

Обставини справи

Заяви стосувалися відмови у задоволенні запитів про возз'єднання сім'ї. Усі заявники, які проживали в Швейцарії, були визнані біженцями у розумінні Конвенції про статус біженців 1951 року (далі – Конвенція 1951 року). Відповідно до чинного швейцарського законодавства їм було надано тимчасовий допуск, а не притулок, оскільки підстави набуття ними статусу біженців виникли після їхнього від'їзду з країн їхнього походження та в результаті їхніх власних дій (а саме їхнього незаконного від'їзду з цих країн, як підстави потенційного жорстокого поводження з ними у країні походження в разі повернення). З огляду на це відповідно до національного права вони не мали права на возз'єднання сім'ї (на відміну від біженців, яким було надано притулок), рішення державних органів щодо якого, однак, було дискреційним і залежало від задоволення певних сукупних умов. Їхні заяви про возз'єднання сім'ї (з неповнолітніми дітьми та/або з іншим з подружжя) були відхилені, тому що одна з цих умов, а саме незалежність від соціальної допомоги, не була дотримана і тому що відмови вважались такими, що не порушують статтю 8 Конвенції.

Оцінка Суду

Суд нещодавно узагальнив принципи за статтею 8 Конвенції щодо возз'єднання сім'ї у справі *M.A. v. Denmark* [ВП]. Суть питання у цій справі полягала в тому, чи швейцарські органи влади, відхиляючи запити про возз'єднання сім'ї у зв'язку з тим, що сім'ї, за умови возз'єднання в Швейцарії, не були б фінансово незалежними, досягли справедливого балансу, ураховуючи їхню свободу розсуду, між конкуруючими інтересами окремих осіб та спільноти в цілому. Заявники були зацікавлені у возз'єднанні з членами їхньої сім'ї, тоді як Держава Швейцарія була зацікавлена у здійсненні контролю над імміграцією, як у засобі служіння загальним інтересам економічного добробуту країни.

Щодо обсягу свободи розсуду у справі *M. A. v. Denmark* [ВП] Суд дійшов висновку, що державам-учасницям має бути надано широку свободу розсуду у випадку вирішення питання про те, чи встановлювати період очікування для возз'єднання сім'ї, про яке просять особи, що не отримали статус біженців, але які користувались додатковим захистом або, як заявник, тимчасовим захистом. Як і в тій справі, ЄСПЛ досі не розглядав питання, що постало перед ним у цій справі, зокрема про те, чи та в якій мірі держави-учасниці можуть ставити возз'єднання сім'ї в залежність від критерію фінансової незалежності, стосовно тих біженців у розумінні Конвенції 1951 року, чий страх переслідування в їхній країні походження виник лише після їхнього від'їзду з цієї країни та в результаті їхніх власних дій.

Незважаючи на те, що певні фактори, на які посилався Суд у справі *M. A. v. Denmark* [ВП], визначаючи, що свобода розсуду, надана державам-

учасникам, є широкою, були також наявні в цих справах, решта важливих факторів була іншою. Усі заявники, на відміну від заявників у справі М. А., були визнані біженцями у розумінні Конвенції 1951 року. Ця Конвенція не розрізняла осіб, які покинули свою країну через переслідування, та осіб, які стали біженцями пізніше, серед біженців не було ієрархії та не було об'єктивного критерію, який би виправдовував різне ставлення до біженців *sur place*, наприклад, до таких як заявники, зокрема, щодо їхнього права на єдність сім'ї.

На рівні Європейського Союзу – стандарт, дотримуватись якого Швейцарія не зобов'язувалась – возз'єднання сім'ї біженців у розумінні Конвенції 1951 року не потребувало наявності певних умов, якщо заява про возз'єднання сім'ї була подана впродовж трьох місяців після надання статусу біженця, і також не проводилось розмежування між різними біженцями згідно із цією Конвенцією. На національному, міжнародному та європейському рівнях можна виявити спільну рису у частині відсутності різних категорій біженців у розумінні Конвенції 1951 року щодо вимог для возз'єднання сім'ї. Ця спільна риса зменшила свободу розсуду, надану державам-учасникам та біженцям у розумінні Конвенції 1951 року, так само як її зменшив консенсус на міжнародному та європейському рівнях стосовно того, що біженці згідно із цією Конвенцією, такі як заявники, що проживають у Швейцарії, повинні користуватись перевагами більш сприятливої процедури возз'єднання сім'ї у порівнянні з іншими іноземцями.

Спірний підхід держави-відповідача у цій справі – диференціювати вимоги щодо надання дозволу на возз'єднання сім'ї залежно від того, чи особа, визнана біженцем у розумінні Конвенції 1951 року, мала обґрунтовані побоювання щодо її переслідування в його чи її країні походження до втечі з цієї країни і, з огляду на це, була змушена покинути країну, або чи його / її страх переслідування виник згодом після його/її від'їзду та в результаті його / її власних дій – таким чином видається унікальним у міжнародному, європейському та порівняльному спектрі. Такий підхід критикувався різноманітними незалежними органами (Комітет з ліквідації расової дискримінації, Комісар Ради Європи з прав людини та УВКБ ООН).

Ще одним фактором, який вплинув на обсяг свободи розсуду, була якість відповідного парламентського та судового розгляду. Уряд стверджував, що розмежування на рівні законодавства було виправданим з огляду на дві підстави.

Перша підстава, а саме різниця, з точки зору характеру та тривалості, між перебуванням біженців, яким було надано притулок та чие перебування мало бути постійним від самого початку, та перебуванням тимчасово прийнятих біженців, чие перебування було ненадійним та не вважалось постійним, не була достатньо підтверджена доказами, як видавалось. Більшість тимчасово прийнятих осіб залишилася у Швейцарії тривалий час. З 2017 року Федеральний адміністративний суд вважав, що особи, визнані біженцями, які є тимчасово прийнятими чи такими, яким надано притулок, були, як правило, не в змозі повернутись до країн свого походження в довгостроковій перспективі, і що перші, таким чином, мали *de facto* статус осілости в Швейцарії за винятком випадків, коли скасування їхнього статусу було передбачуваним. Заявники приїхали до Швейцарії між 2008 та 2012 роками,

були тимчасово прийняті як біженці між 2010 та 2014 роками, а Федеральний адміністративний суд дійшов висновку, що всі вони мали *de facto* статус осілості, оскільки їхній тимчасовий допуск навряд чи було б скасовано. У зв'язку з цим їхнє перебування підкреслювало, що перебування тимчасово прийнятих біженців, як правило, було тривалим. Відповідно, а також з огляду на той факт, що тимчасово прийняті біженці були визнані такими, що мають статус біженця згідно із Конвенцією 1951 року, перший аргумент Уряду не був переконливим. Ситуація відрізнялась від тієї, що була у справах *M. A. v. Denmark* [ВП] та *M. T. and Others v. Sweden*, де Суд, щодо періодів очікування возз'єднання сім'ї, не знайшов підстав сумніватись у розмежуванні, проведеному між особами, яким було надано захист у зв'язку із індивідуальною загрозою (особи зі статусом біженця відповідно до Конвенції 1951 року), та особами, яким було надано захист у зв'язку із загальною загрозою (тимчасовий захист або статус додаткового захисту).

По-друге, Уряд стверджував, що тимчасово прийняті біженці залишили свої країни походження та добровільно розлучились зі своїми членами сім'ї, тоді як біженці, яким було надано притулок, були змушені втекти. Заявники стверджували, що вони були вимушені втекти. Суд не був в змозі поставити під сумнів те, що їхній від'їзд з їхніх країн походження та їхнє розлучення з їхніми членами сім'ї відбулись за інших обставин у порівнянні з обставинами тих біженців, які були змушені тікати від переслідувань у їхніх країнах походження. Хоча практика Суду не вимагала, аби обставини, за яких відбувся від'їзд та розлучення, брались до уваги як елемент оцінки того, чи на державу покладался обов'язок відповідно до статті 8 Конвенції дозволити возз'єднання сім'ї, про яке просили особи, це не було явно нерозумним робити так *per se*.

З огляду на це Суд вважав, що держави-учасниці мали певну свободу розсуду щодо висунення вимог стосовно незалежності від соціальної допомоги перед наданням дозволу на возз'єднання сім'ї у випадку біженців, які залишили свої країни походження, не будучи вимушеними тікати від переслідування і чиї підстави для отримання статусу біженця виникли після їхнього від'їзду та в результаті їхніх власних дій. Проте така свобода була значно вужчою ніж та, яка надається державам-учасницям для встановлення періодів очікування для возз'єднання сім'ї, коли про це просять особи, яким було надано не статус біженця, а додатковий чи тимчасовий захист.

Особливо вразливу ситуацію, в якій опинились біженці *sur place*, необхідно було врахувати належним чином під час застосування вимоги до їхніх запитів про возз'єднання сім'ї, беручи до уваги те, що нездоланні перешкоди на шляху до задоволення сімейним життям у країні походження з плином часу поступово набувають все більшої ваги у разі оцінки справедливого балансу. Цю вимогу необхідно було застосовувати з достатньою гнучкістю як один з елементів комплексної та індивідуальної оцінки справедливого балансу. Беручи до уваги період очікування, застосовний до возз'єднання сім'ї тимчасово прийнятих біженців згідно із швейцарським правом, такий фактор був застосовним до моменту набуття тимчасово прийнятими біженцями права на возз'єднання сім'ї відповідно до

національного права, як це тлумачать національні суди. Загалом від біженців, включаючи тих, чий страх переслідування в їхній країні походження виник лише після від'їзду з їхньої країни походження, не слід вимагати «зробити неможливе», аби отримати дозвіл на возз'єднання сім'ї. Зокрема, у випадку, коли біженець, що перебуває на території приймаючої держави, був та є не в змозі виконати вимоги щодо рівня доходів, незважаючи на те, що він чи вона зробили все можливе в межах розумного, аби стати фінансово незалежними, застосування вимоги щодо незалежності від соціальної допомоги без будь-якої гнучкості з урахуванням плинності часу могло потенційно призвести до постійного розлучення сімей. Хоча національне право та практика передбачали певну гнучкість у застосуванні оскаржуваної вимоги, існували також умови, що обмежували таку гнучкість. Лише невелика кількість запитів про возз'єднання сім'ї, поданих тимчасово прийнятими особами, задовольнялась щороку.

Індивідуальні справи заявників –

i) *Тривалість перебування заявників, їхній статус у Швейцарії та зв'язки із Швейцарією* – Усі заявники проживали у країні впродовж значно довшого періоду, ніж заявник у справі *M. A. v. Denmark* [ВП] та другий заявник у справі *M.T. and Others v. Sweden*. Дійсно, висновок Федерального Адміністративного Суду про те, що заявники *de facto* мали статус осілости в Швейцарії, вказував на те, що перебування тимчасово прийнятих біженців у Швейцарії, як правило, було тривалим. Це слугувало аргументом на користь визнання позитивного зобов'язання держави-відповідача дозволити возз'єднання сім'ї.

Органи національної влади також надали оцінку їхніх зв'язків з країною, зосередившись насамперед на їхній професійній інтеграції та їхніх зусиллях вивчити офіційну мову. Їхні висновки були різними для різних заявників. У всіх заявах члени сім'ї за кордоном, щодо яких було подано запит про возз'єднання сім'ї, ніколи не були в Швейцарії та не мали зв'язків з країною, за винятком зв'язку з їхніми членами сім'ї, які проживали у Швейцарії як тимчасово прийняті біженці.

ii) *Період, коли виникло сімейне життя заявників* – Заявники, які перебували в Швейцарії, мали тривале сімейне життя з їхніми членами сім'ї, що знаходилися за кордоном та щодо яких вони подали заяви на возз'єднання сім'ї, що також слугувало аргументом на користь визнання позитивного зобов'язання дозволити возз'єднання сім'ї.

iii) *Можливість мати сімейне життя в іншому місці* – Органи влади визнали заявників, які проживають в Швейцарії, біженцями у розумінні Конвенції 1951 року з огляду на те, що вони ризикували зазнати жорстокого поводження в їхніх країнах походження у разі їхнього повернення. З цього випливає, що існували непереборні перешкоди на шляху до спільного проживання сімей в країнах походження осіб, які просили про возз'єднання сім'ї. Оскільки члени сім'ї, щодо яких було подано запит на возз'єднання сім'ї, перебували не у країнах їхнього походження, а в третіх країнах, Федеральний Адміністративний Суд та Уряд вважали, по суті, що вони можуть залишатися в цих країнах і що заявники, які проживають в Швейцарії, могли принаймні відвідувати їх там, як вони це робили в минулому, або, з огляду на одну із

заяв, навіть проживати разом у третій країні. Заявники, які проживали в Швейцарії, стверджували, що їхні члени сім'ї не перебували в третіх країнах законно і що вони самі не могли проживати там законно.

Раніше Суд розглядав справи заявників, яких було визнано біженцями в державі-відповідачеві та які подавали запити про возз'єднання сім'ї щодо їхніх членів сім'ї, що на той час були біженцями в третій країні. У цих справах Суд дійшов висновків, що прибуття членів сімей заявників до держави-відповідача було єдиним засобом відновлення сімейного життя. Зважаючи на обставини цих справ, міркування стосовно можливості сімей, або її відсутності, проживати у відповідних третіх країнах підсилили висновок про те, що прибуття в Швейцарію членів сімей заявників було єдиним засобом відновлення сімейного життя. Це також слугувало аргументом на користь визнання позитивного зобов'язання дозволити возз'єднання сім'ї.

iv) *Найкращі інтереси дітей* – Суд не міг ігнорувати того факту, що органами влади встановлено або презюмувалось в національних провадженнях (заяви № 13258/18 та № 9078/20), або що заявником стверджувалось та не оскаржувалось органами влади (заява № 57303/18) те, що інший з батьків дітей у цих справах був безвісно відсутнім чи оголошений померлим. Ураховуючи, що цей аспект не розглядався Федеральним Адміністративним Судом та беручи до уваги відсутність будь-яких доказів про протилежне, видається, що згідно із найкращими інтересами дітей варто було б здійснити возз'єднання з єдиним батьком чи матір'ю, що проживав у Швейцарії, незважаючи на те, чи діти проживали з іншими родичами в третіх країнах або чи могли там подати заяву на проживання у прийомній сім'ї. Крім того, видається, що у заяві № 15500/18 згідно із найкращими інтересами дітей варто було б здійснити возз'єднання з їхнім батьком у Швейцарії, де вони могли б проживати там з обома батьками. Такі міркування слугували аргументом на користь визнання позитивного зобов'язання надати дозвіл на возз'єднання сім'ї.

Трирічний період очікування, передбачений законом, означав, що сім'ї неминуче будуть розлучені впродовж кількох років до прийняття остаточного рішення на національному рівні стосовно їхнього запиту про возз'єднання сім'ї, особливо, якщо вони чекали закінчення цього періоду перед поданням запиту; період очікування починав обчислюватись лише після розгляду заяви про надання притулку та після того, як особу було тимчасово прийнято як біженця. Водночас діти неминуче б підростали і за цих обставин мав би місце той факт, що діти в деяких заявах досягли віку, коли вони стали більш незалежними до прийняття остаточних рішень на національному рівні про возз'єднання сім'ї.

Більше того, заявники довели, що вони були особливо залежними один від одного та / або що їм особливо складно проживати окремо.

iv) *Вимога про незалежність від соціальної допомоги* – У трьох справах Суд не переконався в тому, що органи національної влади, застосовуючи вимогу про незалежність від соціальної допомоги, досягли справедливого балансу між відповідними конкуруючими інтересами, незважаючи на їхню свободу розсуду. У двох справах (№ 15500/18 та № 57303/18) заявники мали оплачувану роботу і

робили все, що від них можна було розумно очікувати, аби заробляти собі на життя та покривати свої витрати та витрати своїх членів сім'ї.

У третій справі (№ 13258/18) Суд не переконався в тому, що Федеральний Адміністративний Суд дослідив в достатній мірі те, чи стан здоров'я заявниці дозволив би їй працювати, принаймні певною мірою, і, як наслідок, чи потрібно застосовувати оскаржувану вимогу з гнучкістю з урахуванням стану її здоров'я.

Навпаки, у заяві (№ 9078/20) Суд встановив, що цей суд не вийшов за свої межі свободи розсуду, коли, збалансовуючи конкуруючі інтереси, взяв до уваги відсутність ініціативи заявниці щодо поліпшення її фінансового становища. Незважаючи на те, що заявниця мала проблеми зі здоров'ям, було встановлено, що вона може працювати принаймні неповний робочий день і що вона не продемонструвала, що докладала зусиль, аби знайти таку роботу.

Висновок

Порушення статті 8 Конвенції (право на повагу до приватного і сімейного життя) у заявах № 13258/18, № 15500/18 та № 57303/18.

Відсутність порушення статті 8 Конвенції у заяві № 9078/20.

Рішення в цій справі ухвалене Палатою 4 липня 2023 року й набуло статусу остаточного 4 жовтня 2023 року відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції.