

ПРОХОДЖЕННЯ ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯМИ, ЗВІЛЬНЕНИМИ З ПОЛОНУ

THE MILITARY SERVICE BY SERVICEMEN RELEASED FROM CAPTIVITY

Степанюк Я.А., слухачка кафедри військового права та правоохоронної діяльності
Інститут стратегічних комунікацій Національного університету оборони України

У статті розглядається проблематика проходження військової служби військовослужбовцями, звільненими з полону, стосовно яких встановлено факт позбавлення особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України, їх правовий статус. Здійснено аналіз нормативно-правових актів, а також проектів законів, поданих суб'єктами законодавчої ініціативи щодо порядку проходження військової служби оборонцями України, які перебували у полоні держави-агресора, з числа військовослужбовців Збройних Сил України, в умовах російсько-української війни під час ведення бойових дій, а саме: Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу», Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань проходження військової служби, мобілізації та військового обліку» від 10 квітня 2024 р. № 3633-IX, проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо надання права на звільнення з військової служби та відстрочки від призову під час мобілізації особам, звільненим з полону» від 20 вересня 2022 р. № 8061. Проаналізовано зміст норм міжнародного гуманітарного права щодо правового статусу репатрійованих осіб.

Визначено, що обмін полоненими, який відбувається між Україною та російською федерацією, під час ведення бойових дій, не є тотожним репатріації у розумінні міжнародного гуманітарного права.

Автором зроблено висновок, що нормативно-правова база, яка регулює порядок проходження військової служби військовослужбовцями, звільненими з полону, та репатрійованими особами, які відповідно до міжнародного права, не повинні залучатися до військової служби, потребує законодавчого врегулювання та удосконалення з урахуванням зарубіжного та національного досвіду здобутого за час війни.

Висвітлена у статті проблематика вимагає подальшої змістовної і комплексної розробки із огляду на реалії сьогодення, динаміку обмінів полоненими під час ведення бойових дій та збільшення кількості осіб, що повертаються з полону.

Ключові слова: військова служба, військовополонені, обмін полоненими, особи, стосовно яких встановлено факт позбавлення особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України, репатріація.

The article examines the issues of military service by servicemen released from captivity, in respect of whom the fact of deprivation of personal liberty as a result of armed aggression against Ukraine has been established, and their legal status. The author analyzes the legal acts and draft laws submitted by the subjects of legislative initiative on the procedure for military service by the defenders of Ukraine who were held captive by the aggressor state, from among the military personnel of the Armed Forces of Ukraine, in the context of the Russian-Ukrainian war during hostilities, namely The Law of Ukraine "On Military Duty and Military Service", the Law of Ukraine "On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Certain Issues of Military Service, Mobilization and Military Registration" of April 10, 2024, № 3633-IX, the draft Law of Ukraine "On Amendments to Certain Laws of Ukraine on Granting the Right to Release from Military Service and Deferment of Conscription during Mobilization to Persons Released from Captivity" of September 20, 2022, № 8061. The author analyzes the content of international humanitarian law on the legal status of repatriated persons.

It is determined that the exchange of prisoners of war between Ukraine and the Russian Federation during hostilities is not identical to repatriation in the sense of international humanitarian law.

The author concludes that the legal framework regulating the procedure for military service by servicemen released from captivity and repatriated persons who, according to international law, should not be called up for military service, requires legislative regulation and improvement, taking into account the foreign and national experience gained during the war.

The issues highlighted in this article require further substantive and comprehensive development, taking into account the realities of today, the dynamics of prisoner exchanges during hostilities and the increasing number of persons returning from captivity.

Key words: military service, prisoners of war, exchange of prisoners, persons in respect of whom the fact of deprivation of personal liberty as a result of armed aggression against Ukraine has been established, repatriation.

У зв'язку з триваючою військовою агресією російської федерації (рф) проти України, нарощування зусиль агресора щодо подальшого захоплення території нашої держави, активністю ведення бойових дій постало питання щодо подальшого проходження військової служби військовослужбовцями, звільненими з полону та імплементації міжнародно-правових норм в національне законодавство щодо репатрійованих осіб.

Проходження військової служби військовослужбовцями, звільненими з полону, є локальною проблемою через особливості їх правового статусу. Загальні аспекти статусу військовополонених та режим військового полону досліджували такі науковці як А. В. Войціховський, М. А. Грига, М. В. Грушко, К. П. Горда, І. М. Жаровська, В. Лисик, Я. В. Міняйлук, В. Й. Пашинський, В. Репецкий та ін. Складність окресленої проблеми, відсутність досліджень з цієї теми та недостатня урегульованість порядку проходження військової служби військовослужбовцями, звільненими з полону, засвідчують актуальність у пошуку сучасних підходів у вирішенні порушеного питання.

За інформацією, наданою Міжнародною комісією з питань зниклих безвісти, станом на лютий 2024 року з російського полону було звільнено 3 135 осіб (150 цивільних) [14].

Звільнені бранці повідомляють про системні порушення прав українських військовополонених практично в усіх місцях утримання, а саме: тортури, приниження, обмеження у задоволенні базових потреб, відмови в наданні медичної допомоги, позбавлення права на листування та ін. Полонені перебувають в умовах, що не задовольняють вимогам безпеки та спрямовані на збільшення їхніх страждань.

Факти катувань фіксує також Моніторингова місія Організації об'єднаних націй (ООН) з прав людини в Україні. У доповіді Управління Верховного комісара ООН з прав людини від 24.03.2023 зазначено, що військові рф і співробітники федеральної служби безпеки катували українських військовополонених для отримання військової інформації, залякування, приниження і помсти. Згідно з висновками Місії випадки катувань і жорстокого поводження під час інтернування та в пенітенціарних установах задокументовано стосовно більш як 80% опитаних осіб [3].

Констатуємо, що з огляду на продовження бойових дій та динаміку обмінів полоненими під час ведення бойових дій кількість осіб, що повертаються з полону, зростатиме.

Станом на сьогодні, організаційні засади звільнення оборонців України, які перебувають у полоні держави-агресора визначено Порядком здійснення передачі військовополонених ворогів держави-агресору та звільнення оборонців України, які перебувають у полоні держави-агресора, затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 12.04.2022 № 441.

Варто зазначити, що Україна прийняла на себе зобов'язання виконувати всі зобов'язання щодо військовополонених, які передбачені Женевськими конвенціями, а також додатковими протоколами до них, прийнятими 8 червня 1977 року. Ці протоколи були ратифіковані Україною 18 серпня 1989 року і набули чинності 25 липня 1990 року.

Разом з тим, згідно зі статтею 117 Женевської конвенції про поводження з військовополоненими від 12 серпня 1949 р. (ЖК III), в якій зазначено, що репатрійовані особи не залучаються до військової служби.

Водночас у 2020 році Міжнародний комітет Червоного Хреста (МКЧХ) надав коментар до статті 117 ЖК III, згідно з яким вона стосується не всіх військовослужбовців, а лише перелічених у статті 109 та 110 цієї конвенції:

1) тяжкопоранених або тяжкохворих військовополонених, репатрійованих незалежно від чисельності чи звання, після догляду за ними, поки вони не стануть придатними для подорожі (стаття 109 (1));

2) поранені або хворі військовополонені, які спочатку були розміщені в нейтральній країні, до репатріації звідти (стаття 110 (3));

3) «працездатні» військовополонені, які пройшли тривалий період у полоні та репатрійовані згідно з угодою між зацікавленими державами (стаття 109 (2)) [2].

У свою чергу, відповідно до статті 118 ЖК III військовополонених звільняють і репатріюють без зволікання після закінчення бойових дій [4].

Слід зазначити, що складним залишається питання репатріації тяжкопоранених і тяжкохворих військовополонених згідно з нормами Міжнародного гуманітарного права. Натомість російська сторона обмежується формальною констатацією «задовільного» стану здоров'я утримуваних осіб. Для реалізації механізму репатріації/госпіталізації у нейтральній країні поранених і хворих військовополонених Офіс Омбудсмана у взаємодії з Координаційним штабом з питань поводження з військовополоненими, МКЧХ в Україні та іншими організаціями брав участь у процесі напрацювання механізму створення змішаної медичної комісії (ЗМК), функціонування якої з обох сторін конфлікту передбачено ЖК III.

Про ініціативу української сторони та відповідні зобов'язання щодо створення ЗМК у серпні 2023 року було поінформовано рф. Натомість російська влада досі не надала згоди на створення такої комісії, що позбавляє поранених і хворих українських військовополонених можливості бути поверненими на батьківщину або продовжити лікування у нейтральній країні [6].

Ураховуючи викладене, слід прийти до висновку, що обмін полоненими, який відбувається між Україною та російською федерацією, під час ведення бойових дій, не є тотальним репатріації.

Варто зауважити, не зважаючи на те, що бойові дії на території України ведуться з 2014 року, тобто 10 років, чинне законодавство України містить прогалини та не враховує певні аспекти проходження військової служби військовослужбовцями, звільненими з полону, а також не в повній мірі враховує морально-психологічний стан звільнених оборонців України, які перебували у полоні держави-агресора, під час ведення бойових дій, та їхню спроможність надалі виконувати обов'язки військової служби.

Відповідно до статті 17 Конституції України захист суверенітету і територіальної цілісності України, забез-

печення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу. Держава забезпечує соціальний захист громадян України, які перебувають на службі у Збройних Силах України та в інших військових формуваннях, а також членів їхніх сімей [5].

Наразі статтею 11 Закону України «Про правовий і соціальний захист військовослужбовців та членів їх сімей» визначено, що особи, стосовно яких згідно із Законом України «Про соціальний і правовий захист осіб, стосовно яких встановлено факт позбавлення особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України, та членів їхніх сімей» встановлено факт позбавлення особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України, з числа військовослужбовців, учасників бойових дій та прирівняних до них осіб, після їх звільнення обов'язково проходять відновлювальні (постізоляційні, реінтеграційні) заходи, заходи з адаптації, підтримки (супроводу) [12].

Прийняття рішень з питань встановлення факту позбавлення особи особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України здійснюється Комісією з питань встановлення факту позбавлення особи особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України (Комісія), яка утворюється при Міністерстві з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України.

Комісія здійснює свою діяльність відповідно до Положення про Комісію з питань встановлення факту позбавлення особи особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 15 листопада 2022 року № 1281 «Деякі питання виконання Закону України «Про соціальний і правовий захист осіб, стосовно яких встановлено факт позбавлення особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України, та членів їхніх сімей» [1].

Проведення відновлювальних (постізоляційних, реінтеграційних) заходів, заходів з адаптації, підтримки (супроводу) осіб, стосовно яких встановлено факт позбавлення особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України, після їх звільнення визначено Порядком проведення відновлювальних (постізоляційних, реінтеграційних) заходів, заходів з адаптації, підтримки (супроводу) осіб, стосовно яких встановлено факт позбавлення особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України, після їх звільнення, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 15 березня 2024 р. № 296.

Питання подальшого проходження служби особовим складом, який належить до складу сил безпеки і оборони, вирішуються з урахуванням рекомендацій, визначених структурними підрозділами (установами, організаціями), відповідальними за координацію або організацію здійснення реінтеграційних заходів та постізоляційного супроводу [11].

Військовослужбовці, які перебували в місцях несвободи внаслідок збройної агресії проти України обов'язково направляються на медичний огляд військово-лікарською комісією з метою визначення ступеня придатності до військової служби та встановлення причинного зв'язку захворювань (травм, поранень, контузій, каліцтв) за рішенням начальника (керівника) закладу охорони здоров'я (установи) на підставі подання начальника (керівника) лікувального відділення, в якому обстежується (лікується) військовослужбовець після звільнення з місць несвободи або за направленням прямих начальників від командира військової частини, йому рівних та вище [10].

Після звільнення з полону зазначена категорія осіб продовжує проходити військову службу у разі відсутності підстав для звільнення з військової служби за станом здоров'я та не можуть вважатись репатрійованими особами в розумінні Женевських конвенцій.

Так, правове регулювання відносин між державою і громадянами України у зв'язку з виконанням ними конституційного обов'язку щодо захисту Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України, а також визначає загальні засади проходження в Україні військової служби визначено Законом України «Про військовий обов'язок і військову службу» [7].

Звільнення військовослужбовців здійснюється за наявністю підстав, передбачених статтею 26 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу».

Разом з тим, зазначена норма не містить підстави для звільнення з військової служби для кола осіб у контексті статті 117 ЖК III, а також можливість військовослужбовцям, звільненим з полону, проходити військову службу у добровільному порядку.

Відповідно до чинного законодавства України усі військовослужбовці, які визволені з полону (після інтернування), вийшли з оточення або звільнені з заручників, у тому числі які вийшли з оточення поодинокі, направляються до резервних військових частин [9].

Станом на сьогодні Інструкція з організації обліку особового складу в системі Міністерства оборони України, затверджена наказом Міністерства оборони України 15.09.2022 № 280 – єдиний нормативно-правовий акт, який регулює порядок подальшого проходження військової служби військовослужбовцем, звільненого з полону військовослужбовця.

Слід зазначити, що понад півтора року на розгляді у Верховній Раді України перебуває проект Закону про внесення змін до деяких законів України щодо надання права на звільнення з військової служби та відстрочки від призову під час мобілізації особам, звільненим з полону № 8061 від 20.09.2022, яким пропонується внести зміни до статті 26 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу». Законодавець хоче надати військовослужбовцям право звільнятися з військової служби після повернення з полону та надати можливість відстрочки від мобілізації для тих, хто повернувся з полону і виявив бажання завершити військову службу.

У пояснювальній записці до цього проекту зазначено, що ціллію законопроект є узгодження національного законодавства із ЖК III [13].

Водночас Верховна Рада України 11 квітня 2024 року нарешті прийняла Закон України «Про внесення змін до

деяких законодавчих актів України щодо окремих питань проходження військової служби, мобілізації та військового обліку» № 3633-IX, який набере чинності 16 травня 2024 року та надасть можливість військовослужбовцям, звільненим з полону, проходити військову службу у добровільному порядку [8].

Таким чином, бажання парламентарів змінити законодавство зумовлене необхідністю узгодити його з нормами міжнародного гуманітарного права, однак, враховуючи нетотожність поняття обміну полоненими з репатріацією, Верховна Рада України, реагуючи на суспільні інтереси, може ухвалити відповідне рішення без прив'язки до ЖК III.

Висновки. Підсумовуючи результати дослідження щодо визначення правового статусу військовослужбовців, звільнених з полону, слід прийти до висновку, що особи, які перебували у полоні держави-агресора, з числа військовослужбовців Збройних Сил України, в умовах російсько-української війни під час ведення бойових дій, не можуть вважатися репатрійованими особами.

Висвітлена проблематика потребує подальшої змістовної й комплексної розробки із огляду на реалії сьогодення, динаміку обмінів полоненими під час ведення бойових дій та збільшення кількості осіб, що повертатимуться з полону.

Зважаючи на те, що російська сторона спекулює на тематичі повернення військовополонених і використовує процеси повернення як засіб впливу на суспільно-політичну ситуацію в Україні, констатуємо, що нормативно-правова база, яка регулює порядок проходження військової служби військовослужбовцями, звільнених полону, та репатрійованими особами, які відповідно до міжнародно права, не повинні залучатися до військової служби, потребує законодавчого врегулювання та удосконалення з урахуванням зарубіжного та національного досвіду здобутого за час війни.

З практичної точки зору внесення змін до Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» узгодить національне законодавство з деякими положеннями Женевської конвенції про поводження військовополоненими та дозволить покращити правовий захист військовослужбовців. Відповідно, ці та інші дискусійні аспекти потребують змістовної уваги і можуть стати предметом самостійних наукових досліджень у подальшому.

ЛІТЕРАТУРА

- Деякі питання виконання Закону України "Про соціальний і правовий захист осіб, стосовно яких встановлено факт позбавлення особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України, та членів їхніх сімей": постанова Кабінету Міністрів України від 15 листопада 2022 р. № 1921. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1281-2022-%D0%BF#Text> (дата звернення: 17.04.2024).
- Інформаційний ресурс Міжнародного Комітету Червоного Хреста щодо міжнародних договорів, стороною яких є Україна. URL: https://ihl.databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreatiesByCountrySelected.xsp?xrp_countrySelected=UA (дата звернення: 17.04.2024).
- Доповідь Управління Верховного комісара ООН з прав людини щодо ситуації з правами людини в Україні (1 серпня 2022 – 31 січня 2023 року) від 23 березня 2024 р. URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/countries/ukraine/2023/23-03-24-Ukraine-35th-periodic-report-UA.pdf> (дата звернення: 17.04.2024).
- Женевська конвенція про поводження з військовополоненими від 12 серпня 1949 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153#Text (дата звернення: 17.04.2024).
- Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр> (дата звернення: 17.04.2024).
- Омбудсман України: Змішані медичні комісії – додатковий інструмент, який може допомогти у звільненні українських полонених від 22 серпня 2023 р. URL: https://ombudsman.gov.ua/news_details/ombudsman-zmishani-medichni-komisiyi-dodatkovij-instrument-yakij-mozhe-dopomogti-u-zviltrenni-ukrayinskih-poloneni (дата звернення: 17.04.2024).
- Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25 березня 1992 р. № 2232-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12#Text> (дата звернення: 17.04.2024).
- Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань проходження військової служби, мобілізації та військового обліку від 11 квітня 2024 р. № 3633-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3633-20#Text> (дата звернення: 17.04.2024).
- Про затвердження Інструкції з організації обліку особового складу в системі Міністерства оборони України: наказ Міністерства оборони України від 15 вересня 2022 р. № 280. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1407-22#Text> (дата звернення: 17.04.2024).
- Про затвердження Положення про військово-лікарську експертизу в Збройних Силах України: наказ Міністерства оборони України від 14 серпня 2008 р. № 402. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1109-08#Text> (дата звернення: 17.04.2024).
- Про затвердження Порядку проведення відновлювальних (постізоляційних, реінтеграційних) заходів, заходів з адаптації, підтримки (супроводу) осіб, стосовно яких встановлено факт позбавлення особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України, після їх звільнення: постанова Кабінету Міністрів України від 15 березня 2024 р. № 296. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/296-2024-%D0%BF#Text> (дата звернення: 17.04.2024).

12. Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей: Закон України від 20 грудня 1991 р. № 2011-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2011-12#Text> (дата звернення: 17.04.2024).

13. Проект Закону про внесення змін до деяких законів України щодо надання права на звільнення з військової служби та відстрочки від призову під час мобілізації особам, звільненим з полону від 20 вересня 2022 р. № 8061. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40494> (дата звернення: 17.04.2024).

14. 10 років українці – живі мішені для Росії: боротьба на життя триває – Щомісячний бюлетень Омбудсмана України № 1 2024 р. URL: <https://ombudsman.gov.ua/storage/app/media/uploaded-files/1ukrweb.pdf> (дата звернення: 17.04.2024).