

РОЗДІЛ 10 МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.1

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПРИВАТНИХ ВІЙСЬКОВИХ ТА ОХОРОННИХ ПІДПРИЄМСТВ У ПЕРІОД ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ МІЖНАРОДНОГО ХАРАКТЕРУ

**Громовенко К.В.,
к.ю.н., директор
Інституту національного та міжнародного права
Міжнародний гуманітарний університет**

У статті розглянуто міжнародно-правове регулювання діяльності приватних військових та охоронних підприємств у період збройних конфліктів міжнародного характеру як комбатантів. Аналізується міжнародно-правове регулювання діяльності приватних військових та охоронних підприємств у період збройних конфліктів міжнародного характеру як некомбатантів.

Ключові слова: збройний конфлікт міжнародного характеру, міжнародне гуманітарне право, приватні військові та охоронні підприємства, приватні військові та охоронні компанії, приватні військові компанії.

Gromovenko K.V. / МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЧАСТНЫХ ВОЕННЫХ И ОХРАННЫХ ПРЕДПРИЯТИЙ В ПЕРИОД ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ МЕЖДУНАРОДНОГО ХАРАКТЕРА / Институт национального и международного права Международного гуманитарного университета, Украина

В статье рассмотрено международно-правовое регулирование деятельности частных военных и охранных предприятий в период вооруженных конфликтов международного характера. Анализируется международно-правовое регулирование деятельности частных военных и охранных предприятий в период вооруженных конфликтов международного характера как некомбатантам.

Ключевые слова: вооруженный конфликт международного характера, международное гуманитарное право, частные военные и охранные предприятия, частные военные и охранные компании, частные военные компании.

Gromovenko K.V. / INTERNATIONAL LEGAL REGULATION OF PRIVATE MILITARY AND SECURITY COMPANIES DURING ARMED CONFLICT OF AN INTERNATIONAL CHARACTER / Institute of national and international law, the International Humanitarian University, Ukraine

The article deals with international legal regulation of private military and security companies in armed conflict of an international character as combatants. the international legal regulation of private military and security companies in armed conflict of an international character as non-combatants is analyzes.

Key words: armed conflict of an international character, international humanitarian law, private military and security companies and private military companies.

У разі збройного конфлікту міжнародного характеру володіння особи статусом комбатанта породжує певний обсяг прав і обов'язків, що відрізняється від статусу цивільної особи. Зокрема, особа має право брати безпосередню участь у військових діях і в цій якості не несе персональної відповідальності за свої дії, якщо не порушує закони і звичаї війни. У певних, прямо обумовлених у Женевських конвенціях із Додатковим протоколом I та міжнародно-правих звичаях випадках статус комбатанта є передумовою набуття статусу жертви війни з наділенням певних прав. Не є винятком і персонал приватних військових та охоронних підприємств (далі – ПВОП). У разі належності персоналу ПВОП до комбатантів «вони можуть стати об'єктом нападу в будь-який час, але й мають право брати безпосередню участь у військових діях. У разі взяття в полон вони мають право на статус військовополоненого і не можуть бути притягнуті до відповідальності за сам факт участі у військових діях» [1, с. 8-9].

Але С. Мюллер вважає, що «згідно з міжнародним гуманітарним правом персонал приватних військових компаній не відповідає критеріям для отримання правового статусу комбатантів. Отже, вони не мають права брати участь у бойових діях. Оскільки працівники приватних військових компаній не є комбатантами, вони є цивільними особами» [2, р. 4]. Женевські конвенції дозволяють використання цивільних підрядників у ролі цивільної поліції на окупованій території. Такі цивільні підрядники можуть отримати дозвіл на застосування сили в разі крайньої необхідності, щоб захистити осіб або власність чи з метою самооборони [2, р. 5].

Цікавим із цього приводу є твердження Л. Камерона про те, що малоімовірно, що багато кого зі співробітників цих підприємств можна розглядати як комбатантів [3].

Однак, на відміну від особового складу збройних сил, і меншою мірою інших категорій комбатантів, критерії віднесення до яких більш-менш чітко прописані у Женевських конвенціях і Додатковому протоколі I, ідентифікація персоналу ПВОП в якості комбатантів складна, неоднозначна і пов'язана з розширювальним тлумаченням норм міжнародного гуманітарного права (далі – МГП), зважаючи на 1) різноманітність видів ПВОП і функцій, що ними виконуються; 2) різний ступінь залучення персоналу ПВОП до безпосередньої участі в охоронних (військових) операціях, його функціональної неоднорідності; 3) різний статус наймача послуг ПВОП (держава, міжнародна міжурядова організація, фізичні, юридичні особи, міжнародна неурядова організація); 4) певне значення для ідентифікації персоналу ПВОП як комбатантів матиме і розповсюджене на неї законодавство держави реєстрації, держави наймача, держави перебування.

Як вже зазначалося раніше, віднесення персоналу ПВОП до комбатантів носить ситуаційний характер, пов'язане з їх відповідністю критеріям, які висуваються МГП до комбатантів. Ці критерії в найбільш концентрованій формі містяться у Женевській конвенції III (ст. 4). До них відносять належність до особового складу збройних сил сторони конфлікту, а також до особового складу добровільних загонів або ополчення, що не входять до їх складу, але які відповідають низці умов. До числа комбатантів належить особовий склад регулярних збройних

сил, які вважають себе підпорядкованими уряду або владі, не визнані державою, що тримає в полоні, так само як і населення не окупованої території, що у разі наближення ворога стихійно, на власний розсуд береться за зброю для боротьби з озброєними військами, не встигнувши сформуватися у регулярні війська, якщо він відкрито носить зброю і дотримується законів і звичаїв війни.

Ми згодні з думкою про те, що в ст. 43 Додаткового протоколу I «сфокусовані ознаки збройних сил, якими представлені ворогуючі держави у міжнародному збройному конфлікті і на які поширюються норми МГП. І це не випадково, тому що збройні сили (армія) є інститутом держави зі своїми специфічними особливостями. Брати безпосередню участь у військових діях мають право тільки особи, що входять до складу збройних сил (комбатанти) держави» [4, с. 14-18]. Однак у цьому зв'язку виникає два питання. По-перше, дійсно в ст. 43 Додатковий протокол I мова йде про ознаки збройних сил. По-друге, відповідно до ст. 4 Женевської конвенції III до комбатантів належать і особи, які не входять до складу збройних сил. Тому, на наш погляд, можливість присвоєння статусу комбатанта персоналу ПВОП можна розглядати у двох аспектах – належність до особового складу збройних сил або належність до інших збройних формувань, що відрізняються від збройних сил, але водночас правомірно беруть участь у ЗК.

Перший варіант наділення персоналу ПВОП статусом комбатанта – це включення ПВОП (його частини, окремого структурного підрозділу) до складу збройних сил. Ми не бачимо прямої заборони на таке включення в Женевській конвенції і Додатковий протокол I, при виданні акта внутрішнього права з поширенням на персонал ПВОП усіх положень МГП щодо статусу особового складу збройних сил. Однак, як вказує В. М. Русінова, «як правило, персонал ПВОП не включається до особового складу збройних сил «державиконтрагента»» [5], хоча і не заперечує таку можливість.

Про таку можливість свідчить і п. 3 ст. 43 Додаткового протоколу I, відповідно до якого «кожен раз, коли сторона, що перебуває в конфлікті, включає у свої збройні сили напіввійськову організацію чи озброєну організацію, що забезпечує охорону порядку, вона повідомляє про це інші сторони, що перебувають у конфлікті». Слід зазначити, що даний пункт не санкціонує включення такого роду організацій до складу збройних сил, а вказує тільки на необхідність дотримання певної умови – повідомлення про це інших сторін, що перебувають у конфлікті. Рішення про таке включення приймає держава, і право на таке рішення випливає з державного суверенітету.

Формально кажучи, у даному пункті не йдеться ні про характер (публічний або приватний), ні про національну приналежність (національна, іноземна організація). Єдине, що імперативно вказується, – функція такої організації – забезпечення охорони порядку. Причому ця функція повинна бути властива даній організації ще до включення до складу збройних сил.

Що стосується національної приналежності, то, як вказує І. І. Котлярів і Ю. В. Пузирьова [4, с. 14-18], мова може йти про включення до складу збройних сил воюючої держави як вітчизняних (національних) напіввійськових чи збройних організацій, так і прирівняних до них силових структур, діяльність яких обумовлена міжнародним договором. Ми не цілком згодні з таким твердженням. Ніщо у цьому пункті не вказує на необхідність наявності міжнародного договору. Наш погляд, не суперечитиме нормам міжнародного права включення до складу збройних сил як іноземної напіввійськової чи збройної організації приватноправової природи, з обмеженою умовою: її діяльність спрямована на забезпечення порядку. Про міжнародний договір як підставу такого включення може йтися, на наш погляд, тільки у разі публічної природи такої іноземної організації. Причому мова йде про включення саме організації, в нашому випадку ПВОП, а не окремих осіб, і саме

включення до складу збройних сил організації, на нашу думку, породжує потенційну можливість наділення всіх її співробітників статусом комбатантів.

У зв'язку з комерційним характером діяльності ПВОП виникає питання про правові наслідки контракту, укладеного ПВОП та урядом держави, що бере участь у збройному конфлікті. Даний контракт може передбачати право чи покладати на персонал ПВОП обов'язок безпосередньої участі у воєнних діях. Однак, на нашу думку, наявність такого контракту буде необхідною (з урахуванням приватноправової природи ПВОП), але недостатньою умовою привласнення персоналу ПВОП статусу комбатантів.

Найбільш явним випадком такого включення і, відповідно, приналежності персоналу як іноземного, так і національного ПВОП до комбатантів є наявність акта внутрішнього права, що включає ПВОП до складу збройних сил. Наявність даного акта є, на нашу думку, достатньою правовою підставою для ідентифікації ПВОП як складової частини збройних сил відповідної держави.

Умовами і правовими наслідками включення ПВОП (його частини) до складу збройних сил є дотримання положень п. 1 ст. 43 Додаткового протоколу I, а саме: перебування під командуванням особи, відповідальної перед цією стороною за поведінку своїх підлеглих; підпорядкування внутрішній дисциплінарній системі, яка забезпечує дотримання норм міжнародного права, що застосовуються у період збройного конфлікту. При цьому особи, що входять до складу збройних сил сторони, що перебуває у конфлікті (крім медичного і духовного персоналу), є комбатантами, тобто вони мають право брати безпосередню участь у військових діях.

У цьому разі має місце відносно традиційний спосіб формування збройних сил: ПВОП як самостійний суб'єкт «розчиняється» у статусі збройних сил, і всі його дії будуть привласнюватися збройними силами. Це виключає кваліфікацію персоналу ПВОП як найманців. Адаже однією з умов віднесення осіб до найманців буде не входження до особового складу збройних сил конфліктуючої сторони (є) п. 2 ст. 47 Додаткового протоколу I. Дійсно, що стосується громадянства, та й інших критеріїв найманців, вони можуть свідчити про можливість кваліфікації персоналу ПВОП (особливо іноземної), проте саме персоналу, а не самої ПВОП, і, по-друге, ці критерії дозволяють кваліфікувати особу як найманця лише в сукупності, і невідповідність хоча б одного критерію дозволяє уникнути такої кваліфікації.

Тому, на наш погляд, універсальної заборони на формування збройних сил за допомогою ПВОП немає. Спроба таким чином кваліфікувати персонал ПВОП як найманців наштовхується на дві проблеми: розмитість критеріїв найманця [6, с. 344]; обмеженість учасників Міжнародної конвенції про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців 1989 р.

Таким чином, згідно з МГП, виключно в порядку, що визначається національним законодавством, ПВОП можуть бути включені до складу збройних сил даної держави, а їх персонал набуде у цьому разі статусу комбатантів.

У разі входження до складу збройних сил персонал ПВОП, що виконує медико-санітарні функції або інформаційні функції, може бути віднесений до некомбатантів. Можливість приналежності до даної категорії персоналу ПВОП більшість авторів ігнорують, і на практиці вона не поширена, причому згідно з нормами МГП медичний і санітарний персонал володіють спеціальним захистом незалежно від входження до складу збройних сил, національних товариств Червоного Хреста або Червоного Півмісяця, громадянства, хоча цей захист та її нормативний зміст можуть значно відрізнятися. Проте розглянемо можливість віднесення персоналу ПВОП до некомбатантів.

Некомбатанти є окремою категорією осіб, які входять до складу збройних сил, але не беруть безпосередньої участі у

воєнних діях [7, с. 345]. Ф. Ф. Мартенс визначає їх як не воюючих, але які входять до складу збройних сил, і вказує, що «всі ці особи називаються некомбатантами у спеціальному сенсі цього слова» [7, с. 345]. Для визначення можливості виділення «незаконних комбатантів» як самостійної групи є важливим питанням про те, чи належать некомбатанти в спеціальному сенсі до однієї з двох основних категорій – комбатантів чи цивільних осіб – або ж вони є самостійною категорією. Аналіз Норм 3 і 5 звичаєвого міжнародного права [9, с. 8] дає змогу зробити висновок про самостійний, але вторинний характер цієї групи, що не входить до складу ні комбатантів, ні цивільного населення. Виходячи з абз. 4 ст. 4 Женевської конвенції IV, некомбатанти не належать до цивільного населення, тому що вони підпадають під покровительство Женевської конвенції I – III. Що стосується категорії некомбатантів, у Женевських конвенціях I – III використовуються поняття «санітарний і духовний персонал» (ст.ст. 4, 7 Женевська конвенція I), санітарний особовий склад (ст. 24 ЖК І), медичний і духовний персонал (Глава IV Женевської конвенції III), проте безпосередньо термін «некомбатанти» не використовується.

Положення ст. 50 Додаткового протоколу I із цього питання носять не однозначний характер, оскільки посилення на ст. 43 зазначеного Протоколу передбачає не віднесення до цивільних осіб осіб, які перелічені, у тому числі, і в ст. 43 Додаткового протоколу I. Але некомбатанти там не перераховані, а лише зазначено, що вони хоч і входять до складу збройних сил, але не є комбатантами.

Згідно з п. 3 п. А ст. 4 III Женевської конвенції статус військовополонених може бути наданий особам, «які супроводжують збройні сили». При цьому вони є цивільними особами, проте мають тісний зв'язок у процесі здійснення своїх функцій з озброєними силами. При цьому вони не є комбатантами, не беруть участь у бойових зіткненнях, не мають права застосовувати силу, але мають право на надання їм статусу військовополонених. До них може належати персонал ПВОП, що виконує завдання, пов'язані з логістичною підтримкою збройних сил, постачанням, наданням інженерних або будівельних послуг [5].

Визнання персоналу ПВОП комбатантами можливе на підставі його віднесення до особового складу інших ополчень і добровільних загонів (що не входять до особового складу збройних сил конфліктуючої сторони), включаючи особовий склад організованих рухів опору, які належать конфліктуючій стороні, і діючих на їх власній території або поза нею, навіть якщо ця територія окупована (А. п. 2) ст. 4 Женевської конвенції III). Для набуття статусу комбатанта особовий склад повинен відповідати умовам організованості та легітимності, які перераховані у зазначеній ст. 5 (наявність командування, носіння певного розпізнавального знака, відкрите носіння зброї та дотримання «законів і звичаїв війни»). Дані критерії в узагальненому вигляді містяться і визначені в п. 1 ст. 43 Додаткового

протоколу I, відповідно до якого до комбатантів належать «організовані збройні сили, групи і підрозділи, які перебувають під командуванням особи, яка відповідальна перед стороною конфлікту за поведінку своїх підлеглих Такі збройні сили підпорядковані внутрішній дисциплінарній системі, яка забезпечує дотримання норм міжнародного права, що застосовуються у період збройного конфлікту».

Щодо можливості їх дотримання персоналом ПВОП у принципі сумнівів не виникає (хоча, безперечно, існують певні проблеми їх дотримання).

Дуже важливим є зауваження В. М. Русинової про те, що у разі якщо співробітники ПВОП не підпадають ні під одну з перерахованих категорій (комбатантів, некомбатантів, осіб, «які супроводжують збройні сили» – К.Г.), то подальша кваліфікація цих осіб буде залежати від того, якою діяльністю вони займаються в зоні збройного конфлікту [5]. Однак ми не цілком згодні з таким узагальненням. Стосовно їх ідентифікації як «найманців», «незаконних комбатантів» їх фактична діяльність буде мати значення, чого не можна сказати про їхній статус як цивільного населення, що залежить, скоріше, від неналежності до комбатантів (незаконні комбатанти не є самостійною категорією). Проте у ряді випадків саме від діяльності співробітників ПВОП залежить віднесення їх до одного з різновидів комбатантів – населення окупованої території, що при наближенні ворога стихійно на власний розсуд береться за зброю для боротьби з озброєними військами, не встигнувши сформуватися в регулярні війська, якщо воно носить відкрито зброю і дотримується законів і звичаїв війни (п. 6 п. А ст. 4 Женевської конвенції III).

У цьому зв'язку персонал ПВОП має відповідати не двом, як традиційно вважається, а п'яти умовам. По-перше, належати до населення окупованої території, що досить сумнівно, насамперед для іноземного ПВОП або для іноземного персоналу ПВОП. По-друге, «при наближенні ворога стихійно на власний розсуд береться за зброю для боротьби з озброєними військами». Тобто мова йде не про стан у певній структурі, а про самостійні дії, діяльність, підпорядкування наказу, дії на підставі контракту, а саме про стихійність дій за власним рішенням. Ця умова свідчить про те, що саме в якості персоналу ПВОП, а не окремих приватних осіб, що належать до населення, вони не можуть бути визнані комбатантами даного виду. Водночас вони повинні «взятися за зброю», а не бути озброєні. По-третє, вимога про те, що населення не встигло сформуватися в регулярні війська, може свідчити про відсутність організації, що певною мірою неприйнятно у випадку ПВОП. По-четверте, вони повинні відкрито носити зброю, по-п'яте, дотримуватися законів і звичаїв війни. При цьому ми не виключаємо можливість участі персоналу ПВОП у «боротьбі з озброєними військами», «носити відкрито зброю і дотримуватися законів і звичаїв війни», що, однак, не суперечить дії у складі підрозділів ПВОП, але з власної ініціативи.

ЛІТЕРАТУРА

1. Жийар Э.-К. Бизнес идет на войну: частные военные и охранные компании и международное гуманитарное право / Э.-К. Жийар // Международный журнал Красного Креста. – 2006. – Том 88. – № 863. – 95 с.
2. Möller S. Private Military Contractors in Iraq – Legal Status and State Responsibility / S. Möller // International Humanitarian Law and Public International Law, Spring 2006. – 44 p.
3. Cameron L. Private military companies: their status under international humanitarian law and its impact on their regulation / L. Cameron // International review of the Red Cross. – 2006. – Vol. 88. – № 863. – P. 573–598.
4. Котляров И. И. Негосударственные вооруженные группы и международное гуманитарное право / И. И. Котляров, Ю. В. Пузырева // Московский журнал международного права. – 2013. – № 3 (90). – С. 3–22.
5. Русина В. Н. Проблемы международно-правового регулирования деятельности частных военных и охранных предприятий [Электронный ресурс] / В. Н. Русина // Российское право в Интернете : журнал. – 2009. – № 5. – Режим доступа : http://www.rpi.msal.ru/prints/200905_3.htm
6. Давид Э. Принципы права вооруженных конфликтов : курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета / Э. Давид. – М. : Международный Комитет Красного Креста, 2011. – 1144 с.
7. Мартенс Ф. Ф. Современное международное право цивилизованных народов / Ф. Ф. Мартенс ; под ред. и с биогр. очерком д.ю.н., проф. В. А. Томсинова. – М. : Зерцало, 2008. – (Серия «Русское юридическое наследие»). – 412 с.
8. Короткий Т. Р. Понятие «незаконные комбатанты» и их правовой статус / Т. Р. Короткий // Наукові праці Одеської національної юридичної академії. – Одеса : Юридич. л-ра., 2009. – Т. 8. – С. 242–251.
9. Звичаєве міжнародне гуманітарне право. Норми // Український часопис міжнародного права. – 2006. – № 2. – С. 7–16.