

Война между правом и моралью: к концепции недискриминационной войны

В докладе планируется осветить содержание недискриминационной концепции войны, вытеснившей средневековые теории справедливой войны, а также ее влияние на дальнейшее развитие представлений о войне в XX в.

1. Благодаря новому понятию государственного суверенитета, разработанному французским легистом Ж. Боденом, государство становится единственным легитимным субъектом войны и мира. Происходит концентрация организованного насилия на уровне государства и вследствие этого для определения справедливой войны отправной точкой является уже не авторитет церкви, а равный суверенитет государств. Таким образом, в XVI в. становится возможным переход от морально-теологической аргументации к политико-правовой. Кристаллизация недискриминирующего понятия войны прослеживается у Гуго Гроция, и более четко в трудах Балтазара Айалы, Альберико Джентиле, Ричарда Заха. Важным представляется проанализировать и сравнить содержание средневековых концепций и нововременного понятия войны.

1.1. *Нравственная нейтральность причины войны*: проблема справедливой войны отделяется от проблемы определения содержательного аспекта справедливости *justa causa*. Причины объявления войны, выведенные за рамки права, были вынесены за пределы любых юридических, моральных или политических суждений. Любая война, если она ведется между равноправными суверенами, является правомерной.

1.2. *Публичный характер*: война становится возможна только между государствами. Непубличная война, с точки зрения Айалы и Джентиле, не является войной с точки зрения нового европейского международного права. Это предполагает, что за врагом сохраняется статус «законного врага» *justis hostis*, отличающегося от преступника или варвара, в отношении которых ведется уголовное преследование. Устанавливается паритет и равенство воюющих сил, что по утверждению К. Шмитта, является важнейшим «интеллектуальным шагом» на пути к ограничению войны.

1.3. *Правила ведения войны*: война становится актом, поставленным в определенные рамки. Справедливой является та война, которая ведется по правилам военного права, *jus in bello*. Установление четких норм, которые должны соблюдаться в ходе вооруженных конфликтов, независимо от их конкретных условий предопределяет дальнейшее разделение комбатантов и некомбатантов, состояний войны и мира, воюющих и нейтральных государств.

2. В XX в. наблюдается обратная тенденция, тенденция к «морализации» права и политики. Сама война становится преступлением в уголовном значении этого слова, происходит криминализация войны. Агрессор объявляется преступником, находящимся вне закона. Понятие «военное преступление» используется как непосредственная характеристика самой войны, а не как нарушение действующего на

войне права. Предлагается рассмотреть проявление этой тенденции на примере Версальского договора 1919 г., а именно 227 статьи, предъявляющей обвинение бывшему кайзеру Вильгельму I, а также особенностях Нюрнбергского процесса (статус обвинителей, вменяемые составы преступлений, не предусмотренные позитивным правом на момент начала войны, в частности «преступление против мира», «подготовка военного нападения»). В этой связи, рассматривается критика Шмиттом внедрения моральных категорий в сферу политического и ответ на эту критику Юргена Хабермаса.

3. Существует мнение, что попытки сторонников теории справедливой войны рассмотреть ее с точки зрения международного права являются не адаптацией ее к современным реалиям, а созданием новой теоретической конструкции – теории законной войны¹. В частности, подход Кельзена признается обоснованием именно такой концепции. Ганс Кельзен признавал концепцию справедливой войны в качестве действующей правовой конструкции на международном уровне. По Кельзену, положительная оценка войны возможна в том случае, когда она представляет собой разрешенный международным правом способ принудительного (насильственного) воздействия в отношении государства, нарушившего нормы, принятые международным сообществом. В этом случае война является частью системы правовых санкций, применение которых зависит от усмотрения членов такого сообщества. Признание международным сообществом войны в качестве правонарушения, т.е. незаконного применения силы, возможно в том случае, когда отсутствуют справедливые причины к войне (*iusta causa belli*). Причем справедливость здесь приобретает не нравственное, а правовое значение. Согласно логике Кельзена, «справедливыми» причинами являются те, которые прямо закреплены в источниках международного права.

¹ Негри А., Хардт М. Империя. М., 2004. С. 27.