



# Конвенция о правах ребенка

Distr.: General  
10 March 2020  
Russian  
Original: Spanish

## Комитет по правам ребенка

### Соображения, принятые Комитетом в соответствии с Факультативным протоколом к Конвенции о правах ребенка, касающимся процедуры сообщений, относительно сообщения № 21/2017\* \*\*

<i>Сообщение представлено:</i>	А. Д. (представлен неправительственной организацией «Фундасьон Раисес»)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Испания
<i>Дата сообщения:</i>	2 июня 2017 года
<i>Дата принятия Соображений:</i>	4 февраля 2020 года
<i>Тема сообщения:</i>	процедура установления возраста несопровождаемого ребенка
<i>Процедурные вопросы:</i>	неисчерпание внутренних средств правовой защиты, злоупотребление правом на представление сообщений, неприемлемость <i>ratione personae</i> , необоснованность жалобы
<i>Статьи Конвенции:</i>	3; 8; 12; 18, пункт 2; 20; 27 и 29
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	6; 7, пункты с), е) и f)

\* Приняты Комитетом на его восемьдесят третьей сессии (20 января – 7 февраля 2020 года).

\*\* В рассмотрении настоящего сообщения участвовали следующие члены Комитета: Сюзан Ахо Ассума, Амаль Салман Альдосери, Хинд Аюби Идрисси, Браги Гудбрандссон, Филип Жафе, Ольга А. Хазова, Сефас Лумина, Гехад Мади, Фейт Маршалл-Харрис, Беньям Дауит Мезмур, Кларенс Нельсон, Отани Микико, Луис Эрнесто Педернера Рейна, Хосе Анхель Родригес Рейес, Аисату Аласан Мулайе Сидику, Энн Мари Скелтон, Велина Тодорова и Ренате Винтер.



1.1 Автором сообщения является А. Д., гражданин Мали, родившийся 30 апреля 2000 года. Он утверждает, что является жертвой нарушения статей 3; 8; 12; 18, пункт 2; 20; 27 и 29 Конвенции. Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 14 апреля 2014 года.

1.2 В соответствии со статьей 6 Факультативного протокола 7 июня 2017 года Рабочая группа по сообщениям, действуя от имени Комитета, просила государство-участник принять временные меры для приостановки исполнения распоряжения о высылке автора на время рассмотрения его дела Комитетом, а также для его перевода в центр защиты несовершеннолетних.

1.3 18 декабря 2017 года Рабочая группа по сообщениям, действуя от имени Комитета и согласно пункту 5 правила 18 своих правил процедуры в соответствии с Факультативным протоколом, постановила отклонить просьбу государства-участника о рассмотрении вопроса о приемлемости сообщения отдельно от его существа.

### **Факты в изложении автора**

#### *Прибытие в Испанию и действия, предпринятые для назначения опекуна*

2.1 10 марта 2017 года автор был арестован национальной полицией при попытке нелегально проникнуть на территорию в государства-участника на борту лодки. Хотя у него не было при себе никаких документов, автор сообщения заявил, что является несовершеннолетним. Однако ему не только не оказали никакой помощи, но и подвергли по распоряжению прокуратуры Альмерии по делам несовершеннолетних медицинскому тесту, известному как тест по методу Грейлиха-Пайла, для установления его возраста. Согласно медицинскому заключению от 10 марта 2017 года, возраст автора по результатам остеометрического обследования составлял 18–19 лет.

2.2 В тот же день, 10 марта 2017 года, Следственный суд № 6 Альмерии распорядился вернуть автора в страну происхождения, а 11 марта им было принято решение поместить его в изолятор для иностранцев на максимальный срок в 60 дней в порядке подготовки к исполнению распоряжения о его возвращении в страну происхождения. При поступлении в Мадридский изолятор для иностранцев автор вновь заявил, что является несовершеннолетним. 7 апреля 2017 года автор, представив официальную копию своего свидетельства о рождении, уведомил пять различных государственных органов<sup>1</sup> о том, что, хотя он и является несовершеннолетним, он был помещен в изолятор для взрослых иностранцев.

2.3 20 апреля 2017 года Суд № 6 Альмерии постановил прекратить содержание автора в изоляторе и передать его в ведение служб защиты несовершеннолетних. На следующий день автор был переведен в спецприемник «Оргалеса» (центр защиты несовершеннолетних в Мадриде).

#### *Определение государством-участником совершеннолетия автора*

2.4 Прокуратура по делам несовершеннолетних вызвала автора 9 мая 2017 года для прохождения медицинских тестов с целью установления его возраста. Автор явился туда в сопровождении адвокатов из организации «Фундасьон Раисес» и отказался проходить предложенные тесты. При нем были официальные документы из его страны, которые подтверждали его возраст и действительность которых можно было перепроверить в соответствующем посольстве. В тот же день прокуратура издала постановление, в котором указывалось, что автор является совершеннолетним, поскольку он отказался проходить тесты с целью установления возраста, а также потому, что она не сочла подлинными документы, имевшиеся в распоряжении автора. 12 мая 2017 года автор получил в малийском посольстве расписку о подаче заявления на оформление паспорта.

<sup>1</sup> Прокуратура по делам несовершеннолетних Мадрида; прокуратура по делам несовершеннолетних Альмерии; Служба защиты несовершеннолетних Мадрида; Следственный суд № 6 Альмерии; и полиция Альмерии.

2.5 16 мая 2017 года Главное управление по делам семьи и несовершеннолетних автономного сообщества Мадрид, действуя на основании постановления прокурора, исключило автора из системы защиты, в результате чего он оказался в ситуации нуждающегося в защите. В ответ на это решение организация «Фундасьон Раисес» подала в Суд № 6 Альмерии два обращения, в которых уведомляла судебную инстанцию о положении, в котором оказался автор, и просила оставить его в системе защиты несовершеннолетних. 26 и 31 мая 2017 года Суд издал два решения о том, что его решение от 20 апреля 2017 года остается неизменным. Тем временем автор находился на улице вне системы защиты несовершеннолетних и без возможности обжаловать постановление прокуратуры по делам несовершеннолетних, в котором был установлен его возраст.

### Жалоба

3.1 Автор утверждает, что из-за непризнания действительными подлинников его официальных документов, удостоверяющих личность, которые были выданы страной происхождения, и из-за его отказа проходить ненужные тесты с целью установления его возраста он был ошибочно признан совершеннолетним, что лишило его защиты и помощи со стороны государства-участника, поэтому он был вынужден жить на улице, подвергаясь угрозе высылки. Автор утверждает, что, согласно практике Конституционного суда<sup>2</sup>, постановления прокуратуры об установлении возраста не могут быть обжалованы в судебном порядке, и поэтому имеющиеся средства правовой защиты не являются эффективными для оспаривания решений, касающихся установления его возраста.

3.2 Автор также утверждает, что государство-участник не приняло во внимание необходимость наилучшего обеспечения интересов ребенка, признаваемую в статье 3 Конвенции. Автор ссылается на заключительные замечания в отношении государства-участника, в которых Комитет выражает обеспокоенность по поводу неучета необходимости наилучшего обеспечения интересов ребенка и различий в методах определения возраста несопровождаемых детей<sup>3</sup>. Автор ссылается на пункт 31 замечания общего порядка № 6 (2005) Комитета об обращении с несопровождаемыми и разлученными детьми за пределами страны их происхождения, утверждая, что имело место нарушение этого принципа прокуратурой, которая не соблюла презумпцию несовершеннолетия и в случае сомнения не действовала в пользу рассматриваемого лица, несмотря на наличие у этого лица официальных документов. Автор ссылается на целый ряд исследований в подтверждение своих утверждений о том, что медицинские тесты, используемые в государстве-участнике, и в частности тот, которому подвергся автор, имеют слишком большую погрешность, поскольку объектом этих исследований были другие группы населения с совершенно иными расовыми и социально-экономическими характеристиками. Автор сообщения считает, что принцип наилучшего обеспечения интересов ребенка не был в его случае принят во внимание в нарушение статьи 3 Конвенции, поскольку его отказ пройти столь неточный тест перевешивал по своей значимости официальный документ, подлинность которого ставилась под сомнение государством-участником, но формально не оспаривалась властями государства, выдавшего этот документ.

3.3 Автор также утверждает, что имело место нарушение статьи 3, рассматриваемой совместно с пунктом 2 статьи 18 Конвенции, в силу отсутствия назначенного опекуна, который мог бы заботиться о его интересах, так как такое назначение является весьма важной процессуальной гарантией соблюдения наилучших интересов несопровождаемого несовершеннолетнего<sup>4</sup>. Он также заявляет о нарушении пункта 2 статьи 3 в связи с пунктом 1 статьи 20, обусловленном отсутствием защиты со стороны государства в условиях, когда он, являясь несопровождаемым несовершеннолетним мигрантом, был в весьма уязвимом положении и нуждался в такой защите. Наконец, автор утверждает, что наилучшие

<sup>2</sup> Постановление Первой палаты Конституционного суда № 172/2013 от 9 сентября 2013 года

<sup>3</sup> CRC/C/ESP/CO/3-4, пункт 59.

<sup>4</sup> Автор ссылается на замечание общего порядка № 6.

интересы ребенка должны иметь приоритет над иммиграционным законодательством и что при наличии у несовершеннолетнего действительных документов, выданных страной его происхождения, государству-участнику надлежит задействовать свои административные механизмы и автоматически назначить опекуна<sup>5</sup>.

3.4 Автор также утверждает, что государство-участник нарушило его право на индивидуальность, признанное в статье 8 Конвенции, отметив, что возраст является основным аспектом индивидуальности и что государство-участник обязано не вмешиваться в осуществление этого права. Более того, обязательство государства-участника включает в себя обязанность сохранять данные о личности автора, которые у него остались или могут остаться, и обеспечивать к ним доступ. Однако государство-участник приписало ему возраст, которого он не достиг, и дату рождения, которая не соответствует указанной в документах, удостоверяющих его личность.

3.5 Автор сообщения далее утверждает о нарушении его права быть заслушанным, которое закреплено в статье 12 Конвенции, отметив также, что защита этого права предусмотрена и внутренним законодательством. В этой связи следует отметить, что в соответствии со статьей 9 Органического закона № 1/1996 о правовой защите несовершеннолетних

несовершеннолетний имеет право быть услышанным и быть выслушанным [...]. С этой целью несовершеннолетнему должна быть предоставлена информация, позволяющая ему осуществлять это право на понятном ему языке, в доступных форматах и с учетом его обстоятельств. [...] Необходимо обеспечить, чтобы несовершеннолетний, когда он достигнет достаточной зрелости, мог осуществить это право самостоятельно или через лицо, которое он назначит представлять его интересы.

3.6 Автор также утверждает о том, что имело место нарушение статьи 20 Конвенции из-за отсутствия защиты и социальной изоляции, от которых он пострадал в результате решений и действий государства-участника. Автор утверждает, что он не пользовался защитой государства-участника, поскольку считался совершеннолетним без каких-либо убедительных доказательств, и ссылается на замечание общего порядка № 6, согласно которому это право должно толковаться с учетом обстоятельств, в которых оказался несовершеннолетний, его возраста, а также этнической, культурной и языковой принадлежности.

3.7 Кроме того, заявитель утверждает, что он является жертвой нарушения статей 27 и 29 Конвенции, поскольку его лишили возможности правильно развивать все его способности. Автор считает, что отсутствие опекуна, который направлял бы его, означает, что он не может развиваться в соответствии с возрастом<sup>6</sup>.

3.8 Автор предлагает в качестве возможных решений следующее: а) государству-участнику следует признать презумпцию несовершеннолетия автора на основании свидетельства о рождении, которое было использовано для получения его паспорта; б) государству-участнику следует признать, что отказ проходить тест с целью установления возраста сам по себе не может служить основанием для определения совершеннолетия; в) прокуратуре, являющейся органом по защите несовершеннолетних, следует незамедлительно выполнить постановление Следственного суда № 6 Альмерии о передаче автора в ведение системы защиты детей;

<sup>5</sup> Автор ссылается также на доклад «Aproximación a la protección internacional de los menores no acompañados en España, Madrid, La Merced Migraciones» (2009), подготовленный Верховным комиссаром Организации Объединенных Наций по делам беженцев (УВКБ), фондом «Ла Мерсед-Миграционес-Мерседариос», организацией «Спасти детей», фондом «Бакетик», АССЕМ (Испанской католической ассоциацией комиссий по вопросам миграции) кафедрой «Сантандер» по вопросам права, связанным с несовершеннолетними, Университета «Комильяс», стр. 96 текста оригинала: «Коль скоро выявляется несопровождаемый несовершеннолетний иностранец [...] ему необходимо предоставить опекуна или законного представителя, обладающего необходимыми знаниями, для того чтобы гарантировать интересы ребенка и уделить надлежащее внимание его правовым, социальным, медицинским и психологическим потребностям».

<sup>6</sup> Автор ссылается на замечание общего порядка № 6, пункт 44.

d) признать возможность обжалования в судебном порядке постановлений об установлении возраста; e) признать право несовершеннолетнего быть заслушанным лицом или учреждением, специализирующимся на защите прав несовершеннолетних; f) признать все права, которыми он обладает в качестве несовершеннолетнего, включая право на защиту со стороны органов государственного управления, на назначение ему законного представителя, на получение образования и на оформление ему вида на жительство и разрешения на работу, что позволит ему в полной мере развивать свою индивидуальность и интегрироваться в общество.

### **Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения**

#### *Факты в изложении государства-участника*

4.1 В своих замечаниях по вопросу о приемлемости сообщения от 9 августа 2017 года государство-участник отмечает, что автор изложил факты неполно и неточно. Оно указывает на то, что единственные фотографии автора, которые оно принимает, – это фотографии, которые были официально сделаны во время его спасения и предоставлены в распоряжение судов, и однозначно отклоняет фотографии, представленные автором<sup>7</sup>.

4.2 Государство-участник поясняет, что после задержания в полицейском участке Альмерии в целях установления личности автор сообщения был проинформирован о своих правах в ясной и понятной форме в присутствии переводчика<sup>8</sup>. Во время процедуры установления личности автор, не имевший при себе никаких документов, добровольно назвал А. Д., родившимся 1 января 2000 года в Гамбии и являвшимся сыном Стоя (отец) и Рукии (мать). Поскольку он утверждал, что является несовершеннолетним, ему было предложено пройти тест с целью установления возраста, на что автор сообщения дал свое явно выраженное и осознанное согласие<sup>9</sup>, после чего был сделан рентгеновский снимок левого запястья автора, по которому было определено, что его предполагаемый возраст по результатам остеометрического обследования составляет 18 или 19 лет, при этом стандартной погрешности для этого возрастного диапазона не существует.

4.3 На основании этих медицинских тестов прокурор провинции Альмерия 10 марта 2017 года издал постановление, которым автор «в предварительном порядке» признавался совершеннолетним. В тот же день автор в присутствии адвоката был лично уведомлен о распоряжении вернуть его в страну происхождения, при этом ему сообщили, что у него есть возможность обжаловать это решение в судебном порядке.

4.4 С 30 марта интересы автора стала представлять организация «Фундасьон Раисес», которая представила, как она утверждает, документы о регистрации рождения автора, обратившись с ходатайством перевести его из изолятора для иностранцев в ведение органов защиты несовершеннолетних. Государство-участник утверждает, что в представленных документах: а) отсутствовали биометрические данные, доказывающие, что они принадлежат автору; б) речь шла не о свидетельстве о рождении, выданном в прошлом, а о неоспариваемом заявлении предполагаемого отца, сделанном уже после незаконного въезда автора на территорию государства-участника; и с) указывались сведения, отличавшиеся от сведений, которые были указаны автором в момент его задержания, а именно: i) в документах говорится, что автор родился в Мали, а не в Гамбии; ii) его отца зовут Сиди, а не Стой; iii) его мать зовут Рокиа, а не Рукиа; и iv) датой рождения является 31 апреля 2000 года<sup>10</sup>, а не 1 января 2000 года.

<sup>7</sup> Государство-участник представляет три фотографии автора, сделанные 10 марта 2017 года; автор также представляет фотографию на паспорт, сделанную 12 мая 2017 года.

<sup>8</sup> Государство-участник не представило никаких сведений в подтверждение этих фактов.

<sup>9</sup> Государство-участник прилагает протокол об осознанном согласии, подписанный следователем, автором, переводчиком и секретарем.

<sup>10</sup> Представляется, что это ошибка, так как в свидетельстве о рождении указывается 30 апреля 2000 года.

4.5 Государство-участник утверждает, что ввиду сомнений в отношении его совершеннолетия следственный судья согласился с тем, что, пока решается вопрос о точном установлении его возраста, это лицо должно быть освобождено из изолятора для иностранцев и «передано в ведение служб защиты несовершеннолетних». После его определения в спецприемник для несовершеннолетних «Орталеса» в Мадриде 3 мая 2017 года с помощью переводчика с ним было проведено собеседование, в ходе которого было зафиксировано, что автор сообщения: а) заявил, что родился 27 апреля 2000 года (во время своего содержания под стражей он говорил, что родился 1 января 2000 года, а в его свидетельстве о рождении указано, что он родился 31 апреля 2000 года<sup>11</sup>); б) заявил, что он солгал о своем гражданстве (Гамбия), поскольку знал, что это страна, в которой идет война и в которую он не может быть репатрирован; и с) заявил, что он прибыл на территорию государства-участника при содействии представителей мафиозных структур, занимающихся провозом людей в целях нелегальной миграции, которым он заплатил.

4.6 Государство-участник указывает на то, что ввиду сомнений, высказанных в связи с предъявленными недействительными документами, которые расходятся с результатами единственного объективного медицинского теста, для определения того, действительно ли он является совершеннолетним, автора вновь вызвали в прокуратуру для дачи согласия на проведение дополнительных объективных тестов с целью установления возраста (стоматологическая ортопантомография, тест на оссификацию ключицы и физический осмотр судебно-медицинским экспертом). Автор, которого сопровождал адвокат, проходить эти тесты отказался. Ввиду отказа проходить предложенные тесты и отсутствия официального документа, удостоверяющего личность, с биометрическими данными прокуратура приняла 9 мая 2017 года постановление, подтверждающее совершеннолетие автора. С учетом этого постановления Комиссия по опеке над несовершеннолетними автономного сообщества Мадрид 16 мая 2017 года приняла решение о выселении автора из спецприемника «Орталеса». Государство-участник утверждает, что оно не имеет данных о нынешнем местонахождении автора, который является совершеннолетним лицом, находящимся на свободе.

#### *Основания для признания сообщения неприемлемым*

4.7 Государство-участник настаивает на неприемлемости сообщения *ratione personae*, поскольку автор является совершеннолетним. Государство-участник утверждает, что автор является совершеннолетним, поскольку: а) во время своего незаконного проникновения на территорию государства-участника он не предъявил официальных документов, удостоверяющих личность, с поддающимися проверке биометрическими данными; б) он выглядел совершеннолетним, о чем свидетельствуют фотографии, сделанные в полицейском участке в день его незаконного проникновения на территорию страны; в) проведенный объективный медицинский тест показал, что автору было не только 18, но и, возможно, даже 19 лет; д) свидетельство о рождении не имеет характерных признаков, доказывающих его принадлежность автору, поскольку оно не содержит биометрических данных и выдано на основании заявления заинтересованного лица, не подвергнувшегося никакой перепроверке, и уже после даты незаконного проникновения на территорию страны; е) автор солгал о своем гражданстве и несколько раз называл родителей разными именами и указывал разные даты своего рождения; и ф) автор категорически отказался от проведения других объективных медицинских тестов.

4.8 По мнению государства-участника, признание сообщения приемлемым при наличии объективных доказательств совершеннолетия будет только «играть на руку мафиозным структурам, которые занимаются провозом людей в целях нелегальной иммиграции» и которым автор заплатил, поскольку они будут «рекомендовать иммигрантам прибывать без документов и утверждать, что они являются несовершеннолетними».

<sup>11</sup> Там же.

4.9 С другой стороны, ссылаясь на пункт е) статьи 7 Факультативного протокола, государство-участник утверждает, что сообщение является неприемлемым на том основании, что автором не были исчерпаны все доступные ему внутренние средства правовой защиты. Автор имел возможность: а) просить Государственную прокуратуру назначить дополнительные медицинские тесты; б) по процедуре, предусмотренной в статье 780 Гражданского процессуального кодекса, просить судью по гражданским делам пересмотреть постановление, в соответствии с которым ему было отказано в назначении ему опекуна; в) обжаловать в административном суде распоряжение о возвращении в страну происхождения (что автор и сделал, но ходатайство все еще находится на рассмотрении); и d) ходатайствовать о начале несостязательного процесса для установления его возраста в рамках гражданского судопроизводства в соответствии с Законом № 15/2015.

#### **Комментарии автора к замечаниям государства-участника относительно приемлемости сообщения**

5.1 В своих комментариях от 25 сентября 2017 года автор утверждает, что а) он не лгал об именах своих отца или матери<sup>12</sup>; б) не давал своего осознанного согласия на тест с целью установления возраста, поскольку он не был должным образом проинформирован о процедуре и ее последствиях и не имел адвоката; в) неправда, что постановление о его возвращении в страну происхождения может быть обжаловано в судебном порядке: в нем самом говорится, что оно может быть обжаловано лишь в административном порядке, при этом его действие не может быть приостановлено; d) предъявленные документы ни при каких обстоятельствах не могли содержать биометрические данные, поскольку в свидетельствах о рождении биометрические данные никогда не указываются; e) решение Следственного суда № 6 Альмерии от 20 апреля 2017 года ни в коем случае не ставит прекращение содержания автора в изоляторе в зависимость от пересмотра решения об установлении его возраста; f) автору не была предоставлена достоверная информация и не была обеспечена возможность прийти на собеседование 3 мая 2017 года вместе с адвокатом (т. е. речь идет об отсутствии гарантий, в силу чего любые сделанные им на собеседовании заявления должны считаться абсолютно недействительными); g) адвокату автора не позволили участвовать в составлении протокола о его собеседовании в прокуратуре и поэтому этот протокол он не подписал (его копия не была вручена ни автору, ни его адвокату); h) автор провел в спецприемнике «Орталеса» 26 суток без назначенного ему опекуна; и i) государство-участник не упоминает о том, что автор начал ходатайствовать об оформлении своего паспорта, когда он находился в ведении служб защиты несовершеннолетних автономного сообщества Мадрид.

5.2 Как утверждает автор сообщения, он заявил, что родился в Гамбии из опасений быть высланным, поскольку с этой страной соглашения о возвращении не существует. Что касается расхождений, связанных с датой рождения, то он утверждает, что это, возможно, было вызвано ошибкой, допущенной полицией при установлении его личности<sup>13</sup>. Однако предоставленные сведения не могут считаться определяющими,

<sup>12</sup> Что касается его отца, то он всегда говорил, что его зовут Сиди, о чем свидетельствуют представленные самим государством-участником свидетельство об отцовстве, протокол об осознанном согласии, распоряжение о возвращении в страну происхождения и справка для изолятора для иностранцев. Как видно из приложений, имя отца всегда указывается как Сиди. В двух документах имя SIDY (СИДИ) написано от руки большими буквами и его можно ошибочно прочитать как STOY (СТОЙ). Что касается его матери, то расхождение в написании имени незначительно и возникло не по вине автора, поскольку между Rokia (Рокиа) в свидетельстве о рождении и Roukia (Рукиа) в распоряжении о возвращении разница только в букве «и» (y), что может быть объяснено фонетическим сходством между звуками «о» и «ou» во французском языке, на что тот, кто вписывал имя матери, мог не обратить внимание.

<sup>13</sup> Автор поясняет, что государство-участник ошиблось дважды – первый раз, когда заявило, что автор указал, что родился 1 января 2017 года (как представляется, оно имело в виду 2000 год), и второй раз, когда заявило, что в свидетельстве о рождении указано, что автор родился 31 апреля 2000 года, тогда как в свидетельстве о рождении указано, что автор родился 30 апреля 2000 года.

учитывая, что несовершеннолетний не имел адвоката и был вынужден давать сведения в состоянии стресса.

5.3 Что касается доводов государства-участника о неприемлемости сообщения *ratione materiae*, то автор, во-первых, утверждает, что дело не может быть отклонено как неприемлемое без анализа его существа, поскольку установление возраста автора как раз и составляет существо его сообщения.

5.4 Во-вторых, автор заявляет, что нельзя утверждать, что он достиг совершеннолетия, поскольку: а) то обстоятельство, что при въезде в страну он не имел при себе официальных документов с биометрическими данными, никоим образом не может быть истолковано как доказательство его совершеннолетия; б) субъективная оценка внешности автора не может быть считаться действительным средством опровержения презумпции несовершеннолетия; и с) проведенный медицинский тест ни при каких обстоятельствах не может рассматриваться как объективный тест для точного установления возраста автора сообщения<sup>14</sup>. С другой стороны, представленные автором документы (которые ни на одном из этапов не были сочтены поддельными), действительно, являются доказательством его несовершеннолетия, поскольку они являются официальными документами, законным образом выданными правительством Мали и принятыми к рассмотрению следственным судьей. Кроме того, к тому моменту, когда судья вынес соответствующее постановление, он уже оценил все обстоятельства дела, а прокуратура при этом проигнорировала то, что было установлено судьей, приняв во внимание лишь один дополнительный элемент: отказ автора сообщения пройти тесты с целью установления возраста, точность которых вызывает большие сомнения. Автор добавляет, что сам Верховный суд прямо запретил проведение медицинских тестов в конкретном контексте установления возраста несопровождаемых несовершеннолетних<sup>15</sup>. С другой стороны, тот факт, что автор солгал о своем гражданстве, не имеет никакого отношения к его возрасту, а то, что автор якобы солгал об именах своих родителей, является ложью.

5.5 В-третьих, автор поясняет, что отказ пройти тесты с целью установления возраста, которые носят весьма интрузивный характер и результаты которых весьма сомнительны, никоим образом не может быть истолкован как доказательство совершеннолетия. Автор поясняет, что ввиду этого отказа можно было бы обратиться в посольство Мали с целью установления его личности, однако этого сделано не было. Таким образом, принцип презумпции несовершеннолетия и принцип наилучшего обеспечения интересов ребенка должны иметь приоритет над любыми иными соображениями, а в случае сомнений, как это истолковал сам судья, государство должно гарантировать обращение с ним как с несовершеннолетним (тем более в тех случаях, когда представляются официальные документы, подтверждающие возраст). Действия государства-участника свидетельствуют о применении процедуры установления возраста без каких-либо гарантий, когда принцип презумпции несовершеннолетия превращается в принцип презумпции совершеннолетия, а на несовершеннолетнего возлагается бремя доказывания, выдержать которое невозможно.

5.6 В отношении утверждения государства-участника о том, что признание сообщения приемлемым будет играть на руку мафиозным структурам, занимающимся

<sup>14</sup> Автор в очередной раз поясняет, что, согласно последней научной литературе, этот метод установления возраста имеет слишком большую погрешность, не позволяющую сделать безошибочные выводы.

<sup>15</sup> Согласно одному из приведенных решений, «иммигрант, чей паспорт или эквивалентный ему документ, удостоверяющий личность, свидетельствует о том, что он является несовершеннолетним, не может считаться не имеющим документов иностранцем для целей дальнейшего тестирования на предмет установления возраста», тем более «когда у него есть один из тех документов, на законных основаниях выданных страной происхождения, подлинность которых не была поставлена под сомнение или которые были признаны недействительными каким-либо компетентным органом» (STS 320/2015, 22 мая). Автор поясняет, что в свете принципа наилучшего обеспечения интересов ребенка следует исходить из того, что свидетельство о рождении должно рассматриваться в качестве действительного документа, подтверждающего его несовершеннолетие.

провозом людей в целях нелегальной иммиграции, автор заявляет, что такое утверждение позволяет предположить, что контроль над миграционными потоками ставится выше наилучших интересов ребенка.

5.7 Что касается утверждения о неприемлемости сообщения по причине неисчерпания внутренних средств правовой защиты, то автор настаивает на том, что решения об установлении возраста прямо не могут быть обжалованы в судебном порядке, о чем свидетельствует постановление, вынесенное прокуратурой по данному делу. Аналогичным образом все упомянутые государством-участником внутренние средства правовой защиты являются неэффективными или недоступными для автора. Во-первых, автор подчеркивает невозможность предъявить прокуратуре дополнительные доказательства или другие средства доказывания (например, запросить перепроверку его сведений в посольстве Мали), поскольку он был лишен возможности осуществить свое право быть заслушанным и свое право на юридическую помощь. Во-вторых, средство правовой защиты, предусмотренное в статье 780 Гражданского процессуального кодекса, в отношении несопровождаемых несовершеннолетних является неэффективным, по следующим причинам: а) поскольку на предварительных стадиях административного разбирательства юридическая помощь не гарантируется, несовершеннолетние могут не знать о том, что у них есть возможности не соглашаться на тесты с целью установления возраста, поэтому этими возможностями они могут и не пользоваться; и б) неэффективность этого средства правовой защиты проявляется в продолжительности предусмотренных процессуальных действий и в отсутствии правила автоматического применения временных мер. Хотя Верховный суд и рассматривал иски несовершеннолетних лиц, оказавшихся в такой же ситуации, что и автор, на практике решения по ним во многих случаях принимались уже тогда, когда апелляции частично лишались предмета разбирательства, а несовершеннолетний достигал совершеннолетия<sup>16</sup>. Кроме того, апелляции рассматриваются без принятия временных мер защиты или с их неэффективным принятием<sup>17</sup>. Действительно, 12 июля автор обжаловал решение о прекращении опеки и ходатайствовал о принятии временных мер, но более чем через два месяца, не получив никакого ответа в отношении запрашиваемых мер, этот несовершеннолетний остался без опеки. В-третьих, автор поясняет, что находящаяся на рассмотрении апелляция на распоряжение о его возвращении в страну происхождения не является эффективным средством правовой защиты в ситуации, когда несовершеннолетнее лицо лишается защиты и опеки и оказывается на улице. К тому же ее объектом являются последствия высылки, но не лишение человека защиты. В-четвертых, автор отмечает, что организация «Фундасьон Раисес» в других случаях уже инициировала неискковое производство в целях установления возраста, однако ее ходатайства были отклонены, поскольку эта процедура была сочтена нецелесообразной.

5.8 Наконец, автор поясняет, что, поскольку его документы не оспариваются в суде, они действительно для всех остальных государственных органов Испании, которые считают его несовершеннолетним. Таким образом, если у автора возникнет необходимость пройти лечение, подать ходатайство о предоставлении убежища или зарегистрироваться где-то, он не сможет этого сделать, поскольку ему потребуется разрешение опекуна, который ему не был назначен.

#### **Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения**

6.1 В своих замечаниях от 12 декабря 2017 года государство-участник настаивает на отсутствии нарушения принципа наилучшего обеспечения интересов ребенка, закрепленного в статье 3 Конвенции, поскольку автор является совершеннолетним. Государство-участник уточняет, что принцип презумпции несовершеннолетия должен применяться только «в случае неопределенности», но не тогда, когда очевидно, что лицо является совершеннолетним. Государство-участник делает вывод о том, что

<sup>16</sup> Автор ссылается на различные решения Верховного суда.

<sup>17</sup> Автор ссылается на случаи, когда в принятии временных мер было отказано, хотя позднее ходатайства были удовлетворены, и на один случай, когда временная мера была принята через год после того, как она была запрошена.

«в данном случае, когда лицо, не имеющее при себе никаких документов, явно является совершеннолетним, власти могут на законном основании признать его совершеннолетним без необходимости проведения какой-либо проверки». Государство-участник утверждает, что рассмотрение взрослого человека в качестве несовершеннолетнего при отсутствии убедительных доказательств и на основании исключительно заявления соответствующего лица создало бы серьезную угрозу для находящихся на попечении несовершеннолетних (которые могут подвергаться насилию и жестокому обращению со стороны таких лиц), что действительно не отвечало бы наилучшим интересам несовершеннолетних.

6.2 Государство-участник также настаивает на отсутствии нарушения принципа наилучшего обеспечения интересов ребенка по смыслу пункта 2 статьи 18 и пункта 1 статьи 20 Конвенции, заявляя, что: а) как только автор ступил на испанскую территорию, ему была оказана медицинская помощь; б) он был зарегистрирован и бесплатно обеспечен услугами адвоката и устного переводчика за счет государства; в) его ситуация была незамедлительно доведена до сведения компетентной судебной инстанции с целью обеспечения соблюдения его прав в ходе процедур, обусловленных фактом его нелегального пребывания в стране; г) как только автор заявил, что является несовершеннолетним, об этом была проинформирована Генеральная прокуратура, которая в предварительном порядке определила, что он является совершеннолетним, и это постановление подверглось пересмотру по требованию автора, поэтому нельзя говорить о непредоставлении ему юридической помощи или лишении его защиты; и е) в момент представления замечаний по существу сообщения автор находился на свободе, пользуясь средством правовой защиты, предоставленным административными органами, которые уполномочены оказывать ему социальную помощь.

6.3 По мнению государства-участника, не было и нарушения его права на индивидуальность, закрепленного в статье 8 Конвенции, даже если бы автор и был несовершеннолетним, так как «предоставленные им личные сведения были записаны, как только он незаконно проник на территорию Испании».

6.4 Государство-участник также утверждает, что не было допущено никаких нарушений и права быть заслушанным, которое защищается статьей 12 Конвенции. Оно настаивает на том, что у автора всегда была возможность быть выслушанным и делать любые заявления, которые он мог пожелать сделать. В этой связи его заслушивали, когда производили его задержание (он при этом заявил, что является несовершеннолетним), когда ему назначали адвокатов по его выбору и когда он решил отказаться от прохождения медицинских тестов.

6.5 Наконец, государство-участник указывает на отсутствие нарушения статьи 20 Конвенции, поскольку «об этом речь может идти лишь в случае несовершеннолетних, а в данном случае факт несовершеннолетия не является бесспорным. В данной ситуации право, о котором идет речь, является просто неприменимым».

#### **Комментарии автора к замечаниям государства-участника относительно приемлемости сообщения**

7.1 В своих комментариях от 19 февраля 2018 года автор привел обновленные сведения по делу, уточнив, что государство-участник до сих пор не приняло запрошенные Комитетом 7 июня 2017 года временные меры, предусматривающие перевод автора в центр защиты несовершеннолетних. 4 сентября 2017 года Суд первой инстанции № 23 Мадрида распорядился о том, чтобы автор явился в суд в течение 10 дней для принятия решения по этой временной мере и для обжалования административного решения о прекращении опеки. Поскольку точное местонахождение автора было неизвестно из-за неприятия государством-участником временной меры, 16 октября 2017 года суд постановил отклонить ходатайство и закрыть дело. Наконец, в настоящее время у автора имеется удостоверение NINA, необходимое для получения сначала удостоверения личности, а затем паспорта, в котором его личность официально удостоверяется с использованием биометрических данных (уникального номера, отпечатков пальцев и фотографии).

7.2 В отношении существа сообщения автор указывает на то, что некоторые решения государства-участника представляют собой нарушение принципа наилучшего обеспечения интересов ребенка, в частности: а) он был признан лицом без документов, хотя при нем были документы, которые удостоверяли его личность и которые полностью подтверждали его возраст; б) ему было предложено пройти тест с целью установления возраста, который уже был документально подтвержден; в) он был признан совершеннолетним на основании одного лишь отказа пройти тест с целью установления возраста; и д) он был исключен из системы защиты несовершеннолетних. Автор напоминает, что Комитет уже выражал обеспокоенность по поводу широкого применения тестов такого рода даже в тех случаях, когда документы, удостоверяющие личность, представляются подлинными, вопреки нескольким решениям Верховного суда по поводу такой практики<sup>18</sup>.

7.3 Автор утверждает, что нельзя говорить о том, что прокуратура действовала в качестве своеобразного законного представителя автора, заботясь о его интересах, поскольку, как это уже было закреплено в правовой практике Испании<sup>19</sup>, здесь есть явный конфликт интересов. В данном случае государство-участник не выполнило обязательство о назначении опекуна или законного представителя несовершеннолетнего. Единственными мерами по оказанию автору помощи и предоставлению ему жилья были те меры, которые в течение непродолжительного периода времени принимались в спецприемнике для несовершеннолетних «Орталеса». Кроме того, государство-участник утверждает, что автор «пользуется средством правовой защиты в виде помощи, предоставляемой административными органами». Однако никаких доказательств оно при этом не приводит, и, насколько известно организации «Фундасьон Раисес», которая представляет автора сообщения, он находится сейчас в Альмерии и никакой программой социальной помощи не охвачен, при этом о его истинном положении никаких сведений нет<sup>20</sup>.

7.4 Коснувшись нарушения статьи 8 Конвенции, автор утверждает, что государство-участник изменило важные элементы его индивидуальности, приписав ему возраст и дату рождения, не соответствующие тому, что отражено в его официальных документах, подлинность которых официально не оспаривалась.

7.5 Автор утверждает, что его право быть заслушанным в соответствии со статьей 12 Конвенции было нарушено дважды. Первый раз это произошло при проведении первой процедуры, в ходе которой был установлен его возраст, поскольку у него при этом не было ни опекуна, ни его адвоката, а в протоколе об осознанном согласии не было указано, какие именно медицинские тесты будут проведены и каковы будут последствия его отказа дать на это свое согласие<sup>21</sup>. Затем в ходе второй процедуры было проведено первое собеседование с автором, в котором не участвовали ни его опекун (который так и не был ему назначен), ни его адвокат. Впоследствии во время второго собеседования адвокатам не разрешили вмешаться, когда они сочли, что протокол собеседования не отражает того, что говорил автор. По мнению автора, статья 12 связана со статьей 3 Конвенции в том смысле, что в ней изложен процедурный аспект принципа наилучшего обеспечения интересов ребенка, который в данном случае не был соблюден.

<sup>18</sup> CRC/C/ESP/CO/5-6, пункт 44. Автор ссылается на замечание общего порядка № 6, подпункт i) пункта 31, и совместное замечание общего порядка № 4 (2017) Комитета по защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей и № 23 (2017) Комитета по правам ребенка об обязательствах государств в отношении прав человека детей в контексте международной миграции в странах происхождения, транзита, назначения и возвращения.

<sup>19</sup> STC 183/2008 от 22 декабря 2008 года.

<sup>20</sup> 19 июля 2018 года организация «Фундасьон Раисес» представила дополнительную информацию, согласно которой автор находился в Рокетас-де-Мар (Альмерия) и изъявил желание продолжить процедуру в Комитете, приложив соответствующее заявление.

<sup>21</sup> Автор ссылается на пункт 34 замечания общего порядка № 12 (2009) о праве ребенка быть заслушанным, согласно которому: «Заслушивание ребенка не может быть эффективным, если оно происходит в условиях запугивания, во враждебной обстановке либо без учета особенностей и возраста ребенка».

7.6 Автор утверждает, что имело место нарушение статьи 6 Факультативного протокола, поскольку государство-участник не приняло временные меры, предписанные Комитетом.

#### **Материалы, представленные третьими сторонами<sup>22</sup>**

8. 12 ноября 2018 года Омбудсмен Франции представил в качестве третьей стороны сообщения по вопросу установления возраста и содержания под стражей в местах лишения свободы для взрослых в ожидании высылки<sup>23</sup>. Эти сообщения были препровождены сторонам, которым было предложено представить свои комментарии. Стороны не представили свои комментарии в контексте настоящего сообщения, но сделали это в контексте сообщения *Ж.А.Б. против Испании*<sup>24</sup>, по которому излагались сообщения третьей стороны. В этих комментариях обе стороны пояснили, что их комментарии относятся ко всем сообщениям, в отношении которых были представлены эти сообщения.

#### **Дополнительная информация и замечания, представленные сторонами**

##### *Дополнительная информация, представленная автором*

9.1 31 октября 2019 года автор представил дополнительную информацию, заявив, что 14 апреля 2018 года консульство Мали в Мадриде выдало ему его консульское удостоверение, подтверждающее его возраст и личность. Автор подал 20 апреля 2018 года установительный иск на прокуратуру с требованием признать действительными все представленные официальные документы (свидетельство о рождении, консульское удостоверение личности и удостоверение NINA), признать его несовершеннолетним и поместить под опеку автономного сообщества Мадрида. Автор обратился с ходатайством о назначении прокурора и, не дожидаясь назначения последнего, подал ходатайство, в котором также содержалась просьба о принятии временной меры. Жалоба была отклонена судом 25 апреля 2018 года, поскольку у автора не было адвоката. Автор был уведомлен об этом решении 3 мая 2018 года, т. е. через три дня после того, как он достиг совершеннолетия. Автор не стал обжаловать это постановление, поскольку в других аналогичных случаях суды закрывали производство после того, как несовершеннолетние достигли совершеннолетия, ввиду отсутствия предмета разбирательства.

9.2 17 мая 2018 года автор получил оригинал своего паспорта, но ни одному из органов власти его не представил, поскольку к тому моменту он уже достиг совершеннолетия. На момент направления своего письменного представления автор, как он утверждает, с административной точки зрения находился на нелегальном положении, поэтому полиция может в любое время принять в отношении него распоряжение о его высылке из страны.

##### *Замечания государства-участника относительно дополнительной информации, представленной автором*

9.3 19 ноября 2019 года государство-участник представило свои замечания относительно дополнительной информации, поступившей от автора. Государство-участник утверждает, что автор не выполнил свой долг лояльности, поскольку не поставил Комитет в известность о том, что он получил свой паспорт и что 30 апреля 2018 года он достиг совершеннолетия, в связи чем сообщение лишилось предмета разбирательства. Государство-участник добавляет, что утверждения автора являются нелепыми, поскольку именно исходя из того, что автор может быть

<sup>22</sup> Это материалы касаются сообщений № 17/2017, № 21/2017 и № 27/2017, зарегистрированных Комитетом.

<sup>23</sup> Резюме сообщений Омбудсмана Франции приводится в сообщении *Н.Б.Ф. против Испании* (CRC/C/79/D/11/2017), пункты 8.1–8.6. В отношении этого сообщения сообщения были представлены 3 мая 2018 года, однако они не отличаются существенным образом от сообщений, представленных в отношении настоящего сообщения.

<sup>24</sup> CRC/C/81/D/22/2017, пункты 9–10.

несовершеннолетним, судья решил, что он не располагает достаточными полномочиями для возбуждения иска и должен иметь судебного защитника. Таким образом, судебные органы сочли документы действительными и признали автора несовершеннолетним.

9.4 Государство-участник просит Комитет закрыть производство по данному сообщению, поскольку: а) судебные органы признали действительным паспорт, представленный автором; б) автор не проинформировал Комитет о том, что он достиг совершеннолетия; и с) сообщение лишилось предмета разбирательства, поскольку автор достиг совершеннолетия.

### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

#### *Рассмотрение вопроса о приемлемости*

10.1 Прежде чем рассматривать какую-либо жалобу, содержащуюся в сообщении, в соответствии с правилом 20 своих правил процедуры Комитет должен решить, является ли оно приемлемым согласно Факультативному протоколу к Конвенции о правах ребенка, касающемуся процедуры сообщений.

10.2 Комитет принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что сообщение является неприемлемым *ratione personae*, поскольку: а) автор выглядел совершеннолетним; б) результаты медицинского теста показали, что он достиг совершеннолетия; в) свидетельство о рождении не содержало биометрических данных и поэтому не могло служить доказательством совершеннолетия; г) автор солгал о своем гражданстве и указывал разные даты рождения; и е) автор категорически отказался от проведения других объективных медицинских тестов. Вместе с тем Комитет отмечает, что автор утверждал, что был несовершеннолетним по прибытии в Испанию и что он представил в прокуратуру и следственный суд копию своего малийского свидетельства о рождении, в котором было указано, что он является несовершеннолетним. Комитет принимает к сведению довод государства-участника о том, что в отсутствие биометрических данных представленное свидетельство о рождении не может быть сличено со сведениями, указанными автором. Комитет напоминает, что бремя доказывания не может возлагаться исключительно на автора сообщения, особенно потому, что автор и государство-участник не всегда имеют равный доступ к доказательствам и нередко лишь государство-участник располагает соответствующей информацией. В данном случае Комитет принимает к сведению довод автора о том, что, если бы у государства-участника возникли сомнения в действительности его свидетельства о рождении, ему следовало бы обратиться в малийские консульские учреждения для проверки личности автора, но оно этого не сделало, особенно с учетом того, что автор начал оформлять свой паспорт, когда он находился в ведении системы защиты несовершеннолетних, и представил соответствующие подтверждающие документы. В свете вышеизложенного Комитет приходит к выводу, что пункт с) статьи 7 Факультативного протокола не является препятствием для признания сообщения приемлемым.

10.3 Комитет принимает к сведению довод государства-участника о том, что автор не исчерпал все доступные ему внутренние средства правовой защиты, поскольку он мог бы: а) просить прокуратуру назначить дополнительные медицинские тесты; б) просить судью по гражданским делам пересмотреть постановление, в соответствии с которым было решено не предоставлять ему опеку в рамках процедуры, предусмотренной в статье 780 Гражданского процессуального кодекса; в) обжаловать в административном суде распоряжение о его высылке из страны; г) ходатайствовать о начале несвязательного производства в гражданском суде с целью установления возраста в соответствии с Законом № 15/2015. В свою очередь Комитет принимает к сведению доводы автора о том, что внутренние средства правовой защиты, на которые ссылается государство-участник, либо отсутствуют, либо неэффективны. Комитет считает, что в контексте неминуемой высылки автора с испанской территории средства правовой защиты, которые являются чрезмерно затянутыми или не приостанавливают исполнение действующего постановления о высылке, не могут

считаться эффективными<sup>25</sup>. Комитет отмечает, что государство-участник не обосновало утверждение о том, что упоминаемые средства правовой защиты приостановили бы депортацию автора. В этой связи Комитет приходит к выводу, что пункт е) статьи 7 Факультативного протокола не является препятствием для признания сообщения приемлемым.

10.4 Комитет принимает к сведению довод государства-участника о том, что производство по данному сообщению следует прекратить, поскольку несовершеннолетие автора было признано на основании его паспорта, и что по достижении им совершеннолетия производство по данному сообщению следует прекратить, поскольку оно лишается предмета спора. Комитет отмечает, что факт несовершеннолетия не является обязательным условием для вынесения решения по сообщению или даже его представления в той мере, в какой предполагаемые нарушения имели место, когда автор был несовершеннолетним, как это имеет место в данном случае. В этой связи Комитет приходит к выводу, что пункт f) статьи 7 Факультативного протокола не является препятствием для признания сообщения приемлемым. Комитет считает также, что автор не совершил никаких нарушений процедуры и не злоупотребил ею, когда не предпринял никаких действий, чтобы напрямую проинформировать Комитет о достижении совершеннолетия. Фактически, он достиг совершеннолетия через 18 лет после даты рождения, которую автор указывал на протяжении всей процедуры рассмотрения его сообщения в Комитете, и это обстоятельство никак не влияет ни на приемлемость, ни на существование сообщения.

10.5 Комитет считает, что утверждения автора по пункту 2 статьи 18 и по статьям 27 и 29 Конвенции не были достаточно обоснованы для целей приемлемости, и объявляет их неприемлемыми в соответствии с пунктом f) статьи 7 Факультативного протокола.

10.6 Вместе с тем Комитет считает, что автор в достаточной степени обосновал свои утверждения по статьям 3, 8, 12 и 20 Конвенции. Ввиду этого Комитет объявляет эту часть жалобы приемлемой и приступает к ее рассмотрению по существу.

#### *Рассмотрение сообщения по существу*

10.7 Комитет рассмотрел настоящее сообщение в свете всей представленной ему сторонами информации, как это предусмотрено пунктом 1 статьи 10 Факультативного протокола.

10.8 Один из вопросов, стоящих перед Комитетом, заключается в том, является ли – с учетом обстоятельств данного дела – применение процедуры установления возраста в отношении автора, который заявил, что он является несовершеннолетним и представил в подтверждение свое свидетельство о рождении, нарушением его прав, закрепленных в Конвенции. Автор, в частности, утверждает, что в ходе всей процедуры принцип наилучшего обеспечения интересов ребенка не соблюдался, что нашло свое отражение как в форме теста, по результатам которого был установлен его возраст, так и в том, что в ходе всего процесса ему не был назначен ни опекун, ни представитель.

10.9 Комитет напоминает, что установление возраста молодого человека, утверждающего, что он является несовершеннолетним, имеет принципиально важное значение, поскольку от этого зависит, будет ли этот человек иметь право на национальную защиту как ребенок или же такая защита ему предоставлена не будет. Аналогичным образом, а это имеет первостепенное значение для Комитета, возможность пользоваться правами, закрепленными в Конвенции, напрямую зависит от результатов вышеупомянутой процедуры установления возраста. По этой причине крайне важно обеспечить соблюдение надлежащей правовой процедуры при установлении возраста и предусмотреть возможность обжалования результатов в апелляционном порядке. На протяжении всего процесса сомнения должны толковаться в пользу рассматриваемого лица, и с ним следует обращаться как с ребенком. В этой связи Комитет напоминает, что приоритетное значение на каждом

<sup>25</sup> *Н.Б.Ф. против Испании*, пункт 11.3.

этапе процедуры установления возраста должно уделяться наилучшему обеспечению интересов ребенка<sup>26</sup>.

10.10 Комитет также напоминает, что имеющиеся документы следует считать подлинными, пока не будет доказано обратное<sup>27</sup>. При отсутствии документов, удостоверяющих личность, или других соответствующих средств

в целях обоснованной оценки возраста государствам следует проводить комплексный анализ физического и психологического развития ребенка силами специалистов-педиатров или других специалистов, обладающих навыками комплексного анализа различных аспектов развития. Такой анализ должен проводиться оперативно, с учетом индивидуального подхода, гендерных аспектов и культурных особенностей, в том числе с проведением собеседований с детьми и, в соответствующих случаях, с сопровождающими их взрослыми на понятном ребенку языке. [...] Сомнения должны толковаться в пользу лица, являющегося объектом анализа<sup>28</sup>.

10.11 В данном случае Комитет отмечает, что: а) для установления возраста автора, который по прибытии на испанскую территорию не имел при себе документов, он был подвергнут медицинскому остеометрическому обследованию, заключающемуся в рентгенографии его левой кисти, при этом не было проведено никаких других дополнительных тестов, в частности психологических тестов, и нет никаких подтверждений того, что в ходе этого процесса с автором была проведена беседа; б) по результатам этих тестов соответствующая больница установила, что согласно остеометрическому обследованию по методу Грейлиха-Пайла возраст автора составляет от 18 до 19 лет без учета того, что это обследование, не устанавливающее стандартной погрешности для данного возрастного диапазона, не может быть четко экстраполировано на лиц с характеристиками автора; в) на основании этого медицинского заключения прокуратура издала постановление о признании автора совершеннолетним; г) по предъявлении свидетельства о рождении компетентный судья определил, что автор является несовершеннолетним, и распорядился передать его в ведение служб защиты несовершеннолетних; д) впоследствии автор был вызван в прокуратуру по делам несовершеннолетних для прохождения дальнейших медицинских тестов; е) ввиду отказа автора пройти эти тесты прокуратура определила, что автор является совершеннолетним, что повлекло за собой его вывод из под опеки служб защиты несовершеннолетних; и г) в ходе процедуры установления возраста, которой подвергся автор, его не сопровождал ни опекун, ни представитель.

10.12 Вместе с тем Комитет принимает к сведению содержащуюся в деле подробную информацию, свидетельствующую о недостаточной точности таких остеометрических обследований, которые имеют значительную погрешность и поэтому не могут служить в качестве единственного метода установления хронологического возраста молодого человека, заявившего, что он является несовершеннолетним и представившего подтверждающие это документы.

10.13 Комитет принимает к сведению вывод государства-участника о том, что автор явно выглядел как совершеннолетний. Вместе с тем Комитет напоминает, что, согласно его замечанию общего порядка № 6, следует учитывать не только внешние физические данные лица, но и степень его психологической зрелости, что оценка должна проводиться на научной, безопасной и беспристрастной основе, учитывающей интересы ребенка и фактор его пола, а в случае наличия сомнений вопрос должен решаться в пользу рассматриваемого лица, т. е. если есть вероятность того, что данное лицо является ребенком, то с ним следует обращаться как с таковым<sup>29</sup>.

10.14 Комитет также принимает к сведению утверждения автора о том, что ему не был назначен опекун или представитель для защиты его интересов как предполагаемого

<sup>26</sup> Там же, пункт 12.3.

<sup>27</sup> Совместное замечание общего порядка № 4 (2017) Комитета по защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей и № 23 (2017) Комитета по правам ребенка, пункт 4.

<sup>28</sup> *Н.Б.Ф. против Испании*, пункт 12.3.

<sup>29</sup> Замечание общего порядка № 6, пункт 31 i).

несопровождаемого ребенка-мигранта до и в ходе процедуры установления его возраста, которой он подвергся и по результатам которой было принято постановление о его совершеннолетию. Комитет напоминает, что государствам-участникам следует разрешать всем молодым людям, утверждающим, что они являются несовершеннолетними, быть представленными законным представителем по своему выбору или как можно скорее по прибытии в страну назначать им, на безвозмездной основе, законных представителей и переводчиков, если это необходимо. Комитет считает, что обеспечение представительства этих лиц в процессе установления их возраста является важной гарантией соблюдения их наилучших интересов и соблюдения их права быть заслушанными<sup>30</sup>, при этом прокуратура по делам несовершеннолетних эту роль в полной мере играть не может. Непринятие таких мер представляет собой нарушение статей 3 и 12 Конвенции, поскольку процедура установления возраста является отправной точкой для применения положений Конвенции. Отсутствие своевременного представительства может привести к явной несправедливости.

10.15 Комитет также принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что несопровождаемое несовершеннолетнее лицо будет считаться лицом с документами, если у него имеется паспорт или аналогичный документ, удостоверяющий личность, с биометрическими данными, удостоверяющими возраст. Это требование не только не находит отражение в практике самого Верховного суда государства-участника (пункт 5.4 выше), но и не может быть исполнено вопреки тому, что указано в подлиннике официального свидетельства о рождении, выданного суверенным государством, если только его подлинность официально не оспорена.

10.16 В свете вышеизложенного Комитет считает, что возраст автора, который утверждает, что является ребенком, был установлен без соблюдения гарантий, необходимых для защиты его прав, закрепленных в Конвенции. В данном конкретном случае это является следствием неучета подлинника официального свидетельства о рождении автора, выданного суверенным государством, признания его совершеннолетним ввиду его отказа пройти тесты для установления возраста и неназначения ему опекуна, который сопровождал бы его во время этой процедуры. Поэтому Комитет считает, что принцип наилучшего обеспечения интересов ребенка не был основным соображением в ходе процедуры установления возраста, которой подвергся автор в нарушение статей 3 и 12 Конвенции.

10.17 Комитет также принимает к сведению утверждения автора о том, что государство-участник нарушило его права по статье 8 Конвенции, изменив элементы его индивидуальности, приписав ему возраст, не соответствующий информации, которая содержится в официальных документах, выданных страной его происхождения. Комитет считает, что дата рождения ребенка является частью его индивидуальности и что государства-участники обязаны уважать право ребенка на ее сохранение, не лишая его ни одного из ее элементов. Комитет отмечает, что в данном случае государство-участник не проявило уважения к индивидуальности автора, отказавшись придавать какую-либо доказательную ценность всем предъявленным официальным документам, которые удостоверяли его несовершеннолетие, без простого анализа их действительности и без перепроверки приведенных в этих документах данных с властями страны происхождения автора. Соответственно, Комитет приходит к выводу о том, что государство-участник нарушило статью 8 Конвенции.

10.18 Наконец, Комитет принимает к сведению неоспоренные государством-участником утверждения автора о том, что он, являясь несопровождаемым несовершеннолетним мигрантом, лишился защиты со стороны государства, когда находился в весьма уязвимом положении и нуждался в такой защите, а также наличие явного противоречия между признанием автора совершеннолетним и заявлением о том, что для определенных административных действий, например, связанных с лечением, ему нужен опекун. Комитет отмечает, что эта защита отсутствовала даже после того, как автор представил испанским властям свидетельство о рождении,

<sup>30</sup> *А.Л. против Испании* (CRC/C/81/D/16/2017), пункт 12.8, и *Ж.А.Б. против Испании*, пункт 13.7.

подтверждающее, что он является ребенком, а судья распорядился поместить его в ведение системы защиты несовершеннолетних, из-за решения прокуратуры, принятого лишь на основании его отказа пройти медицинские тесты, точность которых подвергается серьезному сомнению. Комитет считает, что вышеизложенное представляет собой нарушение пункта 1 статьи 20.

10.19 Наконец, Комитет принимает к сведению утверждения автора о непринятии государством-участником временной меры, предусматривающей его перевод в центр защиты несовершеннолетних. Комитет напоминает, что, ратифицировав Факультативный протокол, государства-участники берут на себя международное обязательство соблюдать временные меры, предусмотренные в статье 6 этого протокола, которые могут предотвратить нанесение непоправимого вреда, в то время как сообщение находится на рассмотрении, обеспечивая тем самым эффективность процедуры рассмотрения индивидуальных сообщений<sup>31</sup>. В данном случае Комитет принимает к сведению довод государства-участника о том, что перевод автора в центр защиты несовершеннолетних может представлять серьезную опасность для содержащихся там детей. Вместе с тем Комитет отмечает, что этот довод основывается на предположении, что автор является совершеннолетним. Комитет считает, что большую угрозу может представлять собой содержание предполагаемого ребенка в центре, предназначенном только для взрослых, которые были признаны таковыми. В этой связи Комитет считает, что несоблюдение запрошенной временной меры само по себе является нарушением статьи 6 Факультативного протокола.

10.20 Действуя в соответствии с пунктом 5 статьи 10 Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося процедуры сообщений, Комитет по правам ребенка приходит к выводу, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении статей 3, 8, 12, пункта 1 статьи 20 Конвенции и статьи 6 Факультативного протокола.

11. В этой связи государству-участнику следует предоставить автору эффективные средства правовой защиты в связи с допущенными нарушениями, включая предоставление ему возможности урегулировать свой административный статус в государстве-участнике. Государство-участник также обязано не допускать аналогичных нарушений в будущем. В этой связи Комитет рекомендует государству-участнику:

a) обеспечить, чтобы любой процесс определения возраста молодых людей, утверждающих, что они являются детьми, соответствовал Конвенции, и, в частности, чтобы в ходе таких процессов i) документы, представленные этими молодыми людьми, принимались во внимание, а в случае, если документы были выданы или подтверждены государствами, выдавшими эти документы, или посольствами, они расценивались как подлинные; и ii) этим молодым людям незамедлительно был назначен, на безвозмездной основе, квалифицированный законный представитель или иные представители, а также чтобы любой частный адвокат, назначенный защищать их интересы, признавался как таковой и чтобы всем законным и иным представителям было разрешено оказывать им помощь в ходе этих процессов;

b) обеспечить, чтобы несопровождаемым молодым просителям убежища, которые утверждают, что им еще не исполнилось 18 лет, как можно скорее назначались компетентные опекуны, даже если процесс установления их возраста еще не был завершен;

c) разработать эффективный и доступный механизм возмещения ущерба для несопровождаемых молодых мигрантов, которые утверждают, что им еще не исполнилось 18 лет, с тем чтобы они могли обращаться к властям с просьбой о пересмотре постановлений о признании их совершеннолетними в ситуациях, когда установление возраста производится без необходимых гарантий наилучшего обеспечения интересов ребенка и соблюдения его права быть заслушанным

<sup>31</sup> *Н.Б.Ф. против Испании*, пункт 12.11.

d) организовать подготовку должностных лиц иммиграционной службы, сотрудников полиции, государственных прокуроров, судей и других соответствующих специалистов по вопросам прав несовершеннолетних мигрантов, и в частности по замечаниям общего порядка № 6, 22 и 23 Комитета.

12. В соответствии с положениями статьи 11 Факультативного протокола Комитет просит государство-участник как можно скорее, но не позднее, чем через 180 дней, представить ему информацию о мерах, принятых им в целях выполнения настоящих Соображений Комитета. Государству-участнику также предлагается включить информацию о соответствующих принятых мерах в свои доклады Комитету, представляемые в соответствии со статьей 44 Конвенции. Наконец, государству-участнику предлагается опубликовать соображения Комитета и обеспечить их широкое распространение.

---