



**Международный пакт
о гражданских и политических
правах**

Distr.: General*
1 Septembre 2011
Russian
Original: English

Совет по правам человека

Сто вторая сессия

11–29 июля 2011 года

Соображения

Сообщение № 1959/2010

<i>Представлено:</i>	Джамой Уорсеймом (представлен адвокатом Кэрол Саймон Дейхан)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Канада
<i>Дата сообщения:</i>	26 июля 2010 года (первоначальное представление)
<i>Справочная документация:</i>	Решение Специального докладчика в соответствии с правилом 97, препровожденное государству-участнику 27 июля 2010 года (в виде документа не издавалось)
<i>Дата принятия Соображений:</i>	21 июля 2011 года
<i>Тема сообщения:</i>	Депортация из Канады в Сомали
<i>Процедурные вопросы:</i>	Неисчерпание внутренних средств правовой защиты; недостаточная обоснованность утверждений; несовместимость с Пактом

* Публикуется по решению Комитета по правам человека.

<i>Вопросы существа:</i>	Право на эффективное средство правовой защиты; право на жизнь; запрещение пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения; право на свободу передвижения; право на личную и семейную жизнь и репутацию; свобода мысли, совести и религии; защита семьи
<i>Статьи Пакта:</i>	2, пункт 3; 6, пункт 1; 7; 12, пункт 4; 17; 18; 23, пункт 1
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	2; 3; 5, пункт 2 b)

21 июля 2011 года Комитет по правам человека принял прилагаемый текст в качестве Соображений Комитета в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола в отношении сообщения № 1959/2010.

[Приложение]

Приложение

Соображения Комитета по правам человека в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах (сто вторая сессия)

относительно

Сообщения № 1959/2010**

<i>Представлено:</i>	Джамой Уорсеймом (представлен адвокатом Кэрол Саймон Дейхан)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	Автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Канада
<i>Дата сообщения:</i>	26 июля 2010 года (первоначальное представление)

Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,

на своем заседании 21 июля 2011 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1959/2010, представленного Комитету по правам человека от имени г-на Джамы Уорсейма в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,

принимает следующее:

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автор сообщения от 26 июля 2010 года является Джама Уорсейм, гражданин Сомали, родившийся 7 февраля 1984 года, ожидающий депортации из

** В рассмотрении настоящего сообщения приняли участие следующие члены Комитета: г-н Лазхари Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмад Амин Фатхалла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-жа Хелен Келлер, г-н Раджумер Лаллах, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-жа Юлия Антоанелла Моток, г-н Джеральд Л. Нойман, г-н Майкл О'Флаэрти, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-н Кристер Телин и г-жа Марго Ватервал. Тексты пяти особых мнений, подписанных членами Комитета г-ном Кристером Телином, г-ном Джеральдом Л. Нойманом, г-ном Юдзи Ивасавой, сэром Найджелом Родли, г-ном Майклом О'Флаэрти, г-жой Хелен Келлер и г-ном Корнелисом Флинтерманом, приводятся в приложении к настоящим Соображениям.

Канады в Сомали. Он утверждает, что государство-участник в случае его депортации нарушит пункт 3 статьи 2, пункт 1 статьи 6, статью 7, пункт 4 статьи 12, статьи 17, 18 и 23 Международного пакта о гражданских и политических правах. Он представлен адвокатом г-жой Кэрол Саймон Дейхан.

1.2 27 июля 2010 года Комитет в соответствии с правилом 92 своих правил процедуры, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам, обратился к государству-участнику с просьбой не депортировать автора сообщения, пока Комитет не завершит рассмотрение сообщения. 29 декабря 2010 года и 21 апреля 2011 года Комитет, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам, принял решение отказать в удовлетворении просьбы государства-участника об отмене временных мер.

1.3 29 декабря 2010 года Комитет в соответствии с пунктом 3 правила 97 своих правил процедуры, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам, принял решение рассмотреть вопрос о приемлемости сообщения, а также сообщение по существу.

Факты в изложении автора

2.1 Автор сообщения родился 7 февраля 1984 года в Эр-Рияде, Саудовская Аравия, но так и не получил гражданства Саудовской Аравии. Он является выходцем из Сомали, однако в Сомали он никогда не жил и не бывал.

2.2 Автор приехал в Канаду 26 сентября 1988 года в возрасте четырех лет. 4 марта 1992 года он получил согласно Правилам рассмотрения просроченных заявлений беженцев статус постоянного резидента в качестве иждивенца своей матери, но статуса беженца согласно Конвенции ему предоставлено не было.

2.3 2 ноября 2004 года автор был осужден за воровство и приговорен к лишению свободы на срок девять месяцев. 23 января 2006 года автор был осужден за хранение запрещенного вещества в целях продажи и приговорен к лишению свободы сроком на два года. В результате этих осуждений 22 июня 2006 года автор получил ордер о его депортации из Канады за совершение "серьезных преступных деяний", как это определено в Законе 2001 года об иммиграции и защите беженцев.

2.4 25 октября 2006 года автор подал апелляцию в связи с депортацией в Отдел по иммиграционным апелляциям, однако его апелляция была отклонена на основании отсутствия юрисдикции согласно статье 64 Закона об иммиграции и защите беженцев, в котором предусматривается, что лицо, приговоренное к двум или более годам тюремного заключения, не имеет права на подачу апелляции¹.

¹ См. статью 64 Закона об иммиграции и защите беженцев: 1) иностранный гражданин или его поручитель или постоянный резидент не могут подавать апелляцию в Отдел по иммиграционным апелляциям, если нахождение в стране иностранного гражданина или постоянного резидента было сочтено недопустимым по причинам безопасности, нарушения прав человека или международных прав, серьезных преступных деяний или организованной преступности; 2) для целей пункта 1 под серьезными преступными деяниями понимаются преступления, наказуемые в Канаде лишением свободы сроком не менее двух лет.

2.5 19 января 2007 года автор подал ходатайство об оценке рисков до высылки (ОРДВ). 9 февраля 2007 года сотрудник по ОРДВ пришел к заключению, что автор в случае его возвращения в Сомали столкнется с опасностью для жизни и опасностью жестокого и неправомерного обращения или наказания. Сотрудник по ОРДВ обосновал свое заключение, среди прочего, возрастом и полом автора, отсутствием у него поддержки со стороны семьи или клана, тем, что он не проживал в Сомали ранее, недостаточным знанием языка, а также документальными доказательствами. Дело автора было затем передано представителю министра в центральном отделении Министерства общественной безопасности, который 23 февраля 2009 года постановил, что в случае возвращения в Сомали он не столкнется с личной опасностью и что он представляет угрозу для общества в Канаде, а гуманитарные соображения и вызывающие сочувствие трудности не перевешивают угрозу для общества.

2.6 14 июля 2009 года ходатайство автора о пересмотре решения представителя министра в порядке судебного надзора было отклонено из-за ненадлежащего оформления материалов ходатайства. Автор не смог надлежащим образом оформить материалы ходатайства, поскольку он не мог позволить себе услуги адвоката, а его ходатайство о юридической помощи было отклонено.

2.7 21 июля 2010 года автор был уведомлен Управлением пограничных служб Канады о том, что 30 июля 2010 года он будет депортирован в Босасо, Сомали.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что в случае депортации в Сомали он столкнется с риском быть произвольно лишенным жизни в нарушение пункта 1 статьи 6 Пакта и быть подвергнутым пыткам и другим жестоким, бесчеловечным или унижающим его достоинство обращению или наказанию в нарушение статьи 7 Пакта. Автор ссылается на заключительные замечания Комитета против пыток от июля 2005 года² и Комитета по правам человека от ноября 2005 года³, в которых государство-участник подверглось критике за непризнание абсолютного характера принципа невысылки.

3.2 Автор отмечает, что он родился за пределами Сомали и никогда не проживал и не бывал в этой стране. Он не может считать себя членом одного из кланов Пунтленда, поскольку он очень плохо знает язык, не имеет семьи в этом районе и не знаком с обычаями или культурой клана. Оба его родителя родились в Могадишо и не имеют родственников в Босасо, куда его возвращают.

3.3 Автор опасается, что он не сможет защитить себя или выжить в Босасо и в любых других местах в Сомали без поддержки семьи или клана, что он станет бездомным и будет уязвим для целого ряда нарушений его прав человека⁴. Более того, поскольку никак нельзя установить, что он происходит из Пунтленда, автор может подвергнуться заключению под стражу и/или депортации в южную или центральную часть Сомали, где он столкнется с еще более серьезной опас-

² CAT/C/CR/34/CAN, пункты 4 и 5.

³ CCPR/C/CAN/CO/5, пункт 15.

⁴ Руководящие принципы УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите лиц, ищущих убежище, из Сомали, 5 мая 2010 года, HCR/EG/SOM/10/1, стр. 9, согласно которым при отсутствии клановой защиты и поддержки человека в Пунтленде ждет общая судьба внутренне перемещенных лиц, включая "отсутствие защиты, ограниченный доступ к образованию и медицинским услугам, уязвимость в отношении сексуальной эксплуатации или изнасилований, принудительный труд, постоянная угроза высылки и разрушение или конфискация имущества".

ностью для жизни. Автор ссылается на документальные свидетельства о положении Сомали, указывая, что это одно из самых опасных мест в мире и что все жители Сомали сталкиваются с серьезным риском для своей жизни и риском быть подвергнутым жестокому и неправомерному обращению или наказанию⁵.

3.4 Автор также отмечает, что эти риски увеличиваются для человека, не имеющего опыта проживания в Сомали, весьма слабо владеющего языком и не имеющего поддержки клана и/или семьи. Он также указывает, что, будучи здоровым 26-летним молодым человеком, он столкнется с большим риском принудительной вербовки со стороны таких группировок, как "Аш-Шабааб" и "Хизбул Ислам" и даже со стороны Переходного федерального правительства (ПФП) и их объединенных сил⁶. Он также утверждает, что в случае депортации в Сомали он станет жертвой серьезной гуманитарной ситуации в стране⁷. Кроме того, автор утверждает, что по прибытии в Сомали он лично станет мишенью, поскольку он принял христианство.

3.5. Автор утверждает, что его депортация в Сомали равносильна смертному приговору. По его словам, его наиболее серьезное преступление состояло в том, что у него нашли вещество, включенное в список запрещенных для целей продажи, и депортация, сопряженная с реальным и неизбежным риском гибели, является несоизмеримым наказанием за такое правонарушение и тем самым противоречит пункту 1 статьи 6 Пакта.

3.6 Автор также заявляет, что его депортация явится произвольным или незаконным вмешательством в его семейную жизнь и нарушением статьи 17 и пункта 1 статьи 23 Пакта, поскольку он никогда не проживал в Сомали, а его семья проживает в Канаде. У него очень близкие отношения со своей матерью и сестрами, которые регулярно тратят несколько часов, чтобы посетить его в Центральном-восточном исправительном центре⁸. Автор утверждает, что депортация в Сомали не соответствует цели государства-участника предотвращать совершение уголовных правонарушений. Судимости автора явились следствием его наркозависимости.

3.7 Автор далее утверждает, что в случае высылки в Сомали будет нарушено его право на свободу религии согласно статье 18 Пакта, поскольку в Сомали все религии помимо ислама строго запрещены. Поэтому, если он не поменяет свою религию, то столкнется с преследованием, и ему будет нанесен серьезный вред⁹. Это утверждение было впоследствии снято (см. пункт 5.1).

3.8. 30 ноября 2010 года автор внес поправки в свою жалобу и заявил, что в случае его депортации в Сомали будут нарушены его права согласно пункту 4 статьи 12 (см. пункт 5.11).

⁵ См. Canadian Council of Refugees "Call for Suspension of Removals to Somalia", 16 July 2010, p 2; Доклад независимого эксперта Совета по правам человека ООН по вопросу о положении в области прав человека в Сомали Шамсула Бари, 8 марта 2010 года, пункт 77.

⁶ Руководящие принципы УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите лиц, ищущих убежище, из Сомали, *op. cit.*, стр. 9 и 16; "Дети и вооруженные конфликты", Доклад Генерального секретаря, A/64/742, от 13 апреля 2010 года, стр. 27–28.

⁷ См. Human Rights Watch World Report 2010 on Somalia, para. 3; OCHA Consolidated appeal for Somalia 2010, dated 30 November 2009.

⁸ См. сообщение № 1792/2008, *Дофин против Канады*, Сообщения от 28 июля 2009 года, пункты 8.3 и 8.4.

⁹ Руководящие принципы УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите лиц, ищущих убежище, из Сомали, *op. cit.*, стр. 11, 18, 23.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 24 сентября 2010 года государство-участник представило свои замечания относительно приемлемости и существа сообщения. Государство-участник утверждает, что автор уже неоднократно совершал насильственные действия и в случае его освобождения будет представлять серьезную угрозу для канадского общества. Оно также утверждает, что высылка автора в Сомали не приведет к непоправимому ущербу и что ему не удалось представить дело *prima facie*. Государство-участник настаивает на своем праве контролировать въезд, проживание и высылку иностранцев и выдворение лиц, в отношении которых было установлено, что они не нуждаются в защите, когда такие лица представляют серьезную угрозу для безопасности его граждан.

4.2 Государство-участник дополняет представленные автором факты и утверждает, что родители автора являются гражданами Сомали и поэтому автор имеет право на сомалийское гражданство. Оно далее отмечает, что упомянутые автором два случая осуждения по уголовным делам составляют лишь небольшую часть его преступных действий, которые включают неспровоцированное нападение на 60-летнюю женщину и нанесение нескольких ударов отверткой работнику магазина во время ограбления.

4.3 1 октября 1999 года автор был осужден за нападение на 60-летнюю женщину и приговорен к условному заключению на срок 18 месяцев. 27 марта 2002 года он был осужден за неявку в суд и приговорен к лишению свободы сроком на 12 суток. 13 сентября 2002 года автор был осужден за грабеж с применением насилия и приговорен к лишению свободы на 51 сутки и условному лишению свободы на срок 18 месяцев. 16 сентября 2003 года автор был осужден за скрытое ношение оружия и приговорен к лишению свободы на 1 сутки, досудебному содержанию под стражей на срок 28 суток и условному лишению свободы на срок 18 месяцев; он был также осужден за создание препятствий полицейскому в выполнении им своих функций и приговорен к лишению свободы сроком на 1 сутки и условному лишению свободы на срок 18 месяцев. 26 сентября 2003 года автор был осужден за воровство и приговорен к лишению свободы сроком на 4 суток. 5 ноября 2003 года автор был осужден за несоблюдение условий обязательства и приговорен к лишению свободы сроком на 30 суток. 2 ноября 2004 года автор был осужден за грабеж и приговорен к лишению свободы сроком на 9 месяцев и условному лишению свободы сроком на 2 года; он был также приговорен за невыполнение условий обязательства явиться по первому вызову и постановления об условном лишении свободы, и был приговорен к лишению свободы сроком на 2 месяца по каждому пункту обвинения. 25 января 2005 года автор был осужден за нападение и был приговорен к условному лишению свободы на два года. 12 августа 2005 года автор был осужден за хранение вещества, включенного в Список 1, и несоблюдение распоряжения об условном лишении свободы и был приговорен к лишению свободы на 1 сутки, досудебному содержанию под стражей на срок 22 суток и условному лишению свободы на срок 12 месяцев по каждому пункту обвинения. 23 января 2006 года автор был осужден за хранение контролируемого вещества (крэк-кокаин) для целей продажи и приговорен к лишению свободы сроком на 2 года. 23 января 2006 года автор был осужден за несоблюдение распоряжения об условном лишении свободы и приговорен к лишению свободы сроком на 4 месяца. 17 августа 2006 года автор был осужден за несоблюдение распоряжения об условном лишении свободы и приговорен к лишению свободы на срок 30 суток по каждому пункту обвинения. 23 апреля 2010 года автор был осужден за напа-

дение во время содержания под стражей и приговорен к лишению свободы на 60 суток.

4.4 Государство-участник уточняет причины, по которым 23 февраля 2009 года представитель министра пришел к заключению, что автор не столкнется в Сомали с личной или направленной непосредственно против него опасностью причинения серьезного вреда и что автор представляет угрозу для канадского общества. В отношении предполагаемой связи с кланом представитель министра отметил, что сомалийское общество характеризуется принадлежностью к кланам-семьям и что утверждение автора об отсутствии такой принадлежности его родителей не подтверждается. Он также отметил, что официальные требования для получения сомалийского гражданства не дают основания предполагать, что у автора возникнут препятствия в получении сомалийского гражданства на основании гражданства его родителей. Он также отметил, что утверждения автора, что он не говорит на местном языке и не проживал в Сомали, не заслуживают серьезного внимания, поскольку он не принадлежит ни к одной уязвимой категории лиц, к каким относятся, например, женщины и дети. Что касается продолжающегося насилия в Сомали и гуманитарных соображений, то представитель министра указал, что эти условия затрагивают неизбежно всех граждан Сомали. Говоря о той угрозе, которую автор представляет для канадского общества, представитель министра обратил внимание на обширное досье совершенных автором преступлений, а также на характер и тяжесть его правонарушений и отсутствие перспектив для реабилитации.

4.5 Что касается приемлемости сообщения, то государство-участник заявляет, что оно должно быть признано неприемлемым в силу того, что не были исчерпаны все имеющиеся внутренние средства правовой защиты. Ссылаясь на предыдущие решения Комитета¹⁰, государство-участник утверждает, что настоящий Комитет и Комитет против пыток пришли к выводу, что ходатайство об учете соображений гуманности и сочувствия является реальным и эффективным средством правовой защиты, которое автор не исчерпал. Кроме того, государство-участник отмечает, что автор не обжаловал в Федеральном суде негативное решение Отдела апелляций по иммиграционным делам от 25 октября 2006 года, и поэтому не исчерпал одно из имеющихся и эффективных средств правовой защиты¹¹. Относительно отклонения Федеральным судом 15 июля 2009 года апелляции автора против решения представителя министра по причине ненадлежащего оформления материалов ходатайства из-за, как утверждается, отказа в юридической помощи, государство-участник отмечает, что автор был представлен адвокатом в ходе нескольких предыдущих и последующих судебных разбирательств, и поэтому не использовал с должной осмотрительностью имеющиеся внутренние средства правовой защиты.

¹⁰ См. сообщение № 1578/2007, *Джавед Дастгир против Канады*, решение о неприемлемости от 30 октября 2008 года, пункт 4.4; сообщение № 939/2000, *Дююю против Канады*, решение о неприемлемости от 18 марта 2003 года, пункт 7.3.

¹¹ См. сообщение № 1580/2007, *Ф.М. против Канады*, решение о неприемлемости от 30 октября 2008 года, пункт 6.2; сообщение № 1578/2007, *Джавед Дастгир против Канады*, решение о неприемлемости от 30 октября 2008 года, пункт 6.2; сообщение № 939/2000, *Дююю против Канады*, решение о неприемлемости от 18 марта 2003 года, пункт 7.3.

4.6 Относительно заявлений автора об отдельном нарушении пункта 3 статьи 2¹² и положений Конвенции 1951 года о статусе беженцев государство-участник утверждает, что они должны быть объявлены несовместимыми с положениями Пакта в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола. Кроме того, оно утверждает, что автор не доказал на основе *prima facie* нарушение пункта 3 статьи 2, поскольку государство-участник предоставляет множество средств защиты от возвращения в страну, в которой можно столкнуться с риском подвергнуться пыткам или жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию.

4.7 Относительно утверждения автора согласно статье 18 государство-участник обращает внимание на то, что автор ссылается не на нарушение им этого положения, а на то, что, оказавшись в Сомали, он не сможет придерживаться своей веры и/или подвергнется жестокому обращению вследствие этой веры. Государство-участник утверждает, что, в отличие от пунктов 1 и 7 статьи 6, статья 18 не предполагает ее экстратерриториального применения¹³. Поэтому государство-участник утверждает, что эта часть сообщения должна быть объявлена неприемлемой *ratione materiae* в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола. Оно также утверждает, что ссылки автора на нарушение статьи 18 следует считать неприемлемыми, поскольку они основываются на тех же фактах, что и заключение представителя министра, а в системе национального судопроизводства не отмечено каких-либо явных ошибок или нерациональности и она не запятнана процессуальными злоупотреблениями, недобросовестностью, явной тенденциозностью или серьезными нарушениями.

4.8 Относительно утверждений автора по пунктам 1 и 7 статьи 6 государство-участник заявляет, что автор недостаточно обосновал свои заявления о приемлемости и что для автора недостаточно ссылаться на продолжающиеся нарушения прав человека в Сомали без предоставления оснований *prima facie* считать, что автор сам сталкивается с риском погибнуть или подвергнуться пыткам или жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию. Ссылка автора на полное отсутствие связи с кланами или принадлежности к ним была сочтена необоснованной и неубедительной. Государство-участник утверждает, что 9 апреля 2010 года автор указал, что его мать происходит из племени дарод и клана маджертен. Оно также отмечает, что 9 июня 2010 года автор указал, что он хотел бы возвратиться в Босасо или Галькайо в северной части Сомали. Государство-участник также утверждает, что заявленный переход автора в христианство не доказан, поскольку не было представлено никаких подтверждающих свидетельств. При поступлении в различные пенитенциарные учреждения автор называл себя практикующим мусульманином и соблюдал рамадан. Что касается гуманитарной ситуации в Сомали, то государство-участник утверждает, что в нем существует общая опасность, с которой сталкиваются все граждане Сомали. Оно также отмечает, что из представленных автором документальных свидетельств следует, что ситуация в Пунтленде

¹² См. сообщение № 1341/2005, *Цюндель против Канады*, решение о неприемлемости от 20 марта 2007 года, пункт 7.6; сообщение № 275/1988, *С.Э. против Аргентины*, решение о неприемлемости от 26 марта 1990 года, пункт 5.3; сообщения № 343, 344, 345/1988, *Р.А.В.Н. против Аргентины*, решение о неприемлемости от 26 марта 1990 года, пункт 5.3.

¹³ Замечание общего порядка № 31, Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта, CCPR/C/74/CRP.4/Rev. 6, пункт 3.

улучшается¹⁴ и что согласно УВКБ ООН в Пунтленде и Сомалиленде люди не сталкиваются с опасностью причинения им серьезного вреда¹⁵.

4.9 Ссылаясь на Замечания общего порядка № 16 и № 19 Комитета и на свою судебную практику¹⁶, государство-участник утверждает, что оно обладает большой свободой действий в отношении высылки иностранцев со своей территории и что статьи 17 и 23 не гарантируют, что какое-либо лицо никогда не будет выдворено с территории государства-участника, если это отрицательно скажется на семейной жизни этого лица. Государство-участник утверждает, что в данном случае действия его властей не были ни незаконными, ни произвольными. Оно также отмечает, что у автора в Канаде нет детей, иждивенцев, супруги или партнера по общему праву. Высылка автора незначительно отразится на его семейной жизни, и это перевешивается серьезностью его преступлений и той угрозой, которую он представляет для общественной безопасности в Канаде. Что касается соображений Комитета по сообщению № 1792/2008, *Дофин против Канады*, то государство-участник заявляет, что они основываются на давнишних решениях Комитета¹⁷ и что в данном случае интересы государства представляются более важными, учитывая, что автор был неоднократно судим и несколько раз не соблюдал условия обязательств или распоряжений об условном лишении свободы. Государство-участник утверждает, что автор не смог обосновать для целей приемлемости свои утверждения согласно статьям 17 и 23.

Замечания автора

5.1 30 ноября 2010 года автор представил свои замечания и к первоначальным утверждениям добавил утверждения по пункту 4 статьи 12 Пакта. Он заявил, что он более не настаивает на своих претензиях по статье 18 Пакта.

5.2 Автор вновь заявляет, что, как широко признано в международном сообществе, положение в области прав человека и гуманитарная ситуация на всей территории Сомали являются исключительно сложными. Он утверждает, что положение в области прав человека и безопасности в Пунтленде является чрезвычайно серьезным и в последние месяцы существенно обострилось¹⁸. Согласно оценке, данной Генеральным секретарем ООН в сентябре 2010 года, ситуация в Пунтленде в условиях жестоких столкновений между правительственными войсками и связанными с исламистскими мятежниками ополченцами становится более непредсказуемой¹⁹.

¹⁴ Руководящие принципы УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите лиц, ищущих убежище, из Сомали, *op.cit.*, стр. 8.

¹⁵ Руководящие принципы УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите лиц, ищущих убежище, из Сомали, *op.cit.*, стр. 42.

¹⁶ Замечание общего порядка № 16, статья 17 (право на личную жизнь), 08/04/1988; сообщение № 583/1993, *Стюарт против Канады*, Соображения от 1 ноября 1996 года; и сообщение № 558/1993, *Канена против Канады*, Соображения от 3 апреля 1997 года.

¹⁷ См. сообщение № 1222/2003, *Биахуранга против Дании*, Соображения от 1 ноября 2004 года, пункт 11.9.

¹⁸ См. Руководящие принципы УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите лиц, ищущих убежище, из Сомали, *op.cit.*, стр. 41.

¹⁹ См. Совет Безопасности ООН, Доклад Генерального секретаря ООН по Сомали, 9 сентября 2010 года, S/2010/447, пункт 15.

5.3 Относительно исчерпания внутренних средств правовой защиты автор вновь заявляет, что он подал апелляцию в связи с ордером на его депортацию в Отдел апелляций по иммиграционным делам, которая была отклонена 25 октября 2006 года из-за отсутствия юрисдикции, затем он подал ходатайство об оценке рисков до высылки (ОРДВ), которое было отклонено 23 февраля 2009 года, после чего он подал ходатайство о пересмотре негативного решения по ОРДВ в порядке судебного надзора, которое было отклонено 14 июля 2009 года. Автор утверждает, что у него в распоряжении нет больше реальных и эффективных внутренних средств правовой защиты.

5.4 Автор ссылается на решения Комитета, согласно которым пункт 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не требует использования бесперспективных с точки зрения успеха средств правовой защиты²⁰. Он утверждает, что он объективно не мог надеяться на успешное рассмотрение ходатайства о пересмотре в порядке судебного надзора решения Отдела апелляций по иммиграционным делам (ОАИ) от 25 октября 2006 года, который не имел юрисдикции для заслушивания апелляции автора, и поэтому это не являлось эффективным средством правовой защиты. Автор объясняет, что ОАИ не имел юрисдикции для заслушивания апелляции автора на основе статьи 64 Закона об иммиграции и защите беженцев²¹, после того, как он пришел к заключению о ее неприемлемости на основании серьезных преступных деяний автора. Пересмотр в порядке судебного надзора не был сопряжен с объективной возможностью успеха и поэтому не являлся эффективным средством правовой защиты, к которому автор должен был прибегнуть. Внутренняя судебная практика толкования статьи 64 Закона об иммиграции и защите беженцев подтверждает, что ходатайство о разрешении на пересмотр в порядке судебного надзора не было сопряжено для автора с предоставлением объективной возможности успеха, поскольку он не мог соблюсти стандартное требование, касающееся "достаточно убедительных аргументов", или "поднять серьезный вопрос, подлежащий выяснению", и не мог доказать, что ОАИ совершил правовую ошибку или ошибку в юрисдикции, применив статью 64 Закона об иммиграции и защите беженцев. Более того, в случае успешного пересмотра решения ОАИ в порядке судебного надзора автор не был бы наделен эффективным средством правовой защиты, поскольку существовал второй затрагивающий автора доклад о неприемлемости, который явился следствием осуждения в январе 2006 года за хранение запрещенного наркотического вещества для целей продажи, приведшее к вынесению приговора о лишении свободы сроком на два года²².

5.5 Автор ссылается на решение Комитета о том, что средство правовой защиты не может считаться имеющимся де-факто, если нуждающийся в финансовых средствах автор пытается исчерпать его, но не может получить правовую помощь²³. Автор обратился за правовой помощью для обжалования негативного решения от 23 февраля 2009 года об оценке рисков до высылки, в которой ему

²⁰ См. сообщение № 210/1986 и 225/1987, *Пратт и Морган против Ямайки*, Соображения от 6 апреля 1989 года, пункт 12.3, и сообщение № 1134/2002, *Горджи-Динка против Камеруна*, Соображения от 17 марта 2005 года, пункт 12.3.

²¹ См. сноску 1.

²² Вопрос о том, как считать продолжительность отбывания наказания по этому приговору в связи с этим решением о неприемлемости, не имел бы значения.

²³ См. сообщение № 461/1991, *Грэхем и Моррисон против Ямайки*, Соображения, принятые в 1996 году; сообщение № 377/1989, *Карри против Ямайки*, Соображения, принятые в 1994 году; сообщение № 1003/2001, *П.Л. против Германии*, решение о неприемлемости от 22 октября 2003 года, пункт 6.5.

было, однако, отказано. Его апелляция в связи с негативным решением по вопросу о предоставлении правовой помощи была отклонена Директором Управления по вопросам правовой помощи штата Онтарио. Автор отклоняет утверждение государства-участника о том, что ранее он мог бы найти средства для найма адвоката или нашел бы адвоката, действующего на основе *pro bono*; однако, напротив, автор неоднократно был представлен адвокатом в рамках оказания правовой помощи. В настоящем сообщении автор представлен адвокатом, который работает в отделении, финансируемом Управлением по вопросам правовой помощи штата Онтарио, предоставляющим услуги адвоката лицам, содержащимся под стражей. Автор утверждает, что, подав ходатайство о пересмотре в порядке судебного надзора решения представителя министра, он продемонстрировал необходимую предусмотрительность, требуемую от заявителей, пытающихся использовать внутренние средства правовой защиты²⁴.

5.6 Что касается процедуры, касающейся принятия во внимание соображений гуманности и сострадания, то автор утверждает, что она не является эффективным средством правовой защиты по смыслу пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола, поскольку она не обеспечивает задержку или недопущения его депортации в Сомали, и осуществлялась бы тем же органом, который уже оценил соображения гуманности и сострадания в рамках ОРДВ и нашел их недостаточно убедительными; и она могла бы быть полностью дискреционным средством правовой защиты, если бы речь шла о получении статуса постоянного резидента, а не о защите какого-либо права²⁵.

5.7 Что касается рассмотрения сообщения по существу, то автор вновь заявляет, что он представил дело *prima facie*. Он утверждает, что опасность причинения ему непоправимого вреда согласно пункту 1 статьи 6 и статье 7 касается его лично и отличается от той опасности, с которой сталкивается население Сомали в целом, особенно в силу отсутствия защиты со стороны клана, его западной идентичности и внешности, отсутствия у него местных знаний, опыта и сетей поддержки и того факта, что в качестве молодого человека с западной внешностью он станет мишенью для принудительной вербовки со стороны пиратов или ополченцев. Он далее утверждает, что каждое из этих его личных свойств создает высокую вероятность того, что в случае депортации в Пунтленд он будет затем выслан в центральную или южную часть Сомали, поскольку власти Пунтленда депортировали большое количество лиц, которые, по их мнению, не являлись выходцами из Пунтленда²⁶. Поэтому он отмечает, что оценку рисков не следует ограничивать теми рисками, с которыми он столкнется в Пунтленде, но принять во внимание те риски, с которыми он столкнется в центральной и южной части Сомали.

5.8 Относительно отсутствия клановой защиты автор утверждает, что государство-участник не обратило внимания на ту существенную роль, которую играет при определении связей с кланом и получении его защиты знание предков по отцовской линии, а также на тот факт, что автор родился за пределами Сомали.

²⁴ См. сообщение № 433/1990, *А.П.А. против Испании*, решение о неприемлемости, от 25 марта 1994 года, пункты 6.2–6.3; сообщение № 420/1990, *Г.Т. против Канады*, решение о неприемлемости от 23 октября 1992 года, пункт 6.3.

²⁵ См. сообщение КПП № 133/1999, *Фалькон Риос против Канады*, Соображения от 23 ноября 2004 года, пункт 7.3; сообщение КПП № 166/2000, *Б.С. против Канады*, Соображения от 14 ноября 2001 года, пункты 6.2 и 6.4; сообщение КПП № 304/2006, *Л.С.Б. и др. против Канады*, решение о неприемлемости от 8 ноября 2007 года.

²⁶ Руководящие принципы УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите лиц, ищущих убежище, из Сомали, *op.cit.*, стр. 35; Доклад Генерального секретаря по Сомали, сентябрь 2010 года, пункт 24.

ли и никогда в этой стране не проживал. Родители автора ничего не говорили ему о предках его семьи. Его родители развелись, когда автор был подростком, и его трудные отношения со своим отцом совсем прекратились, когда его отец отказался от него. Отсутствие каких-либо контактов с отцом делает тем самым для автора невозможным доказать свое происхождение по отцовской линии и рассчитывать на связь с кланом или его защиту в случае его высылки в Сомали. Автор цитирует Руководящие принципы УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите лиц из Сомали, ищущих убежище, в которых говорится, что отсутствие клановой защиты в Пунтленде приводит к ограниченному доступу к основным услугам, физической и правовой защите²⁷. Автор далее отмечает, что, поскольку он является представителем сомалийской диаспоры, с детских лет росшим в Канаде, в нем будут безошибочно узнавать человека, приехавшего с Запада, – в силу его внешности, образования, взглядов и манер. Его родным языком является английский, а сомалийским языком он в должной мере не владеет и говорит на нем с английским акцентом.

5.9 Далее автор отмечает, что угроза со стороны "Аш-Шабааб" и других исламистских повстанческих групп, действующих за пределами Пунтленда, в 2010 году в значительной степени возросла²⁸. Недостаточное знание местных реалий и отсутствие местного опыта, чтобы понять, когда та или иная ситуация может представлять угрозу, поставят его в опасное положение. Он далее отмечает, что пираты и повстанческие группы систематически отслеживают молодых людей без семейных или социальных связей²⁹.

5.10 Что касается нарушений статьи 17 и пункта 1 статьи 23, то автор утверждает, что его депортация приведет к серьезному нарушению его семейной жизни, учитывая его тесную связь с Канадой, тот факт, что он никогда не проживал в Сомали и не имеет никаких других связей с Сомали, кроме своей национальности. Он вновь заявляет, что очень тесно связан со своей матерью и сестрами, которые раз в месяц посещают его в тюрьме. Они оказывали ему безусловную поддержку на протяжении всего времени его содержания под стражей. Он объясняет, что в силу серьезной психической болезни его матери и решения отца покинуть семью, их дети, по существу, были предоставлены самим себе. Автор утверждает, что он вел трезвый образ жизни на протяжении последних трех лет и продолжает принимать меры, направленные на реабилитацию. Он также объясняет, что стремится поддерживать свою семью, особенно мать, которая страдает от психической болезни. Он заявляет, что его депортация в Сомали была бы несоразмерной цели государства-участника предупреждать совершение уголовных правонарушений. Он заявляет, что его уголовные правонарушения были вызваны наркоманией, от которой он за это время избавился. Он также заявляет, что, если не считать приговоров к лишению свободы сроком на 2 года за хранение запрещенного вещества с целью продажи и сроком на 9 месяцев за нападение, остальные приговоры были на незначительный срок. Что касается нападений, за которые автор был осужден в ходе его содержания

²⁷ Руководящие принципы УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите лиц, ищущих убежище, из Сомали, *op.cit.*, стр. 48, и UNHCR, "Position on the Return of Rejected Asylum-Seekers to Somalia", January 2004, p. 4.

²⁸ Доклад Генерального секретаря по Сомали, сентябрь 2010 года, пункт 15.

²⁹ Совет Безопасности ООН, Доклад Генерального секретаря, представленный во исполнение резолюции 1897 (2009 год) Совета Безопасности, 27 октября 2010 года, S/2010/556, пункт 4; Руководящие принципы УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите лиц, ищущих убежище, из Сомали, 5 мая 2010 года, HCR/EG/SOM/10/1, стр. 16; Доклад Генерального секретаря по Сомали, сентябрь 2010 года, пункт 24.

под стражей в 2009 году, то, по его словам, произошел устный спор с его участием между сокамерниками, который вылился в драку с участием двух заключенных. Он признал себя виновным, однако суд пришел к заключению, что он не нанес каких-либо телесных повреждений кому бы то ни было. Автор утверждает, что если не считать этого мелкого правонарушения в 2009 году, то его последнее правонарушение имело место в возрасте 21 года. Кроме того, он отмечает, что его депортация в Сомали приведет к полному разрыву его семейных связей, поскольку они не могут поддерживаться путем поездок в Сомали в силу канадских правил в этой области³⁰.

5.11 Наконец, автор утверждает, что для целей статьи 12 Канада является его "собственной страной"³¹, поскольку он оставался в Канаде с четырехлетнего возраста и все свое образование он получил в Канаде. Он, в частности, заявляет, что его дело следует отличать от других рассматриваемых Комитетом сообщений, поскольку он не является уроженцем Сомали и никогда там не проживал. Более того, он утверждает, что его статус гражданина Сомали не является строго обоснованным, поскольку у него нет каких-либо доказательств сомалийского гражданства, и он будет туда направлен по временному канадскому проездному документу без какой-либо гарантии предоставления гражданства по прибытии.

Дополнительные замечания государства-участника относительно приемлемости и по существу сообщения

6.1 4 февраля 2011 года государство-участник представило дополнительные замечания относительно приемлемости и существа сообщения, а также второй просьбы автора об отмене временных мер (см. пункт 1.2). Оно заявляет, что автор остается в Канаде в центре содержания под стражей иммигрантов в ожидании высылки. Оно вновь сообщает о совершенных автором насильственных деяниях и о той серьезной угрозе, которую он будет представлять для общества в случае освобождения. Оно также вновь утверждает, что депортация автора не приведет к нанесению непоправимого вреда, поскольку автор не смог представить дело *prima facie*.

6.2 Государство-участник утверждает, что пересмотр в порядке судебного надзора отрицательного решения Отдела апелляций по иммиграционным делам является эффективным средством правовой защиты. Оно выражает озабоченность в связи с тем, что поддержка со стороны семьи не была предоставлена, когда автор нуждался в помощи для продолжения работы адвоката в целях дальнейшего использования внутренних средств правовой защиты. Оно также отмечает нелогичность того, что автор смог сохранить адвоката для цели разбирательства дела в Комитете, но не смог далее воспользоваться его услугами, чтобы использовать реальные и эффективные средства правовой защиты.

³⁰ См. *a contrario*, сообщение № 583/1993, *Стюарт против Канады* (депортация в Соединенное Королевство (страну происхождения, где проживал его брат)), Соображения от 1 ноября 1996 года; и сообщение № 558/1993, *Канена против Канады* (депортация в Италию (страну происхождения, где проживали родственники)), Соображения от 3 апреля 1997 года.

³¹ См. Замечание общего порядка № 27, статья 12, 2 ноября 1999 года, CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, пункт 20.

6.3 Относительно неподачи автором ходатайства об учете соображений гуманности и сострадания государство-участник уточняет, что, хотя ходатайство об учете этих соображений не задерживает высылки в случае отрицательного решения, автор мог подать ходатайство о пересмотре в порядке судебного надзора и просить приостановить действие решения о его высылке. Государство-участник далее отмечает, что ходатайство об учете соображений гуманности и сострадания подпадает под действие определенных стандартов и процедур и является дискреционным лишь технически. Государство-участник отмечает, что это является эффективным средством правовой защиты³². Оно также отмечает, что на изменение семейных обстоятельств можно было бы сослаться в ходатайстве об учете соображений гуманности и сострадания, но автор этого не сделал.

6.4 Далее государство-участник вновь заявляет, что сообщение несовместимо с положениями Пакта согласно статье 3 Факультативного протокола, особенно в отношении утверждений автора по пункту 3 статьи 2 и Конвенции 1951 года о статусе беженцев. Оно также заявляет, что автор не смог дать достаточное обоснование своих утверждений на основе *prima facie* в отношении пункта 3 статьи 2, поскольку существует много средств предоставления правовой защиты от возвращения в страну, где он может подвергнуться опасности.

6.5 Относительно пункта 1 статьи 6 и статьи 7 государство-участник вновь утверждает, что автор не смог доказать, что при высылке в Сомали он столкнется с личной или направленной непосредственно против него опасностью, поскольку будет выслан в район, контролируемый его собственным кланом маджертен. Оно отмечает, что степень знания автором его связи со своим кланом остается неясной. До апреля 2010 года автор отрицал наличие каких-либо знаний о своих клановых связях, однако затем сообщил, что его мать происходит из клана дарод или подклана маджертен. Он также указал, что хотел бы быть высланным в северную часть Сомали – Боссао или Галькайо, которые являются районами, контролируемыми подкланом маджертен. Поэтому государство-участник приходит к заключению, что автор сможет получить доступ к защите со стороны клана. Государство-участник далее отмечает, что автор, будучи этническим сомалийцем, не имеющим отношение к работе по оказанию помощи, журналистике или религиозной деятельности, не будет подпадать под образ находящегося в опасности "западного" человека. По поводу утверждения автора, что он может быть депортирован из Пунтленда в центральную или южную часть Сомали, государство-участник отмечает, что эта высылка осуществляется по соображениям безопасности, например при установлении связи с экстремистскими исламистскими группами или при отсутствии племенных связей в Пунтленде³³. Далее государство-участник вновь отмечает, что тяжелое положение, вызванное сомалийским гуманитарным кризисом, не является личной опасностью и что общая ситуация в Пунтленде не создает опасности причинения серьезного вреда³⁴.

³² См. сообщение № 169/2000, *Г.С.Б. против Канады*, рассмотрение прекращено Комитетом против пыток после удовлетворения ходатайства об учете соображений гуманности и сострадания; Inter-American Commission on Human Rights, Report No. 81/05, Petition 11.862, Inadmissibility, Andrew Harte & Family, Canada (24 October 2005), paras. 86–87.

³³ Руководящие принципы УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите лиц, ищущих убежище, из Сомали, *op.cit.*, стр.9–10, 34–35.

³⁴ Руководящие принципы УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите лиц, ищущих убежище, из Сомали, *op.cit.*, стр.39.

6.6 Относительно утверждения автора о нарушении пункта 4 статьи 12 государство-участник заявляет, что это положение не применимо к случаю автора, поскольку Канада не является собственной страной автора в силу его недостаточной связи с ней. Оно утверждает, что каких-либо исключительных обстоятельств, устанавливающих связь автора с Канадой, не существует и что никаких неразумных препятствий для приобретения им канадского гражданства выдвинуто не было³⁵. Оно далее отмечает, что даже в случае признания Канады собственной страной автора его высылка не может квалифицироваться в качестве произвольной, поскольку соответствующее решение было принято согласно закону, автор воспользовался надлежащей процедурой, а тяжесть преступлений автора дает основания говорить о его явной и реальной угрозе для общественной безопасности. Государство-участник заявляет, что автор в силу вышеизложенного не смог доказать нарушения *prima facie* пункта 4 статьи 12.

6.7 Относительно утверждений автора в связи со статьей 17 и пунктом 1 статьи 23 государство-участник заявляет, что высылка автора не является ни незаконной, ни произвольной. Что касается его семейных обстоятельств, то, по мнению государства-участника, до своего заключения под стражу он, как представляется, не поддерживал тесных отношений со своей семьей. Автор был вовлечен в серьезную и широкую преступную деятельность, и его преступные действия шокировали тем, что они сопровождались применением насилия и жестокостью. Государство-участник отмечает, что, если не считать его недавнего осуждения за нападение в 2010 году, последнее осуждение автора имело место более четырех лет назад, однако автор на протяжении последних пяти лет непрерывно находился в заключении, что, как можно разумно полагать, объясняет перерыв в его преступной деятельности и его трезвый образ жизни. Государство-участник утверждает, что автор не смог доказать нарушения *prima facie* статьи 17 и пункта 1 статьи 23.

6.8 Наконец, государство-участник утверждает, что сообщение не приемлемо по существу.

Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

7.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в том или ином сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

7.2 Комитет отмечает, как того требует пункт 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, что этот же вопрос не рассматривается в рамках какой-либо другой процедуры международного разбирательства или урегулирования.

7.3 Относительно исчерпания внутренних средств правовой защиты, требуемого согласно пункту 2 б) статьи 5 Факультативного протокола, Комитет принимает к сведению аргументы государства-участника о том, что автор не подал ходатайства о принятии во внимание соображений гуманности и сострадания и не подал апелляцию в Федеральный суд в связи с отрицательным решением Отдела апелляций по иммиграционным делам от 25 октября 2006 года, а также отрицательным решением по ОРДВ представителя министра от 23 февраля 2009 года. Он также принимает к сведению утверждение автора о том, что пе-

³⁵ См. сообщение № 583/1993, Стюарт против Канады, Соображения от 1 ноября 1996 года, пункт 12.6.

решение в порядке судебного надзора решения Отдела апелляции по иммиграционным делам от 25 октября 2006 года был бесперспективным и что в силу дискреционного характера оценки соображений гуманности и сострадания эти средства правовой защиты являются неэффективными и поэтому не было необходимости в их исчерпании. Он также принимает к сведению аргумент автора о том, что пересмотр в порядке судебного надзора отрицательной оценки ОРДВ де-факто не имел места, поскольку ему было отказано в правовой помощи.

7.4 Комитет ссылается на свои решения о том, что авторы должны использовать все средства правовой защиты для того, чтобы выполнить требование пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола в той мере, в какой такие средства правовой защиты представляются эффективными в данном случае, и де-факто имеются у автора³⁶. Относительно неподачи автором ходатайства об учете соображений гуманности и сострадания Комитет принимает к сведению аргумент государства-участника о том, что это средство правовой защиты является лишь "технически" дискреционным, поскольку представитель министра при принятии решения руководствовался четкими стандартами и процедурами. Он также принимает к сведению аргумент автора о том, что ходатайство об учете соображений гуманности и сострадания не задержало бы и не предотвратило бы его депортацию в Сомали и что оно было бы рассмотрено тем же органом, который уже оценивал соображения гуманности и сострадания в ходе ОРДВ. Он также отмечает, что, согласно автору, это средство правовой защиты является дискреционным при получении возможности ускорить удовлетворение ходатайства о предоставлении статуса постоянного резидента, а не при отстаивании какого-либо права. Комитет отмечает, что, как это было признано государством-участником, ходатайство об учете соображений гуманности и сострадания не может задержать высылки. Комитет полагает, что возможность высылки автора в Сомали, страну, в которой положение в области прав человека и гуманитарная ситуация являются особенно нестабильными, в то время, когда рассматривается его ходатайство об учете соображений гуманности и сострадания, делает это средство правовой защиты неэффективным и тем самым не освобождает от реального риска столкнуться с угрозой для жизни или подвергнуться пыткам, что вызывает озабоченность Комитета. Поэтому он приходит к заключению, что для целей приемлемости автор не нуждался в подаче ходатайства об учете соображений гуманности и сострадания.

7.5 Относительно неподачи автором апелляции в связи с отрицательным решением Отдела апелляций по иммиграционным делам Комитет отмечает, что это решение основывалось на статье 64 Закона об иммиграции и защите беженцев, в которой предусматривается, что автор не имеет права подачи апелляции, если "он признан неприемлемым по причинам совершения серьезных преступных деяний". В феврале 2005 года и июне 2006 года "автор был признан неприемлемым", и на этом основании 22 июня 2006 года был издан ордер на его высылку. Комитет отмечает, что ходатайство могло бы быть удовлетворено, если бы автор смог привести "достаточно убедительные аргументы" или "поднять серьезный вопрос, подлежащий установлению", или указал бы на правовую ошибку или ошибку в юрисдикции. Он отмечает, что государство-участник не объяснило, как автор мог этого добиться, учитывая четкое внутреннее законодательство и судебную практику. Поэтому, принимая во внимание конкретные обстоятельства данного дела, Комитет считает, что ходатайство о разрешении

³⁶ См. сообщение № 1003/2001, *П.Л. против Германии*, решение о неприемлемости от 22 октября 2003 года, пункт 6.5; сообщение № 433/1990, *А.П.А. против Испании*, решение о неприемлемости от 25 марта 1994 года, пункт 6.2.

на подачу апелляции в Федеральный суд не являлось эффективным средством правовой защиты.

7.6 Комитет отмечает, что автор не добивался пересмотра отрицательного решения по оценке рисков до высылки, принятого представителем министра 23 февраля 2009 года, и что 9 апреля 2009 года отказ в предоставлении правовой помощи в том, чтобы добиваться пересмотра указанного решения в порядке судебного надзора в Федеральном суде был поддержан директором по вопросам апелляций Управления правовой помощи штата Онтарио. Комитет отмечает аргумент автора о том, что в ходе судебного разбирательства он неоднократно был представлен в рамках оказания юридической помощи, что было опровергнуто государством-участником, однако при этом он не представил каких-либо доказательств в этом отношении. Хотя Комитет последовательно придерживался мнения о том, что финансовые соображения и сомнения относительно эффективности внутренних средств правовой защиты не освобождают авторов от их исчерпания³⁷, он отмечает, что автор, по-видимому, был представлен в ходе своего внутреннего и международного разбирательства через посредство оказания правовой помощи и что он тщетно пытался получить ее в вопросах пересмотра в порядке судебного надзора отрицательного решения по ОРДВ. Поэтому Комитет приходит к выводу, что автор использовал внутренние средства правовой защиты с необходимой старательностью и что пункт 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствует рассмотрению настоящего сообщения.

7.7 Комитет принимает к сведению возражение государства-участника относительно приемлемости сообщения по причине недостаточной обоснованности утверждений автора согласно пункту 3 статьи 2 в связи с пунктом 1 статьи 6, статьей 7, пунктом 4 статьи 12, статьей 17 и пунктом 1 статьи 23 Пакта.

7.8 Относительно утверждений автора о нарушении пункта 1 статьи 6 и статьи 7 Пакта Комитет отмечает, что 9 февраля 2007 года сотрудник по оценке рисков до высылки пришел к заключению, что автор в случае его высылки в Сомали столкнется с опасностью для жизни и риском быть подвергнутым жестокому и неправомерному обращению. Он также обращает внимание на то, что 23 февраля 2009 года это решение было пересмотрено представителем министра, пришедшим к заключению, что автор не сталкивается с персональным риском причинения ему серьезного вреда и что он представляет угрозу для канадского общества. Он также отмечает, что автор разъяснил причины, по которым он опасается высылки в Сомали, ссылаясь на отсутствие клановой поддержки, его идентичность и наружность западного человека, незнание им местных реалий, отсутствие местного опыта и сетей поддержки и вероятность вербовки пиратами и исламистскими повстанческими группами. Комитет считает, что такие утверждения достаточно обоснованы для целей приемлемости и что они должны быть рассмотрены по существу.

7.9 Что касается утверждения согласно пункту 4 статьи 12, то, по мнению Комитета, не существует *априори* указания на то, что ситуация автора не может подпадать под пункт 4 статьи 12 Пакта, и поэтому приходит к выводу, что этот вопрос должен быть рассмотрен по существу.

³⁷ См. сообщение № 397/1990, *Р.С. против Дании*, Решение о неприемлемости от 22 июля 1992 года, пункт 5.4; сообщение № 420/1990, *Г.Т. против Канады*, Решение о неприемлемости от 23 октября 1992 года, пункт 6.3; сообщение № 550/1993, *Фориссон против Франции*, Соображения от 8 ноября 1996 года, пункт 6.1.

7.10 Относительно предполагаемых нарушений статьи 17 и пункта 1 статьи 23 Комитет отмечает, что *априори* нет указания на то, что действие статьи 17 и пункта 1 статьи 23 не распространяется на ситуацию автора, и поэтому приходится к выводу о том, что этот вопрос должен быть рассмотрен по существу.

7.11 Комитет объявляет сообщение приемлемым, поскольку оно, как представляется, поднимает вопросы согласно пункту 1 статьи 6, статье 7, пункту 4 статьи 12, статье 17 и пункту 1 статьи 23, рассматриваемым совместно с пунктом 3 статьи 2 Пакта, и приступает к его рассмотрению по существу.

Рассмотрение по существу

8.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всех данных, представленных ему сторонами, как это требуется согласно пункту 1 статьи 5 Факультативного протокола.

Пункт 1 статьи 6 и статья 7

8.2 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что его высылка из Канады в Сомали подвергнет его опасности нанесения ему непоправимого вреда в нарушение пункта 1 статьи 6 и статьи 7 Пакта. Он также принимает к сведению его аргументы о том, что эта опасность носит личный характер и отличается от той опасности, с которой сталкивается население Сомали в целом, в свете того факта, что он родился за пределами Сомали и никогда не проживал в этой стране, слабо владеет языком, не имеет семьи в районе Пунтленда, не имеет клановой поддержки, подвергается опасности принудительной вербовки пиратами или исламистскими повстанческими группами и столкнется с общим насилием. Комитет также принимает к сведению замечания государства-участника, согласно которым автор не представил оснований *prima facie*, для того чтобы считать, что он сам столкнется с личной опасностью погибнуть, быть подвергнутым пыткам или жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению и что предполагаемое полное отсутствие его принадлежности к клану не подтверждается, поскольку он указал, что его мать происходит из племени дарод и клана маджертен и что он хотел бы быть высланным в Босасо или Галькайо в Пунтленде. Он также принимает к сведению, что 9 февраля 2007 года сотрудник по ОРДВ пришел к заключению, что автор в случае высылки в Сомали столкнется с опасностью для жизни и риском быть подвергнутым жестокому и бесчеловечному обращению или наказанию, и что 23 февраля 2009 года представитель министра пришел к выводу, что в Сомали автор не столкнется с личной или направленной непосредственно против него опасностью причинения ему серьезного вреда и что он представляет собой угрозу для общества в Канаде.

8.3 Комитет ссылается на свое Замечание общего порядка № 31, в котором он отмечает обязательство государств-участников не экстрадировать, не депортировать, не высылать и не выдворять каким-либо иным образом лицо со своей территории, когда имеются серьезные основания полагать, что существует реальная опасность причинения непоправимого вреда³⁸. Поэтому Комитет должен определить, подвергнет ли автора его высылка в Сомали реальной опасности причинения непоправимого вреда. Комитет отмечает, что автор, который никогда не проживал в Сомали, не говорит на языке этой страны, имеет ограниченную клановую поддержку или вообще таковой не имеет, не имеет семьи в Пунт-

³⁸ См. Замечание общего порядка № 31, Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта, CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13, 29 марта 2004 года, пункт 12.

ленде, столкнется с реальной опасностью причинения ему вреда по смыслу пункта 1 статьи 6 и статьи 7 Пакта. Поэтому Комитет приходит к выводу, что депортация автора в Сомали в случае ее осуществления будет представлять собой нарушение пункта 1 статьи 6 и статьи 7 Пакта.

Пункт 4 статьи 12

8.4 Относительно утверждения автора по пункту 4 статьи 12 Пакта Комитет должен сначала рассмотреть вопрос о том, является ли Канада действительно "собственной страной" автора для целей этого положения, а затем принять решение о том, будет ли лишение его права въезжать в эту страну носить произвольный характер. По первому вопросу Комитет ссылается на свое Замечание общего порядка № 27 о свободе передвижения, в котором он выразил мнение о том, что сфера охвата понятия "свою собственную страну" шире сферы хвата понятия "страну своего гражданства". Оно не ограничивается гражданством в формальном значении этого понятия, т.е. гражданством, приобретаемым по рождению или в результате присвоения; оно распространяется, как минимум, на лиц, которые в силу своих особых связей или своих претензий в отношении этой страны, не могут рассматриваться в качестве иностранцев³⁹. В связи с этим он приходит 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 гражданства⁴⁰. Слова "его собственная страна" предполагают рассмотрение таких вопросов, как долговременное проживание, тесные личные и семейные связи и намерение остаться, а также отсутствие таких связей где-либо еще.

8.5 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.

8.6 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 в данных обстоятельствах. Комитет считает, что существует мало обстоятельств, если таковые вообще имеются, при которых лишение права въезда в свою собственную страну может быть разумным⁴¹.

³⁹ Замечание общего порядка № 27 о свободе передвижения, CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 2 ноября 1999 года, пункт 20.

⁴⁰ Сообщение № 538/1993, *Стюарт против Канады*, Соображения от 1 ноября 1996 года, пункт 6.

⁴¹ Замечание общего порядка № 27 о свободе передвижения, CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 2 ноября 1999 года, пункт 21.

Государство-участник не должно, лишая какое-либо лицо гражданства или высылая его в третью страну, произвольно лишать это лицо возможности вернуться 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 несоразмерна законной цели предотвращения совершения дальнейших преступлений и, следовательно, произвольной. Комитет приходит к выводу о том, что депортация автора в случае ее осуществления явится нарушением пункта 4 статьи 12 Пакта.

Статья 17 и пункт 1 статьи 23

8.7 Что касается предполагаемого нарушения по смыслу конкретно статьи 17 и пункта 1 статьи 23 и совместно с пунктом 3 статьи 2, то Комитет вновь ссылается на свои предыдущие решения, в соответствии с которыми могут быть случаи, когда отказ государства-участника разрешить одному из членов семьи оставаться на его территории будет представлять собой вмешательство в семейную жизнь этого лица. Однако факт наличия у одного из членов семьи права оставаться на территории государства-участника необязательно означает, что требование о том, чтобы другие члены семьи покинули страну, представляет собой подобное вмешательство⁴². Комитет ссылается на свои Замечания общего порядка № 16 и 19, согласно которым понятие семьи должно толковаться широко⁴³. Он также напоминает, что отделение какого бы лица от его семьи путем высылки может рассматриваться в качестве произвольного вмешательства в семейную жизнь и нарушения статьи 17, если при конкретных обстоятельствах дела отделение автора от его семьи и его последствия для него не соразмерны целям высылки⁴⁴.

8.8 Комитет отмечает, что депортация автора в Сомали будет являться вмешательством в его семейные отношения в Канаде. Однако он должен рассмотреть вопрос о том, является ли указанное вмешательство произвольным или незаконным. В Законе об иммиграции и защите беженцев государства-участника прямо предусматривается, что статус постоянного резидента негражданина может быть отозван, если это лицо осуждено за серьезное правонарушение, влекущее за собой лишение свободы сроком не менее двух лет. Комитет принимает к сведению замечание государства-участника о том, что действия властей не были ни незаконными, ни произвольными и что минимальное вмешательство в семейную жизнь автора перевешивается тяжестью его преступлений. Комитет отмечает, что понятие произвольных действий не сводится к произвольным действиям процедурного характера, а распространяется на целесообразность

⁴² См., например, сообщение № 930/2000, *Вината против Австралии*, Соображения, принятые 26 июля 2001 года, пункт 7.1; сообщение № 1011/2001, *Мадаффри против Австралии*, Соображения, принятые 26 июля 2004 года, пункт 9.7; и сообщение № 1222/2003, *Биахуранга против Дании*, Соображения, принятые 1 ноября 2004 года, пункт 11.5; сообщение № 1792/2008, *Дофин против Канады*, Соображения от 28 июля 2009 года, пункт 8.1.

⁴³ См. Замечание общего порядка № 16, касающееся права на уважение личной и семейной жизни, неприкосновенности жилища и тайна корреспонденции и на защиту чести и репутации (статья 17), 8 апреля 1988 года; Замечание общего порядка № 19, касающееся защиты семьи, права на вступление в брак и равенства супругов (статья 23), 27 июля 1990 года.

⁴⁴ См. сообщение № 558/1993, *Канена против Канады*, Соображения от 3 апреля 1997 года, пункт 11.4.

вмешательства в права индивида по статье 17 и совместимость таких действий с целями, принципами и предметом Пакта⁴⁵.

8.9 Комитет принимает к сведению криминальное досье автора, заведенное в 1999 году в возрасте 15 лет и включающее осуждение за нападение на 60-летнюю женщину и нанесение нескольких ударов отверткой работнику магазина во время грабежа. Он также принимает к сведению, что осуждения автора привели к двум докладам о неприемлемости и приказу о высылке от 22 июня 2006 года. Комитет далее принимает к сведению утверждение автора о том, что он поддерживает тесные связи со своей матерью и сестрами; что он планирует поддерживать свою мать, которая психически больна; что он не имеет никакой семьи в Сомали и что его депортация приведет к полному разрушению его семейных связей в силу невозможности для его семьи совершать поездки в Сомали. Он также принимает к сведению довод автора о том, что его уголовные правонарушения были вызваны наркозависимостью, от которой он с тех пор избавился, и что, помимо осуждения за нападение и хранение контролируемого вещества в целях продажи, все остальные приговоры касались мелких правонарушений.

8.10 Комитет отмечает, что автор не связан с Сомали ни рождением, ни проживанием, что он проживал в Канаде с четырехлетнего возраста, что его мать и сестры проживают в Канаде и что у него нет никакой семьи в Сомали. Комитет отмечает, что интенсивность семейных связей между автором и его матерью и сестрами оспаривается сторонами. Тем не менее Комитет отмечает, что семейные связи автора в случае его депортации в Сомали будут непоправимо разорваны, поскольку его семья не сможет навещать его в этой стране, а средства поддержания регулярной переписки между автором и его семьей в Канаде являются ограниченными. Помимо этого в течение продолжительного периода времени автор не будет иметь возможности подать заявление о получении визы в Канаду для посещения своей семьи. Комитет также отмечает, что в силу отсутствия де-факто судебных средств правовой защиты автор не мог обратиться со своими требованиями во внутренние суды. Поэтому Комитет приходит к выводу, что вмешательство в семейную жизнь автора, которое привело бы к непоправимому разрыву его связей со своей матерью и сестрами в Канаде, было бы несоразмерным законной цели предотвращения совершения дальнейших преступлений. Поэтому он заключает, что депортация автора в Сомали в случае ее осуществления представляла бы нарушение статьи 17 и пункта 1 статьи 23 как таковых и совместно с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

9. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что депортация автора в Сомали в случае ее осуществления представляла бы нарушение его прав согласно пункту 1 статьи 6, статье 7, пункту 4 статьи 12, статье 7 и пункту 1 статьи 23 Пакта.

10. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору эффективное средство правовой защиты, в том числе воздержаться от его высылки в Сомали.

11. Принимая во внимание, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что, согласно статье 2 Пакта, государство-участник обязалось обеспечивать всем лицам, находящимся в пределах

⁴⁵ См. сообщение № 558/1993, *Канена против Канады*, Соображения от 3 апреля 1997 года, пункт 11.4.

его территории или под его юрисдикцией права, признаваемые в Пакте, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, которые были им приняты для реализации его Соображений. Комитет также обращается к государству-участнику с просьбой опубликовать Соображения Комитета.

[Принято на английском, французском и испанском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части ежегодного доклада Комитета Генеральной Ассамблее.]

Добавление

Особое мнение члена Комитета г-на Кристера Телина (несогласное)

Большинство членов Комитета пришли к выводу о многочисленных нарушениях Пакта. Я с этим не согласен.

Во-первых, если говорить о нарушении статьи 17 и пункта 1 статьи 23, то это дело в значительной степени напоминает дело *Дофин против Канады*¹, когда я выразил свое несогласное мнение и пришел к выводу об отсутствии нарушения. Моя позиция остается неизменной, и большинство членов Комитета, на мой взгляд, не должны были придти к выводу о нарушении в деле, находящемся на нашем рассмотрении. Семейные связи автора в Канаде не таковы, чтобы он, учитывая досье совершенных им преступлений, мог считаться в случае его депортации в Сомали лицом, подвергшимся несоразмерному вмешательству.

Во-вторых, относительно возможного нарушения пункта 1 статьи 6, статьи 7 и пункта 4 статьи 12 я присоединяюсь к несогласным мнениям по этому вопросу сэра Найджела Родли и г-на Ноймана и считаю, что нарушение Пакта не имело места.

[подпись] Кристер Телин

[Совершено на английском, французском и испанском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части ежегодного доклада Комитета Генеральной Ассамблее.]

¹ Сообщение № 1792/2008, *Дофин против Канады*, Соображения от 28 июля 2009 года.

**Особое мнение членов Комитета г-на Джеральда Л. Ноймана
и г-на Юдзи Ивасава (частично несогласное)**

Мы согласны с выводом Комитета относительно возможных нарушений статьи 17 и пункта 1 статьи 23, однако не согласны с другими выводами о нарушении по причинам, изложенным в особом мнении сэра Найджела Родли.

Наше несогласие с толкованием большинством членов Комитета пункта 4 статьи 12 более подробно объяснено в нашем особом мнении по сообщению № 1557/2007, *Нистром, Нистром и Тернер против Австралии*, Сообщения, принятые 18 июля 2011 года, пункты 3.1–3.6.

[подпись] Джеральд Л. Нойман

[подпись] Юдзи Ивасава

[Совершено на английском, французском и испанском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части ежегодного доклада Комитета Генеральной Ассамблее.]

Особое мнение члена Комитета сэра Найджела Родли

Я согласен с выводами Комитета относительно возможных нарушений статьи 17 и пункта 1 статьи 23, однако сомневаюсь относительно других выводов о возможном нарушении.

В отношении пункта 4 статьи 12 создается впечатление, что мнение Комитета, согласно которому Канада является собственной страной автора, опирается на Замечание общего порядка № 27. В этом Замечании общего порядка действительно говорится, что «сфера охвата понятия "свою собственную страну" шире сферы охвата понятия "страну своего гражданства"». Однако Комитет не обращает внимания на то, что все примеры, приведенные в указанном замечании общего порядка относительно применения этого более широкого понятия, касаются случаев, когда соответствующее лицо лишено какого-либо реального гражданства. Примеры, приведенные в этом замечании общего порядка, касаются "граждан страны, которые были лишены в ней своего гражданства в нарушение международного права"; "лиц, чья страна гражданства была включена в другое национальное образование или передана ему, однако в получении гражданства этого образования им отказывается"; и "лиц без гражданства, которые были произвольно лишены права на приобретение гражданства страны проживания" (Замечание общего порядка № 27, пункт 20).

Ни один из этих примеров не применим к настоящему делу. Кроме того, автор не попытался объяснить, почему он не стремился получить канадское гражданство, что косвенно предлагалось государством-участником (пункт 6.6). Исходя из вышесказанного, я не убежден, что в случае высылки автора в Сомали будет нарушен пункт 4 статьи 12.

Аналогичным образом, Комитет дал слабое объяснение своему выводу о том, что будут нарушены пункт 1 статьи 6 и статья 7. Он, в частности, не объясняет, почему он отдает предпочтение изложению фактов и сопряженных с ними рисков, данному автором, а не государством-участником. Безусловно, следует весьма скептически относиться к любому стремлению выслать кого-либо в страну с такой нестабильной ситуацией, как Сомали. По существу именно это имеет отношение к нашим выводам о возможном нарушении статьи 17 и пункта 1 статьи 23. Было бы разумно, если бы Комитет этим и ограничился.

[подпись] сэр Найджел Родли

[Совершено на английском, французском и испанском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части ежегодного доклада Комитета Генеральной Ассамблее.]

Особое мнение членов Комитета г-на Майкла О'Флаэрти и г-жи Хелен Келлер

Мы присоединяемся к точке зрения сэра Найджела по вопросу о применимости пункта 4 статьи 12 к данному делу.

[подпись] Майкл О'Флаэрти

[подпись] г-жа Хелен Келлер

[Совершено на английском, французском и испанском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части ежегодного доклада Комитета Генеральной Ассамблее.]

Особое мнение члена Комитета г-на Корнелиса Флинтермана

Я согласен с заключениями Комитета в отношении статьи 17 и пункта 1 статьи 23, однако разделяю сомнения сэра Найджела Родли и других членов Комитета относительно других выводов о возможном нарушении.

Что касается пункта 4 статьи 12, то я не убежден, что Канада может рассматриваться в качестве собственной страны автора, даже если я склонен придавать более широкую сферу действия пункту 4 статьи 12, чем та, которая была предложена сэром Найджелом Родли и другими, с учетом особых связей (таких как долговременное проживание, намерение остаться, тесные личные и семейные связи и отсутствие таких связей с другой страной), которые автор любого сообщения может иметь с соответствующей страной в каждом деле, представляемом на рассмотрение Комитета.

В отношении пункта 1 статьи 6 и статьи 7 я присоединяюсь к мнению сэра Найджела Родли и других.

[подпись] Корнелис Флинтерман

[Совершено на английском, французском и испанском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части ежегодного доклада Комитета Генеральной Ассамблее.]
