



ЭКОНОМИЧЕСКИЙ
И СОЦИАЛЬНЫЙ СОВЕТ

Distr.
GENERAL

E/CN.4/Sub.2/1997/23
27 June 1997

RUSSIAN
Original: ENGLISH

КОМИССИЯ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА
Подкомиссия по предупреждению дискриминации
и защите меньшинств
Сорок девятая сессия
Пункт 10 предварительной повестки дня

СВОБОДА ПЕРЕДВИЖЕНИЯ

Права человека и перемещение населения

Окончательный доклад Специального докладчика г-на Аль-Хасауна

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Пункт</u>	<u>Стр.</u>
Введение	1 - 9	3
I. ЯВЛЕНИЕ ПЕРЕМЕЩЕНИЯ НАСЕЛЕНИЯ	10 - 11	4
II. ПЕРЕМЕЩЕНИЯ НАСЕЛЕНИЯ И НАРУШЕНИЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА	12 - 18	6
III. ТЕРРИТОРИАЛЬНЫЕ ИЗМЕНЕНИЯ И ПЕРЕМЕЩЕНИЯ НАСЕЛЕНИЯ	19 - 23	7
IV. ПРАВОПРЕЕМСТВО ГОСУДАРСТВ, ГРАЖДАНСТВО И ПЕРЕМЕЩЕНИЯ НАСЕЛЕНИЯ	24 - 36	9
V. ВОЕННАЯ НЕОБХОДИМОСТЬ	37 - 47	13
VI. ПЕРЕМЕЩЕНИЯ НАСЕЛЕНИЯ И ЭКОНОМИЧЕСКИЕ, СОЦИАЛЬНЫЕ И КУЛЬТУРНЫЕ ПРАВА	48 - 59	16
VII. СРЕДСТВА ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ	60 - 63	19
VIII. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ СЕМИНАРА ЭКСПЕРТОВ .	64 - 75	21

Приложения

I. Нормы прав человека, затронутые перемещениями населения и размещением поселенцев	24
II. Проект декларации о перемещениях населения и размещении поселенцев	28

Введение

1. В своей резолюции 1992/28 от 27 августа 1992 года Подкомиссия поручила Специальным докладчикам г-ну Ауно Шаукату Аль-Хасауне и г-ну Риботу Хатано подготовить предварительное исследование по вопросу о связанных с правами человека аспектах перемещения населения, включая размещение поселенцев и создание поселений, и попросила их изучить в этом предварительном исследовании политику и практику перемещения населения в самом широком смысле с целью определения проблем, которые должны быть проанализированы в дальнейших докладах, в частности правовые последствия перемещения населения и его последствия для прав человека, а также применение действующих принципов и договоров в области прав человека, и представить предварительное исследование Подкомиссии на ее сорок пятой сессии.
2. Это решение было одобрено Комиссией по правам человека на ее сорок девятой сессии в решении 1993/104 от 4 марта 1993 года и Экономическим и Социальным Советом в его решении 1993/288 от 28 июля 1993 года.
3. На своей сорок пятой сессии Подкомиссия в резолюции 1993/34 от 25 августа 1993 года приняла к сведению с признательностью предварительный доклад о связанных с правами человека аспектах перемещения населения, включая размещение поселенцев и создание поселений (E/CN.4/Sub.2/1993/17 и Corr.1), представленный г-ном Ауном Шаукатом Аль-Хасауной и г-ном Риботом Хатано, в котором, в частности, сделан вывод о том, что перемещение населения является *prima facie* противоправным и нарушает ряд прав, закрепленных нормами права в области прав человека и гуманитарного права, в отношении как перемещенного, так и принимающего населения, а также одобрила выводы и рекомендации, содержащиеся в предварительном докладе. Подкомиссия далее выразила сожаление, что г-н Хатано не может более участвовать в работе по этому вопросу в качестве одного из специальных докладчиков и просила г-на Аль-Хасауну в качестве Специального докладчика продолжить проведение исследования о связанных с правами человека аспектах перемещения населения, включая размещение поселенцев и создание поселений, и представить доклад о ходе работы по этому вопросу Подкомиссии на ее сорок шестой сессии.
4. В этой же резолюции Подкомиссия предложила Комиссии по правам человека на ее пятидесятой сессии обратиться к Генеральному секретарю с просьбой организовать семинар экспертов различного профиля до подготовки окончательного доклада в целях разработки надлежащих окончательных выводов и рекомендаций. На своей пятидесятой сессии 25 февраля 1994 года Комиссия по правам человека, приняв к сведению резолюцию 1993/34 Подкомиссии, приняла решение 1994/102, в котором она одобрила эту резолюцию Подкомиссии.
5. В решении 1994/272 Экономический и Социальный Совет поддержал предложение о проведении семинара экспертов по связанным с правами человека аспектам перемещения

населения, включая размещение поселенцев и создание поселений, с целью оказания помощи Специальному докладчику в подготовке окончательного доклада.

6. В дополнение к рекомендациям Специального докладчика, содержащимся в предварительном докладе (E/CN.4/Sub.2/1993/17 и Corr.1) и в докладе о ходе работы (E/CN.4/Sub.2/1994/18 и Corr.1), цель окончательного доклада состоит в том, чтобы представить выводы и рекомендации семинара экспертов по вопросам перемещения населения и размещения поселенцев, который состоялся во Дворце Наций в Женеве с 17 по 21 февраля 1997 года. В докладе дается также анализ некоторых неурегулированных аспектов проблемы перемещения населения и размещения поселенцев.

7. В разделе I доклада излагаются мнения участников семинара экспертов в отношении явления перемещения населения и размещения поселенцев, раздел II содержит выводы семинара в отношении принципов, нарушаемых перемещениями населения, и стандартов прав человека, нарушаемых в результате перемещения населения и размещения поселенцев. Группа экспертов подготовила таблицу норм прав человека, затрагиваемых перемещениями населения и размещением поселенцев, и проект декларации о перемещении населения и размещении поселенцев, которые прилагаются к настоящему докладу.

8. В разделе III рассматриваются некоторые неурегулированные вопросы, касающиеся последствий территориальных изменений на перемещения населения и размещение поселенцев. Разработка этой темы продолжается в разделе IV в контексте проблем гражданства и правопреемства государств после распада государств. В разделе V рассматривается проблема военной необходимости в увязке с перемещением населения и размещением поселенцев.

9. В разделе VI внимание обращается на нарушение экономических, социальных и культурных прав в результате перемещения населения, включая скрытые и массовые перемещения населения и размещение поселенцев, вызванное лишением их экономических, социальных и культурных прав. В разделе VII указываются гражданские средства правовой защиты, соответствующие ситуациям перемещения населения и размещения поселенцев. И наконец, в разделе VIII содержатся выводы и рекомендации семинара экспертов.

I. ЯВЛЕНИЕ ПЕРЕМЕЩЕНИЯ НАСЕЛЕНИЯ

10. Как считает группа экспертов, перемещение населения и размещение поселенцев противоречат установившемуся международному праву в тех случаях, когда они отвечают одному или нескольким из следующих критериев:

а) они имеют коллективный характер и затрагивают группу лиц. Перемещения населения могут затрагивать большое число людей одновременно или могут быть постепенными, все более расширяющимися или происходящими в несколько этапов;

б) они совершаются путем применения силы или угрозы ее применения;

с) они носят недобровольный характер и проводятся без полного и сознательного согласия затрагиваемого населения;

д) они являются преднамеренными со стороны правительства или другой стороны, осуществляющей такие перемещения, с ведома или без ведома которой совершаются нарушения;

е) они проводятся систематически и являются неотъемлемой частью политики или практики;

ф) они являются дискриминационными и затрагивают определенную группу или группы населения; и

g) они осуществляются без соблюдения надлежащих процессуальных норм.

11. Группа экспертов установила следующие наиболее общие обстоятельства, при которых происходят перемещения населения:

а) международные вооруженные конфликты;

б) внутренние вооруженные конфликты, включая гражданскую войну, восстания или гражданское неповиновение с участием или без участия государства;

с) депортации, высылки или выселения под предлогом национальной безопасности или иных веских соображений военного характера;

д) территориальные изменения с договорами или без договоров об обмене населением;

е) демографические манипуляции, проводимые до или после образования нового государства в рамках политики консолидации или интеграции государства и сопровождаемые мерами по сбалансированию плотности населения, обеспечению этнической однородности или сепаратистскими устремлениями к установлению апартеида;

ф) перемещения через государственную границу в карательных целях;

g) перемещения в пределах государственных границ в карательных целях;

h) перемещения, осуществляемые якобы в интересах развития или достижения других государственных целей;

i) искусственно вызванное ухудшение окружающей среды, направленное на то, чтобы вызвать миграцию населения из определенных районов;

j) рабство или рабские условия, включая подневольный или обязательный труд; и

- к) размещение поселенцев.

II. ПЕРЕМЕЩЕНИЯ НАСЕЛЕНИЯ И НАРУШЕНИЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

12. Группа экспертов подтвердила право человека жить и оставаться в своем родном месте, т.е. право не быть подвергнутым насильственному перемещению, в качестве одного из основных прав человека и предпосылки для осуществления других прав 1/. Эксперты сослались на продолжительные обсуждения данного вопроса на состоявшейся в Сьене, Италия, сессии Института международного права, которая пришла к выводу о том, что перемещения населения влекут за собой серьезные нарушения прав человека 2/. Они сослались также на заявление бывшего Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека г-на Хосе Аяла Лассо, сделанное им 28 мая 1995 года, в котором он утверждал, что "право не быть изгнанными со своих родных мест является одним из основных прав человека", что ставит вне закона коллективные изгнания и "коллективные наказания на основе общей дискриминации".

13. Было также установлено, что в данном контексте слова "родные места" относятся к определенному географическому району на территории государства. Именно в этом родном месте или месте обычного проживания осуществляются гражданские и политические, экономические, социальные и культурные права 3/. Далее Группа экспертов отметила, что право на родные места включает также другие основные принципы прав человека, а именно право на гражданство и местопроживание населения на территории государства. Следовательно, право на родные места может быть затронуто определенными территориальными изменениями, а также применением доктрины правопреемства государств в вопросах гражданства. Проблема состоит в том, чтобы обеспечить соблюдение этого права во всех случаях.

14. Коллективные высылки или перемещения населения обычно применяются в отношении национальных, этнических, религиозных или языковых меньшинств и таким образом *prima facie* нарушают как индивидуальные, так и коллективные права, заложенные в ряде важных международных договоров по правам человека, в частности в Международном пакте о гражданских и политических правах, Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах, Конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации и в Конвенции о правах ребенка. Кроме того, перемещения населения несовместимы с нормами "мягкого" права, такого, как Декларация о правах лиц, принадлежащих к национальным или этническим, религиозным и языковым меньшинствам, проект Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества и отдельные резолюции, принятые Подкомиссией по предупреждению дискриминации и защите меньшинств, а именно резолюции 1992/28, 1994/24, 1995/13 и 1996/9.

15. К конкретным правам, которые нарушаются в результате перемещения населения, относятся право на самоопределение; право на неприкосновенность личной жизни, семейную жизнь и дом; запрещение принудительного труда; право на работу; запрещение произвольного задержания, включая интернирование до высылки; право на

гражданство, а также право ребенка на гражданство; право на собственность или мирное владение собственностью; право на социальное обеспечение; и защита от подстрекательства к расовой ненависти или религиозной нетерпимости (см. таблицу в приложении I).

16. Диапазон прав человека, нарушаемых перемещением населения и размещением поселенцев, ставит это явление в категорию систематических или массовых нарушений прав человека. Комиссия международного права заявила, что подобная практика представляет собой уголовное правонарушение. Так, например, в статье 18 проекта Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (принятого при втором чтении в июле 1996 года) насильственное перемещение населения характеризуется как преступление против человечности. В соответствии со статьей 20 проекта Кодекса, незаконные депортация или перемещение или незаконное заключение находящихся под защитой лиц и перемещение оккупирующей державой части ее собственного гражданского населения на оккупированную ею территорию являются преступлением против мира и безопасности человечества, если они совершаются систематически или в широких масштабах. В статьях 1-4 проекта Кодекса кодифицируются имеющие обязательный для всех характер обычные принципы международного права, изложенные в Нюрнбергской хартии и в Женевских конвенциях. Статья 4 Кодекса предусматривает уголовную ответственность отдельных лиц без ущерба для ответственности государств. В этом отношении важно, чтобы Подкомиссия приняла во внимание работу Международных уголовных трибуналов для бывшей Югославии и Руанды 4/, юрисдикция которых охватывает депортацию, а также текущие дискуссии в Комиссии международного права, направленные на учреждение международного суда для наказания виновников и предупреждения насильственного перемещения населения. Обвинения, выдвинутые против Младко Радича и Радована Караджича, включают систематическую депортацию гражданского населения.

17. Как говорится выше, перемещения населения нарушают целый ряд прав человека и являются анахронизмом в свете общепризнанных норм Организации Объединенных Наций. Тем не менее они по-прежнему происходят. К сожалению, закрепленное в пункте 4 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций запрещение применения силы не остановило агрессивные войны, а запрещение применения пыток в соответствии с *jus cogens* не искоренило это зло. Однако существуют нормы и механизмы, позволяющие контролировать их соблюдение.

18. Изложенные ниже мнения никоим образом не направлены на признание, прощение или согласие с явлением перемещения населения. В них лишь признается факт его наличия, делаются попытки решения связанных с этим важных юридических вопросов.

III. ТЕРРИТОРИАЛЬНЫЕ ИЗМЕНЕНИЯ И ПЕРЕМЕЩЕНИЯ НАСЕЛЕНИЯ

19. Явление перемещения населения тесно связано с политическими проблемами, вызванными отношениями между территорией и населением. В этой связи в докладе о ходе работы была сделана ссылка на вопрос территориальных изменений в результате

распада и образования государств, ведущих к перемещениям населения, и было также отмечено, что принцип *uti possidetis*, в сочетании с признанием со стороны государств, должен создать основу для урегулирования территориальных споров и защиты населения от принудительного перемещения. Происшедшие с тех пор события, особенно Дейтонские соглашения 1995 года, требуют изучения последствий территориальных изменений для перемещения населения и размещения поселенцев.

20. Нам необходимо начать с рассмотрения принципов международного права, регулирующих отношения между населением и территорией, и попытаться применить их к ситуации перемещения населения. Традиционная защита со стороны международного права стабильности населения на территории государства основывается на том принципе, что население государства имеет территориальный или местный статус. Один из ведущих юристов-международников дает такое классическое определение этому принципу:

"Представляется, что основные идеи заключаются в том, что важным является принадлежность к какому-то сообществу и что подобное стабильное сообщество обычно связано с конкретным районом территории. В большинстве случаев как с социальной, так и с юридической точек зрения территория подразумевает население, а признание в нормальном случае населения, связанным с конкретными районами территории, представляет собой признание политической реальности, которая лежит в основе современных территориальных урегулирований" 5/.

21. Территориальный статус населения основывается на принципе гражданства, который выражает реальную и действительную связь между территорией и населением или отдельными лицами. Эти принципы применяются в "нормальном случае", когда отношения между территорией и населением стабильны, как это явствует из приведенного выше отрывка. Однако в "ненормальном случае", в результате которого возникают перемещение населения и размещение поселенцев, они теряют свою актуальность и их применение становится менее ясным. Очевидно то, что последствия насильственного разрыва отношений между территорией и населением, а также вызванные этим перемещения населения, подпадают под действие других принципов международного права, а именно: запрещение высылки и перемещения населения во время вооруженных конфликтов и необходимость защиты изгнанного или выселенного населения в качестве беженцев, лиц без гражданства или лиц, перемещенных внутри государства.

22. На практике нерешенной остается проблема воздействия территориальных изменений на статус населения. Ее суть заключается в перемещении определенных частей населения и территорий существующих многонациональных или многокультурных государств с целью образования моноэтнических государств или государств с одной национальностью и одной культурой 6/. Что касается такого положения дел, то основным принципом в территориальных урегулированиях должен, несомненно, быть принцип, в соответствии с которым население передается вместе с данной территорией с целью обеспечения того, чтобы территориальные изменения необязательно приводили к перемещениям населения, а произошедшие территориальные изменения отражали бы статус населения в плане его

местоживания и гражданства. Однако утверждение о том, что население передается вместе с данной территорией, по сути ограничивает применение правил, связанных с получением гражданства и предупреждением случаев безгражданства, применением стандартов прав человека, запрещением перемещений населения во время вооруженных конфликтов и добровольной репатриации беженцев 7/.

23. Попытки государств - членов Содружества Независимых Государств решить проблему "депортированных народов" после распада Советского Союза выявили важные ориентиры в урегулировании вопроса перемещения населения и размещения поселенцев. В Соглашении "О депортированных народах"* (1992 год) 8/ эти государства единодушно осудили прошлую тоталитарную политику насильственного переселения народов, национальных меньшинств и отдельных граждан бывшего Союза Советских Социалистических Республик. В Соглашении признается необходимость принятия обязательства по защите правовых интересов депортированных народов и предоставления им возможности добровольного возвращения на места, где они проживали до депортации. Даже в таком случае важным фактором в данной формуле по-прежнему остается вопрос о правопреемстве государств и гражданстве.

IV. ПРАВОПРЕЕМСТВО ГОСУДАРСТВ, ГРАЖДАНСТВО И ПЕРЕМЕЩЕНИЯ НАСЕЛЕНИЯ

24. Правопреемство государств "возникает в том случае, когда имеет место определенная замена одного государства другим в отношении суверенитета над данной территорией в соответствии с международным правом". В основе сказанного лежат определенные политические события, такие, как "полный распад существующего государства, отделение, деколонизация части государств, слияние существующих государств, частичная уступка или присоединение территории государства" 9/. Обычно проблема перемещения населения и размещения поселенцев возникает в контексте правопреемства государств, как это было в случае с бывшей Югославией и бывшим Советским Союзом.

25. Одна из основных проблем правопреемства государств в отношении перемещений населения заключается в том, становится ли население территории автоматически гражданами государства-правопреемника. И наоборот, вновь возникшее или новое государство, возможно, попытается избежать последствий правопреемства в вопросах гражданства путем насильственного перемещения населения при помощи этнической чистки и размещения поселенцев на месте изгнанных групп населения.

* Неофициальный перевод названия.

26. На этот счет существуют различные международно-правовые мнения. Наиболее отвечающей современным проблемам гражданства, перемещения и новых государств остается точка зрения профессора Браунли:

"...согласно правилу о том, что каждое государство должно иметь определенное население (в качестве элемента своей государственности), и поэтому гражданство всегда имеет международный аспект, нет очень четкого коренного различия между вопросом государственности и передачей территории... Многочисленные свидетельства подтверждают точку зрения о том, что в вопросах гражданства население следует за изменением суверенитета" 10/.

27. Из этого следует, что дискреционные полномочия государства-правопреемника в вопросах гражданства, вызванных фактом передачи территории и населения, ограничиваются с точки зрения особых отношений между территорией и населением. Принцип реальной и действительной связи с территорией, высказанный Международным Судом по делу Ноттебома 11, основывается на этом взаимоотношении, и, таким образом, гражданство выражает факт социальной связи с территорией. Заявление о том, что гражданство населения меняется вместе со сменой суверенитета, отражает принцип территориального местоживания населения и принцип, в соответствии с которым население передается вместе с территорией. В своем консультативном заключении, сделанном в 1984 году, Межамериканский суд по правам человека заявил, что право на гражданство является неотъемлемым правом человека, признанным международным правом, и что полномочия государств в решении вопросов, связанных с гражданством, определяются их обязательствами по обеспечению полной защиты прав человека 12/.

28. Этот подход к вопросам правопреемства государств и гражданства лег в основу проекта Европейской конвенции о гражданстве (1997 год) 13/. В комментарии к Конвенции признается, что по мере развития международно-правовых норм по правам человека со времени второй мировой войны все в большей степени признается тот факт, что при осуществлении дискреционных полномочий в вопросах гражданства следует и далее учитывать основные права отдельных лиц 14/ и что с учетом существенного увеличения числа международных договоров, содержащих положения о гражданстве, необходимо свести в единый текст новые идеи, возникшие в результате развития национального законодательства и международного права.

29. Весьма важное значение имеет то, что идея разработки проекта Европейской конвенции о гражданстве была вызвана проблемами, возникшими в результате политических и территориальных изменений в Восточной и Западной Европе с 1989 года. Важно то, что в статье 5 Конвенции запрещаются дискриминационные правила определения гражданства на основе пола, религии, расы, цвета кожи и национального или этнического происхождения и что целью в этом отношении является усиление защиты в соответствии с Рамочной конвенцией о защите национальных меньшинств (1994 год) 15/. В проекте Европейской конвенции о гражданстве также рассматривается вопрос правопреемства

государств и гражданства в условиях распада государств с целью предупреждения случаев безгражданства и обеспечения защиты прав лиц, обычно проживающих на затрагиваемых территориях.

30. В статье 3 проекта Конвенции признаются полномочия каждого государства по определению, в соответствии со своим законодательством, того, кто является его гражданами, однако такое законодательство должно быть признано другими государствами в плане его соответствия применимым в данном случае международным конвенциям, обычному международному праву и принципам права, универсально признанным в отношении гражданства. В статье 4 провозглашаются также принципы, обеспечивающие основу для внутренних или национальных норм по гражданству, к которым относятся следующие: каждый человек имеет право на гражданство; следует избегать случаев безгражданства и ни один человек не может быть произвольно лишен своего гражданства.

31. Принципы, регулирующие вопросы правопреемства государств и гражданства, излагаются в статье 18 проекта Конвенции и имеют особое значение для проблемы гражданства в контексте насильственного перемещения населения и размещения поселенцев. Это положение звучит следующим образом:

1. В случае правопреемства государств в вопросах гражданства каждое затрагиваемое государство-участник соблюдает принципы верховенства права, нормы, касающиеся прав человека, и принципы, изложенные в статьях 4 и 5 настоящей Конвенции и в пункте 2 данной статьи, в частности, для предупреждения случаев безгражданства.
2. При принятии решения о предоставлении или сохранении гражданства в случаях правопреемства государств, каждое затрагиваемое государство-участник принимает, в частности, во внимание следующее:
 - a) реальную и действительную связь затрагиваемого лица с государством;
 - b) обычное местожительство затрагиваемого лица в момент возникновения правопреемства государств;
 - c) желание затрагиваемого лица;
 - d. территориальное происхождение затрагиваемого лица".

32. Несомненным является главенство отношений между территорией и населением, выраженное в подпунктах a), b) и d), в то время как положение подпункта c) можно считать отражающим право оптации.

33. На международном уровне на своей сорок пятой сессии в 1993 году Комиссия международного права включила в свою повестку дня новый вопрос о правопреемстве государств и его последствиях для гражданства физических и юридических лиц. Работа Комиссии по этому вопросу все еще находится на начальной стадии, однако не вызывает

сомнений то, что она будет иметь очень большое значение для данной проблемы. Комиссия уделила первостепенное внимание вопросу о гражданстве физических лиц в ситуациях правопреемства государств, и в своем первом докладе (A/CN.4/467) Специальный докладчик Комиссии г-н Вацлав Микулка предложил составить полную картину государственной практики по вопросу о последствиях правопреемства государств для гражданства в увязке с различными видами территориальных изменений в период с XIX века до наших дней во всех регионах мира.

34. В своем докладе г-н Микулка подчеркивает принцип реальной и действительной связи в качестве основы для определения гражданства после распада государства. Ожидается, что результаты работы Комиссии примут форму декларации Генеральной Ассамблеи.

35. В момент написания данного документа редакционный комитет КМП утвердил примерно 16 проектов статей о гражданстве в связи с правопреемством государств. В этих статьях отражается прочно закрепленный в международном праве долг избегать случаев безгражданства (статья 3). В них предполагается, что, с учетом положений статей, обычные резиденты территории, затрагиваемой правопреемством государств, приобретают гражданство государства-правопреемника (хотя, по мнению некоторых членов Комиссии, подобная презумпция может быть опровергнута. В статье 10 предусматривается уважение воли затрагиваемых лиц, т.е. право оптации в течение разумного срока. Особое значение имеет статья 13 [10], которая предусматривает следующее:

"1. Статус затрагиваемых лиц как обычных резидентов не затрагивается правопреемством государств.

2. Затрагиваемое государство принимает все необходимые меры к тому, чтобы позволить затрагиваемым лицам, которые вследствие событий связанных с правопреемством государств, были вынуждены покинуть свое обычное место жительства на его территории, вернуться в него".

Это обязательство закрепляется положениями статьи 14 [12], которая предусматривает, что "затрагиваемые государства не отказывают затрагиваемым лицам в праве на сохранение или приобретение гражданства или в их праве оптации в связи с правопреемством государств путем дискриминации по любому признаку".

36. Следует отметить, что, хотя проект декларации, утвержденный участниками семинара экспертов (приложение II), охватывает основные события, отражающие воздействие прав человека на дискреционные полномочия государств в вопросах гражданства, а именно: предотвращение безгражданства, предотвращение дискриминации, право оптации и связь с родными местами и, следовательно, вытекающее из этого право на возвращение, тот факт, что он является всего лишь декларацией в какой-то степени ограничит его эффективность. Однако международное правотворчество является искусством возможного и, принимая во внимание тот факт, что правопреемство государств зачастую происходит при

обстоятельствах, затрагивающих основные интересы государств, было бы нереалистично надеяться на то, что удалось бы достичь согласия относительно более жестких норм.

V. ВОЕННАЯ НЕОБХОДИМОСТЬ

37. На перемещения населения и размещение поселенцев более серьезное влияние оказывает длительная военная оккупация, примерами которой служит оккупация Турцией северной части Кипра с 1964 года и территории, оккупированные Израилем с 1967 года. Длительная военная оккупация несовместима с запрещением, в соответствии со статьей 49 четвертой Женевской конвенции, насильственных массовых перемещений населения и размещения поселенцев и запрещением, в соответствии со статьей 17 Дополнительного протокола II к Женевским конвенциям 1949 года, высылки гражданского населения. Эти положения предусматривают ограниченные исключения из указанного запрещения в силу особо веских соображений военного характера, и существо этих положений было проанализировано в докладе о ходе работы (пункт 74). Тем не менее в настоящее время трудность заключается в том, что в случае длительной военной оккупации проявляется тенденция к злоупотреблению указанными исключениями, в результате чего проводятся демографические манипуляции путем насильственного перемещения населения и размещения поселенцев.

38. В качестве примера одного из способов применения военной необходимости для оправдания сомнительных перемещений населения можно использовать решения Верховного суда Соединенных Штатов Америки по делу Коремацу против Соединенных Штатов 16/, в котором большинство членов Суда согласилось с тем, что военная необходимость оправдывала переселение во время второй мировой войны американцев японского происхождения. Суд пришел к выводу о том, что перемещение лиц японского происхождения с Западного побережья Соединенных Штатов Америки было необходимо в силу веских соображений военного характера.

39. В своем особом мнении судья Мёрфи предупредил о последствиях использования военной необходимости для обоснования переселений. Судья Мёрфи утверждал, что переселение всех лиц японского происхождения, как иностранцев, так и неиностранцев, с территории Западного побережья по соображениям военной необходимости могло быть приравнено к проявлениям расизма:

"...Однако в то же время необходимо установить определенные ограничения на военные дискреционные полномочия, особенно в тех случаях, когда не объявлялось военное положение. Оправдать с конституционной точки зрения подобный вывод в этом деле - какими бы благими намерениями ни руководствовалось военное командование на Западном побережье, - означает признать одно из наиболее жестоких обоснований, использованных нашими врагами для попрания достоинства личности, для поощрения и признания дискриминационных действий против других групп меньшинств в будущих событиях" 17/.

Это заявление свидетельствует о необходимости ограничения "военной необходимости"; прозорливое заявление судьи Мёрфи о том, что неограниченное использование оправдания со ссылкой на военную необходимость равнозначно "поощрению и признанию дискриминационных действий против других групп меньшинств в будущих событиях", получило свое подтверждение в ходе насильственных перемещений населения в наши дни. Все это говорит о наличии в праве пробела, который необходимо заполнить с тем, чтобы ужесточить запрещение насильственного перемещения населения и размещения поселенцев в соответствии с гуманитарным правом в том, что касается законности веских соображений военного характера или военной необходимости, и ограничить продолжительность военной оккупации.

40. Что касается военной необходимости, то Комиссия международного права заявила, что веские соображения военного характера не оправдывают перемещения населения, преследующего изменение демографического состава затрагиваемой территории по политическим, расовым или религиозным причинам, или перемещения, проводимого со скрытой целью аннексии территории 18/. Комиссия выразила также мнение о том, что использование запрещенных способов или средств ведения войны не оправдывается военной необходимостью 19/. Поэтому она считает, что насильственное перемещение населения и размещение поселенцев по смыслу статьи 49 четвертой Женевской конвенции 1949 года, а также высылка гражданских лиц по смыслу статьи 17 Дополнительного протокола II не должны оправдываться военной необходимостью или вескими соображениями военного характера. Хорошим примером обоснования подобной точки зрения может служить особое мнение судьи Хиггинс по делу о правомерности применения или угрозы применения ядерного оружия, рассматривавшемуся Международным Судом, в котором она призвала к достижению баланса между необходимостью и гуманностью. Несомненно, что баланс должен быть в пользу гуманности 20/.

41. В том, что касается длительной военной оккупации, контекстуальное толкование четвертой Женевской конвенции позволяет предположить, что отсутствуют конкретные ограничения продолжительности военной оккупации. В соответствии со статьей 6 четвертой Женевской конвенции, в случае продолжающейся оккупации "оккупирующая Держава в той степени, в которой она осуществляет функции правительства на этой территории, будет связана на период оккупации", среди прочего, положениями статьи 49.

42. Идея состоит в том, что оккупирующая Держава не должна уклоняться от своих обязательств в соответствии со статьей 49 на период оккупации, однако ясно, что такие обязательства обуславливаются осуществлением такой Державой функций правительства. Не ясно, означает ли "правительство" в данном смысле гражданское или военное правительство или то и другое и можно ли избежать вытекающего из статьи 6 обязательства по обеспечению защиты путем провозглашения военной администрации вместо военного правительства. Как бы то ни было, необходимой представляется объективная оценка характера оккупации. В деле Лоизиду против Турции 21/ Турция пыталась избежать ответственности за определенные действия в северной части Кипра, утверждая, что данная территория находилась под военной администрацией Турецкой республики Северного Кипра.

Европейский суд по правам человека отметил, что, в соответствии с Европейской конвенцией о правах человека обязанность государств может возникать в результате действий и бездействий их органов власти, которые влекут за собой последствия за пределами их собственной территории.

43. Суд ссылаясь на определенные правовые соглашения и договоренности в условиях оккупации, например, в том что касается регистрации рождения, смерти и браков, "последствия которой могут игнорироваться лишь в ущерб населению территорий". Очевидно, что это заявление применимо к случаям насильственного перемещения населения и размещения поселенцев в период военной оккупации. Акты, связанные с регистрацией рождения, смерти и брака за пределами территории государства, считаются свидетельством деятельности правительства в целях оккупации по смыслу статьи 6 четвертой Женевской конвенции.

44. Показательно, что суд пришел к выводу о том, что ответственность договаривающейся стороны может возникать также в том случае, если в результате военных действий - законных или незаконных - она осуществляет эффективный контроль над районом за пределами своей национальной территории. Подобный контроль подразумевает оккупацию, и поэтому нельзя уклониться от обязательств по статье 49 четвертой Женевской конвенции под предлогом военной или другой мнимой администрации при условии, что оккупирующая Держава осуществляет эффективный контроль на данной территории.

45. Другая проблема, связанная с длительной военной оккупацией, касается продолжения политики размещения поселенцев после заключения мирного соглашения, которое легло в основу территориального урегулирования, кладущего конец военной оккупации. По своему характеру подобные соглашения не могут надлежащим образом или недвусмысленно решать такой сложный вопрос, потому что они часто заключаются в таких политических и военных условиях, когда соотношение сил складывается далеко не в пользу населения оккупированной территории 22/. Чтобы надлежащим образом решить эту проблему, необходимо вновь обратиться к четвертой Женевской конвенции с целью расширения сферы применения запрещения на размещение поселенцев даже после общего завершения военных или гражданских операций на оккупированной территории. Можно обоснованно предположить, что в той степени, в какой соглашения нарушают нормы *jus cogens*, это может явиться обоснованием для признания их недействительными.

46. Похоже, что подобная ситуация не охватывается статьями 49 и 6 четвертой Женевской конвенции. В то время как первая безоговорочно запрещает размещение поселенцев на оккупированных территориях, последняя распространяет это запрещение на весь период оккупации. За пределами сферы действия этих статей применение четвертой Женевской конвенции продолжается лишь в интересах защищенных лиц, освобождение, репатриация или возвращение которых может произойти через год после окончания военных действий либо в течение периода оккупации. Подобный подход на деле оставляет в стороне проблему размещения поселенцев после законного прекращения военной оккупации, когда оккупирующая Держава все еще будет располагать политическим военным

потенциалом для продолжения политики размещения поселенцев. Примером может служить Израиль.

47. Кроме этого пробела в гуманитарном праве (который можно ликвидировать путем применения доктрины государственной ответственности в отношении нарушения норм *jus cogens*), очевидно, что для обеспечения уважения сторонами соглашений территориальных урегулирований, запрещающих насильственное перемещение населения и размещение поселенцев, необходимы серьезные международно-дипломатические меры. Неоказание эффективного международного давления с целью поощрения соблюдения подобных соглашений может привести к таким пагубным последствиям, как возвращение к мерам принуждения, влекущим за собой дальнейшее насилие и перемещение населения.

VI. ПЕРЕМЕЩЕНИЯ НАСЕЛЕНИЯ И ЭКОНОМИЧЕСКИЕ, СОЦИАЛЬНЫЕ И КУЛЬТУРНЫЕ ПРАВА

48. Как отмечалось в предварительном докладе, перемещения населения и размещение поселенцев могут представлять собой преднамеренный или запланированный результат политики развития, и могут потребоваться некоторые разъяснения относительно обязательств государств в данной области. Основные обязательства, касающиеся ситуации перемещения населения и размещения поселенцев под предлогом развития, можно найти в Уставе Организации Объединенных Наций, в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах; к ним также относятся признанные государствами обязательства, заложенные в Декларации о праве на развитие.

49. Прежде всего в Уставе Организации Объединенных Наций заложен принцип общего равенства и самоопределения народов. Однако данный принцип всегда рассматривался в связи с политическим статусом, а также с существованием и самобытностью народов 23/. Исключительная ссылка на этот аспект самоопределения игнорирует тот факт, что Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах расширяет сферу применения принципа самоопределения на область экономического развития. По существу подходы к связанным с правами человека аспектам перемещения населения должны учитывать неделимость гражданских и политических прав, а также экономических, социальных и культурных прав. Это не юридическая случайность, что - согласно статье 1 обоих Пактов - все народы имеют право на самоопределение, в силу которого они свободно определяют свой политический статус и свободно осуществляют свое экономическое, социальное и культурное развитие, и ни в коем случае ни один народ не может быть лишен принадлежащих ему средств существования. Кроме того, заложенные в Пактах права подкрепляются этими принципами, а также гарантией недискриминации по признаку расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или других взглядов, национального или социального происхождения, собственности, рождения или иного статуса.

50. В контексте перемещений населения особую важность приобретает пункт 2 общей для обоих Пактов статьи 1: "Все народы для достижения своих целей могут свободно

распоряжаться своими естественными богатствами и ресурсами... Ни один народ ни в коем случае не может быть лишен принадлежащих ему средств существования". И действительно, изгоняющие государства иногда депортируют народы именно для того, чтобы лишить их принадлежащих им земель, естественных богатств и ресурсов.

51. Опираясь на эти стандарты, можно сделать вывод о том, что государства обязаны осуществлять экономическое развитие при уважении воли народа и в соответствии с этой волей 24/. В связи с помощью в целях развития, которую Соединенное Королевство оказывало сооружению дамбы в Малайзии, высказывалось мнение о том, что подобная помощь является неправомерной, поскольку она не отвечает интересам народа Малайзии 25/. (Судам других государств, однако, не следует выносить подобные заключения, поскольку это может явиться актом вмешательства.) Одновременное применение принципов самоопределения, равноправия и недискриминации в связи с осуществлением экономических, социальных и культурных прав означает, что развитие как право народа должно осуществляться в интересах всего населения государства и что достижение целей развития, влекущих за собой перемещение отдельных или специально отобранных слоев населения без их согласия или демографические манипуляции путем размещения поселенцев, приведет к нарушению принципов экономического самоопределения и равноправия народов внутри государства.

52. Настоятельно высказывалось мнение о том, что для целей самоопределения значение термина "народ" зависит от контекста 26/. Если это верно, а для иного предположения нет оснований, тогда определенная часть населения может быть классифицирована как "народ" в силу проводимой против нее дискриминации в контексте лишения ее права на самоопределение и посредством насильственного перемещения или переселения с обычного места проживания в рамках государства. На деле такой подход лишает подобные группы принадлежащих им средств существования в нарушение обязательств, вытекающих из права на самоопределение.

53. Перемещение населения также напрямую нарушает конкретные экономические, социальные и культурные права. В основе Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах лежит обязательство государств-участников принимать меры для обеспечения осуществления этих прав. Насильственное перемещение населения путем изгнания или выселения из обычных мест проживания в места, где это население не будет иметь определенных средств существования и будет поставлено в пагубные для жизни условия проживания, *prima facie* нарушает данное обязательство в том, что касается перемещения населения и размещения поселенцев.

54. Комитет по экономическим, социальным и культурным правам заявил, в частности, в своем замечании общего порядка 4, касающемся права на достаточное жилище (см. HRI/GEN/I/Rev.1), что случаи принудительного выселения *prima facie* несовместимы с требованиями Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах. На своей последней сессии в мае 1997 года Комитет утвердил замечание общего порядка 7 относительно принудительного выселения, в котором он

заявил, что "принудительное выселение и уничтожение жилищ в качестве меры наказания несовместимы с нормами Пакта. Кроме того, Комитет обращает внимание на обязательства, предусмотренные в Женевских конвенциях 1949 года и в Протоколах к ним 1997 года, относящиеся к запрету на перемещение гражданского населения и разрушение частной собственности, поскольку такие действия имеют отношение к практике принудительного выселения" (E/C.12/1997/4, пункт 13). Однако, в дополнение к подобным нарушениям, перемещение населения может проводиться для того, чтобы избежать выполнения обязательств, связанных с конкретными экономическими, социальными и культурными правами, а именно с принятием мер для обеспечения права каждого на достаточный жизненный уровень для него самого и его семьи, включающий питание, одежду и жилище, и на непрерывное улучшение условий жизни (статья 11); с основным правом каждого человека на свободу от голода (статья 11.2); правом на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья и медицинского обслуживания (статья 12); правом на труд, который особенно включает возможность зарабатывать себе на жизнь трудом и требует от государства принятия надлежащих мер для его обеспечения (статья 6); и с правом на образование, в частности на начальное образование, которое является обязательным (статья 13).

55. Эти права взаимосвязаны, поэтому нарушение одного из них ведет не только к нарушению другого, но также и к нарушению гражданских и политических прав. По мнению Комитета, право на жилище, например, следует рассматривать как право на жизнь в условиях безопасности, мира и достоинства, и это право всесторонне увязано с другими правами человека, закрепленными в обоих Международных пактах, других международных договорах и в основных принципах, на которых зиждется Пакт.

56. Ту связь, которая существует между экономическими, социальными и культурными правами, а также гражданскими и политическими правами и которую целесообразно использовать в контексте обязательств по правам человека в ситуациях перемещений населения, можно проследить в замечаниях, сделанных Комитетом по экономическим, социальным и культурным правам в отношении объема права на жилище. В пункте 9 замечания общего порядка 4 Комитет заявил следующее:

"Кроме того [в дополнение к концепции человеческого достоинства и принципу недискриминации], полное пользование другими правами, такими, как право на свободу выражения своего мнения, право на свободу ассоциаций (например, для жильцов и других групп, действующих в рамках общины), право на местожительство и право на участие в ведении государственных дел, является абсолютно необходимым для осуществления и сохранения всеми группами общества своего права на достаточное жилье. Аналогичным образом право на свободу от произвольного или незаконного вмешательства в личную и семейную жизнь какого-либо лица, произвольного или незаконного посягательства на неприкосновенность его жилища или тайну его корреспонденции представляет собой весьма важное измерение при определении права на достаточное жилье".

57. Это заявление имеет непосредственное отношение к перемещению населения, включая размещение поселенцев. Очевидно также то, что право на жилище и другие права, упомянутые в этом заявлении, а также права, отмеченные экспертами на семинаре, связаны с правом на собственность и имущество.

58. Однако представляется, что есть очевидная причинная связь между отрицанием, или эрозией, экономических, социальных и культурных прав и условиями, ведущими к косвенным и массовым перемещениям населения. К таким условиям относятся ухудшение экономического положения, лишение определенных групп населения возможности пользоваться в полном объеме экономическими благами, гарантированными экономическими, социальными и культурными правами, а также преднамеренное изгнание одних групп населения другими группами с целью получения доступа к ресурсам насильственно выселенных групп путем размещения поселенцев.

59. Причинная связь становится особенно очевидной при проведении перемещений населения с применением силы или угрозой ее применения. Тем не менее искусственно созданные трудности могут привести к тем же результатам, что и враждебная экономическая политика против государства. Имеются в виду односторонние санкции или санкции, вводимые Организацией Объединенных Наций. Хотя подобная политика редко приводила к изменению режима, она в состоянии вызвать хаос в общественной жизни и экономике тех государств, против которых она направлена, вынуждая большие группы населения этих государств покидать их пределы. Подобные события ускоряются в том случае, когда такие группы стремятся переместиться в соседнее государство в надежде получить визу - хоть и на чрезвычайно избирательной основе - в какое-либо развитое государство. Примером могут служить вьетнамские "люди в лодках", а также массовый исход населения из Эфиопии при правлении полковника Менгисту. В качестве самых последних примеров можно назвать эмиграцию миллионов людей из Исламской Республики Иран и продолжающийся отток образованного населения из Ирака.

VII. СРЕДСТВА ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ

60. Перемещение населения создает как ответственность государств, так и уголовную ответственность отдельных лиц. Кроме того, в соответствии с принципом *ubi jus, ibi remedium* (где есть закон, там есть и средства правовой защиты) важно, чтобы лица, пережившие перемещение населения, имели в своем распоряжении определенные средства правовой защиты и чтобы жертвы таких перемещений имели право воспользоваться надлежащими средствами правовой защиты. Все подобные средства правовой защиты можно было бы сгруппировать в графе *restitutio in integrum*, цель которой - по мере возможности ликвидировать последствия противоправных действий, связанных с такими актами, как перемещение населения и размещение поселенцев. Один из основных связанных с этим аспектов касается права на возвращение в родные места или места первоначального проживания с целью восстановления статус-кво и ликвидации последствий противоправных действий. Это право, например, признается в отношении палестинцев, в Дейтонском соглашении и в соглашении "О депортированных народах" Содружества

Независимых Государств; это право обязывает государство происхождения содействовать возвращению изгнанных групп населения.

61. *Restitutio in integrum* также включает выплату компенсации жертвам перемещения и лицам, пострадавшим от них. Межамериканский суд по правам человека заявил, что компенсация, подлежащая выплате жертвам или их семьям, должна предусматривать *restitutio in integrum* за ущерб, нанесенный теми мерами или ситуацией, которые вызвали нарушение прав человека, и что конечной целью является полная реституция за нанесенный ущерб. Суд отметил, что в тех случаях, когда представляется невозможным достижение этой цели, необходимо определить выплату справедливой компенсации в достаточно широких рамках для того, чтобы по мере возможности компенсировать причиненный ущерб 27/.

62. Из этого следует, что ответственность за выплату компенсации лежит на стороне, несущей ответственность за совершение акта перемещения населения. При рассмотрении дела, связанного с перемещением индейцев мискито, Межамериканский суд пришел к выводу о том, что правительство Никарагуа не только должно было оказать помощь в размещении перемещенных лиц, выразивших желание вернуться на свои исконные земли, но и должно было также выплатить им достаточную компенсацию за утраченное ими имущество 28/. Европейский суд по правам человека признал Турцию ответственной за нарушение права на мирное владение или пользование собственностью в результате оккупации северной части Кипра и потребовал от нее выплатить компенсацию жертвам этих нарушений 29/. При рассмотрении дела, связанного с боевыми действиями между турецкими вооруженными силами и боевиками курдских сепаратистов, Европейский суд по правам человека установил, что Турция нарушила положения Европейской конвенции по правам человека, потому что ее войска в 1992 и 1993 годах разрушили деревню Телекчи на юго-востоке страны. Суд постановил, что преднамеренный поджог домов, принадлежавших истцам, явился грубым нарушением их права на уважение их семейной жизни, дома и имущества. Суд распорядился, чтобы Турция выплатила истцам сумму, покрывающую все расходы, и рекомендовал обсудить вопрос о дальнейшей компенсации 30/.

63. Проблема средств правовой защиты, кратко изложенная в предыдущих пунктах, была более подробно рассмотрена в докладе о ходе работы. Здесь представляется важным подчеркнуть, что предложение о том, что не всегда необходимо настаивать на *restitutio in integrum* затрагивает основополагающий вопрос о глубинном антагонизме между миром и справедливостью. Несомненно, *restitutio in integrum* является наиболее справедливым средством правовой защиты, поскольку его цель - ликвидировать последствия первоначальной несправедливости. С другой стороны, мир в конечном итоге является результатом компромисса. Иными словами, по определению мир является непринципиальным решением, отражающим относительное соотношение сил конфликтующих сторон, либо простым осознанием того, что ни один конфликт, каким бы справедливым он ни считался, - не может продолжаться вечно. Поэтому на практике хотя и необходимо постоянно подтверждать превосходство *restitutio in integrum*, большинство

конфликтов заканчиваются при таких обстоятельствах, когда право на возвращение заменяется той или иной формой материальной компенсации, иногда в форме помощи в целях развития. Только время способно показать, выдержат ли подобные решения испытание на прочность, без которой мир превращается в формальное перемирие.

VIII. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ СЕМИНАРА ЭКСПЕРТОВ

A. Выводы

64. Как подчеркивается в докладе Специального докладчика о ходе работы, международное право запрещает перемещение населения, включая размещение поселенцев, как общий принцип, причем руководящий принцип заключается в том, что любое перемещение населения должно проводиться с согласия затрагиваемого населения. Таким образом, критерии, регулирующие насильственное перемещение населения, базируются на отсутствии согласия и включают применение силы, насильственных мер и принуждения покинуть места проживания.

65. Такие акты, как этнические чистки, изгнание меньшинств или этнических групп с их исконных земель в пределах или за пределы государств, а также размещение поселенцев, являются неправомерными и создают ответственность государства и уголовную ответственность отдельных лиц.

66. Противоправное перемещение населения связано с практикой или политикой, цель или результат которых заключается в перемещении людей в определенные районы или за их пределы как внутри государства, так и через международные границы либо на оккупированную территорию, либо за ее пределы без свободного и сознательного согласия перемещаемого населения или любого принимающего населения.

67. Подобное перемещение может принимать следующие формы: недобровольное или насильственное перемещение населения, цель или результат которого состоит в изменении демографического состава населения данного района; недобровольное или насильственное перемещение населения на основе дискриминации по признаку расы, религии, происхождения, национальности или бывшего гражданства, языковых или других культурных особенностей; массовые миграции, вызванные искусственно созданными условиями отсутствия безопасности или беспорядков, либо другими неблагоприятными условиями, цель или результат которых - вызвать подобную миграцию; а также насильственное перемещение лиц - будь то граждане страны или иностранцы - без соблюдения законных процессуальных норм, предварительного уведомления и предоставления возможности высказать свое мнение или быть представленным в судебном органе.

68. В рамках программ развития перемещения населения являются законными, если они не носят дискриминационного характера и проводятся с учетом воли населения, и не лишают "народ" принадлежащих ему средств существования. Общее согласие подлежащего переселению населения должно быть получено при помощи диалога и переговоров с

выборными представителями населения на условиях равенства, справедливости и открытости; необходимо также предоставить населению эквивалентные земельные площади, жилье, работу и занятость в дополнение к надлежащей денежной компенсации. Кроме того, подобные перемещения должны оправдываться общественными интересами. Доктрина военной необходимости должна быть тщательно продуманной с преимущественным учетом интересов защиты человечности.

69. Дискреционные полномочия государств в отношении правопреемства в вопросах гражданства в случае перемещения населения должны быть ограничены принципом территориального размещения или родных мест, и в связи с этим принципом должно уважаться право на возвращение. Таким же образом необходимо уважать право выбора тех лиц или групп, которые не желают возвращаться. К числу средств правовой защиты, применимых в ситуации перемещения населения, относятся *restitutio in integrum*, право на возвращение, компенсация и реабилитация лиц, переживших перемещение населения. Во многих резолюциях Подкомиссия особо подчеркивала право на возвращение. Специальный докладчик с удовлетворением отмечает, что целый ряд государств недавно предоставили перемещенным лицам и их детям право на возвращение и что Организация Объединенных Наций оказала помощь государствам в рамках программ по репатриации.

В. Рекомендации

70. Подкомиссия должна рассмотреть вопрос о возможности подготовки международного договора, содержащего или кодифицирующего международные стандарты, применимые к ситуации перемещения населения и размещения поселенцев. Подобный договор должен: четко подтвердить незаконность перемещения населения и размещения поселенцев; определить ответственность государства в вопросах незаконного перемещения населения, включая размещение поселенцев; предусмотреть уголовную ответственность отдельных лиц, участвующих в перемещении населения, независимо от того, являются ли подобные лица частными лицами или должностными лицами государства; создать механизм для принятия решений по искам, представленным затронутыми лицами или населением.

71. С этой целью Комиссия должна принять документ, закрепляющий принципы международного права, признанные государствами в качестве применимых к перемещениям населения и размещению поселенцев. Для этого к настоящему докладу прилагается для рассмотрения Подкомиссией проект декларации, подготовленный на семинаре экспертов.

72. Подкомиссия должна рассмотреть вопрос об учреждении рабочей группы для контроля за соблюдением декларации, в частности, путем создания механизмов раннего предупреждения и предотвращения и координации консультативных услуг и технической помощи в случае необходимости.

73. Другие меры включают разработку дополнительного протокола к Международным пактам о правах человека, в котором закреплялось бы право на родину и право на

добровольную репатриацию, или конвенции о предупреждении преступления массовой высылки населения и наказании за него.

74. В контексте перемещения населения необходимо рассмотреть вопрос о применении гибкого процесса проведения расследований и контроля, подобного процессу, предусмотренному в резолюции 1503 (XLVIII) ЭКОСОС, в сочетании с существующими региональными механизмами защиты прав человека, включая такие квазиправовые и политические процессы, как Хельсинкский процесс и Механизм Организации африканского единства по предотвращению, регулированию и разрешению конфликтов в Африке.

75. Подкомиссия должна рассмотреть возможность учреждения международного целевого фонда для реабилитации лиц, пострадавших в результате перемещения населения.

ПРИЛОЖЕНИЕ I

Нормы прав человека, затрагиваемые перемещениями населения и размещением поселенцев

Затрагиваемое право	Норма	Затрагиваемые группы населения	
		Высланное население	Население, принимающее поселенцев
Самоопределение/право на плебисцит	Статья 1 МПГПП; статья 1 МПЭСКП	X	X
Право оставаться (право на родные места)	Статья 49 четвертой Женевской конвенции; статья 17 дополнительного Протокола II	X	X
Запрещение размещения поселенцев	Статья 49 четвертой Женевской конвенции; статья 20 ПКПМБЧ		X
Равенство и недискриминация	Статьи 2, 26 МПГПП; статья 2 МПЭСКП; КЛРД	X	X
Должное судебное разбирательство	Статья 14 (1) МПГПП	X	X
Право не подвергаться произвольной высылке; индивидуальное определение прав	Статья 13 МПГПП	X	
Не подвергаться коллективному наказанию	Правила 42-56 Гаагских правил (1907 год); Женевские конвенции	X	X

Право на жизнь Защита от геноцида	Статья 6 МПГПП КППГН	X	X
Свобода передвижения, право на возвращение	Статья 12 МПГПП	X	
Запрещение высылки	Статья 9 ВДПЧ	X	
Культура, самобытность, наследие (меньшинства); привязанность к окружающей местности (сельское население)	Статья 27 ВДПЧ; статья 27 МПГПП; статья 15 МПЭСКП; Конвенция МОТ № 169; ДПМ	X	X
Пытки, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение (физические или душевные страдания, психологические травмы, отчуждение)	Статья 7 МПГПП КПП	X	X
Частная жизнь, семья, дом	Статья 12 ВДПЧ Статьи 17, 23 МПГПП Статья 10 МПЭСКП	X	
Запрещение принудительного труда	Статья 8 МПГПП	X	
Право на труд	Статьи 6, 7 МПЭСКП	X	
Запрещение произвольного содержания под стражей (содержание под стражей до высылки)	Статья 9 МПГПП	X	
Право ребенка на гражданство	Статья 24 (3) МПГПП КПР	X	

Гражданство	Статья 15 ВДПЧ КСБ КЛРД	X	
Имущество	Статья 17 ВДПЧ Первый протокол к ЕКПЧ	X	X
Социальное обеспечение	Статья 22 ВДПЧ Статья 9 МПЭСКП	X	
Защита от подстрекательства к расовой ненависти	Статья 20 МПГПП Статья 4 КЛРД	X	
Религия	Статья 18 МПГПП Статья 18 ВДПЧ	X	
Свобода выражения, прессы	Статья 19 МПГПП Статья 19 ВДПЧ		
Защита детей от травматических последствий высылки	Статья 24 МПГПП КПР <u>a/</u>	X	
Политическая деятельность	Статья 25 МПГПП	X	
Образование	Статья 13 МПЭСКП	X	
Право на развитие	Устав ООН МПЭСКП ДПР	X	X
Право на жилище/запрещение принудительного выселения	Статья 10 МПЭСКП <u>b/</u>	X	X

a/ Ссылка также на замечания общего характера 16 и 17, утвержденные Комитетом по правам ребенка.

b/ Ссылка также на замечания общего характера 4 и 7, утвержденные Комитетом по экономическим, социальным и культурным правам.

Сокращения :

ВДПЧ	Всеобщая декларация прав человека
ДПМ	Декларация о правах лиц, принадлежащих к национальным или этническим, религиозным и языковым меньшинствам
ДПР	Декларация о праве на развитие
ЕКПЧ	Европейская конвенция о правах человека
КЛРД	Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации
КПП	Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания
КППГН	Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него
КПР	Конвенция о правах ребенка
КСБ	Конвенция о сокращении безгражданства
МППП	Международный пакт о гражданских и политических правах
МПЭСКП	Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах
ПКПМБЧ	Проект Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества

ПРИЛОЖЕНИЕ II

Проект декларации о перемещении населения и размещении поселенцев

Статья 1

Настоящая Декларация устанавливает стандарты, применимые во всех ситуациях, включая мирное время, беспорядки и напряженность, внутреннее насилие, внутренние вооруженные конфликты, смешанные внутренне-международные вооруженные конфликты, международные вооруженные конфликты и чрезвычайные ситуации в обществе. Нормы, изложенные в настоящей Декларации, должны соблюдаться при любых обстоятельствах.

Статья 2

Настоящие нормы соблюдаются и применяются в отношении всех лиц, групп и органов власти независимо от их правового статуса.

Статья 3

Противоправные перемещения населения ведут к возникновению практики или политики, цель или результат которой состоит в передвижении людей в определенный район или из такого района как в пределах международных границ, так и через такие границы или внутри оккупированной территории, на оккупированную территорию или с оккупированной территории без свободного и сознательного согласия перемещаемого населения и любого принимающего населения.

Статья 4

1. Каждый человек имеет право оставаться с соблюдением мира, безопасности и достоинства в своем доме либо на своей земле и в своей стране.
2. Ни один человек не может принуждаться покинуть свое место проживания.
3. Запрещается отдавать распоряжение, принуждать или проводить перемещение населения или его частей, если того не требуют безопасность населения или особо веские соображения военного характера. Всем перемещенным таким образом лицам разрешается вернуться в свои дома, на свои земли или места происхождения немедленно после прекращения действия обстоятельств, обусловивших их перемещение.

Статья 5

Неправомерным является переселение путем перемещения или принуждения оккупирующей державой части своего собственного гражданского населения на оккупируемую ею территорию или державой, осуществляющей контроль де-факто над спорной территорией.

Статья 6

Неправомерными являются практика и политика, цель или результат которых состоит в изменении демографического состава населения региона, в котором проживают национальные, этнические, языковые или другие меньшинства или коренные народы, путем депортации, переселения и/или размещения поселенцев либо сочетания того и другого.

Статья 7

Перемещения населения или обмены населением не могут быть узаконены посредством международного соглашения, если они нарушают основные нормы прав человека или императивные нормы международного права.

Статья 8

Каждый человек имеет право на добровольное, в условиях безопасности и достоинства, возвращение в страну происхождения и в ее пределах - на место происхождения или выбора. Осуществление права на возвращение не исключает права жертв на надлежащие средства правовой защиты, включая возвращение имущества, которого они были лишены в связи или в результате перемещения населения, получение компенсации за любое имущество, которое не может быть возвращено им, и любые другие виды репараций, предусмотренные международным правом.

Статья 9

Вышеупомянутая практика перемещения населения является международно-противоправным деянием, влекущим за собой ответственность государства и уголовную ответственность отдельных лиц.

Статья 10

В случае совершения запрещенных настоящей Декларацией действий или бездействия международное сообщество в целом и отдельные государства обязываются: а) не признавать законной ситуацию, созданную подобными действиями; б) в сложившихся ситуациях обеспечивать немедленное прекращение действия и ликвидацию пагубных последствий; с) не оказывать помощь, содействие или поддержку - финансовую и иную - государству, которое совершило или совершает подобное действие, в сохранении или укреплении ситуации, вызванной подобным действием.

Статья 11

Государства принимают меры, направленные на предупреждение случаев перемещения населения и размещения поселенцев, включая запрещение подстрекательства к расовой, религиозной или языковой ненависти.

Статья 12

Ничто в данных статьях не может быть истолковано как затрагивающее правовой статус любых органов власти, групп или лиц, участвующих в ситуациях внутреннего насилия, беспорядков, напряженности или чрезвычайной ситуации в обществе.

Статья 13

1. Ничто в данных статьях не истолковывается как ограничивающее или ослабляющее положения любых международных гуманитарных документов или документов по правам человека.
2. В случае, если к одной и той же ситуации могут быть применены различные нормы, то предпочтение отдается стандартам, обеспечивающим максимальную защиту отдельных лиц и групп, подвергшихся перемещению.

Примечания

1/ Alfred de Zayas, "The Right to one's homeland, ethnic cleansing and the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia", vol. 6, No 2, 1995, pp. 257-314.

2/ Annuaire de l'Institut de Droit International, vol. 44, No. 2, 1952, pp. 138 ff; Alfred de Zayas, "International law and mass population transfers", Harvard International Law Journal, vol. 16, No. 2, spring 1975, pp. 207-258. См. также the International Legal Association Declaration of Principles of International Law on Mass Expulsions of 1986, принцип 14 которого гласит: "Насильственное перемещение населения или обмен населением по признаку расы, религии, национальности, определенной социальной группы или политических взглядов являются изначально неправомерными, независимо от того, совершаются ли они на основании договоров или в результате односторонней высылки".

3/ J.M. Henckaerts, Mass Expulsion in Modern International Law and Practice, The Hague/Boston/London, Martinus Nijhoff, 1955; Christa Meindersma, "Legal issues surrounding population transfers in conflict situations", Netherlands International Law Review, vol. 41, No. 31, 1994, pp. 31-83; Joseph Schechla, "Ideological roots of population transfers", Third World Quarterly, vol. 14, No. 2, 1993, pp. 239-275.

4/ Статут международного трибунала для бывшей Югославии содержится в документе S/25704 Совета Безопасности, а для Руанды - в приложении к резолюции 955 (1994) Совета.

5/ I. Brownlie, Principles of Public International Law, 4th ed., Oxford, 1990, p. 560.

6/ T. Franck, "Post-modern tribalism and the right to secession", in the Hague Academy III, 1993, pp. 125-149.

7/ Marjoleine Zieck, UNHCR and Voluntary Repatriation of Refugees: A Legal Analysis, The Hague/Boston/London, Martinus Nijhoff, 1997.

8/ Это соглашение было подписано главами государств Армении, Беларуси, Казахстана, Кыргызстана, Республики Молдовы, Российской Федерации, Таджикистана, Туркменистана, Узбекистана и Украины. Оно было ратифицировано Арменией (1993), Таджикистаном (1993), Украиной (1993) и Узбекистаном (1992).

9/ Brownlie, op. cit., p. 665 and chap. xxviii; D.P. O'Connell, State Succession in Municipal Law and International Law, Cambridge (UK), Cambridge University Press, 1967, chaps. six and ten.

10/ I. Brownlie, "The relations of nationality", *British Yearbook of International Law*, vol. 39, 1963, p. 320.

11/ I.C.J. Reports 1955, p. 23.

12/ Amendments to the Naturalization Provisions of the Constitution of Costa Rica OC-4/84. Текст заключения см. в *Human Rights Law Journal*, vol. 5, 1984, p. 161.

13/ Council of Europe, Draft European Convention on Nationality and Its Explanatory Report, Dir/Jur(97)2, Strasbourg, 15 January 1997.

14/ Ibid., p. 23.

15/ ETS No. 157.

16/ 323 U.S. 214 (1944).

17/ Ibid.

18/ См. Ежегодник Комиссии международного права, 1991, vol. II (A/CN.4/SER.A/1991/Add.1 (Part 2)).

19/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят первая сессия, Дополнение № 10 (A/51/10), стр. 119 английского текста.

20/ См. Advisory Opinion of the International Court of Justice, *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons (UNGA)*, 8 July 1996.

21/ European Court of Human Rights, *Loizidou v. Turkey* (Preliminary Objections) Judgement of 23 March 1995, Series A, No. 310, pp. 22-23; *Loizidou v. Turkey* (Merits) Judgement of 18 December 1996, pp. 15-18.

22/ J. Dempsey, "No place like home", *Financial Times*, 24-25 May 1997.

23/ См. E/CN.4/Sub.2/1993/17, пункты 200-208.

24/ См., в частности, статью 8(2) Декларации о праве на развитие.

25/ *R.v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs ex parte The World Development Movement*, 10 ER 1995, p. 611.

26/ J. Crawford, *The Rights of Peoples*, Oxford, 1988.

27/ Inter-American Court of Human Rights, *Rodriguez v. Honduras*, Compensatory Damages Judgement of 17 August 1990, p. 90.

28/ Organization of American States, "Report on the situation of human rights of the Nicaraguan population of Miskito origin" (OAS/Ser.L/V/11/62), doc. 10, Rev.3, 1983, p. 21.

29/ Cm. Loizidou v. Turkey (Merits), op. cit.

30/ European Court of Human Rights, Judgement of 19 September 1996.
