



В'ЯЗНІ ВІЙНИ

Міжнародна практика щодо звільнення
полонених, заручників і політв'язнів:
висновки для України



13 липня 2017 року. Київ. Акція неподалік Адміністрації Президента України, приурочена до 19-го саміту Україна-ЄС. Перша публічна акція, в якій взяли участь родини як військовополонених і цивільних заручників ОРДЛО, так і утримуваних в Криму та Росії з політичних мотивів громадян України. Фото Віктора Ковальчука

Звіт підготований Медійною ініціативою за права людини (МІПЛ), Українською Гельсінською спілкою з прав людини (УГСПЛ) та Euromaidan Press (EP).

Дана публікація стала можливою завдяки щедрій підтримці американського народу, наданій через Агентство США з міжнародного розвитку (USAID) в рамках проекту «Права людини в дії», який виконується Українською Гельсінською спілкою з прав людини.

Погляди та інтерпретації, представлені у цій публікації, не обов'язково відображають погляди USAID або Уряду США. Відповідальність за вміст публікації несуть виключно автори та УГСПЛ.

Американський народ, через USAID, надає економічну та гуманітарну допомогу по всьому світу понад 55 років. В Україні допомога USAID надається у таких сферах як: економічний розвиток, демократія та управління, охорона здоров'я і соціальний сектор. Починаючи з 1992 р., Агентство США з міжнародного розвитку надало Україні технічну та гуманітарну допомогу на суму 1,8 мільярда доларів.

Детальнішу інформацію про програми USAID в Україні можна отримати на офіційному веб-сайті USAID <http://ukraine.usaid.gov> та сторінці у Facebook <https://www.facebook.com/USAIDUkraine>.

Звіт створено за підтримки програми Матра Міністерства Закордонних Справ Королівства Нідерландів. Викладена в документі інформація є позицією «Медійної ініціативи за права людини» та може не збігатися з позицією Міністерства.

Автори доповіді:

МПЛ: Марія Томак, Паліна Бродік

УГСПЛ: Надія Волкова, Аліна Павлюк

ЕР: Ігор Винокуров

Дизайн і верстка:

Вікторія Архипенко

Фото на обкладинці:

27 грудня 2017 року. Горлівка Донецької області. Група полонених та заручників ОРДЛО повертається на підконтрольну українському уряду територію. Фото УКРІНФОРМ.

Фото на звороті:

19 серпня 2014 року. Іловайськ Донецької області. Затриманий громадянин Словаччини Мирослав Рохач — комбатант з боку проросійських сил. Ліворуч — боець батальйону «Донбас» із позивним «Шах». Згодом Рохача обміняють на полонених українців.

Висловлюємо вдячність фотографу Олександру ГЛЯДЕЛОВУ за наданий знімок.

ЗМІСТ

Короткий опис	6
Передмова	8
Мапа утримуваних осіб в рамках конфлікту	10

ЧАСТИНА 1. Кваліфікація конфлікту та її вплив на статус утримуваних осіб

Зміна правового режиму конфлікту	16
Проблематика ув'язнених із політичних мотивів у контексті збройного конфлікту	20
Реакція держави на проблему та переговорний процес	23
Міжнародні стандарти взаємного звільнення та застосування їх в Україні	26
Порушення основоположних прав полонених, цивільних заручників та політв'язнів	28
Переслідування військових після звільнення з полону	31

ЧАСТИНА 2. Фактори, що впливають на звільнення. Міжнародний досвід

Фактор перемовника	37
Фактор історичного моменту	41
Фактор суспільного резонансу	43
Фактор політичного тиску, зокрема, санкцій	44
Фактор вигоди	46
Фактор міжнародних організацій та судів	48
Фактор зміни політичної ситуації	51
Фактор особливостей культури або регіону	53
Фактор системності	54
Фактор ваги утримуваних осіб для сторін конфлікту	55
Фактор стану здоров'я (або вразливості) утримуваного	58
Фактор релігійних спільнот	59

ЧАСТИНА 3. Загальні уроки міжнародного досвіду

ЧАСТИНА 4. Висновки та рекомендації для України

Рекомендації	76
--------------	----

КОРОТКИЙ ОПИС

Військовополонені, цивільні заручники та політичні в'язні — це категорії українських громадян, які затримуються та/або засуджуються Російською Федерацією (РФ) та підконтрольними їй незаконними збройними формуваннями (НЗФ) в рамках війни, що триває на території України вже майже 4 роки. В'язні війни, як умовно назвали їх автори звіту, є одним із інструментів, який використовує Росія в гібридній війні проти України.

Водночас, зважаючи на сповільнений, а у випадку з Кримом та РФ — заблокований, процес перемовин щодо обмінів та звільнень українських громадян, постає питання про достатність дій України задля повернення своїх громадян та ефективність механізмів перемовин.

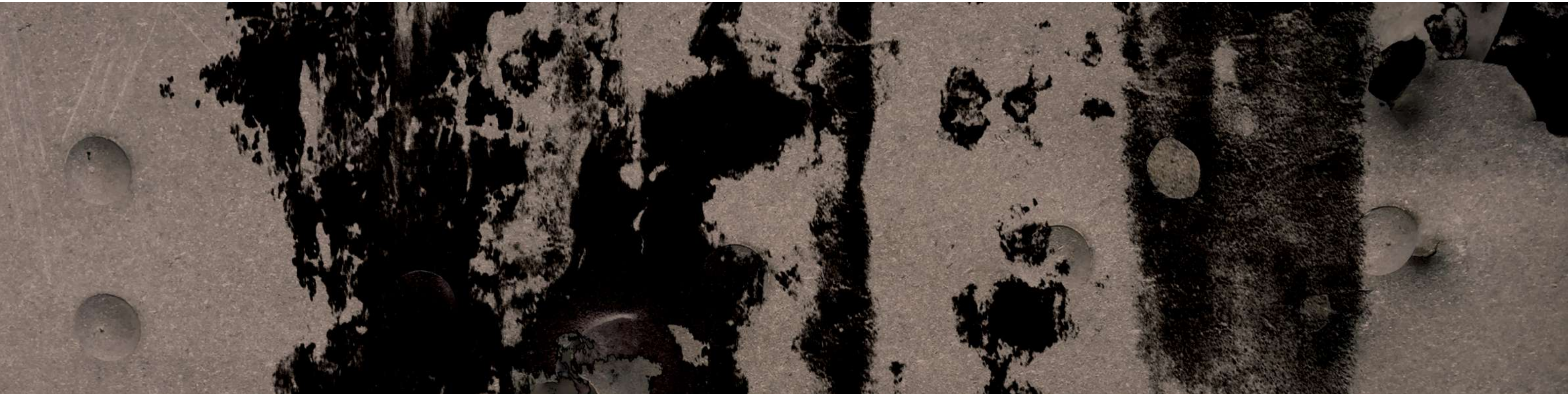
Автори звіту безпосередньо працюють із кейсами незаконно затриманих українських громадян ще від 2014 року, що дозволяє їм робити висновки про проблеми, які стоять на заваді підвищенню рівня ефективності та досягнення результатів як у перемовинах щодо повернення українців, так і у зусиллях, спрямованих на покращення їх становища.

Із цих позицій був проаналізований вже існуючий досвід переговорних процесів в рамках інших конфліктів, а також кампанії, спрямовані на звільнення політичних в'язнів в інших країнах, — аби продемонструвати альтернативні та додаткові практики та механізми, які потенційно можуть бути впроваджені та використані в ситуації україно-російського конфлікту.

Ми виокремили низку факторів, які впливають на звільнення. На наш погляд, Україна може скористатися насамперед наступними: пошук перемовників, серед яких можуть бути як правозахисники, так і політики; використання історичного моменту, а саме — наближення виборів в президенти Росії та Чемпіонату Світу з футболу, що створює можливості для тиску на російське керівництво; використання фактору політичного тиску через застосування персональних санкцій проти тих, хто причетний до порушення прав українських громадян; а також — суспільного резонансу, та системної реакції держави на проблему затримань.

На думку авторів звіту, Україна як держава правова та свідомо своєї відповідальності перед громадянами, які не тільки незаконно утримуються в зоні конфлікту та на території РФ, а й піддаються жорсткому поводженню з боку окупаційної влади, НЗФ та російських правоохоронних органів, беззаперечно має докласти всіх можливих зусиль, аби не тільки домогтись їх якнайшвидшого повернення, але й, доки триває процес перемовин, здійснювати тиск задля забезпечення з боку РФ та НЗФ дотримання прав людини та міжнародного гуманітарного права, і самій дотримуватися тих самих стандартів. Для цього, інструментальним є встановлення та закріплення на законодавчому рівні Україною гарантій, які відповідають статусам осіб у конфлікті: військовополонені та цивільні заручники (міжнародний конфлікт).

Доповідь також містить практичні рекомендації, які, на думку авторів, є першочерговими для врахування відповідальними за повернення громадян України інституціями та особами.



ПЕРЕДМОВА

Україна вже понад чотири роки перебуває у стані збройного конфлікту, який фактично складається з трьох етапів.

Перший етап включає протистояння на Майдані Незалежності між мітингувальниками та силовиками з 21 листопада 2013 р. до фактично 22 лютого 2014 р. Саме події на Майдані Незалежності стали умовною відправною точкою для розгортання збройного конфлікту на території України. **У подальшому навіть сам факт участі громадянина України у протистоянні на Майдані чи підтримки мітингувальників ставав приводом для його незаконного затримання агентами Російської Федерації як у Криму, так і на сході України.**

Другий етап охоплює події, які пов'язані з окупацією та подальшою анексією Кримського півострову Російською Федерацією.

Третій етап включає в себе активні бойові дії, які відбуваються на сході України в Донецькій та Луганській областях (далі — ОРДЛО), пряме втручання в котрі Російської Федерації стало очевидним влітку 2014 р¹. Утім, сама Росія досі не визнає себе стороною збройного конфлікту.

Проблема утримуваних в насильницький спосіб осіб почалася для України із окупації Криму. Об'єктами викрадень стали як цивільні особи, так і українські військові. Згідно з підрахунками авторів цієї доповіді, **протягом березня-квітня 2014 року щонайменше 46 осіб² були незаконно позбавлені волі.** Більшість із них через певний час звільнені в результаті перемовин, але є й ті, хто досі вважається безвісно зниклим, одна людина (кримський татарин Решат Аметов) знайдена вбитою, п'ятеро — були засуджені окупаційним або російським судом.

Утім, **свавільні затримання набули загрозливих масштабів саме в ході триваючого протистояння на сході України,** де постало питання полону у його класичному розумінні — стосовно комбатантів, і заручництва — стосовно цивільного населення, а також численних порушень норм як національного, так і міжнародного законодавства, якими супроводжуються ці затримання.

Про точну кількість людей, які пройшли полон на сьогоднішній день, говорити складно. Можна лише констатувати, що **наприкінці 2017 року Служба безпеки України заявляла про 3215³ осіб, яких було «звільнено або знайдено».**

Водночас, **Управління з розслідування злочинів проти основ національної безпеки України, миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку Головної військової прокуратури Генеральної прокуратури України, яке проводить роз-**

¹ У ніч із 10 на 11 липня 2014 року в районі Зеленопілля в Луганській області російська реактивна артилерія зі своєї території завдала потужного удару по позиціях українських військ. Це було перше безпосереднє масоване застосування військ РФ проти Збройних сил України. // «Зеленопілля. Спогад офіцера» / Тиждень. UA — 14.07.2016 р.: [Електронний ресурс]: <http://tyzhden.ua/Society/169544>.

² Спільний проект «Медійної ініціативи за права людини» та сайту «Грані» «Ті, що зникли за Крим»: [Електронний ресурс]: <http://ua.missingcrimea.tilda.ws/>.

³ СБУ вітає звільнених 74 українських заручників // [Електронний ресурс]: <https://ssu.gov.ua/ua/news/3/category/21/view/4242#.7JZz1My0.dpbs>.

слідування за фактами жорстокого поводження з військовополоненими та цивільними заручниками, станом на початок 2018 року визнало потерпілими 1500 людей. Серед них — як військові, так і цивільні.

Однак, кількість людей, які пройшли через полон, насправді є значно вищою, адже до правоохоронних органів звертається тільки невелика частина постраждалих.

Паралельно, **з весни 2014 року, зростає також кількість громадян України, які затримуються з політичних мотивів на території окупованого Криму та Російської Федерації.**

Першим із відомих на сьогоднішній день таких затриманих є активіст Майдану Микола Шиптур, який був захоплений 9 березня 2014 року в Севастополі, і зараз відбуває покарання у виправній колонії № 1 в Сімферополі. Попри поширене уявлення в суспільстві про те, що більшість політичних в'язнів була вивезена з території ОРДЛО, насправді більшість із них — кримські. Із 64-х громадян України, яких українські правозахисні організації, які займаються цієї проблематикою, станом на середину січня 2018 року вважають політичними в'язнями, більшість (54 людини) — або перебувають в Криму, або були заарештовані на території окупованого півострова, а в подальшому — вивезені на територію Росії. До того ж, 36 із 64-х є кримськими татарами.

Щодо вивезення з ОРДЛО, то напевне відомо тільки про Надію Савченко. Імовірно, подібний чином на територію Росії потрапив також житель непідконтрольного Краснодару Луганської області Олексій Сизонович, який був засуджений російським судом за звинуваченнями в тероризмі у 2017 році (хоча точної інформації про обставини його потрапляння до Ростова-на-Дону ми наразі не маємо). Як правило, політичним в'язням інкримінують статті, пов'язані саме з тероризмом, диверсійною діяльністю чи екстремізмом.

Незалежно від місця арешту та утримання, усіх цих осіб автори звіту вважають такими, що були затримані в рамках конфлікту. Свою думку ми обґрунтовуємо в тексті.

З українського боку затримання відбуваються як у зоні АТО, так і за її межами. Затримують як громадян України, так і громадян Російської Федерації, комбатантів та цивільних осіб. Вони переважно обвинувачуються у створенні терористичної групи або організації (ст. 258-3 Кримінального кодексу України), створенні не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань (ст. 260 ККУ), посягання на територіальну цілісність і недоторканність України (ст. 110 ККУ), плануванні, підготовці, розв'язуванні та веденні агресивної війни (ст. 437 ККУ), шпигунстві (ст. 114 ККУ), державній зраді (ст. 111 ККУ), діях, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади (ст. 109 ККУ).

Зазначені категорії затриманих у рамках конфлікту осіб **відображені на мапі.**

МАПА УТРИМУВАНИХ ОСІБ В РАМКАХ КОНФЛІКТУ

Росія та проросійська сторона

1. ОРДЛО ●

- ~ де-факто військовополонені (комбатанти);
- ~ цивільні заручники (цивільні).

Україна вважає і військових, і цивільних заручниками, жодного статусу їм не надано. Їх тримання не є законним навіть з точки зору Росії, адже РФ не визнала т.з. «ДНР» та «ЛНР».

2. Окупований Крим ●

- ~ утримувані з політичних мотивів громадяни України.

Затримуються окупаційною кримською владою, їм виносять вирoki окупаційні «суди». Здебільшого вони опиняються в Росії. З точки зору Росії, рішення окупаційних кримських «судів» є легітимними. Україна ці вирoki не визнає, навіть якщо апеляцію розглядають російські судові інстанції.

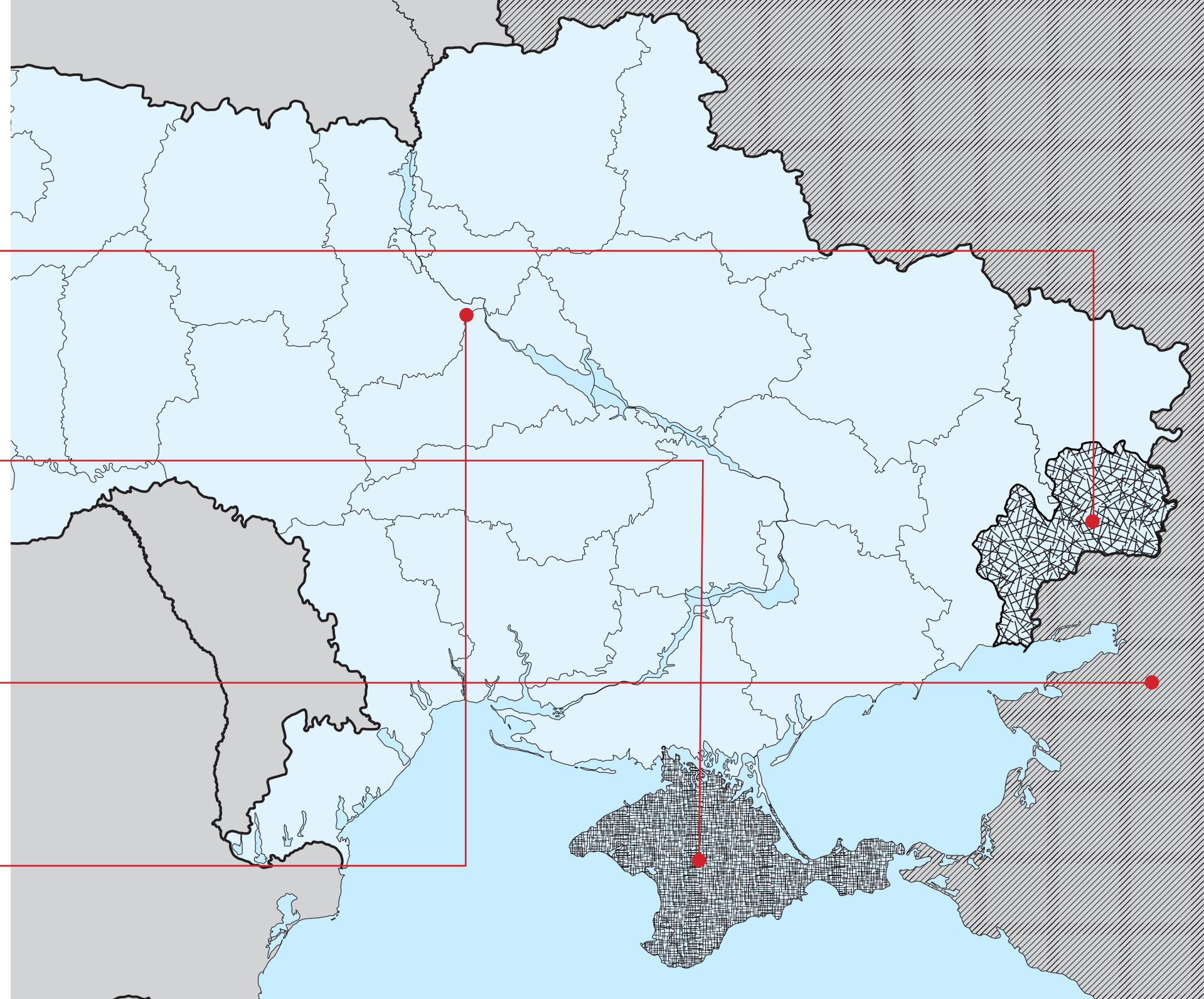
3. Росія ●

- ~ затримані на території РФ громадяни України;
- ~ громадяни України, затримані в окупованому Криму і перевезені на територію РФ для відбування покарання або проведення судового процесу.

Україна ●

- ~ громадяни України;
- ~ громадяни Російської Федерації.

Як комбатанти, так і ті, кого підозрюють у державній зраді чи шпигунстві.



Окрім того, існує також проблема засуджених за загальнокримінальними статтями громадян України, які перебувають в ОРДЛО або Криму, а також тих, які, в порушення міжнародного гуманітарного права, перевозяться із окупованої території Криму на територію Російської Федерації. Також більше 200 українських громадян, які перебувають у місцях позбавлення волі в РФ, визнані українськими правоохоронними органами потерпілими від торгівлі людьми.

З 2014 року, окрім взаємних звільнень в польових умовах між командирами, які відбувалися переважно в умовах загострення бойових дій в Донецькій та Луганській областях, відбулося кілька масштабних взаємних звільнень, в результаті котрих додрму повернулися сотні полонених і заручників ОРДЛО.

Однак, із числа осіб, які з політичних мотивів утримуються на території Росії та окупованого Криму, із 2014 року шляхом перемовин було звільнено всього-навсього 5-х: Надію Савченко, Геннадія Афанасьєва та Юрія Солошенка (травень-червень 2016 року), які були помилувані президентом Росії Володимиром Путіним. А також заступників глави Меджлісу кримськотатарського народу Ільмі Умерова та Ахтема Чийгоза (жовтень 2017 року), які опинилися на волі завдяки втручання президента Туреччини Реджепа Таїпа Ердогана, і формальні подробиці зміни статусу котрих адміністрація президента РФ приховує.

Якщо питання щодо долі утримуваних в ОРДЛО осіб порушується під час Мінських перемовин, то майданчика, на якому б обговорювалося питання умов утримування, а також звільнення політичних в'язнів — досі не існує.

Тим часом, очевидно, що доки частина території Україна залишатиметься окупованою, доки триватиме війна, доти проблема заручників, військовополонених та політичних в'язнів залишатиметься актуальною.

Метою написання цієї доповіді для її авторів є необхідність ще раз привернути увагу до питання щодо звільнення тих громадян України, яких українська правозахисна спільнота, а за нею — також уряд України, вважає такими, які утримуються Росією з політичних мотивів та які були затримані в рамках конфлікту. Важливим нам видається також ще раз підкреслити потребу правової визначеності щодо статусів осіб, які затримуються в рамках конфлікту, адже Закон України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України над тимчасово окупованими територіями в Донецькій та Луганській областях», ухвалений під час підготовки цього звіту, проблему статусів так і не вирішив.

Аби поглянути на ці питання дещо з нової перспективи, автори доповіді звернулися до міжнародного та досвіду інших збройних конфліктів саме з точки зору звільнення військовополонених, заручників, а також політичних в'язнів. Відразу зауважимо, що ми не аналізували спільне та відмінне в самих конфліктах та методах їх врегулювання (хоча останнє є важливим в тому числі в контексті питання звільнення затриманих), натомість ми **сконцентрувалися на факторах, які, згідно з доступною інформацією, дозволили успішно витягти людей з-за ґрат, а також на важливих уроках інших регіонів та успішних переговорників.**

Оскільки особи, що затримуються в контексті збройної агресії Росії проти України мають різні статуси, утримуються в різних умовах і ситуація загалом є, сказати б, гібридною, ми намагалися бодай побіжно оглянути різні кейси — як із минулого сторіччя, так і з поточного, але переважно із пострадянського простору, де Росія була і залишається вагомим та впливовим гравцем.

Приміром, важливим для нашої ситуації є той факт, що справа, фігурантом котрої був Йосиф Сліпий (обставини його звільнення аналізуються у звіті), за характером звинувачень (буцімто намагання відірвати Україну від СРСР та створити на її території теократичну державу під контролем Ватикану) та «доказів» (знайдена

під час обшуків релігійна та історична література і предмети літургії) вельми нагадує переслідування віруючих мусульман окупаційною владою в Криму.

З числа збройних конфліктів на пострадянському просторі одним із найцікавіших видався досвід «п'ятиденної війни» в Грузії 2008 року, оскільки вона так і не була визнана Грузією міжнародним збройним конфліктом, і вилася в захоплення не лише полонених і заручників під час бойових дій, а й арешти з подальшим засудженням громадян Грузії на території Російської Федерації за звинуваченнями в шпигунстві вже після завершення збройного протистояння.

Ми абсолютно свідомі того, що будь-які паралелі з іншими конфліктами та країнами страждатимуть на брак контексту. А стратегії та інструменти звільнення в кожній ситуації вкрай залежать від того, про який саме конфлікт ідеться, від причин та передумов, сторін конфлікту, обставин та стадії, особи утримуваного, а також від культурних особливостей регіону, законодавства і т.п. Але навіть зважаючи на це, будь-який досвід нам здається важливим. Принаймні для того, аби привернути увагу до необхідності пошуку шляхів звільнення утримуваних у неволі громадян України.

У рамках підготовки звіту ми опитали (в алфавітному порядку): перемовника Альберта Восканяна, правозахисників Світлану Ганнушкіну, Сергея Давідіса, Расула Джафарова, Паату Закареїшвілі, Варвару Пахоменко, Александра Постіке, Мурата Челіккана, Олександра Черкасова, Марію Шищенкову, трьох українських офіцерів з досвідом миротворчих місій у кількох конфліктах за межами України, а також опрацювали низку письмових джерел, посилання на котрі вміщені в документ.

Принагідно висловлюємо подяку Галузевому архіву Служби безпеки України за оперативно надану можливість дослідити матеріали архівно-кримінальної справи Йосифа Сліпого.

Документ складається з 4-х розділів. У Розділі 1 ми аналізуємо ситуацію в Україні з точки зору правового регулювання конфлікту та впливу цього питання на ситуацію зі звільненням всіх категорій осіб, що утримуються в рамках конфлікту. У Розділі 2 вміщено аналіз переліку факторів, які, на нашу думку, були ключовими в проаналізованих міжнародних кейсах. Розділ 3 присвячений загальним урокам щодо роботи зі звільнення полонених, заручників та політв'язнів з точки зору міжнародного досвіду. У Розділі 4 — висновки для України та рекомендації від авторів звіту.



THE UNIVERSAL DECLARATION
of Human Rights

DECLARATION

1948

Частина 1.

Кваліфікація конфлікту та її вплив
на статус утримуваних осіб

ЗМІНА ПРАВОВОГО РЕЖИМУ КОНФЛІКТУ

Кваліфікація конфлікту в Україні на національному рівні безпосередньо впливає на застосування тих чи інших внутрішніх правових норм, на гарантії забезпечення та захисту прав затриманих в контексті збройного конфлікту і, зрештою, є ознакою того, наскільки якісно чи неякісно держава виконує свої міжнародні позитивні та негативні зобов'язання, а отже, наскільки гідно держава невідворотно нести відповідальність за свої дії на міжнародному рівні. Окрім того, застосування національних норм у поєднанні з міжнародними здатне генерувати більш відчутну підтримку країни з боку міжнародної спільноти.

Утім, на сьогодні в Україні відсутнє законодавче регулювання, яке б сприяло звільненню та репатріації громадян України та забезпеченню покарання за злочини проти людяності та воєнні злочини.

Коротко нагадаємо про історію кваліфікації конфлікту Україною.

13 квітня 2014 року Рада національної безпеки і оборони України оголосила про початок проведення антитерористичної операції (далі – «АТО») у східній частині України⁴. Силові підрозділи України діяли в межах спеціальної силової операції, передбаченої Законом України «Про боротьбу з тероризмом». Відповідно до статті 1 Закону, «антитерористична операція – це комплекс скоординованих спеціальних заходів, спрямованих на попередження, запобігання та припинення терористичної діяльності, звільнення заручників, забезпечення безпеки населення, знешкодження терористів, мінімізацію наслідків терористичної діяльності»⁵.

У такій системі координат жертвами терористичної діяльності в аспекті незаконного затримання є саме заручники⁶. Окремих принципів захисту даної категорії не передбачено, що обмежувало механізми захисту затриманих в зоні збройного конфлікту.

Однак, називаючи збройний конфлікт на сході країни «АТО», Україна паралельно неодноразово наголошувала саме на факті збройній агресії Російської Федерації. Наприклад, у заяві від 27 січня 2015 р. Верховна Рада України вказала, що «...визнає Російську Федерацію державою-агресором та закликає міжнародних партнерів України не допустити безкарності винних за злочини проти людяності, вчи-

нені від початку російської агресії проти України...»⁷.

Тому, вживаючи термінологію антитерористичної операції і називаючи громадян України, які були захоплені агентами РФ «заручниками», не використовуємо коректну термінологію, яка характерна для міжнародного збройного конфлікту, Україна суперечила сама собі і щонайменше виглядала непослідовною в своїх намірах боротись з державою-агресором і вимагати забезпечення прав, гарантованих Міжнародним гуманітарним правом (далі – «МГП») та міжнародним правом прав людини (далі – «МППЛ»).

Ухвалений у січні 2018 року Закон України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України над тимчасово окупованими територіями в Донецькій та Луганській областях» (на момент фіналізації цієї доповіді, закон ще не підписано президентом і не опубліковано офіційно) теоретично мав би змінити ситуацію⁸. А вже у тексті події в Донецькій та Луганській областях кваліфіковані як агресія Російської Федерації на території України та «тимчасова окупація окремих територій України»; замість правового режиму антитерористичної операції закон вводить поняття «заходи із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях».

Якщо затримання в рамках конфлікту розглядати в контексті міжнародного збройного конфлікту і застосування положень міжнародного гуманітарного права, затриманих стороною супротивника Україна мала би вважати або «військовополоненими» (це стосується представників усіх силових підрозділів, які беруть безпосередню участь у бойових діях, та були захоплені у полон), або «цивільними заручниками». Однак, про це в законі не йдеться. По суті, визнаючи факт міжнародного збройного конфлікту на сході України, закон жодним чином не регулює питання щодо статусів військовополонених та цивільних заручників, які б поєднували стандарти міжнародного гуманітарного права та світову практику у сфері захисту даної категорії осіб. З цієї точки зору, документ є половинчастим, ефект від нього є передусім політичним, і не матиме жодних наслідків для осіб, які затримуються в рамках конфлікту.

⁴ Указ Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 13 квітня 2014 року «Про невідкладні заходи щодо подолання терористичної загрози і збереження територіальної цілісності України» від 14.04.2014 р. // [Електронний ресурс]: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/405/2014>.

⁵ Закон України «Про боротьбу з тероризмом» від 20.03.2003 р. // [Електронний ресурс]: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/638-15>.

⁶ Стаття 1 «...фізична особа, яка захоплена і (або) утримується з метою спонукання державного органу, підприємства, установи чи організації або окремих осіб здійснити якусь дію або утриматися від здійснення якоїсь дії як умови звільнення особи, що захоплена і (або) утримується...» / Закон України «Про боротьбу з тероризмом» від 20.03.2003 р. // [Електронний ресурс]: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/638-15>.

⁷ «Україна залишається об'єктом воєнної агресії з боку Російської Федерації, яку вона здійснює, серед іншого, і через підтримку та забезпечення масштабних терористичних атак...»; «...У зв'язку з цим, беручи до уваги Статут ООН та Резолюцію Генеральної Асамблеї ООН 3314 «Визначення агресії» від 14 грудня 1974 року, Верховна Рада України визнає Російську Федерацію державою-агресором та закликає міжнародних партнерів України не допустити безкарності винних за злочини проти людяності, вчинені від початку російської агресії проти України...»; «...Закликаємо міжнародне співтовариство визнати факт агресії проти України, окупації її території і посилити вимоги щодо повернення до міжнародно визнаних кордонів України, запобігши створенню небезпечного прецеденту у вигляді грубого порушення світового порядку та системи безпеки, що склалися після Другої світової війни.» / Постанова Верховної Ради України «Про Звернення Верховної Ради України до Організації Об'єднаних Націй, Європейського Парламенту, Парламентської Асамблеї Ради Європи, Парламентської Асамблеї НАТО, Парламентської Асамблеї ОБСЄ, Парламентської Асамблеї ГУАМ, національних парламентів держав світу про визнання Російської Федерації державою-агресором» від 27.01.2015 р. № 129-VIII // [Електронний ресурс]: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/129-19>.

⁸ Проект Закону про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України над тимчасово окупованими територіями в Донецькій та Луганській областях від 04.10.2017 р. // [Електронний ресурс]: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62638.

Окрім того, ухваливши цей закон, Україна в односторонньому порядку визнала, що на сході країни відбувається збройний конфлікт міжнародного характеру, відповідальність за наслідки якого, згідно із самим законом, Україна покладає виключно на РФ. Але насправді Україна як сторона конфлікту в частині своїх зобов'язань так само несе відповідальність за недотримання прав людини та норм МГП (в тому числі, відносно затриманих в ході конфлікту), а переклавши відповідальність суто на РФ, уряд намагається зняти з себе свою частину відповідальності⁹.

Які б закони Україна не ухвалювала, варто мати на увазі, що інституцією, яка правомочна оцінювати характер збройного конфлікту при розгляді ситуації в окремій державі, кваліфікувати ті чи інші події як міжнародний чи неміжнародний збройний конфлікт, є Міжнародний кримінальний суд (далі – «МКС»). Від його висновків прямо залежить кваліфікація вчинених злочинів за окремими статтями Римського статуту. Наприклад, стаття 8 Римського статуту передбачає окремий перелік видів воєнних злочинів в контексті різних видів збройного конфлікту¹⁰. 4 лютого 2015 р. Верховна Рада України визнала юрисдикцію МКС¹¹. Незважаючи на те, що Україна відклала ратифікацію Римського статуту до 2019 року¹², ця Заява дає можливість МКС здійснювати попереднє розслідування ситуації в Україні та давати оцінку характеру збройного конфлікту. У Звіті Офісу прокурора МКС щодо попереднього розслідування за 2017 р. щодо кваліфікації подій на сході України зазначено, що відносно дій самопроголошених «ЛНР» і «ДНР» має місце неміжнародний збройний конфлікт. Разом із тим, стверджується, що з 14 липня 2014 р., після прямого військового протистояння зі збройними силами Російської Федерації, паралельно розгортався також міжнародний збройний конфлікт¹³. Події

⁹ Див. ЗУ про «Про створення необхідних умов для мирного врегулювання ситуації в окремих районах Донецької та Луганської області», Відомості Верховної Ради, 2017, №40-41, с. 384: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2167-19> який подовжив дію ЗУ «Про особливий порядок місцевого самоврядування в окремих районах Донецької та Луганської області» Відомості Верховної Ради, 2014, №45, с. 2043, 1680-18, редакція від 10/10/2017: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1680-18/paran5#n5>, зокрема стаття 3, бланкетна норма, яка фактично звільняє від будь-якої відповідальності учасників подій на території Донецької та Луганських областей» і яка в такій редакції є порушенням міжнародного гуманітарного права.

¹⁰ Римський статут Міжнародного кримінального суду від 17.07.1998 р. // [Електронний ресурс]: https://www.icc-cpi.int/nr/rdonlyres/ea9aef7-5752-4f84-be94-0a655eb30e16/0/rome_statute_english.pdf.

¹¹ Постанова Верховної Ради України «Про визнання Україною юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо скоєння злочинів проти людяності та воєнних злочинів вищими посадовими особами Російської Федерації та керівниками терористичних організацій «ДНР» та «ЛНР», які призвели до особливо тяжких наслідків та масового вбивства українських громадян» від 04.02.2015 р. // [Електронний ресурс]: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/ru/145-19>.

¹² Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» вніс положення у ст. 124 Конституції України «...Україна може визнати юрисдикцію Міжнародного кримінального суду на умовах, визначених Римським статутом Міжнародного кримінального суду». Дане положення вступає в дію з 30.06.2019 р. // Закон «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.02.2016 р. // [Електронний ресурс]: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1401-19/paran179#n179>.

¹³ § 94 «В своем Отчете о действиях по предварительному расследованию за 2016 год Канцелярия Прокурора отмечает, что к 30 апреля 2014 года интенсивность боевых действий между украинскими правительственными войсками и антиправительственными вооруженными элементами на востоке Украины достигла уровня, который влечет за собой применение права вооруженных конфликтов, и что вооруженные группы, действующие на востоке Украины, включая ЛНР и ДНР, достаточно организованы, чтобы рассматриваться как стороны немеждународного вооруженного конфликта. Канцелярия Прокурора также привела дополнительные сведения, указывающие на факт существования прямого военного противостояния между вооруженными силами Российской Федерации и Украины, из чего вытекает, что самое позднее с 14 июля 2014 года, параллельно с немеждународным вооруженным конфликтом, на востоке Украины имел место международный вооруженный конфликт.» / Отчет о действиях по предварительному расследованию (2017 г.) / The Office of the Prosecutor of the International Criminal Court // [Електронний ресурс]: https://www.icc-cpi.int/itemsDocuments/2017-PE-rep/2017-otp-rep-PE-UKRAINE_RUS.pdf.

в Криму класифікуються як міжнародний збройний конфлікт між Україною та РФ¹⁴.

Стандарти міжнародного гуманітарного права є нормами прямої дії. Тобто їх поширення на ситуацію збройного конфлікту залежить не від визнання самими державами наявності збройного конфлікту, а від факту збройного протистояння. Стаття 2 Женевської конвенції про поводження з військовополоненими визначає, що «крім положень, які виконуються в мирний час, ця Конвенція застосовується в усіх випадках оголошеної війни чи будь-якого іншого збройного конфлікту, що може виникнути між двома чи більше Високими Договірними Сторонами, навіть якщо стан війни не визнаний однією з них»¹⁵.

Якщо застосувати це правило до ситуації на сході України, це означає, що сторони зобов'язані дотримуватися норм гуманітарного права, оскільки як Російська Федерація, так і Україна ратифікували дану Конвенцію¹⁶. Це стосується і дій самопроголошених республік як таких, чиїми руками РФ здійснює агресію проти України.

Цивільні особи, захоплені в полон, **вважаються заручниками. Взяття цивільних осіб у заручники – прямо забороняється МГП¹⁷**. Утім, варто зауважити, що **взяття в полон комбатантів не забороняється міжнародним гуманітарним правом, якщо цей процес відбувається з дотриманням прав, гарантованих військовополоненим нормами МГП¹⁸**. Ідеться про заборону катування та використання рабської праці, а також гарантії щодо надання медичної допомоги та належних умов утримання, котрі Україна повинна вимагати від сторони супротивника відносно своїх громадян. Якщо сторона супротивника не виконує ці гарантії, Україна має право скаржитись до міжнародних судових інстанцій з метою притягнення до відповідальності або державу-порушника, або конкретних осіб в залежності від судової інстанції.

Отже, нездатність України та Росії як сторін міжнародного збройного конфлікту, дотримуватися норм міжнародного гуманітарного права, включаючи політизацію процесу обміну полонених, призводить до зростання кількості насильницьких виведень, катувань, незаконних затримань та інших порушень.

¹⁴ Ibid § 158;

¹⁵ Женевська конвенція про поводження з військовополоненими 12 серпня 1949 року // [Електронний ресурс]: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_153.

¹⁶ 12.08.1949 р. СРСР підписав дану Конвенцію. 03.07.1954 р. її текст було ратифіковано республіками СРСР. Україна як правонаступниця УРСР, а Російська Федерація як правонаступниця СРСР прийняли і обов'язковість міжнародних договорів, підписаних за період існування СРСР.

¹⁷ Стаття 34 «Захоплення заручників забороняється.» // Женевська конвенція про захист цивільного населення під час війни 12 серпня 1949 року // [Електронний ресурс]: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_154/paran64#n64.

¹⁸ Женевська конвенція про поводження з військовополоненими 12 серпня 1949 року // [Електронний ресурс]: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_153.

ПРОБЛЕМАТИКА УВ'ЯЗНЕНИХ ІЗ ПОЛІТИЧНИХ МОТИВІВ У КОНТЕКСТІ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ

Поряд із категоріями військовополонених та цивільних заручників для України постало також питання осіб, ув'язнених із політичних мотивів в контексті події у Криму та на сході України. Чи можна називати їх політичними в'язнями (або чи кожен затриманий за сумнівними обвинуваченнями є політичним в'язнем) — стало предметом дискусій у середовищі громадянського суспільства. Пропонуємо проаналізувати це питання з точки зору міжнародних стандартів.

Міжнародна практика (зокрема, рішення Європейського суду з прав людини) дозволяють сформулювати критерії, які свідчать про політичне переслідування особи:

- ~ істинна ціль затримання особи представниками влади не відповідає офіційно заявленій та була зумовлена, зокрема, реалізацією особою її права на свободу вираження поглядів¹⁹;
- ~ дії органів влади відносно особи зумовлені неналежними причинами — факти, використані проти особи, не могли на законній основі спричинити серйозні кримінальні обвинувачення, і порушена справа не має «здорового ядра»²⁰;
- ~ обставини справи особи, наявність обґрунтованих підозр щодо мотивів державних органів, сприйняття факту затримання особи громадянським суспільством дають підстави сумніватися в законності ув'язнення особи²¹.

Виходячи з цього, політичним в'язнем може бути особа, за умови дотримання одного або сукупності таких чинників:

- ~ позбавлення волі було застосоване виключно через її політичні, релігійні або інші переконання, а також у зв'язку з ненасильницьким здійсненням свободи думки, совісті й релігії, свободи вираження поглядів та інформації, свободи мирних зібрань і асоціацій, інших прав і свобод, гарантованих Міжнародним пактом про громадянські та політичні права або Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод;
- ~ позбавлення волі було застосоване виключно через ненасильницьку діяльність, спрямовану на захист прав людини та основоположних свобод;
- ~ позбавлення волі було застосоване виключно за ознакою статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, національного, етнічного, соціального чи родового походження, народження, громадянства, сексуальної орієнтації та ґендерної ідентичності, майнового стану чи іншими ознаками або виходячи з наявності стій-

¹⁹ Khodorkovkiy and Lebedev v. Russia, appl. no. 11082/06, 13772/05, 25 July 2013, § 907.

²⁰ Rasul Jafarov v. Azerbaijan, appl. no. 69981/14, 17 March 2016, §156.

²¹ Khodorkovskiy v. Russia, appl. no. 5829/04, 31 May 2011, §§ 254, 255. Rasul Jafarov v. Azerbaijan, appl. no. 69981/14, 17 March 2016, §153.

кого зв'язку зі спільнотами, об'єднаними такими ознаками²².

Водночас, зважаючи на виклики, перед якими постала Україна у зв'язку зі збройним конфліктом із Російською Федерацією та використанням неконвенційних методів ведення війни, окрім поняття «політичний в'язень», на наш погляд, **доцільно використовувати також поняття «особа, затримана/ув'язнена з політичних мотивів»**. Адже не всі переслідування, які вчиняє Російська Федерація щодо громадян України в окупованому Криму та на території РФ, чітко підпадають під згадані вище критерії. А саме — не завжди метою політичного переслідування тих чи інших осіб є самі об'єкти переслідування (через їх переконання чи належність до певної групи), **подекуди справи, підслідні Слідчому комітету Російської Федерації, а також Федеральній службі безпеки Російської Федерації, мають передусім пропагандистську мету (у поєднанні з медійним висвітленням) або мають далекосяжну мету закріплення в матеріалах російських судів різного рівня «злочинних дій» представників Української держави найвищого рівня**. При цьому, зважаючи на недоступність цих високопосадовців, фізично в суді опиняються випадкові жертви, які під тиском надають відповідні задачам слідства покази. Але це не робить переслідування цих випадкових жертв — законним, а справи, фігурантами котрих вони є — неполітичними. Політичний мотив — очевидний.

Ключова відмінність від поняття «політичний в'язень» у даному випадку полягає у тому, що затримані/засуджені особи можуть взагалі не мати артикульованої суспільно-політичної позиції, не переслідуватися в якості представників певної меншини, натомість бути просто інструментом «пропагандистського правосуддя» та/або легітимізації переслідування представників Української держави. Така категорія справ стала, по суті, однією із ознак поточного збройного конфлікту. В якості яскравих прикладів можна привести «чеченську справу», справу Сергія Литвінова або справу Юрія Яценка.

У таких умовах розмежувати загальнокримінальні переслідування і такі, що зумовлені політичними мотивами, можна за допомогою трьох критеріїв:

- ~ ключові докази вини особи не відповідають вимогам достовірності, допустимості та достатності;
- ~ в ході розгляду справи було порушено право особи на справедливий суд та інші права і свободи, гарантовані Міжнародним пактом про громадянські та політичні права або Європейською конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод;
- ~ вибірковість до позбавлення волі в порівнянні з іншими особами, покарання непропорційно суворе правопорушенню, в якому особа підозрюється.

Коли йдеться про політичних в'язнів та ув'язнених з політичних мотивів, постає питання щодо зв'язку їх переслідування зі збройним конфліктом в Україні та нормами міжнародного гуманітарного права щодо їх захисту.

Зважаючи на те, що Росія продовжує заперечувати свою участь у збройному

²² Khodorkovkiy and Lebedev v. Russia, appl. no. 11082/06, 13772/05, 25 July 2013, § 907. Rasul Jafarov v. Azerbaijan, appl. no. 69981/14, 17 March 2016, §§ 153-158. Khodorkovskiy v. Russia, appl. no. 5829/04, 31 May 2011, §§ 254 - 258. Lutsenko v. Ukraine, appl. no. 6492/11, 3 July 2012, § 108. Cebotari v. Moldova, appl. no. 35615/06, 13 November 2007, §§ 48-49.

конфлікті з Україною, проблемним залишається доведення того факту, що, незаконно затримуючи та катуючи українських громадян на своїй території, Росія скоює воєнні злочини та несе відповідальність.

У нашому випадку головним завданням є доведення того, що між збройним конфліктом та ситуацією, яка склалась довкола певної групи українських громадян, затриманих в РФ, — **існує достатній зв'язок.**²³

Аналогічне питання постало й у практиці Міжнародного кримінального суду щодо ситуації в Афганістані, а саме щодо осіб, затриманих 2002 року у Польщі, Румунії та Латвії у зв'язку з конфліктом у Афганістані²⁴. Для суду в цьому випадку має значення зв'язок між затриманням особи та збройним конфліктом по суті. Навіть якщо особа не брала участь в активних бойових діях, грає роль те, що вона **є громадянином однієї із ворогуючих сторін і її затримання можна сприймати як засіб тиску на сторону**²⁵. Тобто, на перший план виходить не місце затримання, а контекстуальні елементи.

Щодо української ситуації, то наявність контекстуального зв'язку підтверджена, зокрема, Резолюцією Європейського Парламенту від 16 березня 2017 року, в якій перераховані імена ув'язнених із політичних мотивів осіб. А свіжо прийнята резолюція ПАРЄ 2198 від 23 січня 2018 року про «Гуманітарні наслідки війни в Україні»²⁶ прямо каже, що ці затримання здійснюються саме в контексті збройного конфлікту: «Звільнити всіх українських в'язнів, захоплених та ув'язнених в Російській Федерації та анексованому Криму в контексті війни».

Оскільки прямого зв'язку з активними бойовими діями затримання цих людей не має, вони підлягають захисту в якості цивільних осіб, згідно із загальними принципами Женевських конвенцій 1949 р., які закріплені у загальній для всіх чотирьох конвенцій статті 3²⁷. Вони захищаються також нормами міжнародного права прав людини, положення якого мають тлумачитися в контексті норм міжнародного гуманітарного права. Наприклад, звичаєві норми міжнародного гуманітарного права забороняють необґрунтовані затримання. По-

²³ Прокурор проти Драголюба Кунарач, Радоміра Ковач і Зоран Вукович, §57: <http://www.icty.org/x/cases/kunarac/acjug/en/kun-aj020612e.pdf>.

²⁴ SITUATION IN THE ISLAMIC REPUBLIC OF AFGHANISTAN / ICC, 20 November 2017 // [Електронний ресурс]: https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2017_06891.PDF.

²⁵ Freeing up the Rules on The Treatment of Detainees from the Debate on the Geographical Scope of International Humanitarian Law / Antonio Coco, 03.01.2018 // [Електронний ресурс]: <https://www.ejiltalk.org/freeing-up-the-rules-on-the-treatment-of-detainees-from-the-debate-on-the-geographical-scope-of-international-humanitarian-law/>.

²⁶ "10.5. release all Ukrainian prisoners captured and imprisoned in the Russian Federation and in annexed Crimea in the context of the war, while respecting their rights and freedoms, and, until they are released, allow the monitoring of their state of health and conditions of detention by independent international monitors and international organisations".

²⁷ Стаття 3 «...Із цією метою є забороненими й залишатимуться забороненими будь-коли та будь-де такі діяння стосовно зазначених вище осіб:

- a. насилля над життям й особистістю, зокрема всі види вбивств, завдання каліцтва, жорстоке поводження й тортури;
- b. захоплення заручників;
- c. наруга над людською гідністю, зокрема образливе та принизливе поводження;
- d. засудження та застосування покарання без попереднього судового рішення, винесеного судом, який створено належним чином і який надає судові гарантії, визнані цивілізованими народами як необхідні...» / Женевська конвенція про захист цивільного населення під час війни 12 серпня 1949 року // [Електронний ресурс]: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_154/paran64#n64.

ряд із тим, міжнародне право прав людини зазначає про необхідність доведення обґрунтованості підозр, за якими здійснюється затримання особи, проведення ефективного розслідування та об'єктивного розгляду справи судом²⁸.

Звертаючись до прецедентів у інших країнах, окрім згаданої «афганської справи» в МКС, можна говорити про те, що подібні затримання відбувалися і під час війни 2008 року у Грузії. Ідеться про затримання та засудження за звинувачення у шпигунстві близько 20 громадян Грузії на території Росії. **Паата Закареїшвілі, який брав участь в переговорах зі звільнення полонених після «п'ятиденної війни» в Грузії 2008 року, вважає затримання в Росії громадян Грузії та обвинувачення їх у шпигунстві — частиною конфлікту, попри те, що вони були затримані далеко за межами зони бойових дій.**

РЕАКЦІЯ ДЕРЖАВИ НА ПРОБЛЕМУ ТА ПЕРЕГОВОРНИЙ ПРОЦЕС

Від початку збройного конфлікту на сході України перемовини щодо обміну полоненими проводилися власне між командирами, Службою безпеки України або волонтерськими групами, які мали надійні контакти на непідконтрольних територіях.

У 2015 році наказом глави Служби безпеки України був створений Об'єднаний центр із координації пошуку, звільнення незаконно позбавлених волі осіб, заручників та встановлення місцезнаходження безвісти зниклих в районі проведення антитерористичної операції, який є координаційно-дорадчим органом при Службі безпеки України <https://ssu.gov.ua/ua/pages/96>. Об'єднаний центр перебрав на себе функції створеного за рік до того Міжвідомчого центру допомоги громадянам у питаннях звільнення полонених, заручників та віднайдення зниклих осіб, та централізував переговорні процеси щодо заручників і полонених у ОРДЛО.

Робота Об'єданого центру викликала та викликає чимало критики та нарікань, зокрема, з боку родин утримуваних в ОРДЛО осіб, утім, держава принаймні створила цю інституцію, від якої можна вимагати ефективних дій згідно з її компетенцією.

Натомість, від 2014 до 2018 року проблема утримуваних з політичних мотивів громадян України в Росії та окупованому Криму не отримувала системної реакції з боку держави у вигляді структури, яка б координувала зусилля з допомоги родинам ув'язнених та їх звільнення. Як наслідок значних адвокаційних зусиль, у тому числі, організацій-авторів цього звіту, станом на середину січня 2018 року Міністерство з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб проводило конкурс на заміщення посад у Відділі з питань осіб, позбавлених особистої свободи. **Коли відділ буде укомплектовано, він стане суттєвою підтримкою для родин утримуваних в неволі осіб, однак, не вирішить проблему**

²⁸ The protective scope of Common Article 3: more than meets the eye / Jelena Pejic // [Електронний ресурс]: <https://www.icrc.org/spa/assets/files/review/2011/irrc-881-pejic.pdf>.

перемовин щодо їх звільнення²⁹.

Невизначеною залишається також доля Проекту Закону «Про визнання політичними в'язнями осіб, позбавлених свободи з політичних мотивів за рішенням органів влади Російської Федерації, та умови і порядок надання їм державної соціальної допомоги та пільг» (реєстраційний номер 6700), який був внесений до парламенту народним депутатом Мустафою Джемільєвим 13 липня 2017 року³⁰. Зауваження до законопроекту, напрацьовані громадянським суспільством у рамках експертної групи Міністерства з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб (до складу котрої належала в тому числі одна з авторок звіту), були враховані лише частково³¹. За останньою інформацією, наприкінці грудня 2017 року законопроект був схвалений Комітетом з питань соціальної політики, зайнятості та пенсійного забезпечення³². Однак, протягом січня 2018 року жодних новин про проходження документу не надходило.

Ситуацію з тими громадянами України, які утримуються ОРДЛО, і тими, хто затриманий або ув'язнених із політичних мотивів в окупованому Криму та РФ, **відрізняє також, відповідно, наявність і відсутність постійного переговорного процесу.**

12 лютого 2015 р. представниками України, самопроголошених «ДНР» та «ЛНР» за посередництва ОБСЄ було підписано текст так званого Комплексу виконання Мінських домовленостей³³. У статті 6 цього документу зазначено: «Забезпечити звільнення і обмін всі заручників та незаконно утримуваних осіб на основі принципу «всіх на всіх». Цей процес має бути завершений найпізніше на п'ятий день після відведення»³⁴.

Цей політичний документ став першим і єдиним, який затвердив наміри української сторони та самопроголошених республік провести взаємне звільнення всіх полонених. При цьому, прив'язка у документі робиться до відведення важкого озброєння від лінії розмежування.

Після створення Мінської тристоронньої переговорної контактної групи, до складу

²⁹ Результати конкурсу на зайняття вакантних посад категорій «Б» та «В» Міністерства проведеного відповідно до наказу Міністерства 15.12.2017 № 128 «Про оголошення конкурсу на заміщення вакантних посад» від 18.01.2018 р. // [Електронний ресурс]: <http://mtot.gov.ua/konkurs/>.

³⁰ Проект Закону про визнання політичними в'язнями осіб, позбавлених свободи з політичних мотивів за рішенням органів влади Російської Федерації, та умови і порядок надання їм державної соціальної допомоги та пільг від 13.07.2017 р. // [Електронний ресурс]: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62256.

³¹ «МТОТ збирає експертів для доопрацювання законопроекту про політв'язнів на непідконтрольних та анексованих Росією територіях» / МІНІСТЕРСТВО З ПИТАНЬ ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЙ ТА ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ УКРАЇНИ, від 08.06.2017 р. // [Електронний ресурс]: http://old.kmu.gov.ua/kmu/control/uk/publish/article?art_id=250049670&cat_id=250388982.

³² «20 грудня 2017 року відбулося засідання Комітету з питань соціальної політики, зайнятості та пенсійного забезпечення» / Комітет з питань соціальної політики, зайнятості та пенсійного забезпечення, від 20.12.2017 р. // [Електронний ресурс]: <http://komspip.rada.gov.ua/documents/zasid/73688.html>.

³³ Сам текст домовленостей не є міжнародним договором. Ст. 2 «...міжнародний договір України - укладений у письмовій формі з іноземною державою або іншим суб'єктом міжнародного права, який регулюється міжнародним правом, незалежно від того, міститься договір в одному чи декількох пов'язаних між собою документах, і незалежно від його конкретного найменування...» / Закон України «Про міжнародні договори України» від 29.06.2004 р. // [Електронний ресурс]: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>.

³⁴ Комплекс заходів з виконання мінських угод / Українська правда, від 12.02.2015 р. // [Електронний ресурс]: <http://www.pravda.com.ua/articles/2015/02/12/7058327/>.

котрої входить і підгрупа з гуманітарних питань, відбулася централізація переговорного процесу щодо звільнення і формально невеликі локальні обміни стали неможливими. З кінця 2015 року всі рішення ухвалюються виключно в межах переговорної групи³⁵. Іноді звільнення відбувалися в якості «жесту доброї волі». Наприклад, 29 грудня 2016 року українська сторона передала на непідконтрольну територію 15 осіб³⁶.

Після тривалої перерви у майже півтора року, відбувся обмін 27 грудня 2017 р. На контрольному пункті в'їзду та виїзду «Майорськ» Донецької області було повернуто 74 громадянина України (за інформацією Генеральної прокуратури України, 1 жінка залишилася на непідконтрольних територіях, оскільки її сім'я перебуває в Донецьку). На непідконтрольні території повернулися 233 особи. Як було анонсовано напередодні, обмін мав відбуватися за формулою 74 на 306³⁷. Цей обмін не став втіленням в життя формули «всіх на всіх» (що вчергове ставить питання про доречність такого формулювання), передбаченим «Мінським протоколом», оскільки, за офіційним повідомленням Служби безпеки України, на непідконтрольних територіях залишаються ще 103 військовополонених та цивільних заручників. Щодо тих, хто залишився, процедура перемовин розпочнеться спочатку. Наразі оголошується формула 20 на 70³⁸, але прогнози щодо дати і кількості звільнених робити складно.

Питання звільнення утримуваних із політичних мотивів в окупованому Криму та РФ осіб є ще складнішим. Звільнення і навіть умови утримання цих людей не обговорюється під час мінських перемовин, і загалом будь-який переговорний майданчик, який би дозволяв порушувати питання їх становища, — відсутній. Україна не володіє також достовірною інформацією щодо кількості політичних в'язнів (усі дані збираються громадськими організаціями з різних джерел), відсутні й уповноважені особи, відповідальні за процес звільнення політичних в'язнів, та державна стратегія з цього питання.

³⁵ Переговори у Мінську: полонені стали заручниками політики / DW, від 13.02.2016 р. // [Електронний ресурс]: <https://go.gl/ekySM6>.

³⁶ Україна передала 15 прихильників сепаратистів представникам «ЛДНР», - СБУ / Цензор.НЕТ, 29.12.2016 р. // [Електронний ресурс]: https://ua.censor.net.ua/news/421607/ukrayina_peredala_15_pryhylnykyv_separatystiv_predstavnykam_ldnr_sbu.

³⁷ Обмін полоненими між Києвом та сепаратистами завершився / BBC, 27.12.2017 р. // [Електронний ресурс]: <http://www.bbc.com/ukrainian/news-42496494>.

³⁸ Другий етап обміну може відбутись за формулою 70 на 20 – представник омбудсмена / Громадське, 27.12.2017 р. // [Електронний ресурс]: <https://hromadske.ua/posts/druhyi-etap-obminu-mozhe-buty-za-formuloiu-70-na-20-predstavnyk-ombudsmena>.

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ВЗАЄМНОГО ЗВІЛЬНЕННЯ ТА ЗАСТОСУВАННЯ ЇХ В УКРАЇНІ

Незважаючи на те, що загальні стандарти проведення обмінів військовополоненими прописані нормами Женевських конвенцій, на рівні України не регламентовано порядок дій переговорників, їх повноваження, компетенцію, процес підготовки і проведення обміну, принципи захисту прав осіб, які передаються в межах такого обміну.

Проявом цього правового вакууму є рішення українських судів, в яких ідеться про звільнення з-під варти, мотивовані обміном: таким чином реалізуються процедири, які фактично відсутні у правовому полі України.

Особи, які передаються самопроголошеним республікам, перебувають у різному процесуальному статусі в межах відкритих проти них кримінальних проваджень: підозрювані, обвинувачені, засуджені. Кожен із них проходить процедуру «очищення» — умовного звільнення від переслідування: помилування, зміну запобіжного заходу. Ці процеси відбуваються в межах, передбачених чинним Кримінально процесуальним кодексом України. Але практика судів є несистематичною, розрізною та в якості обґрунтування прийняття рішення використовуються різні аргументи.

Наприклад: «...беручи до уваги те, що після обміну ОСОБА_1 на українських заручників перестануть існувати обґрунтовані ризики, передбачені ст. 177 КПК України, які б давали підстави в подальшому утримувати ОСОБА_1 під вартою, прокурор просить суд надати дозвіл... на етапування ОСОБА_1... до населеного пункту визначеному сторонами переговорного процесу, як місце, де має відбутися його обмін на полонених військовослужбовців Збройних Сил України, співробітників правоохоронних органів та цивільних громадян, а також скасувати обвинуваченому ОСОБА_1 запобіжний захід у вигляді тримання під вартою з моменту його фактичного обміну на українських заручників...»³⁹.

Або: «...З'ясувавши думку учасників судового розгляду, оцінивши доводи прокурора, викладені в клопотанні, беручи до уваги те, що обвинуваченим ОСОБА_2 виявлено бажання та надана добровільна письмова згода бути звільненим для подальшого переміщення на тимчасово непідконтрольну органами державної влади України територію в рамках домовленостей, які досягнуті у м. Мінськ та передбачають необхідність забезпечення звільнення та обмін осіб, які притягуються до відповідальності за вчинення злочинів на території України та осіб, що незаконно утримуються на території ОРДЛО на основі принципу «всіх на всіх», суд дійшов до висновку, що клопотання прокурора підлягає задоволенню...»⁴⁰.

Звертаючись до досвіду інших країн, варто відзначити, що обґрунтування «здійснення обміну» як мотив для звільнення з-під варти зафіксовано і в рішеннях росій-

ських судів щодо ситуації зі збройним конфліктом у Чечні, який так і не був визнаний російським урядом внутрішнім збройним конфліктом.

Правозахисний центр «Меморіал» описує один із таких випадків. Ось цитата з постанови про зміну запобіжного заходу для Насагаєва Ю.С., підозрюваного в так званій «будьонівській операції», що включала збройну атаку на низку об'єктів, у тому числі, відділ внутрішніх справ, пожежну частину, відділ збербанку та відділ ФСБ. Далі цитата подається мовою оригіналу.

«Принимая во внимание указание Генерального прокурора Российской Федерации о передаче НАСАГАЕВА Ю.С. правительственной Комиссии Российской Федерации для производства обмена на граждан, находящихся в плену у незаконных вооруженных формирований на территории Чеченской Республики, где ведутся боевые действия, а также учитывая, что все необходимые следственные действия с обвиняемым выполнены... ПОСТАНОВИЛ: Изменить обвиняемому НАСАГАЕВУ Ю.С. ранее избранную меру пресечения в виде заключения под стражу на подписку о невыезде»⁴¹.

Загалом, базуючись на нормах міжнародного гуманітарного права та міжнародного права прав людини, процес обміну має здійснюватися із дотриманням таких пріоритетів:

- ~ **прав людини** — у відповідності із стандартами, встановленими Європейською конвенцією та Міжнародним пактом про громадянські та політичні права;
- ~ **гуманності** — у відповідності зі стандартами, встановленими Європейською конвенцією та Міжнародним пактом про громадянські та політичні права, III та IV Женевською конвенцією та звичаєвим гуманітарним правом;
- ~ **справедливості** — у відповідності зі стандартами статті 6 Європейської конвенції;
- ~ **точності інформації** — який означає, що інформація, отримана щодо захищених осіб, має бути перевірена уповноваженими органами перед тим, як держава буде реагувати на неї;
- ~ **правової визначеності** — який означає, що держава та органи місцевого самоврядування та їх представники діють на місцях виключно в межах їх повноважень та у спосіб, визначений Конституцією та законами України та у відповідності із міжнародними конвенціями та іншими договорами, стороною яких також є Україна;
- ~ **незалучення неуповноважених осіб до проведення переговорів** — який означає, що виключно компетентні особи можуть бути уповноважені на участь у переговорах. Компетенція переговорників визначається на стадії відбору висококваліфікованими експертами при залученні неурядових організацій в якості спостерігачів;
- ~ **незалежності осіб при проведенні переговорів** — який означає, що особи, за-

³⁹ Ухвала Тернопільського міськрайонного суду від 14.12.2017 р. // [Електронний ресурс]: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70994425>.

⁴⁰ Ухвала Жовтневого районного суду м. Маріуполя Донецької області від 15.12.2017 р. // [Електронний ресурс]: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71038862>.

⁴¹ Звіт «НЕИЗВЕСТНЫЙ СОЛДАТ КАВКАЗСКОЙ ВОЙНЫ (1994–1996). Потери российских войск: погибшие, пропавшие без вести, пленные» / Правозащитный центр «Мемориал», від 02.01.1996 р. // [Електронний ресурс]: <http://old.memo.ru/hr/ hotpoints/N-Caucas/soldat/index.html>.

лучені до процесу переговорів мають бути безсторонніми, незалежними та незацікавленими в будь-чому, окрім професійних, дієвих та ефективних переговорів, спрямованих виключно на звільнення осіб при дотриманні їх прав та свобод;

- ~ **невтручання у права громадян на окупованій території чи інакшим чином у зоні конфлікту** — який означає, що, відповідно до міжнародних конвенцій, таких як Європейська конвенція, Женевські конвенції держава має використати будь-яку можливість для того, щоб захистити права та свободи громадян на окупованих територіях, у зоні конфлікту чи у неволі та в будь-якому випадку утримуватися від погіршення їх становища;
- ~ **добровільності у питанні повернення громадян у порядку обміну, екстрадиції чи переміщення** — який означає, що громадяни не можуть бути обміняні чи передані проти їх волі⁴².

ПОРУШЕННЯ ОСНОВОПОЛОЖНИХ ПРАВ ПОЛОНЕНИХ, ЦИВІЛЬНИХ ЗАРУЧНИКІВ ТА ПОЛІТВ'ЯЗНІВ

З 2014 р. правозахисні та міжнародні організації, в тому числі, Управління Верховного комісара ООН з прав людини, фіксують випадки позасудових страт, насильницьких зникнень, свавільних затримань, катувань, жорстокого поводження та сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом. Більшість із зафіксованих порушень прав людини сталися у перші роки конфлікту, утім, трапляються й нові інциденти⁴³.

У переважній більшості факти катувань документуються саме під час незаконного утримання осіб у місцях несвободи. На дану категорію злочинів звернув увагу і Офіс прокурора Міжнародного кримінального суду у своєму звіті щодо попереднього розслідування ситуації в Україні за 2017 рік. При цьому зауважується, що тортури та жорстоке поводження використовувались, щоб отримати зізнання від затриманих осіб чи примусити їх до співпраці⁴⁴.

При проведенні аналізу пояснень осіб, які пережили полон, можна зробити висновок, що **в більшості випадків до них застосовувався фізичний вплив**. Полонених

могли бити руками, ногами, прикладами зброї, молотками, палками, металевими трубами — будь-якими речами, які супротивникові могли трапитися під руку. Також стосовно полонених представники сторони супротивника застосовують електричний струм, пневматичну зброю (проти беззбройних) з метою завдати максимальних страждань полоненому. На тілах утримуваних залишають сліди від колотих та ріжучих ран. Як один зі способів знуцання виснажених полонених змушують виконувати фізичні вправи в надмірній кількості⁴⁵.

Аналізуючи ставлення представників незаконних збройних формувань самопроголошених республік до заручників, складається враження, що їх метою є моральне приниження осіб, які перебувають під їх контролем. Здійснюючи психологічний тиск на конкретних осіб, представники супротивника виявляють особисту неприязнь не стільки до певних осіб, скільки в цілому до українських військ. Загальне сприйняття військових зводиться до понять «вбивця» та «фашист», які активно використовуються російськими телеканалами з метою пропаганди⁴⁶. Крім того, представники незаконних збройних формувань застосовують погрози фізичних розправ не тільки над самими полоненими, а й над членами їх сімей.

Утримуються полонені та цивільні заручники в будівлях колишніх державних органів, готелях, університетах, військових частинах. Окрім того, невеликими групами полонені можуть утримуватися в підвалах окремих житлових будинків, магазинах, підсобних приміщеннях. З 2016 р. стала поширеною практика використання в якості місць утримання полонених слідчих ізоляторів та колоній. Також широко застосовується метод ізоляції полоненого або цивільного заручника — його утримують в окремій камері без жодних контактів як з іншими утримуваними, так і з зовнішнім світом. Приміщення не пристосовані для комфортного перебування: порушується температурний режим, підвищена вологість, обмежений доступ свіжого повітря, порушуються санітарні вимоги⁴⁷.

Окремо Офіс прокурора МКС зауважує на тому, що в контексті збройного конфлікту обидві сторони заарештовували та утримували під вартою як цивільних осіб, так і бійців іншої сторони. До Європейського суду з прав людини також передаються справи щодо фактів незаконного затримання та жорстокого поводження обома сторонами конфлікту. Так, одна із заяв стосується незаконного затримання групи з 8 осіб у Луганській області 25 травня 2014 р. У подальшому вони були доставлені до Харківського обласного управління Служби безпеки України та утримувалися із заявленим порушенням їх процесуальних прав. Як стверджують самі заявники, до них застосовувалось фізичне насилля під час арешту⁴⁸.

⁴² УГСПЛ, ХПГ, МІПЛ, «Концепція нового формату переговорів та задіяння нових правових механізмів для розв'язання збройного конфлікту з РФ та повернення окупованих територій України», 1 лютого 2017 р.: <https://helsinki.org.ua/appeals/kontseptsiya-novoho-formatu-perehovoriv-ta-zadiyannya-novyh-pravovyh-mehanizmiv-dlya-rozv-yazannya-zbrojnoho-konfliktu-z-rosijskoyu-federatsijeyu-ta-povernennya-okupovanyh-terytorij-ukrajiny/>.

⁴³ Доповідь щодо ситуації з правами людини в Україні 16.08 – 15.11.2017 р. / Управління Верховного комісара Організації об'єднаних націй з прав людини // [Електронний ресурс]: http://www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/UAReport20th_UKR.pdf.

⁴⁴ Отчет о действиях по предварительному расследованию (2017 г.) / The Office of the Prosecutor of the International Criminal Court // [Електронний ресурс]: https://www.icc-cpi.int/itemsDocuments/2017-PE-rep/2017-otp-rep-PE-UKRAINE_RUS.pdf.

⁴⁵ «Тотальна безкарність в зоні АТО: розслідування незаконних затримань та рабської праці» / УГСПЛ, 2016 р. // [Електронний ресурс]: https://helsinki.org.ua/wp-content/uploads/2016/10/2016-09-16__Brochure_Plen_ukr_210x297-1.pdf.

⁴⁶ «Тотальна безкарність в зоні АТО: розслідування незаконних затримань та рабської праці» / УГСПЛ, 2016 р. // [Електронний ресурс]: https://helsinki.org.ua/wp-content/uploads/2016/10/2016-09-16__Brochure_Plen_ukr_210x297-1.pdf.

⁴⁷ Тотальна безкарність в зоні АТО: розслідування незаконних затримань та рабської праці» / УГСПЛ, 2016 р. // [Електронний ресурс]: https://helsinki.org.ua/wp-content/uploads/2016/10/2016-09-16__Brochure_Plen_ukr_210x297-1.pdf.

⁴⁸ Application no. 48303/14 Vladimir Vyacheslavovich MARETSKIY against Ukraine and 7 other applications / European Court of Human Rights // [Електронний ресурс]: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%5B%5D%2C%22itemid%22%3A%5B%5D%7D>.

ПЕРЕСЛІДУВАННЯ ВІЙСЬКОВИХ ПІСЛЯ ЗВІЛЬНЕННЯ З ПОЛОНУ

Питання порушень обома сторонами конфлікту в аспекті поводження із затриманими також досліджували Amnesty International та Human Rights Watch. У випадках, задокументованих цими організаціями, українська влада та проукраїнські збройні угруповання затримували мирних громадян через підозру у зв'язках із сепаратистами, підтримуваними Росією, а сепаратистські сили затримували мирних громадян, звинувачуючи їх у підтримці чи шпигунстві на користь української влади⁴⁹. Amnesty International та Human Rights Watch стверджують, зокрема, що підрозділи СБУ в Харкові, Краматорську, Ізюмі та Маріуполі незаконно затримували цивільних осіб. Українська влада заперечила використання нею будь-яких інших місць утримання в'язнів, окрім офіційних місць попереднього ув'язнення в Києві, та заявила, що не має інформації щодо заявлених правопорушень зі сторони СБУ, задокументованих у доповіді. Більшість опитаних розповіли Amnesty International, що їх піддавали тортурам ще до переміщення до відділків СБУ. Деякі також стверджують, що після переміщення до СБУ їх били, до них застосовували електрошок, погрожували згвалтуванням, смертю та помстою родині для того, аби отримати інформацію або змусити їх зізнатися у пов'язаній із сепаратизмом злочинній діяльності⁵⁰.

Подібні заяви та задокументовані міжнародними організаціями свідчення дають розумні підстави для сумнівів: який відсоток обвинувачень у терористичній діяльності є обґрунтованим, а який базується на отриманих показаннях через застосування фізичного чи психологічного тиску? У подальшому в межах проведення переговорів багато хто з цих осіб, які перебувають у різних процесуальних статусах, включаються до списків на обмін та передаються самопроголошеним республікам.

Якщо ж говорити про політв'язнів, які утримуються на території анексованого Криму та РФ, то майже всі особи піддаються цілій низці грубих порушень з боку російських правоохоронних та окупаційних органів. Ідеться як про порушення права на справедливий суд і фальсифікацію звинувачень (підставні поняті та непереконливі свідки обвинувачення, підтасовування доказової бази та підкидання речових доказів, нерівномірний підхід до оцінки аргументів захисту та обвинувачення, суд і прокуратура, як правило, діють спільно як сторона обвинувачення, системна практика обмеження права на захист та недопуск адвокатів і консулів до підзахисних), так і про жорстокі тортури із застосуванням психотропних препаратів, особливо на перших етапах слідства, коли правоохоронні або окупаційні органи намагаються отримати від затриманих зізнавальні покази.

Питання статусу «військовополоненого» є актуальним не тільки з точки зору гарантій прав, доки особа перебуває в полоні, але й, як свідчить досвід, з точки зору подальшого захисту від сумнівних дій держави, громадянином котрої є колишній військовополонений.

З боку українських правоохоронних органів в окремих випадках застосовується переслідування колишніх військовополонених за звинуваченнями в участі в терористичній організації або державній зраді під час перебування особи в полоні.

Стаття 111 Кримінального кодексу України встановлює відповідальність за державну зраду. Однією з об'єктивних сторін, передбачених статтею, є перехід на бік ворога в умовах воєнного стану або в період збройного конфлікту⁵¹. В умовах реалій подій на сході України правоохоронні органи обґрунтовують застосування даної статті разом зі статтею 258-3 Кримінального кодексу України (створення терористичної групи чи участь у терористичній організації⁵²) відносно звільнених з полону.

З 2014 р. в Україні зберігається негласна практика спілкування органів безпеки зі звільненими з полону. Безпосередньо після або протягом першого місяця після обміну представники Служби безпеки України опитують особу на предмет контактів із представниками т.зв. «ДНР» та «ЛНР» та проводять впізнання окремих осіб. **Такі «бесіди» не фіксуються належним чином ні як допит свідка, відповідно до вимог Кримінального процесуального кодексу, ні як документальні свідчення потерпілого відповідно до вимог Міжнародного кримінального суду.**

Практика перевірки можливого переходу на бік ворога під час перебування в полоні є виправданою, але вона не повинна проводитись свавільно та виконуватись як інструмент тиску і проводитись публічно⁵³.

Після обміну 27 грудня 2017 р. було публічно заявлено про проведення дебрифінгу зі звільненими. По суті, це процедура опитування, яка проводиться не представником Служби безпеки України одноособово, а комісією представників різних органів із залученням психологів. Поряд із цим, голова Служби безпеки України заявляє, що саме Служба працюватиме зі звільненими, щоб збирати дані про людей,

⁴⁹ «Тебе не існує» / Amnesty International, Human Rights Watch; 2016 р. // [Електронний ресурс]: <http://amnesty.org.ua/wp-content/uploads/2016/07/2016-Tebe-ne-isnuye.-Svavilni-zatrimannya-nasilnitski-zniknennya-ta-torturi-na-shodi-Ukrayini.pdf>.

⁵⁰ «Тебе не існує» / Amnesty International, Human Rights Watch; 2016 р. // [Електронний ресурс]: <http://amnesty.org.ua/wp-content/uploads/2016/07/2016-Tebe-ne-isnuye.-Svavilni-zatrimannya-nasilnitski-zniknennya-ta-torturi-na-shodi-Ukrayini.pdf>.

⁵¹ Ч.1 ст. 111 «Державна зрада, тобто діяння, умисно вчинене громадянином України на шкоду суверенітету, територіальній цілісності та недоторканності, обороноздатності, державній, економічній чи інформаційній безпеці України: перехід на бік ворога в умовах воєнного стану або в період збройного конфлікту, шпигунство, надання іноземній державі, іноземній організації або їх представникам допомоги в проведенні підривної діяльності проти України, - карається позбавленням волі на строк від дванадцяти до п'ятнадцяти років з конфіскацією майна або без такої.» / Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. // [Електронний ресурс]: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/paran721#n721>.

⁵² Ч.1 ст.258-3 «Створення терористичної групи чи терористичної організації, керівництво такою групою чи організацією або участь у ній, а так само організаційне чи інше сприяння створенню або діяльності терористичної групи чи терористичної організації - караються позбавленням волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років з конфіскацією майна або без такої.» / Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. // [Електронний ресурс]: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/paran721#n721>.

⁵³ «СБУ перевірить звільнених українських заручників на предмет вербування з боку РФ», ТСН, 29 грудня 2017 року: <https://tsn.ua/ukrayina/sbu-perevirir-zvilenih-ukrayinskih-zaruchnikov-na-predmet-verbuvannya-z-boku-rf-1074825.html>.

які вважаються зниклими безвісти, та перевірятиме, чи немає з-поміж звільнених тих, кого могли завербувати російські спецслужби⁵⁴.

Подібне спілкування та заяви щодо потенційних «зрадників» серед звільнених викликають занепокоєння у юристів із кількох причин. По-перше, самим опитуваним не доноситься повною мірою мета проведення такого спілкування та представники яких саме державних органів проводять подібні зустрічі. По-друге, незрозумілим залишається, як саме оформлюється дана інформація та яким чином зберігається та накопичується. Опитуваним не повідомляється, чи проводиться це в межах певного кримінального провадження, чи в подальшому дані будуть передаватися до міжнародних інстанцій для доведення позиції України. По-третє, для захисту самих же опитуваних важливо розуміти, які ризики можуть нести такі опитування.

Питання поведінки військовополонених під час перебування у неволі та їх контакти з ворогом не є новим для міжнародного гуманітарного права та практики різних сторін. З одного боку, положення Женевської конвенції про поводження з військовополоненими 1949 р. (Стаття 17) чітко визначають, що саме можна запитувати під час допитів у військовополонених: прізвище, ім'я та військове звання, дату народження та армійський, полковий, особовий чи серійний номер або, якщо цього немає, іншу рівноцінну інформацію⁵⁵. З іншого боку, практика національних судових процесів щодо військовополонених враховує факти застосування насильства до них зі сторони утримуючої держави та фізичний чи психічний примус до розкриття певної інформації задля збереження власного життя. Справа МакКарті — частина прецедентного права США — зазначає, що нічого не виправдовує акт приєднання до ворога, крім страху неминучої смерті⁵⁶. У подальшому в рішенні по справі проти майора Сесіла Бона суд США звернув увагу на те, які саме погрози надходили полоненому та наскільки сам полонений мав підстави вірити в них та боятися за власне життя⁵⁷.

Якщо процедура дебрифінгу застосовується правоохоронними органами, то вона має проводитися з урахуванням двох основних факторів:

1. більшість військовополонених піддаються довготривалому фізичному та/або психологічному впливу іноді із застосуванням психотропних препаратів;
2. загальноприйнята практика у більшості розвинених країн з потужною військовою доктриною та армією регламентує в першу чергу збереження життя та здоров'я військовополоненого під час перебування в полоні та не завдання більшої шкоди іншим, ніж була завдана самому військовополоненому.

Тому звинувачення у «зраді» колишніх військовополонених має застосовуватись

⁵⁴ Голова СБУ розповів, що далі робитимуть із звільненими українськими воїнами / ТСН, 29.12.2017 р. // [Електронний ресурс]: <https://tsn.ua/video/video-novini/golova-sbu-rozpoviv-scho-dali-robotimut-iz-zvilnenimi-ukrayinskimi-voyinami.html>.

⁵⁵ Женевська конвенція про поводження з військовополоненими 12 серпня 1949 року // [Електронний ресурс]: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_153.

⁵⁶ Coercion: A Defense to Misconduct While a Prisoner of War // [Електронний ресурс]: <https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=2559&context=ilj>.

⁵⁷ Coercion: A Defense to Misconduct While a Prisoner of War // [Електронний ресурс]: <https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=2559&context=ilj>.

лише тоді, коли є беззаперечні докази того, що особа справді добровільно перейшла на бік ворога. На жаль, як свідчить практика, українські правоохоронні органи не дотримуються стандартів у подібних справах, таким чином, ще більше травмуючи тих, хто пройшов полон⁵⁸.

⁵⁸ Катриченко Т., «Справа полковника Без'язикова: таємниці «особистої» переписки», 26 жовтня 2017 року: <https://tvi.ua/publikacii/articles/sprava-polkovnika-bezyazikova-taemnici-osobistoi-perepiski.html>.

UNIVERSAL DECLARATION
of Human Rights

ЧАСТИНА 2.

Фактори, що впливають на звільнення.
Міжнародний досвід

Звертаючись до міжнародного досвіду, варто зауважити, що Україна — не єдина країна, яка з тих чи інших причин уникала **визнання на офіційному рівні наявності збройного конфлікту (міжнародного чи неміжнародного) на своїй території та застосування норм міжнародного гуманітарного права, що безпосередньо відображається на відсутності статусів та відповідних гарантій для затримуваних осіб.**

Наприклад, Грузія події 2008 року назвала «відновленням конституційного порядку». А з точки зору статусів комбатантів, за словами однієї з наших експерт-співрозмовниць, «це був класичний бардак», тобто фактично їх не застосовували.

Уникнення визнання факту збройного конфлікту стосується передусім внутрішніх збройних конфліктів, які, як правило, регулюються антитерористичним чи антиекстремістським законодавством. У таких випадках використовується кримінальне переслідування комбатантів, яких у подальшому, у разі досягнення згоди під час перемовин, звільняють з-під варти шляхом помилування, зміни запобіжного заходу або використовують специфічні форми амністії.

Застосування норм МГП складно сприймається, втім, і на рівні польових перемовників. Учасник переговорів щодо звільнення полонених у Карабахському конфлікті Альберт Восканян пояснює, що в розпал війни про це ніхто не замислюється.

«Спроби обміну за допомогою міжнародного права? Обертаюся на десятиліття назад — нічого такого не було. Про які нормативні документи йдеться, про що ви? Так, є Женевська конвенція 1949 року і додаткові Протоколи до неї... Але йшла жорстока, кровопролитна війна... Домовитися і обміняти — ось і все...»

А от **правозахисниця Світлана Ганнушкіна**, коментуючи чеченський досвід, вважає, що Росія мала би застосовувати норми міжнародного права під час чеченських воєн:

«Увесь світ пропонував Росії дотримуватися конвенцій, — згадує вона. — Хоч горщиком назви — все одно це військові дії. Ставлення має бути інакшим. Має застосовуватися міжнародне право».

Що цікаво і важливо в українському контексті — це те, що від початку конфлікту (а він розпочався у грудні 1994 року) Москва не визнавала присутність у Чечні федеральних військових. Доки в полон до чеченських військ не потрапила велика група спецназу ГРУ (цей випадок детальніше описаний у цій частині нижче), що змусило російську владу не лише визнати факт присутності в Чечні федеральних військ, а й вступити в переговори з Джохаром Дудаєвим щодо звільнення бійців спецназу.

Спілкуючись із експертами, правозахисниками, перемовниками, а також жертвами політичних переслідувань, доходимо висновку про певний набір факторів, які, у тих чи інших ситуаціях, завершуються звільненням утримуваних осіб з-під варти або з полону, відіграють ключову роль. Спробуємо означити їх тут, посилаючись на конкретні приклади.

У нашому переліку цей фактор є першим, оскільки в більшості випадків він виявляється ключовим.

Наявність людини (або групи людей), здатної брати на себе відповідальність за перемовини і бути достатньо переконливою для сторін конфлікту, готової піддаватися ризику, може стати ключовим фактором як для звільнення військовополонених і заручників у ході збройного конфлікту (незалежно від того — внутрішній він чи міжнародний), так і для перемовин щодо звільнення в'язнів, утримуваних з політичних мотивів. Це можна простежити на прикладі як збройних конфліктів на пострадянському просторі, так і в справах політичних в'язнів.

Перемовниками можуть виступати дуже різні люди. У певних випадках ідеться про особистостей із бездоганною репутацією та моральним авторитетом, в інших — це неоднозначні персонажі, але, так чи інакше, вони повинні мати доступ до високих кабінетів чи сторін конфлікту на рівні командування відповідного рівня, та мати потенціал впливу на них, а також користуватися довірою сторін (з боку тих, хто ухвалює рішення щодо звільнення).

У конфлікті в Нагорному Карабаху таку роль відігравали як правозахисники, так і російські політичні фігури.

Від кінця 90-х років до переговорного процесу щодо звільнення військовополонених та пошуку зниклих безвісти були залучені троє правозахисників: **Світлана Ганнушкіна (Росія), Паата Закареїшвілі (Грузія) та Бернхард Клазен (Німеччина)**, об'єднані в «Міжнародну Робочу групу з пошуку безвісно зниклих і заручників та звільнення полонених Карабахського конфлікту» (далі — «МРГ»). Авторам звіту вдалося поспілкуватися з усіма ними.

МРГ працювала з 1998 до 2006 року. З 2000 року до роботи МРГ приєдналися координатори в регіонах — в Єревані, Баку та Степанакерті — «щоб не складалося враження, що ми стаємо на чийсь бік», пояснює Світлана Ганнушкіна. Саме тому, на її думку, МРГ вдавалося переконувати сторони звільняти окремих людей, які затримувалися в рамках конфлікту.

Серед цих трьох правозахисників Бернхард Клазен, німецький журналіст, мав доступ до представників німецької політичної еліти, що також було корисним у деяких ситуаціях.

«Група склалася спонтанно. Але через наші руки проходило чимало списків військовополонених та безвісно зниклих, — пояснює Бернхард. — Наша група 6 разів на рік була в зоні Карабахського конфлікту, 3 рази на вірменській стороні, тричі на азербайджанській. Перед кожною поїздкою в Азербайджан ми зв'язувалися з нашими вірменськими колегами, які надавали нам інформацію щодо безвісно зниклих і ймовірного місця їх утримання. Те саме ми робили перед поїздками на вірменську сторону.»

У Степанакерті з групою співпрацював перемовник **Альберт Восканян**, з яким нам також вдалося поспілкуватися у процесі підготовки доповіді. Альберт — вірменин, народжений у Баку, що, за його словами, давало йому можливість виступати ефективним перемовником, подорожувати до Азербайджану та вести переговори про звільнення захоплених під час боїв людей. У цьому регіоні він відомий як Або.

В одному з масштабних взаємних звільнень у рамках Карабахського конфлікту у травні 1996 року, за словами Альберта, відіграв роль Євген Примаков, колишній голова Служби зовнішньої розвідки Росії, який на той час очолював Міністерство закордонних справ Російської Федерації та Міжвідомчу комісію у справах Ради Європи. Він вів перемовини безпосередньо із президентом Азербайджану Гейдаром Алієвим. До перемовин також був залучений Володимир Казимиров, на той час — керівник посередницької місії Росії, повноважний представник Президента РФ щодо Нагорного Карабаху і співголова Мінської групи ОБСЄ, яка була створена з метою пошуку шляхів мирного врегулювання Карабахського конфлікту.

«Примаков після переговорів з Гейдаром Алієвим привозить з собою в Єреван з Баку близько 40 вірменських військовополонених і заручників. Далі пішли переговори в Робертом Кочаряном і Леоном Тер-Петросяном... У Карабаху було близько 60 полонених і заручників, всіх їх на машинах Червоного Хреста ми відвезли в Єреван, щоб передати азербайджанській стороні. З двох сторін (вірменська та азербайджанська) були задіяні машини і літак МКЧХ. Відразу поїхали в аеропорт, де нас вже чекав Казимиров. Ми знали, що і Примаков там, чекає, щоб 60 азербайджанських полонених з Карабаху і близько 10 з Вірменії повезти в Азербайджан і передати їм. Треба відзначити, що серед полонених були не тільки азербайджанці, а й лезгини, татари, а також росіяни, українці, які воювали на стороні Азербайджану,» — описує Альберт один із найбільших обмінів, що відбувся в цьому регіоні¹.

Як бачимо, у Карабахському конфлікті затримані в рамках конфлікту особи — як військові, так і цивільні — утримувалися як в Азербайджані та на території невідомої Нагорно-Карабахської Республіки (Азербайджан цю територію вважає окупованою, Рада Безпеки ООН також ухвалила резолюцію, що визнає території, що оточують самопроголошену 1991 року республіку, окупованими вірменською армією), так і на території Вірменії.

Група правозахисників контактувала також зі створеними в Єревані, Баку та Степанакерті Державними комісіями, що відповідали за питання, пов'язані зі звільнення захоплених в рамках конфлікту осіб та пошуку безвісно зниклих.

При цьому, потенціал впливу правозахисників залишається ситуативним.

«Подібні перемовники, як правило, не мають жодних повноважень. Наша робота — абсолютно неформальна. Хочуть — розмовляють з нами, не хочуть — не розмовляють, — визнає Світлана Ганнушкіна. — Жодних повноважень ми не маємо».

¹ «Примаковський обмен — всех на всех» / Кавказский Узел — 30.06.2015 р. // [Електронний ресурс]: <http://www.kavkaz-uzel.eu/blogs/929/posts/21800>.

Правозахисниця та експерт із конфліктів на Кавказі Варвара Пахоменко, яка працювала в зоні чеченського конфлікту, а також в Грузії під час та після війни 2008 року, розповідає про діяльність вбитої пізніше в Чечні відомої правозахисниці та журналістки Наталі Естемірової. У 1992 році Наталя працювала в зоні осетино-інгушського конфлікту, де брала участь в переговорних процесах зі звільнення заручників. Наталя представлялася «чеченським Червоним Хрестом» (якого не існувало) і таким чином, на свій страх і ризик, вела перемовини про звільнення утримуваних осіб, які зрештою виявилися вдалими.

У збройному конфлікті на території Грузії 2008 року величезну роль, за словами наших співрозмовників, відіграв правозахисник Паата Закареїшвілі, котрий із 2012 до 2017 років перебував на посаді державного міністра Грузії з питань реінтеграції (2014-го року ця структура була перейменована на Міністерство примирення та громадянського рівноправ'я). Світлана Ганнушкіна називає Паату Закареїшвілі «героєм грузинського народу», посилаючись на те, що завдяки його особистим зусиллям, зокрема, було перепоховано 300 останків загиблих. *«Коли він виходив на поле бою, сторони припиняли вогонь,»* — розповідає правозахисниця.

«Один із головних моїх принципів полягає в тому, що я ніколи не беру участь у перемовинах, у яких ідеться про викуп або в яких родичі вже якісь гроші платили — там мені вже нема що робити. Намагаюся також уникати політизованих оцінок. Хоча у мене є чітке уявлення того, що відбувається, наприклад, у Карабаху, але я ніколи не приймаю якусь певну сторону, — каже Паата. — Намагаємося, аби наша риторика була політично коректною, щоб ніхто не міг зачепитися за наші слова, і через ці слова заважати нам працювати на місцях.»

Утім, коли йдеться про перемовників, у цій якості можуть виступати, в тому числі, неоднозначні особистості.

«Свого часу ми підключили до перемовин одіозного керівника Аджарії — Аслана Абашидзе. На той момент, а це був грудень 1993 року, якраз накопичилося дуже багато полонених і я попросив у нього літак. Він надав літак, абхазька сторона передала Аслану Абашидзе 40-50 людей, і він був дуже щасливим та називав себе визволителем полонених. Вважаю, що можна використовувати і такі одіозні фігури,» — впевнений Паата Закареїшвілі.

Водночас, фактор перемовника спрацьовує не завжди або не обов'язково з першого разу.

У перші тижні після захоплення у листопаді 1979 року озброєними прибічниками режиму аятоли Хомейні (за його особистого схвалення) 52-х американських дипломатів у Тегерані, президент Картер доручив встановлення контакту з Хомейні відставному дипломатові Вільяму Міллеру та экс-генеральному прокурору США Ремсі Кларку. Останній був відомий тим, що свого часу розслідував наслідки американських бомбардувань у В'єтнамі та залишив посаду на знак протесту проти тієї війни. Вони мали передати аятолі особистого листа від Картера. Передбачалося, що їхня місія матиме таємний характер, але інформація про неї просочилася до

американської преси. Місія провалилася: їй навіть не дозволили в'їхати на територію Ірану. Після того, як сподівання на прямі американо-іранські переговори не виправдалися, роль медіаторів намагалися взяти на себе (окремо) Генеральний секретар ООН Курт Вальдгайм та лідер Організації визволення Палестини (ОВП) Ясір Арафат (є підстави вважати, що частина бойовиків, які захопили місію, пройшли підготовку в таборах ОВП). Проте їхні клопотання були проігноровані іранською владою. За словами Вальдгайма, під час візиту до Тегерана його власне життя перебувало під загрозою. На фінальному етапі кризи важливу роль у посередництві на переговорах між представниками Хомейні та Держдепу США у Бонні відіграв Ганс-Дітріх Геншер, віце-канцлер і міністр закордонних справ ФРН, який помер 2016 року. До речі, 2013-го року, коли напередодні зимових Олімпійських ігор у Сочі Володимир Путін помилював одного з найвідоміших політв'язнів Михайла Ходорковського, останній також висловив подяку Геншеру за посередництво в переговорах щодо звільнення.

Звільнення у січні 1963 року глави Української греко-католицької церкви Йосифа Сліпого, після понад 17 років радянських таборів та заслань, сталося завдяки переговорам у Кремлі між Микитою Хрущовим та Норманом Казенсом, який виступав як неофіційна довірена особа папи римського Іоанна XXIII та президента США Джона Кеннеді.

Саме втручання найвищого керівництва католицької церкви на захист свободи совісті і прав віруючих різних конфесій в СРСР у 1962 році надало привід для перенесення питання звільнення радянського громадянина Сліпого, засудженого радянським судом, у рамки глобального діалогу.

Норман Казенс був американським журналістом та авторитетним, добре відомим керівництву СРСР діячем руху за мирне використання ядерної енергії. Його місія передбачала обговорення широкого кола питань миру на планеті, відносин Москви з Ватиканом і Вашингтоном, а також проблеми утисків релігії комуністичним режимом. Формально Казенс не був уповноважений на переговори із Хрущовим ані урядом США, ані Святим престолом і прибув до радянської столиці як приватна особа. Учасники перемовин обіцяли дотримуватися конфіденційності та обумовили, що у разі неможливості дійти принципової згоди, вони за потреби заперечуватимуть те, що зустріч взагалі мала місце.

Окрім перемовників, утримувані особи можуть передаватися також посередникам, наприклад, під гарантії того, що в подальшому вони не братимуть участь у боях.

На початку першої чеченської війни війська Чеченської Республіки Ічкерія передавали федеральних військових їх матерям, яких останні обіцяли більше «не пускати» на війну.

Цікава історія з точки зору залучених перемовників пов'язана зі звільненням одного із захоплених у карабахському конфлікті лютчиків українського походження — Юрія Беліченка. Хоча Беліченко не був громадянином України, з полону його найактивніше витягали українські патріотичні організації. Про цю історію в розмові з нами згадав Альберт Восканян.

Юрій Беліченко (українець за походженням, але проходив службу в РФ і український паспорт отримати не встиг), який воював на боці Азербайджану, потрапив на екрани російського та вірменського телебачення, а в подальшому був збитий 25 листопада 1991 року в небі над Степанакертом вірменськими силами ППО. Був доставлений до Міністерства Безпеки Нагорного Карабаху, де на прес-конференції для іноземних журналістів його продемонстрували як приклад використання Азербайджаном найманців.

23 травня 1994 року «військовим трибуналом» Нагорного Карабаху Беліченко був засуджений до розстрілу за навмисне вбивство з корисливих мотивів при обтяжуючих обставинах, знищення державного та особистого майна, що спричинило людські жертви. У подальшому в переговори щодо нього вступали представники УНА-УНСО, а також родина Беліченка, яка приїздила до Степанакерта. У підсумку смертна кара була замінена на 25 років позбавлення волі, а невдовзі так само завдяки переговорникам, в тому числі, з України, Беліченка включили до списку військовополонених, що підлягають обміну та він був «помилюваний».

ФАКТОР ІСТОРИЧНОГО МОМЕНТУ

Наближення важливої події (як правило — міжнародного значення) може сприяти звільненню утримуваних осіб. Цей фактор особливо спрацьовує у випадках, коли авторитарним режимам потрібно «сподобатися» цивілізованому світу. Утім, особливість цього фактора полягає в тому, що він, як свідчить довід, має поєднуватися із широкою та масштабною інформаційною та адвокаційною кампанією за звільнення заручників, полонених або політичних в'язнів, регулярно потрапляння цих осіб до доповідей авторитетних правозахисних організацій, резолюцій міжурядових організацій та до промов топових політичних фігур. Цей фактор довів свою ефективність у випадку ще з Радянським Союзом, а в подальшому із Росією та авторитарними середньоазійськими республіками.

Виразно виглядає приклад зі звільненням у Росії напередодні Олімпіади-2014 цілої низки тих, кого правозахисні організації вважали політичними в'язнями. **Сергей Давідіс, член ради Правозахисного Центру «Меморіал»** у розмові з авторами звіту аналізує, чому на той момент для російської влади це було важливим:

«Напередодні Олімпіади відносини із Заходом були не надто добрими, але й не надто поганими. Ситуація вимагала усунення чинників, що викликали роздратування. До того ж, всі вже достатньо посиділи. Їм (представникам російської влади, — прим. Ред.) нічого не вартувало звільнити цих людей. І такою ціною вони купували лояльність західних медіа, еліт, спортсменів, а також заспокоювали залишки протестного руху. Але... — зауважує Сергей Давідіс. — Звільнили тільки тих, чиї справи були гучними та резонансними.»

Тому, на його думку, правозахисним організаціям важливо активно поширювати

інформацію про політичних в'язнів та підтримувати інтерес до них. Саме через те, що їхні імена були постійно на слуху, коли з'явилася нагода, були звільнені, наприклад, учасниці російського гурту Pussy Riot.

17 серпня 2012 року Надія Толоконнікова, Марія Альохіна та Катерина Самуцевич були засуджені до 2 років колонії загального режиму за хуліганство з мотивів релігійної ненависті, здійсненого групою осіб за попередньою змовою (ч.2 ст. 213 КК РФ). Під час касації вирок Самуцевич був замінений на умовний: під час розгляду скарги вона вибачилася за «образу почуттів віруючих». За два місяці до початку Олімпійських ігор у Сочі, 23 грудня 2013 року Толоконнікова та Альохіна вийшли на свободу, формально — за амністією на честь 20-річчя Конституції Російської Федерації.

Аналогічно і з фігурантами не менш гучної справи «Арктик Санрайз». Арештоване восени 2013 року, судно «Арктик Санрайз» разом із усім екіпажем було звинувачене за ст. 227 КК РФ (піратство), але пізніше справу переключили на ч.2 ст.213 КК РФ (хуліганство). У рамках амністії, приуроченої до 20-річчя Конституції, всі обвинувачені отримали від Слідчого комітету Росії постанови про припинення кримінального переслідування. До 29 грудня 2013 року всі іноземні члени екіпажу «Арктик Санрайз» залишили Росію. 27 червня 2014 року було знято арешт із судна і справа була закрита у зв'язку з тією ж амністією в жовтні 2014 року.

Під «амністією до Олімпіади» потрапили також фігуранти відомої «болотної справи». Утім, тільки та частина утримуваних осіб, яким інкримінувалася стаття «масові заворушення», всього — 14-ро осіб. Ті ж, хто додатково проходив по статті «застосування насильства відносно представника влади» під амністією не потрапили.

В історії зі звільненням Йосифа Сліпого зіграло певну роль те, що після Кризової кризи у Кремлі були зацікавлені у досягненні більш широкої домовленості зі США, яка слугувала би підтвердженням правильності радянської «миролюбної» політики. У цей же період готувалося відкриття II Ватиканського собору, на який, у тому числі, було запрошено делегацію Російської православної церкви з СРСР. Українські католицькі єпископи з Канади поставили питання про неприпустимість участі в соборі делегатів РПЦ у той момент, коли голова УГКЦ — невід'ємної частини католицької церкви — перебуває в радянському ув'язненні. По прибутті до Італії українсько-канадські священики розгорнули у місцевій пресі кампанію, спонукаючи Святий престол до більш рішучих дій задля звільнення Йосифа Сліпого.

ФАКТОР СУСПІЛЬНОГО РЕЗОНАНСУ

Існує цілий корпус міжнародних правозахисних організацій, які опікуються проблемами політичних в'язнів. Вони в тому числі, допомагають локальним організаціям громадянського суспільства вивести проблему окремих, особливо виразних кейсів на міжнародний рівень. У деяких випадках такий тиск та резонанс спрацьовують самі по собі. Утім, як правило, у поєднанні з іншими зусиллями, спрямованими на звільнення.

До цього фактору належать також міжнародні кампанії або акції в межах країни, головна мета котрих полягає в тому, аби створити тиск на політичне керівництво з метою більш активного залучення до звільнення утримуваних осіб.

Сюди належать також нагородження різними преміями.

Ув'язненому у Придністровському регіоні журналісту Ернесту Варданяну після його «засудження» було вручено² щорічну «Премію Свободи», яка присуджується газетою «Журнал де Кишинеу», за вияви мужності та послідовності у просуванні демократичних цінностей та верховенства закону.

Азербайджанський правозахисник Расул Джафаров, перебуваючи під вартою, потрапив до числа фіналістів престижної правозахисної премії Front Line Defenders в 2015 році за свою роботу в якості керівника Клубу прав людини і координатора кампанії «Мистецтво для демократії». Щодо звільнення Расула та інших азербайджанських політичних в'язнів проводилася масштабна міжнародна кампанія. **Марія Шищенкова, координатор захисту для країн Європи і Центральної Азії організації Front Line Defenders** (спеціалізується на захисті правозахисників) вважає, що такий тиск був суттєвим у контексті подальшого звільнення політв'язнів 2016 року. Однак, на її думку, побудовування ефективної кампанії, яка має включати скоординований тиск багатьох локальних та міжнародних організацій, — доволі складне завдання: *«різні організації, зі своїми програмами, протоколами та баченнями»*. У таких кампаніях завжди має бути «мотор», аби вони продовжували тримати тему на плаву, доки ув'язнені не опиняться на свободі.

Зусилля, спрямовані на припинення переслідування Йосифа Сліпого, здійснювалися протягом багатьох років. Як свідчать матеріали слідства, збережені в архіві Служби безпеки України, сам політв'язень знав про кампанію, що велася на його захист (зокрема про ефір, який присвятив йому «Голос Америки») і сподівався на втручання США у поліпшення власного становища.

Після затримання в липні 2017 року групи правозахисників у Туреччині, спершу турецька преса рясніла публікаціями про «шпигунів», але зрештою навіть в офіційних медіа почали з'являтися натяки на те, що ця справа — «висмоктана з пальця».

² Бюллетень ЦППП №38 2010 г. / Специальный выпуск: забытые узники. Эрнест Варданян // [Електронний ресурс]: https://promolex.md/wp-content/uploads/2017/06/nr38_1293108693ru_.pdf.

Водночас, на думку Марії Шищенкової, в той час як «Міжнародна Амністія» здійняла великий галас щодо їх власної співробітниці (серед затриманих була директорка Amnesty International у Туреччині Іділь Есер), вони майже не говорили про справи інших затриманих правозахисників, і це, на її думку, було помилкою.

ФАКТОР ПОЛІТИЧНОГО ТИСКУ, ЗОКРЕМА, САНКЦІЙ

Коли йдеться про країни, які (або їх еліти) перебувають у певній залежності від країн Заходу, важливим інструментом тиску стають санкції або інші форми економічного чи політичного тиску.

Свіжий приклад – звільнення з-під варти ув'язнених у Туреччині правозахисників. Ми не можемо стверджувати, що саме політичний тиск спричинив до їх звільнення, утім, як констатує Марія Шищенкова, «ЄС, Рада Європи, ОБСЄ лягли кістками, щоб їх було звільнено». Адже в усіх цих організаціях існують спеціальні механізми, які гарантують увагу до переслідувань правозахисників та особливий захист.

Цікавим, хоча й доволі давнім, прикладом поєднання факторів при активному використанні політичного тиску, зокрема, санкцій є історія зі звільненням американських дипломатів, які утримувалися протягом 444 днів у Тегерані. Вони піддавалися допитам із застосуванням фізичних та психологічних тортур та були обвинувачені в шпигунстві. Утім, аж до звільнення їх юридичний статус з точки зору самих іранських властей залишався нерегульованим. Хоча одразу після захоплення заявлялося про намір засудити їх як шпигунів, але цього не сталося з огляду на погрозу Вашингтона застосувати в такому разі військову силу. Загалом, у заявах і діях Хомейні та його оточення проглядаються три основні цілі утримання в заручниках персоналу американського посольства: нагнітання антизахідної істерії в суспільстві, що сприяла зміцненню позицій шиїтських клерикалів та усуненню з влади представників помірних сил (політико-пропагандистська); дослідження документів, що зберігалися в посольстві, та допити його співробітників на предмет виявлення загроз для нової влади (контррозвідальна); безпека бранців в обмін на видачу для «суду» колишнього шаха Мохаммеда Реза Пахлаві, який виїхав до США для лікування після повалення монархії (інструмент для торгів).

Запорукою успішного вирішення ситуації навколо бранців стало поступове мовчазне визнання клерикальним керівництвом Ірану того факту, що перших двох цілей загалом досягнуто, а третьої досягнути не вийде через рішучу відмову Білого дому видавати шаха, а з його смертю в липні 1980 року фантом реставрації попереднього режиму в очах прибічників революції взагалі розвіявся.

Водночас, Іран зазнавав суттєвих втрат через введені проти нього санкції. Вони передбачали припинення поставок військового спорядження і запчастин військового призначення до Ірану, ембарго на імпорт іранської нафти до США та замороження державних і приватних іранських активів в американських банках.

Правовою підставою для останнього слугував Закон про міжнародні надзвичайні економічні повноваження 1977 року, який надавав президенту США право забороняти транзакції, що стосуються інтересів іноземної держави у випадку екстраординарної зовнішньої загрози для Сполучених Штатів. Утім, союзники США не ввели аналогічних санкцій зі свого боку, незважаючи на відповідний заклик Картера.

Вкрай важливою у цій ситуації для США виявилася наявність у Тегерані «функціонального союзника» з найближчого оточення Хомейні. Міністр закордонних справ Ірану Садег Готбзаде, до якого аятола ставився майже як до рідного сина. Будучи відданим ідеям «ісламської революції», Готбзаде вважав, що подальше утримання американських заручників завдає вельми серйозної шкоди його країні, і що головна загроза для ісламського світу походить не від США, а від СРСР, який наприкінці 1979 року вторгся до Афганістану.

17 березня 2016 року президент Азербайджану Ільхам Алієв підписав розпорядження про помилування 148 ув'язнених. Серед них були, в тому числі, близько 20 правозахисників, включно із Гілалом Мамедовим, Анаром Мамедлі та Расулом Джафаровим. На підтримку останнього міжнародна правозахисна спільнота тривалий час проводила адвокаційну кампанію. Раніше цього ж року Расул Джафаров був засуджений азербайджанським судом за звинуваченнями в нелегальному підприємстві, зловживанні службовими повноваженнями, підробці та привласненні коштів до 6,5 років позбавлення волі.

У розмові з авторами звіту **азербайджанський правозахисник Расул Джафаров** розповів, що формально помилування було прив'язане до традиційного азербайджанського свята весни, яке щороку відзначається помилуваннями або амністіями, які або підписує президент, або голосує парламент. Указ 2016 року був саме масовим помилуванням, без посилань на конкретні статті, а лише із переліком прізвищ. До переліку, втім, не увійшли відомі журналістка та правозахисник Хадіджа Ісмаїлова та Інтігам Алієв. «Вловити логіку уряду – доволі складно,» – коментує Расул. Правозахисник пов'язує такий жест Ільхама Алієва передусім із поїздкою президента до Вашингтона, яка відбулася наприкінці березня – в перших числах травня 2016 року в рамках Саміту з ядерної безпеки. За невідтвердженою інформацією, звільнення політичних в'язнів, імена яких постійно озвучувалися на міжнародному рівні, було однією з умов, яка висувалася перед Алієвим у зв'язку із запрошенням на важливу міжнародну зустріч. А Хадіджа Ісмаїлова була звільнена невдовзі після повернення Алієва з Вашингтона, в травні 2016 року. За інформацією Расула, це стало наслідком спілкування на той час державного секретаря США Джона Байдена з Ільхамом Алієвим під час зустрічі у Вашингтоні³.

³ «ИльхамАлиевобсудилсДжономКерри"Южныйпоток"иНагорныйКарабах»/TRT.NET—31.03.2016г.//[Електроннийресурс]: <http://www.trt.net.tr/russian/rossiya-i-strany-sng/2016/03/31/il-kham-aliiev-obsudil-s-dzhonom-kierri-iuzhnyi-potok-i-naghornyi-karabakh-462018>.

ФАКТОР ВИГОДИ

Тут може йтися як про певні політичні чи геополітичні вигоди, так і (переважно на рівні польовому) про викупи.

Основною умовою «угоди» щодо звільнення Йосифа Сліпого був виїзд священнослужителя з території Радянського Союзу назавжди. Перемовник Норман Казенс також пристав на вимогу Хрущова дати гарантію того, що звільнення митрополита не буде використано католицькою церквою із пропагандистською метою, для викриття репресій радянської влади проти інакодумців.

Описана Правозахисним центром «Меморіал» перша передача чеченцями великої групи захоплених в полон федеральних військовослужбовців відбулася фактично «в обмін» на опосередковане визнання федеральною владою факту наявності внутрішнього збройного конфлікту, а Чеченської Республіки Ічкерія, відповідно, — стороною цього конфлікту. Водночас, передача військовополонених відбувалася як жест доброї волі. Ось як описують ці події правозахисники Олександр Черкасов та Ольга Трусевич:

«Після невдалого штурму Грозного 26 листопада 1994 року перші полонені російські військовослужбовці були звільнені без обміну — російській стороні нікого було запропонувати в обмін. «Ціною», однак, стало непряме визнання російською владою наявності внутрішнього збройного конфлікту, в якому сторонами були Росія і Чеченська Республіка Ічкерія (ця ціна виявилася ефемерною — за кілька днів російська влада почала говорити про «роззброєння бандформувань»). Окрім того, чеченською стороною було отримано великий пропагандистський (в сенсі антивоєнної пропаганди, тобто в доброму сенсі цього слова) капітал. Аж до 26 січня 1995 року, доки надія на перемир'я і початок діалогу ще зберігалася, чеченці звільняли полонених в якості жесту доброї волі та передавали матерям.»⁴

Широкого поширення на Кавказі набула також практика звільнення захоплених як військових, так і цивільних людей за гроші. **Член правління Правозахисного товариства «Меморіал» Олександр Черкасов** розповідає про одне з перших таких звільнень, яке в подальшому переросло у цілий «ринок»⁵.

«Найперше звільнення на початку січня 1995-го підготував і здійснив Різван Лорсанов з Нових Атагів. У ході новорічного штурму Грозного в підвалі консервного заводу серед десятків цивільних був захоплений його брат. І Різван сів у свою «Ниву» і поїхав через охоплену війною Чечню — шукати і домовлятися. І домовився. З російськими генералами Лорсанов був добре знайомий з довоєнних часів. Він був начальником цеху відвантаження готової продукції Чеченського цементного комбінату, а військові були одними з основних споживачів цементу. Якись там у них були

⁴ Отчет «Неизвестный солдат кавказской войны 1994-1996. Потери российских войск: погибшие, пропавшие без вести, пленные.» / Правозащитный центр «Мемориал» // [Електронний ресурс]: https://memohrc.org/sites/all/themes/memo-templates/pdf.php?pdf=/sites/default/files/neizvestny_soldat.pdf.

⁵ «Не наши!» / Эхо Кавказа – 24.05.2015 г. // [Електронний ресурс]: <https://www.ekhokavkaza.com/a/27034106.html>.

справи ... А тепер ці зв'язки виявилися корисними. За кілька днів Різван домовився про звільнення свого брата і ще п'яťох затриманих за 12 мільйонів тодішніх рублів. Це було перше звільнення з «фільтру», перший обмін.»

Олександр Черкасов в інтерв'ю авторам звіту назвав таку корупційну складову однією з найбільш поширених, коли йдеться про інструменти звільнення утримуваних осіб у Чечні.

Загалом, у Чечні явище викрадень людей із подальшим звільненням за викуп набуло загрозливих масштабів та практикувалося обома сторонами конфлікту. Подібні випадки набули поширення в період між війнами, а також під час другої чеченської війни. За словами Варвари Пахоменко, існувала навіть стандартна такса — «близько 200 доларів плюс автомат». Часом викуп вимагали в масовому порядку.

«Під час крупної операції зі штурму села Комсомольське російські військові дали коридор мирним жителям, але не випускали чоловіків призовного віку і тих, хто здавався їм підозрілим. Жінки, які вийшли із села, намагалися витягти своїх чоловіків і тіла вбитих, але стикнулися з тими, що за живого або мертвого була призначена спеціальна ціна. Між війнами в Чечні також сформувався окремий ринок із викрадення журналістів, особливо іноземних, а також бізнесменів і всіх, за кого можна було отримати викуп, — зауважує Варвара. — Це тривало до початку 2000-х років».

Саме через фактор грошової вигоди (простіше кажучи — завдяки хабарю), за неперевіреною інформацією молдовських правозахисників, опинився на волі ще один із двох найвідоміших політичних в'язнів Придністровського регіону — Іліє Казак. Хоча формально він був звільнений в результаті помилування з боку так званого президента Придністровської народної республіки 2011 року. Казак працював у податковій інспекції в Придністровському регіоні і був «заарештований» на рік раніше та «засуджений» до 14 років позбавлення волі за «державну зраду та шпигунство» на користь Молдови⁶.

Бенефіціаром політичного зиску може бути не лише сторона, яка відкрито бере участь у конфлікті, а й великі регіональні гравці. Саме так відбулося у випадку з конфліктом у Нагорному Карабаху під час одного з наймасштабніших обмінів. Свою здатність виступати миротворцем на тлі доволі помітної участі у підтримці однієї зі сторін конфлікту продемонструвала Російська Федерація.

«Росія як провідний гравець в нашому регіоні вирішила показати, що вона володіє ситуацією і змогла домовитися з президентами Азербайджану, Вірменії і Нагорного Карабаху, щоб зібрали всіх полонених і передали сторонам. Основний тягар ліг на плечі Примакова і Казимирова, — розповідає Альберт Восканян. — Кремль цю справу доручив їм, і вони з цим впоралися. Ніхто — ні Туреччина, ні Іран, ні США, ні Франція, ні інші країни в цю справу не втручалися. Все організувала російська сторона і сторони конфлікту пішли назустріч цій російській пропозиції. Для РФ це був сильний козир, щоб показати, хто в регіоні господар.»

⁶ Бюллетень ЦРПП №41 2011 г. / Спеціальний випуск: забытые узники. Илие Казак // [Електронний ресурс]: https://promolex.md/wp-content/uploads/2017/06/nr41_1300365863ru_.pdf.

Невдовзі після ув'язнення, в жовтні 2014 року **азербайджанський правозахисник Расул Джафаров** написав звернення на ім'я президента Азербайджану Ільхама Алієва. У листі він виклав аргументацію щодо того, чому він не винний в інкримінованих йому злочинах і чому президент як гарант прав і свобод повинен його звільнити.

«Я писав про те, що реальність в країні є такою, що все залежить від президента. Це насправді звучало як образа з точки зору стандартів демократії. Однак, на телеканалах це моє звернення позиціонували як каяття, мовляв, я дуже про все шкодюю і з цим звертаюся до президента... Формально це звернення вони використали як привід для внесення мене до списку на помилування, — розповідає Расул в інтерв'ю авторам звіту. — В законодавстві Азербайджану передбачене звернення для помилування, однак воно не є обов'язковим. Водночас, мені відомо про те, що на людей, які такі звернення писати відмовляються, чиниться тиск. Це як в Радянському Союзі: обов'язково треба звернення до керівництва...»

Інший азербайджанський правозахисник Інтігам Алієв був звільнений з-під варті також 2016-го року, майже синхронно з амністованими 20-ма колегами включно з Расулом, однак він не потрапив до списку амністованих, натомість, його вирок був переглянутий Верховним Судом Азербайджану. Як вважає Джафаров, це може бути пов'язане з тим, що він не вдався до жодних звернень до президента з проханням про помилування, а також із бажанням керівництва Азербайджану продемонструвати, що не все в країні залежить від виконавчої влади і що судова гілка влади також має слово і може приймати рішення.

У даному випадку вигода вимірюється у внутрішньополітичних та зовнішньополітичних зисках.

ФАКТОР МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ ТА СУДІВ

Як правило, роль міжнародних та міжурядових організацій є допоміжною. Через таку дещо відсторонену позицію вони часто наражаються на скепсис з боку польових активістів та перемовників і докори в невідомості й неефективності. Утім, такі організації діють чітко в межах мандату та є важливими та незамінними у питаннях, наприклад, верифікації списків, супроводі процесу перемовин та безпосередньої передачі людей однією стороною іншій. Але і тут вкрай важливим виявляється фактор особистості.

За словами правозахисниці Світлани Ганнушкіної, в Нагорному Карабаху певну роль під час перемовин відіграло ОБСЄ. Вона характеризує їх таким чином: «обережні, політкоректні, ведуть безкінечні розмови». Утім, саме з їх подачі з'явилася домовленість про те, що слово «обмін» буде виключене з лексики перемовників. Також у 1999 році вони допомогли з перемовинами, в результаті котрих азербайджанська сторона звільнила двох вірмен, а Вірменія та карабахська сторона, відповідно, дев'ятьох та п'ятьох азербайджанців.

Водночас, **учасник МРГ Бернхард Клазен** у розмову з авторами звіту відзначає роль Посла Анджея Каспршика, Особистого представника Діючого голови ОБСЄ з питань конфлікту, що розглядається Мінською конференцією. Він працює у зоні карабахського конфлікту ще з 1996 року і до сьогодні. Утім, його особлива роль, за словами Бернхарда, пов'язана не з його посадою, а особистими якостями та зацікавленістю.

У минулому дипломат і громадський діяч, а станом на 2008 рік — Комісар Ради Європи з прав людини — Томас Хаммарберг також був активно залучений до вирішення гуманітарних проблем у зоні конфлікту в Грузії в 2008 році та пізніше.

«Він приїздив до Південної Осетії через Росію і Грузію, зустрічався з людьми, виступав медіатором. Протягом півтора року курсував кілька десятків разів, — розповідає Варвара Пахоменко, яка спостерігала роботу Хаммарберга безпосередньо. — Потім він відкрив офіс в Тбілісі, куди люди зверталися з інформацією про безвісти зниклих. Він також створив механізм з контролю за розслідуванням безвісти зниклих з обох сторін. Була сформована група слідчих з Франції і Австралії, які мали досвід проведення слідчих дій у збройних конфліктах. З ними співпрацювали обидві сторони, а підготовлена ними доповідь свідчила про те, що ефективного розслідування справ тих, хто зник, — не відбувається».

На лідерську роль міжнародних організацій у цих питаннях перемовин розраховувати не слід. Вони можуть швидше виступати фасилітаторами перемовин. Хоча ця роль та проактивність, за словами одного з наших співрозмовників, може відрізнитися в умовах різних конфліктів.

Український офіцер, який брав участь у складі багатонаціональних Сил з виконання мирної угоди Implementation Force (IFOR) у Боснії і Герцеговині під керівництвом НАТО, та належав до української частини в складі «Дивізії саламандр», з кінця 1995 до кінця 1996 року, розповідає, що, значну роль у принаймні одному обміні, який йому доводилося спостерігати, відіграли міжнародні організації, а саме — ОБСЄ, Міжнародний Комітет Червоного Хреста й ООН. Саме вони виступали посередниками в переговорах, в результаті котрих були звільнені як військові, так і цивільні особи, в той час як сили, до яких належав наш співрозмовник, забезпечували супровід операцій щодо безпосередньої передачі утримуваних осіб. Наприклад, вони оточували та блокували місце, де мав відбутися обмін. На відміну від конфлікту на Сході України, за словами військового, «вночі там воювали, а вдень — домовлялися». Офіцер, який від початку конфлікту на Сході України, є одним із командирів українських піхотних підрозділів у складі сил АТО, вважає, що в українській ситуації міжнародні організації — «слабенькі». На його думку, вони могли б і повинні були б бути більш проактивними та займати посередницьку функцію в гуманітарних питаннях.

Цікавим прикладом з точки зору паралелей із українською дійсністю є «іранський» кейс, який ми розглядаємо в цьому звіті. Після захоплення в полон американських дипломатів в Ірані 1979 року Рада безпеки ООН та Міжнародний суд ООН винесли рішення, які зобов'язували Іран звільнити будівлю та персонал аме-

риканської місії. Безпосереднього результату ці рішення не принесли — Хомейні оголосив ООН структурою, яка підлягає Вашингтону, — але у середньостроковій перспективі вони, найімовірніше, мали значення для зміни позиції іранського керівництва, адже яскраво виявили глибину міжнародної ізоляції країни. При цьому Радбез ООН не змогла затвердити введення санкцій проти Ірану на глобальному рівні: Москва наклала вето на проект відповідної резолюції.

У випадку з країнами, що є членами Ради Європи і на яких поширюється Конвенція про захист прав людини і основних свобод, доречно використовувати інструмент Європейського суду з прав людини, особливо в ситуаціях, які вимагають миттєвої реакції у зв'язку із загрозою життю та здоров'ю утримуваної особи. Навіть якщо приписи ЄСПЛ не будуть дотримані, це допоможе привернути додаткову увагу до справи, зокрема, з боку міжнародної спільноти, яка може з підозрілістю ставитися до обставин справи, але висновки Євросуду точно здадуться їй авторитетними.

Один із обмінів, який планувався в Грузії в кінці літа 2009 року, був зірваний, внаслідок чого формально звільнених з-під варті п'ятерою людей грузинська сторона помістила в підвал поліцейського відділку в місті Горі. За словами Варвари Пахменко, доступ до цих людей був обмежений навіть для представників Міжнародного Комітету Червоного Хреста. У зв'язку з цим, правозахисниками була подана скарга до Європейського суду з прав людини для задіяння термінових заходів. ЄСПЛ відреагував і Грузії довелося «легалізувати» знову затриманих людей, допустити до них МКЧХ. Надалі їх передача, відповідно до попередніх домовленостей, все ж таки відбулася.

Справу Ільгара Мамедова, азербайджанського опозиціонера — поки що не можна назвати вдалою, але вона добре ілюструє потенційні можливості Ради Європи та Європейського суду з прав людини. 2014 року Мамедов був засуджений до 7 років позбавлення волі за інкриміновану йому участь у масових заворушеннях та опір представникам влади. Із того часу міжнародні організації та структури вимагають його звільнення. Надію на звільнення, за словами Расула Джафарова, дає запущена Європейським судом з прав людини спеціальна процедура. Після того 2014 року ЄСПЛ зробив висновок про те, що арешт Мамедова — незаконний та продиктований політичними мотивами (визнав порушення статей 5 та 8 Європейської конвенції), Мамедов не був звільнений. Комітет міністрів Ради Європи ухвалив більше 10 документів з вимогою виконати рішення. І зрештою 2017 року Комітет міністрів звернувся до ЄСПЛ, аби суд визначив, чи є відмова у звільненні Мамедова порушенням з боку Азербайджану. Якщо порушення буде визнане судом, до Азербайджану може бути застосовано два види санкцій: або позбавлення права голосу в ПАРЄ (як це відбулося у випадку з Росією), або Азербайджан буде виключений зі складу ради Європи. До 1 березня 2018 року сторони (тобто Комітет міністрів та Азербайджан) повинні надати суду свої пояснення. Рішення суду прогнозується на травень. Джафаров вважає, що Азербайджан насправді не хоче опинитися аутсайдером та стати поруч із Білоруссю у списку країн, які не є членами Ради Європи. «Вони завжди себе позиціонують як демократична країна на різних міжнародних заходах. Окрім того, є ще фактор Нагорного Карабаху, і Рада Європи завжди використовується як майданчик для порушення цього питання

і сам цей факт всередині країни представляється як зусилля уряду в напрямку вирішення проблеми. Вихід із Ради Європи створить також проблеми з ЄС, на який сьогодні припадає 55% експорту».

Протягом попереднього 2017 року з'явилося 6 рішень Європейського суду з прав людини щодо справ у Придністровському регіоні. Усі вони, за словами **програмно-го директора Асоціації Promo-LEX Александра Постіке**, визнають нелегітимність «судів», «прокуратури» та «міліції», що створені та працюють у так званій «Придністровській народній республіці». У багатьох справах правозахисники намагалися задіяти механізм Європейського суду в контексті використання «правила 39» з вимогами негайної реакції, однак ЄСПЛ посилався на проблему юрисдикції. «Незрозуміло було, до кого звертатися та висувати вимоги,» — пояснює Александр. Утім, фактор західного політичного тиску все ж таки відіграє більш помітну роль, ніж, скажімо, в ситуації з ОРДЛО, бодай через те, що в Придністровському регіоні в силу його географічної позиції відсутній кордон із Росією, а також реалізуються численні проекти технічної допомоги ЄС, а отже тут значно більшою мірою залежні від Заходу і змушений до нього дослухатися.

За словами Расула Джафарова, певну роль у звільненні ув'язненої з політичних мотивів азербайджанської журналістки Хадіджи Ісмаїлової зіграло вручення їй премії ЮНЕСКО, і той факт, що дружина президента Азербайджану Мехрібан Алієва є послом доброї волі ЮНЕСКО. Відомо, що на той момент генеральний директор ЮНЕСКО Ірина Бокова порушувала це питання в спілкуванні з першою леді.

ФАКТОР ЗМІНИ ПОЛІТИЧНОЇ СИТУАЦІЇ

Цей фактор є очевидним на прикладі ситуації в Грузії, де зрушення, пов'язані із взаємним звільненням затриманих після «п'ятиденної війни» осіб у Росії та Грузії, почалися фактично після зміни уряду в Грузії на, як вважається, більш лояльний до Росії.

У березні 2016 року з полону абхазької сторони вдалося витягти 9-х громадян Грузії, які були обвинувачені та засуджені за «шпигунство». Це сталося, по суті, внаслідок того, що в Грузії змінилася правляча партія і уряд очолив Бідзіна Іванішвілі, якого пов'язують зі значно лояльнішим за його попередників ставленням до Росії.

Вторгнення Росії на територію Грузії 2008 року під приводом «примусу до миру», яке неодноразово порівнювалося з подіями в Україні, супроводжувалося «шпигунськими» справами — як на південноосетинській стороні, так і на території Росії — і проти громадян Росії, які начебто шпигували на користь Грузії, і проти громадян Грузії. Їх звільнення почалося поступово тільки після 2012 року.

Паата Закареїшвілі в розмові з нами описав звільнення, що відбулося відносно нещодавно, в березні 2016 року. Фактично «засуджених» в Абхазії громадян Грузії

(ці вироки Грузія не визнає) вдалося повернути як умову звільнення та передачі південноосетинській стороні громадян Грузії, що були засуджені за тероризм. Ця розповідь є цікавою та актуальною для України в багатьох аспектах.

«Що стосується шпигунських справ, часто людей звинувачують у тому, чого вони не скоювали, щоб потім вигідно поторгуватися. Йдеться про політичний торг. За часів Саакашвілі дуже багато людей наловили і в Південній Осетії, і в Абхазії. Після того як Саакашвілі пішов, нам вдалося переконати абхазьку і осетинську сторони, що нова влада не продовжуватиме попередню політику. І, як наслідок, 10 березня 2016 року була проведена дуже цікава операція. Абхазька сторона утримувала 9 осіб, які були засуджені за шпигунство. А в Грузії утримувалися троє ув'язнених осетинів, засуджених за звинуваченням у здійсненні теракту. Щодо них також відбулися доволі сумнівні судові процеси. Унікальність операції полягала в тому, що ми передали осетинській стороні 3-х ув'язнених, а натомість абхазька сторона передала нам 9-х. Процесуально вони були помилувані президентом. Я був ініціатором цих подій. Я постійно вів переговори зі сторонами і залучав різні служби, які часто робили це неохоче, їх доводилося смикати. Вони чинили опір через різні партійні інтереси, мовляв, це люди Саакашвілі, чого ми повинні їх витягати, вони повернуться і будуть тут воду мутити,» — розповідає Паата.

Маємо сказати, що дещо дуже подібне (щодо «невигідності» звільнення тих, хто буде «воду мутити») доводиться чути і нам на адресу ув'язнених в Росії громадян України у неформальному спілкуванні з представниками правоохоронних органів та спецслужб.

Що стосується затримань безпосередньо на території Росії, то такі переслідування почалися через кілька років після того як був «скоєний злочин». А звільнення стало можливим тільки після початку перемовин на іншому рівні — між представниками МЗС Росії та Грузії після згаданої вище зміни влади в Грузії і як наслідок — призначення Спецпредставника прем'єр-міністра Грузії з урегулювання відносин з Росією Зураба Абашидзе. З 2012 року він проводить регулярні робочі зустрічі в Празі з першим заступником міністра закордонних справ Росії Григорієм Карасіним. Цей формат отримав назву «Абашидзе-Карасін».

Невдовзі після парламентських виборів 2012 року в Грузії була проголосована амністія, в результаті котрої опинилися на волі, в тому числі, четверо громадян Росії, засуджені грузинським судом за шпигунство. Як вбачається, це відбулося в якості «жесту доброї волі». У 2016 році у рамках формату «Абашидзе-Карасін» було досягнуто домовленості щодо ще одного взаємного звільнення. У результаті на волі опинилася громадянка Грузії Катерина Харебова, яка 2013 року була засуджена до 6 років позбавлення волі за звинуваченням у шпигунстві через смс із повідомленням про переміщення військової техніки в бік Грузії в серпні 2008 року. Разом із нею було звільнено ще двоє засуджених за шпигунство громадян Грузії, однак їх імена не розголошувалися.

Отже, у Грузії перемовини, що стосувалися осіб, утримуваних на територіях невізнаних республік, і тих, хто затримувався на території Росії, — були розведені. Утім, особи, відповідальні за ці перемовини, перебували на постійному контакті:

«Коли я був на державній службі, ми з Зурабом Абашидзе постійно обмінювалися інформацією. Працювали синхронно, — каже Паата Закареїшвілі. — Спершу він

звільняв ув'язнених, потім я, і так далі. Таким чином, ми звільнили велику кількість людей. Ті громадяни Грузії, яких вдалося звільнити з Росії, були затримані після бойових дій 2008 року. Якщо не помиляюся, їх було не більше 20 осіб.»

Під час утримання в Тегерані американських заручників на всеіранському референдумі було схвалено теократичну конституцію, а фундаменталісти здобули більшість у новому парламенті (йому Хомейні згодом, не втрачаючи обличчя, формально і «довірить» вирішення долі бранців) і сформували уряд. Відтак, утримання дипломатів у полоні вичерпало свій потенціал і втратило сенс. А безпосереднім спусковим механізмом для звільнення американських заручників в Ірані були дві події, які сталися восени 1980 року і які пов'язані зі зміною геополітичного ландшафту. Першою з них був напад на Іран іракського режиму Саддама Хусейна, а другою — програш демонізованого іранськими революціонерами президента Картера на виборах у США Рональду Рейгану. Для протистояннн Іраку іранській армії були життєво необхідні запчастини для військової техніки, лівова частина якої була закуплена у США за часів попереднього шахського режиму. В той же час влада Ірану зображала результат американської президентської кампанії як власний тріумф, а Хомейні — як історичного діяча, який позбавив влади і шаха, і президента США. У підсумку переговорів, літак із персоналом американського посольства покинув повітряний простір Ірану 20 січня 1981 року, в день, коли Рейган вступив на посаду глави держави.

ФАКТОР ОСОБЛИВОСТЕЙ КУЛЬТУРИ АБО РЕГІОНУ

Часом ключі до перемовин можливо віднайти в подібному культурному середовищі. Це особливо дається знаки, коли йдеться про перемовини між сторонами, в яких домінуючі віри — різні.

Альберт Восканян наголошує на складності перемовин щодо звільнення у Карабахському конфлікті, зокрема, у зв'язку із тим, що йдеться про представників різних релігійних течій та різний менталітет, утім, він саме тому зміг вийти на позиції перемовника, адже сам добре обізнаний із тамтешніми культурними особливостями.

«На початку, коли Державні комісії щойно було створено, їх очільники не могли знайти спільну мову та про щось толком домовитися. Я був заступником голови і попросив мого шефа дати мені «добро», щоб спробувати встановити контакт із головою азербайджанської комісії. Якщо коротко — то все вдалося. Я сам родом із Баку, але було й багато інших моментів, які допомогли мені знайти «ключ» до азербайджанської сторони...»

За неперевіреною інформацією, ключову роль у переговорах щодо звільнення журналіста Ернеста Вардаряна відіграла вірменська діаспора у Придністровському регіоні, а також голова Вірменської Апостольської церкви.

ФАКТОР СИСТЕМНОСТІ

Коли йдеться про затяжний конфлікт, важливо, аби держава виробляла системні форми реагування на проблему незаконно утримуваних осіб, яка, як свідчить досвід, навіть після кількадечних конфліктів залишається актуальною ще протягом тривалого часу.

У багатьох конфліктах ми бачимо спроби вибудовування системної реакції на проблему через створення спеціалізованих інституцій. Однак, їх ефективність залишається під питанням. Зокрема, як зазначають наші співрозмовники, через політизацію та намагання отримати політичні зиски.

У 1993 році в Азербайджані, невизнаному Нагорному Карабаху та Вірменії були утворені Державні комісії, головне завдання котрих, за словами Світлани Ганнушкіної, полягало в тому, щоб зупинити приватний обмін та торгівлю людьми з боку військових. Керівниками цих комісій виступали високопоставлені представники спецслужб або МВС. За словами правозахисниці, на той час з боку сторін йшлося саме про полонених та заручників, а не переслідуваних у кримінальному порядку осіб.

На сьогодні ці Державні комісії продовжують своє існування. Так, Державну комісію Азербайджану у справах військовополонених, заручників та безвісно зниклих громадян очолює генерал-лейтенант, начальник Служби Державної Безпеки Мадат Гулієв, до складу комісії входять представники державних органів та державних медіа. Комісія навіть має власний сайт⁷. Водночас, сторінки карабахської та вірменської комісії в мережі немає. Зі слів наших співрозмовників, ці структури існують при, відповідно, Омбудсмані та Міністерстві оборони.

Однак, як зазначив у розмові з авторами звіту один із активістів гуманітарних організацій на умовах анонімності, насправді згадані Державні комісії, на його погляд, є пропагандистським інструментом, покликаним переконати громадськість, що керівництво щось робить задля звільнення утримуваних осіб.

На даний момент проблема затриманих у рамках Карабахського конфлікту осіб не вичерпана. Хоча йдеться про одиничні випадки. Так, на території Азербайджану утримується одна цивільна особа, засуджена за начебто шпигунство — Завен Карапетян, а також вірменський офіцер — Арсен Багдасарян, який отримав вирок 15 років позбавлення волі за низкою обвинувачень, у тому числі, в диверсійній діяльності. Карабахська сторона утримує двох цивільних осіб, громадян Азербайджану — Дільгама Аскерова та Шахбаза Гулієва, яким інкриміновані обвинувачення у незаконному перетині невизнаного кордону, а одному з них — убивство.

У Росії після початку першої чеченської війни було створено Робочу групу з організації та контролю за звільненням утримуваних осіб у складі Спеціальної спосте-

⁷ Государственная Комиссия по делам военнопленных, заложников и без вести пропавших граждан // [Електронний ресурс]: http://human.gov.az/ru/view-page/45/Erm%C9%99nistan+Respublikas%C4%B1+terroru+d%C9%99st%C9%99kl%C9%99y%C9%99n+d%C3%B6vl%C9%99tdir#.WIX7AN9I_IU.

режної комісії. Водночас, існувала також комісія Держдуми зі сприяння звільненню утримуваних військовослужбовців, цивільних і пошуку безвісно зниклих під час Збройного конфлікту в Чеченській Республіці та прилеглих до неї районів⁸, а також суто військова Група розшуку штабу Об'єднаного угруповання федеральних сил у Чечні. Це, втім, не гарантувало ефективної роботи.

Паралельно працювали правозахисники, які гуртувалися довкола дисидента Сергія Ковальова, який протягом 1990-1996 років очолював парламентський Комітет з прав людини, Комісію з прав людини при Президенті Росії, а також обіймав посаду Омбудсмана. Сергій Ковальов безпосередньо приїздив до зони конфлікту в Чечні, завдяки йому та іншим правозахисникам вдавалося витягати людей із полону, формувати списки утримуваних осіб, а також вибудувати систему польових місій на Кавказі, яку координувала правозахисна організація «Меморіал», пояснює Олександр Черкасов.

У перші дні після захоплення працівників посольства США в Тегерані Вашингтон утворив дві групи, що займалися розробкою стратегії вирішення проблеми: одна — при Білому домі, на чолі з радником президента з питань національної безпеки Збігневом Бжезінським, друга — при Держдепартаменті. При другій групі діяла підгрупа зі зв'язку із родичами бранців (Family Liaison Action Group), координатором якої була дружина американського повіреного у справах у Тегерані Пенн Лейнген. Вона, зокрема, ініціювала проведення загальнонаціональної акції, учасники якої пов'язували жовті стрічки (на той час в Америці популярним хітом була пісня Tie a Yellow Ribbon Round the Ole Oak Tree) на деревах біля своїх помешкань на знак солідарності із бранцями.

ФАКТОР ВАГИ УТРИМУВАНИХ ОСІБ ДЛЯ СТОРІН КОНФЛІКТУ

Хоча це суперечить уявленням про стандарти прав людини, де-факто деякі захоплені особи виявляються більш цінними, ніж інші. Особливо це помітно, коли йдеться про захоплених в полон військовослужбовців.

Після початку першої чеченської війни Росія не хотіла вести переговори щодо російських військових, які захоплювалися в ході сутичок, адже це означало опосередковане визнання факту збройного конфлікту з чеченською стороною. Доки в січні 1995 року близько 50 бійців 22-ї окремої бригади спеціального призначення ГРУ не потрапили в полон

Олександр Черкасов вважає, що якби силові відомства не об'єдналися та не координували свої дії, спрямовані на їх звільнення — цього б не вдалося зробити.

⁸ Комиссия по содействию в освобождении насильственно удерживаемых военнослужащих, гражданских лиц и поиску пропавших без вести во время вооруженного конфликта в Чеченской Республике и прилегающих к ней районах // [Електронний ресурс]: <http://www.panorama.ru/fs/gd2kmsod.shtml>.

Тут, безумовно, мав значення той факт, що йдеться про велику групу російських військовослужбовців, до того ж, спецназу.

На початку лютого 1996 року Державна Дума Федеральних Зборів Російської Федерації навіть оголосила спеціальну амністію, аби звільнені громадяни могли бути передані в обмін на утримуваних на території Дагестану російських військовослужбовців. У документах, ухвалених російським парламентом, про це сказано доволі прямо.

У документі «Про оголошення амністії щодо осіб, які брали участь у протиправних діях, пов'язаних зі збройним конфліктом на території Республіки Дагестан в січні 1996 року» сказано, що документ ухвалюється у зв'язку з «гуманною метою звільнення осіб, утримуваних на території Чеченської Республіки незаконними збройними формуваннями, враховуючи, що вичерпані інші можливості вирішення цього питання мирним шляхом». У документі сказано, що учасники збройних формувань, які були затримані та заарештовані під час конкретних подій («у зв'язку з протиправними діями в місті Кизлярі і селі Первомайському») будуть звільнені «за умови звільнення всіх осіб, захоплених і утримуваних цими незаконними збройними формуваннями».

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

Об объявлении амнистии в отношении лиц, участвовавших в противоправных действиях, связанных с вооруженным конфликтом на территории Республики Дагестан в январе 1996 года

Руководствуясь гуманной целью освобождения лиц, насильственно удерживаемых на территории Чеченской Республики незаконными вооруженными формированиями, учитывая, что исчерпаны иные возможности решения этого вопроса мирным путем, в соответствии с пунктом "е" части 1 статьи 103 Конституции Российской Федерации Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации постановляет:

1. Освободить от уголовной ответственности лиц, задержанных и арестованных в связи с противоправными действиями в городе Кизляре и селе Первомайском в составе незаконных вооруженных формирований на территории Республики Дагестан в январе 1996 года, при условии освобождения всех лиц, захваченных и насильственно удерживаемых этими незаконными вооруженными формированиями.

2. Настоящее Постановление вступает в силу с момента его принятия и исполняется в порядке, предусмотренном постановлением Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации от 9 февраля 1996 года N 61-II ГД "О порядке применения постановления

Державна Дума ухвалила також постанову «Про порядок застосування постанови Державної Думи Федеральних Зборів Російської Федерації «Про оголошення амністії щодо осіб, які брали участь у протиправних діях, пов'язаних зі збройним конфліктом на території Республіки Дагестан в січня 1996 року».

Друга постанова уточнює хронологічні рамки подій, що яких застосовується амністія; той факт, що затримані особи переслідуються у рамках справи, порушеної Генеральною прокуратурою РФ; окреслює, на кого, по суті, має відбутися обмін (громадяни Російської Федерації, громадяни інших держав та особи без громадянства, захоплені і насильницьки утримувані), а також покладає обов'язок щодо виконання постанови на Генеральну прокуратуру та міністерство внутрішніх справ, а на завершення документ каже, що постанова не застосовується у випадку зриву обміну. Слово «обмін» не вживається, але фактично йдеться саме про це.

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ДУМЫ

ФЕДЕРАЛЬНОГО СОБРАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

О порядке применения постановления Государственной Думы
Федерального Собрания Российской Федерации

"Об объявлении амнистии в отношении лиц, участвовавших
в противоправных действиях, связанных с вооруженным
конфликтом на территории Республики Дагестан в январе 1996 года"

1. Под действие акта амнистии подпадают лица, совершившие на территории Республики Дагестан в составе незаконных вооруженных формирований противоправные действия в период с 9 по 18 января 1996 года в городе Кизляре и селе Первомайском и содержащиеся в настоящее время под стражей в связи с уголовным делом, расследуемым Генеральной прокуратурой Российской Федерации.

2. Под лицами, насильственно удерживаемыми незаконными вооруженными формированиями, следует понимать граждан Российской Федерации, граждан других государств и лиц без гражданства, захваченных и насильственно удерживаемых.

3. Амнистия не распространяется на лиц, преступления которых не связаны с участием в противоправных действиях, указанных в пункте 1 постановления Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации от 9 февраля 1996 года N 60-II ГД "Об объявлении амнистии в отношении лиц, участвовавших в противоправных действиях, связанных с вооруженным конфликтом на территории Республики Дагестан в январе 1996 года" (далее - постановление об объявлении амнистии).

4. Исполнение постановления об объявлении амнистии возложить:
на Генеральную прокуратуру Российской Федерации - в части решения вопроса о прекращении уголовного дела и об освобождении задержанных и арестованных из-под стражи;

на Министерство внутренних дел Российской Федерации - в части одновременной взаимной передачи лиц, указанных в пункте 1 постановления об объявлении амнистии.

5. Акт амнистии не применяется в случае невыполнения условия, предусмотренного пунктом 1 постановления об объявлении амнистии.

6. Настоящее Постановление вступает в силу с момента его принятия.

Председатель Государственной Думы
Федерального Собрания
Российской Федерации

Г. Н. Селезнев

Документ також прямо не каже, на кого саме передбачалося обміняти затриманих учасників збройних формувань. Але йшлося про 12 новосибірських представників спецпідрозділу ОМОН, що були захоплені під час згаданих подій у Первомайському. Як свідчать відкриті джерела, вже 19 лютого міліціонери були передані російській стороні в обмін на амністування 11-х бійців кавказького підпілля.

Після подій 2008 року в Грузії командувач 58-ю армією генерал Вячеслав Борисов став ініціатором обміну дванадцяти грузинських військовополонених на генерала Романа Думбадзе, який підтримав бунтівного керівника Аджарії, і відбував за це покарання в грузинській в'язниці. При чому, відзначає Варвара Пахоменко, південноосетинська сторона це рішення зустріла без захвату, адже сподівалася обміняти захоплених грузинських бійців на своїх полонених.

ФАКТОР СТАНУ ЗДОРОВ'Я (АБО ВРАЗЛИВОСТІ) УТРИМУВАНОВОГО

Стан здоров'я утримуваної особи є важливою обставиною, яка часто може впливати на вирішення питання щодо звільнення, особливо це стосується справ політичних в'язнів, які утримуються в місцях позбавлення волі, в яких, так чи інакше, працюють певні стандарти. Утім, проблеми зі здоров'ям рідко є основним фактором, який може вплинути на звільнення людини.

У справі американських заручників у Тегерані одного із утримуваних звільнили невдовзі після захоплення через складний стан його здоров'я. Ще 13 жінок та афроамериканських чоловіків були відпущені бойовиками, але за іншими мотивами — адже вони їх розглядали як пригноблені групи американського суспільства.

Після затримання Туреччиною влітку 2016 року групи правозахисних активістів найпершими звільнили з-під варти людину з інвалідністю та наймолодшого з присутніх.

Фактор стану здоров'я був важливим також під час переговорів щодо долі 70-річного митрополита Йосифа Сліпого. Він мав істотні проблеми зі здоров'ям: під час перебування в ув'язненні йому кілька разів ламали руки; він страждав від тромбофлебиту. Це було одним із основних меседжів, які Казенс намагався донести до Хрущова: папи римський просив дати Сліпому можливість провести, як вважалося, кілька останніх років свого життя на волі, при одному з духовних навчальних закладів Італії.

ФАКТОР РЕЛІГІЙНИХ СПІЛЬНОТ

Звільнення заручників з числа громадян України, які незаконно утримувалися в ОРДЛО часто супроводжувалося втручанням церковних ієрархів. Достатньо згадати, що масштабне звільнення 27 грудня 2017 року відбулося після зустрічі Глави РПЦ патріарха Кирила з лідерами так званих «ДНР» та «ЛНР» за участі Віктора Медведчука⁹. Наскільки ця зустріч була елементом не декоративним — стверджувати складно. Не виключено, що це була гра на публіку для того, аби якимось чином пояснити звільнення захоплених в полон громадян України.

Звільнення журналіста Ернеста Варданяна відбулося, як стверджувалося в молдовській пресі, саме за клопотанням патріарха Кирила. І в тому випадку такий гуманітарний жест залишає враження більшою мірою геополітичного, аніж вияву людяності¹⁰.

⁹ «Встреча Кирилла с боевиками: обмен пленными должен произойти 27 декабря» / BBC Україна — 25.12.2017 г. г. // [Електронний ресурс]: <http://www.bbc.com/ukrainian/news-russian-42477718>.

¹⁰ «Эрнест Варданян был освобожден по ходатайству Патриарха Кирилла» / Молдавские Ведомости — 07.06.2011 г. г. // [Електронний ресурс]: http://www.vedomosti.md/news/Ernest_Vardanyan_Byl_Osvobozhden_Po_Hodataistvu_Patriarha_Kirilla.

UNIVERSAL DECLARATION
of Human Rights

ЧАСТИНА 3.

Загальні уроки міжнародного досвіду

А. Перераховані у попередній частині документу фактори є умовними, часто вони поєднуються і, безумовно, обираючи стратегію, краще **працювати одночасно в кількох напрямках**, планувати комплекс заходів, які зроблять тиск, спрямований на звільнення утримуваних осіб, — максимальним.

Марія Шищенкова, яка в сфері захисту правозахисників працює вже протягом 15 років, каже, що в кожному випадку, який завершився успіхом, доводилося смикати за всі можливі нитки, але що саме зрештою спрацювало — зазвичай сказати дуже складно. *«Має значення кумулятивний ефект,»* — робить висновок вона.

В. Перелік факторів, на наш погляд, є доволі вичерпним та типовим. По суті, **ті чи інші елементи ви знайдете у випадку з будь-яким збройним конфліктом або звільненням будь-якого політичного в'язня в будь-якій із країн**. І, що важливо, ці фактори навіть не залежать від характеру конфлікту, і можуть бути дієвими, незалежно від того — ідеться про внутрішній чи про міжнародний збройний конфлікт. Тут складно «винаходити велосипед», але водночас є місце для креативу з точки зору пошуку перемовників чи планування публічних кампаній за звільнення утримуваних осіб.

С. У багатьох випадках, про які згадували наші співрозмовники, особливо ті з них, коли йшлося про перемовини на високому рівні, — **вкрай складно оцінити, що саме, який фактор спрацював та був ключовим**. Це пов'язано зі значною політизацією і самих справ утримуваних осіб, і перемовин, які, як правило, відбуваються за закритими дверима на рівні високопоставлених представників урядів або дипломатичних установ. З цією точки зору, простішими для аналізу є архівні справи, де політичний контекст вже не є гостроактуальним та можуть розкриватися деталі, які раніше були таємними.

Д. Проблема заручників та військовополонених під час будь-яких збройних конфліктів безпосередньо та тісно **переплетена з проблемою зниклих безвісти та вбитих, оскільки одна категорія може переходити в іншу**: ті, хто вважався зниклим безвісти, виявляється загиблим чи знаходяться в полоні; ті, хто вважалися загиблими, можуть насправді утримуватися в полоні і т.п. У цьому контексті **особливої ваги набувають списки**, які, як свідчить багаторічний досвід роботи правозахисників під час обох чеченських воєн, мають бути не просто переліком прізвищ із датами народження, а буквально картотеками. У файлі про кожну особу, яка вважається зниклою безвісти або утримується в полоні, має міститися максимально доступної інформації, в тому числі, матеріали опитувань тих людей, які цю людину бачили в полоні або заявляють, що мають про неї інформацію. Навіть якщо держава проводить збір інформації щодо кожного прізвища, дублювання цієї роботи правозахисниками не буде зайвим (тим більше в таких непевних умовах, як наші).

«Недобросовісність, неточності в показах, долі перемішуються, злипаються прізвища, — пояснює Олександр Черкасов недоліки тих списків, які уклалися в Росії. — У відрядження приїздили «полковники іванови», перебували там по два місяці, і не займалися системними речами. Не було офіцерів, котрі це сприймали як справу честі. Уся робота лягла на плечі громадських організацій.» Олександр Черкасов розповідає, що під час першої чеченської війни правозахисникам доводилося добувати

списки полонених російських військових, у тому числі, «партизанськими шляхами».

Наріжним каменем з подібними списками часто є публічність. З одного боку, постає питання персональних даних; з іншого боку, з'являється можливість для недобросовісних людей «торгувати» даними. Розуміючи всі ризики та застереження, які тут можуть виникати, відкриті списки все ж таки є пріоритетом.

Е. Якщо принципової згоди щодо звільнення досягнуто, привід — питання технічне. У залежності від обставин це може бути помилювання (навіть масове — як в Азербайджані 2016 року), амністія (навіть щодо фігурантів конкретної кримінальної справи — як в Росії 1996 року), зміна запобіжного заходу, перегляд вироку та звільнення за відсидженням, як і формальний привід для застосування таких заходів — у вигляді якогось ювілею чи, наприклад, Дня журналіста або святкування приходу весни.

Так, частина фігурантів «болотної справи» в Росії була звільнена у зв'язку з амністією, оголошеною до 20-річчя Конституції Росії, але Сергей Давідіс каже, що це був лише привід, який «знайти завжди можна».

У Туреччині від минулого року навіть діє спеціальна законодавча норма, яка узаконює міжнародні обміни.

Декрет 694, ухвалений вже в умовах надзвичайного стану, який, як відомо, діє в цій країні з літа 2016 року, вступив в силу наприкінці серпня 2017 року в Туреччині. В цілому він ознаменував ще більшу концентрацію влади в руках турецького президента, але, окрім іншого, він також містить норму, що дозволяє екстрадицію або обмін іноземців, що ув'язнені в Туреччині, з іншими країнами за запитом міністра закордонних справ та після утвердження президентом.

Видання Newsweek цитує¹¹ статтю 74 Декрету дослівно: «За винятком громадян Туреччини, ті, хто є затриманим або засудженим, за умови існування гарантії, ці особи не будуть покарані через їх расову приналежність, етнічне походження, віросповідання або громадянство, що вони не будуть піддані покаранню чи ставленню, яке принижує гідність, а також катуванню та жорстокому поводженню, можуть бути повернені до іншої країни або передані в обмін на затриманих або засуджених в інших країнах, якщо цього вимагають міркування національної безпеки або інтереси країни, за запитом міністра закордонних справ, з рекомендаціями міністра юстиції та після затвердження президентом».

Саме згідно з цим документом, Туреччина змогла виступити посередником у справі звільнення Ільмі Умерова та Ахтема Чийгоза, та передати до Російської Федерації Юрія Анісімова та Александра Смірнова. Турецькі правозахисники підтвердили, що, за їх інформацією, двоє громадян Росії, що затримувалися Туреччиною в квітні 2016 року, були обвинувачені в причетності до 7 вбивств чеченців між 2000 та 2015 роками, а саме — вони були звинувачені в зборі інформації для здійснення таких убивств та зв'язках із виконавцями. Під час судових слухань у кінці жовтня 2017 року стамбульська прокуратура, що спеціалізується на справах щодо тероризму та організованої злочинності, звернулася до суду з відповід-

¹¹ «Erdogan Must Free US Pastor Andrew Brunson From a Turkish Jail Now» / Newsweek – 10.06.2017 р. // [Електронний ресурс]: <http://www.newsweek.com/erdogan-must-free-us-pastor-andrew-brunson-turkish-jail-now-679569>.

ним документом від Міністерства юстиції, та попросила звільнити громадян Росії відповідно до Декрету 694.

Водночас, вочевидь, саме через відсутність політичної волі, Туреччина не застосує цю норму для звільнення з-під варти громадянина США, пастора Ендрю Брансона, який з 2016 року утримується під вартою в Туреччині за звинуваченнями у членстві в терористичній організації¹². Туреччина натякає на можливість обміну, вимагаючи від США видати¹³ Анкарі Фейтулаха Гюлена, який перебуває в США з 1998 року, і причіпники якого, як відомо, звинувачуються у спробі державного перевороту в Туреччині, а рух Гюлена визнаний терористичним. Утім, США публічно таку пропозицію відхилили.

Водночас, як свідчить російський досвід, інструменти, які зазвичай використовуються в рамках процесу примирення чи врегулювання конфлікту, можуть використовуватися з іншою метою і, по суті, перетворюватися на зброю.

«Російським урядом було оголошено¹⁴ три «чеченські амністії» для тих, хто не скоював тяжких злочинів. Хоча це було умовно, адже майже всі принаймні належали до груп, які, в тому числі, вчиняли вбивства. Ці амністії начебто були частиною миротворчого процесу та відкрили канал для виходу бойовиків із підпілля. Але умовою звільнення від відповідальності були свідчення, а згодом людині пропонували йти на службу в федеральні структури під загрозою порушення проти нього справи за наданими раніше показами. Тобто, по суті, це був не вихід із конфлікту, а вимушений перехід на інший бі, — констатує Варвара Пахоменко. — І це був один із ходів, за допомогою котрого федеральні сили перемогли у війні. Вбивством всіх нічого не вирішувалося, тому пішли іншим шляхом.»

Е. Формула «всіх на всіх», на думку наших співрозмовників, може бути перешкодою на шляху до звільнення через свою нереалістичність.

Зокрема, такого висновку доходять правозахисники, які працювали в рамках першої чеченської війни. Угоди щодо блоку військових питань (в оригіналі — «Соглашения по блоку военных вопросов»), які були підписані 30 липня 1995 року в Грозному, після перемовин під егідою ОБСЄ, передбачали, зокрема, звільнення утримуваних осіб за принципом «обміну «всіх на всіх». *«Але дуже швидко стало очевидно, що це положення не тільки майже нездійсненне, а й шкодить процесу звільнення полонених,» — констатує Правозахисний центр «Меморіал».*

Ось один із описаних «Меморіалом» прикладів:

«30 травня 1996 року... в Шалі федеральними силами були затримані 14 чеченців. У відповідь 31 травня чеченський загін після багатогодинного бою штурмом взяв федеральний блок-пост в районі села шуан і захопив 27 військовослужбовців внутрішніх військ. Незабаром після цього російським і чеченським командирам... вда-

¹² Andrew Brunson. American Christian Pastor Imprisoned in Turkey // [Електронний ресурс]: <https://beheardproject.com/andrew-brunson>.

¹³ «Is Pastor Andrew Brunson a Hostage of Turkey?» / CBN NEWS – 09.28.2017 // [Електронний ресурс]: <https://www1.cbn.com/cbnnews/world/2017/september/is-pastor-andrew-brunson-a-hostage-of-turkey>.

¹⁴ «Все чеченские амнистии» / Коммерсантъ – 19.07.2006 // [Електронний ресурс]: <https://www.kommersant.ru/doc/691173>.

лося домовитися про їх обмін, була потрібна лише санкція командувача угрупованням МО в Чечні генерала В.Шаманова. Однак той по телефону відповів, що в Москві вирішили міняти «всіх на всіх», а тому він цей частковий обмін забороняє... Обмін все ж відбувся 9-10 червня в рамках підписаних на той час Назранівського угод, теж, до речі, які передбачали звільнення за принципом «всіх на всіх». Серед тих, чие звільнення Шаманов затримав на десять днів, було п'ять поранених»¹⁵.

Г. У будь-яких перемовинах щодо звільнення є загроза політизації та домінування інтересів іміджевих та політичного піару над інтересами насильницьки утримуваних осіб. Цей ризик дається взнаки в Україні, але іншим конфліктам він також притаманний.

Олександр Черкасов та Ольга Трусевич зазначають про *«характерне ставлення ... до самої проблеми полонених — як до засобу пропаганди. Для багатьох із тих, від кого залежало звільнення полонених, закон і свобода людини не були основною цінністю і метою, але слугували допоміжним засобом політичної боротьби».*

Про аналогічну проблему скочування гуманітарної проблеми в політичну та пропагандистську площину згадували в розмові з авторами звіту також активісти, які працюють у зоні карабахського конфлікту.

Н. В умовах багатьох збройних конфліктів ті, хто працюють із тематикою заручників, полонених і зниклих безвісти, завжди зіштовхуються з **проблемою чуток**. Світлана Ганнушкіна розповідає, як їй неодноразово доводилося перевіряти чулки, наприклад, «про рабів, які працюють на каменярнях у Баку», або про «рабів, які працюють на відновленні зруйнованих об'єктів у Вірменії», а Варвара Пахоменко — про вивезення грузинів у Росію у 2008 році та «утримування їх в секретних тюрмах». Усе це виявлялося міфами, яких вдосталь на війні і в Україні.

І. Україні пощастило в тому сенсі, що війни на сході країни не породила **масової проблеми утримування заручників у приватних осіб та «перепродажу» заручників комбатантами приватним особам**, які могли роками тримали в себе бранця в надії повернути свого родича, який був захоплений протилежною стороною — що спостерігалось в конфліктах у Нагорному Карабаху та Чечні. Це значно ускладнює навіть пошуки утримуваних осіб і робить формулу «всіх на всіх» не просто малоймовірною, а цілковито нереалістичною. Ось показовий приклад, про який нам розповів Альберт Восканян.

У 1992 році вірменські батько та син Бенік і Едо Аллахведян були захоплені в полон азербайджанськими військовими на нейтральній території між вірменською та карабахською сторонами. Невдовзі другому сину Беніка, який жив у Росії, за телефонували та запропонували знайти азербайджанців на карабахській стороні, щоб обміняти його родичів. Така людина знайшлася — це був боєць-доброволець Фаріз, якого утримував вдома сусід Беніка. Водночас, дядько утримуваного добровольця домовився з азербайджанським КДБ і забрав Беніка додому для того, аби обміняти його на племінника. Протягом 6 місяців Бенік утримувався в гаражі, в той час як його син Едо залишився у в'язниці. Протягом цих півроку родичі і Фа-

¹⁵ Отчет «Неизвестный солдат кавказской войны 1994-1996. Потери российских войск: погибшие, пропавшие без вести, пленные.» / Правозащитный центр «Мамориал» // [Електронний ресурс]: https://memohrc.org/sites/all/themes/memo/templates/pdf.php?pdf=/sites/default/files/neizvestny_soldat.pdf.

різа, і Беніка намагалися здійснити обмін, але він не відбувся через неспівпадання статусів (адже перший був бійцем, а другий — цивільним), і в підсумку Беніка повернули до в'язниці. У відчаї родина Аллахведян звернулася до Альберта Восканяна, а останній зв'язався із Державною комісією Азербайджану. Було вирішено звільнити батька та сина почергово. 16 серпня 1994 року стало відомо, що обміняють Едо. А Бенік, як і Фаріз, був звільнений вже під час великого обміну «всіх на всіх», про який домовилися президенти Вірменії та Азербайджану.

Ж. Успішні справи звільнення часто супроводжуються тиском на тих, хто теоретично мав би всіляко підтримувати звільнення. Наприклад, (і для української ситуації ця обставина також є суттєвою), від початку захоплення американських заручників у Тегерані президенту Картеру доповідали про те, що *«американський народ розчарований неспроможністю нашої країни зробити щось для звільнення в'язнів і відповісти так, аби бути кращої думки про самих себе»*. Навесні 1980 року, враховуючи відсутність реального прогресу у ситуації навколо бранців, на тлі суспільного тиску і репутаційних втрат, Картер віддав наказ про початок військово-рятувальної операції, яка мала увінчатися штурмом посольства у Тегерані. Вже в процесі проведення операції було згорнуто з технічних причин. Зрештою, звільнення відбулося шляхом дипломатичного тиску.

У питаннях розголосу довкола утримуваних осіб важливий баланс, який не дозволить переговорам бути зірваними. Водночас, до інстанцій, які ведуть перемовини, має бути довіра і впевненість у тому, що «режим тиші», який пропонується зберігати, означає не замовчування, а справді інтенсивні перемовини.

Ж. Відсутність правової визначеності конфлікту породжує змішування військовополонених та кримінальних ув'язнених.

У Грузії після 2008 року були випадки, коли в списках осіб, яких вимагає видати, скажімо, південноосетинська сторона, виявлялися люди з кримінальним бекграундом. *«Серед них, наприклад, довічно засуджені за теракт в Горі в 2005 році Георгій Валієв, Георгій Зассеев і Йосиф Кочієв, а також місцевий кримінальний авторитет з впливової родини, вписаної в кримінальні структури, Марік Дудаєв, засуджений до 23 років за вбивства та інші злочини, — перераховує Варвара Пахоменко. — Спершу Грузія заявляла готовність вести перемовини щодо звільнення таких людей (всі вони пізніше були звільнені, в 2016-му та 2012-му роках відповідно), але пізніше, коли основний масив захоплених південноосетинською стороною був звільнений, Грузія заявила, що не готова видавати таку категорію засуджених, оскільки вони не пов'язані з конфліктом»*.

Для Чечні поруч із домовленістю щодо звільнення «всіх на всіх», а також відсутністю статусу військовополонених, було притаманне і недбале ставлення до формування списків з боку федеральних сил. У підсумку до переліку тих, хто утримувався стороною російського уряду, потрапляли не лише затримані на полі бою, а й ті чеченці, які відбували покарання в російських в'язницях за загальнокримінальними статтями. Це, по суті, сформувало «ринку бранців».

«Полонених чеченців майже не було — їх просто не довозили до місць тримання під вартою. Але на перемовинах чеченська сторона висувала вимоги щодо звільнення тих, хто був захоплений, і військовим доводилося надсилати запити до інфоцен-

тру правоохоронних органів, звідки надходила відповідь про те, що така людина не утримується. Через півтора року їм набридло проводити звірку. Вони зробили вибірку всіх чеченців [які утримувалися під вартою], цей список дуже швидко перекочував до чеченської сторони і вони зрозуміли, що кримінальника можна звільнити в обмін на солдата. Через це з'явився ринок військовополонених. Змішування людей різних статусів завжди дає простір для корупційних та кримінальних ходів,» — робить висновок Черкасов.

У Туреччині вже кілька десятиліть поспіль триває боротьба урядових сил із «Робітничою партією Курдистану» (далі — «РПК»), яка визнана терористичною організацією Анкарою та багатьма впливовими світовими акторами, серед яких ЄС, НАТО, США, Німеччина, Японія та ін., а в країні, навіть серед правозахисників, тривають дискусії щодо того, чи варто вважати збройні сутички між урядовими силами та озброєним підпіллям внутрішнім збройним конфліктом, чи це все ж таки «антитерористична операція», як кваліфікує її Туреччина. На території Туреччини немає території, яка була б підконтрольна РПК. Жодних обмінів чи взаємних звільнень між захопленими в ході боїв людьми ніколи не відбувалося. Затримані бійці підпілля переслідуються згідно з Кримінальним кодексом та антитерористичним законодавством. Якщо завдяки зусиллям, у тому числі, активістів та правозахисників вдається витягти з полону РПК заручників в особі турецьких військових, то затримані турецькою владою курдські активісти жодним обміном не підлягають. Як розповів у інтерв'ю авторам звіту **Мурат Челіккан, правозахисник та журналіст, засновник кількох визначних турецьких правозахисних організацій, включно з Міжнародною Амністією Туреччина, зараз є співголовою організації Hafıza Merkezi (Truth Justice Memory Center)**, у рамках переговорних ініціатив щодо мирного врегулювання практикувалася своєрідна завуальована амністія: через зміни в законодавстві, які передбачали зменшення термінів ув'язнення для засуджених за певними статтями осіб, звільнялися з-під варти утримувані члени РПК. Переговори уряду та представників озброєного підпілля залишаються переважно за зачиненими дверима.

Цікавим і єдиним винятком з усіх розглянутих кейсів є початок першої чеченської війни. Про взяті на себе зобов'язання дотримуватися норм міжнародного гуманітарного права заявила чеченська сторона, котра послідовно розглядала конфлікт 1994-1996 років як міжнародний, а захоплених російських військових визнавала полоненими з відповідними гарантіями, передбаченими конвенціями.

Правозахисний Центр «Меморіал» у своїй книзі наводить зміст документу від 14 грудня 1994 року — «Положення про поводження з військовополоненими». Він вражає своєю зрілістю. Дудаєвські війська від початку були готові воювати за правилами. Але федеральні війська обрали зовсім інший шлях брутальної, жорстокої та вкрай підступної війни, яка невдовзі змусила чеченську сторону, по суті, відступити від цих зобов'язань.

«Хоча в усій своїй повноті цей документ ніколи не застосовувався (а системно порушувався), та й навряд чи був хоч раз уважно прочитаний, він показує прагнення влади Чеченської Республіки Ічкерія формально визнавати норми міжнародного права, в даному питанні — норми міжнародного гуманітарного права,» — пишуть Олександр Черкасов та Ольга Трусевиц.

«Жодна з цих воєн не була названа війною, — каже Олександр Черкасов про дві чеченські війни. — Це було «наведенням конституційного ладу», потім «контртерористичною операцією». Риторика російської влади така: це бандити, немає легітимної сторони, є групи бандитів і терористів, які підлягають знищенню. Відповідно, ніхто не називав затриманих полоненими. З протилежного боку все змінювалося. В першу війну Чечня намагалася дотримуватися правил. До другої війни ситуація змінилася: в боях брали участь люди, які не мали досвіду військових дій, не чули про міжнародне гуманітарне право. Поступово відбулася ісламська радикалізація підпілля, конфлікт вже подавався як священна війна з невірними. І тут вже, звичайно, не йдеться про міжнародне гуманітарне право»¹⁶.

ПОЛОЖЕНИЕ "Об обращении с военнопленными"

1. Пленные.

1. В соответствии с "Законом об обороне" Чеченской Республики Ичкерия и международными нормами права, регулирующими правила ведения войны, во время ведения боевых действий и военных операций в плен могут быть захвачены личный состав вооруженных сил противной стороны, личный состав ополчения и добровольческих отрядов, кавказских на стороне противника, наемники, лица из состава вооруженных сил противника, не принимавшие непосредственного участия в военных операциях, но находящиеся у них на службе и открыто носящие оружие и соблюдающие законы и обычаи ведения войны, врачи, юристы, различный обслуживающий персонал, лица, находящиеся на спецслужбах, в том числе и журналисты (некомбатанты).
2. Задержание, аресты, лишения свободы, права передвижения, совершенные не на основании закона, захват в заложники или другие действия, посягающие на личные права и интересы мирных граждан, караются законом.
3. Миссионеры, парламентарии, другие лица противника, наделенные правом неприкосновенности, не могут быть пленены.

2. Места и условия содержания военнопленных.

4. Военнопленные должны содержаться в специальных лагерях, соответствующих международным стандартам.
5. Военнопленные должны быть обеспечены условиями, приближенными к условиям, которыми пользуются вооруженные силы противника.
6. Запрещается насильно использовать военнопленных, за исключением офицеров, в военных действиях.

3. Права военнопленных.

7. Военнопленные пользуются правом переписки с семьей, получения посылок с продуктами питания и одеждой.
8. Военнопленные могут обращаться к военным властям содержащей их стороны.
9. Военнопленные могут из своей среды избрать доверенных лиц, которые представляют их интересы перед военным руководством содержащей их стороны.

4. Обязанности военнопленных.

10. Военнопленные подчиняются законам и приказам, действующим в вооруженных силах содержащей их стороны, и подчиняются режиму лагеря.
11. Военнопленные могут быть привлечены к работам, не связанным с военными действиями.

5. Ответственность военнопленных.

12. За совершенные проступки военнопленных могут судить только военные трибуналы. Исключается наказание коллектива за индивидуальные проступки.
13. Военный трибунал и военное руководство при определении наказания военнопленным за совершенный побег и другие проступки руководствуются мерами, определенными международными нормами, а также местными законами.
13. 3 Военнопленные освобождаются и репатрируются после окончания военных действий.
14. Норма пункта 13 не распространяется на лиц, которые привлекаются к условной ответственности или осуждены.
15. Для концентрации всех сведений о военнопленных предусматривается создание центрального справочного бюро.

¹⁶ Отчет «Неизвестный солдат кавказской войны 1994-1996. Потери российских войск: погибшие, пропавшие без вести, пленные.» / Правозащитный центр «Мемориал» // [Электронный ресурс]: https://memohrc.org/sites/all/themes/memo/templates/pdf.php?pdf=/sites/default/files/neizvestny_soldat.pdf.

I. Щодо притягнення до відповідальності полонених.

Ризик щодо притягнення до відповідальності військових, яких вдалося витягти з полону за статтею «державна зрада», був реалізований щонайменше в двох конфліктах: Чечні та Нагорному Карабаху.

Група правозахисників (МРГ) у Нагорному Карабаху припинила свою роботу, коли з'ясувалося, що Азербайджан притягає до відповідальності військових, яких вдалося витягти з полону.

«У 2005 і 2006 роках в Азербайджані почали в закритих судових процесах судити більше 10 колишніх військовополонених, — розповідає Бернхард Клазен. — Їх звинуватили в тому, що зі зброєю в руках вони здалися, і в полоні співпрацювали з ворогом. Наша група була обурена. Ми вважали, що колишнім військовополоненим потрібна підтримка, а ці вирокі (10 років і більше) були залякуванням усіх, хто був готовий здатися. Ми вирішили більше не працювати конфіденційно і відкрито через ЗМІ критикували азербайджанську владу. Надалі азербайджанська Держкомісія не хотіла більше працювати з нашою групою. А коли одна сторона заявляє посереднику недовіру, то посередник вже не може працювати. У зв'язку із цим ми змушені були припинити нашу роботу».

«Статусу не було ні для чужих, ні для своїх,» — характеризує ситуацію під час першої чеченської війни Олександр Черкасов. У цьому контексті він згадує справу, старшого лейтенанта федеральних військ Максима Яценка, котрого звільнили з полону 13 січня 1995 року, а потім «посадили в кутузку». За словами Черкасова, діяв принцип «оскільки повернувся живим — значить, щось розповів». Яценко був затриманий військовою прокуратурою, обвинувачений за статтями 238а, 246б, 260а, 250г КК РФ (свідоме невиконання наказу, непідкорення начальнику в бойовій обстановці у воєнний час). Утім, завдяки втручання правозахисників його вдалося «відбити» — він був звільнений по амністії, оголошеній до «50-річчя Перемоги». Правозахисники також саркастично припускають¹⁷, що «можливо, справу Яценка припинили у зв'язку із тим, що «бойової обстановки у воєнний час» не було — як і не було війни», натякаючи на те, що Росія на офіційному рівні так і не визнала факт наявності збройного конфлікту в Чечні.

М. Щодо коректності вживання термінів «обмін» та «звільнення».

Майже всі наші співрозмовники, які безпосередньо брали або беруть участь у переговорних процесах щодо звільнення, наполягають на необхідності уникати слова «обмін», вважаючи, що таке формулювання провокує тільки розростання проблеми та формування «ринку бранців».

Між тим, в контексті міжнародного збройного конфлікту з точки зору МГП термін «обмін» застосовуватися може. Він походить ще зі звичаєвих норм і передбачає взаємне звільнення сторонами комбатантів, які були ними захоплені під час бо-

¹⁷ Отчет «Неизвестный солдат кавказской войны 1994-1996. Потери российских войск: погибшие, пропавшие без вести, пленные.» гл. 5 / Правозащитный центр «Мемориал» // [Электронный ресурс]: <http://old.memo.ru/hr/hotpoints/N-Caucas/soldat/ch8.html>.

йових дій¹⁸. Умови проведення обміну узгоджуються між сторонами та закріплюються окремою домовленістю у будь-якій формі¹⁹.

Отже, з точки зору Міжнародного гуманітарного права, **щодо військовополонених вживання терміну «обмін» є доречним, однак щодо заручників — може бути застосоване виключно звільнення.**

И. Чи не кожен, хто, так чи інакше, був причетний до процесу перемовин або звільнення утримуваних осіб, **має власну формулу або свою думку щодо «законів звільнення» або типових інструментів «звільнення».**

Ось умовні правила, які формулює експерт із конфліктів на Кавказі Варвара Пахоменко:

- ~ Не «обміни», а «звільнення» — люди не товар;
- ~ Не «всіх на всіх», а мірою готовності, умовно — «тих, хто ідентифікований і кого готові відпустити на тих, хто ідентифікований і кого готові відпустити»;
- ~ Наявність ефективного посередника, якому б довіряли всі сторони. В ідеалі цей посередник не має бути залучений до інших переговорних питань, і, відповідно, на нього неможливо було б чинити тиск;
- ~ Паралельна робота активістів з усіх сторін конфлікту для вибудовування довіри і забезпечення прозорості.

Олександр Черкасов, один із найавторитетніших знавців чеченських воєн, який був у численних польових місіях та автор багатьох статей та правозахисних доповідей і книжок про чеченські війни каже про три основні чинники, які фактично працювали в Чечні:

- ~ Спецслужби, які могли впливати на звільнення;
- ~ Робота правозахисників, журналістів і загалом суспільний розголос;
- ~ Корупційна складова у вигляді перемовників, які могли домовлятися про звільнення людей за викуп. Що, безумовно, не є позитивною ситуацією, але за фактом у багатьох випадках в Чечні саме так і відбувалося.

Бернхард Клазен формулює висновки з власної роботи в якості перемовника, які скидаються більше на зведення правил. Деякі позиції дублюють процитованих вище його колег.

- ~ Від простих задач (гуманітарних) до складних (політичних);
- ~ Обмежений мандат (не торкатися питання, скажімо, статусу певних територій або конфлікту);

¹⁸ Обмін військовополоненими є корисним для обох воюючих сторін. Якщо жодної загальної домовленості не було досягнуто, то ніхто зі сторін не може вимагати його проведення. Жоден воюючий не зобов'язаний обмінюватися військовополоненими. / Інструкція для управління армією США у полі, затверджена Загальним Наказом № 100 Президента Авраама Лінкольна 24.04.1863, ст. 109(1) // [Електронний ресурс]: https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_cha_chapter37_rule128_sectionc.

¹⁹ Обмін військовополонених регулюється взаємним порозумінням між воюючими сторонами. / Проект Міжнародної Декларації стосовно законів та звичаїв війни, 24.08.1874 р., ст. 30 // [Електронний ресурс]: https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_cha_chapter37_rule128_sectionc.

- ~ Вибірковий підхід до публікування інформації (не оприлюднювати того, що може зашкодити, або конфіденційну інформацію, яка може підірвати довіру до перемовника);
- ~ Уникати вживання терміну «обмін» (який призводить до полювання на «обмінний матеріал») і надавати перевагу слову «звільнення» або словосполученню «двостороннє звільнення».

ЧАСТИНА 4.

Висновки та рекомендації для України

В українській ситуації, на погляд авторів звіту, найбільш дієвими можуть виявитися такі фактори: перемовники, фактор історичного моменту, суспільного розголосу та політичного тиску і санкцій.

Історія зі звільненням Ільмі Умерова та Ахтема Чийгоза довела не лише можливість, а й необхідність залучення впливових перемовників та недоречність штучного звуження їх потенційного кола до однієї особи, сприйняття котрої в Україні є вкрай контраверсійним.

Варто згадати, що високопосадовці третіх країн вже залучалися до перемовин, а саме до звільнення заручників ОРДЛО. Відомим тільки у дуже вузьких колах є той факт, що звільнення Темура Юлдашева з полону вдалося здійснити завдяки залученню представників політичних еліт Таджикистану. Юлдашев (який пізніше, у серпні 2014 року, загинув під час бою під Савур-Моголою) був захоплений наприкінці квітня і утримувався протягом більш ніж місяця в будівлі СБУ в Луганську. За словами **Віктора Чалавана, який на той час перебував на посаді начальника департаменту організації діяльності підрозділів міліції особливого призначення МВС України**, тоді переговірні процеси ще не були централізовані СБУ. Чалаван звернувся до таджицьких високопосадовців, з якими йому свого часу довелося навчатися. Їх імена він називати відмовляється. Вони, своєю чергою, вийшли на зв'язок із російськими «військовими кабінетами», з яких, власне, і прийшла вказівка звільнити Юлдашева з полону. Загалом, у питаннях звільнення Чалаван дуже високо оцінює потенційний вплив, як він сам висловлюється, *«неформальних контактерів високого рівня»*.

Значна роль особистості загалом притаманна країнам Кавказу. Саме тому, як вважає Світлана Ганнушкіна, Пааті Закарешвілі вдавалося реально впливати на ситуацію. Але, застерігає правозахисниця, це не стосується Росії: *«Горбачов, не найгірша людина в нашій історії, кричав на Сахарова»*.

Український офіцер, з яким ми спілкувалися на умовах анонімності, і який брав участь, у тому числі, в миротворчому контингенті в Іраку, а також опікувався питаннями переговорів щодо евакуації тіл загиблих та звільнення заручників і полонених в зоні АТО, каже, що найкраще перемовини вдаються тоді, коли над цим питанням працюють фахівці. Їх бажано вести не на політичному, а на рівні військових та/або спецслужб. Він вважає, що перемовний процес має бути повністю за СБУ, «до якої багато запитань, але все ж таки там багато спеців і є школа перемовин». **Той факт, що у випадку з агресією проти України рішення про звільнення та передачу ухвалюється на рівні президентських адміністрацій та перебуває в полі зовнішньополітичної діяльності та, як висловився військовий, є «іміджевим фактором», є вкрай негативним явищем та інструментом тиску на Україну.** Оскільки в українській ситуації міжнародне гуманітарне право не застосовується, «стандартні підходи не працюють», тому, припускає офіцер, усе піднялося на рівень президента. *«Якби перемовини вели розвідки – заручників вже не було б,»* – упевнений він. Окрім високого рівня, додатковими факторами, які не дають говорити про ефективний процес перемовин, є залучення різних гравців, представників політичних сил, кожен із яких має своє бачення.

На цьому тлі головний майданчик для перемовин – Мінськ, схоже, не впливає на процеси звільнення принципово. Це опосередковано визнають і представники гуманітарної підгрупи, наголошуючи, що «...ключі від усіх в'язниць знаходяться

у Кремлі...», в той час перемовини ведуться із т.з. «ЛНР» та «ДНР».

Це ілюструють і останні події. 13 листопада 2017 р. на прохання родичів військовополонених та політичних в'язнів Кремля Спецпредставник Держдепартаменту США з питань України Курт Волкер передав помічникові президента РФ Владиславу Суркову звернення родин, обговоривши з ним питання нагального проведення обміну. А вже 15 листопада 2017 р. Віктор Медведчук зустрівся з президентом та прем'єр-міністром Російської Федерації та патріархом Московського патріархату з проханням сприяти проведенню обміну. Аналогічне спілкування проводиться і для проведення другого етапу обміну «всіх на всіх».

З точки зору **фактору історичного моменту**, Україна потенційно може використати щонайменше дві події в Росії найближчим часом для звільнення політичних в'язнів. Це – **вибори президента Російської Федерації, які призначені на 18 березня 2018 року, а також Чемпіонат світу з футболу, який відбудеться з 14 червня до 15 липня 2018 року** в різних містах РФ.

На думку авторів звіту, пошуки неформальних контактерів високого рівня може зіграти роль, особливо на тлі наближення цих двох важливих подій.

Утім, думки з цього приводу різняться. Наприклад, Сергій Давідіс вважає, що з 2014 року відносини між Росією та Заходом настільки загострилися, що складно очікувати, що доля політичних в'язнів вийде на перший план на фоні інших тем – таких як Сирія і війна на Донбасі. Навіть такий «вияв гуманізму» як звільнення політичних в'язнів значної ролі у ставленні Заходу до Росії не зіграє, а тому Путіну просто немає сенсу йти на подібні поступки.

З цими міркуваннями складно не погодитися, але це не означає, що Україна має залишатися бездіяльною на тлі наближення згаданих двох подій.

Щодо **фактору вигоди**, то з боку Росії зацікавленість може становити передусім скасування санкцій. Однак, такий «обмін» наразі не розглядається. Автори звіту погоджуються з думкою, що триваючі арешти мають бути навпаки прив'язані до нарощування санкцій. Особливо – персональних - за порушення прав людини у справах в'язнів Кремля. І тут Україна має займати проактивну позицію, яка на сьогодні відсутня. Натомість, просуванням персональних санкцій відносно посадовців, причетних до порушень прав людини утримуваних з політичних мотивів осіб, займаються організації громадянського суспільства.

Фактор системності. Україна доволі оперативно відреагувала на появу проблеми заручників, утім, структура, яка опікуватиметься родинами політичних в'язнів тільки цього року має з'явитися в складі Міністерства з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб. Водночас, питання особи або осіб, які відповідальні за перемовини та інші дії, пов'язані зі звільненням утримуваних Росією осіб, – залишається відкритим.

Що ж до **фактору суспільного розголосу**, то адвокаційні кампанії, які наразі проводить як громадянське суспільство, так і, приміром, Міністерство закордонних справ України, щонайменше не варто згортати. Варто впевнитися також, що у публічно артикульованих списках осіб, звільнення котрих вимагає Україна, присутні імена всіх людей, затриманих у рамках конфлікту.

РЕКОМЕНДАЦІЇ

1. Розробити всеосяжну державну стратегію щодо повернення затриманих в рамках конфлікту громадян України. У тому числі, узгодити термінологію, що використовується в національному законодавстві щодо ситуації з конфліктом на території України, з міжнародною.
2. Встановити правову визначеність в рамках гуманітарного права щодо становища осіб, які затримуються в ході конфлікту. Визнати та закріпити на законодавчому рівні гарантії, які відповідають статусам осіб у конфлікті: військовополонені; цивільні заручники (міжнародний конфлікт). Україні: вимагати від Російської Федерації та/або незаконних збройних формувань дотримання норм міжнародного гуманітарного права та міжнародного права прав людини у ставленні до затриманих, а також самій дотримуватись цих норм.
3. Залучити до процесу переговорів щодо звільнення військовополонених та заручників професійних перемовників, які мають необхідні компетенції та досвід.
4. Залучити до процесу переговорів щодо звільнення осіб, утримуваних з політичних мотивів на території окупованого Криму та Російської Федерації, впливові міжнародні фігури.
5. Забезпечити виконання Україною її позитивних зобов'язань щодо незаконно утримуваних Росією осіб.
6. Ввести в правову рамку процесуального законодавства проведення опитування («дебріфінгів») військовополонених після звільнення.
7. Використати наявні можливості, зокрема, приводи виборів президента Росії в березні 2018 року та Чемпіонату світу з футболу влітку 2018 задля створення тиску на Володимира Путіна з метою ухвалення рішення щодо звільнення незаконно утримуваних осіб.
8. Ввести персональні санкції на національному рівні проти громадян Росії, які причетні до грубих порушень прав людини щодо осіб, утримуваних з політичних мотивів на територію окупованого Криму та Російської Федерації. Проти громадян України, які причетні до грубих порушень прав людини щодо осіб, утримуваних з політичних мотивів на території окупованого Криму та Російської Федерації, - відкрити кримінальні провадження та збирати докази їх протиправної діяльності. Використати дипломатичний ресурс, а також зібрані матеріали, задля введення країнами Заходу персональних санкцій проти зазначених осіб - як громадян Російської Федерації, так і громадян України.
9. Призначити особу, відповідальну за звільнення осіб, утримуваних з політичних мотивів на території окупованого Криму та Російської Федерації, та зобов'язати її регулярно звітувати перед родинами в'язнів щодо прогресу в питанні звільнення у режимі обмеженої публічності - задля уникнення небажаних наслідків витоку інформації в медіа та політичного піару.
10. Акумулювати кримінальні провадження, відкриті за фактом незаконного позбавлення волі осіб, що утримуються з політичних мотивів на території

окупованого Криму та Російської Федерації, в межах одного слідчого органу (наприклад, Прокуратури Автономної Республіки Крим) задля проведення ефективного розслідування та централізованого збору доказової бази у цих справах.

11. У найкоротші терміни провести прозорий конкурс із набору працівників у Відділу з питань осіб, позбавлених особистої свободи Міністерства з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб.
12. Залучати організації громадянського суспільства в якості комунікаторів між державними органами та родинами утримуваних осіб.

ДЛЯ НОТАТОК

Для подальших питань за темою звіту, а також для зворотного зв'язку
звертайтеся за електронною адресою mhr.ngo@gmail.com

