



Конвенция о правах ребенка

Distr.: General
16 March 2020
Russian
Original: English

Комитет по правам ребенка

Решение, принятое Комитетом в соответствии с Факультативным протоколом к Конвенции о правах ребенка, касающимся процедуры сообщений, в отношении сообщения № 23/2017* ** ***

<i>Сообщение представлено:</i>	М.Х. (представлен адвокатом г-ном Марьо Ранталой)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Финляндия
<i>Дата сообщения:</i>	29 марта 2017 года (первоначальное представление)
<i>Дата принятия решения:</i>	3 февраля 2020 года
<i>Тема сообщения:</i>	проведение на младенце мужского пола операции обрезания по соображениям немедицинского характера
<i>Процедурные вопросы:</i>	тот же вопрос; несовместимость <i>ratione temporis</i> и <i>ratione materiae</i> ; исчерпание внутренних средств правовой защиты; обоснованность жалобы
<i>Вопросы существа:</i>	наилучшее обеспечение интересов ребенка; дискриминация по признаку пола, расы и этнического происхождения; свобода мнений; незаконное вмешательство в личную жизнь; защита ребенка от всех форм насилия или ненадлежащего обращения; право на здоровье
<i>Статьи Конвенции:</i>	2, 3, 16, 19 и пункт 3 статьи 24
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	пункты с)–g) статьи 7

* Принято 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 Идриси, Браги Гудбрандссон, Ренате Винтер, Филип Жафе, Сефас Лумина, Гехад Мади, Фейт Маршалл-Харрис, Беньям Дауит Мезмур, Кларенс Нельсон, Микико Отани, Луис Эрнесто Педернера Рейна, Хосе Анхель Родригес Рейес, Аисату Аласан Сидику, Анн Мари Скелтон, Велина Тодорова и Ольга А. Хазова.

*** Совместное (несогласное) мнение членов Комитета Анн Мари Скелтон и Луиса Эрнесто Педернеры Рейны приводится в приложении к настоящему решению.



1. Автор сообщения М.Х., имеющий гражданство Финляндии и Нигерии, родился 16 июня 2009 года. Он утверждает, что государство-участник нарушило его права, предусмотренные в статьях 2, 3, 16, 19 и пункте 3 статьи 24 Конвенции. Автор представлен адвокатом. Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 12 февраля 2016 года.

Факты в изложении автора

2.1 Автор родился в Финляндии от финской матери и нигерийского отца-католика. Его воспитывают в Финляндии. Его родители были женаты с 2005 по 2011 год. В течение этого времени они осуществляли совместную опеку над автором.

2.2 Отец автора хотел сделать ему обрезание, руководствуясь своими культурными традициями, в то время как его мать решительно выступала против такого ритуала. 7 ноября 2009 года, когда автору было четыре месяца, в отсутствие матери отец пригласил в семейный дом врача, д-ра А., для проведения обрезания автору. Как утверждается, д-р А. не просил представить ему письменное подтверждение согласия матери, не был осведомлен о состоянии здоровья автора, не объяснил отцу риски или последствия обрезания и не выдал медицинской справки после операции. Более того, не было подготовлено никаких средств реанимации на случай возникновения проблем в ходе операции. Операция обрезания проводилась на обеденном столе. Во время этой процедуры отец держал автора за ноги, в то время как д-р А. проводил обрезание под местным наркозом. Когда мать вернулась вечером домой узнала об операции, она покинула квартиру вместе с автором. Она вызвала скорую помощь, и автора доставили в больницу. Врач, который осматривал автора, обратил внимание на то, что пенис был забинтован слишком туго и что обрезание было выполнено неаккуратно с наложением нескольких швов. Автору были даны обезболивающие препараты, и он оставался под наблюдением в больнице до 9 ноября 2009 года.

2.3 Мать и автор подали иск против отца и д-ра А. Прокурор предъявил обоим лицам обвинения в физическом насилии при отягчающих обстоятельствах¹, поскольку обрезание было выполнено острым ножом и было признано необратимым, причинившим беззащитному ребенку телесные повреждения на всю жизнь. Кроме того, операция была проведена без согласия другого опекуна автора.

2.4 Прокурор передал дело в окружной суд Хельсинки, потребовав компенсацию в размере 8 200 евро. 2 марта 2012 года окружной суд признал отца виновным в совершении физического насилия² при помощи посредника и приговорил его к уплате штрафа в размере 168 евро и выплате автору 200 евро в счет возмещения ущерба. Окружной суд обратил внимание на отсутствие национального законодательства, регулирующего обрезание. Он счел, что, несмотря на отсутствие медицинских показаний для проведения обрезания, оно является частью культуры и религии отца, что, согласно судебной практике Верховного суда Финляндии, является приемлемым мотивом³. Окружной суд заслушал доктора А. и двух медицинских экспертов. Он отметил, что обрезание проводилось на столе с использованием местного наркоза и ибупрофена. Суд также отметил, что д-р А. уже более 30 лет проводит аналогичные операции, поскольку эту услугу невозможно получить в государственных или частных

¹ В отношении физического насилия при отягчающих обстоятельствах в Уголовном кодексе Финляндии (раздел 21, статья 6) говорится: «(1) действия, причиняющие другому лицу тяжкие телесные повреждения или вызывающие у него серьезное заболевание или подвергающие его смертельной опасности; (2) преступление совершается с особой жестокостью; (3) используется огнестрельное оружие, холодное оружие или другое аналогичное смертоносное орудие... виновный в физическом насилии при отягчающих обстоятельствах приговаривается к лишению свободы на срок от одного года до десяти лет».

² В отношении физического насилия Уголовный кодекс Финляндии (раздел 21, статья 5) гласит: «Лицо, которое применяет физическое насилие в отношении другого лица или, не применяя такого насилия, наносит вред здоровью другого лица, причиняет боль другому лицу или приводит другое лицо в бессознательное или аналогичное состояние, наказывается штрафом или лишением свободы на срок до двух лет».

³ См. <https://korkeinoikeus.fi/fi/index/ennakkopaatokset/eu-jaihmisoikeusliitynnaisetratkaisut/2008/kko200893inenglish.htmlt>.

медицинских центрах. Медицинские эксперты подтвердили, что операция была проведена надлежащим образом, однако условия, в которых она была проведена (в домашних условиях), не соответствуют требованиям, предъявляемым к подобным медицинским процедурам. Анестезиолог не смог подтвердить, что обрезание приведет к увечью или потере чувствительности. Представитель Национального надзорного органа в сфере социального обеспечения и здравоохранения также дал показания, сообщив, что, несмотря на «незначительные недостатки в послеоперационном уходе и обезболивании, результат операции нельзя назвать неадекватным». Окружной суд пришел к выводу, что операция была проведена надлежащим образом, однако отец действовал без согласия матери и нарушил физическую неприкосновенность ребенка. Что касается д-ра А., то окружной суд пришел к выводу об отсутствии у него преступного намерения и снял с него обвинения. Окружной суд отметил, что деяние может быть наказуемо как физическое насилие только в том случае, если оно было преднамеренным. Суд отметил, что д-р А. был проинформирован о том, что другой родитель дал свое согласие. Поскольку с медицинской точки зрения обрезание было проведено адекватно, данная операция была незаконной только потому, что другой родитель не дал на нее своего согласия.

2.5 Все стороны, включая отца, обжаловали решение окружного суда. Прокурор утверждал, что католическая религия отца не требует проведения обрезания и что его культурная идентичность не может служить оправданием проведения подобной операции на ребенке, поскольку автор родился и вырос в Финляндии и не имеет никакой связи с культурой отца. Напротив, на последующих этапах жизни обрезание может навредить ему, отличая его от большинства финских мужчин. Прокурор также утверждал, что действия д-ра А. были преднамеренными и что он должен быть наказан как виновная сторона. Решением от 10 января 2014 года Апелляционный суд Хельсинки оправдал как отца, так и д-ра А. Апелляционный суд отметил, что автор был крещен в католической традиции, которая не требует и не поддерживает проведение обрезания. Однако обрезание остается общепринятым в странах Африки к югу от Сахары, в том числе в Нигерии, где 90% мужчин по-прежнему подвергаются обрезанию. Апелляционный суд также отметил, что ребенок принадлежит к двум культурам, т. е. к культурам обоих родителей. Мотивом проведения обрезания послужила культура отца (которая, по мнению Верховного суда, является приемлемой), и отец не хотел причинять ребенку боль, вред или увечье. Эта операция не противоречила наилучшим интересам ребенка, поскольку она фактически усилила его принадлежность к культуре и общине отца. Апелляционный суд далее отметил, что, хотя тот факт, что мать не дала согласия на проведение операции, как того требует Закон об опеке над детьми и праве доступа (№ 361/1983), является бесспорным, что это деяние не может быть наказано как физическое насилие, поскольку операция обрезания не является серьезным посягательством на физическую неприкосновенность ребенка и была проведена надлежащим образом с медицинской точки зрения и по приемлемым мотивам.

2.6 Прокурор, автор и его мать обжаловали это решение. Верховный суд разрешил им подать апелляцию. В своем решении от 31 марта 2016 года Верховный суд отметил, что мужское обрезание в немедицинских целях является вопросом, который требует законодательного регулирования и который невозможно всесторонне рассматривать в каждом конкретном случае. Верховный суд также отметил, что решение о проведении обрезания в немедицинских целях опекуны должны принимать совместно и что оно ни в коем случае не может противоречить наилучшим интересам ребенка. Ссылаясь на свою собственную судебную практику, Верховный суд счел, что при надлежащем выполнении с медицинской точки зрения проведение операции обрезания на ребенке мужского пола в немедицинских целях следует рассматривать как сравнительно незначительное вмешательство с точки зрения физической неприкосновенности ребенка. Несмотря на то, что эта операция имеет необратимые последствия, ее результаты не видны и не являются в финском обществе причиной стигматизации. С другой стороны, операция проводится на самой интимной части тела человека и является необратимой. Подобное посягательство на физическую неприкосновенность ребенка по немедицинским причинам оправдано только в том случае, если оно отвечает наилучшим интересам ребенка. Поскольку подобная операция, не диктуемая

медицинской необходимостью, может быть выполнена и позже, следует сделать особый акцент на возможности ребенка действовать по своей воле и самостоятельно принимать решения. До того момента, как ребенок станет достаточно взрослым, чтобы выразить свою собственную волю в отношении обрезания и, соответственно, желание укрепить свою связь с религиозным и культурным сообществом только одного родителя, обрезание не может быть однозначно признано отвечающим наилучшим интересам ребенка, если отношение родителей к операции различается. Верховный суд пришел к выводу о том, что обрезание автора не отвечает наилучшим интересам ребенка, поскольку оно было проведено в соответствии с требованиями культуры лишь одного из родителей и вопреки явно выраженному несогласию другого родителя. Верховный суд признал отца виновным в физическом насилии. По мнению суда, физическое насилие не может считаться имевшим место при отягчающих обстоятельствах, поскольку операция была проведена компетентным врачом, вполне адекватным образом с медицинской точки зрения и имела под собой понятные мотивы, связанные с культурной идентичностью отца, а следовательно, и ребенка. Верховный суд приговорил отца к уплате штрафа в размере 40-дневного заработка, а именно в размере, установленном окружным судом Хельсинки. Верховный суд также подтвердил оправдательный приговор в отношении д-ра А., согласившись с аргументацией окружного суда.

2.7 Автор и его мать подали заявление в Европейский суд по правам человека. 28 сентября 2016 года Европейский суд, заседавший в составе одного судьи, признал их заявление неприемлемым.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что государство-участник нарушило его права, предусмотренные в статьях 2, 3, 12, 16, 19 и в пункте 3 статьи 24 Конвенции.

3.2 Автор утверждает, что государство-участник не приняло надлежащих законодательных мер для его защиты от физического или психологического насилия и телесных повреждений или для его защиты от вмешательства в его личную жизнь в нарушение статей 16 и 19 Конвенции. Мужское обрезание – хирургическое удаление крайней плоти или тканей, закрывающих головку пениса – требует использования острого лезвия и поражает самую интимную часть мужского тела, вызывая необратимые и перманентные физические и психические последствия, а также причиняет сильную и ненужную боль, особенно в период заживления после операции. Независимо от применения обезболивающих средств болевые ощущения неизбежны⁴. Автор утверждает, что ритуал обрезания у мальчиков сравним с недобровольными «нормализующими» операциями на половых органах детей, рожденным с атипичными половыми признаками. Парламентская ассамблея Совета Европы конкретно квалифицировала обрезание мальчиков по религиозным соображениям как посягательство на физическую неприкосновенность детей⁵. Омбудсмены по делам детей в скандинавских странах также выступают против обрезания половых органов в немедицинских целях и призывают уважать право мальчиков по достижении зрелого возраста самим принимать решение о том, соглашаться на ритуальное обрезание или нет⁶.

3.3 Автор также утверждает, что государство-участник не предоставило ему достаточных средств правовой защиты с учетом того, что д-р А. был оправдан, а его отец – осужден и приговорен к уплате минимального штрафа в размере 168 евро плюс 200 евро в качестве компенсации за причиненный ущерб. Он утверждает, что физическое насилие следовало квалифицировать как совершенное при отягчающих обстоятельствах, учитывая в каких условиях оно имело место.

3.4 Наконец, автор утверждает, что имело место нарушение статьи 2, рассматриваемой в совокупности со статьями 16 и 19 Конвенции. Он отмечает, что не

⁴ Автор ссылается на решение Верховного суда ККО 2016:25.

⁵ Parliamentary Assembly resolution 1952 (2013) on children's right to physical integrity, para. 2.

⁶ См. <http://lapsiasia.fi/en/tata-mielta/aloitteet/aloitteet-2013/joint-statement-from-the-nordic-ombudsmen-for-children-and-pediatric-experts/>.

существует конкретных законов, регулирующих обрезание мальчиков в немедицинских целях. В Финляндии мужское обрезание не считается полезным для здоровья и не может проводиться в государственной системе здравоохранения. Частные клиники также не проводят обрезание, так как правовой статус этой операции неясен. Финская медицинская ассоциация заявила, что проведение ритуального обрезания мальчиков противоречит медицинской этике⁷. Автор также отмечает, что на практике обрезание проводится вне медицинских учреждений и негласно разрешено, несмотря на отсутствие конкретного законодательства или надзора со стороны властей. Поэтому правовой статус обрезания мальчиков в немедицинских целях неясен, поскольку такое обрезание отнюдь не всегда считается преступлением. Иной является ситуация с калечащими операциями на женских половых органах, которые караются как физическое насилие, совершенное при отягчающих обстоятельствах. Автор отмечает, что оба вида практики (в частности, когда обрезание выполняется без удаления крайней плоти) в некоторой степени сопоставимы, поскольку в обоих случаях речь идет об удалении здоровой ткани из интимной и чрезвычайно чувствительной части тела. Тем не менее Верховный суд Финляндии считает, что калечащие операции на женских половых органах всегда содержат характерные элементы физического насилия, совершенного при отягчающих обстоятельствах, и ни при каких условиях не могут быть оправданы.

3.5 Автор отмечает, что большинство населения Финляндии не практикует ритуальное мужское обрезание, хотя, по оценкам, ежегодно ему подвергаются 200 мальчиков⁸. Отец автора – нигерийский христианин, для которого мужское обрезание является важной частью культурной самобытности. На этом основании финские суды пришли к выводу о том, что обрезание автора было бы оправданным, если бы его мать также дала на это свое согласие. Следовательно, такие мальчики, как автор, которые принадлежат к культурным общинам, практикующим ритуальное обрезание, не пользуются такой же защитой личной неприкосновенности, как другие финские мальчики или нигерийские девочки.

3.6 Автор утверждает, что стал жертвой нарушения его прав, предусмотренных в пункте 3 статьи 24, рассматриваемом в совокупности со статьями 3 и 12 Конвенции. Государство-участник не приняло никаких эффективных мер для запрета ритуала мужского обрезания среди младенцев. Несмотря на то, что Министерство социального обеспечения и здравоохранения на протяжении нескольких лет готовит ряд специальных законодательных актов, конкретных результатов до сих пор нет, предположительно из-за отсутствия политической воли. 20 января 2015 года министерство опубликовало инструкции по проведению операций обрезания мальчиков в немедицинских целях, в которых, в частности, говорится, что эта процедура должна проводиться только лицензированными врачами с согласия обоих опекунов и при учете мнения самого мальчика⁹. Однако эти инструкции не являются юридически обязательными и не соблюдаются на практике. Автор добавляет, что, хотя его мать обращалась за помощью в медицинский центр, опасаясь, что автор подвергнется обрезанию, и хотя ее заверили в том, что такая процедура не может быть проведена без ее согласия, в ее распоряжении не было никаких официальных механизмов, гарантирующих, что обрезание автора не будет проведено против ее воли. Верховный суд также отметил, что ситуация с отсутствием законодательства является неудовлетворительной. Вместе с тем автор утверждает, что Верховный суд внес дополнительную путаницу, заявив, что инструкции носят «рекомендательный характер и не имеют исковой силы», допустив, что согласие обоих родителей не является строго необходимым, оправдав д-ра А. и заявив, что мужское обрезание может быть произведено лицами, не являющимися врачами, без учета мнения детей. Автор приходит к выводу о том, что, по мнению Верховного суда, первоочередное внимание следует уделять правам взрослых на совершение религиозных или

⁷ Автор представляет выдержку из публикации Финского медицинского общества 2013 года, посвященной медицинской этике.

⁸ Автор цитирует отчет Семейной федерации Финляндии за 2014 год.

⁹ См. <https://stm.fi/documents/1271139/1367411/MSAH-Guidelines-on-non-medical-circumcision.pdf/31861c45-2602-4a4f-9651-aa1211e0b0c6/MSAH-Guidelines-on-non-medical-circumcision.pdf>.

культурных обрядов без какой-либо отдельной оценки права детей на физическую неприкосновенность.

3.7 Наконец, автор утверждает, что государство-участник не руководствуется наилучшими интересами ребенка в качестве главного соображения, когда оно отказывается законодательно регламентировать практику ритуального мужского обрезания в нарушение статьи 3 Конвенции. Оно не принимает эффективных законодательных и административных мер для того, чтобы гарантировать таким детям, как автор, защиту и уход, необходимые для их благополучия. Вместо этого автор оказался жертвой физического и психического ущерба, причиненного традиционной практикой, не имея возможности сформировать свои собственные взгляды по затрагиваемому его столь радикальным образом вопросу и свободно выразить их. Несмотря на отсутствие причин, по которым с мужским обрезанием нельзя подождать до тех пор, пока дети не станут достаточно взрослыми, чтобы составить мнение по этому вопросу, операции разрешается проводить на детях в возрасте всего лишь 4 месяцев, как это произошло с автором.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4.1 В своих замечаниях от 26 сентября 2017 года государство-участник утверждает, что сообщение является неприемлемым по статье 7 d) Факультативного протокола, поскольку этот вопрос уже рассматривался в рамках другой процедуры международного разбирательства или урегулирования, а именно в Европейском суде по правам человека, который объявил жалобу автора неприемлемой.

4.2 Государство-участник также утверждает, что сообщение является неприемлемым *ratione temporis* в соответствии со статьей 7 g) Факультативного протокола, поскольку факты, являющиеся предметом сообщения, имели место до вступления Факультативного протокола в силу для государства-участника, т. е. до 12 февраля 2016 года. Обрезание было проведено 7 ноября 2009 года, а последующие судебные решения об устранении нарушения были вынесены 2 марта 2012 года (окружной суд), 10 января 2014 года (Апелляционный суд) и 31 марта 2016 года (Верховный суд). Нет никаких оснований считать, что предполагаемые нарушения продолжались и после вступления в силу Факультативного протокола. Государство-участник отмечает, что, как установлено Европейским судом по правам человека, такие одномоментные действия, как лишение человека жилища или имущества, в принципе не приводят к длящейся во времени ситуации. Точно так же, не должен приводить к такой ситуации и единовременный акт обрезания. Не может относиться к компетенции Комитета и последующий отказ в предоставлении средств правовой защиты с целью исправления предполагаемого нарушения.

4.3 Государство-участник утверждает, что внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны, как того требует статья 7 e) Факультативного протокола, поскольку из апелляций автора в Хельсинкский апелляционный суд и Верховный суд неясно, ссылался ли автор на все статьи Конвенции, на которые он ссылается в Комитете. В частности, в контексте уголовного судопроизводства могли бы быть поданы жалобы на дискриминацию.

4.4 Наконец, государство-участник утверждает, что сообщение несовместимо с положениями Конвенции и что оно является явно необоснованным или недостаточно обоснованным.

Комментарии автора к замечаниям государства-участника относительно приемлемости сообщения

5.1 В своих комментариях от 17 ноября 2017 года автор отмечает, что Европейский суд по правам человека и Комитет являются двумя существенно отличающимися друг от друга органами, связанными независимо друг от друга своими собственными правилами процедуры и критериями приемлемости. Тот факт, что Европейский суд признал жалобу неприемлемой, не должен препятствовать проведению оценки предполагаемых нарушений Конвенции Комитетом. Кроме того, поскольку

Европейский суд не рассматривал дело по существу, этот вопрос не был изучен должным образом.

5.2 В отношении аргумента государства-участника о том, что факты имели место до вступления в силу Факультативного протокола для государства-участника, автор отмечает, что Верховный суд вынес свое решение 31 марта 2016 года, т. е. после вступления в силу Факультативного протокола. Автор поясняет, что он настаивает не на том, что его обрезание само по себе является нарушением прав человека государством-участником, а что национальные власти не смогли защитить его и надлежащим образом наказать виновных. Факты дела относятся, в частности, к внутреннему судебному разбирательству. Кроме того, ситуация с отсутствием какого-либо законодательства, регламентирующего мужское ритуальное обрезание, сохраняется. Все вышеизложенное свидетельствует о дрящемся характере нарушений, совершенных государством-участником.

5.3 Наконец, автор утверждает, что, несмотря на поданные прокурором, автором и его матерью апелляционные жалобы на дискриминацию по признаку пола и расового или этнического происхождения, ни Апелляционный суд, ни Верховный суд не рассматривали это дело в свете конституционных положений, запрещающих дискриминацию.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

6.1 В своих замечаниях от 4 января 2018 года государство-участник утверждает, что сообщение следует считать неприемлемым *ratione personae*, поскольку неясно, имеет ли автор *locus standi*. Государство-участник ссылается на правовую практику Европейского суда по правам человека, согласно которой лицо, не обладающее дееспособностью, должно быть представлено своим законным опекуном. По мнению государства-участника, следует тщательно изучить вопрос о том, может ли автор, которому на момент представления сообщения исполнилось семь лет, дать свое согласие или же это должны делать его законно назначенные представители или опекуны, а именно его родители. Государство-участник добавляет, что автор утратил свой статус жертвы применительно к его утверждениям, основанным на статьях 16 и 19 Конвенции, поскольку он получил необходимую правовую защиту на национальном уровне. Кроме того, его утверждения, основанные на пункте 3 статьи 24 в сочетании со статьями 3 и 12 Конвенции, представляют собой *actio popularis*, и поэтому автор не имеет статуса жертвы. Наконец, по мнению государства-участника, сообщение автора основывается на том факте, что д-р А. не был осужден национальными судами. Учитывая, что сообщение подано в связи с действиями отдельного лица, его также следует считать неприемлемым *ratione personae*.

6.2 Государство-участник повторяет свои предыдущие замечания относительно приемлемости сообщения. В отношении компетенции *ratione temporis* государство-участник ссылается на решения Комитета по правам человека, в которых выражается мнение о том, что после вступления в силу Факультативного протокола дрящееся нарушение должно толковаться как подтверждение путем действий или в порядке явной презумпции предыдущих нарушений со стороны государства-участника¹⁰. В отношении позитивного обязательства по проведению эффективного расследования, государство-участник отмечает, что юрисдикция *ratione temporis* может распространяться только на процессуальные действия и/или бездействие после критической даты. Он добавляет, что разбирательство в Верховном суде началось за два года до вступления в силу Факультативного протокола. Таким образом, по стечению обстоятельств окончательное решение было вынесено всего через месяц после его вступления в силу. Если Комитет признает сообщение приемлемым *ratione temporis*, то ему следует рассматривать только те элементы дела, которые носят процессуальный характер и только в той мере, в какой они относятся к периоду времени после вступления в силу Факультативного протокола.

¹⁰ Комитет по правам человека, *Кёнье против Венгрии*, сообщение № 520/1992, пункт 6.4.

6.3 По существу сообщения государство-участник отмечает, что, как правило, калечащие операции на половых органах несут в себе основные элементы физического насилия. В зависимости от тяжести преступления оно может быть квалифицировано как физическое насилие при отягчающих обстоятельствах или как физическое насилие в легкой форме¹¹. В деле матери, которая была единственным опекуном сына, подвергнувшегося обрезанию по религиозным соображениям (ККО 2008:93), Верховный суд Финляндии постановил, что действия матери не подлежат наказанию, поскольку обрезание было проведено по приемлемым причинам и надлежащим с медицинской точки зрения образом без причинения излишней боли. Следует исходить из того, что лица, осуществляющие опеку над ребенком, имеют право принимать решение о проведении такой операции от имени своего ребенка при условии, что ее цель заключается в содействии благополучию и развитию ребенка. Верховный суд считает мужское обрезание сравнительно безвредной операцией, которая, когда она проводится надлежащим образом, не причиняет вреда здоровью или другого перманентного вреда, а также не влечет за собой какую-либо стигматизацию в детском или во взрослом возрасте. Обрезание, проведенное по религиозным соображениям, может иметь положительные последствия, особенно для обрезанного мальчика, в том числе для его самоидентификации и интеграции в общину. Хотя обрезание всегда является посягательством на физическую неприкосновенность ребенка, оно может осуществляться в наилучших интересах ребенка, способствуя, в частности, укреплению его связи с семьей и этнической группой.

6.4 Государство-участник утверждает, что автор не высказывал никаких претензий к расследованию предполагаемых нарушений или к процессуальным элементам внутреннего разбирательства. Законность действий врача и отца рассматривалась в рамках уголовного дела, и отец был осужден за физическое насилие. И Апелляционный суд, и Верховный суд признали, что с медицинской точки зрения обрезание было произведено надлежащим образом и что врач сделал соответствующие записи в карте пациента ребенка, хотя эти записи были неполными. Это дело было надлежащим образом расследовано в рамках системы уголовного правосудия, и автор получил эффективную защиту от предполагаемых посягательств на его физическую неприкосновенность. Автор отмечает, что отец должен был быть осужден за физическое насилие при отягчающих обстоятельствах и что врач не был осужден. Однако абсолютного права на привлечение к ответственности или признание виновным не существует. Комитет не может подменять национальные суды при оценке доказательств по данному делу и не может выступать в качестве четвертой инстанции. Государство-участник делает вывод о том, что обязательства по статье 19 Конвенции были выполнены, поскольку были приняты соответствующие законодательные меры, предусматривающие наказание за физическое насилие, и обвиняемые в данном деле были привлечены к уголовной ответственности. Автор имел доступ к эффективным средствам правовой защиты, включая Верховный суд. Следовательно, его жалоба является плохо обоснованной или несостоятельной по существу.

6.5 Касаясь утверждений автора по статье 16 Конвенции, государство-участник считает, что эта статья не имеет отношения к настоящему делу, в котором обрезание было организовано лицом, осуществлявшим опеку над ребенком. Государство-участник добавляет, что утверждения автора, основанные на статье 16, касаются тех же фактов, которые упоминаются в статье 19, и в них не поднимается каких-либо отдельных вопросов, которые не рассматривались бы в связи со статьей 19.

6.6 В отношении жалобы автора на основании статьи 2 Конвенции государство-участник отмечает, что для того, чтобы обращение было дискриминационным, оно должно соотноситься с аналогичными ситуациями и не должно иметь объективного и

¹¹ См. сноски 2 и 3 выше. В отношении физического насилия в легкой форме в Уголовном кодексе Финляндии (раздел 21, статья 7) предусмотрено следующее: «Если физическое насилие, оцениваемое в целом и с должным учетом незначительной тяжести насилия, посягательства на физическую неприкосновенность, вреда здоровью или других связанных с преступлением обстоятельств, носит несущественный характер, то правонарушитель приговаривается к уплате штрафа за совершение физического насилия в легкой форме».

разумного оправдания, а именно не преследовать законную цель и не демонстрировать соразмерность между используемыми средствами и преследуемой целью¹². Государство-участник отмечает, что в уголовном законодательстве Финляндии установлены одни и те же критерии для оценки калечащих операций на женских и мужских половых органах, которые основаны на тяжести преступления, а не на половой или расовой принадлежности жертвы. Согласно толкованию Верховного суда, калечащие операции на женских половых органах могут квалифицироваться как акты физического насилия или физического насилия при отягчающих обстоятельствах, и, учитывая, что они представляют собой более серьезное посягательство на физическую неприкосновенность, они ни при каких обстоятельствах не могут быть оправданы религиозными и социальными причинами. Поэтому претензии автора, основанные на статье 2 в совокупности со статьями 16 и 19, следует рассматривать как плохо обоснованные или как несостоятельные по существу.

6.7 Касаясь утверждений автора по пункту 3 статьи 24 Конвенции, государство-участник отмечает, что конкретных положений, регулирующих обрезание мальчиков в немедицинских целях, нет ни в одном из международных соглашений, имеющих обязательную силу для Финляндии. Обрезание в немедицинских целях является широко распространенной во всем мире практикой, сопряженной с минимальным риском для здоровья при правильном выполнении. Государство-участник ссылается на инструкции, утвержденные Министерством социального обеспечения и здравоохранения (см. пункт 3.6 выше), и отмечает, что надзорные органы контролируют соблюдение этих инструкций. Государство-участник добавляет, что в резолюции 1952 (2013) Парламентской ассамблеи, на которую ссылался автор, не содержится призыва запретить обрезание мальчиков по религиозным соображениям. Она призывает государства четко определить медицинские, санитарные и другие условия, которые должны быть созданы для выполнения подобных операций.

Комментарии автора к замечаниям государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

7.1 В своих комментариях от 19 марта 2018 года автор отмечает, что за время, прошедшее после вступления Конвенции в силу для государства-участника, национальные суды Финляндии имели возможность оценить практику ритуального обрезания детей в свете положений Конвенции. В его случае Верховный суд не ссылался на Конвенцию вообще. В частности, он не обратил внимание на статью 19 в свете замечания общего порядка № 13 (2011) Комитета о праве ребенка на свободу от всех форм насилия. Автор добавляет, что ритуальное обрезание в государстве-участнике отнюдь не является решенным вопросом, и сообщает, что двухмесячный ребенок, который недавно подвергся ритуальному обрезанию в Финляндии, в результате операции получил осложнения и необратимые увечья.

7.2 Автор оспаривает позицию государства-участника в отношении серьезности операции мужского обрезания. Он отмечает, что, поскольку эти операции проводятся не в медицинских центрах, а частными лицами в частных помещениях и в нестерильных условиях, обрезание половых органов может представлять реальную угрозу жизни и благополучию. Процедура, условия и личные возможности людей, выполняющих операции обрезания, различаются. Даже в аналогичных его случаях, когда лицо, выполняющее операцию, является врачом, законодательство, регулирующее работу системы здравоохранения, не применяется, поскольку врач не действует в профессиональном качестве.

7.3 Автор отмечает, что как государство-участник, так и Верховный суд заявляли, что обрезание в немедицинских целях несет в себе основные элементы такого состава преступления, как физическое насилие. Однако наличие религиозных мотивов может служить оправданием. Это приводит к ситуации, когда физическое насилие может на законных основаниях применяться к мальчикам определенной религиозной или

¹² Государство-участник ссылается на решение Европейского суда по правам человека в деле *Burden v. the United Kingdom* (application No. 13378/05), para. 60.

этнической принадлежности, в то время как это же деяние будет считаться физическим насилием при отягчающих обстоятельствах, нарушающим статью 2 Конвенции, когда оно совершается по отношению к мальчику из белой финской семьи.

7.4 Автор оспаривает аргумент государства-участника о том, что его утверждения, основанные на пункте 3 статьи 24, рассматриваемом в совокупности со статьями 3 и 12 Конвенции, представляют собой *actio popularis*. Его претензии, связанные с этими статьями, основаны на фактическом и конкретном событии, которое привело к его незаконному обрезанию.

Дополнительные замечания государства-участника

8.1 В своих дополнительных замечаниях от 31 августа 2018 года государство-участник отмечает, что в случае мальчика, у которого возникли осложнения в результате ритуального обрезания, упомянутого автором сообщения, этот мальчик, как и автор сообщения, имел доступ к средствам правовой защиты.

8.2 Государство-участник повторяет свои предыдущие замечания относительно приемлемости и существа сообщения. Государство-участник оспаривает утверждения автора и отмечает, что Закон о медицинских работниках (№ 559/1994) применяется независимо от того, оказывают ли медицинские работники услуги в медицинском учреждении или в частном порядке. Кроме того, в соответствии с инструкциями Министерства социального обеспечения и здравоохранения (см. пункт 3.6 выше) проводить обрезания имеют право только лицензированные врачи, а операции должны проводиться в стерильных условиях и с использованием обезболивающих средств.

Представление третьей стороны

9.1 31 декабря 2018 года свое представление сделала третья сторона – неправительственная организация Совет по генитальному самоопределению. В своем представлении Совет отмечает ширящееся в последние десятилетия признание того, что неоправданное с медицинской точки зрения обрезание половых органов любого ребенка нарушает его права. Он добавляет, что 7 мая 2012 года окружной суд Кельна в Германии постановил, что согласие родителей не удовлетворяет критерию наилучшей защиты интересов. В свете пункта 3 статьи 14 Конвенции и пункта 3 статьи 18 Международного пакта о гражданских и политических правах предел свободы совести и вероисповедания родителей наступает тогда, когда осуществление такой свободы вступает в противоречие с основными правами и свободами другого человека.

9.2 Совет по генитальному самоопределению отмечает, что, по консервативным оценкам, 650 млн мужчин и 100 млн женщин, живущих сегодня, подверглись в детстве той или иной форме обрезания половых органов и что эти цифры эквивалентны 25% всех мужчин и 5% всех женщин. По оценкам, примерно в 5% случаев медицинская операция мужского обрезания приводит к осложнениям. По итогам проведенного в 2018 году исследования, в ходе которого было проанализировано более 9 млн операций обрезания, выполненных в больницах Соединенных Штатов Америки, был сделан вывод о том, что на каждые 50 000 обрезаний в период 2001–2010 годов приходился один смертный случай¹³. Это означает, что в результате операций обрезания, по самым оптимистичным оценкам, ежегодно умирают 13 000 мальчиков.

9.3 Совет по генитальному самоопределению отмечает, что крайняя плоть пениса представляет собой высокочувствительную ткань с сексуальными, иммунологическими и защитными функциями. Она защищает от проникновения загрязняющих веществ и обеспечивает иммунологический уровень защиты. Необязательная операция навсегда изменяет пенис, обычно оставляя видимый шрам по его окружности, и неоправданно подвергает здорового ребенка риску увечья. Исторически сложившиеся представления о предполагаемой медицинской пользе от

¹³ Brian D. Earp and others, “Factors associated with early deaths following neonatal male circumcision in the United States, 2001–2010” *Clinical Paediatrics*, vol. 57, No. 13(2018).

профилактического обрезания устарели в свете современных успехов в неинвазивной профилактике и лечении патологий крайней плоти. Осложнения при проведении мужского обрезания возникают даже при выполнении операции в стерильных клинических условиях. У пациентов с нарушениями коагуляции после обрезания может открыться сильное кровотечение, которое иногда может быть чревато летальными последствиями. К другим серьезным ранним осложнениям можно отнести искривление пениса, ятрогенную гипоспадию, некроз головки члена, требующий ее ампутации. На более поздних этапах возможны следующие осложнения: эпидермальные кисты, болезненные невромы, лигатурные свищи, искривление пениса, недостаточное удаление кожи, приводящее к избыточной крайней плоти, спайки крайней плоти, фимоз, скрытый половой член, уретрокожные свищи, меатит и меатальный стеноз уретры¹⁴. Поскольку при обрезании удаляется от одной трети до половины крайней плоти, головка члена может стать тверже, с пониженной или измененной чувствительностью из-за постоянной сухости и контакта с тканью, что влияет на сексуальные ощущения. Это также имеет эмоциональные последствия, снижая самооценку у некоторых мужчин. Является это и посягательством на самоопределение пациента. Медицинская этика, как правило, запрещает проводить необязательные с медицинской точки зрения операции с согласия опекунов. Это также идет вразрез с принципами «не навреди» и «делай благо». Ребенок заинтересован в том, чтобы жить в соответствии со своими собственными ценностями, которые могут не соответствовать ценностям его родителей. Только сам ребенок может решить, повзрослев, какими являются его ценности¹⁵. Наконец, этический долг врачей – относиться к пациентам справедливо и честно. Врачи не могут выполнять свой этический долг, оперируя здорового ребенка.

9.4 Совет по генитальному самоопределению утверждает, что все проводимые в детском возрасте обрезания мужчин, женщин и интерсексуалов, которые не являются необходимыми с медицинской точки зрения, нарушают ряд положений Конвенции (статьи 2, 6 (2), 12, 14, 16, 19 (1), 24 (1) и (3), 34, 36 и 37 а)–b)), а также положения других правозащитных документов. Он отмечает, что сам Комитет неоднократно выражал обеспокоенность по поводу рисков для здоровья, связанных с мужским обрезанием¹⁶.

Замечания государства-участника в отношении представления третьей стороны

10. В своих замечаниях от 11 января 2019 года государство-участник отмечает, что представление третьей стороны не дает оснований оценить сообщение иначе, чем это уже сделало государство-участник. Оно утверждает, что Комитет может рассматривать только те предполагаемые нарушения Конвенции, на которые ссылается автор. Государство-участник добавляет, что источники, используемые третьей стороной, носят избирательный характер, представлены с конкретной целью и могут не являться репрезентативными. Наконец, оно вновь заявляет, что на национальном уровне были приняты соответствующие законодательные меры и что автор получил надлежащую правовую защиту.

Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

11.1 Прежде чем рассматривать какое-либо утверждение, содержащееся в том или ином сообщении, Комитет по правам человека, действуя согласно правилу 20 своих правил процедуры, должен принять решение о том, является ли это сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом.

¹⁴ Aaron J. Krill, Lane S. Palmer and Jeffrey S. Palmer, “Complications of circumcision”, *Scientific World Journal*, vol. 11 (2011), p. 2463.

¹⁵ Akim McMath, “Infant male circumcision and the autonomy of the child: two ethical questions”, *Journal of Medical Ethics*, vol. 41, No. 8 (2015), p. 689.

¹⁶ Совет ссылается на заключительные замечания Комитета по первоначальному докладу Лесото (CRC/C/15/Add.147), по первоначальному докладу Гвинеи-Бисау (CRC/C/3/Add.63) и по объединенным второму–четвертому периодическим докладом Израиля (CRC/C/ISR/CO/2-4).

11.2 Комитет принимает к сведению аргумент государства-участника о том, что сообщение является неприемлемым *ratione temporis*, поскольку факты, являющиеся предметом сообщения, имели место до вступления Факультативного протокола в силу для государства-участника, т. е. до 12 февраля 2016 года, если только эти факты не продолжали действовать после вступления в силу Факультативного протокола. Комитет считает, что предполагаемые действия или бездействие государства-участника в данном случае не представляют собой длящееся нарушение, и поэтому объявляет эти утверждения неприемлемыми *ratione temporis* в соответствии со статьей 7 g) Факультативного протокола.

12 Таким образом, Комитет постановляет:

- a) признать сообщение неприемлемым в соответствии со статьей 7 g) Факультативного протокола;
- b) препроводить настоящее решение государству-участнику и автору сообщения.

Приложение

Совместное (несогласное) мнение членов Комитета Анн Мари Скелтон и Луиса Эрнесто Педернеры Рейны

1. Мы хотели бы со всем уважением высказать наше особое мнение по вопросу о признании сообщения неприемлемым *ratione temporis* в соответствии со статьей 7 g) Факультативного протокола в связи с тем, что факты имели место до вступления Факультативного протокола в силу для государства-участника, т. е. до 12 февраля 2016 года. Мы считаем, что судебные решения национальных органов могут быть отнесены к обстоятельствам дела, если они были приняты в рамках процедур, непосредственно связанных с первоначальными событиями, приведшими к нарушению, при условии, что такие судебные решения могут способствовать восстановлению предположительно нарушенных прав. Поэтому, если такие решения принимаются после вступления Факультативного протокола в силу для государства-участника, статья 7 g) не является препятствием для признания сообщения приемлемым, поскольку национальные суды имели возможность рассмотреть жалобы и возместить причиненный в результате нарушений вред¹.

2. В настоящем деле мы отмечаем, что, хотя решения в первой и второй инстанциях были приняты прежде, чем Факультативный протокол вступил в силу, решение Верховного суда датировано 31 марта 2016 года. Мы твердо уверены в том, что рассмотрение дела в Верховном суде являлось надлежащим способом исправления предполагаемых нарушений, о которых говорил автор. Следовательно, по нашему мнению, статья 7 g) Факультативного протокола не мешала Комитету рассматривать жалобы автора на основе результатов оценки его дела Верховным судом.

3. Если бы мы признали это дело приемлемым, мы перешли бы к рассмотрению вопроса о том, имело ли место нарушение. Мы руководствовались бы общим правилом, согласно которому рассмотрение фактов и доказательств, а также толкование национального законодательства входят в компетенцию национальных органов за исключением тех случаев, когда подобное рассмотрение или толкование носит очевидно произвольный характер или равносильно отказу в правосудии². В данном случае мы отметили бы, что, устанавливая уголовную ответственность отца за обрезание автора, Верховный суд должным образом оценил факты дела и доказательства, представленные истцами и прокурором. При этом Верховный суд конкретно учел наилучшие интересы ребенка и отметил, что до достижения ребенком возраста, позволяющего ему выразить свою собственную волю в отношении обрезания и, следовательно, желание укрепить свою связь с религиозным и культурным сообществом только одного из родителей, обрезание не может быть однозначно оправдано как отвечающее наилучшим интересам ребенка, если родители не достигли согласия по поводу целесообразности проведения операции. Верховный суд пришел к выводу о том, что обрезание автора не отвечало наилучшим интересам ребенка, поскольку оно было проведено в соответствии с культурными традициями лишь одного из родителей и вопреки явно выраженному несогласию другого родителя. Верховный суд также изложил убедительные причины, по которым, согласно национальному законодательству, акт физического насилия по отношению к автору

¹ В этой связи см. дела *М.Л.Б. против Люксембурга* (Е/С.12/66/D/20/2017), пункт 7.2; *С.К. и Г.П. против Италии* (Е/С.12/65/D/22/2017), пункт 6.6; *Хайме Эфраин Арельяно Медина против Эквадора* (Е/С.12/63/D/7/2015), пункт 8.3; *Марсия Сесилия Трухильо Калеро против Эквадора* (Е/С.12/63/D/10/2015), пункт 9.5; *Ана Эстер Аларкон Флорес и др. против Эквадора* (Е/С.12/62/D/14/2016), пункт 9.8; *Жоаким Пиньейру Мартинс Козльо против Португалии* (Е/С.12/61/D/21/2017), пункт 4.2; *А.М.Б. против Эквадора* (Е/С.12/58/D/3/2014), пункт 7.4; и *И.Д.Г. против Испании* (Е/С.12/55/D/2/2014), пункт 9.3. См. также *А.А.А. против Испании* (CRC/C/73/D/2/2015), пункт 4.2; *Фермин Наварро Пресентасьон и Хуана Медина Паскуаль против Испании* (CRC/C/81/D/19/2017), пункт 6.2.

² См., среди прочего, решения Комитета о неприемлемости в деле *А.А.А. против Испании*, пункт 4.2, и *Фермин Наварро Пресентасьон и Хуана Медина Паскуаль против Испании*, пункт 6.4.

нельзя считать совершенным при «отягчающих обстоятельствах». Что касается д-ра А., то Верховный суд не нашел доказательств того, что он действовал преднамеренно вопреки позиции матери. Хотя автор может не соглашаться с выводами Верховного суда, не было продемонстрировано, что рассмотрение Верховным судом фактов и доказательств или толкование им внутреннего законодательства было явно произвольным или равносильным отказу в правосудии, или что наилучшие интересы автора не принимались должным образом во внимание в качестве основного соображения в ходе рассмотрения дела.

4. Таким образом, мы пришли бы к выводу, что факты, которые были доведены до сведения Комитета, не свидетельствуют о каких-либо нарушениях Конвенции.
