

Международное гуманитарное право, гуманитарная деятельность, основанная на установленных принципах, борьба с терроризмом и санкции: заключение по ряду вопросов

Тристан Ферраро*

Д-р Тристан Ферраро — старший юридический советник Правового управления штаб-квартиры Международного Комитета Красного Креста в Женеве.

Эл. почта: tferraro@icrc.org.

Аннотация

В последние годы международное сообщество прилагает немало усилий для устранения широкомасштабной и постоянно возрастающей угрозы терроризма, в том числе путем принятия новых контртеррористиче-

* Эта статья не обязательно отражает точку зрения МККК.

ских норм и ужесточения тех, которые уже действуют. Эти меры могут принимать самые разные формы и в том числе представлять собой международные, региональные и национальные санкции в отношении частных лиц, групп и иных объединений. Несмотря на то что подобные меры преследуют законные цели обеспечения безопасности и мира во всем мире — то есть всего того, что террористы стремятся разрушить и уничтожить — они одновременно приводят к частичному взаимному наложению и смешению норм международного гуманитарного права (МГП), с одной стороны, и нормативно-правовых баз, лежащих в основе контртеррористических мер и санкционных режимов, с другой стороны, особенно если учесть, что и тот, и другой правовой режимы применяются в отношении гуманитарной деятельности, основанной на установленных принципах, и воздействуют на нее. В настоящей статье рассматриваются различные аспекты таких пересечений и смешения. Во-первых, мы поговорим о применимости МГП в отношении контртеррористических мер и операций. Во-вторых, в статье пойдет речь об одновременном применении МГП, контртеррористических норм и санкционных режимов, при котором предполагается, что участники стремятся обеспечить соблюдение МГП и при этом не препятствовать реализации контртеррористических мер и их задач. В-третьих, будут рассмотрены правовые вопросы, которые возникают в ситуациях, когда санкционные режимы и контртеррористические меры негативно отражаются на деятельности беспристрастных гуманитарных организаций, чьи полномочия и защита обеспечиваются МГП. И наконец, в статье будут проанализированы последние изменения в этой сфере и представлены предложения относительно возможностей для сохранения эффективного гуманитарного пространства, допускающего одновременное применение норм МГП, нормативно-правовых баз в области борьбы с терроризмом и контртеррористических санкций.

Ключевые слова: борьба с терроризмом, санкции, международное гуманитарное право, применимость МГП, классификация вооруженных конфликтов, одновременное применение, оговорка об исключении для норм МГП, беспристрастная гуманитарная организация, гуманитарное изъятие.

⋮⋮⋮⋮⋮

Введение

В последние годы наблюдается резкий рост числа вооруженных конфликтов с участием негосударственных вооруженных групп, признаваемых террористическими как государствами, так и международными организациями. Последние в ответ начали ужесточать уже существующие контртеррористические меры и вводить новые, а также наращивать число контртеррористических операций, в том числе в экстерриториальном порядке. Государства и международные организации также все чаще прибегают к методу санкций, которые вводятся на международном, региональном и национальном уров-

нях и представляют собой ответные меры, призванные вынудить физических лиц и организации пересмотреть свои действия, причем в ряде случаев санкции могут распространяться и на государственные власти, которые рассматриваются в качестве потенциальной угрозы для политических интересов и/или интересов в области безопасности органа, вводящего санкции.

В ситуации террористической угрозы государства и международные организации, вне всяких сомнений, имеют законное право и обязанность предпринимать ответные действия в целях обеспечения собственной безопасности, а в случае государств — и безопасности всех тех, кто относится к их юрисдикции, а также для восстановления и поддержания международного мира и безопасности. Терроризм сводит на нет базовый принцип гуманности и идет вразрез с основополагающими принципами и основными задачами международного гуманитарного права (МГП).

Деятельность по борьбе с терроризмом может принимать самые разные формы. Так, например, на Ближнем Востоке, в Южной и Юго-Восточной Азии, странах Сахеля, бассейне озера Чад и Восточной Африке были приняты различные контртеррористические меры и проведены соответствующие операции, осуществлением которых занимались вооруженные силы государств, действовавшие как самостоятельно, так и в рамках коалиций или под эгидой международных организаций и использовавшие военные средства и методы для борьбы с местными негосударственными вооруженными группами. Борьба с терроризмом может вестись в рамках вооруженного конфликта. Некоторые группы располагают достаточным объемом ресурсов и вооружения и демонстрируют достаточный уровень организации для проведения регулярных и согласованных вооруженных операций, ведущих к эскалации насилия, которое ответственным властям бывает трудно подавить. Эти факторы и постоянная адаптация контртеррористических мер с учетом меняющейся угрозы международного терроризма приводят к тому, что в центре внимания все чаще оказываются различные аспекты взаимодействия контртеррористических норм и норм МГП, поскольку и те, и другие одновременно применяются в подобных обстоятельствах, и это влечет за собой целый ряд проблем правового характера.

Обсуждение борьбы с терроризмом в рамках национальных и международных площадок пока не помогло найти ответы на вопросы, возникающие в связи с пересечением этих правовых режимов. Напротив, все эти дискуссии лишь в значительной степени поспособствовали дальнейшему размыванию границ между понятиями «вооруженный конфликт» и «терроризм», что в конечном итоге может негативно отразиться на соблюдении норм МГП и на гуманитарной деятельности, основанной на установленных принципах.

В этой связи важно прояснить характер пересечений между вооруженным конфликтом и терроризмом, а также между МГП и контртеррористическими/санкционными правовыми режимами и избавиться от неверных представлений о связи между вооруженными конфликтами и терроризмом. В частности, следует устранить распространенное заблуждение о том, что

нормы МГП не распространяются на борьбу с терроризмом и что МГП не располагает инструментами для эффективной борьбы с угрозами, которые исходят от отдельных физических лиц или вооруженных групп, признанных террористами. Необходимо также решить проблему негативного воздействия контртеррористических мер и санкционных режимов на деятельность беспристрастных гуманитарных организаций, таких как Международный Комитет Красного Креста (МККК), чтобы таким образом сохранить значимое гуманитарное пространство в условиях вооруженного конфликта.

Настоящая статья преследует цель рассмотреть ряд правовых коллизий, возникающих при пересечении норм МГП, гуманитарной деятельности, основанной на установленных принципах, борьбы с терроризмом и санкционных режимов. В первой части статьи рассматривается часто возникающий и вместе с тем основополагающий вопрос относительно применимости норм МГП к контртеррористическим операциям. Затем будет проанализирован не менее значимый вопрос одновременного применения норм МГП и норм права в области борьбы с терроризмом, предполагающего выполнение задач и соблюдение принципов МГП без ущерба для целей контртеррористической деятельности. Далее в статье речь пойдет о правовых коллизиях, возникающих в результате влияния контртеррористических мер и санкционных режимов на деятельность, которую ведут беспристрастные гуманитарные организации в соответствии с нормами МГП. И наконец, в заключительной части статьи анализируются последние изменения в этой сфере на международном, региональном и национальном уровнях, а также — с учетом соответствующих норм МГП — выдвигаются предложения по сохранению эффективного гуманитарного пространства в ситуациях, когда нормы МГП, контртеррористические законы и санкционные режимы применяются одновременно.

Применимость норм МГП в отношении борьбы с терроризмом¹

Задача по установлению того, могут ли группы, признанные террористическими, выступать в качестве стороны в вооруженном конфликте, сама по себе не нова — в том или ином виде с ней неоднократно приходилось сталкиваться на протяжении целого ряда лет — и носит далеко не только теоретический характер, поскольку влечет за собой весьма серьезные правовые и практические последствия.

Государства по-разному подходят к вопросу классификации ситуаций террористического насилия. В случаях когда правительства сталкиваются с угрозами, вызванными активизацией организованной воору-

1 В этой части рассматривается исключительно правовая проблематика последних лет, связанная с борьбой с терроризмом. В данном разделе также анализируются ситуации немеждународных вооруженных конфликтов, так как именно с ними, как правило, сопряжена деятельность негосударственных вооруженных групп, признанных террористическими.

ной оппозиции, у некоторых из них наблюдается склонность рассматривать любой акт насилия со стороны негосударственной вооруженной группы как сугубо «террористический» по своей природе и, следовательно, безусловно противозаконный, даже если подобные акты не запрещаются применимыми нормами МГП². Одновременно с этим обеспокоенность ряда государств тем, что признание факта существования вооруженного конфликта приведет к легитимации «террористов» сегодня остается актуальной как никогда. Эта обеспокоенность сохраняется невзирая на нормы МГП (в частности, общую статью 3 четырех Женевских конвенций 1949 года), в которых прямо говорится о том, что их применимость не наделяет легитимностью какие бы то ни было вооруженные группы и не изменяет правовой статус этих групп в рамках международного права³.

В результате такого положения дел, например, некоторые государства отказываются признавать саму возможность того, что негосударственные организованные вооруженные группы, признанные «террористическими», могут выступать в качестве стороны в вооруженном конфликте в соответствии с нормами МГП⁴, или что вооруженное столкновение с такими группами может в принципе расцениваться как вооруженный конфликт. Подобная позиция ставит под вопрос саму применимость норм МГП к борьбе с терроризмом.

Впрочем, не все заинтересованные лица согласны с подобным подходом. Многие признают, что нормы МГП могут оставаться актуальными и применяться в отношении их контртеррористической деятельности при соблюдении соответствующих условий, и соглашаются с тем, что группы, признанные террористическими, могут выступать сторонами в вооруженном конфликте⁵.

В действительности отказ признавать негосударственные вооруженные группы стороной в конфликте лишь на том основании, что они были

2 См., например: UK Supreme Court (UKSC), *Regina v. Mohammed Gul*, 2013 UKSC 64, 25 October 2013, paras 48–49 (affirming England and Wales Court of Appeal, *Regina v. Mohammed Gul*, 2012). Для получения более подробной информации см.: Kimberley N. Trapp, “The Interaction of the International Terrorism Suppression regime and IHL in Domestic Criminal Prosecutions: The UK Experience”, in Derek Jinks, Jackson N. Maogoto and Solon Solomon (eds), *Applying International Humanitarian Law in Judicial and Quasi-Judicial Bodies*, TMC Asser Press, The Hague, 2014.

3 См., например: US Department of Defense (DoD), *Law of War Manual*, 2015, para. 3.3.1.1.

4 См.: Rogier Bartels, “When Do Terrorist Organizations Qualify as ‘Parties to an Armed Conflict’ under IHL?”, *Military Law and Law of War Review*, Vol. 56, No. 2, 2018. См. также недавние судебные решения судов Бельгии, согласно которым негосударственные вооруженные группы, такие как ИГИЛ и «Джабхат-ан-Нусра» (*обе организации запрещены в России*. — Прим. пер.) не признаются сторонами в вооруженном конфликте согласно МГП. См., например: Court of Appeal of Antwerp, *The Prosecutor v. FB et al. (Sharia4Belgium)*, Judgment No. C/101/2016, 27 January 2016, pp. 53–54. Анализ этих дел см.: Vaios Koutroulis, “How Have the Belgian Courts Dealt with the Interplay between IHL and Counter-Terrorism Offences?”, in Stéphane Kolanowski (ed.), *Proceedings of the Bruges Colloquium: Terrorism, Counter-Terrorism and International Humanitarian Law*, No. 47, College of Europe and ICRC, 2017.

5 См., например: Claire Landais, “Legal Challenges in Fighting Armed Groups Extraterritorially”, in S. Kolanowski (ed.) (примечание 4 выше). См. также: Israel High Court of Justice, *Public Committee against Torture v. Israel*, HCJ 769/02, 14 December 2006, para. 21; UK Ministry of Defence (MoD), *The Joint Service Manual of the Law of Armed Conflict*, UK JSP 383, 2004, para. 1.33.4.

признаны «террористическими» в соответствии с контртеррористическим законодательством или включены в международные, региональные или национальные санкционные перечни, не согласуется с нормами МГП. МГП действительно придерживается нейтральной позиции в отношении любых статусов и категорий, присваиваемых сторонам в вооруженном конфликте. Оно не признает каких бы то ни было конкретных правовых категорий или особых режимов, применяемых в отношении физических лиц или групп, признанных террористическими или включенных в санкционные перечни⁶. Нормы МГП применяются независимо от того, какой характер носят действия, послужившие основанием для применения МГП — правомерный, неправомерный или даже «террористический»⁷. Нормы МГП распространяются на физических лиц и группы, фигурирующие в контртеррористических и санкционных перечнях в той же мере, в которой они действуют в отношении классических сторон в конфликте. Таким образом, тот факт, что вооруженное насилие квалифицируется как «терроризм» — будь то в рамках политического дискурса или как часть правовых норм, не относящихся к МГП — не означает, что оно не может быть признано вооруженным конфликтом. Насилие такого рода вполне может соответствовать критериям вооруженного конфликта и, следовательно, служить основанием для применения норм МГП.

Причисление ситуаций, связанных с терроризмом, к вооруженным конфликтам согласно МГП

При установлении того, может ли тот или иной акт вооруженного насилия послужить основанием для применения норм МГП, необходимо сохранять объективность и руководствоваться исключительно фактами, отражающими ситуацию на местах, в соответствии с классическими критериями определения вооруженного конфликта согласно нормам МГП и безотносительно любых статусов, которые могут присваиваться участникам насильственных действий. Этот подход находит свое отражение в решениях международных судебных органов⁸ и военных руководствах⁹, а также пользуется

6 МККК. Международное гуманитарное право и вызовы современных вооруженных конфликтов: подтверждение обязательства предоставлять защиту во время вооруженного конфликта по случаю 70-летия Женевских конвенций, 2019 г., доступно по адресу: <https://shop.icrc.org/international-humanitarian-law-and-the-challenges-of-contemporary-armed-conflicts-recommitting-to-protection-in-armed-conflict-on-the-70th-anniversary-of-the-geneva-conventions-pdf-ar-2.html> (Доклад о вызовах 2019 г.), с. 72–74.

7 Marco Sassòli, “Legal Qualification of the Fight against Terrorism”, in S. Kolanowski (ed.) (примечание 4 выше), p. 55.

8 International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), *The Prosecutor v. Boškoski*, Case No. IT-04-82-T, Judgment (Trial Chamber II), 10 July 2008, para. 174; International Criminal Tribunal for Rwanda, *The Prosecutor v. Rutaganda*, Case No. ICTR-96-3-T, Judgment (Trial Chamber I), 6 December 1999, para. 92; International Criminal Court (ICC), *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Judgment (Trial Chamber), 14 March 2012, paras 533 ff.; ICC, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Decision Pursuant to Art. 61 (7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges of the Prosecutor (Pre-Trial Chamber), 15 June 2009, paras 220 ff.

9 Australian Defence Force, *Law of Armed Conflict*, Executive Series, ADDP 06.4, 11 May 2006, para. 3.5; MoD (примечание 5 выше), para. 3.3.1.

широкой поддержкой на уровне научного сообщества¹⁰. Таким образом, когда речь заходит об участии негосударственных вооруженных групп, признанных террористическими, в ситуациях вооруженного насилия и о принятии в отношении таких групп различных контртеррористических мер на национальном и международном уровнях, анализировать и квалифицировать ситуации насилия в соответствии с нормами прав следует исключительно в индивидуальном порядке. Автор придерживается мнения о том, что борьба с терроризмом может приводить к возникновению ситуаций, которые квалифицируются как международный вооруженный конфликт, немеждународный вооруженный конфликт или вооруженный конфликт, сочетающий в себе черты первого и второго. Ситуации насилия, которые сопровождаются участием физических лиц или групп, признанных террористическими, и при этом не соответствуют критериям вооруженного конфликта, не регулируются нормами МГП¹¹.

В целом вооруженные конфликты с участием негосударственных вооруженных групп, признанных террористическими, как правило, носят немеждународный характер¹². При этом, разумеется, подобные вооруженные конфликты должны соответствовать двум правовым критериям: наличие (не менее) двух сторон в конфликте (включая негосударственные вооруженные группы) и достаточный уровень организации участников вооруженного противостояния, отличающегося достаточной степенью

10 Robert Kolb and Richard Hyde, *An Introduction to the International Law of Armed Conflicts*, Hart, Oxford, 2008, pp. 75–76; Geoffrey S. Corn et al., *The Law of Armed Conflict: An Operational Approach*, Wolters Kluwer Law & Business, New York, 2012, pp. 72, 80; International Law Association, Committee on the Use of Force, *Final Report on the Meaning of Armed Conflict in International Law*, 74th Conference of the International Law Association, The Hague, 2010, pp. 4, 28–33.

11 Доклад о вызовах 2019 г. (примечание 6 выше), с. 68–69; DoD (примечание 3 выше), para. 17.1.1.6.

12 Однако при этом не следует списывать со счетов вероятность того, что борьба с терроризмом провоцирует международный вооруженный конфликт. Теоретически негосударственная вооруженная группа, признанная террористической, может быть подконтрольна государству, что делает ее вспомогательным органом этого государства и тем самым переводит изначально немеждународный вооруженный конфликт в категорию международных. См.: Jean Pictet (ed.), *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949*, Vol. 1: *Geneva Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*, ICRC, Geneva, 1952 (1952 Commentary on GC I), common Art. 2, paras 265–273; о применении данного подхода к борьбе с терроризмом см.: M. Sassòli (примечание 7 выше), p. 49. Можно также представить ситуацию, в которой негосударственная вооруженная группа, признанная террористической, сама становится стороной в международном вооруженном конфликте: например, если эта группа начинает фактически управлять государством или если она ведет борьбу против колониального господства, иностранной оккупации или расистских режимов в осуществление своего права на самоопределение согласно ст. 1(4) Дополнительного протокола I (ДП I). См.: R. Bartels (примечание 4 выше). Международный вооруженный конфликт также может быть спровоцирован военными операциями государства или коалиции государств против негосударственной вооруженной группы, признанной террористической, на территории другого государства без получения его согласия. В этом случае, как считает МККК, помимо немеждународного вооруженного конфликта между вмешавшимся государством (государствами) и негосударственной вооруженной группой возникает также международный вооруженный конфликт между вмешавшимся государством (государствами) и государством территориальной юрисдикции. См.: 1952 Commentary on GC I (выше), common Art. 2, paras 261–263; Vaio Koutroulis, “The Fight against Islamic State and Jus in Bello”, *Leiden Journal of International Law*, Vol. 29, No. 3, 2016, pp. 836–841.

интенсивности¹³. При соблюдении этих критериев насилие, связанное с терроризмом, может быть квалифицировано как немеждународный вооруженный конфликт¹⁴.

Нельзя не обратить внимание на тот факт, что понятие терроризма фигурирует в решениях международных судов, касающихся классификации конфликтов. Во-первых, Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии (МТБЮ) руководствовался критериями интенсивности и организованности при разграничении вооруженного конфликта и «разбойных, неорганизованных и краткосрочных мятежей или террористической деятельности»¹⁵. Из этого заявления не следует делать вывод о том, что террористическая деятельность не может привести к вооруженному конфликту или быть связанной с ним; оно лишь означает, что неорганизованные, бессистемные или единичные террористические действия сами по себе не соответствуют критериям немеждународного вооруженного конфликта в соответствии с нормами МГП. В ходе рассмотрения дела Бошкоски МТБЮ пришел к четким выводам о том, что при оценке параметра интенсивности могут быть приняты во внимание и террористические акты:

Несмотря на то что отдельные теракты могут не соответствовать критериям вооруженного конфликта, продолжительные насильственные действия такого рода, особенно в случаях, когда они требуют участия в военных действиях вооруженных сил, должны учитываться при оценке степени интенсивности, позволяющей установить факт наличия вооруженного конфликта¹⁶.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что при классификации конфликта ключевое значение имеет не столько террористический характер насильственных действий, сколько тот факт, что они являются частью скоординированных военных операций, предусматривающих использование средств и способов ведения войны¹⁷. Как точно подметил Бен Сол:

13 ICTY, *The Prosecutor v. Duško Tadić*, Case No. IT-94-1, Judgment (Trial Chamber II), 7 May 1997, para. 562; ICTY, *The Prosecutor v. Ramush Haradinaj et al.*, Case No. IT-04-84-T, 3 April 2008, paras 49, 60. Подробный анализ правовых критериев для установления наличия немеждународного вооруженного конфликта см. также: 1952 Commentary on GC I (примечание 12 выше), common Art. 3, paras. 421–437. См. также: Ben Saul, “Terrorism and IHL”, in Ben Saul (ed.), *Research Handbook on International Law and Terrorism*, Edward Elgar, Cheltenham, 2020, pp. 210–211.

14 Важно подчеркнуть, что при установлении того, насколько организованный характер носит негосударственная вооруженная группа, признанная террористической, с точки зрения МГП, эта группа не должна соответствовать тем же критериям организованности, что и государственные вооруженные силы. Международные трибуналы постановили, что наличия умеренной структуры командования для этих целей вполне достаточно при условии, что негосударственная сторона в немеждународном вооруженном конфликте способна проводить слаженные военные операции против неприятеля с применением средств и методов ведения войны (ICTY, *The Prosecutor v. Haradinaj et al.*, Judgment (Trial Chamber), 2008, para. 89). Различные факторы, фигурирующие в правовой практике трибуналов в качестве критериев для оценки уровня организованности, носят сугубо ориентировочный характер и не являются обязательными.

15 См.: ICTY, *Tadić* (примечание 13 выше) (курсив наш).

16 ICTY, *Boškoski* (примечание 8 выше), paras 187, 190.

17 *Ibid.*, para. 187.

«Террористическая деятельность может... иметь двойную природу с точки зрения права и являться одновременно как преступлением, так и конфликтом; эти категории (так же, как и правовые подходы к борьбе с этими явлениями) не носят взаимоисключающий характер»¹⁸.

Тот факт, что, по мнению судов, террористические акты, совершенные негосударственными вооруженными группами, должны учитываться при установлении наличия немеждународного вооруженного конфликта, подтверждает идею о том, что группы, признанные террористическими, могут стать стороной в вооруженном конфликте. Было бы нелогично учитывать подобные акты при установлении факта существования конфликта, а затем отказывать таким группам в статусе стороны в конфликте на том основании, что они совершали эти акты. Причисление таких групп к категории террористических по политическим или юридическим критериям, с точки зрения МГП, никак не влияет на установление факта существования вооруженного конфликта или признание участвующей группы в качестве стороны в этом конфликте¹⁹. Помимо этого, цель и мотивация сторон в вооруженном конфликте, будь то государственные или негосударственные стороны, не имеют значения для классификации конфликта в соответствии с МГП²⁰.

Коалиции в ситуациях, связанных с терроризмом: подход суммирования и учет оказываемой поддержки

В вооруженных конфликтах, среди участников которых присутствуют группы, признанные террористическими или фигурирующие в санкционных перечнях, нередко участвуют коалиции ряда государств и вооруженных групп, присоединяющиеся к вооруженным силам как с той, так и с другой стороны. Выбор применимого правового режима в подобной ситуации сопряжен с немалыми трудностями, так как зачастую бывает сложно понять, что из себя представляют структура и организационные уровни различных акторов, участвующих в вооруженном конфликте, и характер взаимоотношений между ними. Это в первую очередь касается таких коалиций негосударственных вооруженных групп (включая признанные террористическими), которые действуют в Африке и на Ближнем

18 В. Saul (примечание 13 выше).

19 См.: «Осуществление резолюции 60/251 Генеральной Ассамблеи от 15 марта 2006 года, озаглавленной «Совет по правам человека», доклад Комиссии по расследованию положения в Ливане во исполнение резолюции S-2/1 Совета по правам человека, док. ООН A/HRC/3/2, 23 ноября 2006 г., п. 62, в котором говорится, что отношение Израиля к «Хезболле» как к террористической организации, а к ее боевикам как к террористам не влияет на квалификацию конфликта Комиссией.

20 1952 Commentary on GC I (примечание 12 выше), common Art. 3, paras 447–450. См. также: ICRC, *International Humanitarian Law and the Challenges of Contemporary Armed Conflicts*, 31st International Conference of the Red Cross and Red Crescent, ICRC, Geneva, 2011 (2011 Challenges Report), p. 11; ICTY, *The Prosecutor v. Limaj*, Judgment (Trial Chamber), 2005, para. 170; Germany, Federal Prosecutor General at the Federal Court of Justice, *Fuel Tankers Case*, Decision to Terminate Proceedings, 2010, p. 33.

Востоке. В подобных ситуациях выявить те группы, которые могут рассматриваться в качестве сторон в конфликте, порой представляется затруднительным. В некоторых случаях деятельность очевидно вооруженных групп может отличаться недостаточной интенсивностью для того, чтобы соответствовать критериям немеждународного вооруженного конфликта, если рассматривать ее адресно и в индивидуальном порядке. В то же время при определенных обстоятельствах может потребоваться более комплексная оценка, поскольку военные действия таких групп нередко оказываются тесно связаны с операциями, которые проводятся другими сторонами в конфликте, а значит, решение о применимости норм МГП должно приниматься на основании коллегиального подхода.

В ситуации, когда вооруженные группы, отвечающие критерию организованности, объединяются в коалицию и проводят слаженные военные операции в отношении общего противника (или противников), предполагается, что с юридической точки зрения наиболее целесообразным подходом является суммирование интенсивности действий указанных негосударственных вооруженных групп, с тем чтобы отнести их к определенной категории²¹. При этом, однако, следует проявлять крайнюю осторожность²².

Точно так же в условиях коалиционных военных действий в отношении негосударственных вооруженных групп для выявления новых сторон в существовавшем ранее немеждународном вооруженном конфликте может использоваться «учет оказываемой поддержки» — при условии выполнения ряда критериев²³. Концепция «учета оказываемой поддержки»

21 Доклад о вызовах 2019 г. (примечание 6 выше), с. 59–61: «Если есть признаки того, что несколько организованных вооруженных групп так или иначе координируют и объединяют свои усилия, возможно, реалистичнее было бы оценивать критерий интенсивности, рассматривая военные действия, которые они ведут сообща, в совокупности».

22 Там же; Jelena Nikolic, Thomas de Saint Maurice and Tristan Ferraro, “Aggregated Intensity: Classifying Coalitions of Non-State Armed Groups”, *Humanitarian Law and Policy Blog*, 7 October 2020, доступно по адресу: <https://blogs.icrc.org/law-and-policy/2020/10/07/aggregated-intensity-classifying-coalitions-non-statearmed-groups/> (все ссылки на интернет-ресурсы приводятся по состоянию на декабрь 2021 г.). Информацию о подходе к классификации по принципу суммирования см. также: Jann K. Kleffner, “The Legal Fog of an Illusion: Three Reflections on ‘Organization’ and ‘Intensity’ as Criteria for the Temporal Scope of the Law of Non-International Armed Conflict”, *International Law Studies*, Vol. 95, 2019, pp. 172–177; Chiara Redaelli, “A Common Enemy: Aggregating Intensity in Non-International Armed Conflicts”, *Humanitarian Law and Policy Blog*, 22 April 2021, доступно по адресу: <https://blogs.icrc.org/law-and-policy/2021/04/22/common-enemy/>.

23 Более подробную информацию об учете оказываемой поддержки см.: МККК. Международное гуманитарное право и вызовы современных вооруженных конфликтов, 32-я Международная конференция Красного Креста и Красного Полумесяца, Женева, октябрь 2015 г., доступно по адресу: <https://www.icrc.org/ru/document/mezhdunarodnoe-gumanitarnoe-pravo-i-vyzovy-sovremennyh-vooruzhennykh-konfliktov> (Доклад о вызовах 2015 г.), с. 37–40; Ферраро, Тристан. Применимость и применение международного гуманитарного права в отношении многонациональных сил // Международный журнал Красного Креста. Т. 95, № 891–892, 2013, доступно по адресу: <https://international-review.icrc.org/ru/articles/applicability-and-application-international-humanitarian-law-multinational-forces>, с. 56–62; Tristan Ferraro, “Military Support to Belligerents: Can the Provider Become a Party to the Armed Conflict?”, in Stéphane Kolanowski (ed.), *Proceedings of Bruges Colloquium: Legal and Operational Challenges Raised by Contemporary Non-International Armed Conflicts*, No. 49, College of Europe and ICRC, 2019. Аргументы против пред-

состоит в увязывании с нормами МГП действий вооруженных сил, которые объективно являются составной частью уже существующего немеждународного вооруженного конфликта. В основе этого подхода лежит один очень простой принцип: чем теснее вооруженные силы государств или негосударственных вооруженных групп связаны с военными операциями, которые разворачиваются в условиях существовавшего ранее немеждународного вооруженного конфликта, оказывая военную поддержку одной из сторон в конфликте, тем выше вероятность того, что они будут отвечать критериям применимости норм МГП в отношении их собственных действий, а из этого логически вытекает, что они становятся одной из сторон в уже существующем немеждународном вооруженном конфликте.

В подобных ситуациях считается, что нет никакой необходимости оценивать оказываемую военную поддержку как таковую на предмет ее соответствия критериям наличия немеждународного вооруженного конфликта и особенно критерию интенсивности, поскольку эти условия уже были выполнены при подтверждении факта уже существующего немеждународного вооруженного конфликта, в рамках которого эта поддержка оказывается. В этих обстоятельствах оказываемая поддержка должна расцениваться не как один из элементов потенциального нового немеждународного вооруженного конфликта, а, напротив, как деятельность, напрямую связанная с уже существующим немеждународным вооруженным конфликтом. Таким образом, учет оказываемой поддержки обусловлен лишь характером действий, осуществляемых в поддержку одной из сторон в конфликте²⁴, то есть применимость МГП в отношении коалиционных военных действий в условиях немеждународного вооруженного конфликта определяется на основании функционального подхода.

Если критерии применимости МГП выполняются, то, согласно МГП, нет никаких оснований отказывать негосударственным вооруженным группам, признанным террористическими, в статусе сторон в немеждународном вооруженном конфликте, а следовательно, и во всех правах и обязанностях, которые вытекают из этого статуса, в соответствии с данным правовым режимом. В то же время не все акторы, признанные террористическими организациями, являются организованными вооруженными группами в понимании МГП²⁵, поскольку у таких групп может отсутствовать необходимый уровень организованности, степень их участия в ситуациях вооруженного насилия может не соответствовать критерию интенсивности, или их действия могут просто быть не связаны с вооруженным конфликтом.

лагаемого МККК подхода по учету оказываемой поддержки см.: Marten Zwanenburg, "Double Trouble: The 'Cumulative Approach' and the 'Support-Based Approach' in the Relationship between Non-State Armed Groups", *Yearbook of International Humanitarian Law*, Vol. 22, 2019; Terry D. Gill, "Some Thoughts on the ICRC Support Based Approach", *Questions of International Law*, 31 May 2019, доступно по адресу: www.qil-qdi.org/some-thoughtson-the-icrc-support-based-approach/.

24 M. Sassòli (примечание 7 выше), p. 54.

25 Ibid., p. 48.

И наконец, следует уточнить, что понятия «террористическая группа», «вооруженная группа» и «негосударственная сторона в вооруженном конфликте» не являются взаимоисключающими. Тот факт, что группа является стороной в вооруженном конфликте, не влияет на ее квалификацию (в качестве «террористической» или в ином качестве) согласно иным применимым нормам международного права, включая контртеррористические законы и санкционные режимы. Этот подход соответствует положениям общей статьи 3²⁶ и статьи 3 Дополнительного протокола II (ДП II), где четко говорится о том, что применимость ДП II не лишает национальные правительства возможности «защищать национальное единство и территориальную целостность государства» и не ограничивает право государств на поддержание или восстановление правопорядка всеми законными средствами.

Решение проблем, возникающих в результате одновременного применения МГП и контртеррористического законодательства в ситуации вооруженного конфликта

Несмотря на то что МГП и нормы права в области борьбы с терроризмом представляют собой два разных правовых режима, о чем явно свидетельствуют различия между их целями, аргументацией и структурами²⁷, применимость МГП в отношении борьбы с терроризмом и активизация усилий по распространению действия контртеррористических норм на ситуации вооруженных конфликтов неизбежно вызывают вопросы по поводу взаимодействия этих правовых режимов. Поиск ответов на эти вопросы является далеко не самой простой задачей, которая дополнительно осложняется значительным увеличением числа контртеррористических норм за период с 2001 года и постоянным размыванием границ в открытом общественном пространстве между актами насилия, совершенными во время вооруженного конфликта, и актами терроризма.

Анализ подхода МГП к проблеме терроризма

Нормы МГП не содержат определения терроризма, однако единого и признанного на международном уровне определения терроризма сегодня просто не существует. В то же время в ситуациях вооруженного конфликта

26 DoD (примечание 3 выше), para. 3.3.1.1.

27 Более подробную информацию о расхождении между МГП и нормами права в области борьбы с терроризмом см.: 2011 Challenges Report (примечание 20 выше), pp. 48–49; Jelena Pejic, “Armed Conflict and Terrorism: There Is a (Big) Difference”, in Ana María Salinas de Frías, Katja L. H. Samuel and Nigel D. White (eds), *Counter-Terrorism: International Law and Practice*, Oxford University Press, Oxford, 2012, pp. 172–174.

МГП запрещает большинство деяний, которые признаются «террористическими» актами согласно нормам национального законодательства и положениям международных конвенций о борьбе с терроризмом и, соответственно, подлежат уголовному наказанию. Так, например, в ситуации вооруженного конфликта МГП запрещает прямое нападение на гражданское население в соответствии с принципом проведения различия, который является краеугольным камнем этого корпуса права. Оно также, в числе прочего, запрещает неизбирательные нападения и захват заложников. Эти запреты действуют в условиях как международного, так и немеждународного вооруженного конфликта и являются юридически обязывающими для всех сторон в соответствии с нормами основанного на договоре или обычного международного права.

Несмотря на отсутствие определения терроризма в нормах МГП, этот вопрос не был обойден стороной²⁸. В нем прямо запрещаются «меры террора»²⁹ и «акты терроризма»³⁰ в отношении лиц, которые не принимают или прекратили принимать участие в военных действиях независимо от того, кто из сторон в вооруженном конфликте совершает такие акты. Главная цель этих положений заключается в том, чтобы запретить сторонам в вооруженном конфликте подвергать террору гражданское население, проживающее на контролируемых ими территориях.

Нормы МГП, регламентирующие порядок ведения военных действий, также прямо распространяются на некоторые виды террористических актов. В обоих Дополнительных протоколах к Женевским конвенциям 1949 года запрещаются акты, направленные на терроризирование гражданского населения³¹. Запреты, закрепленные в этих положениях, являются обязательными в рамках не только договорного, но и обычного права³².

Таким образом, МГП создает прочную нормативно-правовую базу, содержащую четкие запреты, которые также применяются в отношении негосударственных вооруженных групп, признанных террористическими. Нарушения этих запретов могут повлечь за собой привлечение виновных к персональной уголовной ответственности как на национальном, так и на международном уровнях. МГП действительно запрещает определенные акты терроризма, совершенные в условиях вооруженного конфликта, рассценивая их как военные преступления, равно как и целый ряд других актов,

28 Marco Sassòli, "Terrorism and War", *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 4, No. 5, 2006, pp. 967–971.

29 Женевская конвенция (IV) о защите гражданского населения во время войны от 12 августа 1949 г. (вступила в силу 21 октября 1950 г.), ст. 33.

30 Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера, 8 июня 1977 г. (вступил в силу 7 декабря 1978 г.) (Протокол II) (ДП II), ст. 4.

31 Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I), 8 июня 1977 г. (вступил в силу 7 декабря 1978 г.) (ДП I), ст. 51(2); ДП II, ст. 13(2).

32 См.: *Хенкертс, Жан-Мари и Досвальд-Бек, Луиза. Обычное международное гуманитарное право. Том I: Нормы. МККК, 2006. Норма 2 (также доступно по адресу: <https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v1>).*

которые, как правило, были бы признаны «террористическими» в случае их совершения вне ситуации вооруженного конфликта³³. Согласно МГП, лица, виновные в военных преступлениях, подлежат преследованию в судебном порядке со стороны государства территориальной юрисдикции или государства, гражданином которого является преступник, и могут подпадать под действие универсальной юрисдикции.

Помимо этого, следует напомнить, что в ситуации немеждународного вооруженного конфликта государства всегда сохраняют возможность ввести на национальном уровне уголовную ответственность за любые действия отдельных физических лиц, на которых в подобных условиях не распространяются привилегии и иммунитет комбатантов. Это касается и немеждународных вооруженных конфликтов, которые являются частью борьбы с терроризмом и лицами, признанными террористами. Таким образом, нет никаких оснований полагать, что применимость МГП может привести к безнаказанности лиц, виновных в совершении террористических актов в условиях вооруженного конфликта.

Следует отметить, что существует существенное юридическое различие между международным и немеждународным вооруженными конфликтами в части определения статуса комбатантов. В ситуации немеждународного вооруженного конфликта не предусмотрен ни статус комбатанта (в техническом/юридическом понимании этого термина), ни связанный с ним статус военнопленного при взятии в плен противником. Поскольку в нормах МГП, регламентирующих немеждународные вооруженные конфликты, не предусматриваются привилегии и иммунитет комбатантов, то у членов негосударственных вооруженных групп, участвующих в конфликте, нет ни прав по национальному законодательству присоединиться к военным действиям против вооруженных групп вражеского правительства (основание для присваивания статуса комбатанта), ни права на иммунитет от уголовного преследования за нападения на военные объекты (суть привилегии комбатанта)³⁴. В результате государства уже давно имеют право на уголовное преследование членов негосударственных вооруженных групп за преступления против нацио-

33 Более подробную информацию о военном преступлении, заключающемся в терроризировании гражданского населения, см.: Ben Saul, "Terrorism, Counter-Terrorism and IHL", in Dapo Akande and Ben Saul (eds.) *The Oxford Guide to International Humanitarian Law*, Oxford University Press, Oxford, 2020, pp. 405–409.

34 Участники Дипломатической конференции 1974–77 гг. также отклонили предложение включить понятие «военнопленный» в правовые нормы, касающиеся немеждународных вооруженных конфликтов (Акты Дипломатической конференции по вопросу о подтверждении и развитии международного гуманитарного права, применяемого в период вооруженных конфликтов, Женева (1974–1977 гг.). Федеральный политический департамент, Берн, 1978, доступно по адресу: <https://library.icrc.org/library/search/notice?noticeNr=2378>. Т. V, с. 91). См. также: Sandesh Sivakumaran, "Lessons for the Law of Armed Conflict from Commitments of Armed Groups: Identification of Legitimate Targets and Prisoners of War", *International Review of the Red Cross*, Vol. 93, No. 882, 2011, p. 477; DoD (примечание 3 выше), para. 17.4.1.1; MoD (примечание 5 выше) para. 15.6.5.

нальной безопасности, как признаваемые, так и не признаваемые террористическими. Национальное уголовное законодательство разных государств нередко запрещает и карает насилие со стороны лиц или групп, не относящихся к представителям государственной власти, включая все акты насилия, которые совершаются во время немеждународного вооруженного конфликта³⁵. Таким образом, применение МГП в условиях немеждународного вооруженного конфликта не мешает государствам преследовать лиц, подозреваемых в совершении уголовных преступлений, включая нарушения контртеррористического законодательства, привлекать их к суду, выносить приговоры или выдавать другим государствам в соответствии с применимыми нормами права³⁶.

Таким образом, одновременное применение МГП и контртеррористических норм в условиях вооруженного конфликта может повлечь за собой ситуации, когда один и тот же акт будет расцениваться как нарушение и МГП, и контртеррористического законодательства (например, прямая атака на гражданское население или объект гражданской инфраструктуры). Или же могут возникать ситуации, когда действия негосударственной стороны в немеждународном вооруженном конфликте не запрещаются МГП (например, атака на легитимную военную цель), однако одновременно расцениваются как преступление террористической направленности. И хотя сама возможность преследовать виновных в подобных деяниях в рамках контртеррористического законодательства может обнадеживать, такое положение дел все равно создает немало проблем, поскольку сводит на нет всякую мотивацию вооруженных групп соблюдать нормы МГП³⁷. Поскольку соблюдение МГП может значительно снизить негативное влияние вооруженного конфликта на гражданское население, действия, ослабляющие мотивацию соблюдать такие нормы, не могут не вызывать обеспокоенность. Об этом более подробно будет рассказано ниже.

Вооруженные конфликты и их статус в контртеррористических правовых документах: анализ

Взаимодействие между МГП и контртеррористическими нормами дополнительно осложняется тем фактом, что государства приняли целый ряд

35 Национальное обычное уголовное право может распространяться не только на преступления и нарушения МГП, но и некоторые террористические акты, совершаемые в ситуации немеждународного вооруженного конфликта. В частности, в ситуации немеждународного вооруженного конфликта уголовные законы государства, являющегося стороной в конфликте, сохраняют свою силу, и члены негосударственной стороны в конфликте могут подвергнуться уголовному преследованию по обвинению в совершении различных преступлений, включая, например, мятеж, государственную измену, предательство, подстрекательство к мятежу и иные преступления против безопасности, подпадающие под действие применимых национальных законов.

36 В. Saul (примечание 33 выше), р. 410.

37 См.: ДП II, ст. 6(5); Обычное международное гуманитарное право (примечание 32 выше), норма 159.

контртеррористических мер на международном³⁸, региональном³⁹ и национальном уровнях в целях предотвращения и наказания актов терроризма. Эти меры могут принимать самые различные формы, включая криминализацию некоторых актов, особенно в ситуациях немеждународного вооруженного конфликта.

На действующие нормы права в области борьбы с терроризмом повлияли не только международные и региональные контртеррористические соглашения, но и деятельность Совета Безопасности Организации Объединенных Наций (ООН). Начиная с момента принятия резолюции 1373 в 2001 году и в дальнейшем Совет Безопасности все чаще выступал в качестве законодателя в области борьбы с терроризмом, принимая многочисленные резолюции, накладывающие на государства обязательства вводить уголовную ответственность за террористические акты и поддержку терроризма, а также разработал отдельный контртеррористический режим санкций в отношении лиц и организаций, связанных с «Аль-Каидой», «Исламским государством Ирака и Леванта» (ИГИЛ) (*обе организации запрещены в России. — Прим. пер.*), и аффилированных групп⁴⁰. В частности, действия в условиях вооруженного конфликта четко регламентируются резолюцией 2178, принятой Советом Безопасности ООН в 2014 году, что еще раз свидетельствует в пользу одновременного применения МГП и контртеррористических обязательств в подобных ситуациях⁴¹.

Сфера применения контртеррористических норм, которые государства обязаны применять на национальном уровне, сегодня особенно

38 В настоящее время существует 19 так называемых секторальных конвенций о борьбе с терроризмом, принятых в период с 1963 г. Эти конвенции возлагают на государства-участники обязательства вводить уголовную ответственность за определенные акты транснационального насилия, совершенные лицами и группами (включая признанных террористами), устанавливать юрисдикцию в отношении преступлений, расследовать, производить задержание виновных, подвергать их уголовному преследованию или экстрадиции. Более подробный анализ данных конвенций с учетом норм МГП см.: Ben Saul, *Defining Terrorism in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2008.

39 К таким региональным мерам относятся: Конвенция Организации африканского единства о предупреждении терроризма и борьбе с ним 1997 г.; Конвенция Организации Исламская конференция о борьбе с международным терроризмом 1999 г.; Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом; Конвенция Совета Европы о предупреждении терроризма 2005 г.; Directive (EU) 2017/541 on Combating Terrorism, 2017. Анализ принятых в странах Азии документов о борьбе с терроризмом см.: Ben Saul, "Counter-Terrorism Law and Armed Conflict in Asia", in Suzannah Linton, Tim McCormack and Sandesh Sivakumaran (eds), *Asia-Pacific Perspectives on International Humanitarian Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2020.

40 Эта практика Совета Безопасности ООН, в рамках которой он возлагает на государства-члены императивные обязательства, а не дает им возможность самостоятельно обсуждать условия международных соглашений друг с другом, подвергалась серьезной критике. См.: Ни Илан, Финнула. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом, док. ООН A/73/361, 3 сентября 2018 г., пп. 8–18; Stefan Talmon, "The Security Council as World Legislature", *American Journal of International Law*, Vol. 99, No. 1, 2005; Luis Miguel Hinojosa Martínez, "The Legislative Role of the Security Council in Its Fight against Terrorism: Legal, Political and Practical Limits", *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 57, No. 2, 2008; Matthew Happold, "Security Council Resolution 1373 and the Constitution of the United Nations", *Leiden Journal of International Law*, Vol. 16, No. 3, 2003.

41 Резолюция 2178 Совета Безопасности ООН, 24 сентября 2014 г., п. 6.

широка, причем недавнее принятие Советом Безопасности ООН резолюции 2462 привело к дальнейшему расширению этой сферы⁴². Такое расширение повышает риск правовых коллизий с нормами МГП⁴³.

Непростая задача по криминализации актов террористической направленности, которая была поставлена Советом Безопасности ООН перед государствами-членами, дополнительно осложняется тем фактом, что в резолюциях Совета Безопасности отсутствуют четкое определение «террористических актов»⁴⁴ и подробные рекомендации относительно того, как выявленные преступления должны соотноситься с МГП.

Несмотря на отсутствие четких рекомендаций⁴⁵, в период с начала 2003 года Совет Безопасности неоднократно подчеркивал, что государства должны соблюдать свои обязательства по МГП во время борьбы с терроризмом⁴⁶. Важным шагом вперед в этом направлении является резолюция 2462, в пункте 6 постановляющей части которой Совет Безопасности ООН требует от государств-членов обеспечения того, чтобы все меры, принимаемые для противодействия терроризму, включая меры, принимаемые для противодействия финансированию терроризма в соответствии с предусмотренным в данной резолюции, соотносились с их обязательствами по международному праву, включая международное гуманитарное право, международное право прав человека и международное беженское право.

И хотя пока все еще неясно, каким образом государства-члены будут выполнять эти требования, нельзя не признать, что принятие Советом Безопасности ООН резолюции, имеющей обязательную юридическую силу и прямо требующей обеспечивать соответствие и соблюдение МГП при разработке и реализации всех контртеррористических мер,

42 Резолюция 2462 Совета Безопасности ООН, 28 марта 2019 г.

43 См. выше анализ методов по урегулированию указанных правовых коллизий.

44 Резолюция 1566 Совета Безопасности ООН от 8 октября 2004 г. содержит «рабочее определение» террористических актов, которым государства-члены могут, хотя и не обязаны руководствоваться. В соответствии с этим определением террористические акты представляют собой преступные акты, в том числе против гражданских лиц, совершаемые с намерением причинить смерть или серьезный ущерб здоровью или захватить заложников с целью вызвать состояние ужаса у широкой общественности, или группы людей, или отдельных лиц, запугать население или заставить правительство или международную организацию совершить какое-либо действие или воздержаться от его совершения и представляющие собой преступления по смыслу международных конвенций и протоколов, касающихся терроризма.

45 См. также: *Ни Илан, Финнула*. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом, док. ООН A/75/337, 3 сентября 2020 г., п. 24, доступно по адресу: <https://undocs.org/ru/A/75/337> («большинство ссылок на [МГП] носят общий характер и лишены конкретики, необходимой для обеспечения их соблюдения на практике»).

46 Это требование сперва было включено в преамбулы резолюций (см., например: резолюция 1535 Совета Безопасности ООН, 26 марта 2004 г., пункт преамбулы 4; резолюция 1566 Совета Безопасности ООН, 8 октября 2004 г., пункт преамбулы 6; резолюция 1624 Совета Безопасности ООН, 14 сентября 2005 г., пункт преамбулы 2), однако затем Совет Безопасности ООН пошел немного дальше и включил его в пункты постановляющей части резолюций о борьбе с терроризмом (резолюция 2170 Совета Безопасности ООН, 15 августа 2014 г., п. 8 постановляющей части; резолюция 2178 Совета Безопасности ООН, 24 сентября 2014 г., пп. 2, 3, 5, 11 постановляющей части; резолюция 2396 Совета Безопасности ООН, 21 декабря 2017 г., пп. 3, 4, 7, 8 постановляющей части).

свидетельствует о том, что Совет Безопасности ООН никогда не подразумевал примата контртеррористической нормативно-правовой базы над нормами МГП на основании статьи 103 Устава ООН⁴⁷. Напротив, в положениях резолюции 2462 подразумевается, что в случае коллизии между МГП и контртеррористическими нормами МГП имеет преимущественную силу⁴⁸. Это означает, что принятие, реализация и толкование контртеррористических законов должны происходить с учетом МГП.

Несмотря на это важное положительное изменение, требование Совета Безопасности обеспечить соответствие всех национальных контртеррористических мер нормам МГП, к сожалению, пока реализовано далеко не в полном объеме. Государства в большинстве своем исправно включают нормы в области борьбы с терроризмом в положения национального законодательства, однако при этом лишь очень немногие среди них учитывают нормы МГП и права вооруженных конфликтов, как предписывают соответствующие резолюции Совета Безопасности ООН и ряд международных соглашений, сторонами которых они являются⁴⁹. Национальные контр-

47 Иные точки зрения см.: David McKeever, “IHL and Counter-Terrorism: Fundamental Values, Conflicting Obligations”, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 99, No. 1, 2020, pp. 71–73. В любом случае отсылки к статье 103 Устава ООН не всегда могут решить проблему возможных коллизий между нормами МГП и нормами права в области борьбы с терроризмом, поскольку сфера применения этого положения не была очерчена достаточно четко — в частности, неясно, включает ли оно обычное право. См.: Johann Ruben Leiß and Andreas Paulus, “Article 103”, in Bruno Simma, Daniel-Erasmus Khan, Georg Nolte, Andreas Paulus and Nikolai Wessendorf (eds), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, Vol. 2, 3rd ed., Oxford University Press, Oxford, 2012, paras 66 ff. Нельзя ссылаться на статью 103 и в контексте норм МГП, которые относятся к категории *jus cogens*, — см.: Alexander Orakhelashvili, “The Impact of Peremptory Norms on the Interpretation and Application of United Nations Security Council Resolutions”, *European Journal of International Law*, Vol. 16, No. 1, 2005.

48 В своей статье, подготовленной для этого номера Журнала, Бен Сол заявляет: «Более разумный подход заключается в том, что государства должны соблюдать свои обязательства по борьбе с терроризмом, не нарушая норм МГП, которые все чаще признаются Советом Безопасности ООН в качестве *lex specialis*, — а не наоборот».

49 См., например: Canada, Criminal Code, RSC 1985, с C-46, 1985, Section 83.01 («Террористическая деятельность... не включает действия или бездействие во время вооруженного конфликта, которые во время и в месте их совершения не являются нарушением норм обычного международного права и международного договорного права, применимых к этому конфликту»); New Zealand, Terrorism Suppression Act, 2002, Section 5.4 («Деяние не подпадает под действие подраздела 2 [в котором содержится определение террористического акта], если оно происходит в ситуации вооруженного конфликта и во время и в месте его совершения соответствует нормам международного права, применимым к конфликту»); Belgium, Code Pénal, Art. 141bis («Этот раздел [в котором говорится о преступлениях террористической направленности] не регулирует действия вооруженных сил во время вооруженного конфликта, которые регулируются нормами международного гуманитарного права, как и действия, предпринимаемые вооруженными силами государства в целях осуществления их официальных функций, поскольку они регулируются другими нормами международного права»); Chad, Loi 03/PR/2020 portant repression des actes de terrorisme en République du Tchad, 2020, Art. 1(3) («Ни одно положение настоящего закона не может быть истолковано как отступление от международного гуманитарного права и международного права прав человека»); Switzerland, Code Pénal, Art. 260^{quinquies} sur le financement du terrorisme («Пункт 1 не применяется, если финансирование направлено на поддержку действий, не противоречащих нормам международного права, применимым в случае вооруженного конфликта»); EU, Directive (EU) 2017/541 on Combating Terrorism, 2017, Recital 37 («Настоящая Директива не регулирует действия вооруженных сил во время вооруженного конфликта, как эти термины понимаются в международном гуманитарном праве,

террористические законы чаще всего вводят уголовное наказание за терроризм без каких бы то ни было исключений или оговорок, призванных учесть нормы права вооруженных конфликтов и МГП. В результате контртеррористические законы могут предусматривать криминализацию деяний, которые не запрещаются МГП, таких как, например, атаки негосударственной стороны в немеждународном вооруженном конфликте на законные военные цели.

При этом, как уже отмечалось выше, хотя и государства вправе вводить уголовное наказание за действия, являющиеся законными согласно МГП в ситуации немеждународного вооруженного конфликта, использование для этих целей положений контртеррористического законодательства снижает мотивацию сторон следовать нормам МГП и, как следствие, подвергает гражданское население более высокому риску. Кроме того, эти законы служат основой для транснационального сотрудничества с другими государствами в области противодействия терроризму, а это означает, что криминализация законных военных действий приобретает экстерриториальные масштабы, нанося тем самым еще больший ущерб сохранению целостности МГП.

Суды, рассматривающие дела об актах терроризма в ситуации вооруженных конфликтов, как правило, оценивают их через призму контртеррористического правового режима и не учитывают МГП⁵⁰ с точки зрения его различных аспектов⁵¹. Это может быть связано с отсутствием оговорок об исключении в соответствующих резолюциях Совета Безопасности ООН, а также с тем фактом, что международное право не запрещает криминализацию организованного вооруженного насилия в ситуации немеждународного вооруженного конфликта в форме как контртеррористических законов, так и основного национального уголовного права⁵². Некоторые расценивают в качестве нарушений контртеррористического законодательства действия, которые не противоречат нормам МГП, но при этом осуществляются членами негосударственных сторон в немеждународном вооруженном конфликте⁵³.

которые регулируются этим правом, как и действия, предпринимаемые вооруженными силами государства в целях осуществления их официальных функций, поскольку они регулируются другими нормами международного права»).

50 Выбор в пользу применения контртеррористического законодательства может объясняться неверным представлением о том, что использование МГП приведет к безнаказанности преступников, уверенностью в большей судебной эффективности (считается, что преступления террористической направленности и особенно смежные преступления легче доказывать в суде с точки зрения уголовного права) или стратегическими предпочтениями, обусловленными стремлением стигматизировать и делегитимизировать лиц, признанных террористами.

51 Более подробную информацию об этих аспектах см.: *Сол, Бен. От конфликта к комплементарности: как обеспечить баланс между нормами международного права в области борьбы с терроризмом и международным гуманитарным правом* (в этом номере Журнала).

52 EU Court of Justice, *LTTE v. Council of the EU*, Case Nos T-208/11, T-508/11, Judgment of the General Court (6th Chamber, Extended Composition), 16 October 2014, para. 56.

53 См.: UKSC, *Gul* (примечание 2 выше), paras 52 ff. Более подробный анализ этого решения см.: K. N. Trapp (примечание 2 выше).

В то же время суды Колумбии и Италии, например, приняли решения о том, что, в соответствии с применимым национальным законодательством, действия негосударственной стороны в немеждународном вооруженном конфликте не будут квалифицированы как нарушение контртеррористических норм, если они соответствуют нормам МГП⁵⁴ или просто регулируются ими, даже в том случае, если согласно МГП такие действия носят противозаконный характер⁵⁵.

Разнообразие национальных подходов, варьирующихся от склонности к применению контртеррористического законодательства без учета ряда базовых принципов МГП (например, того факта, что, согласно МГП, стороны в конфликте вправе атаковать вооруженные силы друг друга и военные цели) до исключительного применения МГП в качестве *lex specialis*, свидетельствуют о необходимости четко определить характер взаимосвязи между МГП и контртеррористическими положениями национального законодательства с учетом их одновременного применения в ситуациях вооруженного конфликта и в первую очередь немеждународного вооруженного конфликта.

Определение характера взаимодействия между нормами права в области борьбы с терроризмом и МГП

Взаимодействие между нормами права в области борьбы с терроризмом и МГП нашло свое отражение в первую очередь в различных секторальных конвенциях о борьбе с терроризмом, принятых на международном уровне⁵⁶.

Увеличение числа оговорок об исключении для норм МГП в соглашениях о борьбе с терроризмом

На международном уровне проблема коллизий с нормами МГП, как правило, решалась при помощи положений об исключении ряда действий в ситуации вооруженного конфликта из сферы применения соглашения⁵⁷

54 Council of State, Bogotá, *G.O. Plazas c. Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional*, 29 April 2015. В этом решении суд постановил, что при рассмотрении текущего немеждународного вооруженного конфликта в Колумбии суды предыдущих инстанций ошибочно квалифицировали действия негосударственной стороны в конфликте, совершившей атаки на военные цели, как террористические. Суд также пришел к выводу о том, что согласно МГП действия негосударственных вооруженных групп могут быть правомерными, особенно когда они направлены на причинение ущерба военному имуществу государства, и что приравнение таких участников вооруженного конфликта к террористам лишь осложняет задачу по обеспечению соблюдения ими норм МГП, а также что периодическое осуществление членами РВСК отдельных террористических актов в понимании МГП не означает, что вся группа утрачивает статус стороны в конфликте и признается террористической.

55 Court of Naples, *Repubblica Italiana contro TJ e altri*, 23 June 2011.

56 Более подробный анализ различных форм взаимодействия между нормами международного права в области борьбы с терроризмом и МГП см.: Сол, Бен (в этом номере Журнала); В. Saul (примечание 33 выше), pp. 410–416; J. Pejić (примечание 27 выше), pp. 186–193.

57 Emanuela-Chiara Gillard, *IHl and the Humanitarian Impact of Counter-Terrorism Measures and Sanctions: Unintended Ill Effects of Well-Intended Measures*, Research Report, Chatham House, September 2021, p. 9.

и/или указания о том, что положения таких международных договоров не должны ни при каких обстоятельствах толковаться как отступление от МГП⁵⁸.

В частности, так называемые оговорки об исключении для норм МГП практически на системной основе включались в международные и региональные соглашения начиная с момента принятия Международной конвенции ООН о борьбе с захватом заложников 1979 года⁵⁹. Содержание этих оговорок варьируется в зависимости от конкретного документа⁶⁰, но формулировка, впервые использованная в Международной конвенции ООН о борьбе с бомбовым терроризмом 1997 года, впоследствии была воспроизведена во многих других соглашениях.

В подобных оговорках описывается характер взаимосвязи между нормами права в области борьбы с терроризмом и МГП путем установления предельных параметров для признания того или иного деяния нарушением контртеррористического законодательства в целях соответствующего соглашения и посредством исключения из сферы применения этого соглашения определенных действий, акторов и целей в ситуациях вооруженного конфликта. Эти оговорки об исключении для норм МГП упрощают процесс совместного применения норм МГП и контртеррористических соглашений и призваны не допускать по мере возможности нарушения хрупкого баланса между гуманитарными задачами и военной необходимостью в результате столкновения контртеррористических норм и норм МГП.

58 См., например: Международная конвенция ООН о борьбе с бомбовым терроризмом, 1997 г., ст. 19(1): «Ничто в настоящей Конвенции не затрагивает другие права, обязательства и обязанности государств и лиц в соответствии с международным правом, в частности в соответствии с целями и принципами Устава Организации Объединенных Наций и международным гуманитарным правом»; Конвенция Организации африканского единства о предупреждении терроризма и борьбе с ним 1999 г., ст. 22(1): «Ничто в этой Конвенции не должно интерпретироваться как частично отменяющее основные принципы международного права, в частности принципы международного гуманитарного закона»; Directive (EU) 2017/541 on Combating Terrorism, 2017, Recital 37: «Настоящая Директива не должна повлечь за собой изменение прав, обязанностей и ответственности государств-членов в части международного права, включая международное гуманитарное право».

59 См.: *Сол, Бен* (в этом номере Журнала).

60 Действующие секторальные соглашения о борьбе с терроризмом, как правило, с большой осторожностью подходят к вопросам регулирования действий в ситуациях вооруженного конфликта, регулируемых МГП. Положения одного из таких международных соглашений, Международной конвенции о борьбе с захватом заложников 1979 г., вообще не распространяются на военное преступление, заключающееся в захвате заложников, согласно МГП. Действие других соглашений распространяется только на атаки в отношении гражданского населения или гражданских объектов во время вооруженного конфликта (подобные акты регулируются этими соглашениями, а также приравниваются к военным преступлениям и подлежат запрету в рамках МГП), но не на атаки в отношении определенных военных целей (таких как военные воздушные или морские суда и комбатанты). Некоторые соглашения не распространяются на деяния вооруженных сил, относя их к сфере действия МГП как *lex specialis*. Более подробный анализ различных оговорок об исключении для норм МГП см.: *Сол, Бен* (в этом номере Журнала); *Ван Пуке, Томас, Вербрюгген, Франк и Иперман, Вард*. Преступления террористической направленности и международное гуманитарное право: оговорка об исключении действий, совершенных в ситуации вооруженного конфликта (в этом номере Журнала). Информацию о подходе стран Азии к этим оговоркам см.: *V. Saul* (примечание 39 выше).

Несмотря на то что оговорки об исключении для норм МГП фигурируют в большинстве соглашений о борьбе с терроризмом, они, к сожалению, редко находят прямое отражение в национальном законодательстве государств — участников этих соглашений. Это упущение не может не вызывать обеспокоенность: очень важно обеспечить полноценное закрепление этих оговорок в национальных законах. Оговорки об исключении для норм МГП являются важнейшим элементом соглашений о борьбе с терроризмом, поскольку они определяют сферу применения этих самых соглашений и, соответственно, не могут быть проигнорированы или обойдены государствами-участниками⁶¹.

Еще одна трудность связана с тем, что при внесении оговорок об исключении в национальное законодательство и их использовании местными правовыми органами толкование таких оговорок широко варьируется и порой даже носит противоречивый характер, что создает правовую неопределенность в отношении их границ и последствий. Наиболее характерным примером такой оговорки является статья 19.2 Международной конвенции ООН о борьбе с бомбовым терроризмом, гласящая: «Действия вооруженных сил во время вооруженного конфликта, как эти термины понимаются в международном гуманитарном праве, которые регулируются этим правом, не регулируются настоящей Конвенцией, как не регулируются ею и действия, предпринимаемые вооруженными силами государства в целях осуществления их официальных функций, поскольку они регулируются другими нормами международного права».

Судебные постановления, касающиеся данной оговорки об исключении (при всем их ограниченном характере), отражают проблемы, обусловленные неопределенностью этой оговорки, особенно в части сферы применения норм МГП — круга лиц, территории и деяний, к которым они относятся. Решения, принятые в последние годы судами Соединенного Королевства⁶², Нидерландов⁶³ и Бельгии⁶⁴, наглядно свидетельствуют

61 Для ознакомления с альтернативной точкой зрения, в соответствии с которой внесение оговорок об исключении для норм МГП в национальные законы не является обязательным, см.: *Van Puuke, Thomas, Verbruggen, Frank и Iperman, Ward* (в этом номере Журнала). В то же время этот подход прямо противоречит положениям статьи 26 Венской конвенции о праве международных договоров, в соответствии с которой оговорки об исключении для норм МГП применяются в обязательном порядке, с тем чтобы обеспечить сохранение целостности МГП, которое является смыслом существования этих положений. Таким образом, государства лишь должны привлекать к уголовной ответственности лиц, виновных в совершении перечисленных деяний, которые не подпадают под действие положений об исключении, и сотрудничать по этим вопросам на международном уровне. Положения национального законодательства, которые выходят за рамки оговорок об исключении для норм МГП, имеющих обязательную юридическую силу для государственных властей, противоречат этим оговоркам и в любом случае не подпадают под действие положений международных соглашений о транснациональном сотрудничестве (включая экстрадицию и взаимную помощь).

62 UKSC, *Gul* (примечание 2 выше).

63 District Court of The Hague, *Prosecutor v. Maher H*, 1 December 2014; District Court of The Hague, *Prosecutor v. Imane B et al.*, 10 December 2015; Court of Appeal of The Hague, *Prosecutor v. Maher H*, 7 July 2016.

64 Court of First Instance of Antwerp, *The Public Prosecutor v. FB et al. (Sharia4Belgium)*, File Nos FD35.98.47-12, AN35.F1.1809-12, 11 February 2015; French-Speaking Court of First Instance

о трудностях, которые возникают в связи с толкованием и применением оговорки об исключении для норм МГП. Они также указывают на склонность некоторых стран толковать аргументацию, лежащую в основе таких оговорок, с точностью до наоборот, чтобы таким образом обеспечить преимущественную силу контртеррористических законов над нормами МГП в отношении определенных действий в ситуации вооруженного конфликта⁶⁵. Более того, они показывают, что излишняя широта оговорок об исключении для норм МГП (или их излишне широкое толкование правоприменительными органами) может привести к попыткам ограничить сферу их действия⁶⁶. Это может произойти в результате ошибочного толкования принципов и понятий МГП, например понятия немеждународного вооруженного конфликта, географических границ применимости МГП или определения вооруженных сил.

Основные элементы оговорки об исключении для норм МГП

Для пресечения попыток обойти предмет и цель оговорки об исключении для норм МГП очень важно уточнить некоторые ключевые элементы таких оговорок.

Прежде всего, следует признать, что сама по себе формулировка оговорки об исключении для норм МГП предусматривает, что ее содержание определяется исключительно нормами МГП. Слова «как эти термины понимаются в международном гуманитарном праве», фигурирующие в соответствующей оговорке, четко свидетельствуют о том, что определения понятий, на которые она ссылается, равно как точная сфера применения этой оговорки в ситуации вооруженного конфликта, устанавливаются нормами МГП. Этот подход согласуется с практикой Совета Безопасности ООН, который обязывает государства действовать в соответствии с МГП при принятии контртеррористических мер. Это требование означает необходимость принятия, реализации и толкования контртеррористических мер судами, трибуналами и иными органами судебной власти таким обра-

of Brussels, *The Public Prosecutor v. ZK and Others*, FD35.97.15-12, FD35.97.5-13, FD35.98.144-15, 29 July 2015; Court of Appeal of Brussels, *The Public Prosecutor v. ZK and Others*, Case No. 2016/1262, 9 FC 2015, Correctional Affairs (12th Chamber), 14 April 2016.

65 Более подробный анализ национальной правовой практики см.: Ван Пуке, Томас, Вербрюгген, Франк и Иперман, *Вард* (в этом номере Журнала); К. N. Трарп (примечание 2 выше); Hanne Cuyckens and Christophe Paulussen, “The Prosecution of Foreign Fighters in Western Europe: The Difficult Relationship between CT and IHL”, *Journal of Conflict and Security Law*, Vol. 24, No. 3, 2019; Marten Zwanenburg, “Foreign Terrorist Fighters in Syria: Challenges of the ‘Sending’ State”, *International Law Studies*, Vol. 92, No. 1, 2016; V. Koutroulis (примечание 4 выше).

66 В результате некоторые даже стали рассматривать возможность отмены оговорки об исключении, чтобы обеспечить применение контртеррористического законодательства в полном объеме и избежать ситуаций, при которых лица, обвиняемые в совершении террористических актов могут ссылаться на эту оговорку, чтобы избежать вынесения обвинительного приговора за совершение преступлений террористической направленности. См.: Tom Ruys and Sebastiaan Van Severen, “Art. 141bis Sw. — Vervolging tussen hamer en aambeeld van terreurbestrijding en internationaal humanitair recht”, *Rechtskundig Weekblad*, Vol. 82, No. 14, 2018, pp. 539 ff.; District Court of The Hague, *Prosecutor v. Imane B et al. (Context Case)*, Judgment, 10 December 2015, para. 7.42.

зом, чтобы обеспечить их соответствие нормам, принципам и понятиям МГП. Иными словами, в ситуации, когда государственные власти применяют оговорку об исключении для норм МГП или когда судебный орган принимает решение о том, является ли вооруженный конфликт исходным обстоятельством для рассматриваемого дела и/или является ли лицо, подозреваемое в совершении соответствующего деяния, членом вооруженных сил, при проведении своего анализа они должны руководствоваться исключительно нормами МГП⁶⁷. Это означает, что понятие «вооруженный конфликт» в данной оговорке должно оцениваться на основании условий МГП для вооруженного конфликта, согласно общим статьям 2 и 3 (для международного и немеждународного вооруженного конфликта соответственно) и обычного права.

Точно так же выражение «вооруженные силы», которое фигурирует в оговорке, должно толковаться исключительно в соответствии с его значением согласно МГП. Это исключает вероятность толкования, которое опирается на элементы, не имеющие отношения к нормам МГП, как это произошло при рассмотрении дела в судах Нидерландов. При рассмотрении дела, которое было названо «Контекст» (по названию следственной операции), в 2015 году окружной суд Гааги сделал выбор в пользу узкого прочтения понятия «вооруженных сил», ограничив его исключительно вооруженными силами государства в соответствии с толкованием, разработанным исключительно для целей соответствующей конвенции о борьбе с терроризмом. Позиция суда Нидерландов не нова и является отражением давних споров по поводу значения выражения «вооруженные силы», которое фигурирует в ряде конвенций о борьбе с терроризмом. Как показывают текущие споры по поводу Всеобъемлющей конвенции о международном терроризме, урегулирование этого вопроса еще далеко от завершения⁶⁸. В то же время следует признать, что окружной суд Гааги ошибочно подошел к толкованию оговорки об исключении для норм МГП, сперва когда заявил, что под такое исключение подпадает лишь деятельность государственных вооруженных сил, а затем когда в качестве обоснования такого узкого прочтения предложил трактовку, соответствующую целям контртеррористического законодательства. Таким образом, суд принял решение, которое оказалось несовместимым с тем фактом, что в соответствии с МГП понятие «вооруженных сил» не ограничивается вооруженными силами государства и что некоторые акты негосударственных сторон в немеждународном вооруженном конфликте не запрещаются МГП и, следовательно, не могут расцениваться в качестве «террористических», если следовать логике и нормам, регламентирующими такие конфликты.

В самом деле, если толковать понятие «вооруженные силы» исключительно в соответствии с МГП, как это и предписывается оговоркой, то дея-

67 См., например: Court of Naples, TJ (примечание 55 выше), pp. 33–34, где отсылка к МГП использовалась в целях толкования нормативных документов в области борьбы с терроризмом.

68 См.: Сол, Бен (в этом номере Журнала); J. Rejić (примечание 27 выше), pp. 190–193.

тельность негосударственной стороны в немеждународном вооруженном конфликте не должна подпадать под действие конвенции о борьбе с терроризмом. Несмотря на то что определение понятия «вооруженные силы» в Женевских конвенциях отсутствует, следует признать, что данный термин должен включать в себя членов как правительственных вооруженных сил, так и негосударственных организованных вооруженных групп. В контексте общей статьи 3 понятие «вооруженные силы» обозначает вооруженные силы как государственных, так и негосударственных сторон в конфликте. Это следует из формулировки самой общей статьи 3, гласящей, что «каждая из находящихся в конфликте сторон» обязана обеспечивать защиту для лиц, «которые непосредственно не принимают участия в военных действиях, включая [тех] лиц из состава вооруженных сил». К тому же в английской версии общей статьи 3 перед словами «вооруженные силы» отсутствует определенный артикль, который мог бы подразумевать, что речь идет исключительно о государственных вооруженных силах, а значит, в ней имеются в виду вооруженные силы в целом. В соответствии с МГП само существование немеждународного вооруженного конфликта предполагает участие вооруженных сил негосударственной стороны, которые располагают достаточными возможностями для осуществления продолжительного вооруженного насилия, требующего определенного уровня организованности. Подобные организованные вооруженные группы и представляют собой «вооруженные силы» негосударственной стороны в конфликте в понимании общей статьи 3⁶⁹. Иными словами, последние либо не подлежат вообще никакой защите, либо, напротив, находятся в более привилегированном положении, нежели правительственные вооруженные силы, в том смысле, что они подлежат защите всегда, за исключением моментов их непосредственного участия в военных действиях.

В пользу такого толкования понятия «вооруженные силы», основанного исключительно на нормах МГП, свидетельствуют также результаты пристального анализа работ по подготовке Конвенции о борьбе с бомбовым терроризмом, из которых явно следует, что составители Конвенции намеревались исключить акты негосударственных вооруженных групп, являющихся сторонами в вооруженном конфликте, из сферы действия этого документа⁷⁰. Об этом явно свидетельствует двойственный характер формулировок конвенции — предложенных в качестве компромиссного варианта США и Бельгией — в статье 19.2 Конвенции, где авторы документа

69 МККК. Комментарий к Женевской конвенции I: Конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях. МККК, 2021 (Комментарий к ЖК I), доступно по адресу: <https://shop.icrc.org/updated-commentary-on-the-geneva-conventions-of-august-12-1949-volume-i-internal-only-english-paperback-pdf-ru.html>, общая статья 3, пп. 529–534. МККК, 2021.

70 Соединенные Штаты Америки: A/C.6/52/WG.1/CRP.49, воспроизведено в: Генеральная Ассамблея ООН. Меры по ликвидации международного терроризма, доклад Рабочей группы, док. ООН A/C.6/52/L.3, 10 октября 1997 г., с. 58; Германия: A/C.6/52/WG.1/CRP.51, воспроизведено там же, с. 59; Республика Корея: A/C.6/52/WG.1/CRP.54, воспроизведено там же, с. 59; Коста-Рика: A/C.6/52/WG.1/CRP.55, воспроизведено там же, с. 60; Новая Зеландия: A/C.6/52/WG.1/CRP.56, воспроизведено там же, с. 60.

Действия вооруженных сил во время вооруженного конфликта ссылаются как на «действия вооруженных сил во время вооруженного конфликта», так и на «действия, предпринимаемые вооруженными силами государства в целях осуществления их официальных функций». Если бы составители пожелали исключить негосударственные вооруженные силы из сферы действия данного пункта Конвенции и тем самым санкционировать криминализацию их действий в условиях вооруженного конфликта по причине нарушения контртеррористического законодательства, они ограничились бы формулировкой, которая фигурирует во второй части статьи 19.2, то есть «вооруженные силы государства в целях осуществления их официальных функций», четко обозначающей исключительно государственные вооруженные силы. Тем не менее они сделали выбор в пользу более широкого толкования, что свидетельствует об их желании распространить действие оговорки об исключении для норм МГП в том числе и на действия вооруженных сил негосударственной стороны в вооруженном конфликте⁷¹. Этот факт был явно признан Верховным судом Соединенного Королевства в его решении по делу «Корона против Мохаммеда Гуля», где было заявлено следующее: «Справедливым также представляется утверждение о том, что [Конвенция о борьбе с бомбовым терроризмом и Международная конвенция ООН о борьбе с финансированием терроризма 1999 года]... очевидно, были составлены таким образом, чтобы исключить из сферы их действия атаки повстанцев на вооруженные силы в ситуации немеждународных вооруженных конфликтов»⁷².

Определение рамок оговорки об исключении для норм МГП

Непрекращающиеся споры по поводу толкования оговорки об исключении для норм МГП в ее нынешнем виде являются сигналом о том, что ее содержание и сфера применения требуют уточнения.

В этой связи можно утверждать, что полное исключение любых действий, осуществляемых во время вооруженных конфликтов, из сферы применения этой оговорки может оказаться контрпродуктивным с судебной точки зрения и приведет к тому, что судьи будут толковать ее таким образом, чтобы ограничить или свести на нет действие оговорки и тем самым обеспечить применимость контртеррористического законодательства в отношении определенных деяний в условиях вооруженного конфликта. Ведь даже если нормы МГП будут применяться в отношении террористической деятельности во время вооруженного конфликта, их охвата может оказаться недостаточно для всеобъемлющего подавления вооруженного насилия террористической направленности в условиях такого конфликта.

71 Samuel M. Witten, "The International Convention for the Suppression of Terrorist Bombings", *American Journal of International Law*, Vol. 92, No. 4, 1998; Marco Sassòli, "Terrorism and War", *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 4, No. 5, 2006, p. 977.

72 UKSC, Gul (примечание 2 выше), para. 52. Для ознакомления со схожей точкой зрения см.: Court of Naples, TJ (примечание 55 выше), p. 30.

Если в отношении террористических действий в условиях вооруженного конфликта будут применены исключительно нормы МГП, это может привести к возникновению правовых лагун, которые успешно заполняются при помощи положений контртеррористического законодательства, которое предусматривает уголовную ответственность за деяния, не подпадающие под определение военных преступлений — например, за подготовку таких преступлений (финансирование, вербовку, обучение, членство или поездки в соответствующих целях). Контртеррористическая нормативно-правовая база может также включать дополнительный спектр специальных преступлений (например, угон гражданского воздушного судна) или охватывать акты, которые были совершены во время вооруженного конфликта, но при этом не были связаны с ним⁷³.

Оговорка, которая полностью исключала бы ситуации вооруженного конфликта из сферы действия контртеррористических соглашений, в конечном итоге противоречила бы тенденции, которая наблюдалась в последние годы при работе над контртеррористическими соглашениями, резолюциями Совета Безопасности ООН и национальными законами и свидетельствовала о стремлении государств обеспечить одновременную применимость норм МГП и контртеррористических норм в ситуациях вооруженного конфликта.

Таким образом, можно утверждать, что споры по поводу оговорки об исключении для норм МГП связаны не столько с тем, следует ли исключать ситуации вооруженного конфликта из сферы применения контртеррористических соглашений, сколько с определением тех совершенных во время вооруженного конфликта деяний, которые не подпадают под действие таких соглашений и, следовательно, регулируются исключительно нормами МГП.

Для устранения двусмысленности, возникшей в результате действующих формулировок оговорок об исключении для норм МГП, фигурирующих в контртеррористических соглашениях (в частности, в Конвенции о борьбе с бомбовым терроризмом), необходимо прояснить, на каких акторов и на какие действия распространяется данная оговорка. Более четкое разграничение характера актов, подпадающих под действие оговорки, и ответственных за них лиц поможет предотвратить неверное толкование и попытки уклониться от выполнения этой оговорки, как это уже происходило в ряде случаев.

Дискуссии на тему того, как должна звучать оговорка об исключении для норм МГП, касались преимущественно понятия «вооруженные силы», а именно вопроса о том, обозначает ли оно исключительно государственные вооруженные силы или включает в себя негосударственные вооруженные группы, чтобы таким образом соответствовать МГП. В целях предотвращения недопонимания и обеспечения толкования оговорки с учетом МГП

73 Более подробный анализ дополнительных преимуществ контртеррористических законов см.: Сол, Бен (в этом номере Журнала).

предлагается заменить выражение «вооруженные силы» формулировкой «стороны в вооруженном конфликте». Включение подобной формулировки в оговорку не будет противоречить нормам МГП, поскольку речь идет о специальном правовом термине, используемом для обозначения противоборствующих сторон в вооруженном конфликте как международного, так и немеждународного характера. Любая сторона участвует в вооруженном конфликте посредством своих вооруженных сил; одним из критериев МГП для признания негосударственной группы стороной в немеждународном вооруженном конфликте является достижение ею достаточного уровня организованности, о котором свидетельствует наличие у нее вооруженных сил, способных участвовать в продолжительных и согласованных военных операциях и соблюдать нормы МГП.

Избежать разночтений понятия «вооруженные силы» можно также путем простого исключения из сферы применения контртеррористической конвенции всех действий, которые осуществляются во время вооруженного конфликта и не противоречат МГП. Именно этим подходом руководствовались Канада и Новая Зеландия при реализации оговорок об исключении для норм МГП, закрепленных в контртеррористических соглашениях, которые они сделали частью своего национального законодательства⁷⁴. При таком подходе все внимание сосредоточено исключительно на характере действий, а не на статусе ответственных за них лиц, поскольку в этом случае оговорка распространяется на правомерные военные действия, осуществляемые членами вооруженных сил сторон в вооруженном конфликте и лицами, действующими от их имени (например, гражданскими лицами, принимающими непосредственное участие в военных действиях). Данный подход позволяет сохранить цели и охват норм МГП за счет исключения действий, соответствующих МГП, из сферы применения контртеррористических норм, и одновременно позволяет судьям руководствоваться контртеррористическим законодательством при принятии решений в отношении актов, совершенных в ситуации вооруженного конфликта и не соответствующих применимым нормам МГП.

Таким образом, признается, что применяемая оговорка об исключении для норм МГП должна исключать из сферы применения контртеррористических соглашений действия, совершенные в условиях вооруженного конфликта сторонами в этом конфликте и лицами, действующими от их имени, если такие действия регламентируются и не запрещаются МГП. Таким образом, она распространяется на все стороны в конфликте, включая государственные и негосударственные вооруженные силы и гражданских лиц, принимающих непосредственное участие в военных действиях. Эта оговорка будет применяться в отношении только тех действий, которые регулируются МГП (например, в рамках четких норм, применимых к указанным действиям, таким как нормы, регламентирующие порядок задержания или ведение военных действий) и в совокупности не запрещаются им.

74 См.: цитаты из Уголовного кодекса Канады и Закона Новой Зеландии о противодействии терроризму (примечание 49 выше).

Основная идея этого предложения заключается в обеспечении того, чтобы действия сторон, не противоречащие МГП, — это касается как государственных, так и негосударственных сторон в вооруженном конфликте (включая негосударственные организованные вооруженные группы, признанные террористическими) — не квалифицировались как террористические акты или преступления террористической направленности и не предусматривали уголовного наказания. Этот подход соответствует изменениям в международной правовой практике в отношении террористических актов в ситуации вооруженного конфликта, в частности военных преступлений, направленных на терроризирование гражданского населения. При рассмотрении дела Галича МТБЮ четко заявил, что в целях установления состава преступления понятие «акты насилия» не будет включать в себя акты, направленные против законных военных целей, и обозначает лишь неправомерные атаки в отношении гражданского населения⁷⁵, что является еще одним подтверждением того, что законные военные действия не должны квалифицироваться как террористические акты⁷⁶.

Это предложение позволяет сохранить политическую и законодательную свободу государств, поскольку некоторые преступления, в частности преступления террористической направленности, связанные с подготовительной деятельностью, не регламентируются какими бы то ни было нормами МГП. К такой деятельности, например, относятся финансирование терроризма, поездки, преследующие цель присоединиться к группам, признанным террористическими, обучение и вербовка. Помимо этого, согласно данному предложению государственные власти могут по своему усмотрению выбирать контртеррористическое законодательство или нормы МГП в качестве основания для уголовного преследования за те действия в условиях вооруженного конфликта, которые идут вразрез с нормами обоих правовых режимов⁷⁷.

Помимо этого, исключение из сферы применения контртеррористического законодательства действий, которые регулируются и не запрещаются МГП, позволит избежать возникновения «однобокой правовой ситуации, не способствующей соблюдению МГП [негосударственными вооруженными группами]»⁷⁸. МГП исходит из того, что военные цели могут и будут подвергаться атакам обеих сторон в конфликте, и преследует цель защитить от таких атак лиц, которые не принимают участия в военных дей-

75 ICTY, *The Prosecutor v. Galić*, Case No. IT-98-29-T, Judgment (Trial Chamber), 5 December 2003, paras 133–135.

76 Marco Sassòli, “Taking Armed Groups Seriously: Ways to Improve their Compliance with International Humanitarian Law”, *Journal of International Humanitarian Legal Studies*, Vol. 1, No. 1, 2010, p. 27: «в ситуации вооруженных конфликтов исключительно акты, нарушающие нормы МГП, должны расцениваться как террористические акты согласно международному праву в области борьбы с терроризмом».

77 “Session 1 — Setting the Scene”, in S. Kolanowski (ed.) (примечание 4 выше), pp. 42–45; “Panel Discussion: State Responses to Foreign Fighters”, in S. Kolanowski (ed.) (примечание 4 выше), pp. 107–133.

78 2011 Challenges Report (примечание 20 выше), p. 50.

ствиях. Если эта аргументация МГП не находит отражения в соответствующей оговорке, то это позволит квалифицировать как «террористические» те действия, которые не являются противозаконными согласно МГП, а это, в свою очередь, может лишить негосударственные вооруженные группы всякого интереса соблюдать нормы МГП. В подобных случаях стороны, как правило, утрачивают значительную долю мотивации вести военные действия в соответствии с нормами права. К тому же признание действий, которые являются законными согласно МГП, «террористическими», лишь дополнительно затрудняет реализацию статьи 6(5) ДП II⁷⁹. Цель этого положения заключается в том, чтобы поощрять соблюдение МГП путем предоставления максимально широкой амнистии лицам, принимавшим участие в военных действиях и соблюдавшим применимые нормы МГП. Очевидно, что шансы на такую амнистию значительно снизятся в том случае, если даже законные военные действия будут квалифицированы как террористические акты в соответствии с нормами контртеррористического законодательства. В конечном итоге в будущем это может стать препятствием для проведения мирных переговоров и усилий по примирению.

И хотя нельзя не признавать, что некоторые негосударственные вооруженные группы умышленно отвергают нормы МГП и лежащие в его основе ценности, следует не сводить все к этим отдельным случаям, а смотреть на общую картину в целом. Даже сегодня во многих немеждународных вооруженных конфликтах сохраняется возможность для диалога на тему МГП с негосударственными вооруженными группами, включая группы, признанные террористическими, причем эти акторы высоко ценят подобные диалоги. Контртеррористические нормы не должны ослаблять усилия по взаимодействию с негосударственными организованными вооруженными группами, направленные на поддержку и обеспечение соблюдения МГП.

Именно по этой причине МККК не считает целесообразным использование термина «террористический» для описания не нарушающих МГП действий в ситуации вооруженного конфликта и полагает, что действия, которые регламентируются и не запрещаются МГП, не должны быть квалифицированы как террористические в международных конвенциях и национальном законодательстве, чтобы не противоречить реальной ситуации вооруженных конфликтов и сопутствующей аргументации МГП (о том, что военные цели могут и будут подвергаться атакам)⁸⁰. Атаки в отношении военных целей соответствуют самой сути вооруженного конфликта и не могут расцениваться как террористические на законодательном уровне в рамках одновременно применимого режима международного права. Для признания их террористическими такие акты должны быть запрещены и криминализованы в рамках этого международного правового режима,

79 Предоставление амнистии за действия, которые не являются нарушением МГП, также относится к числу норм обычного МГП. См.: Обычное международное гуманитарное право (примечание 32 выше), норма 159.

80 Доклад о вызовах 2015 г. (примечание 23 выше), с. 31.

что ослабит усилия по обеспечению согласованности между нормами МГП и права в области борьбы с терроризмом.

Влияние контртеррористических мер и санкционных режимов на гуманитарную деятельность: задача по приведению санкций и норм права в области борьбы с терроризмом с МГП

Усилия по введению контртеррористических мер и санкций в целях прекращения любых возможных форм поддержки в адрес лиц и организаций, признанных террористическими, привели к ужесточению контроля и ограничений в отношении всех видов деятельности, которые расценивались как возможные источники помощи для таких акторов, включая в том числе гуманитарную деятельность. В последние годы появляется все больше свидетельств того, что контртеррористические меры и санкционные режимы оказали негативное воздействие на гуманитарную деятельность, основанную на установленных принципах, причем некоторые из таких мер и режимов оказались особенно пагубными для гуманитарной работы в условиях вооруженного конфликта.

В основе контртеррористических мер различных государств часто лежат резолюции Совета Безопасности ООН, принятые в период с 2001 года, и различные соглашения о борьбе с терроризмом. Точный состав и охват преступлений террористической направленности в разных государствах может варьироваться, однако многие государства сегодня уже ввели уголовную ответственность за оказание «поддержки», «услуг» и «помощи» организациям и лицам, участвующим в совершении террористических актов⁸¹. Зачастую соответствующие положения законодательства отличаются широтой формулировок и допускают толкования, в рамках которых к их сфере действия могут быть отнесены любые виды гуманитарной деятельности, прямо или косвенно выгодной «лицам и организациям, связанным с терроризмом». На практике такая широта применения создает риски криминализации основных видов деятельности беспристрастных гуманитарных организаций и их сотрудников⁸².

Санкционные режимы также все чаще вызывают серьезную обеспокоенность у беспристрастных гуманитарных организаций⁸³. Гуманитарная деятельность страдает как от финансовых санкций, так и от ограничений на импорт определенных товаров и материалов и запретов на поездки. И хотя все три вида мер создают определенные сложности, источником

81 Более подробный недавний анализ контртеррористических мер, принимаемых на международном, региональном и национальном уровнях, см.: E.-C. Gillard (примечание 57 выше), pp. 11–27.

82 Доклад о вызовах 2015 г. (примечание 23 выше), с. 35.

83 См.: Rebecca Brubaker and Sophie Huvé, *UN Sanctions and Humanitarian Action*, United Nations University, Centre for Policy Research, January 2021, доступно по адресу: http://collections.unu.edu/eserv/UNU:7895/UNSHA_ScopingPaper_FINAL_WEB.pdf.

наибольших проблем для гуманитарных организаций становятся именно финансовые санкции. Финансовые санкции представляют собой запрет на прямое или косвенное предоставление денежных средств, финансовых активов и экономических ресурсов лицам и организациям, признанным террористическими. Цель такого запрета состоит в том, чтобы лишить лиц и организации, включенные в санкционные перечни (на весь срок действия введенных против них санкций), средств для поддержки или осуществления любых действий, которые могут быть расценены как угроза для международного мира и безопасности или носить террористический характер. Под «экономическими ресурсами» понимаются любые виды активов, материальных и нематериальных, движимых и недвижимых, фактических и потенциальных, которые могут быть использованы для получения денежных средств, товаров или услуг⁸⁴. Этот запрет может распространяться на деятельность и методы работы беспристрастных гуманитарных организаций. Под действие такого запрета⁸⁵ могут подпадать оплата коммунальных услуг, передача материалов гуманитарного назначения (например, лекарственных средств), восстановление медицинской или иной ключевой гражданской инфраструктуры (например, водоочистных сооружений и электростанций) и некоторые виды гуманитарной деятельности, например широкомасштабные гуманитарные операции по обеспечению продовольствием. В ситуациях, когда объектами финансовых санкций становятся правительства, министерства или негосударственные вооруженные группы, осуществляющие правительственные функции (как, например, на востоке Украины или в секторе Газа) или контролирующие отдельные части страны (как, например, в Сирии, Сомали или Йемене), такие санкции повышают вероятность того, что некоторые виды гуманитарной деятельности будут расценены как

84 Al-Qaida Sanctions Committee, “Assets Freeze: Explanation of Terms”, 24 February 2015, доступно по адресу: www.un.org/securitycouncil/sites/www.un.org.securitycouncil/files/eot_assets_freeze_-_english.pdf. К тому же в некоторых санкционных режимах этот запрет трактуется через призму «взаимозаменяемости», согласно которой «поддержка, оказываемая террористической группе в связи с деятельностью, не носящей противозаконный характер, “высвобождает” ресурсы, которые иначе могли бы быть использованы законным образом, и позволяет задействовать их в насильственных целях». См.: E.-C. Gillard (примечание 57 выше), p. 25.

85 См., например: European Commission, Commission Guidance Note on the Provision of Humanitarian Aid to Fight the COVID-19 Pandemic in Certain Environments Subject to EU Restrictive Measures, C(2021) 5944 final, 13 August 2021, ответ на вопрос 3: «Передача партий лекарственных средств, медицинского оборудования [и/или] антисептических средств лицу, признанному террористом, дает этому лицу возможность, например, продавать их в качестве товара и получать взамен денежные средства. Следовательно, это равносильно предоставлению экономических ресурсов лицу или организации, признанным террористическими, или в их интересах. Это касается и ситуаций передачи изделий медицинского назначения лицам и организациям, признанным террористическими и действующим в сфере благотворительности или в области, которая де-факто контролируется такими лицами или организациями». См. также: ответ на вопрос 11, где говорится, что финансирование или участие в строительстве полевых госпиталей, санитарных объектов или временной инфраструктуры в целях борьбы с пандемией будут равносильны противозаконному предоставлению экономических ресурсов, если лицо или организация, признанные террористическими, получают от такой гуманитарной деятельности экономическую прибыль.

нарушение запрета на предоставление активов или поддержки организациям, признанным террористическими.

Санкционные режимы часто также предусматривают ограничения на импорт товаров, которые могут затормозить или даже полностью заблокировать импорт материалов, необходимых для ведения гуманитарной деятельности. Санкционные меры иногда распространяются на изделия двойного назначения, которые могут как использоваться в военных целях, так и являться неотъемлемой частью гуманитарных операций⁸⁶.

Запреты на поездки также могут создавать препятствия для ведения гуманитарной деятельности. Так, в соответствии с такими запретами государства должны не допускать проникновения на свою территорию лиц, признанных террористами, и их транзита. Это может привести к определенным проблемам, поскольку такие ограничения лишают беспристрастные гуманитарные организации возможности проводить встречи с такими лицами на территории третьих стран в целях обсуждения доступа, получения гарантий безопасности и даже осуществления нейтральных посреднических функций МККК.

Гуманитарные организации также рискуют и сами оказаться в числе лиц, включенных в санкционные перечни, в связи с выполнением своих гуманитарных задач. Так, например, санкционный режим ООН, введенный резолюцией 1267 Совета Безопасности ООН, предусматривает широкий подход к определению критериев, на основании которых лица или организации могут быть признаны террористическими. К таким критериям может относиться деятельность, которая представляет собой помощь «для “Аль-Каиды”, ИГИЛ или их любой ячейки, филиала, отколовшейся группы или ответвления или поддержку в иной форме их актов или деятельности»⁸⁷ и к которой могут быть отнесены усилия беспристрастных гуманитарных организаций по помощи или защите.

К тому же санкционные режимы повышают риск привлечения беспристрастных гуманитарных организаций и их сотрудников к ответственности в связи с тем, что для признания нарушения санкций требуется минимальный объем доказательств преступного умысла. Так, в этих режимах отсутствует требование о подтверждении намерения поддерживать противозаконную деятельность организации, признанной террористической⁸⁸. В результате в отношении гуманитарных акторов может быть инициировано судебное преследование в рамках гражданского или уголовного законодательства, поскольку некоторые государства приняли законы о введении уголовной ответственности за нарушение санкционных режимов⁸⁹.

86 Это может касаться, например, материалов, используемых в системах водоснабжения и жилищного строительства, например труб, химических веществ и строительных материалов. Эмбарго на поставки оружия может также затруднить ведение деятельности по устранению оружейной опасности.

87 Резолюция 2368 Совета Безопасности ООН, 20 июля 2017 г., пп. 2(с), 4.

88 Е.-С. Gillard (примечание 57 выше), р. 28.

89 См., например: Council of the EU, Sanction Guidelines — Update, 5664/18, 4 May 2018, para. 89.

К тому же применение контртеррористических мер и санкционных режимов в отношении деятельности беспристрастных гуманитарных организаций в условиях вооруженных конфликтов повлекло за собой долгосрочные негативные последствия для гуманитарной работы.

Так, доноры включают в соглашения о финансировании гуманитарных организаций все более жесткие и обременительные оговорки о соблюдении норм права в области борьбы с терроризмом и санкционных режимов. Цель этих оговорок заключается в том, чтобы не допустить прямого или опосредованного получения лицами или организациями, признанными террористическими или включенными в санкционные перечни, денежных средств или материалов в результате гуманитарных операций. В таких оговорках условием предоставления денежных средств беспристрастным гуманитарным организациям является соблюдение грантополучателями контртеррористических мер, санкционных режимов и требований о должном усердии. Подобные требования не только носят обременительный характер и требуют значительных затрат времени (что ограничивает гибкость и оперативность работы), но ограничивают возможности гуманитарных организаций по соблюдению норм МГП и установленных принципов. К тому же частные субъекты, например банки, поставщики, транспортные и страховые компании, опасаясь нарушить контртеррористическое законодательство и санкционные режимы, начинают проводить политику чрезмерного соблюдения таких требований и снижения рисков. В результате несколько коммерческих структур сократили или даже полностью прекратили сотрудничество с беспристрастными гуманитарными организациями, которые нередко относят к числу «низкодоходных» и «высокорискованных» клиентов, что дополнительно ограничивает возможности таких организаций по работе на территории стран, в отношении которых введены ограничительные меры.

Таким образом, контртеррористические меры и санкционные режимы в совокупности весьма негативно отразились на охвате, объеме и качестве гуманитарной помощи, оказываемой жертвам вооруженных конфликтов⁹⁰. Многие из затронутых видов деятельности предусмотрены основным мандатом МККК, как то: посещения лиц, содержащихся под стражей, и оказание им гуманитарной помощи; обучение приемам первой помощи; семинары по военно-полевой хирургии; распространение знаний

90 См.: Alice Debarre, *Safeguarding Humanitarian Action in Sanctions Regimes*, International Peace Institute, June 2019, доступно по адресу: www.ipinst.org/wp-content/uploads/2019/06/1906_Sanctions-and-Humanitarian-Action.pdf; Norwegian Refugee Council, *Principles under Pressure: The Impact of Counter-Terrorism Measures and Preventing/Countering Violent Extremism on Principled Humanitarian Action*, 2018, доступно по адресу: www.nrc.no/resources/reports/principles-under-pressure/; Jessica S. Burniske and Naz K. Modirzadeh, *Pilot Empirical Survey Study on the Impact of Counterterrorism Measures on Humanitarian Action*, 2017, доступно по адресу: <https://blogs.harvard.edu/pilac/files/2017/03/Pilot-Empirical-Survey-Study-2017.pdf>; Kate Mackintosh and Patrick Duplat, *Study of the Impact of Donor Counter-Terrorism Measures on Principled Humanitarian Action*, UN Office for the Coordination of Humanitarian Affairs (OCHA) and Norwegian Refugee Council, 2013, доступно по адресу: www.unocha.org/sites/unocha/files/CounterTerrorism_Study_Full_Report.pdf.

о нормах МГП среди участников боевых действий; доставка гуманитарной помощи для удовлетворения насущных потребностей гражданского населения труднодоступных районов; восстановление критически значимой гражданской инфраструктуры; медицинская помощь раненым и больным бойцам.

В результате МККК особо отметил, что с правовой и политической точки зрения меры по противодействию терроризму, принимаемые государствами и международными организациями, не должны противоречить тем гуманитарным принципам, которые государства поддержали и одобрили в договорах по МГП. Эти меры не должны мешать беспристрастным гуманитарным организациям заниматься своей работой, следуя принципам, на которых они основаны⁹¹.

Угроза для норм МГП, регулирующих гуманитарную деятельность

С правовой точки зрения меры противодействия терроризму и санкционные режимы, препятствующие гуманитарной деятельности, основанной на установленных принципах, не совместимы с буквой и духом МГП. Предметом особого внимания должно стать взаимодействие контртеррористических и санкционных правовых режимов с тремя комплексами норм МГП: с нормами, регулирующими гуманитарную деятельность; с нормами, защищающими раненых и больных, а также тех, кто предоставляет им медицинскую помощь; с нормами, предоставляющими защиту работникам гуманитарных организаций.

Нормы МГП, регулирующие гуманитарную деятельность

В соответствии с МГП главным обязательством сторон в вооруженном конфликте является удовлетворение насущных потребностей населения, затронутого конфликтом и находящегося на контролируемых ими территориях. Одновременно с этим МГП закладывает правовые основы для деятельности, которую предлагают и осуществляют беспристрастные гуманитарные организации, особенно в ситуациях, когда удовлетворения вышеуказанных насущных потребностей не происходит. В общих статьях 3 и 9/9/9/10 закрепляется так называемое право инициативы. Это юридическое право беспристрастных гуманитарных организаций предлагать свои услуги сторонам в международных и немеждународных вооруженных конфликтах независимо от того, какой статус такому конфликту присваивается в нормативных документах о противодействии терроризму и санкционных режимах. Как правило, ни контртеррористические меры, ни санкционные режимы не предусматривают запреты на обычное взаимодействие с лицами и организациями, признанными террористическими и принимающими участие в вооруженном конфликте. Тем не менее широкомасштабный запрет

91 2011 Challenges Report (примечание 20 выше), pp. 51–53.

на оказание им поддержки и риск того, что некоторые виды гуманитарной деятельности могут быть расценены как неправомерное предоставление экономических ресурсов согласно санкционным режимам, сами по себе приводят к ограничению охвата гуманитарных услуг, которые могут быть предложены сторонам в вооруженном конфликте беспристрастными гуманитарными организациями. В результате контртеррористические меры и санкции как таковые могут ущемлять право инициативы беспристрастных гуманитарных организаций несмотря на то, что МГП не предусматривает никаких ограничений этого права.

Это право предлагать свои услуги не означает, однако, что гуманитарные организации автоматически получают право неограниченного доступа. Для того чтобы иметь возможность осуществлять свою гуманитарную деятельность в ситуациях вооруженного конфликта, беспристрастные гуманитарные организации обязаны получать согласие заинтересованных сторон. Что касается ситуаций международных вооруженных конфликтов, то в соответствующих положениях МГП говорится, что получать согласие следует лишь от государств, которые являются сторонами в конфликте и «заинтересованы» в силу того факта, что предлагаемая гуманитарная деятельность будет проводиться на их территории или в зонах, находящихся под их фактическим контролем. Если говорить о ситуациях немеждународных вооруженных конфликтов, то, хотя в общей статье 3 и не содержится никаких указаний относительно того, кто должен давать свое согласие на проведение гуманитарных операций, МККК придерживается мнения о том, что с правовой точки зрения обращаться за получением такого согласия следует к государству (посредством его действующего правительства), на территории которого разворачивается немеждународный вооруженный конфликт, в том числе если речь идет о ведении гуманитарной деятельности в зонах, где это государство уже утратило свой контроль⁹². В соответствии с МГП заинтересованная сторона не имеет права отказывать в предоставлении такого согласия безо всяких на то законных оснований, например если она не может или не хочет удовлетворять насущные потребности населения или намерена вызвать или усугубить голод в зонах, в которых активно действуют лица или организации, признанные террористическими⁹³, или которые находятся под их контролем. В целом, согласно МГП, заинтересованные государства не вправе отказывать в своей согласии лишь на том

92 В любом случае ввиду причин операционного характера МККК также будет обращаться за согласием к негосударственной стороне или сторонам немеждународного вооруженного конфликта, чтобы приступить к осуществлению своей гуманитарной деятельности в районах, которые находятся под контролем таких сторон или в которых действуют эти стороны.

93 Подробнее см.: Dapo Akande and Emanuela-Chiara Gillard, *Oxford Guidance on the Law Relating to Humanitarian Relief Operations in Situations of Armed Conflict*, OCHA, 2016. См. также: Tristan Ferraro, "Relief Schemes and the Delivery of Humanitarian Activities in Situations of Armed Conflict: the ICRC's Perspective", in Fausto Pocar (ed.), *Proceedings of the 40th Sanremo Round Table: The Additional Protocols 40 Years Later: New Conflicts, New Actors, New Perspectives*, International Institute of Humanitarian Law, FrancoAngeli, 2018, доступно по адресу: <https://iihl.org/full-list-congressesinternational-conferences-round-tables-since-institutes-foundation/the-additional-protocols-40-years-later-new-conflicts-new-actors->.

основании, что гуманитарная работа будет осуществляться на территориях, которые контролируются лицами или организациями, признанными террористическими, или там, где эти лица и организации ведут активную деятельность, а также на основании того, что такая гуманитарная помощь будет оказываться этим лицам или членам таких организаций, если того требует их положение.

Государственные и негосударственные стороны в вооруженном конфликте, давшие свое согласие на ведение гуманитарной деятельности, тем самым берут на себя обязательство сотрудничать и принимать активные меры по содействию гуманитарным операциям при условии соблюдения их права на осуществление контроля⁹⁴. К таким мерам относится максимальное упрощение всех административных формальностей, включая выдачу виз и решение других иммиграционных вопросов, а также финансовых и налоговых предписаний, требований к импорту и экспорту и процедур получения одобрения на поездки на места, и в некоторых случаях предоставление привилегий и иммунитета для обеспечения работы организации. Иными словами, стороны обязаны создать «все условия» для надлежащего выполнения организацией своих утвержденных задач⁹⁵. Обязательство «разрешать и содействовать» прямо закреплено в нормах МГП, регулирующих гуманитарную деятельность в ситуациях международных вооруженных конфликтов (включая оккупацию). Этот аспект гуманитарной деятельности не был отражен ни в общей статье 3(2), ни в статье 18(2) ДП II, однако нормы, применимые в подобных случаях в условиях международного вооруженного конфликта, считаются обычными и применяются в ситуациях как международных, так и немеждународных вооруженных конфликтов.

В соответствии с нормами МГП, регулируемыми международные вооруженные конфликты, обязательство разрешать проведение гуманитарных операций и содействовать им возлагается не только на стороны в вооруженном конфликте, но и на любые государства. Это означает, что государства, не являющиеся сторонами в конфликте, например государства, территорию которых беспристрастным гуманитарным организациям требуется пересечь для того, чтобы добраться до зон конфликта, обязаны давать разрешение на такой транзит при условии соблюдения их права на осуществление контроля, заключающегося в том, что такие государства

94 См.: Обычное международное гуманитарное право (примечание 32 выше), норма 55. Право на осуществление контроля, предусмотренное МГП, не должно распространяться на кого-либо, кроме сторон в вооруженном конфликте и государств, которые не являются сторонами в конфликте, но предоставляют свою территорию для транзита гуманитарных операций в страны, охваченные вооруженным конфликтом. Заинтересованные стороны, не относящиеся к этим категориям, не могут заявлять, что в отношении ограничений, предусмотренных контр-террористическими нормами и санкционными режимами, действует право на осуществление контроля в рамках МГП.

95 МККК. Гуманитарный доступ. Вопросы и ответы. Лексикон // Международный журнал Красного Креста. Т. 96, № 893, март 2014. Избранные статьи, доступно по адресу: <https://international-review.icrc.org/ru/articles/icrc-qa-and-lexicon-humanitarian-access>, с. 252–254.

вправе удостовериться в исключительно гуманитарном характере операций, требующих транзита⁹⁶.

Нормы МГП, регулирующие немеждународные вооруженные конфликты, не предусматривают четких подобных обязательств для третьих государств, однако при этом ожидается, что государства, не являющиеся стороной в таком конфликте, не будут препятствовать транзиту через их территорию или принимать меры, затрудняющие работу беспристрастных гуманитарных организаций, прилагающих усилия для оказания помощи жертвам немеждународного вооруженного конфликта. Отказываясь разрешать проведение гуманитарных операций и содействовать им, такие государства фактически лишают жертв вооруженного конфликта возможности удовлетворить свои гуманитарные потребности и делают согласие, предоставленное сторонами в конфликте, лишенным смысла. Дух гуманитаризма, лежащий в основе МГП, должен служить стимулом для государств, не являющихся сторонами в конфликте, содействовать гуманитарной деятельности, которая уже была согласована сторонами в немеждународном вооруженном конфликте. Можно также отметить, что это обязательство третьих государств вытекает из компонента должного усердия, закрепленного в обязательстве обеспечивать соблюдение МГП в рамках общей статьи 1, поскольку отказ третьих государств может, например, лишить стороны в конфликте возможности выполнять их главное обязательство по удовлетворению насущных потребностей населения⁹⁷. Введение третьими государствами контртеррористических и санкционных режимов, препятствующих гуманитарной деятельности, может быть расценено как несовместимое с их обязательством соблюдать и заставлять соблюдать определенные положения МГП, регулирующие гуманитарную деятельность беспристрастных гуманитарных организаций⁹⁸. К тому же, в соответствии с обязательством участников договоров добросовестно выполнять такие действующие договоры, закрепленным в статье 26 Венской конвенции о праве международных договоров, третьи государства как высокие договаривающиеся стороны Женевских конвенций не должны принимать какие-либо меры или

96 В МГП ничего не говорится о согласии третьих стран, через территорию которых должен осуществляться транзит гуманитарных операций. В то же время это не означает, что беспристрастные гуманитарные организации освобождаются от обязанности запрашивать и получать их согласие. Запрашивать и получать согласие третьих государств в обязательном порядке необходимо в соответствии с нормами международного публичного права, однако согласно МГП такие государства обязаны давать свое согласие, поскольку на них возложено обязательство разрешать проведение гуманитарных операций и содействовать им. Помимо этого, следует отметить, что в МГП предусмотрены конкретные нормы, обязывающие государства всеми возможными способами содействовать гуманитарной помощи, которую оказывает МККК и организации Красного Креста или Красного Полумесяца: ДП I, ст. 81(1–3).

97 Комментарий к ЖК I (примечание 69 выше), общая статья 3, п. 840.

98 Dustin A. Lewis and Naz K. Modirzadeh, *Taking into Account the Potential Effects of Counterterrorism Measures on Humanitarian Action: Elements of an Analytical Framework for States Grounded in Respect for International Law*, legal briefing, Harvard Law School Program on International Law and Armed Conflict (HLS PILAC), May 2021, p. 32.

совершать действия, которые будут препятствовать реализации норм МГП, включая нормы, регулирующие гуманитарный доступ и деятельность⁹⁹.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что введение контр-террористических мер и санкций не должно приводить к неправомерному отказу в согласии на ведение гуманитарной деятельности беспристрастными гуманитарными организациями в соответствии с МГП или непредоставлению такого согласия. Следовательно, ожидается, что государства, включая те из них, которые не являются сторонами в конфликте, не будут разрабатывать меры и санкции, идущие вразрез с их обязательством разрешать гуманитарную деятельность и содействовать ей.

Нормы МГП, защищающие раненых и больных, а также тех, кто предоставляет им медицинскую помощь

Право раненых и больных гражданских лиц и лиц, переставших принимать участие в военных действиях, на уважение и защиту, гуманное обращение без какой-либо дискриминации, получение медицинской помощи и ухода, требуемых их состоянием, в максимально возможной мере и в кратчайшие сроки, а также на их поиск, сбор и эвакуацию, является основополагающим принципом МГП¹⁰⁰. Это обязательство по совершению действий в первую очередь является обязательством, которое несут все стороны в конфликте. Однако «принятие всех возможных мер» также подразумевает предоставление беспристрастным гуманитарным организациям, таким как, например, МККК, возможности оказывать помощь в сборе раненых и больных и уходе за ними, даже если эти лица были признаны террористами в соответствии с контртеррористическими документами и/или санкционными режимами. Защита, предоставляемая в рамках МГП раненым и больным, в отсутствие доступа к гуманитарным работникам и поставкам гуманитарной помощи зачастую будет лишена всякого смысла, и поэтому нормы МГП также предусматривают защиту для всех лиц, занятых предоставлением медицинской помощи, будь то медицинские работники, сотрудники гуманитарных организаций или иные гражданские лица¹⁰¹.

К сожалению, в определенных обстоятельствах раненым и больным отказывается в гуманитарной помощи в связи с тем, что они были признаны террористами или подозреваются в связях с террористами. Это

99 Комиссия международного права (КМП), Проект статей о праве договоров и комментарии, Доклад КМП о работе ее восемнадцатой сессии (4 мая — 19 июля 1966 г.), доступно по адресу: https://legal.un.org/ilc/documentation/russian/reports/a_cn4_191.pdf, с. 153: «По мнению некоторых членов Комиссии, полезно было бы также заявить, что сторона в договоре должна воздерживаться от действий, рассчитанных на невыполнение предмета и целей договора. Комиссия, однако, сочла, что это со всей определенностью указано в обязательстве о добросовестном соблюдении договора, и предпочла изложить норму *pacta sunt servanda*, по возможности, в наиболее простой форме».

100 Ст. 12 и 15 Женевской конвенции I, ст. 12 и 18 Женевской конвенции II, ст. 16 Женевской конвенции IV, ст. 10 и 16 ДП I, общая статья 3 и ст. 7 и 8 ДП II. См. также: Обычное международное гуманитарное право (примечание 32 выше), норма 110.

101 См. ниже.

свидетельствует о тенденции квалифицировать медицинскую помощь как одну из форм незаконной поддержки в рамках ряда документов по противодействию терроризму. К тому же, несмотря на то, что санкционный комитет 1267, насколько нам известно, никогда не включал физических лиц в санкционные перечни исключительно в связи с оказанием ими медицинской или гуманитарной помощи, он ссылаясь на медицинскую деятельность как на одну из причин для включения в такой перечень двух физических лиц и двух организаций¹⁰², что говорит о том, что медицинская помощь и поставки материалов медицинского назначения относятся к числу видов недопустимой поддержки групп, признанных террористическими. В то же время контртеррористические нормы и санкционные режимы, согласно которым оказание медицинской помощи раненым и больным лицам, признанным террористами, расценивается как незаконная поддержка, идут вразрез с буквой и духом МГП.

Нормы МГП, предоставляющие защиту работникам гуманитарных организаций

Еще одним основополагающим принципом этого правового режима, помимо вышеупомянутых норм МГП, являются уважение и защита, которыми должны пользоваться работники гуманитарных организаций и объекты, используемые для оказания гуманитарной помощи¹⁰³. Данная норма является естественным следствием норм о предоставлении незамедлительного и беспрепятственного доступа в целях оказания гуманитарной помощи и об обеспечении свободы передвижения работникам гуманитарных организаций. Защита и безопасность работников гуманитарных организаций являются обязательным условием оказания гуманитарной помощи нуждающемуся гражданскому населению. Речь идет в том числе о защите от таких действий, как преследование и запугивание работников гуманитарных организаций в целях воспрепятствования их работе, а также, в более широком смысле, о свободе от неоправданного вмешательства, включая аресты, в связи с выполнением такими работниками своих должностных обязанностей.

В Дополнительных протоколах четко запрещается преследование лиц, предоставляющих медицинскую помощь в условиях международных и немеждународных вооруженных конфликтов, однако в отношении работников гуманитарных организаций такого прямого запрета не предусмотрено. Тем не менее отсутствие таких однозначных положений не должно быть истолковано государствами как карт-бланш на привлечение работников гуманитарных организаций к ответственности за гуманитарную деятельность, которая ведется в соответствии с нормами МГП. Следует

102 Dustin A. Lewis, Naz K. Modirzadeh and Gabriella Blum, *Medical Care in Armed Conflict: International Humanitarian Law and State Responses to Terrorism*, legal briefing, HLS PILAC, 2015, pp. v, 110–111.

103 Обычное международное гуманитарное право (примечание 32 выше). Нормы 31 и 32, примененные в отношении как международных, так и немеждународных вооруженных конфликтов.

признать, что запрет на судебное преследование работников гуманитарных организаций за их деятельность, предусмотренную МГП, проистекает из обязательства обеспечивать «уважение и защиту» для таких работников. Это обязательство относится к числу специальных терминов, фигурирующих в Женевских конвенциях и Дополнительных протоколах к ним, и расценивается как одна из обычных норм¹⁰⁴. Это требование приводит к возникновению как негативных, так и позитивных обязательств. Аспект «уважения» предполагает необходимость воздерживаться от определенных действий, включая обязательства не совершать атаки на работников гуманитарных организаций, не причинять им какой бы то ни было вред и не подвергать их произвольному задержанию. Аспект «защиты» подразумевает позитивное обязательство принимать меры для того, чтобы работники гуманитарных организаций могли выполнять свои задачи без какого-либо неоправданного вмешательства. Общая цель обязательства по обеспечению уважения и защиты состоит в том, чтобы предоставить работникам гуманитарных организаций возможность оказывать помощь жертвам вооруженного конфликта безотносительно того, были ли эти жертвы признаны террористами в рамках контртеррористического законодательства и санкционных режимов. К сожалению, в последние годы положения законов о противодействии терроризму становились основанием для арестов и судебного преследования работников гуманитарных организаций за выполнение ими своих обязанностей по МГП. Точно так же некоторые виды гуманитарной деятельности могут быть отнесены к незаконной поддержке в соответствии с требованиями санкционных режимов. Подобные подходы противоречат нормам МГП о защите для работников гуманитарных организаций и ограничивают возможности для принятия оперативных и эффективных мер гуманитарной помощи.

Последние тенденции и решения по устранению проблем, связанных с контртеррористическими нормами и санкционными правовыми режимами

Все вышеизложенное служит напоминанием о том, что мы должны уделять особое внимание продолжающимся коллизиям между контртеррористическими и санкционными режимами с одной стороны, и МГП — с другой. Контртеррористические нормы и санкционные режимы в их нынешнем виде не в полной мере отражают нормы МГП. Они не позволяют беспристрастным гуманитарным организациям выполнять свои задачи в соответствии с требованиями МГП и тем самым ущемляют права и человеческое достоинство жертв вооруженных конфликтов. Очень важно, чтобы государства и международные организации принимали конкретные меры для приведения их контртеррористических норм и санкционных режимов в соответствие с МГП.

104 Обычное международное гуманитарное право (примечание 32 выше), норма 31.

В этой связи нельзя не приветствовать наметившуюся сегодня тенденцию, в соответствии с которой лица, ответственные за разработку и реализацию контртеррористических норм и санкционных режимов, прилагают все больше усилий (пусть даже их пока недостаточно) на международном, региональном и национальном уровнях для надлежащего отражения норм МГП в своих документах и для более тщательной защиты гуманитарной деятельности, основанной на установленных принципах.

Нормы права в области борьбы с терроризмом и гуманитарная деятельность, основанная на установленных принципах: первые надежды

В последние годы в сфере борьбы с терроризмом наметилась положительная тенденция, в соответствии с которой элементы МГП постепенно находят свое отражение в нормативно-правовой базе по противодействию терроризму на международном уровне. Эти меры сопровождались значительными улучшениями в этой области на национальном уровне, поскольку государства начали включать в свои национальные законы соответствующие правовые гарантии, призванные обеспечить условия для гуманитарной деятельности, основанной на установленных принципах.

Начиная с 2005 года Совет Безопасности ООН практически на системной основе включал в свои резолюции о борьбе с терроризмом пункты о необходимости соблюдения государствами норм международного права, включая МГП, при принятии или реализации мер по противодействию терроризму¹⁰⁵. Важным шагом вперед в данном вопросе стала резолюция 2462 Совета Безопасности ООН, которая была принята относительно недавно, в марте 2019 года¹⁰⁶. Впервые Совет Безопасности ООН, используя в этой

105 См., например: резолюция 1456 Совета Безопасности ООН, 20 января 2003 г., приложение, п. 6; резолюция 1624 Совета Безопасности ООН, 14 сентября 2005 г., п. 4 постановляющей части; резолюция 2178 Совета Безопасности ООН, 24 сентября 2014 г., п. 5 постановляющей части; резолюция 2309 Совета Безопасности ООН, 22 сентября 2016 г., п. 2 постановляющей части; резолюция 2322 Совета Безопасности ООН, 12 декабря 2016 г., п. 2 постановляющей части; резолюция 2354 Совета Безопасности ООН, 24 мая 2017 г., п. 2(е) постановляющей части; резолюция 2396 Совета Безопасности ООН, 21 декабря 2017 г., пп. 4, 18, 19, 34, 40 постановляющей части; резолюция 2482 Совета Безопасности ООН, 19 июля 2019 г., п. 16 постановляющей части. См. также: резолюция 75/291 Генеральной Ассамблеи ООН, 30 июня 2021 г., пп. 12 и 26 преамбулы, пп. 8, 9, 60, 89, 102, 109 постановляющей части. Помимо этого, Исполнительный директорат Контртеррористического комитета (ИДКТК), вспомогательный орган Совета Безопасности ООН по вопросам борьбы с терроризмом, изучает возможности для приведения резолюций Совета Безопасности ООН о противодействии терроризму в соответствие с МГП. В связи с этим проектом ИДКТК совместно с УКГВ ООН и в рамках консультаций с другими заинтересованными лицами, включая МККК, готовит тематическое исследование на тему взаимосвязи между МГП и нормами права в области борьбы с терроризмом. ИДКТК также активизировал усилия по системному учету МГП в своих инструментах оценки и тематическому анализу в применимых случаях. В то же время деятельность ИДКТК в отношении МГП подвергается резкой критике. См.: Dustin A. Lewis, Naz K. Modirzadeh and Jessica S. Burniske, *CTED and IHL: Preliminary Considerations for States*, legal briefing, HLS PILAC, March 2020; *Нил Илан*, Ф. (примечание 45 выше), пп. 27–29.

106 Резолюция 2462 Совета Безопасности ООН, 28 марта 2019 г.

резолюции, принятой на основании главы VII Устава ООН, формулировок «постановляет» и «требует», заявил о том, что государства-члены ООН «сообразуясь со своими обязательствами по международному праву, включая международное гуманитарное право... должны обеспечивать, чтобы в их отечественных законодательных и подзаконных актах была в достаточной степени предусмотрена серьезная уголовная ответственность, позволяющая осуществлять судебное преследование и назначать наказание, надлежаще отражающее серьезность содеянного, за умышленное предоставление или сбор — прямо или косвенно — средств, финансовых активов или экономических ресурсов либо финансовых или иных соответствующих услуг»¹⁰⁷.

Совет также потребовал «обеспечения того, чтобы все меры, принимаемые для противодействия терроризму, включая меры, принимаемые для противодействия финансированию терроризма в соответствии с предусмотренным в настоящей резолюции, соотносились с их обязательствами по международному праву, включая международное гуманитарное право»¹⁰⁸. Эти пункты постановляющей части были дополнены еще одним (более декларативного характера), в котором говорилось о том, что Совет Безопасности ООН: «настоятельно призывает к тому, чтобы, вырабатывая и применяя меры по противодействию финансированию терроризма, государства принимали во внимание потенциальное воздействие этих мер на сугубо гуманитарную деятельность, в том числе медицинскую, которая проводится беспристрастными гуманитарными субъектами сообразно с международным гуманитарным правом»¹⁰⁹.

Широта сферы применения первых двух пунктов не может не обращать на себя внимания, поскольку они распространяются на все контртеррористические меры, а это означает, что у государств нет иного выбора, кроме как привести свою контртеррористическую деятельность в соответствие с требованиями МГП. Что касается третьего пункта, то он еще более глубоко затрагивает взаимосвязь между нормами права в области борьбы с терроризмом и МГП, поскольку в нем говорится о влиянии мер по противодействию терроризму на гуманитарную деятельность и содержится обращенный к государствам призыв принять во внимание возможные негативные последствия таких мер, включая меры, принимаемые для противодействия финансированию терроризма, для гуманитарной деятельности, основанной на установленных принципах и предусмотренной МГП.

Эта резолюция имеет большое значение еще и потому, что в ней содержатся пояснения относительно наличия условий для приведения в действие «положения о преимущественной силе», закрепленного в статье 103 Устава ООН, с тем чтобы регламентировать взаимодействие между нормами права в области борьбы с терроризмом и МГП в случае возникновения противоречий между этими двумя правовыми режимами¹¹⁰.

107 Там же, п. 5 постановляющей части.

108 Там же, п. 6 постановляющей части.

109 Там же, п. 24 постановляющей части.

110 См. также: раздел выше под названием «Вооруженные конфликты и их статус в контртеррористических правовых документах: анализ».

Пункты 5 и 6 постановляющей части резолюции 2462 действительно могут быть истолкованы как постановление Совета Безопасности ООН на основании Устава ООН, предписывающее государствам тщательно соблюдать свои обязательства по МГП при разработке, реализации и толковании мер по противодействию терроризму¹¹¹. Как верно подметила Эмануэла-Кьяра Джиллард, пункты 5 и 6 постановляющей части «положили конец всем существовавшим прежде опасениям относительно возможных намерений Совета лишить МГП преимущественной силы»¹¹². Требование действовать в соответствии с МГП, закрепленное в этих пунктах, подразумевает, что в случае возникновения коллизии между двумя правовыми режимами именно нормы МГП имеют преимущественную силу по сравнению с нормами по противодействию терроризму. Таким образом, совокупное действие пунктов 5, 6 и 24 позволит толковать широкие обязательства по противодействию терроризму, закрепленные в резолюции 2462, таким образом, чтобы исключить из сферы их применения сугубо гуманитарную деятельность, которую осуществляют беспристрастные гуманитарные организации, наделенные полномочиями и регулируемые МГП.

Оценить значимость непосредственного воздействия резолюции 2462 на национальные законы о борьбе с терроризмом представляется затруднительным, однако на себя обращает внимание тот факт, что в 2019–2020 годы значительно выросло число оговорок об исключении норм МГП в национальном законодательстве разных стран¹¹³. В разных законах

111 Более подробный анализ резолюции 2462 Совета Безопасности ООН см.: D. A. Lewis and N. K. Modirzadeh (примечание 98 выше), pp. 18–39.

112 E.-C. Gillard (примечание 57 выше), p. 18.

113 Некоторые государства, такие как, например, Австралия, еще до 2019 г. включили в свое законодательство положения о гуманитарном изъятии для ряда преступлений, связанных с безопасностью (например, таких как государственная измена, обучение военному делу и взаимодействие с террористическими организациями: Criminal Code Act, 1995, Sections 80.1.AA.4, 83.3.4.A and 102.8.4.c соответственно), исключив из числа таких преступлений «деятельность по оказанию помощи гуманитарного характера». В 2019 г. Австралия включила схожее изъятие для нового вида преступления, заключающегося в проникновении на определенные территории или пребывании на таких территориях (ibid., Section 119.2.3); действие этого гуманитарного изъятия распространяется на «выполнение служебных обязанностей по поручению МККК» (ibid., Section 119.2(3)(e)(ii)). Аналогичный закон был принят в 2019 г. в Соединенном Королевстве, которое также включило в него положение о гуманитарном изъятии для деятельности, направленной на «оказание помощи гуманитарного характера» (Counter-Terrorism and Border Security Act, 2019, Section 58.B.1.5). В марте 2020 г. Эфиопия приняла Манифест о предупреждении преступлений террористического характера и противодействии им № 1176/2020, в статье 9.5 которого говорится, что к преступлениям «оказания прямой или косвенной поддержки» в целях совершения террористического акта или поддержки террористической организации не относятся «гуманитарная помощь, предоставляемая организациями, которые осуществляют гуманитарную деятельность, и поддержка, оказываемая лицами, для которых это входит в их должностные обязанности». В апреле 2020 г. Республика Чад приняла новый закон о противодействии терроризму № 003/PR/2020, из сферы действия которого полностью исключается «деятельность сугубо беспристрастного и гуманитарного характера, осуществляемая нейтральными и беспристрастными гуманитарными организациями». В июле 2020 г. Филиппины приняли новый закон № 11479 о борьбе с терроризмом, направленный на предупреждение терроризма, запрет террористической деятельности и введение уголовной ответственности за преступления террористической направленности. В разделе 13 этого закона предусмотрено гуманитарное изъятие, в соответствии с которым к категории преступлений,

предмет таких оговорок и круг охватываемых ими лиц могут различаться¹¹⁴, однако в целом их наличие свидетельствует о том, что усилия по разъяснению государствам важности соблюдения их обязательств по МГП при реализации контртеррористических мер могут увенчаться успехом и обеспечить фактическую защиту для беспристрастных гуманитарных организаций и их сотрудников.

Санкции и гуманитарная деятельность, основанная на установленных принципах: новые надежды

Что касается санкций, то их авторы как на международном, так и на региональном уровнях гораздо менее охотно включают гуманитарные исключения в санкционные режимы. Начиная с 2000 года всего в двух санкционных режимах из действующих четырнадцати были предусмотрены четкие и имеющие обязательную юридическую силу оговорки о гуманитарном изъятии¹¹⁵, а именно: в санкционном режиме в отношении движения «Талибан» (*запрещено в России. — Прим. пер.*) и в санкциях в отношении Сомали.

В декабре 2002 года Совет Безопасности ООН ввел запрет (действовавший до 2002 года) на полеты из районов, контролируемых движением «Талибан», и обратно, но предусмотрев при этом исключения для «организаций и государственных учреждений по оказанию чрезвычайной помощи, которые оказывают гуманитарную помощь Афганистану, включая, при необходимости, Организацию Объединенных Наций и ее учреждения, государственные учреждения по оказанию чрезвычайной помощи, которые оказывают гуманитарную помощь, Международный Комитет Красного

закрывающихся в оказании материальной поддержки террористам, не относится «гуманитарная деятельность МККК, Филиппинского Красного Креста и других признанных на государственном уровне беспристрастных гуманитарных партнеров организаций, действующих в соответствии с МГП». В сентябре 2020 г. Швейцария внесла поправки в Уголовный кодекс страны, включив в него новое преступление, которое заключается в оказании поддержки деятельности преступных и террористических организаций. В ст. 260ter(2) Уголовного кодекса, однако, предусматривается гуманитарное изъятие, в соответствии с которым к таким преступлениям не относятся «гуманитарные услуги, оказываемые беспристрастной гуманитарной организацией, например такой как МККК, в соответствии с общей статьей 3 Женевских конвенций 12 августа 1949 года». Более подробный анализ изъятий, фигурирующих в положениях подобных законов о борьбе с терроризмом, выходит за рамки предмета настоящей статьи; для ознакомления с более подробным исследованием см.: E.-C. Gillard (примечание 57 выше), pp. 21–24.

114 Более подробную информацию о составляющих гуманитарного изъятия в контексте МГП см. ниже.

115 Для того чтобы разобраться с гуманитарными исключениями в санкционных режимах, следует сперва изучить терминологию. Требования МККК и других гуманитарных организаций заключаются в том, что государства должны гарантировать исключение гуманитарной деятельности беспристрастных гуманитарных акторов из сферы действия контртеррористических норм и санкционных режимов. МККК, равно как и другие, включая ЕС, использует выражение «гуманитарное изъятие» именно в этом смысле. Совет Безопасности ООН, со своей стороны, использует термин «исключение» для обозначения того же самого понятия, тогда как органы власти США, ответственные за введение санкций, оперируют термином «общие лицензии» (см., например: US Office of Foreign Assets Control (OFAC), General License No. 14, “Authorizing Humanitarian Activities in Afghanistan”, 24 September 2021, доступно по адресу: https://home.treasury.gov/system/files/126/ct_g14.pdf).

Креста и неправительственные организации», в соответствии с перечнем Комитета 1267¹¹⁶. Это исключение утратило свою силу. Недавно, 22 декабря 2021 года, Совет Безопасности ООН принял резолюцию 2615, в которую вошла новая оговорка об исключении для гуманитарных организаций в рамках санкционного режима, действующего в отношении движения «Талибан». Так, Совет Безопасности ООН постановил, что:

гуманитарная помощь и иная деятельность по поддержке удовлетворения основных потребностей людей в Афганистане не являются нарушением пункта 1(а) резолюции 2255 (2015) и что разрешаются обработка и выплата денежных средств, других финансовых активов или экономических ресурсов, равно как и предоставление товаров и услуг, необходимых для обеспечения своевременной доставки такой помощи или поддержки такой деятельности¹¹⁷.

Точно так же в 2010 году после признания «Аш-Шабааб» террористической группой, Совет Безопасности ООН внес в резолюцию о Сомали оговорку о гуманитарном исключении, освободив от действия санкций «выплачиваемые финансовые средства, другие финансовые активы или экономические ресурсы, необходимые для обеспечения своевременной поставки срочно требующейся гуманитарной помощи в Сомали Организацией Объединенных Наций, ее специализированными учреждениями или программами, гуманитарными организациями, имеющими статус наблюдателя при Генеральной Ассамблее Организации Объединенных Наций, оказывающими гуманитарную помощь, или их партнерами-исполнителями»¹¹⁸.

На уровне Европейского союза (ЕС) оговорка такого рода существует в единственном числе и носит очень адресный и ограниченный характер. В 2016 году ЕС исключил из сферы действия своих санкций в отношении Сирии покупку нефти «государственными органами или юридическими лицами и структурами, которые получают государственное финансирование от ЕС или его государств-членов в целях проведения гуманитарных операций в Сирии или оказания гуманитарной помощи гражданскому населению Сирии, при условии, что подобная продукция закупается

116 Резолюция 1333 Совета Безопасности ООН, 19 декабря 2000 г., пп. 11 и 12 постановляющей части. Этот запрет не был продлен после пересмотра санкционного режима в рамках резолюции 1390 Совета Безопасности ООН, 16 января 2002 г.

117 Резолюция 2615 Совета Безопасности ООН, 22 декабря 2021 г., п. 1 постановляющей части. Что касается предмета изъятия, то оно напоминает оговорку, включенную в санкционный режим ООН в отношении Сомали, поскольку в нем речь идет исключительно о финансовых санкциях. Однако спектр видов деятельности, подпадающей под действие этого исключения, значительно шире: к ним также относится деятельность по защите («гуманитарная помощь и иная деятельность по поддержке удовлетворения основных потребностей людей в Афганистане») (курсив наш)). Персональная сфера применения данного изъятия также носит более широкий характер, поскольку она включает «поставщиков» гуманитарной помощи, только в более значительных масштабах. К тому же временная сфера применения изъятия не имеет ограничений.

118 Резолюция 1916 Совета Безопасности ООН, 19 марта 2010 г., п. 5 постановляющей части.

и транспортируется исключительно в целях проведения гуманитарных операций в Сирии или оказания гуманитарной помощи гражданскому населению Сирии»¹¹⁹.

Отсылки к МГП в санкционных режимах: ООН и ЕС

Недавно, в связи с продлением трех санкционных режимов ООН (в отношении Демократической Республики Конго (ДРК), Мали и Центральной Африканской Республики (ЦАР)) Совет Безопасности ООН использовал в своих резолюциях новую формулировку, призванную отразить нормы МГП в целях создания условий для сохранения гуманитарного пространства. При введении этих санкционных режимов в отношении конкретных стран Совет Безопасности ООН потребовал, чтобы меры, принимаемые государствами в целях реализации санкций, соответствовали нормам международного права, включая МГП. Подобная формулировка впервые была использована в резолюциях ООН, вводящих санкции, не связанные с противодействием терроризму.

В резолюции, продляющей санкции ООН в отношении ДРК, Совет Безопасности ООН сперва особо отметил в пункте преамбулы, что «меры, вводимые настоящей резолюцией, не преследуют цели создания неблагоприятных гуманитарных последствий для гражданского населения ДРК». Этот пункт о намерениях¹²⁰ был также дополнен обязывающим пунктом постановляющей части, в котором Совет Безопасности ООН требовал «от государств-членов, чтобы все меры, принимаемые ими во исполнение настоящей резолюции, соответствовали их обязательствам по применимому международному праву, включая международное гуманитарное право, международное право прав человека и международное беженское право»¹²¹. Эти пункты были воспроизведены в двух резолюциях, принятых несколько недель спустя в целях продления санкционных режимов ООН в отношении ЦАР и Мали¹²².

Даже несмотря на то, что в этих пунктах не содержится четкая оговорка об исключении для гуманитарной деятельности, осуществляемой беспристрастными гуманитарными организациями, они представляют собой очень важный шаг вперед, причем в первую очередь это касается пункта 4

119 EU Council Decision (CFSP) 2016/2144, 6 December 2016, implemented by Council Regulation (EU) 2016/2137, 6 December 2016, Art. 6(a)(1).

120 Такая оговорка также предусмотрена в санкционном режиме ООН, введенном в отношении Кореической Народно-Демократической Республики. См.: резолюция 2094 Совета Безопасности ООН, 7 марта 2013 г., п. 31 постановляющей части.

121 Резолюция 2582 Совета Безопасности ООН, 29 июня 2021 г., п. 4 постановляющей части.

122 По ЦАР — резолюция 2588 Совета Безопасности ООН, 29 июля 2021 г., пп. 12 и 13 преамбулы; по Мали — резолюция 2590 Совета Безопасности ООН, 30 августа 2021 г., пп. 9 и 10 преамбулы. В данном случае оговорки о «намерении» и о «МГП» были включены в резолюции в качестве пунктов преамбулы, но это не означает, что Совет Безопасности ООН тем самым планировал наделить их меньшей силой. Тот факт, что они были включены в текст преамбулы, обусловлен разногласиями среди членов Совета Безопасности ООН, вынудившими составителя ограничить дискуссии на тему пунктов постановляющей части резолюций.

постановляющей части резолюции 2582, где содержится требование о том, что все государства должны руководствоваться МГП при реализации санкционного режима ООН на национальном уровне. Эти «оговорки об МГП» очевидно призваны помочь тем странам, которые стремятся включить пункты о гуманитарном исключении, но сомневаются в правомерности таких действий, поскольку считают необходимым следовать букве и духу текста, принятого Советом Безопасности ООН. Наличие таких оговорок об МГП в резолюциях о введении или возобновлении санкционных режимов даст государствам уверенность в том, что они не нарушают резолюций ООН при включении соответствующих правовых гарантий в собственные национальные законы. В частности, благодаря тому, что в постановляющей части резолюции о возобновлении санкций в отношении ДРК используется термин «требует»¹²³, государства могут быть уверены в том, что этот пункт носит обязательный характер в соответствии со статьей 25 Устава ООН¹²⁴.

На региональном уровне, главным образом в ЕС, также удалось добиться определенных успехов. В одном из последних выводов Совета ЕС было четко заявлено о намерении ЕС избежать негативного воздействия на гуманитарную деятельность, основанную на установленных принципах, и о его обязательствах соблюдать международное право, включая в первую очередь МГП и гуманитарные принципы¹²⁵. В выводах Совета о гуманитарной помощи и МГП от ноября 2019 года излагается особенно четкая позиция по данному вопросу:

Совет приветствует резолюцию 2462(2019) Совета Безопасности ООН... Совет, действуя в соответствии с резолюцией Совета Безопасности, еще раз подтверждает, что любые меры ЕС, включая разработку и применение ограничительных мер и любых мер по противодействию терроризму, должны соответствовать всем обязательствам по международному праву, включая международное право прав человека, международное беженское право и международное гуманитарное право. Совет обязу-

123 Как в резолюции 2462 Совета Безопасности ООН, 28 марта 2019 г.

124 Помимо этого, пункт преамбулы, в котором говорится о том, что вводимые санкции не преследуют цель повлечь за собой гуманитарные последствия, может использоваться как аргумент в пользу отражения гуманитарных гарантий при закреплении санкционного режима ООН в национальных законах, так как такие исключения являются наиболее эффективным инструментом, позволяющим обеспечить ведение гуманитарной деятельности и тем самым удовлетворить гуманитарные потребности гражданского населения.

125 Council of the EU, *Humanitarian Assistance and International Humanitarian Law — Council Conclusions*, 14487/19, 25 November 2019, para. 8; Council of the EU, *Council Conclusions on EU External Action on Preventing and Countering Terrorism and Violent Extremism*, 8868/20, 16 June 2020, paras 15, 27; Council of the EU, *EU Priorities at the United Nations and the 75th United Nations General Assembly — Council Conclusions*, 9401/20, 13 July 2020, para. 12. Ссылки, в которых говорится о необходимости соблюдения международного права и поддержания гуманитарной деятельности, также приводятся в рамочных документах ЕС, посвященных санкциям. См.: Council of the EU, *Basic Principles on the Use of Restrictive Measures (Sanctions)*, 10198/1/04 REV 1, 2004, para. 6; Council of the EU, *Guidelines on Implementation and Evaluation of Restrictive Measures (Sanctions) in the Framework of the EU Common Foreign and Security Policy*, 11205/12, 2012, para. 9.

ется прилагать все усилия для исключения любого негативного влияния на гуманитарную деятельность и призывает государства-члены обеспечить, чтобы их национальные меры по противодействию терроризму и ограничительные меры соответствовали международному праву¹²⁶.

Недавно ЕС принял руководство по борьбе с COVID и санкциям, где также была заявлена принципиальная позиция в отношении МГП. В руководстве действительно признаются преимущественная сила МГП по отношению к санкциям ЕС и, соответственно, возможность осуществлять гуманитарную деятельность даже в тех случаях, когда она предусматривает передачу экономических ресурсов лицам или организациям, включенным в санкционный перечень, в нарушение санкций ЕС:

Как правило, Регламент ЕС о санкциях в целях противодействия терроризму не допускает передачу финансовых средств и экономических ресурсов лицам и организациям, признанным террористическими, однако существует ряд исключений... Однако в соответствии с международным гуманитарным правом санкции ЕС не должны препятствовать оказанию гуманитарной помощи, если никаких иных вариантов не существует¹²⁷.

Нет никаких сомнений в том, что увеличение числа ссылок на МГП в санкционных режимах является важным фактором, способствующим улучшению защиты гуманитарной деятельности, основанной на установленных принципах, и существенным стимулом для внесения оговорок о гуманитарном изъятии в законы на государственном уровне. В то же время разработчики санкций пока так и не договорились о предоставлении более четких и действенных гуманитарных гарантий в виде исключений для норм МГП, невзирая на все многолетние призывы со стороны гуманитарного сообщества. Если оценивать ситуацию с этой точки зрения, то разработчикам санкций пока так и не удалось в полной мере отразить нормы МГП в санкционных режимах.

Несмотря на то что нарушения МГП в рамках санкционных режимов все чаще квалифицируются как основание для вступления в силу санкций, запреты, которые вводятся санкционными режимами, также по-прежнему препятствуют осуществлению гуманитарной деятельности, разрешенной и защищенной МГП, по причине отсутствия эффективных гуманитарных исключений. Этот парадокс должен быть устранен, а разработчикам санкций следует прилагать больше усилий для доведения процесса интеграции МГП до его логического завершения путем внесения оговорок о гуманитарном изъятии в рамках каждого отдельного режима.

126 Council of the EU, *Humanitarian Assistance and IHL* (примечание 125 выше), para. 8.

127 European Commission (примечание 85 выше), p. 7.

Проблемы, возникающие в связи с отступлениями, и необходимость добиваться внесения оговорок о гуманитарном изъятии

Органы, ответственные за введение санкций, выразили некоторые опасения в связи с использованием «всеобъемлющих оговорок о гуманитарном изъятии», заявив о рисках злоупотребления такими оговорками¹²⁸. В попытках решить проблему негативного воздействия санкций на гуманитарных акторов, органы, ответственные за введение санкций, почти всегда шли по пути внесения адресных «отступлений», а не оговорок об исключении, в соответствующих санкционных режимах. Отступления предполагают, что гуманитарные организации должны обращаться к конкретным органам, ответственным за введение санкций (такими как, например, санкционные комитеты ООН или «национальные уполномоченные органы» по введению санкций ЕС), за специальными разрешениями, без получения которых они не могут приступить к осуществлению какой бы то ни было гуманитарной деятельности, расцениваемой как нарушение санкционных режимов.

Использование отступлений приводит к возникновению целого ряда проблем при ведении гуманитарной деятельности. Во-первых, они не учитывают реальные аспекты гуманитарной работы и сопряжены с множеством сложных и бюрократических процедур и затратами времени, что чрезвычайно негативно отражается на способности гуманитарных организаций оперативно реагировать и вести последовательную работу. Во-вторых, у всех отступлений, используемых в санкционных режимах, имеется общая негативная черта: они носят дискреционный характер, что ставит гуманитарные организации в зависимость от доброй воли органов, ответственных за введение санкций.

В-третьих, на сегодняшний день мы располагаем очень ограниченным объемом сведений о том, как именно процедуры отступлений работают в условиях различных санкционных режимов. Органы, ответственные за введение санкций, зачастую расходятся во мнениях относительно охвата и условий таких отступлений. Так, например, гуманитарные организации не располагают сведениями о том, будут ли отступления, сделанные в рамках конкретного режима, охватывать весь спектр их операций в течение определенного срока или же им следует обращаться за разрешением для каждого отдельного вида своей деятельности. На уровне ЕС по-прежнему не решен вопрос о том, какие структуры считаются «национальными уполномоченными органами», которые имеют право давать разрешение на отступления. Что касается беспристрастных гуманитарных организаций, расположенных за пределами ЕС, но получающих финансирование от ЕС или его государств-членов, то они могут столкнуться с еще большими трудностями при попытках разобраться, к какому органу им следует обращаться за разрешением об отступлении: если та или иная деятельность финансируется из бюджетов разных государств — членов ЕС, то в чей адрес должна направляться

128 D. A. Lewis and N. K. Modirzadeh (примечание 98 выше), p. 9.

просьба об отступлении? В адрес основного донора? Всех доноров из числа государств ЕС? Что если один донор даст согласие, а другой отклонит просьбу? Что если одно государство — член ЕС даст разрешение на отступление сроком на один год и в отношении всех видов гуманитарной деятельности, которая ведется в заявленных обстоятельствах, а другой разрешит вести лишь один определенный вид деятельности в течение ограниченного времени? Подобная непредсказуемость крайне отрицательно сказывается на эффективности гуманитарной работы и, к тому же, с высокой вероятностью будет способствовать сохранению политики мер по снижению рисков и чрезмерного соблюдения требований на уровне частного сектора.

В-четвертых, отступления неэффективны, поскольку на практике они нередко приводят к чрезмерным проволочкам с импортом средств/материалов, необходимых для гуманитарной работы, что ограничивает способность гуманитарных организаций проявлять максимальные гибкость и оперативность в условиях таких чрезвычайных ситуаций, как вооруженный конфликт. Таким образом, очень велика вероятность того, что в условиях широкомасштабных гуманитарных операций эти процедуры работать не будут.

В-пятых, в результате отступлений могут возникнуть сомнения в действительной нейтральности, беспристрастности и независимости гуманитарных организаций, что, в конечном итоге, приведет к росту рисков в области безопасности. Если гуманитарная организация будет вынуждена обращаться за разрешением к органу, ответственному за введение санкций и относящемуся к третьему государству/международной организации, чтобы осуществлять свои гуманитарные функции, уже согласованные сторонами в конфликте, то это, скорее всего, отразится на репутации этой гуманитарной организации, которую в результате будут ассоциировать с санкционной политической повесткой, что неизбежно закончится сокращением гуманитарного пространства.

И наконец, системы отступлений вызывают серьезную обеспокоенность с точки зрения их совместимости с МГП. В соответствии с нормами МГП, регулирующими доступ к гуманитарной помощи, давать согласие на гуманитарную деятельность беспристрастных гуманитарных организаций могут исключительно заинтересованные стороны в конфликте, а не государства, не участвующие в конфликте (за исключением государств транзита). Таким образом, системы отступлений создают еще один уровень согласования беспристрастной гуманитарной деятельности, который не был предусмотрен МГП. Согласно МГП, эти государства обязаны содействовать деятельности беспристрастных гуманитарных организаций, тогда как система отступлений эту задачу не выполняет¹²⁹. Помимо этого,

129 Для ознакомления со схожей позицией см.: UN Human Rights Special Procedures, Position of the United Nations Special Rapporteur on the Promotion and Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms while Countering Terrorism on the Human Rights and Rule of Law Implications of the United Nations Security Council Counter-Terrorism Sanctions Regimes on Individuals and Entities, October 2021, pp. 18–19.

отступления значительно ограничивают право беспристрастных гуманитарных организаций предлагать услуги, предусмотренные МГП, так как они представляют собой предварительное условие (перед тем как предложить такие услуги, организации должны получить соответствующее разрешение от санкционных органов), не имеющее под собой никаких правовых оснований согласно данному корпусу права. К тому же неиспользование существующих отступлений повышает риск нарушения санкционного режима, а значит, и риск того, что сотрудники гуманитарных организаций будут привлечены к ответственности за осуществление деятельности, которая предусмотрена и защищается МГП. Таким образом, использование системы отступлений приводит к тому, что государства и международные организации, разрабатывающие санкции и обеспечивающие их соблюдение, нарушают свои правовые обязательства по МГП.

В свете вышеизложенного следует признать, что использование отступлений в санкционных режимах не является целесообразным решением. Наиболее предпочтительным инструментом по успешной минимизации негативного воздействия санкционных режимов следует считать постоянные и четко сформулированные оговорки о гуманитарном изъятии¹³⁰.

Разработка санкционных режимов в соответствии с нормами МГП

Несмотря на то что государства вправе вносить оговорки о гуманитарном изъятии в те санкции, которые они вводят самостоятельно¹³¹, они по-прежнему очень неохотно прибегают к этим мерам при принятии национальных законов о соблюдении международных санкций, причем это относится к государствам, как правило, активно отстаивающим гуманитарную деятельность, основанную на установленных принципах. Государства часто не ограничиваются теми мерами, которые предусмотрены международными санкционными режимами, однако при этом они весьма неохотно прибегают к исключениям, если в этих режимах отсутствуют прямые указания на эту тему.

Это нежелание зачастую связано с тем, что, по мнению многих государств, в соответствии со статьями 25 и 103 Устава ООН, санкции, разработанные Советом Безопасности ООН, всегда имеют преимущественную силу перед любыми международными обязательствами государств-исполнителей — включая обязательства по МГП. В результате государства могут прийти к выводу о том, что предоставление гуманитарных гарантий приведет к нарушению решения Совета Безопасности ООН или будет расценено как таковое¹³².

130 См. ниже.

131 См., например: Canada, Special Economic Measures (Burma) Regulations, SOR/2007-285, 13 December 2007, Section 18.

132 См.: *Ониси, Косукэ*. Международное гуманитарное право и обязательства по замораживанию активов в рамках санкций Организации Объединенных Наций (в этом номере Журнала).

Эта идея о том, что санкции имеют преимущество перед нормами МГП, может быть развенчана, поскольку в действительности при введении международных санкционных режимов государства могут предусматривать соответствующие гуманитарные изъятия. Существуют убедительные правовые доводы в пользу того, что государства могут вводить оговорки о гуманитарном изъятии при выполнении международных санкций, поскольку действие последних не означает отмены обязательств этих государств по МГП.

В рамках статьи 24 Устава ООН такие источники вторичного права, как резолюции Совета Безопасности ООН, должны толковаться в соответствии с «Целями и принципами», закрепленными в статьях 1 и 2 Устава. Таким образом, при выполнении своих обязанностей по поддержанию международного мира и безопасности (в том числе путем введения санкций в соответствии со статьей 41 Устава) Совет Безопасности ООН должен действовать «в согласии с принципами международного права», как предписывают статьи 1(1) и 24(2) Устава, то есть разрабатывать санкции с учетом норм МГП. Таким образом, следует исходить из презумпции, что Совет Безопасности ООН не намеревается возложить на государства какие бы то ни было обязательства, которые повлекут за собой нарушение основополагающих норм МГП в результате соблюдения санкционных режимов ООН¹³³. В свете значимости той роли, которую ООН играет в вопросах поддержки и обеспечения соблюдения МГП, Совет Безопасности ООН должен будет использовать предельно четкие формулировки в тех случаях, когда он намеревается потребовать от государств принятия не совместимых с МГП мер при соблюдении санкций ООН. Таким образом, введение санкций Советом Безопасности ООН не означает отступления от норм МГП или временного прекращения их действия, если иное четко не оговорено в резолюции Совета Безопасности ООН, принятой в рамках главы VII Устава ООН. Действующие в настоящее время резолюции Совета Безопасности ООН о введении санкций не содержат положений, которые указывали бы на намерение возложить на государства обязательства, ведущие к нарушению норм МГП, регулирующих гуманитарную деятельность. Напротив, именно нарушения норм МГП в части обеспечения доступа к гуманитарной помощи и гуманитарной деятельности нередко являются основанием для включения лиц и организаций в санкционные перечни. Таким образом, можно ожидать, что резолюции Совета Безопасности ООН о введении или продлении санкционных режимов будут толковаться в соответствии

133 Для ознакомления с подходом, в соответствии с которым государства должны соблюдать санкционные режимы ООН с учетом международного права и иметь определенную свободу действий при выполнении резолюций Совета Безопасности ООН (этот подход предусматривает схожую аргументацию), см.: European Court of Human Rights (ECtHR), *Nada v. Switzerland*, Appl. No. 10593/08, Judgment (Grand Chamber), 12 September 2012, paras 171, 175, 180. Для ознакомления с тезисом о том, что Совет Безопасности не ставит перед собой задачу возложить на государства обязательства, которые вынудят их нарушать основные права, см.: ECtHR, *Al-Jedda v. The United Kingdom*, Appl. No. 27021/08, Judgment (Grand Chamber), 7 July 2011, para. 102.

с МГП, о чем свидетельствуют и недавние резолюции о продлении санкций в отношении ДРК, ЦАР и Мали.

Точно так же собственные «ограничительные меры» ЕС, которые являются эквивалентом международных санкций на уровне Европейского союза, также допускают использование государствами-членами ЕС оговорок о гуманитарном изъятии. С точки зрения международного права, санкции ЕС, как правило, представляют собой контрмеры¹³⁴, несмотря на то, что региональные организации, как правило, стараются не квалифицировать эти санкции как таковые напрямую. Для признания контрмер правомерными с точки зрения международного права они должны отвечать ряду критериев, установленных Комиссией международного права (КМП) в своих проектах статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния и об ответственности международных организаций¹³⁵. В частности, контрмеры не могут затрагивать «обязательства о защите основных прав человека», «обязательства гуманитарного характера, запрещающие репрессалии, и иные обязательства, вытекающие из императивных норм общего международного права»¹³⁶. Помимо этого, в Договоре об образовании Европейского союза особо отмечается обязательство ЕС по «неукоснительному соблюдению международного права» в его отношениях с остальным миром¹³⁷ и говорится о том, что «деятельность Союза на международной арене осуществляется исходя из принципов... международного права»¹³⁸.

Поскольку ограничительные меры ЕС являются важным инструментом общей внешней политики ЕС и политики ЕС в области безопасности¹³⁹, они должны соответствовать МГП как неотъемлемая часть обязательств ЕС по международному праву. Помимо этого, Совет ЕС неоднократно заявлял, что ограничительные меры ЕС должны разрабатываться в соответствии с МГП¹⁴⁰.

134 Tom Ruys, "Sanctions, Retorsions and Countermeasures: Concepts and International Legal Framework", in Larissa J. van den Herik (ed.), *Research Handbook on UN Sanctions and International Law*, Edward Elgar, Northampton, MA, 2017; Denis Alland, "The Definition of Countermeasures", in James Crawford, Alain Pellet and Simon Olleson (eds), *The Law of International Responsibility*, Oxford University Press, Oxford, 2010, pp. 1134–1135; Federica Paddeu, "Countermeasures", *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, September 2015.

135 См.: текст и комментарии к проектам статей КМП об ответственности государств за международно-противоправные деяния, док. ООН A/56/10, 2001 (проекты статей об ответственности государств), ст. 22, 49–54. Во многом схожие нормы были изложены в проектах статей КМП об ответственности международных организаций, док. ООН A/66/10, 2011 (проекты статей об ответственности международных организаций), ст. 22, 51–57.

136 См.: проекты статей об ответственности государств (примечание 135 выше), ст. 50(1)(b–d); проекты статей об ответственности международных организаций (примечание 135 выше), ст. 53(b–d).

137 Treaty on the European Union, *Official Journal of the European Union*, C 326/13, 26 October 2012, Art. 3(5).

138 Ibid., Art. 21.

139 Ibid., Art. 29.

140 См. выше.

Некоторые государства, включая Словакию и Швейцарию, уже приняли ряд соответствующих мер и включили в свои национальные законы оговорки о гуманитарном изъятии, действующие в том числе в отношении международных санкционных режимов, в которых такие оговорки прямо не предусмотрены¹⁴¹.

Дальнейшие шаги: внесение оговорок о гуманитарном изъятии с использованием положений МГП

Как уже отмечалось выше, органы, ответственные за введение санкций, нередко выражают обеспокоенность в связи с тем, что исключения в форме оговорок о гуманитарном изъятии, применяемые в отношении санкционных режимов, могут создавать условия для злоупотребления. Они ссылаются на недостаточно четкий характер понятия «гуманитарная организация» как на основание для отбора организаций, которые вправе рассчитывать на действие подобных оговорок. При этом сами гуманитарные организации нередко с подозрением относятся к оговоркам о гуманитарном изъятии, утверждая, что в них нет никакой необходимости¹⁴² и что они могут использоваться в качестве предлога для отказа в ведении гуманитарной деятельности в ситуациях, для которых изъятий не предусмотрено, поскольку подразумевают, что без таких оговорок гуманитарные организации в принципе не могут выполнять свои задачи в условиях санкций¹⁴³.

Призыв к внесению постоянных и четко сформулированных оговорок

Оговорки о гуманитарном изъятии могут быть эффективными и общепринятыми лишь в том случае, если в них будут отражены эти два взаимоисключающих критерия. МГП позволяет учесть эти опасения и предлагает четкие ориентировочные критерии для определения организаций и видов

141 См., например: Slovakia, Law No. 289, 2016, Section 13(1)(a), в котором предусматривалось исключение для гуманитарной помощи; Switzerland, Federal Act on the Implementation of International Sanctions, 2002, Art. 2(1); OFAC (примечание 115 выше); OFAC, General License No. 15, "Transactions Related to the Exportation or Reexportation of Agricultural Commodities, Medicine, Medical Devices, Replacement Parts and Components, or Software Updates in Afghanistan", 24 September 2021. Этот подход, судя по всему, нашел отклик у правительства Канады, принявшего Регламент об особых экономических мерах (в отношении Южного Судана), SOR/2014-235, 24 October 2014, Section 4, в соответствии с которым действие финансовых ограничений не распространялось на «любые транзакции в адрес международных организаций, имеющих дипломатический статус, учреждений ООН, Международного движения Красного Креста и Красного Полумесяца и неправительственных организаций Канады, заключивших соглашение о грантах или субсидиях с Министерством иностранных дел, торговли и развития».

142 Поскольку в санкционных режимах уже предусмотрены собственные гуманитарные изъятия, обусловленные тем фактом, что эти режимы разработаны в соответствии с нормами международного права, включая МГП.

143 Katie King, Naz K. Modirzadeh and Dustin A. Lewis, *Understanding Humanitarian Exemptions: UN Security Council Sanctions and Principled Humanitarian Action*, Working Group Briefing Memorandum, HLS PILAC, April 2016, pp. 9, 14.

деятельности, которые подпадают под действие таких оговорок в контексте санкционных режимов.

Если исходить из норм МГП, регулирующих гуманитарную деятельность и действия акторов в условиях вооруженных конфликтов, то становится очевидно, что «всеобъемлющие» оговорки, охватывающие в той или иной степени все без исключения структуры, претендующие на статус гуманитарных организаций, не рассматриваются в качестве рабочих. Вместо этого имеет смысл рассматривать основанный на положениях МГП более узкий подход, предусматривающий распространение оговорок о гуманитарном изъятии на меньшее число сторон и деяний. Этот подход позволит органам, ответственным за введение санкций и контртеррористических мер, выявлять именно те организации, которые в полной мере соответствуют критериям применения такой оговорки. Таким образом, структуры, чья деятельность не соответствует гуманитарному подходу, основанному на установленных принципах, или неструктурированные объединения отдельных физических лиц, заявляющих себя в качестве гуманитарных организаций, не будут подпадать под действие подобных оговорок.

Следовательно, необходимо настаивать на внесении «постоянных и четко сформулированных оговорок», призванных исключить из сферы действия контртеррористических мер и санкционных режимов сугубо гуманитарную деятельность, осуществляемую беспристрастными гуманитарными организациями в соответствии с МГП¹⁴⁴.

Что делает оговорку «четко сформулированной и постоянной»?

Сфера применения оговорок о гуманитарном изъятии должна предельно точно отражать ту деятельность, которая подлежит защите по МГП. МГП регулирует и защищает «гуманитарную деятельность», которая проводится «беспристрастными гуманитарными организациями», такими как МККК¹⁴⁵. Эта формулировка носит более широкий характер, чем недавно принятые положения контртеррористического уголовного законодательства, где речь зачастую идет только про «гуманитарную помощь» и «гуманитарную поддержку». Эти закрепленные в законах понятия обычно не сопровождаются определениями и носят слишком узкий характер с точки зрения МГП.

Какая деятельность подлежит защите при помощи оговорок об изъятии?

При составлении Женевских конвенций и Дополнительных протоколов к ним Высокие Договаривающиеся Стороны намеренно не очертили круг

144 CTED, *The Interrelationship between Counter-Terrorism Frameworks and International Humanitarian Law*, January 2022, p. 34: «Адресные и четко сформулированные изъятия могут обеспечить большую четкость и прогнозируемость национальной нормативно-правовой базы. Подобные меры также могут помочь в устранении изъянов, связанных с подходом “не спрашивай, не говори”, и обеспечить ту правовую определенность, которая так необходима гуманитарным акторам и их операциям».

145 Комментарий к ЖК I (примечание 69 выше), общая статья 3, пп. 807–821, и ст. 9, пп. 1135–1147.

видов деятельности, которые могут быть признаны гуманитарными. Это связано не только с тем, что прогнозировать все гуманитарные нужды, которые могут возникнуть в результате конкретного вооруженного конфликта, представляется затруднительным, но и с тем, что сам характер вооруженного конфликта, равно как и сопутствующие гуманитарные нужды, могут претерпеть изменения, а значит, изменится и деятельность беспристрастных гуманитарных организаций. Впрочем, критерии действий, которые могут быть квалифицированы как «гуманитарные», приводятся в определении одного из основополагающих принципов — гуманности. Это первый из семи основополагающих принципов Международного движения Красного Креста и Красного Полумесяца (Движение), частью которого является МККК. Согласно этому определению, к гуманитарной деятельности относятся все виды деятельности, которые призваны «при любых обстоятельствах предотвращать или облегчать страдания человека» и «защищать жизнь и здоровье людей и обеспечивать уважение к человеческой личности во всех случаях».

В соответствии с нормами МГП, применимыми к международным вооруженным конфликтам, общая статья 9/9/9/10 позволяет МККК и другим беспристрастным гуманитарным организациям предлагать осуществление «гуманитарной деятельности» в целях обеспечения «защиты» и «помощи» некоторым категориям лиц, затронутым вооруженным конфликтом. С терминологической точки зрения понятие «гуманитарной помощи» было признано синонимом «гуманитарной поддержки».

Общая статья 3, применимая в отношении немеждународных вооруженных конфликтов, содержит краткое указание на то, что беспристрастная гуманитарная организация может предлагать «свои услуги». Несмотря на то что определение понятия «услуг» в общей статье 3 отсутствует, можно утверждать, что гуманитарные нужды людей, оказавшихся под угрозой в результате вооруженного конфликта, с высокой долей вероятности будут одними и теми же независимо от правового статуса этого конфликта. Соответственно, если не оговорено иное, то понятие «услуги» в общей статье 3 подлежит широкому толкованию и включает все виды гуманитарной деятельности, необходимой для удовлетворения потребностей всех лиц, затронутых вооруженным конфликтом.

Таким образом, несмотря на отсутствие в МГП четкого определения понятия «гуманитарная деятельность», оно должно толковаться как всеобъемлющее понятие, включающее в себя аспекты как помощи, так и защиты. Это было четко обозначено в статье 81 Дополнительного протокола I, согласно которой стороны, находящиеся в конфликте, «предоставляют Международному Комитету Красного Креста все средства... позволяющие ему выполнять гуманитарные функции... с целью обеспечения защиты и помощи жертвам конфликтов».

Что касается защиты, то МГП не содержит конкретных рекомендаций относительно того, какие именно виды деятельности могут осуществлять беспристрастные гуманитарные организации, с тем чтобы обеспечить «защиту» людей сторонами в вооруженном конфликте за счет

соблюдения применимой нормативно-правовой базы. С точки зрения МККК и Межучрежденческого постоянного комитета понятие «защиты» включает все виды деятельности, направленные на обеспечение всецелого соблюдения прав человека в соответствии с буквой и духом соответствующих правовых режимов, включая МГП, международное право прав человека и беженское право. Соответственно, в контексте МГП «деятельность по защите» означает любую деятельность, призванную обеспечить соблюдение властями и иными соответствующими акторами их обязательств по отстаиванию прав человека.

В этом контексте понятие «деятельности по защите» включает деятельность, цель которой состоит в том, чтобы положить конец (повторным) нарушениям МГП (например, путем выражения протеста властям или повышения информированности о действующих законах за счет распространения сведений об МГП среди всех сторон в вооруженном конфликте), а также в том, чтобы добиться от властей прекращения или приостановки любых нарушений применимых норм.

Что касается помощи, то это понятие включает в себя все виды деятельности и услуг, призванные обеспечить условия для выживания людей, застигнутых вооруженным конфликтом, и сохранения их человеческого достоинства, в том числе путем доставки необходимых для этого материалов. Подобная деятельность охватывает в первую очередь вопросы здравоохранения, водоснабжения, обеспечения жильем (то есть все те вопросы, от которых зависит создание устойчивой среды обитания) и экономической безопасности (под которой МККК понимает «условия жизни физического лица, домохозяйства или сообщества, обеспечивающих устойчивое удовлетворение их базовых потребностей и покрытие неизбежных расходов с учетом соответствующих культурных норм»).

На практике виды гуманитарной помощи различаются, и их различия зависят от адресатов этой помощи и характера их потребностей. Помощь раненым на поле боя, например, будет отличаться от помощи лицам, лишившимся свободы, или от услуг, оказываемых гражданскому населению. Один из основных принципов МГП гласит, что какая бы помощь ни оказывалась лицами, которые не участвуют или прекратили участие в военных действиях, эту деятельность ни при каких обстоятельствах не следует расценивать как попытку укрепления военного потенциала противника — например, это касается оказания медицинской помощи раненым бойцам.

Таким образом, для соблюдения норм МГП в полном объеме государства должны гарантировать, что их национальные контртеррористические меры и санкционные режимы разработаны и трактуются таким образом, чтобы не ограничивать, затруднять, тормозить или криминализовать осуществление гуманитарной деятельности, предусмотренной МГП. Оговорки о гуманитарных изъятиях должны быть сформулированы так, чтобы включать в себя все виды деятельности по защите и помощи, трактоваться соответственно, даже если в них говорится только об оказании гуманитарной помощи или гуманитарной поддержки.

И наконец, наречие «исключительно» означает, что бенефициар гуманитарного изъятия может преследовать сугубо гуманитарные цели. Если присутствие и деятельность данной организации продиктованы иными целями безотносительно характера этих целей (например, политическими, финансовыми, военными и тем более противозаконными), действие указанного гуманитарного изъятия на них распространяться не будет.

Какие акторы подлежат защите в рамках гуманитарного изъятия?

В целях предлагаемого гуманитарного изъятия вышеупомянутая деятельность также должна осуществляться «беспристрастной гуманитарной организацией».

Во-первых, цели, которые ставит перед собой организация, претендующая на гуманитарное изъятие, должны носить гуманитарный характер. Несмотря на всю кажущуюся очевидность этого утверждения, оно означает, что организация должна заниматься сугубо гуманитарными задачами и действовать во имя сохранения жизни, благополучия и человеческого достоинства всех людей, затронутых вооруженным конфликтом.

Во-вторых, в соответствии с МГП и в первую очередь с Женевскими конвенциями гуманитарная организация, которая намерена вести свою деятельность в условиях вооруженного конфликта, обязана быть «беспристрастной». Под беспристрастностью¹⁴⁶ понимается отношение к лицам, затронутым вооруженным конфликтом, при планировании и осуществлении предлагаемой гуманитарной деятельности. Беспристрастность в качестве одного из основополагающих принципов Международного движения Красного Креста и Красного Полумесяца представляет собой требование не проводить «никакой дискриминации по признаку расы, религии, класса или политических убеждений» или по иным подобным критериям. К тому же в соответствии с принципом беспристрастности, утвержденным Международным судом¹⁴⁷, участники Движения должны стремиться облегчать страдания людей, исключительно исходя из их потребностей и в первую очередь тех, кто больше всего в этом нуждается¹⁴⁸. Этим определением,

146 Необходимо различать понятия «беспристрастности» и «нейтральности». Несмотря на то что в действительности нейтральность нередко является очень важным фактором, от которого зависит способность сохранять беспристрастность в работе, МГП не требует от организаций, претендующих на статус гуманитарных, придерживаться «нейтральности» на основании этого положения. Иными словами, нейтральность не является неперенным юридическим условием для признания гуманитарной организации беспристрастной в рамках МГП. В контексте гуманитарной деятельности «нейтральность» означает отношение к сторонам в вооруженном конфликте. Нейтральность также является одним из основополагающих принципов Международного движения Красного Креста и Красного Полумесяца, который описывается следующим образом: «Чтобы сохранить всеобщее доверие, Движение не может принимать чью-либо сторону в вооруженных конфликтах и вступать в споры политического, расового, религиозного или идеологического характера».

147 International Court of Justice, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, Merits, Judgment, 1986, para. 242.

148 См. также: Гуманитарная хартия и минимальные стандарты, применяемые при оказании гуманитарной помощи. Издание проекта «Сфера», 2011 г. (доступно по адресу: www.refworld.org.ru/pdfid/5284ae3d4.pdf), с. 24–25, где говорится, что гуманитарная помощь «должна

которое может служить примером передовой практики, руководствуются не только участники Движения, но организации, не состоящие в его рядах.

Если организация претендует на статус «беспристрастного гуманитарного актора», она должна не просто декларировать это в одностороннем порядке, но и при любых обстоятельствах сохранять беспристрастность своей деятельности. На практике это означает, что власти, которым направляется предложение об услугах со стороны такой организации, должны воспринимать ее одновременно как беспристрастную и гуманитарную и не сомневаться в том, что ее деятельность будет соответствовать этим характеристикам.

Принцип беспристрастности действует в отношении любых видов гуманитарной деятельности: любые предложения, приоритетные задачи и решения гуманитарных организаций, касающиеся выбора видов деятельности и места и порядка их осуществления, должны быть продиктованы исключительно потребностями лиц, затронутых конфликтом (например, выбор тех, кому медицинская помощь должна быть оказана в первую очередь).

Следует отметить, что гуманитарной деятельностью могут также заниматься и акторы, не соответствующие критерию беспристрастной гуманитарной организации, и, хотя подобная деятельность может быть направлена на облегчение человеческих страданий, она не будет подпадать под действие возможного гуманитарного изъятия.

Более того, согласно МПП, бенефициаром гуманитарного изъятия может быть только беспристрастная гуманитарная «организация». Иными словами, в соответствии с этим положением на такой статус не может претендовать неорганизованное объединение физических лиц, даже если их деятельность и облегчает человеческие страдания, или отдельное физическое лицо, занятое благотворительностью. Гуманитарная организация может считаться таковой только при наличии минимальной структуры. Помимо этого, она должна при любых обстоятельствах руководствоваться профессиональными стандартами гуманитарной деятельности¹⁴⁹. В противном случае на практике есть риск, что власти, которым эта организация предлагает свои услуги, усомнятся в беспристрастном и гуманитарном характере ее деятельности.

предоставляться в соответствии с принципом беспристрастности, который требует, чтобы она предоставлялась исключительно на основе потребности и соразмерно ей. Это отражает более широкий принцип недискриминации, согласно которому никто не должен подвергаться дискриминации на каком бы то ни было основании, касающемся его положения, как то в отношении возраста, пола, расы, цвета кожи, этнической принадлежности, сексуальной ориентации, языка, религии, инвалидности, состояния здоровья, политических или иных убеждений [или] национального или социального происхождения».

149 См., например: Профессиональные стандарты деятельности по предоставлению защиты гуманитарными и правозащитными организациями во время вооруженных конфликтов и иных ситуаций насилия, 3-е изд. МККК, 2021, доступно по адресу: <https://shop.icrc.org/professional-standards-for-protection-work-pdf-en-1.html>. Эти стандарты, которые были приняты по итогам консультаций, проводившихся под руководством МККК, являются отражением общих идей и единства мнений гуманитарных и правозащитных учреждений (учреждений ООН, участников Движения и неправительственных организаций).

Наконец, для создания условий, при которых беспристрастные гуманитарные организации могут максимально эффективно осуществлять свою деятельность, не беспокоясь по поводу санкций и контртеррористических мер, оговорка о гуманитарном изъятии должна быть составлена таким образом, чтобы ее действие сохранялось в течение длительного времени. Беспристрастные гуманитарные организации должны действовать в стабильных и предсказуемых условиях. Таким образом, гуманитарные изъятия должны носить постоянный характер, так как только в этом случае они будут выполнять свою задачу. Это обязательное условие для устранения правовых рисков, исходящих от санкционных режимов и мер в области борьбы с терроризмом. Продолжительность действия гуманитарных изъятий является гарантией правовой защищенности беспристрастных гуманитарных организаций.

Промежуточные подходы по минимизации воздействия

Несмотря на то что гуманитарные изъятия являются оптимальным инструментом для обеспечения эффективной защиты гуманитарной деятельности, основанной на установленных принципах, гуманитарные организации прекрасно осознают, что включение таких изъятий в санкционные режимы потребует немало времени и слаженных усилий и участия. До тех пор пока этот процесс не будет завершен, органам власти, ответственным за введение санкций, следует рассмотреть возможность использования промежуточных подходов по минимизации воздействия (даже если они не будут в полной мере выполнять задачи эффективных оговорок о гуманитарном изъятии), чтобы обеспечить защиту для беспристрастных гуманитарных организаций.

Так, например, органы власти, ответственные за введение санкций, должны рассмотреть возможность освобождения сотрудников беспристрастных гуманитарных организаций от ответственности, если они занимаются исключительно гуманитарной деятельностью в соответствии с МГП. Либо же стороны, заинтересованные в санкциях, должны отказаться от применения этих санкций (или их введения в приоритетном порядке) за действия беспристрастных гуманитарных организаций в ходе их гуманитарной работы, которые в иных обстоятельствах могли бы быть расценены как нарушение санкционного режима.

Помимо этого, органы власти, ответственные за введение санкций, могут составить четкие или допускающие вариативность толкования инструкции, в которых поясняются некоторые аспекты запретов, введенных в рамках санкционных режимов. Так, в частности, в них могло бы содержаться такое толкование запрета на предоставление финансовых средств и экономических ресурсов лицам и организациям, включенным в санкционные перечни, которое не противоречило бы МГП и позволяло бы обеспечить защиту для беспристрастных гуманитарных организаций. Они также могли бы уточнять, что ненадлежащее использование гума-

нитарной помощи не является косвенным предоставлением финансовых средств и экономических ресурсов лицам и организациям, включенным в санкционные перечни, в рамках санкционных режимов.

Органы власти, ответственные за введение санкций, могут также подчеркнуть в таких инструкциях, что санкционные режимы не должны создавать препятствий для сугубо гуманитарной деятельности, которая проводится беспристрастными гуманитарными организациями в соответствии с МГП, или отмечать, что санкции не преследуют повлечь за собой негативные гуманитарные последствия для гражданского населения. В таких инструкциях могут также содержаться четкие пояснения о том, что предоставление финансовых средств, активов или экономических ресурсов в целях ведения гуманитарной деятельности лицам и организациям, не включенным в санкционные перечни, например отраслевым министерствам, которые действуют от лица, по поручению или под контролем или руководством лица или организации, включенных в санкционные перечни, не подпадает под запрет, введенный санкционным режимом.

Заключение

Невозможно переоценить всю важность соблюдения МГП и согласования между собой контртеррористических мер, санкционных режимов и гуманитарной деятельности, основанной на установленных принципах. От этого будут зависеть как нерушимость МГП и подходы к толкованию и применению его основополагающих норм, так и способность гуманитарных организаций действовать на линии фронта и выполнять свои задачи в зонах, которые контролируются вооруженными группами и лицами, признанными террористами. Гуманитарные организации сегодня все чаще сталкиваются с трудностями и ограничениями при попытках выполнять свои задачи, а в результате страдают люди, которые особенно нуждаются в защите МГП. В настоящей статье мы постарались доказать, что выработка сбалансированных решений, которые удовлетворили бы обе категории акторов, все же возможна. Гуманитарным организациям и государствам/международным организациям в настоящее время удалось добиться определенного прогресса в этом вопросе, и им следует воспользоваться данной возможностью для создания оптимальных механизмов, которые позволят вносить в контртеррористические нормы и санкционные режимы эффективные гуманитарные гарантии на долгосрочной основе. Мы знаем, что этого можно и должно добиться.