



**Представление Управления Верховного Комиссара Организации
Объединенных Наций по делам беженцев в деле *Хасана Мохамеда ЯСИЕНА
против России (Khasan Mohamad YASIEN v. Russia)* (Заявление №3028/16,
находящееся на рассмотрении Европейского Суда по правам человека**

1. Введение*

1.1 УВКБ ООН поручено Генеральной Ассамблеей Организация Объединенных Наций обеспечивать международную защиту беженцев и в сотрудничестве с правительствами государств заниматься поиском решений проблем беженцев¹. Кроме того, УВКБ ООН выполняет функцию контроля за соблюдением международных конвенций о защите беженцев². УВКБ ООН охотно пользуется возможностью принять участие в качестве третьей стороны в данном деле, предоставленной Европейским Судом по правам человека («Суд») в его письме от 3 мая 2016 г.

1.2 В данном представлении УВКБ ООН рассматривается национальная законодательная база и практика, применимая к обращению с ищателями убежища, содержащимися в транзитных зонах аэропортов Российской Федерации (Часть 2), а также излагается толкование УВКБ ООН соответствующих принципов международного законодательства о беженцах и международного законодательства о правах человека, которые регулируют эти вопросы (Часть 3), с целью оказания содействия Суду в его оценке.

2. Законодательная база и практика в Российской Федерации касательно обращения с ищателями убежища, содержащимися в транзитных зонах аэропортов.

2.1. Законодательная база касательно обращения с ищателями убежища, содержащимися в транзитных зонах аэропортов

2.1.1. Порядок пересечения границы Российской Федерации регулируется двумя федеральными законами: «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» №114-ФЗ от 12 августа 1996 г. (далее - «Закон о порядке выезда и въезда») и «О Государственной границе Российской Федерации» №4730-1 от 1 апреля 1993 г. (далее - «Закон о Государственной границе»).

2.1.2. Закон о порядке выезда и въезда предусматривает, что иностранцы и лица без гражданства могут въезжать на территорию России при наличии визы по действительным документам, удостоверяющим их личность, если они прибывают из государств, которые имеют визовый режим с Россией³. Статья 25.10 предусматривает, что «иностранный гражданин или

* Это представление не является отказом, явным или подразумеваемым, от каких-либо привилегий или иммунитета, которыми пользуется УВКБ ООН или его персонал согласно применимым международным правовым документам и признанным принципам международного права. Генеральная Ассамблея ООН, *Конвенция о привилегиях и иммунитетах Организации Объединенных Наций*, 13 февраля 1946 г., <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3902.html>

¹ Генеральная Ассамблея ООН, *Устав Управления Верховного Комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев*, 14 декабря 1950 г., A/RES/428(V), пункт 1, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3628.html>

² Там же, пункт 8(a).

³ Статья 24; статья 6(2) Закона о порядке выезда и въезда.

лицо без гражданства, въехавшие на территорию Российской Федерации с нарушением установленных правил либо не имеющие действительных документов... являются незаконно находящимися на территории Российской Федерации и несут ответственность в соответствии с законодательством»⁴. Глава 18 Административного кодекса Российской Федерации содержит ряд статей, предусматривающих наказание за нарушение режима пересечения государственной границы и правил пребывания⁵. В статьях 26 и 27 оговариваются ситуации, когда въезд не разрешается (статья 26) или строго запрещается (статья 27). Однако, Закон о порядке выезда и въезда не освобождает соответствующих лиц от наказания за незаконный въезд в случае въезда с целью поиска убежища.

2.1.3. Закон о Государственной границе дополняет соответствующие положения Закона о порядке выезда и въезда. Статья 14 Закона о Государственной границе регулирует порядок разрешения инцидентов, связанных с нарушением режима государственной границы. В частности, предусмотрено, что иностранцы или лица без гражданства, которые не имеют легального статуса в России, в случаях, когда отсутствуют основания для возбуждения уголовных дел или производства по делам об административных правонарушениях, должны быть переданы государству, с территории которого они прибыли, если они не просят политического убежища.

2.1.4. Политическое убежище является одним из трех типов защиты, предоставляемой в Российской Федерации, наряду со статусом беженца и временным убежищем. Однако оно является отдельным институтом, который выходит за рамки сферы действия российского законодательства, касающегося предоставления убежища, в частности, Федерального Закона «О беженцах» №4528-1 от 19 февраля 1993 г. (далее - «Закон о беженцах»), и очень редко применяется, поскольку оно предоставляется Президентом Российской Федерации, если это соответствует интересам государства и/или политическим целям. Кроме того, только лица, ходатайствующие о получении политического убежища, защищены от привлечения к уголовной ответственности за незаконное пересечение границы⁶. Эта оговорка о неприменении наказания отсутствует в Законе о беженцах в отношении лиц, которые подали ходатайство о предоставлении им статуса беженцев или временного убежища. Статья 31 Конвенции не была инкорпорирована в российское законодательство, в котором упоминается только политическое убежище в качестве предусловия неприменения наказания к лицам, ищущим убежища. Согласно Административному кодексу, к нарушающим миграционные правила и правила въезда иностранцам применяется наказание в форме наложения административного штрафа с административным выдворением или без такового. Решение о выдворении принимает судья в зависимости от обстоятельств индивидуального дела.

2.1.5. В соответствии со статьей 4 Закона о беженцах, иностранец, который пересекает границу Российской Федерации, должен подать ходатайство в письменной форме о признании беженцем в пограничный орган в пункте пропуска через государственную границу. В статье 4.2, подпункты 3 и 4, предусматривается, что такие ходатайства о предоставлении убежища (независимо от того, было ли пересечение границы законным или незаконным) передаются

⁴ Неофициальный перевод.

⁵ Статьи 18.1-18.8 Административного кодекса РФ №195_ФЗ от 30 декабря 2001 г.

⁶ Статья 322 Уголовного кодекса России касается нелегального пересечения государственной границы Российской Федерации и гласит следующее:

1. Пересечение Государственной границы Российской Федерации без действительных документов на право въезда в Российскую Федерацию или выезда из Российской Федерации либо без надлежащего разрешения, полученного в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, наказывается штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо принудительными работами на срок до двух лет, либо лишением свободы на тот же срок.
2. Незаконное пересечение Государственной границы Российской Федерации, совершенное группой лиц по предварительному сговору или организованной группой либо с применением насилия или с угрозой его применения, наказывается лишением свободы на срок до **пяти** лет.

Примечание: Действие настоящей статьи не распространяется на случаи прибытия в Российскую Федерацию с нарушением правил пересечения Государственной границы Российской Федерации иностранных граждан и лиц без гражданства для использования права политического убежища в соответствии с Конституцией Российской Федерации, если в действиях этих лиц не содержится иного состава преступления.

пограничным органом в миграционный орган в течение трех дней.

2.1.6. Касательно задержания в транзитных зонах аэропортов, статья 17 Закона о государственной границе предусматривает, что «...могут определяться продолжительность и иные условия пребывания в пограничной зоне». Не существует других законов или нормативно-правовых актов, в которых предусматривались бы основания, продолжительность или процедурные гарантии, регулирующие ситуацию искателей убежища на границе, в том числе случаи продолжительного пребывания в пограничных и транзитных зонах. В Приказе №451-ОД от 27 декабря 2010 г. «Об утверждении Правил режима в пунктах пропуска через государственную границу Российской Федерации» продолжительность и условия пребывания в пограничных пунктах тоже не упоминаются. По сути, законодательство только устанавливает критерии, которые должны выполняться для получения разрешения на пересечение границы, но поиск убежища к таким критериям не относится. Если они не выполняются, лицо остается в сфере ответственности компании-авиаперевозчика⁷ до тех пор, пока не подаст ходатайство о предоставлении убежища и, соответственно, не перейдет под ответственность компетентного государственного органа, занимающегося вопросами миграции.

2.1.7. Миграционные органы Российской Федерации не имеют своих представительств или сотрудников в транзитной зоне, поэтому последняя находится в полном ведении Пограничной службы (далее ПС) Федеральной службы безопасности. В то же время ПС не принимает решения удерживать лицо в транзитной зоне; человеку просто не разрешают пересечь границу и въехать на территорию страны.

2.1.8. Процедура предоставления убежища в Российской Федерации состоит из семи этапов⁸. Закон о беженцах предусматривает ряд прав для лиц, допущенных к процедуре, и предписывает, что свидетельство лица, ходатайствующего о признании беженцем, должно выдаваться после предварительной оценки материалов дела, которая должна быть завершена в течение пяти дней. Миграционная служба обязана выдать свидетельство лица, ходатайствующего о признании беженцем, в течение суток после принятия этого решения. В законе также предусмотрено право на получение услуг переводчика и получение информации о порядке признания беженцем, о правах и обязанностях лиц, ищущих убежища; медицинская помощь и трудоустройство; право на размещение в центрах временного содержания Федеральной Миграционной Службы (ФМС) Российской Федерации (статья 6, пункты 4-6). Все лица, ходатайствующие о предоставлении убежища, включая тех, кто подал заявление на границе и в транзитных зонах аэропортов, и которые допущены к процедуре, имеют право воспользоваться всеми этими правами и гарантиями по Закону о беженцах. Однако, ищущие убежища лица, находящиеся в транзитных зонах аэропортов, лишены этих прав, поскольку из-за пробела в законодательстве о государственной границе, которое не содержит каких-либо положений, касающихся лиц, ищущих убежища, власти считают, что эти лица не въехали на территорию Российской Федерации. Как следствие, ищущие убежища лица остаются в состоянии правовой неопределенности и стесненном материальном положении, оказавшись задержанными в транзитной зоне даже после выдачи им свидетельства лица, ходатайствующего о признании беженцем.

2.2. Практика⁹ касательно обращения с искателями убежища, содержащимися в транзитных зонах аэропортов

221. На практике, на границе, в том числе в транзитных зонах аэропортов, искатели убежища сталкиваются с двумя типами значительных проблем: сложности в отношении возможности получения доступа к процедуре предоставления убежища и сложности в связи с задержанием. Во-первых, на границе искателям убежища часто отказывают в праве подать ходатайство о предоставлении убежища, поскольку сотрудники Пограничной службы их не принимают. УВКБ

⁷ В соответствии с Конвенцией 1944 г. о международной гражданской авиации, приложение 9, глава 5, пункт 5.9.1.

⁸ К ним относятся: 1) обращение с ходатайством о признании беженцем; 2) предварительная оценка/ рассмотрение ходатайства; 3) принятие решения о выдаче свидетельства о рассмотрении ходатайства по существу либо об отказе в рассмотрении ходатайства по существу; 4) выдача свидетельства либо уведомление об отказе в рассмотрении ходатайства по существу; 5) рассмотрение ходатайства по существу; 6) принятие решения о признании беженцем либо об отказе в признании беженцем 7) выдача удостоверения беженца либо уведомления об отказе в признании беженцем.

⁹ Комитет «Гражданское содействие», *Россия как страна убежища - Доклад об исполнении Российской Федерацией Конвенции о статусе беженцев 1951 года*, 2015 г., Москва, http://refugee.ru/wp-content/uploads/2016/06/doklad_ENG.pdf

ООН и его партнерские организации сталкивались и работали со случаями, когда несмотря на все усилия, сотрудники Пограничной службы не принимали ходатайства о предоставлении убежища, не предоставляя какого-либо обоснования либо сообщая в устной форме, что ищущим убежища лицам, находящимся в транзитной зоне, не разрешено ходатайствовать о предоставлении убежища. На многочисленные запросы УВКБ ООН не удалось получить никаких конструктивных ответов.

222. Отсутствие представительств миграционных органов и полное отсутствие в аэропортах информации в какой бы то ни было форме (информационные доски, плакаты и т.п.) - это существенный ограничительный фактор для лиц, пытающихся получить доступ к процедурам предоставления убежища. Чаще всего именно по инициативе УВКБ ООН после обращения на его горячую линию или по электронной почте лиц, ищущих убежища, в конкретных случаях предпринимаются усилия по обеспечению соблюдения права на поиск убежища. В основном это происходит путем информирования пограничных органов и Министерства иностранных дел о том, что человек ищет убежища, и запроса о принятии соответствующих мер. Однако обращение в миграционные органы не дает никакого эффекта, поскольку там ссылаются на Закон о беженцах, утверждая, что если лицо не было направлено пограничными органами, процедура не может быть начата. Ситуация еще более ухудшилась в последние два года, поскольку и УВКБ ООН, и адвокаты, представляющие лиц, ищущих убежища, начали испытывать трудности в получении доступа к соответствующим лицам в транзитных зонах аэропортов. В последнее время только международным сотрудникам УВКБ ООН разрешается входить в транзитную зону без подачи предварительного запроса. В то же время, даже присутствие сотрудников УВКБ ООН не помогает обеспечить принятие мер для начала обработки этих ходатайств о предоставлении убежища. Все попытки УВКБ ООН официально оформить свое сотрудничество с пограничными органами по этим вопросам пока безрезультатны.

223. Соответствующие лица, допущенные к процедуре, которым в первой инстанции отказано в признании беженцами, имеют право обжаловать отрицательное решение в ФМС и/или суд в соответствии со ст. 10, пункт 2 Закона о беженцах. Однако искатели убежища, находящиеся в транзитных зонах, не могут эффективно воспользоваться этим правом, поскольку они не могут, если того пожелают, принять участие в судебном заседании и представить свое дело.

224. Во-вторых, условия пребывания в помещениях на пункте пропуска через границу особенно проблематичны не только в период до официальной подачи ходатайства о предоставлении убежища, но также и после регистрации ходатайства. Во многих отношениях, они даже хуже, чем при содержании под стражей. В отличие от условий пребывания в центрах содержания под стражей и тюрьмах всех типов, условия пребывания в аэропортах не регулируются никакими положениями национального законодательства. Лица, ищущие убежища, которые оказались задержанными в транзитных зонах, лишены доступа к свежему воздуху, личного пространства, еды, доступа к медицинской и социальной помощи.

2.2.5 Ситуация искателей убежища в транзитных зонах аэропортов в Российской Федерации за последние несколько лет не улучшилась и по-прежнему вызывает беспокойство¹⁰. У лиц, ищущих убежища, нет другого выбора, кроме как оставаться в открытом пространстве транзитной зоны аэропорта без каких-либо условий размещения, спать на полу, не имея доступа к каким-либо гигиеническим условиям или медицинской помощи. Основные продукты питания и непродовольственные предметы (например, постельное белье, одежда, предметы гигиены) предоставляются УВКБ ООН каждую неделю, чтобы помочь людям удовлетворить их первоочередные жизненно важные потребности. Законодательством не предусмотрена обязанность какого-либо государственного органа в отношении обеспечения минимальных условий и базовой помощи для ищущих убежища лиц, находящихся в транзитных зонах.

2.2.6. Более того, это суровое отсутствие каких-либо условий приема может длиться месяцами и даже годами. В отсутствие ускоренных процедур или положений, дающих право на въезд,

¹⁰ См.: Европейский Суд по правам человека, *А.М. против России* (*A.M. v. Russia*), Заявление №61427/15, 16 декабря 2015 г., <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-160015>; Европейский Суд по правам человека, *М.В против России* (*M.V v. Russia*), Заявление №61420/15, 16 декабря 2015 г., <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-160016>; *З.А. против России* (*Z.A. v. Russia*), Заявление №61411/15, 16 декабря 2015 г., <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-160017>.

искатели убежища, которые подают ходатайство на границе, должны ожидать результата процедуры в местах временного содержания без каких-либо альтернатив. Согласно статье 7, пункт 1, часть 2, срок рассмотрения ходатайств о предоставлении убежища составляет три месяца с возможностью продления. В среднем, вся процедура предоставления убежища, включая подачу апелляций, может длиться 1-2 года.

2.2.7. Кроме того, в соответствии со статьей 24 Закона о порядке выезда и въезда, иностранные граждане могут въезжать в Россию при наличии визы по действительным документам, признаваемым Российской Федерацией в этом качестве. Также в статье 10 говорится, что единственным документом, который может служить в качестве документа, удостоверяющего личность, является действительный паспорт или другие документы, упоминаемые в соответствующих международных договорах Российской Федерации. Если у человека нет в наличии действительных документов, необходимых для того, чтобы ему было позволено пересечь границу, а также поскольку в законодательстве не упоминается поиск убежища как критерий, позволяющий пересекать границу лицам, ищущим убежища, у компетентных органов отсутствует альтернативный правовой вариант содержанию лица в транзитной зоне. И наконец, в национальном законодательстве не предусмотрена возможность обжалования или пересмотра в судебном порядке ситуации лиц, которые оказались задержанными в транзитной зоне.

3. Соответствующие принципы международного и европейского законодательства о беженцах и о правах человека касательно обращения с ищущими убежища в транзитных зонах аэропортов

3.1. Международное законодательство о беженцах

3.1.1. Право искать убежища и пользоваться этим убежищем подкреплено нормативно-правовой базой, в том числе Конвенцией 1951 г. и Протоколом к ней 1967 г., стороной которой является Российская Федерация, и вытекает из статьи 14(1) *Всеобщей декларации прав человека* 1948 г.¹¹ Следовательно, поиск убежища не является незаконным деянием¹².

3.1.2. Кроме того, как более подробно рассмотрено ниже, в статье 31 Конвенции 1951 г. предусмотрено, что лица, ищущие убежища, не подлежат наказанию за незаконный въезд или пребывание на территории государства¹³. Осуществляя свое право на поиск убежища, ищущие убежища зачастую вынуждены прибыть или въехать на территорию без предварительного разрешения. Таким образом, положение лиц, ищущих убежища, может кардинальным образом отличаться от положения обычных мигрантов тем, что они зачастую не в состоянии выполнить юридические формальности, требуемые для въезда. Они, например, зачастую не имеют возможности получить необходимые документы заранее, до отъезда из своей страны, поскольку опасаются преследования, и/или в связи со срочностью отъезда¹⁴. Авторы Конвенции 1951 г. знали о таких сложностях¹⁵, а Исполнительный комитет программы Верховного Комиссара

¹¹ Генеральная Ассамблея ООН, Всеобщая декларация прав человека, 10 декабря 1948 г., 217 А (III), <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3712c.html>

¹² *Руководство УВКБ ООН по применяемым критериям и стандартам в отношении задержания лиц, ищущих убежища, и альтернатив содержанию под стражей*, (далее - «Руководство по вопросам задержания») 2012, Принцип 1, пункт 11, <http://www.unhcr.org/publications/legal/505b10ee9/unhcr-detention-guidelines.html>

¹³ Статья 31 гласит:

1. Договаривающиеся государства не налагают наказание в связи с незаконным въездом или пребыванием в отношении беженцев, которые, прибыв непосредственно с территории страны, в которой их жизни или свободе угрожала опасность в значении статьи 1, въезжают или находятся на их территории без разрешения, при условии, что такие беженцы без промедления сами явятся к властям и представят удовлетворительные объяснения своего незаконного въезда или пребывания.
2. Договаривающиеся государства не налагают ограничения в отношении свободы передвижения таких беженцев, кроме тех, которые необходимы, и такие ограничения должны применяться только до тех пор, пока статус этих беженцев не будет урегулирован или пока они не получат разрешения на въезд в другую страну. Договаривающиеся государства предоставляют таким беженцам достаточный срок и все необходимые условия для получения разрешения на въезд в другую страну.

¹⁴ УВКБ ООН, *Руководство по вопросам задержания*, Принцип 1, пункт 11.

¹⁵ Участие УВКБ ООН в качестве третьей стороны, не заявляющей самостоятельных требований, в Европейском Суде по правам человека в деле *Saadi против Великобритании (Saadi v. United Kingdom)*, 30 марта 2007 г., Заявление №13229/03, пункт 25, <http://www.refworld.org/docid/47c520722.html>

(далее «Исполком»)¹⁶ признал «важность (...) проведения необходимого различия между ситуацией беженцев и лиц, ищущих убежища, и ситуацией других иностранцев»¹⁷.

3.1.3. Эти факторы, а также тот факт, что лица, ищущие убежища, зачастую переживают травмирующие события, должны приниматься во внимание при установлении каких-либо ограничений на свободу передвижения на основании незаконного въезда или присутствия¹⁸.

3.1.4. В свете вышеупомянутого, задержание лиц, ищущих убежища, должно быть крайней мерой, а свобода должна быть стандартным правилом¹⁹. Исполком также поддерживает этот подход, подчеркивая, что «(...) в силу тяжести положения, которое предполагает эта мера, задержания, как правило, следует избегать»²⁰.

3.1.5. Статья 31 Конвенции 1951 г. конкретно предусматривает неприменение наказания беженцев, въехавших на территорию государства или пребывающих на ней нелегально, если они, явившись без промедления, представят удовлетворительные объяснения своего незаконного въезда или пребывания. В статье также предусмотрено, что в отношении свободы передвижения таких беженцев не должны налагаться ограничения, кроме тех, которые необходимы, и такие ограничения должны применяться только до тех пор, пока статус этих беженцев не будет урегулирован или пока они не получат разрешения на въезд в другую страну.

3.1.6. Предусмотренные согласно статье 31 права также применяются к лицам, ищущим убежища, с учетом того, что формулировка этих положений применяется по отношению к беженцам, физически находящимся или законно пребывающим на территории соответствующего государства, а также декларативного характера признания статуса беженца²¹. Касательно материальной сферы действия статьи 31, принято считать, что упомянутый в этом положении термин «наказание» включает административное задержание в связи с иммиграцией²².

3.1.7. Ограничения на передвижение беженцев и искателей убежища, обоснованные и соразмерные в необходимых случаях²³, могут быть оправданы только небольшим количеством оснований, а именно: общественный порядок, общественное здоровье или государственная безопасность²⁴. В более конкретном смысле, понятие «общественный порядок» затрагивает

¹⁶ Исполнительный комитет Программы Верховного Комиссара был учрежден в 1958 г. и функционирует как вспомогательный орган Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций. Он обладает исполнительными и консультативными функциями; последние предполагают выдачу Заключений по вопросам международной защиты (называются «Заключения Исполнительного Комитета»). Заключения Исполнительного Комитета принимаются на основе консенсуса государств, являющихся членами Исполнительного Комитета, и поэтому можно считать, что в Заключениях отражено понимание этими государствами правовых стандартов в отношении защиты беженцев. В настоящее время в Исполнительный Комитет входят 98 государств, включая Российскую Федерацию, которая является членом Комитета с октября 1995 г.

¹⁷ Заключение Исполнительного комитета №44, Задержание беженцев и лиц, ищущих убежища (XXXVII), (1986 г.), пункт (d), <http://www.unhcr.org/excom/exconc/3ae68c43c0/detention-refugees-asylum-seekers.html>

¹⁸ УВКБ ООН, Руководство по вопросам задержания, Принцип 1, пункт 11.

¹⁹ УВКБ ООН, Руководство по вопросам задержания, Принцип 2, пункт 14

²⁰ Заключение Исполнительного комитета №44 (XXXVII), (1986 г.), пункт (b), *выше*, примечание 14.

²¹ При условии, что человек является беженцем в значении Конвенции 1951 г., как только он или она удовлетворяет критериям, содержащимся в определении «беженец», признание статуса беженца является декларативным по своему характеру. Следовательно, запрет на высылку применяется ко всем беженцам, включая тех, кто официально не был признан в качестве таковых, а также к лицам, ищущим убежища, чей статус еще не был определен. Заключение Исполнительного комитета №6 (XXVIII), 1977 г., пункт (c); Заключение Исполнительного комитета №79 (XLVII), 1996 г., пункт (j); Заключение Исполнительного комитета №81 (XLVII), 1997 г., пункт (i), <http://www.unhcr.org/pages/49e6e6dd6.html>. См. также, *Записка по вопросам международной защиты (поданная Верховным Комиссаром)*, A/AC.96/815, Доклады Исполнительного комитета, 31 августа 1993 г., пункт 11, <http://www.unhcr.org/ref-world/docid/3ae68d5d10.html>.

²² УВКБ ООН, Руководство по вопросам задержания, Принцип 4.1.4, пункт 32. См. также, Рабочая группа ООН по вопросам произвольного задержания, *Доклад Седьмой сессии Совета по правам человека*, A/HRC/7/41, 10 января 2008 г., в котором говорится: «криминализация незаконного въезда в страну выходит за рамки законного права государств контролировать и регулировать незаконную иммиграцию и приводит к ненужному [и, следовательно, произвольному] задержанию». В пункте 53, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/502e0eb02.html>

²³ УВКБ ООН, Руководство по вопросам задержания, Принцип 4, пункт 18.

²⁴ УВКБ ООН, Руководство по вопросам задержания, Принцип 4.1, пункт 21

следующие цели:

- Для предотвращения побега и/или в случаях вероятности нежелания сотрудничать;
- В связи с ускоренными процедурами для явно необоснованных ходатайств или ходатайств с явными признаками злоупотребления;
- Для первоначальной проверки личности и/или проверки на предмет безопасности;
- Для фиксации в контексте предварительного собеседования элементов, на которых основывается ходатайство о международной защите и которые невозможно получить, не прибегая к задержанию лица.

3.1.8. Упомянутые выше основания отражают намерение авторов Конвенции 1951 г.²⁵, а также дальнейшие указания, предоставленные Исполкомом²⁶, и подробно излагаются в *Руководстве УВКБ ООН по применяемым критериям и стандартам в отношении задержания лиц, ищущих убежища, и альтернатив содержанию под стражей* (далее Руководство по вопросам задержания) 2012 г.²⁷

В Руководстве по вопросам задержания отражено состояние международного права в отношении задержания лиц, ищущих убежища, и других лиц, ходатайствующих о международной защите, в интересах соблюдения иммиграционных правил. В этом Руководстве также предусмотрено, что независимо от обоснования, изначально используемого для задержания человека, такое обоснование должно оставаться действительным на протяжении всего периода задержания, при этом в законодательстве также должны быть установлены ограничения максимального срока задержания для защиты лица от произвольного содержания под стражей²⁸. В Руководстве по вопросам задержания также предусмотрено, что решения о задержании или о продлении срока содержания под стражей должны сопровождаться обеспечением минимальных процедурных гарантий²⁹.

3.1.9. К таким гарантиям относятся:

- Право быть проинформированным во время ареста или задержания о причинах задержания, а также о правах в связи с данным распоряжением, включая процедуры пересмотра решения, на том языке и с использованием тех терминов, которые они понимают;
- Право быть проинформированным о праве на получение услуг юриста. Адвокаты должны получать доступ к своим клиентам, к записям, касающимся их клиентов, а также иметь возможность встретиться со своими клиентами в безопасной, приватной обстановке;
- Право оперативно обратиться в судебный или другой независимый орган для пересмотра решения о задержании. В идеале такой пересмотр должен осуществляться автоматически. Орган, пересматривающий решение, должен быть независимым от органа, осуществлявшего первоначальное задержание, и обладать полномочием выдать распоряжение об освобождении или изменении любых условий освобождения;
- После первого пересмотра решения о задержании, возможность воспользоваться правом на регулярный периодический пересмотр необходимости продолжения содержания под стражей судом или независимым органом, в который лицо, ищущее убежища, и его/ее представитель будут иметь право явиться;
- Право в любое время обжаловать в суде законность задержания. В этом отношении, властям необходимо установить, что существует правовая основа для оспариваемого задержания, что задержание оправдано согласно принципам необходимости, обоснованности и соразмерности, а также что в данном индивидуальном случае были рассмотрены другие, менее жесткие средства достижения тех же целей;
- Право заявителя контактировать с УВКБ ООН и УВКБ ООН контактировать с заявителем.

3.1.10. К этим гарантиям также относится доступ к справедливой и эффективной процедуре предоставления убежища³⁰ с целью обеспечения выявления лиц с потребностями в

²⁵ Участие УВКБ ООН в качестве третьей стороны, не заявляющей самостоятельных требований, в Европейском Суде по правам человека в деле *Саади против Великобритании (Saadi v. United Kingdom)*, 30 марта 2007 г., Заявление №13229/03, пункт 26, <http://www.refworld.org/docid/47c520722.html>

²⁶ Заключение Исполнительного Комитета УВКБ ООН №44, пункт (b)

²⁷ УВКБ ООН, Руководство по вопросам задержания, Принцип 4.1

²⁸ УВКБ ООН, Руководство по вопросам задержания, Принцип 6

²⁹ УВКБ ООН, Руководство по вопросам задержания, Принцип 7, пункт 47.

³⁰ УВКБ ООН, Руководство по вопросам задержания, Принцип 7, пункт 47(vi).

международной защите. Доступ к процедурам предоставления убежища должен быть реальным и эффективным, в том числе сроки для подачи подтверждающих материалов должны быть приемлемыми для лиц, содержащихся под стражей, а также должна быть предоставлена возможность получения юридической помощи и языковой поддержки. Важно также предоставлять лицам, ищущим убежища, точную юридическую информацию о процессе предоставления убежища и об их правах³¹.

3.1.11. Кроме того, с учетом существующих международных и европейских правозащитных стандартов, изложенных ниже, условия содержания под стражей должны быть гуманными и достойными³². С точки зрения УВКБ ООН, условия содержания под стражей, не соответствующие международным стандартам, могут также нарушать другие права, в частности, право ищущего убежища лица подавать и представлять ходатайство о предоставлении убежища в рамках справедливой и эффективной процедуры предоставления убежища. Материальные трудности могут также нарушать способность соответствующего человека подать и обосновать свое ходатайство³³.

3.1.12. Эти гарантии особенно важны, когда человек ходатайствует о предоставлении убежища на границе, в том числе в международных зонах аэропортов, в связи с особой уязвимостью лиц, ищущих убежища, в такой ситуации³⁴.

3.1.2. Международное законодательство о правах человека

3.1.2.1. Свобода человека - это основополагающее право, провозглашенное во Всеобщей декларации прав человека (ВДПЧ). Важность этого права подкрепляется гарантией, предусмотренной в трех конкретных положениях ВДПЧ: статья 3 (право на жизнь, свободу и безопасность); статья 9 (право не подвергаться произвольному аресту, задержанию или изгнанию); и статья 13 (право на свободу передвижения и выбор места жительства). Эти основополагающие права также гарантируются в статьях 9 и 12 *Международного пакта о гражданских и политических правах* (МПГПП)³⁵. В своем Общем комментарии №8 (1982 г.) касательно статьи 9 Совет по правам человека (СПЧ) поясняет, что статья 9(1) «применяется ко всем формам лишения свободы, будь то в уголовных делах или в других случаях, например ... в случае иммиграционного контроля и т.п.»³⁶

3.1.2.2. Совет по правам человека рассмотрел вопрос о применении статьи 9 в деле *A против Австралии (A v. Australia)* (1997 г.)³⁷. Это дело касалось продолжительного содержания под

³¹ Там же.

³² УВКБ ООН, Руководство по вопросам задержания, Принцип 8, пункт 48

³³ Публичное заявление УВКБ ООН в Суде Европейского Союза в деле *Cimade и GISTI против Министерства внутренних дел*, 1 августа 2011 г., С-179/11, пункт 1.6., <http://www.refworld.org/docid/4e37b5902.html>

³⁴ УВКБ ООН, *Глобальные консультации по вопросам международной защиты/Третье собрание: Процессы предоставления убежища (Справедливые и эффективные процедуры предоставления убежища)*, 31 мая 2001 г., ЕС/GC/01/12, пункты 21-23, <http://www.refworld.org/docid/3b36f2f-ca.html>.

³⁵ Генеральная Ассамблея ООН, *Международный пакт о гражданских и политических правах*, 16 декабря 1966 г., Организация Объединенных Наций, Сборник международных договоров, том 999, стр. 171, <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3aa0.html>. Статья 9(1) МПГПП предусматривает: «Каждый имеет право на личную свободу и безопасность. Никто не должен подвергаться произвольному аресту или содержанию под стражей». Статья 12 МПГПП предусматривает: «1. Каждый, кто законно находится на территории какого-либо государства, в пределах этой территории имеет право на свободное передвижение и свободу выбора местожительства. 2. Каждый человек имеет право покидать любую страну, включая свою собственную. 3. На упомянутые выше права не должны накладываться никакие ограничения, кроме тех, которые предусмотрены законом, необходимы для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения либо прав и свобод других и совместимы с признаваемыми в настоящем Пакте другими правами. 4. Никто не может быть произвольно лишен права на въезд в свою собственную страну».

³⁶ Комитет ООН по правам человека (КПЧ), *ППП Общих комментарий №8: Статья 9 (Право на личную свободу и безопасность)*, 30 июня 1982 г., №8, пункт 1, <http://www.refworld.org/docid/4538840110.html>

³⁷ *Участие УВКБ ООН в качестве третьей стороны, не заявляющей самостоятельных требований, в Европейском Суде по правам человека в деле Саади против Великобритании (Saadi v. United Kingdom)*, 30 марта 2007 г., заявление №13229/03, <http://www.refworld.org/docid/47c520722.html>

стражей лица, ищущего убежища. СПЧ постановил, что:

«Понятие «произвольность» не должно приравниваться к «противозаконности», а должно толковаться в более широком смысле и охватывать такие элементы как неуместность и несправедливость. Более того, содержание под стражей может считаться произвольным, если не является необходимым с учетом всех обстоятельств дела, например с целью предотвращения побега или уничтожения доказательства: в данном контексте приобретает значение элемент соразмерности».

3.1.2.3. СПЧ, соглашаясь с отсутствием оснований утверждать, что задержание лиц, ходатайствующих о предоставлении убежища, является произвольным как таковое, отметил: «Факт незаконного въезда может указывать на необходимость проведения расследования, при этом могут существовать другие факторы, касающиеся конкретного лица, например вероятность побега и нежелание сотрудничать, которые могут оправдывать задержание на определенный срок. При отсутствии таких факторов задержание может считаться произвольным, даже если въезд был незаконным»³⁸.

3.2. Соответствующие стандарты ЕКПЧ

3.2.1. Перечисляя различные важные стандарты, касающиеся защиты от незаконного и произвольного задержания, основанные на статье 5 ЕКПЧ, УВКБ ООН обращает внимание на общие принципы, установленные ЕСПЧ для толкования таких стандартов:

- «Сообразно другим нормам международного права, частью которого она является»³⁹, в особенности если такие нормы содержатся договорах о правах человека (например, в Женевской Конвенции 1951 г. и МПГПП);
- Таким образом, чтобы обеспечить более широкое толкование прав при толковании ограничений в более узком смысле⁴⁰;
- Как «живой инструмент...с учетом условий настоящего времени» и в соответствии с изменениями в международном праве таким образом, чтобы отобразить «возрастающий высокий стандарт, необходимый в области защиты прав человека»⁴¹;
- Таким способом, который обеспечивает практическую и эффективную защиту прав человека⁴².

3.2.2. Упомянутые выше стандарты в международном законодательстве о беженцах и о правах человека широко отражены в соответствующей прецедентной практике ЕСПЧ в отношении статьи 5(1) ЕКПЧ, как более подробно изложено далее.

3.2.3. В деле *Амуур против Франции (Amuur v. France)*⁴³ Суд прямо признал, что содержание

³⁸ См: *С. против Австралии*, ССРР/С/76/Д/900/1999, Комитет ООН по правам человека (КПЧ), 13 ноября 2002 г., <http://www.refworld.org/docid/3f588ef00.html> Самба Ялло против Нидерландов (*Samba Jalloh v. Netherlands*), ССРР/С/74/Д/794/1998, Комитет ООН по правам человека (КПЧ), 15 апреля 2002 г., <http://www.refworld.org/docid/3f588ef3a.html> Омар Шариф Бабан против Австралии (*Omar Sharif Baban v. Australia*), ССРР/С/78/Д/1014/2001, Комитет ООН по правам человека (КПЧ), 18 сентября 2003 г., <http://www.refworld.org/docid/404887ee3.html> Даниал Шафик против Австралии (*Danyal Shafiq v. Australia*), ССРР/С/88/Д/1324/2004, Комитет ООН по правам человека (КПЧ), 13 ноября 2006 г., <http://www.refworld.org/docid/47975af921.html>

³⁹ *Аль-Адсани против Великобритании (Al-Adsani v. The United Kingdom)*, 35763/97, Совет Европы: Европейский Суд по правам человека, 21 ноября 2001 г., пункт 55, <http://www.refworld.org/docid/3fe6c7b54.html>; Организация Объединенных Наций, *Венская конвенция о праве международных договоров*, 23 мая 1969 г., Организация Объединенных Наций, Сборник международных договоров, том 1155, стр. 331, статья 31(3)(с), <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3a10.html>; Совет Европы, *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, с дополнениями, внесенными Протоколами №11 и №14*, 4 ноября 1950 г., ETS 5, статья 53, <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3b04.html>.

⁴⁰ *Винтерверп против Нидерландов (Winterwerp v. Netherlands)* [1979] 2 EHRR 387, пункт. 37; *Курт против Турции (Kurt v. Turkey)*, Заявление №15/1997/799/1002, Совет Европы: Европейский Суд по правам человека, 25 мая 1998 г., пункт 122, <http://www.refworld.org/docid/49997ae512.html>

⁴¹ *Селмуни против Франции (Selmouni v. France)*, 25803/94, Совет Европы: Европейский Суд по правам человека, 28 июля 1999 г., пункт 101, <http://www.refworld.org/docid/3ae6b70210.html>

⁴² *Серинг против Великобритании (Soering v. The United Kingdom)*, 1/1989/161/217, Совет Европы: Европейский Суд по правам человека, 7 июля 1989 г., пункт 87, <http://www.refworld.org/docid/3ae6b6fec.html>

⁴³ *Амуур против Франции (Amuur v. France)*, 19776/92, Совет Европы: Европейский Суд по правам человека, 25 июня

искателей убежища в транзитных зонах аэропорта «приемлемо только для того, чтобы дать возможность государствам предотвратить незаконную иммиграцию, соблюдая свои международные обязательства»⁴⁴, в особенности по Конвенции 1951 г. и ЕКПЧ. Суд подчеркнул, что лица, ищущие убежища, не должны лишаться защиты, предоставляемой согласно этим конвенциям, из-за правомерного интереса государств в отношении пресечения участившихся попыток обойти иммиграционные ограничения»⁴⁵.

3.2.4. Кроме того, Суд постановил, что такая практика не должна характеризоваться чрезмерной продолжительностью, поскольку простое ограничение свободы может превратиться в лишение свободы⁴⁶. В этом отношении Суд решил, что содержание лица, ищущего убежища, в транзитной зоне Парижского аэропорта в течение 20 дней было равноценно, на практике и с учетом примененных ограничений, лишению свободы и таким образом подпадает под сферу применения статьи 5 ЕКПЧ⁴⁷. В своем обосновании Суд признал необходимость принять во внимание особую ситуацию искателей убежища, которые «сбежали из своей собственной страны, зачастую в страхе за свою жизнь»⁴⁸, и отклонил доводы французских властей о том, что заявитель мог добровольно вернуться в страну, которую он пересек транзитом по пути из Сомали во Францию, а именно в Сирию⁴⁹. Суд также констатировал:

«Прежде всего, такое заключение не должно лишать искателя убежища права на получение эффективного доступа к процедуре определения статуса беженца»⁵⁰.

3.2.5. В деле *Саади против Великобритании (Saadi v. United Kingdom)* Суд подчеркнул, что «содержание под стражей должно соответствовать общей цели статьи 5, а именно гарантировать право на свободу и обеспечивать, чтобы никто не лишался своей свободы произвольным образом»⁵¹. Суд постановил: «Чтобы задержание не назвали произвольным, [...] задержание должно осуществляться добросовестно; оно должно быть тесно связано с целью предотвращения незаконного въезда данного лица в страну; место и условия содержания должны быть надлежащими [...], а продолжительность задержания не должна превышать срок, обоснованно необходимый для преследуемой цели»⁵².

3.2.6. Что касается альтернатив содержанию под стражей, Суд постановил в деле *Йох-Экале Мванье против Бельгии (Yoh-Ekale Mwanje v. Belgium)*, что при определенных убедительных обстоятельствах неспособность властей рассмотреть менее жесткую меру, чем содержание под стражей, является нарушением статьи 5(1) ЕКПЧ⁵³. Другими словами, Суд не увидел связи между продлением срока содержания иностранца под стражей в ожидании высылки еще на семь недель (вместо альтернативы содержанию под стражей) и целью, преследуемой правительством-ответчиком⁵⁴.

4. Заключение

1996 г., <http://www.refworld.org/docid/3ae6b76710.html>

⁴⁴ Там же, пункт 43.

⁴⁵ Там же

⁴⁶ Там же

⁴⁷ Там же, пункт 49.

⁴⁸ Там же, пункт 43

⁴⁹ Там же, пункт 48.

⁵⁰ Там же, пункт 43; *Абдолхани и Каримния против Турции (Abdolkhani and Karimnia v. Turkey)*, Заявление №30471/08, Совет Европы: Европейский Суд по правам человека, 22 сентября 2009 г. <http://www.refworld.org/docid/4ab8a1a42.html>

⁵¹ *Саади против Великобритании (Saadi v. The United Kingdom)*, 13229/03, Европейский Суд по правам человека, 11 июля 2006, пункт 66, <http://www.refworld.org/docid/44dc70a34.html>.

⁵² Там же, пункт 74.

⁵³ *Йох-Экале Мванье против Бельгии (Yoh-Ekale Mwanje v. Belgium)*, 10486/10, Европейский Суд по правам человека, 20 декабря 2011 г., пункты 123-125, <http://www.refworld.org/docid/520a18c64.html>.

⁵⁴ Там же, пункт 124.

4.1. УВКБ ООН считает, что осуществление или попытка осуществления незаконного въезда с целью поиска убежища не должна наказываться и что задержание соответствующих лиц, в том числе на границе и в транзитных зонах аэропортов, должно применяться исключительно в качестве крайней меры. Кроме того, в соответствующих случаях содержание лиц, ищущих убежища, в этих зонах, должно быть оправдано в соответствии с принципом необходимости, обоснованности и соразмерности, а также сопровождаться обеспечением ряда важных процедурных гарантий. Все из вышеперечисленного в настоящее время отсутствует в ситуации лиц, содержащихся в транзитных зонах аэропортов в Российской Федерации.

УВКБ ООН
1 июня 2016 г.