

М. Догель

**Юридическое положение
личности во время сухопутной
войны**

Комбатанты

**Москва
Книга по Требованию**

УДК 304
ББК 60.5

М. Догель

Юридическое положение личности во время сухопутной войны: Комбатанты
/ М. Догель – М.: Книга по Требованию, 2011. – 372 с.

ISBN 978-5-4241-5206-1

ISBN 978-5-4241-5206-1

© Издание на русском языке, оформление, «
YOYO Media», 2011

© Издание на русском языке, оцифровка, «
Книга по Требованию», 2011

Эта книга является репринтом оригинала, который мы создали специально для Вас, используя запатентованные технологии производства репринтных книг и печати по требованию.

Сначала мы отсканировали каждую страницу оригинала этой редкой книги на профессиональном оборудовании. Затем с помощью специально разработанных программ мы произвели очистку изображения от пятен, клякс, перегибов и попытались отбелить и выровнять каждую страницу книги. К сожалению, некоторые страницы нельзя вернуть в изначальное состояние, и если их было трудно читать в оригинале, то даже при цифровой реставрации их невозможно улучшить.

Разумеется, автоматизированная программная обработка репринтных книг – не самое лучшее решение для восстановления текста в его первоизданном виде, однако, наша цель – вернуть читателю точную копию книги, которой может быть несколько веков.

Поэтому мы предупреждаем о возможных погрешностях восстановленного репринтного издания. В издании могут отсутствовать одна или несколько страниц текста, могут встретиться невыводимые пятна и кляксы, надписи на полях или подчеркивания в тексте, нечитаемые фрагменты текста или загибы страниц. Покупать или не покупать подобные издания – решать Вам, мы же делаем все возможное, чтобы редкие и ценные книги, еще недавно утраченные и несправедливо забытые, вновь стали доступными для всех читателей.

ПРЕДИСЛОВІЕ.

Приступая къ настоящему очерку, мы прежде всего считаемъ необходимымъ пояснить въ краткихъ словахъ какъ планъ задуманнаго нами сочиненія, такъ и тѣ мотивы, которые руководили нами при избраніи настоящей темы.—Вопросъ объ юридическомъ положеніи человѣческой личности во время войны является однимъ изъ самыхъ интересныхъ вопросовъ всего международнаго права и рѣшеніе его весьма важно для возможной гуманизации самой войны: только опредѣливъ точно и ясно права и обязанности воюющихъ государствъ по отношенію къ человѣческой личности, можно надѣяться на извѣстное смягченіе ужасовъ войны, на подчиненіе ея проявленій извѣстнымъ юридическимъ нормамъ. Между тѣмъ, не смотря на обиліе литературы, посвященной изученію вопросовъ права войны, можно указать только на одно сочиненіе Геля: „La guerre continentale et les personnes“, которое было-бы специально посвящено всестороннему изученію этого вопроса.—Мы задались цѣлью восполнить этотъ пробѣлъ и дать по возможности полное историческое и догматическое изложеніе юридическаго положенія человѣческой личности во время войны, раздѣливъ это изложеніе на двѣ самостоятельныя монографіи, изъ которыхъ первая, посвященная изученію правъ и обязанностей активныхъ комбатантовъ, составляетъ содержаніе настоящей книги.—Второй выпускъ будетъ содержать въ себѣ обзоръ юридическаго положенія пассивныхъ комбатантовъ и мирнаго населенія и представить изъ себя

отдѣльную монографію, которой мы намѣрены заняться въ непродолжительномъ времени. — Мы надѣемся, что нашъ трудъ, составленный по выше-намѣченному плану принесетъ хотя-бы и самое ничтожное содѣйствіе дѣлу выясненія обычая и законовъ войны и послужитъ въ русской литературѣ дополненіемъ къ прекрасной монографіи проф. Мартенса „О частной собственности во время войны“. Итакъ, настоящая книга будетъ нами исключительно посвящена вопросу объ юридическомъ положеніи активныхъ комбатантовъ.



О г л а в л е н і е .

	<i>Стр.</i>
Гл. I. <i>Очеркъ литературы</i>	5.
Гл. II. <i>Историческій очеркъ</i>	76.
Гл. III. <i>Кто можетъ считаться на войнѣ законнымъ комбатантомъ</i>	172.
Гл. IV. <i>Права и обязанности активныхъ комбатантовъ.</i>	248.
I. <i>О способахъ веденія войны</i>	255.
II. <i>Права и обязанности активнаго комбатанта въ пассивномъ его состояніи</i>	286.
A. <i>Больные и раненные</i>	288.
B. <i>Военноплѣнные</i>	307.
C. <i>Активные комбатанты, интернированные на территоріи нейтральнаго государства.</i>	355.
D. <i>Обязанности воюющихъ сторонъ по отношенію къ мертвымъ</i>	360.
III. <i>О случаяхъ, когда на войнѣ за активными комбатантами признается обѣими воюющими сторонами право личной неприкосновенности.</i>	362.



Глава I.

ОЧЕРКЪ ЛИТЕРАТУРЫ.

Приступая къ литературному очерку юридическаго положенія личности во время сухопутной войны, мы прежде всего должны замѣтить, что, такъ-какъ вообще право войны было однимъ изъ тѣхъ вопросовъ, которые привлекли на себя вниманіе писателей по международному праву еще за долго до Гроція, и такъ-какъ нѣтъ такого полнаго или сокращеннаго руководства по международному праву, въ которомъ не было-бы отведено мѣсто занимающимъ насъ вопросамъ права войны, то представить полный критическій разборъ мнѣній всѣхъ писателей является настолько широкой задачей, что мы не могли включить её въ рамки нашего настоящаго труда. Кромѣ того, писатели одной и той-же эпохи и одного и того-же направленія обыкновенно представляютъ въ своемъ изложеніи болѣе или менѣе полное тождество взглядовъ, а потому мы ограничимся здѣсь тѣмъ, что постараемся дать возможно ясную, но краткую картину развитія въ наукѣ международного права взгляда на права и обязанности личности во время войны; равнымъ образомъ, намъ казалось не лишнимъ представить критическій разборъ нѣкоторыхъ новѣйшихъ монографій, относящихся къ нашему вопросу, и при этомъ указать на главнѣйшія сочиненія, въ которыхъ читатель можетъ найти догматическія или историческія свѣдѣнія, касающіяся разбираемаго нами вопроса.

Право войны явилось однимъ изъ первыхъ вопросовъ международного права, привлекшихъ на себя вниманіе писателей, какъ юристовъ, такъ и богослововъ и философовъ; отдѣльными вопросами права войны занимались еще канонисты XIII и XIV в., Тома Аквинскій, де Суза, Горкеумъ и др., а также, въ XIV и XV в., цивилисты, изъ которыхъ наиболѣе замѣчательными являются Бартоль, писавшій о репрессаліяхъ, Иоаннъ де Линьяно, Оноре Боне, Христина Пизанская; въ XVI в. появилось много монографій нѣмецкихъ, испанскихъ и итальянскихъ писателей, касающихся права войны, таковы сочиненія Лориха, Мартини, Швабе, Неймайера фонъ Рамсла, Маттеи, Гвереро, Франциска Суареца и *Франциска а Викторія*.— Викторія ¹⁾ (1480—1546), бывший профессоромъ университета въ Саламанкѣ, первый болѣе подробно трактуетъ о правѣ войны и рассматриваетъ права побѣдителя и обязанности побѣжденнаго, равно какъ и вопросъ о томъ, какими средствами позволительно пользоваться для нанесенія вреда непріятелю при веденіи войны ²⁾. Основной принципъ, выставляемый имъ, тотъ, что на войнѣ дозволено все то, что ведетъ къ достиженію цѣли войны, принципъ до сихъ поръ имѣющій свое примѣненіе въ правѣ войны и сохранившій свое значеніе, хотя нѣсколько въ другой формулировкѣ. Мартенсъ же въ своемъ сочиненіи „о Правѣ частной собственности во время войны“ ³⁾ отождествляетъ его съ принципомъ іезуитовъ, что цѣль оправдываетъ средства. Хотя оба принципа весьма схожи съ перваго взгляда, но ихъ слѣдствія совершенно различны: между тѣмъ, какъ принципъ іезуитовъ ведетъ къ отрицанію всякаго права, принципъ права войны—что на войнѣ должно быть допущено только то насиліе, которое оправдывается военной не-

¹⁾ Сочиненіе его озаглавлено: «*Selectiones theologicae*» и издано было въ 1557 г. «*Selectiones theologicae XII in duos tomos divisae*». Lugduni, 1557. Свѣдѣнія и разборъ нѣкоторыхъ сочиненій писателей до Гроція можно найти у Ниса.—*Nys* «*Le droit de la guerre et les précurseurs de Grotius*», 1882, а разборъ его книги у гр. Камаровскаго «Обзоръ современной литературы».

²⁾ *Relectio sexta: de jure belli*.

³⁾ См. стр. 72 названнаго сочиненія.

обходимою—оправдывается достиженіемъ непосредственной цѣли войны, ведетъ въ ограниченію примѣненія насилія и служитъ основаніемъ многихъ обычаевъ и законовъ войны. Викторія, однако, считаетъ, строго юридически говоря, право побѣдителя надъ побѣжденнымъ неограниченнымъ, но, на основаніи естественнаго права, онъ требуетъ извѣстныхъ смягченій этого неограниченнаго права побѣдителя (*temperamenta*); такъ, онъ требуетъ пощадъ мирнымъ жителямъ, освобожденія военнопленныхъ за выкупъ и отвергаетъ обращеніе ихъ въ рабство⁴). Въ обезпеченіе прочности заключеннаго мира, онъ дозволяетъ побѣдителю требовать отъ побѣжденнаго выдачи оружія и заложниковъ; по поводу репрессалій онъ высказалъ глубоко вѣрную и гуманную мысль, къ сожалѣнію до сихъ поръ еще не вполне вошедшую въ теорію и практику права войны, что никто не долженъ страдать за вину другихъ. Сочиненіе Викторія проникнуто гуманнымъ духомъ и если онъ иногда и высказываетъ противорѣчація мнѣнія, то это происходитъ главнымъ образомъ потому, что онъ стремится, подобно всѣмъ писателямъ того времени и даже значительно позднѣйшаго періода, основать право войны (*jus stricti belli*) на римскомъ правѣ.—Гуманность взглядовъ сильно чувствуется также и у другаго писателя того-же періода Суареца, но, подобно Викторія, онъ часто ей противорѣчитъ, желая основать право войны на римскомъ правѣ.

Въ концѣ XVI в. появился другой писатель, итальянецъ, воспитанникъ университета въ Перуджіи Альбертъ Гентилисъ (1552—1608). Если Гроція можно назвать отцемъ международнаго права, то Гентилиса слѣдуетъ признать учителемъ Гроція. Гентилисъ, вслѣдствіе своихъ религіозныхъ убѣжденій (онъ былъ протестантомъ), эмигрировалъ въ Англію и здѣсь въ 1598 издалъ книгу специально посвященную праву войны; сочиненіе его носитъ заглавіе: „*De jure belli, libri tres*“ и уже самимъ

⁴) § 42 „*Jure gentium inter christianos videtur receptum ut christiani jure bello non fiant servi*“.

своимъ заглавіемъ напоминаетъ знаменитую книгу Гроція. Хотя Гентились и сознается, что право войны и вообще международное право не были извѣстны римскимъ юристамъ, однако самъ постоянно опирается на цитаты римскихъ юристовъ и на примѣры изъ римской исторіи и потому постоянно уклоняется отъ просвѣчивающаго въ его книгѣ духа гуманности и впадаетъ, подобно Викторіа, по его мнѣнію, въ частыя противорѣчія. Права воюющихъ у него въ сущности являются неограниченными, а единственное истинное право, есть право сильнаго. Замѣчательно его опредѣленіе войны, какъ борьбы, или, какъ онъ говоритъ, правильнаго процесса между вооруженными силами государствъ⁵⁾—опредѣленіе, дающее понятіе о войнѣ, какъ о борьбѣ между государствами, какъ самостоятельными юридическими личностями. Непрiятелемъ у Гентилиса является все государство, а потому онъ не допускаетъ различія между комбатантами и мирными жителями; всѣ граждане воюющихъ государствъ должны одинаково терпѣть вмѣстѣ съ государствомъ, часть котораго они составляютъ⁶⁾. Однако, нѣсколько далѣе, онъ требуетъ пощады для беззащитныхъ и просящихъ помилованія, женщинъ и дѣтей⁷⁾, и признаетъ, что врагъ долженъ стараться падить земледѣльцевъ, купцовъ и иностранцевъ⁸⁾, но все это не на основаніи права, а на основаніи общности религіи и человѣческой природы. Гентились ревностно защищаетъ право убѣжища, считаетъ, что военноплѣнные, добровольно отдавшіеся непріятелю и не выказывающіе намѣренія сопротивляться, не должны быть убиваемы; однако, онъ дозволяетъ обращеніе ихъ въ рабство⁹⁾, и въ этомъ отношеніи стоитъ ниже не только Викторіа, но и современной ему прак-

⁵⁾ «De jure belli, libri tres». Hanoviae, 1598. Lib. I. cap. II. p. 17. «Bellum est publicorum armorum contentio».

⁶⁾ — Lib. II. Cap. XVIII. p. 379.

⁷⁾ — Lib. II. Cap. XX, cap. XXI: de pueris et feminis.

⁸⁾ — Lib. II. Cap. XXII.

⁹⁾ — Lib. II. Cap. XVI. p. 350; Cap. XVII. p. 351.

тики войны, допускавшей повсемѣстно въ XVI ст. выкупъ плѣнныхъ и совершенно отказавшейся отъ обращенія ихъ въ рабовъ. — Вообще гуманная сторона у Гентилиса менѣе развита чѣмъ юридическая, а такъ-какъ свое право войны онъ обосновывалъ на римскомъ правѣ, то нечего удивляться суровости высказываемыхъ имъ положеній.

Изъ предшественниковъ Гроція мы должны упомянуть здѣсь объ одномъ писателѣ, насколько намъ извѣстно, совершенно незнакомомъ большинству ученыхъ, посвятившихъ себя изученію международного права, а между тѣмъ весьма замѣчательномъ, какъ съ той точки зрѣнія, что этотъ писатель славянинъ,—полякъ, такъ и по нѣкоторымъ высказываемымъ имъ взглядамъ; писатель этотъ—Андрѣй *Моджевскій* (*Modrzewski*) (род. 1503 † 1572). Его сочиненіе „*De emendanda Republica*“, *Vasileae apud Oroginum* 1599, посвящено различнымъ вопросамъ внутренняго управленія, уголовного права, народнаго образованія и пр. а также между прочимъ, содержитъ въ себѣ главу „*о войнѣ*“, въ которой онъ начинаетъ съ того, что проводить различіе между справедливой и несправедливой войной и совѣтуетъ вообще избѣгать войнъ. Но разъ война оказалась необходимой, то раньше чѣмъ прибѣгнуть въ этому крайнему средству, Моджевскій совѣтуетъ попытаться уладить возникшее между государствами недоразумѣніе при помощи третейскаго международного суда, при чемъ, судьями могутъ быть или государи иныхъ державъ, или даже подданные спорящихъ сторонъ, освобожденные на этотъ случай отъ подданческой присяги. Такимъ образомъ, Моджевскій былъ однимъ изъ первыхъ писателей высказавшихся за установленіе международного третейскаго трибунала, и уже одна эта мысль достаточна для признанія въ немъ глубокаго мыслителя и гуманиста. Далѣе, онъ требуетъ неприкосновенности частной собственности во время войны, введенія въ войскахъ строгой дисциплины и строгого надзора высшихъ военныхъ властей надъ солдатами въ занятой непріятельской территоріи, дабы личность и имущество мирныхъ гражданъ не зависѣли отъ произвола каждаго отдѣльнаго солдата. Желающіе подробнѣе ознакомиться со взглядами Мод-

жевскаго могутъ найти подробный разборъ его сочиненія въ книгѣ Тарновскаго: Tarnowski St. „Pisarze polityczni XVI wieku“. Kraków. 1886. Т. I. str. 140—230.

Въ 1583 г. 10 апрѣля родился въ Голландіи отецъ науки международнаго права *Гуго Корнетсъ де Гроотъ*, обыкновенно называемый Гуго Гроціемъ; первоначально онъ занималъ различные видныя политическія должности, между прочимъ Генераль-Фискала (адвоката) для штатовъ Голландіи, Зеландіи и Западной Фрисландіи, затѣмъ Пенсіонера города Роттердама и члена Генеральныхъ Штатовъ. Вслѣдствіе политическихъ событій онъ былъ осужденъ въ 1618 г. на вѣчное заключеніе въ крѣпости Лёвенштейнъ, откуда ему однако удалось бѣжать во Францію, гдѣ онъ прожилъ десять лѣтъ и гдѣ написалъ и въ первые издалъ свою знаменитую книгу „De jure belli ac pacis“, послужившую на долгое время прототипомъ всѣхъ сочиненій, посвященныхъ международному праву. Въ 1630 г. онъ получилъ возможность вернуться въ Голландію, но не могъ однако привести въ исполненіе свое желаніе поселиться тамъ навсегда, и снова уѣхалъ изъ своего отечества, на этотъ разъ, въ Гамбургъ; здѣсь онъ получилъ приглашеніе поступить на шведскую службу, на которую и поступилъ въ 1634 г.; но и тутъ Гроцію не пришлось долго оставаться; выйдя со шведской службы, онъ уѣхалъ обратно въ Голландію и на дорогѣ, потерпѣвъ крушеніе у г. Ростока, заболѣлъ и умеръ 28 августа 1645 г. Книга Гроція, „*Libri tres de Jure Belli ac Pacis*“, настолько извѣстна, что мы не будемъ подробно разбирать ея содержаніе, а укажемъ только на тѣ мѣста въ ней, которыя относятся непосредственно до выбранной нами темы; всѣ эти мѣста мы паходимъ въ III книгѣ названнаго сочиненія, а именно: Гл. 1. *Quantum in bello liceat, regulae generales ex jure naturae, ubi et de dolis et mendacio.*

Гл. 2. — *ubi de repressaliis.*

Гл. 4. — *de jure interficiendi hostes in bello solenni et alia vi in corpus.*

Гл. 7. — *de jure in captivos.*