

УДК 341.24

DOI <https://doi.org/10.51547/ppp.dp.ua/2023.3.28>

Савчук Сергій Станіславович,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства

Національного авіаційного університету

ORCID ID: 0000-0002-1814-0509

Ставнічук Анастасія Петрівна,

кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри міжнародного права

та порівняльного правознавства

Національного авіаційного університету

ORCID ID: 0009-0001-6902-6722

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ВІЙСЬКОВО-МОРСЬКОЇ БАЗИ США ГУАНТАНАМО ТА ПРАВОВИЙ РЕЖИМ УТРИМУВАНИХ НА НІЙ

INTERNATIONAL LAW STATUS OF GUANTANAMO BAY NAVAL BASE AND LEGAL STATUS OF PERSONS DETAINED AT IT

В контексті потенційного вступу України до НАТО, що може супроводжуватися розміщенням іноземних військових баз на території України, в статті аналізується міжнародно-правовий статус іноземних військових баз та міжнародно-правовий режим утримуваних на ній на прикладі Військово-морської бази США Гуантанамо, розташованої на Кубі. В ході дослідження автори звертають увагу на цілий комплекс питань, що є предметом дискусій в науковому середовищі в контексті забезпечення дотримання вимог права міжнародних договорів, права міжнародної відповідальності, міжнародного гуманітарного права, стандартів прав людини. Особливу увагу в дослідженні приділено питанням реалізації судової юрисдикції на території іноземних військових баз на прикладі функціонування спеціальних військових комісій для боротьби з тероризмом, що формуються зі складу офіцерів, призначених Міністерством оборони США. Авторами відзначається, що на сьогоднішній день затверджено не вичерпний перелік протиправних діянь, що підпадають під юрисдикцію військових комісій, та включають широкий перелік протиправних діянь починаючи від мародерства та закінчуючи використанням цивільних у якості захисного щита від бойового вогню, а також суто терористичні акти у вузькому розумінні, наприклад, викрадення літаків. Разом з тим, незважаючи на функціонування військових комісій по лінії Міністерства оборони США, на сьогоднішній день більшість федеральних судів США все ще відмовляються приймати до розгляду справи, пов'язані з утриманням на Гуантанамо. Верховний суд США досить повільно приймає до розгляду та розглядає справи щодо утримуваних там людей. Однак саме він в своїх рішеннях визнає за американськими судами наявність юрисдикції щодо діянь, пов'язаних з утриманням на Гуантанамо. Також, досліджуються норми міжнародного права, що застосовуються до режиму осіб, які утримуються на Гуантанамо за підозрою у причетності до міжнародних терористичних рухів. Відзначається необхідність підтримання балансу між правом збройних конфліктів, міжнародним кримінальним правом та правом прав людини.

Ключові слова: Гуантанамо, право міжнародних договорів, міжнародне гуманітарне право, право міжнародної відповідальності, статус іноземних військових баз.

In the context of Ukraine's potential accession to NATO, which may be accompanied by the location of foreign military bases on the territory of Ukraine, the authors analyze the international law status of foreign military bases and the international law regime of those held there, using the example of the US Guantanamo Bay Naval Base located in Cuba. In the course of the research, the authors draw attention to a whole set of issues that are the subject of discussions in the scientific community in the context of ensuring compliance with the requirements of the law of international treaties, the law of international responsibility, international humanitarian law, and human rights standards. Special attention is paid in the study to the issue of the implementation of court jurisdiction on the territory of foreign military bases on the example of the functioning of special military commissions to fight terrorism, which are formed from officers appointed by the US Ministry of Defense. The authors note that to date, a non-exhaustive list of illegal acts falling under the jurisdiction of military commissions has been approved, and includes an extensive list of illegal acts starting from looting and ending with the use of civilians as a protective shield from combat fire, as well as purely terrorist acts in the narrow sense, for example, hijacking airplanes. Also, the norms of international law applicable to the regime of persons detained at Guantánamo on suspicion of involvement in international

terrorist movements are investigated. The need to maintain a balance between the law of armed conflicts, international criminal law and human rights law is noted.

Key words: *Guantanamo Bay, the law of international treaties, international humanitarian law, the law of international responsibility, the status of foreign military bases.*

В контексті потенційного вступу України до НАТО особливої актуальності здобуває питання щодо можливого розміщення на території України військових баз держав-членів НАТО. Розміщення на території держави військової бази іншої держави супроводжується комплексом міжнародних договорів, що стосуються різних аспектів міжнародно-правового статусу та режиму військової бази. В цьому аспекті показовим є міжнародний-правовий статус військово-морської бази США Гуантанамо, а також режим утримуваних на ній, аналіз яких є важливим в контексті порівняльно-правового дослідження.

Військово-морська база США Гуантанамо розташовується в шістнадцяти кілометрах від однойменного міста, адміністративного центру провінції з такою ж назвою на сході Куби. Саме тут, на площі 117,6 км² розміщується об'єкт, статус та події на якому й досі викликають жваві дискусії щодо їх статусу в контексті норм права міжнародних договорів, права міжнародної відповідальності, міжнародного гуманітарного права, стандартів прав людини.

Все почалося 5 листопада 1900 р., коли в тільки-но проголошеній незалежній Кубі було скликано конституційний конвент. За пропозицією американського сенатора О.Г. Платта¹ 17 голосами «за» було прийнято рішення про включення до Конституції Куби статті, за якою «Уряд Куби надає згоду на те, щоб США мали право втручатися у внутрішні справи для збереження незалежності Куби, підтримання уряду, спроможного оберігати життя, власність та індивідуальну свободу», «Уряд Куби продасть або передасть в оренду Сполученим Штатам необхідні ділянки землі під вугільні та військово-морські бази в певних пунктах, за погодженням з президентом Сполучених Штатів», «на виконання чого уряд Куби зобов'язується укласти відповідні міжнародні договори із США». Через рік після прийняття Конституції було укладено відповідні двосторонні міжнародні договори: Угоду між Сполученими Штатами Америки та Республікою Куба про оренду Сполученими Штатами земель на Кубі під вугільні та військово-морські бази від 23 лютого 1903 р. (вступила в силу цього ж дня) та Додаткову угоду між США та Кубою від 2 липня 1903 р. (вступила в силу 6 жовтня 1903 р.).

¹ Ці положення Конституції Куби 1901 р. увійшли в історію під назвою «поправка Платта».

Вищезгадані угоди викликають інтерес як з точки зору історії, так і права міжнародних договорів. Згідно зі статтею 1 Угоди від 23 лютого, Республіка Куба передавала в оренду США район Гуантанамо «на такий час, який необхідний для цілей вугільної та військово-морської бази». Водночас, статтями 2 та 3 цієї Угоди, а також Угодою від 2 липня закріплено режим цього району. Так, статтею 2 США надавалося право користування водами, суміжними до суходільної та морської території району Гуантанамо, а також право займатися в них будь-якою діяльністю на виконання функцій вугільної та військово-морської бази. Поряд з тим, за кубинськими суднами зберігалось право проходу через суміжні води. Статтею 3 Куба погоджувалась на повну юрисдикцію та контроль Сполучених Штатів над районом Гуантанамо з правом здійснювати націоналізацію приватної власності на території району на користь США за умови повної компенсації.

Примітно, що жодна з угод 1903 р. не містить статей про порядок зміни або припинення договорів. Відповідні положення були включені в Угоду «Про взаємовідносини Сполучених Штатів Америки з Кубою» від 29 травня 1934 р. (вступила в силу 9 червня 1934 р.), згідно зі статтею 3 якої «Допоки Сполучені Штати в односторонньому порядку не припинять користування військово-морською базою Гуантанамо або обидва уряди не домовляться про зміну її нинішніх кордонів, база розташовуватиметься на території, яку вона займає станом на день підписання цього Договору». Паралельно з цим цього ж року з Конституції Куби було вилучено поправку Платта.

Слід відзначити, що, на відміну від Угоди 1934 р., обидві угоди 1903 р. про передачу території в оренду не передбачали необхідність їх ратифікації і не були ратифіковані законодавчими органами обох країн.

Після проведення соціалістичної революції, новий уряд закликав Сполучені Штати вивести військові сили з Гуантанамо, демонтувати базу та повернути право користування територією Кубі. Спочатку американці, під тиском громадськості у зв'язку з в'єтнамською війною, були вимушені допустити на територію бази представників та співробітників Червоного Хреста та дещо пом'якшити режим перебування заарештованих. Проте ситуація залишилася невирішеною. Пізніше соціалістичний уряд на знак протесту символічно

відмовився отримувати мізерні орендні платежі, що були встановлені ще 1903 р. і становили 2 тисячі американських доларів на рік.

Таким чином, на сьогоднішній день статус та режим військово-морської бази Гуантанамо врегульований Угодою від 23 лютого 1903 р., Додатковою угодою від 2 липня 1903 р. та Угодою від 29 травня 1934 р. Конституція Куби 1940 р. та 1976 р., в т.ч. в оновленій редакції 2002 р., не містить положень на предмет оренди території іноземними країнами.

В 2001 р. у відповідь на терористичні атаки по об'єктах у США, внаслідок контр-терористичної операції було захоплено більше тисячі співробітників Аль-Каїди, бійців Талібану та інших «терористичних угруповань». Деякі з них були поміщені в американські в'язниці в Афганістані, деякі – перевезені на базу Гуантанамо. Згідно з повідомленнями ЗМІ, саме на Гуантанамо захопленим заборонялися контакти з будь-якими сторонніми особами, в т.ч. родичами, адвокатами, з ними принизливо поводитися, їх піддавали постійним допитам, в т.ч. числі таким, які принижують особисту честь та гідність. Водночас, всі персональні дані на захоплених підлягали засекреченню. Кількість осіб, які перебувають на базі Гуантанамо, перевищила 600 осіб. Пізніше з'явилися повідомлення правозахисних організацій про те, що на базі утримуються неповнолітні, зокрема, підлітки 13-ти років.

Того ж року було видано Указ Президента США про затримання, поводження та судове переслідування окремих категорій осіб, які не є громадянами США, у війні з тероризмом [1]. Указом передбачалося право на спеціальне поводження з будь-якою особою, яка не є громадянином США і має зв'язок з Аль-Каїдою або міжнародним тероризмом, що може нанести шкоду Сполученим Штатам, її громадянам, національній безпеці, зовнішній політиці або економіці. Міністру оборони указом було доручено вживати заходи по захопленню потенційних терористів або їх співучасників. Водночас указ вимагав гуманного і недискримінаційного поводження з усіма захопленими та передбачав створення спеціальних військових трибуналів.

Спеціальні військові трибунали для боротьби з тероризмом були створені у формі військових комісій (military commissions), до складу яких входили від трьох до семи офіцерів, призначених Міністерством оборони. Міністерство було також уповноважено призначати Голову військової комісії, Головного прокурора (Chief Prosecutor), Головного адвоката (Chief Defense Counsel), а також припиняти повноваження будь-якого

члена комісії за наявності «вагомих на те підстав». Обвинуваченого могли захищати або військовий адвокат, призначений Головним адвокатом, або військовий юрисконсульт, обраний обвинуваченим. Він також міг найняти цивільного адвоката, проте лише за умови, що такий має громадянство США, пройшов перевірку благонадійності та погодився дотримуватися правил провадження у військовій комісії. Провадження мали проводитись переважно відкритими для громадськості, проте за Головою комісії залишалось право оголосити засідання закритим, в тому числі проводити його без участі відповідача, його адвоката, проте за обов'язкової присутності військового адвоката, що був призначений Головним адвокатом, а також право засекречувати персональні дані суддів, свідків та інших учасників процесу.

Приблизно через півтора роки після прибуття перших захоплених у Гуантанамо, уряд США затвердив не вичерпний перелік протиправних діянь, які підпадали під юрисдикцію військових комісій: починаючи від мародерства та закінчуючи використанням цивільних у якості захисного щита від бойового вогню, як і суто терористичні акти у вузькому розумінні, наприклад, викрадення літаків. Рішення про визнання винним мало прийматися двома третинами від складу комісії. Ті ж самі дві третини, проте за умови роздільного голосування, були необхідні для засудження до довічного ув'язнення. Водночас для смертного вироку необхідно, щоб увесь склад комісії проголосував «за». Поряд з тим, якщо комісія виправдовувала обвинуваченого, військова влада Гуантанамо мала право прийняти рішення про подальше утримання захопленого на базі на невизначений термін.

Обвинуваченому дозволялося подавати апеляцію до інстанцій по лінії Міністерства оборони, проте заборонявся доступ до будь-якого місцевого, іноземного або міжнародного суду.

Які ж норми міжнародного права стосуються режиму осіб, які утримуються на Гуантанамо за підозрою у причетності до міжнародних терористичних рухів? Це, перш за все, норми права збройних конфліктів міжнародного гуманітарного права (далі – МГП), міжнародного кримінального права та права прав людини.

Сполучені Штати Америки беруть участь у всіх чотирьох Женевських конвенціях від 12 серпня 1949 р. з 2 березня 1955 р. Разом з тим, США не ратифікували Додаткові протоколи до Женевських конвенцій, що стосуються захисту жертв міжнародних збройних конфліктів та жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру від 8 червня 1977 р.

Для відповіді на запитання чи поширюються норми права Женеви на «війну з тероризмом» необхідно з'ясувати, чи має місце «збройний конфлікт». Женевські конвенції не містять чіткого визначення «збройного конфлікту». Згідно з коментарем Міжнародного Комітету Червоного Хреста (МКЧХ), під міжнародним збройним конфліктом розуміють використання сили один проти одного двома або більше державами, а під неміжнародним збройним конфліктом – зіткнення на території держави збройних сил уряду з антиурядовими організованими збройними загонами.

В частині боротьби з тероризмом офіційна позиція США полягає в тому, що міжнародний збройний конфлікт існує. Він залучає все більше країн світу і ставить деякі з них перед необхідністю долучатися до боротьби з тероризмом. Конфлікт закінчиться тоді, коли тероризм буде поборений.

В такій ситуації надзвичайно важливо підтримувати баланс між правом збройних конфліктів, міжнародним кримінальним правом та правом прав людини. Адже якщо допустити, що у ситуації відсутності збройного конфлікту до населення застосовується міжнародне гуманітарне право, а не право прав людини, таке порушення існуючого нормативного балансу буде тягнути за собою величезні ризики і наслідки з точки зору як прав людини, так і безпеки у цілому. Радник з правових питань МКЧХ наводить такий коментар: «Виходить так, що замість того, щоб заарештувати підозрюваного в тероризмі відразу на вулиці, держава, вважаючи його «комбатантом противника», буде вважати себе вправі його вбити» [2].

Найбільш гостро стоїть питання про дотримання Третьої Женевської конвенції 1949 р. про поводження з військовополоненими, стаття 5 якої вимагає надання захисту особам, відносно яких виникає спір на предмет належності до категорії комбатантів; статті 13, яка вимагає гуманного поводження з полоненими; не проводити допити на предмет надання інформації, не пов'язаної з ідентифікацією полоненого (ст. 17); надавати полоненим захист по крайній мірі такий же як і власним солдатам (ст. 102), а також звільнити та повернути полонених на батьківщину після закінчення конфлікту (ст. 118).

Так, МКЧХ вважає, що можна виділити дві категорії осіб, утримуваних на Гуантанамо. До числа перших належать ті, хто був законно заарештований в рамках міжнародного збройного конфлікту в Афганістані після подій 11 вересня, які закінчилися приходом до влади уряду Карзая в червні 2002 р. Ситуацію, яка склалася в цій кра-

їні на сьогоднішній момент, можна охарактеризувати як внутрішній збройний конфлікт або як дещо менше, ніж збройний конфлікт. В будь-якому випадку кожний із таких затриманих має право на розгляд своєї справи в індивідуальному порядку і визначення юридичних підстав для свого утримання під вартою.

До другої категорії відносяться ті, хто був переданий владою США для утримання в Гуантанамо під вартою без суду за підозрою у причетності до терористичної злочинної діяльності в таких віддалених країнах як Замбія, поза будь-яким зв'язком зі збройним конфліктом. Застосування до таких осіб правових норм, які регламентують утримання під вартою у військовий час, суперечить, з точки зору МКЧХ, букві та духу міжнародного права.

Сполучені Штати ж вважають, що, незважаючи на існування міжнародного збройного конфлікту, Женевські конвенції до дій на Гуантанамо не застосовуються, оскільки захоплені не є полоненими: вони не дотримувалися вимог міжнародного гуманітарного права про носіння розпізнавальної військової форми. Тим самим, вони були «неправомірними комбатантами», які не захищаються правом Женеви. Разом з тим, Державний департамент США заявив, що близько двох третин захоплених є громадянами таких країн як Саудівська Аравія, Пакистан, Ємен, Алжир, Австралія, Швеція, Британія, Бельгія та Франція. Вони як члени недержавного суб'єкта – Аль-Каїди, не мають права на захист. Проте щодо решти третини, які були громадянами Афганістану, США погодилися дотримуватися норм міжнародного гуманітарного права.

Ті, хто здійснюють ворожі до інтересів США акти, можуть бути злочинцями, але вони не обов'язково є комбатантами ворожої сторони. Ті, хто здійснюють ворожі акти в рамках збройних конфліктів, можуть бути комбатантами ворожої сторони, але не обов'язково злочинцями. Нарешті, лише ті, хто здійснюють ворожі акти в рамках збройного конфлікту, не будучи одночасно військовослужбовцями регулярної армії, можуть в дійсності вважатися «незаконними» або «непривільованими» комбатантами.

Ставлення судів США до режиму ув'язнених на Гуантанамо можна охарактеризувати як поступовий та затяжний відхід від використання прецедентної бази часів Другої світової війни, а також повоєнних років, до очікування та звернення за думкою Верховного Суду США [3, 4, 5]. Ключовим прецедентом тут є рішення Верховного Суду США 1950 р. по справі *Johnson v. Eisentrager*, за яким німецькі громадяни, які відбували пока-

рання, винесені американськими військовими трибуналами у Німеччині, не могли звертатися до американських судів з проханням видати наказ *habeas corpus*². Саме посилаючись на це рішення, американські суди на початку XXI століття відмовляються розглядати справи на предмет законності утримання захоплених. Спочатку еволюції зазнало ставлення американської адміністрації до утримуваних, які є громадянами США. Так, Джона Уокера Лінда, захопленого в Афганістані, після з'ясування американського громадянства було переведено з Гуантанамо до в'язниці штату Вірджинія, де він постав перед федеральним судом за кримінальними обвинуваченнями. Ясера Хамді, який постійно проживав у Саудівській Аравії, було також переведено у в'язницю штату Вірджинія після того, як він зміг довести, що народився в Луїзіані і має американське громадянство. Після подібних нечисленних випадків Адміністрація США зайняла більш жорсткий підхід, посилаючись на рішення Верховного Суду США 1942 р. по справі *Quirin*. Ним у процедурі *habeas corpus* відмовлялося сімом німцям, які таємно проникли у США з наміром вчинити саботаж. Верховний Суд мотивував свою відмову тим, що злочинці були «неправомірними комбатантами, які підлягають захопленню і ув'язненню» та передачі «судовому процесу і покаранню військовими трибуналами за діяння, які зробили їх неправомірними комбатантами». Одним з тих сімох німців виявився громадянин США. Тобто тепер, посилаючись на справу *Quirin*, до «комбатантів, «які підлягають спеціальному поводженню» зараховуються не лише особи, які не є громадянами США, але й американські громадяни, які брали участь у діях проти США.

Відмова американських судів прийняти до розгляду справу про незаконне утримання та неналежне поводження з особами, які утримуються на базі Гуантанамо, звичайно базувалася на вищезазначених прецедентах, на доктринальному положенні про те, що захист Конституції США поширюється тільки на територію США або тільки на громадян США, а також на посиленнях на відповідні правові акти органів виконавчої влади.

² Право заарештованого бути доставленим до суду для з'ясування правомірності свого утримання під вартою (*habeas corpus*) передбачено розділом 9 статті I Конституції США; його дія не може бути призупинена, «якщо тільки цього не вимагає суспільна безпека у випадку заколоту або вторгнення». Під час Громадянської війни президент А. Лінкольн тимчасово призупинив дію цього права, а у 1866 р. Верховний суд США у рішенні по справі *Ex parte Milligan* визнав таке розпорядження президента неконституційним.

Загалом за час утримання на базі Гуантанамо осіб, які підозрюються у співпраці з терористичними угрупованнями, Верховний Суд США розглянув такі справи як *Rasul v. Bush*, *President of the United States*, *Al Odah v. United States*, *Rumsfeld v. Padilla*, *Hamdi v. Ramsfeld*, *Hamdan v. Ramsfeld*, *Hicks v. Bush*, *President of the United States*.

Так, у 2002 р. федеральні суди у Каліфорнії та м. Вашингтон з посиланням на рішення органів виконавчої влади та Апеляційного суду США (Дев'ятий округ) відмовили у позові на тій підставі, що позивачі ніколи в житті не зустрічалися з утримуваними на Гуантанамо. Викликає також інтерес судово історія справи, ініційованої родичами утримуваних. Ця справа, *Al Odah v. US*, розглядалася в Апеляційному суді США (округ Колумбія). При розгляді справи Конгрес звернувся до спільної резолюції обох палат конгресу від 18 вересня 2001 р., які уповноважували Президента «використовувати всі необхідні та належні сили проти тих націй, організацій та осіб, які на його думку спланували, санкціонували, вчинили або допомагали» здійснити напади одинадцятого вересня. Позивачі ж підкреслювали, що утримувани, які ними захищаються, не підпадають під ці категорії, не будучи громадянами країн, що є учасниками «війни з тероризмом»³. Суд встановив, що утримувани не перебувають і ніколи не перебували на території США, оскільки суверенітет як «верховенство влади народу» над Гуантанамо належить Кубі, а право на судовий процес не поширюється на іноземців, які перебувають за межами суверенної території США. Проте в першій половині 2004 р. Верховний Суд США, вдавшись до процедури *certiorari*⁴, розглянув цю ж справу і вирішив, що особи, які утримуються на базі в Гуантанамо, незалежно від їхнього громадянства, мають право на судочинство в судах США. Далі, Верховний Суд відмінив рішення Апеляційного суду і повернув справу у першу інстанцію.

Таким чином, можна зробити висновок, що на сьогоднішній момент більшість федеральних судів все ще відмовляються приймати до розгляду справи, пов'язані з утриманням на Гуантанамо. Верховний Суд США досить повільно приймає до розгляду та розглядає справи щодо утримуваних там людей. Однак саме він в своїх рішеннях визнав за американськими судами наявність юрисдикції щодо діянь на Гуантанамо.

³ Такий аргумент мав за мету довести те, що справа *Eisentrager* не може застосовуватися як прецедент, оскільки затримані по даній справі були громадянами країн, що оголосили США війну.

⁴ Процедура витребування справи з суду нижчої інстанції

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Presidential Military Order – Detention, Treatment, and Trial of Certain Non-Citizens in the War Against Terrorism, 66 Fed. Reg. 57,833, 57,833-34 (Nov. 13, 2001). URL: <https://www.federalregister.gov/documents/2001/11/16/01-28904/detention-treatment-and-trial-of-certain-non--citizens-in-the-war-against-terrorism> (дата звернення 25.07.2023).
2. Rona G. “War” doesn’t justify Guantanamo. URL: <https://www.icrc.org/en/doc/resources/documents/article/other/5wvfb4.htm> (дата звернення 25.07.2023).
3. U.S. Supreme Court Guantanamo Bay Cases: Resource Center. URL: <https://casebook.icrc.org/case-study/united-states-habeas-corporis-guantanamo-detainees> (дата звернення 25.07.2023).
4. Guantanamo Bay: “Ugly chapter of unrelenting human rights violations” – UN experts. URL: <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2022/01/guantanamo-bay-ugly-chapter-unrelenting-human-rights-violations-un-experts> (дата звернення 25.07.2023).
5. Guantanamo – Center for Constitutional Rights. URL: <https://ccrjustice.org/home/what-we-do/issues/guantanamo> (дата звернення 25.07.2023).