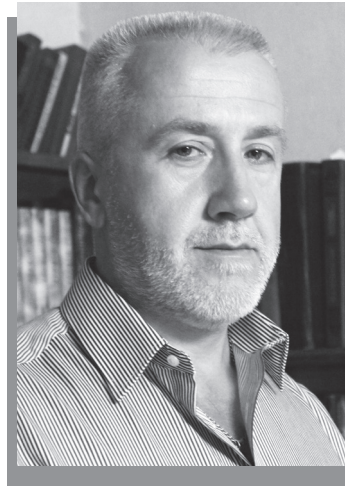

В. КИРИЧЕНКО

професор Харківського національного
університету внутрішніх справ,
доктор юридичних наук



УДК 340.15:342.22:355.01

Суверенне право на війну – історичний дискурс

У статті розкривається проблема історичного розвитку права на війну та його взаємозумовленість із категорією «суверенітет».

Ключові слова: право на війну, право на мир, війна, мир, суверенітет, глобалізація.

Paritur pax bello
(Мир створюється війною)

Той факт, що історією людства є історія його війн, ми починаємо усвідомлювати лише тоді, коли самі залучаємось до цього процесу. Так, нідерландський юрист Г. Гроцій запропонував світовій спільноті свої погляди на право війни і миру в 1625 р., під час Вісімдесятирічної та Тридцятирічної війн (до речі, останню можна вважати першою загальноєвропейською війною), в якій Нідерланди брали участь на боці антигабсбурзької коаліції [1].

Ці два терміни – «право» і «війна», поєднані разом, сприймаються як суцільний парадокс: дуже важко виявити

у війні право, швидше, навпаки, – це те поле, де право зневажається та ігнорується в будь-який спосіб. Бо право передусім притаманне миру, і ці два явища – війну та мир – можна сприймати як діалектичну суперечність. Проте якщо їх розглядати в юридичному контексті, власне, як права, то ми втрачаємо діалектичну єдність, бо людство впродовж свого існування в цьому сенсі сприймало лише війну, тоді як право на мир отримало юридичне оформлення тільки в другій половині ХХ ст. Як тут не пригадати Платона, котрий, надаючи характеристику відносинам держави

з державою та людини з людиною, стверджував, що їх сутністю є війна: «Те, що більшість людей називає миром, є тільки іменем, насправді ж від природи існує вічна непримиренна війна між усіма державами» [2, с. 92].

Певним парадоксом можна вважати й те, що саме війна ще в давнину стала причиною напрацювання людством узгоджених взаємоприйнятих правил поведінки. Можна навіть стверджувати, що історично першими цеглинками, з яких було відбудовано міжнародне право, стали норми права війни. Ще тоді, коли держави не було, а війна вже існувала, стали з'являтися правила та звичаї, що впорядковували ведення воєнних дій, замирювальне право родового строю, як його називає Е. Анерс, а точніше, культурні традиції війни. Що ж до державної стадії розвитку людства, то всі відомі цивілізації та культури залишили по собі літературні та правові пам'ятки, що свідчать про наявність уже суто правових норм, присвячених війні. У цьому ряду слід згадати правову думку Стародавнього Сходу – від шумерського епосу та Законів вавилонського царя Хаммурапі до японського кодексу самурайської етики Бусідо. Епос Гомера також є змістовним у цьому контексті; Геродот взагалі сприймав війну як зовнішню політику держави, а Геракліт констатував: війна є батьком усього, царем усього. І зрозуміло, що цей перелік не є повним, адже навіть Біблія дає нам цікавий матеріал для роздумів.

Що ж до європейського простору, то тут на всі питання дає відповідь римське право, породжене імперською дер-

жавою, яка, у свою чергу, є творінням війни, а точніше та складова римського права, що має назву *jus gentium* (право народів) [4]. Саме у вічному місті право війни вперше набуло ознак юридичного процесу; власне, появи самого терміна «право війни» (*jus belli*) і навіть його візаві – терміна «право миру» (*jus pacis*) ми завдячуємо римському праву. Звичай і право вибудували чіткий алгоритм військових конфліктів: проголошення війни, правовий статус сторін, укладення перемир'я, капітуляції тощо. І хоча голос закону завжди заглушався брязкотом зброї, початок війни повинен мати під собою законну підставу – *justa causa*, бо, як вважали римляни, війна являла собою останній спосіб захисту права¹. У разі якщо римські вимоги не задовольнялись, а вони завжди визнавались справедливими, колегія жерців-феціалів проголошувала, що вороги Риму керуються несправедливими мотивами, а отже, існують усі законні підстави військовим втручанням скоригувати цю мотивацію. Після торжества справедливості ворог потрапляв під дію закону відплати – *lex talionis* і в разі невиконання вимог переможця набував статусу злочинця. Переможець завжди правий, і ця формула тисячоліттями залишається незмінною.

¹ М. Т. Цицерон зауважував, що війни, які розпочали без законних підстав, є несправедливими, бо якщо немає підстав у вигляді помсти або в силу необхідності дати відсіч нападу ворогів, то вести правдиву війну неможливо (див.: Цицерон Марк Туллий. Диалоги: О государстве; О законах / Марк Туллий Цицерон ; сост.: Веселовский И. Н., Горенштейн В. О., Утченко С. Л. ; отв. ред. Утченко С. Л. – М. : Наука, Ладомир, 1994. – С. 64).

Відзначимо і те, що поява власне міжнародного права була також спричинена війною, а точніше, завершенням уже згаданої Тридцятирічної війни в Європі та проголошенням у 1648 р. Вестфальського миру. Однак, незважаючи на те, що міжнародне право з'явилося вже в мирний час і його головною метою було забезпечити вічний мир, воно визнавало право на війну як природний правовий інститут. Принаймні міжнародне право, як і звичаї та угоди, що існували до нього, не містили норм, котрі б забороняли державам використовувати війну як спосіб врегулювання міжнародних суперечностей. Г. Гроцій у своєму трактаті відводить цілий підрозділ доказам того, що «право народу» не відкидає війни. Зокрема, він зазначає, що право народів, встановлене волею, а також закони і звичаї всіх народів, як про це достатньою мірою свідчить історія, аж ніяк не засуджують війн. Гермогеніан¹, навпаки, навіть стверджує, що війни запроваджені саме правом народів [1, с. 31].

І знову спостерігаємо парадоксальне явище: світ продовжує воювати, а філософи і науковці, закликаючи до миру, наполягають на тому, що війна є цілком природним явищем. Так, сучасник Г. Гроція – Т. Гоббс сприймав війну як природний стан суспільства. На відміну від Арістотеля, причину цієї «війни всіх проти всіх» він вбачав у природній рівності людей [4, с. 151–152]. І. Кант підтвердив історичну зу-

мовленість насильницьких способів вирішення міждержавних суперечок, однак він також закликав сприймати «вічний мир» не як беззмістовну ідею, а як завдання перед людством, яке можна вирішити шляхом укладання мирних договорів: «Розум нам не каже, що вічний мир буде здійсненням: це його не стосується, але він говорить, що ми зобов'язані діяти так, начебто цього миру буде досягнуто» [5, с. 55].

Звичайно, тут наведені найбільш яскраві погляди окремих філософів на проблему війни, щоб нагадати, в якому напрямі відбувалися усвідомлення та осмислення цього явища. Отже, більшість мислителів погоджується з тим, що війна – це природне явище, але таке, якого треба уникати. Головна проблема полягає в тому, щоб створити для цього права певний механізм правового регулювання. І. Кант, практично розглянувши цю проблему, навіть спромігся сформулювати умови «вічного миру»: на його думку, треба створити союз держав або державу народів, зберігши індивідуальність і особливості окремих держав та відмовившись від суверенітету [5].

Як свідчить історичний досвід, перша умова є не тільки теоретично імовірною, а й практично здійсненою, що ж до другої, то і в теоретичному, і ще більше у практичному плані її реалізація залишається проблемою. У чому ж, власне, полягає проблемність, коли звертаються до такої юридичної властивості держави, як суверенітет? А в тому, що й сьогодні ця політична властивість, правова категорія чи то принцип міжнародного права, як і кілька

¹ Гермогеніан (Hermogenianus) – римський юрист IV ст., автор «Juris epitome». Йому приписують укладення Кодексу Гермогеніана, збірник законів IV ст.

століть назад, для багатьох дослідників залишається неподільною та непорушною. Зауважимо, що саме війна була каталізатором, що сприяв появі як самої держави взагалі, так і її визначальної ознаки – суверенітету. Т. Гоббс пише: «Там, де немає загальної влади, немає закону, а там, де немає закону, немає справедливості» [4, с. 154]. Уведення насильства у правове поле передбачає передачу права на його використання одному або кільком головам держав, ініціює створення держав як таких спільностей, де ті, кому належить право насильства, у свою чергу, зобов'язані забезпечувати безпеку громадян. А. Августин констатує, що природний порядок, встановлений заради світу смертних, потребує того, щоб влада і воля ведення війни належали цілком главі держави [6].

Концепція державного суверенітету виходить із незалежності держави в зовнішніх і верховенства у внутрішніх справах. Суверенітет відображає відносини влади між людьми в суспільстві та між суспільствами. Можна стверджувати, що і сьогодні у правовій думці переважає точка зору, що була висловлена М. І. Палієнком на початку ХХ ст., коли термін «суверенітет» тільки починав використовуватись російськими правниками, а саме: поняття суверенітету є центральним у визначенні поняття держави. Власне, суверенітет характеризує юридичну природу державного владарювання і є тим необхідним критерієм, який дає можливість відрізнити державу від інших публічно-правових союзів і відокремити сферу владарювання кожної держави як

суб'єкта суверенної влади в межах своєї території від сфери влади інших держав [7, с. 565–566].

Проте коли розпочався процес розбудови федеративних держав, їх інженерами було зламано багато списів стосовно використання терміна «суверенна держава» при визначенні правового статусу суб'єкта федерації. Кінець кінцем довелося відмовитись від необмеженого суверенітету, однак у поодиноких випадках цей термін все ж використовують у вузькому значенні. Так, Конституція Мексиканських Сполучених Штатів визначає правовий статус штату як вільного та суверенного у всьому, що стосується внутрішніх справ [8, с. 103].

Отже, щодо суверенних держав, то не існує такої влади, яка стоїть над ними. І якщо конфлікт приватних осіб може вирішити суд, як зауважує Г. В. Ф. Гегель, то спір між державами в разі, якщо компроміс не буде знайдено, може бути вирішений тільки війною [9, с. 367]. Ще до цього Г. Гроцій відзначав: війна може вестися лише проти тих, кого неможливо примусити до чого-небудь у судовому порядку. Судові форми достатні проти тих, хто вважає себе слабшим; проти ж рівносильних або тих, хто вважає себе таким, ведуться війни [11].

Новітня історія демонструє спроби людства скористатися порадою І. Канта щодо створення союзу держав або держави народів, принаймні вибудувати таку інституцію, яка б стояла над суверенними державами. Досвід європейської інтеграції можна розглядати як експеримент над суверенітетом. За фор-

мальними ознаками Європейський Союз відповідає майже всім критеріям суверенного суб'єкта, окрім одного: він не визнається державою ані світовим співтовариством, ані власне європейцями. Європейські держави створили високоорганізовану систему взаємного втручання у внутрішні справи. Європейський Союз відмовився від розмежування сфер зовнішньої і внутрішньої політики, і відносини між його членами будуються на добровільному обмеженні суверенітету і припустимості втручання у зовні в разі недотримання домовленостей [11, с. 27].

Усе це економічно обумовлені процеси. До цього спонукає власне світова економіка, міжнародний ринок перетворився на велику воронку, яка почала затягувати в себе промислові, фінансові, освітні інституції окремих держав, формуючи глобальну систему. Технології нового століття докорінно змінили засоби комунікації, а отже, з'явилася можливість спілкуватися з усім світом, інформація стала нечувано доступною, все це зумовлює зростаючу людську солідарність. Не всі поділяють та сприймають переваги економічної інтеграції, проте є й такі, що розглядають її як певний запобіжник щодо розв'язання війн. Зокрема Т. Л. Фрідман стверджує, що завдяки глобалізації з'являється все більше стимулів не вступати у війну, бо в багатьох відношеннях сучасна війна коштує дорожче, ніж у будь-яку попередню історичну епоху [12].

Входження національних держав у відкритий простір транспарентного світу приховує в собі як різноманітні можливості та переваги, так і загрози

та небезпеки. Більше того, сучасні умови глобалізації надали підстави окремим науковцям заперечувати саму необхідність існування такої категорії, як державний суверенітет. Достатньо популярно щодо цього висловився А. Негрі, який вважає, що державний суверенітет у його класичному розумінні не може впоратися із завданням приборкання глобального хаосу, а тому потрібен новий суверенітет, що відповідає імперативу демократії. Тому першим і головним завданням є руйнування суверенітету заради утвердження демократії [13, с. 426]. Інші дослідники висловлюються менш радикально, пропонуючи обмежити суверенітет або звести його нанівець (теорії обмеженого суверенітету чи то несuverенної держави [14]).

Проте світова фінансова криза, що паралізувала економіку ще у 2008 р., та її досі не подолані наслідки наочно продемонстрували нездатність неоліберальної ідеології самокерованого ринку та передчасність відмови від державного суверенітету і національних держав. Однак глобалізація – це не примара, а реальність нашого сьогодення, визнаємо ми її чи ні, і вона впливає на всі без винятку сфери життєдіяльності суспільства, створює нові та змінює старі ризики для державного суверенітету.

Саме глобалізація, а разом із нею новітні виклики та загрози людству активізували пошук механізму захисту одного із суб'єктивних прав третього покоління – права на мир. У XXI ст. світове співтовариство вже не розглядає права людини як виключно внутрішню компетенцію держави. Людство дедалі

більше відчуває себе єдиним цілим. Пакт Бріана – Келлога від 27 серпня 1929 р. уперше повністю заборонив застосування сили в міжнародних відносинах, що потім було відтворено в Статуті ООН, де агресивну війну як грубе порушення прав людини визнано тяжким злочином проти миру і людяності та такою, що стоїть поза законом.

Що ж до конституційного визнання колективного права всіх народів на мирне життя, то вперше це було зроблено в преамбулі Конституції Японії 1947 р.: усі народи світу мають право на мирне життя, вільне від страху та нестатку.

Однак навіть така поважна інституція, як ООН – універсальний форум, наділений унікальною легітимністю, так би мовити, опорна конструкція міжнародної системи колективної безпеки – не може стати на заваді праву війни, бо суверенітет певною мірою цього не дозволяє. Принцип суверенної рівності держав є одним із десяти фундаментальних стовпів міжнародних відносин, і саме міжнародні інституції, зокрема ООН, парадоксально!, але можна визнати винними в тому, що суверенітет фактично виступає універсальним прикриттям різних зловживань із боку держави. Генеральний секретар ООН Кофі А. Аннан, визнаючи це, зазначав, що державний суверенітет передбачає відповідальність, а не тільки владу, і він ніколи не призначався для того, щоб слугувати урядам ліцензією на нехтування прав людини і людської гідності. І той факт, що конфлікт є внутрішнім, не надає жодній зі сторін будь-якого права ігнорувати самі елементарні норми людяності [15, с. 6].

Звісно, генеральний секретар є не надто критичним до очолюваної ним інституції, проте вже згадуваний вище А. Негрі пропонує розпочати з кардинальної реформи ООН та перетворити її на всенародний виборчий інститут, члени якого обиралися б у 400 виборчих округах по 10 млн кожний, незалежно від національних кордонів. Такий спосіб формування забезпечив би демократичне представництво в Генеральній Асамблеї, депутати якої безпосередньо представляли би волю своїх обранців. Проте навіть автор розуміє, що пропозиція виглядає утопічно, бо національні еліти до цього, м'яко кажучи, не готові.

Бажання національних еліт залишити за собою право на війну приводить до того, що навіть саме поняття «мир» намагаються не подавати в широкому гуманітарно-геополітичному значенні, тобто як стан узгодженості між державами, народами, громадянами, соціально-політичними угрупованнями, протилежний воєнному конфлікту, а наповнювати нюансами, замінювати множиною окремих понять. Так, з'являється термін «ліберальний мир», який стає підставою озброєного втручання у справи тих держав, які не визнають ліберальних демократичних цінностей, або інші види миру – вільний, справедливий тощо, зміст яких має величезну аксіологічну складову [16]. Усі ці «мири» виправдовують право на війну. А поряд можна спостерігати зростання різновидів самої війни – агресивної, справедливої, громадянської, гуманітарної, інформаційної, гібридної, контртерористичної, самозахистної, гуманітарної інтервенції.

Власне, від того часу, як у правовій площині з'явилося право на мир, і до появи норми, що обмежує право війни (1990-ті рр.) та передбачає заборону державі застосовувати військову силу без згоди Ради Безпеки ООН, пройшло, за сучасними мірками, чимало часу. Однак постає питання: а чи дієві ці норми, особливо коли з ними стикаються наддержави? Під час «холодної війни» і США, і СРСР не обтяжували себе отриманням подібних дозволів. Не переймаються цим США і сьогодні, хоча, треба віддати їм належне, намагаються використовувати римську процедуру початку війни.

Таким чином, на сучасному етапі розвитку цивілізації право на війну зумовлене як державним суверенітетом, так і власне правом на мир. І хоча це право можна вважати природним та традиційним порівняно

з правом на мир, загальна тенденція історичного розвитку людства демонструє намагання обмежити його засобами як міжнародного, так і національного права. Сучасні потреби обумовлюють необхідність подальшого розвитку правових основ миру і вслякого обмеження будь-яких концептів, що виправдовують застосування сили та втручання у внутрішні справи держав, а також непоширення доктрин міжнародних гуманітарних інтервенцій.

Що ж до суверенітету як ключової правової категорії, то в умовах глобалізації відбуваються його переосмислення та уточнення значення. У межах європейського експерименту держава зазнає незворотних трансформацій, поступаючись новим формам – «множині» – політичної організації суспільства. Держава слабне...

Список використаних джерел

1. Grotii H. De jure belli ac pacis libri tres. – Paris, 1625 // Гроций Г. О праве войны и мира: Три книги / Г. Гроций ; пер. с лат. А. Л. Сакетти ; вступ. ст. А. И. Денисов ; Всесоюз. ин-т юрид. наук М-ва юстиции СССР. – М. : Минюстиздат, 1948. – 869 с.
2. Платон. Законы / Платон // Соч. : в 4 т. ; пер. с древнегреч. ; под общ. ред. А. Ф. Лосева и В. Ф. Асмуса ; вступ. ст. А. Ф. Лосева. – СПб. : Изд-во С.-Петерб. ун-та ; Изд-во Олега Абышко, 2007. – Т. 3. – Ч. 2. – 752 с.
3. Straumann B. Is Modern Liberty Ancient? Roman Remedies and Natural Rights in Hugo Grotius' Early Works on Natural Law / B. Straumann // IILJ Working Paper Institute for International Law and Justice. – New York University School of Law. – 2006. – № 11. – P. 2– 37.
4. Гоббс Т. Левиафан, или Материя, форма и власть государства церковного и гражданского / Томас Гоббс. – М. : Мысль, 2001. – 163 с.
5. Кант И. К вечному миру / И. Кант // Собр. соч. : в 8 т. – М. : Чоро, 1994. – Т. 7. – С. 5–56.
6. Августин. Против Фауста-манихея / Августин. – Кн. XXII. – Гл. LXXIV.
7. Палиенко Н. И. Суверенитет. Историческое развитие идеи суверенитета и ее правовое значение / Н. И. Палиенко. – Ярославль : Тип. Губ. правл., 1903. – 591 с.
8. Умнова И. А. Конституционные основы современного российского федерализма / И. А. Умнова. – М. : Дело, 2000. – 280 с.
9. Гегель Г. В. Ф. Философия права / Г. В. Ф. Гегель. – М. : Мысль, 1990. – 524 с.

10. Умнова И. А. Право мира: философское и юридическое измерение / И. А. Умнова. – М. : ИНИОН РАН, 2011. – 446 с.
11. Cooper R. The Breaking of Nations. Order and Chaos in the Twenty-first Century / Robert Cooper. – London : Atlantic Books, 2003. – 178 p.
12. Friedman T. L. The Lexus and the Olive Tree. Understanding Globalization / Thomas L. Friedman. – NY : Farrar, Straus and Giroux. – 1999. – 394 p.
13. Хардт М. Множество: война и демократия в эпоху империи / М. Хардт, А. Негри ; пер. с англ., под. ред. В. Л. Иноземцева. – М. : Культурн. революция, 2006. – 559 с.
14. Сорос Дж. О глобализации / Сорос Джордж ; пер. с англ. А. Башкиров. – М. : Эксмо, 2004. – С. 25.
15. Аннан К. А. Проблема вмешательства. Выступления Генерального секретаря Организации Объединенных Наций / Кофи А. Аннан. – Нью-Йорк : ООН, 1999. – 45 с.
16. Philpott D. Introduction: Searching for Strategy in an Age of Peacebuilding / Daniel Philpott // Strategies of peace: Transforming conflict in a violent world ; Ed. by Philpott D., Powers G. F. – Oxford etc. : Oxford Univ. Press, 2010. – P. 3–18.

Стаття надійшла до редакції 30.01.2015.

Кириченко В. Суверенное право на войну: исторический дискурс

В статье раскрывается проблема исторического развития права на войну и его взаимозависимость с категорией «суверенитет».

Ключевые слова: право на войну, право на мир, война, мир, суверенитет, глобализация.

Kirichenko V. The Sovereign Right to War – Historical Discourse

The article considers the problem of historical development of the right to war and its correlation with the category of «sovereignty».

For the first time the right to war has found signs of legal process in the Roman state. We are obliged to Roman law for the term the right to war (*jus belli*) and for its counterpart right to peace (*jus pacis*). Even today, the war is meant to be a form to protect the rights against sovereign entities, over which legal power does not dominate. But practice shows that the war, declaring the protection of rights, first of all, destroys the old relationship and only then, at the end of the war, depending on the current balance of political forces, creates a new legal order.

The desire of mankind to keep the peace did not interfere with the perception of the war as a natural phenomenon, all philosophers, which offered recipes of «eternal peace», insisted on that. Hypothetically, recognizing the possible existence without war, the scientists have formulated criteria, which were difficult to achieve. As panacea it seemed to be the creation of a union of states or peoples states on the condition of keeping individual subject and refusing from sovereignty, and the basis for this must have been an international law.

The concept of state sovereignty is based on the independence of the state in the external and the internal affairs of the rule, and the concept of sovereignty is central to the definition of the state. It describes the legal nature of the sovereignty of the state and is the criterion by which it is possible to distinguish the state from other public-law unions. Recent history shows an attempt to create a union state of mankind or peoples state that would stand above the sovereign states. Namely the experience of European integration can be seen as an experiment over sovereignty. Moreover, the current conditions of globalization have created a reason to doubt the necessity of the existence of such categories as state

sovereignty. Nevertheless, the principle of the sovereign equality of States is one of ten fundamental pillars of international relations, and namely international institutions, in particular the UNO, can be regarded as guilty of the fact, that sovereignty acts as a cover for all sorts of abuses by the state, including wars.

At the present stage of civilization development, right to war is due to both state sovereignty and right to peace. And although this right can be considered a natural and traditional, in comparison with the right to peace, the general trend of the historical mankind development shows the intention to restrict it with all possible legal means.

Keywords: right to war, right to peace, the war, the peace, sovereignty, globalization.