



国际法学专题研究书系

GUOJI NANMIN FA

国际难民法

梁淑英 著

知识产权出版社



国际法学专题研究书系

天授神：核分丑責

德法司：罰出丑責

李聖前：強能丑責

文金：罰出丑責

GUOJI NANMIN FA

国际难民法

知识产权出版社

责任编辑：汤腊冬

责任校对：韩秀天

执行编辑：王金之

责任出版：卢运霞

图书在版编目 (CIP) 数据

国际难民法/梁淑英著. —北京：知识产权出版社，2009.5

ISBN 978 - 7 - 80247 - 485 - 7

I. 国… II. 梁… III. 难民 - 国际法 - 研究
IV. D998.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 077728 号

国际难民法

梁淑英 著

出版发行：知识产权出版社

社 址：北京市海淀区马甸南村 1 号

网 址：<http://www.ipph.cn>

发行电话：010 - 82000860 转 8124 或 8150

责编电话：010 - 82000860 转 8108

印 刷：北京凯达印务有限公司

开 本：880mm × 1230mm 1/32

版 次：2009 年 6 月第一版

字 数：391 千字

ISBN 978 - 7 - 80247 - 485 - 7/D · 803 (2507)

邮 编：100088

邮 箱：bjb@cnipr.com

传 真：010 - 82005070

责编邮箱：tangladong@cnipr.com

经 销：新华书店及相关销售网点

印 张：13.25

印 次：2009 年 6 月第一次印刷

定 价：30.00 元

版权所有 侵权必究

如有印装质量问题，本社负责调换。

FOREWORD

In 1951, the United Nations Convention relating to the Status of Refugees was adopted inspired by the strong global commitment to ensure that the displacement and trauma caused by the persecution and destruction of World War II would not be repeated. As the problem of displacement spread around the world, the 1967 Protocol expanded the scope of the Convention globally.

In these origins lies the Convention's avowedly humanitarian character and from here forms the basis for International Refugee Law, a legal framework which aims to protect persons seeking asylum from persecution and those recognized as refugees under international human rights and humanitarian law. Established in 1950, the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR) operates in more than 110 countries and is mandated to protect refugees and help them find solutions to their plight.

Since the adoption of the Convention and its Protocol, the world has been undergoing significant transformations. On the one hand, globalization has brought economic benefits to large parts of the world, notably in the Asia region. In five decades, hundred millions of people, primarily in China and India have been lifted out of poverty and have seen dramatic increases in their standards of living unprecedented in history.

On the other hand, the changing nature of armed conflicts, recurring cycles of violence and systematic human rights violations in many parts of the world are generating more intractable displacement situations. Traffic-

king and smuggling of people, abuse of asylum procedures and difficulties in dealing with unsuccessful asylum-seekers are additional compounding factors. By the end of 2007, the total population of concern to UNHCR was estimated at a record-level 32.9 million people. Out of this, Asia hosted 45% of the total population of concern, the largest portion in the world.

Since the late 1970's, China has played a strong role in providing protection to over 300 000 Indo-Chinese refugees and worked together with UNHCR to provide assistance and ensuring their integration in China. In 1982, China acceded to the 1951 Convention and its Protocol and remains one of the five signatory states in Asia. As one of the Permanent Member of the UN Security Council, China is in an opportune position to further enhance refugee protection in China and play a leading role in the region.

The year 2009 marks the 30th Anniversary of UNHCR's presence in China. This book on International Refugee Law, the first of its kind in China, is the outcome of a long and fruitful co-operation between the China University of Political Science and Law and UNHCR. It aims to help students as future lawyers and lawmakers to become familiar with the general principles of international refugee law and to learn how they are implemented.

In an increasingly inter-connected and inter-dependent world, refugee protection issues cannot be addressed in isolation. All stake holders, whether they are governments, judiciaries, academia, international organizations and civil society, need to strengthen partnerships and cooperation as one international community. Clearer understanding and more consistent implementation are an integral part of ensuring that refugee protection burdens and responsibilities are shared more equally, and that refugees are able to find durable solutions to their plight and to enjoy the respect and dignity that they deserve.

With the publication of this book , we look forward to future discourse and contributions from academics and students in this field.

Veerapong Vongvarotai

UNHCR Regional Representative for China & Mongolia

序

刘楠来*

国际难民法是保护难民的国际法原则、规则和制度。它是第一次世界大战以后逐步形成的。在第一次世界大战和以后的岁月中，由于国际和国内战争，以及由于一些国家内部出现的种族、宗教、国籍、政治见解等原因的迫害，一些人逃离本国或居住国，造成大规模的难民不断产生，特别是“二战”后，难民席卷了五大洲的许多国家，有时数百万甚至上千万的难民流亡到异国他乡。这种非正常的和无序的人口国际流动不仅使难民陷入了人身和基本自由毫无保障的境况，同时也冲击世界和平，影响着国家安全与稳定，成为严重的国际问题。中国就是受难民冲击的国家之一，如 20 世纪 70 年代末和 80 年代初就有 28 万多印支难民涌入我国，给我国的政治、经济和社会造成了巨大困难。

国际社会为解决难民问题，给予难民人道主义保护和援助，早在国际联盟时期就为欧洲难民的安置缔结了一系列的国际协定和公约，国际联盟还设立了难民高级专员协调和实施安置难民的工作。联合国成立后，为履行其促成国际合作，增进人权尊重之宗旨，继续承担起保护难民的责任，不仅于 1946 年决定成立国际难民组织，1950 年决定建立联合国难民署等专门保护难民的机构，还组织缔结了两个普遍性的条约，即 1951 年《关于难民地位的公约》和 1967 年《关于难民地位的议定书》。这两个条约目前已有 140 多个缔约国，它们规定

* 刘楠来：常设仲裁法院仲裁员，中国社会科学院荣誉学部委员、国际法研究中心研究员。

了难民的定义和难民保护的一般原则和规则，构成了国际难民法的基础。除此，在联合国的支持下，非洲、美洲和欧洲还制定了保护难民的区域性公约、协定和宣言，使难民的保护更加广泛和深入。

在联合国的积极协调和帮助下，相关国家按上述文件要求采取各种保护难民的行动，近半个多世纪中，保护和援助了数千万难民和流离失所者，对世界和平、稳定和发展作出了巨大贡献。在保护和援助难民的国际行动中我国也作出了很大努力，发挥了重要作用。不仅批准了1951年《关于难民地位的公约》和1967年《关于难民地位的议定书》，还在自身人口众多和贫困落后的情况下接受和安置了近30万印支难民（他们至今仍居留和生活在中国），被誉为世界的典范。此外，我国还积极参加国际上其他保护和救济难民的活动，如参加联合国难民署及联合国难民高级专员方案执行委员会的工作，向联合国难民署认捐和对其他接受难民的国家给予资助等。

国际难民法的形成与发展和国际社会保护难民的实践对世界的稳定与发展之作用虽然早已成为不争的事实，中国为保护和安置难民所作的贡献被国际社会广为赞颂，但中国学界对国际难民法的研究和传播却是薄弱的，目前尚无一本全面研究和介绍国际难民法的著作，论文也不多见。梁淑英是一位国际法造诣很深、在教学和研究方面都取得很大成绩的国际法教授，尤其对国际法中的居民有很好的研究，曾出版书名为《外国人在华待遇》的专著。现在她又在认真研究的基础上撰写了这本《国际难民法》，填补了我国在这一领域的空白，开了先河。该书不仅体例设计合理、逻辑缜密、参阅的资料丰富翔实，更难能可贵的是作者独创性地、全面系统和深入地论述了国际难民法的内容和中国保护及安置难民的实践。在第一章中颇有建树地论证了国际难民法的定义、特征及其与国际人权法的关系以及国际难民法的产生、发展和渊源。在第二、三、四章中全面系统深入分析和阐明了三个方面的关键问题：第一个是难民的概念。包括1926~1946年国际文件规定的难民概念、国际难民组织章程规定的难民概念、联合国难民署章程规定的难民概念和受难民署关注的其他人、普遍性的难民概念（即1951年《关于难民地位的公约》和1967年《关于难

民地位的议定书》规定的难民概念)及区域文件规定的难民概念。第二个是难民身份的取得和丧失。在此重点分析研究了难民身份取得的主体、条件和难民身份取得的特殊情况,难民身份取得的排除情况和难民身份丧失的各种原因。第三个是难民的甄别程序。包括难民甄别的基本原则、确定难民身份的基本事实和根据、审查报告的提出、申请人的上诉和集体甄别。第五、六章的内容是本书的核心部分,它浓墨重彩地论证和诠释了难民的法律责任和各国保护难民的基本责任,包括难民的入境、居留和出境的管理,难民的管辖,难民待遇的内容和标准,难民妇女和儿童的特殊保护,难民不被推回至其生命和自由受到威胁的领土边界。第七章详尽地介绍了中国政府积极保护难民的经验,弘扬了中国人民的国际人道主义精神和保护及安置难民的贡献。第八章论述了保护和援助难民的机构产生的历史、地位和职权,重点阐明了联合国难民署和联合国近东巴勒斯坦难民救济工程处的地位、职权和作用。此外,该书还有5个附件,包括国际难民法的主要用语和关于难民保护的主要国际文件。

《国际难民法》一书以它全面系统深入的论证和分析,清晰地阐明了国际难民法的原则、规则和制度,既具有理论深度、又紧密联系了难民保护的实践,是一部原创性很强的不可多得的优秀著作,对从事保护难民实际工作的人、高校师生、研究人员及其他读者具有重要的理论和现实的参考价值。相信它的出版将对国际难民法在我国的传播产生重大的推动和促进作用。

前 言

众所周知，第一次世界大战后，难民的概念进入了国际法领域并产生了专门保护难民的国际法原则、规则和制度。根据这些原则、规则和制度，国际社会在国际联盟和联合国的组织和协调下，不仅保护和安置了数百万欧洲难民，还保护和援助了数千万世界各地的其他难民，为世界和平与稳定作出了积极贡献。中国在保护难民中也发挥了重要作用，在 20 世纪 70 年代末和 80 年代初，就曾接受和成功地安置了 28 万多印支难民，被国际社会赞誉为保护难民的典范；还批准了 1951 年《关于难民地位的公约》和 1967 年《关于难民地位的议定书》，积极参加联合国难民署及联合国难民高级专员方案执行委员会的活动。为全面系统阐明国际难民法，促进它的传播、研究和实施，弘扬我国保护和援助难民之方针政策和成功经验，联合国难民署将国际难民法定为专题研究项目，并由我主持撰写《国际难民法》一书。在联合国难民署的支持和帮助下，我们经过长期工作完成了该项目的研究并撰书出版。此书的出版定可抛砖引玉，推动国际难民法在我国的传播和发展。但由于我们的能力和资料掌握的局限，书中会有不足甚至错误，望读者见谅和不吝赐教，以便嗣后修改。

我负责全书的体例设计和统稿工作，并撰写了第一、二、三、四、五、七、八章和撰写编辑了所有附件，第六章由周洁撰写，我作了修改。

目 录

第一章 国际难民法概论 /1

第一节 国际难民法的概念 /1

第二节 国际难民法的产生与发展 /6

第三节 国际难民法的渊源 /19

第二章 难民的概念 /26

第一节 1922 ~ 1946 年的难民概念 /27

第二节 国际难民组织章程的难民概念 /31

第三节 联合国难民署章程的难民概念 /36

第四节 普遍性难民概念 /47

第五节 区域文件的难民概念 /54

第三章 难民身份取得和丧失的条件 /61

第一节 取得难民身份的主体和条件 /61

第二节 难民身份的排除 /100

第三节 难民身份的丧失 /124

第四章 难民的甄别程序 /132

第一节 难民的甄别者 /132

第二节 甄别难民程序的基本要求和事实的确定 /135

第三节 终止和取消难民身份的审查 /149

第五章 难民的法律保护 /152

第一节 难民的入境、居留和出境管理 /152

第二节 难民的管辖 /167

第三节 难民待遇 /173

第四节 难民妇女和难民儿童的特殊保护 /210

第六章 难民不推回原则	/216
第一节 不推回原则概述	/216
第二节 不推回原则的内容	/227
第三节 不推回原则适用的例外	/243
第七章 中国保护和援助难民的实践	/252
第一节 中国保护和援助难民的国际实践	/252
第二节 中国保护和援助难民的国内实践	/259
第三节 中国对印支难民的接受	/269
第四节 印支难民的安置	/279
第五节 在华印支难民的待遇	/291
第六节 印支难民的遣返	/303
第八章 保护和援助难民的国际机构	/308
第一节 历史上保护和援助难民的国际机构	/308
第二节 现存的保护和援助难民的国际机构	/313
主要参考文献	/342
附件一 国际难民法相关的主要用语	/361
附件二 关于难民地位的公约	/378
附件三 关于难民地位的议定书	/393
附件四 非洲统一组织关于非洲难民问题的公约	/397
附件五 联合国难民事务高级专员办事处章程	/404
后记	/409

第一章 国际难民法概论

第一节 国际难民法的概念

一、国际难民法的定义

国际难民法（international refugee law）是保护难民的国际法原则、规则和制度。其内容主要有：难民的概念、难民身份的取得和丧失、难民的甄别、难民的法律保护和难民的不推回等。

二、国际难民法的特征

国际难民法有三个方面的突出特征。

（一）国际难民法是国际人权法的特殊组成部分

众所周知，在国际上出现大批的难民（refugees）主要是国家大规模侵犯人权的结果，国际社会基于对人的基本权利和自由应予保护的观念而建立了专门保护难民——这个悲惨无助的弱势群体的法律，它与国际人权法的宗旨、原则和保护个人基本权利和自由是完全一致的，当属国际人权法的范畴。此外，从它们的形成看也有着干支的关系。因为国际人权法在国际法中占有一席之地是第二次世界大战之后才成为现实的。在此之前，或者说在两次世界大战期间，人权的国际保护还只是一个在学说上广泛辩论的学派问题。1945年后，人权的国际保护才逐渐成为实在法。战后的几十年中，国际社会制定了大量的文件，使国际人权法获得了迅速发展并成了国际法的一个新分支。以1945年《联合国宪章》、1948年《世界人权宣言》、1966年《经济、社会和文化权利国际公约》和《公民权利和政治权利国际公约》等全面保护基本人权和自由的国际文件为标志，并在此基础上制定了专门保护某种

群体或某类人的各种具体规范，专门保护难民的公约就属其中一种。实际上，国际难民法真正形成一般性的国际法规则，从保护人的基本权利和自由的理念出发制定国际公约也是第二次世界大战后的事情。1951年《关于难民地位的公约》（以下简称1951年《难民公约》）序言中称：“考虑到联合国宪章^①和联合国大会于1948年12月10日通过的世界人权宣言确认人人享有基本权利和自由不受歧视的原则；考虑到联合国在各种场合表示过它对难民的深切关怀，并且竭力保证难民可以最广泛地行使此项基本权利和自由；考虑到通过一项新的协定来修正和综合过去关于难民地位的国际协定并扩大此项文件的范围及其所给予的保护是符合愿望的。”曾任联合国难民署（以下简称难民署）高级专员的绪方贞子在1994年联合国人权委员会第50次会议上评论人权委员会和难民署在保护人权工作中的关系时指出：“人权委员会促进对人权的尊重，难民署在保护难民并寻求解决难民问题的办法，这两方面工作之间的联系是显而易见的，我去年在人权委员会发表的演讲中曾经指出，对人权的侵犯是导致难民外逃的一个主要因素，也是影响他们安全自愿地返回家园的一个障碍。因此，在原籍国捍卫人权，对预防和解决难民问题来说都是关键，而对庇护国而言，尊重人权也应成为难民保护的基本准则。”^②难民署和各国议会联盟在它们编的《国际难民法指南》一书中指出：“人权法构成了一个庞大的框架，难民法是其中的一根支柱。”^③难民署还强调指出：“国际难民法和国际人道主义法一样，实际上是国际人权法的一个分支。难民法的产生是为了保护特定环境下（即在可能要受迫害和武装冲突的情况下）的人。虽然人权法实际上产生较晚，但是，把难民的保护及难民法看作人权法的一部分却是十分重要的。”^④事实上，保护难民也就是保护他们的

① 指联合国宪章关于保护人权的規定，如《联合国宪章》第1条、第13条、第55条、第56条、第62条、第68条和第73条的规定。

② 联合国难民署编：《人权与难民保护》（中文本），1995年版，第7页。

③ 联合国难民署、各国议会联盟编：《国际难民法指南》（中文本），2004年修订版，第19页。

④ 联合国难民署编：《难民的国际保护》（中文本），1995年版，第13页。

基本权利得到尊重。^① 联合国成立后所进行的保护难民的各项活动或措施都是基于《联合国宪章》的宗旨内容之一，即激励人权的发展。

国际难民法不仅是国际人权法的组成部分，而且是它的特殊组成部分。因为国际难民法并不是一般的保护人权的原则和规则，在国际人权法中它不适用所有的人，而只适用特殊的群体——难民。

（二）一般国际人权法适用于难民和充实难民法

难民法作为国际人权法的一个特殊分支，只能规定对难民特殊保护的原则和规则，不可能规定一般人权保护的原则和规则。但这并不排斥一般人权法原则和规则对难民保护的适用，相反，一般人权法同样适用于难民的保护，因为人权保护适用于所有人。正如难民署指出的：“基本人权普遍适用，有益于每一个人：国民、外国人、难民和寻求庇护者——无论是合法的还是非法的在一国领土内。人权对难民特别重要，难民之所以成为难民，原因就在于他们在本国的人权被忽视，而且他们又极易受伤害。因此有必要确保以普遍接受的基本标准对待临时或永久居住在庇护国的难民。确保这些标准得以有效遵守的行动就是人权领域的行动。也有必要确保恢复难民原籍国的人权，以便使自愿遣返成为现实的和可行的解决办法，并且排除进一步离境的可能性。”^② 韦斯在评论 1951 年《难民公约》中也认为：“公约序言的前两段提及基本人权和自由。它们表示考虑到公约的签署保证难民的基本权利和自由。另一方面，它包含给予难民的权利包括公约之外的和属于公约的所有那些已宣布的一切人应享有的基本权利和自由。”^③ 所以，难民应享受国际人权法要求各国法律赋予和保障个人享有的基本人权和自由以及与难民身份相关的权利。

虽然目前已有 140 多个国家参加了 1951 年《难民公约》和 1967 年《关于难民地位的议定书》（以下简称 1967 年《难民议定书》），

① http://www.unhcr.org.cn/page_6-2.htm, 2007 年 5 月 2 日访问。

② 联合国难民署编：《难民的国际保护》（中文本），1995 年版，第 33 页。

③ Paul Weis, *The Refugee Convention*, 1951, The Press Syndicate of the University of Cambridge, 1995, p. 34.

但仍有数十个国家不是这两个文件的当事国。那么这些国家对难民的接纳和保护是否就完全由其国内法或政策决定，而与国际法无关或没有国际义务呢？回答是否定的，它们仍须按一般国际人权法赋予各国保护个人基本权利和自由的义务或标准，以及国际难民法的习惯法规则行事。例如，难民不推回原则就具有习惯法的地位，各国都应遵守。另外，一些国家虽不是有关难民公约或议定书的缔约国，但它们加入了人权保护的条约，而这样的人权条约包括对难民权益的保护条款，它们就应受这样条款的拘束。例如，有两个国家坚持认为鉴于1951年《难民公约》的地理条件限制，公约只适用于源于欧洲的难民。但这两个国家又同为1984年《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》的当事国，那么该公约第3条第1款规定“如有充分理由相信任何人在另一国家将有遭受酷刑的危险，任何缔约国不得将该人驱逐、遣返或引渡至该国”的内容就拘束这两个国家，它们因此就不能将来自欧洲之外的难民驱逐、遣返或引渡到有遭到酷刑危险的国家。

至于一般国际人权法对国际难民法在适用上有充实或补充的特点就更加明显。例如，按1951年《难民公约》第1条（2）款第2项之规定，取得新的难民身份的条件之一是有正当理由畏惧迫害。该公约规定，基于种族、宗教、国籍、属于某一社会团体或持有某种政治见解等原因畏惧迫害属于正当理由，但对何为迫害并未说明。因此，在适用中不仅要通观公约的其他条款，还需要借助其他一般保护人权的国际文件的规定。如对1948年《世界人权宣言》、1966年《公民权利和政治权利国际公约》和《经济、社会和文化权利国际公约》中规定的个人基本权利和自由的威胁或侵犯就可以认为是迫害。关于个人的基本权利和自由，可细分为：生存、自由和安全权利，不得使为奴隶和不受奴役权利；不受酷刑或其他残忍及有辱人格的待遇权利，法律人格权；不受任意逮捕、监禁或流放权；有权受到公正审判；宗教、信仰、言论和结社权；私人生活、家庭、住宅不受任意干涉等权利。再有，难民公约虽然规定了难民法律地位、有利可图的职业活动、福利和行政措施等方面的基本待遇，可并没有将国际人权法

规定的个人享有的权利都包含其中。但这不意味难民就不享有公约未尽的人权。因此,当1951年《难民公约》和1967《难民议定书》对难民的某些权利没有规定时,也可以借助一般国际人权法规定使难民受到保护,从而补充了难民法的规定。如1951年《难民公约》中没有关于被扣留或被拘禁的难民的权利条款。然而1966年《公民权利和政治权利国际公约》及其他人权保护的文件赋予了包括难民在内的所有被扣留和拘禁人员的一些基本权利,像对扣留或拘禁的合法性要求进行审查的权利^①难民应同样享有。

一般国际人权法的规定充实和适用到难民的情况,不仅可以促使各国严格依照《联合国宪章》关于尊重和保护人权与基本自由的宗旨和原则行事,履行其参加的公约或国际法保护个人基本人权的义务,减少或避免难民的产生,而且大大加强了对难民的 actual 保护和充实了保护的法律法规。

(三) 国际难民法有直接实施的机制

难民是一种不正常的人口国际流动,并且这种群体是处在受迫害或受危害而无助的状态。不论是基于保护人权,还是人道主义援助,都需要国际社会采取直接实施措施给予保护。因此,第一次世界大战后,从国际联盟开始,不仅订立保护难民的协定和条约,如1926年的《关于向俄国难民和亚美尼亚难民颁发身份证安排的协议》、1928年《关于俄国和亚美尼亚难民法律地位的议定书》和《关于将俄国和亚美尼亚难民享有的特定便利措施扩展到其他种类难民的协议》、1933年《关于难民国际地位的公约》(以下简称·1933年《难民公约》)、1938年《关于来自德国难民地位的公约》及其1939年的附加议定书等,而且还建立了专门国际机构,直接从事救助难民的活动,如国际联盟于1921年设立了俄国难民高级专员公署(1931年改为南森难民署),1933年国际上建立了德国难民高级专员公署,1938年建立了政府间难民委员会,1943年建立了联合国善后救济总署等,其都按有关国际文件规定,进行了颇有成效保护和救济难民的活动。

^① 《公民权利和政治权利国际公约》第9条和《儿童权利公约》第37条。