

军队处置大规模涌入难民法律问题探析

王登峰

(西安政治学院, 陕西 西安 710068)

摘要: 随着国际及我国周边地区形势的风云变幻, 未来出现难民大规模涌入我国的可能性极大, 军队基于现阶段所担负的履行多样化、非战争军事行动的历史使命, 从而成为依据国家和军队法律法规处置此类问题的主要参与力量。由于大规模涌入难民问题与国际法密切相关, 因此, 制定相应具体军事法律法规, 加强我军的国际法教育训练, 明晰我国承担的国际难民保护公约的义务, 使军队在执行处置任务时有法可依就成为我军面临的现实问题。

关键词: 难民; 大规模涌入难民; 法律问题

权利的时代也是难民的时代, 难民问题由来已久。缅北军事冲突, 大量果敢、克钦难民^①涌向中国边境, 让难民问题再次进入公众视野^②。这些“难民潮”考验了我国在应对边境突发事件时的应对机制。我国依据国际法原则, 本着国际人道主义精神, 进行了妥善处理。但我国在陆地上与 15 个国家接壤, 随着国际及我国周边地区形势的风云变幻, 不少边境地区存在着突发性大规模难民涌入的风险。基于我军现阶段所担负的履行多样化、非战争军事行动的历史使命, 应对突发性大规模难民涌入, 就成为军队依据国家和军队法律法规进行处置的重要职责。由于大规模涌入难民问题与国际法密切相关, 因此, 制定相应具体军事法律法规, 加强我军的国际法教育训练, 明晰我国承担的国际难民保护公约的义务, 使军队在执行处置任务时有法可依就成为我军面临的现实问题。

一、大规模涌入难民的定义

难民的界定有狭义和广义两种。狭义的难民定义指联合国 1951 年《关于难民地位的公约》(以下简称《难民公约》)^③和 1967 年《关于难民地位的议定书》(以下简称《议定书》)对难民的定义。《难民公约》第一条将难民定义为: “由于 1951 年 1 月 1 日以前发生的事情并因有正当理由畏惧由于种族、宗教、国籍、属于某一社会团体或具有某种政治见解的原因留在其本国之外, 并且由于此项畏惧而不能或不愿受

收稿日期: 2011-07-03

作者简介: 王登峰, 男, 西安政治学院军事法学系应用军事法学教研室讲师, 法学硕士。研究方向: 军事刑法、军事司法。

①2009 年 8 月缅甸政府军与果敢民族民主同盟军发生冲突, 2011 年 6 月缅甸政府军与克钦独立武装发生冲突, 都导致大量果敢和克钦难民进入我国。

②据统计, 从 1978 年~1988 年, 由于越南排华事件, 中国政府本着国际人道主义精神, 接收了约 28.3 万印支难民, 分别安置在广东、广西、云南、福建、海南、江西六个省和自治区。由于和越南就难民遣返问题协调未果, 因而大量印支难民在我国的身份仍然悬而未决。

③1950 年 12 月 14 日, 联合国大会通过第 429(V) 号决议, 决定召开联合国难民和无国籍人地位全权代表会议。1951 年 7 月 28 日, 在该会议上第一个关于难民地位问题的普遍性国际公约——《关于难民地位的公约》由 26 个国家的代表签署。该公约于 1954 年 4 月 22 日正式生效。截至 2003 年 11 月 3 日, 共有 142 个国家成为公约的缔约国。

该国保护的人;或者不具有国籍并由于上述事情留在他以前经常居住国家以外而现在不能或者由于上述畏惧不愿返回该国的人。”但随着国际形势的不断变化,此定义的缺陷愈来愈明显。具体表现为:其一,由于当时难民法的发展局限以及国际形势的影响,其中“时间和地域限制的缺陷”^[1]①、“畏惧”等主观因素在实践中具有难以确定性。其二,从鉴定难民的实体标准上说,更多地是将难民的条件限定在某些方面人权的侵犯上,即只针对公民和政治权利,并且在本质上是配合着个人与国家关系的政治因素。诸如社会、经济和文化权利以及其他原因,如战争、武装冲突等造成对人权的侵犯并没有被明确包含在定义中,只有当这些权利侵犯是基于与个人政治地位有关的迫害时才会作为考虑的因素。20世纪60年代以后,国际政治局势动荡和武装冲突接连不断造成了大批难民逃离家园,漂泊于异国他乡。在这种大规模人口流动和集体难民形势前,《难民公约》中依据个人经历审查结果决定是否授予个人以难民地位的规定就显得单薄而无能为力。

广义难民定义是和大规模涌入难民国际实践的发展紧密联系在一起。它是在《难民公约》和《议定书》的基础上,经过非洲统一组织、拉丁美洲以及联合国难民署等国家和国际机构在实践基础上,为适应国际形势发展需要而被逐渐创立的。这一定义更加符合目前国际形势和难民问题特点。它主要是指基于1984年《关于中美洲国家难民问题的卡特赫那宣言》^②第3条第3款对难民的定义:“因此,建议本区域使用的难民定义应在1951年公约和1967年议定书所包含的诸因素之外,还包括那些由于他们的生命、安全、自由受到严重威胁而逃离本国的难民,这种威胁可能来自普遍的暴力、外国入侵、国内武装冲突、大规模侵犯人权或严重危害社会公共秩序的其他情况。”这时,确定难民身份就已经不是像依照《难民公约》所做的那样,要考虑申请人是否能够证明自身是基于“正当理由由畏惧遭受迫害”,而只要考虑申请人来源国(其所逃离的国家)的国内形势是否已对申请人的生命、自由或安全造成严重威胁。这就从对申请人主观状态的考察,转移为对形势发展的客观评价。这种转变最大的作用就在于为大规模涌入难民的集体甄别工作提供了理论基础,弥补了《难民公约》中难民定义的一大不足之处。虽然该《宣言》对国家没有任何的法律约束力,但大部分拉美国家在实践上应用了这一《宣言》,在联合国难民署和一些国家的国内法上也得到了充分的体现。

二、我国难民保护法律制度现状

新中国成立以后,我国政府本着尊重和保护人权的宗旨在国际法和国内法等诸多方面积极加强对人权的保护。一是在国际法方面积极地参与了诸多保护人权、保护难民的国际公约或双边条约。如1956年12月,我国分别加入《关于战俘待遇之日内瓦公约》和《关于战时保护平民之日内瓦公约》;1982年9月24日,又分别加入了《难民公约》和《议定书》;20世纪70年代末,中国政府与老挝政府协商,共同签订了《关于遣返在华老挝难民的议定书》。二是在国内法方面,1982年《中华人民共和国宪法》第32条第2款规定:“中华人民共和国对于因为政治原因要求避难的外国人可以给予受庇护的权利。”1985年《中华人民共和国外国人入境出境管理法》第15条规定:“对于因为政治原因要求避难的外国人,经中国政府主管部门批准,准予在中国境内居留。”2004年中国修订后的《宪法》第33条第3款明确规定:“国家尊重和保障人权。”因此,根据上述我国加入的国际条约及国内立法规定,作为难民条约缔约国,我国有义务履行条约规定对难民承担应有的保护义务。但是,由于我国立法原则性太强,缺乏可操作性,

①《议定书》采纳了取消《难民公约》关于时间和空间条件限制的难民定义(第2款规定:为本议定书目的,除关于本条第3款的适用外,“难民”一词指公约第1条定义范围内的任何人,但该第1条(1)款(乙)项内“由于1951年1月1日以前发生的事情并……”等字样和“……和由于上述事情”等字样视同已删除。第3款规定:本议定书应由各缔约国执行,不受任何地理上的限制,但已成为公约缔约国的国家按公约第1条(2)款(甲)项(子)目所作的现有声明,除已按公约第1条(2)款(乙)项予以扩大者外,亦应在本议定书下适用。),使这个难民定义真正具有了普遍性。由于该议定书对难民定义除了排除时间和空间限制外,其他界定难民的条件及保护原则和规则均采用《难民公约》的规定(《议定书》第1条规定:本议定书缔约各国承担对符合下文规定的难民适用公约第2至34条规定),所以在讨论狭义难民定义时不可能将这两个文件分开。

②1984年,难民署在哥伦比亚的卡特赫那召开了一次学术讨论会,与会者有十几个主要中美洲国家的代表和法学家。与会者一致通过《关于中美洲国家难民问题的卡特赫那宣言》(Catagena Convention)。宣言的第三条第三款涉及难民定义时,回顾了拉美难民形势和非统难民公约,认为对难民定义应做扩大解释。

再加上难民立法仍处于起草阶段,尚无关于难民保护的具体法律法规,外国人主要向联合国难民署驻华代表处申请难民地位,在难民身份认定程序、难民接受与安置处理程序等方面均有待及时立法与完善。目前,我国涉及国际难民问题具体应对的指导性文件,主要是从属于《国家突发事件总体应急预案》体系的《国家涉外突发事件应急预案》及各地政府基于此制定的各地涉外突发事件应急预案^①。基本是依据“一事一议”的方式,由外交部国际司协调联合国难民署及各有关国家,并连同民政部等国内有关部门,针对个案制定政策。

就目前有关军队非战争军事行动法律法规而言,军队非战争军事行动法律法规缺乏系统性,处置大规模难民涌入问题仍处于立法空白。具体表现为:一是条文规定通常散见于各个层级的法律文件中,但规定的范围覆盖面不够宽,无法涵盖目前我国武装力量实施非战争军事行动的所有形态;涉及指挥关系、责任区分、综合保障、军地协调、官兵维权等方面,一些规范比较原则、零散,需要尽快制定有关的配套和具体执行非战争行动任务的细化规则。二是军队处置大规模难民涌入仍处于立法空白。军队应如何处置并解决在此过程所遇到的诸多问题,如大量难民冲破边境障碍进入我国境内;难民冲破我在边境建立的隔离区进入内地;需要对难民进行紧急人道主义援助;根据联合国安理会决议需要向冲突地区派遣维和力量;难民管控中出现的涉法问题等更是对军队处置大规模涌入难民问题立法的挑战。

三、军队处置大规模涌入难民需要研究和把握的问题

(一) 加强官兵的法治观念,深入贯彻落实依法治军方略

古人云:“法立于上,教弘于下。”由于复杂国际背景及我国周边地区环境的特殊性,对大规模涌入难民的处置,往往掺杂有民族、宗教等因素,同时涉及外交、法律等方面的问题,从而对军队参与处置大规模涌入难民提出了一些新的、更高的法律要求。军队处置大规模涌入难民时灵活运用国际法和国内法的法律武器,充分发挥法律效能,对于妥善处置好大规模涌入难民问题,取得良好的政治、军事和社会效果具有十分关键的作用。但目前军队有的单位与官兵依法执行非战争军事行动的思想观念与上述要求尚有一定的差距,需要通过有针对性的法制宣传教育尽快加以巩固提高。因此,为完成好诸如处置大规模涌入难民等的多样化、非战争行动,必须深入贯彻落实依法治军方略,强化法律法规的学习,提高官兵的法治观念和法律执行能力,使其掌握处置难民问题的基本原则和行动界限,为军队顺利完成任务增强法律保障能力。

(二) 加强我军对处置大规模涌入难民的军事立法进程

难民,尤其是大规模涌入难民问题立法对于及时、正确处理牵涉复杂外交关系的我国与周边国家边境紧急事件,维护我国领土主权和国家安全,具有极其重要的意义。如前所述,我国及我军在处置此类问题方面仍处于立法空白,立法的滞后与我国边境安全在国家战略利益中的重要地位极不适应。虽然国家制定了处置有关突发事件的法律法规,构建了国家应急总体预案体系,军队也据此制定了《军队处置突发事件总体应急预案》,但并非能够涵盖军队所承担非战争军事行动的所有形态。目前,我军涉及国际难民问题具体应对的指导性文件,主要是依据《国家涉外突发事件应急预案》及《军队处置突发事件总体应急预案》,但是并非针对难民问题而加以制定的,过于笼统和零散。因此,从立法角度,国家和军队两个层面都应当尽快地制定有关调整难民问题,尤其是大规模涌入难民的法律法规。通过立法,赋予军队处置大规模涌入难民的法定职能,明确动用部队的条件和程序,如何依据法定程序和要求协助有关部门对难民进行甄别,对难民进行管控等。强有力的法律支持与保障为军队处置大规模涌入难民问题的目标筹划、行动样式、指挥机制、流程控制等问题,提供明确的法律遵循,将有力地促进军队处置此类非战争军事行动任务的顺利展开和有序实施,做到依法正确履行职责,同时有助于向国际国内社会宣示法理基础,取得国内外的理解和认同,使我军师出有名^{[2]332-334}。

^①如:依据《国家涉外突发事件应急预案》制定的《云南省涉外突发事件应急预案》。该方案明确规定:包括500人以上“难民”涌入中国时,即成为最高级别的“Ⅰ级突发事件”,须启动最高等级的应急程序。

(三) 加强军队处置大规模涌入难民应急指挥体制的法律建设

就军队参与处置大规模涌入难民问题的指挥体制现状及法律依据看,相关法律法规对军队参与处置的资格都有依据,但其条款和内容散见于不同的法律法规之中。对军队在处置大规模涌入难民问题过程中的指挥体制、指挥权力等问题没有规定或规定不全,不便于快捷方便、及时有效地执行任务。如2006年11月,经中央军委批准颁布的《军队处置突发事件总体应急预案》对军队参加国家组织的突发性事件处置行动进行了规范,但随着世界安全形势的新变化,涉外非战争军事行动逐渐增多,该预案已滞后现实需要,针对性不强,使军队处置大规模涌入难民面临缺乏专门的工作机构、顺畅的工作程序和有效的协调机制等问题。再如,2007年颁布的《中华人民共和国突发事件应对法》对军队参与应对突发事件的启动机制、参与联合指挥机构等问题予以规定,但对于军队自身指挥体制、部队指挥员指挥权力、指挥权限并没有规定。因此,必须加强军队处置大规模涌入难民问题应急指挥体制的法律建设,使军队克服现有法律法规、权利责任规定不明、指挥体制运行效率较低等问题,形成顺畅的工作程序、有效的协调机制,充分发挥指挥机构和指挥员的主观能动性,及时合法高效地处置相关事宜,合法地完成我军的神圣历史使命。

(四) 加强我军官兵国际法教育训练

军队处置大规模涌入难民问题时对我国难民政策的理解、掌握程度,以及在行动中的政策纪律维护工作如何,不仅直接关系到行动的结局,更直接关系到国家政治外交全局和军队的形象。知法是守法、用法的前提,要提高我军官兵针对大规模涌入难民问题的执法管理水平,强化国际法教育训练是重要环节。一是教育部队掌握国际法对“难民”的界定,提高甄别“难民”的能力。作为国际法所调整的重要内容,难民问题又因其由于宗教、政治、战争、革命、国际格局变动等政治原因引起,并且涉及国家、地区之间的关系,因此具有复杂的国际政治背景,备受国际社会的关注。从现实情况看,大规模涌入难民的成分十分复杂,一些国外敌对势力、恐怖分子、敌特人员也掺杂其中。为了维护我国社会的稳定,打击各类危害国家安全的行为,必须加强部队如何界定、甄别“难民”的能力水平^{[3]122-124}。二是教育训练部队依法对难民实施管控。根据《难民公约》规定的难民基本义务,即难民必须遵守避难国的法律、规章以及为维护公共秩序所采取的措施。军队处置大规模涌入难民时,必须依据我国相关难民法律法规对难民进行依法管控,同时基于相关难民保护国际公约的规定对难民权利进行必要保护。因此,必须把处置大规模涌入难民问题的教育训练纳入军事训练体系,作为部队教育训练的必修课和重要内容。通过反复的教育训练和演练,使广大官兵明晰我国加入的有关难民保护的公约及国内立法关于难民及难民权利保障问题的相关法律规定,熟练掌握处置相关问题的具体程序和要求,能够在“先法后兵、兵以法行、兵止法进”原则要求下,顺利完成处置大规模涌入难民问题的任务。

(五) 加强军队处置大规模涌入难民法律保障的骨干队伍建设

军队处置大规模涌入难民问题的过程中,往往涉及复杂的国际、国内有关刑事、民事、行政等诸多法律关系和复杂法律义务,如果处置不当,不但对行动目的的实现产生直接影响,而且可能产生连锁的负面反应,损害或者削弱行动的实际效果。我军处置大规模涌入难民问题的实践较少,系统、专业的法律实务培训还没有普遍展开。目前,法律支持与保障的专业工作力量明显不足,专家咨询队伍与基层骨干队伍尚未建立,临机应对和妥善处置相关涉法问题的能力亟待提高。因此,提高军队处置大规模涌入难民问题的法律保障能力,培养一批通晓并熟练运用国际国内法律的骨干队伍,发挥他们在处置过程中的决策指挥参谋作用、法律支援作用、法律补救作用,是确保处置任务顺利进行的重要保证。

【参考文献】

- [1] 梁淑英. 非法入境难民的处理原则[J]. 法学杂志, 2008, (6).
- [2] 胡光正. 新中国60年军事法制建设理论与实践[M]. 北京: 军事科学出版社, 2010.
- [3] 周振铎. 处置边(海、空)防事件行动研究[M]. 北京: 军事科学出版社, 2008.

编辑: 王 玮