

## ПРОБЛЕМА ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В УМОВАХ БОРОТЬБИ З ТЕРОРИЗМОМ (НА ПРИКЛАДІ В'ЯЗНІВ ГУАНТАНАМО-БЕЙ)

*Стаття присвячена проблемі визначення правового режиму осіб, які знаходяться під вартою на військово-морській базі Гуантанамо-Бей. На прикладі розгляду цієї ситуації автор звертає увагу на проблему захисту прав людини в умовах боротьби з тероризмом і необхідність більш чітких юридичних механізмів у таких випадках.*

**Ключові слова:** права людини, тероризм, міжнародне гуманітарне право, військовополонений, право на самооборону

На сучасному етапі тероризм є складним міжнародним злочином, який являє собою загрозу міжнародному миру та безпеці, терористичне насильство створює загрозу для основоположних загальнолюдських цінностей, що передбачає антитерористичну активність усіх держав. З огляду на недостатню досконалість міжнародних антитерористичних норм та вияви негативної практики протидії тероризмові, виникає реальна небезпека зловживань правозастосовчим ресурсом держави, що пов'язані з порушенням прав людини. Питання захисту прав людини в умовах боротьби з тероризмом стоїть на порядку денному міжнародного співтовариства уже декілька років, оскільки недостатньо чіткі юридичні механізми боротьби з тероризмом створюють сприятливі умови для можливості діяти в обхід правових норм.

Одним з прикладів проблеми дотримання прав людини у процесі боротьби з тероризмом є ситуація з в'язнями в Гуантанамо-Бей. Адже коли США та їх союзники, посилаючись на ст. 51 Статуту ООН, втрутилися на чолі Північного Альянсу у події Афганістану, в дію вступили Женевські конвенції 1949 року та Додаткові протоколи I, II, в яких передбачається гуманне ставлення до всіх учасників бойових дій, які здалися у полон, і забороняється покарання без судової процедури. Однак США стверджували, що не мають жодних зобов'язань ставитися до талібів чи до бойовиків з "Аль-Каїди" як до військовополонених відповідно до Женевської конвенції, коли їх у січні 2002 року перевезли до табору "X-Ray" на військовій базі в Гуантанамо.

Тому метою нашої статті є проаналізувати, які ж все-таки норми міжнародного права поча-

ли діяти зі вступом військ США до Афганістану, наскільки Сполучені Штати дотримувалися і продовжують дотримуватися цих норм при поводженні з в'язнями Гуантанамо-Бей і чи відповідають такі дії США міжнародно-правовим стандартам захисту прав людини. Дану проблему у міжнародному праві розглядали Дж. Робертсон, О.М. Хлестов, М. Шейнін та інші.

Перш за все, потрібно зазначити, що у сучасному міжнародному праві одним із основоположних принципів та норм *jus cogens* є принцип незастосування сили чи погрози силою. Необхідно звернути увагу, що міжнародне право на сучасному етапі передбачає три можливих варіанта правомірного застосування збройної сили. По-перше, за рішенням Ради Безпеки ООН, коли вона визначає наявність будь-якої загрози миру, будь-якого порушення миру або акту агресії та надає рекомендації або вирішує, які заходи слід вжити відповідно до статей 41 та 42 для підтримки або відновлення міжнародного миру і безпеки (ст. 39 Статуту ООН). По-друге, у ситуації національно-визвольної боротьби, яка являє собою, по суті, засіб силової реалізації права, що витікає із принципу самовизначення народів. І, нарешті, по-третє, застосування збройної сили у випадку реалізації права на самооборону, передбачене ст. 51 Статуту ООН.

Після терористичних актів 11 вересня у Сполучених Штатах застосування збройної сили в Афганістані мало місце. Отже, цей випадок належить до третього варіанту. Справді, США кваліфікували терористичні акти 11 вересня як збройний напад. Президент США назвав їх актами війни, а конгрес США прийняв рішення про використання збройних сил у відповідь на теро-

ристичний напад, пославшись при цьому на право на самооборону, передбачене в ст. 51 Статуту ООН. І вже 12 вересня 2001 року Рада Безпеки ООН підтвердила право США на самооборону у зв'язку з подіями 11 вересня.

Варто зазначити, що у міжнародному праві відсутнє нормативне визначення поняття "збройний напад". Втім у рішенні Міжнародного Суду ООН у справі "Нікарагуа проти США" від 27 червня 1986 року визначено, що "збройний напад передбачає дії регулярної армії через міжнародний кордон, а також здійснення державою чи від її імені збройними бандами чи найманцями, які ведуть такі дії проти іншої держави, що вони прирівнюються до збройного нападу зі сторони регулярних збройних сил держави" [1]. На нашу думку, терористичні акти 11 вересня не зовсім підпадають під це визначення, оскільки зв'язок між бойовиками "Аль-Каїди" та рухом Талібан, який представляв уряд Афганістану, так і не був доведений, а що особливо важливо – ціллю самооборони у міжнародному праві є припинення порушення принципу незастосування сили, а не відплата.

Потрібно зауважити, що застосування права на самооборону у відповідь на терористичні акти 11 вересня викликало ряд міжнародно-правових питань про доцільність нового "специфікованого" тлумачення ст.51 Статуту ООН про право на самооборону; про пропорційність та адекватність військових дій у відповідь на терористичний акт; щодо кола суб'єктів, проти яких правомірно застосовувати дії у відповідь у випадку терористичного акту; щодо ознак терористичного акту, які дозволяють реалізовувати право на самооборону (адже існує реальний ризик безперешкодного застосування принципу "самооборони" у відповідь на терористичні провокації) тощо. Більшість цих питань сьогодні залишаються відкритими.

Що ж стосується власне терористичних актів 11 вересня, то, як ми вже зазначили, Рада Безпеки ООН визнала їх різновидом збройного нападу, зробивши їх рівноцінними збройному нападу з точки зору виникнення права на самооборону за ст. 51 Статуту ООН. Отже, можна зробити висновок, що правовою основою військових дій США проти талібів є право на самооборону, схвалене Радою Безпеки ООН. І тут особливо актуальним є питання про те, чи повинні у таких випадках застосовуватися норми гуманітарного

права, зокрема норми про статус військовополонених, передбачені Женевськими конвенціями 1949 року про захист жертв війни і Додатковими протоколами до них?

Адже відомо, що члени організації "Аль Каїда" та таліби, захоплені збройними силами США під час військових дій в Афганістані, були перевезені американцями на їх військово-морську базу Гуантанамо-Бей (Куба). За даними Верховного комісара ООН з прав людини Н.Піллей, станом на початок квітня 2013 року в Гуантанамо знаходяться 166 в'язнів, причому деякі затримані знаходяться там більше десяти років [2]. Втім, питання про їх правовий режим і про те, чи поширюється на них Женевська конвенція 1949 про військовополонених, і досі залишається дискусійним.

З цього приводу доречно звернутися до праці відомого італійського юриста-міжнародника А.Касезе, який, досліджуючи правові рамки "самооборони", відмітив, що самооборона повинна відповідати п'яти основним критеріям, одним з яких є те, що "при реалізації права на самооборону держави повинні діяти у строгій відповідності з нормами міжнародного гуманітарного права" [3, с.993]. Таким чином, якщо США реалізовували в Афганістані своє право на самооборону, то їх військові дії підпадають під норми гуманітарного права, які регламентують міжнародні збройні конфлікти. І, як наслідок, вони повинні неухильно виконувати свої зобов'язання за міжнародним гуманітарним правом, зокрема положення стосовно поводження з військовополоненими. І "хоча США не є учасником Додаткових протоколів I і II, деякі з їх положень – зокрема, ст. 75 Додаткового протоколу I – вважаються такими, що застосовуються до Сполучених Штатів, оскільки визнано, що цими положеннями декларуються норми міжнародного звичаєвого права" [4, с.7].

Говорячи про статус в'язнів в Гуантанамо-Бей, необхідно звернути увагу на те, що згідно зі ст. 4(1) Женевської конвенції про поводження з військовополоненими 1949 року, статус військовополоненого поширюється на особовий склад збройних сил сторони, яка знаходиться у конфлікті, а також особовий склад ополчення та загонів добровольців, які входять до складу цих збройних сил [5, с.195]. З огляду на це, в'язнів Гуантанамо, затриманих у Афганістані, за їх станом можна поділити на дві категорії: таліби та

члени "Аль-Каїди". Щодо бойовиків Талібану, то вони були армією уряду Талібан. Стаття 43 Першого Додаткового протоколу до Женевських конвенцій передбачає поняття збройних сил протиборчих сторін і вказує, що на ці сили поширюються норми міжнародного гуманітарного права, в тому числі про режим військового полону, "...навіть, якщо ...сторона представлена урядом чи владою, не визнаною іншою стороною", а в ст. 44 записано, що "будь-який комбатант, який попадає під владу противної сторони, є військовополоненим" [5, с. 358-359]. Таким чином, сучасне міжнародне право дає відповідь на запитання стосовно правового режиму бойовиків Талібану.

Дещо складнішою є ситуація з бойовиками організації "Аль-Каїда". На думку відомого російського юриста-міжнародника Хлестова О.М., на членів "Аль-Каїди" – терористичної організації, яка не входить до складу збройних сил руху "Талібан", режим військовополонених не поширюється: вони підпадають під внутрішнє кримінальне право [6, с. 312].

На нашу думку, щодо їх статусу і справді можна сумніватися, але можна вважати, що ці бойовики становили загони добровольців, які брали участь у військових діях разом з армією Талібану з початку війни, то ж вони справедливо заслуговують на статус військовополонених.

На практиці ж особи, які утримуються на американській базі в Гуантанамо-Бей, отримали в США кваліфікацію "незаконних ворожих комбатантів-іноземців", незалежно від обставин їх попадання до полону [7, с. 14]. Особам, які утримуються в Гуантанамо, важко добитися судового визначення свого статусу. Визначенням того, чи відноситься затримана особа до "незаконних ворожих комбатантів-іноземців", опікуються Трибунал з розгляду статусу комбатантів і Адміністративно-ревізійна рада, причому обидві ці інстанції характеризуються Міністерством оборони США як адміністративні, а не судові. Проблема полягає не лише в тому, що термін "незаконні ворожі комбатанти-іноземці" не має юридичної значущості, але і в тому, що існує серйозна занепокоєність з приводу загальної тривалості утримання під вартою осіб, які перебувають в Гуантанамо. Тому "невизначеність у статусі цих в'язнів призводить до їх утримання по декілька років, без пред'явлення обвинувачення, що, в свою чергу, фундаментально під-

риває право на справедливий судовий розгляд" [8, с.10].

Вважаємо, що навіть якщо і немає остаточної визначеності щодо статусу цих затриманих і США не хочуть надавати затриманим статусу військовополонених, вони не повинні забувати про статтю 5 Женевської конвенції про поводження з військовополоненими, яка чітко встановлює, що "у випадку, якщо щодо осіб, які брали ту чи іншу участь у військових діях і потрапили до рук супротивника, виникає сумнів в їх належності до однієї з категорій, перерахованих в ст. 4, такі особи будуть користуватися заступництвом даної конвенції до тих пір, доки їх статус не буде визначено компетентним судом" [5, с.197]. Зобов'язання ерга опнес кожної держави, згідно з міжнародним законодавством щодо прав людини, виключає навіть у ситуації терористичного нападу, страту підозрюваних без суду і слідства, їх покарання не незалежними, незаконними трибуналами або їх арешту та утримання, яке має безпідставний характер з огляду на те, що їх законність неможливо піддати сумніву на правовій базі [9, с. 504].

З огляду на ситуацію з в'язнями Гуантанамо-Бей, можна зробити висновок, що Сполучені Штати Америки з метою боротьби з тероризмом, вдалися до значних порушень прав людини щодо цих осіб. Адже недаремно експерти ООН з прав людини ще в 2006 році зробили спільну доповідь щодо положення осіб, які знаходяться під вартою в Гуантанамо-Бей, в якій вони висловили свою занепокоєність щодо положення ув'язнених на американській базі на Кубі. У доповіді відзначається, що багато в'язнів Гуантанамо уже багато років знаходяться під вартою і позбавлені прав переписки і спілкування. Їм не надається правова допомога та інформація про їх подальшу долю. Експерти ООН вважають, що "дії США, зокрема, звільнення декількох ув'язнених і прийняття Верховним судом рішення, яке підтверджує право затриманого постати перед судом, не вирішують проблеми в цілому" [4].

Справді, різноманітні правозахисники неодноразово висловлювали занепокоєність з даного питання, однак, влада США не вжила ніяких заходів. Часто Сполученим Штатам нагадують, що після завершення військових дій військовополонені повинні бути звільнені (ст.118 Женевської конвенції про поводження з військовополоненими), окрім випадків, коли вони підозрюються у

військових злочинах, осуджуються за їх вчинення або засуджуються до відповідного покарання: у цих випадках продовжує діяти право на справедливий судовий розгляд. Проблему з цього приводу представляє і Акт про військові комісії, на несумісність якого з відповідними міжнародними стандартами вказав Спеціальний доповідач з питання про заохочення та захист прав людини і основних свобод в умовах боротьби з тероризмом [8, с.12-16]. Адже хоча Міжнародний пакт про громадянські та політичні права і не забороняє ані заснування і застосування військових чи особливих судів і трибуналів, ані централізації судового слідства, переслідування чи розгляду (коли справами про тероризм займається один суд звичайної юрисдикції), потрібно дуже обачно підходити до передачі справ про тероризм до військових, особливих чи спеціалізованих судів, оскільки це може призвести до проблем з точки зору статті 14 і 26 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права.

Визнаючи необхідність виключення безкарності за вчинення військових злочинів, потрібно підкреслити, що шанси на забезпечення справедливого судового розгляду з часом слабшають. Надзвичайно важливим також є те, що навіть якщо ці особи і не мають статусу військовополонених і є так званими "незаконними комбатантами", вони все одно підпадають під звичаєве міжнародне право, котре вимагає щодо них справедливого процесу і неупередженого суду (с.75 I Додаткового протоколу забороняє насильство щодо будь-яких осіб, які знаходяться під владою сторони супротивника і не користуються захистом відповідно до різних договорів) [5, с.379-

382]. На жаль, на практиці Сполучені Штати не виконали даних зобов'язань за міжнародним правом, оскільки 166 осіб і досі залишаються під вартою в Гуантанамо без суду та слідства.

Таким чином, ми не заперечуємо право та обов'язок кожної держави використовувати всі законні способи для захисту своїх громадян від небезпеки, яка йде від терористів. Однак, боротьба з тероризмом не повинна призводити до порушення основоположних принципів в області прав людини. Міжнародному праву необхідним є внесення ясності у статусі будь-якої особи, яка затримується у зв'язку з міжнародним чи неміжнародним збройним конфліктом. Сполучені Штати неодноразово заявляли, що винуватці подій 11 вересня "не заслуговують на те, щоб до них ставилися як до військовополонених", – проголосив віце-президент Чейні, обнародуючи адміністративний указ Президента. "Вони не заслуговують тих самих гарантій і засобів захисту, що застосовувалися б до американського громадянина у звичайному судовому процесі" [9, с.493]. Така позиція є, на нашу думку, апріорі хибною, оскільки страта терористів без суду та слідства є спокусливим та спрощеним варіантом дій для органів правозастосування, однак право на життя – або принаймні право не бути позбавленим державою життя без належного судового процесу є фундаментальним правом навіть під час війни. Така ситуація ще раз вказує на необхідність вдосконалення механізмів міжнародного антитерористичного права для чіткої кваліфікації різних ситуацій, які виникають у ситуаціях боротьби з тероризмом.

#### *Література*

1. *Case concerning the military and paramilitary activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Judgement of ICJ of 27 June 1986 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.icj-cij.org/docket/?sum=367&code=nus&p1=3&p2=3&case=70&k=66&p3=5>
2. *Верховный комиссар ООН призвала США закрыть тюрьму в Гуантанамо* / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.un.org/russian/news/story.asp?NewsID=19344#.UW5QUUrUcwx>
3. *Cassese A. Terrorism is Also Disrupting Some Crucial Legal Categories of International Law* / A.Cassese // *European Journal of International Law*. – Vol.12., No.5 – 2001. – P.993-1001
4. *Положение лиц, содержащихся под стражей в Гуантанамо-Бей* – Доклад, представленный в Комиссии по правам человека ООН. Документ ООН E/CN.4/2006/120 от 27.02.2006. – Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 2006. – 55 с.
5. *Международное гуманитарное право в документах*. – М.: Московский независимый институт международного права, 1996. – 556 с.
6. *Хлестов О.Н. Международно-правовые аспекты борьбы с терроризмом* / О.Н.Хлестов // *Российский ежегодник международного права. Специальный выпуск*. – 2002. – С. 307-312

7. *Шейнин М.* Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом на тему "Защита прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом" от 06.08.2008. Документ ООН A/63/223. – Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 2008. – 28 с.

8. *Шейнин М.* Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом на тему "Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие" от 22 ноября 2007. Документ ООН A/HRC/6/17/Add.3. – Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 2008. – 26 с.

9. *Робертсон Дж.* Злочини проти людства: боротьба за правосуддя в усьому світі / Джеффри Робертсон / Пер. з англ. Г.Є. Краснокутського; Наук. ред. М.О. Баймуратов. – О.: АО БАХВА, 2006. – 628с.

### **І.М. Громівчук**

Проблема защиты прав человека в условиях борьбы с терроризмом (на примере Гуантанамо Бэй)

Статья посвящена проблеме определения правового режима лиц, содержащихся под стражей на военно-морской базе Гуантанамо-Бей. На примере рассмотрения этой ситуации автор обращает внимание на проблему защиты прав человека в условиях борьбы с терроризмом и необходимость более четких юридических механизмов в таких случаях.

**Ключевые слова:** права человека, терроризм, международное гуманитарное право, военнопленный, право на самооборону.

### **I.M. Hromivchuk**

Problem of the human rights protection in while countering terrorism (on example Guantanamo Bay)

The article is devoted to the problem of definition of legal status of detainees at the naval base Guantanamo Bay. On the basis of this example the author pays attention to the problem of human rights protection while countering terrorism and the necessity of more clear judicial mechanisms in such cases.

**Key words:** human rights, terrorism, international humanitarian law, prisoner of war, right to self-defence.