ثاء – البلاغ رقم ١٣٢٤/٢٠٠٤، شفيق ضد أستراليا*
(الآراء المعتمدة في ٣١ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٦، الدورة الثامنة والثمانون)

المقدم من:	دانيال شفيق (تمثله مؤسسة خدمات الدفاع عن اللاجئين في جنوب أستراليا)
الشخص المدعى أنه ضحية:	صاحب البلاغ
الدولة الطرف:	أستراليا
تاريخ تقديم البلاغ:	٥ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٤ (تاريخ الرسالة الأولى)
الموضوع:	احتجاز أجنبي بسبب وضعه غير القانوني، واحتمال إبعاده، وخطر تعرضه للتعذيب عند عودته إلى بلده الأصلي
المسائل الإجرائية:	عدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية
المسائل الموضوعية:	الاحتجاز التعسفي، ومراجعة مشروعية الاحتجاز
مواد العهد:	المادة ٧؛ والفقرتان ١ و٤ من المادة ٩؛ والفقرة ١ من المادة ١٠
مواد البروتوكول الاختياري:	الفقرة ٢(ب) من المادة ٥

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

وقد اجتمعت في ٣١ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٦،

وقد فرغت من النظر في البلاغ رقم ١٣٢٤/٢٠٠٤، المقدم إليها بالنيابة عن دانيال شفيق بموجب البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية،

وقد وضعت في اعتبارها جميع المعلومات الخطية التي أتاحها لها صاحب 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، والسيد ألفريدو كاستييرو هويوس، والسيدة كريستين شانيه، والسيد إدوين جونسون، والسيد فالتر كالين، والسيد أحمد توفيق خليل، والسيد راجسومر لالاه، والسيدة إليزابيث بالم، والسيد رافائيل ريفاس بوسادا، والسير نايجل رودلي، والسيد هيبوليتو سولاري – يريغوين، والسيد رومان فيروشيفسكي.

وعملاً بأحكام المادة ٩٠ من النظام الداخلي للجنة، لم يشارك عضو اللجنة السيد إيفان شيرير في اعتماد قرار اللجنة.

الآراء بموجب الفقرة ٤ من المادة ٥ من البروتوكول الاختياري

١-١ صاحب البلاغ هو دانيال شفيق، وهو مواطن بنغلاديشي ولد في عام ١٩٧٢، وهو محتجز حالياً في فرع مستشفى آدلاييد الملكي في غلانسايد في انتظار إبعاده من أستراليا إلى بنغلاديش. ويدعي أنه ضحية إنتهاكات أستراليا[(١)] لأحكام المادة ٧، والمادة ٩، والفقرة ١ من المادة ١٠، من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. وتمثله مؤسسة خدمات الدفاع عن اللاجئين في جنوب أستراليا.

١-٢ وفي ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٤، طلب المقرر الخاص المعني بالبلاغات الجديدة والتدابير المؤقتة إلى الدولة الطرف عدم إبعاد صاحب البلاغ ريثما تُعلم اللجنة بنواياها بشأن الإبعاد الذي يخشى صاحب البلاغ أن يتعرض له وتحديداً ما إذا كان صاحب البلاغ معرضاً للطرد في المستقبل القريب، وإذا كان الأمر كذلك، ما إذا كانت الدولة الطرف تخطط لإبعاده إلى بنغلاديش، وما هي التدابير التي ستتخذها لحماية صاحب البلاغ من خطر التعرض لضرر لا يمكن جبره في حال إبعاده إلى بنغلاديش.

الوقائع كما عرضها صاحب البلاغ

٢-١ في كانون الثاني/يناير ١٩٨٧، بحث صاحب البلاغ الذي نشأ في دار للأيتام في بنغلاديش، عن عمل وهو في الخامسة عشرة من العمر وانضم عن حسن نية إلى منظمة سياسية غير شرعية، وهي حزب شارباهارا. وعُهد إليه بتوزيع وثائق على نشطاء الحزب في شتى أصقاع بنغلاديش. ولم يكن صاحب البلاغ على دراية بالأنشطة العنيفة والتخريبية للحزب، بل كان يظن أنه يوزع معلومات عن أنشطة الرعاية التي يقوم بها الحزب. ثم أدرك أنه كان يوزع معلومات تتعلق بأشخاص يُخطط لاغتيالهم وبعمليات ابتزاز من جانب نشطاء حزب شارباهارا. وفي عام ١٩٩٢، بدأ العمل على الحدود مع الهند، ثم أدرك أن النشاط هناك يتعلق بتهريب الأسلحة والمخدرات. ولما أعرب عن قلقه للجهة التي قامت بتجنيده، قِيلَ له إنه لن يتمكن من ترك الحزب إلا قتيلاً. كما اقتنع من خلال ما قيل له بأنه لو اتصل بالشرطة، فإنه سيُعرّض نفسه للقتل إما تحت تعذيب الشرطة للحصول على معلومات منه أو على أيدي نشطاء حزب شارباهارا.

٢-٢ وفي عام ١٩٩٥، انقسم الحزب إلى شقين. وفي عام ١٩٩٦، قرر صاحب البلاغ، الذي لم يعد يرغب في مواصلة النشاط داخل الحزب، مغادرة بنغلاديش. وفي أيلول/سبتمبر ١٩٩٩، وصل إلى أستراليا على متن مركب وأودع في السجن منذ ذلك التاريخ بوصفه "من غير المواطنين الذين ليس لديهم وضع قانوني". وهو بالفعل عديم الجنسية، لأنه لم يحمل معه من بنغلاديش شهادة ميلاد أو شهادة جنسية يمكن أن تثبت جنسيته. ونفت بعثة بنغلاديش لدى أستراليا أن يكون صاحب البلاغ مواطناً بنغلاديشياً لعدم توفر أية سجلات فيما يخص ولادته أو جنسيته.

٢-٣ وفي ٢٨ شباط/فبراير ٢٠٠٠، قدم صاحب البلاغ طلباً للحصول على تأشيرة حماية (وضع اللاجئ)، ورُفض الطلب في ٢١ حزيران/يونيه ٢٠٠٠. وفي ١ حزيران/يونيه ٢٠٠١، رفضت محكمة الطعون الإدارية طلب صاحب البلاغ بمراجعة الأسس الموضوعية للقرار بسبب توفر "أسباب جدية للاعتقاد بأن مقدم الطلب قد ارتكب جريمة جسيمة غير

(١) دخل العهد والبروتوكول الاختياري الملحق به حيز النفاذ بالنسبة لأستراليا في ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٠ و٢٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩١ على التوالي.

سياسية خارج أستراليا قبل قبوله في هذا البلد، بالمفهوم الوارد في الفقرة (ب) من المادة ١- واو من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين ولأغراض هذه الفقرة [٢]. فقد خلصت المحكمة إلى أن أحكام الاتفاقية لا تنطبق عليه وأن أستراليا ليس عليها التزامات بحمايته بموجب الاتفاقية. فاستأنف صاحب البلاغ هذا القرار وطلب مراجعة قانونية أمام المحكمة الاتحادية التي رفضت استئنافه في ١٩ حزيران/يونيه ٢٠٠٢. وفي ٣١ آذار/مارس ٢٠٠٤، طلب صاحب البلاغ أن يراعى وضعه من باب الرأفة. وبموجب المادة ٤١٧ من قانون الهجرة لعام ١٩٥٨، يمكن لوزير الهجرة وتعدد الثقافات وشؤون السكان الأصليين أن يمارس سلطته التقديرية وأن يمنح تأشيرة حماية لأسباب إنسانية. وفي ١٤ أيار/مايو ٢٠٠٤، رفضت الوزيرة ممارسة هذه السلطة التقديرية.

الشكوى

٣-١ يدعي صاحب البلاغ وقوع انتهاك لأحكام الفقرتين ١ و٤ من المادة ٩ بسبب احتجازه الجبري والتعسفي لفترة غير محددة منذ وصوله إلى أستراليا في أيلول/سبتمبر ١٩٩٩. وهو يشير إلى قضية أ. ضد أستراليا[٣]، ويدعي أن احتجازه يتسم بطابع تعسفي لأنه لا علاقة له بملابسات القضية. ويستمر احتجاز صاحب البلاغ لفترة غير محددة طوال وجوده في أستراليا أو ريثما يصدر قرار لصالحه بشأن وضعه كلاجئ. ولا يمكنه اللجوء إلى المحكمة لتقرير وضعه كلاجئ من الناحية القانونية. فكل ما يمكن أن تفعله المحاكم الأسترالية هو أن تحيل من جديد أية قرارات إدارية تتعلق بطلبات اللجوء إلى الجهة التي اتخذت القرار في حال وقوع خطأ قانوني. وبينما يمكن للمحكمة أن تفصل في مشروعية احتجازه، فإن أسباب هذا الاحتجاز (وضع اللاجئ) لا يمكن مراجعتها من جانب المحكمة. وعلاوة على ذلك، يظل صاحب البلاغ، بوصفه عديم الجنسية، محتجزاً لفترة غير محددة ما لم يصدر لصالحه قرار بمنحه اللجوء أو منحه تأشيرة لأسباب إنسانية.

٣-٢ وإذا أُبعد صاحب البلاغ إلى بنغلاديش، فإنه سيتعرض لخطر السجن والتعذيب والخضوع للمعاملة القاسية واللاإنسانية على أيدي رجال الشرطة أو أعضاء حزب شارباهارا، بالمخالفة لأحكام المادة ٧ من العهد. وستهتم السلطات في بنغلاديش بكشف أسباب عودته القسرية. وتفيد تقارير منظمة العفو الدولية بأن أعضاء حزب شارباهارا الذين يسلمون أنفسهم للشرطة أو الذين يُلقى عليهم القبض أو يتم توقيفهم هم، أكثر تعرضاً لعقوبة السجن لفترات طويلة وخطر الاغتيال والتعذيب. ويخشى صاحب البلاغ أن يُقتل على أيدي عملاء لحزب شارباهارا في صفوف الشرطة. ويقدم تقارير عديدة[٤]، يرجع تاريخها إلى الفترة بين عام ١٩٩٩ وعام ٢٠٠٤، لإثبات ادعائه بانتشار ممارسة التعذيب في بنغلاديش. وبالإضافة إلى الخوف من أفراد الشرطة، يخشى صاحب البلاغ انتقام أعضاء الحزب. ذلك أنهم قد ينفذون التهديد بقتله.

---

(٢) تنص الفقرة (ب) من المادة ١ - واو من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين على ما يلي: "لا تنطبق أحكام هذه الاتفاقية على أي شخص تتوفر أسباب جدية للاعتقاد بأنه: (...) (ب) ارتكب جريمة جسيمة غير سياسية خارج بلد اللجوء قبل قبوله في هذا البلد بصفة لاجئ".

(٣) البلاغ رقم ١٩٩٣/٥٦٠، الآراء المعتمدة في ٣ نيسان/أبريل ١٩٩٧، الفقرتان ٩-٢ و٩-٤.

(٤) تشمل هذه التقارير تقارير لمنظمة العفو الدولية ومنظمة رصد حقوق الإنسان (Human Rights Watch) ووزارة الخارجية في الولايات المتحدة الأمريكية.

٣-٣ ويدعي صاحب البلاغ أن عودته إلى بنغلاديش سيترتب عليها انتهاك لأحكام المادة ١٠ من العهد. وهو يشير إلى القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء، ويخشى من أن يُسجن في ظروف لا إنسانية نظراً لسوء أحوال السجون في بنغلاديش.

٤-٣ ويعترف صاحب البلاغ بأنه لم يكن قد استنفد سبل الانتصاف المحلية عند تقديمه للبلاغ. فإثر رفض المحكمة الاتحادية مراجعة القرار القاضي برفض طلبه اللجوء، كان بإمكانه أن يلتمس تمديد مهلة الاستئناف والإذن له بالطعن في قرار المحكمة الاتحادية أمام المحكمة الاتحادية بهيئتها الكاملة. إلا أنه لم يكن متأكداً من قبول طلبه المتعلق بالإذن بالاستئناف والتمديد في مهلته، لأن هذا الأمر يرتبط بتوفر أسباب قوية تبرر تمديد مهلة الاستئناف، وأسباب وجيهة تبرر عدم الاستئناف ضمن المهلة المحددة، وبتوفر فرص كبيرة لنجاح الاستئناف. ويدعي صاحب البلاغ أن اللجوء إلى سبيل الانتصاف هذا هو مسألة تقديرية، ولا يعوق بالضرورة إبعاده إلى بنغلاديش.

ملاحظات الدولة الطرف

١-٤ في ٢١ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٥، علّقت الدولة الطرف على مقبولية البلاغ وأسسه الموضوعية. وأشارت إلى الأحكام السابقة للجنة ومفادها أن مجرد الشك في فعالية سبل الانتصاف المحلية أو التكاليف المالية التي يُحتمل أن تترتب على ذلك لا يعفيان المشتكي من ضرورة اللجوء إلى هذه السبل[٥]. كما أشارت الدولة الطرف إلى أن الجهل بوجود سبيل انتصاف أو بشروط اللجوء إليه لا يشكل عذراً لعدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية.

٢-٤ وبخصوص الادعاء بموجب المادة ٧، تؤكد الدولة الطرف أن هذا الجزء من البلاغ غير مقبول لعدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية. وهي تشير إلى أن هذه السبل قد لا تكون متاحة له الآن بسبب القيود القانونية. كما تشير إلى قرار سابق اتخذته اللجنة في قضية ن. س. ضد كندا[٦]، وخلصت فيه إلى أن عدم استنفاد سبيل الانتصاف في الوقت المناسب يعني عدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية المتاحة.

٣-٤ وقد راجعت المحكمة الاتحادية قرار محكمة الطعون الإدارية، فأقرت القرار الأولي الصادر عن القاضي المنتدب الذي رأى أن صاحب البلاغ ينطبق عليه شرط الاستثناء الوارد في الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين ولم تخلص إلى وجود خطأ في تطبيق القانون. فطعن صاحب البلاغ في قرار المحكمة الاتحادية أمام المحكمة الاتحادية بكامل هيئتها. إلا أنه سحب طعنه قبل أن تنظر هذه المحكمة في القضية. وكان بإمكانه أن يتمسك بطعنه أمام المحكمة الاتحادية بهيئتها الكاملة. ولو حكمت هذه المحكمة لصالحه، لأحالت القضية من جديد إلى محكمة الطعون الإدارية كي تعيد النظر فيها. ولو تمسك صاحب البلاغ بطعنه ولم تصدر المحكمة الاتحادية بكامل هيئتها قراراً في صالحه، لكان بإمكانه حينئذ أن يلتمس إذناً خاصاً بالطعن في هذا القرار أمام المحكمة العالية. لكنه لم يلجأ إلى سبل الانتصاف المتاحة بكل من المحكمة الاتحادية بكامل هيئتها والمحكمة العالية. كما أنه لم يقدم أدلة بديهية تثبت أن سبل الانتصاف هذه غير فعالة أو أن أي طلب بالمراجعة

(٥) البلاغ رقم ١٩٩٣/٥٦٠، أ. ضد أستراليا، الآراء المعتمدة في ٣ نيسان/أبريل ١٩٩٧.

(٦) البلاغ رقم ١٩٧٨/٢٦، ن. س. ضد كندا، القرار المعتمد بشأن المقبولية في ٢٨ تموز/يوليه ١٩٧٨.

كان سيُرد حتماً بالاستناد، مثلاً، إلى سابقة قانونية واضحة. وتؤكد الدولة الطرف على أن سبل الانتصاف المحلية كانت ستنصف صاحب البلاغ من احتمال انتهاك المادة ٧ الذي يدعي تعرضه له.

٤-٤ وتؤكد الدولة الطرف أن البلاغ لا يقدم أدلة كافية تثبت ادعاءات صاحب البلاغ فيما يتعلق بالانتهاك المحتمل لأحكام المادة ٧. ولأغراض المادة ٢ من البروتوكول الاختياري، فإن `الدعوى` ليست مجرد ادعاء، وإنما هي ادعاء تدعمه أدلة إثبات معينة[٧]. ويخلو البلاغ من أية أدلة تثبت أن صاحب البلاغ سيتعرض للتعذيب أو للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة إذا عاد إلى بنغلاديش. فالتقارير التي يستشهد بها صاحب البلاغ تقدم معلومات عامة عن الوضع في بنغلاديش ولا تثبت أنه سيتعرض شخصياً للخطر. وحسب الدولة الطرف، هنالك عبء إثبات خاص يقع على عاتق صاحب البلاغ في القضايا المتعلقة بالإعادة القسرية، وهو أن يثبت ويبين على نحو مقنع أن قضيته تقوم على أسس وجيهة. وتتسم مصداقية الأدلة المقدمة في إطار هذه القضايا بأهمية كبيرة، ذلك أن هذه القضايا هي، نظراً لطبيعتها الخاصة، قضايا تتصل بأحداث خارجة عن نطاق معرفة الدولة الطرف وسيطرتها. وتؤكد الدولة الطرف أن صاحب البلاغ لم يقدم، لأغراض المقبولية، الأدلة الكافية لإثبات ادعائه بأن أستراليا ستنتهك أحكام المادة ٧ في حال إبعاده إلى بنغلاديش.

٤-٥ وتؤكد الدولة الطرف أن الادعاءات بخصوص المادة ٧ لا تستند إلى أية أسس موضوعية. وهي تشير إلى الأحكام السابقة للجنة والتي مفادها أن الدولة الطرف التي تتخذ قراراً بشأن شخص يخضع لولايتها تكون نتيجته الحتمية والمتوقعة هي انتهاك حقوق هذا الشخص بموجب العهد داخل إقليم دولة أخرى، قد تُخل بأحكام العهد[٨]، وأن اللجنة قد وازنت بين نتيجة `حتمية ومتوقعة` و`خطر حقيقي`[٩]. ولا توجد أية أدلة تدعم الاستنتاج بأن صاحب البلاغ سيواجه خطراً حقيقياً يتمثل في انتهاك حقوقه بموجب المادة ٧ كنتيجة حتمية ومتوقعة لإبعاده.

٤-٦ وتشير الدولة الطرف إلى أن محكمة الطعون الإدارية لم تقبل ما أدلى به صاحب البلاغ من أن أعضاءً في حزب شارباهارا قد حذّروه من أنه سيعرض نفسه للقتل في حال اعتراضه على أنشطة الحزب غير الشرعية أو في حال امتناعه عن مواصلة المشاركة في هذه الأنشطة[١٠]، واعتبرت أنه كان بإمكانه أن يترك الحزب لو أراد ذلك. وقد خلص مندوب الوزيرة إلى نفس الاستنتاج عقب نظره في طلب اللجوء المقدم من صاحب البلاغ في عام ٢٠٠٠. فقد اعتبر أن وجود صاحب البلاغ خارج بنغلاديش منذ أربع سنوات من شأنه أن يقلل إلى أدنى حد من الخطر الذي يتهدده[١١]. وبعد مضي

---

(٧) تقرير اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إلى الدورة التاسعة والأربعين للجمعية العامة للأمم المتحدة المعقودة في عام ١٩٩٤، وثيقة الأمم المتحدة A/49/40، المجلد ١، ص ٦٧.

(٨) البلاغ رقم ١٩٩١/٤٦٩، *Ng* ضد كندا، الآراء المعتمدة في ٥ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٣، الفقرة ٦-٢.

(٩) البلاغ رقم ١٩٩١/٤٦٩ *Ng* ضد كندا، الفقرة ١٤-١؛ والبلاغ رقم ١٩٩٦/٦٩٢، *ARJ* ضد أستراليا، الآراء المعتمدة في ٢٨ تموز/يوليه ١٩٩٦، الفقرة ٦-١٣.

(١٠) قرار محكمة الطعون الإدارية والأسباب التي يستند إليها هذا القرار، ١ حزيران/يونيه ٢٠٠١، W2000/231، الفقرة ٤٦.

(١١) محضر القرار المتعلق بتأشيرة الحماية، ٢١ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، ص ٣.

فترة تناهز تسع سنوات، لا يمكن القول إنه من المرجح جداً أن يتعرض صاحب البلاغ للقتل على أيدي أعضاء حزب شارباهارا إذا عاد إلى بنغلاديش[١٢].

٤-٧ وبخصوص ادعاءات صاحب البلاغ المماثلة بشأن تعرضه لخطر إساءة المعاملة من جانب أفراد الشرطة، تؤكد الدولة الطرف أن التقارير المستشهد بها لدعم الادعاء باحتمال التعرض لسوء المعاملة على أيدي قوات الشرطة في بنغلاديش غير كافية لإثبات هذا الادعاء. وتشير هذه التقارير، في جملة أمور، إلى أن قوات الشرطة في بنغلاديش تلجأ إلى التعذيب أثناء التوقيف والاستجواب، وأنها لا تزال تمارس التعذيب أثناء الاحتجاز والإعدام خارج نطاق القضاء. كما تفيد هذه التقارير بأن أعضاء حزب شارباهارا قد يتعرضون لخطر السجن وسوء المعاملة على أيدي أفراد الشرطة، لا سيما في حال تسليم أنفسهم للشرطة. إلا أن هذه التقارير تكتفي بتقديم معلومات عامة عن قوات الشرطة ومعاملة السجناء من جانب أفراد الشرطة في بنغلاديش ولا تقدم أدلة كافية لها صلة بالظروف الشخصية لصاحب البلاغ تثبت أنه سيواجه خطراً حقيقياً يتمثل في التعرض للأذى في حال إبعاده إلى بنغلاديش. وبناء عليه، يجب أن ينظر إلى احتمالات تَعرّف أفراد الشرطة على صاحب البلاغ بوصفه عضواً في حزب شارباهارا على أنها احتمالات محدودة للغاية.

٤-٨ وفيما يتعلق بادعاء صاحب البلاغ، بموجب الفقرة ١ من المادة ٩، فيما يخص بقاءه رهن الاحتجاز الجبري التعسفي لفترة غير محددة منذ وصوله إلى أستراليا، تؤكد الدولة الطرف أنه لم يقدم الأدلة الكافية لإثبات ادعاءاته لأغراض المقبولية، ذلك أن ادعاءه لا يعدو أن يكون مجرد بيان عام. فصاحب البلاغ لا يقدم أية معلومات إضافية بشأن تاريخ احتجازه والمدة التي قضاها في الاحتجاز، أو بشأن الوسائل التي حاول من خلالها الاعتراض على احتجازه أو الأسباب التي تجعله يعتبر أن احتجازه تعسفي ويشكل انتهاكاً لأحكام الفقرة ١ من المادة ٩. كما يدعي صاحب البلاغ عدم توفر سبيل "للنظر في الإفراج عنه". وهذا ادعاء لا أساس له من الصحة. فغير المواطنين الذين ليسوا في وضع قانوني يودعون رهن الاحتجاز عند وصولهم إلى أستراليا، ولكن بإمكانهم طلب الحصول على إحدى التأشيرات العديدة. وفي حال حصولهم على تأشيرة، يتم الإفراج عنهم. وهناك أيضاً أسس أخرى يمكن أن ينبني عليها قرار الإفراج. ومنذ احتجاز صاحب البلاغ، تم تعديل قانون الهجرة ونظامها لمنح الوزير سلطة تقديرية وغير قابلة للتفويض تؤهله القيام بما يلي:

- منح تأشيرة لأي محتجز بموجب قانون الهجرة، سواء طلب المحتجز الحصول عليها أو لم يفعل ذلك.
- الإذن باحتجاز غير المواطنين الذين ليسوا في وضع قانوني في إطار الاحتجاز المجتمعي يشار إليه بترتيبات "تحديد الإقامة".
- دعوة المحتجز الذي لا يمكن إبعاده في المستقبل المنظور إلى طلب فئة جديدة من التأشيرات الانتقالية، تسمى "تأشيرة انتقالية في انتظار الترحيل".

(١٢) تشير الدولة الطرف إلى الآراء التي اعتمدتها لجنة مناهضة التعذيب في قضية هـ. أ. د. ضد سويسرا، التي لاحظت فيها أن الفترة الزمنية المنقضية بين ما يزعمه المشتكي من إساءة معاملة من جانب سلطات بلده الأصل ونظر اللجنة في البلاغ (١٥ سنة) تبين أن المشتكي لا يواجه في الوقت الحالي خطر التعرض للتعذيب في حال عودته. (هـ. أ. د. ضد سويسرا، البلاغ رقم ١٩٩٩/١٢٦، الفقرة ٨-٦).

ويمارس الوزير هذه السلطات بصورة شخصية على أساس كل حالة على حدة، مراعياً في ذلك حالة كل محتجز. وبالإضافة إلى ذلك، يمكن لصاحب البلاغ أن يتعاون في أي وقت للمساعدة في ترحيله إلى بنغلاديش. وبناء عليه، تتوفر سبل عديدة تُمَكِّنُ من الحصول على قرار بالإفراج، ولا يمكن اعتبار احتجاز صاحب البلاغ "تعسفياً".

٤-٩ كما تعترض الدولة الطرف على الأسس الموضوعية للادعاء معتبرة أن احتجاز صاحب البلاغ لم يكن في أي مرحلة من المراحل غير مشروع أو تعسفياً. بل إن الاحتجاز كان معقولاً وضرورياً في ظل الظروف المحيطة بالقضية ولا يمكن اعتباره غير ملائم أو جائراً أو غير متوقع. فاحتجاز صاحب البلاغ قانوني ومطابق للإجراءات المنصوص عليها في قانون الهجرة. فقد دخل صاحب البلاغ إلى أستراليا على متن مركب لم يرخص له بالدخول. وقد تم احتجازه بسبب وضعه كفرد من غير المواطنين الذين ليس لديهم وضع قانوني بموجب المادة ١٨٩ من قانون الهجرة، واستمر هذا الاحتجاز عندما اختار صاحب البلاغ الطعن في القرار الذي لا يعتبره من الأشخاص المشمولين بالتزامات الحماية التي قطعتها أستراليا على نفسها.

٤-١٠ وتؤكد الدولة الطرف أن احتجاز صاحب البلاغ لم يكن تعسفياً وأن العناصر الرئيسية لتحديد ما إذا كان الاحتجاز تعسفياً أم لا تتمثل في تحديد ما إذا كانت الظروف المحيطة باحتجاز شخص ما "معقولة"، و"ضرورية" في جميع الأحوال[١٣]. كما لا يمكن اعتبار الاحتجاز تعسفياً إذا ثبت أنه متناسب مع الهدف المنشود. وفي قضية أ. ضد أستراليا[١٤]، أشارت اللجنة إلى أن احتجاز ملتمسي اللجوء ليس تعسفياً في حد ذاته. والمعيار الرئيسي لتحديد ما إذا كان الاحتجاز في إطار إجراءات مراقبة الهجرة تعسفياً أم غير تعسفي، هو معرفة ما إذا كان قرار الاحتجاز معقولاً وضرورياً ومتناسباً ومناسباً ومسوغاً في جميع الظروف. وتدفع الدولة الطرف بأن العامل المحدد لا يتمثل في طول مدة الاحتجاز، بل في ما إذا كان الاحتجاز قائماً على أسباب يمكن تسويغها. وعلى أي حال، كان احتجاز صاحب البلاغ ضرورياً ومعقولاً لأغراض الامتثال لسياسة الهجرة وقانون الهجرة في أستراليا.

٤-١١ وتدرك الدولة الطرف من خلال تجربتها أن هناك احتمالاً كبيراً بأن يهرب الأشخاص غير المرخص لهم بالإقامة ويتواروا داخل المجتمع في حال عدم إبقائهم تحت الحراسة[١٥]. ومن المعقول الظن بأنه إذا أُطلق سراح الأشخاص داخل المجتمع في انتظار البت نهائياً في طلباتهم بدلاً من احتجازهم، سيكون لديهم دافع قوي لعدم الالتزام بشروط إطلاق سراحهم والاختفاء داخل المجتمع والبقاء في أستراليا بصورة غير شرعية.

٤-١٢ وحسب الدولة الطرف، تدل العوامل المحيطة باحتجاز صاحب البلاغ على أن الاحتجاز كان مبرراً وملائماً وغير تعسفي. فقد وصل صاحب البلاغ إلى أستراليا دون تأشيرة صالحة. وكان على موظفي الهجرة احتجازه عملاً بأحكام الفقرة ١ من المادة ١٨٩ من قانون الهجرة، باعتباره من غير المواطنين الذين ليسوا في وضع قانوني. وللأسباب

---

(١٣) انظر البلاغ رقم ١٩٨٨/٣٠٥، الفين ضد هولندا، الآراء المعتمدة في ٢٣ تموز/يوليه ١٩٩٠، الفقرة ٥-٨.

(١٤) البلاغ رقم ١٩٩٣/٥٦٠، أ. ضد أستراليا، الآراء المعتمدة في ٣ نيسان/أبريل ١٩٩٧، الفقرتان ٩-٢ و٩-٣.

(١٥) قامت الحكومة الأسترالية في الماضي باحتجاز بعض الأفراد غير المرخص لهم بالدخول في مراكز غير مسيجة لإيواء المهاجرين. ولاحظت أن عدداً من هؤلاء الأفراد أخلوا بواجب الإبلاغ عن تنقلاتهم وتواروا عن الأنظار. وتبين أنه من الصعب الحصول على تعاون المجتمعات المحلية لتحديد أماكن هؤلاء الأشخاص.

نفسها، ظل في الاحتجاز ريثما يتم النظر في طلبه اللجوء. كما ظل في الاحتجاز بعد أن اختار اللجوء إلى السبل المتاحة لمراجعة قرار عدم منحه تأشيرة حماية والاعتراض على هذا القرار. ويمكن لصاحب البلاغ أن يغادر أستراليا في أي وقت، وأن ينعم بالتالي بحريته.

٤-١٣ وتخلص الدولة الطرف إلى أن احتجاز صاحب البلاغ يتناسب مع الأهداف المنشودة، وتحديداً إتاحة الفرصة للنظر كما ينبغي في طلبه الحصول على تأشيرة حماية وفي طعونه. كما أن احتجازه ضروري وفقاً للسياسة العامة الأوسع نطاقاً التي تهدف إلى كفالة حق أستراليا السيادي في مراقبة الدخول إلى أراضيها.

٤-١٤ وبخصوص ادعاء صاحب البلاغ بموجب الفقرة ٤ من المادة ٩، تؤكد الدولة الطرف على أنه بينما لا يمكن أن تكون أسباب الاحتجاز، وتحديداً عدم حصول صاحب البلاغ على وضع اللاجئ، محل مراجعة وفصل من جانب المحاكم الأسترالية، فإن قانونية الاحتجاز يمكن أن تكون موضع مراجعة، وهي ترى أن البلاغ غير مقبول من حيث الاختصاص الموضوعي، لأن صاحب البلاغ لم يقدم أية أدلة تثبت انتهاك أي من الحقوق المنصوص عليها في العهد، كما أنه لم يقدم الأدلة الكافية لإثبات الادعاء. وتؤكد الدولة الطرف أيضاً على أنه بينما تضمن أحكام الفقرة ٤ من المادة ٩ لكل شخص حُرم من حريته حق الرجوع إلى محكمة لكي تفصل في قانونية احتجازه، فإن صاحب البلاغ لا ينفي أنه كان بإمكانه الطعن في قانونية احتجازه، لكنه طعن بدلاً من ذلك في طريقة مراجعة القرار الذي قضى برفض طلبه الحصول على تأشيرة حماية. ولذلك ترى الدولة الطرف أن هذا الادعاء يتعارض مع أحكام الفقرة ٤ من المادة ٩.

٤-١٥ وقد احتُجِز صاحب البلاغ عملاً بأحكام قانون الهجرة بوصفه من غير المواطنين الذين ليسوا في وضع قانوني. وكان بإمكان صاحب البلاغ أن يطلب مراجعة قرار رفض منحه التأشيرة أمام السلطات الإدارية والقضائية. وقد أنشئت محاكم المراجعة في أستراليا بوصفها هيئات تحقيق غير تنازعية تعنى بالتحقيق في الأسس الموضوعية لادعاء يقدمه شخص ما. وهي بالمقارنة بإجراءات المحاكم العادية، أكثر سرعة وفعالية وأقل تكلفة وأقل التزاماً بالطابع الرسمي. وتنظر محكمة المراجعة مجدداً في طلب الحصول على تأشيرة الحماية مع مراعاة جميع المواد المتاحة للجهة التي اتخذت القرار الأولي وأية مادة جديدة أو إضافية. ويمكن للمحكمة أن تنظر إلى الوقائع من زاوية مختلفة وتخلص إلى استنتاجات مختلفة بشأن مصداقية المدعي.

٤-١٦ وبعد استنفاد المدعي لسبل المراجعة الإدارية، يمكنه اللجوء إلى القضاء للنظر في شرعية قرار رفض منحه التأشيرة أو قرار إلغائها. وفي إطار المراجعة القضائية، لا تنظر المحكمة في الأسس الموضوعية للقرار، بل تحدد ما إذا كان مطابقاً للقانون. ويمكن للمحكمة أن تنظر في مجموعة من المسائل، بما في ذلك تحديد ما إذا كانت المحاكمة العادلة قد أجريت، وما إذا كان صاحب القرار قد فسر وطبق القانون ذا الصلة بطريقة سليمة، وما إذا كان صاحب القرار غير منحاز. وإذا ما تبين للمحكمة وجود خطأ من هذا النوع في تطبيق القانون، تحيل المسألة إلى صاحب القرار لإعادة النظر فيها.

٤-١٧ وتلاحظ الدولة الطرف أن القرار المتعلق بعدم منح صاحب البلاغ تأشيرة حماية كان محل مراجعة شاملة من جانب محكمة الطعون الإدارية، والمحكمة الاتحادية، ووزيرة الهجرة. وكما ذُكِر آنفاً، كان بإمكان صاحب البلاغ أن يمارس حقه في الطعن أمام المحكمة الاتحادية بكامل هيئتها والمحكمة العليا. وبخصوص الأسس الموضوعية لهذه الادعاء، تؤكد الدولة الطرف على عدم توفر أية أدلة تثبت أن النظام القضائي لا يتيح لصاحب البلاغ وسيلة تظلم.

٤-١٨ وبخصوص الادعاء بموجب المادة ١٠، تؤكد الدولة الطرف على أنه ينبغي اعتباره غير مقبول بوصفه يتعارض من حيث الاختصاص الموضوعي مع أحكام العهد. وبينما تقر الدولة الطرف بأنها قطعت على نفسها التزاماً محدوداً بألا تعّرض صاحب البلاغ لانتهاك حقوقه الأساسية بموجب العهد بإعادته إلى بنغلاديش، فإنها تدفع بأن الالتزام بعدم الإعادة القسرية يقتصر على تلك الحقوق الأساسية المتعلقة بسلامة الفرد الجسدية والعقلية المشار إليها في المادتين ٦ و٧ من العهد. وتفهم الدولة الطرف، من خلال دراستها للقرارات السابقة للجنة، أن اللجنة اعتبرت أن هذا الالتزام ينطبق حصراً على خطر تعرض الفرد للإعدام كما يرد في المادة ٦[١٦] ولخطر التعذيب والمعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة الوارد في المادة ٧، إثر عودته. ولا يبدو أن اللجنة خلصت إلى وجود التزام بعدم الإعادة القسرية ناشئ عن مواد أخرى غير المادتين ٦ و٧. ولذلك، تؤكد الدولة الطرف على أنه ينبغي رفض ادعاءات صاحب البلاغ بموجب المادة ١٠ باعتبارها تتعارض مع أحكام العهد.

تعليقات صاحب البلاغ

٥-١ في ١ شباط/فبراير ٢٠٠٦، علّق صاحب البلاغ على ملاحظات الدولة الطرف. وأوضح أنه قرر سحب الطعن الذي كان قد رفعه إلى المحكمة الاتحادية بهيئتها الكاملة استناداً إلى رأي مستشار قانوني مفاده أن هذا الطعن لا طائل من ورائه وأنه سيؤجل نظر الوزيرة في طلبه الحصول على تأشيرة حماية لأسباب إنسانية بموجب المادة ٥٠١- ياء من قانون الهجرة. كما أبلغه مستشاره القانوني أن من المعروف أن وزيرة الهجرة لا تمارس سلطتها التقديرية لمنح تأشيرات لأسباب إنسانية ما دامت القضية معروضة على المحكمة. ويؤكد أن الإجراءات التي اتخذها لوقف إهدار موارد المحكمة وتعجيل إصدار قرار للإفراج عنه من السلطة الوحيدة المؤهلة للنظر في هذا الأمر، كانت إجراءات سليمة. وهو يدّعي أن هذه الظروف تشكل ظروفاً خاصة تحلّه من واجب استنفاد سبل الانتصاف المحلية المتاحة له. كما يدّعي أنه كان يتعين عليه أن يلتمس إذناً باستئناف النظر في طعنه نظراً لانقضاء المهلة الزمنية المحددة، وأن محاميه لم يكن قادراً على تحديد خطأ واحد في تطبيق القانون يمكن أن يضمن له النجاح في طعنه.

٥-٢ وفيما يتعلق بدفع الدولة الطرف بأن صاحب البلاغ لم يقدم الأدلة الكافية لإثبات ادعاءاته بموجب المادة ٧، قدّم صاحب البلاغ تقريراً أعدّته منظمة العفو الدولية يتعلق تحديداً بالأعضاء السابقين في حزب شارباهارا، ويبين بإيجاز الخطر الحالي والحقيقي على الأعضاء السابقين للحزب بالتعرض للتعذيب في السجون البنغلاديشية. ويرد في نهاية التقرير ما يلي: "يساور منظمة العفو الدولية قلق إزاء سلامة الأعضاء السابقين لحزب شارباهارا الذين يضطرون إلى العودة إلى بنغلاديش. فقد يتعرضون لانتهاك حقوقهم الإنسانية من جانب جهات متعددة، بدءاً من الأعضاء السابقين في الحزب وقوات الأمن والجماعات الإسلامية المسلحة وانتهاءً بعناصر أخرى في المجتمع".

٥-٣ وقدمت المحامية نسخاً من رسائل موجهة إلى الوزيرة في تموز/يوليه وتشرين الأول/أكتوبر وتشرين الثاني/ نوفمبر ٢٠٠٥، تطلب فيها مجدداً التدخل لأسباب إنسانية بموجب المادة ٥٠١- ياء من قانون الهجرة، وتستشهد بالتقرير الجديد لمنظمة العفو الدولية. وتدّعي أن صحة صاحب البلاغ النفسية والجسدية سيئة للغاية وأن إعادته إلى بنغلاديش ستؤدي إلى وفاته بسبب عدم إمكانية حصوله على الإنسولين، إذ إنه يعاني من مرض السكري ويحتاج إلى جرعتي إنسولين في اليوم.

(١٦) البلاغ رقم ١٩٩١/٤٧٠، كيندلر ضد كندا؛ والبلاغ رقم ١٩٩٣/٥٣٩ كوكس ضد كندا.

٥-٤ ويدّعي صاحب البلاغ أنه من المتوقع سجنه إذا أعيد إلى بنغلاديش بعد فشله في الحصول على وضع اللاجئ. ويقول إن المسؤولين في بنغلاديش سيتعرفون عليه بسهولة، وهو ما تؤكده الاتصالات التي أجرتها الدولة الطرف مع السلطات في بنغلاديش في إطار سعيها إلى إبعاده في تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٤، ولكونه عضواً سابقاً في حزب شارباهارا.

٥-٥ ويضيف صاحب البلاغ قائلاً إنه حتى ولو نجا من السجن في بنغلاديش، فبالإضافة إلى ما سيواجه من خطر في حال كشفه من أحد أعضاء الحزب، فإن حصوله على الأدوية اللازمة لبقائه على قيد الحياة لكونه مريضاً بداء السكري، ستعوقه خاصة إلى البقاء بعيداً عن الأنظار حتى يتجنب الأعضاء السابقين في الحزب، وعدم توفر أدوية بأسعار معقولة.

٥-٦ وفيما يخص تعليقات الدولة الطرف بشأن الفقرة ١ من المادة ٩، تلاحظ المحامية أن صاحب البلاغ ظل محتجزاً لمدة ست سنوات وأربعة أشهر منذ إلقاء القبض عليه في أيلول/سبتمبر ١٩٩٩. وقد أصيب بمرض عقلي بسبب احتجازه المستمر في إطار إجراءات الهجرة، وهو ما أدى إلى إيداعه في مؤسسة للأمراض العقلية في آدلاييد[١٧]. وفي كانون الثاني/يناير ٢٠٠٦ قرر مجلس الوصاية في جنوب أستراليا تعيين المدعي العام في جنوب أستراليا وصياً على صاحب البلاغ مكلفاً بالترتيبات المعيشية الخاصة به لمدة ثلاثة سنوات، نظراً لأن قصوره الذهني سيعرّض صحته وسلامته للخطر إذا لم تسحب منه سلطة اتخاذ القرار في شؤونه الخاصة. وخَلُصَ أخصائيون في الطب النفساني إلى أن احتجاز صاحب البلاغ لفترة طويلة في إطار إجراءات الهجرة سبب له مرضاً نفسياً، وأوصوا بالسماح له بالعيش في المجتمع كيما تتحسن صحته العقلية.

٥-٧ ويؤكد صاحب البلاغ مجدداً أنه غير قادر على طلب الحصول على تأشيرة كي يُرفع عنه قرار الاحتجاز بموجب إجراءات الهجرة. وهو يدعي أنه لا يمكن طلب الحصول على التأشيرة الانتقالية في انتظار الترحيل، التي بدأ العمل بها مؤخراً، إلا بناء على دعوة من وزير الهجرة بتقديم طلب لهذا الغرض. وقد تأثرت صحته النفسية سلباً في حزيران/يونيه ٢٠٠٥، عندما علم أنه أحد الأفراد القلائل المحتجزين منذ مدة طويلة الذين لم يُدعوا إلى طلب هذه التأشيرة.

٥-٨ وبخصوص مسألة التعسف، يُشير صاحب البلاغ إلى قضية أ. ضد أستراليا[١٨] ، التي أشارت فيها اللجنة إلى أنه يجب عدم اعتبار "التعسف" معادلاً لـ "مخالفة القانون"، وإنما ينبغي أن يفسر بصورة أعم على أنه يشمل عناصر مثل عدم الملاءمة والظلم. وخَلُصت اللجنة، في تلك القضية، إلى أن احتجاز صاحب البلاغ لفترة تزيد على أربع سنوات كان تعسفياً.

٥-٩ ويدّعي صاحب البلاغ أن الدولة الطرف لم تقدم تبريراً ملائماً لاحتجازه مدة طويلة، بما في ذلك زعمها بوجود احتمال كبير لهروبه. فهو يقيم منذ تموز/يوليه ٢٠٠٥ في مستشفى غلنسايد في أديلاييد، وهو مبنى غير مسيج يمكن للمرضى مغادرته بسهولة. ورغم أنه كان بإمكانه الفرار بسهولة، فإنه لم يفعل ذلك. ويضيف قائلاً إن هروبه ليس محتملاً لأنه يرغب في اكتساب حق البقاء في أستراليا. وهو يدّعي أنه تعرض لمعاملة قاسية بوجه خاص نظراً لأن معظم الأفراد

(١٧) فرع مستشفى آديلاييد الملكي في غلينسايد.

(١٨) البلاغ رقم ١٩٩٣/٥٦٠، أ.ضد أستراليا، الآراء المعتمدة في ٣ نيسان/أبريل ١٩٩٧، الفقرة ٩-٢.

الآخرين المحتجزين منذ مدة طويلة قد أفرج عنهم، ولأن الدولة الطرف لم تذكر شيئاً غير اعتيادي بشأن قضيته لتبرير احتجازه لمدة طويلة.

١٠-٥ وفيما يتعلق بالفقرة ٤ من المادة ٩، يشير صاحب البلاغ إلى قضية بختياري ضد أستراليا[١٩]، ويؤكد أن المراجعة القضائية لقرار احتجازه سوف تقتصر على تقييم شكلي لما إذا كان "من غير المواطنين" الذين ليس لديهم تصريح دخول. ويوضح أنه لا توجد آلية قضائية للقيام بمراجعة موضوعية لمبررات احتجازه.

المسائل والإجراءات المعروضة على اللجنة

النظر في المقبولية

٦-١ قبل النظر في أي ادعاء يرد في بلاغ ما، يتعين على اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، وفقاً للمادة ٩٣ من نظامها الداخلي، أن تقرر ما إذا كان البلاغ مقبولاً أم لا بموجب البروتوكول الاختياري.

٦-٢ وبخصوص ادعاء صاحب البلاغ بموجب الفقرة ١ من المادة ٩، تلاحظ اللجنة تأكيد الدولة الطرف على أن صاحب البلاغ لم يقدم الأدلة الكافية لإثبات ادعائه. وتعتبر اللجنة أن صاحب البلاغ، الذي قدم تفاصيل كثيرة عن طول احتجازه الجبري في إطار إجراءات الهجرة وتأثير ذلك على صحته العقلية، قد قدم أدلة كافية لإثبات هذا الادعاء لأغراض المقبولية.

٦-٣ وتؤكد الدولة الطرف أن الادعاء بموجب الفقرة ٤ من المادة ٩ يتعارض من حيث الاختصاص الموضوعي مع أحكام العهد. وتلاحظ اللجنة أن صاحب البلاغ قد احتجز لأسباب قانونية بوصفه من غير المواطنين الذين ليسوا في وضع قانوني. كما تلاحظ أن صاحب البلاغ قد أودع رهن الاحتجاز الجبري في إطار إجراءات الهجرة وذلك عملاً بأحكام المادة ١٨٩ من قانون الهجرة، وأن احتجازه كان نتيجة حتمية لوضعه كفرد من غير المواطنين الذين ليسوا في وضع قانوني. والسبيل الفعال الوحيد الطعن في احتجازه، يتمثل في الطعن في وضعه بوصفه فرداً من غير المواطنين، أي الأسباب التي قام عليها قرار احتجازه، بدلاً من الطعن في قانونية الاحتجاز. وتخلص اللجنة إلى أن ادعاء صاحب البلاغ يندرج في نطاق أحكام الفقرة ٤ من المادة ٩ وتعتبره مقبولاً.

٦-٤ وتلاحظ اللجنة طعن الدولة الطرف في مقبولية ادعاء صاحب البلاغ بموجب المادة ٧ لعدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية، نظراً إلى أنه قد سحب دعوى الاستئناف التي رفعها إلى المحكمة الاتحادية بهيئتها الكاملة، كما تلاحظ تأكيد صاحب البلاغ أن سبيل الانتصاف هذا غير فعال. وتلاحظ اللجنة كذلك أن أية مراجعة تجريها المحكمة الاتحادية بهيئتها الكاملة لقضية صاحب البلاغ، كانت ستدور حصراً حول منحه تأشيرة حماية بموجب الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لعام ١٩٥١. غير أن محكمة الطعون الإدارية، شأنها شأن المحكمة الاتحادية، لم تنظر في قضية صاحب البلاغ في ضوء الالتزامات التي قطعتها الدولة الطرف على نفسها بموجب العهد، وخطر تعرض صاحب البلاغ للتعذيب في حال إعادته إلى بنغلاديش. وفي مرحلة الاستئناف، كانت المحكمة الاتحادية بكامل هيئتها ستنظر في المسألة من نفس منظور

(١٩) البلاغ رقم ١٠٦٩/٢٠٠٢، بختياري ضد أستراليا، الآراء المعتمدة في ٦ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٣.

الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لعام ١٩٥١. ولا تعتبر اللجنة أن هذا الاستئناف كان سيشكل بالنسبة لصاحب البلاغ سبيل انتصاف فعالاً في ما يتعلق بادعاءاته بموجب المادة ٧.

٦-٥ غير أن اللجنة تلاحظ أيضاً أن صاحب البلاغ قدم طلباً للحصول على تأشيرة لأسباب إنسانية بموجب المادة ٥٠١- ياء من قانون الهجرة. وحسب المعلومات المتاحة للجنة، تنص "المبادئ التوجيهية بشأن سلطات الوزير بموجب المواد (...) و٥٠١- ياء من قانون الهجرة" على الظروف التي يجوز فيها للوزير ممارسة سلطاته المتصلة بالصالح العام ليستعيض عن قرار صادر عن إحدى محاكم المراجعة، بما فيها محكمة الطعون الإدارية، بقرار في صالح ملتمس التأشيرة. وتشمل العوامل التي يجب أخذها في الحسبان ما يلي:

"الظروف التي قد تستدعي وضع التزامات أستراليا بوصفها دولة موقعة على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في الحسبان. وعلى سبيل المثال:

- ينشأ الالتزام بعدم الإعادة القسرية إذا كان الشخص سيواجه، كنتيجة حتمية ومتوقعة لإبعاده أو طرده من أستراليا، خطراً حقيقياً لانتهاك حقوقه بموجب المادة ٦ (الحق في الحياة) أو المادة ٧ (الحماية من التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، أو سيواجه عقوبة الإعدام (...)

- إثارة المسائل المتصلة بالمادة ٢٣-١ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (...)".

وحتى الآن، لم يتم الفصل في الطلب الذي قدمه صاحب البلاغ للحصول على تأشيرة لأسباب إنسانية بموجب المادة ٥٠١ - ياء من قانون الهجرة. وبينما تلاحظ اللجنة أن سلطة الوزيرة هي سلطة تقديرية، فهي لا تستبعد أن ممارسة هذا الاختصاص، في ظل الظروف الخاصة بقضية صاحب البلاغ، التي ينطبق عليها شرط الاستثناء الوارد في المادة ١- واو من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لعام ١٩٥١، كان يمكن مبدئياً أن تتيح لصاحب البلاغ سبيل انتصاف فعالاً. وبناءً عليه، تخلص اللجنة إلى أن هذا الادعاء غير مقبول في هذه المرحلة. وبالإضافة إلى ذلك، ترى اللجنة أن ادعاء صاحب البلاغ بموجب المادة ١٠ بشأن ظروف الاحتجاز في بنغلاديش يتصل بادعائه بموجب المادة ٧، وهي تخلص أيضاً إلى أن هذا الادعاء غير مقبول في هذه المرحلة.

٦-٦ وبناءً عليه، تقرر اللجنة أن البلاغ مقبول في حدود ما يثيره من مسائل بموجب الفقرتين ١ و٤ من المادة ٩.

النظر في الأسس الموضوعية

٧-١ نظرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في هذا البلاغ في ضوء جميع المعلومات التي أتاحها لها الطرفان، وفقاً لأحكام الفقرة ١ من المادة ٥ من البروتوكول الاختياري.

٧-٢ وبخصوص ادعاء صاحب البلاغ بموجب الفقرة ١ من المادة ٩ بأنه تعرض للاحتجاز التعسفي ولفترة غير محددة، تذكر اللجنة بأحكامها السابقة التي مفادها أنه ينبغي ألا يُنظر إلى مفهوم "التعسف" بوصفه معادلاً لمفهوم "مخالفة القانون"، بل ينبغي أن يفسر تفسيراً أوسع بحيث يشمل عناصر من قبيل عدم الملاءمة والظلم. وفي هذا الصدد، تشير

اللجنة إلى أن الضمان الهام الوارد في المادة ٩ ينطبق على شتى أشكال الحرمان من الحرية، سواءً في إطار القضايا الجنائية أو في الحالات الأخرى، كالمرض العقلي وإدمان المخدرات والأغراض التعليمية، ومراقبة الهجرة، وما إلى ذلك[٢٠]. وبناءً عليه، يمكن اعتبار الحبس الاحتياطي تعسفياً إن لم يكن ضرورياً في جميع الظروف المحيطة بالقضية ومتناسباً مع الأهداف المنشودة، وذلك مثلاً للحيلولة دون هروب الشخص أو التلاعب بالأدلة[٢١]. وتشير اللجنة إلى أن أي قرار بإبقاء الشخص رهن الاحتجاز ينبغي أن يكون محل مراجعة دورية بغية إعادة تقييم ضرورة الاحتجاز، كما ينبغي ألا يتجاوز الاحتجاز فترة يمكن للدولة الطرف أن تبررها على نحوٍ مقبول[٢٢].

٧-٣ وفي هذه القضية، بررت الدولة الطرف احتجاز صاحب البلاغ بالاستناد إلى تجربتها التي تبين عموماً أن ملتمسي اللجوء يهربون في حالة عدم إبقائهم تحت الحراسة. وتلاحظ اللجنة أن صاحب البلاغ أودع في مؤسسة بسبب مرضه العقلي الذي تبين أنه ناتج عن احتجازه لفترة طويلة وصلت آنذاك إلى نحو ٦ سنوات. ومنذ تاريخ إيداعه في مؤسسة مفتوحة في تموز/يوليه ٢٠٠٥ حتى الآن، لم يحاول الهروب. ولم تقدم الدولة الطرف أية أسباب، فيما يتعلق بقضية صاحب البلاغ تحديداً، من شأنها أن تبرر استمرار احتجازه لفترة بلغت اليوم ما يزيد على ٧ سنوات. وكان من المفروض أن تمثل إصابة صاحب البلاغ بمرض عقلي خلال هذه الفترة سبباً إضافياً كافياً للقيام بمراجعة سريعة وموضوعية لقرار احتجازه. ولذلك تخلص اللجنة إلى أن قرار احتجاز صاحب البلاغ الجبري في إطار إجراءات الهجرة، لفترة تزيد على ٧ سنوات، هو قرار تعسفي بالمفهوم الوارد في الفقرة ١ من المادة ٩.

٧-٤ وبخصوص ادعاء صاحب البلاغ بموجب الفقرة ٤ من المادة ٩، تلاحظ اللجنة تأكيد الدولة الطرف على أن القانون والسياسة العامة قد تغيراً منذ نظر اللجنة في قضية أ. ضد أستراليا، وأن الوزير أصبح يتمتع بسلطة تقديرية وغير قابلة للتفويض لتحديد أسباب جديدة تبرر الإفراج عن المحتجزين. وبينما ترحب اللجنة بهذا التعديل، فإنها تعرب عن أسفها لأن صاحب البلاغ لم تشمله "الدعوة" إلى طلب "تأشيرة انتقالية" في انتظار الترحيل. كما تلاحظ أن هذا التعديل لا ينص على مراجعة قانونية لأسباب الاحتجاز وظروفه. وقد أحاطت اللجنة علماً بأن الدولة الطرف لم تقبل بالآراء التي اعتمدتها اللجنة في قضية أ. ضد أستراليا. إلا أنها تعتبر أن المبادئ المنطبقة في تلك القضية لا تزال واجبة التطبيق في إطار هذه القضية. وبالفعل فإن سيطرة المحاكم الأسترالية وسلطتها فيما يتعلق بإصدار أمر بإطلاق سراح شخص ما تقتصران على تحديد ما إذا كان ذلك الشخص من غير المواطنين الذين ليسوا في وضع قانوني وذلك ضمن الحدود الضيقة لقانون الهجرة. وفي حال استيفاء المعايير التي يتقرر على أساسها اعتبار الشخص من هذه الفئة، فإن المحاكم لا تملك سلطة مراجعة الأسباب الموضوعية لبقاء الفرد رهن الاحتجاز كما أنها لا تملك سلطة إصدار أمر بالإفراج عنه. وتشير اللجنة إلى أن مراجعة المحكمة لقانونية الاحتجاز بموجب الفقرة ٤ من المادة ٩، التي يجب أن تتضمن إمكانية إصدار أمر بالإفراج، هي مراجعة لا تقتصر على مجرد التحقق من أن قرار الاحتجاز يتفق مع أحكام القانون المحلي الذي ينظم الاحتجاز[٢٣].

---

(٢٠) انظر الفقرة ١ من التعليق العام رقم ٨ بشأن المادة ٩.

(٢١) البلاغ رقم ١٩٩٣/٥٦٠، أ. ضد أستراليا، الآراء المعتمدة في ٣ نيسان/أبريل ١٩٩٧، الفقرة ٩-٢.

(٢٢) البلاغ رقم ٢٠٠٢/١٠٦٩، أ. بختياري ضد أستراليا، الآراء المعتمدة في ٦ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٣، الفقرة ٩-٢.

(٢٣) البلاغ رقم ١٩٩٣/٥٦٠، أ. ضد أستراليا. الآراء المعتمدة في ٣ نيسان/أبريل ١٩٩٧. الفقرة ٩-٥.

وتخلص اللجنة إلى أن حق صاحب البلاغ بموجب الفقرة ٤ من المادة ٩ بأن يكون قرار احتجازه محل مراجعة من قبل المحكمة، قد انتهك.

٨- إن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، عملاً بأحكام الفقرة ٤ من المادة ٥ من البروتوكول الاختياري، ترى أن الوقائع المعروضة عليها تكشف عن حدوث انتهاك لأحكام الفقرتين ١ و٤ من المادة ٩ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

٩- ووفقاً لأحكام الفقرة ٣(أ) من المادة ٢ من العهد، يتعين على الدولة الطرف أن توفر لصاحب البلاغ سبيل انتصاف فعالاً، بما في ذلك الإفراج عنه ومنحه التعويض الملائم.

١٠- واللجنة إذ تضع في اعتبارها أن الدولة الطرف، بدخولها طرفاً في البروتوكول الاختياري، تكون قد اعترفت باختصاص اللجنة في البت في ما إذا كان هناك انتهاك للعهد، وأن الدولة الطرف قد تعهدت، بموجب المادة ٢ من العهد، بأن تكفل لجميع الأفراد الموجودين في أراضيها أو الخاضعين لولايتها الحقوق المعترف بها في العهد وبأن تتيح سبيل انتصاف فعالاً وقابلاً للإنفاذ في حال ثبوت حدوث انتهاك في هذا الصدد، فإنها تود أن تتلقى من الدولة الطرف في غضون ٩٠ يوماً معلومات عن التدابير المتخذة لوضع آراء اللجنة هذه موضع التنفيذ.

[اعتمدت بالإسبانية والإنكليزية والفرنسية، علماً بأن النص الإنكليزي هو النص الأصلي. وستصدر لاحقاً بالروسية والصينية والعربية كجزء من تقرير اللجنة السنوي إلى الجمعية العامة.]