

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА НЕВЫСЫЛКИ В ОТНОШЕНИИ ВЫНУЖДЕННЫХ МИГРАНТОВ НА ГРАНИЦЕ ГОСУДАРСТВА

*Н. В. Карканица,
Белорусский государственный университет,
пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь,
natallia.karkanitsa@gmail.com*

В статье рассматривается актуальный вопрос защиты прав вынужденных мигрантов, находящихся на границе государства. Автор исследует такие проблемные аспекты реализации принципа невысылки, как определение государства, ответственного за его соблюдение, доступ к процедуре получения убежища, возможность высылки вынужденных мигрантов в третьи государства, механизм обжалования высылки. При написании статьи автор уделил особое внимание анализу дел Европейского суда по правам человека, в которых оценивалась правомерность осуществления высылки мигрантов в Республику Беларусь. Выводы исследования могут использоваться для устранения неопределенности правового положения вынужденных мигрантов, находящихся на границе государства, а также для обеспечения защиты их прав.

Ключевые слова: принцип невысылки, запрет пыток, вынужденные мигранты, убежище, высылка, граница государства, Европейский суд по правам человека.

NON-REFOULEMENT PRINCIPLE IN RELATION TO THE FORCED MIGRANTS AT THE BORDER

*N. V. Karkanitsa,
Belarusian State University,
Niezaliežnasci Avenue, 4, 220030, Minsk, Republic of Belarus
Corresponding author: N. V. Karkanitsa (natallia.karkanitsa@gmail.com)*

The article examines the topical issue of protecting the rights of forced migrants at the state border. The author examines such problematic aspects of the implementation of the principle of non-refoulement as determination of the state responsible for its observance, access to the asylum procedure, possibility of expelling the forced migrants to the third states, mechanism for appealing the expulsion. When writing the article, the author paid special attention to the analysis of the cases of the European Court of Human Rights, which assessed the legality of the expulsion of migrants to the Republic of Belarus. The findings of the study can be used to eliminate the ambiguity of the legal status of the forced migrants at the state border, as well as to ensure the protection of their rights.

Key words: principle of non-refoulement, prohibition of torture, forced migrants, asylum, expulsion, state border, European Court of Human Rights.

Актуальность темы защиты принципа невысылки (*non-refoulement*) в отношении вынужденных мигрантов не вызывает сомнений, так как ежегодно Управление Верховного комиссара ООН по делам беженцев (далее — УВКБ ООН) отчитывается об увеличении числа лиц, нуждающихся в международной защите. При этом вынужденные мигранты, находящиеся на границе, например между Республикой Беларусь и государствами Европейского союза (далее — ЕС), зачастую оказываются в ситуации правовой неопределенности. Цель данной статьи — проанализировать проблемные аспекты реализации принципа невысылки в отношении вынужденных мигрантов, находящихся на границе государства.

Принцип невысылки является нормой международного права, которая запрещает государствам каким-либо образом возвращать людей на границу государства, где существует угроза их жизни или свободе вследствие их расы, религии, гражданства, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений, а также где для них существует угроза подвергнуться пыткам и другим жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения и наказания. В статье рассматриваются следующие проблемные аспекты реализации принципа невысылки на границе государства: определение государства, ответственного за соблюдение принципа невысылки, доступ к процедуре получения убежища, возможность высылки в третьи государства и механизм обжалования.

Следует отметить, что мигранты, как правило, прибывают на границу государства в смешанных группах, которые включают в себя как лиц, нуждающихся в международной защите, или вынужденных мигрантов, так и тех, кто перемещается по причинам, относящимся к добровольной миграции. Автор не исследует политические вопросы взаимодействия государств по вопросам мигрантов, однако рассматривает защиту прав уязвимой категории вынужденных мигрантов, опираясь на доктрину, международно-правовые документы и практику Европейского суда по правам человека (далее — ЕСПЧ).

В данной статье проанализированы все три дела ЕСПЧ, где суд оценивает правомерность осуществления высылки мигрантов в Республику Беларусь. Дела *M. A. and Othersv. Lithuania* 2019 г. и *M. K. and Othersv. Poland* 2020 г. касаются высылки граждан Российской Федерации из Чеченской Республики, которые пытались подать ходатайства об убежище на границе Литвы и Польши. В деле *D.A. and Othersv. Poland* 2021 г. в

Беларусь были высланы граждане Сирии, которые также ходатайствовали об убежище на границе с Польшей. Жалобы *R.A. and Others v. Poland* от 32 граждан Афганистана и *Ahmed and Others v. Latvia* от 41 граждани-на Ирака в настоящее время находятся на рассмотрении ЕСПЧ, а сами мигранты на момент обращения в суд пребывали на границе Польши и Латвии с Республикой Беларусь соответственно.

Определение государства, ответственного за соблюдение принципа невысылки на границе

Вопросы применения принципа невысылки и обращения за убежищем на границе государства никак не урегулированы ни в Конвенции о статусе беженцев 1951 г., ни в Конвенции против пыток 1984 г. [1; 2], из-за чего они по-разному интерпретируются государствами, в судебной практике и в доктрине. Так, в деле *R.A. and Others v. Poland*, которое сейчас рассматривает Европейский суд по правам человека, он указал на применение предварительных мер (*interim measures*) в отношении 32 граждан Афганистана, которые фактически пребывают на границе Республики Беларусь и Польши. ЕСПЧ предписал обеспечить группе мигрантов такие базовые потребности как пища, вода, одежда, медицинская помощь и, где возможно, место проживания [3]. Данные меры были продлены и также включили обеспечение доступа мигрантов к правовой помощи [4]. Тем не менее на момент написания статьи эти меры не соблюдались, так как Польша и Республика Беларусь оспаривают факт нахождения мигрантов на их территории и под их юрисдикцией [5]. Единое толкование вопроса определения государства, ответственного за соблюдение принципа невысылки, позволило бы усилить защиту прав вынужденных мигрантов.

Уже в 1977 г. Исполнительный комитет Управления Верховного комиссара ООН по правам человека ООН подчеркнул, что принцип невысылки должен применяться как на территории, так и на границе государства в отношении любого лица, которому угрожает преследование вне зависимости от его формального признания беженцем [6]. Аналогичная интерпретация принципа невысылки имеет место в таких международных документах, как Конвенция по конкретным аспектам проблем беженцев в Африке 1969 г. [7, ст. 2] и Декларация о территориальном убежище 1967 г. [8, ст. 3], в которых государству запрещается осуществлять отказ в приеме на границе или в переходе границы при наличии угрозы преследования лица по ряду оснований. В 2014 г. Комиссия международного права ООН в проектах статей по вопросу о высылке иностранцев подтвердила, что принцип невысылки в отношении беженцев распространяется на случаи отказа в приеме на территорию государств [9].

На практике государства зачастую настаивают на неприменимости принципа невысылки в отношении мигрантов, находящихся в транзитной зоне или на границе, объясняя это тем, что лицо должно де-факто находиться на территории государства, чтобы оно могло рассчитывать на гарантии защиты данного принципа. Так, в деле *M. K. and Others v. Poland* 2020 г. логика государства-ответчика заключалась в том, что заявители никогда не были допущены в Польшу на законных основаниях, из-за чего нельзя говорить об осуществлении высылки с территории государства [10, п. 236].

На наш взгляд, стоит согласиться с профессором Оксфордского университета Г. Гудвин-Гиллом в том, что «каждый, кто обращается за защитой на пограничном пункте пропуска, в порту или аэропорту уже находится на территории государства и под его юрисдикцией» [11, с. 119]. Профессор Потсдамского университета А. Циммерманн также утверждает, что человек, который обратился к сотруднику пограничной службы, уже находится под эффективным контролем страны убежища [12, с. 1367]. Учитывая, что принцип невысылки в международном праве применяется ко всем лицам, находящимся под юрисдикцией государства, ответственным за соблюдение данного принципа на границе будет то государство, которое фактически осуществляет эффективный контроль над мигрантами.

Доступ к процедуре получения убежища

Защита принципа невысылки тесно связана с обеспечением доступа вынужденных мигрантов к процедуре получения убежища, так как именно в рамках ходатайства об убежище лицо имеет возможность заявить о своих опасениях преследования, осуществления пыток и других форм бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания.

Статья 3 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее — ЕКПЧ) интерпретируется судом таким образом, что государство перед высылкой должно проверить отсутствие риска того, что лицо может подвергнуться пыткам и другим жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения и наказания при возвращении [13]. Анализ практики рассмотрения государствами ходатайств об убежище, сделанных на границе, осложняется тем, что данная зона зачастую недоступна для общественного мониторинга. В каждом из дел *M. A. and Others v. Lithuania*, *M. K. and Others v. Poland* и *D.A. and Others v. Poland* Европейский суд по правам человека констатировал наличие спора между заявителями и государствами в части того, было ли подано ходатайство об убежище и существовала ли такая возможность на границе государства, суд при этом был последователен в оценке фактов данных дел.

В деле *M. A. and Others v. Lithuania* 2019 г. суд согласился с УВКБ ООН в том, что ходатайство о защите может подаваться в любой форме и даже без употребления мигрантом слова «убежище», а любое упоминание лицом страха вернуться в свое государство уже свидетельствует о возможной необходимости получения убежища. В таких ситуациях, по рекомендации УВКБ ООН, пограничные службы должны представить информацию о возможности получения убежища, без промедления зарегистрировать ходатайство об убежище и направить его компетентным государственным органам для рассмотрения [14, п. 53]. ЕСПЧ подтвердил важность того, что государственные органы должны обеспечить осуществление перевода, а также постановил, что слово «азюль», которое было от руки написано мигрантами на решениях об отказе во въезде в Литву, должно было стать достаточным свидетельством того, что пограничным службам стоит рассмотреть их ходатайства об убежище [14, п. 108-109].

Соглашаясь с позицией Европейского суда по правам человека и УВКБ ООН, следует сделать вывод о том, что эффективное соблюдение принципа невысылки на границе государства фактически невозможно без предоставления вынужденным мигрантам права подачи ходатайства об убежище в любой форме. Государство при этом обязано проверить все заявления о наличии угрозы жизни или свободе, а также угрозы подвергнуться пыткам и другим жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения и наказания при возвращении.

Возможность высылки вынужденных мигрантов в третьи государства

Зачастую вынужденные мигранты высылаются или незаконно вытесняются (*pushback*) с границы в соседние государства, которые могут являться государствами транзита, а не теми странами, в которые мигранты опасаются возвращаться. В данных ситуациях важно определить законность осуществления такой высылки, а также предотвратить осуществление «цепной» высылки, которая может нарушить принцип *non-refoulement*. Во всех рассматриваемых в данной статье делах ЕСПЧ имела место высылка мигрантов в Республику Беларусь, которая не являлась страной их происхождения, из-за чего перед судом вставал вопрос соблюдения принципа невысылки при осуществлении принудительного возвращения в третьи государства.

В деле *M. K. and Others v. Poland* 2020 г. при оценке риска возвращения заявителей в Республику Беларусь суд указывал на то, что ходатайства о международной защите, полученные от граждан Российской Федерации, не могут быть по существу рассмотрены в Республике

Беларусь, а последующая «цепная» высылка данных лиц в Чеченскую Республику может повлечь нарушение ст. 3 ЕКПЧ, что и случилось с одним из заявителей, после того, как он не был допущен в Польшу [10, п. 44—47, 177].

В деле *D. A. and Others v. Poland* 2021 г. суд также признал ст. 3 ЕКПЧ нарушенной, так как неоднократный отказ в доступе к процедуре подачи ходатайства об убежище на белорусско-польской границе подверг заявителей риску «цепной» принудительной высылки в Сирию, где они могли стать жертвами бесчеловечного и унижающего достоинство обращения и пыток. Примечательно, что все заявители на момент обращения в ЕСПЧ несколько лет проживали в Беларуси, однако суд принял во внимание, что они уже не имели действительной визы для нахождения в государстве, из-за чего могли быть высланы в Россию и в Сирию [15, п. 93].

Европейский суд по правам человека последовательно придерживается следующей позиции: государство отвечает не только за осуществление непосредственной высылки, но также и за косвенную или «цепную» высылку мигрантов, поэтому оно обязано гарантировать, что лицо не столкнется с реальным риском подвергнуться нарушению Европейской конвенции по правам человека в случае возвращения, особенно если третье государство не является участником ЕКПЧ [14, п. 104]. Таким образом, при осуществлении высылки государство обязано убедиться, что третье государство представляет достаточные гарантии для предотвращения высылки лица в страну происхождения, если существует угроза нарушения принципа *non-refoulement*.

Механизм обжалования высылки

Высылка вынужденного мигранта может угрожать таким фундаментальным правам человека, как право на жизнь и запрет пыток. Учитывая тот факт, что нарушение данных прав может приводить к осуществлению непоправимого вреда, закономерной кажется необходимость наличия механизма обжалования высылки с тем, чтобы приостановить исполнение данного решения.

В каждом из дел *M. A. and Others v. Lithuania*, *M. K. and Others v. Poland* и *D.A. and Others v. Poland* суд усмотрел нарушение ст. 13 ЕКПЧ из-за отсутствия у мигрантов права на эффективное средство правовой защиты от высылки, так как обращения в национальные судебные органы не могли автоматически приостановить высылку [14, п. 77, 85].

Еще одним механизмом приостановки исполнения решения о высылке могут быть предварительные меры (*interim measures*), на которые ЕСПЧ указывает сторонам для предотвращения осуществления неправомерного вреда. Согласно ст. 39 Регламента суда, он имеет право указать сторонам на любые предварительные меры, которые посчитает необходимыми в интересах сторон или для надлежащего проведения судебного разбирательства [16]. В ситуации угрозы высылки предварительные меры состоят чаще всего в запрете ее осуществления на время рассмотрения жалобы лица [17, с. 1]. К сожалению, во многих делах, в частности *M. A. and Others v. Lithuania*, *M. K. and Others v. Poland u D.A. and Others v. Poland*, государства не соблюдали предварительные меры, что по итогу приводило к осуществлению высылки и нарушению ст. 34 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Подводя итог проведенному исследованию, следует отметить, что принцип невысылки должен соблюдаться любым государством, под эффективным контролем которого находится лицо вне зависимости от того, происходит ли это на границе государства, в транзитной зоне или непосредственно на территории государства, а также вне зависимости от законности пересечения границы. Вытеснение мигрантов с границы, ограничение мест обращения с ходатайствами об убежище, высылка лиц после получения их обращений не соответствуют как нормам международного права беженцев, так и права Европейского союза. При этом ситуация на западной белорусской границе характеризуется затяжным кризисом, так как государства даже на уровне права демонстрируют нежелание принимать ответственность за массовое прибытие мигрантов: Республика Беларусь приостановила действие соглашения с Европейским союзом о реадмиссии лиц, пребывающих без разрешения [18], а государства Европейского союза ужесточают свое национальное законодательство об убежище [5].

Полагаем, что все вынужденные мигранты должны иметь возможность ходатайствовать об убежище в Республике Беларусь, так как для многих это государство может считаться безопасным. Европейский союз при этом мог бы рассмотреть применение Директивы 2001/55/ЕС о временной защите. Данная директива, возникшая после миграционного кризиса, связанного с распадом бывшей Югославии, предписывает ряд действий при наличии массового притока перемещенных лиц, однако она ни разу не применялась государствами ЕС со времени принятия [19, с. 7].

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЕ ССЫЛКИ

1. Конвенция о статусе беженцев от 28 июля 1951 года: принята 28 июля 1951 года Конференцией полномочных представителей по вопросу о статусе беженцев и апатридов, созванной в соответствии с резолюцией 429 (V) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1950 года // Организация Объединенных Наций, 2021. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees.shtml.

2. Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания: принята резолюцией 39/46 Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1984 года // Организация Объединенных Наций, 2021. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/torture.shtml.

3. Interim measures Poland-Latvia-Belarus border. Press Release // European Court of Human Rights, 2021. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-7100942-9612632>.

4. Notification and application of interim measures in the case R.A. and Others v. Poland lodged by 32 Afghans. Press Release // European Court of Human Rights, 2021. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-7134761-9667819>.

5. Editorial: Geopolitics and Death in a Field // European Council on Refugees and Exiles, 2021. URL: <https://ecre.org/editorial-geopolitics-and-death-in-a-field/>.

6. Non-refoulement N 6 (XXVIII) — 1977, 12 October 1977 // Executive Committee of the High Commissioner's Programme, 1977. URL: <https://www.refworld.org/docid/3ae68c5a30.html>.

7. Конвенция по конкретным аспектам проблем беженцев в Африке: принята 10 сентября 1969 г. // Африканский Союз, 2021. URL: <https://www.refworld.org/ru/docid/528634864.html>.

8. Декларация о территориальном убежище: принята резолюцией 2312 (XXII) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1967 года // Организация Объединенных Наций, 2021. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/territorial_asylum.shtml.

9. Проекты статей по вопросу о высылке иностранцев: часть Доклада Комиссии международного права A/69/10 5 мая — 6 июня и 7 июля — 8 августа 2014 г. // Комиссия международного права ООН, 2014. URL: <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=5539eec34>.

10. Case of M. K. and Others v. Poland // European Court of Human Rights, 2020. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-203840>.

11. Hathaway J., Dent J. A. Refugee Rights: Report on a Comparative Survey / Hathaway J., Dent J. // International Refugee Law: A Reader / Edited by B. S. Chimni. New Dehli: SagePublications, 2000. P. 117—124.

12. The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol. A Commentary / Edited by A. Zimmermann. New York: Oxford University Press, 2011. — 1799 p.

13. Европейская конвенция по правам человека 1950 г., измененная и дополненная Протоколами № 11 и № 14, вступившими в силу 1 июня 2010 г. // Совет

Европы, 2021. URL: <https://www.coe.int/ru/web/compass/the-european-convention-on-human-rights-and-its-protocols>.

14. Case of M. A. and Others v. Lithuania // European Court of Human Rights, 2019. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-188267>.

15. Case of D.A. and Others v. Poland // European Court of Human Rights, 2021. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-210855>.

16. Регламент Европейского суда по правам человека // Секретариат Суда. Страсбург, 2016. URL: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjAwY2TsZ3sAhVrAxAIHWC6D1UQFjACegQIBhAC&url=https%3A%2F%2Fwww.echr.coe.int%2FDocuments%2FRules_Court_rus.pdf&usg=AOvVaw2rAqCnwSyGJdxca7Aw4QtZ.

17. Factsheet — Interim measures // European Court of Human Rights, 2020. URL: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEw7_2Fsp3sAhXlsosKHQg5CTAQFjAAegQIAxAC&url=https%3A%2F%2Fwww.echr.coe.int%2Fdocuments%2Ffs_interim_measures_eng.pdf&usg=AOvVaw1xlchwlrKhcub6EKByURWeH.

18. Сенаторы поддержали приостановление соглашения между Беларусью и ЕС о реадмиссии // БЕЛТА, 2021. URL: <https://www.belta.by/society/view/senatory-podderzhali-priostanovlenie-soglasheniya-mezhdu-belarusjju-i-es-o-readmissii-462783-2021/>.

19. Fundamental rights of refugees, asylum applicants and migrants at the European borders // EU Fundamental Rights Agency (FRA), 2021. URL: <https://fra.europa.eu/en/publication/2020/fundamental-rights-refugees-asylum-applicants-and-migrants-european-borders>.

ПРОБЛЕМЫ ПЕРИОДИЗАЦИИ ИСТОРИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Т. Я. Павлова

*Белорусский государственный университет,
пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь, tanekharav@mail.ru*

Историография истории международного права содержит различные взгляды на вопрос периодизации. Не существует единого концептуального подхода, который бы объединил всех исследователей. Среди устоявшихся взглядов преобладало рассмотрение Вестфальского мира, как отправной точки истории международного права, однако новое поколение исследователей истории права предлагает иные ракурсы, в которых укоренившиеся исторические нарративы приобретают иное место в процессе становления международного правопорядка. Среди существующих сегодня подходов выделяются доминирующий; евроцентристский; государственно ориентированный, а также специально направленные — доктринальный, институциональный, нормативный и хроноло-