрешено»⁶.

Ваттель, таким образом, открыто не отвергает доктрину справедливой войны, потому что допускает, что война не может быть справедливой с обеих сторон, но признает ее относительный характер и отсекает ее выводы. Действительно, поскольку государства обладают суверенитетом и их нельзя судить без их согласия, он

⁵ Peter Haggenmacher, *Grotius et la doctrine de la guerre juste*, Paris, Presses universitaires de France, 1983, en particulier les pp. 597–612.

⁶ Эмер де Ваттель. «Право народов или принципы естественного права, применяемые к поведению и делам наций и суверенов». Госюриздат – Москва, 1960 г. с. 445.

приходит к выводу, что редко существует возможность установить, какая из воюющих сторон защищает правое дело. Каждая из них искренне верит в правоту своего дела. Поэтому обе могут иметь равное право прибегнуть к оружию. Более того, — и в этом его учение диссонирует с бытовавшими в то время нравами — эта неопределенность и вытекающая из нее искренняя вера в свою правоту характерны, по мнению Ваттеля, для обоих противников, даже в случае гражданской войны⁷.

Законы и обычаи войны, из-за отсутствия определенности в ее оценке, будут развиваться на основе принципа терпимости⁸.

Возникновение в Европе в XVII и XVIII вв. национальных государств кардинально изменило концепцию войны и повлияло на участь ее жертв. С установлением нового порядка в Европе после заключения Вестфальских договоров (1648 г.), положивших конец Тридцатилетней войне, войну более не рассматривают как средство утверждения одного догмата, идеи или религии, ее считают всего лишь средством — правда, далеким от совершенства, — позволяющим урегулировать разногласие между двумя монархами, отказывающимися призвать на помощь какого-то одного судью. Возникновение национальных государств способствовало также

⁷ Ваттель, *op. cit.* Книга третья, глава XVIII.

⁸ «Война неизбежно выражает господствующие идеи. Она обретает форму страстей, которые ее подпитывают. На поле боя человек встречается в первую очередь со своими демонами. И в конечном счете, право войны должно содержать правила, по которым будет проходить эта кровавая схватка.

Но право войны предусматривает также определенное уважение противника. Римское уравнение: чужестранец=варвар — придает законный характер уничтожению людей и препятствует возникновению права. Так же обстоят дела, когда врага рассматривают как недочеловека или как носителя преступной идеологии.

В этом случае также пропадают условия, необходимые для сдерживающего соглашения, и «правильное право», на которое ссылаются, чтобы дать волю насилию, означает поражение права. Уголовная война не знает ограничений, потому что с преступниками не заключают мир. И только тогда, когда война становится худшим и до слез неадекватным средством регулирования международных разногласий, она допускает кодификацию норм, принимаемых по молчаливому согласию или закрепленных в договорах». Pierre Boissier, Histoire du Comité international de la Croix-Rouge, De Solférino a Tsoushima, Paris, Plon, 1963 (réédition par procédé photomécanique, Genève, Institut Henry-Dunant, 1978), pp. 188–189.

развитию норм, направленных на смягчение последствий войны. Войны вели князья; государства сражались друг с другом при помощи своих вооруженных сил, представителей которых легко можно было узнать по форменной одежде; следовало щадить гражданское население, которое не принимало никакого участия в войне, а также раненых воинов и тех, кто сдался на милость победителя. Государства решили отказаться от применения вероломных способов ведения войны и запретили использовать некоторые виды оружия (например, разрывные пули или отравленное оружие), которые вызывают чрезмерные страдания и не соизмеримы с той единственной законной целью, ради которой они ведут войну, — ослаблением военных сил неприятеля⁹.

Со временем эти нормы были кодифицированы в Женевских конвенциях 1864, 1906, 1929 и 1949 гг., а также в Санкт-Петербургской декларации 1868 г. и Гаагских конвенциях 1899 и 1907 гг.

Обычно выделяют два вида правил, ограничивающих насилие во время войны:

- правила, относящиеся к ведению военных действий, которые касаются методов и средств ведения боя и запрещают нападения неизбирательного характера, нападения, направленные против лиц, не являющихся комбатантами, применение оружия, способного причинять страдания, несоизмеримые с целью, стоящей перед воюющими сторонами, а также вероломство;
- правила, в соответствии с которыми защита предоставляется некомбатантам и лицам, выведенным из строя: раненым и больным военнослужащим, потерпевшим кораблекрушение, военнопленным, лицам из состава медицинского персонала и гражданскому населению.

⁹ «Единственная законная цель, которую должны иметь государства во время войны, состоит в ослаблении военных сил неприятеля» — так провозглашается в Декларации об отмене употребления взрывчатых и зажигательных пуль, приня-

той в Санкт-Петербурге 29 ноября (по старому стилю) 1868 г. См. «Международное право. Ведение военных действий. Сборник Гаагских конвенций и иных соглашений». Москва. МККК. 1999, с. 253.

Отметим, однако, что обе группы правил взаимозависимы и дополняют друг друга. Так, правила, налагающие ограничения на воздушные бомбардировки и запрещающие бомбардировки неизбирательного характера, относятся к праву, регулирующему ведение боевых действий, если встать на позицию пилота военного самолета; одновременно они являются правилами, предоставляющими защиту гражданскому населению, если рассматривать последствия воздушных бомбардировок уже на земле. Эти два вида норм смыкаются в Дополнительных протоколах к Женевским конвенциям от 8 июня 1977 г., в которых были обновлены и положения, касающиеся ведения боевых действий, и нормы, защищающие жертвы войны.

Запрещение прибегать к войне и международное гуманитарное право

Большинство норм гуманитарного права было принято во времена, когда война считалась законным способом разрешения споров. Война была атрибутом верховной власти; она была законной, когда была делом государя. Только развязавшее ее государство судило о причинах, которые побудили его взяться за оружие. Таково было юридическое кредо государств, и такая точка зрения господствовала до Революции 1789 г. и вплоть до XIX в.

В наши дни ситуация совершенно иная: право прибегать к войне было ограничено Уставом Лиги Наций, а затем война была запрещена Парижским пактом (или «пактом Келлога — Бриана»)¹⁰ и Уставом Организации Объединенных Наций. В Парижском пакте подписавшие его государства заявили, что осуждают войну в качестве средства урегулирования международных споров и отказываются от нее как от инструмента национальной политики. Кроме того, Устав Организации Объединенных Наций запрещает прибегать к силе в международных отношениях, за исключением принудительных коллективных действий, предусмотренных

¹⁰ Подписан в Париже 27 августа 1928 г.
Текст см. в: *Société des Nations, Recueil des Traités*, vol. 94, pp. 58–64.

гл. VII, и права на законную индивидуальную или коллективную оборону, предусмотренную ст. 51.

Но тогда встает вопрос: может ли воюющая сторона сослаться на то, что стала жертвой агрессии, чтобы отказаться от своих обязательств по международному гуманитарному праву и не соблюдать эти правила?

Этот вопрос приводит к постановке более общей проблемы: являются ли нормы, регулирующие взаимоотношения воюющих сторон (*jus in bello*), независимыми от норм, касающихся регулирования использования силы или запрещения прибегать к силе (*jus ad bellum*), иными словами — может ли тот факт, что один из противников развязал агрессивную войну, изменить условия применения *jus in bello*, в частности гуманитарных норм?¹¹

11 Фундаментальное исследование взаимосвязи между *jus in bello* и *jus ad bellum* — см. Henry MEYROWITZ, *Le principe de l'égalité des belligérants devant le droit de la guerre*, Paris, Éditions A. Pedone, 1970; См. также следующие работы: Les Conventions de Genève du 12 août 1949, Commentaire, Publié sous la direction de Jean S. PICTET, vol. I, La Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, Genève, CICR, 1952 (далее — Commentaires), pp. 25–28; Denise BINDSCHEDLER-ROBERT, «A Reconsideration of the Law of Armed Conflicts», in *The Laws of Armed Conflicts*, New York, Carnegie Endowment for International Peace, 1971, pp.5–61, особенно pp. 9–10; Ian BROWNLIE, *International Law and the Use of Force by States*, Oxford, Clarendon Press, 1968, pp. 406–408; Yoram DINSTEIN, *War, Aggression and Self-Defence*, 2^e édition, Cambridge, Cambridge University Press, 1994, особенно pp. 155–162; Paul GUGGENHEIM, *Traité de Droit international public*, tome II, Genève, Librairie Georg & Cie, 1954, pp. 93–100, 253–261 et 295–305; Sir Hersch LAUTERPACHT, «The Limits of the Operation of the Law of War», *The British Year Book of*

International Law, Vol. XXX, 1953, pp. 206–243; L. OPPENHEIM, *International Law*, Vol. II, Disputes, War and Neutrality, 7^e édition par Sir Hersch Lauterpacht, London, Longman, 1952, pp. 177–197; Dietrich SCHINDLER, «Abgrenzungsfragen zwischen ius ad bellum and ius in bello» in: *Völkerrecht im Dienste des Menschen, Festschrift für Hans Haug*, Herausgegeben von Yvo Hangartner und Stefan Trechsel, Bern und Stuttgart, Verlag Paul Haupt, 1986, pp. 215–258; Georg SCHWARZENBERGER, *International Law as applied by International Courts and Tribunals*, Vol. II, *The Law of Armed Conflict*, London, Stevens & Sons, 1968, pp. 96–106; Krzysztof SKUBISZEWSKI, «Use of Force by States — Collective Security — Laws of War and Neutrality», in: *Manual of Public International Law*, Edited by Max Sørensen, London, Mac Millan, 1968, pp. 739–854, en particulier les pp. 808–812; Robert W. TUCKER, *The Law of War and Neutrality at Sea* (International Law Studies, Vol. 50), Newport (Rhode Island), United States Naval War College, 1955, pp. 3–25; Robert W. TUCKER, *The Just War: A Study in Contemporary American doctrine*, Baltimore, The John Hopkins Press, 1960; Gregory Ivanovic Tunkin, *Droit international*

Во время всех конфликтов, происходящих в последнее время, одна или другая воюющая сторона — а чаще обе — заявляли о том, что они осуществляют свое право на законную оборону, чтобы противостоять агрессии, жертвами которой стали они или их союзники. Высказывалось мнение, что в этих условиях они были освобождены от соблюдения обязательств, налагаемых на них законами и обычаями войны, и что жертва агрессии не обязана соблюдать нормы по отношению к своему агрессору. Некоторые авторы, в частности, в Соединенных Штатах и в Советском Союзе попытались придать этим высказываниям форму правовой теории, предлагая *подчинить применение права войны праву прибегать к войне*¹². Здесь возможны два решения:

- если агрессивная война — незаконный акт, международное преступление, по преимуществу не поддающееся какой-либо регламентации, то следует признать, что в случае агрессии законы и обычаи войны не применяются ни к той, ни к другой из воюющих сторон;
- если из незаконности использования силы следует только то, что государство-агрессор лишается прав, предоставляемых *jus in bello*, государство это по-прежнему несет все вытекающие из него обязательства. Таким образом, законы и обычаи войны применяются дифференцированно: государство-агрессор по-прежнему вынуждено выполнять все обязанности, обусловленные статусом воюющей стороны, тогда как государство — жертва аг-

public: Problèmes théoriques (traduit du russe par le Centre de Recherches sur l'URSS et les pays de l'Est de la Faculté de Droit et des Sciences Politiques et Économiques de Strasbourg), Paris, Éditions A. Pedone, 1965, pp. 35–55 et 210–219; Michael Walzer, *Just and Unjust Wars: A Moral Argument with Historical Illustrations*, 2^e édition, Basic Books, 1992; Quincy WRIGHT, «The Outlawry of War and the Law of War», *American Journal of International Law*, Vol. 47, No. 3, July 1953, pp. 365–376. С советской концепцией пра-

ва вооруженных конфликтов можно ознакомиться в исследовании Jiri Toman, *L'Union soviétique et le droit des conflits armés*, Genève, Institut universitaire de Hautes Etudes internationales, 1997.

¹² Основные положения этой доктрины излагаются в: MEYROWITZ, *op. cit.*, pp. 77–140.

рессии освобождается от обязательств по отношению к своему противнику¹³.

Отказ соблюдать международное гуманитарное право в случае агрессивной войны

Только первое решение доводит до логического конца подчинение права войны (*jus in bello*) праву прибегать к войне (*jus ad bellum*). И тем не менее его следует отбросить без колебаний. Ведь и внутренний правовой порядок, и международный, т.е. право вообще, как раз и регулируют реальные ситуации, возникающие в результате незаконных действий¹⁴. Кроме того, поскольку в рамках Устава ООН война возможна только как следствие агрессии, следовало бы признать, что государства разработали нормы, которые нигде применить, что абсурдно. Наконец, такое решение прямо ведет к полному хаосу и вандализму, рядом с которыми ужасы минувших войн покажутся детскими играми. Словом, первый вариант ведет к абсурдным и чудовищным результатам.

Дифференцированное применение международного гуманитарного права в случае агрессивной войны

Второй подход следует рассмотреть более подробно. В целом дифференцированное применение законов и обычаев войны может основываться на трех аргументах:

а) справедливости ради надо четко различать агрессора и его жертву; было бы неправомерным, если бы гуманитарное право ставило на одну доску государство-агрессора и то государство, которое противостоит агрессии; напротив, это право должно прийти

¹³ Детальное изложение доктрины дифференцированного применения гуманитарного права см. в документе CDDH/41, представленном 12 марта 1974 г. Демократической республикой Вьетнам на рассмотрение Дипломатической конференции по вопросу о подтверждении и развитии международного гуманитарного права, приме-

няемого в период вооруженных конфликтов: см. *Акты* вышеуказанной конференции, т. IV, с. 177–190.

¹⁴ Такова, в частности, цель уголовного права во внутреннем правовом порядке и норм, касающихся международной ответственности, – в международном праве.

на помощь жертве агрессии, всячески препятствуя действиям агрессора и недвусмысленно его осуждая;

б) поскольку агрессивная война — преимущественно военное преступление, которое влечет за собой и охватывает все остальные, никто не обязан соблюдать нормы права войны по отношению к тому, кто нарушил первую из них, распахнув перед войной двери; иными словами, государство-агрессор само ставит себя вне закона;

в) согласно принципу «*ex iniuria jus non oritur*», государство-агрессор не может обладать правами, источник которых — незаконный акт¹⁵.

Каков вес этих аргументов?

Запрещение прибегать к силе или угрожать силой в международных отношениях, несомненно, осталось бы пустым звуком, если бы не сопровождалось санкциями, в частности проведением различия между агрессором и жертвой. Очевидно и бесспорно, что современное международное право проводит такое различие, к примеру, в том, что касается права на законную индивидуальную или коллективную самооборону, применение коллективных мер принудительного характера, предусмотренных гл. VII Устава Организации Объединенных Наций, отношений с третьими государствами, присоединения территорий, договоров, навязываемых агрессором его жертве, а также репараций по окончании военных действий. Кроме того, предусматривается уголовное преследование лиц, участвовавших в подготовке и развязывании агрессивной войны и руководстве ею.

Здесь возникает вопрос: может ли незаконный характер применения силы оправдать дискриминационное применение норм, регулирующих взаимоотношения воюющих сторон, в частности норм гуманитарного права?

Этот вопрос надо рассмотреть и в теоретическом плане, и в свете действующего права.

¹⁵ В соответствии с изречением «*ex iniuria jus non oritur*», незаконный акт не может быть источником прав.

Что касается теории, сразу признаем, что у принципа «*ex iniuria jus non oritur*» есть серьезные исключения во внутреннем правовом порядке и в международном праве, так что нет уверенности, что в нем можно признать один из главных принципов права, упомянутых в ст. 38 (п. 1 (с)) Статута Международного суда¹⁶. А главное, даже если допустить, что мы его признали одним из главных принципов права, в данном конкретном случае это породило бы двойную путаницу: с логической точки зрения, мы смешали причину и следствие, а с юридической — источник права или обязательства и того факта, который влечет за собой применение этого права или этого обязательства. Если сгорел дом, требования пострадавшего оправдывает не пожар, а страховой полис, который он предъявляет страховой компании. Будь то иначе, ни один домовладелец не стал бы платить страховых взносов. Точно так же и с войной: источником прав и обязанностей, вытекающих из законов и обычаев войны, является не она, а гуманитарные конвенции — в том, что касается обязательств и прав, предусмотренных этими договорами, и обычное право — в отношении прав и обязательств, проистекающих из него. Вооруженный конфликт, как бы его ни квалифицировали — просто реальный факт, вле-

16 В том, что касается внутреннего права, можно упомянуть максиму «*male captus, bene iudicatus*» (плохо поймали, да хорошо судили), согласно которой уголовный суд провозглашает себя правомочным судить подозреваемого, даже если тот доставлен незаконным способом, например похищен в другом государстве. В международном же плане можно упомянуть о том, что оккупация территории, которая является фактической ситуацией, влечет за собой юридические последствия даже тогда, когда она не опирается на сколько-нибудь законный правовой акт и возникла в результате применения насилия в чистом виде. Напомним и о том, что международное право относительно безразлично к тому, создано ли правительство какого-либо государства в соответствии с конституци-

онным правом этого государства. Если оно осуществляет реальный контроль над большей частью территории и населения, в международном плане за ним обычно признается вся полнота полномочий, даже если оно пришло к власти незаконным путем. Точно так же и незаконный акт *in foro domestico* приводит в международном плане к юридическим последствиям, которые чаще всего и оспаривать не станут. Известно, что доктрину Тобара, согласно которой государство не должно признавать иностранное правительство, если оно образовалось в результате переворота, никто за пределами Америки никогда не признавал и она никогда не применялась сколько-нибудь длительное время.

куший за собой применение договорных гуманитарных норм или норм обычного права. Будь то иначе, все воюющие стороны обладали бы одинаковыми правами и обязательствами, независимо от того, присоединились ли они к гуманитарным конвенциям или нет. Однако это не так. Таким образом, принцип «*ex iniuria jus non oritur*» не имеет никакого значения для нашего вопроса¹⁷.

Отбросим и аргумент, приравнивающий ответственное за агрессию государство к лицу, объявленному вне закона. Не следует слишком доверять аналогиям между внутренним и международным правом, особенно когда идет речь о понятиях, заимствованных из уголовного права. В данном случае заимствование окажется и ложным, и коварным. Ложь — в том, что оно приравнивает международную ответственность государства к уголовной ответственности правонарушителя. Коварство — в том, что оно допускает, что преступника автоматически лишают всякой защиты закона, чего не может потерпеть ни один правопорядок. В любом правовом государстве правонарушитель остается под властью и под защитой уголовного права, сколь бы ни было серьезным вменяемое ему преступление. Как акт незаконный, агрессия влечет за собой правовые

¹⁷ В некотором смысле вся теория дифференцированного применения права войны покоится на ошибочной, по моему мнению, концепции, согласно которой *jus in bello* предоставляет воюющим сторонам субъективные права и полномочия. Однако на самом деле это не так. Право войны не предоставляет прав и полномочий, это не его задача; оно ограничивает свободу действий воюющих сторон, как то подтверждает арбитражное решение, вынесенное 2 августа 1921 г. по делу о судах и буксирах Дуная: «Международное право, применяемое к ведению войны, скорее, свод ограничительных норм, нежели норм, предоставляющих полномочия», *Recueil des Sentences arbitrales*, vol. I, New York, Nations Unies, 1948, p. 104. См. также: «*International Law is prohibitive law*», The

Hostage Trial, United States v. List et al. United States Military Tribunal, Nuremberg, 8th July 1947 to 19 February 1948, *Law Report of Trials of War Criminals*, Selected and prepared by the United Nations War Crimes Commission, Vol. VIII, London, His Majesty's Stationery Office, 1949, pp. 34–92, ad p. 66. Полномочия, обычно называемые «правами воюющей стороны», — это, по сути дела, не что иное, как осуществление государственного суверенитета во время войны в границах, устанавливаемых правом войны (о том же см. Schwarzenberger, *op. cit.*, pp. 63–65). Будь то иначе, отсутствие правил в какой-то отдельной области влекло бы за собой отсутствие прав и полномочий, а не отсутствие ограничений свободы действий воюющих сторон, как это имеет место в действительности.

последствия, в частности, право на законную коллективную или индивидуальную самооборону, принятие коллективных мер принудительного характера, непризнание территориальных приобретений, осуществленных с помощью силы, недействительность договоров, навязанных с помощью угроз или применения силы, дискриминационное отношение со стороны третьих государств, репарации по окончании военных действий и т.д. Но агрессивная война не может вывести государство-агрессора из сферы действия права¹⁸.

Остается аргумент, основанный на требовании справедливости. С нравственной точки зрения, он, несомненно, наиболее притягателен. Тем не менее, он совершенно не учитывает задач гуманитарного права: оно не ставит на одну доску агрессора и жертву агрессии, да у него и нет на это полномочий. Единственная его задача — защитить человека, невзирая ни на какие соображения политического, военного, идеологического, религиозного, расового, экономического или иного характера. Гуманитарное право устанавливает только одно равенство — то, которое основывается на неотъемлемом праве всех жертв войны на обращение, согласующееся с принципом гуманности. Никакие требования правосудия или справедливости не могли бы оправдать того, что все подданные государства, или даже только его военнослужащие, рассматриваются как преступники только потому, что принадлежат к государству, считающемуся агрессором. Из международной ответственности государства невозможно вывести индивидуальную уголовную ответственность всех его военнослужащих или любого из его подданных.

Итак, признаем, что главные аргументы в пользу дискриминационного применения *jus in bello* надо отвергнуть. Кроме того, настоятельные соображения требуют поддержать принцип равенства воюющих сторон перед правом войны.

Определение агрессора

Действительно, очень трудно определить агрессора. Несмотря на полувековой спор в международных инстанциях, по этому

¹⁸ Meyrowitz, *op. cit.*, pp. 127–130.

вопросу так и не удалось достигнуть единого понимания термина, которое было бы обязательным для всех. Ни Пакт Келлога-Бриана, ни Устав Организации Объединенных Наций такого определения не содержат. Что же касается Резолюции 3314 (XXIX), принятой 14 декабря 1974 г. Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций¹⁹, то она далека от подлинного определения. Она практически умалчивает о свойственных нашей эпохе скрытых формах агрессии — подрывной деятельности, террористических актах, об иностранном вмешательстве в случае гражданской войны, оккупации с согласия марионеточного правительства и так далее. Кроме того, если не считать национально-освободительных войн²⁰, Резолюция 3314 приняла во внимание элемент, по существу, субъективный — причину применения вооруженной силы, что несовместимо с истинным определением, так как определение, которое может иметь правовые последствия, должно основываться на объективных и подлежащих проверке элементах. Наконец, это определение не налагает никаких обязательств на Совет Безопасности²¹.

Принятие 17 июля 1998 г. Статута Международного уголовного суда также не решило эту проблему. Дело в том, что государства так и не договорились об определении агрессии и порядке осуществления юрисдикции Суда в отношении этого преступления. Статья 5 (п. 2) Статута гласит: *«Суд осуществляет юрисдикцию в отношении преступления агрессии, как только будет принято в соответствии со ст. 121 и 123 положение, содержащее определение этого преступления и излагающее условия, на которых Суд осуществляет юрисдикцию касательно этого преступления. Такое положение сообразуется с соответствующими положениями Устава Организации Объединенных наций»*. Статут вступил в силу 1 июля 2002 г., и к нему присоединилось уже 77 государств²². Но до тех пор

19 «Определение агрессии», Резолюция, принятая XXIX сессией Генеральной Ассамблеи ООН 14 декабря 1974 г. «Действующее международное право» в 3 т., том II, с. 199–202. Москва: Издательство Московского независимого института международного права, 1997.

20 Статья 7 приложения к Резолюции 3314.

21 Статья 4 Резолюции 3314.

22 По состоянию на 5 августа 2002 г.

пока не будет достигнут компромисс по этому вопросу, Суд будет осуществлять юрисдикцию только в отношении преступления геноцида, преступлений против человечности и военных преступлений. Рабочая группа, рассматривающая вопрос о преступлении агрессии и действующая в рамках Подготовительной комиссии Международного уголовного суда, находится только на стадии предварительного обсуждения этого вопроса²³.

Можно ли преодолеть эту трудность, доверив компетентному органу ответственность принимать в каждом конкретном случае решение относительно того, является ли сторона агрессором? Существование любой угрозы миру, любого нарушения мира или акта агрессии определяет Совет Безопасности ООН²⁴. Согласно ст. 25 Устава ООН, эта констатация действительна *erga omnes*, потому что все государства — члены Организации Объединенных Наций обязаны ее принять. Тем не менее трудности остаются. Поскольку нет юридических критериев, связывающих Совет Безопасности, решение его остается политическим актом и не ясно, каким образом оно могло бы привести к юридическим последствиям, помимо тех, которые предусмотрены Уставом или положениями других соглашений. Однако ни одно положение Устава не разрешает дискриминационного применения *jus in bello* во взаимоотношениях воюющих сторон²⁵. Кроме того, для констатации наличия агрессии требуется согласие пяти постоянных членов Совета Безопасности²⁶. Таким образом, Совет был бы парализован каждый раз, когда виновным в агрессии оказывался бы один из его постоянных членов, кто-либо из их союзников или подопечных. Учитывая современную структуру международной системы, лишь совершенно исключительные обстоятельства (вроде тех, которые сложились в июне и июле 1950 г., когда развязалась война в Корее, или летом и осенью 1990 г. после оккупации Кувейта Ираком) позволили бы Совету принять такое решение.

В этих условиях весьма заманчиво обойтись без решения Совета Безопасности. Сторонники дискриминационного при-

23 Сведения получены на сайте:
<http://www.un.org/law/icc/prepcomm/prefra.htm>.

24 Статья 39 Устава ООН.

25 Meyrowitz, *op. cit.*, p. 8.

26 Статья 27, п. 3.

менения права войны предложили положиться либо на решение Генеральной Ассамблеи²⁷, либо на общественное мнение²⁸.

Однако Устав ООН не предусматривает таких полномочий для Генеральной Ассамблеи. Что же касается общественного мнения, то спросим себя, кто возьмется его толковать, и поймем, что эта скользкая дорожка ведет к тому, что констатировать агрессию будет каждое правительство в одностороннем порядке.

Поскольку нет централизованной и обязательной юридической процедуры, позволяющей констатировать агрессию во всех случаях на основе точных юридических критериев и таким образом, чтобы это стало обязательным для всех воюющих сторон, теория дискриминационного применения *jus in bello* ведет к тому, что обе стороны не станут применять это право: каждая из них считает противника агрессором и ссылается на это, чтобы освободить себя от соблюдения норм права войны. Так и возвращаются к варварству.

Но даже если мы допустим, что эту трудность удалось бы преодолеть и при исключительной политической гармонии среди членов Совета Безопасности удалось бы принять решение, не оставляющее места для каких-либо возражений, то возникли бы другие, не менее серьезные трудности.

О правах, не подразумевающих никаких обязанностей, и об обязанностях, не связанных ни с какими правами

Действительно, теория дискриминационного применения права войны предусматривает, что можно разделить вытекающие из него права и обязанности; при этом обязанности остаются за государством-агрессором, которое лишается всех прав, тогда как жертва агрессии пользуется неограниченными правами и не несет никаких обязанностей.

Эта концепция свидетельствует о глубоком непонимании права войны вообще и гуманитарного права в частности. В са-

27 Wright, *loc. cit.*, p. 370.

28 A. Alvarez, *Le droit international nouveau dans ses rapports avec la vie actuelle des peuples*, Paris, Éditions A. Pedone, 1959, p. 510.

мом деле, законы и обычаи войны никак не стремятся предоставить воюющим сторонам субъективные права, не связанные с какими-либо обязанностями, равно как и наделить их обязанностями, не связанными с какими-либо правами. Они стремятся защитить человека, установив объективные правила, предоставляющие права и налагающие обязанности и на ту, и на другую воюющие стороны.

Таково же положение с эмблемой красного креста и красного полумесяца: эмблема защищает медицинские учреждения и формирования, которые ею обозначены, но защищает в равной мере и противную сторону, поскольку, обозначенные эмблемой, сооружения не могут использоваться для враждебных действий. Аналогичным образом целью проведения различия между комбатантами и некомбатантами является защита гражданского населения. Одновременно это различие защищает и противника в той мере, в какой гражданские лица сознают, что, участвуя во враждебных действиях, они теряют иммунитет, в силу которого им предоставляется защита. Наконец, статус военнопленного защищает как пленника, так и неприятельскую державу, поскольку сокращает категории лиц, которые могут совершать враждебные действия и при этом претендовать в случае пленения на защиту, обеспечиваемую этим статусом. То же самое можно сказать и о запрещении вероломства, защите парламентариев, соблюдении перемирий, поддержании порядка и безопасности на оккупированных территориях и т. д. Как видим, нельзя отделить права от обязанностей, не разрушив и те, и другие, не уничтожив правил²⁹. Право войны держится на равновесии прав и обязанностей: если равновесие нарушить, мы окажемся не перед односторонним применением права, а перед вседозволенностью и анархией.

Репрессалии и принцип взаимности

Дискриминационное применение гуманитарного права представляет собой одну из форм репрессалий: не в силах наказать

²⁹ Meyrowitz, *op. cit.*, pp. 106–116, en part. p. 112.

тех, кто несет личную ответственность за подготовку и развязывание агрессивной войны, наказывают тех, кто под рукой: раненых и больных, военнопленных и интернированных гражданских лиц, население оккупированной территории. С этой точки зрения, все положения Женевских конвенций и Дополнительных протоколов к ним, запрещающие прибегать к репрессалиям против больных и раненых военнослужащих, медицинского персонала, лиц, потерпевших кораблекрушение, военнопленных или гражданского населения³⁰, также не позволяют дифференцированно применять международное гуманитарное право.

Наконец, дискриминационное применение законов и обычаев войны невозможно и с практической точки зрения. Дипломаты и юристы часто рассуждают так, будто нормы права войны предназначаются исключительно для них. При всем нашим уважением к людям этих почтенных профессий заметим, что они не правы. Нормы существуют, прежде всего, для тех, от кого, в конечном счете, зависит, применять их или не применять, т. е. для комбатантов. Каково же их положение? Каждая нация ждет от своих солдат, что они будут стойко переносить страдания и лишения, смирятся со смертью своих товарищей и, если надо, пожертвуют своей жизнью. Ждут от них и того, что они будут щадить раненых или пленных противников. Это нелегко. Однако воинская дисциплина, рыцарский дух, участь товарищей, попавших в руки неприятеля, и, возможно, гуманность, которую не до конца подавил ужас сражений, позволяют в той или иной степени обеспечить соблюдение этих правил. Кроме того, каждый комбатант интуитивно знает, что, если на поле сражения фортуна отвернется от него, ему, возможно, придется положиться на защиту, предоставляемую гуманитарным правом; поэтому он хорошо подумает, прежде чем нарушит нормы, от соблюдения которых может зависеть его собственная жизнь, жизнь его близких или товарищей по оружию. С другой стороны, было бы иллюзией считать, что солдат будет уважать право войны, если мы с самого начала объявим его вне закона

³⁰ Конвенция I, ст. 46; Конвенция II, ст. 47; Конвенция III, ст. 13, ч. 3; Конвенция IV, ст. 33, ч. 3; Протокол I, ст. 20, 51, п. 6, 52, п. 1, 53, п. с, 54, п. 4, 55, п. 2 и 56, п. 4.

на том только основании, что он принадлежит к государству, которое считают агрессором. Никакая юридическая аргументация не заставит комбатанта соблюдать предоставляющие защиту нормы, если ему заранее отказывают в защите, предоставляемой этими нормами.

Нереально и то, что государство будет соблюдать законы и обычаи войны, зная в то же время, что оно само, как и его подданные, лишено всех вытекающих отсюда прав.

Эта психологическая невозможность порождена глубоким противоречием, с точки зрения формальной логики: нельзя считать незаконными все военные действия, совершаемые той стороной, которую сочли агрессором, одновременно требуя, чтобы она соблюдала различия между военными действиями, законными с точки зрения законов и обычаев войны, и военными действиями, по сути своей незаконными, поскольку они ведутся в нарушение законов и обычаев войны. Нельзя требовать от противника соблюдения законов и обычаев войны, заявив, что каждое из его действий будет считаться военным преступлением только на том основании, что оно совершается в ходе агрессивной войны.

Словом, какими бы юридическими или моральными соображениями ни вдохновлялась теория дискриминационного применения права войны, на практике она ведет к тому же, что и концепция, согласно которой агрессивная война не поддается никакой регламентации, т. е. к войне, ничем не сдерживаемой.

Принцип равенства воюющих сторон перед правом войны

Принцип равенства воюющих сторон перед правом войны надо сохранить. Его соблюдение соответствует требованиям гуманности, поскольку она предписывает уважать жертв войны при любых обстоятельствах, к какой бы стороне они ни принадлежали. Отвечает он и требованию сохранения общественного порядка, поскольку только применение этого принципа позволяет избежать ничем не сдерживаемой эскалации насилия³¹. Наконец, он отвечает

³¹ Meyrowitz, *op. cit.*, pp. 252–259.

и требованиям цивилизованности, поскольку, как подчеркивал Блюнчли, «право войны цивилизует в равной степени и справедливую, и несправедливую войну»³².

Эти выводы полностью согласуются с действующим правом.

В самом деле, ни Устав Лиги Наций, ни Парижский договор не ущемляют принципа, провозглашающего равенство воюющих сторон перед правом войны. «Комитет одиннадцати», созданный в 1930 г. Советом Лиги Наций для изучения изменений, которые следовало внести в ее Устав, чтобы привести его в соответствие с пактом Келлога-Бриана, совершенно определенно признал, что *jus in bello* применяется и сохраняет всю свою действенность и в том случае, когда речь идет о сопротивлении агрессии, и в том, когда она идет о международных полицейских мерах, как бы ни квалифицировались эти операции³³.

Устав Организации Объединенных Наций также не содержит никаких предписаний, изменяющих условия применения права войны во взаимоотношениях воюющих сторон. Напротив, он безоговорочно подтверждает принцип суверенного равенства государств³⁴. Равенство воюющих сторон перед правом войны является проявлением принципа суверенного равенства государств.

Устав Международного военного трибунала (Нюрнбергского международного трибунала), текст которого прилагается к Лондонскому соглашению от 8 августа 1945 г. об уголовном преследовании и наказании главных военных преступников европей-

³² *Das Kriegsrecht zivilisiert den gerechten und den ungerechten Krieg ganz gleichmassig*, Johann Caspar BLUNTSCHLI, *Das moderne Volkerrecht der zivilisierten Staaten als Rechtsbuch dargestellt*, Nordlingen, Beck, 1868, p.292, paragraphe 519.

³³ «Amendement du Pacte de la Société des Nations en vue de le mettre en harmonie avec le Pacte de Paris», Rapport du Comité nommé par le Conseil, 8 mars 1930, *Journal officiel de la Société des Nations*, 1930, pp. 353 à 383, particulier les pp. 354–355.

³⁴ Пункт 1 ст. 2. Ни одно из предписаний Устава ООН не оправдывает дискриминационного применения законов и обычаев войны, и это надо сопоставить с многочисленными положениями, разрешающими или предписывающими дискриминацию агрессора в отношениях третьих стран с воюющими сторонами. Принцип интерпретации *expressio unius est exclusio alterius* подтверждает тот факт, что авторы Устава не хотели посягнуть на принцип равенства воюющих сторон и не сделали этого.

ских государств и который является актом международного права, пошел дальше других, квалифицировав агрессивную войну не только как незаконный акт, влекущий за собой международную ответственность государства, но и как международное преступление, ведущее к уголовному преследованию лиц, ответственных за подготовку и развязывание войны. Тем не менее он совершенно ясно и четко устанавливал различие между преступлениями против мира, такими как «руководство, подготовка, развязывание и продолжение агрессивной войны или войны в нарушение договоров, обязательств и международных соглашений», и военными преступлениями, то есть «нарушением законов и обычаев войны», что означает, что за действия, согласующиеся с законами и обычаями войны, нельзя преследовать в судебном порядке, даже если их совершали в ходе агрессивной войны³⁵.

Трибунал проводил строгое различие между преступлениями против мира и военными преступлениями. К военным преступлениям он отнес только действия, совершенные в нарушение законов и обычаев войны, незаконный характер которых доказал, ссылаясь на Женевские и Гаагские конвенции. При этом он согласился с тем, что обвиняемые могут ссылаться на осуществление прав, предусмотренных *jus in bello*, даже если они принимали участие в агрессивной войне³⁶. Тем самым Трибунал подтвердил принцип равенства воюющих сторон перед правом войны и независимость *jus in bello* от *jus ad bellum*.

35 Статья 6 Устава Международного военного трибунала. Текст Лондонского соглашения от 8 августа 1954 г. и дополнений к нему см.: *Nations Unies, Recueil des Traités*, vol. 82, pp. 280–301.

36 Текст постановления Нюрнбергского международного трибунала приводится, в частности, в *American Journal of International Law*, Vol. 41, number 1, January 1947, pp. 172–333. Следует особо отметить, что Трибунал не осудил адмиралов Длница и Редера за ведение безжалостной подводной войны, в том числе, за торпедирование торговых судов союзни-

ков и нейтральных стран и неоказание помощи уцелевшим, на том основании, что незаконность таких действий с точки зрения законов и обычаев войны не была в должной мере доказана (с. 304–305 и 308). Таким образом, он допустил, что нормы *jus in bello* применяются не только для обвинения, но и для оправдания обвиняемых, которых нельзя судить за враждебные действия, если их незаконность с точки зрения законов и обычаев войны установить не удалось, и даже в том случае, когда эти действия совершены в ходе агрессивной войны.

Почти все национальные судебные инстанции, уполномоченные вести судебное преследование лиц за совершение военных преступлений в ходе Второй мировой войны, применяли те же принципы, подтверждая тем самым независимость *jus in bello* от *jus ad bellum*³⁷.

Женевские конвенции от 12 августа 1949 г. дважды подтвердили принцип равенства воюющих сторон в том, что касается применения гуманитарного права, запретив применять репрессалии против лиц и имущества, находящихся под защитой этих Конвенций³⁸, и записав в ст. 1, общей для четырех Конвенций:

«Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются при любых обстоятельствах соблюдать и заставлять соблюдать настоящую Конвенцию».

Это положение подчеркивает обязательную силу Женевских конвенций, применение которых не может зависеть от того, как оценили законность применения силы участники конфликта или международная организация³⁹. Ст. 2, общая для Конвенций, кроме того, уточняет, что Конвенции применяются *«в случае объявления войны или всякого другого вооруженного конфликта, возникающего между двумя или несколькими Высокими Договаривающимися Сторонами».*

Это толкование подтверждается в *«Комментарии к Женевским конвенциям»*, опубликованном Международным Комитетом Красного Креста:

*«Применение Конвенции не зависит от характера конфликта, идет ли речь о войне «справедливой» или «несправедливой», об агрессии или о сопротивлении агрессии. Эти факторы никак не могут повлиять на предоставляемую защиту и надлежащий уход за ранеными и больными»*⁴⁰.

³⁷ Многочисленные примеры приведены в: Meyrowitz, *op. cit.*, pp. 62–76.

³⁸ Конвенция I, ст. 46; Конвенция II, ст. 47; Конвенция III, ст. 13, ч. 3; Конвенция IV, ст. 33, ч. 3.

³⁹ Такая же интерпретация дана в: MEYROWITZ, *op. cit.*, pp. 37–40.

⁴⁰ *Commentaire*, vol. I, p. 28.

Дипломатическая конференция по вопросу о подтверждении и развитии международного гуманитарного права, которая проходила в Женеве с 1974 по 1977 г. с целью обновления положений международного гуманитарного права с учетом новых условий и новых форм конфликта, поставила точку в спорах, включив в преамбулу Протокола I следующее положение:

«Высокие Договаривающиеся Стороны [...]

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»⁴¹.

Это положение, принятое Дипломатической конференцией на основе консенсуса, без споров и возражений⁴², следует считать официальным толкованием Женевских конвенций. Стало быть, оно обязательно для всех государств – участников Женевских конвенций, независимо от того, присоединились они к Протоколу I или нет.

Оно подтверждает независимость гуманитарного права по отношению к *jus ad bellum*. Следовательно, государство не может ссылаться ни на то, что оно стало жертвой агрессии, ни на какие-либо другие соображения, связанные с причиной возникновения или характером конфликта, чтобы отказаться выполнять обязательства, налагаемые международным гуманитарным правом, и соответствующие правила. Такой подход противоречил бы духу и букве Женевских конвенций и Дополнительного протокола I.

⁴¹ Протокол I, преамбула, ч. 5. Согласно ст. 31, ч. 2 Венской конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 г., преамбула является неотъемлемой частью договора.

⁴² Акты Дипломатической конференции по вопросу о подтверждении и развитии международного гуманитарного права, применяемого в период вооруженных конфликтов (1974–1977 гг.), т. VII, Документ CDDH/SR.54, с. 179–196.

В Римском статуте Международного уголовного суда подтверждается независимость *jus in bello* от *jus ad bellum*. Действительно, Суд осуществляет юрисдикцию в отношении преступления геноцида, преступлений против человечности, военных преступлений и преступления агрессии, но при этом наказание устанавливается за каждое из этих преступлений, даже если многие из них могут быть совершены одновременно⁴³. Убедительно подтверждает тот факт, что Суд может выносить решения в отношении преступления геноцида, преступлений против человечности и военных преступлений до того, как будет достигнуто согласие в определении преступления агрессии и условий, в которых Суд осуществляет юрисдикцию касательно этого преступления. Независимость военных преступлений от преступлений против мира⁴⁴.

Практика государств

Большинство государств, которые были вовлечены в вооруженные конфликты, произошедшие после 1945 г., утверждали, что пользуются правом законной самообороны, индивидуальной или коллективной, для борьбы с агрессивной войной, жертвами которой, по их словам, стали они сами или кто-либо из их союзников. Тем не менее только одно из них, насколько нам известно, сделало из этого конкретные выводы, касающиеся гуманитарного права и деятельности Международного Комитета Красного Креста (МККК), вплоть до заключения Парижских соглашений (январь 1973 г.), которые должны были положить конец вьетнамской войне, и репатриации американских военнопленных. Демократическая Республика Вьетнам отвергала все предложения услуг МККК, ссылаясь, в частности, на то, что, будучи жертвой агрессивной войны со стороны Соединенных Штатов, Вьетнам не обязан применять положения Женевской конвенции III к американским военнопленным, как не обязан разрешать МККК деятельность в их интересах, предусмотренную Женевскими конвенциями. Все шаги,

⁴³ Статья 13 Римского статута Международного уголовного суда.

⁴⁴ Статья 5, п. 2 Римского статута Международного уголовного суда.

предприняты МККК с тем, чтобы оказать помощь этим пленным, оказались безрезультатными⁴⁵.

В ходе вьетнамо-китайского конфликта в феврале 1979 г. правительство Социалистической Республики Вьетнам использовало тот же аргумент. Тем не менее после долгих дискуссий, это правительство все-таки разрешило делегатам МККК посетить китайских военнопленных, захваченных в ходе конфликта, хотя и заявило, что оно было жертвой агрессивной войны со стороны Китайской Народной Республики⁴⁶.

Наконец, ратифицируя Протокол I, ханойское правительство не сделало никаких оговорок по поводу ч. 5 преамбулы⁴⁷. Таким образом, оно, по-видимому, изменило свою позицию в том, что каса-

45 Позиция ханойского правительства была изложена многократно, в частности, в ноте Министерства иностранных дел Демократической Республики Вьетнам от 31 августа 1965 г. в ответ на обращение Международного Комитета Красного Креста от 11 июня 1965 г. относительно ведения военных действий во Вьетнаме; французский текст этой ноты напечатан в *Revue internationale de la Croix-Rouge*, N° 562, octobre 1965, pp. 485–486. Следует также обратиться к документу CDDH/41, представленному 12 марта 1974 г. на рассмотрение Дипломатической конференции по вопросу о подтверждении и развитии международного гуманитарного права, применяемого в период вооруженных конфликтов (Акты Конференции, т. IV, с. 177–190). Краткое изложение переговоров между МККК и правительством Демократической Республики Вьетнам содержится в следующих исследованиях: Michel Barde, *La Croix-Rouge et la Révolution indochinoise: Histoire du Comité international de la Croix-Rouge dans la guerre du Vietnam*, Genève, Institut universitaire de Hautes Études internationales, 1975; Jacques Freymond, *Guerres, Révolutions, Croix-Rouge*, Genève, Institut

universitaire de Hautes Études internationales, 1976, pp. 85–94. Правительство ДРВ ссылалось и на оговорку, которую оно сделало к ст. 85 Конвенции III относительно обращения с военными преступниками. Анализ позиции ханойского правительства в свете международного гуманитарного права см.: Paul de La Pradelle, «Le Nord-Vietnam et les Conventions humanitaires de Genève», *Revue générale de Droit international public*, vol. 75, N° 2, avril-juin 1971, pp. 313–332.

46 Rapport sur la mission de protection et d'assistance effectuée en République socialiste du Viet-Nam du 5 au 14 avril 1979, в особенности annexe 7.1, p. 11, Archives du CICR, dossier 251 (69). Rapport sur la mission de protection et d'assistance effectuée en République socialiste du Viet-Nam du 24 au 31 mai 1979, в особенности pp. 6–10 et annexe 8, Archives du CICR, dossier 251 (69).

47 Ратификационная грамота Протокола I Социалистической Республики Вьетнам от 28 августа 1981 г. и сообщение Федерального департамента иностранных дел Швейцарии автору настоящей статьи от 24 июня 1982 г.

ется условий применения Женевских конвенций, и присоединилось к общему мнению Дипломатической конференции, согласно которому никакие соображения, связанные с характером или происхождением конфликта или его причинами, не могут помешать применению гуманитарного права.

Со времени принятия Устава ООН только три крупные военные операции были предприняты на основании ст. VII Устава Организации Объединенных Наций и мандата Совета Безопасности⁴⁸:

- действия Соединенных Штатов и их союзников в Корею, которые основывались на Резолюции 83 (1950), принятой Советом Безопасности 27 июня 1950 г.;
- имеющие целью освобождение Кувейта действия антииракской коалиции, обоснованием для которых послужила Резолюция 678 (1990), принятая 29 ноября 1990 г.;
- участие сил НАТО в операциях, проводившихся в Боснии и Герцеговине, которое основывалось на резолюциях 816 (1993) и 836 (1993), принятых 31 марта и 4 июня 1993 г., а также на ряде последующих резолюций.

Но ни разу государства, действовавшие по предписанию Совета Безопасности или с его разрешения, не пытались вывести из этого, что они вправе не соблюдать обязательства, налагаемые на них международным гуманитарным правом.

Практика государств подтверждает, таким образом, теоретические выводы: воюющая сторона не может ссылаться на то, что является жертвой агрессии или защищает правое дело, чтобы не соблюдать обязательства, налагаемые на нее законами и обычаями

⁴⁸ Мы не упоминаем здесь о тех многочисленных случаях, когда Совет Безопасности принимал решение о создании сил по поддержанию мира или разведению сторон, основной целью которых было предотвращение вооруженных столкновений, а не ведение военных действий против государства-агрессора. В своей резолюции № 1368 от 12 сентября 2001 г. Совет Безо-

пасности ООН осудил террористические акты, произошедшие 11 сентября в Нью-Йорке и Вашингтоне, заявил о своей решимости противостоять при помощи всех имеющихся средств создаваемым террористическими актами угрозам международному миру и безопасности и признал право США на законную самооборону.

войны, и в частности требования гуманитарного права. И в этом нет ничего удивительного. Эти выводы отражают желание международного сообщества ограничить насилие и обеспечить защиту человеческой личности при любых обстоятельствах, независимо от причин, побудивших воюющие стороны взяться за оружие.

В конечном счете, правое дело не должно позволять воюющим сторонам игнорировать элементарные требования гуманности или быть поводом для применения ничем не ограниченного насилия. Даже у справедливой войны есть пределы.

Выводы

Значение права познается в моменты кризиса или чрезвычайной напряженности, потому что именно в эти моменты особенно велико искушение оправдать применение средств, обычно отвергаемых в других случаях. Нормы права вооруженных конфликтов принимались как раз для того, чтобы ограничить насилие во время войны, и какой бы жестокой ни была агрессия, что бы ни защищали стороны в конфликте и каковы бы ни были причины, побудившие их взяться за оружие, — ничто не может служить оправданием отказа от соблюдения этого права.

В этом смысле ни одно государство, ни одна партия, независимо от того дела, которому, по их мнению, они служат, не может заявить, что правовые нормы не имеют никакого значения. С другой стороны, никого нельзя вывести из зоны защиты, предоставляемой этим правом.

Идет ли речь о борьбе с терроризмом или о любой другой форме конфликта, нужно следить за тем, чтобы не уничтожить при помощи оружия те ценности, для защиты которых, как утверждают, это оружие используется. «Кто поверит, что ваша война справедлива, если она не знает границ?» — писал Франсуа де Ла Ну, один из лучших военачальников Генриха Наваррского, будущего короля Генриха IV⁴⁹.

49 Francois de La Noue (1531–1561), cité par André Gardot, «Le droit de la guerre dans l'œuvre des capitaines français du XVI

siècle», Recueil des Cours de l'Académie de Droit international, tome 72, 1948, vol. I, pp. 393–539, ad p. 450.

Эта мысль находит подтверждение в «Алжирских хрониках» Альбера Камю:

«Следует признать, что ценности, которые дороги одному народу или всему человечеству, нельзя сохранить, не сражаясь за них, — история, по крайней мере, знает такие примеры, но просто борьбы (или применяемой для этого силы) недостаточно для того, чтобы их сохранить. Необходимо, чтобы сама борьба была оправдана и освящена этими ценностями. Стремиться к истине и в то же время не погубить ее при помощи того же оружия, которым ее защищают, — только такой ценой можно придать словам их живой смысл»⁵⁰.

Ни одно террористическое движение, какими бы средствами оно ни располагало и какими бы жестокими ни были совершенные им акты, не в состоянии разрушить современное общество или демократическое государство, основанное на единстве его граждан, на уважении права и соблюдении основополагающих прав человеческой личности. Многие говорят о том, что руководители террористических организаций осознают это и рассчитывают на то, что потрясение, вызванное совершенными ими действиями, вынудит государство, против которого они направлены, своими руками разрушать основы, на которых зиждется его здание. Именно эти ценности необходимо защищать.

Террористов, для которых не существует государственных границ и сети которых опутали весь мир, можно победить только с помощью согласованных действий на международном уровне. Такие действия станут успешными лишь в том случае, если будет уважение к международному правовому порядку, последний оплот которого, если так можно выразиться, составляет международное гуманитарное право.



⁵⁰ Albert Camus, *Actuelles III, Chroniques algériennes (1939–1958)*, in: *Œuvres complètes, Essais*, Paris, Editions Gallimard (Bibliothèque de la Pléiade), 1965, p. 898.