

МЕЖДУНАРОДНЫЙ МЕХАНИЗМ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ГУМАНИТАРНОГО ПРАВА

Виталий Калугин

Международное гуманитарное право представляет собой свод принципов и норм. К его главным договорам присоединились большинство государств мира. Однако присоединение к договорам является лишь первым практическим шагом. Требуются усилия для претворения международного гуманитарного права в жизнь, для применения содержащихся в нем норм на практике.

Рассмотрение проблемы реализации положений международного гуманитарного права невозможно без определения ее роли и значения в целом в системе международного права. Любая система юридических норм, как бы блестяще она ни была разработана, не имеет права на существование, если она реально не воздействует на общественную жизнь¹. Право ничто, если его положения не находят своей реализации в деятельности людей и их организаций, в общественных отношениях². Сами по себе правовые нормы являются лишь выражением абстрактной возможности и должностояния к действительному поведению субъектов, а поэтому реальное содержание регулятивных свойств может проявиться лишь через процесс реализации. Иначе говоря, без осуществления права, без наполнения его норм живым практическим содержанием не может быть правового регулирования общественных отношений, являющегося функцией права. Проблема реализации правовых предписаний является центральной как для внутригосударственного, так и для международного права.

В международном праве для обозначения понятия “осуществление” норм международного права широкое распространение приобрел термин “имплементация”. Происшедший от английского *implementation* (осуществление, выполнение), термин “имплементация” прочно укоренился в международно-правовой практике. Его можно встретить в многочисленных резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН и ее органов, решениях иных международных организаций, принятых в связи с обсуждением вопросов о ходе реализации международных договоров в гуманитарной сфере.

Суверенное равенство государств, их независимость в осуществлении внутренней и внешней политики обусловили то обстоятельство, что они, являясь создателями международно-правовых норм, выступают в то же время основными субъектами их имплементации. Подавляющее большинство международно-правовых норм, содержащихся в Женевских конвенциях 1949 г. и Дополнительных протоколах к ним 1977 г., реализуется через национальный механизм имплементации. Однако имплементация норм международного права на национальном уровне — основной, но не единственный путь их реализации. В нормах международного гуманитарного права закреплены дополнительные международно-правовые и организационные средства обеспечения имплементации на международном уровне, которые в своей совокупно-

сти составляют международный механизм имплементации норм международного гуманитарного права.

В советской науке международного права теоретические аспекты содержания международного механизма имплементации были исследованы недостаточно. Особенности международного механизма имплементации норм международного гуманитарного права практически не рассматривались вообще. Видимо, такое отношение объяснялось прежде всего утвердившимися в науке идеологическими догмами и особенностями внешней политики СССР.

Среди ученых, в той или иной степени затрагивавших этот вопрос, можно выделить И. П. Блищенко, А. С. Гавердовского, И. И. Лукашука, Н. В. Миронина, Р. А. Мюллерсона, Е. Т. Усенко. Попытка комплексного исследования этой проблемы впервые была предпринята известным украинским юристом А. С. Гавердовским в монографии “Имплементация международного права”, который, давая общее определение этому понятию, под международным механизмом имплементации понимает совокупность средств обеспечения реализации международно-правовых норм, создаваемых усилиями государств³.

Рассматривая приведенное определение в контексте проблемы реализации международного гуманитарного права, следует отметить, что оно не охватывает всего спектра правоотношений, возникающих при имплементации норм международного гуманитарного права на международном уровне. Данное замечание касается прежде всего роли государства как субъекта международного права в этом процессе. Действительно, основными средствами осуществления международного права на международном уровне являются средства, созданные *совместными усилиями* государств (курсив автора), основной целью которых является обеспечение принятых международных обязательств. К таким средствам можно отнести прежде всего контрольные механизмы, закрепленные Женевскими конвенциями 1949 г., Дополнительным протоколом I 1977 г., а также ряд иных средств, призванных обеспечить исполнение международного гуманитарного права⁴.

Вместе с тем следует учитывать одну существенную особенность гуманитарных конвенций о защите жертв войны: “Обязательства, принимаемые государствами, носят односторонний, а не взаимный характер”⁵. Этот важнейший принцип зафиксирован в статье 1, общей для всех Женевских конвенций, и пункте 1 статьи 1 Дополнительного протокола I, в соответствии с положениями которых “Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются соблюдать или заставлять соблюдать” вышеуказанные международно-правовые акты.

В Комментариях к Женевским конвенциям и Дополнительным протоколам выделяется этот односторонний аспект обязательства государств:

“Сразу беря на себя это обязательство, дого-

Калугин Виталий Юрьевич — заместитель директора Национального центра законопроектной деятельности при Президенте Республики Беларусь

варивающиеся стороны подчеркивают, что Конвенция — это не контракт, основанный на взаимности, который связывает одно государство с другой или другими договаривающимися сторонами только в той мере, в какой они сами соблюдают свои обязательства, а скорее ряд односторонних обязанностей, торжественно принимаемых перед лицом мирового сообщества, представляемого другими договаривающимися сторонами. Каждое государство берет обязательства как в отношении самого себя, так и других государств”⁶.

Иначе говоря, обязанность того или иного государства соблюдать Женевские конвенции и Дополнительный протокол I не зависит от их соблюдения другим участником договора и *каждое государство—участник Женевских конвенций и Дополнительного протокола I вправе индивидуально* (курсив автора) потребовать объяснений по поводу нарушений положений этих договоров и призвать нарушителя к ответственности.

Таким образом, под **международным механизмом имплементации норм международного гуманитарного права** понимается система правовых и организационных средств, как создаваемых совместными усилиями государств, так и используемых индивидуально в целях всесторонней, своевременной и полной реализации принятых в соответствии с международным гуманитарным правом обязательств.

На основе анализа положений Женевских конвенций 1949 г., Дополнительных протоколов к ним 1977 г. и других международно-правовых документов рассмотрим более подробно содержание и эффективность таких средств обеспечения реализации международного гуманитарного права на международном уровне.

К ним можно отнести:

- расследования в соответствии с Женевскими конвенциями 1949 г.;
- установление фактов в соответствии со статьей 90 Дополнительного протокола I;
- принятие государствами мер совместно или индивидуально, в сотрудничестве с ООН и в соответствии с Уставом ООН;
- назначение Державы-покровительницы;
- назначение субинститутов Державы-покровительницы.

От содержания этих средств (их еще иногда называют контрольными механизмами) во многом зависят и возможности по обеспечению реализации международного гуманитарного права или возобновления применения этого права сторонами в конфликте в случае его нарушения.

Механизмы расследования не являются чем-то новым для международного гуманитарного права. Существующие в настоящее время механизмы расследования впервые были заложены еще в статье 30 Женевской конвенции об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях 1929 г., которая предоставляла возможность в случае нарушения конвенции проводить расследование. Истоки же формирования данного механизма восходят к классической системе, введенной Гаагскими конвенциями 1899 и 1907 гг. о мирном разрешении споров. Речь идет о механизме двустороннего расследования, к которому можно прибегнуть по просьбе одной из сторон в случае “любого имеющего место нарушения конвенции”.

Женевские конвенции 1949 г. во многом восприняли механизм, содержащийся в Конвенции 1929 г. В соответствии с общими, совпадающими по содержанию статьями 52, 53, 132, 145 соответственно всех четырех Женевских конвенций 1949 г. каждое государство—участник этого договора, вовлеченное в вооруженный конфликт, может потребовать расследования нарушений Конвенции, совершенных другим участником. Как и в Женевской конвенции 1929 г., процедурные вопросы разрешаются с согласия сторон.

Единственным новшеством, внесенным в Женевские конвенции 1949 г., был механизм, предназначенный для выхода из тупика в случае, если участники не смогут достигнуть согласия по поводу применяемой процедуры: последняя определяется арбитром, совместно назначенным заинтересованными сторонами. Однако использование этого арбитражного механизма имеет небольшое практическое значение. Любая сторона в конфликте, особенно та, в отношении которой предпринимается расследование, может предотвратить его, просто создавая тупик по процедурным вопросам и отказываясь разрешить его путем согласия на приглашение арбитра⁷. Очевидно, что именно в силу этих причин ни одно расследование ни разу не проводилось в соответствии с положениями Женевских конвенций 1949 г.

Этот недостаток механизма расследования, предусматриваемого Женевскими конвенциями 1949 г., был учтен при принятии Дополнительного протокола I 1977 г., в котором государства-участники сделали попытку создания такой системы контроля, которая не позволяла бы избегать нарушителям соответствующих проверок.

Статья 90 Дополнительного протокола I предусматривает учреждение Международной комиссии по установлению фактов, которая компетентна расследовать любые факты, которые, как предполагается, представляют собой серьезные нарушения Женевских конвенций 1949 г. и Дополнительного протокола I или иные грубые нарушения этих документов. Данная Комиссия также должна содействовать, путем оказания добрых услуг, восстановлению уважительного отношения к международному гуманитарному праву.

Основным дополнением стало то, что Комиссия должна расследовать все заявления о серьезном нарушении или о других грубых нарушениях Конвенций или Протокола I, даже без согласия стороны, обвиненной в таком нарушении⁸.

После того, как в ноябре 1990 г. было сделано двадцатое заявление государству-депозитарию о готовности признать *ipso facto* и без специального приглашения компетенцию Комиссии в отношении любой другой договаривающейся стороны, принимающей на себя такое же обязательство, была созвана специальная конференция для избрания 15 членом Комиссии. Конференция по выборам состоялась 25 июня 1991 г. в г. Берне (Швейцария).

Пятнадцать членом Комиссии выступают не как представители своих стран, а в личном качестве. Следовательно, при выборах учитывались их высокие моральные качества и признанная беспристрастность. Они избираются на пять лет, но число переизбраний при этом не ограничивается.

Как уже отмечалось выше, обязательный характер статьи 90 Дополнительного протокола I заклю-

чается в том, что как только участник Женевских конвенций и Протокола I сделал заявление о признании компетенции Комиссии, он не может юридически помешать ей проводить расследование в соответствии с правилами процедуры. Это означает существенное достижение по сравнению с механизмом расследования по Конвенциям 1949 г., позволяющим участнику предотвращать расследование под предлогом процедурного спора. Если просьба о расследовании поступила от государства или против государства, которое не сделало заявления в соответствии со статьей 90, Комиссия не может действовать без согласия государства, которое, как предполагается, нарушило Женевские конвенции или Протокол I.

Как правило, расследование серьезных нарушений проводится Палатой в составе пяти членов Комиссии, назначаемых председателем Комиссии и не являющихся гражданами ни одной из сторон, находящихся в конфликте, и двух специальных членов, назначенных сторонами конфликта из числа неграждан конфликтующих государств. Палата собирает любые доказательства, которые она сочтет необходимыми, получая их от сторон в конфликте или путем проведения собственных инспекций. Все доказательства полностью доводятся до сведения заинтересованных сторон, которые имеют право представлять Комиссии замечания в отношении этих доказательств. Стороны также имеют право опровергать все эти доказательства.

Вместе с тем Комиссия не является судебным органом и, следовательно, не выносит решения, а лишь сообщает о результатах расследования вместе со своими рекомендациями заинтересованным сторонам. Более того, Комиссия не сообщает публично о своих заключениях, пока все стороны в конфликте не попросят сделать это.

Административные расходы Комиссии покрываются взносами государств, которые сделали заявления в соответствии со статьей 90, и за счет добровольных взносов. Сторона или стороны, находящиеся в конфликте и обращающиеся с просьбой о проведении расследования, авансируют необходимые средства на покрытие расходов Палаты. Это обстоятельство призвано служить препятствием против выдвижения необоснованных обвинений⁹. Сторона или стороны, против которых выдвинуто обвинение, обязаны возместить 50 % суммы расходов сторонам, выдвинувшим обвинение, независимо от того, являются ли последние оправданными или нет.

Пока Комиссия не выполняет своих функций и поэтому невозможно судить об ее эффективности. Более того, существует ряд проблем, которые оказывают на нее влияние. Это и осторожное отношение к ней государств, приводящее к тому, что большинство регионов мира пока не затрагиваются контрольным механизмом, предусмотренным статьей 90 Дополнительного протокола I. Сюда же следует отнести возможность Комиссии расследовать только серьезные нарушения Женевских конвенций и Дополнительного протокола I, что, соответственно, влечет длительность миссии по установлению фактов. Является проблемой и то обстоятельство, что признание компетенции Комиссии государством, действия которого подлежат расследованию, и возможность проведения данной процедуры без согласия этого государства вовсе не определяют успех этого расследования, так

как сложно представить заинтересованность государства, которое обвиняют в нарушении международного гуманитарного права, в сотрудничестве с органом, который может доказать обоснованность такого обвинения. Более того, как справедливо отмечает белорусский юрист И. В. Фисенко, намечается тревожная тенденция увеличения числа специальных комиссий, создаваемых в качестве альтернативы Международной комиссии по установлению фактов¹⁰.

Деятельность ни одной из этих комиссий не привела к ожидаемым результатам, во всяком случае, в области преследования за нарушения международного гуманитарного права. Как представляется, это должно послужить побудительным мотивом для использования постоянного механизма в лице Международной комиссии по установлению фактов. Хотя и в отношении этого органа не следует испытывать чрезмерных иллюзий, так как провал деятельности специальных комиссий не только связан с административными проблемами и отсутствием преемственности, но во многом обусловлен ситуацией, складывающейся в период вооруженного конфликта. Кроме того, даже в случае удачного проведения расследования остается нерешенным вопрос использования результатов такого расследования. За расследованием должно последовать предание виновных суду, что в компетенцию Международной комиссии по установлению фактов не входит.

И вместе с тем, по меткому выражению бельгийского юриста Эрика Давида, “не стоит впадать в чрезмерный пессимизм”, во-первых, потому, что “есть основания надеяться, что сама возможность посылки миссии для установления фактов заставит государства, признавшие компетенцию Комиссии, воздержаться от нарушений Женевских конвенций и Дополнительного протокола I”¹¹. А во-вторых, механизм, заложенный в статье 89 Дополнительного протокола I, как представляется, открывает достаточно широкие возможности для разрешения проблем, связанных с пресечением серьезных нарушений международного гуманитарного права.

Так, в статье 89 Дополнительного протокола I закреплено, что “в случаях серьезных нарушений Конвенций или настоящего Протокола Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются принимать меры, как совместно, так и индивидуально, в сотрудничестве с Организацией Объединенных Наций и в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций”.

Эти обязательства принимать необходимые меры для пресечения серьезных нарушений Женевских конвенций и Дополнительного протокола I являются составной частью более общего обязательства “соблюдать” и “заставлять соблюдать” положения этих договоров (статья 1, общая для всех Женевских конвенций 1949 г. и Дополнительного протокола I).

Однако ни общая статья 1 Женевских конвенций и Дополнительного протокола I, ни статья 89 Дополнительного протокола I, налагая на договаривающиеся стороны обязательство действовать с целью обеспечения соблюдения международного гуманитарного права, при этом не дает никаких конкретных установок по этому поводу. И в этом смысле статья 89 Дополнительного протокола I может стать достаточно гибким инструментом права, позволяющим адекватно влиять на ситуацию, складывающиеся в период вооруженного конфликта. Для

того чтобы рассмотреть, какие меры необходимо государствам предпринять для реализации положений международного гуманитарного права, надо, по образному выражению швейцарского юриста У. Палванкара, “выйти за установленные самим международным гуманитарным правом рамки и рассмотреть другие возможности, такие как, например, “гуманитарная дипломатия”, которую в основном ведут государства и ООН”¹².

Представляется, что диапазон мер, которые позволяют государствам обеспечить соблюдение международного гуманитарного права, достаточно разнообразен. Главной целью таких мер является обеспечение возобновления соблюдения международного гуманитарного права как государствами, так и физическими лицами, которые его нарушают. К таким мерам относятся меры, принимаемые государствами индивидуально или совместно, либо акции, которые предпринимаются в сотрудничестве с международными организациями.

Рассмотрим более подробно некоторые из этих мер, направленные на соблюдение международного гуманитарного права и пресечение его серьезных нарушений как государствами, так и физическими лицами.

С точки зрения пресечения серьезных нарушений международного гуманитарного права индивидами представляется, что такой мерой по определенному кругу ситуаций являются ныне действующие международные трибуналы *ad hoc*, а также призван стать постоянный международный уголовный суд как международный механизм, который должен обеспечить привлечение к ответственности в случаях, когда отсутствуют национальные судебные органы или они не могут выполнить свои функции.

Идея создания международного уголовного суда не нова. Она долго обсуждалась в среде юристов-международников, несколько раз она была близка к реализации (после Первой мировой войны в момент создания Постоянной палаты международного правосудия, перед Второй мировой войной в связи с актами терроризма и после Второй мировой войны в рамках ООН), однако до последнего времени существовал лишь один прецедент создания международного уголовного суда — международные военные трибуналы в Нюрнберге и Токио, в которых отправлялось правосудие над главными военными преступниками.

Несмотря на обнадеживающие результаты и широкое признание правовых принципов, на которых строилась их деятельность, они не смогли достигнуть той степени универсальности, всеобщности осуждения, которой требует совершение международных преступлений, в том числе серьезных нарушений международного гуманитарного права. Поэтому последнее десятилетие XX в. можно считать поистине революционным в области преследования за международные преступления. В первой половине 90-х гг. в рамках универсальной международной организации — ООН — были созданы два специальных международных трибунала в отношении бывшей Югославии и Руанды, а летом 1998 г. в Риме произошло историческое событие — был принят устав постоянного международного уголовного суда.

Значение подобного рода международных средств обеспечения соблюдения международного гуманитарного права уже велико и потенциально

будет возрастать по мере формирования механизма постоянного международного уголовного суда. Этот вывод основывается на первых практических результатах работы международных уголовных трибуналов *ad hoc* (только судебная деятельность Международного трибунала по бывшей Югославии — это свыше 20 подтвержденных обвинительных актов, 2 вынесенных обвинительных приговора, несколько длящихся судебных процессов¹³), вносящих неопределимый вклад в пресечение военных преступлений, в развитие международного гуманитарного права. Сюда же следует отнести и возможность, прежде всего у постоянного международного уголовного суда в случае его создания, не только устанавливать факты совершения индивидуумами серьезных нарушений Женевских конвенций 1949 г. и Дополнительных протоколов к ним 1977 г., но и обеспечивать привлечение виновных лиц к международной ответственности.

Рассматривая законные меры, которые могут быть приняты государствами индивидуально или совместно в отношении стороны, участвующей в вооруженном конфликте и допускающей различные нарушения международного гуманитарного права, следует отметить, что к ним относятся мероприятия, связанные с оказанием дипломатического давления на нарушителя и меры принуждения.

Дипломатическое давление на нарушителя международного гуманитарного права может осуществляться путем неоднократного заявления решительного протеста дипломатическими представителями либо открытого осуждения государством, рядом государств или обладающей значительным влиянием международной организацией нарушения международного гуманитарного права. Так, например, 20 декабря 1990 г. США в Совете Безопасности ООН сделали заявление относительно депортации палестинцев с оккупированных территорий: “Мы полагаем, что подобные депортации являются нарушением IV Женевской конвенции... Мы настаиваем на том, чтобы правительство Израиля немедленно и окончательно прекратило депортацию и полностью соблюдало положения IV Женевской конвенции на всех территориях, которые оно оккупировало после 5 июня 1967 г.”¹⁴

К этим же мерам можно отнести оказание дипломатического давления на правонарушителя через посредников, а также обращение государства в Международную комиссию по установлению фактов в отношении другого государства при условии, что компетенция Комиссии признана этими странами¹⁵.

Говоря о мерах принуждения, необходимо сразу оговориться, что это могут быть только допустимые с точки зрения международного права меры, которые могут предпринять государства в отношении нарушителя международного гуманитарного права. Иначе говоря, это могут быть только законные меры, отвечающие следующим требованиям:

— они должны быть направлены против государства, которое само несет ответственность за совершение незаконного действия;

— такие меры должны предваряться предупреждением, направляемым этому государству с требованием прекратить указанное действие или действия;

— эти меры должны быть соразмерными. Любые меры, несообразные с вызвавшим их действием, являются чрезмерными и, следовательно, незаконными;

— они должны согласовываться с основными гуманитарными принципами;

— быть временными и прекращаться как только соотвествующее государство прекратит нарушать международное право¹⁶.

К таким мерам принуждения можно отнести отвечающие требованиям правомерности реторсии и не связанные с использованием вооруженных сил репрессалии.

Под реторсией в международном праве понимаются правомерные принудительные действия государства, совершаемые в ответ на недружественный акт другого государства.

Репрессалии — правомерные принудительные действия государства, направленные на восстановление прав, нарушенных другим государством, при помощи действий, иных чем применение силы или угроза ее применения¹⁷.

К возможным мерам реторсии могут относиться высылка дипломатов, разрыв дипломатических отношений, прекращение переговоров или отказ выразить согласие на обязательность уже подписанного международного договора (например, отказ от ратификации), непродление международных договоров, преференций в торговле, сокращение или приостановка помощи соответствующему государству и т. п.

Характеризуя возможные репрессалии, не связанные с военными действиями, следует прежде всего отметить меры оказания экономического давления. Целью таких мер является создание затруднений для нормальных экономических и финансовых отношений с тем, чтобы побудить правонарушителя возобновить соблюдение международного гуманитарного права. К таким репрессалиям относятся: ограничение или запрещение торговли вооружением или боевой техникой, сотрудничества в области военной науки и технологий; ограничение осуществления экспорта или импорта товаров либо полное прекращение торговых отношений; наложение запрета на совершение инвестиционной деятельности; замораживание капитала; приостановка транспортных сообщений и т. д.

Одним из важнейших инструментов, имеющихся у государств для выполнения положений международного гуманитарного права, являются международные организации и прежде всего Организация Объединенных Наций. Более того, любые попытки какого-либо государства обеспечить соблюдение международного гуманитарного права, особенно в случае серьезных нарушений, были бы затруднены, если вообще возможны, без политической поддержки сообщества государств, а ООН — одно из наиболее широко используемых средств такой поддержки в современном мире¹⁸. Это косвенно признается и в статье 89 Дополнительного протокола I.

Начиная с 1968 г., после принятия на Международной конференции по правам человека в Тегеране резолюции “Уважение прав в период вооруженного конфликта”, ООН включилась в деятельность по оказанию содействия его выполнению. На практике ООН может выступать в защиту уважения международного гуманитарного права только в том случае, когда значительное число ее членов согласны поддержать эту инициативу. Именно данное обстоятельство дало возможность Совету Безопасности осудить нарушения норм международного гумани-

тарного права, совершенные в ходе ирано-иракского конфликта¹⁹. В ходе того же конфликта Генеральный секретарь ООН назначал Следственную комиссию для проверки сведений о дурном обращении с военнопленными, а также направлял экспертов для расследования случаев применения химического оружия²⁰.

Генеральной Ассамблеей был создан специальный комитет, которому поручалось “расследовать случаи нарушения Израилем прав человека в отношении населения оккупированных территорий”²¹. Правда, члены этого комитета не получили доступа на оккупированные территории, так как беспристрастность этого органа была поставлена под сомнение. Все эти меры могут санкционироваться органами ООН в различных формах — принятия специальных резолюций Генеральной Ассамблеи ООН, назначения специальных докладчиков, обращения к международному суду с просьбой дать консультативное заключение о том, действительно ли установленный факт нарушения международного гуманитарного права государством, находящимся в конфликте, является нарушением его международного обязательства и т. п.

Говоря о соотношении вышеизложенных мер, которые могут приниматься в рамках ООН, с такой мерой, как использование военной силы в целях устранения угрозы всеобщему миру и международной безопасности, следует обратить внимание на ряд следующих обстоятельств.

В настоящее время общепризнано, что все военные контрмеры, принимаемые государством, являются незаконными и единственным органом, который сейчас может санкционировать использование вооруженной силы, является Совет Безопасности ООН. Примером могут служить действия в период вооруженного конфликта в Персидском заливе в 1990—1991 гг. В соответствии с резолюцией 678 Совета Безопасности от 29 ноября 1990 г. 17 января 1991 г. коалиционными силами была начата военная операция в ответ на агрессию Ирака против Кувейта. Резолюциями Совета Безопасности 794 от 3 декабря 1992 г. и 814 от 26 марта 1993 г. санкционировались действия в соответствии с положениями главы VII Устава ООН по обеспечению безопасных условий для проведения операций по оказанию гуманитарной помощи в Сомали. Однако, несмотря на то, что подобные действия санкционируются Советом Безопасности с целью обеспечения в ситуации вооруженного конфликта соблюдения международного гуманитарного права, они предпринимаются, “во-первых, на основании Устава ООН, а не международного гуманитарного права, и, во-вторых, их главной целью (и единственно допустимой в соответствии с главой VII Устава ООН) было восстановление (или сохранение, при необходимости) международного мира и безопасности. Законность использования силы при таких обстоятельствах строго ограничивается такой целью и не может вытекать из какой-либо нормы международного гуманитарного права, даже из статьи 89 Дополнительного протокола I. Международное гуманитарное право исходит из предпосылки, что результатом любого вооруженного конфликта являются страдания людей, и стремится выработать комплекс норм, предназначенных именно для того, чтобы облегчить эти страдания. Предположение, что это право позволяет использовать вооруженную силу, хотя бы и в чрезвычай-

чайных ситуациях, было бы логически и юридически несостоятельным”²². Таким образом, военные меры, которые могут приниматься к нарушителю международного гуманитарного права, не вполне согласуются с положениями гуманитарного права с точки зрения обоснования их законности. Однако несомненно, что при проведении таких операций, санкционированных Советом Безопасности, международное гуманитарное право должно быть применимо.

Одним из старейших контрольных механизмов является институт Державы-покровительницы. Первые сведения о возникновении института Державы-покровительницы относятся к XVI в. В течение XIX в. — начале XX в. данный институт, основанный на международном обычае, стал главным контрольным механизмом, признаваемым государствами в той или иной мере. Под Державой-покровительницей понимается государство, которому другое государство (держава происхождения) поручает охранять его интересы и интересы его граждан перед третьим государством (государством пребывания)²³ в отношении гражданских лиц или удерживающим государством в отношении военнопленных²⁴.

В условиях состояния войны этот институт был приведен в действие во время франко-прусской войны 1870 г.²⁵ Затем институт Державы-покровительницы получил развитие в годы Первой мировой войны, когда несколько государств приняли решение о посещениях лагерей для военнопленных. Проблемы практической реализации полномочий Державы-покровительницы в ходе вооруженных конфликтов привели к тому, что в 1929 г. была предпринята первая попытка кодификации этого института. Статья 86 Женевской конвенции об обращении с военнопленными от 27 июля 1929 г. закладывала правовую основу деятельности Державы-покровительницы. Однако мандат Державы-покровительницы был ограничен правом посещения военнопленных.

Достаточно широкое применение в период Второй мировой войны положений данной статьи показало ее несовершенство. Расширение пространственных пределов войны и количества воюющих привело к резкому уменьшению числа нейтральных государств, которые вынуждены были действовать в качестве Державы-покровительницы для более чем одной страны. Более того, зачастую дело доходило до того, что приходилось представлять интересы противоборствующих сторон. Например, функции Державы-покровительницы выполнялись Швейцарией для защиты интересов 35 государств, Швецией — 28 государств, США (до вступления в войну) — 12 государств²⁶. Возникали также трудности с заменой Державы-покровительницы, не выполняющей своих обязательств.

Однако в ходе Второй мировой войны выявились более страшные обстоятельства. Так, “на многие миллионы военнопленных защита Державы-покровительницы не распространялась, поскольку государство их происхождения не было признано удерживающей в плену державой. Отсутствие Державы-покровительницы серьезно ощущалось и гражданским населением, находящимся во власти противника, поскольку никто не обеспечил ему какую-либо защиту. И наконец, чудовищный характер некоторых нарушений, совершенных там, где не существовало контроля, изменил концепцию контроля. Речь уже больше не шла только о признании права вою-

ющей стороны на контроль за применением Конвенции противником и об облегчении ее задачи при этом. Идея соблюдения частных интересов каждой из воюющих сторон заменялась концепцией высших интересов человечества, которая требовала, чтобы контроль был обязанностью, а не только правом”²⁷.

Женевские конвенции 1949 г. расширили мандат Держав-покровительниц, не только включив в него основные области международного гуманитарного права, но и возложив контроль за их реализацией. Вместе с тем назначение Державы-покровительницы в соответствии с положениями Женевских конвенций оговорено тремя условиями. Во-первых, для стороны в конфликте не существует обязательства назначать Державу-покровительницу. Во-вторых, любое правительство, которое попросит выступить в качестве Державы-покровительницы, может отклонить просьбу о назначении. И наконец, противоположная сторона в конфликте не обязана принимать предложения другой стороны. Прошедшие после Второй мировой войны годы показали низкую эффективность системы Держав-покровительниц, предусмотренных Женевскими конвенциями 1949 г.

Статья 5 Дополнительного протокола I была принята для усиления системы Держав-покровительниц. В соответствии с этой статьей назначение Державы-покровительницы, а также ее принятие другой стороной конфликта являются обязательными.

Многие положения Женевских конвенций 1949 г. и Дополнительного протокола I 1977 г. закрепляют функции Державы-покровительницы. Так, в соответствии со статьями 62, 63, 66, 69, 75, 77, 120 и 122 III Женевской конвенции, статьями 83, 137 IV Женевской конвенции Державы-покровительница должна способствовать установлению связи между воюющими сторонами и отдельными лицами, находящимися по разные стороны линии фронта. Державы-покровительница может оказывать помощь покровительствуемым лицам (стст. 39, 98 IV Конвенции), а также должна выступать в роли ходатая за этих лиц в ходе судебного рассмотрения их дел (ст. 105 III Конвенции, стст 71, 72 и 74 IV Конвенции, а также ст. 45 Дополнительного протокола I). И наконец, она может посещать всех покровительствуемых лиц и беседовать с ними без свидетелей (ст. 126 III Конвенции и ст. 143 IV Конвенции).

Однако достаточно сложно в настоящее время говорить об эффективности норм, регулирующих деятельность Держав-покровительниц в силу наличия ряда причин. Во-первых, стороны, находящиеся в конфликте, обязаны назначать и принимать Державу-покровительницу, при том что не существует обязанности позволять деятельность Державы-покровительницы в качестве последнего средства после провала попыток назначить или принять кого-нибудь другого.

Во-вторых, существуют трудности организационного характера, вытекающие из характера подобных операций. Державы-покровительница нуждается в большом количестве квалифицированного персонала для выполнения задач по защите интересов всех покровительствуемых лиц, что зачастую оказывается трудно реализуемым. Кроме того, на действия в соответствии с мандатом могут воздействовать ограничения, налагаемые удерживающей державой.

Эти сложности не позволяют достаточно часто применять институт Державы-покровительницы. За последние десятилетия к нему прибегали лишь в че-

тырех случаях: суэцкий кризис (1956), конфликт в Гоа (1961), индо-пакистанский конфликт (1971—1972) и война по поводу Фолклендских (Мальвинских) островов (1982). Однако ни в одном из этих случаев механизм Держав-покровительниц не охватывал всех сторон, вовлеченных в конфликт, или не рассматривал всех задач, которые ставились перед ними в Женевских конвенциях и Дополнительном протоколе I²⁸.

Институт Державы-покровительницы существует только для международных вооруженных конфликтов.

Ряд юристов-международников также выделяют механизм контроля, созданный в соответствии с Гаагской конвенцией о защите культурных ценностей во время вооруженного конфликта от 14 мая 1954 г., имеющий определенное сходство с институтом Державы-покровительниц. В соответствии с Исполнительным регламентом стороны могут назначать делегатов, которым поручается устанавливать нарушения Гаагской конвенции. Кроме того, каждая сторона договаривается с Державой-покровительницей противной стороны о назначении Генерального комиссара, которому делегаты будут направлять свои доклады. Как делегаты, так и Генеральный комиссар имеют право потребовать от стороны, при которой они выполняют свою миссию, прекратить нарушать положения Конвенции²⁹.

Стороны, находящиеся в конфликте, не всегда могут прийти к взаимоприемлемому решению по назначению Державы-покровительницы. Поэтому в статьях 10, 10, 10, 11 соответственно всех четырех Женевских конвенций 1949 г. предусматривается возможность назначения субинститутов Державы-покровительницы. Особенностью данных статей, общих по своему содержанию, является то, что они предлагают не какое-то одно решение при невозможности назначения Державы-покровительницы, а целый спектр решений. Во-первых, у сторон, находящихся в конфликте, существует возможность назначения вместо Державы-покровительницы определенной организации, если она сможет предоставить “полную гарантию беспристрастия и действенности”. Причем возможность выбора такой организации существует как в ситуации, когда попытки найти Державу-покровительницу зашли в тупик, так и при отсутствии этих обстоятельств.

Во-вторых, государство, удерживающее покровительствуемых лиц, должно обращаться с просьбой об исполнении функций Державы-покровительницы к нейтральному государству или организации, о которой говорилось выше. Однако такое обращение связывается с предварительным поиском Державы-покровительницы или организации и не утверждается противной стороной.

И наконец, в случаях, когда не одно из предлагаемых решений не подошло, удерживающая держава “должна обратиться с просьбой” к гуманитарной организации или “должна принять” предложение гуманитарной организации взять на себя выполнение “гуманитарных задач”. При этом речь идет не о всех функциях Державы-покровительницы, а только о тех, которые по своему характеру являются явно гуманитарными. Дополнительный протокол I в статье 5 несколько развил положения о субинституте Державы-покровительницы.

Эти положения Женевских конвенций и Дополнительного протокола I формально никогда не ис-

пользовались. На практике эту роль на себя взял МККК³⁰. МККК обладает правом посещения покровительствуемых лиц, проведения с ними бесед без свидетелей и оказания помощи этим лицам. Например, МККК осуществил свое право на посещение военнопленных во время конфликта на Мальвинских островах (апрель—июнь 1982) и интервенции США в Панаме (декабрь 1989 — январь 1990 г.)³¹.

Центральное справочное бюро МККК собирает все сведения, которые оно может получить, в том числе и путем регистрации лиц, посещенных представителями МККК. Центральное справочное бюро сохраняет эти сведения и передает их в страну происхождения этих лиц, а также их родственникам. Оно отвечает на запросы, касающиеся жертв вооруженных конфликтов, имеющих место в настоящее время или происходивших в прошлом, и содействует воссоединению семей. Более того, такая беспристрастная гуманитарная организация, как МККК, является в настоящее время единственным международным органом, предусмотренным для выполнения положений международного гуманитарного права в ситуациях вооруженных конфликтов немеждународного характера, который в соответствии со статьей 3, общей для всех Женевских конвенций, может “предложить свои услуги сторонам, находящимся в конфликте”. Однако такие инициативные действия МККК возможны только при наличии обязательного согласия заинтересованной стороны.

Кроме того, следует отметить, что хотя роль МККК в качестве субинститута Державы-покровительницы прямо установлена в Женевских конвенциях и Дополнительном протоколе I, он всегда отказывался по принципиальным соображениям действовать в качестве органа по установлению фактов из-за боязни того, что публичное высказывание против определенных нарушений международного гуманитарного права может, по крайней мере в глазах нарушителя, поколебать его беспристрастность и, следовательно, повредить впоследствии другой потенциальной деятельности МККК в этом конфликте. Однако МККК неоднократно отмечал свою готовность оказывать помощь в создании органа по установлению фактов при условии, если: процедура обеспечит беспристрастность расследования и позволит сторонам быть услышанными; ни один доклад не будет издан без согласия МККК³².

Все изложенное выше позволяет сделать вывод о том, что в международном праве сложилась определенная система организационных и правовых средств, позволяющая в целом обеспечивать на межгосударственном уровне осуществление норм международного гуманитарного права. При этом наличие международного механизма имплементации норм международного гуманитарного права является одной из наиболее значимых особенностей этой отрасли международного публичного права, позволяющей государствам—участникам Женевских конвенций 1949 г. и Дополнительных протоколов к ним 1977 г. в той или иной мере “соблюдать или заставлять соблюдать” эти международно-правовые акты. Основные элементы этого механизма продолжают совершенствоваться международным сообществом и направлены на создание действенных механизмов, призванных обеспечить реализацию международных обязательств по ограничению трагических последствий вооруженных конфликтов.

- ¹ Гавердовский А. С. Имплементация норм международного права. Киев: Вища школа, 1980. С. 47.
- ² Явич Л. С. Общая теория права. Л.: Издательство ЛГУ, 1976. С. 201.
- ³ Гавердовский А. С. Указ. соч. С. 54.
- ⁴ И. И. Лукашук совершенно справедливо отмечает, что как в международной, так и в национальной сфере функция контроля во многих случаях совмещается с функцией имплементации норм международного права. См. подробнее: Лукашук И. И. Международное право: Общая часть: Учебник для юридических факультетов и вузов. М.: Издательство "Бек", 1997. С. 175—178.
- ⁵ David E. *Principes de droit des conflict armes*. Bruxelles: Bruylant, 1994. P. 408.
- ⁶ См., например: *Commentary III Geneva convention*. Geneva: ICRC, 1994. P. 17—18.
- ⁷ Сагер Мануэль. Контрольные механизмы в международном гуманитарном праве // Советский журнал международного права. 1991. № 3-4. С. 27.
- ⁸ Сандо Ив. Выполнение международного гуманитарного права // Имплементация международного гуманитарного права. М.: МККК, 1998. С. 241.
- ⁹ Сагер Мануэль. Указ. соч. С. 29.
- ¹⁰ См. подробнее: Фисенко И. В. Система уголовного преследования за совершение международных преступлений: комиссии по расследованию и международные уголовные суды // Белорусский журнал международного права и международных отношений. 1998. № 4. С. 35—41.
- ¹¹ David E. *Op. cit.* P. 449.
- ¹² Палванкар Умеш. Меры, с помощью которых государства могут выполнить свое обязательство обеспечить соблюдение международного гуманитарного права // Имплементация международного гуманитарного права. М.: МККК, 1998. С. 349—350.
- ¹³ См. подробнее о международной уголовной юрисдикции и международном праве в Международном журнале Красного Креста. Женева: МККК, ноябрь—декабрь 1997. № 19.
- ¹⁴ S/PV. 2970. Part II. 2 January 1991. P. 51—53.
- ¹⁵ См.: Палванкар Умеш. Указ. соч. С. 351—353.
- ¹⁶ Там же. С. 355—356.
- ¹⁷ Додонов В. Н., Панов В. П., Румянцев О. Г. Международное право: Словарь-справочник / Под общ. ред. В. Н. Трофимова. М.: ИНФРА-М, 1997. С. 285.
- ¹⁸ Палванкар Умеш. Указ. соч. С. 359—360.
- ¹⁹ См.: Резолюция Совета Безопасности 548 (1983) от 31 октября 1983 г.
- ²⁰ См.: Отчеты комиссий. *Doments S/ 16962 du 19 Fevrier 1985; Doments S/ 16433 du 26 mars 1984 et S/17911 du 12 mars 1986*.
- ²¹ Резолюция 2443 (XXIII) Генеральной Ассамблеи ООН.
- ²² Палванкар Умеш. Указ. соч. С. 362—363.
- ²³ *Commentary I Geneva convention*. Geneva: ICRC, 1994. P. 86.
- ²⁴ David E. *Op. cit.* P. 421.
- ²⁵ *Humanitarian Law of Armed Conflict*. Ed. A.Cassese. Napoli: Editoriale Scientifica, 1979. P. 311—316.
- ²⁶ David E. *Op. cit.* P. 421.
- ²⁷ Сандо Ив. Указ. соч. С. 224—225.
- ²⁸ Сагер Мануэль. Указ. соч. С. 31.
- ²⁹ David E. *Op. cit.* P. 423; *Le respect des droits de l' homme en periode de conflict arme*. Rapport du Secretare general. 18 sept. 1970. Doc O.N.U. A/8052. P. 29—30.
- ³⁰ Сандо Ив. Указ. соч. С. 234.
- ³¹ C.I.C.R. *Raport d'activite*. 1982. P. 29—30; Junod S. S. *La protection des victimes du conflict arme des iles Falcland-Malvinas* (1982). Geneve: C.I.C.R., 1985. P. 29; C.I.C.R. *Raport d'activite*. 1989. P. 47.
- ³² Сагер Мануэль. Указ. соч. С. 32—33.

SUMMARY

The article “International Mechanism of Implementation of Norms of International Law” is devoted to the consideration of one of the most topical issues of international humanitarian law — the realization of its regulations. The overwhelming majority of the international legal norms included to the Geneva Conventions of 1949 and their Additional Protocols of 1977 is realized through national implementation mechanism. However, the implementation of the norms of international law on the national level is the basic, though not the only, way of their realization. Additional international legal and legal and organizational means of provision of implementation on the international level are fixed in the norms of international humanitarian law. Their aggregate comprises the international mechanism of the law regulations.

The author gives the definition to the international mechanism of implementation of the norms of international humanitarian law, seeing it as a system of means established both with the help of the combined efforts of states and used by any state with the object of thorough, timely and full realization of obligations assumed in accordance with the international humanitarian law.

The article analyses the contents and efficacy of the given provision of realization of the international humanitarian law on the international level on the basis of regulations of the Geneva Conventions of 1949 and their Additional Protocols of 1977 and other international legal instruments. The analysis is based on the investigations in accordance with the Geneva Conventions of 1949, the establishment of facts in accordance with Article 90 of Additional Protocol I, process of taking measures by the States, either individual or combined, in cooperation with the UN and in accordance with the UN Chapter, nomination of the Protector State and its substitutions.

The resources of the International Committee of the Red Cross as a substitution of the Protector State (first of all in assistance to the victims of international conflicts) are used most effectively of all existing international mechanisms. The article draws attention to the alarming trend of the increase of special commissions set up as an alternative to the international commission on establishment of facts and absence of application of its potential controlling resources in modern military conflicts.

The author believes that Article 89 of Additional Protocol I can become a sufficiently flexible instrument of law which would enable to react appropriately and influence the situations during military conflicts because it allows to go beyond the framework of the international humanitarian law proper and to use other legal regulations of the States and the UNO for its realization by the parties to the conflict.

Such prospective resources aimed at respecting international humanitarian law and stopping its grave violations either by states or by individuals potentially exist ad hoc within the activities of international tribunals. They are also fixed in the activities of international criminal court, which is regarded as an international mechanism of institution of responsibility in cases of the absence of national legal bodies or their failure to carry out their functions (to be established in accordance with the statute of international criminal court adopted on July 17, 1998 in Rome).

The article concludes that a certain aggregate of organizational and legal means has been formed which allows on the whole to provide the implementation of norms of international humanitarian law at the interstate level. Meanwhile, the existence of international humanitarian law is one of the most significant peculiarities of this sphere of international public law which permits the member-states of the Geneva Convention of 1949 and their Additional Protocols of 1977 “to respect or force to respect” these international legal norms to this or that extent. The basic elements of this mechanism are still being perfected and are aimed at establishing effective procedures called to provide the realization of international obligations on limiting the tragic consequences of military conflicts.