ضاد- البلاغ رقم ١٩٩٩/٩٠٢، جوسلين ضد نيوزيلندا (الآراء المعتمدة في ١٧ تموز/يوليه ٢٠٠٢، الدورة الخامسة والسبعون)*

المقدم من: السيدة جولييت جوسلين وأخريات (يمثلهن المحامي السيد نايجل س. كريستي)

الشخص المدعي أنه ضحية: صاحبات البلاغ

الدولة الطرف: نيوزيلندا

تاريخ تقديم البلاغ: ٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٨ (تاريخ البلاغ الأول)

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

والمجتمعة في ١٧ تموز/يوليه ٢٠٠٢،

وقد انتهت من النظر في البلاغ رقم ١٩٩٩/٩٠٢ الذي قدمته إلى اللجنة السيدة جولييت جوسلين وأخريات بموجب البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية،

وقد أخذت في اعتبارها جميع المعلومات الكتابية التي قدمتها لها كل من صاحبة البلاغ والدولة الطرف،

تعتمد ما يلي:

* شارك في دراسة هذا البلاغ أعضاء اللجنة التالية أسماؤهم: السيد عبد الفتاح عمر، والسيد نيسوكي أندو، والسيد برافولاتشاندرا ناتوارلال باغواتي، والسيدة كريستين شانيه، والسيد لويس هانكين، والسيد أحمد توفيق خليل، والسيد إيكارت كلاين، والسيد ديفيد كريتسمر، والسيد راجسومر لالاه، والسيد رافائيل ريفاس بوسادا، والسيد مارتن شاينين، والسيد إيفان شيرير، والسيد هيبوليتو سولاري يريغوين، والسيد بتريك فيلا، والسيد ماكسويل يالدين.
أُلحق بهذه الوثيقة نص الرأي الفردي المطابق، بعد توقيعه من طرف السيد راجسومر لالاه والسيد مارتن شاينين.

الآراء بموجب الفقرة ٤ من المادة ٥ من البروتوكول الاختياري

١- صاحبات البلاغ هن كل من السيدة جولييت جوسلين والسيدة جنيفر روان، والسيدة مارجريت بيرل، والسيدة ليندسي زيلف، وكلهن مواطنات من نيوزيلندا، ولدت كل منهن على التوالي في التواريخ التالية: ٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٥٠، و٢٧ أيلول/سبتمبر ١٩٤٩، و١٦ تشرين الثاني/نوفمبر١٩٥٠، و١١ أيلول/سبتمبر ١٩٥١. تدعي صاحبات البلاغ أنهن وقعن ضحية انتهاكات نيوزيلندا لكل من المادة ١٦؛ والمادة ١٧ بمفردها ومقترنة بالفقرة ١ من المادة ٢؛ والفقرة ١ من المادة ٢٣ مقترنة بالفقرة ١ من المادة ٢؛ والفقرة ٢ من المادة ٢٣ مقترنة بالفقرة ١ من المادة ٢؛ والمادة ٢٦. و يمثل صاحبات البلاغ محامٍ.

الوقائع كما عرضتها صاحبات البلاغ

٢-١ أقامت كل من السيدة جوسلين والسيدة روان علاقة سحاقية في كانون الثاني/يناير ١٩٨٨. ومنذئذ، تتحملان معا مسؤولية أطفالهما من زواجهما السابق. وحيث إنهما تعيشان معاً، فقد جمعتا أموالهما واشتركتا معاً في ملكية منزل مشترك. وتقوم بينهما علاقة جنسية. وفي ٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٥، تقدمتا، بموجب قانون الزواج لعام ١٩٥٥ بطلب إلى المكتب المحلي لتسجيل المواليد والوفيات والزواج للحصول على ترخيص بالزواج، وذلك بإيداعهما لدى مكتب التسجيل المحلي إشعاراً بنيتهما على الزواج. وفي ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٥، رفض نائب المسجل العام الطلب.

٢-٢ وعلى نفس النسق، أقامت كل من السيدة زيلف والسيدة بيرل علاقة سحاقية في نيسان/أبريل ١٩٩٣. وتتحملان معاً أيضاً مسؤولية الأطفال من زواجهما السابق، وجمعتا مواردهما المالية. وتقوم بينهما علاقة جنسية. وفي ٢٢ كانون الثاني/يناير ١٩٩٦، رفض مكتب التسجيل المحلي إشعارهما بنيتهما الزواج. وفي ٢ شباط/فبراير ١٩٩٦، أودعت السيدة زيلف والسيدة بيرل إشعاراً بنية الزواج لدى مكتب آخر للتسجيل. وفي ١٢ شباط/فبراير ١٩٩٦، أخبرهما المسجل العام عن عدم إمكانية السير في إجراءات الإشعار. كما أشار إلى أن المسجل، كان يتصرف قانونياً لدى تفسيره قانون الزواج بأنه يقتصر على الزواج بين رجل وامرأة.

٢-٣ رفعت جميع صاحبات البلاغ الأربع طلباً إلى المحكمة العليا بشأن إصدار إعلان ينص على حقهن، باعتبارهن أزواجاً سحاقيات، في الحصول على ترخيص بالزواج، وفي الزواج بموجب قانون الزواج لعام ١٩٥٥. وفي ٢٨ أيار/مايو ١٩٩٦، رفضت المحكمة العليا الطلب. وإذ تلاحظ المحكمة العليا، في جملة أمور، أن نص الفقرة ٢ من المادة ٢٣ من العهد

"لا يشير إلى الزواج بين أشخاص من نفس الجنس"، تؤكد أن النص التشريعي لقانون الزواج كان واضحاً في سريانه على الزواج بين امرأة ورجل فقط.

٢-٤ وفي ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٧، رفضت محكمة الاستئناف بكامل هيئتها استئناف صاحبات البلاغ. وأكدت محكمة الاستئناف بالإجماع أن أحكام قانون الزواج تنطبق انطباقاً واضحاً على الزواج بين امرأة ورجل فقط. بل وذهبت الأغلبية إلى أن قصر قانون الزواج على الزواج بين رجل وامرأة لا يشكل تمييزا. ولم يجد القاضي كيث، وهو يعبر عن وجهة نظر الأغلبية باستفاضة، ما يؤيد الرأي القائل إن قصر الزواج على الزواج بين رجل وامرأة يعد انتهاكا للعهد، لا في شكل العهد ولا في نصه، ولا في القرارات الفقهية السابقة للجنة، ولا في الأعمال التحضيرية ولا في الكتابات الفقهية[1].

الشكوى

٣-١ تدعي صاحبات البلاغ وقوع انتهاك للمادة ٢٦، إذ إن عدم النص في قانون الزواج على الزواج بين الأشخاص من نفس الجنس، يعتبر تمييزاً مباشراً ضدهن على أساس الجنس، وتمييزاً غير مباشر على أساس ميولهن الجنسية. وذكرت أن عدم تمكنهن من الزواج يتسبب في معاناتهن من "آثار ضارة حقيقة" في عدة أشكال: فهن محرومات من الزواج، وهو من أبسط الحقوق المدنية، ومستبعدات من العضوية الكاملة في المجتمع، وعلاقتهن موصومة، ويمكن أن يضر ذلك بقيمة الذات؛ وليس لهن حق اختيار الزواج أو عدمه، كما هو الحال في الزواج من الجنس الآخر.

٣-٢ وتدعي صاحبات البلاغ أن التفرقة التي يتضمنها قانون الزواج لا يمكن تبريرها بأي سبب من الأسباب المختلفة التي قد تتذرع بها الدولة. وهذه الأسباب تقول إن الزواج يرتكز على الإنجاب، وإن الجناسيين لا يستطيعون الإنجاب؛ والاعتراف بزواج الجناسيين فيه إضفاء شرعية على "أسلوب حياة" معين؛ وإن الزواج يتسق والأخلاقيات العامة؛ وإن الزواج مؤسسة العمر الطويل؛ وإن هناك أشكالاً بديلة في الترتيبات التعاقدية أو الخاصة؛ وإن توسيع نطاق الزواج الحالي قد يفتح المجال أمام مخاطر جارفة؛ وإن الزواج بنيان أمثل للأبوة؛ وإن من الواجب احترام القرار الديموقراطي الذي يصدر عن البرلمان.

٣-٣ ولتفنيد هذه التبريرات المحتملة، تلاحظ صاحبات البلاغ أولا، أن الإنجاب ليس في صلب الزواج، وأنه ليس دليلا ضروريا على الزواج في نيوزيلندا. وفي أي حال، يمكن للسحاقيات الإنجاب باستعمال تكنولوجيات الإنجاب، ولن يؤثر السماح بالزواج الجناسي على القدرة الإنجابية للمتزوجين بالجنس الآخر. ثانيا، لا وجود لما يسمى "أسلوب حياة" جناسي. وفي كل الأحوال، فإن قانون الزواج لا ينادي بأساليب حياة معينة، ولا وجود

لدليل على أن أي أسلوب جناسي مفترض للحياة يتضمن عناصر قد تبرر تعذر الزواج. ثالثا، ووفقاً "لمبادئ سيراكوزا المتعلقة بتقييد وتقليص أحكام العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية"[٢]، لا تبرر الأخلاقيات العامة تمييزا يخالف العهد. وفي أي حال، تدعي صاحبات البلاغ، أن الأخلاقيات العامة في نيوزيلندا لا تؤيد استبعاد الجناسيين من الزواج.

٣-٤ رابعا، لا يمكن تبرير التمييز لا بطول المدة ولا بالتقاليد. وفي أي حال، فإن الأبحاث التاريخية تبين اعتراف مجتمعات مختلفة في شتى أنحاء العالم وفي أوقات مختلفة بالاقتران الجناسي[٣]. خامساً، إذا كان لا بد للجناسيين من إبرام عقود أو اتخاذ ترتيبات خاصة أخرى للحصول على منافع الزواج، لا بد من مطالبة الأشخاص المتزوجين بالجنس الآخر، بتحمل نفس الأعباء. وفي كل الأحوال، لا تمنح الترتيبات التعاقدية في نيوزيلندا كافة الفوائد المتعلقة بالزواج. سادساً، لا يعني الترخيص بالزواج الجناسي الترخيص أيضا بتعدد الأزواج وزواج المحارم. فهناك أسباب أخرى لتحريم هذا النوع من الزواج، وهي أسباب لا توجد في حالة الزواج الجناسي. سابعاً، تدعي صاحبات البلاغ أن أبحاث العلوم الاجتماعية في أمريكا الشمالية بينت أن تأثير الوالدين الجناسيين على الأطفال لا يختلف اختلافا ملحوظا عن تأثير الوالدين من جنسين مختلفين، بما في ذلك في الهوية الجنسية والراحة العقلية والعاطفية[٤]. وفي كل الأحوال، وفي الواقع يقوم أزواج جناسيون برعاية الأطفال، كما هو حال صاحبات البلاغ. وأخيرا، تدعي صاحبات البلاغ أنه لا يجب مراعاة الإرادة الديمقراطية كما تعبر عنها السلطات الوطنية، و لا سيما السلطة التشريعية في الدولة الطرف عندما يتعلق الأمر بمسألة من مسائل حقوق الإنسان[٥].

٣-٥ تدعي صاحبات البلاغ أيضاً حدوث انتهاك للمادة ١٦. ويحاججن بالقول إن المادة ١٦ تهدف إلى السماح للأشخاص بتأكيد كرامتهم الجوهرية وذلك بالاعتراف بهم كأشخاص اعتباريين على نحو سليم، كأفراد وكأزواج. فقانون الزواج بحرمانه صاحبات البلاغ من اكتساب الخصائص والمزايا القانونية المترتبة على الزواج، بما في ذلك مزايا قوانين التبني والإرث، والملكية الزوجية، وحماية الأسرة والوسيلة لإثباتها، يحرم صاحبات البلاغ من الدخول في مؤسسة هامة تتيح للأفراد اكتساب وممارسة الشخصية القانونية.

٣-٦ كما تدعي صاحبات البلاغ حدوث انتهاك للمادة ١٧ بمفردها ومقترنة بالفقرة ١ من المادة ٢، لأن قصر الزواج على الزواج من الجنس الآخر يعد انتهاكا لحق صاحبات البلاغ في الأسرة وفي الخصوصية. وتدعي صاحبات البلاغ أن علاقتهن تستوفي كافة شروط الحياة الأسرية[٦]، ومع ذلك فإنهن محرومات من الاعتراف المدني عن طريق الزواج. وهذا بمثابة تقصير من قبل الدولة في الوفاء بالتزامها الإيجابي بحماية الأسرة. وبالإضافة إلى ذلك،

فإن عدم الاحترام العلني لاختيار الفرد الأساسي والشخصي المتعلق بهويته الجنسية وبشراكته المترتبة على ذلك، يمثل تدخلا في مفهوم الخصوصية المنصوص عليه في المادة ١٧[٧]. وهذا التدخل تعسفي أيضا بقدر ما هو تمييزي لأن أساسه التحيز ولا مبرر له لما تقدم من الأسباب.

٣-٧ وتدعي صاحبات البلاغ حدوث انتهاك للفقرة ١ من المادة ٢٣ بمفردها ومقترنة بالفقرة ١ من المادة ٢. إذ يذكرن أن علاقتهن تبدي كل المعايير التي يستند إليها وجود الأسرة بزوجين من جنسين مختلفين، والمعيار الوحيد الذي ينقصها هو الاعتراف بها قانونيا. ويزعمن أن الفقرة ١ من المادة ٢ تقتضي الاعتراف بالأسر من دون تمييز، وهذا ليس حال قانون الزواج.

٣-٨ وأخيرا، تدعي صاحبات البلاغ حدوث انتهاك للفقرة ٢ من المادة ٢٣ مقترنة بالفقرة ١ من المادة ٢. ويحاججن بالقول إنه يجب تفسير حق المرأة والرجل في الزواج على ضوء الفقرة ١ من المادة ٢، إذ تمنع هذه الفقرة التمييز أيا كان نوعه. وبما أن قانون الزواج يميز على أساس الجنس وهو أساس ممنوع، ويضم في نطاقه الميل الجنسي[٨]، فقد انتهكت حقوق صاحبات البلاغ بهذا الشأن. وفيما ترى المحكمة الأوروبية أن الحق المقابل في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان يقتصر على الزواج بين الرجل والمرأة[٩]، ينبغي للجنة أن تفضل تفسيراً أوسع نطاقاً. وإضافة إلى ذلك، يتبين عند دراسة نص العهد أن عبارة "الرجل والمرأة" في الفقرة ٢ من المادة ٢٣، لا تعني فقط جواز زواج الرجال من النساء، بل تعني أنه يمكن الزواج في فئة الرجال وفي فئة النساء.

٣-٩ أما بصدد استنفاد سبل الانتصاف المحلية، فإن صاحبات البلاغ يدعين أنه لا جدوى من تقديم استئناف آخر ضد قرار محكمة الاستئناف إلى المجلس الملكي، لأن المحاكم لا يمكنها رفض تطبيق التشريعات الأساسية مثل قانون الزواج.

ما قدمته الدولة الطرف بشأن قبول البلاغ، وأسسه الموضوعية

٤-١ فيما يتعلق باستنفاد سبل الانتصاف المحلية، ترفض الدولة الطرف زعم صاحبات البلاغ عدم جدوى استئناف آخر لدى المجلس الملكي، ملاحظة أن الصلاحية تظل للمجلس الملكي في تأويل أحكام قانون الزواج على أنها تتيح الزواج بين السحاقيات. وتلاحظ الدولة الطرف أن المحاكم الابتدائية تعتبر أن المعنى التشريعي للقانون واضح، وأنه لا يوجد أي تعارض بين قانون الحقوق والحق في عدم التمييز الوارد فيه. فالمسألة التي عرضت على المحاكم المحلية كانت مسألة تأويل التشريع، وفي مقدور المجلس الملكي تماما أن يأتي باستنتاج

مخالف بشأن المعنى الصحيح لهذا القانون. غير أن الدولة الطرف ترفض صراحة التوصل إلى نتيجة بشأن مقبولية البلاغ على هذه الأسس أو غيرها.

٤-٢ وفيما يخص الوقائع، ترفض الدولة الطرف حجج صاحبات البلاغ بأن العهد يلزم الدولة الطرف بتمكين الجناسيين من الزواج، ملاحظة أن هذا النهج يحتاج إلى إعادة تعريف لقاعدة قانونية راسخة يحميها العهد نفسه ويعرفها، وهذه قاعدة تعكس القيم الاجتماعية والثقافية في الدولة الطرف التي لا تتعارض مع العهد. فقوانين وسياسات الدولة الطرف تحمي الأزواج الجناسيين وتعترف بهم بطرق مختلفة، غير أن الاعتراف بهم من خلال مؤسسة الزواج هو اعتراف "يذهب أبعد كثيراً من أحكام العهد". تلاحظ الدولة الطرف أنه، فيما أنشأت عدة دول من الدول الأطراف أشكالاً من تسجيل الأزواج الجناسيين، لا توجد حالياً واحدة تسمح بالزواج الجناسي[١٠]. والمفهوم الأساسي للزواج هو أنه يقع بين رجل وامرأة وذلك في العهد كما في الصكوك الدولية الأخرى مثل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، وأيضا في قانون نيوزيلندا.

٤-٣ حجة الدولة الطرف الأساسية هي أن أحكام الفقرة ٢ من المادة ٢٣ تنص بوضوح على أن الزواج يمكن تعريفه تعريفاً صحيحاً باعتبار الأزواج من الجنسين فكلمة "تزاوج" في معناها العادي، تدل على أزواج من جنسين مختلفين[١١]. ومن المهم أن يلاحظ أن الفقرة ٢ من المادة ٢٣ هي النص الجوهري الوحيد على الحق المحمي بموجب العهد والمعبر عنه بألفاظ تحدد الجنس، أي "رجال ونساء"، فيما أُشير إلى كافة الحقوق الأخرى بعبارات محايدة من حيث نوع الجنس[١٢]. وجاء لفظ "زوج" في الفقرتين ٣ و٤ من المادة ٢٣، ليقوّي هذا المعنى القريني بما يوحيه من دلالة على أن الطرفين في الزواج هما من جنسين مختلفين. وإن توافق الآراء العام بشأن ممارسة الدولة يؤيد هذا الرأي إذ لا تقيم أي دولة طرف زواجاً جناسياً، و لم تفسر أي دولة العهد بأنه يقتضي ذلك وبالتالي لم تقدم تحفظاً في هذا الصدد.

٤-٤ وتلاحظ الدولة الطرف أن هذا التفسير للفقرة ٢ من المادة ٢٣ يتفق "والأعمال التحضيرية" للعهد. فقد أخذت المادة ٢٣ مباشرة من المادة ١٦ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وهي الإشارة الوحيدة في الإعلان التي تتناول الجنسين حيث تنص على حق "الرجل والمرأة ... في الزواج". وتتضمن "الأعمال التحضيرية" بشأن المادة ٢٣ أيضاً إشارات متكررة إلى "الزوج والزوجة"[١٣]. ويؤكد هذا التفسير أيضا التعليقات الأكاديمية[١٤] التي تحظى بالاحترام، وقرارات المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان التي رأت مرارا أن النص المقابل في الاتفاقية الأوروبية لا يشمل الزواج الجناسي[١٥].

٤-٥ وتؤكد الدولة الطرف أن الشروط المحددة في الفقرة ٢ من المادة ٢٣، بإشارتها الواضحة إلى الزواج بين جنسين مختلفين، ينبغي أن تؤثر في تفسير الحقوق الأخرى الواردة في العهد والتي يحتج بها. واستناداً إلى المبدأ التفسيري القائل إن "الأشياء العامة لا تنتقص من الأشياء الخاصة"، ومفادها ألا تقلل الأحكام العامة من شأن معنى الأحكام الخاصة، فإن المعنى المحدد للفقرة ٢ من المادة ٢٣ يستبعد تفسيرا مخالفا يستمد من أحكام أخرى أعمّ في العهد.

٤-٦ وبالنسبة للمادة ١٦، يحاجج الدولة الطرف بأن نصها يمنح حقا فرديا. ولا يمكن تأويل المادة ١٦ بأنها تنشئ التزاما بالاعتراف بأشكال محددة من العلاقات بطريقة معينة لأن الشخصية القانونية التي تحميها المادة ١٦، تعني الأفراد وليس الأزواج أو فئات اجتماعية أخرى. "فالأعمال التحضيرية" والتعليقات الأكاديمية تؤكد أن الهدف من المادة ١٦ هو منع الدولة من حرمان الأفراد من القدرة على التمتع بما لهم من حقوق قانونية وإعمالها، لا معالجة قدرة الفرد على التصرف[١٦]. وبناء عليه، فإن المادة ١٦ لا يمكن تفسيرها بأنها تمنح الأهلية للحصول على حقوق نتيجة أي وضع قانوني بعينه، أو التصرف بطريقة معينة، مثل الدخول في عقد زواج، بموجب القانون.

٤-٧ وبالنسبة للمادة ١٧، بمفردها ومقترنة بالفقرة ١ من المادة ٢، تشير الدولة الطرف إلى التعليق العام ١٦ للجنة، الذي ينص على أن المادة ١٧ تحمي من "جميع تلك التدخلات والاعتداءات" الموجهة ضد تعبير الشخص عن هويته. غير أن مقتضيات قانون الزواج لا تمثل تدخلا أو اعتداء موجها ضد أسر صاحبات البلاغ أو خصوصياتهن، لأنها محمية بالتشريع العام الذي يحكم الخصوصية، وحقوق الإنسان وقانون الأسرة. وخلافا للتشريعات الجنائية موضوع النزاع في قضية تونين ضد أستراليا[١٧]، فإن قانون الزواج لا يسمح بالتدخل في المسائل الشخصية ولا يتدخل في خصوصية صاحبات البلاغ أو في حياتهن الأسرية، ولا يستهدف صاحبات البلاغ عامة كأعضاء في فئة من فئات المجتمع. ولا تخضع صاحبات البلاغ لأي قيد في التعبير عن هويتهن أو في إقامة علاقات شخصية، ولكنهن على عكس ذلك يطالبن الدولة بإضفاء وضع قانوني خاص على علاقتهن.

٤-٨ وبالنسبة للفقرة ١ من المادة ٢٣ مقترنة بالفقرة ١ من المادة ٢، تؤكد الدولة الطرف، خلافا لما يزعمه البلاغ، أنها تعترف بصاحبات البلاغ كأسر سواء في وجود الأطفال أو بدونهم. فالقوانين تنص على حماية الأسرة بطرق شتى، بما في ذلك القانون الخاص بحماية الأطفال، وحماية ممتلكات الأسرة، وحلّ الزواج، وما إلى ذلك. وفيما لا تشمل بعض تلك المجالات الزواج الجناسي، فإن بعضها قيد المراجعة[١٨]، وهناك عدد من

الإجراءات الأخرى التي تنطبق فعلا على الزواج الجناسي[١٩]، وذلك وفقاً للتغيرات الاجتماعية، كما تتضمن ذلك مراجعة دقيقة ومشاورات مستفيضة. وهذه المعاملة التمييزية جائزة إذ إن اجتهاد اللجنة واضح إزاء التباين الواسع بين مفاهيم الأسرة ومعاملتها القانونية[٢٠]. ويعترف التعليق العام رقم ١٩ للجنة أيضا بأن القوانين والسياسات المتعلقة بالأسرة يمكن أن تختلف اختلافاً مناسباً بين شكل وآخر من أشكال الأسرة.

٤-٩ ولذا تذكر الدولة الطرف أن هناك مجالاً واضحاً بموجب الفقرة ١ من المادة ٢٣ للمعاملة المتباينة لأشكال الأسرة المختلفة. ولذلك فإن المعاملة التمييزية للأسر التي تتألف من زوجين أو يترأسها زوجان تعكس أيضاً التزامات الدولة الطرف بموجب الفقرة ٢ من المادة ٢٣ ومنها الالتزام بقبول الزواج كمؤسسة منفصلة. وتلاحظ الدولة الطرف أنها بصدد إجراء استعراض منهجي للقانون والسياسات التي تؤثر في الزواج الجناسي الغرض منه ضمان استمرار مراعاة القيم الاجتماعية والسياسية والثقافية من خلال القانون والممارسة المتعلقين بالأسرة.

٤-١٠ وبالنسبة للفقرة ٢ من المادة ٢٣ مقترنة بالفقرة ١ من المادة ٢، تشير الدولة الطرف إلى قولها السابق بأنه لا يمكن فهم الفقرة ٢ من المادة ٢٣ على أنها تشمل حقاً في الزواج الجناسي. وفي أية حال، فإن عدم إمكانية سماح قانون نيوزيلندا بالزواج الجناسي ليس ناشئاً عن معاملة تمييزية له بل عن طبيعة مؤسسة الزواج المعترف به في الفقرة ٢ من المادة ٢٣ ذاتها.

٤-١١ أما بصدد المادة ٢٦، فإن الدولة الطرف تؤكد أن عدم السماح بالزواج الجناسي يستمد مباشرة من الفقرة ٢ من المادة ٢٣ من العهد، وبالتالي لا يمكن أن يشكل تمييزا في إطار المادة ٢٦. وبالنسبة لعناصر التمييز في المادة ٢٦، تدفع الدولة الطرف أولاً بأن عدم السماح بالزواج الجناسي لا ينشأ عن تمييز أو استبعاد أو تقييد وإنما عن طبيعة الزواج نفسه الكامنة فيه. فالمعروف الآن عالمياً أن الزواج مسموح به للأفراد من جنسين وهذا ما يعترف به القانون المدني في كافة الدول الأطراف الأخرى في العهد. وفيما أنشأت بعض الدول الأطراف في الأعوام الأخيرة أشكالا من الاعتراف الرسمي بالعلاقات الجناسية، فإن هذه العلاقات لم توصف بأنها زواج أو بأن لها نفس الأثر القانوني الذي للزواج. وبهذه الصفة، فإن المفهوم الواضح للزواج، كما يؤكده معنى الفقرة ٢ من المادة ٢٣، تشير إلى أفراد من جنسين مختلفين.

٤-١٢ وتحاجج الدولة الطرف بالقول إن محاولة صاحبات البلاغ تأويل مبدأ عدم التمييز تأويلاً يغير تعريف مؤسسة الزواج لا تسعى إلى عدم التمييز بل إلى المعاملة الواحدة، وهو ما

يتجاوز كثيراً نطاق المادة ٢٦. كما أن "الأعمال التحضيرية" للعهد تسلم بأن الحق في عدم التمييز لا يقتضي نفس المعاملة[٢١]. فمؤسسة الزواج مثال واضح على ما يقيمه جوهر القانون، بحكم الضرورة، من فرق بين الأزواج من جنسين مختلفين وغيرهم من الفئات الأخرى أو الأفراد الآخرين، وبالتالي فإن طبيعة مؤسسة الزواج لا يمكن أن تشكل تمييزا مخالفا للمادة ٢٦.

٤-١٣ ثانياً، التمكن من الزواج الجناسي بموجب قانون نيوزيلندا هو، في أي حال، لا يعتبر تمييزاً أو تفرقة على أساس نوع الجنس أو الميل الجنسي. فطبيعة الزوجين وليس طبيعة الفرد هي التي تحسم الموقف. وقانون الزواج يمنح جميع الأفراد حقوقا متساوية في الزواج بغض النظر عن نوع الجنس أو الميل الجنسي، ولا يفرق بين الأشخاص على أي من هذه الأسس. بل إن قانون الزواج ينص على منح وضع مدني محدد لشكل معين من أشكال الفئات الاجتماعية. وفي هذا السياق تشير الدولة الطرف إلى الحكم الذي أصدرته محكمة العدل الأوروبية مؤخراً والذي ينص على أن توفير منافع معينة لأزواج من جنسين مختلفين وليس للأزواج الجناسيين ليس تمييزاً أساسه نوع الجنس، لأنه النص يطبق بنفس الطريقة على الذكور والإناث[٢٢].

٤-١٤ ثالثاً، تدفع الدولة الطرف بأن أي تفرقة لها ما يبررها بصورة موضوعية ومعقولة لغرض مشروع بموجب العهد. وإذ يفرق قانون الزواج بين الأزواج الجناسيين والأزواج من جنسين مختلفين فهو يعتمد على معايير واضحة وموضوعية من الناحية التاريخية، وغايته هي حماية مؤسسة الزواج وما تمثله من قيم اجتماعية وثقافية. وهذه غاية تنص على مشروعيتها صراحة الفقرة ٢ من المادة ٢٣ من العهد.

تعليقات صاحبات البلاغ

٥-١ رفضت صاحبات البلاغ ما تقدمت به الدولة الطرف بشأن القبول والأسس الموضوعية. فبالنسبة للقبول، تحاجج صاحبات البلاغ بالقول إنه حتى إذا رأت المحاكم أن المعنى الحقيقي لقانون الزواج تمييزي ويمثل انتهاكاً لقانون إعلان الحقوق، فإنها ستظل ملتزمة بتطبيق قانون الزواج لأنه لا يمكن إغفال التشريع الأساسي بحجة أنه لا يتسق وقانون إعلان الحقوق. وفيما يتعلق بالأسس الموضوعية تحاجج صاحبات البلاغ بالقول إن حكم محكمة الاستئناف بأن قانون الزواج ليس تمييزا هو حكم خاطئ. ويحاججن بأن قانون الزواج قانون تمييزي لأن `١` الجناسيين يعاملون معاملة مختلفة عن معاملة الاختلاف الجنسي في الزواج؛ `٢` ولأن هذا الفرق في المعاملة أساسه نوع الجنس والميل الجنسي؛ `٣` ولأن الأزواج الجناسيين يعانون بالتالي من أضرار مادية ووصم بالعار. ولدعم أقوالهن، تستشهد صاحبات

البلاغ بحكم أصدرته مؤخرا المحكمة العليا في كولومبيا البريطانية بشأن القول باعتبار منع الزواج بموجب القانون الكندي هو منع تمييزي[٢٣].

٥-٢ وتدفع صاحبات البلاغ بالقول إن المحاكم أخطأت، في مسألة من جوهر قانون نيوزلندا، عندما قررت عدم جواز الزواج الجناسي بموجب القانون المحلي. وتحاجج صاحبات البلاغ بالقول إن المحاكم تجاهلت تكليفاً في قانونها المحلي بوجوب تفسير قانون الزواج وفقاً للنص على عدم التمييز الوارد في قانون إعلان الحقوق لعام ١٩٩٠. ولم تفعل المحاكم ذلك رغم أن الحكومة لم توفق في تبرير الفرق الوارد في قانون الزواج تبريرا موضوعيا. وتواصل صاحبات البلاغ قولهن إن المحاكم تستند خطأ إلى مفهوم "تقليدي" ثابت للزواج، ويدعين أن التمييز في الماضي لا يبرر الاستمرار فيه الآن، وأن منظورا كهذا يتجاهل تطور البنى الاجتماعية. وتقول صاحبات البلاغ إن الزواج بوصفه بنياناً اجتماعياً، يمكن بالتالي تفكيكه أو إعادة تركيبه اجتماعياً. وترى صاحبات البلاغ أن المحاكم المحلية، المكونة من أغلبية من ذوي الميول الجنسية العادية متجذرة في "سيطرة ذوي الميول العادية". وتدعي أن المجتمع والدولة قد برمجا ذاكرتها الانتقائية برمجة تجعل الزواج زواجاً بين جنسين مختلفين بحكم الطبيعة والفطرة، ومن ثم استبعدت صراحة "الآخرين المنحرفين" من الزواج. وتؤكد صاحبات البلاغ أن الزواج في نيوزلندا قانون علماني، وينفذ وفق قواعد علمانية، ولا ينبغي للمفاهيم الدينية للآخرين أن تحد من حقوق الجناسيين.

٥-٣ ووفقاً لصاحبات البلاغ، فإن استبعادهن من مؤسسة الزواج تحرمهن من الاعتراف بالكرامة المتأصلة في الجناسيين أو الاعتراف بحقوقهم المتساوية والثابتة بوصفهم أعضاء في الأسرة البشرية، توفير أساس الحرية والعدل للجناسيين، أو حماية حقوق الإنسان لهم، أو استعمال حكم القانون لحماية تلك الحقوق، أو بيان أن شعوب الأمم المتحدة قد أكدت من جديد إيمانها بكرامة وقيمة الجناسيين كبشر.

٥-٤ كما تعتبر صاحبات البلاغ أن للأزواج الجناسيين آمالا مشروعة مستمدة من الحكم بالمساواة الوارد في العهد، وأنه ينبغي للدولة الطرف أن تواصل جاهدة وضع التدابير التشريعية التي من شأنها تعزيز الاعتراف بالعلاقات بين الجناسيين، وذلك بسن تشريع ملائم. غير أن صاحبات البلاغ يتابعن قولهن إن التحسينات التدريجية المتعلقة بالوضع القانوني للأزواج الجناسيين ليست طريقة مرضية في معالجة التمييز الذي وقع في الماضي، وفي أي حال فإن التحسن الذي حدث لا يفضي إلى زيادة في المساواة. وتحاجج صاحبات البلاغ بالقول إن شمول الأزواج الجناسيين بقانون الملكية (العلاقات) لعام ١٩٧٦ (الذي ينص على المساواة في حقوق الملكية في حالة الانفصال)[٢٤]، وقانون الكهرباء لعام ١٩٩٢، وقانون

العنف الأسري لعام ١٩٩٥، وقانون التحرش لعام ١٩٩٢، وقانون التأمين ضد الحوادث لعام ١٩٩٨، والقانون المعدل لإعادة تنظيم الإسكان (الإيجارات وصلتها بالدخل) لعام ٢٠٠٠، لا يمثل اعترافاً كاملاً بالأزواج الجناسيين. وتفيد صاحبات البلاغ أن الحكومة ستقدم مشروع قانون الاقتران المدني إلى البرلمان مقترحة بذلك بديلا عن الزواج نصه الاعتراف القانوني بالعلاقات. غير أن مشروع القانون هذا لن يكون كافياً وسيديم عدم المساواة، لأنه قد لا يمنح كل ما يترتب على الزواج من آثار قانونية. كما تحاجج صاحبات البلاغ بالقول إن التحسينات التشريعية الأخرى المقبلة التي يعتزم إدخالها في مشروع القانون المعدل لحقوق الإنسان لعام ٢٠٠١، غير كافية عددا ولا مرضية عامة.

٥-٥ وأخيرا بالنسبة لممارسة الدولة ، تلفت صاحبات البلاغ النظر إلى أن إحدى الدول الأطراف وهي هولندا قد أتاحت الزواج المدني للأزواج الجناسيين، ابتداء من ١ نيسان/أبريل ٢٠٠١.

الوثائق الإضافية التي قدمتها الدولة الطرف

٦-١ فيما رفضت الدولة الطرف تعليقات صاحبات البلاغ وأشارت إلى وثائقها الأصلية بشأن المسائل المتبقية، قدمت وثائق إضافية بشأن المواضيع التالية. تلاحظ الدولة الطرف أولا، أن حكومتها لم تقرر بعد اعتماد أو عدم اعتماد مشروع قانون الاقتران المدني المقترح حالياً من عضو في البرلمان. ثانيا، تفيد الدولة الطرف أنها واصلت استعراضها المنهجي للقانون والسياسات، وأنها أجرت من خلال إصدارها القانون المعدل لحقوق الإنسان، عدة تحسينات على الوضع القانوني للأزواج الجناسيين[٢٥]. كما يأتي القانون المعدل بإجراء للتظلم بشأن حقوق الإنسان (يتضمن مساعدة قانونية حكومية) يسمح بالطعن في السياسات الحكومية. وستتمكن الهيئات القضائية والمحاكم القائمة من منح سبل انتصاف جوهرية. وفي حالة الطعن في التشريع، سيمكن لهذه الهيئات الإقرار بعدم الاتساق ومطالبة الحكومة بالرد في غضون ١٢٠ يوما، فيما يمكن إصدار أوامر إلزامية بشأن السياسات والممارسات. وفي أي حال، لا تقبل الدولة الطرف بالقول إن اتباع أسلوب منهجي وتدريجي يشكل انتهاكاً للعهد.

٦-٢ وتعارض الدولة الطرف تفسير صاحبات البلاغ لقانون الدعوى. وتدفع الدولة الطرف بالقول إن المحكمة العليا في كولومبيا البريطانية، خلافاً لافتراض صاحبات البلاغ، لم تر تمييزا في قضية شورت[٢٦]، واعتبرت المحكمة أن تجاوز حقوق المساواة لمقدمي الشكوى في تلك القضية، كان مبررا، وعليه، لم يكن هناك أي انتهاك لميثاق الحقوق والحريات في كندا. أما بالنسبة للحالة غير المحددة التي تشير إليها صاحبات البلاغ[٢٧]، فتلاحظ الدولة

الطرف أنه في قضية Re an Application of T[٢٨]، قررت المحكمة العليا أن طلب تاء تبني طفلا من أطفال شريكتها السحاقية الثلاثة، قد لا يكون بناء على الوقائع، من مصالح الطفل الفضلى. ولن يجد الطفل أي فائدة في ذلك غير تلك التي وفرتها له الوصاية. وفي قضية A v R[٢٩] بعد انفصالهما، منحت المحكمة إعانة لرعاية الطفل لصالح الوالد الوصي حتى يعول الطفل إعالة لائقة. وترفض الدولة الطرف الادعاء بأن هذه الحالات تمثل اعترافا غريباً بالعلاقة بعد انتهائها فقط، وتدفع بأن كل حالة كانت تقييماً دقيقاً لاحتياجات الأطفال، ولآثار العلاقة عليهم في كل مرحلة من مراحلها.

٦-٣ وأخيرا، ردا على ادعاء صاحبات البلاغ بأن العهد يخلق "أملا مشروعا" في الاعتراف بالأزواج الجناسيين، تقول الدولة الطرف إنها ملزمة بموجب الترتيبات الدستورية، بضمان اتساق قانونها المحلي مع العهد، وهو ما فعلته.

المسائل والإجراءات المعروضة على اللجنة:

النظر في مقبولية البلاغ

٧-١ قبل النظر في أي ادعاء يرد في البلاغ، يتعين على اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، وفقا للمادة ٨٧ من نظامها الداخلي، أن تبت في مقبولية الادعاء بموجب البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد.

٧-٢ ووفقاً لما تقتضيه الفقرة ٢(أ) من المادة ٥، من البروتوكول الاختياري، تحققت اللجنة من أنه لا يجري النظر في المسألة نفسها في إطار إجراء آخر للتحقيق أو التسوية على المستوى الدولي.

٧-٣ وبالنسبة لاستنفاد سبل الانتصاف المحلية، تلاحظ اللجنة حجة الدولة الطرف بأنه كان هناك مجال لدى المجلس الملكي لتفسير قانون الزواج تفسيرا مخالفا لما انتهجته محكمة الاستئناف، وبالطريقة التي تسعى إليها صاحبات البلاغ. غير أن اللجنة تلاحظ إعلان الدولة الطرف صراحة أنها لم "تقدم أي رأي بشأن جواز قبول البلاغ بموجب المادة ٥(٢)(ب) من البروتوكول الاختياري". وعلى ضوء هذا التصريح وفي غياب أي اعتراض على قبول البلاغ، تقرر اللجنة قبول البلاغ.

النظر في الأسس الموضوعية للبلاغ

٨-١ نظرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في البلاغ الحالي في ضوء جميع المعلومات المكتوبة التي أتاحها لها الطرفان على النحو المنصوص عليه في الفقرة ١ من المادة ٥ من البروتوكول الاختياري.

٨-٢ يتمثل الادعاء الأساسي لصاحبات البلاغ في أن العهد يلزم الدول الأطراف بمنح الأزواج الجناسيين حق الزواج، وفي أن الدولة الطرف بحرمانها صاحبات البلاغ من هذه الإمكانية، تنتهك حقوقهن المنصوص عليها في كل من المادة ١٦ و١٧ وفي الفقرتين ١ و٢ من المادة ٢٣، وفي المادة ٢٦ من العهد. وتلاحظ اللجنة أن الفقرة ٢ من المادة ٢٣ من العهد تعالج مسألة الحق في الزواج معالجة صريحة. وبما أن العهد يتضمن حكما خاصا بالحق في الزواج لا بد لأي ادعاء بانتهاك هذا الحق أن ينظر فيه على ضوء هذا الحكم. فالفقرة ٢ من المادة ٢٣ من العهد هي النص الجوهري الوحيد في العهد الذي يعرف حقا من الحقوق باستعمال لفظ "الرجل والمرأة" وليس "كل إنسان" و"كل واحد" و"كافة الأشخاص". فاستعمال لفظ "الرجل والمرأة" وليس ألفاظاً عامة من قبيل تلك المستعملة في الجزء الثالث من العهد، فسر وبصورة موحدة على أنه إشارة إلى أن التزام الدول الأطراف التعاهدي الناشئ من الفقرة ٢ من المادة ٢٣ من العهد هو الاعتراف بالزواج باعتباره قراناً بين رجل وامرأة يرغبان في الزواج معاً.

٨-٣ وفي ضوء نطاق الحق في الزواج بموجب الفقرة ٢ من المادة ٢٣ من العهد، لا ترى اللجنة أن مجرد رفض الدولة الطرف منح حق الزواج بين جناسيين يعني انتهاكها لحقوق صاحبات البلاغ بموجب المادتين ١٦ و١٧ والفقرتين ١ و٢ من المادة ٢٣ ، أو المادة ٢٦ من العهد.

٩- وترى اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، عملاً بالفقرة ٤ من المادة ٥ من البروتوكول الاختياري أن الوقائع المعروضة عليها لا تكشف عن انتهاك أي من مواد العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

[اعتُمد باللغات الإنكليزية والفرنسية والإسبانية ، علماً أن النص الإنكليزي هو النص الأصلي. وسيصدر في وقت لاحق بالعربية والصينية والروسية، كجزء من تقرير اللجنة السنوي إلى الجمعية العامة.]

الحواشي

(١) Harris, D., Joseph, S.: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وقانون المملكة المتحدة، Oxford, Oxford University Press, 1995، عدد الصفحات ٥٠٧ ("يبدو واضحاً أن المحررين لم يعتبروا زواج اللوطيين أو السحاقيات مسألة تندرج في نطاق الفقرة ٢ من المادة ٢٣").

(٢) انظر الوثيقة E/CN.4/1985/4، أعيد نشرها في 47 ICJ Review 36 (حزيران/يونيه ١٩٨٦).

(٣) تشير صاحبات البلاغ إلى Pantazis, A.: "An Argument for the Legal Recognition of Gay and Lesbian Marriage", (1996) 113 South African Law Journal 556; and Eskridge, W.: "A History of Same-Sex Marriage", (1993) 79 Virginia Law Review 1419.

(٤) تشير صاحبات البلاغ إلى Bozett, F.: *Gay and Lesbian Parents* (1987); Schwartz-Gottman, J.: "Children of Gay and Lesbian Parents", (1989) 14 Marriage and Family Review 177; and Patterson, C.: "Children of Lesbian and Gay Parents", (1992) 63 Child Development 1025.

(٥) تذكر صاحبات البلاغ، بغرض الدعم، إلى تونين ضد أستراليا (البلاغ رقم ١٩٩٢/٤٨٨، الآراء المعتمدة في تاريخ ٣١ آذار/مارس ١٩٩٤، الفقرة ٩-٥) وسثيرلاند ضد المملكة المتحدة (1997) 24 EHRR-CD) 22, at 62).

(٦) تشير صاحبات البلاغ إلى قضية أميرودي زيفرا ضد موريشيوس وعبد العزيز وآخرون ضد المملكة المتحدة (البلاغ رقم ١٩٩٨/٣٥) (1985) 7 EHRR 471)).

(٧) تشير صاحبات البلاغ إلى قضية كوريال ضد هولندا (البلاغ رقم ١٩٩١/٤٥٣، الآراء المعتمدة في ٣١ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٤، الفقرة ١٠-٢).

(٨) تونين ضد أستراليا، انظر المرجع المذكور آنفاً.

(٩) قضية شيفيلد وهورشام ضد المملكة المتحدة (٣١-١٩٩٧/٣٢/٨١٥-١٠١٨/٨١٦-١٠١٩، الحكم الصادر في ٣٠ تموز/يوليه ١٩٩٨) لتأويل المادة ١٢ ("للرجل والمرأة، متى أدركا حق التزوج وتأسيس أسرة، وفق القوانين الوطنية التي تحكم ممارسة هذا الحق").

(١٠) تفيد الدولة الطرف أن القانون الذي قد يسمح بزواج المتماثلين جنسياً معروض الآن على برلمان هولندا.

(١١) يعرف قاموس *Shorter Oxford English Dictionary*, Clarendon (1993)، في الفقرة ٢-١٧٠١ لفظ "تزوج" كالتالي: "ارتباط (شخصين، شخص بشخص آخر) بالزواج؛ ليكونا زوجاً وزوجة حسب القانون أو حسب العرف" ويعرف "الزواج" بأنه "ارتباط بين رجل وامرأة معترف به قانونيا".

(١٢) باستثناء حظر الحكم بالإعدام على النساء الحاملات بموجب الفقرة ٥ من المادة ٦.

(١٣) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، الدورة التاسعة (١٩٥٣)، A 2929، الفصل السادس، الفقرتين ١٥٥ و١٥٩؛ اللجنة الثالثة، الدورة التاسعة (١٩٥٤)، A/5000، الفقرة ١.

(١٤) انظر Ghandi, S.: "Family and Child Rights", in Harris, D., Joseph, S. (eds.): العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وقانون المملكة المتحدة 491 (Oxford, 1995)، الفقرة ٥٠٧: "يبدو واضحاً أن المحررين لم يعتبروا زواج المتماثلين جنسياً مسألة تندرج في نطاق الفقرة ٢ من المادة ٢٣، إذ إن هذه الفقرة تنص على أنه `للرجل والمرأة، ابتداء من بلوغ سن الزواج، حق معترف به في التزوج وتأسيس أسرة`"؛ و.Nowak, M، عهد الأمم المتحدة الخاص بالحقوق المدنية والسياسية: *CCPR Commentary* (Engel, Kehl, 1993)، الفقرة ٤٠٧: "إن حظر "زواج" الأشخاص المتماثلين جنسياً يؤيده سهولة لفظ ("to marry") ("se marier") وهو لفظ لا يشير تقليدياً إلا إلى أشخاص من جنسين مختلفين. كما أن الفقرة ٢ من المادة ٢٣ تؤكد بصورة خاصة، كما هو الحال بالنسبة للأحكام الواردة في العهود الإقليمية، على حق "الرجل والمرأة"، في التزوج" [التأكيد في الأصل].

(١٥) كل من قضية ريز ضد المملكة المتحدة، ١٧ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٦، مجموعة A رقم ١٠٦، الصفحة ١٩، الفقرة ٤٩؛ وكوسي ضد المملكة المتحدة، ٢٧ أيلول/سبتمبر ١٩٩٠، مجموعة A رقم ١٨٤، الصفحة ١٧، الفقرة ٤٣؛ وشيفيلد وهورشام ضد المملكة المتحدة، ٣٠ تموز/يوليه ١٩٩٨، مجموعة A رقم ٨، الصفحة ٢٠٣٠، الفقرة ٦٦.

(١٦) انظر A/4625، الفقرة ٣٥، ونواك (Nowak)، أعلاه، الفقرتين ٢٨٣ و٢٨٤.

(١٧) البلاغ رقم ١٩٩٢/٤٨٨.

(١٨) قدمت حكومة الدولة الطرف تشريعاً للبرلمان تقترح فيه معايير موحدة تتعلق بحقوق الملكية للأشخاص الذين يقيمون معاً دون زواج سواء أكانوا متماثلين جنسياً أو من جنسين مختلفين، وللأشخاص المتزوجين في حالة الانفصال.

(١٩) يتضمن ذلك الحكم المتعلق بالتعويض عن الحوادث بموجب قانون التأمين عن الحوادث لعام ١٩٩٨، وقانون العنف الأسري لعام ١٩٩٥ والهجرة إلى نيوزيلندا.

(٢٠) قضية هوبو ضد فرنسا (البلاغ رقم ١٩٩٣/٥٤٩) وقضية أميرودي – زيفرا ضد موريشيوس (البلاغ رقم ١٩٧٨/٣٥).

(٢١) الدورة الخامسة (١٩٤٩)، والدورة السادسة (١٩٥٠)، والدورة الثامنة (١٩٥٢)، A/2929، الفصل السادس، الفقرة ١٧٩.

(٢٢) قضية غرانت ضد شركة قطارات ساوث – ويست المحدودة، (القضية C-249/96، الحكم الصادر في ١٧ شباط/فبراير ١٩٩٨).

(٢٣) منشأة إيغل كندا، وشورت وآخرون ضد المدعي العام في كندا وآخرين (لم يرد بلاغ، ٢٠٠١ BCSC 1365، ٢ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠١).

(٢٤) تشير صاحبات البلاغ في هذا السياق إلى حالة غير محددة أمام المحكمة العليا، حكمت فيها محكمة بمنح إعالة طفل ضد والدة سحاقية لم تكن لها كفالة الطفل، وكان قد رُفض طلبها بشأن التبني قبل ذلك. ويدعين العلاقة المعترف بها بعد الانفصال، ينبغي أن يعترف بها قبل الانفصال أيضاً.

(٢٥) وهذا يتضمن الحكم الوارد في القانون الجنائي لعام ١٩٦١ ونظام قانون القضاء لعام ١٩٠٨ (شركاء هيئة المحلفين)، وقانون الانتخابات لعام ١٩٩٣ وقانون الاستفتاءات (التصويت عن طريق البريد) لعام ٢٠٠٠ (التسجيل في قوائم الانتخابات)، وقانون العطل لعام ١٩٨١ (الأهلية لإجازة الرعاية والحداد)، وقانون إدمان الخمر والمخدرات لعام ١٩٦٦ (طلبات الأهل المتعلقة بالعلاج الإجباري)، وقانون الأنسجة البشرية لعام ١٩٦٤ (الموافقة على التبرع بعد الموت بالأعضاء الداخلية أو أنسجة أخرى)، وقانون التأمين على الحياة لعام ١٩٠٨ (قانون تنظيم ترتيبات التأمين على الأزواج)، وقانون حماية الحقوق الشخصية والممتلكات لعام ١٩٨٨ (حماية الأشخاص العاجزين عن إدارة شؤونهم)، وقانون بيع المشروبات الروحية لعام ١٩٨٩ (إدارة المباني المرخصة)، قانون الدعاوى العاجلة لعام ١٩٥٧ (دائرة المستندات القضائية) وقانون المعاشات التقاعدية للمحاربين لعام ١٩٥٤ (استحقاق المعاشات التقاعدية).

(٢٦) المرجع المذكور آنفاً.

(٢٧) انظر الحاشية ٢٣ أعلاه.

(٢٨) [1998] NZFLR 769.

(٢٩) (1999) 17 FRNZ 647.

تذييل

رأي فردي، مقدم من السيد راجسومر لالاه، والسيد مارتين شاينين عضوي اللجنة (مؤيد)

لم نجد أية صعوبة في الانضمام إلى إجماع اللجنة على تفسير الحق في الزواج بموجب الفقرة ٢ من المادة ٢٣. إذ إن هذا النص يلزم الدول بالاعتراف بالزواج باعتباره قراناً بين رجل راشد وامرأة راشدة يرغبان في الزواج. ولا يقيد هذا النص، بأي حال من الأحوال، حرية الدول وفق الفقرة ٢ من المادة ٥، في الاعتراف بمصاحبة رجلين لبعضهما أو امرأتين لبعضهما على شكل زواج كانت أو على أي شكل آخر من هذا القبيل. غير أنه لا يمكن الاستناد إلى هذا النص في ممارسات تنتهك حقوق الإنسان أو كرامة الفرد، كزواج الأطفال أو الزواج القسري.

بالنسبة للرأي الإجماعي للجنة بأنها لا ترى أي انتهاك للمادة ٢٦ في عدم الاعتراف بالعلاقة بين صاحبات البلاغ من نفس الجنس كزواج، نود أن نضيف بضع ملاحظات. فلا ينبغي تفسير هذا الاستنتاج على أنه بيان عام بأن المعاملة التمييزية بين الأزواج العاديين والأزواج الجناسيين الذين لا يسمح لهم القانون بالزواج، لا تشكل أبداً انتهاكاً للمادة ٢٦. وخلافاً لذلك، فإن فقه اللجنة يؤيد الموقف القائل إن هذا التفريق يمكن أن يكون تماماً، حسب ظروف الحالة المعينة، بمثابة تمييز محظور.

وخلافا لما أكدته الدولة الطرف (الفقرة ٤-١٢)، فإن من رأي اللجنة الراسخ أن حظر التمييز على أساس نوع "الجنس" الذي تنص عليه المادة ٢٦، يشمل أيضا التمييز على أساس الميل الجنسي[١]. وعندما رأت اللجنة أن بعض الاختلافات في معاملة الأزواج العاديين والأزواج من جنسين مختلفين غير متزوجين، هي اختلافات تعتمد على معايير معقولة وموضوعية وليست بالتالي تمييزية، كان مبرر هذا النهج قدرة الأزواج المعنيين على اختيار الزواج أو عدمه، بكل ما يترتب عن ذلك من نتائج[٢]. ولا توجد إمكانية اختيار كهذه للأزواج الجناسيين في بلدان لا يسمح فيها القانون بالزواج بين الجناسي أو بأي شكل آخر معترف به من الشراكة بين شخصين من نفس الجنس، وبتبعات مشابهة أو مطابقة لتبعات الزواج. ولذا، فإن حرمان الأزواج الجناسيين من بعض الحقوق أو الامتيازات المتاحة للأزواج العاديين قد يكون بمثابة تمييز محظور بموجب المادة ٢٦، إلا إذا كان له ما يبرره وفقاً لمعايير معقولة وموضوعية.

غير أننا نجد في الحالة الراهنة أن صاحبات البلاغ لم يثبتن، ربما عن قصد، تأثرهن شخصياً، في صدد بعض الحقوق التي لا ترتبط بالضرورة بمؤسسة الزواج، جراء التفرقة بين

المتزوجين وغير المتزوجين التي تعتبر تمييزاً بموجب المادة ٢٦. وإشارتهن إلى التفريق في المعاملة بين الأزواج العاديين والأزواج الجناسيين، كانت إما إشارة متكررة إلى رفض الدولة الطرف الاعتراف بالاقتران الجناسي باعتباره "زواجاً" في شكله المحدد (الفقرة ٣-١)، وهي مسألة حسمتها اللجنة في إطار المادة ٢٣، أو إشارة غير مسندة إلى ما إذا كانت صاحبات البلاغ قد تأثرن بذلك وكيف (الفقرة ٣-٥). وإذا أخذ في الاعتبار تأكيد الدولة الطرف أنها تعترف بصاحبات البلاغ كأسر بأطفال أو بدون أطفال (الفقرة ٤-٨) شعرنا بالثقة في الانضمام إلى إجماع اللجنة بأنه لم يقع أي انتهاك للمادة ٢٦.

(توقيع) راجسومر لالاه

(توقيع) مارتين شاينين

[اعتُمد باللغات الإنكليزية والفرنسية والإسبانية، علماً بأن النص الإنكليزي هو النص الأصلي. وسيصدر في وقت لاحق بالعربية والصينية والروسية، كجزء من تقرير اللجنة السنوي إلى الجمعية العامة.]

حواشي التذييل

(١) تونين ضد أستراليا، البلاغ رقم ١٩٩٢/٤٨٨.

(٢) داننغ ضد هولندا، البلاغ رقم ١٩٨٤/١٨٠.