

# **Международное законодательство по правам беженцев: мичиганские рекомендации по альтернативной возможности предоставления защиты внутри страны, гражданами которой являются беженцы**

*Джеймс Хэтивэй\**

Международное законодательство по правам беженцев создано исключительно для того, чтобы предоставить запасную возможность получения защиты лицам, которые подвергаются значительной опасности. Цель законодательства заключается не в том, чтобы заменить собой существующее основное правило, в соответствии с которым вышеназванные лица должны искать защиту в государстве, гражданами которого они являются, но лишь в том, чтобы предоставить запасную возможность предоставления защиты в случае невыполнения этим государством основных обязанностей по защите граждан.<sup>1</sup> Как было отмечено Верховным судом Канады, "международное сообщество является второй инстанцией для преследуемых, "заместителем" [суррогатом], к которому можно обращаться в случае непредоставления защиты на местном уровне. Логическим обоснованием международного законодательства о беженцах является не только необходимость предоставления убежища лицам, преследуемым государством, но ... и предоставление защиты гражданам тех стран, которые не могут или не в состоянии защитить этих граждан от преследования."<sup>2</sup>

Из этого следует, что лица, которым угрожает даже очевидная опасность, но которые могут получить соответствующую защиту от государства, гражданами которого они являются, согласно Конвенции не могут претендовать на получение статуса беженца. Поэтому суды в большинстве стран предъявляют обоснованное требование, в соответствии с которым лица, претендующие на статус беженца, прежде чем доказывать свое право на этот статус, должны исчерпать все приемлемые возможности получения защиты от государства, гражданами которого они являются. Например, в том случае, когда опасность преследования исходит от местных властей или негосударственных организаций (таких как незаконные вооруженные формирования или банды фанатиков) и которая может быть эффективно устранена правительством данного государства, подлинная угроза преследования отсутствует, и, следовательно, отсутствует и необходимость в суррогатной международной защите.

Несмотря на то, что законодательство о беженцах всегда рассматривалось как суррогатная защита, обычная практика исходила из единственного требования: доказательства наличия вполне серьезной угрозы в одной из частей страны. Это значит, что индивидуум имел право на получение статуса беженца в силу "вполне

---

\* Профессор права и директор Программы по законодательству о правах беженцев и предоставлении убежища, юридический факультет Мичиганского университета.

<sup>1</sup> "Существование и власть государства задуманы и оправданы на том основании, что оно является средством защиты членов национального сообщества от агрессии как со стороны сограждан, так и со стороны внешних по отношению к государству сил". *Esshak Dankha, Conseil d'Etat of France Decision No. 42.074 (27 мая 1983 года, неофициальный перевод)*.

<sup>2</sup> Генеральный прокурор Канады против Уорда, 103 D.L.R. (4<sup>th</sup>) 1, 38-39 (1993).

обоснованных опасений стать жертвой преследований по признаку расы, вероисповедания, гражданства, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений ..." <sup>3</sup> по месту проживания. До середины 1980-х годов отсутствовала практика регулярных отказов в убежище на основании того, что защита от признаваемой опасности может быть обеспечена в другой части страны, гражданином или жителем которой является заявитель.

Традиционное нежелание рассматривать возможность предоставления защиты внутри государства в определенной степени отражало готовность преимущественно западных стран к принятию благоприятных решений (по политическим и идеологическим причинам) в отношении прибывавших к их границам беженцев - в основном, из коммунистических государств. Когда в 1980-е годы начался рост потока беженцев из государств, которые по политическим, расовым и культурным признакам "отличались" от западных стран, предоставлявших убежище, установившаяся открытость развитых стран по отношению к беженцам сменилась стремлением использовать правовые и другие средства для того, чтобы избежать юридических обязательств по приему беженцев. В этом контексте и возникла так называемая доктрина "поиска защиты внутри страны". Согласно формулировке Верховного комиссара ООН по делам беженцев (УВКБ ООН) в "Руководстве по методике и критериям установления статуса беженца",

"Опасение стать жертвой преследования не всегда распространяется на *всю* территорию страны гражданской принадлежности беженца. Таким образом, в случае этнических конфликтов или серьезных беспорядков, в том числе гражданских войн, преследований определенных этнических или национальных групп, может иметь место лишь в одной из частей данной страны. В таких ситуациях указанное лицо не будет лишено статуса беженца лишь на основании того, что оно могло бы искать убежища в другой части страны, если, с учетом всех обстоятельств, было бы необоснованным ожидать, что это лицо поступит именно так".

Хотя УВКБ ООН создавало этот раздел "Руководства" для ограничения права государства отказывать в предоставлении статуса беженца, на практике результат заключался в узаконивании отказов тем лицам, в отношении которых была признана возможность поиска убежища в стране гражданской принадлежности. Например, сикхские активисты, которым, несомненно, угрожала опасность в штате Пенджаб, получали отказ в предоставлении статуса беженца и возвращались в другие регионы Индии, тамилы – на юг Шри-Ланки, а турецкие курды – в Стамбул.

В некоторых случаях в стране гражданской принадлежности лица, ищущего убежища, действительно может существовать возможность получения защиты. Поскольку сегодня большинство беженцев ищет защиты от внутренних конфликтов, а не от государств-агрессоров в целом, в настоящее время существуют такие возможности обеспечения защиты и безопасности, которые нельзя было бы представить себе в разгар "холодной войны". Однако, нередко, радикальные различия в понимании и применении некоторыми государствами обязанностей беженцев искать защиту в стране их гражданской принадлежности, вызвали потребность в четкой формулировке правовой основы ограничений

---

<sup>3</sup> Конвенция о статусе беженцев, 189 UNTS 2545, ст. 1(A)(2).

доступа к статусу беженца, а также в более четкой формулировке мер безопасности. В этом и заключалась задача, поставленная Первым коллоквиумом Мичиганского университета по проблемам международного законодательства о беженцах.

Методология Коллоквиума была новаторской. Основываясь на концепции, разработанной мной совместно с Европейским Советом по делам беженцев и вопросам депортации (ECRE), группа из девяти студентов-старшекурсников юридического факультета Мичиганского университета сделала всеобъемлющий обзор соответствующей юриспруденции стран, играющих ведущую роль в предоставлении защиты беженцам. Студенты обобщили результаты коллективных исследований по предметным подразделам и подготовили ряд важных замечаний правового и политического характера. Эти материалы были переданы авторитетной группе ведущих ученых всего мира в сфере законодательства по правам беженцев. Каждый из ученых подготовил краткий отзыв. Затем, на протяжении трех дней, с 9 по 11 апреля 1999 года, студенты и ученые вместе работали в Анн Арборе над уточнением аналитической основы для принятия решений по проблемам внутренней защиты в духе общих обязанностей, вытекающих из Конвенции о беженцах. Результатом этой работы стали "Мичиганские рекомендации по альтернативе внутренней защиты".

С *Рекомендациями* были ознакомлены представители международного сообщества: политики, ответственные лица и адвокаты, в том числе все члены Международной ассоциации судей-экспертов в области законодательства о беженцах. Впервые *Рекомендации* были официально приняты Новозеландским апелляционным управлением по делам беженцев, Решение № 71684/99 от 29 октября 1999 года.<sup>4</sup>

## **Первый коллоквиум по проблемам международного законодательства по правам беженцев**

**Состоялся в рамках Программы по законодательству о правах беженцев и предоставлении убежища,  
юридический факультет Мичиганского университета,  
9-11 апреля 1999 года**

Мичиганские рекомендации по альтернативе внутренней защиты

В юридической практике многих стран мира, такие опирающиеся на Конвенцию критерии как " бегство в границах государства" и "перемещение в границах государства", все чаще используются как основание для отказа в предоставлении статуса беженца лицам, находящимся под угрозой преследования в одном из регионов, но не на всей территории государства гражданской принадлежности указанных лиц. Здесь, как и во многих других сферах законодательства и политики, относящихся к проблемам беженцев, реализация международных обязательств по защите беженцев осложняется расхождениями в практике отдельных государств. Данные *Рекомендации* стремятся определить те направления, по которым международное законодательство о беженцах должно

---

<sup>4</sup> Это решение помещено на сайте <[www.refugee.org.nz/index.htm](http://www.refugee.org.nz/index.htm)>

информировать о том, что, как полагают авторы, может быть более точно названо "альтернативой защите внутри страны, гражданами которой являются беженцы". Указанные *Рекомендации*, являющиеся результатом совместных исследований соответствующих норм и практики разных государств, обсуждалось и уточнялось в апреле 1999 года на Первом коллоквиуме по проблемам международного законодательства о беженцах.

#### Аналитическая основа

1. Суть определения понятия "беженец", приведенного в статье 1(A)(2) Конвенции 1951 года о статусе беженцев ("Конвенция о беженцах") заключается в определении категории лиц, имеющих право просить защиты от угрозы преследования в стране проживания в одном из государств-участников соглашения. Обязанность государств предоставить суррогатную защиту возникает только по отношению к лицам, которые либо не могут воспользоваться защитой государства их гражданской принадлежности, либо не желают принять эту защиту в силу вполне обоснованных опасений преследования.

2. Отсюда следует, что в случае, если необходимая защита от риска преследования действительно доступна лицу, претендующему на получение убежища, в признании такого статуса в соответствии с Конвенцией нет необходимости.

3. Риск преследования, равно как и наличие компенсирующей защиты от него, обычно оценивались по отношению к стране, гражданами или жителями которой являются лица, претендующие на получение убежища. Исходным рабочим предположением было то, что доказательства вполне обоснованного риска преследований в одной из частей страны могли рассматриваться как причина для вполне обоснованных опасений преследований во всей "стране", гражданином или жителем которой является лицо, претендующее на получение убежища. Однако в настоящее время практика предоставления убежища в большинстве развитых стран изменилась: стали приниматься во внимание региональные особенности риска преследований в странах, гражданами или жителями которых являются вышеупомянутые лица. Используя критерии "бегства в границах государства" или "перемещения в границах государства", развитые страны все чаще отказывают в предоставлении статуса беженца согласно Конвенции лицам, в отношении которых было признано, что им угрожает опасность в одном из регионов, на основании того, что эти лица могли бы или должны были бы искать защиты в других регионах страны.

4. При некоторых обстоятельствах, необходимая защита от угрозы преследования может быть предоставлена в границах государства, гражданами или жителями которого являются лица, претендующие на получение убежища. В случае, когда тщательное расследование показывает, что у лиц, претендующих на получение убежища, имеется возможность получить "альтернативную защиту в границах государства, гражданами или жителями которого они являются", отказ в признании статуса беженца в соответствии с Конвенцией считается правомочным.

5. Юридическое расследование наличия "альтернативной защиты в границах государства" является, однако, не просто проверкой возможности избежать выезда из страны лицами, претендующими на получение убежища ("бегство внутри страны"). Это расследование не является и только оценкой возможности

избежать риска преследования в настоящий момент где-либо на территории государства, гражданами или жителями которого являются лица, претендующие на получение убежища ("перемещение в границах государства"). Напротив, анализ "альтернативной защиты в границах государства" должен быть направлен на идентификацию лиц, претендующих на получение убежища, но не нуждающихся в предоставлении международной защиты от преследований в их родной стране, поскольку в настоящее время они могут получить достаточную защиту в каком-либо из регионов государства, гражданами или жителями которого они являются. При такой трактовке, анализ наличия защиты в границах государства может быть проведен в полном соответствии с требованиями Конвенции о беженцах.

6. Ниже будет представлено краткое изложение нашего понимания обстоятельств, при которых может быть отказано в предоставлении статуса беженца государством-предоставителем убежища на основании того, что лица, претендующие на получение убежища, могут получить "альтернативную защиту в пределах границ государства, гражданами или жителями которого они являются". Наш анализ основан на требованиях Конвенции о беженцах, и опирается, главным образом, на судебную практику ведущих развитых стран-предоставителей убежища. Здесь не делается попытки коснуться дополнительных ограничений в отношении выдворения лиц, ищущих убежища, с территории государства-предоставителя убежища, которые могут вытекать из других международных правовых обязательств или из внутреннего законодательства данного государства. В частности, государства-участники Конвенции Организации африканского единства, определяющей особые аспекты проблем беженцев в Африке, обязались защищать не только конвенционных беженцев, но также и лиц, которым угрожает опасность из-за "внешней агрессии, оккупации, иностранного господства или событий, серьезно нарушающих общественный порядок *в какой-либо части или во всей* стране происхождения или гражданства ... (курсив наш)".

7. В более широком смысле, государства-участники отнюдь не обязаны отказывать в признании статуса беженца лицам, которые могут воспользоваться "альтернативой внутренней защиты". Поскольку статус беженца рассматривается с учетом условий в стране гражданства или постоянного проживания в прошлом лица, ищущего убежища, и поскольку не существует выраженных условий об исключении из-под действия Конвенции лиц, которые могут воспользоваться существенной внутренней защитой, государства-члены Конвенции вправе признавать статус беженца в отношении и тех лиц, которые опасаются преследований только в одной части страны происхождения.

#### Общий анализ и анализ требований, предъявляемых к "альтернативе внутренней защиты"

8. В международном законодательстве нет оправдания для отказа в признании статуса беженца на основании исключительно ретроспективной оценки ситуации на момент отъезда лица, ищущего убежища, из страны, гражданином или постоянным жителем которой он является [далее - страна происхождения]. Обязанность предоставления защиты в соответствии с Конвенцией о беженцах основывается исключительно на оценке потенциального риска в будущем. Это значит, что вышеназванное лицо является конвенционным беженцем только в том случае, если ему в настоящее время угрожает опасность преследования в стране происхождения, какими бы ни были обстоятельства на момент отъезда из нее.

При изучении фактов, анализ состояния внутренней защиты принимается во внимание только в том случае, когда он направлен на выявление имеющейся в настоящее время возможности предоставления существенной защиты в пределах страны происхождения.

9. Поскольку этот предстоящий анализ внутренней защиты происходит в тот момент, когда лицо, ищущее убежища, уже покинуло свою страну, существующая в настоящее время возможность существенной защиты в указанной стране имеется только в том случае, если лицо, ищущее убежища, может быть возвращено в такой внутренний регион страны, который признан как удовлетворяющий критериям "альтернативы внутренней защиты". Ходатайство об убежище не должно отклоняться на основаниях внутренней защиты, кроме как в том случае, когда государство-предоставитель убежища в действительности и фактически может безопасно вернуть лицо, ищущее убежища, к месту предоставления внутренней защиты.

10. Юридически адекватная внутренняя защита обычно должна предоставляться центральным правительством страны происхождения, как напрямую, так и путем законного поручения этой функции региональным или местным властям. В соответствии с основным обязательством Конвенции о беженцах, заключающемся в необходимости реагировать на фундаментальный развал государственной защиты путем предоставления суррогатной государственной защиты в рамках межгосударственного соглашения, возвращение на основаниях внутренней защиты в регион, контролируемый негосударственным образованием, должно рассматриваться как возможность только при наличии неоспоримых доказательств способности этого образования предоставить надежную защиту, о чем говорится ниже в пунктах 15-22.

11. Оценка внутренней защиты органически вытекает из требования Конвенции о том, что беженец не только должен иметь вполне обоснованные опасения стать жертвой преследования, но и "не может или не желает вследствие таких опасений пользоваться защитой [своей] страны".

12. Поэтому первый вопрос, который должен быть рассмотрен, заключается в следующем: имеет ли лицо, ищущее убежища, вполне обоснованные опасения стать жертвой преследования по одному из конвенционных признаков, по крайней мере, в одном из регионов страны происхождения. Это первичное рассмотрение должно быть завершено до начала изучения возможности "альтернативы внутренней защиты". Реальность внутренней защиты может быть адекватно оценена только на основании понимания конкретной опасности, угрожающей лицу, ищущему убежища.

13. Второй вопрос, который оценивается исходя из установленной угрозы преследования по одному из конвенционных признаков по меньшей мере в одной из частей страны, заключается в том, имеет ли лицо, ищущее убежища, доступ к получению существенной внутренней защиты от угрозы преследования. Изучение этого вопроса, в свою очередь, можно разделить на три части:

- а) Может ли предложенное место внутренней защиты предоставить лицу, ищущему убежища, существенное "противоядие" от установленной угрозы преследования?

- b) Отсутствуют ли в предложенном месте внутренней защиты такие факторы, которые либо приравниваются к угрозе преследования, либо равносильны ей?
- c) Соответствуют ли местные условия в предложенном месте внутренней защиты хотя бы тому минимальному понятию "защиты", которое предусмотрено в Конвенции о беженцах?

14. Так как это рассмотрение существования "альтернативы внутренней защиты" основано на существовании вполне обоснованных опасений стать жертвой преследования по одному из конвенционных признаков, по крайней мере, в одном из регионов страны происхождения лица, ищущего убежища, и, следовательно, на презумпции права на получение статуса беженца в соответствии с Конвенцией, обязанность доказать факт существования эффективной внутренней защиты, о которой говорится в пункте 13, должна во всех случаях лежать на властях потенциальной страны убежища.

Первое требование: "противоядие" от основной угрозы преследования

15. Во-первых, "альтернатива внутренней защиты" должна быть местом, в котором лицо, ищущее убежища, больше не будет испытывать вполне обоснованные опасения стать жертвой преследования по одному из конвенционных признаков, который вызвал его предположительную потребность в защите в одном из регионов страны происхождения указанного лица. Недостаточно будет просто установить, что изначальный агент или субъект преследования пока еще не появился в предложенном месте внутренней защиты. Необходимо иметь основание полагать, что пределы досягаемости агента или субъекта преследования, скорее всего, останутся локализованными за пределами назначенного места внутренней защиты.

16. Поэтому необходимо наличие весомой презумпции против установления "альтернативы внутренней защиты" в тех случаях, когда агентом или субъектом изначальной угрозы преследования является центральное правительство страны, либо же оно является ее инициатором.

Второе требование: отсутствие дополнительной угрозы стать жертвой преследования или её эквивалента

17. Существенное понимание внутренней защиты от угрозы преследования требует принимать во внимание нечто большее, чем наличие "противоядия" от риска, установленного в одной из частей страны происхождения. Если в предложенном месте внутренней защиты существует отчетливо проявляющаяся угроза хотя бы потенциально существенного ущерба, ходатайство о признании статуса беженца не может быть отклонено на основании наличия внутренней защиты. Это требование может быть обосновано одним из двух способов.

18. Во-первых, лицо, ищущее убежища, может иметь независимые притязания на статус беженца в отношении предложенного места внутренней защиты. Если ожидаемый вред имеет настолько серьезный характер, что может быть приравнен к преследованию, то требование доказательства причинной связи с конвенционным признаком тоже может считаться соблюденным. Дело обстоит таким образом потому, что, если бы не опасение стать жертвой преследования в одной из частей страны происхождения согласно основанию Конвенции, лицо,

ищущее убежища, в настоящее время не подвергалось бы опасности в предложенном месте внутренней защиты.

19. Во-вторых, юридическое обязательство не подвергать серьезной угрозе лицо, ищущее убежища, в месте внутренней защиты, может быть выведено из ссылки на статью 33 (1) Конвенции о беженцах, которая не позволяет государствам-членам "... никоим образом высылать или возвращать беженцев на границу страны, где их жизни или свободе угрожает опасность..." согласно Конвенции. В случае, когда степень ущерба, существующего в предложенном месте внутренней защиты (например, голод или длительный конфликт) возрастает до особенно высокого уровня, даже если она и не доходит до уровня угрозы преследования, лицо, ищущее убежища, на практике может быть вынуждено покинуть предложенное место защиты, даже если единственной альтернативой будет возвращение к месту наличия угрозы преследования по одному из конвенционных признаков где-либо еще в стране происхождения.

Третье требование: существование минимальных обязательств по предоставлению защиты

20. Отказ в статусе беженца обусловлен не просто отсутствием угрозы преследования в какой-либо части страны происхождения, но также и установлением того, что лицо, ищущее убежища, может получить там доступ к получению внутренней защиты. Это понимание исходит из первоначальной потребности в международной защите всех лиц, ищущих убежища, чьи заявления подвергаются анализу с точки зрения внутренней защиты. Если в признании статуса беженца таким лицам может быть отказано на основании того, что защита, на которую они якобы имеют право, может в действительности быть доступной им в пределах их собственного государства, тогда достаточность внутренней защиты логически соизмеряется с масштабом защиты, гарантированной правом в области беженцев.

21. Существенные причины могут быть указаны для того, чтобы сослаться на широко признанные международные права человека при определении не поддающегося сокращению базового содержания позитивной защиты в предложенном месте получения внутренней защиты. В частности, можно опереться на ссылку в Преамбуле Конвенции о беженцах о важности "... принципа, согласно которому все люди должны пользоваться основными правами и свободами без какой бы то ни было в этом отношении дискриминации". Однако сама по себе Конвенция о беженцах не устанавливает обязательства государств-участников гарантировать беженцам все права и свободы. Вместо этого статьи со 2-й по 33-ю устанавливают свои собственные определения прав и свобод, которые рассматриваются как необходимые для того, чтобы "... пересмотреть и объединить заключенные ранее международные соглашения о статусе беженцев и расширить область применения этих договоров и предоставляемую таковыми защиту ... (курсив наш)". Эти права главным образом сформулированы в соотносительных выражениях и по существу устанавливают общую обязанность по недопущению дискриминации беженцев по отношению к другим лицам.

22. Поэтому, как минимум, условия в предложенном месте внутренней защиты должны удовлетворять позитивным, но все же относительным нормам, установленным этим явно выраженным в тексте определением содержания

защиты. Существенным критерием здесь является обращение с другими лицами в предложенном месте внутренней защиты, а не в потенциальной стране убежища. Таким образом, внутренняя защита требует не только защиты от угрозы преследования, но также и ассимиляции лица, ищущего убежища, в месте получения внутренней защиты, например, в целях трудоустройства, доступа к социальному обеспечению и образованию.

### "Разумность"

23. Большинство государств, которые в настоящее время прибегают к анализу факта "бегства в границах государства" или "перемещения в границах государства", одновременно требуют от лиц, принимающих решение, рассматривать вопрос о том, насколько в целом или с учетом обстоятельств конкретного лица, ищущего убежища, было бы "разумным" требовать от него возвращения к предполагаемому месту внутренней защиты. Если скрупулезно следовать предложенному здесь подходу к выявлению и оценке "альтернативы внутренней защиты", отпадет дополнительная обязанность, вытекающая из международного законодательства о беженцах, оценивать "разумность" возвращения в регион, признанный как место, где лицо, ищущее убежища, может получить защиту.

24. Несмотря на это, оценка "разумности" возвращения может считаться соответствующей духу Рекомендации E Конференции полномочных представителей, согласно которой Конвенция о беженцах "... представляет ценность как пример документа, имеющего более широкое значение, и что все страны ... должны руководствоваться ею в максимальной степени при предоставлении предусмотренного ею обращения лицам, находящимся на их территории в качестве беженцев, и тем лицам, которые не подпадают под действие Конвенции".

### Процедурные гарантии

25. Поскольку жизнеспособность "альтернативы внутренней защиты" может быть оценена только при полной осведомленности об угрозах в других регионах в стране происхождения (см. пункты 15-16), анализ внутренней защиты ни в коем случае не должен быть включен в качестве критерия для отказа в статусе беженца в рамках ускоренной процедуры или процедуры отказа по явно необоснованным заявлениям.

26. Чтобы обеспечить при оценке реальности "альтернативы внутренней защиты" соблюдение норм, установленных международным законодательством по правам беженцев, важно, чтобы государство-потенциальный поставщик убежища ясно информировало лицо, ищущее убежища, о том, что рассматривается альтернатива внутренней защиты, а также предоставило информацию, на которую оно опирается в процессе такого рассмотрения. Лицо, принимающее решение, должно во всех случаях действовать справедливо и, в частности, добиваться того, чтобы не рассматривалась никакая информация в отношении наличия "альтернативы внутренней защиты", если у лица, ищущего убежища, нет возможности отреагировать на эту информацию и представить лицу, принимающему решение, другую, имеющую отношение к делу, информацию.

Это Руководство отражают консенсус всех участников Первого коллоквиума по проблемам законодательства о беженцах, проведенного 9-11 апреля 1999 года в г. Анн Арбор, Мичиган, США.

James C. Hathaway  
Организатор коллоквиума  
Мичиганский университет

Philip Rudge  
Председатель коллоквиума  
Мичиганский университет

Deborah Anker  
Гарвардский университет

Jean-Yves Carlier  
Университет Louvain-la-Neuve

Rodger P.G. Haines, королевский адвокат  
Университет Окленда

Lee Anne de la Hunt  
Университет Кейптауна

David A. Martin  
Университет Вирджинии

V. Vijayakumar  
Национальный факультет права Университета Индии