

НОВОСТИ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ С СУДЕБНЫМИ ОРГАНАМИ

№36, март 2019 года

Периодическое издание «Новости взаимодействия с судебными органами» выпускается Отделом по вопросам политики и правового обеспечения (PLUS). В нем содержится обзор основных судебных решений по вопросам предоставления убежища и деятельности УВКБ в области взаимодействия с судебными органами в Европе на национальном и наднациональном уровнях. Согласно стратегии Европейского Бюро (ЕБ) УВКБ ООН взаимодействия с судебными органами и приоритетами ЕБ в этой области, эта деятельность включает преимущественно выступление в качестве третьей стороны в суде, поддержку неофициального характера юристам в отношении стратегических судебных процессов, а также инициатив по обучению/укреплению потенциала как для внешних участников (юристов и судей), так и внутри организации (для коллег по УВКБ ООН). Для получения дополнительной информации об этом выпуске и по вопросам взаимодействия с судебными органами, обращайтесь к координатору по вопросам взаимодействия с судебными органами Самюэлю Бутрюшу по адресу boutruch@unhcr.org.

СОДЕРЖАНИЕ ВЫПУСКА

- СЕС: ГА Кампос Санчес-Бордона выносит заключение в деле касательно понятия «члены семьи» и системы опекунства *кафала* (*kafala*)
- ЕСПЧ: Непредоставление Францией защиты несовершеннолетнему лицу без сопровождения в стихийном лагере в Кале нарушило статью 3 ЕКПЧ (стр. 2)
- ЕСПЧ: коммуницированные дела в отношении России и Польши (стр. 2-3)
- Некоторые постановления национальных судов, представляющие интерес, в том числе касательно следующих аспектов: доступ к процедурам предоставления убежища; угроза заключения в тюрьму, приравнивающаяся к преследованию; возвращения; обоснованные опасения подвергнуться преследованию из-за смены религии; дела, связанные с Дублинским регламентом; отсутствие обратной силы у нового итальянского закона об убежище; и пренебрежительные замечания в адрес структур, предоставляющих помощь беженцам (стр. 3-9)
- Выступление УВКБ ООН в качестве третьей стороны: *WA (Пакистан) против Государственного секретаря Министерства внутренних дел (WA (Pakistan) v. SSHD)*: решение в соответствии с представлением УВКБ ООН; *Н.А. и другие против Греции (H.A. and others v. Greece)*: Греция

Суд Европейского Союза (СЕС)

SM против Сотрудника по вопросам разрешения на въезд, Визовый отдел Великобритании (SM v. Entry Clearance Officer, UK Visa Section), C-129/18, Заключение ГА, 26 февраля 2019 года
ГА выносит заключение касательно понятия «члены семьи» и системы опекунства *кафала* (*kafala*)

Генеральный адвокат (ГА) Кампос Санчес-Бордона вынес свое [заключение](#) касательно понятия «члены семьи» и системы опекунства *кафала* (*kafala*).

Данное дело касается ребенка из Алжира, которого поместили под опеку семейной пары граждан Франции в рамках традиционной системы *кафала* (*kafala*), практикующейся в Алжире (система усыновления согласно исламскому праву). Две попытки посетить Великобританию были отклонены, в частности, на основании того, что *кафала* не признается

усыновлением согласно национальному праву. После нескольких безуспешных попыток обжалования данное дело попало в Верховный суд, который направил СЕС запрос на вынесение решения в преюдициальном порядке касательно того, включает ли понятие «прямой потомок» в статье 2(2)(с) Директивы 2004/38 (о правах гражданина на свободное передвижение и проживание) ребенка, который находится под правовой опекой гражданина Союза согласно системе *кафала*.

Во-первых, ГА рассмотрел понятие «*кафала*» в праве Алжира и установил, что в связи с данной формой опеки не возникают родственные отношения и она не приравнивается к усыновлению, которое прямо запрещено в этой стране. Переходя к международному праву ГА отметил, что согласно Конвенции о правах ребенка *кафала* и усыновление входят в число форм защитных мер статьи 20, но отдельное упоминание об усыновлении в статье 21 означает, что эти меры не равнозначны. И наконец, судебная практика ЕСПЧ и Гагская конвенция об усыновлении 1993 года подводят к одному и тому же выводу - *кафала* не приравнивается к усыновлению.

Кроме того, ГА рассмотрел вопрос о том, каким образом в соответствующих правовых инструментах ЕС (таких как Директивы 2003/86 (о воссоединении семьи) и 2011/95 (о квалификации)) упоминается понятие «дети», и подчеркнул, что в него всегда включаются усыновленные дети. Как свидетельствуют тексты этих документов, основным элементом всегда являются отношения родители-ребенок, что не может поддерживать идею о возможности расширения понятия «прямой потомок» таким образом, чтобы включать также правовую опеку опекунов. Более того, система *кафала* не является постоянной, она не сравнима с отношениями родитель-ребенок и может даже существовать совместно с отношениями биологический родитель-ребенок. Соответственно, в целях этой Директивы ребенок, находящийся под опекой согласно системе *кафала*, не может считаться прямым потомком.

Однако, с учетом необходимости обеспечения наилучших интересов ребенка и защиты семейной жизни согласно Хартии основных прав ЕС, помещенный под опеку согласно системе *кафала* ребенок может подпадать под более широкое понятие «другие члены семьи» согласно статье 3(2) Директивы 2004/38. В тех случаях, когда это применимо, принимающее государство-член должно способствовать въезду ребенка в страну и его/ее проживанию в соответствии с национальным законодательством, а также с учетом вышеупомянутых гарантий. И наконец, органы власти принимающего государства будут вправе воспользоваться статьей 34 данной Директивы в случае усыновлений, которые носят характер мошенничества или злоупотребления, а также изучить вопрос о том, были ли достаточным образом учтены наилучшие интересы ребенка в ходе процедуры назначения опеки или попечительства.

**Взято из ELENA Weekly update*

Европейский Суд по правам человека (ЕСПЧ)*

Постановления и коммуницированные дела

** информация о коммуницированных делах и постановлениях ЕСПЧ получена из Страсбургского офиса УВКБ ООН*

Хан против Франции (Khan v. France), 12267/16, 28 февраля 2019 года

Непредоставление Францией защиты несовершеннолетнему лицу без сопровождения в стихийном лагере в Кале нарушило статью 3 ЕКПЧ

ЕСПЧ вынес постановление в [деле](#), касающемся обращения с несовершеннолетними лицами без сопровождения в стихийном лагере в Кале.

Суд установил, что органы власти Франции не выполнили возложенное на государство-ответчик обязательство по защите и помощи в отношении ребенка-иностранца без сопровождения - лица, относящегося к категории наиболее уязвимых лиц в обществе.

Несколько месяцев заявитель жил в стихийном лагере в Кале («lande de Calais») в абсолютно неподходящей для его статуса ребенка обстановке, в ситуации отсутствия безопасности, неприемлемой для его юного возраста. Суд постановил, что крайне негативные обстоятельства, преобладающие в стихийном лагере, достигают порога тяжести в соответствии со статьей 3 ЕКПЧ. Кроме того, Суд постановил, что невыполнение распоряжения суда, направленного на обеспечение защиты заявителя, приравнивается к нарушению обязательств государства-ответчика в этом отношении. Более того, органы власти не установили личность заявителя, а его ограниченное знание французского языка означает, что нельзя было ожидать, что он будет взаимодействовать с властями по собственной инициативе.

Соответственно, Суд пришел к выводу, что из-за непринятия органами власти Франции необходимой меры заявитель оказался в ситуации, которая приравнивается к унижающему достоинство обращению. Суд не был убежден в том, что органы власти делают все возможное для выполнения своего обязательства по защите несовершеннолетнего лица без сопровождения с неурегулированным статусом. Поэтому Суд постановил, что особенно серьезные обстоятельства, а также невыполнение органами власти Франции распоряжения о защите заявителя достигают порога нарушения статьи 3.

Это постановление еще не стало окончательным, поскольку стороны могут ходатайствовать о передаче дела на рассмотрение Большой Палаты.

К.З. и Буриев против России (K.Z. and Buriyev v. Russia), 35960/18 и 42874/18, коммуницированы 30 января 2019 года
Жалоба касательно выдворения в Таджикистан

Заявителями в данном деле являются граждане Таджикистана, которым были предъявлены обвинения в совершении религиозных и политических преступлений в Таджикистане, после чего были заочно вынесены распоряжения о содержании под стражей, а также выданы ордера на международный розыск. После ареста и содержания заявителей под стражей органы власти России вынесли решение о выдворении их в Таджикистан, несмотря на их утверждения о том, что они столкнутся с реальной опасностью обращения, противоречащего статье 3 ЕКПЧ.

Несмотря на удовлетворение Судом ходатайства о применении обеспечительных мер согласно Правилу 39, одного из заявителей депортировали в Таджикистан (дело №42874/18). Заявитель по этому делу жаловался, что действия органов власти России подвергают его реальной опасности обращения, противоречащего статье 3, и нарушают обеспечительные меры Суда, что препятствует эффективному осуществлению заявителем его права на подачу заявления, закрепленного в статье 34 Конвенции. Заявитель по делу 35960/18 подал жалобу о нарушении статьи 3 в случае его возвращения в Таджикистан.

Р.М. и другие против Польши (R.M. and others v. Poland), 11247/18, коммуницировано 29 января 2019 года
Жалоба касательно условий содержания под стражей детей, а также касательно права на семейную жизнь

Это [дело](#) касается семьи граждан России, которые подали ходатайство о предоставлении международной защиты в Польше. После того, как их ходатайство было отклонено, они обратились за предоставлением убежища в Германии, но в конечном итоге их отправили обратно в Польшу. Они снова подали ходатайство о предоставлении международной защиты. В сентябре 2017 года было вынесено распоряжение об их содержании под стражей на основании того факта, что ранее они сбежали в Германию. Несмотря на многочисленные обжалования решения о содержании под стражей на основании отсутствия информации и состояния

психического здоровья одного из детей, их содержали под стражей до апреля 2018 года.

Заявительница подает жалобу о том, что содержание под стражей ее детей и ее самой являлось обращением, противоречащим статье 3, и нарушением статьи 5(1)(f) Конвенции. Кроме того, заявительница подает жалобу о нарушении статьи 5(4) из-за отсутствия информации касательно продления срока их содержания под стражей, а также статьи 8 в связи с несоразмерным вмешательством в их право на семейную жизнь.

Национальные разбирательства

№1902037/9, Административный трибунал Парижа (Франция), 14 февраля 2019 года

Трибунал предписывает органам власти устранить трудности в доступе к процедуре убежища через телефонную платформу

Административный трибунал Парижа в срочном порядке [вынес постановление](#) касательно осложнений практического характера при регистрации ходатайств о предоставлении убежища в регионе Иль-де-Франс. Иск срочного характера был инициирован несколькими общественными организациями в отношении осложнений, которые приравниваются к препятствиям регистрации ходатайств о предоставлении международной защиты через телефонную платформу. Эта платформа, созданная Французским офисом по вопросам иммиграции и интеграции (OFII), используется для записи на прием в осуществляющие первый прием органы власти по вопросам убежища (SPADA), в ходе которого можно подать ходатайство о предоставлении международной защиты. Поскольку оспариваемая ситуация связана с конституционным правом на убежище и отсутствие беспрепятственного доступа приводит к тому, что ходатайствующие о предоставлении убежища заявители не могут получить документы, связанные с урегулированием их пребывания на территории Франции, Трибунал счел, что обусловленная этим правовая неопределенность соответствует условию о срочности, и перешел к рассмотрению дела по существу.

Трибунал отметил тот факт, что благодаря новой телефонной процедуре был улучшен доступ для многих людей, которые в связи с этой процедурой смогли избежать очередей для регистрации ходатайств. Но при этом Трибунал счел, что количество людей, в настоящее время сталкивающихся с проблемами при получении записи на прием, не является незначительным. Поэтому, с точки зрения Трибунала, нельзя оспаривать тот факт, что по-прежнему имеет место реальная проблема доступности телефонной платформы и, как следствие -затруднение самой процедуры. Кроме того, эта проблема связана с тем, что люди в течение нескольких дней не могут получить ответ от платформы несмотря на неоднократные попытки. По этой причине, в отсутствие подтверждения получения в отношении попытки заявителя зарегистрировать свое ходатайство о предоставлении убежища, в случае проверок полиции люди не могут привести доказательства мер, предпринятых для урегулирования их ситуации.

Со ссылкой на сроки, установленные в статье 6 Директивы 2013/32 (о процедурах предоставления убежища), Трибунал не согласился с доводом правительства о том, что эти сроки не касаются времени, прошедшего до назначения приема. Трибунал счел, что, несмотря на особенность этой процедуры, время, затраченное на безуспешные попытки назначить прием, является частью общего времени, затраченного на регистрацию ходатайства, в связи с чем это общее время неоправданно растягивается.

В заключение Трибунал отметил, что для обеспечения надлежащей работы телефонной платформы органы власти должны увязать количество работников телефонной платформы и количество поступающих звонков. При данных обстоятельствах Трибунал признал иск срочного характера и предписал Офису увеличить количество сотрудников, работающих на платформе, приняв по меньшей мере двух дополнительных сотрудников на полный рабочий день, до стабилизации данной проблемной ситуации.

КНО:2019:23, Верховный административный суд (Финляндия), 12 февраля 2019 года

Потенциальное тюремное заключение в Турции несоразмерно и будет приравниваться к преследованию

Верховный административный суд Финляндии (ВАС) [вынес постановление](#) касательно соразмерности приговора о тюремном заключении, назначаемого в связи с про-курдской политической деятельностью в Турции.

Данное дело касалось гражданина Турции, этнического курда, который подал ходатайство о предоставлении международной защиты, утверждая, что он сталкивался с преследованием в Турции в форме несправедливого привлечения к ответственности и наказания за политическую деятельность, а также уклонение от призыва. Хотя Иммиграционная служба Финляндии установила, что заявитель достоверен, она отклонила его ходатайство, аргументируя это тем, что скорее всего заявитель не подвергался в Турции необоснованному наказанию в связи с политической деятельностью, поскольку такая деятельность была незначительной. Впоследствии Административный суд также отклонил апелляцию заявителя, придерживаясь той же аргументации.

При рассмотрении апелляции Верховный административный суд прежде всего привел цитату из Руководства УВКБ ООН по ОСБ в подтверждение следующего: хотя государства, как правило, имеют право привлекать к ответственности и назначать наказания за совершение уголовных преступлений, международная защита должна предоставляться, если в индивидуальном случае привлечение к ответственности или назначенное наказание были несоразмерны или дискриминационны настолько, что приравниваются к преследованию. После анализа критерия необходимости в судебной практике Европейского Суда по правам человека Суд установил, что приговор о тюремном заключении сроком на два года в связи с обвинением в распространении террористической пропаганды на Facebook, который может ожидать заявителя, является несоразмерным.

С учетом отсутствия свидетельств того, что заявитель подстрекал к совершению насильственных актов или делал какие-либо заявления для поощрения таких актов, Суд постановил, что этот приговор будет являться необоснованным наказанием, приравнивающимся к преследованию. Обжалуемое решение было аннулировано, Иммиграционной службе были даны указания вынести новое решение по делу заявителя.

**Спасибо региональному представительству УВКБ ООН в Северной Европе*

КНО:2019:22, Верховный административный суд (Финляндия), 7 февраля 2019 года

Афганская семья из шести человек не может вернуться в Кабул из-за недавнего ухудшения ситуации в области безопасности и слабой инфраструктуры, а также из-за аспектов, связанных с состоянием здоровья

Верховный административный суд Финляндии (ВАС) вынес [постановление](#) в деле, касающемся возвращения афганской семьи из шести человек из Финляндии в Кабул.

До поездки в Финляндию с целью подачи ходатайства о предоставлении убежища эта семья 14 лет проживала в Иране. Иммиграционная служба Финляндии отклонила их ходатайство после изучения и оценки возможности их возвращения в Кабул. При рассмотрении апелляции Административный суд придерживался той же позиции и исходил из информации о стране происхождения, а также заключений психолога (в связи с особенностями состояния здоровья одного из детей) и двух учителей. Суд установил, что для подкрепления возможности возвращения заявителей достаточно существования сети поддержки со стороны семьи в Кабуле и наличия услуг в области психического здоровья в столице. Более того, дети оказались бы в более благоприятном положении - росли бы вместе со своими родителями в знакомой им культурной

среде. Затем Суд пришел к выводу об отсутствии оснований для оправдания предоставления международной защиты или разрешения на проживания по гуманитарным причинам.

Заявители обжаловали это решение и представили медицинское заключение психиатра, подтверждающее необходимость в госпитализации соответствующего ребенка. Суд не принял ходатайство заявителя о предоставлении международной защиты. Вместо этого он посчитал, что с учетом ситуации в области безопасности, сложившейся в настоящее время в стране и в Кабуле, их дело будет связано с гуманитарными соображениями.

При рассмотрении последующей апелляции ВАС обратился к своей последней прецедентной практике, а также к недавно опубликованным рекомендациям УВКБ ООН и EASO, чтобы подтвердить, что в течение 2017 и 2018 годов ситуация в области безопасности в Афганистане значительно ухудшилась. Кроме того, ВАС отметил серьезную нагрузку на инфраструктуру Кабула из-за внутреннего перемещения людей в столицу, в связи с чем возникает критическая ситуация и значительно уменьшаются возможности для поселения в этом городе. Суд признал существование семейной сети, которая могла бы оказать поддержку заявителям, но отметил, что преимущественное значение должны иметь аспекты, касающиеся четырех детей данной семьи, а также психического расстройства одного из них. И наконец, тот факт, что они более четырнадцати лет проживали за пределами Афганистана, был сочтен дополнительным аргументом в пользу вывода о том, что их возвращение не может считаться целесообразным.

Оспариваемое решение было аннулировано, а дело возвращено Иммиграционной службе для выдачи разрешения на проживание.

**Спасибо региональному представительству УВКБ ООН в Северной Европе*

КНО:2019:21, Верховный административный суд (Финляндия), 7 февраля 2019 года
Семья из Афганистана не может быть возвращена в Кабул из-за юного возраста детей

В этом [деле](#) ВАС рассмотрел вопрос о целесообразности перемещения внутри страны семьи с детьми 2012 и 2014 годов рождения. Родители являются здоровыми людьми трудоспособного возраста, которые принадлежат к самой большой этнической группе в Афганистане. Однако, дети очень маленькие. ВАС постановил, что внутреннее перемещение не является целесообразной альтернативой для них как для семьи с детьми, принимая во внимание их личные обстоятельства.

ВАС сослался на [Руководство](#) УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите искателей убежища из Афганистана от августа 2018 года. Примечательно, что при оценке целесообразности внутреннего бегства ВАС не ссыался ни на какие другие личные обстоятельства, кроме того факта, что они являются семьей с детьми и эти дети маленькие. В решении не упоминается наличие или отсутствие сети поддержки.

**Спасибо региональному представительству УВКБ ООН в Северной Европе*

КНО:2019:19, Верховный административный суд (Финляндия), 6 февраля 2019 года
Обоснованные опасения преследования из-за смены религии

В этом [деле](#) ВАС рассмотрел вопрос о приемлемости и целесообразности внутреннего перемещения в Кабул для молодого одинокого афганского мужчины, который говорит на дари, является суннитом и таджиком и всю свою жизнь прожил в Афганистане. Кроме того, он получил несколько классов образования и был признан в целом здоровым. Несмотря на упоминание Руководящей записки УВКБ ООН касательно внутреннего бегства и Руководства УВКБ ООН от 2018 года, а также не взирая на тот факт, что заявитель еще не зарабатывает на жизнь и не имеет сети поддержки в Кабуле, ВАС постановил, что его нельзя считать настолько уязвимым, что внутреннее

перемещение будет для него не целесообразно.

КНО:2019:18, Верховный административный суд (Финляндия), 6 февраля 2019 года
Обоснованные опасения преследования из-за смены религии

В этом деле заявитель обратился в христианство. Органы более низких инстанций установили, что его религиозные убеждения не были ни глубокими, ни личными. Однако, Верховный административный суд Финляндии (ВАС) все же рассмотрел вопрос о том, будет ли ему угрожать опасность преследования в связи с его «корыстной» сменой религии. ВАС установил, что были получены разъяснения относительно того, что его семье стало известно о его смене религии. По мнению ВАС, нельзя исключить опасность серьезного нарушения прав со стороны его семьи, особенно в связи с тем, что он заключил церковный брак с женщиной-христианкой. С другой стороны, ВАС не был убежден в том, что сведения о смене им религии выйдут за пределы его семьи и распространятся в регионе его происхождения. Однако, ВАС постановил, что в случае возвращения в регион происхождения у него будут обоснованные опасения преследования со стороны его семьи и местной общины и не будет доступа к защите. ВАС не рассматривал вопрос о возможности внутреннего перемещения.

ВАС сослался на [Рекомендации УВКБ ООН по предоставлению международной защиты касательно ходатайств по религиозным мотивам](#), а также на [Руководство УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите искателей убежища из Афганистана от августа 2018 года](#).

**Благодарность региональному представительству УВКБ ООН в Северной Европе*

NL16.3574, Окружной суд Гааги (Нидерланды), 7 февраля 2019 года

Неосуществление органами власти действий в соответствии с наилучшими интересами ребенка при принятии решения согласно Дублинскому регламенту было незаконным

Окружной суд Гааги опубликовал [постановление](#) касательно неосуществления органами власти Нидерландов действий в соответствии с наилучшими интересами ребенка, а также непринятия во внимание взглядов ребенка при вынесении решения согласно Дублинскому регламенту.

Заявительница, несовершеннолетняя гражданка Эритреи, подала ходатайство о предоставлении убежища в Нидерландах. Органы власти Нидерландов направили в Швейцарию запрос о возвращении, поскольку заявительница провела там 9 месяцев, а ее сестра по-прежнему проживает в этой стране. После принятия запроса на возвращение Государственный секретарь отклонил ходатайство ребенка. При рассмотрении апелляции заявительница привела доводы о том, что передача в Швейцарию не соответствует ее наилучшим интересам, потому что она никогда не была частью семьи сестры и о ней лучше заботятся в Нидерландах, поскольку она живет в приемной семье с еще одной девочкой из Эритреи.

Прежде всего Суд отметил, что в соответствии со статьей 6(3) Дублинского регламента Государственный секретарь обязан определить наилучшие интересы несовершеннолетнего лица без сопровождения. В частности, органы власти Нидерландов должны были принять во внимание, среди прочего, благополучие и социальное развитие несовершеннолетней, а также ее собственные взгляды в соответствии с ее возрастом. Поскольку материалы дела свидетельствуют о том, что у заявительницы не было отношений с семьей сестры, Суд постановил, что возможность воссоединения семьи отсутствует. Касательно благополучия и социального развития заявительницы в Швейцарии, Государственный секретарь не пояснил причины, по которым это будет обеспечено так же, как обеспечивается в Нидерландах. Кроме того, Суд отметил следующее: не установлено конкретно, что в случае равных возможностей для социального развития в обоих государствах интересам заявительницы в большей степени соответствует передача в Швейцарию.

Более того, Суд подчеркнул, что заявительнице 15 лет и она четко сформулировала, в чем заключаются ее наилучшие интересы. В этой связи органы власти не дали четких пояснений относительно того, почему мнение ребенка является неправильным или почему оно не должно иметь решающего значения. Кроме того, в том же контексте Суд установил, что Государственный секретарь ошибочно отказал в рассмотрении позиции, принятой опекуном фондом «Нидос» (Nidos guardianship foundation), который также возражал против передачи заявительницы в Швейцарию.

Хотя органы власти привели причины, по которым не следует придерживаться позиции фонда «Нидос», они не обосновали свою точку зрения конкретными касающимися ребенка знаниями, в отличие от аргументации, предоставленной Фондом.

Суд постановил, что Нидерланды несут ответственность за рассмотрение ходатайства о предоставлении убежища данного несовершеннолетнего лица, и предписал Государственному секретарю вынести решение по этому делу в течение четырех недель с момента публикации данного постановления.

**Взято из ELENA Weekly update*

№. 216 474, Совет по разбирательствам согласно Закону об иностранцах (Бельгия), 7 февраля 2019 года

Значительные изменения в Газе требуют проведения достаточно тщательного расследования в отношении реальной безопасности и практической возможности возвращения

Совет по разбирательствам согласно Закону об иностранцах (CALL) [вынес постановление](#) касательно требований к проведению расследования в отношении возможности безопасного возвращения палестинцев в Газу.

Заявителя, жителя города Газа, преследовали члены группировки Хамас после того, как его брат покинул Палестину и подал ходатайство о предоставлении убежища в Бельгии. После увеличения количества актов преследования, в том числе содержания под стражей, физического насилия и направления повесток, заявитель покинул данный регион и прибыл в Бельгию, где подал ходатайство о предоставлении убежища. Генеральный комиссар по делам беженцев и лиц без гражданства (CGRS) отклонил его ходатайство, утверждая, что рассказ заявителя не последователен и противоречив применительно к основным фактам ходатайства. В отношении опасности причинения серьезного вреда по возвращении Генеральный комиссар установил, что общая ситуация в Газе не настолько исключительно нестабильна, чтобы рассматривать вопрос о необходимости в дополнительной защите. Более того, был сделан вывод о безопасности доступа в Газу через границу между Египтом и Газой (контрольно-пропускной пункт Рафах), а также о том, что в случае возвращения заявителя, возможно, что он не столкнется с какой-либо значительной опасностью.

Заявитель обжаловал данное решение Генерального комиссара. CALL не согласился с доводом заявителя о недостаточной обоснованности оспариваемого решения, но поддержал его утверждение о невыполнении обязанности по проведению расследования. В этой связи Совет провел оценку действий, предпринятых Генеральным комиссаром при выполнении обязанности по проведению расследования.

По мнению CALL, Генеральный секретарь противоречил своей собственной политике, отклоняя довод заявителя о крайне важном значении, которое имеет положение дел на контрольно-пропускном пункте Рафах при проведении оценки ходатайств палестинцев о предоставлении международной защиты. Совет сослался на свое недавнее постановление в аналогичном деле, в котором Генеральный комиссар прямо заявил, что сами по себе доказательства палестинского происхождения и тот факт, что контрольно-пропускной пункт пересечения границы закрыт, являются достаточными элементами для предоставления

международной защиты. Следовательно, обсуждение вопроса о текущем положении дел на контрольно-пропускном пункте Рафах должно оставаться основным элементом оценки реальной опасности причинения серьезного вреда рассматриваемому лицу.

Такая оценка должна основываться на тщательном изучении ситуации в регионе, с учетом произошедших за последнее время значительных изменений, в том числе различных уровней напряженности между вовлеченными субъектами, а также фактической доступности данного контрольно-пропускного пункта. Совет отметил, что Генеральный комиссар использовал в основном несколько устаревших документов (сведения из которых были опровергнуты представленными заявителем более свежими материалами), а также связывался с палестинским дипломатом и консулом Бельгии. CALL установил, что эти действия не соответствуют критериям тщательного анализа ситуации, особенно с учетом непроведения расследования в отношении обращения с возвращающимися из Европы палестинцами со стороны Хамас. Последний момент приобретает еще более важное значение в свете неспособности органов власти Палестины защитить совершающих поездки лиц на контрольно-пропускном пункте.

Было установлено, что Генеральный комиссар нарушил обязательство по проведению расследования, и соответствующее решение было аннулировано. Дело было возвращено Генеральному комиссару для вынесения нового решения.

**Взято из ELENA Weekly update*

D-2388/2018, Федеральный административный трибунал (Швейцария), 1 февраля 2019 года

Аннулирование распоряжения о возвращении заявителя, ходатайство которого было отклонено, в связи с состоянием здоровья

Федеральный административный суд вынес [постановление](#) касательно возможности выдворения тяжело больного гражданина Грузии. Заявитель подал ходатайство о предоставлении убежища по причинам, связанным с состоянием его здоровья и его бывшей работой в Федеральной службе безопасности России. Государственный секретариат по вопросам миграции (SEM) отклонил его ходатайство, установив отсутствие существенных опасений в отношении преследования в будущем, и счел его выдворение целесообразным несмотря на состояние здоровья. Заявитель обжаловал это решение, утверждая, что в связи с возвращением он подвергнется опасности мести со стороны семей тех людей, которых он преследовал как сотрудник Российской службы, а также опасности исключительного психологического давления из-за стигмы, связанной с наркозависимостью и ВИЧ-позитивным статусом. Кроме того, заявитель привел довод о том, что его выдворение будет противоречить статье 3 ЕКПЧ, поскольку в случае возвращения в Грузию доступ к жизненно необходимым лекарствам от ВИЧ будет серьезно ограничен.

В соответствии с оспариваемым решением Трибунал установил, что предполагаемые виды опасности не соответствуют порогу, необходимому для обоснования предоставления международной защиты. При этом Трибунал особо отметил, что страна заявителя предоставляет услуги по лечению наркозависимых и ВИЧ-позитивных людей. Хотя Трибунал признал дискриминацию, связанную с этими уязвимыми группами лиц, он не счел, что она настолько серьезна, что заявитель не сможет вести жизнь в условиях уважения достоинства. Трибунал подтвердил отказ в предоставлении международной защиты и последующее распоряжение о выдворении.

Однако, Трибунал рассмотрел вопрос о том, можно ли продолжить исполнение этой меры согласно национальному праву, в частности будет ли выдворение заявителя законным, возможным и целесообразным. Выдворение не будет целесообразным, если состояние здоровья соответствующего лица ухудшится до такой степени, что создаст угрозу его жизни. Поэтому Трибунал счел, что тяжесть состояния здоровья и доступ к лекарственным средствам в Грузии будут определяющими факторами, которые необходимо оценить в соответствии с его индивидуальной ситуацией. С учетом диагностированной у заявителя поздней стадии ВИЧ, а также конкурирующих

расстройств, связанных с психическим здоровьем, Трибунал подчеркнул, что допустить его возвращение можно лишь при особенно благоприятных условиях в Грузии.

Несмотря на наличие в Грузии бесплатных лекарственных средств от ВИЧ и всеобщего медицинского обслуживания в области психического здоровья, Трибунал пришел к выводу, что его выдворение не может считаться целесообразным. По-видимому, у заявителя нет достаточно сильной семейной сети в Грузии, поскольку его жена и дети живут далеко от столицы, а его финансовая ситуация нестабильна. Эти обстоятельства не позволят ему эффективно продолжить лечение, которое он получал в Швейцарии, что может привести к опасному ухудшению состояния его физического и психического здоровья.

Осуществление выдворения заявителя было приостановлено, а SEM были даны указания предоставить заявителю временный допуск на территорию страны.

**Взято из ELENA Weekly update*

NL19.408, Окружной суд Гааги (Нидерланды), 28 января 2019 года

Автоматическое применение принципа «взаимного доверия» в отношении возвращения гражданина Турции в Болгарию было неправильным

Окружной суд Гааги вынес постановление по [делу](#), касающемуся ответственности Нидерландов за рассмотрение ходатайства гражданки Турции о предоставлении международной защиты.

Заявительница подала ходатайство о предоставлении убежища в Нидерландах, но органы власти решили, что ответственным государством-членом является Болгария, поскольку заявительница уже получила статус проживания в этой стране несколько лет назад. Заявительница утверждала, что не жила в Болгарии несколько лет и опасается, что в дальнейшем ее вернут в Турцию, поскольку она связана с движением Гюлена. Она утверждала, что органы власти Болгарии согласовали с турецкими властями будущую экстрадицию сторонников движения Гюлена. После того, как ее ходатайство было отклонено, была подана апелляция на данное решение.

При рассмотрении апелляции Суд отклонил довод правительства о невозможности подтверждения источника утверждений заявительницы, поскольку о наличии соглашения между Турцией и Болгарией сообщалось в различных статьях, и заявительница четко указала, где можно ознакомиться с этими статьями. Как следствие, было установлено, что органы власти Нидерландов не справились с оценкой фактов по данному делу.

Более того, заявительница достаточно обосновала свое утверждение о преследовании органами власти Турции ее брата и отца, представив обвинительное заключение и отчет о проведении расследования. С учетом представленных доказательств и фактических обстоятельств органы власти не должны были автоматически применять принцип взаимного доверия, чтобы сделать вывод о возможности возвращения заявительницы в Болгарию.

Оспариваемое решение было аннулировано, а органам власти предписано вынести новое решение с проведением надлежащей оценки опасности будущей депортации заявительницы из Болгарии в Турцию.

**Взято из ELENA Weekly update*

4890/2019, Кассационный суд (Италия), 23 января 2019 года

Новый итальянский закон об убежище не может применяться ретроактивно

Кассационный суд Италии вынес [постановление](#) по делу, в котором затрагивался вопрос о применимости последнего указа об убежище («Указ Сальвини») по отношению к ведущимся административным разбирательствам.

Данное дело касалось отклонения ходатайства заявителя о предоставлении международной защиты Трибуналом Неаполя. При рассмотрении апелляции заявитель утверждал, что Трибунал не оценил надлежащим образом фактическую и правовую ситуацию заявителя и не выполнил свои обязанности и полномочия по проведению расследования. Кассационный суд отклонил доводы заявителя, но уделил много времени последнему основанию апелляции, которое касалось неправильной оценки потребности заявителя в гуманитарной защите. В этом контексте Суд анализировал возможность ретроактивного применения новых правовых положений, согласно которым разрешение на проживание по гуманитарным соображениям заменено на разрешение «в особых случаях».

Суд провел анализ судебной практики и доктринальный анализ принципа отсутствия обратной силы закона. В частности, в этом анализе Суд повторил, что связь права на гуманитарную защиту и конституционного права на убежище закреплена в статье 10 Конституции Италии. Суд пояснил, что эта связь подчеркивает субстантивный характер статуса гуманитарной защиты, который может рассматриваться только в контексте прав, защищаемых согласно Конституции, - вывод, который в принципе указывает на отсутствие обратной силы.

В рамках этой позиции обоснования Суд далее отметил, что решение о предоставлении гуманитарной защиты носит декларативный характер. Аналогично статусу беженца и статусу дополнительной защиты, право на гуманитарную защиту существует до проведения предписанной согласно закону оценки соответствующих условий и его официального признания органами власти. Любой положительный или отрицательный результат действительно зависит от доказательной базы, но это не может влиять на правовую природу оцениваемой субъективной правовой ситуации. Этот вывод дополнительно подкрепляется пунктом 21 вступительной части Директивы 2011/05/EU и судебной практикой Суда Европейского Союза.

Суд пришел к выводу, что ходатайства о предоставлении международной защиты, поданные до 5 октября 2018 года, должны рассматриваться в соответствии с предыдущей законодательной базой. Далее, на основе этого вывода, Суд оценил потребность заявителя в гуманитарной защите и заключил, что в обосновании и выводах оспариваемого решения ошибки нет.

**Взято из ELENA Weekly update*

921/2017, Апелляционный суд Брешии (Италия), 18 января 2019 года

Пренебрежительные замечания в адрес структур, предоставляющих помощь беженцам, могут приравниваться к притеснению и дискриминационному поведению

Апелляционный суд Брешии вынес постановление в [деле](#), касающемся публичных замечаний гражданина в отношении финансирования и деятельности трех организаций в поддержку мигрантов и беженцев.

В данных замечаниях, опубликованных на Facebook, этим организациям приписывались коммерческие цели, а также упоминался неурегулированный статус их бенефициаров. Эти три организации подали иск в Трибунал Брешии в отношении того, что, согласно их утверждениям, является притеснением и дискриминацией, поскольку данные комментарии касаются расы и этнической принадлежности людей, которым организации предоставляют поддержку. Трибунал согласился с истцами, что эти комментарии составляют дискриминационное поведение, и присудил компенсацию всем трем организациям.

Ответчик обжаловал данное решение в Апелляционном суде Брешии, утверждая, что оспариваемое решение основано на неубедительной аргументации и что имела место неразумная оценка фактических обстоятельств. Однако, Апелляционный суд отклонил довод заявителя о том, что Трибунал более низкой инстанции

ошибочно истолковал замечания данного лица о коммерческом характере, и отметил, что нельзя игнорировать повышенное внимание к этим комментариям в социальных сетях. По мнению Суда, такое внимание может создать атмосферу запугивания и враждебности по отношению к работающим в этой сфере объединениям и, возможно, прямо отразится на услугах, предлагаемых ходатайствующим о предоставлении убежища заявителям и беженцам.

Касательно использования термина «незаконный» применительно к заявителям, ходатайствующим о предоставлении убежища, апеллянт привел довод о том, что это прилагательное используется в его объективном значении и не может считаться причиняющим вред или дискриминационным. Суд не признал, что в данном замечании просто описывается фактическая ситуация пребывания без документов или неурегулированного пребывания, подчеркнув, что согласно статье 10 [Конституции Италии](#) предоставляется право на въезд на территорию страны и подачу ходатайства о предоставлении международной защиты. Поэтому любое предположение о незаконности искателей убежища является ошибочным и нарушает их человеческое достоинство.

**Взято из ELENA Weekly update*

U 2578/2018-13, Административный суд (Словения), 31 декабря 2018 года

Содержание под стражей в рамках процедуры согласно Дублинскому регламенту является незаконным, поскольку соответствующие критерии недостаточно объективны применительно к опасности побега

Административный суд Словении [вынес постановление](#) в отношении обжалования заявителем его содержания под стражей в ожидании передачи согласно Дублинскому регламенту. Заявитель, гражданин Алжира, явился в Центр по вопросам убежища в Любляне с целью подачи ходатайства о предоставлении международной защиты. Затем вызвали полицию, и заявителя перевели в полицейский участок в целях выяснения личности. Впоследствии выяснилось, что он въехал в Словению через границу с Хорватией после проезда через Грецию и Боснию и Герцеговину. Он намеревался подать ходатайство о предоставлении убежища в полицейском участке, но в отношении него было выдано распоряжение о содержании под стражей в ожидании передачи обратно в Хорватию на основании наличия опасности побега. Данное решение было основано на предположении органов власти о том, что непоследовательный рассказ заявителя, незаконное пересечение границы и пребывание на территории страны свидетельствуют об опасности побега.

Заявитель обжаловал данное решение в Административном суде Словении, утверждая, что органы власти ошибочно оценили фактическую ситуацию и неправильно применили материальные и процедурные нормы. Заявитель сослался на постановление по делу [Аль Чодора \(Al Chodor\)](#), а также на [прецедентную практику](#) национального суда, заявляя о недостаточной объективности критериев, лежащих в основе данного решения, а также о том, что эти критерии не могут оправдать его содержание под стражей. Суд согласился с доводами заявителя, отметив, что на основании четкой аргументации должно быть установлено, что соответствующая опасность является значительной, а не просто заметной. В этой связи Суд установил, что органы власти не пояснили, почему они считали, что утверждения заявителя настолько неубедительны, что оправдают лишение свободы. Во время судебного слушания заявитель обоснованно представил факты своей поездки из Алжира в Европу, а причины его отъезда из Алжира также изложены последовательно.

Более того, нельзя считать, что он пересек границу неправильным образом, поскольку общепризнано, что это типичный и неизбежный способ для многих беженцев. Аналогичным образом, при проведении оценки опасности побега нельзя игнорировать тот факт, что заявитель незамедлительно явился в Центр по вопросам убежища. В заключение Суд подчеркнул, что согласно статье 28 Регламента «Дублин III» прямо запрещается содержание лица под стражей исключительно по той причине, что в отношении него/нее проводятся предусмотренные данным Регламентом процедуры - запрет, который необходимо считать актуальным для рассматриваемой ситуации.

С учетом вышесказанного, Суд пришел к выводу о том, что применение такой меры, как содержание под стражей, следовало оценивать ограничительно и дать четкое обоснование ее применению. Оспариваемый акт был аннулирован, и Суд выдал распоряжение о немедленном освобождении заявителя в силу статьи 28(4) Регламента и статьи 9(3) [Директивы 2013/33](#) (об условиях приема).

**Взято из ELENA Weekly update*

Другие новости

Комитет по предупреждению пыток публикует отчет о недавнем визите в Грецию

19 февраля 2019 года Комитет Совета Европы по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (СРТ) опубликовал свой [отчет](#) о последнем визите в Грецию в апреле 2018 года. В этом отчете СРТ описывает ситуацию в нескольких видах учреждений содержания под стражей мигрантов и дает рекомендации органам власти Греции.

Применительно к утверждениям о жестоком обращении со стороны полиции, СРТ рекомендовал принять «решительные меры» для эффективного предотвращения ненадлежащего обращения со стороны сотрудников полиции, в том числе повысить качество услуг устного перевода и улучшить процедуры ведения документов в отношении содержания под стражей и подачи жалоб. Условия содержания под стражей в полицейских участках и центрах содержания до высылки описаны как крайне неудовлетворительные и, возможно, как приравняющиеся к бесчеловечному и унижающему достоинство обращению в определенных случаях. Оказание медицинских услуг было признано ненадлежащим в большинстве учреждений, и органам власти Греции было рекомендовано принять меры для улучшения условий содержания под стражей, незамедлительно перевести уязвимых лиц в подходящие учреждения и ввести меры, альтернативные содержанию под стражей.

СРТ отметил, что органы власти Греции не предприняли никаких действий для выполнения предыдущих рекомендаций СРТ в отношении прекращения содержания под стражей несовершеннолетних лиц без сопровождения, а также детей с родителями. При этом СРТ вновь заявил о возможных негативных психологических последствиях содержания под стражей для развития и благополучия детей. И наконец, делегация также получила несколько достоверных заявлений о случаях возвращения в Турцию лиц, утверждающих о ненадлежащем обращении в ходе процедуры, которые осуществляются полицией или военизированными субъектами.

В своем [ответе](#) органы власти Греции отрицали какие-либо случаи возвращения, ссылаясь на тот факт, что в ходе соответствующих расследований не была выявлена дисциплинарная ответственность сотрудников полиции Греции. Кроме того, органы власти Греции пояснили плохие условия содержания под стражей повышенным миграционным давлением на момент визита СРТ.

**Взято из ELENA Weekly update*

Комитет ООН по правам ребенка выносит решение в отношении возвращения несовершеннолетних лиц без сопровождения в Мелилье

1 февраля Комитет ООН по правам ребенка (CRC) вынес [решение](#) касательно Сообщения №4/2016 (D.D. против Испании) по поводу жалобы, поданной малийским несовершеннолетним искателем убежища без сопровождения, которого вернули из испанского анклава Мелилья в Марокко.

Спасаясь бегством от войны в Мали, заявитель перелез через пограничное ограждение между Марокко и испанским анклавом Мелилья. У ограждения его задержали органы власти Испании и незамедлительно направили обратно в Марокко. Он не был идентифицирован как несовершеннолетнее лицо, у него не было шанса выразить свое желание подать ходатайство о предоставлении убежища и обратиться за правовой помощью. После того, как заявитель второй раз въехал в Испанию, он получил доступ к правовой помощи и дело было передано на рассмотрение Комитета ООН по правам ребенка.

По вопросу о приемлемости прежде всего было разъяснено, что независимо от того, рассматривается ли заявитель как лицо, въехавшее на территорию Испании, считается, что он находится под эффективным контролем государства Испании. Вследствие этого, Комитет постановил, что в отсутствие официального распоряжения о высылке, которое заявитель мог бы обжаловать, не было необходимости в исчерпании национальных средств правовой защиты, поскольку они были просто не доступны. Далее Комитет обратил внимание на общее обязательство государств по принятию всех необходимых мер для скорейшего выявления несовершеннолетних лиц без сопровождения, в частности на границе.

Комитет подчеркнул, что согласно [Конвенции о правах ребенка](#) государства должны проводить первичную оценку до осуществления каких-либо действий по выдворению, которая предполагает, в частности, оценку возраста и уязвимости. В рассматриваемом деле органы власти не провели надлежащие идентификационные процедуры и не предоставили заявителю возможность представить возражения в отношении его депортации, в нарушение его прав согласно статьям 3 и 20 Конвенции. Кроме того, Комитет постановил, что с учетом ситуации насилия в отношении мигрантов в пограничном с Марокко регионе и жестокого обращения, которому подвергся заявитель, а также с учетом принципа недопущения высылки (*non-refoulement*) непроведение оценки возможной опасности и непринятие во внимание наилучших интересов заявителя является нарушением статей 3 и 37 Конвенции. В связи с этим, общие обстоятельства депортации ребенка, в том числе его содержание под стражей в наручниках, без какой-либо правовой помощи и помощи переводчика, составляют обращение, запрещенное согласно статье 37.

В целях предотвращения таких нарушений в будущем CRC дал указания Испании внести изменения в [национальное законодательство](#), согласно которому разрешаются внепроцессуальные высылки в Сеуте и Мелилье, и предписал Испании компенсировать заявителю причиненный ущерб.

**Взято из ELENA Weekly Update.*

Объявление о приеме заявлений: Фонд ЕС для проведения судебных процессов в отношении нарушений основополагающих прав

Европейская Комиссия создает фонд ЕС для проведения судебных процессов в отношении нарушений основополагающих прав. Его заявленная цель - «повысить уровень осведомленности и знаний о праве ЕС, в том числе о Хартии основных прав (Хартия), а также о существующих средствах правовой защиты и механизмах восстановления справедливости, с целью их реализации на национальном и европейском уровне». На данный момент открыт прием заявлений. Все детали можно найти [здесь](#). Крайний срок подачи заявлений - 28 мая 2019 года, 17:00 по центральноевропейскому времени.