الأمم المتحدة

CCPR/C/113/D/1875/2009

العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية

Distr.: General
7 May 2015
Arabic
Original: English

اللجنة المعنية بحقوق الإنسان

البلاغ رقم ١٨٧٥/٢٠٠٩

آراء اعتمدتها اللجنة في دورتها ١١٣ (١٦ آذار/مارس – ٢ نيسان/أبريل ٢٠١٥)

المقدم من:	إم. جي. سي.
الشخص المدعى أنه ضحية:	صاحب البلاغ
الدولة الطرف:	أستراليا
تاريخ تقديم البلاغ:	٧ نيسان/أبريل ٢٠٠٩ (تاريخ تقديم الرسالة الأولى)
الوثائق المرجعية:	قرار المقرر الخاص بموجب المادتين ٩٢ و٩٧ المحال إلى الدولة الطرف في ٤ أيار/مايو ٢٠٠٩ (صدر في شكل وثيقة)
تاريخ اعتماد الآراء:	٢٦ آذار/مارس ٢٠١٥
الموضوع:	الإبعاد إلى الولايات المتحدة الأمريكية
المسائل الإجرائية:	عدم كفاية الأدلة، وعدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية
المسائل الموضوعية:	الاحتجاز التعسفي، وطرد الأجانب الموجودين بصفة قانونية في الإقليم، وتكافؤ وسائل الدفاع والحق في جلسة استماع عادلة، والتدخل التعسفي في الحياة الأسرية، ومصلحة الطفل الفضلى
مواد العهد:	٩(١)، و١٣، و١٤، و١٧، و١٨(٤)، و٢٣(١) و(٤)، و٢٤(١)
مواد البروتوكول الاختياري:	١، و٢، و٣، و٥(٢)(ب)

010715 020715 GE.15-07208 (A)

1507208

الرجاء إعادة الاستعمال

المرفق

آراء اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بموجب الفقرة ٤ من المادة ٥ من البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (الدورة ١١٣)

بشأن

البلاغ رقم ١٨٧٥/٢٠٠٩*

المقدم من: إم. جي. سي.

الشخص المدعى أنه ضحية: صاحب البلاغ

الدولة الطرف: أستراليا

تاريخ تقديم البلاغ: ٧ نيسان/أبريل ٢٠٠٩ (تاريخ تقديم الرسالة الأولى)

إن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، المنشأة بموجب المادة ٢٨ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية،

وقد اجتمعت في ٢٦ آذار/مارس ٢٠١٥،

وقد فرغت من النظر في البلاغ رقم ١٨٧٥/٢٠٠٩، المقدم إليها من إم. جي. سي. بموجب البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية،

وقد وضعت في اعتبارها جميع المعلومات المكتوبة التي أتاحها لها صاحب البلاغ والدولة الطرف،

تعتمد ما يلي:

آراء بموجب الفقرة ٤ من المادة ٥ من البروتوكول الاختياري

١-١ صاحب البلاغ هو إم. جي. سي.، وهو مواطن أمريكي مولود في ١ تموز/يوليه ١٩٧٠. ويدّعي أن حقوقه بموجب المواد ١٨(٤)، و٢٣(١) و(٤)، و٢٤(١) من العهد ستُنتهك في حال ما إذا أبعد إلى الولايات المتحدة الأمريكية[(١)]. ولا يمثّل صاحب البلاغ محامٍ.

* شارك في دراسة هذا البلاغ أعضاء اللجنة التالية أسماؤهم: يوجي إواساوا، وفوتيني بازارتزيس، وعياض بن عاشور، ولزهاري بوزيد، وماورو بوليتي، وأوليفييه دي فروفيل، وفيكتور مانويل رودريغيس – ريسيا، والسير نايجل رودلي، وآنيا زايبرت – فور، وفابيان عمر سالفيولي، وديروجلال سيتولسينغ، ويوفال شاني، وكونستونتين فاردزيلاشفيلي، وساره كليفلاند، ودنكان موهوموزا لاكي، ومارغو واترفال، وإيفانا يليتش.

(١) قدّم صاحب البلاغ، في تعليقاته المؤرخة ٢٣ آذار/مارس ٢٠١١، ادعاءات إضافية بموجب المواد ٩ و١٣ و١٤ و١٧ من العهد.

١-٢ في ٤ أيار/مايو ٢٠٠٩، قرر المقرر الخاص المعني بالبلاغات الجديدة والتدابير المؤقتة، نيابة عن اللجنة، ألاّ يطلب إلى الدولة الطرف الامتناع عن إبعاد صاحب البلاغ إلى الولايات المتحدة. ورحل صاحب البلاغ من أستراليا في ٨ أيار/مايو ٢٠٠٩.

الوقائع الأساسية[٢]

٢-١ وصل صاحب البلاغ إلى أستراليا في حزيران/يونيه ١٩٩٤ بتأشيرة سياحية (إقامة قصيرة المدة) وتزوج مواطنة أسترالية في عام ١٩٩٩. وحصل على تأشيرة زوج بحكم زواجه. وأقدم صاحب البلاغ وزوجته على الطلاق في ٢٥ آب/أغسطس ٢٠٠٤. وفي ٢٠ تموز/يوليه ٢٠٠٥، وُلد لصاحب البلاغ ابن من علاقة بامرأة أخرى، أسترالية الجنسية أيضاً، هو منفصل عنها الآن. وفي ٢٩ أيار/مايو ٢٠٠٦، منحت محكمة الصلح الاتحادية صاحب البلاغ "أوامر اتصال بالتراضي" تسمح له بالاتصال بابنه، بموافقة شريكته السابقة.

٢-٢ وفي الفترة بين عامَي ١٩٩٨ و٢٠٠٢، ارتكب صاحب البلاغ سلسلة من الجرائم. وشملت جرائم صاحب البلاغ الغش في تقديم مطالبات بخصومات من ضريبة الدخل، وفتح وإدارة حسابات مصرفية وحسابات بطاقات ائتمان زائفة. وفي ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٣، اعترف بذنبه وأُدين في محكمة كوينزلاند المحلية بعدد من الجرائم، من بينها الغش والخداع. وحُكم عليه بالسجن. ولاحقاً، ألغت محكمة كوينزلاند العليا، بصفتها محكمة الاستئناف، بعض الإدانات الصادرة في حقه لوجود خطأ في لائحة الاتهام. وبعد أن قضى صاحب البلاغ جزءاً من مدة العقوبة، أُفرِج عنه إفراجاً مشروطاً في تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٤.

٢-٣ وفي ١ حزيران/يونيه ٢٠٠٥، قرر مندوب لوزير الهجرة وشؤون التعددية الثقافية والسكان الأصليين (وزير الهجرة) أن صاحب البلاغ لم ينجح في "اختبار الشخصية" المطلوب بموجب المادة ٥٠١ من قانون الهجرة، ومارس سلطته التقديرية عملاً بالمادة ٥٠١(٢) من القانون ليلغي تأشيرة صاحب البلاغ. وبموجب المادة ٥٠١(٦)(أ)، لا يجتاز الشخص اختبار الشخصية إذا كانت لديه سوابق عدلية كثيرة. ويُفتح سجل سوابق عدلية لأي شخص حُكم عليه بالحبس لمدة ١٢ شهراً أو أكثر. وقد كان حُكم على صاحب البلاغ بعقوبات بالحبس تتجاوز هذه المدة في ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٣. ونتيجة إلغاء التأشيرة، أصبح صاحب البلاغ "أجنبياً مقيماً بصفة غير قانونية"، وأُودِع بالتالي مركزاً لاحتجاز المهاجرين اعتباراً من ٢٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٥، وبقي فيه إلى أن استُكملت جميع الدعاوى قيد النظر.

٢-٤ وفي ٢٨ شباط/فبراير ٢٠٠٧، أكدت محكمة الاستئناف الإدارية قرار المندوب. ورأت أنها ملزَمة بالتقيد بالتوجيه الوزاري رقم ٢١ (توجيه - رفض وإلغاء التأشيرات بموجب المادة ٥٠١ - رقم ٢١) الصادر عملاً بالمادة ٤٩٩ من القانون. وذكرت محكمة الاستئناف الإدارية أن التوجيه ينص على مراعاة اعتبارات رئيسية ثلاثة عند ممارسة السلطة التقديرية بموجب

(٢) أُعِدّت الوقائع الأساسية استناداً إلى رواية صاحب البلاغ ووثائق المحكمة، مع إضافة تواريخ قدّمتها الدولة الطرف في ملاحظاتها.

المادة ٥٠١ من القانون، وهي ما يلي: حماية المجتمع الأسترالي؛ وتوقعات المجتمع الأسترالي؛ ومصلحة الطفل الفضلى، في الحالات التي تنطوي على علاقة والدية أو علاقة وثيقة أخرى بين طفل وشخص قيد النظر.

٢-٥ وفيما يتعلق بمصلحة الطفل الفضلى، أقرّت محكمة الاستئناف الإدارية أن وجود الطفل مع والديه يصب في صالحه عموماً. ولكنها ذكرت أيضاً، وهي تنظر في المصلحة الفضلى لابن صاحب البلاغ، أنه لم يكن عمره إلا حوالي ١٩ شهراً وقت جلسة الاستماع، وأن صاحب البلاغ انفصل عنه منذ إيداعه مركز احتجاز المهاجرين في تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٥، وأن العلاقة بين صاحب البلاغ وابنه ليست وطيدة، "رغم أن صاحب البلاغ كان يفضل ألاّ يُجبر على الانفصال عن ابنه كل ذلك الوقت الطويل". ولم يكن مؤكداً أن يقيم صاحب البلاغ علاقة وثيقة مع ابنه، للجفاء السائد بينه وبين الأم. ورغم صعوبة وصف العلاقة بينهما أثناء جلسة الاستماع بالعدائية، لكنها كانت متوترة بلا شك. وإذا حدث أن عاد صاحب البلاغ الإجرام، فإن ذلك سيضر بتربية الطفل. وعلى ذلك الأساس، رأت محكمة الاستئناف الإدارية وجوب إلغاء تأشيرة صاحب البلاغ للأسباب المبيّنة وتحقيقاً لمصلحة الطفل الفضلى.

٢-٦ وفي ٢٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٧، رفضت المحكمة الاتحادية استئناف صاحب البلاغ، ورُفض استئناف آخر أمام هيئة الاستئناف في المحكمة الاتحادية في ٥ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٨. وكان محل النزاع في كلا الاستئنافين ثلاث مسائل رئيسية. أولاً، دفع صاحب البلاغ بأن محكمة الاستئناف الإدارية أخطأت بعدم مراعاة الأوامر الصادرة عن محكمة الصلح الاتحادية التي منحته حق الاتصال بطفله. ورأى القاضي الرئيسي في المحكمة الاتحادية بأن محكمة الاستئناف الإدارية كانت على علم بالأوامر الصادرة عن محكمة الصلح الاتحادية. ولأن تلك الأوامر لم تمنح صاحب البلاغ سوى مستوى متدنٍ من الاتصال بابنه، فقد كان من الوارد أن تخلص محكمة الاستئناف الإدارية إلى أنه من المشكوك فيه مع ذلك أن تتوطّد العلاقة بين صاحب البلاغ وابنه. ودفع صاحب البلاغ كذلك بأن قرار محكمة الصلح الاتحادية إصدار أوامر اتصال لصالح صاحب البلاغ دليلٌ على أن الاتصال يصب في مصلحة الطفل الفضلى. ورأت المحكمة الاتحادية أن محكمة الاستئناف الإدارية ليست ملزَمة بالتقيد بآراء محكمة الصلح الاتحادية. ولأسباب مماثلة لتلك التي احتج بها القاضي الرئيسي، رأت هيئة الاستئناف أن محكمة الاستئناف الإدارية لم تخطئ في تحديد المصلحة الفضلى لابن صاحب البلاغ.

٢-٧ وثانياً، دفع صاحب البلاغ بأن محكمة الاستئناف الإدارية أخطأت في توصيف طبيعة السلطة التقديرية التي تمارسها. ورفض كل من القاضي الرئيسي وهيئة الاستئناف ذلك الدفع.

٢-٨ وأخيراً، رفض القاضي الرئيسي وهيئة الاستئناف الدفع بأن محكمة الاستئناف الإدارية لم تأخذ في الحسبان اعتبارات ذات صلة، وهي التزامات أستراليا بموجب صكوك دولية معيّنة، والمشقة التي سيعانيها إذا فقد الاتصال بابنه، وكونه لم يُحذَّر من أن ارتكاب جرائم خطيرة قد يبطل تأشيرته. ولاحظت هيئة الاستئناف أنه لم تكن هناك فرصة لنظر محكمة الاستئناف

الإدارية في أثر الصكوك الدولية. وفيما يتعلق بأخذ المشقة التي سيعانيها صاحب البلاغ نفسه في الاعتبار، لم تُقدَّم أدلة مادية لمحكمة الاستئناف الإدارية لإثبات تلك المشقة. وعلاوة على ذلك، حتى لو كانت المشقة ذات صلة، فقد كان من المستحيل تحذير صاحب البلاغ من إمكانية إلغاء تأشيرته لأنه أُدين في التاريخ نفسه بارتكاب عدد من الجرائم. واستأنف صاحب البلاغ ضد قرار هيئة الاستئناف في مناسبتين من دون طائل، وعليه، انتهت الدعاوى في ٢٧ آذار/مارس ٢٠٠٩[٣].

٢-٩ وفي موازاة ذلك، قدّم صاحب البلاغ أيضاً طلباً للحصول على تأشيرة حماية في ١٩ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٨. وفي ٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨، رُفض هذا الطلب على أساس أن صاحب البلاغ لم ينطبق عليه تعريف لاجئ. وفي ١٥ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨، قدّم صاحب البلاغ طلباً إلى محكمة مراجعة قضايا اللاجئين التي أكدت، في ٢٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٨، قرار المندوب رفض منح صاحب البلاغ تأشيرة حماية.

٢-١٠ وفي ٣ نيسان/أبريل ٢٠٠٩، قدّم صاحب البلاغ التماسات إلى وزير الهجرة يطلب منه فيها أن يمارس شخصياً سلطته التقديرية بموجب المادة ٤١٧ من قانون الهجرة، آخذاً في الاعتبار اتفاقية حقوق الطفل. وفي ٨ نيسان/أبريل ٢٠٠٩، رفض وزير الهجرة النظر في ممارسة سلطته التقديرية بموجب المادة ٤١٧ في قضية صاحب البلاغ.

الشكوى

٣-١ يدّعي صاحب البلاغ في رسالته الأصلية حدوث انتهاك للمواد ١٨(٤)، و٢٣(١)، و٢٣(٤)، و٢٤(١) من العهد. ويضيف في تعليقاته ادعاءات بموجب المواد ٩ و١٣ و١٤ و١٧ من العهد (انظر الفقرات ٥-١ إلى ٧-١٢ والفقرة ٩-٤ أدناه). ويدّعي صاحب البلاغ أيضاً حدوث انتهاك للمادتين ٩ و٢٧ من اتفاقية حقوق الطفل.

٣-٢ ووفقاً للإشعار غير المؤرخ بالترحيل من أستراليا، لن يكون صاحب البلاغ مؤهلاً للحصول على تأشيرة أسترالية أخرى لأن تأشيرته أُلغيت بموجب المادة ٥٠١ من قانون الهجرة (المادة الفرعية ٥٠١(٦)(أ) - وجود سوابق عدلية كثيرة، والمادة الفرعية ٥٠١(٦)(ج)'١' و'٢'- اختبار الشخصية). وبموجب الجدول ٥ - معايير خاصة متعلقة بالعودة - من قانون الهجرة، تتأثر أهلية الحصول على تأشيرة تأثراً دائماً (حظر دائم للدخول مجدداً).

٣-٣ ويحتج صاحب البلاغ بأنه لم يخضع لأي تقييم نفسي أو يتح له ذلك لدى البتّ في مسألة خطر عودته إلى الإجرام، أو خطره على المجتمع الأسترالي. وبالإضافة إلى ذلك، لم يحصل صاحب البلاغ على تمثيل قانوني في أي من الإجراءات القانونية المختلفة التي كان طرفاً فيها أثناء وجوده في مركز احتجاز المهاجرين.

(٣) أسفر عدد من محاولات رفع دعاوى لاحقاً أمام هيئة الاستئناف عن وقف تنفيذ الإبعاد حتى ٢٣ نيسان/أبريل ٢٠٠٩.

٣-٤ وقد كان صاحب البلاغ مودَعاً في مركز احتجاز المهاجرين لمعظم حياة ابنه. ويدّعي أنه بذل جهوداً ليكون جزءاً من حياة ابنه، رغم الاحتجاز. وفي ٢٩ أيار/مايو ٢٠٠٦، منحت محكمة الصلح الاتحادية صاحب البلاغ أوامر اتصال بابنه بالتراضي، وهو قرار يعني، بموجب قانون الأسرة الأسترالي، أن بقاء الطفل على اتصال بوالده يصب في مصلحته الفضلى. ولأن تلك الأوامر كانت بالتراضي، فإنها لم تفرض أي التزام على والدة الطفل بأن تضمن تمكين صاحب البلاغ من التواصل مع ابنه. وبالنظر إلى محدودية أوامر الاتصال الأولية (ما زالت سارية حالياً)، قدّم صاحب البلاغ في ٧ نيسان/أبريل ٢٠٠٩ طلباً إلى محكمة الأسرة في أستراليا للحصول على الحضانة الكاملة لابنه (كان الطلب لا يزال قيد النظر وقت تقديم البلاغ، وليس له أثر إيقافي). وبالإضافة إلى ذلك، فإن إيداع صاحب البلاغ مركز احتجاز المهاجرين حال دون حصوله على حضانة مشتركة لابنه. ويحتج صاحب البلاغ بأن العلاقة المتشنجة بينه وبين والدة طفله تدفعه للشك في أنها ستضمن بقاءه على اتصال بابنه بعد إبعاده إلى الولايات المتحدة. ويحتج صاحب البلاغ كذلك بأنه أمضى أكثر من عقد من الزمن في أستراليا ولم يحتفظ بأية صلات مع الولايات المتحدة، الأمر الذي سيجعل عودته إليها صعبة للغاية.

٣-٥ ويدّعي صاحب البلاغ أن إبعاده لا يأخذ في الحسبان الحماية التي تستحقها الأسرة من الدولة بموجب العهد، ولا يراعي حقوقه كأب، ولا الحماية التي يحتاجها ابنه نظراً لانقطاع العلاقة بين صاحب البلاغ وشريكته السابقة.

ملاحظات الدولة الطرف بشأن مقبولية البلاغ وأسسه الموضوعية

٤-١ في ٣٠ أيلول/سبتمبر ٢٠١٠، قدّمت الدولة الطرف ملاحظاتها بشأن المقبولية والأسس الموضوعية، مؤكدة أن صاحب البلاغ لم يثبت ادعاءاته بالأدلة، إذ لم يقدّم ادعاءات محددة بموجب المواد ذات الصلة، بل أشار بشكل عام إلى أن حقوقه بموجب العهد مرهونة حصراً بالسماح له بالبقاء في أستراليا، وإلى أن إبعاده سيؤدي إلى عدم تمكّنه من التمتع بأي حق من الحقوق التي طالب بها.

٤-٢ وترفض الدولة الطرف ادعاءات صاحب البلاغ بموجب المادة ١٨ معتبرة إياها غير مقبولة استناداً إلى أنهلم يقدّم أدلة تثبت كيف انتُهك حقه في تأمين تربية ابنه دينياً وخُلقياً وفق قناعاته الخاصة. وبالإضافة إلى ذلك، لا يوجد دليل على أن التربية التي يتلقاها ابن صاحب البلاغ تتعارض مع قناعاته الخاصة.

٤-٣ وعلاوة على ذلك، ليست هناك أسس موضوعية لتلك الادعاءات. فصاحب البلاغ لم يقدّم أي دليل على أن التربية التي يتلقّاها ابنه تشمل تعاليم دين أو معتقد معيَّن، أو أن الدولة الطرف تدخلت في تربية ابنه دينياً وخُلقياً. ولا يوجد ما يشير إلى أن والدة الطفل، بصفتها الوصية القانونية عليه، أعربت عن أي شواغل بشأن تربية ابنها دينياً وخُلقياً. ولا يوجد ما يوحي بأن نظام التعليم العام في الدولة الطرف بوجه الإجمال مخالف لأحكام المادة. وتضيف الدولة الطرف أنه لا يوجد في ماهية المادة ١٨ ما يشير إلى ضرورة أن يكون صاحب البلاغ

وابنه في ولاية الإقليم نفسه ليمارس الحق المذكور. ولا يعني احتمال أن يكون اتصال صاحب البلاغ بابنه محدوداً، نتيجة ترحيله من أستراليا، أن الدولة الطرف تنتهك حقه في تأمين تربية ابنه دينياً وخُلقياً.

٤-٤ وفيما يتعلق بادعاءات صاحب البلاغ المتعلقة بالمادتين ١٧ و٢٣(١)، ترى الدولة الطرف أن صاحب البلاغ لم يثبتها. فهو لم يثبت أن حكومة الدولة الطرف لم تراعِ ظروفه الأسرية لدى اتخاذ قرار إلغاء تأشيرته. وفي الواقع، نظر مندوب الوزير على وجه التحديد في التزامات الدولة الطرف بموجب المادتين ١٧ و٢٣ لدى اتخاذ ذلك القرار. كما بُحثت المسألة صراحةً في قرار محكمة الاستئناف الإدارية التي راجعت قرار المندوب.

٤-٥ وفيما يتعلق بادعاءات صاحب البلاغ حدوث انتهاكات مزعومة لحقوق ابنه على والده في إطار المادة ٢٤(١)، ترى الدولة الطرف أن هذه الادعاءات غير مقبولة نظراً لعدم استيفاء شرط "الضحية" الذي تنص عليه المادة ١ من البروتوكول الاختياري. فهذا البلاغ قُدِّم باسم صاحب البلاغ فقط، وليس ابنه. والحق الذي تحميه المادة ١ هو حق الطفل، أي أن ضحية انتهاك ذلك الحق هو ابن صاحب البلاغ، وليس صاحب البلاغ. وفيما يتعلق بالأسس الموضوعية، لم يسفر إبعاد صاحب البلاغ عن نقص الحماية المقدّمة لابنه، الذي لا تزال والدته المسؤولة الأولى عن رعايته. وبالإضافة إلى ذلك، لا يوجد دليل على أن النظام القائم في الدولة الطرف لا يوفر تدابير الحماية اللازمة للقُصّر. وقد نظرت الدولة الطرف في مصلحة الطفل الفضلى على وجه التحديد لدى اتخاذ القرار بشأن ترحيل صاحب البلاغ من أستراليا.

٤-٦ والادعاءات المتعلقة بحق صاحب البلاغ في طلب حضانة ابنه ليست مقبولة لعدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية. فصاحب البلاغ ليس ممنوعاً من اللجوء إلى نظام محاكم الأسرة الأسترالي للحصول على أوامر بشأن ترتيبات رعاية ابنه، بغض النظر عن وجوده خارج أستراليا الآن. وفي حالة ما إذا كانت الأوامر المتصلة بعلاقة صاحب البلاغ كأب بابنه سارية، يمكنه أن يقدّم طلباً إلى المحكمة لتعديلها على أساس حدوث تغيير كبير في الظروف يبرر مراجعة الأوامر النهائية. وإذا كان أحد الوالدين يعيش في الخارج وغير قادر على دخول أستراليا، تبتّ المحكمة فيما إذا كان في مصلحة الطفل الفضلى العيش في الخارج مع ذلك الوالد أو السفر إلى الخارج لقضاء وقت معه، بحسب طبيعة الطلبات المقدمة إلى المحكمة فيما يتعلق بترتيبات رعاية ذلك الطفل.

٤-٧ وإذا رأت اللجنة أن ادعاءات صاحب البلاغ مقبولة في إطار المادة ٢٣(١)، فإن الدولة الطرف تؤكد أنها بلا أساس موضوعي. إذ لا يمكن لصاحب البلاغ الادعاء أنه جزء من أسرة بالمعنى المقصود في المادتين ١٧ و٢٣ على أساس علاقته بابنه. فبالإضافة إلى صلة الدم والأشكال الرسمية في إقامة العلاقات (الزواج والتبني)، ثمة معايير أخرى تعتبر أساسية في وجود الأسرة[٤]. وقد حددت اللجنة في قضية *بالاغير سانتاكانا ضد إسبانيا* الشروط الدنيا لوجود

(٤) تشير الدولة الطرف إلى الوثيقة: Manfred Nowak, *UN Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary* (2nd revised ed., 2005) 433 [50].

الأسرة، من مثل "العيش معاً، والروابط الاقتصادية، ووجود علاقة منتظمة ومتينة"[٥]. وتشير الأدلة المعروضة على المحاكم الأسترالية إلى أن الاتصال بين صاحب البلاغ وابنه كان في حدوده الدنيا. وفي حين توجد أدلة على أن صاحب البلاغ زار ابنه في منزل شريكته السابقة في ١٣ و٢٠ و٢٨ آب/أغسطس ٢٠٠٥، وعلى أن زيارات لاحقة جرت في مركز "Building Bridges" للاتصال في لتويتش، لم يقدَّم أي دليل إلى محكمة الاستئناف الإدارية بإجراء أي زيارات لاحقة. كما قدّمت شريكة صاحب البلاغ السابقة أدلة إلى محكمة الاستئناف الإدارية تفيد بأن صاحب البلاغ لم يوفِّ بالاتفاق المالي بينهما. ويعترف صاحب البلاغ نفسه بأن إيداعه مركز احتجاز المهاجرين أدى إلى عدم قيام علاقة متينة بينه وبين ابنه، وأنه لم يسدد إلا القليل من نفقته، وأنه لم يره لأربع سنوات تقريباً. ورأت محكمة الاستئناف الإدارية أنه لا يمكن القول إن صاحب البلاغ وابنه يشكّلان أسرة إلاّ من الناحية البيولوجية الصرفة.

٤-٨ وربما كان من الصعب على صاحب البلاغ إقامة هذه العلاقة مع ابنه وهو في مركز احتجاز المهاجرين، لكنه احتُجز لعدم وجود أساس قانوني لبقائه في أستراليا عقب إلغاء تأشيرته. وبالإضافة إلى ذلك، عُرضت أدلة على محكمة الاستئناف الإدارية تبيّن أن صاحب البلاغ كان يعلم بإمكانية إلغاء تأشيرته بموجب المادة ٥٠١ من قانون الهجرة قبل أن يُنجب ابنه. وأياً كانت الظروف التي وجد صاحب البلاغ نفسه فيها بعد ولادة ابنه، فقد كان يعلم بإمكانية حدوث تلك الظروف، وكون ابن صاحب البلاغ مواطناً أسترالياً لا يخول صاحب البلاغ الاحتجاج بـ "حماية الأسرة" بموجب العهد ليحول دون ترحيله.

٤-٩ وإذا كانت اللجنة لا تقبل احتجاج الدولة الطرف بأن صاحب البلاغ وابنه لا يشكّلان أسرة بالمعنى المقصود في المادتين ١٧ و٢٣، فإن الدولة الطرف تؤكد أن محكمة الاستئناف الإدارية نظرت في كل من حق صاحب البلاغ في تكوين أسرة وفي مصلحة الطفل الفضلى، وأن أي تدخل لم يكن تعسفياً بل نفذ بشكل يتماشى مع القانون الأسترالي. وللدولة الطرف الحق في ترحيل الأجانب لأسباب تتعلق بالصالح العام، وفي حالة صاحب البلاغ، وازنت الدولة الطرف بين حقوقه الأسرية ومصلحتها المشروعة في مراقبة الهجرة. وقد رحِّل صاحب البلاغ من أستراليا لأنه أجنبي مقيم بصفة غير قانونية، ولم يكن لديه أساس قانوني للبقاء في أستراليا. وعليه، كان عرضة للترحيل بموجب المادة ١٩٨ من قانون الهجرة. وقد أصبح صاحب البلاغ مواطناً يقيم بصفة غير قانونية لأن تأشيرة الزوج التي كان مُنحها قد ألغيت لعدم اجتيازه اختبار الشخصية بموجب المادة ٥٠١ من قانون الهجرة. وفي الواقع، ارتكب صاحب البلاغ سلسلة من الجرائم بين عامي ١٩٩٨ و٢٠٠٢. وفي حين طعن استئنافياً لأسباب تقنية في الإدانات الصادرة في عدد من الجرائم التي أقر فيها صاحب البلاغ بالذنب، فقد أدت الجرائم الست المتبقية التي أُدين بها إلى أحكام بالحبس لمدة سنة ونصف السنة في كل قضية.

(٥) انظر البلاغ رقم ١٩٩٠/٤١٧، *بالاغير سانتاكانا ضد إسبانيا*، الآراء المعتمدة في ١٥ تموز/يوليه ١٩٩٤، الفقرة ١٠-٢.

٤-١٠ وعندما بتّ مندوب الوزير ومحكمة الاستئناف الإدارية في مسألة ممارسة السلطة التقديرية المخولة بموجب المادة ٥٠١(٢) من قانون الهجرة، طبّقا التوجيه الوزاري ٢١ الساري آنذاك، مع مراعاة ثلاثة اعتبارات رئيسية هي: (أ) حماية المجتمع الأسترالي وأفراد هذا المجتمع؛ (ب) وتوقعات المجتمع الأسترالي؛ (ج) ومصلحة الطفل الفضلى، في جميع الحالات التي تنطوي على علاقة والدية أو علاقة وثيقة أخرى بين طفل أو أطفال والشخص قيد النظر. وقد نص التوجيه على عوامل يتعين استخدامها في التقييم، هي ما يلي: (أ) خطورة السلوك وطبيعته؛ (ب) واحتمال العودة إلى الإجرام؛ (ج) وإمكانية أن يؤدي رفض التأشيرة أو إلغاؤها إلى منع الشخص من إتيان سلوك مماثل أو تثبيطه عنه.

٤-١١ وخلافاً لادعاء صاحب البلاغ، حلّلت محكمة الاستئناف الإدارية ادعاءاته بأنه خضع لإعادة تأهيل من تعاطي المخدرات، واحتمال عودته إلى الإجرام. وخلصت المحكمة، بالاستناد إلى الأدلة المقدمة إليها، إلى أن الأدلة التي قدّمها صاحب البلاغ فيما يتعلق بإدمانه المخدرات غير متسقة إلى حد ما، وبالتالي لم يثبت أنه تغلب على إدمان المخدرات وأنه ليس عرضة لارتكاب مزيد من الجرائم.

٤-١٢ وخلافاً لادعاء صاحب البلاغ أيضاً، نظرت محكمة الاستئناف الإدارية في مسألتَي حماية الأسرة ومصلحة الطفل الفضلى. وأخذت في الاعتبار أن ابن صاحب البلاغ لم يكن يبلغ من العمر سوى ١٩ شهراً عندما أصدرت قرارها، وأن صاحب البلاغ انفصل عن ابنه منذ أن كان عمره دون ٤ أشهر، وأنه ليست هناك علاقة راسخة بين صاحب البلاغ وابنه، وأن احتمالات إقامة علاقة من هذا القبيل في المستقبل مشكوك فيها. ونظرت محكمة الاستئناف الإدارية كذلك في أن تربية الطفل ستتضرر إذا تحقق الاحتمال الكبير بعودة صاحب البلاغ إلى الإجرام. ومع تسليم المحكمة برغبة صاحب البلاغ في البقاء في أستراليا ليقيم علاقة أبوية مع ابنه، فقد رأت أن من مصلحة الطفل الفضلى إلغاء تأشيرة صاحب البلاغ. وأكد ذلك القرارَ قراران لاحقان من المحكمة الاتحادية.

٤-١٣ ونظرت محكمة الاستئناف الإدارية على وجه الخصوص في دفع صاحب البلاغ بأن محكمة الصلح الاتحادية، بمنحه أوامر اتصال بابنه، كانت تبيّن أن مصلحة الطفل الفضلى ستتحقق بالسماح له بالاتصال بوالده. ولكن محكمة الاستئناف الإدارية رأت أنها غير ملزَمة بآراء محكمة الصلح الاتحادية، وأن بإمكانها أن تشكّل رأيها الخاص في مصلحة الطفل الفضلى. وقد راعت محكمة الاستئناف الإدارية ومندوب الوزير حقوق صاحب البلاغ بموجب المادتين ١٧ و٢٣ من العهد. وخلصا إلى أن ترحيل صاحب البلاغ من أستراليا لن يسبب مشقة لأفراد أسرته الأقربين في أستراليا، باستثناء ابنه. وقد نُظر في المسائل المتعلقة بابن صاحب البلاغ بشكل منفصل في إطار تحليل لمصلحة ابن صاحب البلاغ الفضلى.

٤-١٤ وكانت اللجنة قررت في السابق أن بالإمكان أن يُعتبر فصل شخص عن أسرته تدخلاً تعسفياً "إذا كان فصل صاحب [البلاغ] عن أسرته وأثر ذلك الفصل عليه، في ظل ظروف

الحالة، غير متناسبين مع أغراض ترحيله"[٦]. وبالنظر إلى أن علاقة صاحب البلاغ بابنه محدودة، وأن لدى الدولة الطرف مصلحة مشروعة في حماية المجتمع الأسترالي من ارتكاب صاحب البلاغ مزيداً من الجرائم، لم يكن فصله عن ابنه غير متناسب مع أهداف إلغاء تأشيرته. وفي قضية *كانيبا ضد كندا*، قبلت اللجنة أنه إذا تقرر إبعاد شخص حمايةً للسلامة العامة من مزيد من النشاط الإجرامي ولم تكن الروابط الأسرية لصاحب البلاغ تنطوي على تبعية مالية، فإنه لا توجد ظروف خاصة بصاحب البلاغ أو أسرته تدفع اللجنة إلى الاستنتاج أن في ترحيله تدخلاً تعسفياً في حياته الأسرية. وبالإضافة إلى ذلك، رأت اللجنة أن ولادة طفل، أو حصوله على الجنسية بحكم القانون عند ولادته أو بعد فترة معيّنة من الزمن، لا يكفي وحده للقول إن الإبعاد المقترَح لأحد الأبوين أو كليهما يشكّل إجراءً تعسفياً[٧].

٤-١٥ وادّعى صاحب البلاغ أنه لم يحصل على تمثيل قانوني بالمطلق في أي من الإجراءات القانونية المختلفة التي كان طرفاً فيها أثناء وجوده في مركز احتجاز المهاجرين. وتقر الدولة الطرف بأن صاحب البلاغ لم يكن ممثلاً بمحامٍ عندما مثل أمام محكمة الاستئناف الإدارية. ولكنه كان ممثلاً بمحامٍ في كلتا دعويي الاستئناف أمام المحكمة الاتحادية، وفي الالتماس الذي قدّمه إلى الوزير يطلب منه فيه ممارسة سلطته التقديرية بموجب المادة ٤١٧ من قانون الهجرة. وقد كان من الممكن لصاحب البلاغ التماس المساعدة في الدعاوى أمام محكمة الاستئناف الإدارية بعدد من الطرق. والحصول على المساعدة القانونية ليس حقاً في مسائل الهجرة، إلاّ عندما يطعن شخص في قانونية وضعه في مركز احتجاز المهاجرين. ولكن المشورة في مسائل الهجرة والمساعدة في تقديم الطلبات متاحة لنزلاء مراكز احتجاز المهاجرين عن طريق برامج تقديم المشورة في مسائل الهجرة بالتعاون مع منظمات المساعدة القضائية. ويحضر محامٍ للمساعدة القضائية إلى قلم محكمة الاستئناف الإداري مرة كل أسبوع أو أسبوعين، ويمكنه إسداء المشورة وتقديم مساعدة بسيطة إلى الأطراف التي تمثّل نفسها بنفسها. كما تحيل محكمة الاستئناف الإدارية الأطراف التي تمثّل نفسها بنفسها إلى مراكز قانونية مجتمعية ومقدمي خدمات آخرين قد يكون بمقدورهم تقديم المشورة أو التمثيل القانوني. ولا يوجد دليل على أن صاحب البلاغ مُنع، إن أراد، من توكيل محامٍ من اختياره.

٤-١٦ وتلاحظ الدولة الطرف ادعاء صاحب البلاغ أن الدولة الطرف لم تراعِ في ترحيله من أستراليا حقوقه كأب ولا الحماية التي يحتاجها ابنه نتيجة انقطاع العلاقة بين صاحب البلاغ وشريكته السابقة. وترى الدولة الطرف أن هذا الادعاء غير مقبول لأنه ليس مثبتاً بأدلة. وإذا رأت اللجنة أن ادعاء صاحب البلاغ مقبول، فإن الدولة الطرف تعتبر أنه بلا أساس موضوعي. ويرتكز قانون الأسرة الأسترالي على مبدأ المساواة في المسؤولية الوالدية. إذ تنص المادة ٦١-دال-ألف من قانون الكومنولث للأسرة لعام ١٩٧٥ على أن تستند المحكمة في إصدار أوامر متصلة بوالدية طفل إلى الافتراض بأن تمتع الوالدين بمسؤولية والدية مشتركة ومتساوية يصب في مصلحة الطفل الفضلى. ويمكن دحض هذا الافتراض بأدلة تقنع المحكمة

(٦) انظر البلاغ رقم ١٩٩٣/٥٥٨، *كانيبا ضد كندا*، الآراء المعتمدة في ٣ نيسان/أبريل ١٩٩٧، الفقرة ١١-٤.

(٧) انظر البلاغ رقم ٢٠٠٠/٩٣٠، *وينانتا ولي ضد أستراليا*، الآراء المعتمدة في ٢٦ تموز/يوليه ٢٠٠١، الفقرة ٧-٣.

بأن كون تلك المسؤوليات مشتركة لن يصب في مصلحة الطفل الفضلى. وترى الدولة الطرف أن المحاكم قيّمت الأمر وفقاً للقانون.

٤-١٧ وترى الدولة الطرف أن ادعاءات صاحب البلاغ بموجب اتفاقية حقوق الطفل غير مقبولة من حيث الاختصاص الموضوعي لأن اللجنة مختصة فقط في النظر في الادعاءات المتعلقة بانتهاكات أي حق من الحقوق التي يحميها العهد.

تعليقات صاحب البلاغ على ملاحظات الدولة الطرف

٥-١ في ٢٣ آذار/مارس ٢٠١١، ذكر صاحب البلاغ أنه يعتبر أيضاً أن الدولة الطرف انتهكت حقوقه بموجب المادة ٩ من العهد لأن إيداعه مركز احتجاز اللاجئين كان تعسفياً. وفي رسالة تلقّاها صاحب البلاغ في اليوم الأول لإيداعه مركز احتجاز المهاجرين، مؤرخة ٢٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٥، أُبلِغ أن "ظروفه" على ما يبدو "أُخِذت في الحسبان" قبل أن تتخذ الدولة الطرف قرارها بأرساله إلى مركز باكستر للاحتجاز، وهو مرفق مشدد الحراسة[٨]. ولم يُبلغ صاحب البلاغ قط بطبيعة تلك "الظروف". وينص قانون الهجرة على احتجاز الأجانب المقيمين بصفة غير قانونية، لكنه لا ينص على أن يكون الاحتجاز في مرافق محاطة بالأسوار/محروسة.

٥-٢ ويعترض صاحب البلاغ أيضاً على طول مدة الاحتجاز، التي لم تكن في نظره لا ضرورية ولا لازمة لحماية المجتمع الأسترالي. وقد ذكرت اللجنة في السابق أن التعسف لا يعني "مخالفة القانون"، بل يجب تفسيره تفسيراً أعمّ يشمل عناصر عدم الملاءمة والجور وعدم إمكانية التنبؤ[٩].

٥-٣ ويشير صاحب البلاغ إلى أن الحكومة كانت على علم بإدانته وبالعوامل ذات الصلة. ففي حزيران/يونيه ٢٠٠٤، أُطلق سراح صاحب البلاغ نتيجة تقييم أجراه مجلس كوينزلاند للإفراج المشروط لظروف صاحب البلاغ حدد فيه أنه مؤهل لإطلاق سراحه في المجتمع الأسترالي. ولو كانت حكومة أستراليا قلقة إزاء أي خطر قد يشكّله صاحب البلاغ على المجتمع، بالنظر إلى سوابقه العدلية، فقد كان لديها متسع من الوقت بين إدانته في ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٣ وقرار مجلس الإفراج المشروط في حزيران/يونيه ٢٠٠٤ لتلغي تأشيرته وتمنع إطلاق سراحه في المجتمع. ويشير صاحب البلاغ إلى الاجتهادات السابقة للجنة التي اعتبرت فيها أن احتجاز المهاجرين لغايات إدارية، وإن لم يكن تعسفياً في حد ذاته، إلا ن الاحتجاز المطول لهذه الغايات قد يكون تعسفياً إذا تجاوز المدة التي يمكن لدولة طرف تبريرها تبريراً ملائماً[١٠]. وفي حالته، انقضت جميع الأحكام القضائية ذات الصلة رسمياً في أيلول/سبتمبر ٢٠٠٥، قبل شهر من بدء إيداعه مركز احتجاز المهاجرين. وبحلول ذلك الوقت، كان قد أمضى عاماً في المجتمع، وكان يحضر إلى مكتب الإفراج المشروط بانتظام ولم يسجل أي حادث.

(٨) أُغلق مرفق باكستر للاحتجاز في عام ٢٠٠٧. واحتُجز صاحب البلاغ بعد ذلك في مركز فيلاوود للاحتجاز حتى ترحيله.

(٩) انظر البلاغ رقم ١٩٨٨/٣٠٥، *فان ألفن ضد هولندا*، الآراء المعتمدة في ٢٣ تموز/يوليه ١٩٩٠، الفقرة ٥-٨.

(١٠) انظر البلاغ رقم ٢٠٠٢/١٠٥٠، *د. وإ. ضد أستراليا*، الآراء المعتمدة في ١١ تموز/يوليه ٢٠٠٦، الفقرة ٧-٢.

٥-٤ ولم تثبت الدولة الطرف أن اتخاذ تدابير أخرى أقل اقتحاماً للخصوصية ما كان ليفي بالغاية نفسها، أي أن يمثل بنفسه أمام السلطات لترحيله إذا آن الأوان في النهاية. فعلى سبيل المثال، لو فُرضت عليه التزامات بالحضور أمام السلطات أو ارتداء بطاقات رصد لا سلكية، كان سيتمكن من الحركة الخاضعة للرصد داخل المجتمع، وهو أمر نجح في إثباته في السابق في إطار الإفراج المشروط. وآنذاك، كان لديه طفل يريد أن يراه بانتظام.

٥-٥ ويدفع صاحب البلاغ بأن قضاء ثلاث سنوات ونصف السنة رهن الاحتجاز أمر غير معقول وجائر في أي ظرف من الظروف، بالنظر إلى أنه كان قضى سنتين ونصف السنة في السجن على خلفية ما يمكن اعتباره أموراً أشد خطورة. ولا يوجد في أستراليا سبيل كان من شأنه أن يسمح له بطلب مراجعة احتجازه بالاستناد إلى أساس آخر غير استيفاء وصف "الأجنبي المقيم بصفة غير قانونية" من عدمه. وقد كانت ادعاءات الدولة الطرف بشأن تقديمه المزعوم لمطالبات زائفة ومضللة في عام ٢٠٠٤ قد أصبحت "متقادمة" منذ أكثر من خمس سنوات وقت إبعاده في أيار/مايو ٢٠٠٩، واعتمدت الحكومة الأسترالية على تلك العوامل لتحول دون إطلاق سراحه و/أو منحه تأشيرة. وبشكل منفصل عما ذُكر أعلاه، يرى صاحب البلاغ أن قرارات إلغاء تأشيرته كانت غير قانونية، مما يجعل احتجازه وترحيله غير قانونيين.

٥-٦ ولم تقدّم الدولة الطرف أدلة تثبت إجراء مراجعة لاحتجازه أو أن مراجعة من هذا النوع، إذا كنت أُجريت، كانت متماشية مع قواعد العدالة الطبيعية. ولم تعترض الحكومة الأسترالية على تلك النقطة. وقد كان عدم منح المحتجزَين مراجعة قضائية موضع مناقشات وانتقادات كثيرة[(١١)].

٥-٧ وينص الحكم القانوني الذي أُبعد صاحب البلاغ بموجبه، وهو المادة ١٩٨(٦) من قانون الهجرة، على إبعاد شخص ما إذا رُفض طلبه الحصول على تأشيرة وبُتّ فيها نهائياً. وقد احتُجز صاحب البلاغ على خلفية إلغاء تأشيرته بموجب المادة ٥٠١ من قانون الهجرة، وليس نتيجة لرفض طلبه الحصول على تأشيرة. وكان يحمل تأشيرة صالحة قبل إلغائها، وحتى أيلول/سبتمبر ٢٠٠٨، كان الغرض الوحيد من عرض مسائله أمام محكمة الاستئناف الإدارية والمحاكم الاتحادية هو نقض ذلك الإلغاء، لا التقدم بطلب للحصول على تأشيرة. وما كان للنص القانوني ذي الصلة المتعلق بالترحيل لينطبق عليه إلاّ في أيلول/سبتمبر ٢٠٠٨ في أقرب تقدير، مما يجعل أي احتجاز تعرّض له قبل ذلك تعسفياً وله غاية لا يمكن تحقيقها بصورة قانونية بموجب قانون الهجرة لعام ١٩٥٨. فلا يوجد في قانون الهجرة حكم يخوّل الحكومة الأسترالية صلاحيات يوجد من بينها احتجاز شخص لغايات ترحيله من أستراليا إذا كان ذلك الشخص قد أصبح محتجزاً على خلفية إلغاء تأشيرته بموجب المادة ٥٠١. ويرى صاحب البلاغ أن الكلمات يجب أن تُفسّر بمعناها العادي. وعليه، يدّعي صاحب البلاغ أن احتجازه كان غير معقول وغير ضروري وغير متناسب وغير ملائم وغير مبرر وتعسفياً، عملاً بالمادة ٩(١) من العهد.

(١١) انظر ورقة المعلومات الأساسية: immigration detention and visa cancellation under section 501 of the Migration Act (January 2009).

٥-٨ ويدفع صاحب البلاغ كذلك بأن ترحيله لم يجر وفقاً للقانون، في انتهاك للمادة ١٣ من العهد. ويدّعي أن الحكومة الأسترالية انتهكت قواعد العدالة الطبيعية و/أو العدالة الإجرائية عندما اتخذت قراريها (سواء القرار الأصلي الذي اتخذه المندوب أو قرار محكمة الاستئناف الإدارية). وفي أثناء الدعاوى، دُعيت شريكة صاحب البلاغ السابقة كشاهدة، وادّعت أنها كانت ضحية العنف المنزلي على يد صاحب البلاغ. ويدّعي صاحب البلاغ أنه لم يطّلع على الأدلة التي قدّمتها شريكته السابقة، وأن استجواب الدفاع لها جرى دون تزويده بالأدلة مسبقاً. وينازع صاحب البلاغ كذلك بأن مسائل تتصل بعلاقته مع شريكته السابقة استُخدمت ضده في الدعاوى، لكنه لم يكن يعلم أن هذا السلوك يشكّل جريمة بموجب القانون الأسترالي. ولكل تلك الأسباب، يرى صاحب البلاغ أن الدولة الطرف انتهكت حقوقه بموجب المادة ١٣ من العهد.

٥-٩ ويدّعي صاحب البلاغ أن الوقائع أعلاه تنتهك أيضاً المادة ١٤ بسبب عدم ضمان تكافؤ وسائل الدفاع. فقد كانت الدولة الطرف على علم بالاتهامات التي قدّمتها شريكة صاحب البلاغ السابقة في مرحلة مبكرة تعود إلى نيسان/أبريل ٢٠٠٥، قبل تاريخ جلسة محكمة الاستئناف الإدارية بكثير. ولا يفهم صاحب البلاغ لماذا لم يُعرض عليه ذلك الدليل في وقت مبكر بما يكفي ليتمكن من الاعتراض عليه قبل استجواب الشاهدة. ونظراً لإيداعه تعسفاً مركز احتجاز المهاجرين لفترة طويلة من الزمن، لم يكن في وضع يخوّله أن يثبت قدرته على العيش في المجتمع الأسترالي من دون أن يشكّل خطراً عليه. كما حرمه هذا الاحتجاز من إمكانية البقاء على علاقة مع ابنه، وبالتالي تحقيق مصلحته الفضلى. ويضيف صاحب البلاغ أن وزير الهجرة أدلى بتصريح علني قبل أن يعلن قراره بشأن صاحب البلاغ، قال فيه إن "هناك عدداً كبيراً [من المحتجَزين حالياً] يشكّلون خطراً شديداً على المجتمع"، وإنه "لا ينوي إطلاق سراح هؤلاء الأشخاص". ويرى أن إدلاء الوزير بتصريح من هذا القبيل قبل اتخاذ قرار رسمي في قضيته يشكّل انتهاكاً لحقه في جلسة استماع عادلة، لأن الوزير كان قد عزم أمره بالفعل قبل النظر في الأدلة.

٥-١٠ وفيما يتعلق بمصطلح "الأسرة" بموجب المادة ١٧، فإن أهداف العهد تقتضي بحسب الاجتهادات السابقة للجنة تفسيره تفسيراً واسع النطاق بحيث يشمل جميع من تتألف منهم الأسرة بمعناها المتفق عليه في مجتمع الدولة الطرف المعنية[١٢]. وأثناء احتجازه، تقدّم صاحب البلاغ بطلب لمنحه أوامر اتصال بابنه عن طريق محكمة الأسرة وحصل عليها. والأوامر التي مُنحت له دليل على أن الجهاز الأكثر اختصاصاً في قانون الأسرة أقرّ بوجود علاقة أسرية بينه وبين ابنه. وعليه، يشكّل صاحب البلاغ وابنه أسرة لأغراض المادة ١٧. ويرى صاحب البلاغ حدوث تدخل غير قانوني في شؤون أسرته لأن قرارات إلغاء تأشيرته واحتجازه بناءً على ذلك لم تُتخذ وفقاً للقانون، كما أوضح في منازعته بشأن المادة ١٣. وبالإضافة إلى ذلك، كان مركز احتجاز المهاجرين السبب الوحيد لانفصاله عن ابنه. ويعتبر صاحب البلاغ أنه لو تمكّن من

(١٢) انظر التعليق العام رقم ١٦(١٩٨٨) بشأن المادة ١٧ (الحق في حرمة الحياة الخاصة)، الفقرة ٥.

الحصول على أوامر لرؤية ابنه، رغم احتجازه، لكان بإمكانه المحافظة على علاقة أمتن خارج السجن. ولا ينبغي استخدام الجفاء بين صاحب البلاغ وشريكته السابقة ذريعة لاستنتاج عدم إمكانية استمرار العلاقة بين صاحب البلاغ وابنه.

٥-١١ ولا يمكن أن يؤدي عدم اتصاله بابنه بسبب وجوده في مركز لاحتجاز المهاجرين إلى اعتبار الأسرة وكأنها لم تكن. وإلاّ، فسيُنظر بالمنظور نفسه إلى آباء كثيرين منفصلين عن أبنائهم لأسباب خارجة عن إرادتهم. واقترحت الدولة الطرف، في ملاحظاتها، سبلاً كثيرة يمكن لصاحب البلاغ اللجوء إليها ليرى ابنه أو يكون له نوع من الاتصال به. ولكن بما أن شريكة صاحب البلاغ السابقة لم تُظهر تعاوناً في تسوية المسألة فيما بينهما، وبما أن صاحب البلاغ لا يملك المال لتقديم أي طعن قانوني أمام المحاكم، فمن غير المرجح أن يستفيد على نحو فعال من الخيارات التي اقترحتها الدولة الطرف، وحتى إن فعل، ليس هناك حافز يدفع شريكته السابقة للانصياع لأي أوامر من المحكمة. وعلاوة على ذلك، لا ينبغي أن يُضطر صاحب البلاغ إلى اللجوء إلى التدابير التي عرضتها الدولة الطرف بينما الأسباب الأساسية لانعدام الاتصال بينه وبين ابنه هي قرارات الدولة الطرف غير القانونية.

٥-١٢ ويخلص صاحب البلاغ إلى أن الدولة الطرف انتهكت حقوقه بموجب المواد ٩ و١٣ و١٤ و١٧ من العهد. ويقترح مجموعة من سبل الانتصاف من الانتهاكات التي وقعت في هذه الحالة، بما في ذلك التعويض والعودة إلى أستراليا.

ملاحظات إضافية مقدمة من الدولة الطرف

٦-١ في ١ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٢، طعنت الدولة الطرف في الأسس الموضوعية لادعاءات صاحب البلاغ بموجب المادة ٩، لأن السلطة المخولة بموجب المادة ١٩٨(٦) مورِست على نحو سليم ولأن إيداع صاحب البلاغ مركز احتجاز المهاجرين قبل ترحيله لم يكن تعسفياً.

٦-٢ وكما بيّن إشعار "إبعادك من أستراليا" الذي قُدِّم إلى صاحب البلاغ، فإن الغرض من المادة ١٩٨(٦) هو إجازة ترحيل المحتجَز الذي قبلت دائرة الهجرة دخوله إلى البلد، والذي رُفض طلبه الحصول على تأشيرة وصدر فيه قرار نهائي. وقد قدّم صاحب البلاغ طلباً سليماً للحصول على تأشيرة حماية، رُفض في ٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨، وأصدرت فيه محكمة مراجعة قضايا اللاجئين قراراً نهائياً في ٢٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٨ قبل ترحيله من أستراليا في ٨ أيار/مايو ٢٠٠٩. وعليه، طُبِّقت المادة ١٩٨(٦) على نحو سليم.

٦-٣ وقد احتُجز صاحب البلاغ وفقاً للإجراءات التي ينص عليها القانون، وبالتالي فإن احتجازه قانوني. وإذ أشارت الدولة الطرف إلى أن اللجنة خلصت إلى أن احتجاز الأجانب الذين لا يحملون تأشيرة دخول سليمة ليس تعسفياً في حد ذاته، ترى أنه يجب النظر في الأساس المنطقي السياساتي لقوانين احتجاز المهاجرين في أستراليا لكي يتبيّن أن القانون ليس تعسفياً ولا ينتهك المادة ٩. فقد يكون من الضروري احتجاز الأجانب المقيمين بصفة غير قانونية ممّن أنهوا عقوبة بالسجن على خلفية جنائية من أجل ضمان سهولة الوصول إلى

الشخص الذي لا يحمل تأشيرة صالحة للإقامة في أستراليا لغايات ترحيله، ما لم يثبت وجود أساس لبقائه بصفة قانونية في أستراليا. وهذا النهج متوافق مع مبدأ السيادة، وهو مبدأ أساسي في القانون الدولي يشمل حق الدولة في مراقبة دخول الأجانب إلى إقليمها. وعلاوة على ذلك، استمر احتجاز صاحب البلاغ أثناء تقديمه استئنافات طيلة ثلاث سنوات في القرار الأصلي لمحكمة الاستئناف الإدارية القاضي بأن تأشيرته أُلغيت على نحو سليم.

٦-٤ وتطعن الدولة الطرف في مقبولية ادعاءات صاحب البلاغ بموجب المادة ١٣ لعدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية. فعملاً بالمادة ٤٤ من قانون محكمة الاستئناف الإدارية لعام ١٩٧٥، كان في مقدور صاحب البلاغ أن يطعن بشكل حقيقي أمام المحكمة الاتحادية في الخروقات المختلفة التي يزعم حدوثها لمبادئ العدالة الطبيعية، إذا كان يعتقد أن محكمة الاستئناف الإدارية أخطأت في مسألة قانونية. لكنه لم يُقدّم أي ادعاء من هذا القبيل إلى القضاء في استئنافاته أمام المحكمة الاتحادية، وهيئة الاستئناف في المحكمة الاتحادية، والمحكمة العليا في أستراليا. أما فيما يتعلق بالأسس الموضوعية، فللأسباب المذكورة أعلاه، طُبِّقت المادة ١٩٨(٦) على نحو سليم. فقد أُلغيت تأشيرة صاحب البلاغ وفقاً للأحكام ذات الصلة من القانون، وسُمح له بتقديم أسباب لعدم طرده، واستعرضت قضيته السلطات المختصة. ويدّعي صاحب البلاغ أيضاً أنه لم يبلَّغ بأن السلطات كانت تنظر في سلوكه المتمثل في تقديم بيانات زائفة ومضللة إلى وزير الهجرة باعتباره انتهاكاً محتملاً للقانون الجنائي الأسترالي وسبباً لإلغاء تأشيرته. ولكن تأشيرته أُلغِيت بموجب المادة ٥٠١ من القانون بسبب سوابقه العدلية الكثيرة. وعليه، لا يوجد أيضاً أساس موضوعي لادعاءات صاحب البلاغ بموجب المادة ١٣.

٦-٥ وتعتبر الدولة الطرف ادعاءات صاحب البلاغ بموجب المادة ١٤ غير مقبولة من حيث الاختصاص الموضوعي لأن المادة ١٣ تنطبق على جميع الإجراءات المتعلقة برحيل الأجانب إلزامياً، سواء وُصفت في القانون الوطني بأنها طرد أو غير ذلك. فإذا كانت قانونية دخول أجنبي أو إقامته موضع خلاف، ينبغي أن يكون أي قرار بهذا الشأن يؤدي إلى طرده أو ترحيله وفقاً للمادة ١٣[١٣]. وقد أكدت اللجنة هذا النهج في اجتهاداتها السابقة، إذ ذكرت أن هذه الحالات تدخل في نطاق المادة ١٣ من العهد، وليس المادة ١٤[١٤]. وترى الدولة الطرف كذلك أن ادعاء صاحب البلاغ بموجب المادة ١٤ غير مقبول لعدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية على منوال ادعاءاته بموجب المادة ١٣. وبالإضافة إلى ذلك، لا يوجد في التصريح العام الذي أدلى به الوزير (انظر الفقرة ٥-٩ أعلاه) أي دليل على تحيّز في رأي الوزير فيما إذا كان شخص ما يشكّل خطراً على المجتمع أم لا. ولم يثبت صاحب البلاغ بالأدلة أي أساس يمكن الاستناد إليه لإيجاد أي صلة بين تصريح الوزير وصاحب البلاغ.

(١٣) التعليق العام رقم ١٥(١٩٨٦) بشأن وضع الأجانب بموجب العهد، الفقرة ٩.

(١٤) انظر، في جملة وثائق، البلاغ رقم ١٤٥٥/٢٠٠٥، *كور ضد كندا*، قرار عدم المقبولية المعتمد في ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨، الفقرة ٧-٥.

٦-٦ وبخصوص الأسس الموضوعية، تشير الدولة الطرف إلى أن التدخل الوزاري غايته أن يشكّل "شبكة أمان" في ظروف استثنائية، وممارسته تُترك لتقدير الوزير. وقد منح صاحب البلاغ فرصة كافية في جلسة استماع عادلة أمام محكمة الاستئناف الإدارية والمحكمة الاتحادية وهيئة الاستئناف في المحكمة العليا في أستراليا. وعليه، لم تُنتهك المادة ١٤.

٦-٧ وفيما يتعلق بالمادة ١٧، عدا التحدث بعبارات عامة عن الآباء المنفصلين عن أبنائهم، لم يقدّم صاحب البلاغ أي دليل يوحي بأن علاقته بابنه وثيقة أو ستتوثق. واستند قرار إلغاء تأشيرته وترحيله إلى ارتكابه سلسلة من الجرائم. ولدى الدولة الطرف مصلحة مشروعة في حماية مجتمعها. وقد نظرت محكمة الاستئناف الإدارية بشكل وافٍ في العلاقة بين صاحب البلاغ وابنه، ولم يقدّم صاحب البلاغ أدلة يُستنتج منها أن ذلك التقييم كان ناقصاً أو خاطئاً، كما أنه لم يُثر المسألة في استئنافاته أمام المحكمة الاتحادية أو المحكمة العليا في أستراليا. وتشير الدولة الطرف مجدداً إلى وجود عدد من التدابير يمكن لصاحب البلاغ اللجوء إليها من أجل الاتصال بابنه. وفيما يتعلق بالأسس الموضوعية، تكرر الدولة الطرف تأكيد رأيها السابق.

معلومات إضافية مقدمة من الطرفين

٧-١ في ٤ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٢ و٢١ كانون الثاني/يناير ٢٠١٣، أعاد صاحب البلاغ تأكيد ادعاءاته وأضاف أنه وقع ضحية للحرمان من العدالة الطبيعية لأن السلطات المحلية استنتجت حدوث مخالفة جنائية رغم عدم وجود تهمة أو إدانة في هذه المسائل، ورغم عدم إبلاغه بأن المسألة ستُعرض للبحث. وفي الواقع، وُجّهت إلى صاحب البلاغ في عام ٢٠٠٣ تهم ارتكاب أربع جرائم بموجب قانون الولاية و١٥ جريمة بموجب قانون الكومنولث. ووقتها أُسقِطت تهم الجرائم الأربع بموجب قانون الولاية. ولكن يدّعي صاحب البلاغ أن محكمة كوينزلاند العليا، المنعقدة في عام ٢٠٠٥ بوصفها محكمة للاستئناف، أخذت في الاعتبار الجرائم بموجب قانون الولاية عند إصدار حكم في حقه في الجرائم بموجب قانون الكومنولث.

٧-٢ ولا يفسر تقديم صاحب البلاغ طلباً للحصول على تأشيرة حماية، وهو طلب رُفض، المدةَ التي قضاها رهن الاحتجاز من ٢٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٥ حتى وقت تقديمه طلب الحصول على تأشيرة في أيلول/سبتمبر ٢٠٠٨. وحتى ولو كان ترحيل صاحب البلاغ بموجب المادة ١٩٨(٦) من قانون الهجرة لغرض يمكن تحقيقه في إطار القانون، فإن ذلك الغرض لم ينشأ إلاّ عندما قدّم صاحب البلاغ طلباً للحصول على تأشيرة في أيلول/سبتمبر ٢٠٠٨.

٧-٣ وفيما يتعلق بالتصريح الذي أدلى به الوزير قبل أن يتخذ قراره في قضية صاحب البلاغ، يتمسك صاحب البلاغ بموقفه بأن الإدلاء بهذا التصريح قبل مراجعته لحالة صاحب البلاغ انتهك حقه في جلسة استماع عادلة.

٧-٤ وفيما يتعلق بالمادة ١٧، يرى صاحب البلاغ أن الدولة الطرف أوجدت بصورة غير قانونية مسافة شاسعة بينه وبين ابنه، وعلاوة على ذلك تسعى إلى استغلال تلك الحقيقة بإشارتها إلى ما تعتقد أنه شح في الأدلة التي تدعم ادعاء صاحب البلاغ أن علاقته بابنه

ستكون دوماً وطيدة. ومنذ ترحيله من أستراليا، ظل صاحب البلاغ على اتصال بابنه عن طريق سكايب والهاتف.

٨- وفي ٢٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٣، قدّمت الدولة الطرف معلومات تبيّن فيها أنها تفهم أن ادعاءات صاحب البلاغ الإضافية تعني أن استناد وزير الهجرة في ذلك الوقت إلى أحكام قضائية بموجب قانون الولاية، يزعم صاحب البلاغ عدم قانونيتها، من أجل إلغاء تأشيرة صاحب البلاغ واحتجازه وإبعاده، كان إجراءً غير قانوني أيضاً. وترى الدولة الطرف أن هذه الادعاءات لا تستند إلى أدلة وأنها بلا أساس موضوعي. وترى الدولة الطرف أن القاضية التي أصدرت الحكم تصرفت وفقاً لالتزاماتها بموجب القانون الجنائي لعام ١٩١٤ (جرائم بموجب قانون الكومنولث)، وأن الخطأ الوحيد الذي أمكن تحديده في الحكم صُحِّح في عام ٢٠٠٥ عندما أسقطت تهم ارتكاب صاحب البلاغ جرائم بموجب قانون الولاية. وعلاوة على ذلك، وبصرف النظر عن إسقاط تهم الجرائم بموجب قانون الولاية، ظلت السوابق العدلية لصاحب البلاغ كثيرة لكونه حصل على أموال بالغش من حكومة الكومنولث ومصارف ومؤسسات أخرى. وبالتالي، لم يجانب الوزير الصواب باستناده إلى الأحكام الصادرة بموجب قانون الكومنولث عند ممارسة سلطته التقديرية لإلغاء تأشيرة صاحب البلاغ. وفيما يتعلق بقرارات إلغاء تأشيرة صاحب البلاغ، فقد روجِعت ونُظر فيها. ولم يتبيّن حدوث أي خطأ قانوني.

٩-١ وفي ١٣ كانون الثاني/يناير ٢٠١٤، أشار صاحب البلاغ إلى أن المحكمة العليا في كوينزلاند ارتكبت خطأ قانونياً، لكنه لم يعلم به إلاّ بعد عودته إلى الولايات المتحدة. ولو أن تلك الأخطاء اكتُشفت في الأوان، ولو أن صاحب البلاغ حظي بتمثيل قانوني مناسب أثناء الدعاوى، لكان حُكم عليه بأقل من الاثني عشر شهراً التي يصبح معها اختبار الشخصية واجباً، ولربما ما كان رحِّل من أستراليا. فالأحكام الصادرة بموجب قانون الكومنولث، التي قضت بها محكمة كوينزلاند المحلية بالحبس لمدة ١٢ شهراً أو أكثر في ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٣، أخذت في الاعتبار على نحو غير مقبول الجرائم بموجب قانون الولاية، القانون الجنائي لعام ١٩١٤. وعليه، فإن قرار محكمة كوينزلاند المحلية يعوزه الأثر القانوني ولا يمكن الاستناد إليه للاستنتاج بأن "السوابق العدلية الكثيرة" لصاحب البلاغ شكّلت أساساً لترحيله من أستراليا.

٩-٢ ويحاجج صاحب البلاغ كذلك بأنه مُنع، أثناء احتجازه، من العمل ليدفع مقابل توكيل محام أمام محكمة الاستئناف الإدارية. وبالتالي، انتُهكت المادة ١٤ لأن جلسة الاستماع أمام محكمة الاستئناف الإدارية لم تكن عادلة.

٩-٣ وفيما يتعلق بمنازعة الدولة الطرف بأن صاحب البلاغ لم يستنفد سبل الانتصاف المحلية، يرد صاحب البلاغ بأنه طعن في قرار الوزير أمام محكمة الاستئناف الإدارية. وبعدها استأنف أمام المحكمة الاتحادية، فهيئة الاستئناف في المحكمة الاتحادية، فالمحكمة العليا في أستراليا. وبالتالي، فقد استنفد سبل الانتصاف المحلية. وحتى لو وُجدت سبل انتصاف أخرى، فما كان في مقدوره استنفادها لافتقاره إلى الموارد المالية.

٩-٤ وبالتالي، يعتبر صاحب البلاغ أن الدولة الطرف انتهكت حقوقه بموجب المواد ٩(١) و١٣ و١٤ و١٧(١) من العهد[١٥].

المسائل والإجراءات المعروضة على اللجنة

النظر في المقبولية

١٠-١ قبل أن تنظر اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في أي ادعاء يرد في بلاغ ما، يجب عليها، وفقاً للمادة ٩٣ من نظامها الداخلي، أن تقرر ما إذا كان البلاغ مقبولاً أم لا بموجب البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد.

١٠-٢ وحسبما تقتضيه المادة ٥(٢)(أ) من البروتوكول الاختياري، تأكدت اللجنة من أن المسألة نفسها ليست قيد البحث في إجراء آخر من إجراءات التحقيق الدولي أو التسوية الدولية.

١٠-٣ وتلاحظ اللجنة أن الدولة الطرف تطعن في مقبولية ادعاءات صاحب البلاغ بموجب المادة ١٣ لعدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية، لأنه كان في مقدور صاحب البلاغ أن يطعن بشكل حقيقي أمام المحكمة الاتحادية في الانتهاكات المختلفة لقواعد العدالة الطبيعية و/أو العدالة الإجرائية التي يدّعيها، إذا كان يعتقد أن محكمة الاستئناف الإدارية أخطأت في مسألة قانونية. وتلاحظ اللجنة رد صاحب البلاغ أنه لم يعلم بتلك الانتهاكات إلاّ بعد عودته إلى الولايات المتحدة، وأنه استنفد سبل الانتصاف المحلية في أستراليا على أي حال بطعنه في قرار محكمة الاستئناف الإدارية أمام المحكمة الاتحادية وهيئة الاستئناف في المحكمة الاتحادية والمحكمة العليا في أستراليا، وأنه يفتقر إلى الموارد المالية لتقديم مطالبات جديدة. وتلاحظ اللجنة أن صاحب البلاغ لم يقدّم في طعونه في قرار محكمة الاستئناف الإدارية ادعاءات كتلك التي قدّمها إلى اللجنة في هذه المرحلة. وفي هذه الظروف، ترى اللجنة أن صاحب البلاغ لم يستنفد سبل الانتصاف المحلية لذلك الغرض. وتكرر اللجنة تأكيد اجتهاداتها السابقة التي قضت فيها بأن الاعتبارات المالية أو الشكوك المتعلقة بفعالية سبل الانتصاف المحلية لا تُعفي صاحب البلاغ من استنفادها[١٦]. وعليه، تعلن اللجنة أن ذلك الجزء من البلاغ غير مقبول في إطار المادة ٥(٢)(ب) من البروتوكول الاختياري.

١٠-٤ وتلاحظ اللجنة كذلك ادعاء صاحب البلاغ بموجب المادة ١٤ أنه حُرم من جلسة استماع عادلة أمام محكمة الاستئناف الإدارية، لأنه حُرم من فرصة تقييم الأدلة المقدمة ضده قبل الجلسة بمدة كافية. ويدّعي أيضاً أن التصريح العام الذي أدلى به الوزير قبل إصدار قراره برفض التدخل كان بمثابة حكم مسبق على نتائج القرار المذكور. وقد طعنت الدولة الطرف في ادعاء صاحب البلاغ استناداً إلى عدم تقديم أدلة وعدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية. وفيما يتعلق بعدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية، تلاحظ اللجنة أن صاحب البلاغ لم يقدّم بالفعل ادعاءه بموجب المادة ١٤ أمام السلطات المحلية المختصة. وتعلن اللجنة أن ذلك الجزء من البلاغ غير مقبول لعدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية عملاً بالمادة ٥(٢)(ب) من البروتوكول الاختياري.

(١٥) لم يعد صاحب البلاغ يشير إلى ادعاءات بموجب المواد ١٨ و٢٣ و٢٤ من العهد.

(١٦) انظر، في جملة وثائق، البلاغ رقم ١٥٧٦/٢٠٠٧، *يوسف ن. كلاي ضد كندا*، قرار عدم المقبولية المعتمد في٢٧ آذار/مارس ٢٠٠٩، الفقرة ٦-٤.

١٠-٥ وتلاحظ اللجنة أن الدولة الطرف طعنت في مقبولية ادعاء صاحب البلاغ بموجب المادة ١٨(٤)، على أساس أنه لم يقدّم أدلة تثبت كيف انتُهك حقه في تأمين تربية ابنه دينياً وخُلقياً وفق قناعاته الخاصة. وتلاحظ اللجنة أن صاحب البلاغ لم يرد على حجج الدولة الطرف. ولذلك، تعلن اللجنة أن ذلك الجزء من البلاغ غير مقبول لعدم كفاية الأدلة وفقاً للمادة ٢ من البروتوكول الاختياري.

١٠-٦ وتلاحظ اللجنة ادعاء صاحب البلاغ أن الدولة الطرف انتهكت حقوقه بموجب المادة ٢٤(١). وتلاحظ منازعة الدولة الطرف بأن هذا الادعاء غير مقبول من حيث الاختصاص الشخصي. ولم يطعن صاحب البلاغ في هذه الحجة. ولذلك، تعتبر اللجنة ذلك الجزء من البلاغ غير مقبول عملاً بالمادة ١ من البروتوكول الاختياري.

١٠-٧ وتلاحظ اللجنة أيضاً أن صاحب البلاغ تذرع باثنين من أحكام اتفاقية حقوق الطفل. وتُكرر اللجنة التأكيد أن اختصاصها هو رصد امتثال الدول الأطراف للعهد. وعليه، فإن ذلك الجزء من البلاغ غير مقبول في إطار المادة ٣ من البروتوكول الاختياري.

١٠-٨ وتلاحظ اللجنة ادعاء صاحب البلاغ أن طرده أدى إلى تدخل تعسفي في حياته الأسرية في انتهاك للمادتين ١٧ و٢٣. وتطعن الدولة الطرف في مقبولية البلاغ على أساس أن صاحب البلاغ لم يثبت عدم مراعاة السلطات ظروفه الأسرية قبل ترحيله. وفي التعليقات التي قدّمها صاحب البلاغ، حوّل ادعاءاته بموجب المادة ٢٣ إلى ادعاء بموجب المادة ١٧. وتلاحظ اللجنة أن الادعاءين مترابطان وأنهما وثيقا الصلة بالأسس الموضوعية للقضية. وترى اللجنة كذلك أن صاحب البلاغ دعّم ادعاءاته بأدلة كافية لأغراض المقبولية. وعليه، تعلن اللجنة أن ادعاءات صاحب البلاغ بموجب المادتين ١٧ و٢٣ مقبولة عملاً بالمادة ٢ من البروتوكول الاختياري.

١٠-٩ وأخيراً، تلاحظ اللجنة ادعاء صاحب البلاغ أن إيداعه مركز احتجاز المهاجرين كان تعسفياً، وأنه طال بصورة غير معقولة، وأنه لم يكن قادراً على الطعن في قانونية احتجازه أمام المحاكم الأسترالية، في انتهاك للمادة ٩ من العهد. وتلاحظ اللجنة أن الدولة الطرف لم تطعن في مقبولية ادعاء صاحب البلاغ. وترى اللجنة أن صاحب البلاغ دعّم ادعاءه بموجب المادة ٩ بأدلة كافية لأغراض المقبولية عملاً بالمادة ٢ من البروتوكول الاختياري.

١٠-١٠ وتعلن اللجنة أن البلاغ مقبول في حدود ما يثيره من مسائل بموجب المواد ٩ و١٧ و٢٣ من العهد، وتشرع في النظر في الأسس الموضوعية.

النظر في الأسس الموضوعية

١١-١ نظرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في البلاغ في ضوء جميع المعلومات التي أتاحها لها الطرفان، وفقاً لأحكام المادة ٥(١) من البروتوكول الاختياري.

١١-٢ ففيما يتعلق بالمادة ٩، تلاحظ اللجنة ادعاء صاحب البلاغ أن إيداعه مركز احتجاز المهاجرين كان تعسفياً وأنه طال بصورة غير معقولة، وأن صاحب البلاغ لم يكن قادراً على الطعن في قانونية احتجازه. وتلاحظ اللجنة الحجة التي قدّمتها الدولة الطرف بأن احتجاز صاحب البلاغ كان وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في قانون الهجرة؛ وأن احتجاز الأجانب المقيمين بصفة غير قانونية ممّن أنهوا عقوبة بالسجن على خلفية جنائية قد يكون ضرورياً لضمان سهولة الوصول إلى الشخص الذي لا يحمل تأشيرة صالحة للإقامة في أستراليا لغايات ترحيله، ما لم يثبت وجود أساس لبقائه بصفة قانونية في أستراليا؛ وأن احتجاز صاحب البلاغ استمر أثناء تقديمه استئنافات طيلة ثلاث سنوات في القرار الأصلي لمحكمة الاستئناف الإدارية القاضي بأن تأشيرته أُلغيت على نحو سليم.

١١-٣ وترى اللجنة أن احتجاز صاحب البلاغ وترحيله لاحقاً سارا وفقاً للقانون الأسترالي الذي يجيز إلغاء تأشيرته عملاً بالمادة ٥٠١ من قانون الهجرة بسبب سوابقه العدلية الكثيرة، واحتجازه بموجب قانون الهجرة بوصفه "أجنبياً مقيماً بصفة غير قانونية"[١٧]؛ وترحيله بموجب المادة ١٩٨(٦) عقب انتهاء آخر محاولاته البقاء على الأرض الأسترالية من خلال طلب تأشيرة الحماية. ورغم هذه الاعتبارات، ينبغي للجنة أن تقرر ما إذا كان هذا الاحتجاز تعسفياً كما يزعم صاحب البلاغ، وإن اتفق مع القانون الأسترالي.

١١-٤ وتلاحظ اللجنة عدم وجود خلاف بشأن إطلاق سراح صاحب البلاغ في حزيران/يونيه ٢٠٠٤ نتيجة قرار مجلس كوينزلاند للإفراج المشروط بأنه مؤهل لإطلاق سراحه في المجتمع الأسترالي. وتلاحظ كذلك الإفراج المشروط عن صاحب البلاغ، ومثوله أمام السلطات من دون حوادث لسنة حسب زعمه، قبل أن يصدر مندوب الوزير قراراً بإلغاء تأشيرته لأن لديه سوابق عدلية كثيرة. ووُضع صاحب البلاغ في مركز احتجاز المهاجرين بعد سنة من الإفراج عنه إفراجاً مشروطاً، في ٢٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٥. وبقي رهن الاحتجاز حتى ترحيله في ٨ أيار/مايو ٢٠٠٩، أي بعد مرور ثلاث سنوات ونصف السنة.

١١-٥ وتذكّر اللجنة بأن مفهوم التعسف لا يعني "مخالفة القانون"، بل يجب تفسيره تفسيراً أعمّ يشمل عناصر عدم الملاءمة والجور وعدم إمكانية التنبؤ وعدم مراعاة الأصول القانونية. والاحتجاز في إطار إجراءات تهدف إلى مراقبة الهجرة ليس تعسفاً في حد ذاته، لكن ينبغي أن يكون مبرّراً بكونه معقولاً وضرورياً ومتناسباً في ظل الظروف المحددة وأن يُعاد تقييمه مع استطالته في الزمن. ويكون استمرار احتجاز المهاجرين ريثما يُبتّ في طلباتهم فعلاً تعسفياً إن لم توجد أسباب خاصة بفرد بعينه، مثل احتمال فراره أو خطر ارتكابه جرائم في حق الآخرين أو خطر ارتكابه أفعالاً تهدد الأمن القومي[١٨]. ويجب أن ينظر القرار في العوامل ذات الصلة، حالة بحالة، وألاّ يستند إلى قاعدة إلزامية تُطبّق على فئة عامة؛ وأن يأخذ في الحسبان وسائل

(١٧) انظر المادة ١٨٩ من قانون الهجرة.

(١٨) انظر التعليق العام رقم ٣٥ بشأن المادة ٩ (حق الفرد في الحرية وفي الأمان على شخصه)، الفقرة ١٨.

أقل اقتحاماً للخصوصية لتحقيق الغايات ذاتها، كالالتزام بالمثول أمام السلطات المعنية أو دفع كفالات أو غير ذلك من الشروط لمنع الفرار؛ وأن يخضع بصورة دورية إلى إعادة تقييم ومراجعة قضائية[١٩].

١١-٦ ووفقاً للمعلومات المعروضة على اللجنة، أصبح صاحب البلاغ "أجنبياً مقيماً بصفة غير قانونية" نتيجة إلغاء تأشيرته، عملاً بقانون الهجرة لسنة ١٩٥٨، وأُودِع تلقائياً في مركز لاحتجاز المهاجرين إلى حين ترحيله، الذي نُفِّذ في نهاية المطاف بعد ثلاث سنوات ونصف السنة. وفي أثناء ذلك الوقت، لم تُجرِ سلطات الدولة الطرف أي تقييم فردي لمدى الحاجة إلى إبقاء صاحب البلاغ في مركز احتجاز المهاجرين. وترى اللجنة أن الدولة الطرف لم تثبت على أساس فردي أن احتجاز صاحب البلاغ المستمر والمطول كان مبرراً لهذه المدة الطويلة من الزمن[٢٠]. ولم تثبت الدولة الطرف أيضاً أن تدابير أخرى أقل اقتحاماً للخصوصية ما كانت لتفي بالغاية نفسها المتمثلة في الانصياع لحاجة الدولة الطرف إلى ضمان قدرتها على الوصول إلى صاحب البلاغ لترحيله (انظر الفقرة ٦-٣ أعلاه). وعلاوة على ذلك، حُرم صاحب البلاغ من فرصة حقيقية في الطعن في احتجازه إلى أجل غير مسمى. وتذكّر اللجنة باجتهاداتها السابقة التي مؤداها أن المراجعة القضائية لقانونية الاحتجاز لا تقتصر على مجرد التأكد من امتثال الاحتجاز للقانون المحلي، بل يجب أن تشمل إمكانية إصدار أمر بإطلاق سراح المحتجَز إذا تعارض الاحتجاز مع مقتضيات العهد[٢١]. ولكل تلك الأسباب، تخلص اللجنة إلى أن احتجاز صاحب البلاغ، في هذه الظروف، انتهك حقوقه بموجب المادة ٩(١) من العهد.

١١-٧ وتلاحظ اللجنة ادعاء صاحب البلاغ أن طرده يشّكل تدخلاً تعسفياً في حياته الأسرية بموجب المادتين ١٧ و٢٣. وتشير اللجنة بدايةً إلى الحجة التي ساقتها الدولة الطرف بأن صاحب البلاغ وابنه لم يشكّلا أسرة بموجب المادتين ١٧ و٢٣، إذ كان الاتصال بينهما في حدوده الدنيا.

١١-٨ وتذكّر اللجنة بتعليقها العام رقم ١٦ الذي يدعو إلى ضرورة تفسير مفهوم الأسرة تفسيراً واسعاً[٢٢]. فالمفهوم لا يشير فقط إلى منزل الأسرة أثناء الزواج أو المعاشرة، ولكن أيضاً إلى العلاقات بين الوالدين والأطفال بوجه عام[٢٣]. ولا يمكن للجنة أن تستبعد احتمال أن

---

(١٩) انظر التعليق العام رقم ٣٥ (انظر الحاشية ٢١)، الفقرة ١٨. وانظر أيضاً البلاغ رقم ٢٠١٢/٢١٣٦، *م. م. م. وآخرون ضد أستراليا*، الفقرة ١٠-٣؛ والبلاغ رقم ٢٠٠١/١٠١٤، *بابان ضد أستراليا*، الآراء المعتمدة في ٦ آب/أغسطس ٢٠٠٣، الفقرة ٧-٢.

(٢٠) انظر البلاغ رقم ٢٠١١/٢٠٩٤، *ف. ك. أ. ج. وآخرون ضد أستراليا*، الآراء المعتمدة في ٢٦ تموز/يوليه ٢٠١٣، الفقرة ٩-٤.

(٢١) انظر، في جملة وثائق، البلاغ رقم ٢٠١١/٢٠٩٤، *ف. ك. أ. ج. وآخرون ضد أستراليا* (انظر الحاشية ٢٣)، الفقرة ٩-٦؛ والبلاغ رقم ٢٠٠١/١٠١٤، *بابان ضد أستراليا* (انظر الحاشية ٢٢)، الفقرة ٧-٢.

(٢٢) انظر التعليق العام رقم ١٦ (انظر الحاشية ١٤)، الفقرة ٥. وانظر أيضاً البلاغ رقم ٢٠١٠/١٩٥٩، *وارسامي ضد كندا*، الآراء المعتمدة في ٢١ تموز/يوليه ٢٠١١، الفقرة ٨-٧.

(٢٣) انظر الفقرة ١٠-٢ من البلاغ رقم ١٩٩٠/٤١٧، *بالاغير سانتاكانا ضد إسبانيا* (النظر الحاشية ٧).

يكون بين صاحب البلاغ وابنه روابط أسرية تتعدى الروابط البيولوجية، فقد حصل على أوامر اتصال من محكمة الصلح الاتحادية، ولم تُنفَّذ تلك الأوامر لعدد من الأسباب، من بينها العلاقة المتوترة بينه وبين شريكته السابقة، وكذا ببساطة كونه مودعاً في مركز لاحتجاز المهاجرين. ولذلك ترى اللجنة أن قرار الدولة الطرف إبعاد صاحب البلاغ، مع ما قد يترتب عليه من أثر دائم في علاقته بابنه، بالإضافة إلى الحظر الدائم على دخوله أستراليا مجدداً، يُعتبر "تدخلاً" في شؤون الأسرة.

٩-١١ والسؤال الذي يطرح نفسه هو ما إذا كان تدخل من هذا القبيل تعسفياً ويتنافى مع أحكام المادتين ١٧ و٢٣(١) من العهد. وتشير اللجنة إلى أن التدخل حتى ولو كان جائزاً بالقانون، ينبغي أن يكون متفقاً مع أحكام العهد ومراميه ومقاصده، وأن يكون معقولاً في الظروف المعيّنة للحالة[٢٤]. وتخلص اللجنة، في ضوء المعلومات المعروضة عليها، إلى أن قرار الدولة الطرف إلغاء تأشيرة صاحب البلاغ استند إلى أسس موضوعية ومعقولة، وهي السوابق العدلية الكثيرة لصاحب البلاغ، مع مراعاة ظروفه الأسرية في كل من قرار مندوب الوزير وقرار محكمة الاستئناف الإدارية. وفي هذه الظروف المحددة، ترى اللجنة أن السلطات المختصة أجرت تقييماً وافياً للوضع الأسري الشخصي لصاحب البلاغ، وبالتالي فإن التدخل الذي حدث في حياته الأسرية ليس تعسفياً بالمعنى الوارد في المادة ١٧ من العهد. وتخلص اللجنة إلى أن الوقائع المعروضة عليها لا تكشف عن انتهاك للمادتين ١٧ و٢٣ من العهد.

١٢- واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، إذ تتصرف وفقاً للمادة ٥(٤) من البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ترى أن الوقائع المعروضة عليها تكشف عن انتهاك للمادة ٩ من العهد.

١٣- ووفقاً للمادة ٢(٣)(أ) من العهد، فإن الدولة الطرف ملزمة بتوفير سبيل انتصاف فعال ومناسب لصاحب البلاغ، بما في ذلك التعويض. كما أن الدولة الطرف ملزَمة بمنع حدوث انتهاكات مماثلة في المستقبل. وفي هذا الصدد، ينبغي للدولة الطرف أن تراجع تشريعاتها المتعلقة بالهجرة لضمان امتثالها لأحكام المادة ٩ من العهد.

١٤- وإذ تضع اللجنة في اعتبارها أن الدولة الطرف اعترفت، بانضمامها إلى البروتوكول الاختياري، باختصاص اللجنة بتحديد حدوث انتهاك للعهد من عدمه، وأن الدولة الطرف تعهّدت، بمقتضى المادة ٢ من العهد، أن تضمن لجميع الأفراد الموجودين في إقليمها أو الخاضعين لولايتها بالحقوق المعترف بها في العهد، وبأن توفر لهم سبيل انتصاف فعالاً وقابلاً للإنفاذ في حالة ثبوت حدوث انتهاك، فإنها تود أن تتلقى من الدولة الطرف، في غضون ١٨٠ يوماً، معلومات عن التدابير المتخذة لوضع آراء اللجنة موضع تنفيذ. ويُطلب إلى الدولة الطرف أيضاً أن تنشر آراء اللجنة، وأن تترجمها إلى اللغات الرسمية للدولة الطرف، وأن تعممها على نطاق واسع.

---

(٢٤) انظر البلاغ رقم ٢٢٤٣/٢٠١٠، *حسيني ضد الدانمرك*، الآراء المعتمدة في ٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٤، الفقرتان ٩-٣ و٩-٤.