



**Международный пакт
о гражданских и политических
правах**

Distr.: General
4 September 2014
Russian
Original: English

Комитет по правам человека

Сообщение № 2009/2010

**Соображения, принятые Комитетом на его 111-й сессии
(7–25 июля 2014 года)**

<i>Представлено:</i>	Тимуром Ильясовым (представлен адвокатом Анарой Ибраевой)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор
<i>Государство-участник:</i>	Казахстан
<i>Дата сообщения:</i>	21 июля 2010 года (первоначальное представление)
<i>Справочная документация:</i>	решение Специального докладчика в соответствии с правилом 97, препровожденное государству-участнику 1 декабря 2010 года (в виде документа не издавалось)
<i>Дата принятия Соображений:</i>	23 июля 2014 года
<i>Тема сообщения:</i>	отказ во въезде на территорию государства-участника с указанием в качестве причины создания угрозы для национальной безопасности
<i>Вопросы существа:</i>	эффективная правовая защита, свобода передвижения и выбора места жительства, справедливое судебное разбирательство, право на поиск информации, право на семью, недискриминация
<i>Процедурные вопросы:</i>	неисчерпание; отсутствие претензий согласно Пакту, <i>ratione temporis</i>
<i>Статьи Пакта:</i>	2 (пункт 3 а)), 12, 14 (пункты 1, 2 и 3 а)), 19 (пункт 2), 23 и 26

GE.14-15530 (R) 021214 031214

1415530

12, 17, 19, 23
Просьба отправить на вторичную переработку



Приложение

Соображения Комитета по правам человека в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах (111-я сессия)

относительно

Сообщения № 2009/2010*

<i>Представлено:</i>	Тимуром Ильясовым (представлен адвокатом Анарой Ибраевой)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор
<i>Государство-участник:</i>	Казахстан
<i>Дата сообщения:</i>	21 июля 2010 года (первоначальное представление)

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

на своем заседании 23 июля 2014 года,

завершив рассмотрение сообщения № 2009/2010, представленного Комитету по правам человека Тимуром Ильясовым в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

* В рассмотрении данного сообщения участвовали следующие члены Комитета: Ядх Бен Ашур, Лазари Бузид, Кристина Шане, Корнелис Флинтерман, Юдзи Ивасава, Вальтер Келин, Зонке Занеле Майодина, Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, Виктор Мануэль Родригес Ресия, Фабиан Омар Сальвиоли, Дируджлалл Ситулсингх, Аня Зайберт-Фор, Юваль Шане, Константин Вардзелашвили, Марго Ватервал и Андрей Паул Златеску.
Текст особого совместного мнения членов Комитета Джеральда Л. Ноймана, Юдзи Ивасава и Вальтера Келина (согласного) содержится в добавлении к настоящим Соображениям.
Текст особого мнения члена Комитета Ани Зайберт-Фор содержится в добавлении к настоящим Соображениям.
Текст особого мнения члена Комитета Юваля Шане содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1. Автор сообщения является этнический чеченец, гражданин Российской Федерации 1971 года рождения. Он утверждает, что является жертвой нарушений Казахстаном его прав, предусмотренных пунктом 3 а) статьи 2, статьями 12, пунктами 1, 2 и 3 а) статьи 14, пунктом 2 статьи 19 и статьями 23 и 26 Международного пакта о гражданских и политических правах¹. Комитет отмечает, что представленные автором факты, касающиеся статьи 23, как представляется, затрагивают и вопросы, относящиеся к статье 17 Пакта. Автор представлен адвокатом.

Факты в изложении автора

2.1 Автор впервые прибыл в Казахстан в 1994 году и с тех пор проживал там сначала по временной регистрации, а с 2000 года имеет постоянный вид на жительство. 25 февраля 2003 года он женился на гражданке Казахстана, и 10 июня 2003 года у них родился сын, который также является гражданином Казахстана.

2.2 14 февраля 2008 года автор вместе со своим сыном выехал в Российскую Федерацию, чтобы навестить своих родителей. Когда он возвращался 24 августа 2008 года, на контрольно-пропускном пункте в аэропорту города Актау сотрудники пограничной службы Комитета национальной безопасности (КНБ) Казахстана, без объяснения причин, не разрешили ему въехать в страну. Жене автора пришлось преодолеть более 1 000 км, чтобы забрать их сына, который после этого остался с ней в Казахстане. Впоследствии сотрудники пограничной службы сообщили автору, что на его въезд в Казахстан наложен запрет.

2.3 Супруга автора обратилась за помощью в Казахстанское Международное бюро по правам человека и соблюдению законности. Сотрудники Бюро направили в КНБ письмо с просьбой предоставить информацию, в связи с чем был наложен запрет на въезд автора в страну. 23 сентября 2008 года они получили ответ за подписью заместителя начальника подразделения КНБ, в котором сообщалось, что автору закрыт въезд в страну в соответствии со статьей 22 закона "О миграции населения" от 13 декабря 1997 года в интересах обеспечения государственной безопасности.

2.4 17 ноября 2008 года Бюро обратилось от имени автора с жалобой в суд города Астаны в связи с тем, что автору запретили въезд в Казахстан. 21 ноября 2008 года этот суд отказался рассматривать жалобу, указав, что представитель Бюро не был должным образом уполномочен автором на подачу этой жалобы. Бюро обжаловало это решение в Сарыаркинском районном суде, который удовлетворил его просьбу и решением от 13 января 2009 года возвратил дело в суд города Астаны. 27 февраля 2009 года Бюро дополнительно конкретно указало в жалобе, что имели место нарушения права автора на получение информации о причинах отказа во въезде в страну, его свободы передвижения и свободы выбора места жительства, его прав на брак и семью и презумпцию невиновности.

2.5 2 марта 2009 года суд города Астаны отклонил эту жалобу, заявив, что оспариваемые действия органов власти соответствуют законодательству, что КНБ действовал в рамках своих установленных законом полномочий и что права автора не были нарушены. Суд сослался на пункт 2 статьи 5 Закона об органах национальной безопасности, согласно которому права граждан могут быть

¹ Факультативный протокол вступил в силу для Казахстана 30 сентября 2009 года.

ограничены в интересах национальной безопасности, и указал в качестве основания предполагаемую причастность автора к противоправной деятельности на территории Российской Федерации, не приведя при этом каких-либо подробностей.

2.6 Поскольку отказ автору во въезде в страну основывался на секретной информации, которая была предоставлена КНБ в мае 2007 года органами Российской Федерации, 4 марта 2009 года Бюро обратилось в КНБ с просьбой рассекретить эту информацию и предоставить ее автору. КНБ ответил, что "[...поступившая из компетентных органов Российской Федерации информация в отношении Тимура Ильясова носит "гриф секретности" в соответствии с нормативно-правовыми актами Российской Федерации]"².

2.7 16 марта 2009 года Бюро обжаловало решение городского суда города Астаны в Сарыаркинском районном суде, который 21 апреля 2009 года отклонил апелляционную жалобу и подтвердил решение суда первой инстанции. 18 мая 2009 года Бюро обратилось с ходатайством о пересмотре этого решения в порядке надзора в надзорную коллегия Сарыаркинского районного суда, но оно было отклонено 11 июня 2009 года. Бюро пыталось обратиться с ходатайством о пересмотре этого решения в порядке надзора в Генеральную прокуратуру Казахстана (16 июля 2009 года) и в Верховный суд (11 сентября 2009 года), но оба ходатайства были отклонены (соответственно 16 августа 2009 года и 15 октября 2009 года). Автор утверждает, что исчерпал все доступные и эффективные внутренние средства правовой защиты.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что он является жертвой нарушений Казахстаном его прав по статье 2, пункт 3 а), статье 12, статье 14, пункты 1, 2 и 3, статье 19, пункт 2, статье 23 и статье 26 Пакта.

3.2 Автор утверждает, что он не имел каких-либо эффективных средств судебной защиты, поскольку ни одна из судебных инстанций, в которые он обращался, не рассмотрела его дело по существу, что является нарушением пункта 3 а) статьи 2 Пакта. Он утверждает также, что все судьи назначаются Президентом Казахстана, а это свидетельствует о зависимости судебной власти от исполнительной.

3.3 Автор указывает далее, что он никогда не нарушал правил проживания в Казахстане и что нет каких-либо судебных решений, препятствующих его доступу на территорию страны. Он заявляет, что государство-участник нарушило его свободу передвижения и свободу выбора места жительства, произвольно запретив ему въезд в страну и используя в качестве предлога необходимость обеспечения государственной безопасности без указания при этом нарушенных им подзаконных актов и совершенных преступлений, – что является нарушением статьи 12 Пакта. Автор утверждает, что указанное выше представляет собой непрекращающееся нарушение, поскольку, несмотря на то, что запрет был объявлен в 2008 году, на момент его обращения в Комитет запрет на въезд в Казахстан все еще действовал. Автор утверждает, что власти использовали для запрещения ему въезда в страну общую законодательную норму и не смогли продемонстрировать, почему такой запрет был необходимым в демократическом обществе. Он также заявляет об отсутствии ясности в вопросе о том, какие

² Письмо Комитета национальной безопасности от марта 2009 года под номером 3/3-1836, подписанное заместителем начальника подразделения. Письменный перевод представлен автором.

именно интересы защищаются этим запретом, и указывает, что ограничение его прав было несоразмерно защищаемым интересам.

3.4 Автор указывает, что в нарушение пунктов 1 и 3 а) статьи 14 Пакта его доводы не были рассмотрены справедливым судом, поскольку: исполнительная власть играет доминирующую роль в судебной системе и оказывает большое влияние на назначение судей; независимость судей страдает из-за господствующей роли прокуратуры на протяжении всего юридического процесса. Он утверждает, что при рассмотрении его дела в судах не были обеспечены ни справедливость, ни публичность: слушание в первой инстанции проходило в "закрытом режиме" в целях соблюдения секретности материалов дела; проводивший слушания по делу судья не разрешил производить звукозапись некоторых эпизодов судебного процесса; при слушании дела во второй инстанции суд также работал в закрытом режиме, разрешив, однако, присутствовать на слушании сотруднику КНБ; некоторые представленные КНБ материалы были "выманы", что не позволило адвокату автора должным образом подготовить защиту.

3.5 Автор указывает, что его право на получение информации было нарушено, поскольку, когда ему отказали во въезде в страну, не было указано никаких причин, послуживших основанием для этого. Он утверждает, что последующие попытки получить такую информацию также оказались безуспешными, поскольку в письмах КНБ было лишь указано, что запрет наложен в интересах национальной безопасности. Информацию о том, в какой противоправной деятельности его обвиняют, он не мог получить даже в ходе судебного разбирательства, поскольку его адвокат был лишен доступа к "закрытым" материалам дела в нарушение статьи 20 Конституции Казахстана, статьи 20 Закона о порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц и статьи 19 Пакта. Действие этого нарушения сохраняется.

3.6 Автор указывает, что запрет на въезд в Казахстан нарушил его право на семейную жизнь, предусмотренное статьей 23 Пакта, поскольку он ставит под угрозу его семейную жизнь, лишая его возможности жить вместе со своей женой и сыном. Действие этого нарушения сохраняется.

3.7 Автор утверждает, что ему был запрещен въезд в страну, поскольку он является этническим чеченцем, местом его жительства в Российской Федерации является город Грозный в Чеченской Республике, и его по неизвестным ему причинам подозревали в причастности к террористической деятельности. Он указывает, что подвергся дискриминации по этническому признаку, поскольку лишен права жить в стране вместе со своей семьей из-за своего этнического происхождения в нарушение статьи 26 Пакта.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и по существу

4.1 2 февраля 2011 года государство-участник указало, что им сформирована "специальная рабочая группа" в составе представителей Генеральной прокуратуры, Министерства иностранных дел и других соответствующих органов для рассмотрения жалоб на Казахстан, направляемых в Комитет по правам человека, и для подготовки "должным образом" ответов по таким жалобам.

4.2 6 мая 2011 года государство-участник представило свои замечания относительно приемлемости и по существу сообщения.

4.3 Государство-участник указывает, что в мае 2008 года КНБ принял решение об отказе автору во въезде на его территорию на основании секретной информации, поступившей от Российской Федерации. Оно утверждает, что в силу

международных обязательств оно не вправе раскрыть данную информацию третьим сторонам без письменного согласия Российской Федерации. Государство-участник утверждает далее, что автор не указал, обращался ли он в органы Российской Федерации с просьбой о получении этой информации. Оно отмечает, что автор не воспользовался средствами правовой защиты в Российской Федерации, что могло бы послужить основанием для пересмотра решения казахстанских органов о запрете во въезде по вновь открывшимся обстоятельствам.

4.4 Государство-участник заявляет далее, что автор не исчерпал внутренних средств правовой защиты в Казахстане, поскольку он не обжаловал в судебном порядке решение о засекречивании документов и отказ в ознакомлении с этими документами в соответствии с пунктом 3 статьи 30 закона "О государственных секретах".

4.5 Государство-участник указывает далее, что 14 марта 2011 года КНБ было сообщено, что автор отказался от своей противоправной деятельности. В этой связи автору был открыт въезд в Казахстан, и 4 апреля 2011 года Генеральная прокуратура направила автору и его представителю письмо с этой информацией. Государство-участник утверждает, что это позволяет считать инцидент исчерпанным и что сообщение следует признать неприемлемым.

4.6 Касаясь вопроса о существовании данного дела, государство-участник утверждает, что автору был закрыт въезд в страну на основании статьи 22 закона "О миграции населения", которая согласуется со статьей 21 Конституции и с пунктом 3 статьи 12 Пакта. Согласно показаниям сотрудников КНБ в мае 2007 года из правоохранительных органов Российской Федерации в соответствии с действующими между двумя этими странами международными договорами поступила информация о причастности автора к противоправной деятельности "на территории указанного государства".

4.7 В соответствии с пунктом 3 статьи 13 закона "Об органах национальной безопасности" эти органы совместно с другими компетентными государственными органами вправе решать вопросы о закрытии въезда лиц, которые создают угрозу или наносят ущерб безопасности общества и государства. Согласно полученной от Российской Федерации информации, автор представлял такую угрозу для Казахстана и поэтому действия КНБ были признаны судами правомерными и соответствовали положениям международных договоров, участником которых является Казахстан. Если бы эта информация являлась собственностью Казахстана, то компетентные органы согласились бы ознакомить с ней любое лицо, интересы которого она затрагивает. В данном деле КНБ предложил представителю автора оформить допуск к "секретам" и ознакомиться с этой информацией, но автор отказался. Однако в соответствии с договорами между странами Содружества Независимых Государств секретная информация может использоваться лишь с разрешения государства, собственностью которого она является, а, поскольку Российская Федерация не давала такого разрешения, Казахстан был не вправе ее разглашать.

4.8 Далее государство-участник утверждает, что у автора имелись все возможности для защиты своих прав в судах и что оно не препятствовало его воссоединению с семьей, поскольку члены семьи имели возможность беспрепятственно выехать к нему в Российскую Федерацию.

4.9 Касаясь утверждений автора, связанных с пунктом 3 статьи 2 Пакта, государство-участник утверждает, что согласно пункту 2 статьи 13 его Конституции каждый имеет право на судебную защиту своих прав и свобод и что автору были доступны все судебные инстанции, что он подал кассационную жалобу и

ходатайство о пересмотре дела в надзорном порядке и что его дело было рассмотрено в соответствии с нормами Пакта и законодательством Казахстана. Государство-участник оспаривает утверждения автора о том, что исполнительная власть оказывает большое влияние на решения суда, что процесс лишен прозрачности, справедливости или беспристрастности и что судьи находятся под влиянием прокуратуры. Оно заявляет, что принципы независимости и неприкосновенности судебной власти закреплены в Конституции и что судьи подчиняются только Конституции.

4.10 Государство-участник оспаривает утверждение автора о том, что его дело не было рассмотрено по существу вышестоящими инстанциями. Оно указывает, что согласно статьям 345 и 347 Гражданского процессуального кодекса суд апелляционной инстанции проверяет законность и обоснованность решения суда первой инстанции на основании представленных суду первой инстанции свидетельств. В деле автора апелляционный суд установил, что суд первой инстанции принял законное и обоснованное решение, и поэтому он отклонил апелляцию автора. Государство-участник указывает, что право автора на справедливое судебное разбирательство никоим образом нарушено не было.

4.11 Что касается утверждений автора о нарушении его права на справедливое судебное разбирательство, в частности в силу того, что слушания в первой инстанции велись в закрытом режиме, то государство-участник утверждает, что большинство судебных заседаний были открытыми, и поясняет, в каких случаях внутреннее законодательство позволяет проводить закрытые слушания. В связи с утверждениями автора о том, что в ходе одного из закрытых слушаний судья потребовал от независимого наблюдателя покинуть зал, но разрешил присутствовать представителю КНБ, государство-участник указывает, что сотрудник КНБ представлял этот государственный орган. Государство-участник указывает также, что согласно статье 27 Уголовно-процессуального кодекса судебные решения объявляются открыто, даже если слушания велись в закрытом режиме.

4.12 Касаясь утверждения о том, что представитель КНБ не мог назвать источник информации, на основании которой автору был запрещен въезд в страну, так как она была закрыта, государство-участник отмечает, что у автора имелась возможность оспорить обоснованность отнесения сведений к государственным секретам в соответствии с пунктом 4 статьи 15 Закона "О государственных секретах". Поскольку он этого не сделал, оно не вправе оспаривать обоснованность засекречивания этих сведений. Государство-участник утверждает далее, что сведения относительно автора были отнесены к категории засекреченных правильно с точки зрения закона, поскольку их содержание не подпадает под действие статьи 17 Закона "О государственных секретах", где перечисляются сведения, не подлежащие засекречиванию. Согласно статье 30 этого закона лицу может быть отказано в доступе к информации, если в результате "проверочных мероприятий" установлено, что его действия угрожают национальной безопасности. Государство-участник указывает, что, поскольку автора представлял адвокат и, по имеющейся информации, в его действиях выявлены признаки противоправных деяний, отказ в предоставлении ей доступа к секретным сведениям был обоснованным.

4.13 Касаясь вопроса о предполагаемом нарушении прав автора на свободу передвижения и свободу выбора места жительства, государство-участник утверждает, что согласно статье 16 Закона "О правовом положении иностранцев" и Правилам въезда и выезда из Республики Казахстан³ иностранные гражд-

³ Утверждены Постановлением Правительства № 136 от 28 января 2000 года.

дане могут свободно передвигаться по территории Казахстана и выбирать место жительства. Ограничения этой свободы могут устанавливаться нормативными правовыми актами Министерства внутренних дел и КНБ, когда это необходимо для обеспечения государственной безопасности, охраны общественного порядка, здоровья и нравственности населения, защиты прав и законных интересов граждан и других лиц. Государство-участник вновь указывает, что автору было отказано во въезде в страну на основании информации о его причастности к противоправной деятельности на территории Российской Федерации. Государство-участник ссылается далее на Сиракузские принципы толкования ограничений и отступлений от положений Международного пакта о гражданских и политических правах (E/CN.4/1985/4, приложение). Оно утверждает, что положения статьи 22 Закона "О миграции населения" соответствуют положениям пункта 10 этих принципов и что поступившая из Российской Федерации информация была достаточной для обоснования ограничения свободы передвижения автора в Казахстане согласно пункту 29 указанных принципов.

4.14 Касаясь утверждений автора в связи с пунктом 2 статьи 19 Пакта, государство-участник вновь отмечает, что оно не могло раскрыть автору информацию, на основании которой ему было отказано во въезде в страну. Оно подробно излагает далее содержание своих соглашений с Российской Федерацией об использовании секретной информации⁴. Государство-участник заявляет, что статья 5 Соглашения о взаимной защите секретной информации от 7 июля 2004 года предусматривает, что Стороны обязуются, в частности, защищать секретную информацию, переданную другой Стороной и/или образовавшуюся в процессе сотрудничества Сторон, и не предоставлять третьей стороне доступ к секретной информации без предварительного письменного согласия передавшей ее Стороны. Доступ к секретной информации предоставляется только лицам, имеющим допуск к информации соответствующей степени секретности. Кроме того, согласно пункту 4 статьи 10 Закона "О государственных секретах" органы национальной безопасности обеспечивают защиту такой информации, а статья 29 этого закона требует, чтобы граждане, желающие ознакомиться с такой информацией, получили соответствующий допуск. Все это было разъяснено автору. Автор не удосужился обратиться в КНБ с просьбой получить разрешение Российской Федерации на раскрытие этой информации.

4.15 Государство-участник утверждает, что автор через своего представителя направил в КНБ письменный запрос о доступе к информации и получил соответствующий письменный ответ. Государство-участник указывает, что получение этого ответа представляет собой осуществление автором своего права согласно пункту 2 статьи 19, несмотря на утверждение автора о том, что информация была неполной, поскольку пункт 3 статьи 19 допускает введение некоторых ограничений на свободу доступа к информации, если такие ограничения установлены законом и являются необходимыми для охраны государственной безопасности.

⁴ Государство-участник ссылается на: Шанхайскую конвенцию о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом от 15 июня 2001 года (статья 13, пункт 2); Соглашение об обмене информацией в сфере борьбы с преступностью от 22 мая 2009 года (статья 6); Соглашение об обмене информацией по вопросам охраны внешних границ государств – участников Содружества Независимых Государств от 12 апреля 1996 года (статья 8); и Соглашение об обеспечении защиты секретной информации в рамках Региональной антитеррористической структуры Шанхайской организации сотрудничества от 17 июня 2004 года.

4.16 Касаясь утверждений автора, относящихся к статье 23 Пакта, государство-участник утверждает, что автор является гражданином России, что его право на вступление в брак с гражданкой Казахстана не было нарушено, поскольку этот брак был зарегистрирован в Казахстане. Оно указывает также, что жена и сын автора, будучи гражданами Казахстана, имеют, согласно казахстанскому законодательству, право свободно покидать пределы Казахстана и могли свободно воссоединиться с ним в Российской Федерации.

4.17 Касаясь утверждений автора по статье 26 Пакта, государство-участник утверждает, что запрет дискриминации гарантируется статьей 14 Конституции, статьями 13 и 21 Гражданского процессуального кодекса, статьей 11 Кодекса об административных правонарушениях и статьей 7 Трудового кодекса. Согласно статье 54 Уголовного кодекса, дискриминация является отягчающим обстоятельством и рассматривается в качестве такового в случае многочисленных преступлений. Государство-участник указывает далее, что автор не обращался в суды Казахстана с жалобами на его дискриминацию. Таким образом, государство-участник считает, что утверждения автора о нарушениях его прав являются необоснованными.

Комментарии автора к замечаниям государства-участника

5.1 2 июля 2011 года автор вновь изложил свое первоначальное представление, а также дал комментарии к обоснованию государства-участника.

5.2 Касаясь довода государства-участника о том, что не обратился в российские органы для обжалования, автор утверждает, что ему было отказано во въезде в Казахстан без объяснения причин и поэтому он представил сообщение с жалобой в отношении Казахстана. Решение о закрытии ему въезда в страну было принято в ноябре 2007 года, но автор узнал об этом лишь 24 августа 2008 года, когда он возвращался от родителей, которых ездил навестить, и когда ему было отказано во въезде. Именно государство-участник засекретило информацию по его делу, и поэтому автор просил КНБ предоставить ему эту информацию и снять гриф секретности с этой информации, с тем чтобы ею могли воспользоваться национальные суды. Автор оспаривает утверждение государства-участника о том, что он не подавал апелляции по статье 30 Закона "О государственных секретах", и указывает, что он просил разрешить ему доступ к материалам дела и снять гриф секретности с содержащейся в деле информации во всех его запросах, адресованных в КНБ и в суды. Он утверждает, что в данном случае доступ к материалам дела равнозначен доступу к засекреченной информации. Автор заявляет, что во всех своих ходатайствах он указывал, что информация по его делу была засекречена и что ему необходим был доступ к ней, с тем чтобы он мог защищать себя, поскольку ему было неизвестно, на каком основании ему отказали во въезде.

5.3 Автор указывает, что в период с 24 августа 2008 года по 26 февраля 2009 года он имел информацию лишь о том, что ему закрыт въезд в страну в интересах обеспечения национальной безопасности. Однако 26 февраля 2009 года при слушании дела в суде первой инстанции сотрудник КНБ показал, что причиной отказа была причастность автора к совершению противоправных действий на территории Российской Федерации. В решении суда, которое является публичным и общедоступным документом, говорится, что автору было отказано во въезде в страну, поскольку он причастен к совершению противоправных деяний. Поскольку автору не было вынесено никакого обвинительного приговора, это является нарушением презумпции невиновности. Автор подчеркивает, что ни в Казахстане, ни в Российской Федерации ему не было вынесено

никаких обвинительных приговоров и что ни в одной из этих стран уголовные дела против него не возбуждались.

5.4 Автор указывает, что, хотя государство-участник и открыло ему въезд на свою территорию после того, как он представил сообщение Комитету, оно может легко закрыть ему въезд снова, так как его национальное законодательство не соответствует положениям Пакта; положения Пакта не применяются национальными судами и иными государственными органами; и в государстве-участнике отсутствуют эффективные средства правовой защиты.

5.5 Автор утверждает, что положения статей 21 и 39 (1) Конституции государства-участника противоречат друг другу. Он утверждает далее, что согласно Сиракузским принципам соображения национальной безопасности могут действительно служить основанием для ограничения некоторых свобод, но такие ограничения должны соответствовать принципу необходимости, уместности и соразмерности. Он указывает, что причины введения ограничений должны быть четко указаны и не должны толковаться таким образом, чтобы ущемлять существо рассматриваемого права. Далее автор ссылается на пункты 11–13 Замечания общего порядка № 27 Комитета (Свобода передвижения)⁵ и утверждает, что, хотя статья 22 Закона "О миграции населения" и предусматривает ограничение свободы передвижения в интересах обеспечения национальной безопасности, она не устанавливает условий, при которых права могут ограничиваться. Он утверждает далее, что сотрудники КНБ наделены неограниченными дискреционными полномочиями при применении этого закона, поскольку он не содержит четких критериев для применения ограничений. Он напоминает, что еще в мае 2007 года КНБ было известно о том, что он включен в список лиц, которым запрещен въезд в Казахстан, но КНБ не сообщил ему об этом и не произвел каких-либо процессуальных действий на предмет проверки его причастности к противоправным действиям, не пытался КНБ и выдвинуть против автора обвинения в совершении какого-либо преступления или экстрадировать его в Российскую Федерацию. Автор утверждает, что ограничения были применены произвольным образом, что они не являлись уместными и соразмерными и в любой момент могут быть вновь введены в отношении автора.

5.6 Он указывает далее на отсутствие эффективных средств правовой защиты от каких бы то ни было нарушений прав, предусмотренных Пактом, поскольку суды применяют лишь национальное законодательство. Он утверждает, что факт открытия для него въезда в страну не "исчерпывает инцидент" ввиду отсутствия эффективного средства правовой защиты от нарушений его прав, предусмотренных Пактом. Он вновь указывает, что ни одна из судебных инстанций не рассмотрела его заявлений о нарушениях его прав по существу, что последнее решение Верховного суда – об отказе в возбуждении надзорного производства – было датировано 15 октября 2009 года, т.е. после вступления Пакта в силу для Казахстана, и ссылается на Соображения Комитета по делу 921/2000, *Дергачев против Беларуси*⁶, в которых Комитет признал нарушение статьи 19 Пакта даже после того, как государство-участник отменило обвинительный приговор.

5.7 Автор утверждает, что, согласно обоснованию самого государства-участника, Казахстан отдает приоритет своим обязательствам по двустороннему договору с Российской Федерацией над обязательствами по Пакту. Он ссылается

⁵ Замечание общего порядка № 27, 2 ноября 1999 года.

⁶ Сообщение № 921/2000, *Дергачев против Беларуси*, Соображения, принятые 2 апреля 2002 года, пункт 7.2.

ся на статью 26 Венской конвенции и заявляет, что государству-участнику следует на первое место ставить свои обязательства по Пакту.

5.8 Автор оспаривает заявление государства-участника о том, что его представитель не пожелал просить об оформлении допуска. 23 февраля 2009 года в ходе предварительного судебного слушания судья просил КНБ представить в течение трех дней справку об отсутствии у представителя автора допуска к секретной информации. КНБ не представил такой справки. Основное слушание по делу в суде первой инстанции состоялось 26 и 27 февраля 2009 года, и решение суда было оглашено 2 марта 2009 года. В такой короткий срок у представителя автора не было времени для того, чтобы запросить или получить доступ к секретной информации. 4 марта 2009 года автор через своего представителя обратился с ходатайством снять гриф секретности с этой информации, но ему было в этом отказано.

5.9 Что касается положения семьи автора, то автор утверждает, что, хотя виза для поездки в Российскую Федерацию и не требуется, граждане Казахстана могут находиться в Российской Федерации не более трех месяцев. Кроме того, государство-участник предлагало семье автора выехать к нему в Чечню, где и по сей день отмечаются серьезные нарушения прав человека. Автор указывает далее, что при раздельном проживании супругов, особенно в разных странах, велика вероятность распада брака. Он утверждает также, что государство-участник дискриминировало его сына, который имеет право жить с обоими родителями и который должен пользоваться такими же правами, как и дети, родители которых являются гражданами Казахстана⁷.

5.10 Автор вновь указывает, что судебная система Казахстана не является независимой, что нижестоящие суды зависят от вышестоящих судов, а вышестоящие зависят от исполнительной власти. Он отмечает применяемую практику рассылки нижестоящим судам циркулярных писем с указаниями относительно вынесения решений по конкретным категориям дел.

5.11 В связи с утверждениями государства-участника о том, что он не исчерпал внутренних средств правовой защиты, автор указывает, что государство-участник, с одной стороны, заявляет, что не воспользовался возможностью оспорить в суде секретные сведения, касающиеся его, а, с другой стороны, заявляет, что информация была засекречена правомерно в соответствии со статьей 17 Закона "О государственных секретах". Автор напоминает также об утверждении государства-участника, согласно которому его представителю было отказано в ознакомлении с секретными сведениями, поскольку автор является иностранным гражданином и, по имеющейся информации, в его действиях были выявлены признаки противоправных деяний. Как указывает автор, это доказывает, что любые попытки обжалования были бы бессмысленными. Автор заявляет далее, что в своей жалобе суду второй инстанции он четко указал на нарушение своих прав, предусмотренных статьей 26 Пакта, отметив, что подвергается дискриминации как лицо, являющееся по этнической принадлежности чеченцем. Он утверждает также, что национальное законодательство не предусматривает прямого запрещения дискриминации.

5.12 Автор утверждает, что, пытаясь оправдать ограничение его свободы передвижения, государство-участник не учитывало соразмерности ограничений, которые были чрезмерными.

⁷ Автор ссылается на замечание общего порядка Комитета № 15, пункт 7.

5.13 Автор указывает, что факта оглашения судебного решения было недостаточно для соблюдения требования о публичности в его деле, поскольку: слушание дела в суде первой инстанции было закрытым; при рассмотрении дела во второй инстанции суд удалил из зала независимого наблюдателя; дело было основано на секретных материалах.

5.14 Автор вновь заявляет, что он никогда не был осужден за какие бы то ни было преступления ни в Казахстане, ни в Российской Федерации, и справка, что он не привлекался к уголовной ответственности, выданная Министерством внутренних дел Чеченской Республики, является тому свидетельством. Автор представил эту справку в суде второй инстанции, но суд не принял ее во внимание.

Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в том или ином сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Комитет убедился, как того требует пункт 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с какой-либо другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

6.3 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что в нарушение статьи 2 Пакта у него не было никаких эффективных средств правовой защиты его прав, поскольку суды не рассматривали его жалобы по существу, а судьи не являлись независимыми. Комитет напоминает, что положения статьи 2 Пакта, в которых закрепляются общие обязательства государств-участников, сами по себе не могут служить основанием для подачи жалобы согласно Факультативному протоколу⁸. Комитет считает, что утверждения автора в этой связи являются неприемлемыми согласно статье 2 Факультативного протокола.

6.4 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что были нарушены его права, предусмотренные пунктом 1 статьи 14 Пакта, однако отмечает при этом, что судебные разбирательства, о которых идет речь, проходили с 17 ноября 2008 года по 21 апреля 2009 года, т.е. до вступления Факультативного протокола в силу для государства-участника. Комитет отмечает далее, что упомянутые выше вопросы не затрагивались автором в его ходатайстве от 11 сентября 2009 года о пересмотре дела в надзорном порядке, по которому Верховный суд вынес решение 15 октября 2009 года. Поэтому Комитет считает это утверждение неприемлемым *ratione temporis* в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.

6.5 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что государством-участником были нарушены его права, предусмотренные пунктами 2 и 3 а) статьи 14 Пакта, однако отмечает при этом, что никаких уголовных обвинений ему не предъявлялось. Поэтому Комитет считает указанные выше утверждения неприемлемыми согласно статье 3 Факультативного протокола.

⁸ См., в частности, сообщение № 316/1988, *К.Э.А. против Финляндии*, решение от 10 июля 1991 года, пункт 6.2.

6.6 Комитет принимает к сведению утверждения автора о том, что он подвергался дискриминации как лицо, являющееся этническим чеченцем, поскольку гражданам Казахстана разрешается жить в стране вместе со своими семьями, а ему было отказано в этом праве из-за его этнического происхождения в нарушение статьи 26 Пакта. Комитет считает, однако, что утверждение автора недостаточно обосновано для целей приемлемости и, следовательно, является неприемлемым согласно статье 2 и пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

6.7 Комитет отмечает, что автор заявляет о продолжающихся нарушениях его прав по статьям 12 и 19 (пункт 2) и 23 Пакта. Комитет отмечает, что, хотя событие, послужившее основанием для этих утверждений (а именно: отказ автору во въезде в страну), имело место 24 августа 2008 года, автору не разрешали вновь въехать в страну до 11 апреля 2011 года, т.е. более чем полтора года после вступления Факультативного протокола в силу для государства-участника. Кроме того, Комитет отмечает, что указанные выше вопросы затрагивались автором в его ходатайстве о пересмотре дела в надзорном порядке от 11 сентября 2009 года, и эти вопросы были рассмотрены Верховным судом 15 октября 2009 года, т.е. после вступления Факультативного протокола в силу для государства-участника. Поэтому Комитет приходит к выводу, что ничто не препятствует ему рассмотреть эти жалобы на основании статьи 3 Факультативного протокола.

6.8 Комитет принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что автору был вновь открыт въезд в Казахстан в апреле 2011 года и что на этом основании сообщение должно быть признано неприемлемым. По мнению Комитета, автор продемонстрировал для целей приемлемости, что его права были затронуты действиями государства-участника на протяжении значительного периода времени. Комитет принимает также во внимание утверждение автора о произвольности установленных в его отношении ограничений и о неуместности и несоразмерности этих ограничений, а также о том, что они в любой момент могли быть вновь введены для него. Поэтому Комитет считает сообщение приемлемым согласно статье 1 Факультативного протокола.

6.9 Комитет принимает к сведению заявление государства-участника о том, что автор не исчерпал внутренних средств правовой защиты, поскольку он не обжаловал в судебном порядке отказ предоставить ему доступ к этим документам и не оспорил решение о засекречивании документов, а также о том, что у него имелась возможность сделать это в соответствии с пунктом 4 статьи 15 и пунктом 3 статьи 30 закона "О государственных секретах". Комитет отмечает, что автор неоднократно обращался в КНБ и в суды с просьбой разрешить ему ознакомиться с этой информацией. Комитет отмечает далее, что автор не хотел публичного раскрытия касающейся его информации, а хотел лишь получить к ней доступ для защиты своих прав. Комитет отмечает, что, согласно обоснованию государства-участника, как его внутреннее право, так и заключенный им двусторонний договор с Российской Федерацией не позволяют ему снять гриф секретности с этой информации без разрешения властей Российской Федерации. Комитет отмечает, что государство-участник не разъяснило причин, по которым в данном случае адресованные судам просьбы автора предоставить доступ к соответствующей информации вместо оспаривания решения государства-участника о ее засекречивании не были бы достаточной мерой для целей защиты его прав, признавая при этом международные обязательства государства-участника по договору с Российской Федерацией. Поэтому Комитет приходит к выводу об отсутствии препятствий для рассмотрения данного сообщения в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

6.10 Комитет считает, что автор в достаточной мере обосновал свои утверждения по статьям 12, 19 (пункт 2) и 23 Пакта для целей приемлемости и что факты в изложении автора также позволяют поднять вопросы по статье 17 Пакта.

6.11 Учитывая вышеизложенное, Комитет объявляет сообщение приемлемым, поскольку в нем затрагиваются вопросы, связанные со статьями 12, 17, 19 (пункт 2) и 23 Пакта, и приступает к рассмотрению сообщения по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

7.1 Комитет по правам человека рассмотрел данное сообщение в свете всей информации, представленной ему сторонами, как это предусмотрено пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

7.2 Комитет принимает во внимание утверждение автора о том, что государство-участник поставило под угрозу его семейную жизнь, произвольно не разрешив ему въехать в страну и жить вместе со своей женой и своим сыном. Комитет напоминает, что в статье 23 Международного пакта о гражданских и политических правах семья признается естественной и основной ячейкой общества⁹, а статья 17 предусматривает право каждого человека на защиту от произвольного или незаконного посягательства на неприкосновенность этого права¹⁰. Комитет напоминает также о своей правовой практике, в соответствии с которой могут быть случаи, когда отказ государства-участника разрешить одному из членов семьи оставаться на его территории будет представлять собой вмешательство в семейную жизнь этого лица в нарушение статей 17 и 23¹¹. Комитет отмечает также, что сам факт проживания членов семьи на территории какого-либо государства-участника отнюдь не гарантирует автору право вновь въехать на территорию этого государства. Согласно правилам, касающимся иммиграции, государство-участник может, преследуя законную цель, отказать в праве въезда. Однако это дискреционное право не является безграничным и не может произвольно применяться. Комитет напоминает, что, для того чтобы любое вмешательство в семейную жизнь можно было считать допустимым в соответствии со статьей 17, такое вмешательство должно отвечать одновременно ряду условий, указанных в пункте 1, т.е. оно должно быть предусмотрено законом, соответствовать положениям, целям и задачам Пакта и быть разумным в конкретных обстоятельствах данного дела¹².

7.3 Комитет отмечает, что автор проживал на законном основании на территории государства-участника с 1994 года и с 2000 года имел постоянный вид на жительство, который ни разу не аннулировался; что он женат на гражданке этого государства-участника, что его сын является гражданином этого государства-участника и что до того, как ему отказали во въезде, на протяжении более чем 14 лет у автора была личная жизнь и семья в этом государстве-участнике. Комитет считает, что бесспорный факт отказа автору во въезде на территорию гос-

⁹ Замечание общего порядка № 19, пункт 1.

¹⁰ Замечание общего порядка № 16, пункт 1.

¹¹ См. сообщения № 1959/2010, *Уорсейм против Канады*, Соображения, принятые 21 июля 2011 года, пункт 8.7; № 930/2000, *Вината против Австралии*, Соображения, принятые 26 июля 2001 года, пункт 7.1; № 1011/2001, *Мадафферри против Австралии*, Соображения, принятые 26 июля 2004 года, пункт 9.7; № 1222/2003, *Биахуранга против Дании*, Соображения, принятые 1 ноября 2004 года, пункт 11.5; и № 1792/2008, *Дофен против Канады*, Соображения, принятые 28 июля 2009 года, пункт 8.1.

¹² См. замечание общего порядка № 16 (сноска 10 выше), пункты 3–4; сообщения № 930/2000, *Вината против Австралии*, Соображения, принятые 26 июля 2001 года, пункт 7.1; и № 1246/2004, *Гонсалес против Гайаны*, Соображения от 25 марта 2010 года, пункт 14.3.

ударства-участника, где он постоянно жил вместе с женой и сыном, представляет собой вмешательство в семейную жизнь автора. В этой связи встает вопрос о том, является ли такое вмешательство произвольным и противоречащим положениям статей 17 и 23 Пакта.

7.4 Комитет напоминает, что понятие "произвольности" включает в себя элементы неуместности, несправедливости, отсутствия предсказуемости и должной процедуры¹³. В данном случае Комитету предстоит определить, было ли решение об отказе автору в праве въезда на территорию государства-участника принято на основе должной оценки обстоятельств дела, а также оценки рисков для национальной безопасности государства-участника, общественного порядка (*ordre public*), здоровья или нравственности населения или для прав и свобод других лиц.

7.5 Комитет отмечает, что государство неоднократно ссылалось на наличие информации о причастности автора к некоторой конкретно не указанной "противоправной деятельности", предположительно на территории Российской Федерации, которая предоставила эту информацию, и что оно сделало затем вывод о том, что вследствие указанной выше "противоправной деятельности" автор стал представлять угрозу для безопасности общества и государства Казахстан. Комитет принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что жалобы автора были рассмотрены казахстанскими властями. Комитет отмечает, однако, что не было представлено никаких доказательств, свидетельствующих о том, что КНБ или национальные суды изучили соответствующие обстоятельства, беседовали с автором или спрашивали его об обстоятельствах этого дела. Как представляется, решение об отказе во въезде было принято исключительно на основании информации, полученной от другого государства, без какой-либо официальной проверки достоверности этой информации. Комитет отмечает, что автору не разрешали въехать на территорию государства-участника более трех лет. Он не был проинформирован о конкретных причинах принятия этого решения и ему не была предоставлена возможность получить доступ к этой информации (судебному делу), для того чтобы ее можно было оспорить. Кроме того, государство-участник разрешило автору вновь въехать в страну опять же на основании разведывательной информации о том, что он отказался от своей противоправной деятельности. Комитет отмечает далее, что никакого уголовного дела против автора заведено не было ни в государстве-участнике, ни в Российской Федерации и что его свобода передвижения была ограничена исключительно на основании информации, полученной государством-участником от разведывательных служб другого государства.

7.6 Комитет принимает к сведению заявление государства-участника о том, что оно не препятствовало выезду семьи автора к нему в Российскую Федерацию. Комитет отмечает также неоспоренное заявление автора о том, что его семье может быть разрешен въезд на территорию Российской Федерации лишь на ограниченные сроки. Комитет напоминает, что автор на законном основании проживал в Казахстане с 1994 года и что там проходила его семейная жизнь. Поэтому возможность временного переезда семьи автора в Российскую Федерацию в данном случае нельзя рассматривать в качестве реальной альтернативы.

¹³ См. сообщения № 1134/2002, *Горжи-Динка против Камеруна*, Соображения, принятые 17 марта 2005 года, пункт 5.1; № 305/1998, *ван Альфен против Нидерландов*, Соображения, принятые 23 июля 1990 года, пункт 5.8; и № 1557/2007, *Нюстром против Австралии*, Соображения, принятые 18 июля 2011 года, пункт 7.6.

7.7 Комитет отмечает, что никакой состязательной юридической процедурой не было подтверждено, что автор представляет какую-либо угрозу для национальной безопасности государства-участника, общественного порядка (ordre public), здоровья или нравственности населения или для прав и свобод других лиц. Поэтому Комитет считает, что государство-участник не доказало обоснованности своего вмешательства в осуществление права автора, защищаемого статьями 17 и 23 Пакта, и что необоснованный отказ допустить автора на территорию государства-участника является произвольным вмешательством в семейную жизнь автора в нарушение статей 17 и 23 Пакта¹⁴.

7.8 С учетом своего вывода о том, что имело место нарушение статей 17 и 23 Пакта, Комитет не будет излагать свое мнение относительно возможных нарушений статей 12 и 19 Пакта.

8. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушениях Казахстаном прав автора, предусмотренных статьями 17 и 23 Пакта.

9. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору эффективное и должное средство правовой защиты, включая выплату надлежащей компенсации. Государство-участник обязано также не допускать подобных нарушений в будущем.

10. Учитывая, что присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решения по факту наличия или отсутствия нарушений Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и предоставлять им эффективное и имеющее исковую силу средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о принятых мерах в целях реализации Соображений Комитета. Государству-участнику предлагается также опубликовать Соображения Комитета, обеспечить их перевод на официальные языки государства-участника и их широкое распространение.

¹⁴ См. также *Вината против Австралии* (сноска 11 выше), пункт 7.3.

Добавление

Совместное особое мнение членов Комитета Джеральда Л. Ноймана, Юдзи Ивасава и Вальтера Келина (согласное)

1. Мы полностью согласны с проведенным Комитетом анализом и его выводами по существу данного сообщения. Мы хотели бы выразить несогласие с одним аспектом принятого большинством решения относительно приемлемости. В пункте 6.10 большинство указало, что автор в достаточной мере обосновал для целей приемлемости свою жалобу в соответствии со статьей 12, и переходит к рассмотрению вопроса по существу, в то время как в пункте 7.8 большинство отказывается от рассмотрения этой жалобы по существу. Этот метод иногда используется Комитетом с целью избежать рассмотрения жалобы, правовая подоплека которой является крайне неопределенной. Мы полагаем, что Комитету следовало бы занять четкую позицию и признать эту жалобу неприемлемой *ratione materiae*. Ситуация автора не укладывается в рамки действия пункта 4 статьи 12, поскольку утверждения автора свидетельствуют о том, что Казахстан не является "его собственной страной".

2: Автор утверждает, что он является гражданином России 1971 года рождения, впервые прибывшим в соседнюю страну – Казахстан – в 1994 году и в 2000 году получившим постоянный вид на жительство. В 2008 году он более шести месяцев находился у своих родственников в стране своего гражданства, а, когда он попытался вернуться в Казахстан, ему было в этом отказано. Из этих фактов ясно следует, что "его собственной страной" является не Казахстан, а Российская Федерация, независимо от гражданства его супруги и ребенка.

3. Пункт 4 статьи 12 сформулирован таким образом, чтобы обеспечить исключительно надежную защиту (более надежную, чем предусматривает обычный стандарт соразмерности) права граждан того или иного государства оставаться в своей стране и возвращаться в свою страну после зарубежной поездки. Структура статьи 12 свидетельствует, а подготовительная работа над ней подтверждает, что эта статья разрабатывалась весьма тщательно, с тем чтобы право граждан не стало объектом ограничений свободы передвижения, которые являются допустимыми согласно пункту 3 статьи 12^a. Подготовительная работа свидетельствует также о том, что это положение вырабатывалось с привязкой к "своей собственной стране", а не к "стране гражданства", чтобы защитить граждан от двухступенчатой процедуры – сначала лишения их гражданства, а затем применения процедур высылки иностранцев, предусмотренной в статье 13 (A/C.3/SR.954, пункт 35).

4. Комитет предусмотрел возможности некоторых других ситуаций в порядке предосторожности. В качестве других примеров в Замечании общего порядка № 27 Комитета указываются "лица, чья страна гражданства была включена в другое национальное образование или передана ему, однако в получении граж-

^a См. прежде всего краткие отчеты о прениях в Третьем комитете, четырнадцатая сессия (1959 год), документы A/C.3/SR.954 – 959. Согласно пункту 3 статьи 12 другие аспекты свободы передвижения подпадают под ограничения в тех случаях, когда они "предусмотрены законом, необходимы для охраны государственной безопасности, общественного порядка (*ordre public*), здоровья или нравственности населения или прав и свобод других и совместимы с признаваемыми в настоящем Пакте другими правами".

данства этого образования им отказывается", а также, возможно, "лица без гражданства, произвольно лишенные права приобретать гражданство страны проживания" (пункт 20). Однако Комитет никогда не распространял действие этой защиты крайне высокого уровня на огромное число иностранцев-резидентов, у которых уже имеется страна гражданства и которые поддерживают с ней связь^b. У многих из этих иностранцев-резидентов есть члены семьи, имеющие гражданство страны проживания, в том числе в странах, где гражданство приобретается при рождении на их территории. Защита многочисленных связей этих иностранцев-резидентов от произвольного вмешательства обеспечивается статьями 17 и 23 Пакта с помощью анализа соразмерности, при котором должным образом учитываются как их интересы, так и традиционные озабоченности, включая соображения общественного порядка и национальной безопасности, образующие законную основу для выработки законодательства государств-участников в области миграции.

5. У Комитета не было законных оснований для вменения автору де-факто второго гражданства путем распространения на него действия пункта 4 статьи 12. Кроме того, такое ошибочное толкование этого положения оказалось бы контрпродуктивным для мигрантов – государства-участники стали бы еще менее великодушными при выдаче иностранным гражданам разрешений на проживание на своей территории, – что изначально и не требуется от них в соответствии с Пактом.

6. Чрезмерное расширение сферы действия пункта 4 статьи 12 было бы чревато также подрывом той важнейшей защиты, которую данное положение призвано обеспечить. Первостепенная функция права на въезд в собственную страну заключается в том, чтобы поставить исключительно высокий барьер, препятствующий высылке государством своих собственных граждан или недопущению их возвращения^c.

7. Автор же толкует это дело так, как если бы применимым стандартом, предусмотренным пунктом 3 статьи 12, являлась соразмерность, а государство-

^b В июле 2011 года большинство членов Комитета применили пункт 4 статьи 12 при рассмотрении двух неоднозначных дел неграждан, которые прибыли в соответствующие страны, когда они были еще маленькими, и не имели никаких связей со своей официальной страной гражданства. Один из них был гражданином Сомали, который никогда не жил в Сомали (см. сообщение № 1959/2010, *Уорсейм против Канады*, Соображения, принятые 21 июля 2011 года, пункт 8.5). Другого привезли в Австралию в младенческом возрасте, он никогда не выезжал из страны и не знал, что у него нет австралийского гражданства; он был передан на попечение государства в возрасте 13 лет, однако государство никогда не инициировало процедуру получения гражданства от его имени. См. сообщение № 1557/2007, *Нюстром против Австралии*, Соображения, принятые 18 июля 2011 года, пункт 7.5. Ряд членов Комитета не согласился с мнением большинства, некоторые предупредили, что большинство рискует размыть границы пункта 4 статьи 12, что является недопустимым и подрывает это право. Но даже при этом особые обстоятельства этих дел не сходны с обстоятельствами дела автора.

^c См., например, сообщение № 859/1999, *Хименес Вака против Колумбии*, Соображения, принятые 24 марта 2002 года, пункт 7.4 (где содержится вывод о том, что государство-участник не обеспечило право гражданина въезжать в свою страну, где оно не смогло защитить его от угроз расправой, которые привели его к вынужденному изгнанию); и заключительные замечания по второму периодическому докладу Сирийской Арабской Республики (CCPR/CO/71/SYR), пункт 21 (2001) (где выражается озабоченность в связи с отказом в выдаче паспортов сирийским гражданам, что лишает их права на возвращение в свою страну).

участник в ответ ссылается на Сиракузские принципы толкования ограничений и отступлений. Учитывая обеспокоенность государства-участника относительно обеспечения национальной безопасности, отступление в отношении автора можно понять, и большинство учитывает разумность действий государства-участника при проведении обычного анализа с целью установить, нарушило ли государство-участник статьи 17 и 23, не разрешив въезд в страну возвращающемуся иностранцу-резиденту. Однако это не тот анализ, который следовало бы проводить Комитету, если бы автор являлся гражданином Казахстана или лицом, приравняемым по статусу к гражданину.

8. Для лиц, которые действительно имеют право на защиту, согласно пункту 4 статьи 12, Пакт предусматривает значительно более высокий уровень защиты. Комитет отметил в своем замечании общего порядка № 27, что "обстоятельства, при которых лишение права на въезд в свою страну могло бы являться разумным, являются весьма немногочисленными, если они существуют вообще". Гражданство – это один из важнейших институтов международного права, значение которого признано также в пункте 3 статьи 24 Пакта, и право граждан на возвращение в свою страну является почти абсолютным^d.

9. Распространение действия пункта 4 статьи 12 на всех иностранцев-резидентов, имеющих постоянный вид на жительство, или на иностранцев-резидентов, в составе семьи которых имеются граждане, неизбежно привело бы к ослаблению стандарта защиты. Вопрос заключался бы в том (с чем автор согласен), являлся ли отказ во въезде несоразмерным, учитывая все соответствующие обстоятельства. Этот вопрос уже решается в пользу автора в связи с другими статьями Пакта. Демонтаж отдельной гарантии, закрепленной в пункте 4 статьи 12, для того чтобы распространить ее действие на лиц, находящихся в таком же положении, как и автор, означал бы регресс в области прав человека.

^d Можно утверждать, что это право должно быть абсолютным. Однако разработчики Пакта не смогли договориться относительно абсолютного запрещения высылки, и формулировка пункта 4 статьи 12 позволяет выдвигать некоторые возражения.

Особое мнение члена Комитета Ани Зайберт-Фор (согласное)

1. Представляю отдельное мнение с целью разъяснить причины, по которым автор данного сообщения не пользуется защитой пункта 4 статьи 12, и снять любые недоразумения, которые могут возникнуть в результате принятия Комитетом решения о приемлемости.

2. Решение о признании сообщения приемлемым в той степени, в какой оно затрагивает вопросы, касающиеся статьи 12, было процедурным решением, которое не следует толковать как решение по существу вопроса и тем более как подтверждение чрезмерно широкого толкования пункта 4 статьи 12. Когда Комитет решил перейти к рассмотрению жалобы автора по статье 12 по существу, он полагал, что определение применимости пункта 4 статьи 12 в данном случае требует предметного анализа вопроса о том, можно ли рассматривать Казахстан в качестве страны автора по смыслу этого положения. Что касается существа вопроса, то Комитет затем воздержался от рассмотрения этой жалобы с учетом своего вывода о наличии нарушения статей 17 и 23 Пакта (пункт 7.8). Поэтому решение не высказывать свое мнение относительно предполагаемого нарушения статьи 12 не строилось на выводе о том, что факта постоянного жительства автора в государстве-участнике было бы достаточно для защиты автора согласно пункту 4 статьи 12. Скорее, это свидетельствует о том, что важнейшие вопросы, затрагиваемые в данном случае, касаются статей 17 и 23.

3. Если бы Комитет высказался по существу жалобы автора по статье 12, я бы поддержала позицию г-на Ноймана, г-на Ивасава и г-на Келина, изложенную в их особом мнении, поскольку ситуация автора не вписывается в сферу действия этого положения. Хотя в статье 12 не говорится о гражданстве, ссылка на право каждого человека на въезд "в свою собственную страну" служит прежде всего защитой для граждан государства. Комитет признавал ранее, что сфера применения этого положения не ограничивается лишь гражданами, оно может распространяться и на отдельные категории лиц, которых, хотя они и не являются гражданами в формальном значении этого понятия, можно сравнивать с гражданами и которые по каким-то причинам требуют такой же степени защиты^a. Соответственно, Комитет поясняет в своем замечании общего порядка № 27, что эта защита действует и в тех случаях, когда лицо не имеет защиты своего гражданства, поскольку оно лишено любого эффективного гражданства^b. В нем приводятся примеры "граждан страны, которые были лишены в ней своего гражданства в нарушение международного права", "лиц, чья страна гражданства была включена в другое национальное образование или передана ему, однако в получении гражданства этого образования им отказывается" и "лиц без гражданства, которые были произвольно лишены права на приобретение гражданства страны проживания"^c.

^a См. сообщение № 538/1993, *Стюарт против Канады*, Соображения, принятые 1 ноября 1996 года, пункт 12.3

^b См. замечание общего порядка № 27 Комитета, пункт 20. На эту тему см. также особое мнение члена Комитета сэра Найджела Родли по делу *Уорсейм против Канады*, сообщение № 1959/2010, и особое мнение членов Комитета сэра Найджела Родли, Хелен Келлер и Майкла О'Флаэрти (несогласное) по делу *Нюстром против Австралии*, сообщение № 1557/2007.

^c См. замечание общего порядка № 27 (примечание b выше).

4. Ни один из примеров, приведенных в этом замечании общего порядка, в данном случае неприменим. Также нет никаких сомнений в том, что у автора имеется эффективное гражданство – гражданство Российской Федерации. Хотя автор с 1994 года жил в Казахстане, он оставался гражданином Российской Федерации. Его законное длительное проживание в Казахстане и наличие семейных уз в государстве-участнике не делают Казахстан "его собственной страной" согласно пункту 4 статьи 12. Поэтому, когда он пытался вернуться в Казахстан после посещения своих родственников в стране своего гражданства, где он находился шесть месяцев, он не мог претендовать на защиту, предусмотримую этим положением.

5. Тем не менее автор сообщения пользовался защитой Пакта, поскольку его личные и семейные связи находились под эффективной защитой статей 17 и 23. С учетом этого Комитет установил нарушение в данном случае положений этих статей. Однако в силу указанных выше причин Комитет не мог выйти за рамки такого вывода, расширив сферу действия пункта 4 статьи 12 посредством включения всего лишь ссылки на факт длительного проживания в государстве-участнике и наличия у него личных и семейных связей в государстве-участнике.

Особое мнение члена Комитета Юваля Шани (согласное)

1. Хотя я полностью согласен с Соображениями Комитета, мне хотелось бы уточнить, что, если бы Комитет принял решение о рассмотрении жалоб автора по существу в соответствии со статьей 12, я бы поддержал также и вывод о нарушении пункта 4 этой статьи по следующим причинам.

2. Пункт 4 статьи 12 Пакта предусматривает, что "никто не может быть произвольно лишен права на въезд в свою собственную страну". Термин "своя собственная страна" всегда рассматривался Комитетом как не только страна гражданства, но и как страна, в отношении которой лицо имеет "особые связи или право на претензии"^a.

3. Хотя в двух согласных мнениях, прилагаемых к настоящим Соображениям, уделяется особое внимание примерам, указанным в пункте 20 Замечания общего порядка № 27, касающемся применения положений пункта 4 статьи 12 к негражданам, которые относятся к особым обстоятельствам положения лиц, лишенных своего гражданства, лиц, проживающих в странах, включенных в другие государства, и лиц без гражданства, никогда не предполагалось, что перечень этих примеров будет исчерпывающим. Более того, в тексте пункта 20 конкретно упоминаются "другие категории давно проживающих лиц". Кроме того, в двух согласных мнениях умалчивается значение важнейшего правового стандарта, который вводится в пункте 20 Замечания общего порядка № 27, а именно что понятие "своя собственная страна" распространяется *"как минимум, на лиц, которые в силу особых связей с рассматриваемой страной или своих претензий в отношении этой страны не могут рассматриваться в качестве иностранцев"* (курсив мой). И действительно, ранее Комитет указывал, что, если человек имеет тесные и прочные связи с какой-либо страной^b, он не должен произвольно быть лишен права на въезд в эту страну^c.

4. В этой связи мне хотелось бы также не согласиться с тем прочтением соответствующей истории разработки Пакта, которое предлагается в согласных мнениях, что дает основание полагать, что разработчики Пакта не учитывали интересы лиц, давно являющихся постоянными резидентами, связанные с правом на возвращение в свою страну проживания, как важные интересы, достойные защиты согласно пункту 4 статьи 12. Более того, в подготовительных материалах имеются убедительные признаки того, что первоначальный вариант текста этого пункта, где говорилось лишь о гражданах, был специально изменен в целях учета интересов некоторых постоянных резидентов (E/2256-E/CN.4/669, пункт 195)^d.

^a Замечание общего порядка Комитета № 27 (1999), пункт 20.

^b См. сообщение № 1557/2007, *Нюстром против Австралии*, Соображения, принятые 18 июля 2011 года, пункт 7.4.

^c Хотя отсутствие связи с другой страной может оказаться значимым фактором при анализе (см., например, сообщение № 1959/2010, *Уорсейм против Канады*, Соображения, принятые 21 июля 2011 года, пункт 8.5, где отмечается наличие у автора прочных связей с Канадой и его слабые связи с Сомали), я считаю, что нельзя исключать возможность наличия у человека особых связей или претензий в отношении нескольких стран для целей ссылки на пункт 4 статьи 12, подобно тому, как лицо, обладающее двойным гражданством, может ссылаться на свои права не быть произвольно лишенным права на въезд в исках к обеим его странам гражданства.

^d Помимо государственной принадлежности и гражданства, охватывает "постоянное место жительства". См. также Manfred Nowak, *UN Covenant on Civil and Political*

5. Учитывая обширность связей и претензий со стороны некоторых лиц, давно являющихся постоянными резидентами, в отношении страны, в которой они обычно реализуют свои права человека, их заинтересованность в возвращении в свою страну достойна более высокого уровня защиты, подобного уровню защиты, которая предоставляется гражданам, т.е. посягательства на право возвращения в свою страну могут считаться произвольными лишь при наличии самых весомых оснований^e. Так, заинтересованность некоторых лиц, давно являющихся постоянными резидентами, в возвращении в свою страну может перевешивать заинтересованность некоторых граждан, имеющих лишь слабые связи с их государством гражданства, и такая заинтересованность будет, следовательно, заслуживать такой же защиты от произвольного вмешательства в реализацию их права на возвращение, как и защита, предоставляемая гражданам^f.

6. Хотя в некоторых случаях (например, в случае настоящего сообщения) статьи 17 и 23 могут, действительно, обеспечивать адекватную защиту для давно проживающих постоянных резидентов и делают их защиту согласно пункту 4 статьи 12 излишней (это же будет относиться и к гражданам), ясно, что в некоторых обстоятельствах, когда у человека нет семьи, защиты по статьям 17 и 23 было бы недостаточно для отстаивания их законных интересов.

7. В данном случае автор переехал в 1994 году в Казахстан и получил там постоянный вид на жительство в 2000 году. Он женился, у него родился в Казахстане ребенок. Поэтому в 2008 году, когда ему не разрешили вернуться в Казахстан после посещения своих родителей в Российской Федерации, он уже давно являлся постоянным резидентом в Казахстане и имел тесные и прочные связи с этой страной. Поэтому я считаю, что его нельзя рассматривать в качестве "лишь иностранца" в этой стране, и я бы легко согласился с утверждением автора о том, что Казахстан является его собственной страной – а это утверждение государством-участником не оспаривалось^g. Если бы Комитет решил рассмотреть по существу это конкретное утверждение автора, то я бы использовал бы выводы Комитета, содержащиеся в пункте 7.7 его Соображений, о том, что вмешательство государства в осуществление автором его прав является произвольным по характеру так же и в том, что касается прав автора по пункту 4 статьи 12.

Rights: CCPR Commentary (1993) pp. 219–220; Hurst Hannum. The Right to Leave and Return in International Law and Practice (2011) pp. 56–59.

^e См. сообщение № 1557/2007, *Нюстром против Австралии*, Соображения, принятые 18 июля 2011 года, пункт 7.6 ("Комитет считает, что обстоятельства, при которых лишение права на въезд в свою страну могло бы являться разумным, являются весьма немногочисленными, если они существуют вообще").

^f См. сообщение № 582/1993, *Стюарт против Канады*, Соображения, принятые 1 ноября 1996 года, несогласное мнение Элизабет Эват и др., пункты 5–6.

^g Например, Казахстан, в отличие от Канады (при рассмотрении дела *Стюарт против Канады*), не утверждает, что автор не ходатайствовал о предоставлении гражданства Казахстана. См. *Стюарт против Канады* (сноска f) выше), пункт 12.6.