



Конвенция о правах ребенка

Distr.: General
5 March 2025
Russian
Original: English

Комитет по правам ребенка

Соображения, принятые Комитетом в соответствии с Факультативным протоколом к Конвенции о правах ребенка, касающимся процедуры сообщений, относительно сообщения № 148/2021* ** ***

<i>Сообщение представлено:</i>	М.Ф. и Л.Б. (представлены адвокатом Борисом Вийкстрёмом)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	Ме.Ф., Н.Ф. и И.Ф.
<i>Государство-участник:</i>	Швейцария
<i>Дата сообщения:</i>	10 июня 2021 года
<i>Дата принятия Соображений:</i>	27 января 2025 года
<i>Тема сообщения:</i>	разлучение детей с отцом в связи с его высылкой в Алжир
<i>Процедурные вопросы:</i>	неисчерпание внутренних средств правовой защиты; необоснованность утверждений
<i>Вопросы существа:</i>	наилучшие интересы ребенка; разлучение с семьей; право быть заслушанным
<i>Статьи Конвенции:</i>	3 (пункт 1), 9, 12 и 16 (пункт 1)
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	7 (пункты е) и f))

1.1 Авторами сообщения являются М.Ф., гражданин Алжира 1984 года рождения, и Л.Б., гражданка Швейцарии 1994 года рождения. Они представляют сообщение от имени своих детей, Ме.Ф., Н.Ф. и И.Ф., граждан Швейцарии, родившихся в 2011, 2013 и 2020 годах соответственно. Авторы утверждают, что высылка М.Ф. в Алжир будет нарушением их прав, предусмотренных пунктом 1 статьи 3, статьями 9, 12 и пунктом 1 статьи 16 Конвенции. Они представлены адвокатом. Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 24 июля 2017 года.

* Приняты Комитетом на его девяносто восьмой сессии (13–31 января 2025 года).

** В рассмотрении сообщения приняли участие следующие члены Комитета: Сюзанна Ао, Айссату Алассане Сидику, Сувайба аль-Барвани, Хинд Аюби Идрисси, Мари Белофф, Ринчен Чопхел, Росария Коррея, Браги Гудбрандссон, Сопио Киладзе, Бэньям Дэвйт Мэзмур, Микико Отани, Луис Эрнесто Педернера Рейна, Энн Скелтон, Велина Тодорова, Бенуа Ван Кейрсбилк и Зара Рату. В соответствии с пунктом 1 а) статьи 8 правил процедуры Комитета согласно Факультативному протоколу к Конвенции о правах ребенка, касающемуся процедуры сообщений, в рассмотрении сообщения не принимал участия член Комитета Филип Жаффе.

*** К данным Соображениям прилагается совместное (не совпадающее с решением Комитета) мнение членов Комитета Браги Гудбрандссона, Луиса Эрнесто Педернеры Рейны, Энн Скелтон, Велины Тодоровой и Бенуа Ван Кейрсбилка.



1.2 Авторы просили Комитет обратиться к государству-участнику с просьбой принять временные меры по приостановлению действия решения о высылке М.Ф. до рассмотрения сообщения Комитетом. 14 июня 2021 года Комитет, действуя через свою рабочую группу по сообщениям, постановил не просить государство-участник принять временные меры в соответствии со статьей 6 Факультативного протокола и правилом 7 правил процедуры Комитета в соответствии с Факультативным протоколом.

Факты в изложении авторов

2.1 В 2008 году М.Ф. нелегально въехал в Швейцарию в поисках работы. В августе 2010 года он познакомился с Л.Б. Она родилась в Женеве, живет там всю свою жизнь и стала натурализованной гражданкой Швейцарии в 2016 году.

2.2 Авторы начали жить как супружеская пара, когда 5 октября 2011 года в Женеве родилась Ме.Ф., их первый ребенок. 2 февраля 2012 года М.Ф. признал отцовство. 26 июля 2012 года авторы подали заявление о вступлении в брак и получении вида на жительство в Управление по регистрации актов гражданского состояния и миграции в Женеве.

2.3 18 января 2013 года М.Ф. было предъявлено обвинение в покушении на убийство, и он был помещен в следственный изолятор. 22 августа 2013 года Л.Б. родила Н.Ф., их второго ребенка. М.Ф. признал отцовство 9 октября 2013 года, когда находился в тюрьме. По словам М.Ф., несмотря на пребывание в тюрьме, он установил прочную связь со своими детьми во время свиданий с ними в тюрьме, которые проходили в сопровождении представителей организации «Relais Enfants Parents Romands». В августе 2016 года Л.Б. приступила к стажировке на полный рабочий день в качестве патронажной медсестры.

2.4 26 сентября 2016 года М.Ф. был приговорен Апелляционной палатой по уголовным делам к тюремному заключению сроком на пять лет и пять месяцев за покушение на убийство, совершенное 7 августа 2011 года, незаконный въезд в Швейцарию 1 января 2008 года и незаконное пребывание в Швейцарии с 1 января 2008 года по 16 января 2013 года. Он был условно-досрочно освобожден 10 февраля 2017 года. 29 сентября 2017 года он был признан виновным в управлении транспортным средством без действующих водительских прав и употреблении запрещенных препаратов и оштрафован на 400 швейцарских франков. 22 декабря 2017 года он был признан виновным в ложных обвинениях в адрес сотрудника тюрьмы и ему был назначен штраф.

2.5 М.Ф. утверждает, что после освобождения из тюрьмы он принимал полноценное участие в жизни семьи и посвящал свое время детям. В 2018 году его просьба о добровольной встрече с представителями Службы пробации и интеграции была удовлетворена, и с февраля 2018 года по январь 2019 года он был легально трудоустроен на условиях частичной занятости. В рамках усилий по реинтеграции в профессиональную жизнь он сдал экзамен на водителя вилочного погрузчика. Он был трудоустроен и получал заработную плату также с марта по апрель 2019 года. В этот период он заботился о своих детях и стал для них основным референтным лицом, о чем свидетельствует письмо Службы защиты детей кантона Женева от 3 мая 2021 года.

2.6 5 февраля 2018 года Управление по регистрации актов гражданского состояния и миграции уведомило М.Ф. о своем намерении отказать ему в выдаче вида на жительство на том основании, что общественный интерес в его высылке перевешивает его частный интерес и интерес его семьи в том, чтобы он мог остаться в Швейцарии. Он представил ответ письмом от 8 марта 2018 года, в котором рассказал о своих отношениях с Л.Б. и тесных связях с двумя детьми, в воспитании которых он принимал активное участие. Он описал также шаги, предпринятые им для реинтеграции в трудовую деятельность, и прогресс, которого он добился после совершения уголовного преступления.

2.7 10 мая 2019 года Управление по регистрации актов гражданского состояния и миграции отказало М.Ф. в выдаче вида на жительство на основании заявления, поданного 26 июля 2012 года — т. е. процесс занял семь лет. В этот период М.Ф.

установил прочную отцовскую связь со своими детьми. Авторы обратились в службу детского консультирования, чтобы дети могли получить психологическую поддержку в связи с высылкой родителя. Ме.Ф. и Н.Ф. посетил врач, который в письменном виде подтвердил исключительную важность родительского присутствия для их правильного когнитивного, эмоционального и аффективного развития, а также то, что принудительное выдворение отца может нанести им травму.

2.8 7 июня 2019 года М.Ф. обжаловал решение Управления по регистрации актов гражданского состояния и миграции, утверждая, что оно нарушает статьи 3 и 9 Конвенции и статью 8 о праве на уважение частной и семейной жизни Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция по правам человека). 28 апреля 2020 года Административный суд первой инстанции кантона Женева отклонил апелляцию, посчитав, что право М.Ф. на уважение частной и семейной жизни не является достаточным основанием для выдачи вида на жительство. 28 мая 2020 года М.Ф. далее обжаловал это решение.

2.9 18 августа 2020 года Л.Б. родила И.Ф., третьего ребенка авторов, которого М.Ф. официально признал. Авторы запросили совместную родительскую опеку.

2.10 9 января 2020 года М.Ф. начал заниматься с так называемым «тренером по трудоустройству» в целях улучшения своих навыков поиска работы. Он получал также пособие по безработице до конца октября 2020 года. Он утверждает, что активно ищет работу, но отсутствие вида на жительство представляет собой серьезное препятствие к трудоустройству. Поскольку у И.Ф. нет места в детском саду, М.Ф. присматривает за ним в режиме полного дня, чтобы Л.Б. могла искать работу.

2.11 1 декабря 2020 года Административная палата Суда кантона Женева отклонила апелляцию М.Ф. от 28 мая 2020 года, сочтя, что Управление по регистрации актов гражданского состояния и миграции правильно оценило соответствующие интересы и что решение Управления о его высылке не нарушает принцип соразмерности в соответствии со статьей 8 Европейской конвенции по правам человека или статьями 3 и 9 Конвенции. М.Ф. утверждает, что это решение оказало разрушительное воздействие на его семью, особенно на его дочь Ме.Ф. Он представил Комитету письмо Службы защиты детей кантона Женева от 3 мая 2021 года, к которому прилагается медицинская справка от педиатра от 14 декабря 2020 года, свидетельствующая о том, что Ме.Ф. была опечалена, у нее значительно снизился аппетит и ухудшилась способность концентрироваться в школе, ее мучили кошмары и ей срочно требовалась помощь психотерапевта.

2.12 5 января 2021 года М.Ф. подал апелляцию в Федеральный суд, утверждая, что решение властей страны о его высылке нарушило его права, предусмотренные статьей 8 Европейской конвенции по правам человека, поскольку эта мера представляет собой несоразмерное вмешательство в его право на семейную жизнь. Он указал, в частности, на прочную связь, которую он установил со своими детьми и Л.Б., на свидетельства своей реабилитации после отбытия тюремного срока и на все усилия, которые он предпринял для профессиональной реинтеграции после выхода из тюрьмы. В апелляции он заявил также, что мера по высылке представляет собой нарушение статей 3 и 9 Конвенции.

2.13 11 февраля 2021 года Федеральный суд отклонил апелляцию М.Ф., постановив, что тяжесть его уголовного приговора перевешивает все другие соображения по делу. Однако Суд отметил, что Ме.Ф. и Н.Ф. росли без отца, поскольку он был заключен в тюрьму, когда старшему ребенку было чуть больше года, и находился в тюрьме, когда родился второй ребенок. Суд указал также, что пара не могла законно рассчитывать на то, что они смогут остаться вместе, когда они начали супружескую жизнь, учитывая уголовное осуждение М.Ф. и тот факт, что его нахождение в Швейцарии было незаконным. Он счел также, что, даже если М.Ф. вышлют в Алжир, он сможет поддерживать контакт с Л.Б. и их детьми с помощью современных средств связи.

2.14 В этой связи М.Ф. утверждает, что в случае исполнения решения о его высылке из Швейцарии он будет считаться «иностранным-преступником», которому не будет разрешен повторный въезд в Швейцарию. Он ссылается на практику швейцарских властей по введению многолетнего «запрета на въезд», который распространяется на

всю территорию Шенгенской зоны. Он утверждает также, что его дети М.Ф. и Н.Ф. не помнят того времени, когда он не жил с ними, находясь в заключении. Кроме того, швейцарским властям потребовалось почти девять лет, чтобы принять окончательное решение по ходатайству М.Ф. о предоставлении вида на жительство, и от разлучения после такого длительного периода больше всего пострадает здоровье и благополучие его детей.

Жалоба

3.1 Авторы утверждают, что решение о высылке М.Ф. в Алжир нарушает права их детей, гарантированные пунктом 1 статьи 3, статьями 9, 12 и пунктом 1 статьи 16 Конвенции.

3.2 Авторы утверждают, что национальные власти не объяснили, каким образом мера по высылке М.Ф. соответствует наилучшим интересам его детей, представляя собой нарушение процессуального обязательства по пункту 1 статьи 3 Конвенции. А именно, Федеральный суд должен был объяснить, каким образом в решении были соблюдены права детей, т. е. как были определены наилучшие интересы детей, на каких критериях основывалось это определение и какая значимость была придана наилучшим интересам детей по сравнению с другими соображениями, будь то более широкими политическими мотивами или частными обстоятельствами конкретного случая. Однако Суд эти вопросы не рассмотрел. Авторы подчеркивают, что в любом решении, касающемся принудительного возвращения так называемого иностранца-преступника, наилучшие интересы его законно проживающих в стране детей необходимо рассматривать как вопрос обязывающих норм международного права в соответствии с Конвенцией.

3.3 Авторы утверждают также, что имеет место существенное нарушение пункта 1 статьи 3 Конвенции, согласно которому во всех действиях государственных учреждений в отношении детей первоочередное внимание должно уделяться наилучшим интересам ребенка. Федеральный суд не уделил наилучшим интересам детей первоочередного внимания, а приоритет над всеми остальными значимыми факторами имела тяжесть уголовного приговора М.Ф.

3.4 Что касается предполагаемого нарушения статьи 9 Конвенции, авторы утверждают, что решение о высылке М.Ф. из Швейцарии затрагивает права их детей, поскольку они крайне привязаны к своему отцу, который осуществляет уход за ними на ежедневной основе. Высылка М.Ф. равносильна лишению его детей отца и обречению их на пагубные последствия для их психологического здоровья, а также когнитивного, эмоционального и чувственного развития. М.Ф., которой девять лет, уже испытывает сильное душевное смятение из-за угрозы высылки отца и срочно нуждается в психотерапии, чтобы ей помогли справиться с тревожностью. Необходимо защитить здоровье и благополучие детей, разрешив им продолжать жить с отцом. Получается, что дети несут на себе последствия преступления, совершенного их отцом в 2011 году.

3.5 Авторы также заявляют о нарушении статьи 12 Конвенции, поскольку их детям не было разрешено присутствовать на судебном разбирательстве, хотя М.Ф. уже исполнилось девять лет. Не заслушав детей, национальные власти не проявили должной осмотрительности при определении их наилучших интересов.

3.6 Авторы повторяют свои аргументы, приведенные в связи со статьей 8 Европейской конвенции по правам человека, в обосновании своей жалобы по пункту 1 статьи 16 Конвенции.

Замечания государства-участника в отношении приемлемости и существа сообщения

4.1 В своих комментариях от 10 февраля 2022 года государство-участник утверждает, что авторы не заявляли о нарушении статьи 12 Конвенции в Федеральном суде ни прямо, ни по существу и что поэтому они не исчерпали внутренние средства правовой защиты, имевшиеся в их распоряжении в отношении этой жалобы.

4.2 Кроме того, государство-участник утверждает, что данное сообщение является явно необоснованным. Государство-участник указывает на то, что статья 3 Конвенции не предоставляет субъективного права на получение убежища или права на проживание в конкретном государстве или регионе. Автор не может вывести из статьи 3 право на проживание в Швейцарии.

4.3 Государство-участник считает, что, как правило, именно судам государств-участников надлежит изучать факты и доказательства и толковать и применять внутреннее законодательство, если только их оценка не является явно произвольной или равносильной отказу в правосудии. Следовательно, Комитет не должен подменять собой национальные органы власти в толковании законодательства и оценке фактов и доказательств, а должен установить, что в оценке, проведенной органами власти, не было произвола или отказа в правосудии, и убедиться, что при проведении этой оценки наилучшим интересам ребенка было уделено первоочередное внимание.

4.4 Вопреки утверждениям авторов, из решений национальных судов следует, что они приняли во внимание жалобы авторов и подробно рассмотрели их, непосредственно учитывая Конвенцию и Европейскую конвенцию по правам человека. В этой связи в своем решении от 28 апреля 2020 года Административный суд первой инстанции проанализировал частные интересы М.Ф. в том, чтобы остаться в Швейцарии, и интересы детей в том, чтобы не быть разлученными с отцом. Он принял во внимание тесную и эффективную связь М.Ф. с детьми после его освобождения из тюрьмы. Однако он пришел к выводу, что общественный интерес в высылке М.Ф. перевешивает интересы детей. Он отметил также, что в случае высылки автора с ним можно будет поддерживать контакт и что мать детей в состоянии заботиться о них одна, как она это делала, пока автор находился в тюрьме.

4.5 В своем решении от 1 декабря 2020 года Административная палата Суда кантона Женева также тщательно проанализировала интересы на нескольких страницах, принимая во внимание реальную и тесную связь М.Ф. со своими детьми, тот факт, что он присматривал за ними, и тот факт, что его высылка из Швейцарии нанесет ущерб его отношениям с ними, если они останутся в Швейцарии.

4.6 Федеральный суд в своем решении от 11 февраля 2021 года также принял во внимание интересы детей. В частности, он постановил, что суд низшей инстанции правильно определил применимое право, в частности в отношении статьи 8 Европейской конвенции по правам человека и статей 3 и 9 Конвенции. Согласно решению Апелляционной палаты по уголовным делам от 27 декабря 2017 года, М.Ф. совершил очень тяжкое преступление, направленное против самого важного правового достояния, а именно жизни и телесной неприкосновенности человека. Суд проявляет особую тщательность в рассмотрении дел при наличии актов преступного насилия, которыми был нанесен серьезный ущерб телесной неприкосновенности другого человека. Впоследствии, в 2017 году, М.Ф. было вынесено еще два приговора, а именно штраф в размере 400 швейцарских франков за управление автомобилем с иностранным водительским удостоверением и употребление наркотиков, а также суточный штраф в размере 30 швейцарских франков в течение 120 дней за клеветнический донос на тюремного охранника. Исходя из этого Суд пришел к выводу, что общественный интерес в высылке М.Ф. был очевиден и что только исключительные обстоятельства позволили бы частному интересу соответствующего лица в том, чтобы остаться в Швейцарии, возобладать над общественным интересом в его высылке. С точки зрения частных интересов, Суд постановил, что, хотя М.Ф. проживает в Швейцарии с 2008 года, необходимо помнить, что он прибыл в страну нелегально и провел четыре года в заключении. Время, прошедшее с момента осуждения М.Ф., также следует рассматривать с учетом контекста, поскольку значительную часть этого периода, с 18 января 2013 года по 10 февраля 2017 года, он отбывал наказание в виде лишения свободы. Суд пришел к выводу, что интерес М.Ф. в получении вида на жительство в Швейцарии заключается, главным образом, в его семейных отношениях со своим партнером и ее детьми. Исходя из этого, Суд пришел к выводу, что отъезд М.Ф. из Швейцарии приведет к разлучению семьи в случае, если ее члены не поедут в Алжир вместе с ним. Что касается интереса детей в проживании с обоими родителями, то следует отметить, что первые двое детей, родившиеся в

октябре 2011 года и августе 2013 года соответственно, росли с января 2013 года по февраль 2017 года без отца, который был заключен в тюрьму, когда старшему было чуть больше года; второй ребенок родился во время пребывания отца в заключении.

4.7 В решении Федерального суда не только прямо упоминаются интересы детей как таковые, но и говорится о семейной жизни, которая, разумеется, включает детей. Таким образом, решением было установлено, что интерес М.Ф. в получении вида на жительство для того, чтобы иметь возможность остаться в Швейцарии, заключается, главным образом, в его семейных отношениях со своим партнером и ее детьми. В нем отмечено также, что его отъезд из Швейцарии приведет к разлучению семьи в случае, если дети не поедут в Алжир вместе с ним. В решении далее рассматривается интерес детей в проживании с двумя родителями, отмечается, что автор ухаживал за ними с момента своего освобождения из тюрьмы и что между ними установились близкие отношения, и упоминается, что возвращение автора в страну происхождения значительно скажется на качестве этих отношений. Тем не менее Суд придает этим факторам меньшую значимость с учетом того, что автор не только никогда не получал вида на жительство, но и второй ребенок пары был зачат после того, как 22 октября 2012 года гражданские власти объявили ходатайство авторов о вступлении в брак неприемлемым. В этих обстоятельствах автор рисковал тем, что ему придется вести свою семейную жизнь на удалении. По этому поводу Суд отметил, что отказ в выдаче вида на жительство не обязательно подразумевает разделение семьи; поскольку партнер автора родом из Алжира, семья может выбрать для совместного проживания эту страну. Государство-участник указало, что упоминание в решении разумного расстояния между Алжиром и Швейцарией для поддержания отношений между автором и его детьми относится к поездкам партнера М.Ф. и ее детей в Алжир, а не наоборот.

4.8 Из вышесказанного ясно, что в своем решении Федеральный суд рассмотрел положение детей и должным образом учел их наилучшие интересы, как того требуют статьи 3 и 9 Конвенции, принимая во внимание, что эти положения не подразумевают прямого права на получение вида на жительство. Он также подробно рассмотрел вопрос об уважении семейной жизни авторов, как того требует статья 16 Конвенции, посчитав, что частный интерес автора в том, чтобы остаться в Швейцарии, не может превалировать, учитывая его приговор к тюремному заключению сроком на пять лет и пять месяцев за покушение на убийство, даже если разлучение семьи будет иметь тяжелые последствия для детей в случае, если партнер и дети автора не последуют за ним в Алжир. Что касается статьи 9 Конвенции, Суд подчеркнул, что семья может выбрать совместное проживание в Алжире. Если мать детей решит не ехать за М.Ф. в Алжир, он сможет поддерживать регулярные контакты со своими детьми, учитывая разумную удаленность Алжира и современные средства связи. Кроме того, срок действия решения об отказе в выдаче вида на жительство и высылке из Швейцарии ограничен. М.Ф. сможет повторно подать заявление на получение разрешения на проживание, если он хорошо себя зарекомендует и его поведение не будет вызывать жалоб в стране происхождения в течение пяти лет.

4.9 Что касается жалобы на то, что Управлению по регистрации актов гражданского состояния и миграции потребовалось много лет для принятия решения, правительство указало, что длительный срок обусловлен тем, что Управлению пришлось ждать результатов уголовного разбирательства в отношении М.Ф., прежде чем рассматривать ходатайство о выдаче разрешения на проживание. В любом случае, эта задержка не помешала М.Ф. поддерживать семейные отношения со своим партнером и детьми, поскольку он оставался в Швейцарии в течение всего времени, пока Управление рассматривало его ходатайство.

4.10 Из вышесказанного ясно, что в данном случае жалобы авторов были подробно рассмотрены национальными судами. Авторы не смогли доказать, что рассмотрение фактов и доказательств различными судами имело явно произвольный характер или было равносильно отказу в правосудии. Следовательно, их жалобы являются неприемлемыми как явно необоснованные.

4.11 В отношении статьи 12 Конвенции государство-участник отмечает, что судебное разбирательство касается возвращения отца-правонарушителя в страну происхождения и что мать и дети могут оставаться в Швейцарии. Эта ситуация отличается от той, которая предусмотрена Комитетом в его замечании общего порядка № 12 (2009) о праве ребенка быть заслушанным. Насколько известно государству-участнику, Комитет еще не имел возможности рассмотреть вопрос о том, каким образом можно надлежащим образом учесть точку зрения детей в подобной ситуации, особенно если не было подано ходатайства о проведении слушания и если суды в любом случае приняли во внимание наилучшие интересы детей, связанные с поддержанием тесного контакта с родителем, вопрос о высылке которого рассматривается.

4.12 Государство-участник подчеркивает, что Федеральный суд в своем решении явным образом учел интересы детей, в частности тот факт, что автор заботился о своих детях с момента своего освобождения из тюрьмы и что у них сложились близкие отношения. В решении также подчеркивается и признается, что возвращение автора в страну происхождения окажет значительное влияние на качество отношений, которые он сможет поддерживать со своими детьми. В подобных обстоятельствах нет оснований полагать, что отдельное слушание с участием детей могло бы внести полезный вклад в установление фактов, имеющих отношение к рассмотрению дела автора. Поэтому государство-участник считает, что эта жалоба также является явно необоснованной.

4.13 В случае если Комитет признает сообщение приемлемым, государство-участник считает, что по вышеизложенным причинам нарушения положений, на которые ссылается сообщение, не было.

Комментарии авторов к замечаниям государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

5.1 В своих комментариях от 22 июля 2022 года авторы утверждают, что государство-участник придерживается чрезмерно узкого взгляда на права, закрепленные в статье 12 Конвенции. Они считают, что государство-участник не могло должным образом определить наилучшие интересы их детей без их предварительного заслушивания и придания их мнению должной значимости. Права, предусмотренные статьями 3 и 12 Конвенции, неразрывно связаны между собой. Как пояснял Комитет, статья 3 не может корректно применяться при несоблюдении элементов статьи 12¹.

5.2 Авторы утверждают, что требования статьи 12 Конвенции выполнены не были, поскольку дети авторов не были заслушаны в ходе иммиграционного разбирательства по поводу высылки их отца и, следовательно, их наилучшие интересы так и не были определены должным образом. Право быть заслушанным играет важнейшую роль в реализации права ребенка на то, чтобы его интересы были одним из главнейших факторов при принятии всех решений, которые его затрагивают.

5.3 Помимо этого авторы вновь заявляют, что решение о высылке отца сказалось на их детях и что, следовательно, затронуты их права по статьям 3 и 12 Конвенции. Тот факт, что дети автора были затронуты решением о высылке их отца, стороны не оспаривают.

5.4 В этой связи авторы отмечают, что с момента освобождения М.Ф. из тюрьмы в феврале 2017 года прошло уже пять с половиной лет. В этот период он не подвергался административному задержанию в связи с высылкой, поскольку кантон Женева решил не предпринимать никаких мер в этом отношении, и все это время автор проживал со своей женой и детьми. С момента принятия вышеупомянутых судебных решений отношения М.Ф. с детьми только укрепилась, особенно с учетом того, что его жена теперь работает больше, включая регулярные ночные смены, и он взял на себя еще больше обязанностей по уходу за детьми и ведению домашнего хозяйства.

¹ Замечание общего порядка № 12 (2009), п. 74.

5.5 Авторы напоминают, что, когда Федеральный суд вынес свое решение 11 февраля 2021 года, их дочери Ме.Ф. было девять с половиной лет, а Н.Ф. — семь лет. Дети были вполне способны сформулировать собственные мнения и описать свое положение. Авторы утверждают, что незаслушивание государством-участником детей, затронутых иммиграционными процедурами, носит в Швейцарии системный характер.

5.6 Автор утверждает, что события, которые привели к его уголовному осуждению, произошли в начале 2011 года, более чем 11 годами ранее. С тех пор автор больше не совершал никаких насильственных преступлений. Хотя он был оштрафован за нарушение правил дорожного движения (вождение без действующих водительских прав) и хранение регулируемых веществ (марихуаны), тяжесть этих правонарушений невелика. Последнее преступление было обусловлено зависимостью, от которой он активно лечился и вылечился.

5.7 М.Ф. утверждает, что доказательством его реабилитации является получение им права на досрочное освобождение из тюрьмы за хорошее поведение во время отбывания наказания. Кроме того, после его освобождения в феврале 2017 года Кантональное миграционное управление в Женеве дважды выдавало ему временное разрешение на работу и оформило визу для повторного въезда, чтобы он мог поехать в Алжир навестить свою больную мать. Тот факт, что швейцарские власти приняли вышеуказанные решения, и в том числе воздержались от применения административного содержания под стражей в связи с высылкой, совершенно несовместим с соображением о том, что М.Ф. представляет собой угрозу общественному порядку.

5.8 Авторы отмечают, что Управлению по регистрации актов гражданского состояния и миграции потребовалось почти семь лет, чтобы принять решение по ходатайству М.Ф. о предоставлении вида на жительство. Затянувшаяся процедура продемонстрировала явное отсутствие необходимости в срочной высылке, что также совершенно несовместимо с соображением о том, что он представляет угрозу общественной безопасности.

5.9 Неоправданные задержки в рассмотрении его дела также обернулись серьезным ущербом для его детей, которые выросли вместе с ним и даже не помнят времени, когда он не присутствовал в их жизни, а теперь внезапно столкнулись с перспективой его высылки.

5.10 Авторы утверждают, что Комитет объяснял, что дети и взрослые воспринимают течение времени по-разному. В частности, затягивание или отсрочка принятия решения особенно негативно сказывается на детях в процессе их развития. Поэтому желательно уделять приоритетное внимание и завершать в возможно кратчайшие сроки процедуры или процессы, касающиеся детей или сказывающиеся на них². Автор утверждает, что принцип оперативности, сформулированный Комитетом, в данном деле соблюден не был. Кроме того, он утверждает, что ни один из швейцарских органов власти не принял во внимание тот факт, что последствия этих серьезных задержек отразились на его детях, хотя они ни в чем виноваты.

5.11 Авторы приходят к выводу, что вышеизложенные соображения лишь укрепляют мысль о том, что существовали крайне веские причины для серьезного рассмотрения наилучших интересов детей в ходе внутреннего разбирательства и что при надлежащем взвешивании всех имеющихся обстоятельств общественный интерес в высылке М.Ф., несмотря на его серьезное уголовное осуждение, не обязательно бы перевесил³.

² Замечание общего порядка № 14 (2013) о праве ребенка на уделение первоочередного внимания наилучшему обеспечению его интересов, п. 93.

³ Автор ссылается на Европейский суд по правам человека, *И.М. против Швейцарии*, жалоба № 23887/16, постановление от 9 апреля 2019 года, где заявитель был ранее судим за сексуальное принуждение и изнасилование, и Суд установил нарушение статьи 8 Европейской конвенции по правам человека, поскольку швейцарские власти сосредоточились исключительно на тяжести осуждения заявителя, не принимая во внимание факторы в его

5.12 Авторы считают, что в крайне поверхностном решении Федерального суда интересы рассматривались исключительно с точки зрения М.Ф. и, в некоторой степени, Л.Б., а наилучшие интересы ребенка даже не упоминались.

5.13 Авторы утверждают, что в тех случаях, когда приоритет отдается интересам, отличным от интересов детей, обязательство национальных властей мотивировать это решение является особенно важным и должно быть всеобъемлющим⁴. Учитывая, что в своих решениях швейцарские суды даже не приступали к рассмотрению факторов, установленных Комитетом в качестве необходимых для надлежащего анализа наилучших интересов ребенка, авторы продолжают настаивать на том, что решения Федерального суда и нижестоящих судов являются произвольными и равносильными отказу в правосудии.

5.14 Авторы отмечают, что замечание государства-участника о том, что нет необходимости заслушивать детей, подчеркивает швейцарскую практику в отношении иммиграции и демонстрирует общую тенденцию к несоблюдению национальными властями прав, закрепленных в статье 12 Конвенции.

5.15 Авторы утверждают, что любое решение, которое принимается без учета мнения ребенка и не придает ему надлежащей значимости, соответствующей его возрасту и степени зрелости, означает, что ребенку не предоставлена возможность повлиять на процесс определения его наилучших интересов, и, следовательно, нарушает процедурный аспект статьи 3 Конвенции.

5.16 Оценка наилучших интересов ребенка должна производиться при уважении права ребенка на свободное выражение своих мнений, и этим мнениям необходимо уделять должное внимание при рассмотрении всех затрагивающих его вопросов⁵, включая иммиграционные процедуры или процедуры предоставления убежища, в которых может быть задействован он или его родители. В соответствии со статьей 12 Конвенции государства-участники обязаны уважать и защищать право ребенка быть заслушанным.

5.17 Важность предоставления ребенку возможности выразить свое мнение в ходе иммиграционного разбирательства и разбирательства по вопросу предоставления убежища особенно важна в связи с повышенной уязвимостью детей в таких разбирательствах⁶.

Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Согласно правилу 20 своих правил процедуры в соответствии с Факультативным протоколом, прежде чем рассматривать любые утверждения, содержащиеся в сообщении, Комитет должен решить, является ли сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу.

пользу, включая его отношения со взрослыми детьми и изменение его поведения после совершения преступлений 12 годами ранее.

⁴ В пункте 97 своего замечания общего порядка № 14 (2013) Комитет заявил, что, если в исключительном случае избранный национальными властями вариант не отвечает наилучшим интересам ребенка, необходимо изложить основания, по которым он был избран, с тем чтобы продемонстрировать, что, несмотря на результат, наилучшему обеспечению интересов ребенка было уделено первоочередное внимание. Было недостаточно в общих выражениях указать, что над наилучшими интересами ребенка преобладают другие соображения; следовало четко изложить все соображения в связи с рассматриваемым случаем и пояснить, на каком основании они были признаны более весомыми в данном конкретном случае. Необходимо было также привести веские доводы в обоснование того, почему соображения наилучших интересов ребенка оказались недостаточно значимыми, чтобы перевесить другие соображения. Необходимо было указать те обстоятельства, в которых наилучшие интересы ребенка должны быть учтены в первостепенном порядке.

⁵ Замечание общего порядка № 14 (2013), пп. 1 и 43.

⁶ Авторы ссылаются на замечание общего порядка № 12 (2009), п. 123.

6.2 Комитет принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что авторы не исчерпали внутренние средства правовой защиты в связи с их утверждениями по статье 12 Конвенции, поскольку они не поднимали эти вопросы ни прямо, ни по существу в национальных органах власти. Комитет принимает к сведению также аргумент авторов о том, что наилучшие интересы детей не могли быть надлежащим образом определены без их предварительного заслушивания и придания их мнению должной значимости и что, следовательно, они считают, что эти жалобы были фактически предъявлены, поскольку они неразрывно связаны с правами, предусмотренными пунктом 1 статьи 3 Конвенции. Вместе с тем Комитет считает, что жалобы в связи со статьей 12 должны были быть представлены национальным властям отдельно, чтобы дать государству-участнику возможность устранить заявленное нарушение⁷. Поэтому Комитет считает, что жалобы, касающиеся статьи 12 Конвенции, не были прямо или по существу изложены национальным властям, и приходит к выводу, что они являются неприемлемыми в соответствии с пунктом е) статьи 7 Факультативного протокола.

6.3 Комитет принимает к сведению также утверждение государства-участника о том, что сообщение должно быть объявлено неприемлемым в связи с его явной необоснованностью. Однако Комитет считает, что для целей приемлемости авторы достаточно обосновали свои жалобы по пункту 1 статьи 3 и статьям 9 и 16 Конвенции в том смысле, что связанное с уголовным осуждением в прошлом решение о высылке М.Ф. в Алжир, которое привело бы к разлучению Ме.Ф., Н.Ф. и И.Ф. с отцом, было нарушением прав авторов по Конвенции. В этой связи Комитет объявляет эти жалобы приемлемыми и переходит к их рассмотрению по существу.

Рассмотрение по существу

7.1 Комитет рассмотрел настоящее сообщение в свете всей представленной ему сторонами информации, как это предусмотрено пунктом 1 статьи 10 Факультативного протокола.

7.2 Основной вопрос, стоящий перед Комитетом, заключается в том, нарушило ли в обстоятельствах настоящего дела решение о высылке М.Ф. в Алжир в связи с прошлой судимостью, которое приводит к разлучению его с Ме.Ф., Н.Ф. и И.Ф., права детей в соответствии с пунктом 1 статьи 3 и статьями 9 и 16 Конвенции. В связи с этим Комитет должен рассмотреть вопрос о том, является ли такое разлучение оправданным в свете обязательств государства-участника по Конвенции, и о том, было ли наилучшим интересам детей уделено первоочередное внимание в ходе разбирательства, приведшего к принятию решения о высылке автора.

7.3 Комитет отмечает, что органы судебной власти государства-участника сочли, что М.Ф. совершил чрезвычайно тяжкое преступление (покушение на убийство) и что общественный интерес в его высылке, основанный на угрозе, которую он представляет для общественной безопасности, перевешивает частные интересы его и его детей в том, чтобы он оставался в Швейцарии. Комитет отмечает, что впоследствии, в 2017 году, М.Ф. получил еще два приговора — за управление автомобилем с иностранным водительским удостоверением и употребление наркотиков, а также за клеветнический донос на тюремного охранника.

7.4 Комитет принимает к сведению также аргумент авторов о том, что судебные органы государства-участника не провели оценку наилучших интересов детей и что в судебных решениях не объясняется, каким образом решение о высылке М.Ф. соответствует их наилучшим интересам. Комитет далее принимает к сведению признанный судами и медицинскими заключениями довод авторов о том, что дети сильно привязаны к своему отцу, который ежедневно заботится о них, и что поэтому разлучение негативно скажется на их психологическом здоровье и когнитивном, эмоциональном и аффективном развитии. Он отмечает также доводы авторов о том, что обстоятельства, послужившие основанием для его уголовного осуждения, имели место много лет назад и что он больше не совершал никаких насильственных

⁷ См., *mutatis mutandis*, К.К. против Швейцарии (CRC/C/92/D/110/2020), п. 8.3.

преступлений. Комитет принимает к сведению также аргумент авторов о том, что Управлению по регистрации актов гражданского состояния и миграции потребовалось почти семь лет для принятия решения по ходатайству М.Ф. о предоставлении вида на жительство, что не согласуется с предположением о том, что он представляет угрозу общественной безопасности, и что прошествие времени негативно сказалось на их детях, которые выросли рядом с ним и теперь внезапно столкнулись с перспективой его высылки.

7.5 Комитет напоминает, что, согласно пункту 1 статьи 9 Конвенции, государства-участники должны обеспечить, чтобы дети не разлучались со своими родителями вопреки их желанию, за исключением случаев, когда компетентные органы, согласно судебному решению, определяют в соответствии с применимым законом и процедурами, что такое разлучение необходимо в наилучших интересах детей. Комитет напоминает также о пункте 6 своего замечания общего порядка № 14 (2013), согласно которому право детей на то, чтобы их наилучшие интересы принимались во внимание в качестве одного из первоочередных соображений, является материальным правом, основополагающим толковательным правовым принципом и правилом процедуры. Таким образом, юридическая обязанность оценивать наилучшие интересы ребенка распространяется на все решения и действия, которые прямо или косвенно затрагивают ребенка, даже если он не является непосредственным объектом воздействия; Комитет указывал, что в тех случаях, когда соответствующее решение будет оказывать глубокое воздействие на ребенка или детей, целесообразно повысить уровень защиты и применять подробно разработанные процедуры выявления их наилучших интересов⁸. В свете этого Комитет считает необходимым проводить оценку и определение наилучших интересов ребенка в связи с возможностью разлучения ребенка со своими родителями⁹. Комитет напоминает, что, как правило, рассмотрение фактов и доказательств и толкование норм национального законодательства входит в компетенцию национальных органов, за исключением тех случаев, когда подобное рассмотрение или толкование является очевидно произвольным или равносильным отказу в правосудии. В этой связи Комитет не подменяет собой национальные органы при толковании национального законодательства и оценке фактов и доказательств, однако он обязан проверить отсутствие произвола или отказа в правосудии в оценке властей и гарантировать, что в качестве одного из основных критериев в этой оценке выступали наилучшие интересы ребенка¹⁰.

7.6 Признавая законный интерес государства-участника в обеспечении соблюдения своего уголовного и миграционного законодательства и решений, Комитет считает, что этот интерес должен быть соотнесен с правом детей не быть разлученными со своими родителями¹¹. При этом особое внимание должно уделяться соразмерности решения о высылке и тому, какие конкретные последствия раздельное проживание будет иметь для детей, с учетом их мнения. В данном случае Комитет отмечает, что национальные власти пришли к выводу, что общественный интерес в высылке М.Ф. является очевидным и что только исключительные обстоятельства позволили бы частному интересу соответствующего лица в том, чтобы остаться в Швейцарии, перевесить общественный интерес в его высылке. Комитет принимает к сведению также утверждение государства-участника о том, что национальные суды в своих решениях учитывали наилучшие интересы детей и воздействие на семейную жизнь М.Ф. Суды приняли во внимание, в частности, близкие отношения, которые сложились у М.Ф. с его детьми после освобождения из тюрьмы. Однако суды сочли, что в течение четырех лет, пока М.Ф. находился в тюрьме, о двух старших детях заботилась только их мать и что она снова сможет заботиться о детях одна. Они сочли также, что семья может поехать в Алжир вместе с М.Ф., поскольку Л.Б. тоже родом из

⁸ Замечание общего порядка № 14 (2013), пп. 19 и 20.

⁹ Там же, пп. 58 и 59.

¹⁰ См., в частности, решения Комитета о неприемлемости в деле *У.А.И. против Испании* (CRC/C/73/D/2/2015), п. 4.2; *Наварро Пресентасьон и Медина Паскуаль против Испании* (CRC/C/81/D/19/2017), п. 6.4; и *А.Р.Г. против Испании* (CRC/C/85/D/92/2019), п. 4.2.

¹¹ *К.К.О.У. и др. против Дании* (CRC/C/94/D/145/2021), п. 8.7.

Алжира. Кроме того, суды сочли, что в случае, если семья решит остаться в Швейцарии, М.Ф. сможет поддерживать регулярные контакты со своими детьми, учитывая разумную удаленность Алжира и современные средства связи. Поэтому Комитет считает, что государство-участник действительно оценило конкретные последствия принятых решений для детей и рассмотрело вопрос о том, можно ли на практике обеспечить продолжение контактов с их отцом. В свете вышеизложенного Комитет приходит к выводу, что высылка автора в Алжир не будет представлять собой нарушение государством-участником прав по пункту 1 статьи 3 и пункту 9 Конвенции.

7.7 Придя к такому выводу, Комитет не считает необходимым отдельно рассматривать жалобы автора по статье 16, основанные на тех же фактах.

8. Комитет, действуя в соответствии с пунктом 5 статьи 10 Факультативного протокола, считает, что представленные ему факты не свидетельствуют о нарушении пункта 1 статьи 3, статей 9 и 16 Конвенции.

Приложение

Совместное мнение членов Комитета Браги Гудбрандссона, Луиса Эрнесто Педернеры Рейны, Энн Скелтон, Велины Тодоровой и Бенуа Ван Кейрсбилка (не совпадающее с решением Комитета)

1. При составлении настоящего особого мнения мы признаем, что законодательство и практика государства-участника предусматривают меры, позволяющие учитывать последствия разлучения семьи (высылки отца, М.Ф., в Алжир) для детей, однако достаточных усилий, направленных на обеспечение наилучших интересов детей, предпринято не было, о чем подробно написано в пунктах 7.5 и 7.6 Соображений по данному вопросу. Настоящее отдельное мнение посвящено решениям, принятым судами государства-участника, поскольку они свидетельствуют о непонимании обязанностей судов по применению статей 3 и 12 Конвенции в контексте разлучения отца с детьми в связи с его уголовной судимостью в прошлом.

2. Что касается приемлемости, то при всем уважении мы не согласны с мнением большинства членов Комитета в отношении их вывода в пункте 6.2 Соображений большинства о том, что жалобы авторов по статье 12 Конвенции являются неприемлемыми, поскольку они не поднимали эти вопросы отдельно ни прямо, ни по существу в национальных органах власти и что, следовательно, внутренние средства правовой защиты в отношении их утверждений по статье 12 исчерпаны не были. Мы напоминаем о твердой позиции Комитета, согласно которой наилучшие интересы детей не могут быть должным образом определены без их предварительного заслушивания и придания их мнению должной значимости. Право ребенка быть заслушанным неразрывно связано с правами, предусмотренными пунктом 1 статьи 3 Конвенции. Федеральные суды государства-участника фактически учитывали в своих решениях наилучшие интересы детей, в частности тесные отношения, которые сложились у М.Ф. с его детьми после освобождения из тюрьмы (пп. 4.7 и 4.8 Соображений большинства). Однако в ходе процедуры оценки и определения наилучших интересов федеральные суды так и не заслушали старших детей, Ме.Ф. и Н.Ф. Детей явно затрагивает решение о высылке их отца из государства-участника, а статья 12 дает детям право быть заслушанными в ходе судебных или административных разбирательств, затрагивающих ребенка, в том числе подразумевающих принятие решений, касающихся разлучения семьи. Соответственно, мы сочли бы жалобу от имени Ме.Ф. и Н.Ф. по статье 12 приемлемой. Что касается существа дела, мы при всем уважении не согласны с большинством членов Комитета также в отношении претензий по статьям 3 и 12. Мы признаем тот факт, что национальные суды в своих решениях учитывали наилучшие интересы детей, в частности тесные отношения, которые сложились у М.Ф. с его детьми после освобождения из тюрьмы. Мы отмечаем также признанный судами и медицинскими заключениями аргумент авторов о том, что дети крайне привязаны к отцу, который ежедневно заботится о них, и что разлучение негативно скажется на их психологическом здоровье, когнитивном, эмоциональном и чувственном развитии.

3. Пункт 1 статьи 3 предусматривает, что во всех действиях в отношении детей, включая действия судов и административных органов, первоочередное внимание должно уделяться наилучшему обеспечению интересов ребенка. Поэтому необходимо рассмотреть вопрос о том, являются ли решения, связанные с удалением отца от детей, действиями «в отношении» детей. Мы не сомневаемся, что они являются таковыми, и понимаем, что таково мнение большинства членов Комитета, как указывается в пункте 7.4 Соображений большинства. Однако в данном случае большинство пришло к выводу, что государство-участник надлежащим образом выполнило свои обязательства, и, следовательно, установило, что нарушения пункта 1 статьи 3 Конвенции не было.

4. Для определения наилучших интересов ребенка и понимания того, как разлука с отцом повлияет на детей, необходимо выслушать их мнение. В данном случае Ме.Ф. и Н.Ф. были способны сформировать свои собственные мнения. Статья 12 требует, чтобы государства обеспечивали ребенку право выражать свои мнения «по всем вопросам, затрагивающим ребенка», и разрешает предоставлять такую возможность либо непосредственно, либо через представителя. Мы не видим доказательств того, что национальные суды в решениях, связанных с обжалованием отказа Управления по регистрации актов гражданского состояния и миграции в выдаче вида на жительство отцу, учитывали мнение Ме.Ф. и Н.Ф. прямо или косвенно, т. е. через представителя.

5. Признавая законный интерес государства-участника в обеспечении соблюдения своего уголовного и миграционного законодательства и решений, мы считаем, что этот интерес должен быть соотнесен с наилучшими интересами детей. При этом особое внимание должно уделяться соразмерности решения о высылке и тому, какие конкретные последствия раздельное проживание будет иметь для детей, с учетом их мнения. В данном случае мы отмечаем, что судебные органы не провели подробного и конкретного исследования последствий разлучения с отцом для Ме.Ф., Н.Ф. и И.Ф., включая: а) психологическое воздействие разлучения с лицом, осуществляющим основной уход; б) финансовое положение семьи, чтобы определить, смогут ли они позволить себе регулярные поездки в Алжир; в) особое влияние разлучения на младшего ребенка и определение того, как она сможет поддерживать эффективную связь с автором; и г) проблемы, с которыми столкнутся дети, если они решат последовать за М.Ф. в Алжир. Учитывая пятилетний запрет на повторный въезд и юный возраст детей, подробная оценка их наилучших интересов позволила бы убедиться в том, что лица, принимающие решение, полностью учли все значимые факторы перед принятием взвешенного решения.

6. В свете вышеизложенного мы бы констатировали нарушение прав Ме.Ф. и Н.Ф. по статьям 3 и 12 Конвенции и нарушение права И.Ф. по пункту 1 статьи 3 Конвенции.
