

## Экзистенциализм в Ираке: Резолюция Совета Безопасности 1483 и право оккупации

МАРТЕН ЗВАНЕНБЮРГ\*

Война 2003 г. в Персидском заливе и последовавшие за ней события вызвали страстную полемику среди юристов. Эта полемика велась, в основном, по вопросам *jus ad bellum*, особенно о законности нападения на Ирак Соединенных Штатов Америки (США), Великобритании и их союзников в марте 2003 г.<sup>1</sup> Вопросам *jus in bello* внимания уделялось меньше. Это вызывает сожаление, поскольку оккупация Ирака США и Великобританией — один из тех редких случаев, когда государства признают, что право оккупации к ним применимо. До сих пор о праве оккупации говорилось, в основном, в связи с территориями, оккупированными Израилем. Израиль отрицает, что право оккупации применимо к этим территориям де-юре, хотя и заявил, что применяет его де-факто<sup>2</sup>.

В случае Ирака ситуация регламентировалась не только правом оккупации, но и резолюциями Совета Безопасности ООН. Вопрос в том, как эти два правовых инструмента соотносятся друг с другом. В данной

\* **Мартен Званенбург** — юрист, работающий в Министерстве обороны Нидерландов. Получил степень доктора наук в Лейденском университете. Взгляды, высказываемые в данной статье, принадлежат автору и не обязательно выражают мнение Министерства обороны Нидерландов. Автор благодарит членов Рабочей группы по праву международных организаций Нидерландского общества международного права за их комментарии и предложения.

1 См., например, Colin Warbrick, «The use of force against Iraq», *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 52, No. 3, 2003, p. 811 (2003); «Agora: future implications of the Iraq conflict», *American Journal of International Law*, Vol. 97, No. 3, July 2003, p. 553.

2 По вопросу о применимости права оккупации к территориям, оккупированным Израилем, см. International Court of Justice, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion*, 9 July 2004. Еще не опубликовано, но размещено на сайте Международного суда <http://www.icj-cij.org/icjwww/idocket/imwp/imwp-frame.htm> (последнее посещение 25.10.2004).

статье утверждается, что Резолюция 1483<sup>3</sup>, возможно, в некоторых отношениях ограничивает действие права оккупации. Задачи, которые ставит резолюция перед оккупирующими державами в том, что касается политического и экономического переустройства Ирака, а также содержащаяся в ней ссылка на государства, предоставляющие войска для многонациональных сил по стабилизации, открыли возможность выйти за пределы некоторых ограничений, устанавливаемых правом оккупации, или даже совсем не применять это право. Ряд конкретных примеров рассматривается ниже. Данный аргумент основан на той посылке, что Совет Безопасности ООН может отступать от норм международного права, когда он действует согласно Главе VII Устава ООН. По вопросу о том, правильна ли эта посылка, и если да, то при каких условиях, в 90-х годах XX столетия<sup>4</sup> развернулась обширная ученая дискуссия. Особое внимание при этом уделялось возможным правовым ограничениям на введение экономических санкций, а также предмету дела Локерби, которое рассматривалось Международным Судом. Однако эти две дискуссии не привели ни к каким определенным юридическим выводам. Хотя оккупация Ирака и закончилась в июне 2004 г., это не влияет на важность обсуждения проблемы соотношения между правом оккупации и резолюциями Совета Безопасности. Законы, промульжированные оккупирующими державами в Ираке, остались в силе после передачи власти, следовательно, эти законы продолжают действовать<sup>5</sup>. Нельзя исключить и возможность возникновения других обстоятельств, при которых право оккупации и резолюции Совета Безопасности могут относиться к одной и той же ситуации<sup>6</sup>.

3 Резолюция Совета Безопасности 1483 от 22 мая 2003 г.

4 См., например, Gabriel Oosthuizen, «Playing the devil's advocate: The United Nations Security Council is unbound by law», *Leiden Journal of International Law*, Vol. 12, No. 3, 1999, p. 549; Bernd Martenczuk, «The Security Council the International Court and judicial review: What lessons from Lockerbie?», *European Journal of International Law*, Vol. 10, No. 3, 1999, p. 517; Terry Gill «Legal and some political limitations on the power of the UN Security Council to exercise its enforcement powers under Chapter VII of the Charter», *Netherlands Yearbook of International Law*, Vol. 26, 1995, p. 33.

5 Таким образом, юридическая действительность законодательства, принятого Коалиционной временной администрацией, которое нарушает право оккупации и которое до сих пор остается в силе, может быть оспорена постольку, поскольку оно не было положительным образом ратифицировано переходным правительством.

6 Например, возможен такой сценарий: правительство Великобритании осуществляет военное вмешательство в Судане (оно заявляло, что может это сделать), а Совет Безопасности затем принимает резолюцию по данной ситуации. См.: Matthew Temppest, «Blair: Nothing is ruled out in Sudan», *The Guardian*, 22 July 2004.

## Предварительный вопрос

Прежде чем рассуждать о том, может ли Совет Безопасности разрешить не соблюдать право оккупации и сделал ли он это, можно рассмотреть следующий предварительный вопрос: как совместить это право с мерами, необходимыми для того, чтобы положить начало переходному процессу, т. е. коренному переустройству государства, ранее имевшего авторитарный характер? Иными словами, является ли право оккупации само по себе достаточным, чтобы осуществить такое переустройство без участия Совета Безопасности? Это важный вопрос, однако, для настоящей статьи он не главный. По крайней мере, в конкретном случае Ирака, возможность достижения такого результата без покровительства Совета Безопасности представляется весьма сомнительной<sup>7</sup>. Более того, как будет показано в этой статье, есть ряд примеров, когда государства прямо или косвенно оправдывали свои действия или позиции в отношении Ирака резолюцией Совета Безопасности, а не правом оккупации. Это заставляет думать, что, по их собственному мнению, эти действия и позиции выходят за пределы права оккупации. В таком случае, они сами ответили на предварительный вопрос отрицательно.

В этой статье не будет подробно обсуждаться вопрос о том, следует ли изменить право оккупации так, чтобы оно в большей мере способствовало переустройству государств. Сторонники таких изменений должны, однако, отдавать себе отчет в том, что либерализация права оккупации может подталкивать государства к попыткам изменения режима, поскольку им легче будет это делать, не нарушая права<sup>8</sup>.

## Конфликт и оккупация в Ираке

После того как вооруженные силы США и Великобритании при поддержке небольшого числа военнослужащих Австралии и Польши разгромили иракские вооруженные силы, они де-факто взяли в свои руки

7 См.: David Scheffer, «Beyond occupation law», *American Journal of International Law*, Vol. 97, No. 4, October 2003, p. 844; Mahmoud Hmoud, «The use of force against Iraq: Occupation and Security Council Resolution 1483», *Cornell International Law Journal*, Vol. 36, 2004, p. 449. Но см.: Eyal Benvenisti, «The Security Council and the law on occupation: Resolution 1483 on Iraq in historical perspective», at <http://www.tau.ac.il/law/members/Benvenisti/work.html> (последнее посещение 20 октября 2004 г.).

8 Об изменении режима см.: Michael Reisman, «Why regime change is (almost always) a bad idea», *American Journal of International Law*, Vol. 98, No. 3, July 2004, p. 516.

власть в Ираке. Эти две страны приняли меры для создания послевоенной администрации. Во главе администрации, которая сначала называлась Офис по реконструкции и гуманитарной помощи (ОРГП), был поставлен Хей Гарднер, американский генерал в отставке, который подчинялся Пентагону. Через несколько месяцев Л. Пол Бремер III, американский дипломат, был назначен руководителем послевоенной администрации, переименованной во Временную коалиционную администрацию (ВКА)<sup>9</sup>. ВКА присвоила себе широкие полномочия<sup>10</sup>. 16 июня 2003 г. она издала «Временный коалиционный приказ № 1». Этот Приказ, в частности, гласит, что ВКА «будет временно осуществлять правительственные полномочия с целью обеспечения эффективного управления Ираком на период действия переходного управления»<sup>11</sup> и что она «обладает всей исполнительной, законодательной и судебной властью, необходимой для достижения своих целей, которая должна осуществляться согласно соответствующим резолюциям Совета Безопасности ООН»<sup>12</sup>.

## Применение права оккупации

### Сфера применения

В какой-то момент в течение этого периода США и Великобритания стали оккупирующими державами согласно международному гуманитарному праву<sup>13</sup>. Как Положение о законах и обычаях сухопутной войны (приложение к Гаагской конвенции IV о законах и обычаях сухопутной войны)<sup>14</sup>, так и Четвертая Женевская конвенция 1949 г.<sup>15</sup> содержат поло-

<sup>9</sup> Steven R. Weisman, «US set to name civilian to oversee Iraq», *New York Times*, 2 May 2003.

<sup>10</sup> Mike Allen, «Expert on terrorism to direct rebuilding», *The Washington Post*, 2 May 2003.

<sup>11</sup> Coalition Provisional Authority Regulation Number 1, 16 May 2003, CPA/REG/16 May 2003/01, Section 1(1).

<sup>12</sup> Там же, Section 1(2).

<sup>13</sup> Как указывается ниже, территория становится оккупированной, когда она фактически попадает под контроль оккупирующих сил. Предполагается, что точный момент, в который это произошло в случае Ирака, может быть установлен командирами на местах. В любом случае, можно с уверенностью сказать, что 1 мая 2003 г., когда президент Буш заявил об окончании важнейших военных операций, Ирак был оккупированной территорией.

<sup>14</sup> Положение о законах и обычаях сухопутной войны (приложение к Конвенции о законах и обычаях сухопутной войны), Гаага, 18 октября 1907 г., Международное право. Ведение военных действий. Сборник Гаагских конвенций и иных соглашений. — М.: МККК, 1999, с. 22–34.

<sup>15</sup> Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны от 12 августа 1949 г. (Четвертая Женевская конвенция), Женевские конвенции от 12 августа 1949 года и дополнительные протоколы к ним. — М.: МККК, 1994 г., с. 137–211.

жения, касающиеся оккупации. Статья 42 Гаагского положения 1907 г. гласит: «Территория признается занятой, если она действительно находится во власти неприятельской армии. Власть распространяется лишь на те области, где она установлена и в состоянии проявлять себя»<sup>16</sup>.

Эта статья не оставляет никаких сомнений: является территория оккупированной или нет — вопрос факта. Ни от оккупанта, ни от какой-либо иной стороны не требуется заявлений об оккупации. Представляется также, что статья требует действительного осуществления оккупантом контроля над территорией. Как недвусмысленно разъяснил заседавший в Нюрнберге Американский военный трибунал во время процесса по «делу заложников», это требование не должно пониматься ограничительно. Достаточно, чтобы оккупирующие силы «могли в любое время, когда они этого пожелают, взять в свои руки контроль над любой частью страны»<sup>17</sup>. В случаях Греции и Югославии, которые рассматривал Трибунал, то обстоятельство, что там велась партизанская война и что партизаны имели возможность в различные моменты контролировать отдельные районы этих стран, не мешает сделать вывод о наличии оккупации. Предполагается, что то же самое верно и в отношении Ирака.

Согласно статье 2, общей для Женевских конвенций 1949 г., Конвенции применяются во всех случаях ко всей или части территории Высокой Договаривающейся Стороны, даже если эта оккупация не встретит никакого вооруженного сопротивления. В Комментариях МККК к Четвертой Женевской конвенции утверждается, что термин «оккупация», как он употребляется в этой Конвенции, имеет более широкое значение, нежели термин «занятие» в статье 42 Гаагского положения (приложение к Гаагской конвенции IV 1907 г.)<sup>18</sup>. Эта точка зрения была также принята первой Судебной камерой Международного трибунала по бывшей Югославии в деле «Обвинитель против Налетича и Мартиновича». Судебная камера дала двухэлементное определение «оккупации». Она постановила, что для целей статьи 42 Гаагского положения 1907 г. должен

<sup>16</sup> *United States v. Wilhelm List and others (the Hostages Trial)*, United States Military Tribunal Nuremberg, VIII Law Reports of Trials of War Criminals 55 (1949).

<sup>17</sup> Там же, at 56. См. также: Gerard von Glahn, *The Occupation of Enemy Territory: A Commentary on the Law and Practice of Belligerent Occupation*, University of Minnesota Press, Minneapolis, 1957, p. 28.

<sup>18</sup> Jean Pictet (ed.), *The Geneva Conventions of 12 August 1949: Commentary, (IV) Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War*, International Committee of the Red Cross, Geneva, 1958, p. 60.

иметь место действительный контроль над территорией<sup>19</sup>, и перечислила ряд факторов, которые помогают определить, был ли действительный контроль установлен. В отношении оккупации по смыслу Четвертой Женевской конвенции 1949 г. Камера приняла иной критерий. По мнению Камеры, применение права оккупации в том, как оно касается «отдельных лиц» — как гражданских лиц по данной Конвенции, не требует, чтобы оккупирующая держава обладала реальной властью. Для целей прав этих лиц состояние оккупации возникает, как только они попадают «во власть оккупирующей Державы»<sup>20</sup>. Истолкование Судебной камерой сферы применения положений Четвертой Женевской конвенции об оккупации сомнительно. Оно, по-видимому, соединяет определение «покровительствуемого лица» с определением оккупации и не признает, что Конвенция содержит ряд положений, применимых конкретно к оккупированным территориям.

Хотя в экспертном заключении Международного суда «О правовых последствиях строительства стены на оккупированных палестинских территориях» и рассматривалось право оккупации, в нем отсутствует прямо выраженная позиция по рассматриваемому выше вопросу о сфере применения<sup>21</sup>.

### Содержание

Применимость права оккупации возлагает определенные обязательства на оккупирующую державу. Суть права оккупации состоит в том, что она должна иметь ограниченную продолжительность<sup>22</sup>. На этот период оккупирующей державе предоставляются ограниченные полномочия в области управления, на нее возлагаются определенные обязательства, как это предусмотрено в Гаагском положении 1907 г. и Четвертой Женевской конвенции 1949 г. В число этих обязательств входит запрет на присвоение денег, фондов и долговых требований, за строгим исключением тех, которые являются собственностью государства<sup>23</sup>, обязательство

<sup>19</sup> *Prosecutor v. Mladen Naletilić and Vinko Martinović*, Judgment, Case No. IT-98-34-T, Tr. Ch. I, 31 March 2003, para. 218.

<sup>20</sup> Там же, para. 221.

<sup>21</sup> *Op. cit.* (примечание 2).

<sup>22</sup> См., например, Hans Peter Gasser, «Protection of the civilian population», in D. Fleck (ed.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, Oxford University Press, Oxford, 1995, p. 242.

<sup>23</sup> Гаагское положение, статья 53.

управлять общественными зданиями, недвижимостью, лесами и сельскохозяйственными угодьями, принадлежащими неприятельскому государству согласно правилам пользования<sup>24</sup>, а также обязанность оккупирующей державы обеспечить население при помощи всех имеющихся средств съестными припасами и санитарными материалами<sup>25</sup>.

Весьма важным является вытекающее из права оккупации обязательство, которое предусмотрено статьей 43 Гаагского положения: оккупирующая держава должна, «буде к тому не встретится неодолимого препятствия», уважать существующие в стране законы. В 1949 г. данная статья была дополнена статьей 64 Четвертой Женевской конвенции<sup>26</sup>. Составители Гаагского положения, по-видимому, считали военную необходимость единственным соображением, которое может стать для оккупирующей державы «неодолимым препятствием» для соблюдения существующих законов<sup>27</sup>. В последующие годы некоторые комментаторы утверждали, что изменение законов может быть оправдано и другими соображениями, в особенности заботой о благополучии населения оккупированной территории<sup>28</sup>. Некоторые авторы даже утверждают, что для отступления от соблюдения местного законодательства нужно лишь достаточно веское основание<sup>29</sup>. В настоящее время, по-видимому, в пра-

24 Гаагское положение, статья 55.

25 Четвертая Женевская конвенция, статья 55.

26 Приведем текст этой статьи:

«Уголовное законодательство оккупированной территории остается в силе, за исключением случаев, когда оно может быть отменено или приостановлено оккупирующей Державой, если это законодательство представляет собой угрозу безопасности оккупирующей Державы или препятствует применению настоящей конвенции. С учетом упомянутого соображения и необходимости обеспечить эффективное отправление правосудия, судебные органы оккупированной территории будут продолжать исполнять свои функции при всех правонарушениях, предусмотренных этим законодательством. Оккупирующая Держава тем не менее может подчинить население оккупированной территории действию постановлений, существенно необходимых для выполнения ее обязательств согласно настоящей конвенции, поддержания нормального управления территории и обеспечения безопасности оккупирующей Державы, личного состава и имущества оккупационных войск или администрации, а также используемых ею объектов и коммуникационных линий».

27 Eyal Benvenisti, *The International Law of Occupation*, Princeton University Press, Princeton, 1993, p. 14.

28 См., например, Allan Gerson, «War, conquered territory, and military occupation in the contemporary international legal system», *Harvard International Law Journal*, Vol. 18, No. 3, Summer 1977, p. 535; Odile Debbasch, *L'Occupation Militaire: Pouvoirs Reconus aux Forces Armées Hors de Leur Territoire National*, Pichon et Durand-Auzias, Paris, 1962, p. 172.

29 Ernst H. Feilchenfeld, *The International Economic Law of Belligerent Occupation*, Carnegie Endowment for International Peace, Washington, 1942, p. 89.

вовой доктрине широко принято мнение, что соображения благополучия местного населения могут оправдывать отступления от действующего законодательства<sup>30</sup>. Такая точка зрения отражает то обстоятельство, что в основе современного международного гуманитарного права лежит уважение к человеческой личности, а также то, что позиции права прав человека все более укрепляются и что оно все сильнее влияет на истолкование гуманитарного права. Однако следует отметить, что использование субъективного критерия, такого как «веское основание», может привести к злоупотреблениям, когда оккупирующая держава будет определять «разумность» тех или иных решений на основе своих собственных социально-экономических интересов. Определение абсолютно необходимого, данное оккупирующей державой, будет также в большой мере зависеть от ее собственных социально-экономических интересов, которые могут очень отличаться от интересов населения оккупированной территории. Поэтому следует остерегаться принятия широкого определения того, что может стать абсолютно непреодолимым препятствием для соблюдения действующих законов.

### США и Великобритания как оккупирующие державы в Ираке

8 мая 2003 г. США и Великобритания направили Председателю Совета Безопасности ООН письмо, в котором они заявляли, что будут строго соблюдать свои обязательства по международному праву<sup>31</sup>. Согласно этому письму, указанные обязательства включают в себя те, которые относятся к насущным гуманитарным потребностям иракского народа. Представляется, что это — ссылка на право оккупации, которое включает в себя обязательство оккупирующей державы при помощи всех имеющихся средств обеспечить снабжение гражданского населения продовольствием и санитарными материалами<sup>32</sup>. Однако США в тот момент не сказали прямо, что они являются оккупирующей державой. На брифинге 7 апреля 2003 г. сотрудник Министерства обороны США заявил, что на тот момент США не были военным оккупантом или оккупирующей

30 Von Glahn, *op. cit.* (примечание 17), p. 97; Gerson, *op. cit.* (примечание 28), p. 538.

31 Letter from the Permanent Representatives of the United Kingdom and the United States to the United Nations addressed to the President of the Security Council of 8 May 2003, UN Doc. S/2003/538.

32 *Op. cit.* (примечание 25).



силой в техническом смысле права войны<sup>33</sup>. По словам этого сотрудника, «только после того, как вооруженные столкновения закончатся и результат их четко определится, может наступить момент, когда может иметь место оккупация в специальном смысле этого слова (...) и когда будет сделано заявление об оккупации»<sup>34</sup>. 25 апреля 2003 г. министр обороны США Рамсфельд предложил считать, что США станут оккупирующей державой в тот момент, когда будет объявлено об окончании войны<sup>35</sup>. Из этого следует, что США считали себя оккупирующей державой начиная, самое позднее, с 1 мая 2003 г., когда президент Буш заявил о прекращении крупномасштабных военных действий в Ираке<sup>36</sup>. Позднее официальные лица США прямо признали, что США является оккупирующей державой<sup>37</sup>. Британские официальные лица неоднократно прямо называли Великобританию оккупирующей державой в Ираке<sup>38</sup>.

28 июня 2004 г. оккупирующие державы передали суверенитет в полном объеме иракскому временному правительству и распустили ВКА<sup>39</sup>. Передача власти, первоначально назначенная на 30 июня 2004 г., уже упоминается в Резолюции Совета Безопасности ООН 1546 от 8 июня 2004 г. В пункте 2 резолютивной части этой Резолюции говорится, что Совет Безопасности «приветствует тот факт, что к 30 июня 2004 года завершится также оккупация Ирака, прекратит свое существование Временная коалиционная администрация и Ирак восстановит свой полный суверенитет<sup>40</sup>».

Данное заявление заставляет задуматься над тем, в какой момент оккупация Ирака закончилась. Этот вопрос не относится к предмету

33 Briefing on Geneva Conventions, EPWs and War Crimes, 7 April 2003, Department of Defense.

34 Там же.

35 Department of Defense News Briefing — Secretary Rumsfeld and General Myers, 25 April 2003.

36 Amy Goldstein & Karen DeYoung, «Bush to say major combat has ended», *The Washington Post*, 1 May 2003.

37 См., например, Rajiv Chandrasekaran, «The final word on Iraq's future: Bremer consults and cajoles, but in the end, he's the boss», *The Washington Post*, 18 June 2003, p. A01.

38 См., например, письменное заявление Палате общин министра иностранных дел Джека Стро о графике принятия новой конституции и проведения выборов в Ираке.

39 Rajiv Chandrasekaran, «U.S. hands authority to Iraq two days early: Fear of attack hastens move — interim leaders assume power», *The Washington Post*, 29 June 2004, at A01. В отборе членов временного правительства принимали участие ООН, США и иракские политические деятели.

40 S/RES/1546, 8 июня 2004 г.

настоящей статьи, а именно, к соотношению Резолюции 1483 и права оккупации, и к тому, может ли Совет Безопасности разрешить не соблюдать это право. Однако сам по себе, данный вопрос имеет большое значение. По мнению Лаутерпахта, оккупация завершается, когда оккупант покидает территорию или когда его изгоняют оттуда<sup>41</sup>. Само право просто констатирует в статье 6 Четвертой Женевской Конвенции, что его применение прекращается через год после общего окончания военных действий, но некоторые положения остаются в силе на весь период оккупации. Иными словами, применение права оккупации прекращается в тот момент, когда прекращается эффективный контроль над оккупированной территорией<sup>42</sup>, так как без эффективного контроля нет и оккупации. Помимо двух случаев, упомянутых Лаутерпахтом, применение этого права может также прекратиться, если войска бывшей оккупирующей державы находятся на бывшей оккупированной территории, но законная власть уже не в руках оккупирующей стороны. Это вопрос факта, однако, международное признание, в частности, признание Советом Безопасности, может быть одним из показателей<sup>43</sup>. В связи с этим важное значение имеет следующее положение, содержащееся в заявлении для прессы Председателя Совета Безопасности ООН от 28 июня 2004 г.: «Члены Совета Безопасности приветствуют передачу всей ответственности за государственное управление и всей полноты государственной власти в Ираке полностью суверенному и независимому временному правительству Ирака, которая знаменует собой конец оккупации этой страны»<sup>44</sup>.

Что же касается фактов, из сообщений средств массовой информации можно заключить, что США и Великобритания действительно передали административную власть 28 июня<sup>45</sup>. Это подразумевается и в заявлении государственного секретаря США Колина Пауэлла о том, что войска

41 H. Lauterpacht (ed.), *Oppenheim's International Law: A Treatise*, Vol. 2: *War, Disputes and Neutrality*, Longman, London, 1952, p. 436.

42 Georg Schwarzenberger, *International Law as Applied by International Courts and Tribunals*, Vol. 2: *The Law of Armed Conflict*, Stevens, London, 1968, p. 317.

43 Marco Sassòli, «Article 43 of the Hague Regulations and peace operations in the twenty-first century», background paper prepared for informal high-level expert meeting on Current Challenges to International Humanitarian Law, Cambridge, 25–27 June 2004.

44 Press statement by Security Council President of 28 June 2004, UN Doc. SC/8136.

45 Robin Wright, Rajiv Chandrasekaran, «US now taking supporting role in Iraq, officials say», *The Washington Post*, 22 December 2004.

покинут Ирак, если иракское правительство попросит их об этом<sup>46</sup>. Итак, мы приходим к заключению о том, что оккупация, по-видимому, прекратилась 28 июня 2004 г.

### **Силы по стабилизации Ирака**

Овладев всей территорией Ирака, США и Великобритания начали дипломатическую кампанию с целью убедить как можно больше государств предоставить войска для Сил по стабилизации Ирака, задача которых — поддерживать уровень безопасности, необходимый для функционирования ВКА. Ряд государств решили направить войска для участия в этих силах под командованием США. Одно из них — Польша — согласилось принять командование многонациональной дивизией. США и Великобритания столкнулись с нежеланием многих государств направлять войска для участия в многонациональных силах в Ираке. Одна из причин такого нежелания — массовое недовольство войной в Ираке и тем, как Вашингтон проигнорировал мнение большинства в Совете Безопасности ООН накануне вторжения<sup>47</sup>. Еще одна причина заключалась в следующем: многим странам не нравилась мысль о том, что, приняв решение участвовать в Силах по стабилизации, они могут стать оккупирующими державами. Если отвлечься от последствий, вытекающих из Резолюции 1483 Совета Безопасности, характер участия многих государств в Силах по стабилизации делает их, по всей видимости, оккупирующими державами. Как говорится в комментарии Лейнзад, выполнение задач под командованием или под руководством оккупирующей державы обычно придает статус оккупирующей державы тем, кто с ней сотрудничает<sup>48</sup>. Это в значительной мере зависит от того, какого рода деятельность осуществляется на оккупированной территории, а также от структуры командования и от возможностей, остающихся для принятия решений на национальном уровне.

<sup>46</sup> Glenn Kessler, «Powell says troops would leave Iraq if new leaders asked», *The Washington Post*, 15 May 2004.

<sup>47</sup> Guy Dinmore, James Politi, Mark Odell, «US struggles to top up Allied force in Iraq», *Financial Times*, 2 July 2003.

<sup>48</sup> Liesbeth Lijnzaad, «How not to be an occupying power: Some reflections on UN Security Council Resolution 1483 and the contemporary law of occupation», in L. Lijnzaad, J. van Sambeek & B. Tahzib-Lie (eds.), *Making the Voice of Humanity Heard*, Martinus Nijhoff, Leiden/London, 2003, p. 298. См. также: Hmoud, *op. cit.* (примечание 7), p. 451.

Чтобы не стать оккупирующей державой, некоторые страны, участвующие в этих Силах, ограничили круг своих задач. Норвегия, например, настаивала на том, что ее войска в Ираке выполняют «гуманитарные» задачи и, следовательно, Норвегия не стала оккупирующей державой<sup>49</sup>. Это заявление небесспорно, поскольку норвежское министерство обороны признало, что норвежским военным будет поручена работа смешанного — военного и гуманитарного — характера<sup>50</sup>. Аналогичные заявления других предоставивших войска государств, которые не ограничили задачи своих военнослужащих так, как это сделала Норвегия, еще слабее с юридической точки зрения. Это впечатление еще более усиливается Приказом №17 Временной коалиционной администрации<sup>51</sup>, который определяет юридический статус личного состава «сил Коалиции» и указывает, что они подпадают исключительно под юрисдикцию государства, которое их направило. Приказ не проводит различия между юридическим статусом персонала «сил Коалиции», направленного США и Великобританией, и персонала из других стран. На обе эти категории распространяется следующее определение «персонала Коалиции»:

«Весь неиракский военный и гражданский персонал, приданный командующему Коалиционных сил или находящийся под его командованием, и все силы, используемые каким-либо государством Коалиции, включая приданных гражданских лиц, а также весь неиракский военный и гражданский персонал, приданный Администратору ВКА или находящийся под его управлением и контролем»<sup>52</sup>.

Короче говоря, без участия Совета Безопасности представляется весьма маловероятным, что государство, предоставляющее свои войска Силам по стабилизации Ирака, не станет оккупирующей державой.

49 «Norway's role in Iraq catches more flak», *Aftenposten*, 9 December 2003.

50 «Norwegian soldiers head for Iraq», *Aftenposten*, 26 June 2003.

51 Coalition Provisional Order No. 17, Status of the Coalition, Foreign Liaison Missions, their Personnel and Contractors, 26 June 2003, CPA/ORD/26 June 2003/17. 27 июня 2004 г. этот приказ был пересмотрен, привилегии и иммунитеты, предоставляемые личному составу Коалиции, были значительно расширены. См.: CPA Order No. 17 (revised) of 27 June 2004, CPA/ORD/27 June 2004/17.

52 Там же, Section 1(1).

## Резолюция 1483 Совета Безопасности и право оккупации

Озабоченность в связи со статусом оккупирующей державы стала одним из элементов, имевших большое значение при составлении Резолюции 1483 Совета Безопасности ООН. Эта резолюция была принята, поскольку представлялось необходимым подробно расписать процесс стабилизации и политических преобразований в Ираке, в том числе ту роль, которая в нем отводилась ООН. 9 мая 2003 г. США, Великобритания и Испания неофициально распространили проект резолюции в Совете Безопасности. Этот проект точно соответствовал намерениям США и Великобритании в Ираке, как они были изложены в их письме Председателю Совета Безопасности, направленном накануне<sup>53</sup>. В письме говорилось о создании Временной коалиционной администрации, которая должна была временно осуществлять полномочия правительства и, по мере необходимости, обеспечивать безопасность, создавать условия, необходимые для предоставления гуманитарной помощи, и ликвидировать оружие массового поражения. Как было отмечено выше, из письма также следовало, что США и Великобритания считают себя оккупирующими державами по смыслу международного гуманитарного права.

Проект резолюции содержал пункт преамбулы, в котором принималось во внимание это письмо и признавались «конкретные полномочия, ответственность и обязанности согласно применимому международному праву этих государств, как оккупирующих держав, и обязанности других, кто сотрудничает или будет сотрудничать с ними под объединенным командованием (Администрации)»<sup>54</sup>. В своем заявлении в Палате общин министр иностранных дел Великобритании Джек Стро подтвердил, что данный пункт представляет собой признание статуса оккупирующей державы<sup>55</sup>. Сначала проект резолюции не исключал того, что другие государства, предоставляющие войска для Сил по стабилизации, также станут оккупирующими державами. Согласно первоначальному тексту, они должны были войти в состав Администрации вместе с США и Великобританией<sup>56</sup>. Однако первый вариант проекта подвергся многочисленным пересмотрам с тем, чтобы принять во внимание поже-

<sup>53</sup> *Op. cit.* (примечание 31).

<sup>54</sup> Draft Security Council Resolution of 9 May 2003, экземпляр находится у автора.

<sup>55</sup> Statement by the Foreign Secretary, Jack Straw, to the House of Commons, 12 May 2003, Vol. 405, Part 392, column 22.

<sup>56</sup> Lijnzaad, *op. cit.* (примечание 48), p. 295.

лания заинтересованных сторон. Среди них были Франция, Германия и Российская Федерация, которые требовали, чтобы в резолюции более значительная роль отводилась ООН. В число других заинтересованных сторон входили страны, которые могли бы предоставить войска для Сил по стабилизации Ирака. Ради этих государств в пересмотренный проект резолюции от 15 мая был включен еще один пункт: «*приветствуя... готовность государств-членов содействовать обеспечению стабильности и безопасности в Ираке путем предоставления персонала, оборудования и других ресурсов в рамках Администрации...*»

В проекте от 15 мая был воспроизведен пункт преамбулы варианта от 9 мая, в котором делалась ссылка на обязанности США и Великобритании, а также других государств, которые с ними сотрудничают. Однако в окончательном варианте резолюции проводится различие между США и Великобританией, с одной стороны, и иными государствами, которые с ними сотрудничают, с другой стороны. В этом варианте пункты 13 и 14 преамбулы выглядят так:

«отмечая письмо постоянных представителей Соединенных Штатов Америки и Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии от 8 мая 2003 года на имя Председателя Совета Безопасности (8/2003/538) и признавая конкретные полномочия, обязанности и обязательства этих государств как оккупирующих держав в соответствии с применимыми нормами международного права в рамках объединенного командования («Администрация»),  
отмечая далее, что другие государства, которые не являются оккупирующими державами, работают в настоящее время или могут работать в будущем в рамках Администрации...<sup>57</sup>»

Включение пункта 14 преамбулы создало двусмысленную ситуацию. Этот пункт может быть истолкован как констатация Советом Безопасности того факта, что другие государства не отвечают критериям статуса оккупирующей державы согласно международному гуманитарному праву. С другой стороны, его можно рассматривать и как решение Совета Безопасности, действующего согласно Главе VII Устава ООН, не предоставлять статуса оккупирующей державы, который существовал бы в противном случае. Второе истолкование, сделанное на основе одного лишь пункта преамбулы, представляется несколько искусственным. Тем

57 S/RES/1483 (2003), пункты преамбулы 13–14.

не менее по меньшей мере одно государство утверждало, что Резолюцию 1483 следует интерпретировать именно так. Правительство Нидерландов заявило в ответ на запрос члена парламента, что определение, данное Советом Безопасности в пункте 14 преамбулы, является авторитетным определением статуса государств, предоставляющих свои войска для Сил по стабилизации<sup>58</sup>. По мнению этого правительства, указанное определение обязательно для государств-членов ООН в силу статьи 25 Устава ООН. Кроме того, статья 103 Устава ООН гласит, что в том случае, когда обязательства государств-членов по Уставу ООН окажутся в противоречии с их обязательствами по какому-либо другому международному соглашению, преимущественную силу имеют обязательства по Уставу.

И это был не единственный случай, когда на Резолюцию 1483 ссылались как на основание для частичного несоблюдения права оккупации. 19 сентября 2003 г. Пол Бремер издал Приказ ВКА № 39<sup>59</sup>. Этим приказом были внесены важные изменения в иракское законодательство о капиталовложениях. Он заменил собой все ранее существовавшее в Ираке законодательство о капиталовложениях и, по сути, сделал иракскую экономику беспрецедентно открытой для иностранных инвестиций. Так, например, он разрешил — и это разрешение остается в силе, пока иракское правительство не отменит его — иностранным инвесторам быть полными собственниками иракских компаний без какого-либо реинвестирования прибылей в стране. Ранее иракская конституция предоставляла такое право исключительно гражданам арабских стран. Немедленно возникли вопросы о законности Приказа № 39. Ряд комментаторов утверждали, что он противоречит природе права оккупации, которая является временным режимом, разрешающим лишь ограниченные изменения в существующих правительственных, административных и экономических структурах оккупированной страны<sup>60</sup>. Они доказывали, в частности, что это является нарушением статьи 43 Гаагского положения. Вряд ли можно было бы утверждать, что США и Великобритании «встретилось неодолимое

<sup>58</sup> Kamerstukken TK 2002–03, 23 432, No. 116, at 8; Kamerstukken TK 2002–03, 23 432, No. 117, at 20.

<sup>59</sup> Coalition Provisional Authority Order No. 39, Foreign Investment, 19 September 2003, CPA/ORD/19 September 2003/39. Этот приказ был пересмотрен в Приказе ВКА № 46 от 20 декабря 2003 г., CPA/ORD/20 December 2003/46.

<sup>60</sup> Thomas Catán, «Iraq business deals may be invalid, law experts warn», *Financial Times*, 2 November 2003; Daphne Eviatar, «Free-market Iraq? Not so fast», 10 January 2004, *New York Times*.

препятствие» для соблюдения существующего иракского законодательства о капиталовложениях, делающее совершенно необходимым его коренной пересмотр.

Однако ВКА, по-видимому, сочла, что Резолюция 1483 разрешает ей действовать в нарушение права оккупации. Приказ 39 претендует на соответствие этой резолюции. Американские официальные лица утверждают, что действия США в Ираке были в общих выражениях одобрены Резолюцией 1483<sup>61</sup>. Представитель правительства Великобритании заявил в Палате лордов, что правительство «уверено: его политика и его действия в Ираке правильны и соответствуют международным обязательствам Великобритании»<sup>62</sup>. По словам британского Министра иностранных дел и по делам Содружества, его правительство «уверено поэтому в том, что Резолюция 1483 Совета Безопасности предоставляет прочную правовую основу для политических намерений, заявленных в Приказе ВКА о капиталовложениях»<sup>63</sup>. В письменном ответе на запрос члена парламента министр иностранных дел Нидерландов заявил, что не считает Приказ № 39 нарушением международного права в свете предмета и целей Гаагского положения и Четвертой Женевской Конвенции, призыва о помощи иракскому народу путем осуществления мер экономической реструктуризации, содержащегося в Резолюции 1483, предмета и целей Приказа № 39 и его генезиса<sup>64</sup>. По всей видимости, правительство хочет тем самым сказать, что если Приказ № 39 и нарушает право оккупации, то это разрешено Резолюцией 1483.

Эти два отступления от права оккупации, сделанные на основании Резолюции 1483, обсуждавшиеся выше, поднимают два важных вопроса, которые будут рассмотрены ниже. Первый вопрос состоит в том, полномочен ли Совет Безопасности отступить в своих действиях от права оккупации. Второй вопрос — сделал ли он это в данном конкретном случае.

Однако сначала мы рассмотрим другие отступления от права оккупации со стороны ВКА, осуществившей действия, которые, как можно утверждать, не соответствуют данному праву. Одно из них — пересмотр иракской системы налогообложения. В Приказе № 37 ВКА излагается стра-

61 «Questions raised about legality of US attempts to transform Iraq», *Pakistan Tribune*, 14 January 2004.

62 *Hansard*, House of Lords, Vol. 653 (145), c. 293WA.

63 HC Deb. 20 November 2000, c. 1304W.

64 *Aanhangsel Handelingen II 2003/04*, No. 720.



тегия налогообложения для Ирака на 2003 г.<sup>65</sup> Его преамбула содержит заявление о том, что ВКА твердо намерена осуществить коренной пересмотр налогов в Ираке<sup>66</sup>. Вряд ли можно найти какие-либо «неодолимые препятствия», не позволившие ВКА соблюдать существовавшее налоговое законодательство. Согласно статье 48 Гаагского положения, оккупирующая сторона может собирать установленные в пользу государства налоги и, осуществлять сборы и денежные пошлины, но она обязана делать это, по возможности сообразуясь с существующими правилами обложения и раскладки их. По одной из правовых теорий, это запрещает оккупирующей стороне вводить новые и дополнительные налоги, как для своей собственной выгоды, так и для пользы оккупированной территории<sup>67</sup>. Теоретиками права высказывалось также мнение о том, что исключения из статьи 43 Гаагского положения могут истолковываться тем шире, чем дольше продолжается оккупация, в частности, в том, что касается норм о налогообложении<sup>68</sup>. Однако, по сравнению с другими примерами оккупации, такими как территории, оккупированные Израилем, оккупацию Ирака нельзя считать продолжительной. Вряд ли можно считать необходимым такой шаг оккупирующих держав, как внесение Приказом ВКА № 64 изменений в право, регулирующее действие акционерных компаний<sup>69</sup>. Эти изменения, по-видимому, вызваны не столько абсолютной необходимостью в плане обеспечения безопасности оккупирующих держав или заботой о благополучии иракского населения, сколько предпочтением, которое США отдает либеральной экономике. Шеффер называет решение Совета Безопасности о Фонде развития Ирака, управлении нефтью, нефтепродуктами и природным газом и создании иракской временной администрации в качестве переходной администрации, контролируемой иракцами, как примеры дополнительных обязательств, возлагаемых на США и Великобританию Советом Безопасности, которые запрещает право оккупации в его строгом истолковании<sup>70</sup>. Однако в отличие от двух приведенных выше примеров — вопроса о статусе некоторых стран, предоставивших войска, и Приказа ВКА № 39, эти меры, по всей видимости, никто не защищал на том основании, что это — действия, осуществля-

65 CPA/ORD/19 September 2003/37.

66 Там же, preambular para. 4.

67 Glahn, *op. cit.* (примечание 17), p. 150.

68 Sassöli, *op.cit.* (примечание 43).

69 CPA/ORD/5 March 2004/64.

70 Scheffer, *op. cit.* (примечание 7), p. 846.

емые согласно мандату Совета Безопасности и выходящие за пределы права оккупации, которое находится в центре внимания автора данной статьи.

### **Может ли Совет Безопасности отступить от соблюдения права оккупации?**

Источником полномочий и обязанностей Совета Безопасности ООН являются Устав ООН и общее международное право. Устав ООН является договором, и организация как таковая, равно как и ее отдельные органы должны соблюдать разграничение и ограничения полномочий, предусмотренные данным договором<sup>71</sup>.

Статья 24 Устава ООН признает особую роль Совета Безопасности в структуре ООН. В соответствии с ней, на Совет Безопасности возлагается главная ответственность за поддержание международного мира и безопасности. Однако «при исполнении этих обязанностей Совет Безопасности действует в соответствии с Целями и Принципами Объединенных Наций». Цели организации излагаются в статье 1 Устава. Согласно статье 1(1), одна из целей организации — поддержание международного мира и безопасности<sup>72</sup>.

В этой статье говорится, что Совет Безопасности должен действовать в согласии с принципами справедливости и международного права при улаживании или разрешении международных споров. Однако в тех случаях, когда Совет Безопасности действует в соответствии с Главой VII Устава ООН, такого обязательства нет. Решения, принятые Советом Безопасности в соответствии с Главой VII, обязательны для государств-членов. Из статей 24 и 1(1) явствует, что такое решение может допускать отступления от норм международного права, которые были бы применимы в противном случае<sup>73</sup>.

71 Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, Clarendon Press, London, 1998, p. 697; *Prosecutor v. Dusko Tadic*, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, Case No. IT-94-1-AR72, A. Ch., 2 October 1995, para. 28.

72 Статья 1(1) гласит: «Поддерживать международный мир и безопасность и с этой целью принимать эффективные коллективные меры для предотвращения и устранения угрозы миру и подавления актов агрессии или других нарушений мира и проводить мирными средствами, в согласии с принципами справедливости и международного права, улаживание или разрешение международных споров или ситуаций, которые могут привести к нарушению мира».

73 Ruediger Wolfrum, «Article 1», in B. Simma (ed.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 1994, p. 52.

Подготовительные работы по созданию Устава ООН подтверждают эту интерпретацию. Предложения, сделанные в Думбартон-Оксе, в своих положениях о целях и принципах не содержат ссылок на международное право. На конференции ООН по Международной организации Китай сделал предложение, поддержанное Великобританией, США и Советским Союзом, добавить, что мирное разрешение споров должно осуществляться «с должным учетом принципов справедливости и международного права»<sup>74</sup>. Другие делегации сочли, что это выражение неадекватно и что «в Декларацию о целях, включенную в Устав, должно быть вписано более четко выраженное требование о строгом соблюдении принципов справедливости, международного права и нравственности»<sup>75</sup>. В нескольких случаях была сделана поправка: в первую строчку после слов «мир и безопасность» были вставлены слова «в согласии с принципами справедливости и международного права». Эти поправки были отвергнуты<sup>76</sup>. Отсюда можно сделать вывод о том, что, по мнению составителей, Совет Безопасности может отступать от международного права, когда он принимает решения в соответствии с Главой VII Устава ООН.

Принципиальная возможность для Совета Безопасности отступать от норм международного права, которые в противном случае были бы применимы, подтверждается статьей 103 Устава, гласящей, что когда обязательства государств-членов ООН по Уставу ООН оказываются в противоречии с их обязательствами по какому-либо другому международному соглашению, обязательства по Уставу имеют преимущественную силу<sup>77</sup>. Обязательства «по Уставу» включают в себя обязательства, непосредственно вытекающие из положений Устава, а также вытекающие из обязательных решений Совета Безопасности ООН<sup>78</sup>. Это подтвердил Международный суд в своем Решении о временных мерах по делу

74 UNCIO III, at 622, Doc. 2 G/29.

75 Summary Report of Third Meeting of Committee I/1, doc. 197, 10 May 1945, UNCIO Documents Vol. 6, pp. 281–282.

76 Summary Report of the Ninth Meeting of Committee I/1, Doc. 742, I/1/23/1 June 1945, UNCIO Vol. 6 at 317, at 318; Verbatim Minutes of First Meeting of Commission I, 14 June 1945, Doc. 1006, UNCIO.

77 Статья 103 Устава ООН гласит: «В том случае, когда обязательства Членов Организации по настоящему Уставу окажутся в противоречии с их обязательствами по какому-либо другому международному соглашению, преимущественную силу имеют обязательства по настоящему Уставу».

78 Rudolf Bernhardt, «Article 103», in Simma, *op. cit.* (примечание 73), p. 1120.

Локерби<sup>79</sup>. Заключение нескольких судей были более определенными, чем само Решение. Судья Ода, например, в своем заявлении утверждал, что «согласно позитивному праву Устава ООН, резолюция Совета Безопасности может иметь обязательную силу независимо от того, сообразна ли она с нормами международного права, вытекающими из других источников»<sup>80</sup>.

Статья 103 говорит только о договорных обязательствах, не касаясь обязательств по обычному международному праву. Но это не значит, что обязательства по Уставу не имеют преимущественной силы по отношению к обычному международному праву. Такой результат достигается благодаря статье 25 Устава<sup>81</sup>, согласно которой государства-члены соглашаются подчиняться решениям Совета Безопасности и выполнять их в соответствии с Уставом. Статья не говорит, что решения ограничиваются теми, которые соответствуют обычному международному праву<sup>82</sup>. Статью 103 следует рассматривать в свете общих норм о разрешении конфликтов между договорами<sup>83</sup>. Ее конкретная цель — ясно показать, что общие нормы о конфликтах между договорами неприменимы.

Некоторые комментаторы утверждают, что, в любом случае, — невзирая на статьи 25 и 103 Устава — Совет Безопасности обязан соблюдать нормы *jus cogens*<sup>84</sup>. Они доказывают, что, поскольку данные нормы иерархически выше всех прочих норм международного права, Совет Безопасности обязан их соблюдать. Такой аргумент выдвинул специальный судья Лаутерпахт в своем особом мнении по делу о геноциде<sup>85</sup>. Однако

<sup>79</sup> *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libya v. United Kingdom), Provisional Measures, Order, 1992, ICJ Reports 3, at 16, para. 39.*

<sup>80</sup> Там же, Declaration by Judge Oda, para. I.

<sup>81</sup> Michael Reisman, «The constitutional crisis in the United Nations», *American Journal of International Law*, Vol. 87, No. 1, January 1993, p. 93. Интересно отметить, что существует практика государств, которая, по всей видимости, подтверждает, что сфера применения статьи 103 распространяется и на обычное право. Примером тому может послужить заявление Российской Федерации в Совете Безопасности от 24 марта 1999 г. относительно Косово: «Статья 103, однозначно устанавливающая абсолютный примат обязательств по Уставу по отношению к любым другим обязательствам членов ООН».

<sup>82</sup> Это ограничение не устанавливается словами «в соответствии с настоящим Уставом». См.: Jost Delbrück, «Article 25», in Simma, *op. cit.* (примечание 73), pp. 459–460.

<sup>83</sup> Bernhardt, *op. cit.* (примечание 78), p. 1118.

<sup>84</sup> Gill, *op. cit.* (примечание 4), p. 33.

<sup>85</sup> «Понятие *jus cogens* является понятием высшим по сравнению как с международным обычным правом, так и с договором. Освобождение от обязательств, которое статья 103 Устава может предоставить Совету Безопасности в случае противоречия между одним

появление понятия *jus cogens* не повлекло за собой внесения поправок в Устав ООН. Но даже если и верно, что Совет Безопасности не имеет права отступать от *jus cogens*, вопрос о том, включает ли в себя категория норм *jus cogens* обязательства, вытекающие из права оккупации, остается открытым. Хотя и утверждалось, что такие обязательства, как представляется, не имеют характера норм *jus cogens*<sup>86</sup>, Международный суд в своем экспертном заключении «О правовых последствиях строительства стены на оккупированных палестинских территориях» все же предположил, что по меньшей мере некоторые нормы права оккупации могут иметь императивный характер. Согласно решению Суда, все государства обязаны не признавать ту противоправную ситуацию, которая возникла в результате строительства стены, и все государства должны принять меры для того, чтобы любые препятствия, вызванные строительством стены, были устранены. Это является применением принципов, содержащихся в статьях 40–41 проекта статей Комиссии международного права об ответственности государств, которые, согласно их собственной формулировке, применяются «к международной ответственности, возникающей в результате серьезного нарушения государством обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права». В сочетании с выводом Международного суда о том, что право, применимое к территориям, оккупированным Израилем, включает в себя право оккупации, это предполагает, что последнее может включать в себя императивные нормы. Судебная палата II МУТЮ в своем решении по делу Купрешкича прямо утверждает: «большинство норм международного гуманитарного права, в частности те из них, которые запрещают военные преступления, преступления против человечества и геноцид, являются также императивными нормами международного права или *jus cogens*, т. е. они не допускают отступлений и имеют преимущественное юридическое действие<sup>87</sup>».

Ни статья 25, ни статья 103 Устава ООН не требует от Совета Безопасности в том случае, если он отступает от соблюдения каких-либо норм международного права, указывать, какой альтернативный режим

из его решений и обязательством по действующему договору, не может — в силу простой иерархии норм — распространяться на конфликт между резолюцией Совета Безопасности и *jus cogens*». *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia (Serbia and Montenegro)*, Separate Opinion of Judge Lauterpacht, 1993 ICJ Reports 4, at 440.

<sup>86</sup> Scheffer, *op. cit.* (примечание 7), p. 852.

<sup>87</sup> *Prosecutor v. Zoran Kupreškić et al.*, Judgment, Case No. IT-95-16-T, Tr. Ch. II, 14 January 2000, para. 520.

будет применяться. Однако трудно предположить, что составители Устава ООН намеревались создать правовой вакуум в той ситуации, когда Совет Безопасности отступает от соблюдения международного права. Следовательно, рассуждая в правовой плоскости, можно утверждать, что Совет Безопасности должен указывать альтернативные нормы на том основании, что, поскольку он действует, будучи уполномочен на то всеми членами ООН, он не может передавать свои полномочия государствам, не продолжая осуществлять при этом строгий контроль<sup>88</sup>. Кроме того, утверждалось, что Совет Безопасности должен сохранять полную власть и контроль над осуществлением полномочий, переданных в соответствии с Главой VII<sup>89</sup>. Разрешив государствам совершать в Ираке определенные действия, которые в противном случае они бы совершать не могли, Совет Безопасности тем самым произвел такую передачу полномочий. Исходя из вышеуказанного утверждения, Совет Безопасности должен предоставить стандарты, на основании которых он может контролировать то, как переданные полномочия осуществляются. Можно выдвинуть еще одно утверждение правового характера: Совет Безопасности обязан действовать добросовестно. Статья 2(2) Устава ООН требует от государств-членов добросовестно выполнять свои обязательства по Уставу. На первый взгляд, может показаться, что это обязательство относится только к государствам-членам, но если читать его совместно с первым предложением статьи 2, то представляется, что оно может быть применено и к ООН<sup>90</sup>. В любом случае, этот принцип применяется к государствам-членам, которые участвуют в процессе принятия решений организации.

Как отмечает Керджис, принцип добросовестности трудно определить, «однако, как минимум, этот принцип, по-видимому, требует от Совета Безопасности действовать ответственно, когда он выполняет свои функции, основанные на положениях Устава»<sup>91</sup>. Можно утверждать, что неограниченное отступление от права оккупации является безответственным

<sup>88</sup> См., например, Derek Bowett, «The impact of Security Council decisions on dispute settlement procedures», *European Journal of International Law*, Vol. 5, 1994, p. 8.

<sup>89</sup> Danesh Sarooshi, *The United Nations and the Development of Collective Security: The delegation by the Security Council of its Chapter VII powers*, Oxford University Press, Oxford, 1999, pp. 34, 159–160.

<sup>90</sup> См., например, Erika de Wet, *The Chapter VII Powers of the United Nations Security Council*, Hart, Oxford/Portland, Or., 2004, p. 195.

<sup>91</sup> Frederic Kirgis, «Security council governance of post-conflict societies: A plea for good faith and informed decision-making», *American Journal of International Law*, Vol. 95, No. 3, July 2001, p. 581.

поведением со стороны Совета Безопасности. Даже если бы у Совета Безопасности не было юридического обязательства предоставить альтернативные стандарты, с его стороны сделать это было бы мудрым политическим шагом. В этом отношении обширный материал для размышлений дают операции ООН по поддержанию мира. Высказывались утверждения о том, что право оккупации к этим операциям неприменимо, так как они регулируются альтернативным правовым режимом, а именно, резолюцией Совета Безопасности<sup>92</sup>. Однако обычно резолюции Совета Безопасности не могут служить четким и ясным руководством для решения практических вопросов, связанных с управлением какой-либо территорией.

Итак, Совет Безопасности может отступать от права оккупации, по крайней мере, от его неимперативных норм, но если он это делает, он должен предоставить альтернативные стандарты поведения.

### **Отступил ли Совет Безопасности от права оккупации в случае Ирака?**

Ответ на вопрос, отступил ли Совет Безопасности от права оккупации в случае Ирака, зависит от истолкования Резолюции 1483. Принципы, применимые к такому истолкованию, еще недостаточно разработаны<sup>93</sup>. Важнейшим авторитетным заявлением в этой области является отрывок из экспертного заключения Международного суда по Намибии:

«Необходимо тщательно проанализировать формулировку резолюции Совета Безопасности, прежде чем можно будет сделать вывод о ее обязательном характере. В свете характера полномочий, предоставляемых статьей 25, вопрос о том, были ли они действительно применены, должен решаться в каждом отдельном случае с учетом выражений, употребленных в интерпретируемой резолюции, дискуссий, в результате которых она была принята, положений Устава, на которые она ссылается, и, в целом, всех обстоятельств, которые могут помочь в определении правовых последствий резолюции Совета Безопасности»<sup>94</sup>.

<sup>92</sup> Daphna Shruga, Intervention in L. Condorelli, A. M. La Rosa & S. Scherrer (eds.), *Les Nations Unies et le Droit International Humanitaire*, Pedone, Paris, 1996, p. 433.

<sup>93</sup> См.: Michael Wood, «The interpretation of Security Council resolutions», *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, Vol. 2, 1998, p. 73.

<sup>94</sup> *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion of 21 June 1971*, ICJ Reports 1971, p. 73.

Ответ на вопрос, изменил ли Совет Безопасности своей Резолюцией 1483 статус государств, предоставляющих войска для Сил по стабилизации, невозможно дать, исходя из употребленных в ней выражений. С одной стороны, 14-й пункт преамбулы наводит на мысль о том, что Совет Безопасности изменил юридический статус этих государств. С другой стороны, 5-й пункт резолютивной части «призывает всех, кого это касается, полностью выполнять свои обязательства по международному праву, включая, в частности, Женевские конвенции 1949 года и Гаагское положение 1907 года». Этот пункт можно понять так, что при существующих обстоятельствах данные конвенции, которые содержат в себе основной корпус права оккупации, применимы ко всем соответствующим государствам, включая государства, действующие под руководством Администрации. Однако, если считать, что 14-й пункт преамбулы определяет, что государства, работающие под руководством Администрации, не являются оккупирующими державами, то в случае этих государств «их обязательства» просто не включают в себя обязательства оккупирующей державы. Тем не менее, они обязаны соблюдать положения права оккупации, распространяющиеся на все государства-участники Женевских конвенций, включая, например, обязательство статьи 59 Четвертой Женевской конвенции разрешать свободный провоз гуманитарной помощи для населения оккупированной территории.

Дискуссии, в результате которых была принята Резолюция 1483, по большей части, не отражены в документах, доступных для публики. Значительная часть процесса переговоров в Совете Безопасности проходит обычно в виде неофициальных консультаций. Тем не менее, изменения, внесенные в проект резолюции, позволяют считать, что Совет Безопасности действительно изменил статус государств, предоставляющих войска. Как объясняется выше, та часть проекта, которая стала пунктом 13, была изменена в ходе составления резолюции, чтобы ослабить связь между этими государствами с одной стороны, и США и Великобританией с другой.

Протокол заседания Совета Безопасности, на котором резолюция была принята, может помочь в ее истолковании<sup>95</sup>, но в данном конкретном случае польза от него невелика. Одна делегация проводила четкое различие между оккупирующей державой и государствами-членами, которые

95 Wood, *op. cit.* (примечание 93), at 93.



вскоре будут участвовать в восстановлении Ирака<sup>96</sup>. Она не уточнила, были бы эти другие государства-члены оккупирующими державами, если бы резолюция не была принята.

Последующая практика государств, показывающая, как истолковывают резолюцию государства, более или менее непосредственно вовлеченные в ситуацию в Ираке, может служить дополнительным средством истолкования<sup>97</sup>. Как отмечалось выше, Нидерланды ссылаются на Резолюцию 1483, доказывая, что они не обладают статусом оккупирующей державы. Новая Зеландия, судя по всему, делает то же самое. В своем заявлении от 11 августа 2003 г. премьер-министр указала, что Резолюция 1483 предоставляет достаточные многосторонние гарантии для размещения новозеландских войск в Ираке. Она заявила: «Согласно Резолюции 1483 мы можем сделать что-то полезное, не становясь при этом оккупирующей державой»<sup>98</sup>. С другой стороны, отвечая на запросы членов парламента, новозеландский министр иностранных дел подчеркнул, что войска его страны не будут выполнять задачи, характерные для оккупирующих держав, подобно тому, как это сделало правительство Дании. Он заявил:

«Предполагаемое размещение подразделений инженерных войск Сил обороны Новой Зеландии, по сути, представляет собой меру, осуществляемую согласно Резолюции 1483, которая была, насколько мне известно, единогласно принята ООН. Эти инженерные подразделения не будут оккупационными войсками. Они будут делать ту работу, которую мы всегда обещали делать — а именно, заниматься гражданским восстановлением Ирака»<sup>99</sup>.

Данная практика государств показывает, что по крайней мере некоторые государства, предоставившие свои войска для Сил по стабилизации, полагали: в силу Резолюции 1483 они не являются оккупирующими державами, но если бы ее не было, они могли бы стать таковыми.

Из формулировки Резолюции 1483 нельзя однозначно вывести, намеревался ли Совет Безопасности разрешить Администрации отступить от права оккупации при восстановлении иракской экономики. Однако использованные в ней выражения подразумевают большую роль Администрации в деле восстановления Ирака. Резолюция призывает

96 S/PV.4761 of 22 May 2003, at 10 (Cameroon).

97 Wood, *op. cit.* (примечание 93), at 95.

98 Press release, New Zealand Defence Force, 11 August 2003.

99 Debates of Parliament, 30 July 2003, The Hon. Phil. Goff.

Коалицию «содействовать благополучию народа Ирака путем эффективного управления территорией». Кроме того, в резолюции говорится о роли Администрации в содействии восстановлению экономики, создании условий для устойчивого развития и проведении правовой и судебной реформы. По-видимому, было бы трудно осуществлять все эти задачи при наличии ограничений, заложенных в праве оккупации<sup>100</sup>. По мнению Гранта, из-за этой трудности Совет Безопасности разрешил здесь некое отступление от норм Гаагского положения и Четвертой Женевской конвенции<sup>101</sup>. С другой стороны, Резолюция 1483 в прямой форме призывает всех, кого это касается, в полной мере соблюдать обязательства по международному праву, в том числе Женевские конвенции 1949 г. и Гаагское положение 1907, не делая явно выраженного исключения для тех положений, которые трудно соблюсти при восстановлении Ирака.

Протокол заседания, на котором была принята Резолюция 1483, содержит некоторые доказательства в пользу того, что право оккупации было частично отменено. Представитель Испании утверждал, что резолюция создает соответствующую правовую базу для работы в условиях особой, аномальной и серьезной ситуации, указывая, среди прочего, что она содержит «руководящие принципы поведения властей, которые будут осуществлять управление в ходе этого переходного периода в Ираке, и прозрачность в экономических вопросах — далеко не последний из этих принципов»<sup>102</sup>. Данное заявление подразумевает, что право оккупации не рассматривалось как единственный применимый правовой режим. Более конкретно, Пакистан считал, что резолюция включает в себя передачу Советом Безопасности некоторых полномочий оккупирующим державам, представленным Администрацией<sup>103</sup>. Можно утверждать, что такая передача была бы ненужной, если бы не было необходимости в отступлении от существующего международного права.

Как указывалось выше, последующая практика государств (примером чему могут послужить Нидерланды), по-видимому, указывает на то, что Резолюция 1483 разрешает сделать некое отступление от права окку-

<sup>100</sup> Но см.: Alexander Orakhelashvili, «The post-war settlement in Iraq: The UN Security Council Resolution 1483 (2003) and general international law», *Journal of Conflict & Security Law*, Vol. 8, 2003, p. 307.

<sup>101</sup> Thomas D. Grant, «Iraq: How to reconcile conflicting obligations of occupation and reform», *ASIL Insight*, June 2003.

<sup>102</sup> *Op. cit.* (примечание 96), at 6 (Spain).

<sup>103</sup> Там же, at 11 (Pakistan).

пации. В ответ на запрос члена Палаты лордов о законности Приказа № 39 представитель британского правительства заявил, что содержание приказа было определено Временным управляющим советом Ирака и утверждено ВКА<sup>104</sup>. Отсюда можно сделать вывод, что ВКА может в некоторых обстоятельствах отступить от права оккупации при условии, что иракские власти согласны с этим. В самом деле, пункт 4 резолюции призывает Администрацию «содействовать благополучию народа Ирака путем эффективного управления территорией». Это предполагает, что, прежде чем принять какое-либо важное решение, Администрации следует проконсультироваться с представителями Ирака, поскольку иракцы лучше, чем кто бы то ни было, могут определить, что содействует их благополучию. Однако это не умаляет того факта, что окончательное решение — в данном случае речь идет об официальном опубликовании Приказа № 39 — было принято Администрацией.

### Заключение

Обстановка в Ираке снова привлекла внимание к праву оккупации. Государства редко соглашались с тем, что они имеют статус оккупирующей державы, как это сделали США и Великобритания. Однако принятие Резолюции 1483 в сочетании с деятельностью США, Великобритании и государств, оказывающих им помощь в Ираке, поднимает ряд вопросов о соотношении данной резолюции и права оккупации. Представляется, что Совет Безопасности, действуя на основании Главы VII Устава ООН, может отступить, по меньшей мере, от тех норм права оккупации, которые не являются императивными нормами международного права. Утверждения о том, что Совет Безопасности так и сделал в Резолюции 1483, невозможно ни однозначно подтвердить, ни однозначно опровергнуть на основании анализа самой резолюции и обстоятельств ее принятия. Комментаторы выражают сожаление по поводу отсутствия ясности в данном вопросе, утверждая, что Совет Безопасности должен был четко расписать обязанности гражданских и военных властей и учредить надзор ООН, который в значительной мере заменил бы право оккупации более крупным корпусом современного международного права в качестве руководства при достижении целей по преобразованию общества<sup>105</sup>.

<sup>104</sup> *Hansard*, House of Lords, 8 October 2003, с. 293–294.

<sup>105</sup> Scheffer, *op. cit.* (примечание 7), p. 850.

Я с этим полностью согласен. Если Совет Безопасности намерен отступить от международного права в своей резолюции, он должен сделать это положительным образом и определить, какой альтернативный режим должен будет применяться. Решение такой важности, как отступление от права оккупации, не должно приниматься в двусмысленной форме. Однако геополитическая обстановка на момент принятия Резолюции 1483 была такова, что прямо выраженное отступление было невозможно. Оно могло быть воспринято как одобрение военного вмешательства в Ираке, которое было неприемлемо для нескольких постоянных членов Совета Безопасности. В этом отношении аналогия между Силами по стабилизации в Ираке и операциями по поддержанию мира, проводимыми с санкции ООН, включая МССБ и КФОР, обманчива<sup>106</sup>. В случае КФОР Совет Безопасности ООН четко изложил мандаты в резолюциях, предоставляющих чрезвычайные полномочия, и разрешил использовать любые средства при достижении целей, предусмотренных этими мандатами. В случае Сил по стабилизации Ирака, Совет Безопасности на первом этапе, по-видимому, прежде всего, принял во внимание фактическое положение США и Великобритании как оккупирующих держав. И только в Резолюции 1511, принятой 16 октября 2003 г., Совет Безопасности разрешил многонациональным силам под единым командованием принимать все необходимые меры для обеспечения безопасности и стабильности в Ираке<sup>107</sup>. Резолюция 1511 также прямо подчеркивает временный характер выполнения Временной коалиционной администрацией конкретных обязанностей и осуществления ею конкретных полномочий в соответствии с применимыми нормами международного права, признанными и изложенными в Резолюции 1483 (2003)<sup>108</sup>.

Из приведенного выше анализа следует, что события в Ираке, сами по себе, не могут служить доводом в пользу пересмотра существующего права оккупации, как это утверждают некоторые<sup>109</sup>. Это право сохраняет важнейшее значение как основа для действий в ситуациях подобного рода. В исключительных случаях, когда налагаемые им ограничения считаются слишком жесткими, Совет Безопасности может отказаться от соблюдения отдельных положений. В таких ситуациях, как та, что сложилась

<sup>106</sup> Эту аналогию проводит Шеффер. См.: Scheffer, там же, p. 859.

<sup>107</sup> S/RES/1511 (2003), 16 октября 2003 г.

<sup>108</sup> Ibid., para. 1.

<sup>109</sup> Scheffer, *op. cit.* (примечание 7), p. 859. См. также: D. P. Goodman, «The need for fundamental change in the law of belligerent occupation», *Stanford Law Review*, Vol. 37, 1985, p. 1573.

в Ираке, когда есть разные мнения относительно законности событий, которые привели к оккупации, отступления от этого права не допускаются, разве лишь очень неопределенные, и у заинтересованных государств будут только ограниченные возможности для проведения реформ. Осуществление более глубоких перемен в политическом, правовом и экономическом устройстве оккупированной территории должно быть предоставлено населению территории. Если такие перемены считаются необходимыми, власть должна быть передана местному населению как можно скорее. В данном случае это значит, что власть должна быть как можно скорее передана иракскому народу. И именно это имеется в виду в четвертом пункте преамбулы Резолюции 1483, который выражает «твердую убежденность в том, что день, когда иракцы достигнут самоуправления, должен наступить быстро»<sup>110</sup>.

110 S/RES/1483 (2003), четвертый пункт преамбулы.