



**Международный пакт
о гражданских и политических
правах**

Distr.: Restricted*
20 August 2010
Russian
Original: English

Комитет по правам человека

Девяносто девятая сессия

12–30 июля 2010 года

Соображения

Сообщение № 1554/2007

<i>Представлено:</i>	г-ном Мохамедом Эль-Ишу (представлен адвокатом Финном Роджером Нильсеном)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Дания
<i>Дата сообщения:</i>	18 апреля 2007 года (первоначальное представление)
<i>Справочная документация:</i>	решение Специального докладчика в соответствии с правилом 97, препровожденное государству- участнику 23 апреля 2007 года (в виде документа не издавалось)
<i>Дата принятия Соображений:</i>	22 июля 2010 года

* Публикуется по решению Комитета по правам человека.

<i>Тема сообщения:</i>	произвольное вмешательство в семейную жизнь/защита семьи/право ребенка на защиту/дискриминация
<i>Процедурные вопросы:</i>	защита семейной жизни, права ребенка
<i>Вопросы существа:</i>	степень обоснования жалобы
<i>Статьи Пакта:</i>	23 и 24
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	2

22 июля 2010 года Комитет по правам человека принял прилагаемый текст в качестве Соображений Комитета в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола в отношении сообщения № 1554/2007.

[Приложение]

Приложение

Соображения Комитета по правам человека в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах (девяносто девятая сессия)

относительно

Сообщения № 1554/2007**

<i>Представлено:</i>	г-ном Мохамедом Эль-Ишу (представлен адвокатом Финном Роджером Нильсеном)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Дания
<i>Дата сообщения:</i>	18 апреля 2007 года (первоначальное представление)

Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,

на своем заседании 22 июля 2010 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1554/2007, представленного Комитету по правам человека от имени г-на Мохамеда Эль-Ишу на основании Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах,

приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,

принимает следующее:

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1. Автором сообщения является марокканский подданный г-н Мохамед Эль-Ишу, родившийся 6 июня 1990 года и в настоящее время проживающий в Дании. Он утверждает, что является жертвой нарушения Данией статей 23 и 24

** В рассмотрении данного сообщения приняли участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Лазари Бузид, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Юдзи Ивасава, г-жа Хелен Келлер, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-жа Юлия Моток, г-н Майкл О'Флаэрти, г-н Хосе Луис Перес Санчес Серро, г-н Рафаэль Ривас Посада и г-н Фабиан Омар Сальвиоли.

Международного пакта о гражданских и политических правах¹. Автор представлен адвокатом – г-ном Финном Роджером Нильсенем.

1.2. 18 апреля 2007 года автор представил свое первоначальное сообщение с просьбой о принятии временных мер в связи с распоряжением о высылке его из страны до 3 января 2007 года. В соответствии с правилом 97 правил процедуры Комитет довел эту жалобу до сведения государства-участника 23 апреля 2007 года. В то же время, Комитет, в соответствии с правилом 92 правил процедуры, просил государство-участник не исполнять распоряжение о высылке автора из страны в течение периода рассмотрения его жалобы. 1 мая 2007 года государство-участник приостановило действие распоряжения о дате высылки автора из страны до завершения рассмотрения этого дела Комитетом.

Факты в изложении автора

2.1. Родители автора развелись до его рождения. Автор был передан на попечение матери; он проживал в Марокко с ее родителями до самой их смерти в 2000 году. После их смерти мать автора не имела возможности содержать его, и его отдали бабушке по отцовской линии, которой было трудно ухаживать за ним.

2.2. После развода отец автора переехал в Данию, где он вновь женился и завел двух детей. С момента рождения автора его отец оказывал ему финансовую поддержку, регулярно проводил с ним летние каникулы и на постоянной основе состоял с ним в переписке и общался по телефону. 9 февраля 2002 года автор обратился с ходатайством о воссоединении со своим отцом в Дании. 27 февраля 2003 года Датская иммиграционная служба отклонила его ходатайство, основанное на том, что он не был передан на попечение отцу.

2.3. В 2003 году мать автора сообщения повторно вышла замуж и передала автора на попечение отцу. 2 марта 2003 года автор сообщения обратился к государству-участнику с просьбой возобновить рассмотрение его ходатайства о постоянном проживании, которая была отклонена 10 марта 2003 года. 10 июня 2003 года датские власти на основании просьбы отца автора одобрили передачу его на попечение.

2.4. 3 июля 2003 года заявитель вновь направил ходатайство о выдаче вида на жительство в целях воссоединения с отцом. 17 ноября 2003 года Датская иммиграционная служба отклонила ходатайство автора сообщения, заявив о том, что его отец не смог подтвердить свои возможности обеспечить его.

2.5. В сентябре 2004 года по причине затрудненности пребывания в доме своей престарелой бабушки автор сообщения покинул Марокко и воссоединился со своим отцом в Дании. Одновременно с этим автор сообщения обжаловал отказ Иммиграционной службы в Министерстве по делам беженцев, иммиграции и интеграции, которое решением от 1 февраля 2005 года отклонило апелляцию и подтвердило отказ в выдаче ему вида на жительство. Решение Министерства было обжаловано в Городском суде Копенгагена. В октябре 2005 года отец автора сообщения признал факт незаконного присутствия сына в этой стране, и автору было предложено прибыть в Иммиграционную службу. Автору было разрешено временно находиться в стране до завершения соответствующего судебного разбирательства.

¹ Пакт и Факультативный протокол вступили в силу для государства-участника 23 марта 1976 года.

2.6. 18 мая 2006 года Городской суд отменил решение Иммиграционной службы и обязал ее выдать автору вид на жительство. Иммиграционная служба обжаловала решение суда в Восточном отделении Высокого суда Дании. В ходе судебного разбирательства в указанном суде отец автора представил документы, подтверждающие, что он страдает эпилепсией, и, вследствие этого, долгое время был безработным и содержал свою семью за счет социальных пособий. 29 ноября 2006 года Высокий суд постановил, что первоначальный отказ Иммиграционной службы в выдаче вида на жительство должен быть оставлен в силе. 12 декабря 2006 года Министерство по делам беженцев, иммиграции и интеграции приняло решение, обязывающее автора покинуть Данию не позднее 3 января 2007 года.

2.7. Автор предпринял попытку добиться пересмотра отказа Иммиграционной службы по гуманитарным соображениям, представив медицинское заключение, в котором указано, что его отец страдает эпилепсией и не может работать. Министерство отклонило заявление в письме от 19 января 2007 года. Кроме того, автор предпринял попытку направить ходатайство о дополнительном пересмотре его дела в Верховном суде, однако его ходатайство было отклонено Советом, санкционирующим принятие апелляций, 20 марта 2007 года. 19 и 20 апреля 2007 года к автору приходили полицейские, которые уведомили его о том, что он в течение недели должен выехать из страны.

Жалоба

3.1. Автор утверждает, что он исчерпал все доступные и эффективные внутренние средства правовой защиты. Он утверждает, что отказ в выдаче ему вида на жительство в Дании и распоряжение о высылке его из страны, в случае их выполнения, представили бы собой нарушение его прав по смыслу статей 23 и 24 Пакта.

3.2. Автор утверждает, что, хотя права ребенка, как это определено в Конвенции о правах ребенка, не могут рассматриваться в качестве непосредственного юридического инструмента для принятия решения Комитетом по правам человека, однако их содержание может способствовать толкованию и пониманию того, что является нарушением в соответствии со статьей 24 Пакта. В соответствии со статьей 5 Конвенции о правах ребенка ратифицировавшие ее государства, в том числе указанное государство-участник, должны уважать права и обязанности родителя. Несмотря на тот факт, что государство-участник в 2003 году признало факт передачи автора на попечение, оно отклонило просьбу о воссоединении в составе семьи с отцом, тем самым лишив последнего возможности поддержать и вырастить его. Автор утверждает, что он был подвергнут дискриминации, поскольку любой другой ребенок в государстве-участнике в соответствии с законом имеет право жить с родителем, которому он по решению суда на основании соглашения или административного решения был передан на попечение.

3.3. Автор утверждает, что в соответствии со статьей 9 Конвенции о правах ребенка государство-участник должно обеспечить, чтобы ребенок не разлучался 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 ребенка. Автор утверждает, что отказ государства-участника позволить автору остаться с отцом, является нарушением статьи 9 Конвенции о правах ребенка и соответственно статьи 24 Пакта, в частности по-

сколькo его мать не в состоянии присматривать за ним, и ее местонахождение в настоящее время неизвестно.

3.4. Автор утверждает, что в соответствии со статьей 10 Конвенции о правах ребенка, заявления ребенка или его родителей на въезд в государство-участник или выезд из него в целях воссоединения семьи должны рассматриваться государствами-участниками позитивным, гуманным и оперативным образом. Автор утверждает, что государство-участник нарушило это положение и соответственно статью 24 Пакта, поскольку его заявление на воссоединение семьи находилось на рассмотрении в течение более четырех лет и в конечном итоге было отклонено.

3.5. Автор утверждает, что в соответствии со статьей 18 Конвенции о правах ребенка государства-участники должны оказывать соответствующую помощь родителям и законным опекунам в выполнении ими своих обязанностей по воспитанию детей. Автор утверждает, что государство-участник должно поддерживать, в частности, родителя, на попечении которого находится ребенок, что в данном случае государство-участник не выполнило это обязательство, несмотря на признание передачи на попечение, и следовательно нарушило статью 24 Пакта.

3.6. Кроме того, автор утверждает, что государство-участник не вправе ограничивать его право на семейную жизнь или препятствовать его осуществлению, поскольку нелогично исходить из того, что его изоляция от отца и сводных братьев или сестер будет служить его интересам и обеспечит его благополучие. Кроме того, автор утверждает, что с самого его рождения и до того момента, когда он приехал к отцу в Данию, отец регулярно поддерживал с ним контакты. Таким образом, государство-участник не в состоянии утверждать, что связь отца с сыном настолько слаба, что автор не может сослаться на свои права по статье 24 Пакта. Автор утверждает, что в государстве-участнике он жил в семье и что отказ разрешить ему постоянное проживание представляет собой несоразмерное ограничение его семейной жизни и семейной жизни его отца и является нарушением статей 23 и 24 Пакта.

3.7 Автор утверждает, что государство-участник не вправе устанавливать в качестве условия для воссоединения семьи факт трудоустройства отца автора, так как такое условие не предусмотрено в отношении родителей или детей, которые являются гражданами государства-участника или иностранными гражданами, имеющими вид на жительство. Автор отмечает, что он проживает в стране с сентября 2004 года и что отец обеспечивает его, что доказывает способность последнего, несмотря на ограниченные возможности, воспитывать своего ребенка.

Замечания государства-участника

4.1. 25 июня 2007 года государство-участник представило свои замечания, в которых оно оспаривает приемлемость сообщения автора.

4.2. Государство-участник утверждает, что 14 июля 2006 года Иммиграционная служба Дании отказалась предоставить автору убежище, объявив его заявление заведомо необоснованным. 18 мая 2006 года Городской суд Копенгагена отменил решение Министерства от 1 февраля 2005 года на том основании, что с учетом существенных положений этого дела отец автора не обязан доказывать свою способность обеспечивать автора. Постановлением от 29 ноября 2006 года Восточное отделение Высокого суда Дании отменило постановление Городского суда, подтвердив аргументацию Министерства, при этом последующие апел-

ляции были отклонены Советом, санкционирующим принятие апелляции. Министерство по делам беженцев, иммиграции и интеграции обязало автора выехать из страны до 3 января 2007 года. 2 января 2007 года автор подал ходатайство о повторном рассмотрении решения Министерства, которое последнее отклонило 19 января 2007 года.

4.3. Государство-участник отмечает, что автор находился в стране нелегально с сентября 2004 года по 12 октября 2005 года; что ему был выдан вид на жительство на период рассмотрения ходатайства о предоставлении убежища с 12 октября 2005 года по 24 июля 2006 года; что он вновь находился в ней незаконно в период с 24 июля по 20 сентября 2006 года; что ему было временно разрешено находиться в стране – до 3 января 2007 года в ожидании окончания судебного разбирательства; что он оставался в стране нелегально в период с 3 января 2007 года по 1 мая 2007 года, когда его разрешение на пребывание было продлено по процедурным соображениям на основании просьбы Комитета по правам человека о принятии временных мер.

4.4. Государство-участник заявляет, что, согласно последней информации, представленной автором 18 апреля 2007 года, адрес его матери неизвестен. Государство-участник также представляет сведения о других членах семьи, проживающих в Марокко – о бабушке автора и о трех братьях и сестрах его отца.

4.5. Государство-участник цитирует соответствующее внутреннее законодательство, а именно – статью 9 Закона об иностранцах от 1 июля 1998 года. В соответствии с пунктом 1 ii) указанной статьи вид на жительство может быть выдан на основании заявления несовершеннолетнему ребенку лица, постоянно проживающего в государстве-участнике, при условии, что ребенок проживает с лицом, на попечении которого он находится. Согласно пункту 10 этой же статьи с 1 июня 2002 года, если это целесообразно в соответствии с "материальными основаниями", прежде чем выдать такой вид на жительство, соответствующие органы могут затребовать подтверждения того, что данное постоянно проживающее лицо в состоянии содержать соответствующего ребенка. Государство-участник утверждает, что вышеупомянутые положения применяются согласно международным обязательствам государства-участника, в том числе, в частности, статье 8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. В соответствии со сложившейся практикой иммиграционные власти считают продолжительность периода с момента возникновения у заявителя первой возможности подать заявление на получение вида на жительство до момента, когда такое заявление было подано, "материальным основанием". Факт подачи заявления о выдаче разрешения на жительство после того, как заявитель провел(а) значительную часть детства в своей стране происхождения, также будет считаться "материальным основанием". К другим факторам, считающимся "материальными основаниями", относят выбор родителя, проживающего в государстве-участнике, в качестве формы продолжения своей семейной жизни варианта краткосрочных поездок в страну происхождения, например во время ежегодного отпуска, и частотность контактов родителя и ребенка в период до подачи заявления. Наконец, проводится также оценка того, имеются ли, как представляется, какие-либо существенные препятствия для продолжения семейной жизни таким же образом в стране происхождения. При наличии таких препятствий власти будут воздерживаться от выдвижения требований в отношении способности содержать ребенка.

4.6. Государство-участник далее поясняет, что если ходатайство о предоставлении убежища признается явно необоснованным, то проводятся консультации с Датским советом по делам беженцев (частная гуманитарная организация). Ес-

ли последняя не согласна с оценкой иммиграционных властей, дело направляется в Совет по делам беженцев для рассмотрения и принятия окончательного решения.

4.7. Государство-участник утверждает, что автор не представил какие-либо документы в отношении предполагаемого нарушения статьи 23 Пакта. Оно возражает против жалобы автора на высылку/депортацию, поскольку оно утверждает, что к таким процедурам ни разу не прибегали; вместо этого, ему несколько раз было предписано покинуть страну в установленный срок. Если автор по своей воле не покинет страну в установленный срок или если этот срок не будет продлен по просьбе Комитета, то в конечном итоге власти прибегнут к процедуре депортации. Такой порядок не противоречит статьям 23 и 24 Пакта, поскольку те же принципы применяются в случаях, касающихся воссоединения семей и депортации иностранцев, имеющих близкого члена семьи в стране. Государство-участник утверждает, что жалобы автора являются недостаточно обоснованными и, следовательно, сообщение должно быть объявлено неприемлемым².

4.8. Государство-участник признает, что отношения между автором и его отцом представляют собой "семейную жизнь" по смыслу Пакта, хотя они никогда постоянно не жили вместе до незаконного въезда автора в страну в сентябре 2004 года. Тем не менее, государство-участник не считает, что оно обязано в соответствии с Пактом разрешить проживание автора и его отца в составе семьи на своей территории.

4.9. Государство-участник утверждает, что "семьи" пользуются широким подразумеваемым и неявным признанием в рамках его правовой системы согласно статье 23 Пакта. Кроме того, в статье 24 Пакта не определены конкретные защитные меры, которые предусматриваются в связи со статусом ребенка как несовершеннолетнего лица; вместо этого государствам предоставляются широкие полномочия в отношении того, каким образом они осуществляют свои позитивные обязательства. Государство-участник утверждает, что ее правовая система позволяет членам семей лиц, проживающих в стране, ходатайствовать о воссоединении семьи и/или краткосрочных посещениях и что во всех таких случаях власти изучают вопрос об удовлетворении таких ходатайств с учетом, в частности, своих обязательств согласно нормам международного права. Статьи 23 и 24 Пакта не влекут за собой общее обязательство государства уважать выбор иммигрантов в отношении страны проживания или разрешать воссоединение семей на своей территории, поскольку оба эти положения следует рассматривать в свете права государства-участника контролировать вопросы въезда, проживания и высылки иностранцев.

4.10. Государство-участник оспаривает утверждение, что отказ в предоставлении автору разрешения на жительство представляет собой "вмешательство" в семейную жизнь заявителя и его отца, учитывая, что их нынешняя семейная жизнь длится менее трех лет, она началась и продолжалась в течение периода, большую часть которого заявитель находился в стране нелегально, и до прибытия автора в Данию они никогда постоянно совместно не проживали. Данное

² Государство-участник ссылается на следующее: сообщения № 1451/2006, *Гангадин против Нидерландов*, решение о неприемлемости, принятое 26 марта 2007 года, пункты 4.1-4.3; № 820/1998, *Раджан против Новой Зеландии*, решение о неприемлемости, принятое 6 августа 2003 года, пункты 7.3-7.4 и № 419/1990, *О. Дж. против Финляндии*, решение о неприемлемости, принятое 6 ноября 1990 года, пункт 3.2.

дело следует рассматривать с точки зрения масштабов потенциального позитивного обязательства государства согласно статьям 23 и 24 Пакта, т.е. должно ли автору быть разрешено проживать со своим отцом в данной стране.

4.11. Государству-участнику известно, что Комитет, как правило, рассматривает отказ государства разрешить одному из членов семьи продолжать находиться на своей территории в качестве потенциального вмешательства в семейную жизнь этого лица; однако оно обращает внимание на тот факт, что в большинстве рассмотренных Комитетом дел, связанных с воссоединением семьи, авторы находились на территории соответствующего государства гораздо дольше, чем автор в данном случае (11 лет в деле *Сахид против Новой Зеландии*, 15 лет в деле *Мадафферри против Австралии* и 14 лет в деле *Вината и Ли против Австралии*).

4.12. Данный случай не подпадает под действие статей 23 и 24 Пакта, и поэтому решение вопроса о воссоединении семьи должно быть в значительной степени оставлено на усмотрение государства-участника. Оно утверждает, что решение этого вопроса по его усмотрению особенно уместно в данном случае, принимая во внимание то, что за долги соответствующее лицо дважды привлекалось к административной ответственности и дважды к суду, причем во всех этих случаях дело специально рассматривалось с учетом обязательств Дании согласно нормам международного права. Государство-участник напоминает, что в материалах по делу *Вината и Ли против Австралии* Комитет недвусмысленно заявил, что "у государства-участника имеются достаточные возможности для того, чтобы осуществлять свою иммиграционную политику и потребовать у нелегально проживающих лиц покинуть территорию".

4.13. На основании практики Комитета государство-участник делает вывод о том, что отказ в осуществлении права на воссоединение семьи, чтобы не противоречить статьям 23 и 24 Пакта, должен быть законным и не произвольным. В данном случае отказ был законным, так как он был основан на Законе об иностранцах, и его законность не оспаривается автором. Что касается понятия "произвольность", то государство-участник исходит из того, что оспариваемая мера должна быть соразмерна преследуемой законной цели и в подтверждение цитирует пункт 7.3 материалов дела *Вината и Ли против Австралии*. В отличие от дела *Вината и Ли против Австралии* в данном случае отсутствуют какие-либо исключительные обстоятельства, по которым выдворение автора можно было бы считать произвольным.

4.14. Наиболее важным фактором в данном случае является тот факт, что разлучение автора с его отцом со дня рождения автора до сентября 2004 года было обусловлено исключительно выбором отца жить за границей вместе со своей новой семьей. Ничто не мешало отцу автора значительно раньше подать заявление на воссоединение семьи, но он сделал это лишь 9 февраля 2002 года – через одиннадцать с половиной лет со дня рождения автора. Отсутствует обоснованное объяснение того, почему отец автора так долго ждал. За более чем 14 лет разлуки отец автора ни разу не подавал на краткосрочную визу, с тем чтобы заявитель мог посетить его и новую семью отца в Дании.

4.15. Государство-участник ссылается на установившуюся судебную практику Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ) в отношении статьи 8 Европейской конвенции о правах человека и воссоединения детей с семьями. Если разлучение членов семьи является результатом сознательного решения родителей поселиться в одном из договаривающихся государств и оставить детей в их стране происхождения, ЕСПЧ придерживается ограничительного подхода, причем в еще большей степени тогда, когда родители не проявляют явного намере-

ния воссоединиться со своими детьми, например когда у них уходит несколько лет на подачу ходатайства.

4.16. Государство-участник отмечает, что на момент представления автору было 17 лет и он был способен сам позаботиться о себе; он не нуждался в своих родителях в той степени, в какой в них нуждается малолетний ребенок; автор прожил все свое детство и первые годы подросткового возраста без отца; его мать и несколько близких родственников живут в его родном городе и, следовательно, у него существуют крепкие семейные, культурные и языковые связи с Марокко. Он не обосновал свое утверждение о том, что местонахождение его матери неизвестно, и он неоднократно предоставлял противоречивые заявления в отношении того, проживал ли он с ней с 2000 года.

4.17. Государство-участник отмечает, что за все время пребывания автора на территории страны ему никто не давал заверений и у него никогда не было законных ожиданий в отношении того, что ему будет предоставлено право на жительство, что на самом деле ему дважды было отказано в виде на жительство и что автору и его отцу было хорошо известно, что семейная жизнь, которую они налаживали, станет стабильной только тогда, когда последний сможет выполнить минимальные требования в отношении дохода. Государство-участник также ссылается на сложившуюся судебную практику ЕСПЧ, согласно которой даже весьма продолжительное незаконное/негарантированное пребывание заявителя-ребенка не может улучшить его правовой статус с точки зрения статьи 8 Европейской конвенции о правах человека³.

4.18. Отказ государства-участника выдать автору вид на жительство не мешает ему и его отцу вести такую же семейную жизнь, как и до нелегального прибытия заявителя в страну. Государство-участник не считает установленным тот факт, что мать автора или его родственники не могут обеспечить уход за ним при финансовой поддержке со стороны отца. Тот факт, что жена отца автора и двое их детей живут в Дании, не может считаться решающим, так как у отца автора ушло одиннадцать с половиной лет на то, чтобы обратиться с ходатайством о воссоединении, и за это время он не проявил какого-либо намерения или желания принять заявителя в свою новую семью. Следовательно, государство-участник утверждает, что те трудности, с которыми автор и его отец столкнутся в результате отказа в воссоединении семьи, ни в какой степени не могут сравниться с трудностями семей, проходивших по делам *Мадафферри*⁴ и *Винаты и Ли*⁵.

4.19. Государство-участник соглашается с тем, что положения Конвенции о правах ребенка могут учитываться при толковании статьи 24 Пакта, однако отмечает, что Пакт является правовой основой для рассмотрения и что Комитет не обладает компетенцией принимать решение о нарушении государством Конвенции о правах ребенка. Кроме того, отсутствуют какие-либо юридические основания утверждать, что Конвенция о правах ребенка предусматривает для автора дополнительную защиту и/или более высокую степень защиты с точки зрения

³ Государство-участник ссылается на следующее: *Менса против Нидерландов*, решение о приемлемости от 9 октября 2001 года; *И.М. против Нидерландов*, решение о приемлемости от 25 марта 2003 года; *Бенамар против Нидерландов*, решение о приемлемости от 5 апреля 2005 года; *Чандра против Нидерландов*, решение о приемлемости от 13 мая 2003 года.

⁴ Сообщение № 1011/2001, *Мадафферри против Австралии*, соображения от 26 августа 2004 года.

⁵ Сообщение № 930/2000, *Вината и Ли против Австралии*, соображения от 26 июля 2001 года.

воссоединения семьи, чем статьи 23 и 24 Пакта. Лишь статья 9 Конвенции непосредственно касается воссоединения семей, и требования этой статьи в данном случае были выполнены.

4.20. При направлении ходатайств о воссоединении семей соответствующие стороны неизменно должны выполнять все условия, изложенные в Законе об иностранцах. С автором по-другому и не обращались, поэтому он не подвергался дискриминации со стороны властей. Требование, касающееся способности обеспечить ребенка, действует во всех случаях, в том числе и в отношении граждан государства-участника, когда проходит значительный период с момента возникновения у родителя возможности ходатайствовать о воссоединении семьи до момента фактического представления такого ходатайства. Государство-участник не согласно с автором в том вопросе, что статья 24 Пакта, по смыслу статьи 10 Конвенции о правах ребенка, налагает на него обязательство содействовать воссоединению семьи между родителем, законно проживающим в Дании, и его/ее ребенком во всех случаях, когда этот ребенок находится на его/ее попечении.

4.21. Государство-участник считает вполне разумным потребовать от проживающего в стране лица продемонстрировать, что он/она может покрыть основные расходы на содержание членов своей семьи, с которыми он/она стремится воссоединиться. Государство-участник утверждает, что такие условия соответствуют судебной практике ЕСПЧ, и ссылается на два дела, по которым факт нарушения установлен не был, поскольку не было обосновано, что заявители предприняли серьезные попытки соблюсти минимальные требования в отношении доходов и/или подтвердить свою неспособность это сделать⁶.

4.22. Государство-участник цитирует представление заявителя в отношении здоровья отца (медицинские документы, подтверждающие, что последний страдает от эпилепсии с 1986 года и дважды – в 2003 и 2006 годах – был госпитализирован) и отмечает, что все вышесказанное не помешало ему поддерживать семейные отношения на том же уровне, что и до прибытия автора в эту страну.

4.23. Наконец, государство-участник отмечает, что заявитель не сослался на пункт 1 статьи 17 Пакта, в котором содержится запрет на произвольное или незаконное вмешательство в семейную жизнь со стороны государства. На тот случай, если автор сошлется на данное положение позже, государство-участник заявляет, что вмешательство в семейную жизнь автора одновременно носит непроизвольный характер и соразмерно преследуемой законной цели.

4.24. Государство-участник считает, что сообщение следует признать неприемлемым из-за отсутствия обоснования и что просьбу о применении временных мер следует отозвать.

Комментарии автора сообщения

5.1. В документе от 14 января 2008 года автор повторяет свою жалобу. Он отмечает, что он научился говорить, читать и писать по-датски, хотя власти не допустили его к обучению в школе. Несмотря на болезнь, его отец работал на разных работах и, вопреки представлению государства-участника, с 2003 года обеспечивал семью не только за счет социальной помощи. В этой связи автор

⁶ *Константинов против Нидерландов*, решение от 26 апреля 2007 года, пункт 50, и *Гейдари против Нидерландов*, решение о приемлемости от 20 октября 2005 года.

представляет копии краткосрочных трудовых договоров своего отца от 12 декабря 2005 года, 23 мая 2006 года и 14 ноября 2006 года.

5.2. По поводу своей матери автор поясняет, что после смерти ее родителей в 2000 году его мать была вынуждена жить со своими сестрами и братьями и она уже не могла обеспечивать его, в связи с чем автора отдали его бабушке по отцовской линии, с которой он и проживал при финансовой поддержке со стороны своего отца. Последний известный ему адрес матери был указан ею на документах о передаче его на попечение отцу; впоследствии она переехала со своим новым мужем, и в настоящее время ее местонахождение ему не известно. Автор решительно отвергает попытки государства-участника усомниться в достоверности его сведений о местонахождении матери, и он ссылается на протокол Иммиграционной полиции от 18 октября 2005 года и постановление Городского суда Копенгагена от 18 мая 2006 года, которые документально подтверждают, что его заявления по этому вопросу не являются противоречивыми. Кроме того, автор утверждает, что, в соответствии с законодательством Марокко у отца ребенка возникает разумная возможность взять ребенка на попечение только по достижении им 12 лет, в связи с чем его отец не пытался сделать это раньше. Он также заявляет, что в соответствии с мусульманскими традициями дети женщин, повторно выходящих замуж, не могут проживать в новой семье без согласия нового мужа и что в Марокко мужчины, как правило, не берут на себя обязанность обеспечивать детей новой жены от предыдущих браков.

5.3. Автор вновь заявляет о том, что обязательства государства-участника согласно статье 24 Пакта определяются в соответствии с содержанием статей 5, 9 и 10 Конвенции о правах ребенка. Он утверждает, что, поскольку государство-участник ратифицировало Конвенцию о правах ребенка, оно несет положительные обязательства, и в частности обязательство не допускать, чтобы решения его органов наносили ущерб благополучию ребенка.

5.4. Автор отмечает, что его дело отличается от дел *Винаты и Ли* и *Сахида*, так как тогда дети имели вид на жительство и речь шла о праве их родителей на пребывание в стране. В том случае, если установлен факт наличия тесных связей между ребенком и родителем, государство-участник обязано продемонстрировать существование дополнительных факторов, помимо соблюдения иммиграционной политики, оправдывающей депортацию ребенка, с тем чтобы не допустить признания его решения в качестве произвольного.

5.5. Кроме того, автор утверждает, что решение Министерства по делам беженцев, иммиграции и интеграции не соответствует пункту 10 статьи 9 и пункту 1 ii) статьи 9 Закона об иностранцах и, таким образом, не является законным, поскольку эти положения не дают властям право устанавливать в качестве условия выдачи разрешения наличие у отца автора постоянной работы. Автор оспаривает толкование Министерством "travaux préparatoires" (подготовительных материалов) применительно к указанным выше положениям и утверждает, что из последних следует, что родителю могут предложить подтвердить свою способность содержать ребенка только в том случае, если прошло много времени с момента последнего контакта родителя с ребенком до момента подачи ходатайства о воссоединении семьи. Автор подчеркивает, что отец каждый год приезжал к нему на месяц и что он постоянно, с момента его рождения, исправно выплачивал алименты и, следовательно, подтвердил свою способность обеспечить его. Автор также отмечает, что в соответствии с решением Городского суда Копенгагена отец автора не обязан доказывать свою способность обеспечить его содержание.

5.6. Кроме того, автор утверждает, что решение государства-участника отказать ему в виде на жительство не соответствует статье 8 Европейской конвенции о правах человека и судебной практике ЕСПЧ. Автор признает, что судебная практика, на которую опирается государство-участник, содержит ссылку на тот факт, что родители, которые решили жить за границей, сознательно выбрали такую семейную жизнь и что государства-участники имеют широкую свободу действий в вопросах проведения иммиграционной политики. Однако автор указывает, что в данном случае его отец имеет двух детей, которые с самого рождения проживают в государстве-участнике, и их интересы в стране их проживания также должны быть учтены. Автор обращает внимание Комитета на дело *Сен против Нидерландов*⁷, пункты 38–41, в котором был установлен факт нарушения статьи 8 в силу отсутствия разумного баланса между интересами правительства в проведении своей иммиграционной политики и интересами детей.

5.7. По поводу своего возраста и связей с Марокко автор вновь заявляет, что ему было 11 лет, когда он в первый раз ходатайствовал о воссоединении с отцом, и 14 лет, когда он приехал к нему. То, что рассмотрение дела властей государства-участника заняло несколько лет, не должно влиять на оценку фактов. Кроме того, наличие у его отца в Марокко трех братьев и сестер имеет меньшее значение в случае, когда он стремится воссоединиться с родителем, которому он в юридическом порядке передан на попечение.

Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1. Прежде чем рассматривать любую жалобу, содержащуюся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2. Руководствуясь требованиями подпунктов а) и б) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования. Комитет отмечает, что все доступные и эффективные внутренние средства правовой защиты были исчерпаны.

6.3. Комитет принимает к сведению жалобу автора на то, что отказ государства-участника выдать ему вид на жительство представляет собой дискриминацию в отношении него по смыслу статьи 24 в совокупности со статьей 2 Пакта. Вместе с тем Комитет считает, что автор не смог обосновать это утверждение, и поэтому объявляет сообщение в этой части неприемлемым.

6.4. Комитет отмечает заявление государства-участника о том, что автор не обосновал свои жалобы на нарушение его прав по смыслу статей 23 и 24 Пакта. Вместе с тем, Комитет полагает, что в связи с представленными ему документами возникают важные вопросы, которые следует рассматривать на этапе изучения существа дела. Поэтому Комитет признает сообщение приемлемым и приступает к рассмотрению его по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

7.1. Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей представленной ему сторонами информации в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

⁷ Заявление № 31465/96, постановление от 21 декабря 2001 года.

7.2. Комитету надлежит решить вопрос о том, представляют ли отказ государства-участника выдать автору вид на жительство в целях воссоединения в рамках семьи со своим отцом и распоряжение покинуть страну нарушение его права на защиту семейной жизни в соответствии со статьями 23 и 24 Пакта.

7.3. В данном случае государство-участник не оспаривает тот факт, что автор и его отец вели семейную жизнь как до его воссоединения с отцом на территории государства-участника, так и в последующий период. Тот факт, что автор незаконно остался на территории государства-участника, не влияет на то, что он установил семейные связи не только с отцом, но и с со своими сводными братьями и сестрами и их матерью. Кроме того, бесспорно то, что автор изучил местный язык и в определенной степени приобщился к местной культуре и обществу. Комитет отмечает заявление государства-участника о том, что в случае возвращения автора в страну своего происхождения ничто не мешает ему и его отцу в той же степени поддерживать семейную жизнь, в какой они это делали до прибытия автора в государство-участник. Вместе с тем Комитет отмечает, что произошло два важных изменения. Во-первых, еще в 2000 году скончались родители матери автора, которые фактически ухаживали за ним в течение первых 10 лет его жизни. Во-вторых, в 2003 году мать автора передала попечительство над автором его отцу, что было признано властями государства-участника, и главная ответственность за его поддержку и воспитание после этого возлагается на отца. Учитывая эти обстоятельства, Комитет не убежден в том, что в наилучших интересах автора, когда он первоначально просил разрешить ему воссоединиться с отцом, было бы продолжать семейную жизнь со своим отцом лишь в форме ежегодных посещений при финансовой поддержке со стороны последнего.

7.4. Комитет принимает к сведению довод государства-участника о том, что первоначальное разлучение автора и его отца было обусловлено исключительно решением последнего переехать в государство-участник и оставить сына в стране его происхождения и что он не предпринимал никаких попыток ввести автора в свою новую семью до тех пор, пока ему не исполнилось одиннадцать с половиной лет. Комитет отмечает, что родители автора были разведены, что после его рождения он был отдан на попечение его матери и что в течение первых десять лет жизни автора за ним надлежащим образом ухаживали бабушка и дедушка. Комитет также отмечает, что, когда эти обстоятельства изменились, отец автора начал предпринимать попытки воссоединиться с ним, с тем чтобы взять на себя роль основного воспитателя. Комитет также отмечает, что в данном случае речь идет о защите прав автора в качестве несовершеннолетнего лица на продолжение семейной жизни со своим отцом и со своими сводными братьями и сестрами и на предоставление ему мер защиты, как того требует его статус несовершеннолетнего. Комитет отмечает, что автор не может нести ответственность за какие-либо решения, принятые его родителями в отношении его попечения, воспитания и места проживания.

7.5. С учетом таких совершенно особых обстоятельств Комитет считает, что решения о недопущении воссоединения автора и его отца на территории государства-участника и о его высылке из государства-участника, в случае их осуществления, будут представлять собой вмешательство в семейную жизнь вопреки статье 23 и нарушение пункта 1 статьи 24 Пакта по причине необеспечения автора необходимыми мерами защиты в качестве несовершеннолетнего лица.

8. Комитет по правам человека, действуя на основании пункта 4 статьи 5 Факультативного протокола Международного пакта о гражданских и политиче-

ских правах, выражает мнение, что решения о недопущении воссоединения автора и его отца на территории государства-участника и о высылке автора из государства-участника, в случае их осуществления, будут представлять собой нарушение статей 23 и 24 Пакта.

9. В соответствии с положениями Пакта государство-участник обязано принять соответствующие меры для защиты права автора на эффективное воссоединение с отцом и во избежание подобных ситуаций в будущем.

10. Учитывая то, что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязано обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о принятых мерах в ответ на его соображения.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части ежегодного доклада Комитета Генеральной Ассамблее.]
