

УДК 347.457(477)

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ КВАЛИФИКАЦИИ НЕМЕЖДУНАРОДНОГО ВООРУЖЕННОГО КОНФЛИКТА

Доди К. В.

Киевский университет права Национальной академии наук Украины, Киев, Украина

В статье исследуется один из проблемных вопросов науки и практики международного гуманитарного права – квалификация немеждународных вооруженных конфликтов и определение круга органов, которым предоставлено право квалифицировать такого рода конфликты.

Ключевые слова: немеждународный вооруженный конфликт, ответственное командование, контроль над частью территории, непрерывный и согласованный характер военных действий.

Проблема международно-правовой регламентации и в особенности квалификации немеждународных вооруженных конфликтов (гражданских войн), которые демонстрировали нарастающую жестокость, является особенно актуальной в наше время. Вооруженная борьба внутри человеческих сообществ, вероятно, является одной из первых известных форм войны. В исторических и статистических материалах эти конфликты являются не менее частыми, жестокими и опустошительными, чем межгосударственные войны. По данным Стокгольмского международного института исследований проблем мира, в 1990–2002 г. произошло 58 крупных вооруженных конфликтов в 46 точках земли. Лишь три конфликта имели межгосударственный характер, главной проблемой в остальных был спор о территории или власти не между государствами, а между сторонами внутри государств. На сегодняшний день в юридической литературе Украины вопрос о квалификации немеждународных вооруженных конфликтов практически не рассматривался. Отдельные аспекты этой проблемы были предметом исследований таких ученых и юристов-международников, как Денисов В. Н., Исакович С. В., Баймуратов М. А., Репецкий В. Н., Гнатовский Н. Н., Касинюк О. В., что делает данную проблему актуальной. Целью статьи является исследование основных критериев, которые можно было бы применять для решения вопроса о том, достиг ли конфликт того уровня, чтобы признать его немеждународный характер, и определение ключевых проблем, которые возникают в ходе решения вопроса о квалификации конфликтов.

Международное право различает два вида вооруженного конфликта: международный и немеждународный. Нормы, применимые к преобладающему типу конфликта – немеждународному вооруженному конфликту, – являются сравнительно ограниченными. К тому же, некоторые современные вооруженные конфликты невозможно охарактеризовать как исключительно «международные» или «немеждународные». Этому способствуют такие усложняющие элементы, как международное вмешательство по причинам гуманитарного или военного характера, нарушение прав человека как результат нападения на гражданских лиц, и массовый исход – иногда принудительный – некомбатантов в третьи страны. Неясная природа этих типов вооруженного конфликта затрудняет их категоризацию и регулирование [1, с. 442].

Согласно ст. 3 к Женевским конвенциям 1947 г. соответствующие правила международного гуманитарного права применимы «в случае вооруженного конфликта, не носящего международного характера и возникающего на территории одной из Высоких Договаривающихся Сторон». Конфликт считается внутрисоударственным, если он происходит на территории одного государства между противоборствующими группами, чьи действия нельзя рассматривать как действия третьего государства. Здесь возможны следующие случаи: конфликт между правительством государства и одной или несколькими организованными группами (к примеру, в Конго в августе 1998 г.); конфликт между несколькими правительственными группами (Сьерра-Леоне в мае 1997 г., путч в Нигерии 1999 г.); конфликт между несколькими борющимися за власть группами восставших, в случае отсутствия правительства (Ангола в середине 70-х гг.) Основными критериями, которые могут применяться для решения вопроса о том, достиг ли внутрисоударственный конфликт необходимой интенсивности, являются: применение сторонами «экстраординарных мер», массовость, длительность конфликта, размер территории, захваченной восставшими, потребность жертв конфликта в защите и другие [2, с. 18-20]. Условия применимости общей статьи 3 обусловлено двумя критериями [3, с. 69]: 1) наличие вооруженного конфликта; 2) его немеждународный характер.

В 1962 г. Комиссия экспертов Международного Комитета Красного Креста (МККК) установила, что «нельзя отрицать наличие немеждународного вооруженного конфликта в смысле общей ст. 3 к Женевским конвенциям, когда действия против официального правительства принимают коллективный характер и демонстрируют определенный минимум организованности» [4, с. 430]. Но это только мнение экспертов, которое не обязательно для правительств, и, кроме того, такая трактовка сферы действия общей ст. 3 базируется на применении субъективных критериев. На практике правительство не может отрицать наличие немеждународного вооруженного конфликта по смыслу ст. 3, когда оно сталкивается с коллективными вооруженными действиями, которые не удается пресечь с помощью обычных репрессивных мер, то есть силами полиции и обычным применением уголовного законодательства. Использование армии и введение чрезвычайных мер и законов в большинстве случаев являются убедительными доказательствами существования вооруженного конфликта по смыслу ст. 3 [4, с. 430-431].

В настоящее время критерии характеризующие «немеждународный вооруженный конфликт», закреплены во II Дополнительном протоколе 1977 г. к Женевским конвенциям. Концепция немеждународного вооруженного конфликта, содержащаяся во II Дополнительном протоколе, однако, устанавливает значительно высший порог применимости, чем общая ст. 3 Женевских конвенций. В то время, как общая ст. 3 применяется ко всем ситуациям немеждународного вооруженного конфликта, ст. 1(1) II Дополнительного протокола констатирует, что он применяется только к вооруженным конфликтам, происходящим на территории какой-либо Высокой Договаривающейся Стороны между ее вооруженными силами и антиправительственными вооруженными силами или другими организованными вооруженными группами, которые находятся под ответственным командованием, осуществляют такой контроль над частью ее территории, который позволяет им осуществлять непрерывные и согласованные военные действия и применять настоящий Протокол. Комментарий МККК к Дополнительным протоколам констатирует, что статья 1 II Дополнительного протокола, определяя материальную сферу применения последнего, составляет краеугольный камень этого

документа. Она является результатом непростого компромисса, продуктом затяжных переговоров, и судьба этого Протокола в целом зависела от данной статьи до тех пор, пока она не была окончательно принята на пленарных заседаниях Конференции 1977 года.

Решение включить определение немеждународного вооруженного конфликта, делающее возможным имплементацию данного акта на основе объективных критериев, имело результатом сужение его применения. МККК предложил широкое определение, основанное на материальных критериях: наличие противостояния между вооруженными силами или другими организованными вооруженными группами под ответственным командованием, т.е. с минимальной степенью организации. Эти три критерия, которые в конечном счете были приняты по отношению к повстанцам (ответственное командование, контроль над частью территории, который дает им возможность осуществлять продолжительные и согласованные военные операции, и способность применять данный Протокол), ограничивают применимость этого Протокола конфликтами определенной степени интенсивности. Это значит, что таким образом охвачены не все случаи немеждународного вооруженного конфликта, в отличие от общей ст. 3 [5, с. 93]. Одним из самых сложных вопросов, возникших при формулировании ст. 1 II Протокола, был вопрос о критериях вооруженного конфликта, не носящего международного характера. Участники конференции выдвигали различные варианты требований, от открытого ношения оружия, контроля государственной территории, вплоть до того, насколько население страны поддерживает ту или иную сторону конфликта [6, с. 94].

Таким образом, для применения II Дополнительного протокола необходимы следующие условия [3, с. 68-69]:

1. Наличие сторон, противостоящих друг другу. Противостояние должно носить вооруженный характер, в котором участвуют правительственные и антиправительственные вооруженные силы. Протокол применяется, с одной стороны, в ситуации, когда вооруженные силы правительства противостоят антиправительственным вооруженным силам, то есть когда восстала часть правительственной армии, а с другой – когда вооруженные силы правительства сражаются против организованных в вооруженные группы повстанцев, что случается чаще. Этот критерий иллюстрирует коллективный характер противостояния; оно вряд ли может осуществляться отдельными лицами без согласования их действий.

2. Ответственное командование. Данное условие предполагает определенную степень организованности, относящуюся в первую очередь к повстанческим силам, то есть создание организации, способной, с одной стороны, планировать и осуществлять непрерывные и согласованные военные действия, а с другой – устанавливать дисциплину.

3. Контроль над частью территории. Протокол не устанавливает конкретные размеры этой территории, но контроль над ней должен быть таким, чтобы он позволял проводить непрерывные и согласованные военные действия и применять данный Протокол. Однако в реальной ситуации театр военных действий довольно подвижен и контроль над территорией часто переходит из рук в руки противоборствующих сторон, другими словами, он бывает относительным. Поэтому разработчики установили такое требование, при котором контроль даже над небольшим районом страны должен быть настолько стабильным, чтобы мог эффективно применяться Протокол. По этому поводу в литературе встречаются различные мнения, например, утверждается, что такое требование является возвратом к прошлому, так как оно близко к той концепции, которая была поддержана большинством государств на Женевской

Дипломатической конференции 1949 года. Это требование «сужает» круг вооруженных конфликтов, на которые должен распространять свое действие Протокол, так как требуется, чтобы повстанческие силы обладали всеми составными элементами государственности [6, с. 94].

4. Непрерывный и согласованный характер военных действий. Данное положение означает, что военные действия заранее задуманы и спланированы и подразумевает элемент продолжительности и интенсивности.

5. Способность применять Протокол. Это основной критерий, оправдывающий остальные элементы определения: находясь под ответственным командованием и контролируя соответствующую часть территории, повстанцы должны быть в состоянии применять Протокол [7, с. 66]. Говоря об этом требовании, следует отметить два момента: во-первых, если повстанцы не соглашаются применять положения данного документа, то для них он не действует, а во-вторых – любое положение II Протокола действует автоматически, когда на территории одного государства имеет место вооруженный конфликт, как общепризнанные обычные нормы международного права [6, с. 95].

Арцибасов И. Н. и Егоров С. А. определяют следующие критерии, характеризующие немеждународный вооруженный конфликт [8, с. 49]: наличие враждебных организованных действий между противоборствующими силами, применение оружия, коллективный характер выступлений, минимум организации, контроль над частью территории государства. В свете вышеуказанного можно определить некоторые юридические проблемы, возникающие в связи с имплементацией ст. 1 II Дополнительного протокола. Самыми спорными являются: а) применение II Протокола к вооруженным конфликтам, в которых противостоят друг другу две вооруженные группы; б) квалификация ситуации вооруженного конфликта, регулируемого II Дополнительным протоколом [9, с. 98].

На первый взгляд, II Протокол не применяется к вооруженным конфликтам, которые могут возникнуть между организованными вооруженными группами, ни одна из которых не представляет существующее правительство: первоначальный проект МККК действительно касался, среди прочего, столкновения между организованными группами без участия правительственных сил. Однако текст, принятый в конечном итоге, похоже, не предусматривает такой ситуации, поскольку в нем рассматриваются исключительно конфликты, в которых вооруженные силы «одной из Высоких Договаривающихся Сторон» противопоставляются «антиправительственным вооруженным силам или организованным вооруженным группам...». Ни доклады Рабочей группы Комиссии, ни доклады Комиссии пленарному заседанию Конференции не упоминают, что вооруженная организованная группа, не подчиняющаяся существующему правительству, может претендовать на представление государства, в котором происходит конфликт, и статья «Высокой Договаривающейся Стороной»: с того момента как правительство теряет способность контролировать всю свою территорию, в том числе действия одной или нескольких вооруженных групп, у него нет больше оснований, чем у последних, для претензий на то, чтобы продолжать представлять государство. Таким образом, эти вооруженные группы могут утверждать, что они представляют Высокую Договаривающуюся Сторону, и было бы нарушением принципа невмешательства отказывать им в этом праве, поскольку существующее правительство более не в состоянии управлять ситуацией на всей территории государства.

Во время рассмотрения Дипломатической конференцией условий применения II Протокола, многие государства поддерживали тезис, который гласил, что право определять, подпадает ли конфликт под действие II Протокола, принадлежит государству, на территории которого он происходит. В конечном итоге это предложение было отклонено, а это означало, что вступление Протокола в силу зависит исключительно от объективной реализации условий, предусмотренных в ст. 1. Дипломатическая конференция неявно признала за любым компетентным органом право квалификации конфликта. Это может быть и правительство, борющееся против восстания, и повстанцы, притом, что квалификация одной стороны не будет обязывающей для противной стороны. Это может быть третье государство или международная организация, которая могла бы при необходимости навязать свою волю [9, с. 98-100]. Что же касается права на квалификацию вооруженного конфликта третьими сторонами, то по этому вопросу в деле о праве на убежище [10, с. 11], Международный Суд установил, что все заинтересованные государства пользуются равными правами на квалификацию обстоятельств конфликта, если данная компетенция не предоставлена в исключительном порядке одному из них. Международное гуманитарное право наделяет государства обязательством *erga omnis*, что подразумевает соответствующие правомочия третьих сторон на квалификацию ситуаций во имя обеспечения всеобщего мира.

В вопросе о квалификации важную роль играют и международные организации, в частности ООН. Ст. 14 ее Устава предусматривает, что «...Генеральная Ассамблея уполномочивается рекомендовать меры мирного улаживания любой ситуации, независимо от ее происхождения, которая, по мнению Ассамблеи, могла бы нарушить общее благополучие или дружественные отношения между нациями, включая ситуации, возникающие в результате нарушений положений данного Устава...». Из практики деятельности ООН можно найти примеры, когда эта организация квалифицировала в качестве вооруженных конфликтов немеждународного характера ситуации, которые сами государства рассматривали как внутренние беспорядки.

Наконец, квалификация может исходить от суда – внутреннего или международного. Суд, в рамках какого-либо разбираемого дела, имеет полное право квалифицировать конфликт на основании критериев ст. 1. Его решение могло бы стать и обязывающим для государственного деятеля, оспаривающего такую квалификацию [9, с. 100]. В решении Апелляционной палаты по делу Тадича Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии (МУТЮ) отметил, что Совет Безопасности ООН дал квалификацию вооруженных конфликтов на территории бывшей Югославии и одновременно наделил суд компетенцией квалифицировать данные ситуации.

Сфера действия II Дополнительного протокола определена не только позитивно, но и негативно. Во-первых, конфликт не должен подпадать под действие I Дополнительного протокола, то есть он не должен иметь межгосударственный или национально-освободительный характер; во-вторых, Протокол не распространяется на «случаи нарушения внутреннего порядка, возникновения обстановки внутренней напряженности, такие как, беспорядки, отдельные и спорадические акты насилия и иные акты аналогичного характера» [2, с. 21-22].

Апелляционная палата в деле Тадича констатировала то, что международное гуманитарное право применяется с начала вооруженных конфликтов международного характера и распространяет свое влияние после прекращения военных действий до того времени, пока не

будет заключен всеобщий мир, а в случае внутренних конфликтов – до достижения мирного урегулирования. Впредь до этого момента международное гуманитарное право продолжает применяться на всей территории воюющих государств или, в случае внутренних конфликтов, – на всей территории, находящейся под контролем противоборствующей стороны, независимо от того, проводятся ли там фактические боевые действия [11, с. 1069].

Судебная палата в деле Тадича заявила, что критерии интенсивности и организации сторон конфликта в вооруженном конфликте внутреннего или смешанного характера употребляются исключительно с целью, как минимум, проведения различия между вооруженным конфликтом и бандитизмом, неорганизованными и скоротечными восстаниями или террористической деятельностью, которые не являются предметом международного гуманитарного права. Два аспекта внутреннего вооруженного конфликта, сформулированные Судебной палатой в деле Тадича, – интенсивность конфликта и организация его сторон, – предоставляют основания для признания вооруженного конфликта *de facto*. Судебная палата в деле Делалича поддержала эту интерпретацию немеждународного вооруженного конфликта, утверждая, что для различения случаев гражданского неповиновения или террористической деятельности внимание следует акцентировать на продолжительности вооруженного насилия и степени организации участвующих сторон [5, с. 100]. Международный уголовный трибунал по Руанде также применяет такой подход. Определяя существование вооруженного конфликта в Руанде, трибунал полагал, что необходимо оценить как интенсивность, так и организацию сторон конфликта. Формула, предложенная в решении об определении подсудности в деле Тадича, также была применена к ряду других ситуаций, в частности к ситуации на оккупированных Палестинских Территориях на Ближнем Востоке и в Сомали. Специальный докладчик ООН о ситуации с правами человека на Палестинских Территориях Дугард Дж. неоднократно использовал формулу из дела Тадича в оценке ситуации на Палестинских территориях под оккупацией Израиля. В докладе от 4 октября 2001 года он заявил, что ситуация может быть охарактеризована «на нерегулярном и спорадическом основании» как вооруженный конфликт в связи с «частыми перестрелками между израильскими оборонительными силами и палестинскими бойцами». Мона Ришвами, эксперт Комиссии по правам человека, применила формулу из дела Тадича к ситуации в Сомали для определения существования вооруженного конфликта и применения международного гуманитарного права.

Проведенная МУТЮ характеристика немеждународного вооруженного конфликта как «продолжительного вооруженного насилия между правительственными властями и организованными вооруженными группами или между такими группами» имела существенное влияние на свою современную концептуализацию в международном гуманитарном праве. Возможно, самым сильным свидетельством такого влияния является принятие этой формулы в Римском статуте Международного уголовного суда [5, с. 101-103]. Статут принимает формулировку МУТЮ «длительное вооруженное насилие», но не применяет это требование к конфликтам в соответствии с общей ст. 3. Более того, сама формулировка ст. 8(2)(f) предполагает, что она применима лишь к вооруженным конфликтам, в которых имеет место длительное вооруженное насилие [12, с. 9].

Адаптация формулы из дела Тадича в ст. 8(2)(f) Римского статута имела результатом снижение порога интенсивности, требуемого для признания внутреннего вооруженного конфликта. Это было одобрено некоторыми авторами. По словам Андриана Боса [5, с. 103-104],

«Этот понижающий порог является важным, поскольку он уменьшает шансы того, что в государстве возникнет ситуация, которая не может быть квалифицирована ни как внутренний вооруженный конфликт, ни как чрезвычайное положение, предусмотренное в конвенциях по правам человека. Вследствие такого понижения может быть достигнута лучшая защита прав человека». Статья 8(2)(f) относится к следующим трем ситуациям: вооруженный конфликт между правительственной властью и раскольнической властью, вооруженный конфликт между правительственной властью и организованными вооруженными группами, и вооруженный конфликт между несколькими организованными вооруженными группами. Термин «правительственная власть» должен быть истолкован как таковой, что включает не только регулярные вооруженные силы государства, но и все другие категории военнослужащих при условии, что они участвуют в продолжительном вооруженном насилии, включая подразделения национальной гвардии, полицейские силы, пограничные войска или другие вооруженные органы подобного рода.

Но остается открытым вопрос – относится ли международное гуманитарное право к деяниям, совершенным до того момента, когда военные действия стали длительными? Применимо ли международное гуманитарное право с самого начала военных действий или только с момента, когда конфликт может справедливо характеризоваться как длительный? Если международное гуманитарное право применяется только к внутренним конфликтам, которые достигают некоторого порога напряженности, тогда встает трудный вопрос относительно того момента, когда это право становится неприменимым. Другими словами, перестает ли применяться международное гуманитарное право, когда напряженность боев проходит в своем обратном движении этот критический момент? Или оно применяется до «общего окончания военных действий» или «прекращения военных действий» [12, с. 9] ?

Подводя итог, необходимо отметить, что международная практика, несомненно, развивается в направлении решения некоторых проблемных вопросов, касающихся квалификации немеждународных вооруженных конфликтов, которые в наше время стали происходить намного чаще, чем международные войны. Но в связи с тем, что большая часть государств рассматривают урегулирование немеждународных вооруженных конфликтов как аспект своей внутренней компетенции, процесс решения вопросов квалификации как на международном, так и на внутреннем уровне, происходит довольно медленно и тягостно.

Список литературы

1. Crawford E. Unequal before the law: the case for the elimination of the distinction between international and non-international armed conflicts / E. Crawford // *Leiden Journal of International Law*. – 2007, vol. 20. – P. 441-465.
2. Русинова В. Н. Нарушение международного гуманитарного права: индивидуальная уголовная ответственность и судебное преследование / В. Н. Русинова. – М. : Проспект, 1994. – 246 с.
3. Гайдаров А. Международное гуманитарное право и внутренние вооруженные конфликты (Дополнительный Протокол II 1977 г.) / А. Гайдаров // Юстиция Беларуси. – 2000. – №2. – С. 66-77.
4. Бюньон Ф. Международный Комитет Красного Креста и защита жертв войны / Ф. Бюньон. – МККК, 2005. – 342 с.
5. Cullen A. Key developments affecting the scope of internal armed conflict in international humanitarian law / A. Cullen // *Military Law Review*. – 2005, vol. 183. – P. 66-109.
6. Кастро (де) А. Г. Ф. Международно-правовая регламентация внутренних вооруженных конфликтов / А. Г. Ф. (де) Кастро // *Московский журнал международного права*. – 2000. – № 1. – С. 90-106.
7. Комментарий к Дополнительному протоколу II. – М. : Прогресс., 1998. – 245 с.

8. Арцибасов И., Егоров С. Вооруженный конфликт: право, политика, дипломатия / И. Арцибасов, С. Егоров. – М. : Юрид. лит., 1989. – 378 с.
9. Давид Э. Принципы права вооруженных конфликтов / Э. Давид. – М. : Статут, 2000. – 485 с.
10. Матевосян А. Р. Защита прав человека при немеждународных вооруженных конфликтах: автореф. дис. на соискание научн. степ. канд. юр. наук: 12.00.12 «Международное право» / А. Р. Матевосян. – Ереван, 2006. – 18 с.
11. Shaw M. International Law / M. Shaw. – Cambridge, 2008. – 654 с.
12. Джинкс Д. Сфера применения международного гуманитарного права в современных конфликтах в отношении времени / Д. Джинкс // Неформальная встреча экспертов на высшем уровне по вопросу подтверждения и развития международного гуманитарного права. – Кембридж, 27-29 июня 2003 г.

Доди К. В. Окремі проблеми правової кваліфікації немеждународного збройного конфлікту / К. В. Доді // Вчені записки Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського. – Серія: Юридичні науки. – 2009. – Т. 22 (61), № 2. – С. 341-348.

У статті досліджується одне із проблемних питань науки та практики міжнародного гуманітарного права – проблема кваліфікації немеждународних збройних конфліктів та окреслення кола органів, яким надано право кваліфікувати такого роду конфлікти.

Ключові слова: немеждународний збройний конфлікт, відповідальне командування, контроль над частиною території, безперервний і узгоджений характер військових дій.

Dodi K. Some problems of legal qualification of not international confrontation / K. Dodi // Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series: Juridical sciences. – 2009. – Vol. 22 (61), № 2. – P. 341-348.

This article explores one of the important problematic matters of the modern theory and practice of international humanitarian law. This issue concerns the qualification of non-international armed conflicts and determination of bodies authorized to qualify such kind of conflicts.

Keywords: non-international armed conflict, responsible command, control over a part of territory, continuous and coordinated military actions.

Поступила в редакцію 07. 09. 2009 р.