
МЕЖДУНАРОДНОЕ ГУМАНИТАРНОЕ ПРАВО

М. Е. ЧЕРКЕС

заведующий кафедрой международного права и международных отношений Одесской национальной юридической академии, кандидат юридических наук, профессор

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ СИЛЫ В МЕЖДУНАРОДНЫХ ОТНОШЕНИЯХ

Правомерность использования силы в международных отношениях давно привлекает внимание юридической науки. В отечественной литературе по международному праву следует обратить внимание на работу Г. И. Тункина «Право и сила в международных отношениях», в которой исследуется значительный фактический материал и даётся его правовая оценка. Проблемы применения силы исследовались и другими учёными. Но с момента выхода этих работ прошло значительное время, практика обогатилась фактами и событиями, нуждающимися в новом осмыслении.

Запрещение применения силы, равно как и запрещение угрозы применения силы, – старейший принцип международного права. Нормативное закрепление его относят к Вестфальским договорённостям. В контексте дальнейшего развития международного права следует рассматривать постоянное ужесточение этого принципа, но, – парадокс, – одновременно происходила либерализация практики его применения, расширялась сфера допустимого в области применения силы. На это давно обращают внимание. Так, профессор Кембриджского университета Мальколм Шоу считал абсурдным утверждение, что чем больше сила контролируется международным сообществом, тем международное право становится менее легальным¹, а польский международник Л. Эрлих именовал такой процесс процессом противоположных потоков².

Это можно наблюдать в историческом сопоставлении этих тенденций. В международном праве пользуются термином **us ad bellum**, который следует понимать как условие применения силы как право на применение силы

¹ Malcolm N. Shaw. International Law. – 2003. – P. 27.

² Цит. по: Barcik Jacek, Toomasz Srogosz/ Prawo miedzynarodowe publiczne/ W-wo Beck, 2007. – S. 15.

в международных отношениях. Это следует отличать от **us in bello**, которое означает право, регулирующее методы ведения войны.

Международное право запрещает войну, как средство разрешения международных споров. Их следует разрешать только мирными способами, т. е. путём переговоров, путём посредничества, добрых услуг и других, выработанных международным правом инструментов. Война есть тягчайшее преступление перед человечеством.

Но в определённых случаях современное международное право признаёт право на применение силы, рассматривая это как проявление суверенной власти государства, – наряду с правом заключения международных договоров и, так называемым, правом легации, т. е. правом ведения дипломатических сношений.

По утверждению Эллинека, война является первой и самой старой формой международно-правового сосуществования. А по утверждению Ф. фон Листа война является последним средством разрешения международных споров.

Гуго Гроций выделял справедливые войны, хотя понятие справедливой войны было известно уже римлянам, правда, под этим понималась война надлежащим образом объявленная. Символом милитаризма римского общества был образ Януса, от латинского – ворота, вход, двери. Когда Рим вёл войну, ворота святыни были открыты. Когда царил мир – ворота закрывались. Иначе понимал справедливую войну Цицерон. В работе «О республике» он утверждал, что справедливой является война против агрессора, либо ведущаяся для наказания за причинённый ущерб.

Христианской идеей справедливой войны, выразителем чего считают идеи святого Августина, являлся адекватный ответ на нанесённое оскорбление или причинённый ущерб, если причинитель отказывался его заглаживать. Такая война преследовала цель наказания виновных и возвращения прежнего состояния. Фома Аквинский считал войну справедливой, если соблюдались следующие условия: а) если она велась суверенным государством; б) если она возникла по справедливой причине; в) если воюющие побуждаются справедливыми намерениями.

Одним из важных доводов в пользу справедливой войны было ведение войны христиан с неверными. С другой стороны, страны, в которых исповедовался ислам, считали войну справедливой, если она велась для воплощения идей джихада, т. е. распространения сферы господства ислама, всё равно, мирным или вооружённым путём.

Существенным аспектом деятельности государства признавали войну китайские мыслители. Известные трактаты – Сунн Тзу и Сунн Пина – которые переводятся как искусство войны, начинаются с утверждения, что война является важнейшим делом государства, основой его жизни и смерти.

Одновременно в Средневековье появляются многочисленные планы установления всеобщего мира в Европе, и даже во всём мире. Из наиболее известных – это план чешского короля Иржи Подебрада, позднее, в XVIII

веке – планы Сен-Пьера или Иммануила Канта и пр. Хотя ни один из них не получил практической реализации, но они способствовали интеграционным тенденциям и развитию гуманистической мысли в Европе.

В исторической практике до 1945 года война являлась наиболее распространенным способом разрешения споров между государствами, и один из исследователей этой проблемы утверждал, что в период с 1600 по 1945 годы в Европе произошло 129 войны, а с начала исторической памяти человечества, т. е. за 5559 лет их было 14 513, т. е. в среднем по 3 войны в год¹.

Очередная попытка международно-правового ограничения права на войну была предпринята во время Гаагских мирных конференций в 1899 и 1907 годах, что привело к принятию в 1907 году конвенции Драго-Портера, названной по именам её авторов: Министра иностранных дел Аргентины и Госсекретаря США. Документ этот носил весьма узкий характер, поскольку допускал ограничение в применении силы лишь при взыскании долгов государства. Конвенция одновременно была направлена на недопущение произвола в применении вооружённой силы (под влиянием блокады и бомбардировки портов Венесуэлы немцами, итальянцами и англичанами для принуждения уплаты долгов).

Значительно большие ограничения, хотя и не содержавшие полного запрета войны, имелись в Уставе Лиги Наций. Члены Лиги были обязаны проявлять солидарность с любым членом Лиги в случае покушения на его территориальную целостность и независимость. Война или угроза войны, независимо от того, касается ли она непосредственно члена Лиги или нет, должна быть предметом заинтересованности всей Лиги. Государства должны предпринимать все меры для мирного разрешения споров путём арбитража либо суда, либо его рассмотрения Советом Лиги, либо самой Лигой. К войне можно было обращаться только в том случае, если применение мирных средств в течении трёх месяцев не дали положительных результатов. Этот срок предполагалось использовать для «успокоения эмоций», вызвавших противостояние. На практике этот механизм оказался совершенно неэффективным, и не смог предотвратить нападение Италии на Абиссинию, Германии на Чехословакию, Югославию, Францию, Бельгию, Польшу и т. п., тем более, что эти действия были вызваны агрессивной сущностью нападавших государств, а не наличием спора.

Безусловный запрет войны содержался в Пакте от 27 августа 1928 года, известном под названием Парижского пакта или Пакта Бриана-Келлога по именам его авторов – французского министра иностранных дел и госсекретаря США. Пакт состоял из трёх статей. Вначале он был лишь двусторонним актом Франции и США, но постепенно превратился в универсальный международный договор. К 1939 году его ратифицировало 63 государства и формально он действует до настоящего времени. Вместе с тем, Пакт страдал рядом существенных недостатков. Так, он запрещал войну, но не определял это понятие, тем самым, стороны были свободны в оценке права на самообо-

¹ Barcek Jacek, Srogosz Tomasz. Prawo Międzynarodowe publiczne. W-wo C.H. Beck, W-wa, 2007. — S. 450.

рону; не была прописана процедура мирного разрешения споров. Правда, в 1928 году в Женеве был подписан Генеральный акт, который устанавливал такую процедуру, но он был ратифицирован незначительным числом государств. Наконец, недостатком Пакта было отсутствие каких-либо санкций за нарушение его положений.

Запрет применения силы в Уставе ООН

В Уставе ООН содержится категорический запрет агрессивной войны, что, как подчеркнул Международный Суд ООН в решении по делу Никарагуа, является нормой **jus cogens**, и основой современного международного правопорядка. Уже в преамбуле Устава государства-члены заявили, что полны решимости уберечь грядущие поколения от бедствий войны, объединить свои силы для поддержания международного мира и безопасности и обеспечить, чтобы вооруженные силы применялись лишь в общих интересах. Вот уже более 60 лет первостепенной задачей ООН, как это сформулировано в ст. 1 Устава, является поддержание мира и безопасности.

Как следует из пунктов 1 и 2 ст. 1 Устава для поддержания мира и безопасности ООН должна принимать эффективные коллективные меры для предотвращения и устранения угрозы миру и подавления актов агрессии или других нарушений мира, принимать соответствующие меры для укрепления всеобщего мира. В соответствии с п. 4 ст. 2 Устава все члены ООН воздерживаются от угрозы силой или её применения против территориальной неприкосновенности или политической независимости. Все члены ООН оказывают ей всемерную помощь во всех действиях, предпринимаемых ею в соответствии с Уставом, и воздерживаются от оказания помощи любому государству, против которого ООН предпринимает действия превентивного или принудительного характера.

Всё это свидетельствует о том, что ООН создана как организация коллективной безопасности. В этом качестве она отличается от политических (военно-политических) союзов. Первые призваны охранять своих членов от эвентуальной угрозы со стороны других членов организации, причём в момент создания организации эта угроза не имеет определенного источника. Союзы, – современное международное право допускает лишь оборонительные союзы, – создаются в целях защиты от конкретной, предвиденной внешней угрозы. Организации коллективной безопасности основываются на «мягких» основах безопасности, таких как создание климата доверия, либо использовании дипломатических или экономических санкций. Но в основе таких союзов, как правило, лежит военная сила.

Таким образом, если в Уставе Лиги Наций речь шла о войне, то в Уставе ООН используется уже другой термин – «применение силы», а также ещё более широкий – «угроза применения силы». «Право войны» заменили «правом вооружённых конфликтов».

В литературе отмечается недостаточная ясность ряда понятий, в частности, таких как понятие «сила». Следует ли его понимать как военную силу (узкое понимание) или как применение экономического давления (широкое

понимание), что в нынешних условиях весьма актуально. Однако, ещё в Хартии экономических прав и обязанностей государств 1974 г. подчёркивалась обязанность государств воздерживаться от применения экономических, политических и всяких иных санкций с целью принуждения иного государства к подчинению. Вместе с тем, в Преамбуле к Уставу ООН указано, что принятием принципов необходимо обеспечить, чтобы «вооружённые силы применялись не иначе как в общих интересах». Следует полагать, что под применением силы, прежде всего, понимается применение вооружённых сил.

Легальное применение силы

Прежде всего, речь должна идти о праве на самооборону как о всеобщем признанном и неоспоримом. Ваттель даже считал это не правом, а обязанностью самообороны. Тем не менее, это право, и оно является наиболее дискуссионным, поскольку право на самооборону имеет в своей основе понятие справедливости, что вытекает из латинской формулы *vim vi repellere omnia iura permittunt* (для отпора силы сила всё допускает). Ст. 51 Устава ООН подтвердила, что такое право носит характер международного обычая. Право на самооборону в силу обычного права принадлежит каждому государству, которое подверглось вооружённому нападению. Причём право на самооборону признаётся в том случае, если в его основе лежат принципы, сформулированные в ст. 51 Устава ООН, а также в доктрине государственного секретаря США Вебстера. В 1837 году в Канаде вспыхнул бунт против британского правительства. Поддерживавшие бунт американцы снабжали восставших оружием и боеприпасами, которые доставлялись на судне «Каролина». В ответ на это канадские власти пересекли границу США, подожгли и уничтожили судно. Инцидент вызвал обмен нотами между британским министром иностранных дел и госсекретарём США Вебстером, который сформулировал некоторые условия легальности самообороны, получившие название доктрины Вебстера.

В том случае, если член ООН использует определённые средства в целях самообороны, он обязан незамедлительно уведомить об этом Совет Безопасности. При этом стороны должны придерживаться следующих условий: 1) средства, используемые для самообороны должны быть бесспорно необходимы для отражения агрессии. Международный Суд в консультативном заключении по вопросу легальности угрозы применения силы, в том числе и ядерного оружия, указал, что применение силы в целях самообороны должно осуществляться в соответствии с требованиями международного гуманитарного права; средства самообороны должны применяться непосредственно вслед за нападением; средства самообороны должны быть пропорциональны средствам нападения; 2) условием применения средств самообороны должен быть факт вооружённого нападения. Но факт вооружённого нападения не всегда можно отождествлять с актом агрессии. Устав ООН применяет оба эти термина, не различая их. Дело осложняется отсутствием в международном праве общепризнанного определения агрессии, хотя в истории международного права были две попытки дать такое определение: в 1933 г. была приня-

та Лондонская конвенция, известная как протокол Литвинова. Второе определение, ныне широко распространённое, было дано в Резолюции ГА ООН 1974 года, которая, хотя и более совершенное, но, тем не менее, также критикуется. Несовершенство этого определения показали события, связанные с попыткой освобождения американских заложников в Тегеране в 1980 году, в индийско-пакистанской войне в 1971 году, интервенции Танзании в Уганду в 1979 году, американской интервенции в Гренаду и Панаму в восьмидесятых годах.

На практике часто возникают трудности относительно признания факта вооружённого нападения, поскольку окончательное решение зависит не только от установления фактического положения, но и от политических симпатий относительно одной или другой стороны. Примером может быть Шестидневная война Израиля против арабских стран в 1967 году, индийско-пакистанская война в 1971 году, интервенция Танзании против Уганды в 1979 году, Вьетнама против Камбоджи в 1978 году и др. (В 1967 году в ответ на блокаду Египтом израильского порта Эйлат Израиль совершил мгновенную атаку на соседние арабские государства, действовавшие заодно с Египтом. Во время дебатов в ООН признание действий Израиля актом самообороны зависело от политических симпатий участников обсуждения).

Легальность применения силы в целях самообороны зависит от позиции Совета Безопасности, который может и должен принять меры к сохранению мира и безопасности, а также в течении какого времени после нападения могут быть предприняты средства самообороны. Известно, что Соединённые Штаты предприняли атаку на Афганистан 7 октября 2001 года, т. е. почти через месяц после 11 сентября. В связи с этим часть авторов склонялась к мысли о репрессивном характере акции. Большинство однако, считало это актом самообороны¹. Исходили из различий между реакцией человека и реакцией государства на акт нападения. Действия государства следует продумывать и рассчитать последствия, что требует определённого времени.

Нередко обстоятельства вынуждают государства прибегнуть к превентивной самообороне. Такое понятие не ново. Ещё Нюрнбергский Трибунал признал, что захват Германией Норвегии в 1940 году при определённых обстоятельствах можно было бы считать действиями в порядке самообороны, только самообороны превентивной (см. об этом ниже). Точно так же актом превентивной самообороны можно признать нападение Израиля на иранский реактор в 1981 году. Превентивная самооборона редко оправдывается и считается актом исключительным.

От легальной самообороны следует отличать репрессалии, т. е. действия против государства, которое допустило нарушение международного права. Репрессалии носят легальный характер в том случае, если они направлены против государства, которое осуществило противоправный акт, если репрессалиям предшествовали требования компенсации причинённого ущерба, а

¹ Greenwood C. International Law and the «War against terrorism» — International Affairs. — 2002. — № 78. — P. 321.

также при соблюдении принципа пропорциональности, т. е. использованные средства оказались пропорциональными незаконным действиям. Современное международное право в ряде правовых актов обязало государства воздерживаться от силовых актов репрессалий (см. Резолюцию ГА ООН 2625/XXV и Декларацию 106/103 от 09.09.1981). Репрессалии отличаются от самообороны мотивом и целью применения. Целью самообороны является защита государства, в то время как репрессалии носят карающий характер, направлены на принуждение агрессора отказаться от дальнейшего нарушения международного права и возмещение причинённого вреда.

Истории международных отношений послевоенного периода известны ряд случаев применения методов принуждения за нарушение международного права. Так, в ответ на нарушение территориальной неприкосновенности Южной Кореи со стороны Кореи Северной в 1950 году Совет Безопасности Организации Объединённых Наций провёл обсуждение создавшейся ситуации, и признав, что имело место нарушение мира, в ряде резолюций призвал членов ООН оказать помощь Южной Корее, а США назначить командующего военными подразделениями, созданными из военных отрядов стран-членов ООН и пользоваться флагом ООН.

2 августа 1990 года Ирак совершил нападение на Кувейт. В тот же день Совет Безопасности признал эту акцию незаконной и призвал Ирак вывести свои войска из Кувейта. В последующем Совет Безопасности принял еще ряд аналогичных резолюций, которые не привели к освобождению Кувейта. Поэтому резолюцией от 29 ноября 1990 года Совет Безопасности предоставил Ираку окончательный срок, который истекал 15 января 1991 года. 16 января 1991 года коалиция стран под руководством США предприняла военную акцию, что явилось примером легального применения силы. Это было основано на ст. 25 Устава ООН, предписывающей всем членам ООН подчиняться решениям Совета Безопасности.

Самооборона как форма борьбы с терроризмом

Усиление террористических актов в современных международных отношениях поставило в повестку дня вопрос о легальности применения силы в целях противодействия террористическим угрозам и террористическим актам. Трудности возникли в связи с отсутствием общепринятого определения терроризма. Это связано с разногласиями между государствами о каталоге деяний, которых относят к терроризму, а также кто субъект обвинения в терроризме: только физические лица либо и государство, от имени которого действуют различные вооружённые отряды.

Напомним, что первое определение терроризма было дано в Конвенции, принятой на сессии Ассамблеи Лиги Наций 16 ноября 1937 года «О борьбе с терроризмом». Там указывалось, что терроризм есть преступное деяние против государства, совершенное с намерением устрашения, либо рассчитанное на создание обстановки устрашения определённых лиц, групп лиц либо общества в целом. Конвенция в силу не вступила, поскольку её ратифицировала одна лишь Индия. Последующие определения, данные в рамках ООН, огра-

ничивались отдельными признаками террористической деятельности из-за невозможности дать генеральный перечень всех разновидностей его проявления. Имеются в виду ряд конвенций о борьбе с терроризмом в воздухе, на море, о борьбе с захватом заложников и ряд других.

В связи с террористическим актом 11 сентября 2001 года возникли вопросы толкования права на самооборону, в частности, имеет ли государство такое право, если террористический акт совершён не государством, а террористической организацией. Помимо этого, каким интенсивным должен быть этот теракт, чтобы право на самооборону было оправданным. По первому вопросу в ст. 51 Устава ООН мы не найдём ответа, поскольку Устав был принят в 1945 году, когда проблема терроризма была неактуальной, а война мыслилась как война государства против государства. Вместе с тем, в упомянутом деле 1837 г. судна «Каролина» утверждалось, что право на самооборону может быть реализовано в ответ на действия частных лиц.

Что касается второго вопроса, то здесь существует теория «трёх порогов». Согласно теории «высокого порога», в соответствии со ст. 51 Устава ООН, право на самооборону возникает лишь в качестве ответа на террористический акт, совершённый на территории государства-жертвы. Право на самооборону не возникает тогда, когда теракт направлен против собственных граждан, находящихся за границей. «Низкий порог» оправдывает вооружённые действия даже в том случае, если совершено нападение на одного собственного гражданина за границей. Предлагается расценивать теракт даже относительно одного представителя государства за границей как «акт войны», и государство-жертва может на него соответственно отвечать. Известна реакция США на попытку иракских экстремистов убить в 1993 году в Кувейте бывшего Президента Дж. Буша. В отместку за это спустя несколько месяцев США подвергли бомбардировке штаб-квартиру иракской разведки в Багдаде, ссылаясь на ст. 51 Устава ООН как акт самообороны. Интересно, что во время дебатов по этому поводу в Совете Безопасности Великобритания и Россия поддержали позицию США. «Средний порог» предполагает, что единичные акты терроризма не создают права на самооборону. Это право возникает лишь при повторных акциях, совершённых в широком масштабе.

Сложность также заключается в определении принципа пропорциональности при реализации актов самообороны. Здесь выдвигаются три принципа, ни один из которых, правда, не может быть признан совершенным. По одному из них, условно названному «око за око», акт самообороны должен соответствовать ранее совершённому террористическому акту. Второй принцип именуется «кумулятивная пропорциональность» и предполагает, что акт самообороны должен пропорционально соответствовать всем ранее совершённым актам терроризма. Третий принцип именуется «око за зуб», либо «устрашающая пропорциональность», смысл которого заключается в соблюдении принципа пропорциональности относительно общих угроз терроризма. Конечно, ни один из названных принципов не содержит конкретных условий, но следует напомнить, что согласно решению Международного

Суда ООН 1996 г. принцип пропорциональности не исключает применения в определённых условиях ядерного оружия. Полагают, что нынешние условия не могут привести к ядерному ответу на акт терроризма, но в будущем, когда акт терроризма будет связан с биотерроризмом или кибертерроризмом, такой поворот событий не исключён.

Использование силы для сохранения международного мира

В соответствии со ст. 24 Устава ООН, для обеспечения быстрых и эффективных действий ООН её члены возлагают на Совет Безопасности главную ответственность за поддержание международного мира и безопасности. Конкретные действия по применению санкций в виде вооружённых сил регулирует раздел VII Устава ООН «Действия в отношении угрозы миру, нарушений мира и актов агрессии». Ст. 39 Устава гласит, что Совет Безопасности определяет существование любой угрозы миру, любого нарушения мира или акта агрессии и делает рекомендации или решает о том, какие меры следует предпринять для поддержания или восстановления международного мира и безопасности. Это означает, что лишь Совет Безопасности вправе принимать решения о применении силы.

Для запуска механизма применения силы Совет Безопасности должен принять решение об угрозе миру или нарушении мира, либо об акте агрессии. Поскольку Устав не содержит определения «угроза мира» или «нарушение мира», принятие таких решений целиком в усмотрении Совета Безопасности, который чаще всего руководствуется политическими и фактическими соображениями. Чаще всего Совет Безопасности пользуется термином «угроза миру». Такое нарушение Совет Безопасности констатировал в резолюции № 217/1965 (расистский режим белого меньшинства), поддержка терроризма Ливией (резолюция 741/1992), массовые нарушения прав человека в Сомали (резолюция 733/1992) и др. Констатировав угрозу миру, Совет Безопасности может использовать средства принуждения, в том числе частичное прекращение экономических отношений, разрыв дипломатических отношений.

Что касается применения силы, то Совет Безопасности либо создаёт силы ООН, либо поручает применение силы одному из членов ООН. О миротворческих операциях см. также параграф 16 главы 17.

Интервенция

Интервенция — это властное вмешательство во внутренние дела другого государства. Интервенция может носить дипломатический, экономический или военный характер. Она может осуществляться государством либо группой государств, либо международной организацией. Устав ООН запрещает интервенцию. Вместе с тем, международное право в некоторых случаях разрешает интервенцию, когда она осуществляется по просьбе правительства соответствующего государства. Как правило, исходят из того, что интервенция носит легальный характер, если она осуществляется в условиях вооружённого нападения на государство, и его законные власти обратились с просьбой о помощи. Примером интервенции по просьбе властей государства является

интервенция США в Греции в 1947 году, Франции в Заире в 1978 г. Формальной так же является интервенция СССР в Венгрии в 1956 г. и пр. Наряду с интервенциями с целью защиты собственных граждан (Израиль в Уганду в 1976 г.) выделяют демократическую интервенцию для восстановления власти легально избранных демократических властей.

Наиболее распространённой является гуманитарная интервенция, известная ещё с XIX века. Примером может служить совместная интервенция Франции, России, Великобритании в Греции в 1827-30 г. г., Франции в Ливане и Сирии в 1860-61 г. г., США на Кубе в 1898 г. и др.¹ При гуманитарной интервенции сталкиваются два интереса: суверенитет государства и уважение прав человека. Первый интерес является выражением классического «вестфальского» международного права, который абсолютизирует суверенитет («если суверенность, то нет вмешательства»). Современное международное право, развивающееся в условиях глобализации, суверенитету не придаёт абсолютного значения, зато права человека стали объектом защиты не только собственно государства, но и всей международной общественности.

Под влиянием современных взглядов понятие «гуманитарная интервенция» постепенно замещается термином «ответственность за охрану». Полагают этот термин более широким, поскольку он предполагает не только интервенцию, но и урегулирование кризиса, поддержание мира после кризиса, восстановление демократических структур, ответственность за восстановление и пр.

Запрет на применение силы сформулирован в Уставе Организации Объединённых Наций, который провозглашает в числе прочих основных принципов принцип неприменения силы и угрозы силой. Юридическая сила основных принципов известна и не нуждается в обсуждении. Известно, что ни один из основных принципов не может быть отменён, — он может быть заменён нормой такой же юридической силы.

Как указано в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединённых Наций, принятой ГА ООН 24 октября 1970 года, угроза силой или её применение являются нарушением международного права и Устава ООН, они никогда не должны применяться в качестве средства урегулирования международных споров. Но уже в самом Уставе содержатся нормы, позволяющие при определенных условиях использовать силу в международных отношениях.

Это, прежде всего, условия, предусмотренные ст. 42 Устава, представляющие право Совету Безопасности ООН считать недостаточными предпринятые ранее меры, не связанные с использованием вооружённых сил и потому предпринимать действия воздушными, морскими или сухопутными силами, какие окажутся необходимыми для поддержания или восстановления международного мира и безопасности.

¹ Shaw Malkolm N. Prawo miedzinarodowe/- S.660.

Далее, это предусмотренное ст. 51 Устава право государства на индивидуальную или коллективную самооборону. Это право, возникающее при вооружённом нападении на члена ООН, действует до тех пор, пока Совет Безопасности не примет мер, необходимых для поддержания международного мира и безопасности.

Если первое условие есть условие сравнительно новое, неизвестное ранее действующему международному праву, то второе — давно известно международному праву и является как бы необходимым атрибутом государственности. Санкционируя применение силы в двух перечисленных случаях, Устав проводит определённые различия. Так, право на самооборону действует в период, когда Совет Безопасности предпринимает меры для поддержания международного мира и безопасности. О средствах, предпринимаемых в целях самообороны, Совет должен быть незамедлительно уведомлен. Эти средства не должны нарушать вытекающих из Устава прав и ответственности Совета, который может в любой момент предпринять действия, необходимые, по мнению Совета, для поддержания международного мира и безопасности. Отсюда можно сделать вывод, что в соответствии с моделью, созданной Уставом ООН, наиболее желательным является проведение акции Советом Безопасности, а право на самооборону может быть реализовано лишь после того, как Совет Безопасности одобрит соответствующие шаги, либо в том случае, если он не в состоянии такие шаги согласовать и их реализовать.

Существует и иное различие между двумя ситуациями, которые позволяют применение силы. Оно состоит в определении условий, в которых допускается применение силы. Право на самооборону относится к государству, которое стало жертвой вооружённого нападения. Поэтому, следуя толкованию ст. 31 Венской конвенции о праве международных договоров, надо исходить из последовательности: «сначала нападение, потом самооборона», т. е. для того, чтобы самооборона была актом легальным, необходимо стать жертвой нападения.

Правомочия Совета Безопасности на применение вооружённых сил опираются на достаточно широкую правовую основу. Это вытекает из содержания ст. 39 Устава, которая, как представляется, допускает возможность применения вооружённых сил не только в случае нарушения мира либо акта агрессии, но и в случае угрозы миру. В конечном счёте, предписания ст. 39 предполагают возможность применения средств, предусмотренных в ст. 42 не только с целью поддержания международного мира и безопасности, но и сохранения международного мира. Это привело бы нас к выводу, что если государство, — даже достаточно сильное, — должно ожидать с приведением в действие своих вооружённых сил до того времени, когда станет жертвой нападения, Совет Безопасности может привести в действие вооружённые силы не только в случае реальной угрозы, но и превентивно, не ожидая, что кто-то станет объектом реального нападения. Это также означает, что определённое государство, само не управомоченное на превентивную защиту, может обратиться к Совету Безопасности с просьбой о представлении превентивной защиты.

Применение силы в рамках действующего Устава ООН сталкивается с рядом доктринальных трудностей. Это находит своё объяснение не только в происходящих международных переменах, но — в определённых слабостях самого Устава. Устав создавался в период эйфории от ожидаемых результатов разгрома фашизма, по установлению мира и его безоблачного будущего. Были переоценены возможности создаваемой международной организации. Нормы относительно применения силы по Уставу ООН были весьма идеалистичны в конфронтации с реалиями даже существовавшего тогда миропорядка. Холодная война, возникшая почти сразу же после принятия Устава ООН, явилась достаточным тому подтверждением¹. Система безопасности, заложенная в Уставе, оказалась в значительной мере парализованной из-за невозможности принятия решения по ряду узловых проблем мира.

Реже, однако, обращают внимание на иные обстоятельства, которые имеют значение для исследуемой проблемы. В частности, модель безопасности, сконструированная в Уставе, оказалась непригодной в жизни. Речь идёт о военных постановлениях, в частности о создании Военно-штабного комитета, который должен был завершить создание военной структуры, во главе которой стоял бы Совет Безопасности. Это означало не только ослабление Совета Безопасности, но и также некоторое перенесение акцентов с международной организации на государства-члены, ибо должно было привести к усилению, — по сравнению с первоначальным замыслом, — роли этих государств в обеспечении безопасности в мире. Одним из эффектов такого распределения сил явилось создание военно-политических блоков, располагавших военным потенциалом несоразмерным с возможностями Совета Безопасности.

Помимо того, остались нереализованными постановления, касающиеся создания Военно-штабного комитета, соглашения о передаче в распоряжение Совета Безопасности вооружённых сил, а также существенные процедурные вопросы.

Речь идёт, в частности, о значении ст. 106 Устава, которая доверяла временно («впредь до вступления в силу ... особых соглашений») пяти великим державам предпринимать такие совместные действия от имени Организации, какие они сочтут необходимыми для поддержания международного мира и безопасности. С правовой точки зрения именно эти проблемы встали на оси конфликта, в связи с резолюцией Совета Безопасности, признающей Северную Корею агрессором, и следующей резолюцией (от 7 июля 1950 г.), доверяющую США верховное руководство вооружёнными силами ООН в Корее. Текстуальное толкование этих резолюций может привести к выводу, что имело место нарушение ст. 106 Устава. Однако, в соответствии со спецификой международной организации телеологическое толкование даёт Совету Безопасности большую свободу в выборе способов реализации её уставных задач. На эту точку зрения встал Международный Суд ООН (в деле определённых расходов ООН, рассмотренного в 1962 г.).

¹ Речь Черчилля в Фултоне, с которой связывают начало «холодной войны», была произнесена через 10 месяцев после окончания «горячей»

Для уяснения Устава ООН ключевое значение имеет определение понятий «международный мир и безопасность». Именно ссылки на угрозу миру и безопасности, на понятие агрессии дают основание для применения постановлений Раздела VII Устава и возможность применения силы.

Здесь следует подчеркнуть наблюдаемое расширение этих ключевых понятий. В течении многих лет мы соглашались, что нарушение мира или угроза миру и безопасности, а также акты агрессии есть акты, проистекающие извне. В девяностых годах от этих концепций стали постепенно отступать. В обсуждаемые понятия стали включать нарушение прав человека. До этого, в течении многих лет считалось, что нарушение мира или безопасности, равно как и акты агрессии относятся к действиям государств во вне. Шагом в новом направлении стала резолюция Совета Безопасности по делу о событиях на Гаити, которые состояли в свержении военной хунтой легального президента, нарушении публичного порядка и нарушении прав человека. Резолюцией 875 от 16 октября 1993 года Совет Безопасности впервые уполномочил вооружённые силы действовать во внутреннем конфликте. Об угрозе международному миру и безопасности в связи с нарушением прав человека прямо говорилось в резолюции Совета Безопасности по Косово. В принципе расширение возможностей применения силы на основании раздела VII Устава ООН, что подтверждается формированием в практике государств и международных организаций института гуманитарной интервенции.

Формирование института гуманитарной интервенции включает в себя прежде всего представление о легальности этого института, затем условия предприятия акции гуманитарной интервенции. По этому вопросу в науке международного права, как и среди практиков, ещё ведутся дискуссии. Поэтому следует признать, что гуманитарная интервенция, независимо от плодотворности дискуссии на эту тему, является понятием международного права и это означает, что несмотря на категорические запреты международного права важность гуманитарной интервенции оказывается преобладающей в связи с нарастающей важностью проблем прав человека. Усиливающиеся и учащающиеся нарушения этих прав международной общественностью и ООН ныне уже не рассматриваются как внутреннее дело данного государства, а могут рассматриваться как основание и причина легального применения силы. При этом можно различать два варианта действия. Первый из них расширяет концепцию признания угрозы мира и безопасности, что одновременно расширяет основания признания угрозы мира и безопасности Советом Безопасности ООН в соответствии с разделом VII Устава ООН. Второй вариант заключается в «непосредственной легитимизации», когда сам факт грубого нарушения прав человека, без приведения в действие механизма, расписанного гл. VII Устава (ст. 43-45), даёт основания для непосредственного принятия мер по поддержанию мира и безопасности, для интервенции. В 1999 году Датский Институт международного права, определяя понятие гуманитарной интервенции указал, что это «принудительная акция государств с применением вооружённых сил в ином государстве, без согласия правительства этого

государства, с одобрения или без одобрения Совета Безопасности, с целью предотвращения нарушения либо пресечения значительных и массовых нарушений прав человека, либо международного гуманитарного права».

В этом определении считают чрезмерно широким перечень мотивов интервенции¹. Для придания определению легального характера целесообразна его авторизация (одобрение) Советом Безопасности. Без такой авторизации она может быть признана лишь при ссылке на факты, которые уже имели место, либо к международным преступлениям, которые уже совершены (правда, понятие международного преступления часто замещается понятием «тяжко-го нарушения международного права»).

В любом случае представляется, что концепция гуманитарной интервенции является очередным свидетельством ослабления первоначальных суровых требований Устава ООН в части применения силы. Более того, вырисовываются перспективы дальнейших изменений в этом направлении. Имеется в виду Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН, основанной на сентябрьской встрече (2005 г.) глав государств и правительств, в той её части, где речь идёт о правах человека и роли (господстве) права. Резолюция призывает к активной охране прав человека, к господству права и демократии, указывая на взаимосвязь этих понятий, как универсальных и неразрывных основ существования Объединённых Наций.

По-видимому, речь идёт о некоем новом в традициях ООН. Устав ООН создавался с целью обеспечения мирного сосуществования государств, такими, какими они были в то время, т. е. в сороковые годы. Соображения относительно их внутреннего устройства (демократия, господство права) в расчёт не принимались. Они превратились в правообразующий (системообразующий) фактор позднее, в связи с принятием ООН в 1948 году Всеобщей Декларации прав человека. Ныне обязанность уважения прав человека является обязанностью универсальной, а тяжкие нарушения в этой области являются международным преступлением и служат поводом для интервенции.

Следующий шаг, расширяющий пределы понятий «нарушение международного мира» и «угроза международному миру» связан с международным терроризмом и необходимостью борьбы с ним. Исходным пунктом нового этапа этой борьбы было всеобщее признание 11 сентября 2001 года актом агрессии (в том числе Организацией Объединённых Наций, Европейским Союзом и др.). Сентябрьская встреча на высшем уровне в 2005 году квалифицировала терроризм как наибольшую угрозу миру и безопасности. Понятие угрозы миру и безопасности, ключевое для оправдания применения силы, расширяется ещё больше. Причём это касается не только сферы, регулируемой Разделом VII Устава, но и права на самооборону, предусмотренного ст. 51 Устава. Вслед за обычным правом и судебной практикой, творцы Устава ООН исходили из того, что право на самооборону может быть ответом на акт агрессии со стороны иного государства (государств). 11 сентября оказалось, что акт агрессии может быть совершён не только со стороны государства, но

¹ Prawo mieddzynarodowe-problemy I wyzwania/- wyzsza szkola handlu I prawa/-w-wa, 2006 / S. 532.

и со стороны террористической организации или террористической группы. Террористическая группа, очевидно, не является государством, не обладает территорией, и не располагает собственными военными подразделениями. Поэтому трудно или вовсе невозможно определить, в каких формах и какими способами может осуществляться самооборона в международно-правовом его понимании. Однако, некоторые обострения во внутрисоциальном плане, такие как ограничения в визовом режиме, ограничения в свободе передвижения могут найти соответствующие формы и в отношениях с заграницей. Если эти действия пропорциональны угрозам – а это не всегда легко определить, то необходимость самообороны с точки зрения международно-правовой легитимизируется.

Труднее определить наличие права на самооборону относительно государств, которые предоставляют террористам убежище, обеспечивают им различную поддержку в создании террористических групп. Встает вопрос о степени ответственности правительств таких стран за совершённые террористические акты, и, в частности, является ли это мерой в обоснование активной самообороны. На это можно было бы позитивно ответить в тех случаях, когда, например, мы имели дело с правлением талибов в Афганистане. Но непременно будут случаи неясные или вызывающие сомнения. Так, защита террористов, равно как и их поддержка со стороны правительств, несомненно, будет нарушением международного права. Акции против такого правительства, в том числе и с применением силы, могут быть оценены не только как осуществление права на самооборону, но и содержать действия, близкие к институту репрессалиев. Добавим, что институт превентивной самообороны появился ранее, без связи с международным терроризмом. Сейчас это относится к правовым анекдотам, но ведь эта концепция была воспринята Нюрнбергским Трибуналом при рассмотрении вопроса о вторжении немцев в Норвегию в 1940 году. Вторжение было оправдано тем, что немцы защищали возможность сохранения доступа к тяжёлой воде, необходимого компонента для производства ядерного оружия. Напомним, что Устав ООН в тот период (вынесения приговора Трибуналом), ещё не существовал.

Пожалуй, первым случаем обращения к понятию превентивной самообороны уже в период действия Устава были действия Пакистана, который в 1948 г. предпринял военные действия против Индии в Кашмире с целью недопущения концентрации там войск Индии. В 1947 г. Израиль сослался на превентивную самооборону, начав военные действия против сконцентрированных на его границах войск арабских государств. Подобную аргументацию Израиль использовал и в 1981 г., атакуя иракский ядерный центр. Вместе с тем, следуя традиционному, буквальному толкованию Устава ООН, превентивная самооборона с точки зрения международного права недопустима. Такого рода действия следует оценивать с точки зрения гл. VII Устава. Современные реалии, однако, оставляют возможность применять самооборону, если действительность позволяет утверждать, что угроза государству неизбежна и нет ни возможности, ни времени выбирать средства защиты.

Как полагают, новые тенденции в международном праве, инспирированные реалистической оценкой ситуации, пока не позволяют говорить о легализации превентивной самообороны. Но под теми или иными предложениями эти новые тенденции позволяют говорить о легализации прав на упреждающий удар, что является определённым элементом превентивной самообороны. «Новые оценки» и «реалистические ситуации» связаны с новой техникой и новыми технологиями ведения войны, при которых возникает необходимость немедленного адекватного ответа, и отсутствием времени на введение в действие защитных процедур Совета Безопасности Организации Объединённых Наций.

Репрессалии

Определённые возможности для преодоления жёстких ограничений, наложенных Уставом ООН для введения в действие механизма применения силы, представляет обращение к репрессалиям – институту старого обычного права, который характеризуется как бесправный ответ на бесправное действие, причём «бесправное действие легитимирует бесправный ответ»¹. Главными условиями являются проведение переговоров с целью разрешения спора и соблюдение принципа пропорциональности в случае безрезультатности переговоров. Репрессалии были известны ещё в средние века и Ваттель называл их способом достижения справедливости между народами, которые не могут её достичь иначе. В XIX веке репрессалии применялись для принуждения колониальных народов к соблюдению навязанных им силой условий неравноправных договоров и охраны колониальными странами интересов своих поданных. Отдалёнными последствиями применения репрессалий являются интервенции США в ряд стран Латинской Америки, например, в Гренаду (1983 г.), Франции в Заир (1979 г.) и др.

В принятой тут позиции интервенции приобретали характер репрессалиев с применением силы. Однако, хотелось бы подчеркнуть, что в последние годы о репрессалиях говорят весьма неохотно с учётом не самых лучших исторических традиций их применения. Поэтому термин «репрессалии» заменяется на термин «противодействие», хотя нет уверенности, что это определение более удачно, ясно только, что речь идёт о противодействии с применением силы. Можно привести несколько примеров таких противодействий. Прежде всего, можно напомнить о (неудачной) попытке освободить американских заложников, содержащихся в посольстве в Тегеране. Нарушение международного права иранцами было весьма очевидным, поскольку неприкосновенность американцев оберегалась дипломатическим статусом. Подобная же (но на этот раз успешная) акция была проведена израильскими командос в Уганде с целью освобождения заложников, захваченных палестинскими боевиками. Иным примером является бомбардировка американскими самолетами президентского дворца в Ливии в ответ на нападение террористов на

¹ Erlich L. Prawo międzynarodowe / W-wa, 1958. — S.444-446. Из современных авторов много внимания уделила репрессалиям В. Ржевская. См.: Ржевська Валентина. Право держави на самооборону і міжнародна безпека / Київський національний університет імені Тараса Шевченка. — 2005 — С. 38, 91 т.і.

дискотеку в Западном Берлине, которую часто посещали американские военнослужащие. Как репрессалии можно оценить действия российских войск против партизан, действующих в Таджикистане с Афганской территории. Более масштабными были действия стран НАТО (а фактически США) против Сербии с целью предотвратить нарушение прав человека в Косово.

В нормах международного права, в том числе и, прежде всего, в Уставе ООН, мы не найдём ответа на вопрос о легальности репрессалиев с применением силы. Не даёт ответа на этот вопрос и практика государств, хотя в международном праве практика нередко является правообразующим фактором. Но Устав ООН не упоминает и о ряде других институтов обычного права, хотя это не даёт оснований утверждать, что эти неупомянутые институты следует считать незаконными. Скажем больше: если бы даже в Уставе были предприняты шаги для легализации обсуждаемого института, спора о соотношении обычного и конвенционного права избежать не удалось. Тезис о незаконности репрессалиев с применением силы (а не только репрессалиев в целом) имеет некоторые основания в Уставе. Речь идёт о запрете применения силы или угрозы силой, как это предусмотрено п. 4 ст. 2 Устава ООН, хотя это не имеет прямого (текстуального) отношения к репрессалиям

В контексте использования силы следует говорить о войне. Но в силу серьёзности это проблема предполагает отдельное обсуждение и здесь не рассматривается.