

欧盟所谓“难民危机”的性质辨析

——兼论国际法关于难民的界定

□ 张 磊

内容摘要 国际法上的难民定义主要源于《关于难民地位的公约》和《关于难民地位的议定书》，即限于部分政治难民。在此基础上，欧盟统一难民政策根据自己的理解进一步压缩了“公约难民”的范畴。根据该定义，在近年来非法涌入欧盟的非成员国公民中，除了难民之外，还有更大规模的非法移民。因此，更准确地讲，欧盟目前所面临危机的性质应该是“难民与非法移民危机”。根据国际法，尽管难民不能推回，但非法移民可以被遣返。据此，欧盟出现危机的原因不仅仅是难民的数量激增，更缘于无法及时遣返非法移民。

关键词 国际法 难民 欧盟 非法移民

作者 张磊，华东政法大学国际法学院副教授、博士。（上海 200042）

2015年以来，由于从亚非国家非法前往欧盟国家的人数激增，导致欧盟各国面临前所未有的压力。值得注意的是，国内很多主流媒体将欧盟目前面临的危机称为“难民危机”。但是，这场危机的性质是否是“难民危机”，取决于集聚在欧盟国家的背井离乡者是否符合难民的定义，而不是符合难民的定义，既取决于国际法对难民定义的规定，也取决于欧盟对相关规定的解读。

国际法上的难民主要是“公约难民”

1951年《关于难民地位的公约》(以下简称《公约》)和1967年《关于难民地位的议定书》(以下简称《议定书》)是国际法上难民定义的主要法律渊源。

《公约》第1条对“难民”做出了定义。根据《公约》第1条第1款，该公约所称“难民”主要包括两类人：第一，《公约》制定以前部分既存国际公约和《国际难民组织公约》已经认定为难民的人；第二，由于1951年1月1日以前发生的事情而产生畏惧，既不愿意返回本国，也不能或不愿接受本国保护的人，但此种畏惧必须有正当理由。^①所谓正当理由，包括“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”。

《公约》所规定的第一类难民是对以往国际法文件相关规定的继承。这既包括国际联盟时期的1926年5月12日《关于向俄国和亚美尼亚难民颁发身份证件协议》、1928年6月30日《关于俄国和亚美尼亚难民法律地位的

协议》和《关于将俄国和亚美尼亚难民所享有的特定便利措施扩展到其他种类难民的协议》、1933年10月28日《关于难民国际地位的公约》、1938年2月10日《关于德国难民地位的国际公约》、1939年9月14日《英国与丹麦之间关于临时安排德国难民的补充协议》，也包括联合国时期的1946年12月15日《国际难民组织公约》。

对于第二类难民，根据《公约》第1条第2款的规定，缔约国在签署、批准或加入《公约》时，应当针对“1951年1月1日以前发生的事情”发表声明，要么将其限制在“在欧洲发生的事情”，要么将其扩大至“欧洲或其他地方发生的事情”。之所以会有这样的规定，是因为当时国际社会制定《公约》的初衷是为了更好地解决二战结束初期欧洲自身遗留下来的难民问题，例如“德国难民的回归、安置和海外迁移问题构成了当时欧洲难民问题的核心与焦点”^②；又如“大量拒绝遣返的苏联难民和侨民按照美国的意图留在了西方世界”。

由此可见，无论是第一类难民还是第二类难民，他们的来源既受到时间的限制（1951年以前），又受到空间的限制（主要是欧洲）。上世纪60年代以后，世界上又出现了大量同样由于《公约》所称“正当理由”而产生畏惧并逃离本国的人。然而，《公约》在时间和空间上的限制使它们无法获得难民地位。于是，国际社会在1967年通过《议定书》，作为对《公约》的补充和完善。《议定书》第1条第2款取消了《公约》对难民定义的时间限制，第1条第3款又删除了空间限制。至此，《公约》对难民的定



资料图片：每天有大量难民与非法移民跨越爱琴海前往希腊，进入欧盟

义具有了普遍性。于是，国际社会将符合该定义的难民称为“公约难民”。

由于“公约难民”必须有正当理由而产生畏惧，而正当理由只限于“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”，所以“公约难民”仅仅指部分政治难民。然而，随着国际形势的进一步发展，其他理由导致的既有“难民”形式也逐渐成为世界关注的焦点，例如所谓战争难民、自然灾害难民等。同时，新的“难民”形式还层出不穷，例如所谓气候难民、经济难民等。因此，“公约难民”的内涵与外延似乎出现了进一步拓展的必要。

在《公约》和《议定书》之外，1969年《非洲统一组织关于非洲难民问题特定方面的公约》第1条在坚持“公约难民”的基础上，将该公约所称的难民进一步拓展到“由于外部侵略、占领或者外国统治导致的全国或地区公共秩序严重混乱而被迫离开国籍所属国的任何人”。1984年《关于中美洲难民国际保护的卡特赫纳宣言》第3条，建议在中美洲“将难民的概念扩展到由于暴力泛滥、外国侵略、国内冲突以及其他大规模侵犯人权的情况导致公共秩序严重混乱而逃离自己国家的人”。然而，由于上述国际文件不但是区域性质的，而且后者还没有法律约束力，所以它们在国际法上的影响力相对有限。

在拓展难民的定义方面，影响较大的努力来自联合国难民署。1950年12月14日联合国大会通过的《联合国难民署章程》（以下简称《章程》）第6条对难民定义做出了规定。从内容上看，该条规定重申了“公约难民”的内涵与外延。然而，联合国难民署的实践却大大超越了这个范畴，扩大到其他国际公约承认的难民以及部分国内流离失所者等其他人群。由于该实践丰富和拓展了《章程》对于“难民”的理解，所以一般将联合国难民署所保护的對象统称为“章程难民”。然而，应当指出的是，除非同时属于“公约难民”，否则“章程难民”主要从联合国难民署的救援行动中受益，并不能完全地享受《公约》和《议

定书》给予难民在政治、经济和社会等方面的各种待遇。

由此可见，尽管国际社会长期以来一直试图拓展难民的定义，但就目前具有法律约束力的全球性国际公约而言，国际法上的难民主要是“公约难民”。

欧盟的统一政策进一步压缩难民定义

虽然欧盟不是一个国家，但试图为其成员国创制统一的难民政策。1992年《欧盟条约》（亦称《马斯特里赫特条约》）第6章第K.1条和第K.2条提出要将难民庇护问题作为欧盟的共同利益，并在该问题上与《公约》保持一致，包括难民的定义问题。1997年《阿姆斯特丹条约》第2条进一步将《公约》和《议定书》作为制定成员国认定和接收难民最低标准的依据。2008年《欧洲移民与难民庇护协定》第4条仍然以上述两个国际文件作为建立欧盟统一庇护制度的依据。此外，欧盟理事会在2003年发布的《关于成员国接纳避难申请者最低标准的指令》也与上述立场保持一致。在欧盟成员国内部，难民迁徙的主要目的地国也往往将“公约难民”作为本国国内法上难民定义的基本框架。例如德国政府采纳了《公约》和《议定书》的难民定义。根据德国《基本法》第16a条，能够获得避难权的难民必须是受政治迫害者。实施迫害的主体是国家或者等同于国家的主体，迫害行为包括严重损害基本人权的行为或行为整体等同于对基本人权的损害行为。出于贫困、自然灾害、失业、内战等原因申请避难的人不属于受政治迫害者。^[3]

在难民的定义上，尽管欧盟及其成员国明确采取“公约难民”作为主要依据，但长期以来，在难民潮的持续挤压之下，欧盟法律开始侵蚀这个标准，即将难民的定义压缩到更加狭窄的范畴。这种侵蚀主要体现在以下两个方面：

第一，欧盟理事会在1992年通过了《关于明显不合理避难申请的决议》。根据该决议，如果申请者的原属国是一个“安全国”（safe country）或者来自一个非欧盟国家的“安全第三国”（safe third country），那么他就不能被认定为难民。在此基础上，欧盟还通过了《关于处理安全第三国和重新入境协定相关问题的统一方法的指令》，进一步明确了“安全国”和“安全第三国”的认定标准。然而，《公约》和《议定书》并没有规定缔约国可以因为申请者的原属国或途经国是“安全的”，就直接认定该申请者的畏惧不具备《公约》所规定的“正当理由”；更何况，所谓“安全国”和“安全第三国”的认定标准是欧盟国家单边制定的，而不是对《公约》和《议定书》的有权解释。这意味着，即使对于“公约难民”，欧盟成员国也可能以上述理由拒绝将其认定为难民。现实情况是，欧盟国家纷纷将上述决议转化为本国国内法。例如德国《基本法》就采纳和吸收了上述决议。德国《基本法》第16a（2）条

和第 16a (3) 条, 分别采用了“安全第三国原则”和“安全原属国原则”来拒绝一部分难民的庇护申请。根据上述法律, 所谓“安全第三国”包括欧盟成员国、《关于难民地位的公约》和《欧洲保障人权与基本自由公约》的缔约国, 以及其他被德国认定为安全的第三国。所谓“安全原属国”是指从法制情况和政治环境等角度看既不存在政治迫害, 也不存在侮辱行为的国家。^[4]

第二, 欧洲理事会在 2004 年通过了《第三国国民或者无国籍人作为难民或者其他需要国际保护的人的资格和地位最低标准以及保护内容的指令》。根据该指令第 6 条的规定, 尽管迫害主体包括非国家主体 (non-state actors), 但除非庇护申请者能够证明国家、控制国家 (或控制国家大部分领土) 的政党或组织不能或不愿意为其提供保护, 以使其免于该非国家主体的迫害, 否则该庇护申请者不能以担心遭到非国家主体的迫害而获得难民地位。然而, 无论是《公约》, 还是《议定书》, 都没有对迫害主体进行上述分类或限制。因此, 欧洲理事会的这种分类与限制似乎超出了对上述两个国际文件的合理解释。尽管如此, 欧盟成员国也仍然纷纷在本国国内法上采纳该分类方法。例如根据德国《基本法》第 16a 条和《外国人法案》第 1 部分第 51 段, 所谓“迫害”必须是直接地或者间接地归因于国家机关。“第三方主体” (third parties) 的迫害行为只有在国家鼓励、批准或者容忍该行为时才能间接地归因于国家。^[5]

欧盟所面临的是难民与非法移民危机

无论是在国际公约层面, 还是在欧盟法律层面, 法律意义上的“难民”主要限于政治难民的范畴。从这个角度看, 如果不符合“公约难民”的定义, 那么相关人员就不属于法律意义上的难民, 即使他们可能被冠以“难民”的称呼。更进一步讲, 如果不符合欧盟法律关于难民的标准, 那么相关人员即使符合“公约难民”的定义, 也无法在欧盟国家获得难民地位。

从法律角度看, 除难民以外, 其他非法入境的外国人或无国籍人主要是非法移民。在欧盟, 所谓非法移民, 是指以违反欧盟及其成员国法律的方式进入、穿越或定居欧盟成员国的非欧盟成员国公民。^[6] 具体来讲, 它包括以下几种情形: 第一, 通过陆地、天空或者海洋非法地进入欧盟成员国领土的人; 第二, 利用虚假文件或犯罪网络进入欧盟成员国领土的人; 第三, 利用合法签证或免签政策进入欧盟成员国之后, 逾期滞留或者擅自改变滞留目的的人; 第四, 庇护申请被拒绝之后仍然没有离开欧盟成员国领土的人。^[7]

根据欧盟对难民与非法移民的定义, 至少从 2008 年欧盟开始进行相关数据统计以来, 在非法进入欧盟的非成员国公民中, 既有较多难民, 也有很大一部分人属于非法

移民。以 2015 年为例, 根据欧盟委员会的统计数据, 当年向欧盟成员国提出庇护申请的总人数达到 1321600 人。^[8] 不过, 欧盟 28 个成员国经过初审之后给予“公约难民”地位的人数只有 229425 人。^[9] 值得指出是, 在非法进入欧盟的非成员国公民中, 并不是所有人都提出了庇护请求。因此, 非法进入欧盟的非成员国公民应该不止 1321600 人, 换言之, 必然超出上述规模。

由此可见, 一方面, 由于国际条约和欧盟法律对难民的定义是比较有限的, 并且在实践中, 相对于非法涌入欧盟的非成员国公民的总人数, 欧盟给予难民地位的人数也是较少的, 所以将欧盟所面临的危机定性为“难民危机”并不准确; 另一方面, 根据欧盟对于非法移民的定义, 非法进入欧盟的非成员国公民中有相当一部分人属于非法移民, 包括庇护申请被拒绝之后仍然没有离开欧盟成员国领土的人。因此, 更加准确地讲, 欧盟目前所面临的应当是“难民与非法移民危机”。

区分难民与非法移民的法律意义重大

难民是国际法上具有特殊地位的自然人。这种特殊性主要体现在两个方面: 第一, 难民不能或不愿接受本国的保护, 包括外交保护。所谓外交保护, 是指“当本国国民在国外的合法权益受到所在国家国际不法行为的侵害, 且用尽了当地救济办法仍得不到解决时, 国家对该外国采取外交行动以保护本国国民的国家行为”^[10]。第二, 难民受到国际法更加明确和严格的保护。除了基本人权应受到保护之外, 难民在政治、经济、社会等方面的权利和福利在《公约》中都有明确的规定, 受到国际社会更加严格的保护。其中, 最重要的规定是《公约》第 33 条。该条规定: “任何缔约国不得以任何方式将难民驱逐或送回 (推回) 至其生命或自由因为他的种族、宗教、国籍、参加某一社会团体或具有某种政治见解而受威胁的领土边界。”在国际法上, 该条文所规定的内容被称为“不推回原则”, 即



资料图片: 马其顿警察严阵以待, 阻止难民与非法移民越过边境铁丝网

如果一个人被认定为难民，那么他就享有不被推回的待遇。^②反过来，如果一个人没有被认定为难民，同时他又无法获得所在国家其他形式的国际保护，那么他就可能被认定为非法移民，从而面临被遣返的命运。因此，区分难民与非法移民具有非常重要的法律意义。

在国际法上，遣返措施的落实包括驱逐与接收两个方面，且两者缺一不可。早在1999年坦佩雷峰会(Tampere Summit)之后，欧盟就开始要求成员国对非法移民采取共同措施，其中，遣返政策成为共同措施的核心之一。为此，欧洲议会和欧盟理事会在2008年颁布了《成员国遣返非法滞留的第三国公民的共同标准与程序指令》。不过，虽然欧盟成员国可以单方面地签发遣返令，但非法移民是否能够真正抵达原属国或者第三国，关键要看欧盟成员国与其他国家之间是否存在遣返协定，换言之，需要其他国家同意接收为前提。令人遗憾的是，相当一部分非法移民的原属国由于战乱、动荡、经济等原因而无法重新接收他们。同时，吸引原属国以外的第三国接收非法移民越来越困难，且存在诸多变数。因此，应当被遣返的非法移民不得不大量滞留在欧盟境内。以法国为例，“在欧洲，难民申请的平均拒绝率为66%，法国则高达83%。然而，由于各种外交困难，难民申请被驳回者往往滞留在法国，真正被遣返原籍国的不超过5%”^[11]。

从严格意义上讲，国际法上的难民主要是“公约难民”，即部分政治难民。在此基础上，欧盟统一难民政策根据自己的理解又进一步压缩了“公约难民”的范畴。按照这个标准，在近年来非法涌入欧盟国家的非成员国公民中，只有一部分人获得了“公约难民”的法律地位。这意味着对其他未获得该地位的非法入境者而言，假如无法获得其他形式的国际保护，那么他们都可能被认定为非法移民。更重要的是，在实践中，非法移民的数量确实超过难民的数量。因此，欧盟所面临危机的性质应该是“难民与非法移民危机”。该定性具有非常重要的法律意义，因为根据国际法，难民不得被推回，但非法移民可以被遣返。在这个判断的基础上，我们可以进一步发现：欧盟出现危机的原因不仅仅在于难民规模的激增，更在于本应得到及时遣返的非法移民因为无处接收而不得不大量滞留在欧盟国家。

注释：

- ① 根据《关于难民地位的公约》第1条的规定，对于“无国籍人”而言，他们应当是由于有正当理由的畏惧而不愿意返回以前“经常居住国家”。
- ② 我国国际法学界一般将《关于难民地位的公约》第33条中的“refouler”一词约定俗成地翻译为“推回”。因此，相应的原则也被称为“不推回原则”(non-refoulement principle)。例如李浩培、王贵国老师主编的《中华法学大

辞典(国际法学卷)》(中国检察出版社1996年版)在第58页即采取该译法编纂词条。

参考文献：

- [1] 宋全成.论“二战”后初期德国的难民问题.求是学刊,2008(6).
- [2] 张在虎.苏美关系与战后苏联难民、侨民遣返.史林,2009(5).
- [3] 唐艇.德国难民政策的历史与现状.德国研究,2015(2).
- [4] Kay Hailbronner. Asylum Law Reform in the German Constitution. American University International Law Review, Vol.9, No. 4, 1994:161-163.
- [5] European Council on Refugees and Exiles Research Paper. On Non-State Agents of Persecution. London, November 1998:38.
- [6] Council Directive 2002/90/EC of 28 November 2002 defining the facilitation of unauthorised entry, transit and residence, Article 1.
- [7] Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions-Study on the links between legal and illegal migration(COM/2004/0412 final), Part 2, preface.
- [8] Asylum and first time asylum applicants by citizenship, age and sex Annual aggregated data (Last update: 2016-03-18). http://ec.europa.eu/eurostat/web/products-datasets/-/migr_asyappctza.
- [9] First instance decisions on applications by citizenship, age and sex Annual aggregated data (Last update: 2016-01-04). <http://ec.europa.eu/eurostat/web/products-datasets/-/tps00192>.
- [10] 王虎华.国际公法学.北京:北京大学出版社;上海:上海人民出版社,2008:127.
- [11] 朱艳亮.世纪难民潮袭来,欧洲左右为难.第一财经日报,2015.8.20.

编辑 杜运泉

更正

因编辑疏忽，本刊2016年第3期浦兴祖教授《重新认识“被选举权”》一文中“不过，在作此界定时，他们从两个方向展开了论证”（第45页第4段第5行）有误，准确表述应为：“不过，在将宪法上的‘选举权’界定为仅指公民选举‘县乡两级’人大代表的权利时，他们从两个方向展开了论证”。特此更正，并向作者和广大读者致歉。