



ЭКОНОМИЧЕСКИЙ
И СОЦИАЛЬНЫЙ СОВЕТ

Distr.
GENERAL

E/CN.4/1998/53/Add.1
11 February 1998

RUSSIAN
Original: ENGLISH

КОМИССИЯ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Пятьдесят четвертая сессия

Пункт 9 d) предварительной повестки дня

ДАЛЬНЕЙШЕЕ РАЗВИТИЕ И ПООЩРЕНИЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД,
ВКЛЮЧАЯ ВОПРОС О ПРОГРАММЕ И МЕТОДАХ РАБОТЫ КОМИССИИ

ВОПРОСЫ О ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА, МАССОВОМ ИСХОДЕ И ПЕРЕМЕЩЕННЫХ ЛИЦАХ

Доклад представителя Генерального секретаря г-на Френсиса Денга,
представленный в соответствии с резолюцией 1997/39
Комиссии по правам человека

Добавление

Подборка и анализ правовых норм, часть II:
Правовые аспекты, относящиеся к защите
от произвольного перемещения

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Пункты</u>	<u>Стр.</u>
Введение	1 - 7	3
I. ОБЩИЙ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ КОНТЕКСТ . .	8 - 32	5
А. Насилие и угрозы посягательством на жизнь и личную безопасность	9 - 10	5
В. Дискриминация	11 - 13	6
С. Насаждение переселенцев	14 - 16	6

СОДЕРЖАНИЕ (окончание)

	<u>Пункты</u>	<u>Стр.</u>
D. Выселение и утрата земли и жилища	17 - 19	7
E. Отрицательные последствия проектов в области развития	20 - 25	8
F. Ущерб окружающей среде	26 - 28	9
G. Обязательства негосударственных субъектов права .	29 - 32	10
II. НОРМЫ ПРАВА, КАСАЮЩИЕСЯ ПРИНУДИТЕЛЬНОГО ПЕРЕМЕЩЕНИЯ	33 - 74	11
A. Свобода передвижения и выбора места жительства	34 - 45	11
B. Защита от посягательства на неприкосновенность жилища	46 - 49	14
C. Право на жилище	50 - 52	15
D. Запрещение принудительного перемещения в чрезвычайных ситуациях, включая ситуации вооруженного конфликта	53 - 69	15
E. Запрещение религиозной и расовой дискриминации	70 - 73	19
F. Запрещение геноцида	74	20
III. НОРМЫ ПРАВА, КАСАЮЩИЕСЯ КОРЕННЫХ НАРОДОВ	75 - 83	21
IV. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ	84 - 88	23

Введение

1. В своем докладе пятьдесят первой сессии Комиссии по правам человека представитель Генерального секретаря представил подборку и анализ правовых норм, касающихся защиты лиц, перемещенных внутри стран (E/CN.4/1996/52/Add.2; далее подборка и анализ правовых норм). Подборка и анализ были сосредоточены на гарантиях, касающихся лиц, перемещенных внутри стран, т.е. имеющих отношение к положению таких лиц во время перемещения и возвращения. В документе также отмечалось, что необходимо обсудить правовые нормы, касающиеся защиты от перемещения и права не подвергаться перемещению, с тем чтобы обеспечить всеобъемлющий подход к разработке правовых рамок, имеющих отношение к перемещению. Хотя в отдельных главах этого доклада упоминались данные вопросы, было принято решение провести подробный анализ в отдельном исследовании. В настоящем докладе содержатся результаты такого исследования. Этот доклад в значительной степени опирается на Подборку и анализ правовых норм, содержит многочисленные ссылки на этот документ и должен рассматриваться в совокупности с ним. Вместе с Подборкой и анализом настоящий документ послужил основой для подготовки руководящих принципов, обеспечивающих защиту на всех стадиях перемещения внутри страны: защиту от перемещения, во время перемещения и в период возвращения и реинтеграции. В настоящее время такие Руководящие принципы, касающиеся перемещения внутри страны, представлены на рассмотрение Комиссии (E/CN.4/1998/53/Add.2).

2. Подборка и анализ, настоящее исследование и Руководящие принципы были подготовлены группой экспертов в области международного права под руководством представителя Генерального секретаря. Данное исследование было подготовлено Марией Ставропулу (Греция) в качестве консультанта pro bono в 1996 году и рассмотрено экспертами в области права в Женеве, включая Роберта К. Голдмана (Соединенные Штаты Америки), Вальтера Келина (Швейцария), Манфреда Новака (Австрия), представителя Управления Верховного комиссара по правам человека (УВКПЧ) Даниеля Хелле, представителя Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев (УВКБ) Жан-Франсуа Дюрё, а также Тони Пфаннера и Жан-Филиппа Лавуайе из Международного комитета Красного Креста (МККК) в октябре 1996 года и в апреле 1997 года. Также следует признать вклад международных гуманитарных организаций и группы по политике по вопросам беженцев Института Брукингса в рамках проекта, посвященного перемещенным внутри страны лицам.

3. Принудительное перемещение, как оно понимается в настоящем докладе, включает в себя политику и действия, цель или следствие которых - вынудить людей покинуть свои дома и места обычного проживания, в том числе, в некоторых случаях, переселиться в другой район страны, против их воли. Отсутствие такой воли или согласия подразумевает наличие определенной степени принуждения. В этом случае уместен вопрос, является ли такое принуждение законным. Если существует реальная возможность выбора для соответствующих лиц в отношении перемещения, другими словами, если есть реальные

основания полагать, что они могут предпочесть остаться в своих жилищах, их передвижение является добровольным. То же самое относится к ситуациям, при которых передвижение предпринимается при условии подлинного и осознанного согласия заинтересованных лиц 1/.

4. Принудительное переселение из жилища или места проживания и перемещение в другой район страны могут производиться на законных основаниях и предприниматься в соответствии с международным и внутригосударственным правом. Вместе с тем в других случаях такие переселения могут не соответствовать международному праву и будут являться произвольными. В принципе, можно выделить четыре вида таких нарушений: во-первых, выселение или перемещение лиц является незаконным, если в его основе лежат причины, недопустимые с точки зрения международного права. Этот аспект права не подвергаться произвольному переселению косвенно вытекает из права на свободу передвижения и выбора места проживания, права на неприкосновенность жилища и права на жилище. Во-вторых, нарушение может иметь место в случае, если не соблюдаются минимальные процедурные гарантии. В-третьих, сам процесс выселения может привести к нарушению других прав человека, таких, как право на свободу личности, право не подвергаться пыткам, жестокому или унижающему достоинство обращению или даже право на жизнь. Наконец, последствия выселений и перемещения могут оказывать отрицательное воздействие на соблюдение других прав человека, и в этом случае государству следует принимать меры в отношении возникающих проблем в соответствии с его обязательствами по международному праву, как это определено в Подборке и анализе правовых норм.

5. Во многих случаях государство несет ответственность за проведение политики перемещения и активно участвует в ее проведении. В других случаях государство может терпимо, с молчаливым согласием или со снисхождением относиться к такой политике, и его роль становится труднее определить. Однако даже в тех случаях, когда конкретная роль государства остается неясной, воздействие такой политики и ее последствий на соблюдение прав человека является достаточным для того, чтобы определить законность или незаконность принудительного перемещения и обязательства соответствующего государства по отношению к переселенным (перемещенным) таким образом лицам. Если установлено, что принудительное переселение людей является результатом (активной или пассивной) политики государства и нарушает закон, возникают вопросы, связанные с ответственностью государства.

6. Кроме того, если принудительное переселение имеет целью или следствием геноцид, пытки, жестокое или унижающее достоинство обращение, порабощение или систематическую дискриминацию (например, апартеид), это может повлечь за собой индивидуальную уголовную ответственность исполнителей в соответствии с международным правом. В этом контексте должна быть также изучена ответственность негосударственных субъектов в той мере, в какой они осуществляют перемещение населения.

7. В настоящем докладе кратко анализируется общий международно-правовой контекст, устанавливающий обязательство государств в соответствии с международным правом не подвергать произвольному перемещению лиц, находящихся под их юрисдикцией. В нем

также подробно рассматриваются конкретные правовые положения, относящиеся к принудительному перемещению, которые предусмотрены в международном праве прав человека и гуманитарном праве, включая основания, оправдывающие перемещение, и условия, при которых оно может осуществляться законным образом. Наконец, в исследовании обсуждаются конкретные меры защиты, предоставляемые в случае перемещения коренным народам.

I. ОБЩИЙ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ КОНТЕКСТ

8. Предупреждение принудительного перемещения является неотъемлемым элементом соблюдения прав человека и международного гуманитарного права. Как неоднократно подчеркивали Генеральная Ассамблея и Комиссия по правам человека, многих ситуаций, связанных с перемещениями, можно было бы избежать или свести их последствия к минимуму, если бы надлежащим образом соблюдались нормы международного права 2/. Усилия, направленные на выявление причин перемещения, и внимание, уделяемое ответственности соответствующего государства, а также средствам правовой защиты, возросли в последние годы из-за распространенности внутренних конфликтов, которые стали более сложными и затяжными и зачастую угрожают международному миру и безопасности. Хотя внутренние перемещения в большинстве случаев являются прямым результатом распространения насилия и вооруженного конфликта, определяющими факторами в этой связи являются также слабость государства, неадекватное функционирование политических и судебных органов, этническая напряженность, бедность и ухудшение окружающей среды. Обеспечение гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав в таких случаях неминуемо подвергается угрозе, поскольку государство оказывается не в состоянии защищать своих граждан от нарушения этих прав или само нарушает их права. Ответственность государства в контексте перемещений заключается в недопущении таких случаев, а также в обеспечении защиты и помощи тем, кто уже подвергся перемещению, и в поиске долгосрочных решений.

A. Насилие и угрозы посягательством на жизнь и личную безопасность

9. Убийства, жестокость, насилие и связанные с ними угрозы создают обстановку отсутствия безопасности, зачастую вынуждающую людей покидать свои дома, например, в случаях прямых или неизбирательных нападений на гражданские объекты. По существу насилие и посягательства на жизнь и безопасность личности представляют собой исключительно эффективные и часто используемые средства, побуждающие к перемещению, к которым часто прибегают и в ходе перемещения населения. В некоторых случаях принудительное перемещение людей может быть равносильным геноциду, включая "этнические чистки", или жестокому и унижающему достоинство обращению.

10. Право на жизнь является самым основополагающим из прав человека, обязывающим государство не только воздерживаться от его нарушения, но также и защищать его. Многие права человека вытекают из права на жизнь или имеют к нему прямое отношение, например права, связанные со средствами существования, включая право на питание и здоровье, и, таким образом, должны рассматриваться в совокупности с этим правом.

В Подборке и анализе правовых норм (пункты 66-142) содержится всесторонний анализ права на жизнь с точки зрения его применимости и обоснованности в отношении перемещенных внутри страны лиц, а значит и в контексте защиты от перемещения. В данном контексте следует отметить, что применение химического и биологического оружия, которое может привести к перемещению значительного числа людей, безусловно, является недопустимым с точки зрения обычного 3/ и договорного 4/ международного права.

В. Дискриминация

11. Систематическое дискриминационное обращение в отношении соблюдения гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, дискриминация лиц, относящихся к меньшинствам или коренным народам, а также дискриминационная экономическая или социальная политика часто являются причинами вынужденного перемещения людей.

12. Вместе с тем запрещение дискриминации содержится в большинстве конвенций и деклараций о правах человека - в форме положений о недискриминации или положений о равной защите, как это отмечается в Подборке и анализе правовых норм (пункты 48-57). Кроме того, определенные положения, как, например, положения статьи 26 Международного пакта о гражданских и политических правах, гарантируют равенство перед законом и право без всякой дискриминации на равную защиту закона в целом 5/. Эти положения "регламентируют осуществление всех прав, - как тех, на которые распространяется действие Пакта, так и тех, на которые действие Пакта не распространяется, - которые государство-участник в законодательном порядке предоставляет лицам, находящимся в пределах его территории или под его юрисдикцией..." 6/.

13. И хотя немногие из этих документов содержат определение "дискриминации", этот термин обычно понимается как подразумевающий любое различие, исключение, ограничение или предпочтение, основанное на любом специфическом признаке и имеющее целью или следствием уничтожение или умаление признания, использования или осуществления всеми лицами на равных началах всех прав и свобод 7/. Вместе с тем не всякие различия представляют собой дискриминацию, а только те, которые не основаны на разумных и объективных критериях 8/.

С. Насаждение поселенцев

14. Особо серьезной формой дискриминации является насаждение или домашнее обустройство поселенцев. Насаждение поселенцев или разрешение им заселять какую-либо территорию, включая оккупированную территорию, или переселение более "лояльного" населения в военных (для улучшения контроля, пресечения мятежных действий и т.д.) и невоенных целях (демографические манипуляции, дальнейшая аннексия и т.д.) являются формами передвижения населения, которые могут быть причиной или следствием дискриминационной практики и в конечном итоге привести к перемещению населения

внутри страны. Поселенцы сами могут оказаться лицами, перемещенными внутри страны, если их селят в районах, не являющихся их собственными и против их воли.

15. Насажждение поселенцев является нарушением принципа недискриминации, когда поселенцы оказываются в более выгодном положении по сравнению с населением, на территорию которого они перемещены, и в тех случаях, когда это приводит к узаконенной дискриминации в отношении пострадавшего населения.

16. Международное гуманитарное право содержит четкие запреты в отношении насаждения поселенцев. Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны (далее - четвертая Женевская конвенция) в статье 49 прямо предусматривает, что оккупирующая держава "не сможет депортировать или перемещать часть своего собственного гражданского населения на оккупированную ею территорию" 9/. В случае, если эвакуация оккупирующей державой (покровительствуемого) населения из оккупируемых территорий является необходимой (например, если этого требует безопасность или веские соображения военного характера), пункт 2 статьи 49 четко предусматривает, что такое население должно быть возвращено обратно в свои дома после окончания боевых операций. "Поселение" покровительствуемых лиц в другой части территории посредством эвакуации, таким образом, запрещено. Кроме того, статья 85 (4) а) Протокола I определяет умышленное "перемещение оккупирующей державой части ее собственного гражданского населения на оккупируемую ею территорию..." как серьезное нарушение Протокола 10/.

D. Выселение и утрата земли и жилища

17. Люди могут стать перемещенными лицами в результате конфискации или экспроприации их земли или другого недвижимого имущества, или они могут *de facto* или *de lege* утратить возможность пользоваться такой землей или имуществом, например, в результате вооруженных нападений, конфликтов из-за земли или плохого планирования и осуществления проектов развития, которые делают данный район непригодным для обитания. В других случаях традиционные формы владения землей и ее использования могут не признаваться правовой системой государства, что приводит к утрате права на владение и к безземельности.

18. Подборка и анализ правовых норм (пункты 270-283) содержат анализ мер защиты имущества, предусмотренных в универсальном и региональном праве права человека и международном гуманитарном праве. Как отмечалось в данном докладе (пункт 274), право быть собственником, владеть и/или пользоваться имуществом не является абсолютным. Оно может быть поставлено в зависимость от определенных законных интересов общества и/или таких ограничений, как "справедливые требования морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе" 11/. В таких случаях государства имеют право изымать частную собственность в пользу общества в соответствии с доктриной "права государства на принудительное отчуждение частной собственности" или по другим сходным основаниям.

19. Тем не менее, экспроприация и конфискация, помимо того что они должны соответствовать закону и проводиться в интересах общества, не могут осуществляться

произвольно и должны применяться только в исключительных случаях и с учетом всех соответствующих стандартов прав человека. Особые ограничения полномочий государства по экспроприации и конфискации могут применяться в случае лиц, права и интересы которых особенно ущемляются в результате утраты принадлежащей им земли, например крестьян или представителей коренных народов. Если существует угроза существованию людей и культурным ценностям, подвергающиеся риску перемещения лица имеют право на дополнительные меры защиты прав человека 12/.

Е. Отрицательные последствия проектов в области развития

20. Проекты в области развития часто вносят значительный вклад в реализацию экономических, социальных и других прав человека. Вместе с тем возрастает понимание того, что проекты в области развития и их воздействие на право владения землей и на природную окружающую среду могут иметь отрицательные с точки зрения соблюдения прав человека последствия, которые должны приниматься во внимание. Всемирный банк и другие международные финансовые учреждения признали, что в случае выселений и перемещений или переселений, предпринимаемых в целях реализации проектов развития, таких, как строительство плотин, дорог и аэропортов, должны быть изучены целесообразность, обоснованность и соответствие проекта поставленным целям, и средства на компенсацию переселенцам, их расселение и реинтеграцию должны быть выделены до начала выполнения проектов. Всемирный банк выпустил руководящие принципы, касающиеся недобровольного переселения, в которых подробно перечислены такие нормы 13/. Эти руководящие принципы явились важным шагом в направлении разработки требований к проектам, которые могут привести к перемещению населения 14/.

21. В отношении переселения в другие районы руководящие принципы Всемирного банка предусматривают участие общин, как тех, которые подлежат расселению в других местах из-за проектов развития, в результате которых они утрачивают свое место жительства, так и принимающих общин. В руководящих принципах признается, что их участие имеет важнейшее значение, и содержится ряд практических мер для выполнения: сотрудничество с местными НПО, которые могут предоставить помощь и обеспечить участие общины, регулярные встречи с населением должностных лиц, выполняющих проект, обеспечение достаточной информации и предоставление компенсации принимающим общинам за землю или другое имущество, получаемое переселенцами.

22. Кроме того, в руководящих принципах Всемирного банка содержится следующая рекомендация в отношении экспроприации собственности, переселения и компенсации: если переселение является неизбежным, до его начала следует определить несколько возможных мест для перемещения жителей и провести их демаркацию. В случае переселения, когда особое значение имеют земельные участки, производительный потенциал и расположение новых мест должны быть, по меньшей мере, эквивалентными старым местам. Для городских переселенцев в новых местах должен быть обеспечен, среди прочего, сравнимый доступ к возможностям трудоустройства, инфраструктуре, услугам и

производственным возможностям. Условия жизни и обслуживание в принимающих общинах должны улучшиться или, по меньшей мере, не ухудшиться: улучшение учебной базы, водоснабжения, здравоохранения и производственных служб для обеих групп способствует установлению более благоприятного социального климата для их интеграции и в конечном итоге предупреждает конфликты.

23. Наряду с этим признано, что оценка утраченного имущества и выплата компенсации включают в себя ряд мер, таких, как ознакомление подлежащего перемещению населения с законами и положениями об оценке и компенсации, разработка механизмов, не допускающих незаконных захватов и самовольных заселений, установление доступа к ресурсам и возможностям заработка, которые по своему уровню были бы приемлемыми и эквивалентными для лиц, подлежащих перемещению. В качестве уязвимых групп, подвергающихся особому риску, в руководящих принципах признаются коренные жители, безземельные или полубезземельные, а также домашние хозяйства, во главе которых стоят женщины, которые могут оказаться незащищенными в рамках национального законодательства о земельной компенсации.

24. Кроме того, проекты развития должны разрабатываться таким образом, чтобы свести к минимуму любое негативное воздействие на окружающую среду и связанную с ним утрату или деградацию собственности за счет обеспечения того, чтобы такие проекты являлись экологически обоснованными и устойчивыми 15/.

25. В отношении международных финансовых учреждений и корпораций Комитет по экономическим, социальным и культурным правам заявил, что "международные учреждения не должны никоим образом участвовать в проектах, которые, например... поощряют или усиливают вопреки положениям Пакта дискриминацию против отдельных лиц или групп или предусматривают крупномасштабное выселение или перемещение лиц без предоставления им соответствующей защиты и компенсации... На каждом этапе осуществления проекта в области развития следует принимать все меры для обеспечения учета прав, закрепленных в Пакте" 16/.

F. Ущерб окружающей среде

26. Крупномасштабный ущерб окружающей среде зачастую приводит к насильственному перемещению людей или способствует ему. Подобный ущерб может явиться результатом тактики выжженной земли, ядерных испытаний, опасных промышленных проектов, связанного со строительством плотин затопления, утечки химических или радиоактивных веществ или перемещение опасных отходов.

27. Международное право в области окружающей среды во все большей степени регулирует человеческую деятельность, которая угрожает экологической устойчивости или причиняет экологический ущерб. Сюда относятся Базельская конвенция о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением, Конвенция о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния, Венская конвенция о защите озонового слоя,

Конвенция об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте, Рамочная конвенция Организации Объединенных Наций об изменении климата и Конвенция Организации Объединенных Наций по борьбе с опустыниванием в тех странах, которые испытывают серьезную засуху и/или опустынивание, особенно в Африке.

28. Что касается международного гуманитарного права, в пункте 3 статьи 35 Протокола I предусмотрено, что "запрещается применять методы или средства ведения военных действий, которые имеют своей целью причинить или, как можно ожидать, причинят обширный, долговременный и серьезный ущерб природной среде", а в пункте 1 статьи 55 предусмотрено, что "при ведении военных действий проявляется забота о защите природной среды от обширного, долговременного и серьезного ущерба. Такая защита включает запрещение использования методов или средств ведения войны, которые имеют целью причинить или, как можно ожидать, причинят такой ущерб природной среде и тем самым нанесут ущерб здоровью или выживанию населения" 17/.

Г. Обязательства негосударственных субъектов права

29. Перемещение населения представляет собой феномен, в который могут также быть вовлечены другие субъекты, помимо государства или в дополнение к нему. В ситуациях вооруженных конфликтов таковыми обычно являются вооруженные оппозиционные группы и полувоенные формирования 18/; в других ситуациях это могут быть торговцы наркотиками; в третьих ситуациях таковыми могут являться корпорации, участвующие в крупномасштабных проектах, или крупные землевладельцы 19/.

30. Злоупотребления, совершаемые негосударственными субъектами, как правило, не влекут за собой ответственности государств по договорам о правах человека, за исключением тех случаев, когда они провоцируются и поощряются соответствующим правительством или творятся с его молчаливого согласия; во всех остальных случаях они обычно характеризуются как нарушения внутренних законов страны. В таких случаях от государства ожидается принятие максимально возможных мер для предотвращения дальнейшего перемещения, облегчения участи перемещенных лиц и привлечения виновных к судебной ответственности. Если такие нарушения составляют военные преступления или преступления против человечности, включая тяжкие нарушения международного гуманитарного права и преступления геноцида и апартеида, они могут повлечь за собой личную уголовную ответственность исполнителей в соответствии с международным правом.

31. Наряду с этим, международное гуманитарное право рассматривает вооруженные оппозиционные группы в случае вооруженных конфликтов в статье 3, общей для Женевских конвенций и в Протоколе II. Статья 3, общая для Женевских конвенций, применяется в отношении всех сторон, участвующих в немеждународном вооруженном конфликте, и обязывает их как минимум соблюдать основные принципы гуманного обращения. Как отмечается в Подборке и анализе правовых норм (пункт 39), был предложен ряд критериев для типовой классификации субъектов права и конфликтов, в отношении которых применяется общая статья 3 20/.

32. Кроме того, Протокол II применяется в отношении немеждународных вооруженных конфликтов, "происходящих на территории какой-либо Высокой Договаривающейся Стороны между ее вооруженными силами и другими организованными вооруженными группами, которые, находясь под ответственным командованием, осуществляют такой контроль над частью ее территории, который позволяет им осуществлять непрерывные и согласованные военные действия и применять настоящий Протокол".

II. НОРМЫ ПРАВА, КАСАЮЩИЕСЯ ПРИНУДИТЕЛЬНОГО ПЕРЕМЕЩЕНИЯ

33. Явно выраженных международно-правовых норм, которые защищают людей от индивидуального или коллективного выселения и перемещения или перевода из одного района в другой в пределах их собственной страны, не много. Однако собранные вместе эти нормы указывают на общее правило, согласно которому принудительное перемещение не может осуществляться дискриминационным образом или навязываться произвольно. В настоящем разделе рассматриваются эти положения.

A. Свобода передвижения и выбора места жительства

34. Принудительное перемещение представляет собой лишение свободы передвижения и выбора места жительства, поскольку оно лишает человека возможности принимать решение о том, чтобы уезжать или оставаться, а также выбирать место жительства. Поэтому, согласно существующим нормам права, защита от индивидуальных или коллективных перемещений внутри страны вытекает, среди прочего, из права на свободу передвижения и выбора места жительства. Эта свобода прямо признается в качестве одного из прав человека в статье 13 (1) Всеобщей декларации 21/ и аналогичным образом гарантируется в статье 12 (1) Международного пакта о гражданских и политических правах, которая гласит:

"Каждому, кто законно находится на территории какого-либо государства, принадлежит, в пределах этой территории, право на свободное передвижение и свобода выбора места жительства".

35. Аналогичные гарантии содержатся в региональных документах, например в статье VIII Американской декларации, статье 22 (1) Американской конвенции, статье 2 (1) четвертого Протокола к Европейской конвенции 22/ и статье 12 (1) Африканской хартии 23/.

36. Кроме того, принудительное перемещение в какой-либо конкретный район в результате переселения, в том числе в контексте "программ заселения деревень" или "высылки", может представлять собой произвольное задержание в дополнение к нарушению свободы передвижения.

37. Большинство международных и региональных договоров по правам человека разрешают государству налагать ограничения на свободу проживания и передвижения в периоды напряженности и беспорядков или во время катастроф. Такие ограничения могут допускать

определенные ограниченные принудительные перемещения людей или их расселение в других районах. Статья 12 (3) Международного пакта о гражданских и политических правах предусматривает, что свобода передвижения и выбор места жительства

"не могут быть объектом никаких ограничений, кроме тех, которые предусмотрены законом, необходимы для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья и нравственности населения или прав и свобод других и совместимы с признаваемыми в настоящем Пакте другими правами".

38. Статьи 22 (3) и (4) Американской конвенции, статья 12 (2) Африканской хартии и статья 2 (3) и (4) четвертого Протокола к Европейской конвенции также содержат требования и критерии в отношении правомерных ограничений свободы пользоваться этим правом. Статья 22 (3) Американской конвенции допускает ограничения "только в соответствии с законом, в необходимых в демократическом обществе масштабах, с целью предупреждения преступности или с целью защиты государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или прав и свобод других лиц". В соответствии с пунктом 4 данной статьи пользование правом на передвижение и проживание в стране может также быть ограничено "законом в определенных районах с учетом государственных интересов". Четвертый Протокол к Европейской конвенции в статье 2 (3) предусматривает, что "эти права не могут быть объектом никаких ограничений, кроме тех, которые предусмотрены законом, необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, для поддержания общественного порядка, для предотвращения преступлений, для охраны здоровья и нравственности населения или для защиты прав и свобод других лиц".

39. Применение таких ограничений должно быть предусмотрено законом, основано на одной из перечисленных причин, оправдывающих ограничения, должно отвечать насущной общественной или социальной необходимости, преследовать законную цель и соответствовать этой цели 24/.

40. В отношении статьи 12 (3) Международного пакта о гражданских и политических правах было предложено, чтобы ограничения на свободу передвижения и выбор места жительства устанавливались законодательным органом 25/. В этом смысле "закон" должен быть доступен для всех, на кого он распространяется, и обладать достаточной степенью неизменности 26/. Кроме того, любые ограничения должны "соответствовать другим правам", содержащимся в Пакте. Так, например, высылка в пределах территории государства является допустимой как наказание лишь в том случае, если она производится в соответствии с уголовно-процессуальными гарантиями, изложенными в статьях 14 и 15 Пакта 27/. Здесь также уместным является право на эффективные средства правовой защиты.

41. Наряду с этим статья 12 (3) Пакта предусматривает, что такие ограничения должны быть необходимыми. Ограничение соответствует правовому положению статьи 12 (3), если оно является необходимым для достижения одной из перечисленных целей вмешательства. Несмотря на широкие полномочия, предоставляемые национальному

законодательному органу, требование необходимости обусловлено объективным минимальным стандартом 28/. Решающим критерием для оценки соблюдения данного стандарта является принцип соразмерности в конкретном случае. Таким образом, любое вмешательство требует точного учета как права на свободу передвижения, так и тех интересов, которые защищаются в результате вмешательства 29/. Наконец, ограничения на предусмотренные Пактом права всегда являются исключениями и поэтому не могут стать правилом 30/.

42. Допустимыми основаниями для вмешательства, согласно статье 12 (3) Пакта, являются "государственная безопасность", "общественный порядок", "охрана здоровья", "общественная нравственность" и "права и свободы других". Государственная безопасность оказывается под ударом лишь в серьезных случаях наличия политической или военной угрозы для всей нации, и поэтому в подобных ситуациях допускается временное перемещение людей. Допустимые ограничения на свободу передвижения и проживания внутри страны с точки зрения общественного порядка 31/, которые в исключительных случаях оправдывают перемещение, могут иметь место в случае выполнения проектов в области развития и инфраструктуры, при которых интересы общего благосостояния явно преобладают. Отступление в связи с "охраной здоровья" может допускаться в целях переселения людей из районов, где существует острая опасность для их здоровья (например, из районов, зараженных в результате катастрофы) 32/. Наконец, ограничения свободы передвижения и выбора места жительства, вводимые в интересах обеспечения "прав и свобод других", могут оправдывать выселения, связанные с защитой права частной собственности. Однако государства-участники обязаны обеспечивать, чтобы вмешательство в интересах частных собственников было соразмерным, т.е. оставалось на уровне, который может быть приемлемым для общества 33/. Любое вмешательство должно быть разумным и объективным, а также недискриминационным 34/.

43. Вопросу о принудительном перемещении в той мере, насколько он связан со свободой передвижения, посвящен ряд инициатив Организации Объединенных Наций. Подкомиссия в заслуживающей упоминания резолюции 1994/24 от 26 августа 1994 года, принятой на ее сорок шестой сессии и озаглавленной "Право на свободу передвижения",

"подтверждает право каждого жить в мире в своих собственных домах, на своих собственных землях и в своих собственных странах;

...

настоятельно призывает правительства и другие соответствующие субъекты делать все возможное в целях немедленного прекращения любой практики насильственного перемещения, перемещения населения и "этнической чистки" в нарушение международно-правовых стандартов".

44. Кроме того, различные региональные конференции подтвердили право на свободу передвижения и его применение в ситуациях, связанных с перемещением населения 35/.

45. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества в редакции, принятой во втором чтении в 1996 году 36/, в статье 18, озаглавленной "Преступления

против человечности", перечисляет 11 проявлений практики, представляющей собой преступления, когда они совершаются систематическим образом или в широких масштабах, одним из которых является "...насиловственное перемещение населения" 37/.

В. Защита от посягательства на неприкосновенность жилища

46. Помимо свободы передвижения и выбора места жительства, а также защиты от произвольной ссылки или высылки внутри страны, положения, касающиеся неприкосновенности личной жизни, также защищают от произвольного перемещения. Статья 17 МПГПП предусматривает, что:

"1. Никто не может подвергаться произвольному или незаконному вмешательству в его личную и семейную жизнь, произвольным или незаконным посягательствам на неприкосновенность его жилища или тайну его корреспонденции или незаконным посягательствам на его честь и репутацию (выделено нами).

2. Каждый человек имеет право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств".

Защита "жилища" имеет отношение не только к жилым домам, но также и ко всем видам жилищного имущества, независимо от правового титула или характера использования 38/. Вмешательство в данную область без согласия индивидуума, который ему подвергается, представляет собой посягательство 39/, как и любое деяние, лишаящее человека его жилища.

47. Аналогичные нормы защиты содержатся в статье IX Американской декларации, в статье 11 Американской конвенции и в статье 8 Европейской конвенции 40/.

48. Любое посягательство является "незаконным", если оно представляет собой нарушение норм внутригосударственного или международного права. Кроме того, оно является "произвольным", если содержит элементы несправедливости, непредсказуемости и необоснованности 41/. При определении, является ли вмешательство в личную жизнь со стороны государственного органа по поддержанию правопорядка нарушением статьи 17, следует особо учитывать, имело ли, в дополнение к соблюдению национального закона, конкретное действие по поддержанию правопорядка цель, которая может считаться законной на основе Пакта в его совокупности, было ли оно предсказуемым с точки зрения господства права и являлось ли оно обоснованным (соразмерным) по отношению к поставленной цели, как это предусмотрено Комитетом по правам человека в его Замечании общего порядка № 16(32) 42/. Решение предпринять такое санкционированное вмешательство должно приниматься только органом власти, уполномоченным на это в соответствии с законом, и в каждом конкретном случае.

49. Помимо недопущения нарушения прав, гарантированных в МПГПП, государства обязаны принимать правовые и другие необходимые меры для обеспечения этих прав на основании статьи 1(2) Пакта и обеспечивать возможность эффективной защиты в случае нарушения этих прав (статья 2(3) Пакта). В соответствии со вторым пунктом статьи 17 Пакта государства-участники возлагают на себя конкретную обязанность защищать право на личную жизнь, закрепленное в первом пункте, включая защиту от вмешательства со стороны частных лиц. "Защита со стороны закона" требует соответствующих мер в области частного и административного права, а также хотя бы минимального набора запретительных норм в соответствии с уголовным правом. Обязанности по принятию соответствующих судебных, административных или других мер могут быть установлены на основе пунктов 1 и 2 статьи 2 43/.

C. Право на жилище

50. Право на жилище также обеспечивает защиту от произвольного перемещения. В отношении этого права, закрепленного в статье 11(1) Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах (МПЭСКП), Комитет по экономическим, социальным и культурным правам указал, что "случаи принудительного выселения являются *prima facie* не совместимыми с требованиями Пакта и могут быть оправданными только при самых исключительных обстоятельствах и согласно соответствующим принципам международного права" 44/. Ограничения права на жилище должны соответствовать требованиям статьи 4 этого Пакта 45/, а именно: такие ограничения должны определяться законом и только постольку, поскольку они совместимы с природой указанных прав, и исключительно с целью способствовать общему благосостоянию в демократическом обществе. Выселения также не должны противоречить такому основному принципу, как соблюдение надлежащей правовой процедуры. Поэтому в случае коллективных выселений может предполагаться наличие определенной доли произвола.

51. Кроме того, статья I b) Конвенции о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечности определяет "изгнание в результате вооруженного нападения" в качестве преступления против человечности, независимо от того, было ли оно совершено во время войны или в мирное время 46/.

52. В резолюциях, принятых Подкомиссией и Комиссией по вопросу о "принудительных выселениях", содержатся рекомендации о том, чтобы правительства предприняли политические и законодательные меры, направленные на предупреждение практики принудительных выселений, включая обеспечение правовых гарантий владения, на основе эффективных консультаций с затрагиваемыми лицами или группами 47/.

D. Запрещение принудительного перемещения в чрезвычайных ситуациях, включая ситуации вооруженного конфликта

53. Право на свободу передвижения и защита личной жизни рассматриваются в соответствии с нормами и принципами прав человека как права, отступления от которых допускаются. Соответственно перемещения населения могут предприниматься во время действительно чрезвычайных ситуаций, таких, как вооруженные конфликты, обострение

насилия в общинах или этническое насилие, а также стихийные бедствия или антропогенные катастрофы. Вместе с тем такие перемещения могут осуществляться только в такой степени, "в какой это требуется остротой положения", и не должны быть не совместимыми с другими обязательствами государств по международному праву или иметь в основе недопустимую дискриминацию 48/. Поэтому даже в таких случаях при принудительном перемещении не должны нарушаться права, отступление от которых не допускается 49/.

54. Соответствующие принципы защиты, связанные с принудительным перемещением в условиях ущемления прав, как они были применены Межамериканской комиссией по правам человека по делу племени мискито 50/, могут быть сформулированы следующим образом: а) официальное решение о введении чрезвычайного положения должно быть широко обнародовано, чтобы избежать террора и беспорядков, когда оно связано с перемещением населения; б) перемещение должно быть пропорционально грозящей населению опасности, а также условиям продолжительности чрезвычайного положения; с) перемещение допускается только на срок действия чрезвычайного положения. Следовательно, перемещенное население имеет право на возвращение на территорию постоянного проживания, если оно этого пожелает, после окончания чрезвычайной ситуации 51/.

55. Во время вооруженных конфликтов международное гуманитарное право 52/ также защищает лиц от принудительного перемещения. Согласно общей цели защиты гражданского населения от опасностей, возникающих в связи с военными операциями, как это выражено, среди прочего, в статье 51 Протокола I и в статье 13 Протокола II, соответствующие документы содержат ряд норм защиты от принудительного перемещения.

56. Что касается немеждународных вооруженных конфликтов, то статья 17 Протокола II, озаглавленная "Запрещение принудительного перемещения гражданских лиц", непосредственно касается данного вопроса. В ней указано, что:

"1. Не должны отдаваться распоряжения о перемещении гражданского населения по причинам, связанным с вооруженным конфликтом, если необходимость в этом не вызывается требованиями обеспечения безопасности упомянутых гражданских лиц или настоятельными причинами военного характера. В случае необходимости осуществления таких перемещений принимаются все возможные меры для приема гражданского населения в условиях, удовлетворительных с точки зрения обеспечения крова, гигиены, здоровья, безопасности и питания.

2. Гражданские лица не могут принуждаться покидать свою собственную территорию по причинам, связанным с конфликтом".

Такая формулировка ясно показывает, что статья 17 запрещает в качестве общей нормы принудительное передвижение или перемещение гражданских лиц во время внутренних военных действий 53/. "Эта статья, конечно, не ограничивает права гражданских лиц

свободно передвигаться внутри страны при соблюдении любых налагаемых обстоятельствами ограничений или выезжать за границу" 54/. Принудительное перемещение гражданских лиц запрещается, за исключением тех случаев, когда сторона, участвующая в конфликте, может доказать, что этого требуют а) безопасность населения или б) точный учет военных обстоятельств 55/. Ясно, что в основе настоятельных причин военного характера не могут лежать политические мотивы, как, например, перемещение населения с целью более эффективного контроля над оппозиционной этнической группой 56/. Следовательно, бремя доказывания необходимости такой меры в тесных рамках возможных отступлений от этой нормы непосредственно ложится на сторону, явившуюся инициатором такой акции.

57. Помимо того, что принудительные перемещения допускаются лишь в исключительных случаях, они должны проводиться только после принятия "всех возможных мер" для обеспечения удовлетворительных условий размещения, гигиены, охраны здоровья, безопасности и питания для гражданского населения. Ссылка на "все возможные меры" учитывает тот факт, что могут возникнуть практические трудности, однако даже это никоим образом не уменьшает действительности данного обязательства. Кроме того, никакие доводы в отношении неудовлетворительных условий не могут приводиться в качестве оправдания, если перемещение не являлось вопросом чрезвычайной необходимости и его можно было предвидеть.

58. В пункте 3) е) статьи 4 Протокола II также предусматривается эвакуация детей из районов военных действий по возможности с согласия родителя или опекуна. Такая эвакуация должна быть временной и производиться внутри страны.

59. В случае межгосударственных вооруженных конфликтов статья 49 четвертой Женевской конвенции предусматривает подробные меры в отношении перемещения покровительствуемого населения 57/ в период оккупации. Пункт 1 данной статьи запрещает насильственное перемещение отдельных лиц или массовые принудительные перемещения независимо от их мотивов.

60. В пункте 2 статьи 49 указано, что "однако оккупирующая держава сможет произвести полную или частичную эвакуацию какого-либо определенного оккупированного района, если этого требует безопасность населения или особо веские соображения военного характера". Если безопасность населения не требует его перемещения или если соображения военного характера не являются вескими 58/, эвакуация является незаконной. Кроме того, "при таких эвакуациях покровительствуемые лица могут быть перемещены только вглубь оккупированной территории, за исключением случаев, когда это практически невозможно". Таким образом, как правило, эвакуация должна производиться в центры приема населения внутри территории. Наконец, покровительствуемое население, которое было эвакуировано, должно быть возвращено обратно в свои дома, как только прекратятся военные операции в районе его происхождения.

61. Пункт 3 статьи 49 четвертой Женевской конвенции уточняет условия, при которых может проводиться эвакуация, и предусматривает, что:

"Оккупирующая держава, приступая к этим перемещениям или эвакуациям, должна, в пределах возможности, обеспечить покровительствуемым лицам надлежащее помещение; эти перемещения должны производиться в удовлетворительных условиях с точки зрения безопасности, гигиены, здоровья и питания; члены одной и той же семьи не будут разлучены".

Цель данной формулировки - учесть непредвиденный характер неожиданной эвакуации временного характера, когда безотлагательные действия являются абсолютно необходимыми, с тем чтобы сохранить обязательства оккупирующей державы по смягчению по мере возможности неблагоприятных последствий эвакуации 59/. Далее, оккупирующая держава обязана не задерживать покровительствуемых лиц в районе, "особенно подвергающемся опасностям войны, если этого не требует безопасность населения или особо веские соображения военного характера". Кроме того, в соответствии с пунктом 4 держава-покровительница должна быть уведомлена о любых эвакуациях.

62. Статья 51(7) Протокола I 60/ (которая применяется в ситуациях межгосударственных вооруженных конфликтов) защищает гражданское население от насильственного перемещения из мест его проживания с целью нарушить продвижение участников сражения или защитить военные объекты от нападения. Однако в пункте 7 не запрещаются меры "по ограничению перемещения гражданского населения, с тем чтобы избежать его вмешательства в военные действия, равно как не ставятся под запрет распоряжения о его эвакуации, если этого требуют его безопасность или настоятельные причины военного характера" 61/. Статья 58 Протокола I фактически предусматривает, что "без ущерба для статьи 49 Четвертой конвенции" стороны должны "удалить гражданское население, отдельных гражданских лиц и гражданские объекты, находящиеся под их контролем, из районов, расположенных вблизи от военных объектов". Меры по эвакуации детей упомянуты в статье 78(1) Протокола I. В этой статье изложены требования в отношении согласия родителей или других лиц на эвакуацию и подробно перечислены меры идентификации личности детей, чтобы облегчить их возвращение в свои семьи и в свою страну.

63. Статья 147 четвертой Женевской конвенции предусматривает, среди прочего, что незаконное перемещение или лишение свободы покровительствуемых лиц является серьезным нарушением Конвенции и влечет за собой индивидуальную уголовную ответственность. В комментарии по данному положению Международного комитета Красного Креста разъясняется, что эта статья касается "нарушений положений статей 45 и 49". Далее в нем говорится, что "в национальных уголовных кодексах, несомненно, существуют положения, позволяющие наказать такие нарушения по аналогии: ограничение или лишение свободы личности являются довольно распространенными примерами, однако в данном конкретном случае ограничение осуществляется властями, и поэтому трудно рассматривать его по аналогии с нарушениями обычного права. Такие нарушения должны, следовательно, быть предметом особых положений" 62/.

64. Статья 85(4) а) Протокола I определяет также умышленное "перемещение всего или части населения оккупированной территории в пределах этой территории... в нарушение статьи 49 Четвертой конвенции" как серьезное нарушение Протокола.

65. Устав Международного уголовного трибунала для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии (документ S/25704, приложение) в статье 2 (озаглавленной "Серьезные нарушения Женевских конвенций 1949 года") четко определяет "незаконное... перемещение" в качестве преступления, на которое распространяется компетенция Трибунала. Устав Международного трибунала по Руанде, содержащийся в приложении к резолюции 955 (1994) Совета Безопасности, в статье 4 предусматривает, что Трибуналу подсудны серьезные нарушения статьи 3, общей для Женевских конвенций, и Протокола II 63/.

66. Статья 4 устава Международного трибунала по Югославии и статья 3 устава Международного трибунала по Руанде определяют насильственную передачу детей из одной национальной, этнической, расовой или религиозной группы в другую как "геноцид".

67. В отношении защиты гражданского населения в период вооруженных конфликтов Генеральная Ассамблея в резолюции 2675 (XXV) от 9 декабря 1970 года подтверждает, что такое население и отдельные гражданские лица не должны быть объектом "репрессалий, принудительного перемещения или иных посягательств на их неприкосновенность". Проект, озаглавленный "Военные преступления", статьи 20 проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества в редакции, принятой во втором чтении в 1996 году, упоминает в пункте а) "незаконное... перемещение... находящихся под защитой лиц".

68. Существует широкий консенсус в отношении того, что ключевые положения четырех Женевских конвенций и двух Дополнительных протоколов приобрели статус норм общего или обычного международного права, обязательных для всех государств 64/. В случае немеждународных вооруженных конфликтов, хотя общая статья 3 не содержит четкого запрета в отношении нападений на гражданское население, такие нападения тем не менее запрещены обычным правом, в частности, как это отражено в резолюции 2444 (XXIII) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 19 декабря 1965 года, озаглавленной "Уважение прав человека в период вооруженных конфликтов".

69. Кроме того, резолюция 2444 (XXIII) четко признает принцип обычного права о неприкосновенности гражданских лиц и его дополнительный принцип, обязывающий воюющие стороны во всех случаях проводить различие между гражданским населением и участниками военных действий. В преамбуле этой резолюции прямо указано, что эти основополагающие принципы гуманитарного права применяются "во всех вооруженных конфликтах", что означает как международные, так и внутренние вооруженные конфликты. Таким образом, насильственное перемещение, совершаемое при нарушении принципов неприкосновенности гражданских лиц и их отличия от военных, является незаконным.

Е. Запрещение религиозной и расовой дискриминации

70. Особенно серьезным видом насильственного перемещения является такое перемещение, при котором отдельные лица или группы лиц подвергаются действиям, преследующим цель их вытеснения из районов обычного проживания на основе таких признаков, как раса, цвет кожи, религия, культура, социальное происхождение, а также национальная или этническая принадлежность. Какая-либо конкретная группа может быть определена как представляющая угрозу, которая "оправдывает" даже такие крайние меры, как апартеид или разделение групп лиц или отдельных лиц по этническим признакам. В последние годы принудительное перемещение отдельных лиц часто становилось целью политики этнического разделения или обеспечения однородности населения, а также целью военных кампаний с задачей "этнической чистки".

71. В отношении таких перемещений, несмотря на отсутствие в международном праве прав человека четких правовых положений в этой связи, вполне ясно, что они являются запрещенными согласно международному праву 65/, и в частности, в соответствии со статьей 26 Международного пакта о гражданских и политических правах 66/, Международной конвенцией о ликвидации всех форм расовой дискриминации и Международной конвенцией о пресечении преступления апартеида и наказании за него (в частности, статьей II d)).

72. Вместе с тем, если внутреннее принудительное перемещение отдельных лиц основано на разумных и объективных критериях и не нацелено на какую-либо конкретную группу лиц или отдельных лиц, подвергаемых явной дискриминации, оно может и не быть запрещено. Решающий вопрос, в конечном итоге требующий рассмотрения на индивидуальной основе с учетом всех соответствующих обстоятельств, заключается в том, основано ли проведение конкретного различия между отдельными лицами или группами лиц, которые оказались в сопоставимой ситуации, на необоснованных и субъективных критериях. Здесь также уместно говорить и о принципе соразмерности. Перемещение населения внутри страны или внутреннее перемещение значительного числа лиц может *prima facie* являться дискриминационным 67/.

73. "Этническая чистка" ни при каких обстоятельствах не является допустимой. Комитет по ликвидации расовой дискриминации в своих заключительных замечаниях по докладу Республики Боснии и Герцеговины (CERD/C/247/Add.1) осудил "этническую чистку", поскольку она представляет собой "грубейшее нарушение всех основных принципов, лежащих в основе Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации" 68/.

Ф. Запрещение геноцида

74. Определенные формы принудительного перемещения, в частности, в контексте "этнической чистки" или крайне жестких видов подавления этнических групп или коренных народов (например, в случае апартеида) могут равняться геноциду. Геноцид представляет собой особенно тяжкую форму нарушения права на жизнь, о чем подробно говорится в Подборке и анализе правовых норм (пункты 73-74). Статья I Конвенции о

предупреждении преступления геноцида и наказании за него 69/ признает геноцид, совершаемый в любое время, в качестве международного преступления 70/. Статья II Конвенции определяет геноцид как

"следующие действия, совершаемые с намерением уничтожить, полностью или частично, какую-либо национальную, этническую, расовую или религиозную группу, как таковую:

- а) убийство членов такой группы;
- б) причинение серьезных телесных повреждений или умственного расстройства членам такой группы;
- в) предумышленное создание для какой-либо группы таких жизненных условий, которые рассчитаны на полное или частичное физическое уничтожение ее;
- г) меры, рассчитанные на предотвращение деторождения в среде такой группы;
- е) насильственная передача детей из одной человеческой группы в другую".

III. НОРМЫ ПРАВА, КАСАЮЩИЕСЯ КОРЕННЫХ НАРОДОВ

75. Правовая защита от выселения из жилища или определенной местности содержится в принятой МОТ Конвенции № 169, касающейся коренных народов и народов, ведущих племенной образ жизни, в независимых странах. Статья 16 Конвенции предусматривает:

"1. За исключением изложенного в нижеследующих пунктах настоящей статьи, соответствующие народы не выселяются с занимаемых ими земель.

2. Если переселение указанных народов считается необходимым в виде исключительной меры, такое переселение имеет место только при наличии их свободного и сознательного согласия. При невозможности получить их согласие такое переселение имеет место только в соответствии с установленными национальными законами должными процедурами, включая, при необходимости, официальные расследования, предоставляющими соответствующим народам возможность эффективного представительства.

3. При наличии возможности указанные народы получают право возвращения на свои традиционные земли по прекращении действия оснований, вызвавших переселение".

76. Конвенция № 169 заменила Конвенцию МОТ № 107 (и сопровождающую ее Рекомендацию № 104), которая содержала аналогичное положение в статье 12 71/.

77. В отношении альтернативного переселения и компенсации статья 16 Конвенции № 169 предусматривает:

"4. Когда такое возвращение невозможно, что устанавливается по согласию сторон, или, в случае отсутствия такого согласия, посредством соответствующих процедур, указанным народам предоставляются во всех возможных случаях земли, по качеству и своему правовому положению по меньшей мере равные ранее занимаемым землям и достаточные для удовлетворения их настоящих нужд и их дальнейшего развития. В случаях, когда соответствующие народы предпочитают получение компенсации в денежном выражении или натурой, они получают такую компенсацию согласно соответствующим гарантиям.

5. Переселенные таким образом лица получают полную компенсацию за любые понесенные ими в связи с этим убытки или ущерб".

78. Подкомиссия в своей резолюции 1994/45 приняла проект декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов (документ E/CN.4/Sub.2/1994/2/Add.1), которая в статье 7 предусматривает, что

"Коренные народы имеют коллективное и индивидуальное право на защиту от этноцида и культурного геноцида, включая предупреждение и правовую защиту от следующего:

...

с) перемещение населения в любой форме, имеющее своей целью или результатом нарушение или подрыв любого их права",

в то время как в статье 10 предусмотрено, что

"Коренные народы не могут быть насильственно изгнаны со своих земель или территорий. Любое перемещение осуществляется только на основе свободного и осознанного согласия соответствующих коренных народов и только после заключения соглашения, предусматривающего предоставление справедливой компенсации и, по возможности, право на возвращение",

а в статье 11, что

"Коренные народы имеют право на особую защиту и безопасность в периоды вооруженного конфликта.

Государства... не прибегают к следующему:

...

с) принуждению лиц коренных народов покинуть свои земли и территории или средства к существованию, либо перемещению этих лиц в специальные центры в военных целях".

79. Действенные меры защиты приняты в отношении прав коренных народов на землю. Статьи 13-19 Конвенции МОТ № 169 посвящены земельным вопросам, касающимся коренных народов и народов, ведущих племенной образ жизни, в независимых странах. Статья 13(1) этого международного договора предусматривает, что "при применении положений данного раздела Конвенции правительства учитывают особую важность для культуры и духовных ценностей соответствующих народов их связи с землями или территориями - или с теми и другими, в зависимости от обстоятельств, - которые они занимают или используют иным образом, и в особенности важность коллективных аспектов этой связи".

80. В случае отсутствия формального права на владение землей государства могут обычно использовать ее без каких-либо ограничений, тем не менее, могут быть случаи, при которых они обязаны признавать и защищать право на владение. Статья 14 Конвенции № 169 требует признания за коренными народами и народами, ведущими племенной образ жизни, права собственности и владения на земли, которые они традиционно занимают.

81. Права на природные ресурсы, относящиеся к этим землям, также должны охраняться, как это предусмотрено в статье 15 Конвенции № 169.

82. Таким образом, земельные права получили большее признание в случае коренных народов, чем в случае других групп 72/. Помимо коренных народов и меньшинств в более сильных гарантиях непрерывного и неограниченного доступа к землям, которые они занимают, учитывая их значительную зависимость от земли как источника существования и благосостояния, возможно, нуждаются земледельцы и скотоводы.

83. Наконец, Конвенция № 169 предусматривает установление законом наказаний за несанкционированное посягательство на земли соответствующих народов и их использование, а также принятие правительствами мер, направленных на предупреждение таких посягательств.

IV. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ

84. Прямо установленный запрет на произвольное перемещение людей содержится только в международном гуманитарном праве и в нормах, имеющих отношение к коренным народам. В общем праве прав человека, напротив, такой запрет лишь подразумевается в различных положениях, в частности связанных с правом на свободу передвижения и выбора места жительства, правом не подвергаться произвольному посягательству на жилище и правом на жилище. Однако эти права не обеспечивают адекватного и всеобъемлющего охвата всех случаев произвольного перемещения, так как они не перечисляют всех

обстоятельств, при которых перемещение является допустимым. Кроме того, в отношении них допускаются ограничения и отступления.

85. Отсутствие всеобъемлющей нормы *de lege lata* в международном праве прав человека в отношении принудительного перемещения людей ведет к нечеткому пониманию ее статуса в международном праве. Например, Подкомиссия подняла вопрос о том, "существует ли право отдельных лиц и групп лиц не подвергаться пассивному или вынужденному перемещению в качестве его участников или в качестве его объектов" 73/. Это также ведет к тому, что данный вопрос не слишком часто возникает в ходе заседаний договорных органов Организации Объединенных Наций по правам человека.

86. Тем не менее, из предложенного выше анализа международного права, а также других международно-правовых положений, в частности, таких норм из области прав человека, как право на жизнь и личную безопасность, право собственности и право не подвергаться дискриминации, а также право на здоровую окружающую среду, вытекает, что перемещение лиц не должно быть дискриминационным и может проводиться в порядке исключения и в конкретных обстоятельствах, предусмотренных международным правом, при должном учете принципов необходимости и соразмерности. Перемещение допускается только на срок, абсолютно необходимый в связи с требованиями ситуации. Перемещение, причинами которого являются или в отношении которого есть веские основания полагать, что его результатом станут геноцид, "этническая чистка", апартеид и другие систематические формы дискриминации, а также пытки и жестокое и унижающее достоинство обращение, абсолютно запрещено и может повлечь за собой индивидуальную уголовную ответственность виновных в соответствии с международным правом.

87. До начала проведения любого перемещения населения органы власти должны обеспечить изучение всех возможных альтернатив, с тем чтобы избежать или, по крайней мере, свести к минимуму последствия принудительного перемещения. В случаях переселения должны быть гарантированы надлежащие условия размещения и удовлетворительные условия гигиены, здравоохранения, безопасности и питания; члены одной и той же семьи не должны разлучаться. Как правило, предполагается, что рассмотрение каждого случая проводится на индивидуальной основе, и индивидуальные, в отличие от коллективных, административные решения предпринимаются органами власти, специально уполномоченными на это законом, в ограниченном числе допускающих отступления действительно чрезвычайных ситуаций, при которых эвакуация целых групп соответствующих лиц является необходимой или даже неизбежной. Подлежащие перемещению лица должны иметь доступ к адекватной информации, касающейся их перемещения, и возможность прибегнуть к процедурам компенсации и покрытия расходов по размещению на новом месте, а также к эффективным средствам правовой защиты и, в соответствующих случаях, получить компенсацию за утрату земли или другого имущества. Необходимо предпринимать усилия, для того чтобы получить свободное и осознанное согласие подлежащих перемещению лиц. Если эти гарантии отсутствуют, такие меры будут произвольными и поэтому незаконными. Особую защиту следует обеспечить

коренным народам, меньшинствам, земледельцам, скотоводам и другим группам, находящимся в особой зависимости от своей земли и имеющим с ней особо прочную связь.

88. Необходимо дать явно выраженное определение тому, что в настоящее время является неотъемлемым положением международного права, - праву на защиту от произвольного перемещения. В частности, должны быть уточнены недопустимые основания и условия перемещения, а также минимальные процедурные гарантии, которые должны соблюдаться в случае перемещения населения (требования соблюдения "надлежащих материально-и процессуально-правовых норм") 74/.

Примечания

1/ См. доклад о ходе работы "Связанные с правами человека аспекты перемещения населения, включая размещение поселенцев", подготовленный Специальным докладчиком Подкомиссии по предупреждению дискриминации и защите меньшинств г-ном Аун Шаукатом аль-Хасауна (Е/CN.4/Sub.2/1994/18).

2/ Комиссия по правам человека и Генеральная Ассамблея на протяжении ряда лет принимали резолюции, озаглавленные "Права человека и массовый исход". Например, в своей самой последней резолюции (1997/75 от 18 апреля 1997 года) Комиссия сослалась на свои предыдущие соответствующие резолюции, а также на резолюции Генеральной Ассамблеи и выводы Всемирной конференции по правам человека, в которых признавалось, что грубые нарушения прав человека, в том числе в ходе вооруженных конфликтов, относятся к числу многочисленных и сложных факторов, ведущих к перемещению людей.

3/ Статья 22 Гаагской конвенции от 1907 года о законах и обычаях сухопутной войны, которая отражает обычное право, указывает, что методы и средства ведения войны не являются неограниченными, в то время как статья 23 запрещает использование ядов или отравляющего оружия (пункт а)), а также использование "вооружений... рассчитанных на причинение ненужных страданий" (пункт е)). Указав, что "право сторон, участвующих в конфликте, прибегать к средствам поражения противника не является неограниченным", резолюция 2444 (XXIII) Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1968 года также подразумевает запрещение методов боевых действий, которые причиняют излишние страдания во время внутреннего вооруженного конфликта. См. примечание 76 ниже.

4/ Эти принципы отражены в ряде международно-правовых актов, регулирующих применение определенных видов вооружений. Женевский протокол от 17 июня 1925 года о запрещении применения на войне удушливых, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств (Протокол о газах), например, запрещает применение определенных видов химического и биологического оружия во время вооруженного конфликта между двумя договаривающимися сторонами. Несмотря на то, Протокол о газах применяется в отношении ведения военных действий государствами-участниками, его основные запретительные нормы, которые являются воплощением закрепленного в обычном праве принципа гуманности, должны расцениваться как применимые без ограничений ко всем вооруженным конфликтам.

В другом договоре, Конвенции 1972 года о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении, содержится запрет на разработку, производство, накопление, приобретение или сохранение биологического и токсинного оружия и предусматривается их уничтожение. Очевидно, что использование такого оружия государством-участником в любом виде вооруженных конфликтов будет представлять собой грубое нарушение положений этого договора.

Наконец, в соответствии с Конвенцией 1993 года о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и его уничтожении (Конвенция о химическом оружии) государства-участники обязуются никогда и ни при каких обстоятельствах не применять и не производить химическое оружие. Несмотря на то что Конвенция, строго говоря, имеет отношение только к государствам, можно утверждать, что применение химического оружия любой из сторон, участвующих во внутреннем вооруженном конфликте, в отношении отдельных лиц в пределах национальной территории запрещено. См. сноску 75 ниже. Дополнительные сведения см. в American Society of International Law and International Human Rights Law Group, "Internally displaced persons and international law: a legal analysis based on the needs of internally displaced persons", 1995, pp. 34-37.

5/ См. также положения о недискриминации, содержащиеся в региональных договорах: статья 14 Европейской конвенции о защите прав человека; статья II Американской декларации прав и обязанностей человека; статьи 1 и 24 Американской конвенции о правах человека; статья 3 Дополнительного протокола к Американской конвенции; статьи 2, 3 и 18, пункт 3, Африканской хартии прав человека и народов.

6/ Комитет по правам человека, Замечание общего порядка № 23 (50) пункт 4; Официальные отчеты Генеральной ассамблеи, сорок девятая сессия, Дополнение № 40 (A/49/40), приложение V.

7/ См., например, Комитет по правам человека, Замечание общего порядка № 18 (37), пункт 6, по смыслу которого наличие такого рода выражения признается и в Международном пакте о гражданских и политических правах посредством ссылок, среди прочего, на определения, содержащиеся в Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации (статья 1) и в Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (статья 1). Официальные отчеты Генеральной ассамблеи, сорок пятая сессия, Дополнение № 40 (A/45/40), приложение VI. Воспроизводится в документе "Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека" (HRI\GEN\1\Rev.1).

8/ См. Замечание общего порядка № 18, там же.

9/ Данное положение не предусматривает исключения в отношении эвакуации.

10/ Размещение поселенцев на оккупированной территории может являться военным преступлением в соответствии с Конвенцией о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечности. Конвенция в статье I содержит определение военных преступлений и преступлений против человечности с ссылкой на Устав Международного Нюрнбергского военного трибунала (который определяет "депортацию... гражданского населения... на оккупированную территорию" как военное преступление). В преамбуле этой Конвенции также приводится ссылка на более поздние резолюции Генеральной Ассамблеи, в частности на резолюцию 2184 (XXI), в которой прямо осуждаются как преступления против человечества нарушения "экономических и

политических прав коренного населения путем расселения иностранных иммигрантов на территориях, [находящихся под управлением Португалии]".

11/ Статья 29 (2) Всеобщей декларации прав человека.

12/ См. Подборку и анализ правовых норм, пункты 180-220 и 285-322.

13/ Оперативная директива Всемирного банка № 4.30 8, пункт 8 (29 июня 1990 года); см. также Organization for Economic Cooperation and Development, Guidelines for Aid Agencies on Involuntary Displacement and Resettlement. Doc. OCDE/GD (91) 201 (1991).

14/ В этих руководящих принципах в качестве политических соображений первостепенной важности, которые должны учитываться при разработке проектов, названы следующие положения: а) следует избегать или сводить к минимуму, там где это возможно, недобровольное переселение за счет изучения всех практически осуществимых альтернативных вариантов проекта (например, прокладки дорог по иному направлению или уменьшения высоты плотины); в тех случаях, когда перемещение является неизбежным, следует подготовить планы переселения; все недобровольные переселения должны подготавливаться и осуществляться как программы развития, предусматривающие предоставление переселенцам достаточных ресурсов для инвестиций и возможности пользоваться преимуществами проекта, компенсации за понесенные убытки, помощи при переезде и поддержки в течение переходного периода, а также помощи в их усилиях улучшить свой прежний уровень жизни или по меньшей мере восстановить его; особое внимание следует уделять потребностям наиболее беднейших групп, подлежащих переселению; с) следует поощрять участие общины в планировании и проведении переселения и создавать надлежащие структуры социальной организации, а также поддерживать и использовать в максимально возможной степени существующие социальные и культурные институты переселенцев и принимающих их общин; d) переселенцы должны быть социально и экономически интегрированы в принимающие общины, для того чтобы свести к минимуму отрицательные последствия для принимающих общин; наилучшим способом для достижения такой интеграции является планирование переселения в районы, получающие пользу от проекта, а также на основе консультаций с будущей принимающей общиной; е) компенсация за землю, жилье, инфраструктуру и другие виды компенсации должны предоставляться населению, подвергающемуся неблагоприятному воздействию, группам коренного населения, этническим меньшинствам и фермерам, которые могут обладать правом узупрукта или другими ресурсами, изымаемыми для проекта; отсутствие у таких групп правового титула на землю не должно являться препятствием для компенсации. В частности, при планировании любых проектов в области развития, результатом которых может стать недобровольное переселение, следует предусмотреть следующие элементы: организационная ответственность, участие общины и интеграция в состав принимающего населения, социально-экономическое обследование, правовые рамки, альтернативные места и возможности для переселения, оценка утраченного имущества и его компенсация, владение, пользование и распоряжение землей; доступ к обучению, трудоустройству и

кредиту; жилье, инфраструктура и социальные службы; охрана окружающей среды и управление природопользованием; выполнение, мониторинг и оценка.

15/ См., например, Оперативную директиву Всемирного банка 4.01 об оценке состояния окружающей среды и сопутствующие Приложения (октябрь, 1991 год). См. также Комитет по экономическим, социальным и культурным правам, Замечание общего порядка № 2 (1990 год) о мерах по международной технической помощи (статья 22 Пакта), документ HRI/GEN/1/Rev.1.

16/ Замечание общего порядка № 2, там же, пункты 6 и 8 (d).

17/ См. также проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества Комиссии международного права, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят первая сессия, Дополнение № 10 (A/51/10), глава II, который в проекте статьи 20 (военные преступления) включает использование методов ведения войны, "неоправданных военной необходимостью, с целью причинить обширный, долговременный и серьезный ущерб природной среде и тем самым нанести большой вред здоровью или затруднить выживание населения в случае возникновения такого ущерба".

18/ См. Michel Veuthey, Guérilla et droit humanitaire (le édition), Comité international de la Croix-Rouge, 1983.

19/ См. Christopher McDowel, Understanding Impoverishment: The Consequences of Development - Induced Displacement, Oxford, Berghahn Books, 1996.

20/ См. также International Committee of the Red Cross, Commentary to the Fourth Geneva Convention, at 35, *infra* at note 75.

21/ Статья 9 Всеобщей декларации запрещает произвольное изгнание любого лица. В проведенном в 1964 году Организацией Объединенных Наций исследовании по вопросу о праве каждого человека на свободу от произвольного ареста, содержания под стражей и высылки термин изгнание интерпретируется как охватывающий также внутреннюю ссылку (или высылку) (документ E/CN.4/826/Rev.1), стр. 203 англ. текста. В исследовании указано, что высылка внутри страны применяется гораздо чаще, чем изгнание или принудительное выдворение из страны де-юре и де-факто в значительном числе стран, где она применяется либо в качестве уголовного наказания, либо в качестве превентивной меры или как мера безопасности. В исследовании сделано заключение о том, что "пожизненная высылка в отдаленные места... теперь, по-видимому, применяется все меньше и меньше". Согласно современным нормам такая мера, как ссылка, не может применяться произвольно. Ссылка "в качестве уголовного наказания... должна применяться только по приговору компетентного суда, постановленному в надлежащем уголовно-процессуальном порядке, и должно гарантироваться право обжалования в суде высшей инстанции". Наконец, "основания, по которым могут применяться такие меры, должны быть конкретно и точно указаны".

22/ Это право гарантировано в соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах и Протоколом № 4 к Европейской конвенции для "каждого, кто законно находится на территории какого-либо государства". Американская конвенция гарантирует это право для "каждого человека, законно находящегося на территории государства-участника".

23/ Право не подвергаться расовой дискриминации в осуществлении свободы передвижения и проживания в пределах своего государства гарантировано в статье 5 d) i) Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации.

24/ Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, Human Rights Quarterly, vol.7, No 1, February 1985, pp.3-14.

25/ Manfred Nowak, United Nations Covenant on Civil and Political Rights - CCPR Commentary, 1993, p. 208.

26/ Ibid., p. 209.

27/ Ibid., pp. 210 and 214, где автор приводит примеры конкретных решений Комитета по правам человека: Мпака-Нсусу против Заира, сообщение № 157/1983 и Нгалула Мпанданджила против Заира, сообщение № 138/1983. В примечании 92 автор отмечает общую озабоченность Комитета в связи с фактом высылки, которая была подтверждена в деле Бириндва и Чисекеди против Заира, сообщения № 241 и 242/1987.

28/ Ibid., p. 211.

29/ Ibid.

30/ Ibid.

31/ Выражение "общественный порядок" (ordre public) "может определяться как сумма норм, которые обеспечивают функционирование общества, или как ряд основополагающих принципов, на которых основывается общество". Сиракузские принципы, указ. работа, пункт 22.

32/ Основания охраны здоровья или общественного порядка также требуются для ограничения свободы передвижения лиц, ищущих убежища, которые были временно допущены в страну в ожидании договоренностей о долгосрочном решении. См. United Nations High Commissioner for Refugees, Executive Committee Conclusion № 22(XXXII), Protection of Asylum Seekers in Situations of Large-Scale Influx (1981). В отношении перемещения коренных народов см. Конвенцию МОТ о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни, в независимых странах, Конвенция 1989 года (№ 169).

33/ Nowak, op. cit., p. 216.

34/ Сандра Лавлейс против Канады, сообщение № 24/1977 (бывший номер R.6/24). Доклад Комитета по правам человека, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать шестая сессия, Дополнение № 40 (A/36/40), приложение XXVIII.

35/ Симпозиум ОАЕ/УВКБ по проблемам беженцев и принудительным перемещениям населения в Африке, Аддис-Абеба, сентябрь 1994 года, рекомендация 13. См. также СБСЕ, Итоговый документ Венской встречи о дальнейших шагах после Совещания, 15 января 1989 года, воспроизведенный в Council of Europe, Human Rights in International Law: Basic Texts (Strasbourg, 1991 год), para. 20 (право на передвижение и проживание в границах каждого государства); Декларация Сан-Хосе о беженцах и перемещенных лицах от 7 декабря 1994 года, шестнадцатое заключение, пункт d).

36/ Комиссия международного права, указ. работа, глава II.D.

37/ См. также статью 1 d) о военных преступлениях и преступлениях против человечности проекта сводного текста Подготовительного комитета по вопросу об учреждении международного уголовного суда (A/AC.249/1997/WG.1/CRP.5 и Corr.1) (20 февраля 1997 года), включая "насильственное перемещение населения" как означающее перемещение для цели, противоречащей международному праву, без законного обоснования.

38/ Nowak, op. cit., p. 302.

39/ Ibid., p. 303.

40/ См. также заявление № 21893/93 в Европейскую комиссию по правам человека, Акдивар и др. против Турции.

41/ Nowak, op. cit., p. 293.

42/ См. документ HRI/GEN/1/Rev.1.

43/ Nowak, op. cit., p. 290.

44/ Замечание общего порядка № 4, пункт 18, документ HRI/GEN/1/Rev.1. См. также Замечание общего порядка № 7 (1997 год) (документ E/C.12/1997/4).

45/ Кроме того, см. также Общую рекомендацию № 21, пункт 9, Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин, в которой, комментируя право женщин на одинаковое с мужчинами равенство перед законом, Комитет особо отметил право женщины выбирать место жительства по своей воле, независимо от семейного положения. HRI/GEN/1/Rev.1.

46/ См. также Декларацию о защите женщин и детей в чрезвычайных обстоятельствах и в период вооруженных конфликтов, резолюция 3318 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1974 года, пункт 5, в соответствии с которым "все формы репрессий и жестокого и бесчеловечного обращения с женщинами и детьми, включая... насильственное изгнание с места жительства, совершаемые воюющими сторонами в ходе военных операций или на оккупированных территориях, считаются преступными".

47/ Резолюция 1993/77 Комиссии по правам человека от 10 марта 1993 года. См. также Повестку дня на XXI век, глава 7, резолюцию 1995/29 Подкомиссии от 24 августа 1993 года, резолюцию 14/6 Комиссии по населенным пунктам, принятую 5 мая 1993 года.

48/ См. статью 4(1) Международного пакта о гражданских и политических правах.

49/ Межамериканская комиссия по правам человека по делу племени мискито признала оправданным перемещение индейцев племени мискито по причине чрезвычайной ситуации и мер военного характера, которые являлись необходимыми для прекращения нападений вооруженных банд в Никарагуа. Учитывая, что индейцы мискито населяли район, в котором необходимо было провести военные операции, их перемещение также являлось защитной мерой. Report on the Situation of Human Rights of a Segment of the Nicaraguan Population of Miskito Origin, OEA/Ser.L/V/II.62, doc. 10 - rev. 3, 1983.

50/ Ibid.

51/ Al Khasawneh, *op. cit.*

52/ См. также Подборку и анализ правовых норм, пункты 21-23.

53/ Принятая группой экспертов на совещании в Турку в 1990 году Декларация минимальных гуманитарных стандартов, которая была распространена среди членов Комиссии в соответствии с ее резолюцией 1995/29, в своей статье 7 также гласит следующее:

"1. Все лица имеют право проживать в мире в своих домах и в местах своего постоянного проживания.

2. Перемещение населения или части его не допускается, если только такое перемещение не диктуется соображениями безопасности населения или вескими причинами безопасности государства. В случае осуществления таких перемещений принимаются все возможные меры по предоставлению населению подходящего жилья и созданию удовлетворительных условий в плане гигиены, здравоохранения, безопасности и питания. Перемещенным лицам или группам лиц предоставляется возможность вернуться в свои дома и места своего постоянного проживания, как

только условия, вызвавшие необходимость их перемещения, перестают существовать. Предпринимаются все усилия, с тем чтобы перемещенные лица, желающие находиться вместе, могли иметь такую возможность. Семьям, члены которых хотели бы находиться вместе, должна предоставляться такая возможность. Перемещенным лицам предоставляется свобода передвижения по территории, ограничиваемая лишь соображениями безопасности этих лиц или вескими причинами безопасности государства.

Никто не может принуждаться покидать свою территорию".

Документ E/CN.4/Sub.2/1991/55, приложение, а также текст, пересмотренный на совещании в Осло 29-30 сентября 1994 года, опубликованный в American Journal of International Law, vol. 89, 1995, pp. 219-223.

54/ См. ICRC, Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, 1987, p. 1472.

55/ Ibid., pp. 1472-1473.

56/ Ibid., p. 1473.

57/ В соответствии со статьей 4 "под защитой настоящей Конвенции состоят лица, которые в какой-либо момент или каким-либо образом находятся в случае конфликта или оккупации во власти стороны, находящейся в конфликте, или оккупирующей державы, гражданами которой они не являются".

58/ Принцип военной необходимости в период оккупации, когда военные действия *stricto sensu* в основном прекращены, означает, что они не могут относиться ни к чему иному, кроме как к безопасности оккупационных сил. См. Christa Meindersma, "Legal Issues Surrounding Population Transfers in Conflict Situations", in Netherlands International Law Review, vol. 41, No. 31, 1994, pp. 45-58.

59/ ICRC, Commentary to the Fourth Geneva Convention, 1958, p. 281.

60/ В статье 51(7) Протокола I говорится следующее: "Присутствие или передвижение гражданского населения или отдельных гражданских лиц не должны использоваться для защиты определенных пунктов или районов от военных действий, в частности в попытках защитить военные объекты от нападения или прикрыть военные действия". Стороны, находящиеся в конфликте, не должны направлять передвижения гражданского населения или отдельных гражданских лиц с целью попытаться защитить военные объекты от нападения или прикрыть военные операции. Статья 51 относится к части IV Протокола, в которой определена отличающаяся от четвертой Женевской конвенции сфера применения, а именно, что те положения Протокола, которые применяются к "нападениям", должны применяться "ко всем нападениям, независимо от того, на какой территории они совершаются" (статья 49, пункт 2).

61/ M. Bothe et al., New Rules for Victims of Armed Conflicts: Commentary on the Two 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949, The Hague and Boston, M. Nijhoff, 1982, p. 317.

62/ ICRC, Commentary to the Fourth Geneva Convention, op. cit., p. 599.

63/ См. также документ A/AC.249/1997/WG.1/CRP.5.

64/ См. Подборку и анализ правовых норм, пункт 22. См. также Прокурор против Тадика, дело № IT-94-1-AR72, апелляция на судебное решение, 2 октября 1995 года, в 35 ILM 32, пункт 127, 1996 год.

65/ Это, безусловно, относится как к гражданам, так и к негражданам, в отличие от высылки и депортации, когда в принципе высылка иностранцев не является их дискриминацией по сравнению с гражданами.

66/ Комитет по правам человека, Замечание общего порядка № 18, документ HRI/GEN/1/Rev.1.

67/ Данное положение было убедительно доказано в отношении коллективного выселения. См. Jean-Marie Henckaerts, Mass Expulsion in Modern International Law and Practice, Martinus Nijhoff, 1955, p. 47. См. также статью 12(5) Африканской хартии прав человека и народов.

68/ Доклад Комитета по ликвидации расовой дискриминации, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 18 (A/50/18), пункт 219.

69/ Не вызывает сомнений, что Конвенция о геноциде получила признание как акт обычного международного права (см. документ Совета Безопасности S/25704 и Add.1 (1993 год)).

70/ В этой связи статья 6(3) Международного пакта о гражданских и политических правах указывает, что "когда лишение жизни составляет преступление геноцида, следует иметь в виду, что ничто в настоящей статье не дает участвующим в настоящем Пакте государствам права каким бы то ни было путем отступать от любых обязательств, принятых согласно постановлениям Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него".

71/ Обе Конвенции подвергаются критике за недостаточную конкретность в отношении правовых оснований перемещения коренных народов.

72/ См, например, Декларацию о правах лиц, принадлежащих к национальным или этническим, религиозным и языковым меньшинствам, принятую Генеральной Ассамблеей в ее резолюции 47/135 от 18 декабря 1992 года, где не содержится никаких упоминаний о

земельных проблемах. См. также Minority Rights Group International, Land Rights and Minorities, 1995.

73/ The human rights dimensions of population transfers: preliminary working paper submitted by Ms. Claire Palley (E/CN.4/Sub.2/1992/WP.1).

74/ Nowak, op. cit., p. 303.
