

РУКОВОДСТВО ПО МЕЖДУНАРОДНОЙ ЗАЩИТЕ №8:

Обращения детей за предоставлением убежища согласно статьям 1(A)2 и 1(F) Конвенции 1951 года и/или Протоколу 1967 года, касающихся статуса беженца

Управление Верховного комиссара ООН по делам беженцев (УВКБ ООН) издает настоящее Руководство в рамках своего мандата, определенного в *Уставе Управления Верховного комиссара ООН по делам беженцев* в соответствии со статьей 35 *Конвенции о статусе беженцев 1951 г.* и статьей II *Протокола к ней 1967 г.* Настоящее Руководство дополняет *Руководство УВКБ ООН по процедурам и критериям определения статуса беженцев согласно Конвенции 1951 года и Протоколу к ней 1967 года, касающихся статуса беженца (повторное издание, Женева, январь 1992 г.)*.

В настоящем Руководстве содержатся разъяснения правовых вопросов для правительств, практикующих юристов, лиц, принимающих решения, и представителей судебной системы, а также для сотрудников УВКБ ООН, участвующих в определении статуса беженцев.

Содержание

I.	ВСТУПЛЕНИЕ	3
II.	ВОПРОСЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ	5
III.	МАТЕРИАЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ	7
a)	Вполне обоснованные опасения стать жертвой преследования	7
	<i>Права ребенка</i>	<i>9</i>
	<i>Проявления преследований, связанные с детьми</i>	<i>10</i>
	<i>Формы преследования, направленные против детей</i>	<i>10</i>
	i. Вербовка несовершеннолетних	11
	iii. Увечье женских половых органов	15
	iv. Насилие в семье против детей	16
	v. Нарушения экономических, социальных и культурных прав ..	17
b)	Агенты преследования	18
c)	Признаки преследования согласно Конвенции о статусе беженцев 1951 г.	19
	<i>Преследование по признаку расы, гражданства или национальности.</i> ..	<i>19</i>
	<i>Преследование по признаку вероисповедания</i>	<i>19</i>
	<i>Преследование по признаку политических убеждений</i>	<i>20</i>
	<i>Преследование по признаку принадлежности к определенной социальной группе</i>	<i>21</i>
d)	Альтернатива внутреннего «бегства» или «перемещения»	24
e)	Применение к детям положений об исключении	25
IV.	ВОПРОСЫ ПРОЦЕДУРЫ И ДОКАЗАТЕЛЬСТВ	29

Обращения детей за предоставлением убежища согласно статьям 1(A)2 и 1(F) Конвенции 1951 года и/или Протоколу 1967 года, касающихся статуса беженца

I. ВСТУПЛЕНИЕ

1. В данном Руководстве содержатся материально-правовые и процедурные указания по определению статуса беженцев с учетом положения ребенка. В нем выделяются особые права и потребности детей в защите в процедуре предоставления убежища. Хотя определение «беженец» в статье 1(A)2 Конвенции о статусе беженцев 1951 года и Протокола к ней 1967 года (далее — «Конвенция 1951 года» и «Протокол 1967 года») распространяется на всех лиц, независимо от возраста, традиционно оно толковалось, учитывая опыт взрослых людей. Это означает, что многие заявления детей о предоставлении статуса беженца оценивались неправильно или вообще игнорировались.¹

2. В целом, нет достаточного понимания особых обстоятельств, с которыми сталкиваются дети-искатели убежища как лица с индивидуальным заявлением на статус беженца. Детей могут воспринимать как часть семьи, а не как индивидуумы со своими собственными правами и интересами. Это частично объясняется подчиненной ролью детей, их положением и статусом, существующим во многих обществах в мире. Заявления детей без сопровождения с большей вероятностью получают индивидуальную оценку, чем те, кто находится в сопровождении семьи. Но даже в таком случае не всегда учитывается их личный опыт преследования в силу таких факторов, как их возраст, уровень зрелости и развития, их зависимость от взрослых. Дети иногда не могут сформулировать свое заявление о предоставлении статуса беженца как взрослые, а значит, могут нуждаться в особой помощи.

3. Во всем мире повышается осведомленность о проблемах насилия, злоупотребления и дискриминации в отношении детей,² что в свою очередь отражается в разработке международных и региональных стандартов в области прав человека. И хотя эти изменения еще не полностью включены в процессы определения статуса беженца, многие национальные органы по предоставлению убежища все чаще признают, что дети могут от своего имени подавать заявления о предоставлении статуса беженца. В *Заключении по детям, подверженным риску* (2007 г.) Исполнительный комитет УВКБ ООН подчеркивает необходимость признания детей

¹ УВКБ ООН, *Руководство по принципам и процедурам работы с несопровождаемыми детьми, ищущими убежища*, Женева, 1997 г. (далее «УВКБ ООН, *Руководство в отношении несопровождаемых детей, ищущих убежища*»), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3360.html>, в частности, часть 8.

² Смотрите, в частности, Генеральная Ассамблея ООН, Права ребенка: Записка Генерального секретаря, A/61/299, 29 августа 2006 г. (далее «Исследование ООН по вопросам насилия против детей») <http://www.unhcr.org/refworld/docid/453780fe0.html>; Комиссия ООН по статусу женщин, Ликвидация всех форм дискриминации и насилия в отношении девочек, E/CN.6/2007/2, 12 декабря 2006 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/46c5b30c0.html>; Генеральная Ассамблея ООН, Последствия вооруженных конфликтов для детей: Записка Генерального секретаря («Исследование Машела»), A/51/306, 26 августа 1996 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b00f2d30.html>, а также стратегическое исследование по случаю 10-летней годовщины Исследования Машела, Генеральная Ассамблея ООН, Доклад Специального представителя Генерального Секретаря по вопросу о детях и вооруженным конфликтам, A/62/228, 13 августа 2007 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47316f602.html>.

как «активных субъектов права» в соответствии с международным правом. Исполнительный комитет также признал, что дети могут подвергаться особым формам и проявлениям преследования.³

4. Толкование Конвенции 1951 года с учетом особых интересов и положения детей не означает, конечно, что дети-искатели убежища автоматически получают право на статус беженца. Ребенок-заявитель должен доказать, что у него/нее есть вполне обоснованные опасения стать жертвой преследований по признаку расы, вероисповедания, гражданства, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений. Как и в случае с гендером, возраст имеет значение для определения «беженец».⁴ Как отметил Комитет ООН по правам ребенка, понятие «беженец»:

... нужно толковать с учетом факторов возраста и пола, а также особых мотивов, форм и проявлений преследований, которым подвергаются дети. Преследования со стороны родственников, досрочный призыв на военную службу, торговля детьми для проституции, сексуальная эксплуатация или увечье женских гениталий - таковы некоторые примеры особых форм и проявлений преследований, которым подвергаются дети и которые могут служить причиной для предоставления статуса беженца, если такие акты имеют отношение к одному из оснований, указанных в Конвенции о беженцах 1951 года. Поэтому в контексте национальных процедур определения статуса беженцев государства должны уделять самое пристальное внимание таким особым формам и проявлениям преследований, которым подвергаются дети, а также насилию по признаку гендера.⁵

Кроме возраста, также необходимо учитывать такие факторы, как права детей, уровень развития ребенка, знание и/или память об обстоятельствах в стране происхождения и уязвимость для того, чтобы должным образом обеспечить соответствие критериям при рассмотрении заявлений о предоставлении статуса беженца.⁶

5. Применение понятия «беженец» с учетом положения детей должно согласовываться с Конвенцией о правах ребенка 1989 г. (далее — КПР).⁷ Комитет по правам ребенка выделил следующих четыре статьи КПР в качестве общих принципов

³ Исполнительный комитет, *Заключение по детям, подверженным риску*, 5 октября 2007 г., № 107 (LVIII) - 2007, (далее “Исполнительный комитет, *Заключение № 107*”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/471897232.html>, п. (b)(x)(viii).

⁴ УВКБ ООН, *Руководство по вопросам международной защиты № 1: Преследование по признаку гендера в контексте статьи 1A(2) Конвенции о статусе беженцев 1951 г. и Протокола к ней 1967 г.*, 7 мая 2002 г. (далее “УВКБ ООН, *Руководство по вопросам гендерного преследования*”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3d36f1c64.html>, п. 2, 4.

⁵ Комитет ООН по правам ребенка, *Замечание общего порядка № 6 (2005 г.): Обращение с несопровождаемыми и разлученными детьми за пределами страны их происхождения*, КПР/GC/2005/6, сентябрь 2005 г. (далее “КПР, *Замечание общего порядка № 6*”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/42dd174b4.html>, п. 74.

⁶ УВКБ ООН, *Руководство в отношении несопровождаемых детей, ищущих убежища*, *op cit.*, стр. 10.

⁷ Учитывая практически всемирную ратификацию, КПР является самым поддерживаемым договором в области прав человека. Текст Конвенции: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b38f0.html>. Права применимы ко всем детям, находящимся под юрисдикцией государства. Подробный анализ положений КПР смотрите в документе ЮНИСЕФ, *Пособие по реализации Конвенции о правах ребенка*, полное, пересмотренное третье издание, сентябрь 2007 г. (далее “ЮНИСЕФ, *Пособие по реализации*”). Его можно заказать по адресу http://www.unicef.org/publications/index_43110.html.

реализации:⁸ *статья 2*: обязательство государств уважать и обеспечивать права, предусмотренные настоящей Конвенцией каждому ребенку, находящегося в пределах их юрисдикции, без какой-либо дискриминации;⁹ *статья 3 (1)*: уделение первоочередного внимания обеспечению наилучших интересов ребенка во всех действиях в отношении детей;¹⁰ *статья 6*: неотъемлемое право ребенка на жизнь и обязательство государств-участников обеспечивать в максимально возможной степени выживание и здоровое развитие ребенка;¹¹ и *статья 12*: право ребенка свободно выражать свои взгляды "по всем вопросам, затрагивающим ребенка", и уделение взглядам ребенка должного внимания.¹² Эти принципы составляют как материально-правовые, так и процессуальные аспекты принятия решений по заявлениям детей о предоставлении статуса беженца.

II. ВОПРОСЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ

6. Это руководство относится ко всем детям-искателям убежища, включая сопровождаемых детей, несопровождаемых детей и разлученных с семьей детей, которые могут иметь индивидуальное заявление о предоставлении статуса беженца. Каждый ребенок имеет право подать независимое заявление о предоставлении статуса беженца, независимо от того, сопровождается он/она или нет. "Разлученные дети" — это дети, разлученные с обоими родителями или со своими предыдущими законными или традиционными попечителями, но не обязательно с другими родственниками. В отличие от них, "несопровождаемые дети" — это дети, разлученные с обоими родителями и другими родственниками и не находящиеся на попечении взрослого лица, которое по закону или обычаю несет ответственность за такое попечительство.¹³

7. Для целей этого Руководства «дети» определяются, как все лица в возрасте до 18 лет.¹⁴ Любое лицо в возрасте до 18 лет, являющееся основным заявителем об убежище,

⁸ КПП, *Замечание общего порядка № 5 (2003 г.)*: Общие меры по осуществлению Конвенции о правах ребенка (статьи 4 и 42 и пункт 6 статьи 44), КПП/GC/2003/5, 3 октября 2003 г. (далее "КПП, *Замечание общего порядка № 5*"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4538834f11.html>, п. 12.

⁹ КПП, *Замечание общего порядка 6*, п. 18.

¹⁰ Там же, п. 19–22. Смотрите также Исполнительный комитет, *Заключение № 107*, п. (b)(5), а также информацию по определению и оценке «наилучших интересов», УВКБ ООН, *Руководство по определению наилучших интересов ребенка*, Женева, май 2008 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48480c342.html>.

¹¹ КПП, *Замечание общего порядка № 6*, п. 23–24.

¹² Там же, п. 25. Смотрите также КПП, *Замечание общего порядка № 12 (2009 г.)*: *Право ребенка быть выслушанным*, КПП/C/GC/12, 20 июля 2009 г. (далее "КПП, *Замечание общего порядка № 12*"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ae562c52.html>.

¹³ КПП, *Замечание общего порядка 6*, п. 7–8. Смотрите также УВКБ ООН, *Руководство в отношении несопровождаемых детей, ищущих убежища, op cit.*, с. 5, п. 3.1-3.2. Смотрите также УВКБ ООН, ЮНИСЕФ и др. *Межведомственные руководящие принципы по работе с несопровождаемыми и разлученными с семьей детьми*, Женева, 2004 г. (далее "Межведомственные руководящие принципы"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4113abc14.html>, с. 13.

¹⁴ В статье 1 КПП сказано: «Ребенком является каждое человеческое существо до достижения 18-летнего возраста, если по закону, применимому к данному ребенку, он не достигает совершеннолетия ранее». Кроме того, в Директиве Совета ЕС 2004/83/ЕС от 29 апреля 2004 г. о минимальных стандартах для квалификации и статуса граждан третьих стран или лиц без гражданства в качестве беженцев или лиц, нуждающихся в иной форме международной защиты, и содержании предоставляемой защиты, 19 мая 2004 г., 2004/83/ЕС, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4157e75e4.html>, сказано: «несопровождаемые несовершеннолетние лица» – это граждане третьей страны или лица без гражданства в возрасте до восемнадцати лет, которые прибывают на территорию государств-членов без сопровождения

имеет право на процессуальные гарантии с учетом положения и интересов ребенка. Снижение детского возраста или применение ограничивающих подходов к оценке возраста с целью отношения к детям как к взрослым в рамках процедур предоставления убежища может привести к нарушению их прав по международному праву о правах человека. Молодость и уязвимость могут обусловить особую восприимчивость к преследованию. Поэтому в исключительных случаях эти руководства могут применяться, даже если заявитель достиг 18-летнего возраста или чуть старше. В частности, это происходит, когда из-за преследования произошла задержка в развитии заявителя, и его/ее психологическую зрелость можно сравнить с детской.¹⁵

8. Даже в юном возрасте ребенок все равно может считаться основным заявителем в процедуре о предоставлении убежища.¹⁶ Родитель, опекун или иное лицо, представляющее ребенка, будет выполнять более активную роль для обеспечения представительства всех важных аспектов заявления ребенка.¹⁷ Однако следует также учитывать право ребенка выражать свои взгляды по всем затрагивающим его/ее вопросам, включая возможность быть заслушанным в ходе любого судебного или административного разбирательства.¹⁸ Ребенок-заявитель в сопровождении родителей, родственников или членов общины, ответственных за него/нее по закону или обычаю, имеет право на получение от них соответствующих указаний или советов по поводу реализации своих прав, учитывая развивающиеся способности ребенка.¹⁹ Если ребенок является основным искателем убежища, его /ее возраст и, косвенно, уровень зрелости, психологического развития и способность выражать определенные взгляды или мнения будут важными факторами для принятия решения.

9. Если родители или опекун ищут убежища из-за страха преследования их ребенка, то такой ребенок обычно является основным заявителем, даже если его/ее сопровождают родители. В таких случаях, точно так же, как ребенок может получить статус беженца по факту признания одного из родителей беженцем, так и родитель может, *mutatis mutandis*, получить производный статус в результате предоставления статуса беженца его/ее ребенку.²⁰ В ситуациях, когда и у родителя (родителей), и у

взрослого, отвечающего за них по закону или обычаю до тех пор, пока они действительно не переданы на попечение такого лица; это также относится к случаям, когда несовершеннолетние остались без сопровождения после их прибытия на территорию государств-членов, статья 2 (i).

¹⁵ Апелляционный суд по вопросам иммиграции Великобритании (в настоящее время — Апелляционный суд по вопросам иммиграции и убежища) заявил, что «проявлением негибкости, однако, в данном случае, по нашему мнению, будет неспособность признать, что во многих частях света даже сегодня точная дата и место рождения недоступны. В данном случае лучше допустить ошибку в пользу более гуманного отношения»; *Сарджой Якитай против Министра внутренних дел Великобритании*, апелляция № 12658 (не включенная в отчет), У.К. IAT, 15 ноября 1995 г. Смотрите также *Решение VA0-02635, VA0-02635*, Канада, Совет по вопросам иммиграции и беженцев (далее «СИБ»), 22 марта 2001 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b18dec82.html>.

¹⁶ Смотрите, в частности, *Чен Ши Хай против Министра иммиграции и разнообразия культур*, [2000 г.] НСА 19, Австралия, Высший суд, 13 апреля 2000 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b6df4.html>. В данном деле, касавшемся 3,5 летнего мальчика, было установлено, что «по законам Австралии ребенок имеет право на определение своих прав по закону. Не во всех случаях его личность и права отвечают личности и правам его родителей», п. 78.

¹⁷ Смотрите также УВКБ ООН, *Дети-беженцы: Руководство по защите и уходу*, Женева, 1994 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3470.html>, с. 97–103.

¹⁸ КПП, статья 12(2); КПП, *Замечание общего порядка № 12*, п. 32, 67, 123.

¹⁹ КПП, статья 5.

²⁰ УВКБ ООН, *Руководящая записка по заявлениям о предоставлении статуса беженца в связи с увечьем женских гениталий*, май 2009 г. (далее «УВКБ ООН, *Руководящая записка по УЖГ*»), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a0c28492.html>, п. 11. Смотрите также УВКБ ООН,

ребенка есть свои причины подавать заявление на статус беженца, лучше всего каждое заявление рассматривать по отдельности. Внедрение многочисленных процессуальных и доказательных мер, перечисленных в Части IV, поможет выявить детей, которые, возможно, должны стать основными заявителями в своих семьях. Однако если опыт ребенка считается частью заявления родителя, а не подается в виде отдельного заявления, важно рассматривать это заявление также с точки зрения ребенка.²¹

III. МАТЕРИАЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

а) Вполне обоснованные опасения стать жертвой преследования

10. Хотя в Конвенции 1951 года нет прямого определения термина «преследование», его можно толковать как серьезные нарушения прав человека, включающих угрозу жизни или свободе, а также другие виды серьезных нарушений или непереносимых ситуаций, которые оцениваются с учетом возраста, мнений, чувств и психологического благополучия заявителя.²² В определенных ситуациях дискриминация может достигать уровня преследования, если обращение, которого опасается или от которого страдает заявитель, приводит к явно ущербным обстоятельствам для данного ребенка.²³ Принцип наилучших интересов ребенка требует оценки ущерба с точки зрения ребенка. Это может включать анализ фактического или возможного нарушения прав или интересов ребенка в случае такого ущерба. Плохое обращение, которое может не достигать уровня преследования в случае с взрослым, может являться преследованием в случае с ребенком.²⁴

11. При определении того, есть ли у ребенка-заявителя обоснованный страх преследования, следует учитывать как объективные, так и субъективные факторы.²⁵

Исполнительный комитет Заключение о защите семьи беженца, № 88 (L), 1999 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68c4340.html>, п. (b)(iii).

²¹ Смотрите, в частности, *EM (Ливан) (FC) (истец) против Министра внутренних дел Великобритании (ответчик)*, Великобритания, Палата Лордов, 22 октября 2008 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/490058699.html>; *Апелляция беженца № 76250 и 76251*, № 76250 и 76251, Новая Зеландия, Апелляционный совет по определению статуса беженца (далее «АСОСБ»), 1 декабря 2008 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/494f64952.html>.

²² Смотрите УВКБ ООН, *Пособие по процедурам и критериям определения статуса беженца в соответствии с Конвенцией 1951 г. и Протоколом 1967 г. о статусе беженцев*, 1979, повторное издание, Женева, январь 1992 г. (далее «Пособие УВКБ ООН») <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3314.html>, п. 51–52; УВКБ ООН, *Руководство по вопросам международной защиты № 7: Применение статьи 1A(2) Конвенции о статусе беженцев 1951 г. и Протокола к ней 1967 г. к жертвам торговли людьми и лицам, сталкивающимся с риском торговли людьми*, 7 апреля 2006 г. (далее «УВКБ ООН, Руководство по жертвам торговли людьми»), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/443679fa4.html>, п. 14.

²³ Пособие УВКБ ООН, п. 54–55.

²⁴ Смотрите, в частности, Бюро США по вопросам гражданства и иммиграции, *Руководство по заявлениям детей о предоставлении убежища*, 10 декабря 1998 г. (далее «Руководство ООН по заявлениям детей о предоставлении убежища»), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f8ec0574.html>, в котором отмечалось, что «ущерб, которого опасается или от которого страдает ребенок, однако, может быть относительно меньшим, чем ущерб, причиненный взрослому, но, тем не менее все же квалифицируется как преследование.» Смотрите также дело *Чен Ши Хай, op. cit.*, в котором Суд определил, что «то, что может рассматриваться как приемлемая правоприменительная практика и программы общего применения в случае родителей, тем не менее, может являться преследованием в случае ребенка», п. 79.

²⁵ *Пособие УВКБ ООН*, п. 40–43.

Точная оценка требует актуального анализа и знания обстоятельств о ситуации ребенка в стране происхождения, включая о существующих службах по защите детей. Было бы ошибкой отклонить заявление ребенка, предполагая, что преследователи не принимали взгляды ребенка всерьез или не считали его реальной угрозой. Иногда ребенок не способен выразить страх, когда от него это ожидается, или, наоборот, преувеличивает свои опасения. В таких ситуациях лица, принимающие решения, должны провести объективную оценку риска, с которым может столкнуться этот ребенок, независимо от опасений этого ребенка.²⁶ Это включает рассмотрение доказательств из широкого спектра источников, включая информацию по конкретной стране происхождения ребенка. Если у родителя или опекуна есть обоснованный страх преследования в отношении их ребенка, можно предположить, что ребенок испытывает такой же страх, даже если он/она не выражает свое опасение.²⁷

12. Кроме возраста, другие личные экономические и социальные характеристики ребенка, такие как семейное происхождение, общественный класс, каста, состояние здоровья, уровень образования и доходов могут повышать риск ущерба, влиять на тип преследования ребенка, и обострять последствия ущерба для ребенка. Например, бездомные, брошенные дети или дети без родительской опеки могут подвергаться повышенному риску сексуального насилия и эксплуатации, вербовки или использования в вооруженных силах/группировках или уголовных бандах. В частности, детей улицы могут собирать вместе и удерживать в унижительном положении или подвергать другим формам насилия, включая убийство с целью «социальной очистки».²⁸ Детей-инвалидов могут лишать специализированного или текущего медицинского обслуживания или подвергать остракизму в семье или общине. Дети, попавшие в нетрадиционную семейную ситуацию, включая, например, внебрачных детей, рожденных вопреки принудительной семейной политике²⁹ или в результате изнасилования, могут сталкиваться с насилием или сильной дискриминацией. Беременных девочек могут отвергать семьи, и они становятся объектом запугиваний, насилия, принудительной проституции или иной унижительной работы.³⁰

²⁶ Смотрите Пособие УВКБ ООН, п. 217–219. Смотрите также *Юсуф против Канады (Министерство занятости и образования)*, [1992 г.] 1 F.C. 629; F.C.J. 1049, Канада, Федеральный Суд, 24 октября 1991 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/403e24e84.html>. Суд пришел к заключению, что «я отказываюсь верить, что заявление о предоставлении статуса беженца можно отклонить исключительно по той причине, что заявитель – это маленький ребенок или лицо, страдающее от психического заболевания, из-за его или ее неспособности испытывать страх по причинам, явно присутствующим в объективных условиях», с. 5.

²⁷ Смотрите, в частности, *Канада (Министерство гражданства и иммиграции) против Патель*, 2008 FC 747, [2009 г.] 2 F.C.R. 196, Канада, Федеральный Суд, 17 июня 2008 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a6438952.html>, с. 32–33.

²⁸ «Социальная очистка» означает удаление нежелательной группы из какой-то территории и может включать убийства, исчезновения, насилия и плохое обращение. Смотрите ЮНИСЕФ, *Пособие по реализации*, с. 89, 91, 287. Смотрите также дело «уличных детей» (*Виллагран-Моралес и др. против Гватемалы*, Межамериканский суд по правам человека (далее «МАСПЧ»), решение от 19 ноября 1999 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17bc442.html>, п. 190–191. Суд установил наличие доминирующей модели насилия против уличных детей в Гватемале. Полагаясь на КПП в толковании статьи 19 Американской конвенции о правах человека 1969 г., «Пакт Сан-Хосе», Коста-Рика (далее «АКПЧ»), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b36510.html>, Суд отметил, что Государство нарушило их физическую, психическую и моральную целостность, а также их право на жизнь, и не приняло мер по улучшению их жизни, лишив минимальных условий для достойной жизни.

²⁹ Смотрите также УВКБ ООН, *Примечание по заявлениям о предоставлении убежища в связи с принудительными законами или политиками по планированию семьи*, август 2005 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4301a9184.html>.

³⁰ УВКБ ООН, *Руководство по вопросам гендерного преследования, op cit.*, п. 18.

Права ребенка

13. Современное понимание преследования с учетом особого положения ребенка охватывает многие нарушения прав человека, включая нарушения прав ребенка. Определяя характер преследования любого деяния, направленного против ребенка, важно проанализировать стандарты КПП и других соответствующих международных актов по правам человека, применимых к детям.³¹ За детьми закрепляется ряд особых прав, изложенных в КПП, которые учитывают их юный возраст, зависимость и являются базовыми для их защиты, развития и выживания. Эти права включают, без ограничения этим: право не разлучаться со своими родителями (статья 9); защиту от всех форм физического или психологического насилия, оскорбления или злоупотребления, отсутствия заботы или небрежного обращения, грубого обращения или эксплуатации (статья 19); защиту от традиционных практик, отрицательно влияющих на здоровье детей (статья 24); уровень жизни, адекватный развитию ребенка (статья 27); право не подвергаться аресту или задержанию, кроме случаев, когда арест или задержание используются в качестве крайней меры (статья 37); и защиту несовершеннолетнего лица от вербовки в вооруженные силы (статья 38). КПП также признает право детей-беженцев и детей-искателей убежища на надлежащую защиту и гуманитарную помощь в осуществлении применимыми правами, изложенными в Конвенции и других международных документах в области прав человека или по гуманитарным вопросам (статья 22).

14. Социально-экономические потребности детей часто более насущны, чем нужды взрослых, в частности, из-за их зависимости от взрослых и уникальных потребностей в развитии. Поэтому лишение экономических, социальных и культурных прав может оказаться таким же важным при оценке заявления ребенка, как и лишение гражданских и политических прав. Важно оценивать общий ущерб для ребенка и избегать ситуации, когда одни нарушения автоматически считаются более важными, чем другие. Нарушение одного права часто подвергает ребенка другим злоупотреблениям; например, лишение права на образование или соответствующий уровень жизни может усилить риск других форм вреда, включая насилие и злоупотребления.³² Кроме того, меры против группы детей или их родителей по признаку политических убеждений, расы, гендера или вероисповедания могут дискриминировать их по отношению доступа и осуществления экономических, социальных и культурных прав. Как отметил Комитет ООН по экономическим, социальным и культурным правам:

Отсутствие возможностей в области образования для детей также зачастую усугубляется тем, что эти дети являются жертвами различных нарушений их прочих прав человека. Например, дети, которые могут жить в крайней нищете и вести нездоровый образ жизни, очень часто являются жертвами принудительного труда и других форм эксплуатации. Кроме того, наблюдается прямое соотношение, например, между приемом девочек в образовательные программы начальной школы и существенным сокращением числа ранних браков.³³

³¹ В контексте Африки, следует также учитывать Африканскую хартию по правам и благополучию ребенка (далее “Африканская хартия”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b38c18.html>.

³² КПП, *Замечание общего порядка № 5, op cit.*, п. 6–7. Смотрите также ниже пункт о нарушении экономических, социальных и культурных прав.

³³ Комитет ООН по экономическим, социальным и культурным правам (далее “КЭСКП”), *Замечание общего порядка № 11: План мероприятий по начальному образованию (статья 14 Пакта)*, E/1992/23,

Проявления преследований, связанные с детьми

15. Хотя дети могут сталкиваться со сходными или идентичными формами ущерба, что и взрослые, они могут по-другому их воспринимать. Действия или угрозы, которые могут не достигать уровня преследования в случае с взрослым, могут составлять преследование по отношению к ребенку в силу того простого факта, что он или она является ребенком. Незрелость, уязвимость, неразвитые защитные механизмы и зависимость, а также разные этапы развития и ограниченные возможности могут быть прямо связаны с тем, как ребенок воспринимает ущерб или остерегается.³⁴ В частности, в делах, когда понесенный или возможный ущерб является более выраженным, чем просто запугивание, но менее выраженным, чем угроза жизни или свободе, индивидуальные особенности ребенка, в т.ч. возраст, могут оказаться важными факторами в определении того, достигает ли ущерб уровня преследования. Для того, чтобы точно оценить жестокость действий и их влияние на ребенка, необходимо изучить подробности каждого дела и адаптировать уровень преследования к конкретному ребенку.

16. Для заявителя-ребенка особое значение может приобретать фактор психологического ущерба. Дети более склонны теряться во враждебных ситуациях, они легче верят невероятным угрозам или эмоционально страдают от незнакомого окружения. Воспоминания о травматических событиях могут оставаться в подсознании ребенка, подвергая его/ее повышенному риску будущего ущерба.

17. Дети также более чувствительны к действиям, направленным против близких родственников. Ущерб, причиненный членам семьи ребенка, может влиять на вполне обоснованный страх ребенка. Например, ребенок, ставший свидетелем насилия, исчезновения или убийства родителя или другого лица, от которого зависит этот ребенок, может испытывать обоснованный страх преследования, даже если это действие не было направлено непосредственно на него/нее.³⁵ Например, в некоторых обстоятельствах насильственное разделение ребенка с его/ее родителями в связи с дискриминационным законодательством о попечительстве или арестом одного или обоих родителей ребенка может приравниваться к преследованию.³⁶

Формы преследования, направленные против детей

18. Дети могут также подвергаться особым формам преследования в силу своего возраста, незрелости или уязвимости. Тот факт, что заявитель о предоставлении убежища является ребенком, может оказаться ключевым фактором в оценке понесенного или возможного вреда. Это возможно, когда предполагаемое преследование направлено только на детей или причиняет им непропорционально

10 мая 1999 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4538838c0.html>, п. 4.

³⁴ Смотрите также «За спасение детей» и ЮНИСЕФ, *Развивающиеся способности ребенка*, 2005 г., <http://www.ЮНИСЕФ-irc.org/publications/pdf/evolving-eng.pdf>.

³⁵ Смотрите, в частности, *Сичек против Турции*, заявление № 67124/01, Европейский суд по правам человека (далее «ЕСПЧ»), 18 января 2005 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/42d3e7ea4.html>, п. 173–174; *Базоркина против РФ*, заявление № 69481/01, ЕСПЧ, 27 июля 2006 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/44cdf4ef4.html>, п. 140–141.

³⁶ Смотрите *ЕМ (Ливан) (FC) (заявитель) против Министра внутренних дел Великобритании (ответчик)*, *ор. сит.*, Апелляция решения о предоставлении статуса беженца № 76226 и 76227, № 76226 и 76227, Новая Зеландия, АСОСБ, 12 января 2009 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/49a6ac0e2.html>, п. 112–113.

серьезный вред, или когда нарушаются особые права детей. Исполнительный комитет УВКБ ООН признал, что особые формы преследования детей могут включать вербовку несовершеннолетних, торговлю детьми и увечье женских гениталий (далее — “УЖГ”).³⁷ Другие примеры включают, не ограничиваясь этим, насилие в семье или бытовое насилие, принудительные браки или браки несовершеннолетних,³⁸ долговой или опасный детский труд, принудительный труд,³⁹ принудительную проституцию и детскую порнографию.⁴⁰ Такие формы преследования также включают нарушения прав на выживание и развитие, а также выраженную дискриминацию детей, рожденных вне жестких правил планирования семьи⁴¹ и детей без гражданства в результате утраты гражданских и сопутствующих прав. Некоторые самые распространенные формы преследования детей, о которых упоминается в контексте заявлений об убежище, более подробно описаны ниже.

i. Вербовка несовершеннолетних

19. В настоящее время укрепляется консенсус в отношении запрета на вербовку и использование детей, не достигших 18-летнего возраста, в вооруженных конфликтах.⁴² Международное гуманитарное право запрещает вербовку и участие детей в возрасте до 15 лет в военных действиях, будь-то международный⁴³ или внутренний вооруженный конфликт.⁴⁴ В статье 38 КПП повторяются обязательства участвующих государств по международному гуманитарному праву. Римский статут Международного уголовного суда относит мобилизацию и использование детей в возрасте до 15 лет в вооруженных силах во время вооруженных конфликтов к военным преступлениям.⁴⁵

³⁷ Исполнительный комитет, *Заключение № 107*, п. (g)(viii).

³⁸ КПП, статья 24(3); Международный пакт о гражданских и политических правах (далее “МПСПП”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3aa0.html>, статья 23; Международный пакт о экономических, социальных и культурных правах, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b36c0.html>, статья 10; конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3970.html>, статья 16.

³⁹ КПП, статьи 32–36; Международная организация труда, Конвенция о наихудших формах детского труда, C182 (далее “Конвенция МОТ о наихудших формах детского труда”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ddb6e0c4.html>; Конвенция о минимальном возрасте, C138, (далее “Конвенция МОТ о минимальном возрасте”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/421216a34.html>, статьи 2 (3), 2(4).

⁴⁰ КПП, статья 34; Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся продажи детей, детской проституции и порнографии, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b38bc.html>.

⁴¹ Смотрите, в частности, *Ксю Юн Занг против Гонсалеса*, № 01-71623, 9-й Окружной апелляционный суд США, 26 мая 2005 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17c7082.html>; Чен Ши Гаи, *op. cit.*

⁴² Смотрите ЮНИСЕФ, Парижские принципы и руководящие указания по вопросам детей, участвующих в вооруженных силах или вооруженных группах, февраль 2007 г. (далее “Парижские принципы”). Хотя они не являются обязательными для исполнения, но отражают выраженную тенденцию к полному запрету вербовки несовершеннолетних. Смотрите также Резолюцию Совета безопасности ООН № 1612 (2005 г.) (о детях в вооруженных конфликтах), 26 июля 2005 г., S/RES/1612, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43f308d6c.html>, п. 1; № 1539 о защите детей, пострадавших от вооруженного конфликта, S/RES/1539, 22 апреля 2004 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/411236fd4.html>.

⁴³ Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г. о защите жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b36b4.html>, статья 77(2).

⁴⁴ Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г. о защите жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол II), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b37f40.html>, статья 4(3).

⁴⁵ Генеральная Ассамблея ООН, Римский статут Международного уголовного суда, A/CONF. 183/9, 17 июля 1998 г. (далее “Статут МКС”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3a84.html>, статья 8 (2)

Специальный суд по Сьерра-Леоне пришел к заключению, что вербовка детей в возрасте до 15 лет в вооруженные силы является преступлением по общему международному праву.⁴⁶

20. В Факультативном протоколе к Конвенции о правах ребенка, касающемся участия детей в вооруженных конфликтах сказано, что государства-участники должны принять все возможные меры для обеспечения того, чтобы военнослужащие в возрасте до 18 лет не принимали прямого участия в военных действиях, и чтобы лица в возрасте до 18 лет не подлежали обязательному призыву в вооруженные силы.⁴⁷ В Факультативном протоколе содержится абсолютный запрет на вербовку или использование при любых обстоятельствах детей, не достигших 18-летнего возраста, другими вооруженными негосударственными группами.⁴⁸ Протокол также вносит изменения в статью 38 КПП, повышая минимальный возраст для добровольной мобилизации.⁴⁹ Государства также обязуются принять все возможные меры в целях запрещения и криминализации вербовки несовершеннолетних и использования детей-солдат вооруженными негосударственными группами.⁵⁰ Комитет по правам ребенка подчеркивает, что:

... вербовка в вооруженные силы лиц, не достигших призывного возраста (в том числе девушек для оказания сексуальных услуг или принудительного вступления в брак с военнослужащими), и привлечение к прямому или косвенному участию в военных действиях составляют серьезное нарушение прав человека, а следовательно и преследование, и должны вести к предоставлению статуса беженца, если имеются вполне обоснованные опасения того, что такой призыв или привлечение к участию в военных действиях основаны на признаках "расы, вероисповедания, гражданства, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений" (статья 1А (2), Конвенция о беженцах 1951 года).⁵¹

21. По мнению УВКБ ООН, прямая вербовка и мобилизация детей в возрасте до 18 лет для прямого участия в военных действиях в составе вооруженных сил государства должна приравниваться к преследованию. Тот же принцип применяется в ситуациях, когда ребенок сталкивается с риском принудительной повторной мобилизации или наказания за уклонение от принудительной вербовки или дезертирство из вооруженных

(b) [xxvi] и (e)[vii].

⁴⁶ Смотрите *Прокурор против Сэма Хинга Нормана*, дело № SCSL-2004-14-AR72(E), Решение по предварительному ходатайству в связи с отсутствием юрисдикции (вербовка детей), 31 мая 2004 г., п. 52–53; Совет Безопасности ООН, Доклад Генерального секретаря о создании Специального суда по Сьерра-Леоне, 4 октября 2000 г., S/2000/915, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6afb4.html>, п. 17, в котором признается обычный характер запрета вербовки детей.

⁴⁷ Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfb180.html>, статьи 1–2. В настоящее время Факультативный протокол ратифицировали 127 государств-участников. Смотрите также Африканскую хартию, устанавливающую 18 лет как минимальный возраст для принудительной мобилизации, статьи 2 и 22.2, и Конвенцию МОТ о наихудших формах детского труда, которая включает принудительную вербовку детей в возрасте до 18 лет, статьи 2 и 3(а) определения наихудших форм детского труда.

⁴⁸ Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, статья 4.

⁴⁹ Там же, статья 3.

⁵⁰ Там же, статья 4.

⁵¹ КПП, *Замечание общего порядка*, № 6, п. 59. Смотрите также п. 58.

сил государства. Также, вербовка ребенка в возрасте до 18 лет негосударственной вооруженной группировкой будет считаться преследованием.

22. По Факультативному протоколу к Конвенции о правах ребенка, касающемуся участия детей в вооруженных конфликтах, допускается добровольная вербовка государствами детей старше 16 лет.⁵² Однако органы власти вербующего государства должны установить гарантии добровольного характера вербовки: то есть вербовка должна проводиться на основании информированного согласия родителей, а вербуемые дети должны предоставить до начала мобилизации доказательство своего возраста. В таких случаях важно оценить, действительно ли вербовка проходила добровольно, не забывая о том, что дети особенно восприимчивы к похищениям, манипуляции и принуждению, и что они могут с меньшей вероятностью сопротивляться вербовке. Они могут соглашаться на мобилизацию в заточении, с целью самозащиты, чтобы избежать ущерба для своих семей, пытаясь защититься от нежелательных браков или сексуального насилия у себя дома, или чтобы получить доступ к основным средствам выживания, таким как еда и кров. Семьи этих детей могут также подталкивать их к участию в вооруженном конфликте, несмотря на риски и опасности.

23. Кроме того, обоснованный страх преследования может возникать у детей в результате обращения, которому они подвергаются, и/или поведения, участие в котором от них требуется со стороны вооруженных сил или вооруженных группировок. Мальчиков и девочек в вооруженных силах могут принуждать к выполнению обязанностей поваров, носильщиков, посыльных, шпионов, а также прямому участию в военных действиях. В частности, девочек могут вынуждать вступать в половые связи с военными.⁵³ Также важно помнить, что дети, отпущенные из вооруженных сил или группировок, после возвращения в свои родные страны и общины могут подвергаться запугиваниям, повторно вербовке или наказанию, включая тюремное заключение или внесудебные казни.

ii. Торговля детьми и детский труд

24. Несколько юрисдикций признали, что дети, ставшие или опасющиеся стать жертвой торговли людьми, имеют веские основания обращаться за предоставлением статуса беженца.⁵⁴ Руководство УВКБ ООН по жертвам торговли людьми и лицам, сталкивающимся с риском торговли людьми, в одинаковой мере применимо к обращению ребенка за предоставлением убежища. Также следует принимать во внимание особое влияние опыта торговли людьми на ребенка и связанные с этим

⁵² Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, статья 3. Участвующие государства обязаны повысить минимальный возраст для добровольной вербовки от возраста, указанного в пункте 3 статьи 38 КПП, то есть с 15 до 16 лет.

⁵³ Парижские принципы следующим образом определяют детей, связанных с вооруженными силами или группировками: «Ребенок, участвующий в вооруженных силах или вооруженной группе — это любое лицо в возрасте до 18 лет, которое было завербовано или использовалось вооруженными силами или группой в любом качестве, включая, но не ограничиваясь этим, детей, мальчиков и девочек, который использовались в качестве бойцов, поваров, носильщиков, курьеров, шпионов или для сексуальных целей. Это определение не относится только к ребенку, который принимает или принимал прямое участие в боевых действиях» статья 2.1.

⁵⁴ Смотрите, в частности, *Огбейд против Министра внутренних дел Великобритании*, № НХ/08391/2002, У.К. ИАТ, 10 май 2002 г. (не включенный в доклад); *Ли и другие против Министра по вопросам гражданства и иммиграции*, ИММ-932-00, Канада, Федеральный суд, 11 декабря 2000 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b18d3682.html>.

нарушения его/ее прав.⁵⁵

25. Торговля детьми возникает по разным причинам, но все они имеют одну общую цель — получение прибыли за счет эксплуатации людей.⁵⁶ В этом контексте важно помнить, что любая вербовка, перевозка, передача, сокрытие или прием детей с целью эксплуатации является формой торговли людьми независимо от используемых средств. Таким образом, не имеет значения, происходит это или нет по согласию конкретного ребенка.⁵⁷

26. Торговля детьми — это серьезное нарушение ряда основных прав, а значит, является преследованием. Эти права включают право на жизнь, выживание и развитие, право на защиту от всех форм насилия, включая сексуальную эксплуатацию и насилие, право на защиту от детского руда и похищения, от торговли людьми, как предусмотрено в статье 35 КПП.⁵⁸

27. Учитывая положение и интересы ребенка, следует оценить влияние репрессий со стороны членов сети торговли людьми, социального исключения, остракизма и/или дискриминации⁵⁹, направленных на ребенка-жертву торговли людьми, который возвращается в свою страну происхождения. Например, девочку, которая была продана для сексуальной эксплуатации, может отвергнуть собственная семья, и она может стать социальным изгоем в своей общине в случае возвращения. Мальчика, которого родители отослали в надежде, что он выучится, будет работать за границей и присылать деньги своей семье, могут исключить из семейного окружения, если узнают, что его продали на принудительные работы. У таких детей — жертв торговли людьми могут быть очень ограниченные возможности к доступу и реализации своих прав, включая право на выживание, в случае возвращения домой.

28. Лица, принимающие решения в делах по предоставлению убежища детям-жертвам торговли людьми, должны обращать особое внимание на возможное соучастие родителей ребенка, других членов семьи или опекунов в организации или согласии на торговлю людьми. В таких случаях следует тщательно проанализировать способность и готовность государства защитить ребенка. Дети с риском (повторной) продажи или серьезных репрессий должны относиться к лицам с вполне обоснованным страхом преследования в понимании определения «беженец».

⁵⁵ Смотрите УВКБ ООН, *Руководство по жертвам торговли людьми*. Смотрите также ЮНИСЕФ, *Руководство по защите детей-жертв торговли людьми*, октябрь 2006 г., http://www.unicef.org/ceecis/0610-ЮНИСЕФ_Victims_Guidelines_en.pdf, в которых содержатся ссылки по статусу беженца для детей, ставших жертвами торговли людьми.

⁵⁶ Данные причины включают, не ограничиваясь этим, долговой детский труд, погашение долга, сексуальную эксплуатацию, вербовку вооруженными силами и группировками, незаконное усыновление. В частности, девочек могут продавать с целью сексуальной эксплуатации или договорных браков, тогда как мальчики рискуют быть проданными для различных форм принудительного труда.

⁵⁷ Определение объема «торговли людьми» смотрите в следующих международных и региональных инструментах: Протокол о предупреждении, пресечении и наказании за торговлю людьми, особенно женщинами и детьми, дополняющий Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности, 15 ноября 2000 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4720706c0.html>, в частности, статья 3; Конвенция Совета Европы по противодействию торговле людьми, СЕТС № 197, 3 мая 2005 г. <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43fded544.html>.

⁵⁸ Подробный анализ системы прав человека, затрагиваемых торговлей детьми, смотрите *Пособие ЮНИСЕФ по реализации, op cit.*, в частности с. 531–542.

⁵⁹ УВКБ ООН, *Руководство по жертвам торговли людьми, op cit.*, п. 17–18.

29. Кроме торговли людьми, по международному праву запрещены и другие худшие формы труда, такие как рабство, долговой труд и другие формы принудительного труда, а также использование детей в проституции, порнографии и незаконной деятельности (например, для торговли наркотиками).⁶⁰ Такие практики являются серьезными нарушениями прав человека, а значит, будут считаться преследованием, независимо от того, совершаются ли они отдельно или в рамках торговли людьми.

30. Международное право также определяет виды труда, которые могут повредить здоровью, безопасности или морали ребенка, и которые также именуется «опасными работами».⁶¹ При определении опасных видов работ необходимо учитывать следующие условия труда: работа, подвергающая детей физическому или психическому насилию; работа под землей, под водой, на опасных высотах или в замкнутых пространствах; работа с опасным оборудованием или переносом тяжелых грузов; длительный рабочий день и вредная для здоровья среда.⁶² Международными нормами также запрещен труд ребенка, не достигшего минимального возраста для приема на работу, определенного для конкретного типа работ, который может помешать образованию и полноценному развитию ребенка.⁶³ Такие формы труда могут приравниваться к преследованию с учетом конкретного опыта ребенка, его/ее возраста и других обстоятельств. Например, преследование возникает, если маленького ребенка заставляют заниматься опасным трудом, угрожающим его/ее физическому и/или психическому здоровью и развитию.

iii. Увечье женских гениталий

31. Все формы УЖГ⁶⁴ считаются вредными и нарушают ряд прав человека,⁶⁵ как подтверждается международным и национальным законодательством правовой доктриной. Во многих юрисдикциях признано, что УЖГ причиняет серьезный вред, приравниваемый к преследованию.⁶⁶ Поскольку эта практика преимущественно касается маленьких девочек,⁶⁷ ее можно считать формой преследования, направленной против детей. Более подробную информацию о УЖГ в контексте определения статуса беженца смотрите в Руководящем замечании УВКБ ООН по заявлениям о

⁶⁰ Конвенция МОТ о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда, статья 3 (a–c).

⁶¹ Там же, статья 3(d).

⁶² Там же, статья 4 совместно с Рекомендациями МОТ о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда, 1999 г., R190, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ddb6ef34.html>, с. 3 и 4.

⁶³ Конвенция МОТ о минимальном возрасте, статья 2.

⁶⁴ УЖГ включает все процедуры, предусматривающие частичное или полное удаление внешних женских половых органов или другие увечья женских половых органов по причине немедицинского характера. Смотрите также УВКПЧ, ЮНЭЙДС и др., *Ликвидация увечья женских половых органов: межведомственное заявление*, февраль 2008 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47c6aa6e2.html>.

⁶⁵ Сюда входит право на жизнь, на защиту от пыток, жестокого, бесчеловечного и унижающего обращения, на защиту от физического и психического насилия и право на наивысший доступный уровень здоровья.

⁶⁶ Смотрите, в частности, *Млле Диоп Амината*, 164078, Комитет по делам беженцев (далее «КБ»), Франция, 17 июля 1991 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b7294.html>; *Хадра Хасан Фарат*, *Махад Дагир Буралег*, Канада, СИБ, 10 мая 1994 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b70618.html>; *Ин ре Фаузия Касинга*, 3278, Совет США по иммиграционным заявлениям (далее «СИА»), 13 июня 1996 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47bb00782.html>.

⁶⁷ УЖГ преимущественно проводится на девочках до 15 лет, хотя и более старшие девочки и женщины могут подвергаться этой практике.

предоставлении статуса беженца в связи с увечьем женских половых органов.⁶⁸

iv. Насилие в семье против детей

32. Все виды насилия против детей, включая физическое, психологическое и сексуальное насилие со стороны родителей или иных лиц запрещается КПП.⁶⁹ Дети могут подвергаться насилию в личной сфере со стороны лиц, с которыми они связаны кровными, близкими узами или по закону.⁷⁰ Хотя насилие часто совершается во имя дисциплины, важно помнить, что выполнение родительских и опекунских обязанностей по отношению к детям, которые часто требуют физических действий или вмешательства с целью защиты ребенка, не имеет ничего общего с намеренным и карательным использованием силы для причинения боли или унижения.⁷¹ Некоторые формы насилия, в частности, направленные против очень маленьких детей, могут привести к непоправимому ущербу и смерти, даже если преступники и не хотели причинить такой вред.⁷² Домашнее насилие может оказать особенно сильное влияние на детей, поскольку у них часто нет альтернативной поддержки.⁷³

33. Некоторые юрисдикции признали, что определенные акты физического, сексуального и психического домашнего насилия могут считаться преследованием.⁷⁴ Примерами являются избиения, сексуальное насилие в семье, кровосмешение, вредные традиционные практики, преступления чести, ранние или принудительные браки, изнасилование и насилие, связанное с коммерческой сексуальной эксплуатацией.⁷⁵ В некоторых случаях психологическое насилие может причинять жертве такой же вред, как и физический ущерб, и может приравниваться к преследованию. Такое насилие может включать серьезные формы унижения, оскорбления, плохого обращения, последствия изоляции и других практик, которые вызывают или могут вызвать психологический вред.⁷⁶ Домашнее насилие также может входить в разряд пыток и другого жестокого, бесчеловечного и унижающего обращения или наказания.⁷⁷

⁶⁸ УВКБ ООН, *Руководящая записка по УЖГ, op cit.*

⁶⁹ КПП, статьи 19, 37.

⁷⁰ Декларация об искоренении насилия в отношении женщин, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b00f25d2c.html>, статья 2(а).

⁷¹ Смотрите КПП, *Замечание общего порядка № 8 (2006 г.): Право ребенка на защиту от телесных наказаний и других жестоких или унижающих форм наказания (статьи 19; 28, П. 2; и 37, inter alia)*, КПП/С/ГС/8, 2 марта 2007 г. (далее «КПП, *Замечание общего порядка № 8*»), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/460bc7772.html>, п. 13–14, 26.

⁷² Исследование ООН по вопросам насилия против детей, *op. cit.*, п. 40.

⁷³ Смотрите также ЮНИСЕФ, *Домашнее насилие в отношении женщин и девочек*, Инносэнти Дайджест № 6, 2000 г., <http://www.unicef-irc.org/publications/pdf/digest6e.pdf>.

⁷⁴ Смотрите *Пособие УВКБ ООН по защите женщин и девочек*, февраль 2008 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47cfc2962.html>, с. 142–144. Смотрите также, например, *Росальба Агупре-Сервантес а.к.а. Мария Есперанца Кастилло против Службы иммиграции и натурализации США*, 9-й окружной апелляционный суд США, 21 марта 2001 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f37adc24.html>.

⁷⁵ Комиссия ООН по правам человека, Резолюция по правам человека 2005/41: Об искоренении насилия в отношении женщин, E/CN.4/RES/2005/41, 19 апреля 2005 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/45377c59c.html>, п. 5.

⁷⁶ КПП, *Замечание общего порядка № 8, op cit.*, п. 11. Смотрите также ООН, Исследование по вопросам насилия против детей, *op. cit.*, п. 42; ЮНИСЕФ, *Домашнее насилие в отношении женщин и девочек, op cit.*, с. 2–4.

⁷⁷ КПП, *Замечание общего порядка № 8, op cit.*, п. 12; Совет по правам человека, Доклад Специального докладчика по пыткам и другим жестоким, бесчеловечным или унижающим видам обращения или наказания, A/HRC/7/3, 15 января 2008 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47c2c5452.html>, п. 45–49.

Квалификация действия как преследование предусматривает наличие минимального уровня жестокости. Оценивая тяжесть нанесенного вреда, следует учитывать ряд факторов, таких как регулярность, методы, продолжительность и влияние на конкретного ребенка. Также необходимо принимать во внимание возраст ребенка и зависимость от преступника, а также долгосрочные последствия для физического и психологического развития и благополучия ребенка.

v. Нарушения экономических, социальных и культурных прав

34. Реализация экономических, социальных и культурных прав имеет первоочередное значение для выживания и развития ребенка.⁷⁸ Комитет ООН по правам ребенка заявил, что:

*... право на выживание и здоровое развитие может быть осуществлено только в результате целостного подхода, путем обеспечения выполнения всех других положений Конвенции, включая право на здоровье, достаточное питание, социальное обеспечение, достаточный уровень жизни, здоровую и безопасную окружающую среду, образование и участие в играх.*⁷⁹

В то время как КПП и Пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. предусматривают прогрессивную реализацию экономических, социальных и культурных прав, эти инструменты устанавливают различные обязательства для участвующих государств после вступления в силу.⁸⁰ Сюда входит обязательство избегать регрессивных мер, соблюдать минимальный уровень каждого права и недискриминационный подход в реализации этих прав.⁸¹

35. Нарушение экономических, социальных или культурных прав может приравниваться к преследованию, если не соблюдается минимальный уровень такого права. В частности, лишение детей улицы права на адекватный уровень жизни (включая доступ к еде, воде и жилью) может привести к непереносимым трудностям, угрожающим развитию и выживанию такого ребенка. Также, лишение медицинской помощи, особенно если конкретный ребенок страдает от смертельно опасных заболеваний, может приравниваться к преследованию.⁸² Ряд менее серьезных нарушений в совокупности также могут означать преследование.⁸³ В частности, так

⁷⁸ КПП, статья 6.2.

⁷⁹ КПП, *Замечание общего порядка № 7: Осуществление прав ребенка в раннем детстве*, КПП/C/GC/7/Rev.1, 20 сентября 2006 г. (далее “КПП, *Замечание общего порядка № 7*”) <http://www.unhcr.org/refworld/docid/460bc5a62.html>, п. 10.

⁸⁰ Смотрите ПЭСКП, *Замечание общего порядка № 3: Обязательства участвующих государств (статья 2, п. 1, Пакта)*, E/1991/23, 14 декабря 1990 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4538838e10.html>, п. 1; КПП, *Замечание общего порядка № 5*, п. 6.

⁸¹ Смотрите Комиссия ООН по правам человека, Устное замечание от 86/12/05 Постоянной миссии Нидерландов при ООН в Женеве, адресованное Центру по правам человека (“Лимбургские принципы”), 8 января 1987 г., E/CN.4/1987/17 В.16, 21–22, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48abd5790.html>; Международная комиссия юристов, Маастрихтские руководства в отношении нарушений экономических, социальных и культурных прав, 26 января 1997 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48abd5730.html>, II.9 и 11.

⁸² Смотрите, в частности, *дело СДБ № N94/04178*, Австралия, Суд по делам беженцев (далее “СДБ”), 10 июня 1994 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b6300.html>.

⁸³ Пособие УВКБ ООН, п. 53. Смотрите также *Канада (Департамент гражданства и иммиграции) против Ох*, 2009 FC 506, Канада, Федеральный суд, 22 мая 2009 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a897a1c2.html>, п. 10.

бывает, когда детей-инвалидов или детей без гражданства лишают доступа к регистрации их рождения, в результате чего они исключены из образования, здравоохранения и других услуг.⁸⁴

36. Дискриминационные меры могут приравниваться к преследованию, если приводят к особо пагубным последствиям для конкретного ребенка.⁸⁵ Дети, лишенные заботы и поддержки взрослых, сироты, брошенные или отвергнутые родителями, бегущие от насилия в своем доме, могут особенно страдать от таких форм дискриминации. Хотя очевидно, что не все дискриминационные акты, ведущие к лишению экономических, социальных или культурных прав, обязательно приравниваются к преследованию, важно оценивать последствия таких действий для каждого отдельного ребенка, как сейчас, так и в будущем. В частности, учитывая фундаментальную важность образования и значительное влияние лишения этого права на будущее ребенка, для ребенка может возникнуть серьезный ущерб в случае лишения доступа к систематическому образованию.⁸⁶ В обществе могут негативно относиться к образованию для девочек,⁸⁷ или посещение школы может оказаться непереносимым для ребенка из-за вреда, причиняемого по расовым или этническим признакам.⁸⁸

в) Агенты преследования

37. В заявлениях детей о предоставлении убежища агентом преследования часто выступает негосударственная сторона. Это могут быть военизированные группы, преступные банды, родители и другие опекуны, общинные и религиозные лидеры. В таких ситуациях оценка обоснованности опасений должна включать оценку того, способно ли и готово ли государство защитить жертву.⁸⁹ По каждому отдельному делу

⁸⁴ Смотрите *дело детей Ен и Босико против Доминиканской Республики*, МАСПЧ, 8 сентября 2005 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/44e497d94.html>. Две гаитянские девочки были лишены права на гражданство и образование, поскольку, среди прочего, у них не было свидетельства о рождении; *Дело «Института перевоспитания несовершеннолетних» против Парагвая*, МАСПЧ, 2 сентября 2004 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17bab62.html>. Суд постановил, что отказ в предоставлении маргинальным группам доступа к базовому медицинскому обслуживанию нарушает право на жизнь АКПЧ. Смотрите также КПП, *Замечание общего порядка № 7*, п. 25; КПП, *Замечание общего порядка № 9 (2006 г.): Права детей-инвалидов*, CRC/C/GC/9, 27 февраля 2007 г. (далее «КПП, *Замечание общего порядка № 9*»), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/461b93f72.html>, п. 35–36.

⁸⁵ Пособие УВКБ ООН, п. 54.

⁸⁶ Смотрите *СДБ, дело № V95/03256*, [1995 г.] RRTA 2263, Австралия, СДБ, 9 октября 1995 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17c13a2.html>, в котором Суд определил, что «дискриминационное лишение доступа к начальному образованию – это лишения основного права, приравняемое к преследованию», п. 47.

⁸⁷ Смотрите *дело Али против Министра гражданства и иммиграции*, IMM-3404-95, Канада, СИБ, 23 сентября 1996 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b18e21b2.html>, касающееся 9-летней афганской девочки. Суд постановил, что «Образование – это базовое право человека, и я приказываю Совету признать ее беженкой, подпадающей под действие Конвенции».

⁸⁸ Решениями канадских и австралийских судов признано, что задержание и оскорбления школьников могут приравниваться к преследованию. Смотрите, в частности, *Решение VAI-02828, VAI-02826, VAI-02827 и VAI-02829, VAI-02828, VAI-02826, VAI-02827 и VAI-02829*, Канада, СИБ, 27 февраля 2003 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b18e03d2.html>, п. 36; *СДБ дело № N03/46534*, [2003] RRTA 670, Австралия, СДБ, 17 июля 2003 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17bfd62.html>.

⁸⁹ Смотрите КПП, статья 3, обязывающая Участвующие государства обеспечить защиту и уход за детьми в отношении действий государственных и частных сторон; АКПЧ, статьи 17 и 19; Африканская хартия, статья 1(3), 81. Смотрите также Пособие УВКБ ООН, п. 65; УВКБ ООН, *Руководство по вопросам гендерного преследования*, п. 19; *Консультативное заключение по юридическому положению и правам человека ребенка*, № ОС-17/02, МАСПЧ, 28 августа 2002 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4268c57c4.html>.

необходимо оценить, приняло ли государство или его агенты существенные меры для защиты ребенка.

38. Эта оценка будет зависеть не только от существования правовой системы, которая криминализует и устанавливает санкции за преследование. Это также зависит от того, обеспечили ли органы власти эффективное расследование таких инцидентов, выявление и соответствующее наказание виновных лиц.⁹⁰ Поэтому одного принятия законодательства, запрещающего или осуждающего конкретную практику преследования детей, недостаточно для отклонения заявления ребенка о предоставлении статуса беженца.⁹¹

39. Доступ ребенка к государственной защите также зависит от способности и готовности родителей ребенка, другого основного опекуна или попечителя реализовать права и получить защиту от имени ребенка. Это может включать подачу жалобы в полицию, административные органы или государственные институты. Однако не у всех детей есть взрослый, способный их представлять, как, например, в случае ребенка без сопровождения или сироты, или в случаях, когда агентом преследования является родитель, другой основной опекун или попечитель. Важно помнить, что в силу юного возраста дети иногда не могут обратиться к правоохранительным органам или сформулировать свой страх или жалобу, как взрослые. Ответственные лица чаще отказывают или не воспринимают серьезно детей; у самих служащих может не быть навыков, необходимых для собеседования и выслушивания детей.

с) Признаки преследования согласно Конвенции о статусе беженцев 1951 г.

40. Как и с заявлениями взрослых о предоставлении статуса беженца, необходимо установить, связан ли обоснованный страх преследования ребенка с одним или больше из пяти признаков, перечисленных в статье 1А(2) Конвенции 1951 года. Достаточно, чтобы признак, определен в Конвенции, был фактором, связанным с преследованием, ему не обязательно являться единственной или даже доминирующей причиной.

Преследование по признаку расы, гражданства или национальности

41. В разных контекстах преследование по причине расы, гражданства или национальности является источником заявлений детей о предоставлении убежища. В эту категорию входят позиции, лишаящие детей определенной расы или национального происхождения права на гражданство или регистрацию при рождении,⁹² или лишаящие детей определенной национальности права на образование или медицинское обслуживание. Эта причина, предусмотренная в Конвенции, также

⁹⁰ Смотрите, в частности, *дело Веласкеса Родригеса*, серия С, № 4, МАСПЧ, 29 июля 1988 г., п. 174 <http://www.unhcr.org/refworld/docid/40279a9e4.html>; *М.С. против Болгарии*, заявление № 39272/98, ЕСПЧ, 3 декабря 2003 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47b19f492.html>. Смотрите также Комитет ООН по искоренению дискриминации женщин, Общие рекомендации № 19 и 20, принятые на 11-й Сессии 1992 (документ А/47/38), А/47/38, 1992, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/453882a422.html>, п. 9; Комиссия ООН по правам человека, «Стандарт должной осмотрительности как инструмент по искоренению насилия в отношении женщин: Доклад Специального докладчика по насилию в отношении женщин, его причинам и последствиям», Якин Эртюрк, Е/CN.4/2006/61, 20 января 2006 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/45377afb0.html>.

⁹¹ УВКБ ООН, *Руководство по вопросам гендерного преследования*, п. 11.

⁹² Всеобщая декларация прав человека, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3712c.html>, статья 15; МПСПП, статьи 24(2) и (3); КПП, статья 7.

применима к позициям, направленным на изъятие детей у родителей по причине расового, национального или коренного происхождения. Систематические нападения на девочек, принадлежащих к меньшинствам, с целью изнасилования, торговли или вербовки в вооруженные силы или группы можно также проанализировать в свете этого признака Конвенции.

Преследование по признаку вероисповедания

42. Как и с взрослым, религиозные убеждения ребенка или отказ от них могут подвергнуть его/ее риску преследования. Для установления признака, предусмотренного Конвенцией, ребенок не обязательно должен быть активным приверженцем веры. Для преследования достаточно того, что ребенок воспринимается как носитель определенных религиозных убеждений или как член какой-то секты или религиозной группы, например, в связи с религиозными убеждениями его или ее родителей.⁹³

43. Дети практически не могут влиять на выбор религии, которую они исповедуют или к которой принадлежат, и религиозные убеждения, фактически, являются такими же врожденными, как национальное или расовое происхождение ребенка. В некоторых странах религия определяет особые роли или поведение детей. В результате, если ребенок не выполняет свою роль или отказывается соблюдать религиозный кодекс, и в конечном счете подвергается наказанию, у него или нее может возникать обоснованный страх преследования по признаку вероисповедания.

44. В этой связи можно также проанализировать причины преследования, связанные с отказом ребенка от соблюдения установленных гендерных ролей. В частности, девочки могут страдать от преследования на основе религии. От несовершеннолетних девочек могут требовать выполнения традиционных рабских обязанностей или предоставления сексуальных услуг. Их могут также принуждать к выполнению УЖГ или наказывать за преступления чести во имя религии.⁹⁴ В другом контексте дети — как мальчики, так и девочки — могут становиться предметом преследования с целью вовлечения в вооруженные группировки или вооруженные силы государства во имя религиозной или другой идеологии.

Преследование по признаку политических убеждений

45. Применимость признака «по политическим убеждениям», определенного в Конвенции 1951 г., не ограничивается взрослыми заявителями. Заявление, в основании которого есть признак политических убеждениях, предполагает, что у заявителя есть или ему приписывают убеждения, не воспринимаемые властями или обществом, которые критикуются общепринятой политикой, традициями или методами. Могут ли у ребенка быть политические убеждения — это фактический вопрос, для ответа на который необходимо определить уровень зрелости и развития ребенка, уровень образования, а также его/ее способность выражать эти взгляды. Важно признать, что дети могут быть политически активными и придерживаться определенных

⁹³ УВКБ ООН, *Руководство по вопросам международной защиты № 6: Заявления о предоставлении убежища по религиозным мотивам на основании статьи 1A(2) Конвенции 1951 г. и Протокола 1967 г. о статусе беженцев*, HCR/GIP/04/06, 28 апреля 2004 г. (далее, “Руководство УВКБ ООН о преследовании по религиозному признаку”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4090f9794.html>.

⁹⁴ Там же, п. 24.

политических убеждений независимо от взрослых, и что они могут бояться преследования за такие убеждения. Многие национальные движения освобождений или протестов поддерживаются студентами-активистами, включая школьников. Например, детей могут привлекать к распространению листовок, участию в демонстрациях, они могут выполнять функции курьеров или другие вспомогательные функции.

46. Кроме того, взгляды или убеждения взрослых, таких как родители, могут вменяться в вину их детям с точки зрения властей или негосударственных агентов.⁹⁵ Так может происходить, даже если ребенок не способен выразить политические взгляды или поддерживать деятельность родителя, включая ситуации, когда родитель сознательно скрывает такую информацию от ребенка, чтобы защитить его/ее. В таких обстоятельствах эти случаи следует анализировать не только на основании признака политических убеждений, но также в плане принадлежности к определенной социальной группе (в данном случае, к «семье»).

47. Признаки (вменяемых) политических убеждений и вероисповедания часто могут пересекаться в делах о предоставлении убежища детям. В некоторых обществах роль женщин и девочек может определяться государством или официальной религией. Органы власти или другие агенты преследования могут воспринимать несоблюдение девочкой этой роли как отказ от определенных религиозных убеждений. В то же время, несоблюдение может толковаться как признак неприемлемых политических убеждений, угрожающих фундаментальным структурам власти. Так происходит, в частности, в обществах со слабым разделением между религиозными и государственными учреждениями, законами и доктринами.⁹⁶

Преследование по признаку принадлежности к определенной социальной группе

48. Заявления детей о предоставлении статуса беженцев чаще всего анализировались в контексте «преследования по признаку принадлежности к определенной социальной группе», хотя могут применяться любые признаки Конвенции. Как отмечено в Руководстве УВКБ ООН:

[a] определенная социальная группа – это группа людей, имеющих общую характеристику, иную, нежели риск подвергнуться преследованиям, либо воспринимаемых обществом как группа. Такая характеристика часто бывает врожденной, неизменяемой, либо по иным причинам имеет основополагающее значение для индивидуальности, совести человека и для осуществления им своих прав человека.⁹⁷

49. Хотя возраст, в строгом смысле этого слова, не является врожденной или постоянной категорией и постоянно меняется, положение ребенка, в свою очередь,

⁹⁵ Смотрите дело *Тимнита Даниеля и Симрета Даниеля*, A70 483 789 & A70 483 774, U.S. VIA, 31 января 2002 г. (неопубликованное решение без создания прецедента). Суд пришел к заключению, что «заявление о том, что ответчики были слишком молоды для приобретения фактических политических убеждений, не имеет силы; достаточно того, что власти считали, что они поддерживали НФОЭ (EPLF).»

⁹⁶ УВКБ ООН, *Руководство по вопросам гендерного преследования*, op. cit. п. 26.

⁹⁷ УВКБ ООН, «*Руководство по международной защите № 2: Принадлежность к определенной социальной группе в контексте статьи 1A(2) Конвенции 1951 г. и/или Протокола 1967 г. о статусе беженцев*», 7 мая 2002 г., HCR/GIP/02/02, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3d36f23f4.html>, п. 11.

относится к неизменной характеристике в конкретный момент времени. Ребенок, очевидно, не может отделить себя от своего возраста, чтобы избежать преследования, которого он или она опасается.⁹⁸ Тот факт, что ребенок в конечном итоге вырастет, не имеет значения для идентификации конкретной социальной группы, поскольку это базируется на фактах, изложенных в заявлении об убежище. Положение ребенка прямо связано с его/ее идентичностью с точки зрения общества и самого ребенка. Многие правительственные позиции связаны с возрастом, например, с призывным возрастом, возрастом для вступления в половые связи или брак, возрастом для поступления и окончания школы. Детям также присущи многие общие характеристики, такие как невинность, относительная незрелость, впечатлительность и развивающиеся способности. В большинстве обществ дети отделяются от взрослых, поскольку считается, что они требуют определенного специального внимания или ухода. К ним относится ряд названий, используемых для их идентификации или описания, таких как «подросток», «младенец», «ребенок», «мальчик», «девочка» или «несовершеннолетний». Идентификации социальных групп может также содействовать тот факт, что дети имеют общий социальный опыт, такой как насилие, заброшенность, бедность или внутреннее перемещение.

50. Таким образом, ряд детских групп могут иметь основание для получения статуса беженца в связи с «преследованием по признаку принадлежности к определенной социальной группе». Точно так же, как «женщины» в нескольких юрисдикциях были отнесены к отдельной социальной группе, «дети» или более мелкая подгруппа детей могут также составлять особую социальную группу.⁹⁹ Группы могут состоять по возрасту и другим характеристикам, таким как «брошенные дети»,¹⁰⁰ «дети-инвалиды», «сироты» или дети, рожденные за пределами принудительной политики планирования семьи или вне брака, которых также называют «черными детьми».¹⁰¹ Семья заявителя

⁹⁸ Смотрите *Дело S-E-G- и др.*, 24 I&N декабрь 579 (BIA 2008), U.S. BIA, 30 июля 2008 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4891da5b2.html>, в котором отмечалось: «мы признаем, что изменчивость возраста лежит вне нашего контроля, и что если лицо в прошлом воспринималось как часть определенной возрастной социальной группы, или сталкивалось с таким преследованием во время, когда возраст этого человека относил его к этой группе, заявление о предоставлении убежища может все еще требовать рассмотрения.» (с. 583); *LQ (Возраст: неизменная характеристика) Афганистан против Министра внутренних дел Великобритании*, [2008] U.K. AIT 00005, 15 марта 2007 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47a04ac32.html>, в котором было установлено в отношении заявителя что, «хотя со временем он перестанет быть ребенком, на момент оценки он является ребенком» п. 6; *Решение V99-02929, V99-02929*, Канада, СИБ, 21 февраля 2000 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b18e5592.html>, в котором было определено, что «уязвимость ребенка проистекает из его статуса несовершеннолетнего. Его уязвимость в качестве несовершеннолетнего является врожденной и неизменной характеристикой, несмотря на то, что этот ребенок вырастет и станет взрослым.»

⁹⁹ В деле *Ин ре Фаузия Касинга, op. cit.*, было признано, что «молодые женщины» могут составлять особую социальную группу.

¹⁰⁰ В деле *V97-03500*, Канада, Отдел по определению статуса беженцев, 31 мая 1999 г., было признано, что брошенные дети в Мексике могут составлять особую социальную группу. (Краткое изложение смотрите на http://www2.irb-cisr.gc.ca/en/decisions/reflex/index_e.htm?action=article.view&id=1749). Смотрите также *СДБ дело № 0805331*, [2009] RRTA 347, Австралия, СДБ, 30 апреля 2009 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a2681692.html>, в котором Суд признал, что особая социальная группа заявителя (двулетнего ребенка) – «дети преследуемых диссидентов».

¹⁰¹ Это было подтверждено в нескольких решениях в Австралии. Смотрите, в частности, *Chen Shi Hai, op. cit.* и последнее дело *СДБ № 0901642*, [2009 г.] RRTA 502, Австралия, СДБ, 3 июня 2009 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a76ddb2.html>.

также может составлять соответствующую социальную группу.¹⁰²

51. Принадлежность заявителя к детской социальной группе не обязательно исчезает, когда он становится совершеннолетним. Последствия предыдущей принадлежности к такой социальной группе могут не прекращаться, даже если ключевой фактор такой идентификации (то есть юный возраст заявителя) больше не действует. В частности, прошлый опыт может оказаться неизменной исторической характеристикой, и может поддерживать идентификацию таких групп, как «бывшие дети-солдаты»¹⁰³ или «дети, ставшие жертвами торговли людьми» для целей оценки страха будущего преследования.¹⁰⁴

52. Некоторые более выраженные социальные группы включают следующее:

- i. **Дети улицы** могут считаться отдельной социальной группой. Дети, живущие и/или работающие на улице, лучше всего заметны на фоне других детей, и общество часто их относит к социальным изгоям. Они обладают общими характеристиками юного возраста, проживания и/или пропитания на улице. Особенно для детей, выросших в таких ситуациях их образ жизни является основным для их идентичности, и часто его трудно изменить. Многие из этих детей принимают термин «дети улицы», поскольку он дает им чувство единства и принадлежности к какой-то общности, хотя они могут жить и/или работать на улице по разным причинам. У них также может быть общий прошлый опыт, такой как насилие в семье, сексуальное насилие, эксплуатация, сиротство или заброшенность.¹⁰⁵
- ii. **Дети с ВИЧ/СПИДом**, включая ВИЧ-позитивных детей и детей с ВИЧ-позитивным родителем или другим родственником, могут также относиться к отдельной социальной группе. Факт ВИЧ-позитивности существует независимо от преследования, от которого они могут страдать в результате своего ВИЧ статуса. Их статус или статус их семьи может отделять их от других и, несмотря на возможности поддержки состояния и/или лечения, их статус в основном

¹⁰² Смотрите дело *Агуирре-Сервантес*, *op. cit.*, в котором Суд постановил, что “семейная принадлежность является неизменной характеристикой, базовой для формирования личности”, и отметил, что “неоспоримые свидетельства продемонстрировали, что целью господина Агуирре было доминировать и преследовать членов своей семьи».

¹⁰³ В деле *Лукваго против Ашкрофта, Генерального прокурора* 02-1812, 3-й Окружной апелляционный суд США, 14 мая 2003 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47a7078c3.html>, Суд определил, что «принадлежность к группе бывших детей-солдат, бежавших из плена ГАС (LRA), вписывается в собственное признание Совета по иммиграционным апелляциям (СИА, англ. ВИА) о том, что общего прошлого опыта бывает достаточно для объединения членов в «определенную социальную группу».

¹⁰⁴ УВКБ ООН, *Руководство по жертвам торговли людьми*, п. 39. Смотрите также *СДБ дело № N02/42226*, [2003 г.] RRTA 615, Австралия, СДБ, 30 июня 2003 г. <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17c2b02.html>, касающееся молодой женщины из Узбекистана. Выявленной группой были «узбекские женщины, которых вынуждали заниматься проституцией за границей, и которые по всеобщему мнению нарушили социальную мораль.»

¹⁰⁵ Смотрите, в частности, дело *Б-Ф-О-*, A78 677 043, СИА США, 6 ноября 2001 г. (неопубликованное решение, не составляющее прецедент). Суд определил, что у заявителя, брошенного уличного ребенка, был обоснованный страх преследования на основе принадлежности к определенной социальной группе. Смотрите также *ЛКю (Возраст: неизменная характеристика) Афганистан против Министра внутренних дел Великобритании*, *op. cit.* Суд определил, что страх ущерба у заявителя как сироты и уличного ребенка «является результатом принадлежности к группе, объединенной неизменной характеристикой, которая составляет, для целей Конвенции о беженцах, отдельную социальную группу», п. 7.

остается неизменным.¹⁰⁶

iii. Хотя дети выделяются как целевая группа для **вербовки или использования в ворованных силах или группировках**, они могут составлять особую социальную группу в силу врожденной и неизменной природы из возраста, а также того, что они воспринимаются как группа обществом, в котором они живут. Как и с взрослыми, ребенок, который избегает мобилизации, дезертирует или иным образом отказывается вступать в вооруженные силы, может восприниматься как носитель политических убеждений, и в таком случае может быть установлена связь с преследованием по политическим убеждениям.¹⁰⁷

d) Альтернатива внутреннего «бегства» или «перемещения»

53. Оценка вопроса альтернативы внутреннего бегства включает две части: актуальность такого запроса и рациональность предложенной территории для внутреннего перемещения.¹⁰⁸ Оценка актуальности и рациональности базируется на наилучших интересах ребенка.

54. Как и в случае с взрослыми, внутреннее перемещение **актуально** только в случае, если у заявителя есть осуществимый, безопасный и законный доступ к месту переселения.¹⁰⁹ В частности, в отношении гендерного преследования, такого как насилие в семье и УЖГ, которые обычно совершаются частными участниками, отсутствие эффективной защиты государства в одной части страны может указывать на то, что государство не сможет или не пожелает защитить ребенка в другой части страны.¹¹⁰ Например, если ребенок должен быть переселен из сельского в городской район, также нужно тщательно изучить риски защиты в месте переселения, учитывая возраст и способности ребенка к выживанию.

55. В случае, когда альтернатива внутреннего бегства или перемещения считается актуальной, предлагаемое место переселения, которое может считаться рациональным для взрослого, может оказаться непригодным для ребенка. Тест на «рациональность» является индивидуальным для заявителя и, как таковой, не связан с гипотетическим «рациональным индивидом». Возраст и наилучшие интересы ребенка — это факторы, которые следует учитывать, оценивая пригодность предлагаемого места внутреннего перемещения.¹¹¹

56. Для детей без сопровождения, которые не могут вернуться в страну происхождения с членами семьи или другим взрослым, поддерживающим их,

¹⁰⁶ Смотрите также КПП, *Замечание общего порядка № 3: ВИЧ/СПИД и права ребенка*, 17 марта 2003 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4538834e15.html>.

¹⁰⁷ Пособие УВКБ ООН, п. 169–171; Руководство УВКБ ООН о преследовании по религиозным признакам, п. 25–26.

¹⁰⁸ УВКБ ООН, *Руководство по вопросам международной защиты № 4: "Альтернатива внутреннего бегства или перемещения" в контексте статьи 1A(2) Конвенции 1951 г. и/или Протокола 1967 г. о статусе беженцев*, HCR/GIP/03/04, 23 июля 2003 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f2791a44.html>.

¹⁰⁹ Там же, п. 7.

¹¹⁰ Там же, п. 15.

¹¹¹ Там же, п. 25. Смотрите также факторы КПП, *Замечание общего порядка 6*, п. 84, о возвращении в страну происхождения. Хотя этот документ создавался в другом контексте, эти факторы в одинаковой мере применимы к оценке альтернативы внутреннего бегства / перемещения.

необходимо обращать особое внимание на рациональность такого перемещения. В частности, альтернативы внутреннего бегства или перемещения неприменимы, если у детей без сопровождения нет известных родственников, проживающих в стране происхождения и желающих поддерживать или ухаживать за ними, и предполагается, что перемещенные лица будут жить за свой счет без должной поддержки или помощи государства. То, что является просто неудобством для взрослого, может причинить излишние страдания ребенку, в частности, отсутствие друга или родственника.¹¹² Такое переселение может нарушать права человека на жизнь, выживание и развитие, принцип наилучших интересов ребенка, и право не подвергаться бесчеловечному обращению.¹¹³

57. Если единственный доступный вариант перемещения — это размещение ребенка в специальном учреждении, необходимо провести должную оценку предоставляемых условий ухода, лечения и образования с учетом долгосрочных перспектив для жизни взрослых, помещенных в такие учреждения еще детьми.¹¹⁴ Необходимо внимательно оценить отношение, социальное и культурное восприятие сирот и других детей в учреждениях опеки, поскольку такие дети могут подвергаться социальному порицанию, предубеждению или злоупотреблениям, в связи с чем предлагаемое место переселения становится нерациональным в практических обстоятельствах.

е) Применение к детям положений об исключении

58. Положения об исключении, содержащиеся в статье 1F Конвенции 1951 года предусматривают, что определенные деяния являются настолько тяжкими, что лица, их совершившие, не заслуживают международной защиты в качестве беженцев.¹¹⁵ Поскольку статья 1F направлена на защиту целостности убежища, ее следует применять «тщательно». Как и в случае с исключениями по гарантиям прав человека, требуется ограничительное толкование положений об исключении ввиду серьезных

¹¹² Смотрите, в частности, *Элми против Министра гражданства и иммиграции*, Канада, Федеральный суд, № IMM-580-98, 12 марта 1999 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17c5932.html>.

¹¹³ КПП, статьи 3, 6 и 37. Смотрите также дело *Мубиланзила Маека и Каники Митунга против Бельгии*, заявление № 13178/03, ЕСПЧ, 12 октября 2006 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/45d5cef72.html>, которое касалось возвращения (а не внутреннего перемещения) несопровождаемой 5-летней девочки. Суд «был шокирован неспособностью обеспечить должную подготовку, контроль и гарантии ее депортации», отметив также, что «такие условия неизбежно вызовут у девочки крайнюю тревогу и продемонстрируют полную бесчеловечность по отношению к ребенку ее возраста и положения как несопровождаемого несовершеннолетнего, приравниваясь к бесчеловечному обращению [нарушение статьи 3 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод]», п. 66, 69.

¹¹⁴ Смотрите КПП, *Замечание общего порядка 6*, п. 85. Смотрите также *Межведомственные руководящие принципы, ор сит.*, в которых отмечается, что институциональная опека должна рассматриваться как крайняя мера, поскольку «такие учреждения редко способны предложить уход и поддержку для развития ребенка, и часто даже не могут обеспечить рациональный стандарт защиты», с. 46.

¹¹⁵ Толкование УВКБ ООН материальных и процессуальных стандартов применения статьи 1F изложено в документе УВКБ ООН, *Руководство по вопросам международной защиты № 5: Применение статьи об исключении: статьи 1F Конвенции о статусе беженцев 1951 г.*, HCR/GIP/03/05, 4 сентября 2003 г., (далее, «УВКБ ООН, *Руководство по исключению*») <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f5857684.html>; УВКБ ООН, *Базовое замечание о применении статьи об исключении: статьи 1F Конвенции о статусе беженцев 1951 г.*, 4 сентября 2003 г., (далее «Базовое замечание УВКБ ООН по исключению»), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f5857d24.html>; УВКБ ООН, *Заявление по статье 1F Конвенции 1951 года*, июль 2009 г., (далее «Заявление УВКБ ООН по статье 1F»), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a5de2992.html>, и Пособие УВКБ ООН, п. 140–163.

возможных последствий исключения для отдельного лица.¹¹⁶ Исчерпывающий список положений об исключении содержится в статье 1F, и оговорки не допускаются.¹¹⁷

59. Ввиду практических обстоятельств и уязвимости детей, положения об исключении всегда должны применяться к детям с особой осторожностью. В случае маленьких детей положения об исключении могут вообще не применяться. Если детей обвиняют в том, что они совершили преступления, когда их собственные права нарушались (например, во время участия в вооруженных силах или вооруженных группировках), важно помнить, что они могут быть жертвами преступлений против международного права, а не просто преступниками.¹¹⁸

60. Хотя положения об исключении статьи 1F не делают различия между взрослыми и детьми, статья 1F может применяться к ребенку только в том случае, если она / он достиг(ла) возраста уголовной ответственности, установленному в международном и/или национальном праве на момент совершения деяния, подпадающего под исключение.¹¹⁹ Так, ребенок младше такого минимального возраста не может считаться ответственным за деяние, подпадающее под исключение.¹²⁰ Статья 40 КПП требует от государств установить минимальный возраст для криминальной ответственности, но не существует единого возрастного предела, признанного во всем мире.¹²¹ В разных юрисдикциях этот возраст охватывает от 7 лет и выше, до 16 или 18 лет, тогда как Уставы Специального суда по Сьерра-Леоне¹²² и Международного уголовно суда¹²³

¹¹⁶ УВКБ ООН, *Руководство по исключению*, п. 2; Базовое замечание УВКБ ООН по исключению, п. 4. УВКБ ООН, *Пособие* п. 149. Смотрите также Заключение Исполнительного комитета № 82 (XLVIII), *Гарантии убежища*, 17 октября 1997 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68c958.html>, п. (v); № 102 (LVI) 2005, *Общее заключение по международной защите*, 7 октября 2005 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43575ce3e.html>, п. (i); № 103 (LVI), *Заключение по предоставлению международной защиты, включая вспомогательные формы защиты*, 7 октября 2005 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43576e292.html>, п. (d).

¹¹⁷ УВКБ ООН, *Руководство по исключению*, п. 3; Базовое замечание УВКБ ООН по исключению, п. 7.

¹¹⁸ Парижские принципы гласят: “Деи, обвиняемые в преступлениях по международному праву предположительно совершенных во время их участия в вооруженных силах или вооруженных группах, должны, прежде всего, рассматриваться как жертвы преступлений против международного права, а не только как преступники. С ними следует обращаться в соответствии с международным правом в рамках восстановительного правосудия и социальной реабилитации, учитывая положения международного права, предоставляющих детям особую защиту через ряд договоров и принципов,” п. 3.6. Также следует отметить, что прокурор Специального суда по Сьерра-Леоне отказывается выступать в качестве обвинителя детей в возрасте от 15 до 18 лет, если они сами были жертвами международных преступлений.

¹¹⁹ УВКБ ООН, *Руководство по исключению*, п. 28.

¹²⁰ Базовое замечание УВКБ ООН по исключению, п. 91. Если возраст наступления уголовной ответственности выше в стране происхождения, чем в принимающей стране, то это обстоятельство принимается во внимание в пользу ребенка.

¹²¹ Комитет по правам ребенка призвал государства не снижать минимальный 12-летний возраст и отметил, что более высокая возрастная планка, такая как 14 или 16 лет, «идет на пользу системы правосудия для несовершеннолетних, которая [...] занимается детьми, конфликтующими с законом без обращения в судебные органы»; смотрите КПП, *Замечание общего порядка № 10 (2007): Права детей в системе правосудия для несовершеннолетних*, CRC/C/GC/10, 25 апреля 2007 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4670fca12.html>, п. 33. Смотрите также документ Генеральной Ассамблеи ООН, *Минимальные стандарты ООН по управлению системой правосудия для несовершеннолетних («Пекинские правила»)*, A/RES/40/33, 29 ноября 1985 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b00f2203c.html>, в котором сказано, что «прежде всего, этот возраст не должен быть слишком низким, учитывая факты эмоциональной, психической и интеллектуальной зрелости», статья 4.1.

¹²² Совет Безопасности ООН, *Статут Специального суда по Сьерра-Леоне*, 16 января 2002 г., статья 7.

¹²³ *Статут МКС*, статья 26.

устанавливают возрастной ценз соответственно в 15 и 18 лет.

61. Ввиду расхождений в минимальном возрасте для наступления уголовной ответственности в разных государствах и разных юрисдикциях, необходимо оценить эмоциональную, психическую и интеллектуальную зрелость ребенка старше соответствующего национального возрастного предела для наступления уголовной ответственности, чтобы определить, есть ли у него/нее психическая способность отвечать за преступление, подпадающее под действие статьи 1F. Такая оценка особенно важна при заниженном возрастном пределе, но также актуальна, когда нет доказательства возраста и невозможно установить, достиг ли ребенок возраста наступления уголовной ответственности. Чем младше ребенок, тем большая вероятность того, что в соответствующий момент не было необходимой психической способности.

62. Как и с анализом исключения, необходимо провести 3-этапный анализ, если есть признаки того, что ребенок был вовлечен в поведение, которое может привести к исключению.¹²⁴ Такой анализ требует, чтобы: (i) соответствующие деяния оценивались на предмет оснований для исключения, с учетом природы деяния, а также контекста и индивидуальных обстоятельств, в которых они были совершены; (ii) в каждом случае устанавливалось, что ребенок совершил преступление, охваченное одним из пунктов статьи 1F, или что ребенок принимал участие в совершении такого преступления в способ, дающий основания для привлечения к уголовной ответственности в соответствии с применимыми международными нормами; и (iii) было определено, в случаях, когда доказана индивидуальная ответственность, что последствия исключения из статуса беженца будут пропорциональны серьезности совершенного деяния.¹²⁵

63. Важно провести тщательный индивидуальный анализ всех обстоятельств в каждом случае. В случае ребенка, анализ исключения должен учитывать не только общие принципы исключения, но также правила и принципы, касающиеся особого статуса, прав и защиты, предоставляемых детям по международному и национальному праву на всех этапах процедуры предоставления убежища. В частности, необходимо учитывать принципы, связанные с наилучшими интересами ребенка, психическими способностями детей и их способностью понимать и оспаривать действия, выполнение которых от них требуют. Также важным является тщательное применение правовых и процессуальных стандартов исключения.¹²⁶

64. На основании вышеизложенного, первоочередное значение в применении положений об исключении к деяниям, совершенным детьми, играет следующее:

- i. В ходе определения индивидуальной ответственности за деяния, подпадающие под исключение, центральным фактором является вопрос,

¹²⁴ Более подробную информацию по исключению детей-солдат смотрите в документе УВКБ ООН, *Консультативное заключение Управления Верховного комиссара ООН по делам беженцев (УВКБ ООН) в отношении международных стандартов исключения из статуса беженцев, применимых к детям-солдатам*, 12 сентября 2005 г. (далее «Консультативное заключение УВКБ ООН по применению статей об исключении к детям-солдатам»), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/440eda694.html>.

¹²⁵ Заявление УВКБ ООН по статье 1F, с. 7.

¹²⁶ Подробный анализ процессуальных вопросов, связанных с исключением, смотрите в документе УВКБ ООН, *Руководство по исключению*, п. 31–36 и *Базовом замечании УВКБ ООН по исключению*, п. 98–113.

было ли у ребенка необходимое **психическое состояние** (или *mens rea*), то есть, действовал ли ребенок с необходимым намерением и пониманием для привлечения к индивидуальной ответственности за деяние, подпадающее под исключение. Для этой оценки необходимо учитывать такие элементы, как эмоциональное, психическое и интеллектуальное развитие ребенка. Важно определить, был ли ребенок достаточно зрелым для понимания природы и последствий своего поведения и, значит, для совершения или участия в совершении преступления. Причины отсутствия *mens rea* включают, среди прочего, выраженную психическую инвалидность, недобровольную интоксикацию или незрелость.

- ii. Если установлена психическая способность, необходимо изучить другие причины для **отклонения индивидуальной ответственности**, в частности, не действовал ли ребенок под угрозой тюремного заключения, принуждения или защищая себя или других. Такие факторы особенно важны при оценке заявлений, поданных бывшими детьми-солдатами. Можно рассмотреть такие дополнительные факторы, как возраст на момент вовлечения ребенка в вооруженные силы или группировку; причины, по которым он/она вступил(а) в вооруженные силы или группировку; продолжительность его/ее пребывания в их составе; последствия отказа присоединиться к группе; принудительный прием наркотиков, алкоголя или лекарственных средств; уровень образования и понимания событий, о которых идет речь; а также перенесенная травма, злоупотребление или плохое обращение.¹²⁷
- iii. И, наконец, если установлена индивидуальная ответственность, следует определить, **пропорциональны** ли последствия исключения из статуса беженца серьезности совершенных деяний.¹²⁸ Для этого обычно необходимо взвесить тяжесть и уровень возможного преследования после возвращения. Если заявитель, скорее всего, столкнется с жестоким преследованием, данное преступление должно быть очень серьезным, чтобы исключить его/ее из статуса беженца. При этом следует рассмотреть любые смягчающие или отягчающие обстоятельства по делу. Оценивая дело ребенка, даже если обстоятельства не дают оснований для защиты, необходимо принимать во внимание такие важные факторы, как возраст, зрелость и уязвимость ребенка. В случае детей-солдат такие факторы включают плохое обращение со стороны военнослужащих и обстоятельства во время службы. Также следует рассмотреть последствия и обращение, с которым может столкнуться ребенок после возвращения (например, серьезные нарушения

¹²⁷ Франция признала, что дети, совершившие преступления, которые в принципе должны вести к применению положений об исключении, могут быть освобождены от ответственности, если они находились в особо уязвимом положении. Смотрите, в частности, 459358, *M.V.; Exclusion*, CRR, 28 апреля 2005 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43abf5cf4.html>; 448119, *M.C.*, CRR, 28 января 2005 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17b5d92.html>. Смотрите также *МГ (Сирия) против Министра внутренних дел Великобритании; ДС (Афганистан) против Министра внутренних дел Великобритании*, [2009] EWCA Civ 226, Апелляционный суд (Великобритания), 24 марта 2009 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/49ca60ae2.html>, п. 3. Подробную информацию по основаниям для отклонения индивидуальной ответственности смотрите в документе УВКБ ООН, *Руководство по исключению*, п. 21–24. *Базовое замечание УВКБ ООН по исключению*, п. 91–93. Консультативное заключение УВКБ ООН по применению статей об исключении к детям-солдатам, *op cit.* с. 10–12.

¹²⁸ Подробную информацию по пропорциональности смотрите в документе УВКБ ООН, *Руководство по исключению*, п. 24; *Базовое замечание УВКБ ООН по исключению*, п. 76–78.

прав человека как следствие бегства из вооруженных сил или группировки).

IV. ВОПРОСЫ ПРОЦЕДУРЫ И ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

65. В связи со своим юным возрастом, зависимостью и относительной незрелостью дети должны пользоваться особыми процессуальными и доказательными гарантиями для обеспечения принятия справедливых решений по предоставлению статуса беженца по их заявлениям.¹²⁹ Общие меры, описанные ниже, составляют минимальные стандарты обращения с детьми в ходе процедуры предоставления убежища. Они не исключают применение подробного руководства, данного, например, в подборке материалов организации «Действия в защиту прав детей» (ARC Resource pack),¹³⁰ в межведомственных руководящих принципах по несопровождаемым и разлученным с семьей детям и в национальных руководствах.¹³¹

66. Заявления об убежище, поданные детьми, независимо от того, являются ли они детьми без сопровождения, обычно должны рассматриваться на приоритетной основе, поскольку эти дети часто имеют особые потребности в защите и помощи. Приоритетное рассмотрение означает сокращение периодов ожидания на каждом этапе процедуры предоставления убежища, включая вынесение решения по заявлению. Однако перед началом процедуры детям нужно достаточно времени, чтобы подготовиться и вспомнить события из своего прошлого. Им требуется время, чтобы построить доверительные отношения со своим опекуном и другим профессиональным персоналом, почувствовать себя в безопасности. Обычно, если заявление ребенка прямо связано с заявлениями сопровождающих членов семьи, или если ребенок подает заявление о предоставлении производного статуса, нет необходимости присваивать заявлению ребенка приоритетный статус, если другие соображения не указывают на целесообразность такого приоритетного рассмотрения.¹³²

67. Нет общего правила, определяющего, от чьего имени должно подаваться

¹²⁹ Соответствующий возраст, с которого дети могут пользоваться дополнительными процессуальными гарантиями, рассматриваемый в этом разделе — это дата, когда ребенок обращается за убежищем, а не дата принятия решения. Это следует отличать от материально-правовой оценки заявления о предоставлении убежища, в котором потенциальная природа запроса указывает на важность возраста в момент принятия решения.

¹³⁰ Действия в защиту прав детей, *Подборка материалов (Resource pack) - инструмент по развитию ресурсов по защите детей во время и после чрезвычайных ситуаций*, подготовленный «За спасение детей», УВКБ ООН, ЮНИСЕФ, УВКПЧ, Международный комитет спасения и Тэр дез Омм (Tette des Hommes), 7 декабря 2009 г., <http://www.savethechildren.net/arc>.

¹³¹ Смотрите, в частности, Инструкции по предоставлению убежища Великобритании, *Обработка заявления ребенка о предоставлении убежища*, 2 ноября 2009 г., <http://www.bia.homeoffice.gov.uk/sitecontent/documents/policyandlaw/asylumprocessguidance/specialcases/guidance/processingasylumapplication1.pdf?view=Binary>; Кодекс практики Пограничной службы Великобритании по защите детей от ущерба, декабрь 2008 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4948f8662.html>; Финляндия, Департамент по делам иммиграции, *Руководство по проведению интервью с несовершеннолетними, разлученными с семьями*, март 2002 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/430ae8d72.html>; США, *Руководства по рассмотрению заявлений детей об убежище, op cit.*; Канада, СИБ, *Руководства, выданные Председателем в соответствии с разделом 65(4) Закона об иммиграции: Правило 3 – Дети-заявители о предоставлении статуса беженца: вопросы процедуры и доказательств*, 30 сентября 1996 г., № 3, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b31d3b.html>.

¹³² УВКБ ООН, *Процессуальные стандарты по определению статуса беженца согласно мандату УВКБ ООН*, 20 ноября 2003 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/42d66dd84.html>, с. 3.25, 4.21–4.23.

заявление ребенка об убежище, особенно если ребенок очень маленький или заявление базируется на страхах родителя за безопасность своего ребенка. Это зависит от применимых положений национального права. Тем не менее, требуется достаточная гибкость, позволяющая менять имя основного заявителя по ходу производства, если, например, окажется, что более подходящим основным заявителем является ребенок, а не родитель ребенка. Эта гибкость позволит избежать лишних технических задержек, затягивающих процесс.¹³³

68. Для несопровождаемых и разлученных с семьей детей – заявителей необходимо приложить усилия для оперативного начала процесса поиска и воссоединения с родителями или другими членами семьи. Однако это исключено, если поступает информацию о том, что поиск или воссоединение с семьей может поставить под угрозу родителей или других членов семьи, что ребенок подвергался насилию и небрежному отношению, и/или что родители или члены семьи могут быть замешаны или участвовали в преследовании.¹³⁴

69. Следует немедленно назначить независимого квалифицированного опекуна, бесплатно в случае несопровождаемых и разлученных с семьей детей. Дети, являющиеся основными заявителями в процедуре получения убежища также имеют право на юридического представителя.¹³⁵ Такие представители должны пройти соответствующую подготовку и должны поддерживать ребенка на протяжении всей процедуры.

70. В контексте процедуры предоставления убежища также важным является право детей на выражение своего мнения и значимое участие.¹³⁶ Собственные воспоминания ребенка о его/ее опыте часто важны для идентификации его/ее индивидуальных потребностей в защите и, во многих случаях, ребенок будет единственным источником информации. Для того чтобы у ребенка была возможность выразить эти взгляды и потребности, необходимо разработать и внедрить безопасные процедуры, пригодные для работы с детьми, и окружение, вызывающее доверие на всех этапах предоставления убежища. Важно предоставить детям всю необходимую информацию о возможных

¹³³ Это особенно актуально по отношению к заявлениям, касающимся УЖГ или принудительного брака, когда родители бегут вместе с ребенком, опасаясь за его/ее жизнь, хотя ребенок может не осознавать причину бегства.

¹³⁴ Вопросы поиска семьи и воссоединения поднимались в ряде заключений Исполнительного комитета, включая последнее Заключение Исполнительного комитета № 107, п. (h)(iii). Смотрите также УВКБ ООН, *Руководство по определению наилучших интересов ребенка, op cit.*; КПП, *Замечание общего порядка 6*, п. 81.

¹³⁵ В данном случае под «опекуном» имеется в виду независимое лицо со специализированными навыками, которое следит за соблюдением наилучших интересов ребенка и общим благополучием. Процедуры назначения опекуна не должны быть более жесткими, чем действующие национальные административные или судебные процедуры, используемые для назначения опекунов для детей, являющихся гражданами страны. «Юридический представитель» означает юрист или иное лицо, квалифицированное для предоставления юридической помощи и информирования ребенка в ходе процедуры предоставления убежища, а также в ходе контактов с органами власти по юридическим вопросам. Смотрите *Заключение* Исполнительного комитета № 107, п. (g)(viii). Более подробно смотрите КПП, *Замечание общего порядка № 6*, п. 33–38, 69. Смотрите также УВКБ ООН, *Руководство в отношении несопровождаемых детей, ищущих убежища, op cit.*, с. 2 и п. 4.2, 5.7, 8.3, 8.5.

¹³⁶ КПП, статья 12. КПП не устанавливает более низкий возрастной лимит для права ребенка свободное выражение своего мнения, поскольку очевидно, что у детей могут формироваться мнения с самого раннего возраста.

вариантах и их последствиях на понятном для них языке и в понятной форме.¹³⁷ Сюда входит информация об их праве на защиту частной жизни и конфиденциальность, позволяющая им выразить свое мнение о принуждении, давлении и страхе репрессий.¹³⁸

71. Необходимо выбрать соответствующие методы коммуникации для разных этапов процедуры, включая интервью по вопросам убежища, с учетом возраста, пола, культурного окружения и зрелости ребенка, а также обстоятельств побега и способа прибытия.¹³⁹ Полезные невербальные методы коммуникации с детьми могут включать игру, рисование, письмо, ролевые игры, рассказы и пение. Детям-инвалидам требуется «любой способ коммуникации, необходимый для выражения их мнения»¹⁴⁰

72. От детей нельзя ожидать, чтобы они рассказывали о своем опыте, как взрослые. Им бывает сложно выразить свои страхи по ряду причин, включая травму, указания родителей, необразованность, страх перед государственными органами или лицами, наделенными властью, использование заготовок контрабандистов или страх репрессий. Они могут быть слишком маленькими и незрелыми, чтобы оценить, какая информация важна, или дать понятное для взрослых описание того, что они видели или пережили. Некоторые дети могут упускать или искажать важную информацию; другие не могут отличить воображаемое от реального. У них могут также возникать трудности с абстрактными понятиями, такими как время и расстояние. То, что может считаться обманом в случае взрослого, не обязательно является неправдой для ребенка. Поэтому важно, чтобы интервьюеры обладали необходимой подготовкой и навыками, чтобы точно оценить надежность и важность рассказа ребенка.¹⁴¹ Это может требовать проведения интервью с детьми в неформальной обстановке или наблюдения и коммуникации с детьми в окружении, где они чувствуют себя в безопасности, например, в центре приема.

73. Хотя бремя доказательства обычно распределяется между интервьюером и заявителем в делах взрослых, интервьюеру иногда приходится принимать большую часть бремени доказательства в рассмотрении заявлений детей, особенно если речь идет о несопровождаемом ребенке.¹⁴² Если невозможно определить обстоятельства дела, и/или ребенок не может полностью выразить свое заявление, интервьюеру приходится принимать решение на основании всех известных обстоятельств, которые могут потребовать либерального применения сомнений в пользу ответной стороны.¹⁴³ Точно так же, сомнения должны толковаться в пользу ребенка, если возникают сомнения относительно достоверности части его/ее заявления.¹⁴⁴

74. Точно так же, как информация о стране происхождения может подаваться с гендерным предубеждением, отражая опыт мужчин, а не женщин, также может игнорироваться и опыт детей. Кроме того, у детей могут быть ограниченные знания о

¹³⁷ КПП, *Замечание общего порядка* 6, п. 25; КПП, *Замечание общего порядка* № 12, п. 123–124.

¹³⁸ КПП, статьи 13, 17.

¹³⁹ Программа «Разлученные дети в Европе», *Изложение успешного практического опыта*, третье издание, 2004 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/415450694.html>, п. 12.1.3.

¹⁴⁰ КПП, *Замечание общего порядка* № 9, п. 32.

¹⁴¹ Исполнительный комитет, *Заключение* № 107, п. (d).

¹⁴² Там же, п. (g)(viii), в котором государствам рекомендуется разработать адаптированные требования к доказательствам.

¹⁴³ *Пособие УВКБ ООН*, п. 196, 219.

¹⁴⁴ *Межведомственные руководящие принципы*, *op. cit.*, п. 61.

ситуации в стране происхождения, или они неспособны объяснить причины своего преследования. Потому органам по предоставлению убежища следует прилагать особые усилия для сбора актуальной информации по стране происхождения и других сопутствующих доказательств.

75. Определение возраста проводится в случаях, когда возраст ребенка вызывает сомнения; оно должно входить в комплексную оценку с учетом как физического вида, так и психологической зрелости.¹⁴⁵ Важно, чтобы такие определения проводились в безопасной обстановке, с учетом особенностей ребенка и гендерных особенностей, не нарушая человеческого достоинства. Оценочный предел свободы усмотрения, присущего всем методам определения возраста, должна применяться так, чтобы в случае сомнений лицо считалось ребенком.¹⁴⁶ Поскольку возраст по-разному рассчитывается в разных странах мира, или возрасту уделяется разное значение, необходимо с осторожностью делать негативные выводы о достоверности, если культурные или национальные стандарты кажутся более низкими, или завышать возраст ребенка. Детям следует давать четкую информацию о цели и процессе процедуры определения возраста на понятном для них языке. Перед проведением процедуры определения возраста важно назначить квалифицированного независимого опекуна для консультирования ребенка.

76. В обычных обстоятельствах тест на ДНК проводится только в дозволенных законом случаях по согласию тестируемых лиц, и всем лицам предоставляется полное разъяснение причин такого тестирования. Однако в некоторых случаях дети не могут дать свое согласие в силу возраста, незрелости, неспособности понять последствия или по другим причинам. В таких ситуациях их назначенный опекун (в отсутствие члена семьи) дает или отказывается дать согласие от их имени, учитывая мнение ребенка. Тесты ДНК могут использоваться только тогда, когда других средств подтверждения недостаточно. Они могут оказаться особенно полезными, когда есть подозрение, что детей продают лицам, выдающие себя за их родителей, сестер, братьев или других родственников.¹⁴⁷

77. Решения должны доноситься до детей на понятном для них языке и в понятной форме. Детям следует сообщать о решении лично, в присутствии их опекуна, юридического представителя и/или другого вспомогательного лица, в приятном и не угрожающем окружении. В случае отрицательного решения следует с особой осторожностью сообщить это ребенку и разъяснить следующие шаги, которые могут быть предприняты для предупреждения или сокращения психологического стресса или ущерба.

¹⁴⁵ Исполнительный комитет, *Заключение № 107*, п. (g)(ix).

¹⁴⁶ Там же, п. (g)(ix); УВКБ ООН, *Руководство по принципам и процедурам работы с несопровождаемыми детьми, ищущими убежища, op cit.*, п. 5.11, 6.

¹⁴⁷ УВКБ ООН, *Примечание по тестированию ДНК для установления семейных связей в контексте беженцев*, июнь 2008 г., <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48620c2d2.html>.