

РУКОВОДЯЩИЕ ПРИНЦИПЫ МЕЖДУНАРОДНОЙ ЗАЩИТЫ

«Принадлежность к определенной социальной группе» в контексте статьи 1 (пункт А, подпункт 2) Конвенции 1951 года и/или Протокола к ней 1967 года, касающихся статуса беженцев»

УВКБ ООН выпускает эти Руководящие принципы в соответствии со своим мандатом, содержащимся в Уставе Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев, а также в соответствии со статьей 35 Конвенции 1951 года о статусе беженцев и/или Протоколом к ней 1967 года. Эти Руководящие принципы дополняют выпущенное УВКБ ООН Руководство по процедурам и критериям определения статуса беженцев (переиздано в Женеве, январь 1992 года). Они заменяют собой документ ЮМ/132/1989-FOMM/110/1989 «Принадлежность к определенной социальной группе» (УВКБ ООН, Женева, 12 декабря 1989 года) и являются результатом Второго потока процесса Всемирных консультаций по вопросам международной защиты, в ходе которого данная тема была рассмотрена на совещании экспертов в Сан-Ремо в сентябре 2001 года.

Эти Руководящие принципы призваны стать руководством по толкованию для правительств, практикующих юристов, лиц, принимающих решения, и судебных органов, а также для сотрудников ООН, занятых определением статуса беженцев на местах.

«Принадлежность к определенной социальной группе» в контексте статьи 1 (пункт А, подпункт 2) Конвенции 1951 года и/или Протокола к ней 1967 года, касающихся статуса беженцев»

I. Введение

1. «Принадлежность к определенной социальной группе» - один из пяти мотивов преследований, перечисленных в подпункте 2 пункта А статьи 1 Конвенции 1951 года о статусе беженцев («Конвенция 1951 года»). Этот мотив наименее понятен, не определен он и в самой Конвенции 1951 года. На него все чаще ссылаются при определении статуса беженцев; государства признали, что для целей Конвенции 1951 года определенными социальными группами являются женщины, семьи, племена, профессиональные группы, гомосексуалисты. Эволюция данного мотива изменила понимание определения беженца в целом. В этих Руководящих принципах содержатся рекомендации по юридическому толкованию данного положения при оценке ходатайств, в которых утверждается, что заявитель вполне обоснованно опасается преследований из-за принадлежности к определенной социальной группы.
2. Хотя данный мотив нуждается в делимитации, т.е. его нельзя толковать так, чтобы остальные четыре мотива, указанных в Конвенции, стали излишними, правильное толкование должно соответствовать предмету и цели Конвенции^[1]. В соответствии с формулировками Конвенции данную категорию нельзя толковать как «всеохватную», применимую ко всем лицам, опасаясь преследований. Таким образом, для того чтобы сохранить структуру и целостность содержащегося в Конвенции определения беженца, социальную группу нельзя определять только по тому признаку, что она является мишенью преследований (хотя, как будет показано ниже, преследования могут быть актуальным фактором для установления заметности определенной социальной группы).
3. Не существует «исчерпывающего списка» групп, которые могут быть «определенными социальными группами» по смыслу подпункта 2 пункта А статьи 1. Конвенция не содержит перечня социальных групп, а история ее ратификации не подтверждает того мнения, что существует список выявленных групп, которые могут относиться к данной категории. Напротив, толкование термина «принадлежность к определенной социальной группе» должно эволюционировать, учитывать разнообразие и меняющуюся природу групп, существующих в разных обществах, и развитие международных норм в области прав человека.
4. Указанные в Конвенции мотивы преследований не являются взаимоисключающими. Заявитель может иметь право на получение статуса беженца в силу преследований сразу по нескольким признакам, указанным в подпункте 2 пункта А статьи 1^[2]. Положим, заявительница утверждает, что ей угрожают преследования за отказ носить традиционную одежду. В зависимости от положения в конкретном обществе она, возможно, сумеет обосновать свое ходатайство преследованиями за политические убеждения (если ее поведение рассматривается государством как выражение политических взглядов, которые оно стремится подавить), религию (если ее поведение основано на религиозных убеждениях, против которых выступает государство) или принадлежность к определенной социальной группе.

II. АНАЛИЗ СУЩЕСТВА ВОПРОСА

A. Краткий анализ практики государств

5. В судебных решениях, нормативных актах, политике и практике понятие социальной группы по смыслу Конвенции 1951 года трактуется по-разному. В странах общего права (common law) существуют два основных подхода к принятию решений.
6. При первом подходе, основанном на понятии «защищаемых характеристик» (иногда его называют принципом «неизменяемости»), выясняют, не объединяет ли данную группу неизменяемая характеристика либо характеристика, имеющая столь фундаментальное значение для человеческого достоинства, что нельзя заставить человека отказаться от нее. Неизменяемая характеристика может быть врожденной (например, пол или этническая принадлежность) либо неизменяемой по иным причинам (факт принадлежности к прошлой к какой-либо ассоциации, прежнее занятие, прежний статус и т.п.) Для выявления характеристик, требовать изменения которых невозможно в силу их значения для человеческого достоинства, возможно, будет полезно обратиться к нормам из области прав человека.

Принимая решение на основе данного подхода, следовало бы выяснить, не определяется ли предполагаемая группа 1) врожденной, неизменяемой характеристикой, 2) прежним временным или добровольным статусом, который нельзя изменить, поскольку он остался в истории, или 3) характеристикой или общественными связями, имеющими столь фундаментальное значение для человеческого достоинства, что нельзя заставить членов группы отказаться от них. Применяя этот подход, суды и административные органы в ряде стран приходили к заключению, что, к примеру, женщины, гомосексуалисты и семьи могут представлять собой определенные социальные группы по смыслу подпункта 2 пункта А статьи 1.

7. При втором подходе выясняют, нет ли у людей общей характеристики, позволяющей считать их отдельной группой или выделяющей их из общества в целом. Его называют принципом «общественного восприятия». При таком анализе женщин, семьи и гомосексуалистов также признавали определенными социальными группами в зависимости от положения в обществе, в котором они существуют.
8. В странах гражданского права теория определенной социальной группы развита намного слабее. Принимая решения, здесь уделяют главное внимание тому, существует ли риск преследований, а не стандарту определения социальной группы. Однако и здесь обращали внимание как на принцип «защищаемых характеристик», так и на принцип «общественного восприятия».
9. Анализ, основанный на этих двух подходах, часто идет в одном русле. Дело в том, что группы, членов которых преследуют за их неизменяемую или фундаментальную общую характеристику, общество часто воспринимает как социальные группы. Но иногда эти два подхода могут дать разные результаты. К примеру, исходя из принципа общественного восприятия, можно признать социальными группами ассоциации, основанные на характеристике, которая не является неизменяемой и не имеет фундаментального значения для человеческого достоинства - к примеру, на профессии или принадлежности к тому или иному общественному классу.

В. Определение УВКБ ООН

10. Учитывая разницу в подходах и пробелы в защите, которые могут возникнуть в этой связи, УВКБ ООН считает необходимым согласовать эти два подхода.
11. Принцип «защищаемых характеристик» можно воспринимать как основу для выделения ряда групп, которые, бесспорно, будут выделены и по принципу «общественного восприятия». Соответственно, было бы уместно принять единый стандарт, включающий в себя оба господствующих подхода:

Определенная социальная группа - это группа лиц, имеющих общую характеристику, иную, нежели риск подвергнуться преследованиям, либо воспринимаемых обществом как группа. Такая характеристика часто бывает врожденной, неизменяемой, либо по иным причинам имеет основополагающее значение для индивидуальности, совести человека или для осуществления им своих прав человека.

12. Это определение включает в себя как характеристики исторические и потому неизменяемые, так и те, которые изменить можно, но изменения которых требовать не следует, поскольку они тесно связаны с личной индивидуальностью либо являются выражением основных прав человека. Отсюда следует, что пол вполне может быть признаком, выделяющим социальную группу, а женщины - наглядный пример социального подмножества, которое определяется врожденными и неизменяемыми характеристиками и с которым нередко обращаются иначе, чем с мужчинами ^[3].
13. Если заявитель ссылается на наличие социальной группы, основанной на характеристике, которая, как установлено, не является неизменяемой или фундаментальной, то следует провести дополнительный анализ, чтобы выяснить, не воспринимается ли она, тем не менее, обществом как отдельная группа. Так, если установлено, что владение магазином или определенный род занятий в данном конкретном обществе не являются неизменяемым или фундаментальным аспектом человеческой индивидуальности, то владелец магазина или люди определенной профессии все же могут составлять определенную социальную группу, если общество выделяет их в отдельную группу.

Роль преследований

14. Как отмечалось выше, определенную социальную группу нельзя выделить только лишь на основании преследований, которым подвергаются или которых опасаются члены группы. Тем не менее акты преследований в отношении группы могут иметь значение для выяснения заметности группы в конкретном обществе ^[4]. Вот пример из широко цитируемого решения: «хотя поведение, представляющее собой преследования, не может определить социальную группу, действия преследующих могут способствовать выявлению или даже создать в обществе определенную социальную группу. Левши не являются определенной социальной группой. Но если бы их преследовали за то, что они левши, то вскоре в обществе, несомненно, возникли бы условия для признания их определенной социальной группой. Преследование их за леворукость создало бы в обществе представление о том, что они являются определенной социальной группой. Но они выделялись бы в нее по признаку леворукости, а не вследствие актов преследований» ^[5].

Группа не обязательно должна быть сплоченной

15. В практике государств широко признано: заявитель не обязан доказывать, что члены определенной группы знают друг друга или объединены друг с другом. Иными словами, отсутствует требование о «сплоченности» группы ^[6]. Нужно лишь выяснить, нет ли у членов группы некоего общего отличия. Этот анализ аналогичен принятому для других указанных в Конвенции мотивов преследований: там также не требуется, чтобы люди с определенными религиозными или политическими убеждениями составляли ассоциацию или «сплоченную» группу. Так, женщины при определенных обстоятельствах могут составлять определенную социальную группу на основании общей характеристики пола, независимо от того, объединились ли они друг с другом на основе этой общей характеристики.
16. Кроме того, простой принадлежности к определенной социальной группе, как правило, недостаточно для обоснования ходатайства о предоставлении статуса беженца. Однако возможны особые обстоятельства, при которых простой принадлежности к ней может быть достаточно для того, чтобы человек опасался преследований ^[7].

Преследования не обязательно должны угрожать всем членам группы

17. Для того чтобы показать наличие определенной социальной группы, заявитель не обязан доказывать, что преследования угрожают всем ее членам ^[8]. Как и в случае с другими мотивами преследований, нет необходимости доказывать, что в жертвы преследований выбрали всех членов политической партии или этнической

группы. Некоторым членам группы опасность может не угрожать, поскольку они скрывают наличие у себя общей характеристики, неизвестны преследователям либо сотрудничают с ними.

Численность не имеет значения

18. Численность предполагаемой социальной группы не имеет значения для определения того, существует ли такая группа по смыслу подпункта 2 пункта А статьи 1. Это верно и для дел, основанных на других перечисленных в Конвенции мотивах преследований. К примеру, государства могут стремиться подавить религиозные или политические идеологии, широко распространенные среди членов определенного общества (возможно, их даже придерживается большинство населения); то обстоятельство, что преследования угрожают большому числу людей, не может быть основанием для отказа в международной защите там, где в остальном она уместна.
19. При рассмотрении дел в ряде стран особой социальной группой признавали женщин. Это не означает, что все женщины в данном обществе имеют право на статус беженки. Заявительница все равно должна доказать, что вполне обоснованно опасается преследований вследствие принадлежности к определенной группе, не должна подпадать под действие исключаящих положений и должна отвечать другим соответствующим критериям.

Негосударственные действующие лица и причинно-следственная связь («вследствие»)

20. О предоставлении статуса беженца в связи с принадлежностью к определенной социальной группе часто просят заявители, рискующие понести ущерб от рук негосударственных действующих лиц; при рассмотрении таких дел анализируется причинно-следственная связь. К примеру, гомосексуалисты могут подвергаться насилию со стороны частных групп; женщинам могут угрожать злоупотребления со стороны мужей или партнеров. Согласно Конвенции, человек должен вполне обоснованно опасаться преследований, и такие опасения должны быть основаны на одном или нескольких мотивах, указанных в Конвенции. Требования о том, что преследующая сторона должна быть государственной, не существует. Если серьезные акты дискриминации или иные враждебные действия совершает местное население, они также могут считаться преследованиями, если совершаются с ведома и при попустительстве властей либо если власти отказываются или не могут обеспечить эффективную защиту ^[9].
21. Как правило, заявитель утверждает, что лицо, причиняющее вред или угрожающее такими действиями, руководствуется одним из мотивов, указанных в Конвенции. Если негосударственное действующее лицо совершает преследования или угрожает ими по одному из мотивов, указанных в Конвенции, а государство не желает или не может защитить заявителя, то причинно-следственная связь установлена. Иными словами, жертве причиняют вред по одному из мотивов, упомянутых в Конвенции.
22. Возможны и такие ситуации, когда заявитель не сможет доказать, что негосударственная сторона причиняет вред или угрожает такими действиями по одному из этих пяти мотивов. К примеру, в случае злоупотреблений в семье жена не всегда сможет доказать, что муж подвергает ее насилию за принадлежность к социальной группе, политические убеждения или по иному мотиву, указанному в Конвенции. Однако если государство не желает защищать ее вследствие одного из пяти мотивов, то она, возможно, сумеет доказать, что нуждается в статусе беженки: вред, причиняемый ей мужем, обусловлен нежеланием государства защищать ее вследствие мотива, указанного в Конвенции.
23. Итог этой аргументации можно подвести следующим образом. Причинно-следственную связь можно считать установленной: 1) если есть реальный риск преследований со стороны негосударственного действующего лица, связанный с одним из мотивов, указанных в Конвенции, независимо оттого, связан ли с этими мотивами отказ государства от защиты заявителя; или 2) если риск преследований со стороны негосударственного действующего лица не связан ни с одним из мотивов, указанных в Конвенции, но неспособность или нежелание государства обеспечить защиту связано с одним из этих мотивов.

[1] См. «Краткие заключения: принадлежность к определенной социальной группе» - Summary Conclusions - Membership of a Particular Social Group, Global Consultations on International Protection, San Remo Expert Roundtable, 6-8 September 2001, no.2.

[2] См. выпущенное УВКБ ООН Руководство по процедурам и критериям определения статуса беженца согласно Конвенции 1951 года и Протоколу 1967 года, касающимся статуса беженца (переиздано в Женеве, январь 1992 года), параграфы 66-67, 77; см. также «Краткие выводы: принадлежность к определенной социальной группе», № 3.

[3] Дополнительные сведения о ходатайствах со ссылками на преследования, связанные с полом, содержатся в документе УВКБ ООН «Руководящие принципы международной защиты: преследования, связанные с полом, в контексте подпункта 2 пункта А статьи 1 Конвенции 1951 года и/или Протокола к ней 1967 года, касающихся статуса беженцев» (Guidelines on International Protection: Gender-Related Persecution within the Context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, HCR/GIP/02/01, 10 мая 2002 года), а также в Кратких выводах Совещания экспертов за круглым столом в Сан-Ремо по проблеме преследований, связанных с полом (Сан-Ремо, 6-8 сентября 2001 года, № 5.

[4] См. «Краткие выводы: принадлежность к определенной социальной группе», № 6.

[5] McHugh J. in Applicant v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs, (1997) 190 CLR 225, 264, 142ALR331.

[6] См. «Краткие выводы: принадлежность к определенной социальной группе», № 4.

[7] См. Руководство УВКБ ООН, параграф 79.

[8] См. «Краткие выводы: принадлежность к определенной социальной группе», № 7.

[9] См. Руководство УВКБ ООН, параграф 64.