

УДК 341.43

**Н.О. ШЕСТАКОВА,**  
*магістрант спеціальності «Правознавство»  
Дніпропетровського університету імені Альфреда Нобеля*

## **ОСНОВНІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «БІЖЕНЕЦЬ» В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ**

У статті порушуються питання визначення юридичних термінів та понять, які відображені в міжнародній нормативній базі, а також тенденції їх розвитку.

*Ключові слова:* біженець, Управління Верховного комісара ООН у справах біженців, громадянство, критерії виключення, переміщені особи, країна походження.

**П**остановка проблеми. Актуальністю цього дослідження є ряд юридичних понять та термінів, які визначені міжнародним законодавством, і насамперед Конвенцією про статус біженців. Як показує практика, навіть через численну кількість міжнародно-правових норм, які регулюють питання правового статусу біженців, досі немає єдиної правової оцінки та підходу до їхнього місця в системі міжнародних правовідносин.

**Аналіз останніх досліджень цієї проблеми.** Тлумаченню терміна «біженець» та проблемами критеріїв визначення відповідної категорії осіб займається широке коло науковців в галузі права, а саме: Є.С. Герасименко, І.Г. Ковалишин, Н.А. Діденко, Г.С. Тимчик, О.Р. Поєдинок, О.І. Котляр, О.А. Малиновська та ін.

**Метою** цієї статті є дослідження та розгляд тенденції становлення ряду термінів та понять, які застосовуються на міжнародному рівні стосовно біженців.

**Виклад основного матеріалу.** Перші спроби закріплення в міжнародному праві поняття «біженець» відносять до періоду діяльності Ліги Націй. Для договорів цієї епохи характерним є поширення даного поняття на цілі групи іноземців, що не користуються захистом своєї країни. Вказаний груповий підхід до визначення поняття «біженець» відобразив існуючу в другій чверті ХХ ст. політику разового реагування держав на знов виникаючі кризи, що породжують біженців [7, с. 8].

Особливістю визначення поняття «біженець» цього періоду була відсутність зазначення причини залишення біженцем країни проживання та обов'язковість обумовлених мотивів для отримання статусу біженця. При розробці Угоди про статус біженців з Німеччини від 4 червня 1936 р. та Конвенції про статус біженців з Німеччини від 10 лютого 1938 р. було застосовано аналогічний підхід до визначення поняття «біженець». Під дію цієї Конвенції підпадали згідно зі статтею 1: а) особи, які мають або мали німецьке громадянство і не володіли іншим громадянством, у відношенні до яких доведено, що вони не користуються ані юридично, ані фактично захистом уряду Німеччини; б) особи без громадянства, на яких не поширюються минулі конвенції або угоди, які покинули територію Німеччини після поселення на ній і по відношенню до яких доведено, що вони не користуються ані юридично, ані фактично захистом уряду Німеччини [6, с. 36].

Поряд з офіційною розробкою визначення поняття «біженець», що здійснювалось у рамках Ліги Націй, велася неофіційна робота із включення в поняття «біженець» причин,

за якими біженець покинув країну свого походження. У квітні 1936 року в Брюсселі Інститут міжнародного права прийняв резолюцію під назвою «Правовий статус апатридів та біженців», що визначила біженця як індивіда, «який за причиною раптово виниклих політичних подій на території держави його громадянської приналежності покинув добровільно або недобровільно цю територію і не набув нового громадянства та не користується дипломатичним захистом будь-якої іншої держави» [5, с. 379–380].

На початку 50-х років XX століття Генеральна Асамблея ООН прийняла Статут Управління Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй у справах біженців, у якому були об'єднані елементи визначення поняття «біженець», що містилися в попередніх угодах.

Варто наголосити, що цей Статут приймався з метою регламентації діяльності цього допоміжного органу Організації Об'єднаних Націй. Однак очевидним залишився той факт, що основну відповідальність із забезпечення міжнародного захисту біженців несуть держави. Для регулювання міжнародних відносин із захисту біженців була розроблена Конвенція про статус біженців, що стала головним джерелом міжнародного права, що регулює захист цієї категорії іноземців [7, с. 8].

Відповідно до п. 6 глави II Статуту компетенція Верховного комісара ООН у справах біженців поширюється на «всіх тих осіб, які у результаті подій, що відбулися до 1 січня 1951 р. та в силу обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, громадянства або політичних переконань, знаходяться за межами країни своєї громадянської приналежності і не можуть користуватися захистом уряду цієї країни або не бажають користуватися таким захистом, або внаслідок таких побоювань, або з причин, що не пов'язані з міркуваннями особистої зручності; або не маючи визначеного громадянства і знаходячись за межами країни свого попереднього звичайного місця проживання, не можуть або не бажають повернутися в країну внаслідок таких побоювань або з причин, не пов'язаних з міркуваннями особистої зручності» [5, с. 380].

Таким чином, враховуючи сферу компетенції Верховного комісара ООН у справах біженців, слід зауважити, що на час створення цього допоміжного органу, поняття «біженець» було не тільки розширене та доповнене, в першу чергу під впливом Конвенції Про статус біженців 1951 року, а також набуло певної схожості із сучасним визначенням терміна «біженець».

Як наслідок, система правового інституту з питань біженства відтворює певні базові елементи системи самої Конвенції. Так, наприклад, усі умови або ж критерії визначення біженців можна поділити на три види. До першого відносять критерії включення, тобто характеристики особи, які є достатніми та необхідними для визначення особи біженцем. Другим видом є критерії виключення, тобто характеристики, за наявності яких особа не може бути визнана біженцем, навіть якщо ця особа повністю відповідає критеріям включення. А до третього відносять критерії припинення. Ними прийнято вважати підстави, за яких особа, якій було надано статус біженця, позбавляється такого статусу [3, с. 144].

Критерії виключення, тобто умови або характеристики особи, за наявності яких вона не може бути визнана біженцем, незалежно від відповідності її критеріям включення, становлять особливий інтерес для дослідників. Адже саме за їх допомогою в переважній більшості випадків вирішуються спірні ситуації. Саме вони дозволяють отримати відповідь на питання, чи можна надати притулок або статус біженця особі, яка вчинила терористичний акт за політичними мотивами. Разом з тим критерії виключення і в міжнародному законодавстві, і в праві України сформульовані недостатньо конкретно та вимагають додаткових роз'яснень.

Усі критерії виключення стосуються двох основних груп біженців:

- а) осіб, які не потребуються міжнародного захисту;
- б) осіб, які з різних причин визнаються такими, що не заслуговують на міжнародну допомогу.

До першої групи відносять осіб, які вже користуються захистом чи допомогою інших органів чи установ Організації Об'єднаних Націй, та осіб, за якими компетентні органи їхніх країн визнають права та обов'язки, пов'язані з громадянами даної країни. Ці положення виключення спрямовані на реалізацію одного з основних принципів надання статусу біженців – цей статус надається лише в разі необхідності [3, с. 145].

З вищевказаного слід розуміти, що особи, які вже користувалися певним видом захисту або на даний момент можуть їм скористатися, не отримують статус біженця, адже вважається, що вони в ньому не мають потреби.

Найбільш значною нормою, що розкриває поняття «біженець» є пункт 2 розділу А статті 1 Конвенції про статус біженців. Формулювання даного пункту встановлює позитивні критерії, які дають змогу визначити конкретну особу як біженця.

В наведеному визначенні поняття «біженець» виділяють такі критерії:

1) знаходження поза межами країни свого походження (громадянства чи попереднього звичайного місця проживання);

2) цілком обґрунтовані побоювання;

3) переслідування;

4) ознаки переслідування: раса, віросповідання, громадянство (національність), належність до певної соціальної групи та політичні переконання;

5) відсутність захисту країни походження [7, с. 9].

Урахування вищевказаних обставин дає змогу провести чітке розмежування в міжнародно-правовому положенні біженців та осіб, переміщених всередині держави. Останні не перетинали міжнародний кордон, та країна їх походження, через верховенство своєї влади на відповідній території, є єдиним суб'єктом, що виконує юрисдикцію [7, с. 9].

Таким чином за відсутності значних відмінностей в правовому положенні біженців та осіб, переміщених всередині країни, саме перебування біженців за межами своєї країни є основним фактором, що сприяє отриманню ними статусу біженця.

Визначення поняття «цілком обґрунтовані побоювання» є ключовим при аналізі терміна «біженець» і включає в себе як суб'єктивні, так і об'єктивні елементи. Щодо суб'єктивних елементів, то страх за визначенням є станом психіки, і через це – умовою суб'єктивною, і без підтвердження об'єктивними обставинами його наявність доведена бути не може. Щодо об'єктивних елементів, то необхідно як мінімум знати умови, які існують в країні походження даних осіб [4, с. 82–83].

Варто наголосити, що в міжнародних договорах про біженців відсутнє визначення поняття «переслідування», що дозволяє дослідникам застосовувати різноманітні підходи стосовно його тлумачення.

Зв'язок терміна «переслідування» з діями, що заборонені в міжнародному праві, зокрема, з нормами в області прав людини, являє собою найбільш послідовний, з юридичної точки зору, підхід до визначення сутності цього поняття.

Тут слід приділити увагу з'ясуванню відповідності кримінального законодавства тієї чи іншої країни міжнародно-правовим нормам, для того, щоб визначити, чи мають обставини, за яких особа підлягає переслідуванню в країні свого походження, кримінальний характер.

У зв'язку з цим слід зазначити, що Управління Верховного комісара ООН у справах біженців у своєму Керівництві з процедур та критеріїв визначення статусу біженця дає роз'яснення, які критерії використовуються для розмежування переслідування від інших видів порушення прав людини [7, с. 9–10].

Щодо визначення терміна «переслідування», то існує дві основні точки зору. Перша – обмежувальна, яка полягає в тому, що переслідуванням є загроза життю і свободі. Прихильники іншої – найбільш широкої точки зору – вважають, що переслідуваннями є будь-яке порушення загально визначених прав людини. Чи належать інші дії чи загрози до переслідування, буде залежати від обставин кожної справи. Також до переслідувань можуть бути прирівняні суворі негаранти економічного характеру, які залишають людину без можливості добути засоби до існування. Але особи, які залишають свої країни виключно для того, щоб покращити свій матеріальний стан, а не внаслідок небезпеки переслідування, є не біженцями, а економічними мігрантами [4, с. 83].

Поняття «раса» при визначенні терміна «переслідування» повинно широко трактуватись та включати в себе будь-яку етнічну чи мовну групу. В обґрунтуванні цієї позиції можна застосувати та систематизувати підхід до міжнародно-правових документів у сфері охорони прав людини. У статті 1 Конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації зазначається таке: «У цій Конвенції вислів «расова дискримінація» означає будь-яке роз-

різнення, виняток, обмеження чи перевагу, оснований на ознаках раси, кольору шкіри, родового, національного чи етнічного походження, метою або наслідком яких є знищення або применшення визнання, використання чи здійснення на рівних засадах прав людини та основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній чи будь-яких інших галузях суспільного життя» [2].

Аналогічний до застосування поняття «раса» є підхід до поняття «громадянство». Слід зазначити, що застосоване англійському тексті Конвенції 1951 року слово «nationality» означає більш широке поняття, що включає також громадську та національну приналежність. Таким чином не було застосовано слово «citizenship», яке перекладається як «громадянство». Управління Верховного комісара ООН у справах біженців рекомендує широко тлумачити дану підставу переслідування, розуміючи під нею і громадянство, і національність (етнічну приналежність).

При аналізі змісту терміна «віросповідання» дослідники також виходять з систематичного тлумачення міжнародно-правових документів, включаючи в це поняття свободу думки, свободу совісті та право на здійснення релігійних обрядів [7, с. 10].

Одним з найбільш спірних питань у визначенні поняття «біженець» є такий елемент, як приналежність до певної соціальної групи. Приналежність до певної соціальної групи може бути першопричиною переслідувань. Однак посилення на побоювання переслідування за цією ознакою може збігатися з посиленням про побоювання переслідування з інших причин, тобто расових, релігійних чи національних ознак [4, с. 86].

Позиція більшості дослідників дозволяє визначити основні характеристики соціальної групи зі змісту Конвенції 1951 р., а саме наявність незмінної ознаки (ознак), необхідних для самоідентифікації членів групи та самої соціальної групи. При цьому експерти зазначають, що цією об'єднуючою ознакою не може бути саме переслідування членів групи. Дана позиція знайшла відображення в судовій практиці країн загального права та введена в США як Керівництво працівникам Служби імміграції та натуралізації при визначенні переслідувань з причин приналежності до певної соціальної групи. Даний документ містить таку цитату з рішення Комісія з імміграційних апеляцій: «Переслідування з причин неналежності до певної соціальної групи охоплює переслідування, яке спрямоване у відношенні до індивіда, що є членом групи, всі особи в якій мають спільну, незмінну ознаку... незалежно від того, яка саме ця спільна ознака, що визначає групу, вона повинна бути ознакою, яку члени групи або не можуть змінити, або не повинні змінювати в результаті її фундаментального значення для їх особистих характеристик та совісті».

Останнім розглядається елемент відсутності національного захисту, що виражається в неможливості його отримання або небажання особи користуватися захистом внаслідок обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань. Слід зазначити, що Управління Верховного комісара ООН у справах біженців та більшість держав визнають, що особами, які здійснюють переслідування, можуть бути як влада країни походження, так і недержавні структури, в той час як окремі держави вважають, що переслідування можуть виходити тільки від офіційних органів [7, с. 11].

Незалежно від того, чи не може особа, чи не бажає скористатись захистом свого уряду, біженцем є завжди особа, яка не користується таким захистом. Неможливість (або небажання) отримати захист належать до всієї країни та окремих її частин у рівній мірі [4, с. 86, 87].

Іншими словами, особою, що отримала статус біженця буде вважатись також та особа, якій було запропоновано певний вид захисту не лише на національному рівні, а й на регіональному, однак вона не зажадала ним користуватися, або не мала можливості на такий захист.

Аналізуючи зазначені вище критерії, біженцем є особа, яка через обґрунтовані побоювання може стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, громадянства чи політичних переконань, знаходиться за межами країни своєї громадянської приналежності і не може користуватись захистом уряду цієї країни або не бажає користуватись таким захистом. Також біженцем може вважатись особа, яка не має визначеного громадянства та, перебуваючи за межами країни свого попереднього звичайного місця проживання, не може або не бажає повернутися в країну внаслідок обґрунтованих побоювань.

**Висновки.** За тривалий процес становлення поняття «біженець» для його розширення була розроблена численна кількість міжнародно-правових актів. Однак, незважаючи на це, досі існує ряд різноманітних підходів стосовно тлумачення даного терміна та застосування його критеріїв на практиці, що, у свою чергу, вказує на недосконалість ефективності правового інституту біженства.

#### Список використаних джерел

1. Конвенція про статус біженців від 28.07.1951 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_011](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_011)
2. Конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації від 21.12.1965 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_105](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_105)
3. Герасименко Є.С. Визначення біженців. Критерії виключення / Є.С. Герасименко // Бюлетень Міністерства Юстиції України: науково-практичне юридичне видання / Засновник: Міністерство Юстиції України. – К. 2009. – № 4/5. – С. 144–149.
4. Герасименко Є.С. До проблем критеріїв визначення біженців / Є.С. Герасименко // Бюлетень Міністерства Юстиції України: науково-практичне юридичне видання. – К. 2007. – № 9. – С. 79–88.
5. Діденко Н.А.; Розвиток міжнародно-правового поняття «біженці» на сучасному етапі / Н.А. Діденко // Часопис Київського університету права. – К. 2011р. – вип. 4. – С. 379–382.
6. Котляр О.І. Визначення поняття «біженець» у міжнародних документах / О.І. Котляр // Адвокат. – 2013 р. – № 6 (153). – С. 36–40.
7. Маловский В.В. Определение понятия «беженец» в международном праве / В.В. Масловский // Белорусский журнал международного права и международных отношений. – 2002. – № 4. – С. 8–14.

В статье затрагиваются вопросы определения юридических терминов и понятий, которые отражены в международной нормативной базе, а также тенденции их развития.

*Ключевые слова:* беженец, Управление Верховного комиссара ООН по делам беженцев, гражданство, критерии исключения, перемещенные лица, страна происхождения.

This article discusses the questions of definition of legal terms and concepts, which are used in the international regulatory framework base and the trend of they development.

*Key words:* refugee, Office of the United Nations High Commissioner for Refugees, citizenship, exclusion criteria, displaced persons, the country of origin.

*Одержано 25.09.2015.*