

УДК 340.12: 342.726

**Жаровська І. М.,**

*irazhar@ukr.net, ORCID ID: 0000-0003-3821-8120,*

*д. ю. н., професор кафедри*

*теорії та філософії права, Інститут права*

*та психології Національного університету*

*«Львівська політехніка», м. Львів*

## **ПРОБЛЕМИ ТА НЕДОЛІКИ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА**

**Анотація.** В статті аналізуються питання реалізації норм міжнародного гуманітарного права як права ведення збройних конфліктів. Особливу увагу присвячено проблемним аспектам міжнародного гуманітарного права та тенденціям новітніх необхідних змін.

Констатовано суттєве значення наукової доктрини, котра покликана визначити існуючі недоліки правового регулювання норм права та вказати на майбутні необхідні тенденції розвитку.

Мотивовано, що трансформація соціальної, політичної та економічної реальності зумовлюють потребу систематичного перегляду та оновлення правового регулювання права війни. Виокремлено комплекс проблем, що супроводжують норми міжнародного гуманітарного права на сучасному етапі розвитку нормативної системи: проблеми реалізації принципу пропорційності; проблеми неефективності норм міжнародного гуманітарного права; наявність відносин військового характеру, що не врегульовані нормами права; прогалини у правовому регулюванні, у зв'язку з модернізацією та новітністю деяких соціальних явищ.

Аргументовано, що причини невдачі МГП полягають не в тому, що правил недостатньо, а в тому, що механізми реалізації іноді виявляються дефектними за своєю суттю, а найчастіше неефективними через різні теоретичні та практичні проблеми.

Використано комплексну методологію, особливо репрезентативною є авторське дослідження поведінки дітей на прикладі воєнних дій, що здійснюються Росією на території України у 2022 році.

**Ключові слова:** міжнародне гуманітарне право, правове регулювання, проблеми, норми права, міжнародне право, пропорційність, ефективність.

**Zharovska I. M.,**

*irazhar@ukr.net, ORCID ID: 0000-0003-3821-8120,*

*Doctor of Law, Professor at the Department*

*of Theory and Philosophy of Law, Institute of Law*

*and Psychology of the Lviv Polytechnic National University, Lviv*

## **PROBLEMS AND SHORTCOMINGS OF THE NORMS OF INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW**

**Abstract.** The article analyzes the issue of implementation of the norms of international humanitarian law as the right to conduct armed conflicts. Special attention is devoted to problematic aspects of international humanitarian law and the trends of the latest necessary changes.

The essential importance of the scientific doctrine, which is designed to identify the existing shortcomings of the legal regulation of the norms of law and to indicate the necessary future trends of development, has been established.

It is motivated by the fact that the transformation of social, political and economic reality necessitates a systematic review and renewal of the legal regulation of the law of war. A complex of problems accompanying the norms of international humanitarian law at the current stage of development of the normative system is highlighted: problems of implementing the principle of proportionality; problems of inefficiency of international humanitarian law norms; the presence of relations of a military nature that are not regulated by law; gaps in legal regulation, in connection with the modernization and novelty of some social phenomena.

*It has been argued that the reasons for the failure of IHL are not that the rules are not enough, but that the implementation mechanisms are sometimes inherently flawed, and most often ineffective due to various theoretical and practical problems.*

*A complex methodology was used, the author's study of children's behavior on the example of military operations carried out by Russia on the territory of Ukraine in 2022 is particularly representative.*

**Key words:** international humanitarian law, legal regulation, problems, legal norms, international law, proportionality, efficiency.

**JEL Classification:** K 33

**DOI:** <https://doi.org/110.36477/2616-7611-2022-12-02>

**Постановка проблеми.** Війна супроводжує людство протягом всього історичного розвитку. Ціннісність норм права полягають в тому, що вони наділені потенціалом врегулювати різні соціальні відносини, навіть в умовах кризових ситуацій. Правове регулювання засобів та методів ведення війни системно відбувалося після Другої світової війни, що спричинило появу окремої галузі міжнародного права – міжнародного гуманітарного права (МГП). Воно є специфічною галуззю міжнародного права, оскільки його норми діють у період збройного конфлікту. На початок XXI століття можна говорити про сформованість основної системи міжнародного гуманітарного права. Група норм, що сформувалася під назвою «право Женеві» визначає гуманний підхід щодо захисту людини під час військових дій, у тому числі комбатантів, некомбатантів, військовополонених, жертв збройного конфлікту, в свою чергу «право Гааги» встановлює легітимність методів та засобів ведення військових дій.

Зміни соціальної, політичної та економічної реальності зумовлюють потребу систематичного перегляду та оновлення правового регулювання. Слід зазначити, що в контексті міжнародних правил поведінки цю необхідну дію зробити значно складніше, проте й такі норми потребують перегляду.

Наукова доктрина покликана визначити існуючі недоліки правового регулювання норм права та вказати на майбутні необхідні тенденції розвитку. Вказане і буде первинним завданням нашого наукового доробку.

**Стан дослідження.** Питанню правового регулювання ведення військових дій присвячували своїй увазі низка науковців серед яких G.D. Solis, A.F. Mazo, D. Fleck, J. Stanton, котрі акцентували увагу на нормах та правилах ведення сучасних збройних класичних воїн та визначали правовий статус їх учасників, легітимні засоби, способи та методи їх ведення. Активізувалися наукові праці не тільки з приводу теоретико-правових аспектів

міжнародного характеру, але й в контексті практичного виміру сучасних гуманітарних проблем у світовому масштабі, в тому числі щодо агресії Російської Федерації в Україні. Однак авторові статті не відомі комплексні праці, котріб цілісно підходили до вирішення проблем міжнародного гуманітарного права.

**Метою статті** є проведення аналізу основних проблеми та недоліків застосування норм міжнародного гуманітарного права в сучасних умовах нормативного регулювання суспільних процесів.

**Виклад основних положень.** Для України після 24 лютого 2022 року галузь МГП має особливе значення, оскільки війна має широкомасштабний характер і носить ознаки особливої жорстокості за якими можна її порівняти хіба що з злочинами Другої світової війни (хоча й про першість також нажалі можна подискутувати). Тому вагомо на науковому рівні згрупувати комплекс проблем, що супроводжують норми міжнародного гуманітарного права на сучасному етапі розвитку нормативної системи. В межах цієї наукової статті виокремимо наступні.

*Проблеми реалізації принципу пропорційності.* Принцип пропорційності захищає цивільних осіб і цивільні об'єкти від очікуваної випадкової шкоди від нападу, яка є надмірною для військової переваги, яка очікується від нападу. Військовим начальникам забороняється планувати або виконувати такі дії невивірковому нападу. Основні правові зобов'язання командира або оператора у застосування систем озброєння включають наступне: забезпечення відмінності між військовими та цивільними об'єктами, учасниками бойових дій і цивільними особи, а також активними учасниками бойових дій некомбатантами; визначити, чи може очікуваний напад спричинити випадковій втрати серед цивільного населення та завдати шкоди цивільному населенню, що було б надмірним відносно конкретної та прямої військової переваги як того вимагає правило пропорційності; скасувати або призупинити атаку,

якщо стане очевидно, що ціль не є військовою метою або підлягає спеціальному захисту, або що атака може порушити правило пропорційності, як того вимагають правила про запобіжні заходи при нападі [1]. В якості прийнятого принципу пропорційності норма міжнародного звичаєвого права, що застосовується як у міжнародних і неміжнародних збройних конфліктах.

За твердженням експертів, незважаючи на статус основної норми МГП, ключові терміни не визначені у відповідних договорах і не мають критичного судового пояснення. Це викликало проблеми як для науковців, так і для військових командирів у поясненні та застосуванні тесту пропорційності [2]. Отож відсутність унормування принципу пропорційності вказує на суттєвий недолік у сучасному МГП.

*Проблеми неефективності норм міжнародного гуманітарного права.* Про ефективність досліджуваної міжнародної галузі права слід говорити з обережністю. Вже його правова наявність вказує а прогресивний розвиток міжнародного права, проте значною проблемою є декларативність норм міжнародного гуманітарного права. Як обґрунтовано констатує М. Грушко, до об'єктивних чинників низької ефективності міжнародного гуманітарного права належить «...неефективність правової системи держави, недосконалість механізмів імплементації міжнародно-правових норм, недостатність її дій з організаційно-правових питань імплементації міжнародного гуманітарного права, низький рівень імплементації норм міжнародного гуманітарного права в національне законодавство, неефективність правової системи держави в період збройного конфлікту і механізмів відповідальності за порушення міжнародного гуманітарного права» [3; 206].

Причини невдачі МГП полягають не в тому, що правил недостатньо, а в тому, що механізми реалізації іноді виявляються дефектними за своєю суттю, а найчастіше неефективними через різні теоретичні та практичні проблеми [4]. Він доводить, що з самого початку норми стикалися з різними проблемами. Старі проблеми виникали через дефіцит матеріальних і процесуальних норм для імплементації. Поточні виклики впровадження МГП різні за своєю природою, деякі з них створені у зв'язку зі складністю застосування МГП, і деякі з них виникли через відсутність співпраці, координації, взаємної згоди та політичної волі зацікавлених конфліктуючих

держав, держав-учасниць конвенцій МГП і, перш за все, міжнародного співтовариства. Проблеми, пов'язані із застосуванням, в основному пов'язані з визначенням поняття збройного конфлікту, його класифікацією, придатністю ситуацій збройного конфлікту, яка була доповнена зміною масштабів конфлікту, спричиненою багатонаціоналізмом збройних сил або воюючих груп, тероризм, асиметрична війна та використання безпілотної зброї тощо. Виклики, які створюються на інших підставах, головним чином негативно впливають на організаційні заходи реалізації, надані, наприклад, МКЧХ, міжнародні кримінальні трибунали та місії зі встановлення фактів.

*Наявність відносин військового характеру, що не врегульовані нормами права.* Нині про війну у правовому вимірі потрібно говорити значно ширше ніж це врегульовано нормами міжнародного права. Класичні форми військового протистояння змінюються на більш прогресивні, хоча й не менш трагічні для людства. Система міжнародного гуманітарного права, як ми бачимо і до класичних викликів була занадто слабким соціальним механізмом, поряд з цим стала абсолютно нікчемною до новітніх загроз та викликів. Тому потребує особливої наукової уваги з боку юриспруденції глобальні виклики у сфері війни та миру, особливо в контексті гібридних форм ведення військових дій.

Гібридні війни не врегульовані нормами МГП, хоча саме вони є найбільш поширеними на сучасному етапі державно-політичного життя соціуму. У 2017 НАТО пояснило це явище. Гібридні загрози виникають там, де звичайні, нерегулярні та асиметричні загрози поєднуються в одному часі й просторі. Конфлікт може включати цілий ряд транснаціональних, державних, групових та окремих учасників, які діють на глобальному та локальному рівні. Деякі конфлікти можуть включати одночасне міжобщинне насильство, тероризм, атаки в кіберпросторі, повстанці, поширену злочинність і повсюдне безладдя [5; 2–11].

Типова гібридна військова тактика включає: широкий використання нелетальної зброї; збільшення використання нерегулярних угруповань міліції (воєнізованих сили); зростання опори на використання психологічних, радіоелектронних і інформаційна війна за допомогою кіберзасобів; збільшення дистанційної війни через використання спецоперацій; перехід до більш широкого використання кібер- та повітряного простору середовища; і збільшення асиметричних бойових дій.

Також військові дії ведуться шляхом прикриття себе цивільним населенням. Така тактика поширюється як в Україні так і в Сирії. Тактику називають веденням бою в місті. Повстанці або інші нелегальні комбатанти намагалися сховатися серед цивільного населення в містах і міста, залишаючи звичайних акторів втягнутими в бійку, де велика кількість цивільне населення піддається надзвичайному ризику [6; 318].

*Прогаляни у правовому регулюванні, у зв'язку з модернізацією та новітністю деяких соціальних явищ.* Інтеграційні процеси, що відбуваються сьогодні у політичній, економічній, інформаційній, духовній сферах, викликають потребу у тіснішій взаємодії норм МГП з новітніми явищами соціальної реальності. Для прикладу візьмемо інформаційне середовище.

Негативний вплив інформаційного середовища особливо яскраво прослідковується під час війни. Цю тезу підтвердимо шляхом авторської методології дослідження поведінки дітей на прикладі воєнних дій, що здійснюються Росією на території України у 2022 році. Інформацію для аналізу отримано шляхом особистого спостереження, а також дослідження повідомлень семи дитячих груп у месенджерах. Часові межі – з 24 лютого 2022 по 21 березня 2022 року. Вікові групи, що задіяні в комунікації – 11- 13 років.

Перші повідомлення у месенджерах містять інформацію про початок війни і жарти про необхідність походу в тир для навчання тримати зброю в руках та про потребу прибирання у власному підвальному приміщенні, яке будуть використовувати як бомбосховище. Загалом спостерігаємо радість, що не потрібно йти в школу і контрольні заміри відмінено. Первинний висновок можна зробити наступний – діти не усвідомлюють всю складність соціального становища, в якому опинилися.

В межах доби повідомлення різко змінюють контекст – діти повідомляють про страх, паніку, плачуть, прощаються з однокласниками, використовуючи такі фрази «мені дуже страшно», «я весь трясуся», «хочу жити», «мені втікати нема куди», «ми їдемо на кордон, хтось візьміть мого Муню» (*кличка kota*), «вночі нам капець», «моліться за мого тата». Кожне друге-третє повідомлення націлене на агресію до Президента Росії, прямо вказують про бажання йому смерті, обуреність чому зло поширюється по світу. Діти не добирають слова, часто застосовуючи нецензурну лексику. Поведінку загалом можна охарактеризувати як «дику злість». Відмінності у поведінці дітей за гендером не спостерігається. Проаналізувавши

всі повідомлення жодне з них не містить агресії до російського народу загалом, тільки до їх очільника. Вказане радикально відрізняється від поведінки дорослих, що проявляють словесну агресію саме до всіх росіян.

Містяться повідомлення про розгубленість дітей під час звуків сирени повітряної тривоги, вагання що робити в цей момент та про тривожність. Такі повідомлення є масовими з другого по шостий день війни. Діти, що перебували в бомбосховищах є особливо наляканими, особливо вночі. Всі підлітки констатують про поганий сон: «Я ще ніколи так погано не спав», «А я радію що пережила ще одну ніч».

З часом діти звикають до ситуації, під час звуку сирен реагують нейтрально. Не дивлячись на оголошені в державі двотижневі канікули виконують домашнє завдання і вчать шкільний матеріал наперед. За особистими спостереженнями констатую, що повернення до звичного виду занять заспокоює дітей та відволікає від тривожної ситуації. За повідомленнями вчителів на їх електронні адреси, що використовувалися під час дистанційного навчання продовжують приходити виконані завдання та повідомлення від дітей. Спостерігається різке коливання настрою протягом дня.

Тепер розглянемо правову політику у досліджуваній проблематиці. Норми МГП тут відсутні. Для заспокоєння населення проводяться певні елементарні дії державою. Засоби масової інформації поширюють психологічні рекомендації як потрібно говорити з дітьми про війну, як себе поводити, щоб страх не передавався дітям. В батьківських чатах поширюються короткі інформаційні довідки від освітніх закладів про психологічну підтримку, надано телефони для безкоштовної консультації з психологами. Проте такі заходи не мають ефективного характеру, дорослі часто піддані паніці і не контролюють себе. Діти лякаються, коли бачать, що дорослі втрачають самоконтроль, занадто емоційно й агресивно реагують на ситуацію. Політична воєнна травма серед дітей передбачає більш високий рівень посттравматичного стресового розладу, соціальних та емоційних проблем, депресії та загальних проблем із психічним здоров'ям, таких як посттравматичний стресовий стрес, емоційні та поведінкові проблеми та симптоми депресії, проблеми із психічним здоров'ям та стійкістю дітей та підлітків, які постраждали від війни. Затребуваними виступають комплексні методики підтримки стійкості дітей під час військових дій.

Отож тільки в межах одної проблематики – психологічний вплив війни на дітей ми продемонструвати те, що є багато питань, які не врегульовані нормами права, що призводить до суттєвих колізій регулювання.

**Висновок.** Трансформація соціальної, політичної та економічної реальності зумовлюють потребу систематичного перегляду та оновлення правового регулювання права війни. Виокремлено комплекс проблем, що супроводжують норми міжнародного гуманітарного права на сучасному етапі розвитку нормативної системи: проблеми реалізації принципу пропорційності; проблеми неефективності норм міжнародного гуманітарного права; наявність відносин військового характеру, що не врегульовані нормами права; прогалини у правовому регулюванні, у зв'язку з модернізацією та новітністю деяких соціальних явищ.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. ICRC, *Views of the ICRC on autonomous weapon systems, paper submitted to the Convention on Certain Conventional Weapons Meeting of Experts on Lethal Autonomous Weapons Systems (LAWS)*, 11 April 2016, URL: <https://www.icrc.org/en/document/views-icrc-autonomous-weapon-system>
2. Henderson I., Reece K. Proportionality Under International Humanitarian Law (IHL): The 'Reasonable Military Commander' Standard and Reverberating Effects (January 24, 2018). *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 51, No. 3, 835, 2018, U. of Adelaide Law Research Paper No. 2018-43, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3108324> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3108324>
3. Грушко М. В. Становлення та специфіка міжнародно-правового режиму військовополонених. Одеса : Фенікс, 2016, 206–227.
4. Uddin Khan B., Nasrullah N. *Implementation of International Humanitarian Law and the Current*

*Challenges In: Revisiting the Geneva Conventions: 1949-2019*. Brill : Nijhoff. 2019. P. 262–299 DOI: [https://doi.org/10.1163/9789004375543\\_012](https://doi.org/10.1163/9789004375543_012)

5. NATO. *Allied Joint Doctrine Edition E Version 1.2017*. Brussels : NATO Standardization Office

6. Dov Bachmann J. and S. Syria – A Hybrid War Case Study *Meredith Journal of Military and Strategic Studies* 2021. V. 21, Is. 1. C. 33-55.

#### REFERENCES:

1. ICRC, *Views of the ICRC on autonomous weapon systems, paper submitted to the Convention on Certain Conventional Weapons Meeting of Experts on Lethal Autonomous Weapons Systems (LAWS)*, 11 April 2016, URL: <https://www.icrc.org/en/document/views-icrc-autonomous-weapon-system> [in English]
2. Henderson I., Reece K. Proportionality Under International Humanitarian Law (IHL): The 'Reasonable Military Commander' Standard and Reverberating Effects (January 24, 2018). *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 51, No. 3, 835, 2018, U. of Adelaide Law Research Paper No. 2018-43, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3108324> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3108324> [in English]
3. Hrushko M. V. *Stanovlennia ta spetsyfika mizhnarodno-pravovoho rezhymu viiskovopolonenykh* [Formation and specificity of the international legal regime of prisoners of war]. Odesa: Feniks, 2016, 206–227. [in Ukraine]
4. Uddin Khan B., Nasrullah N. *Implementation of International Humanitarian Law and the Current Challenges In: Revisiting the Geneva Conventions: 1949-2019*. Brill: Nijhoff. 2019. P. 262–299. DOI: [https://doi.org/10.1163/9789004375543\\_012](https://doi.org/10.1163/9789004375543_012)
5. NATO. *Allied Joint Doctrine Edition E Version 1.2017*. Brussels: NATO Standardization Office [in English]
6. Dov Bachmann J. and S. Syria – A Hybrid War Case Study *Meredith Journal of Military and Strategic Studies* 2021. V. 21, Is.1. C. 33-55 [in English]

*Стаття надійшла до редакції 01.11.2022*