

## ВВЕДЕНИЕ

В современной науке международного права господствует представление о том, что нормы международного гуманитарного права, понимаемого как совокупность норм, предназначенных для защиты жертв и ограничения средств и методов ведения войны, и нормы международного права прав человека применимы в вооруженных конфликтах и комплементарны, т.е. дополняют друг друга<sup>1</sup>. Это было подтверждено и Международным судом ООН вначале в принятом в 1996 г. *Консультативном заключении о правомерности применения и угрозы применения ядерного оружия*, а затем и в 2004 г. — в *Консультативном заключении о правовых последствиях возведения стены на оккупированной палестинской территории*. Международный суд признал, что обе отрасли международного права применяются одновременно и при этом «одни права могут быть исключительно предметом регулирования международного гуманитарного права, другие могут быть исключительно предметом регулирования права прав человека, а некоторые могут подпадать под обе отрасли международного права»<sup>2</sup>. Однако вопросы о том, как отграничить ситуации, когда применимо исключительно международное гуманитарное право,

---

<sup>1</sup> См., к примеру: *Карташкин В.А.* Права человека: международная защита в условиях глобализации. М.: Инфра-М, 2011. С. 54–58; *Тиунов О.И.* Международное гуманитарное право: Учебник. 2-е изд. М.: Норма, 2009. С. 163–165; *Международное гуманитарное право: Учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция»* / Под ред. И.И. Котлярова. 3-е изд. М.: Юнити-Дана, 2009. С. 20; *Тиунов О.И.* Современные проблемы международного гуманитарного права. К 100-летию второй Гаагской конференции мира // *Российский ежегодник международного права*. 2007. СПб.: Россия-Нева, 2008. С. 29–30; *Батырь В.А.* Международное гуманитарное право: Учебник для вузов. 2-е изд. М.: Юстицинформ, 2011. С. 80; *Gasser H.-P.* International Humanitarian Law and Human Rights Law in Non-International Armed Conflicts: Joint Venture or Mutual Exclusion? // *German Yearbook of International Law*. 2002. Vol. 45. P. 154, 161; *Partsch K.J.* Human Rights and Humanitarian Law // *Encyclopedia of Public International Law*. 1995. P. 910; *Heinze H.-J.* On the Relationship between Human Rights Law Protection and International Humanitarian Law // *International Review of the Red Cross*. 2004. Vol. 86. No. 856. P. 789–813; *Droege C.* Effective Affinities? Human Rights and Humanitarian Law // *International Review of the Red Cross*. 2008. Vol. 90. No. 871. P. 501–548.

<sup>2</sup> International Court of Justice, *Advisory Opinion on Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, 9 July 2004. Para. 106 // <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=4&k=5a&case=131&code=mwp&p3=4> (далее — *Advisory Opinion on Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*).

только международное право прав человека или обе отрасли одновременно, каким образом нормы этих отраслей должны применяться совместно и, наконец, как разрешать возникающие коллизии, до сих пор остаются открытыми. Это приводит к многочисленным проблемам, с которыми сталкиваются в первую очередь непосредственно участники вооруженных конфликтов и гражданские лица, а также национальные правоохранительные органы. Кроме того, жертвы вооруженных конфликтов стали массово обращаться в универсальные и региональные международные органы по правам человека. В силу этих обстоятельств проблематика, связанная с прояснением соотношения норм международного права прав человека и международного гуманитарного права, встала в ряд наиболее актуальных проблем современного международного права.

Большинство современных вооруженных конфликтов носят так называемый асимметричный характер, что проявляется в составе участников конфликта, в степени оснащенности сторон и в используемых методах ведения войны. Следствием такой «асимметрии» являются попытки более слабой стороны злоупотребить защитой, предоставляемой международным правом, в частности путем отказа от использования отличительных знаков или открытого ношения оружия. В то же время, как показывает практика, сложившаяся в том числе в рамках так называемой войны с терроризмом, и более сильная сторона конфликта в условиях возрастающей неопределенности и невозможности четко установить, кто может быть легитимным объектом нападения, зачастую ужесточает используемые методы. При этом современные вооруженные конфликты обнажили в действующем международном праве значительное число проблем и «серых зон». Это статус так называемых незаконных комбатантов; соотношение норм международного гуманитарного права и международного права прав человека при проверке правомерности использования силы в вооруженных конфликтах; квалификация «целенаправленных убийств»; возможность экстерриториального применения международных договоров по правам человека; соотношение запрета использования «живых щитов» и принципа пропорциональности; правомерность интернирования и правовые гарантии, предоставляемые лицам, лишенным свободы в связи с вооруженным конфликтом; статус сотрудников частных военных и охранных предприятий, задействованных в конфликте; установление границ понятия «непосредственное участие в военных действиях»; соблюдение гуманитарных норм в ходе миротворческих операций и многие другие. Большинство из этих

проблем Международный Комитет Красного Креста (далее – МККК) относит к «вызовам современных вооруженных конфликтов»<sup>1</sup>.

Вопросы международно-правовой защиты личности в ситуации вооруженного конфликта вызывают повышенный интерес ученых уже достаточно длительный период времени, однако авторы большинства проведенных научных исследований сосредоточивались в основном на анализе норм международного гуманитарного права, не уделяя должного внимания нормам другой отрасли – международному праву прав человека, которое также регулирует отношения, возникающие во время вооруженных конфликтов. Нередко исследования, посвященные защите прав человека в вооруженных конфликтах, сводились к анализу норм международного гуманитарного права<sup>2</sup>. Такой подход был связан как с применением господствовавшего долгое время представления о нормах гуманитарного права как *lex specialis*<sup>3</sup>, так и с ограничительным толкованием сферы применения международных договоров по правам человека, в первую очередь *ratione loci*.

В последние годы направление отечественного научного дискурса сместилось в сторону признания процессов «интеграции» и «конвер-

---

<sup>1</sup> International Humanitarian Law and the Challenges of Contemporary Armed Conflicts, Report, Document prepared by the International Committee of the Red Cross, Geneva, October 2015 // <https://www.icrc.org/en/document/international-humanitarian-law-and-challenges-contemporary-armed-conflicts>.

<sup>2</sup> Белугина А.В. Международная защита прав человека в условиях вооруженных конфликтов. Курск: Союз, 2010. С. 11–35.

<sup>3</sup> Kolb R. The Relationship between International Humanitarian Law and Human Rights Law: A Brief History of the 1948 Universal Declaration of Human Rights and the 1949 Geneva Conventions // International Review of the Red Cross. 1998. No. 324. P. 409–420; Suter K.D. An Inquiry into the Meaning of the Phrase «Human Rights in Armed Conflict» // Revue de droit penal militaire et de droit de la guerre. 1976. Vol. 15. No. 3–4. P. 398, 406–410; Draper G.I.A.D. The Relationship between the Human Rights Regime and the Law of Armed Conflict // Israel Yearbook on Human Rights. 1971. No. 1. P. 191–192; Meyrowitz H. Le droit de la guerre et les droit de l'homme // Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger. 1972. No. 88. P. 1059–1104; Inter-American Commission on Human Rights (далее – IACCommHR), *Coard and Others v. the USA*, Case No. 10.951, IACHR Report No. 109/99, 29 September 1999. Para. 35 // <https://www.cidh.oas.org/annualrep/99eng/Merits/UnitedStates.10.951.htm>; Response of the US to the Request for Precautionary Measures on behalf of the Detainees in Guantanamo Bay, Cuba, 15 April 2002 // International Legal Materials. 2002. No. 41. P. 1015; Committee against Torture, *Conclusions and Recommendations of the United States of America*, CAT/C/USA/CO/2, 25 July 2006. Para. 14 // [http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CAT.C.USA.CO.2.En?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CAT.C.USA.CO.2.En?Opendocument); UN Commission on Human Rights, Civil and Political Rights, Including the Question of Torture and Detention, Report of the Working Group on Arbitrary Detention, E/CN.4/2005/6, 1 December 2004. Para. 6 // <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G04/167/19/PDF/G0416719.pdf?OpenElement>.

генции» между двумя этими отраслями<sup>1</sup>. Однако констатация происходящих процессов сближения международного гуманитарного права и международного права прав человека не может привести к конкретным результатам, которые могли бы иметь прикладной характер. Это предопределило необходимость проведения научного исследования, нацеленного как на детальную проработку соотношения действующих международно-правовых норм, так и на выявление направлений дальнейшего развития правового регулирования в этой сфере.

После выхода в свет в 2015 г. первого издания данной монографии теоретические изыскания автора по данной тематике не были завершены. В частности, был дополнительно проработан вопрос о тех возможностях интеграции норм международного гуманитарного права и международного права прав человека, которые вытекают из структуры субъективных публичных прав, а также могут быть выведены из анализа соотношения таких инструментов, как отступление от соблюдения обязательств по правам человека и ограничение прав человека. Была также существенно усилена область исследования, связанная с экономическими, социальными и культурными правами в вооруженных конфликтах. Кроме того, практика международных судебных и квазисудебных органов по правам человека, изначально выступившая катализатором процесса переоценки роли норм международного права прав человека в вооруженных конфликтах, продолжает формироваться, и в во втором издании монографии были учтены постановления Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ) по делу «*Джалуд против Нидерландов*»<sup>2</sup>, которое конкретизирует позицию этого Суда в отношении экстерриториального применения Конвенции о защите прав человека и основных свобод, и по делу «*Хассан против Великобритании*»<sup>3</sup>, в котором была существенно пересмотрена ранее занятая Судом в деле «*Аль-Джедда против Великобритании*»<sup>4</sup> позиция о соотношении ст. 5 Конвенции и норм международного гуманитарного права.

---

<sup>1</sup> Батырь В.А. Международное гуманитарное право: Учебник для вузов. 2-е изд. М.: Юстицинформ, 2011. С. 90; Карташкин В.А. Права человека: международная защита в условиях глобализации. С. 50–51; Тиунов О.И. Международное гуманитарное право: Учебник. С. 151.

<sup>2</sup> European Court of Human Rights (далее – ECHR), Grand Chamber, *Jaloud v. the Netherlands*, Judgment, 20 November 2014 // <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-148367> (далее – *Jaloud v. the Netherlands*).

<sup>3</sup> ECHR, Grand Chamber, *Hassan v. the United Kingdom*, Judgment, 16 September 2014. Para. 103 // <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-146501> (далее – *Hassan v. the United Kingdom*).

<sup>4</sup> ECHR, Grand Chamber, *Al-Jedda v. the United Kingdom*, Judgment, 7 July 2011. Para. 64 // <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-105612> (далее – *Al-Jedda v. the United Kingdom*).

## **РАЗДЕЛ 1**

# **ПОРЯДОК СОВМЕСТНОГО ПРИМЕНЕНИЯ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ГУМАНИТАРНОГО ПРАВА И МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТАХ**



# ГЛАВА 1.

## «МЕЖДУНАРОДНОЕ ГУМАНИТАРНОЕ ПРАВО» И «МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО ПРАВ ЧЕЛОВЕКА» КАК ПОНЯТИЯ И ОТРАСЛИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

### § 1. Подходы к соотношению понятий «международное гуманитарное право» и «международное право прав человека»

Для обозначения международно-правовых норм, посвященных законам и обычаям войны, кодификация которых началась в 1864 г., долгое время использовалось понятие «право войны»<sup>1</sup>, но, как отметил в своем *Консультативном заключении о правомерности угрозы или применения ядерного оружия* Международный суд ООН, с течением времени эти нормы получили новое наименование — «международное гуманитарное право»<sup>2</sup>. Примерно до середины 70-х гг. XX в. понятие «международное гуманитарное право» ассоциировалось с «правом Женевы», посвященным защите жертв войны, и отделялось от ограничивающего средства и методы ведения войны «права Гааги», которое включалось в состав «права войны». Именно этот подход нашел свое отражение в работах таких ученых, как, к примеру, Д.Б. Левин<sup>3</sup>, Л.И. Савинский<sup>4</sup>, а также К. Ипсен<sup>5</sup>. Принято считать, что с принятием двух Дополнительных протоколов к Женевским конвенциям о защите жертв войны<sup>6</sup> в 1977 г. данное различие было в некоторой

---

<sup>1</sup> См.: Мартенс Ф.Ф. Современное международное право цивилизованных народов. СПб.: Тип. Министерства путей сообщения (А. Бенке), 1883. Т. 2. С. 513.

<sup>2</sup> ICJ (International Court of Justice), *Advisory Opinion on Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, 8 July 1996. Para. 75 // <http://www.icj-cij.org/icjwww/icasess/iunan/iunan-frame.htm> (далее — *Advisory Opinion on Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*).

<sup>3</sup> См.: Левин Д.Б. Актуальные проблемы международного права. М.: Наука, 1974. С. 102.

<sup>4</sup> См.: Полторак А.И., Савинский Л.И. Вооруженные конфликты и международное право. М.: Наука, 1976. С. 80.

<sup>5</sup> См.: Ipsen K. *Völkerrecht*. München: Beck, 2004. S. 1211, 1219–1220.

<sup>6</sup> Дополнительный протокол I к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов, от 8 июня 1977 г. //

степени преодолено<sup>1</sup>. На сегодняшний день понятие «международное гуманитарное право» в основном употребляется в качестве общего для «права Женевы» и «права Гааги»<sup>2</sup>.

Помимо понятия «международное гуманитарное право» в российской, а также в зарубежной научной и учебной литературе для обозначения правил, посвященных ведению вооруженной борьбы и защите жертв вооруженных конфликтов, предлагается использовать такие понятия, как «право вооруженных конфликтов»<sup>3</sup>, «право войны»<sup>4</sup>, «правила ведения вооруженной борьбы»<sup>5</sup>, «международное гуманитарное право, применяемое в вооруженных конфликтах»<sup>6</sup>, «международное право в период вооруженных конфликтов»<sup>7</sup>.

Вместе с тем при все еще сохраняющейся полифоничности точек зрения<sup>8</sup> уже наметилась тенденция по использованию понятия «международное гуманитарное право» для обозначения международно-правовых норм, специально созданных для защиты жертв вооруженных конфликтов и ограничения средств и методов ведения войны<sup>9</sup>. Одним

---

Действующее международное право. В 3 т. / Сост. Ю.М. Колосов, Э.С. Кривчикова. Т. 2. М., 1999. С. 731; Дополнительный протокол II к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера, от 8 июня 1977 г. // Там же. С. 793 (далее – ДП I и ДП II).

<sup>1</sup> См.: *Heinegg W.H. von. Entschädigung für Verletzungen des humanitären Völkerrechts // Berichte der Deutschen Gesellschaft fuer Voelkerrecht. Bd. 40. Heidelberg, 2003. S. 5–6.*

<sup>2</sup> *Advisory Opinion on Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons.* Para. 75. См. также: Международная и внутригосударственная защита прав человека: Учебник / Под ред. Р.М. Валеева. М.: Статут, 2011. С. 534–535.

<sup>3</sup> См.: Международное право: Учебник / Отв. ред. С.А. Егоров. 5-е изд. М.: Статут, 2014. С. 997–1004; *Арцибасов И.Н., Егоров С.А.* Вооруженный конфликт: право, политика, дипломатия. М.: Международные отношения, 1989. С. 19; *Белугина А.В.* Указ. соч. С. 12; *Бирюков П.Н.* Международное право: Учебник для вузов. 6-е изд. М.: Юрайт, 2013. С. 517. См. также: *Бирюков П.Н.* Юридический механизм реализации в СССР норм международного гуманитарного права: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук. Казань, 1991. С. 17.

<sup>4</sup> См.: *Фердросс А.* Международное право. М.: Иностр. лит., 1959. С. 429.

<sup>5</sup> См.: *Батьрь В.А.* Международно-правовая регламентация применения средств ведения вооруженной борьбы в международных вооруженных конфликтах // Государство и право. 2001. № 10. С. 63.

<sup>6</sup> См.: Международное гуманитарное право: Учебник / Под ред. А.Я. Капустина. 2-е изд. М.: Юрайт, 2011. С. 522.

<sup>7</sup> См.: *Бирюков П.Н.* Международное право: Учебник для вузов. С. 562–563.

<sup>8</sup> Понятие «международное гуманитарное право» используется для обозначения международно-правовых норм, посвященных правам и свободам человека, к примеру, Р.А. Каламкьяном (см.: *Каламкьян Р.А.* Всеобщая декларация прав человека: миропорядок на основе верховенства права // Гражданин и право. 2010. № 1. С. 21–29).

<sup>9</sup> См.: *Валеев Р.М.* Конвенционное начало международного гуманитарного права (к 150-летию Женевской конвенции об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях от 22 августа 1864 г.) // Евразийский юридический журнал.