

Суд Первомайского района города Минска
Гражданки Российской Федерации Тонкачевой Елены Борисовны
Проживающей по адресу: город Минск, проспект Независимости, X-X

ПОЯСНЕНИЯ

к Жалобе от 24 декабря 2014 года на действия УВД Первомайского района
города Минска высылке из Республики Беларусь

30 октября 2014 года я была проинформирована об аннулировании решения на постоянное проживание в Республике Беларусь УВД Администрации Первомайского района г. Минска. Одновременно с уведомлением об аннулировании права на постоянное проживание сотрудником Отдела по гражданству и миграции УВД Первомайского района мне было вручено Уведомление о рассмотрении вопроса о высылке из Республики Беларусь в интересах общественного порядка в связи с привлечением меня к административной ответственности по части 1 статьи 18.13 КоАП Республики Беларусь. 5 ноября 2014 года в отношении меня было вынесено Постановление о высылке в добровольном порядке из Республики Беларусь сроком на три года в интересах общественного порядка.

Постановление считаю незаконным, необоснованным и подлежащим отмене, меру высылки меня из Республики Беларусь необоснованной и непропорциональной.

В дополнение и уточнение к доводам приведенным в жалобе, считаю необходимым указать следующее:

1. Относительно порядка и процедуры высылки.

1.1. Порядок высылки определяется Положением о порядке высылки иностранных граждан и лиц без гражданства из Республики Беларусь, утвержденном Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 03.02.2006 года N146. Решение о высылке принимается органом внутренних дел или органом государственной безопасности по собственной инициативе либо по ходатайству заинтересованных государственных органов.

Принятие решения о рассмотрении вопроса о высылке происходит во внесудебном порядке. Право обжалования Уведомления о высылке, а также документа

на основании которого начата процедура высылки граждан не имеет, равно как не имеет возможности ознакомиться с основаниями, которые положены в основу решения **о назначении процедуры высылки**, что фактически лишает гражданина права защиты от необоснованного, непропорционального решения на этой стадии. Насколько мне известно, решение о начале процедуры высылки было принято РОВД Первомайского района **по своему усмотрению (без ходатайств заинтересованных государственных органов)** в продолжение процедуры аннулирования вида на жительство и на основании сведений, собранных Отделом по гражданству и миграции в ходе рассмотрения вопроса об аннулировании вида на жительство. В Уведомлении должно быть указано основание, в соответствии с которым рассматривается вопрос о высылке. Таким основанием в Уведомлении указаны нарушения части 1.ст,18.13 КоАП Республики Беларусь. При этом, еще на стадии рассмотрения вопроса об аннулировании права на постоянное проживание, мною были даны подробные письменные пояснения относительно того, что я не управляла принадлежащим мне на праве собственности автомобилем за пределами города Минска в указанный период, объяснены причины и заявлена готовность предоставить более подробные доказательства по данному поводу при необходимости.

Таким образом, сама процедура высылки начата и применена в отношении меня необоснованно, усмотрение УВД Первомайского района осуществлено недобросовестно, без должной проверки и учета обстоятельств, в нарушение моих прав и законных интересов, непропорционально, **на основании мнимой угрозы общественному порядку.**

1.2. Постановление вынесено при расширенном токовании и применение ст.65 Закона «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства Республике Беларусь».

Согласно ст. 65 Закона «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства Республике Беларусь», иностранец может быть выслан из Республики Беларусь в интересах национальной безопасности Республики Беларусь, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод граждан Республики Беларусь и других лиц, если он не может быть подвергнут депортации.

Применение меры высылки должно быть исключительным, пропорциональным и обоснованным. Применение меры высылки – не составляет обязанности органа внутренних дел и тем самым, должна быть применена на основании полного исследования, должной оценки, соотнесения с угрозой общественному порядку.

При буквальном толковании ст. 65 Закона «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь» очевидно, что иностранный гражданин может быть выслан из Республики Беларусь в интересах общественного порядка, если он неоднократно совершил правонарушения, отнесенные законами Республики Беларусь к правонарушениям в сфере общественного порядка.

По усмотрению должностных лиц РУВД Первомайского района нарушение правил дорожного движения и нарушение общественного порядка – это нарушения одной категории. Но гражданина, который превысил скорость или в неправильном месте перешел улицу не привлекают к ответственности за нарушение общественного порядка.

Законодатель, как в области административного права, так и в области уголовного права разделяет все правонарушения по объектному и субъектному составу.

Правонарушения, посягающие на общественный порядок, указаны в главе 17 кодекса РБ «Об административных правонарушениях» и только за эти правонарушения при правоприменении, основанном на законе и с учетом иных обстоятельств, иностранный гражданин может быть выслан из Республики Беларусь в интересах общественного порядка.

Еще раз обращаю внимание на то, что в постановлении расширенно и вольно истолковано действующее законодательство. Определение общественного порядка, на которое имеется ссылка в постановлении, не является нормой закона.

Кроме того, в нарушение Положения «О порядке осуществления высылки иностранных граждан и лиц без гражданства из Республики Беларусь» в постановлении не указаны фактические обстоятельства, которые послужили основанием рассмотрения вопроса о высылке (мною не совершено ни одно правонарушения посягающего на общественный порядок), а также не имеется ссылок на соответствующие акты законодательства Республики Беларусь, которые обосновывают принятое решение.

1.2.1. В дополнение к вышесказанному, следует обратить внимание, что законодательство Российской Федерации в отношении иностранных граждан, в том числе граждан Республики Беларусь, предусматривает меры депортации(выдворения) в интересах общественного порядка исключительно в случаях совершения административных нарушений, исчерпывающий перечень которых содержится в соответствующей главе кодекса об административных правонарушениях, что еще раз подтверждает мои доводы относительно толкования законодательства.

1.3. Следует также учесть, что к моменту назначения процедуры высылки и рассмотрения вопроса о высылке (вынесения Постановления) мною исполнены все постановления об административной ответственности: ответственность понесена в соответствии с административным законодательством Республики Беларусь. Более того, при недолжной проверке обстоятельств и руководствуясь формальным подходом мною вторично понесена ответственность, которая выражена в лишении меня права на постоянное проживание в Республике Беларусь при этом, процедура высылки начата одновременно с лишением меня права на постоянное проживание.

2. Специфика и особенности правового положения граждан Российской Федерации в Республике Беларусь.

Правовое положение граждан Российской Федерации на территории Республики Беларусь и граждан Республики Беларусь в Российской Федерации имеет ряд особенностей в связи с нормативным регулированием построения Союзного государства, СНГ, ЕАЭС, Договора между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о равных правах граждан 1998 г. (статьи 3, 9) и Концепции совершенствования законодательства Республики Беларусь, утвержденной Указом Президента Республики Беларусь от 10 апреля 2002 г. № 205 (пункт 21, которой указывает на *необходимость координации и сближения законодательства Республики Беларусь, в первую очередь, с законодательством Российской Федерации*).

Ст. 30 Закона Республики Беларусь от 4 января 2010 г. № 105-3 «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь» (далее – Закон РБ № 105-3), согласно которой, во взаимосвязи со ст. 57 Закона *разрешение на постоянное проживание, выданное иностранцу, может быть аннулировано, если ... иностранец во время своего пребывания в Республике Беларусь неоднократно (пять и более раз) в течение одного года привлекался к административной ответственности и не истек срок, по окончании которого он считается не подвергавшимся административному взысканию, создает правовую неопределенность и при неправильном правоприменении ставит граждан Российской Федерации в Республике Беларусь в ухудшающее положение по сравнению с правами граждан Республики Беларусь в Российской Федерации.*

В Законе № 105-3 отсутствует конкретизация видов правонарушений, которые могут стать основанием для аннулирования разрешения.

В то же время п. 7 ст. 9 Федерального Закона Российской Федерации от 25 июля 2002 года N 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» (далее – ФЗ № 115-ФЗ) в качестве основания для аннулирования вида на жительство предусматривает совершение конкретных административных правонарушений: *связанных с посягательством на общественный порядок и общественную безопасность либо нарушение режима пребывания (проживания) иностранных граждан в Российской Федерации или порядка осуществления ими трудовой деятельности на территории Российской Федерации, либо связанные с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов или прекурсоров, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры, а также их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры* (в ред. Федерального закона от 23 июля 2013 г. N 224-ФЗ – Собрание законодательства Российской Федерации, 2013, N 30, ст. 4057).

Т.е. Российская Федерация не предусматривает нарушение Правил дорожного движения как основание для аннулирования вида на жительство. Административные правонарушения, посягающие на *общественный порядок и общественную безопасность* закреплены в главе 20 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации и являются аналогичными тем, которые содержатся в Гл. 17 и частично в Главе 23 КоАП Республики Беларусь (но не в Главе 18 КоАП РБ).

До устранения правовой неопределенности, правоприменительная практика должна содействовать обеспечению равных прав граждан Республики Беларусь и Российской Федерации. Разрешение спорных вопросов должно осуществляться с непосредственным учетом прав и законных интересов граждан, опираясь на принципы взаимности.

Республика Беларусь внесла изменения в ст. 30 Закона № 105-3, увеличив минимальное число административных правонарушений, являющихся основанием для аннулирования вида на жительство с 2 до 5, повторив это вслед за РФ (Федеральный закон от 23 июля 2013 г. N 224-ФЗ), но в отличие от данного федерального закона

Республика Беларусь не внесла изменения в ст. 30, позволяющих конкретизировать виды административных правонарушений, влекущих за собой аннулирования вида на жительство, что как раз было сделано в Российской Федерации, оставив этот вопрос на добросовестное правоприменение, определив **усмотрение органа, принимающего решение в качестве гарантии равных прав граждан Республики Беларусь и Российской Федерации.**

Соответственно, полагаю, что до устранения в порядке, установленном законодательством (в том числе и о конституционном судопроизводстве), правовой неопределенности в ст. 30 Закона № 105-З, в части устанавливающей виды административных правонарушений, являющихся согласно ст. 57 данного Закона основанием для аннулирования вида на жительство в Республике Беларусь, нельзя назначать и высылать граждан Российской Федерации в интересах обеспечения общественного порядка на основании административных правонарушений, которые не отнесены КоАП Республики Беларусь к Главе «Нарушения в сфере общественного порядка».

3. Специфика права на свободу передвижения в контексте международных обязательств Республики Беларусь: Пакта о гражданских и политических правах.

Доводы жалобы основаны также на том, что решение о моей высылке из Республики Беларуси и запрете на въезд в Республику Беларусь является непропорциональным вмешательством и было принято без учета международных обязательств Республики Беларусь, в частности положений ст. 12 Международного пакта о гражданских и политических правах (Далее – Пакт), который вступил в силу для Беларуси 23.03. 1976 г.).

Свобода передвижения относится к общепризнанным принципам и нормам международного права. В соответствии со статьей 8 Конституции, Республика Беларусь признает приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им законодательства. Статьей 33 закона Республики Беларусь «О международных договорах Республики Беларусь» установлено, что общепризнанные принципы международного права и нормы международных договоров Республики Беларусь, вступивших в силу, являются частью действующего на территории Республики Беларусь права.

Часть 4 статьи 12 Пакта устанавливает: *«Никто не может быть произвольно лишен права на въезд в свою собственную страну»*. Пакт дает более широкие гарантии по сравнению со ст. 30 Конституции Республики Беларусь, не делая различия между гражданами страны и иностранцами («никто»).

С учетом всех изложенных в жалобе фактов, которые свидетельствуют о моей устойчивой связи с Республикой Беларусь, а также отсутствием подобной связи с какой-либо другой страной, следует говорить о моих особых правопритязаниях в отношении Республики Беларусь, которая для меня является «собственной страной» согласно Пакта и практики Комитета ООН по правам человека.

Ни при каких обстоятельствах никакое лицо не может быть произвольно лишено права на въезд в свою страну. Упоминание в этом контексте о понятии "произвольность" делается с целью подчеркнуть, что оно применяется к любым мерам, принимаемым государством, будь то законодательным, административным или судебным; этот принцип гарантирует, что даже вмешательство, предусмотренное законодательством, должно соответствовать положениям, целям и задачам Пакта и должно, в любом случае, являться разумным и пропорциональным в соответствующих конкретных обстоятельствах. Комитет считает, что обстоятельства, при которых лишение права на въезд в свою страну могло бы являться разумным, являются весьма немногочисленными, если они существуют вообще.

Справочно: в практике КПЧ понятие «собственная страна» применительно к лицам без гражданства или иностранным гражданам, постоянно проживающим за пределами государства своего гражданства. Так, в деле Стюарт против Канады в отношении гражданина Великобритании, проживавшего в Канаде с семилетнего возраста, КПЧ постановил, что «понятие "своя собственная страна" не ограничивается гражданством в формальном смысле слова, то есть гражданством, приобретенным на основании рождения или официально предоставленным, оно охватывает, по меньшей мере, лиц, которые в силу своих особых связей или правопритязаний в отношении данной страны не могут считаться просто иностранцами.

В 1999 году КПЧ дал более подробное толкование данного термина в Замечании общего порядка № 27: «В формулировке пункта 4 статьи 12 не проводится различия между гражданами и иностранцами ("никто"). Поэтому лица, имеющие возможность осуществлять это право, могут быть определены лишь благодаря толкованию значения выражения "свою собственную страну" Сфера охвата понятия "свою собственную страну" шире сферы охвата понятия "страну своего гражданства".

Оно не ограничивается гражданством в формальном значении этого понятия, т.е. гражданством, приобретённым по рождению или в результате присвоения; оно распространяется, как минимум, на лиц, которые в силу своих особых связей с рассматриваемой страной или своих претензий в отношении этой страны не могут рассматриваться в качестве обычных иностранцев. В таком положении могут находиться, например, граждане страны, которые были лишены в ней своего гражданства в нарушение международного права, или лица, чья страна гражданства была включена в другое национальное образование или передана ему, однако в получении гражданства этого образования им отказывается. Формулировка пункта 4 статьи 12 также допускает более широкое толкование, которое может охватывать другие категории длительно проживающих в стране лиц, включая лиц без гражданства, которые были произвольно лишены права на приобретение гражданства страны проживания, а также возможные другие категории лиц. Поскольку другие факторы могут при некоторых обстоятельствах приводить к возникновению тесных и длительных связей между тем или иным лицом и соответствующей страной, государствам-участникам следует включать в свои доклады информацию о правах постоянных жителей на возвращение в свою страну проживания... Комитет считает, что обстоятельства, при которых лишение права на въезд в свою страну могло бы являться разумным, являются весьма немногочисленными, если они существуют вообще. Лишая то или иное лицо гражданства или высылая его в третью страну, государство-участник не должно препятствовать возвращению этого лица в свою страну».¹

В последующем практика КПЧ эволюционировала в сторону более либерального подхода, примером чего является недавно рассмотренное еще одно дело против Канады (*Warsame v. Canada* ССР/С/102/Д/1959/2010). В нем речь шла о депортации сомалийца, прибывшего в Канаду в четырехлетнем возрасте. Комитет пришел к заключению, что «существуют и другие факторы, помимо гражданства, которые могут способствовать установлению тесных и продолжительных связей между каким-либо лицом и страной, – связей, которые могут быть крепче, нежели связи гражданства. Слова «его собственная страна» предполагают рассмотрение таких вопросов, как долговременное проживание, тесные личные и семейные связи и

¹ См. п. 19-21 Замечания общего порядка №27 Комитета по правам человека <http://www1.umn.edu/humanrts/russian/gencomm/Rhrcom27.html>

намерение остаться, а также отсутствие таких связей где-либо еще».² Рассмотрев дело на основе указанного подхода, КПЧ постановил: «В данном случае автор прибыл в Канаду в четырехлетнем возрасте, его основная семья проживает в Канаде, у него нет никаких связей в Сомали, он никогда там не жил и с трудом говорит на языке этой страны. Комитет отмечает, что автор бесспорно прожил почти всю свою сознательную жизнь в Канаде, что он получил все свое образование в Канаде и что до приезда в Канаду он проживал в Саудовской Аравии, а не в Сомали. Комитет также принимает к сведению утверждение автора о том, что он не имеет никаких доказательств сомалийского гражданства. Учитывая конкретные обстоятельства этого дела, Комитет считает, что автор установил, что Канада является его собственной страной по смыслу пункта 4 статьи 12 Пакта в силу его крепких связей с Канадой, присутствия его семьи в Канаде, языка, на котором он говорит, продолжительности его пребывания в стране и отсутствия каких-либо иных связей, кроме, в лучшем случае, формального гражданства Сомали.

Что касается предполагаемого произвольного характера депортации автора, то Комитет ссылается на свое замечание общего порядка № 27 о свободе передвижения, в котором он заявил, что даже вмешательство, предусмотренное законом, должно соответствовать положениям, целям и задачам Пакта и в любом случае должно быть разумным при данных обстоятельствах. Комитет считает, что существует мало обстоятельств, если таковые вообще имеются, при которых лишение права въезда в свою собственную страну может быть разумным. Государство-участник не должно, лишая какое-либо лицо гражданства или высылая его в третью страну, произвольно лишать это лицо возможности возвратиться в свою страну. В данном случае депортация автора в Сомали делает его возвращение в Канаду невозможным де-факто в силу канадских иммиграционных правил. Поэтому Комитет считает, что депортация автора в Сомали, препятствующая его возвращению в свою собственную страну, была бы несоразмерной законной цели предотвращения совершения дальнейших преступлений и, следовательно, произвольной. Комитет приходит к выводу о том, что

² Доклад Комитета по правам человека. Том 2. Часть 1. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Шестидесят шестая сессия. Дополнение № 40 (A/66/40). Нью-Йорк, 2011. С. 721-722.

депортация автора в случае ее осуществления явится нарушением пункта 4 статьи 12 Пакта».³

4. Обоснование связи с Республикой Беларусь.

Я постоянно проживаю в Республике Беларусь с 1984 года: с 14 лет. Окончила в Республике Беларусь среднюю школу, получила среднее-специальное и высшее образование в городе Минске. Моя дочь – гражданка Республики Беларусь. Имею постоянное место работы. Не получаю в Республике Беларусь социальных выплат. Более 20 лет имею собственную жилплощадь и проживаю непосредственно в ней (не являюсь нуждающейся в улучшении жилищных условий и прочей социальной поддержке). С 1998 года постоянно проживала в собственной квартире по адресу: Минск, Кижеватова, д.7, кв.54). В 2012 году квартира была продана и одновременно с этим совместно с моими родителями (на долевой основе) была приобретена в собственность квартира по адресу: Минск, проспект Независимости, д.91, кв.27 (где я совместно с дочерью проживаю по настоящее время), оплачиваю все необходимые коммунальные платежи и сборы. Помимо этого имею в собственности дом в деревне Каптаруны, Поставского района, где веду приусадебное хозяйство.

Таким образом, вся моя сознательная жизнь связана с Республикой Беларусь.

Высылка из Республики Беларусь является непропорциональным вторжением в личную жизнь, разъединяет семью, лишает меня дома.

Прошу суд, учесть все вышеперечисленные доводы:

- Постановление о высылке отменить
- принять пропорциональное решение

8 января 2015 года
Минск

_____ (Елена Тонкачева)

³ Доклад Комитета по правам человека. Том 2. Часть 1. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Шестидесят шестая сессия. Дополнение № 40 (А/66/40). Нью-Йорк, 2011. С.721-722.