

³⁴ Cf. *Ibid.* paras. 27.

³⁵ Cf. *Ibid.* para. 7.

³⁶ *Ibid.* paras. 10-13. and 17.

³⁷ See *Prosecutor v. Dusko Tadic.* ICTY, Judgement of the Appeals Chamber on the legality of the establishment of the ICTY and on its jurisdiction, 2 October 1995. paras. 26-48.

³⁸ *Ibid.* para. 20.

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ *Ibid.* para. 21.

⁴¹ A similar view was expressed by Greenwood. See Christopher Greenwood: *The Impact of Decisions and Resolutions of the Security Council on the International Court of Justice.* In: *International Law and The Hague's 750th Anniversary* (Ed. Wybo P. Heere) T.M.C. Asser Press, 1999. 87-99. 85-86.

⁴² Case Concerning the Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide. (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro) Order of 13 September 1993. Separate Opinion of Judge *ad hoc* Lauterpacht. *I.C.J. Reports*, 1993. 439.

Резюме

У статті розглядається деякі аспекти верховенства закону у міжнародному праві. Автор спробував представити важливу аксіому закону стосовно значення справедливості та законної впевненості.

Ключові слова: верховенство закону, міжнародне право, міжнародне співтовариство, міжнародний Судовий орган.

Резюме

В статье рассматриваются некоторые аспекты верховенства закона в международном праве. Автор сделал попытку представить важную аксиому закона относительно значения справедливости и законной уверенности.

Ключевые слова: верховенство закона, международное право, международное сообщество, международный Судебный орган.

Summary

In the article is examined some aspects on the rule of law in international law. An author made to attempt to represent the important axiom of law in relation to the value of justice and legal certainty.

Key words: rule of law, international law, international community, International Court of Justice.

Отримано 21.06.2010

В. М. ЛИСИК

Володимир Михайлович Лисик, кандидат юридичних наук, асистент кафедри Львівського національного університету ім. І. Франка

ДЕРЖАВИ-ПОКРОВИТЕЛЬКИ ТА ЇХ РОЛЬ В ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА

Крім ознак, притаманних механізму імplementації міжнародного права загалом чи характерних для будь-якої з його галузей, механізм імplementації міжнародного гуманітарного права наділений низкою особливостей, зміст яких визначається специфікою суспільних відносин, що регулюються міжнародним гуманітарним правом. Однією з таких особливостей є важлива роль держав-покровительок у цьому процесі.

Так, ст. 8 загальна для чотирьох Женевських конвенцій 1949 р. говорить, що ці Конвенції будуть застосовуватися за сприяння та під контролем держав-покровительок, на які покладена охорона інтересів сторін, що перебувають у конфлікті.

У жодному з існуючих міжнародних договорів немає визначення держави-покровительки. Однак більшість вчених і практиків сходяться на тому, що Державою-Покровителькою є нейтральна держава, яка отримує від воюючої держави повноваження представляти її інтереси та інтереси її громадян¹.

Практика призначати державу-покровительку бере свій початок у XVI ст. і зароджується паралельно із розповсюдженням постійних дипломатичних представництв. Однак утримувати власні закордонні представництва могли собі дозволити лише багаті держави. Тому держава, яка не мала свого посольства на території певної держави, досить часто доручала представляти її інтереси та інтереси її громадян третій державі. При цьому, довгий час така практика використовувалося лише в мирний час. В умовах війни її вперше було використано у 1870 р. під час франко-пруської війни² і вже під час Першої світової війни така практика була

загальною. Саме тому держави вирішили врахувати позитивний результат застосування практики щодо функцій держави-покровительки при розробці нових договорів у сфері гуманітарного права, і це було зроблено в Конвенції про поводження з військовополоненими 1929 р. Однак вже тоді стало зрозуміло, що вищезазваний договір є недосконалим, оскільки містив положення, що стосувалися винятково захисту військовополонених³.

Друга світова війна була першим серйозним випробуванням цієї системи і показала ряд її недоліків. Серед іншого, до основних можна віднести наступні: 1) держави-покровительки могли діяти винятково в інтересах визнаних урядів (наприклад, Німеччина відмовила в реалізації такого права всім урядам у вигнанні, зокрема Бельгії, Польщі та Норвегії)⁴; 2) держави-покровительки не могли діяти на окупованих територіях (наприклад, Японія відмовилася допустити на окуповані нею території представників держав-покровительок, посилаючись на міркування безпеки, оскільки такі території були проголошені зонами воєнних дій). Та попри суттєві недоліки дана практика довела свою життєздатність. Більшість держав, що брали участь у Другій світовій війні, призначили держав-покровительок. Так, Швейцарія представляла інтереси 35 держав, Швеція – 28 (у тому числі СРСР), і США – 12 (до вступу у війну)⁵. Тому немає нічого дивного в тому, що положення про державу-покровительку ввійшли до чотирьох Женевських конвенцій 1949 р.

На сьогодні правовою основою діяльності держави-покровительки є дві групи норм. До перших відносять Женевські конвенції 1949 р та Додатковий протокол I до них 1977 р., а також звичаєві норми міжнародного гуманітарного права. Ці норми визначають сферу застосування положень, що визначають правовий статус держав-покровительок та дають перелік їх прав та обов'язків. До другої групи відносяться норми, що регулюють дипломатичні та консульські зносини, а саме Віденські конвенції 1961 та 1963 р. Вони визначають порядок призначення та правовий статус персоналу, який діятиме від імені держави-покровительки.

Норми міжнародного гуманітарного права передбачають особливу роль держав-покровительок у імplementації його норм. Так, зокрема передбачено низку прав та обов'язків. До основних слід віднести наступні:

1. Відвідувати всі місця, де перебувають військовополонені та особи, що знаходяться під захистом. Це право передбачене ст. 126 III та ст. 146 IV Женевської конвенції 1949 р.

Відповідно до ст. 126 III Женевської конвенції 1949 р. представникам або делегатам держав-покровительок буде дозволено відвідувати всі місця, де знаходяться військовополонені, зокрема місця інтернування, відпочинку та роботи, вони матимуть доступ у всі приміщення, які використовуються військовополоненими, в тому числі місця відправлення, транзиту або прибуття військовополонених, що переводяться з одного місця в інше. Вони зможуть розмовляти без свідків з військовополоненими та їх довіреними особами через перекладача, якщо це необхідно. Представникам і делегатам держав-покровительок буде надана повна свобода відносно вибору місць, які вони побажають відвідати; тривалість і кількість цих відвідин не можуть обмежуватися. Вони можуть бути заборонені тільки у випадку військової необхідності як винятковий захід і лише на деякий час. Стаття 146 IV Женевської конвенції 1949 р. поширює дію цих положень на всіх осіб, що знаходяться під захистом, у тому числі мирне населення.

Крім того, відповідно до ст. 76 IV Женевської конвенції 1949 р. передбачено таке право стосовно обвинувачених осіб. У ній зокрема зазначається: обвинувачені особи з числа тих осіб, що знаходяться під захистом, мають право на відвідини їх делегатами держави-покровительки у порядку, передбаченому ст. 146 цієї Конвенції.

Головна мета візитів до військовополонених та осіб, що знаходяться під захистом, – контролювати виконання положень III та IV Женевських конвенцій 1949 року з метою забезпечення захисту цих категорій осіб⁶. На основі таких візитів держава-покровителька відправляє конфіденційний звіт утримуючій державі. Цей звіт містить пропозиції щодо покращення умов утримання військовополонених та осіб, що знаходяться під захистом.

2. Контролювати розподіл посилок та іншої гуманітарної допомоги. Це право передбачене ст. 55 IV Женевської конвенції 1949 р., де зазначено, що держава-покровителька має право у будь-який час безперешкодно перевіряти стан продовольчого забезпечення і постачання санітарними матеріалами на окупованій території з урахуванням часових обмежень, викликаних військовими вимогами. Подібні положення містяться у ст. 23 III та ст. 59 IV Женевської конвенції 1949 р., де зокрема передбачено право держав-покровительок контролювати розподіл посилок серед військовополонених та цивільного населення.

Крім того у ст. 75 III та ст. 111 IV Женевської конвенції 1949 р. говориться, що у випадку, якщо військові операції перешкоджають зацікавленим державам належним чином виконати їх обов'язок забезпечити перевезення посилок, держава-покровительки, Міжнародний комітет Червоного Хреста (МКЧХ) або будь-яка інша організація, визнана сторонами, що знаходяться в конфлікті, може зайнятися забезпеченням перевезення цих посилок за допомогою відповідних транспортних засобів (вагонів, вантажних машин, суден або літаків тощо). З цієї метою Договірні Сторони повинні надати необхідні транспортні засоби і дозволити їх рух, у тому числі шляхом видачі їм необхідних для цього пропусків. Крім посилок, ці транспортні засоби також можуть бути використані для перевезення таких документів: кореспонденції, списків і доповідей, якими обмінюються Центральне Довідкове Агентство і національне бюро; кореспонденції і доповідей, що стосуються військовополонених, якими держава-покровительки, МКЧХ або будь-яка інша організація, що надає допомогу військовополоненим, обмінюються як зі своїми представниками, так і зі сторонами, що знаходяться в конфлікті.

3. *Сприяти створенню санітарних та безпечних зон і місцевостей.* Це право передбачено ст. 23 I та ст. 14 IV Женевської конвенції 1949 р. Ці статті передбачають, що держава-покровителька, у разі потреби, може надавати допомогу та всіяко сприяти сторонам конфлікту у створенні санітарних та безпечних зон і місцевостей як на їх власній, так і на окупованих територіях з метою забезпечення максимального захисту від наслідків війни поранених і хворих, інвалідів, старших осіб, дітей до 15-річного віку, вагітних жінок і матерів з дітьми до 7-річного віку, а також персоналу, на який покладена організація, управління цими зонами та місцевостями і догляд за особами, які там знаходяться.

У цій сфері держава-покровителька має право виступати з ініціативами створення таких зон та місцевостей, надавати всіяку допомогу у їх створенні як шляхом надання посередницьких послуг при укладанні спеціальних угод з цього приводу, так і практичної допомоги у визначенні їх меж, облаштуванні цих зон, позначенні їх спеціальними знаками, створенні на їх території лікарень, госпіталів, необхідних складів із продуктів харчування, предметами першої необхідності й медикаментів, сприяння у наданні медичної допомоги тощо.

4. *Надавати добрі послуги.* Про це право йдеться у чотирьох Женевських конвенціях 1949 р. та у Додатковому протоколі I 1977 р.

У випадку міжнародного збройного конфлікту держава-покровителька має право пропонувати особу, яка братиме участь у нараді з урегулювання питань, пов'язаних із застосуванням конвенцій, як це передбачено у ст. 11 I–III та ст. 12 IV Женевської конвенції 1949 р.

Як зазначалося вище, ст. 23 I Женевської конвенції 1949 р. передбачає, що держава-покровителька може надавати добрі послуги під час створення та визнання санітарних зон і місцевостей.

5. *Контролювати виконання сторонами Женевських конвенцій 1949 р. та Додаткового протоколу I 1977 р.* Серед іншого держави-покровительки уповноваженні здійснювати контроль за додержанням прав підзахисних осіб державою під владою якої вони знаходяться. Дане положення випливає із змісту статті 8 загальної для Женевських конвенцій 1949 р., де зокрема зазначено, що дані Конвенції будуть застосовуватися у співпраці та під контролем держав-покровительок, на яких покладено обов'язок охороняти інтереси сторін конфлікту. Крім того, сторони збройного конфлікту повинні повідомляти державу-покровительку про всі факти судового переслідування підзахисних осіб, з тим, щоб вона могла надати їм кваліфіковану юридичну допомогу, а також контролювати хід судового розгляду. Аналогічне правило існує стосовно застосування інших видів покарань, у тому числі і дисциплінарних.

Однак слід зазначити, що норми МГП не наділяють держав-покровительок правом проводити розслідування *post factum*. Однак вони все-таки мають право висловлювати свою точку зору з приводу фактів, які вони констатували, а отже певним чином проводити розслідування⁷.

6. *Виконання інших функцій, за дорученням сторін.* Держава, в інтересах якої діє держава-покровителька, може доручити їй виконання ряду інших функцій, які є звичними для посередника, зокрема: передачу іншій стороні конфлікту протестів і претензій. Крім того, можливою є передача права доставки та розподілу гуманітарної допомоги тощо.

7. *Право на ініціативу.* Крім прав та обов'язків, які випливають із норм міжнародного права, держави-покровительки, володіють „правом на ініціативу”. Вираз „право на ініціативу” не зустрічається в жодному договорі, що регулює діяльність держав-покровительок. У теорії права під ініціативою розуміють право вносити пропозиції (в тому числі органам, що наділені певною владою, які зобов'язані їх розглянути)⁸. Таким чином, дане право слід розуміти як можливість держави-покровительки звертатися, до сторін збройного конфлікту з будь-якими пропозиціями, з приводу виконуваних нею функцій. Така ініціатива може стосуватися будь-якого питання. Єдиними обмеженнями є те, що по-перше, вона повинна сприяти забезпеченню прав і свобод підзахисних осіб і по-друге, повинна передбачати активну участь держав-покровительок у реалізації такої ініціативи. Крім того, така ініціатива, не може порушувати імперативні норми міжнародного права.

Крім прав і обов'язків держав-покровительок, що прямо передбачені нормами гуманітарного права, Женевські конвенції 1949 р. та Додатковий протокол I 1977 р. передбачають ряд так званих „кореспондуючих прав і обов'язків”⁹. Цією категорією позначають ті права та обов'язки Держав-Покровительок, які виникають у них внаслідок реалізації іншими особами своїх прав і обов'язків. Є декілька груп таких прав і обов'язків, зокрема:

а. Ст. 30 IV Женевської конвенції 1949 р. передбачає, що особам, які перебувають під захистом, будуть надані всі можливості звертатися до держав-покровительок, МКЧХ, а також до будь-якої організації, яка може надати їм допомогу. Звідси випливає право держав-покровительок у випадку одержання такого звернення отримати *право відвідувати таких осіб чи надати аргументовану відповідь про причину відмови вчинити подібні дії*. Крім того, у випадках, коли воююча держава не може надати державі-покровительці таке право, вона повинна повідомити її про це і вказати причини такої відмови. Таким чином, у держав-покровительок виникає право *вимагати повідомлення про причини відмови надання доступу до осіб, що користуються захистом*.

б. Відповідно до ст. 79 та 81 III Женевської конвенції 1949 р. у всіх місцях, де перебувають військовополонені, вони обирають довірених осіб, які повинні представляти їх перед військовою владою, державами-покровительками, перед будь-якою організацією, що надає їм допомогу. Довіреним особам будуть надані всі можливості для їх поштової й телеграфної переписки із владою утримуючої в полоні держави, з державами-

покровительками, МКЧХ, зі змішаними медичними комісіями, а також з організаціями, які будуть надавати допомогу військовополоненим. Така переписка в жодному разі не може обмежуватися, незалежно від причин.

Ці норми, серед іншого, передбачають право довірених осіб вільно спілкуватися та вести переписку з державою-покровителькою. Відповідно в державі-покровительки виникає кореспондуюче право *вільно спілкуватися та вести переписку з довіреними особами військовополонених*, а також *обов'язок у випадку неможливості здійснення таких дій повідомити довірених осіб про їх причини*.

в. Стаття 102 IV Женевської конвенції 1949 р. передбачає право інтернованих осіб, що перебувають у місцях інтернування, обирати довірених осіб. Загалом ця стаття містить той же перелік прав і обов'язків, що й вищерозглянуті ст. 79 та 81 III Женевської конвенції 1949 р. Відповідно аналогічними є права та обов'язки Держав-Покровительок, тобто право *вільно спілкуватися та вести переписку з довіреними особами інтернованих*, а також *обов'язок у випадку неможливості здійснення таких дій повідомити довірених осіб про їх причини*.

Отже, підсумовуючи все вищесказане, можна зробити наступні висновки.

По-перше, держави-покровительки займають ключове місце в механізмі імплементації норм міжнародного гуманітарного права. Їх роль в основному зводиться до забезпечення захисту підзахисних осіб від порушення їх прав і обов'язків зі сторони утримуючої держави. При цьому загалом функція держави-покровительки, по суті є аналогом дипломатичного захисту, який здійснюється в особливій ситуації – під час збройних конфліктів.

По-друге, держава-покровителька може діяти виключно під час міжнародного збройного конфлікту, оскільки ні у ст. 3, загальній для Женевських конвенцій 1949 р, ні у Додатковому протоколі II 1977 р. про цей механізм не згадується.

¹ Давид Э. Принципы права вооруженных конфликтов. – Москва, МККК, 2000. – С. 433-434.

² Siordet F. Les Conventions de Genive du 12 aout 1949, Le probleme du contrfle. – Genive, CICR, 1953. P. 4.

³ Калугин В. Ю., Акулов Д. В. Пресечение нарушений в механизме имплементации международного гуманитарного права. – Минск: Тезей, 2004. – С. 54.

⁴ Franklin W. Protection of Foreign Interests. – Washington, 1946. – P. 30-88.

⁵ Калугин В. Ю., Акулов Д. В. Пресечение нарушений в механизме имплементации международного гуманитарного права. – Минск, Тезей, 2004. – С. 54.

⁶ Pictet J. Une institution unique dans son genre – Le Comite International de la Croix-Rouge. – Geneve, Paris, 1985. – P. 80.

⁷ Давид Э. Принципы права вооруженных конфликтов. – Москва: МККК, 2000. – С. 433-434.

⁸ Юридична енциклопедія. Том 3. – Київ, 2001. – С. 536.

⁹ Simma B. Das Reziprozilatselement im Zustandekommen völkerrechtlicher Verträge. – Berlin, 1972. – P. 187-194.

Резюме

Стаття присвячена дослідженню правового статусу держав-покровительок та їх ролі в механізмі імплементації норм міжнародного гуманітарного права. На основі аналізу норм міжнародного гуманітарного права і практики їх вживання дається перелік основних прав і обов'язків держави-покровительки.

Ключові слова: держава-покровителька, міжнародне гуманітарне право, імплементація.

Резюме

Статья посвящена исследованию правового статуса держав-покровительниц и их роли в механизме имплементации норм международного гуманитарного права. На основе анализа норм международного гуманитарного права и практики их применения дается перечень основных прав и обязанностей державы-покровительницы.

Ключевые слова: держава-покровительница, международное гуманитарное право, имплементация.

Summary

This article is devoted to the issue of the legal status of the Protecting Powers and their role in the mechanism of implementation of international humanitarian law. It is based on the analysis of international humanitarian law and practice of their application. The author a list of basic rights and duties of the Protecting Powers.

Key words: protecting power, international humanitarian law, implementation.

Отримано 20.04. 2010