

Distr.: General
12 February 2021
Arabic
Original: English

الجمعية العامة



مجلس حقوق الإنسان

الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي

الآراء التي اعتمدها الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي في دورته التاسعة والثمانين (23-27 تشرين الثاني/نوفمبر 2020)

الرأي رقم 2020/71 بشأن محمد قيس نيازي (أستراليا)*

1- أنشئ الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي بموجب القرار 42/1991 الصادر عن لجنة حقوق الإنسان. ومَدَّدَت اللجنة ولاية الفريق العامل ووضَّحتْها في قرارها 50/1997. وعملاً بقرار الجمعية العامة 251/60 ومقرّر مجلس حقوق الإنسان 102/1، اضطلع المجلس بولاية اللجنة. ومَدَّدَ المجلس ولاية الفريق العامل مؤخراً لفترة ثلاث سنوات بموجب قراره 22/42.

2- وفي 16 نيسان/أبريل 2020، أحال الفريق العامل، وفقاً لأساليب عمله (A/HRC/36/38)، بلاغاً إلى حكومة أستراليا بشأن محمد قيس نيازي. وردّت الحكومة على البلاغ في 14 تموز/يوليه 2020. والدولة طرف في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

3- ويرى الفريق العامل أن سلب الحرية إجراء تعسفي في الحالات التالية:

(أ) إذا اتَّضحت استحالة الاحتجاج بأيّ أساس قانوني لتبرير سلب الحرية (مثل إبقاء الشخص رهن الاحتجاز بعد قضاء مدة عقوبته أو رغم صدور قانون عفو ينطبق عليه) (الفئة الأولى)؛

(ب) إذا كان سلب الحرية ناجماً عن ممارسة الحقوق أو الحريات التي تكفلها المواد 7 و13 و14 و18 و19 و20 و21 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وكذلك، في حالة الدول الأطراف في العهد، المواد 12 و18 و19 و21 و22 و25 و26 و27 من العهد (الفئة الثانية)؛

(ج) إذا كان عدم التقيد، كلياً أو جزئياً، بالقواعد الدولية المتصلة بالحق في محاكمة عادلة، وهي القواعد المنصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وفي الصكوك الدولية ذات الصلة التي قبلتها الدول المعنية، من الخطورة بحيث يُضفي على سلب الحرية طابعاً تعسفياً (الفئة الثالثة)؛

(د) إذا تعرّض ملتمسو اللجوء أو المهاجرون الوافدون أو اللاجئين لاحتجاز إداري مطوّل من دون إمكانية المراجعة أو التظلم إدارياً أو قضائياً (الفئة الرابعة)؛

* وفقاً للفقرة 5 من أساليب عمل الفريق العامل، لم يشارك لي تومي في مناقشة هذه القضية.



(هـ) إذا شكّل سلب الحرية انتهاكاً للقانون الدولي بسبب التمييز على أساس المولد، أو الأصل القومي أو الإثني أو الاجتماعي، أو اللغة، أو الدين، أو الوضع الاقتصادي، أو الرأي السياسي أو غيره، أو الهوية الجنسية، أو الميل الجنسي، أو الإعاقة، أو أي وضع آخر، على نحو يهدف إلى تجاهل المساواة بين البشر أو قد يؤدي إلى ذلك (الفئة الخامسة).

المعلومات الواردة

البلاغ الوارد من المصدر

4- محمد قيس نيازي، من مواليد عام 1991، مواطن من أفغانستان. فرت عائلته إلى باكستان بعد وصول طالبان إلى السلطة، حيث كانت تعيش في مخيم للاجئين قبل أن تستقر في بيشاور. وفي سن الثامنة، أُفيد أن السيد نيازي اختطف واحتجز لمدة ثلاث سنوات. وتقدم والدا السيد نيازي، معتقدين أنه مات، بطلب للحصول على تأشيرة إنسانية عالمية إلى أستراليا عام 2001، مُنحت عام 2002. وبعد أسبوعين من استقرارهما في أستراليا في نيسان/أبريل 2002، أُبلغا بأن ابنهما قد عُثر عليه حياً. وفي 22 حزيران/يونيه 2005، وصل السيد نيازي إلى أستراليا بتأشيرة طفل مهاجر.

5- وفي 2008 و2009، أُفيد أن السيد نيازي أُدين بجريمتين وحُكمت عليه محكمة شؤون الأطفال في باراماتا، نيو ساوث ويلز، بالمراقبة لمدة سنتين. وصدر الحُكمان على التوالي لمدة سنة واحدة، وانقضت مدتهما في تشرين الأول/أكتوبر 2011. وفي آذار/مارس 2009، نُقل السيد نيازي إلى وحدة الصحة العقلية في وايونغ لتلقي علاج مُركز أكثر، لأنه كان يؤدي نفسه بعنف. وأُخضع للعلاج من الاضطرابات النفسية اللاحقة للصدمة. وفي 20 أيار/مايو 2010، نُقل السيد نيازي من مركز عدالة الشباب في كوبهام إلى وحدة برونتي للمراهقين في مستشفى لونغ باي للطب الشرعي قصد تلقي العلاج في مجال الصحة العقلية. ونُقل إلى مركز عدالة الشباب في كوبهام في 12 تشرين الأول/أكتوبر 2010.

6- وفي 16 آذار/مارس 2011، سُلّم للسيد نيازي إشعار بنية النظر في الإلغاء بموجب المادة 501(2) من قانون الهجرة لعام 1958. وفي 7 أيلول/سبتمبر 2011، خلص مندوب لوزير الداخلية إلى أن السيد نيازي لا يستوفي اختبار حسن السيرة والسلوك. غير أنه قرر عدم ممارسة السلطة التقديرية لإلغاء تأشيرة السيد نيازي، وأصدر بدلاً من ذلك تحذيراً بشأن سلوكه.

7- وفي نيسان/أبريل 2012، أُفيد أن السيد نيازي أُلقي القبض عليه وأُتهم بحيازة سلاح ناري في مسكن مع إغفال جانب السلامة. وفي 24 نيسان/أبريل 2014، اعتُبر غير مؤهل للترافع، بموجب قانون الصحة العقلية (أحكام الطب الشرعي) لعام 1990 في نيو ساوث ويلز.

8- ويضيف المصدر أنه في 4 كانون الأول/ديسمبر 2014، أُلقي القبض على السيد نيازي لحيازته سلاحاً نارياً. وفي 1 نيسان/أبريل 2015، تلقى إشعاراً ثالثاً بنية النظر في إلغاء، وفي 28 نيسان/أبريل 2015، تلقى معلومات أخرى تفيد باحتمال إلغاء التأشيرة. وفي 30 أيار/مايو 2015، ثبت أنه غير مؤهل للمحاكمة بتهم أخرى وحُكم عليه بفترة محدودة مدتها سنتان وثلاثة أشهر بموجب قانون (أحكام الأدلة الجنائية في مجال) الصحة العقلية.

9- وفي 28 أيلول/سبتمبر 2015، أُفيد بأن السيد نيازي أُلقي القبض عليه بموجب المادة 198(3) من قانون الهجرة وأُتهم بارتكاب عدة جرائم متعلقة بالأسلحة النارية. وتلقى معلومات أخرى بشأن احتمال إلغاء التأشيرة في تشرين الأول/أكتوبر وتشرين الثاني/نوفمبر 2015.

- 10- في 24 تشرين الثاني/نوفمبر 2015، وبينما كان السيد نيازي يقضي عقوبة السجن لارتكابه جرائم متعلقة بالأسلحة النارية، ألغى الوزير تأشيرته لأنه فشل في اختبار حسن السيرة والسلوك بموجب المادة 501 من قانون الهجرة لأنه حُكم عليه بالسجن لمدة تزيد على 12 شهراً.
- 11- وفي 28 آذار/مارس 2017، قدم السيد نيازي طلباً للحصول على تأشيرة حماية من الفئة الفرعية 866.
- 12- وفي 2 حزيران/يونيه 2017، وُجهت إلى السيد نيازي تهمة حيازة سلاح ناري غير مسجل وحكم عليه بالسجن لمدة أربع سنوات وسبعة أشهر، بدءاً بفترة غير قابلة للإفراج المشروط مدتها سنتان وتسعة أشهر.
- 13- وفي 26 حزيران/يونيه 2018، أُفيد بأن السيد نيازي أطلق سراحه من الحجز الجنائي ونُقل على الفور إلى مركز ماريبيرنونغ لاحتجاز المهاجرين في ملبورن، حيث احتُجز بموجب المادة 189(1) من قانون الهجرة. ونُقل بعد ذلك إلى مركز الإقامة العابرة للهجرة في بريزبن.
- 14- وفي 22 شباط/فبراير 2019، وجدت المحكمة أن السيد نيازي لاجئ بالمعنى المقصود في المادة 5 هـ(1) من قانون الهجرة. وخلصت المحكمة إلى أن السيد نيازي يستحق الحماية لانتمائه إلى فئة اجتماعية معينة، أي أنه شخص يعاني مشاكل خطيرة في الصحة العقلية. وهكذا أحوالت المحكمة قضية السيد نيازي إلى وزارة الداخلية لإعادة النظر فيها في نفس التاريخ.
- 15- وفي 22 شباط/فبراير 2019، أُلغيت تأشيرة الطفل الخاصة بالسيد نيازي في أيار/مايو 2019. واستأنف بعد ذلك أمام المحكمة الاتحادية. وفي 11 كانون الأول/ديسمبر 2019، قبيل جلسة الاستماع، أفادت التقارير أن وزارة الداخلية أوعزت إلى ممثليها القانونيين بالتنازل في هذه المسألة. وفي الساعة 11/08، أرسل ممثل الإدارة أوامر الموافقة المتفق عليها إلى مساعد القاضي، ووقعها القاضي في الغرفة في الساعة 12/03. ويضيف المصدر أن المحكمة الاتحادية بذلك حكمت لصالح السيد نيازي الذي أُعيد إصدار تأشيرته تلقائياً. غير أنه بعد ساعتين من ذلك اليوم نفسه، ألغى الوزير تأشيرة السيد نيازي بموجب المادة 501(3) من قانون الهجرة.
- 16- وفي 20 كانون الأول/ديسمبر 2019، نقلت وزارة الداخلية السيد نيازي إلى المجمع الإصلاحية سيلفرووتر، لأن الوزير قرر أن حياة السيد نيازي في خطر في جميع مراكز الاحتجاز. ووفقاً للمصدر، فإن السيد نيازي يُحتجز في حالة عزل لمدة 23 ساعة يومياً بوصفه شخصاً غير مواطن وغير قانوني. ويجادل المصدر بأن قضية السيد نيازي هي جزء من تطور جديد بدأت في إطاره أستراليا باحتجاز اللاجئين في سجون الحراسة القصوى.
- 17- وفي 14 كانون الثاني/يناير 2020، أفادت التقارير أن وزارة الداخلية رفضت طلب السيد نيازي للحصول على تأشيرة حماية بموجب المادة 36 (1 جيم) من قانون الهجرة. وطُعن في هذا الرفض، وتقرر عقد جلسة استماع في 10 حزيران/يونيه 2020. غير أن المصدر يدفع بأنه بسبب جائحة فيروس كورونا (كوفيد-19)، أُلغيت جميع جلسات المحاكم والهيئات القضائية تقريباً. ونتيجة لذلك، يدفع المصدر بأن السيد نيازي يواجه تأخيراً طويلاً في إنهاء قضيته.

19- ويشير المصدر إلى أن السيد نيازي شُخصت إصابته باضطراب نفسي مزمن وشديد لاحق للصدمة، وبانقصاص في الشخصية، وأنه يحتاج إلى مراقبة نفسانية ونفسية عن كثب. ونتيجة لترتيبات الاحتجاز الحالية، تدهورت صحته العقلية تدهوراً شديداً. ويُزعم أن السيد نيازي لا يتلقى مساعدة مهنية مستمرة من طبيب نفسي ولا يمكنه الحصول على دورات إعادة التأهيل. وبالإضافة إلى ذلك، لا تُستعرض طريقة علاجه بانتظام.

تحليل الانتهاكات

20- ووفقاً للمصدر، ينص قانون الهجرة تحديداً في المواد 189(1) و196(1) و196(3) على وجوب احتجاز غير المواطنين غير القانونيين وبقائهم رهن الاحتجاز إلى أن يحصلوا على تأشيرة أو يجري إبعادهم أو ترحيلهم من أستراليا. وفي حالة السيد نيازي، يشكل هذا الترحيل إعادة قسرية، حيث تم الاعتراف بوجوب أحقيته بالحماية. وتتص المادة 196(3) من القانون تحديداً على أنه حتى المحكمة لا يمكنها أن تفرج عن شخص غير مواطن وغير قانوني من الاحتجاز، ما لم يكن الشخص قد مُنح تأشيرة. ويضيف المصدر أن المادة 197 جيم من القانون تنص على أن التزامات أستراليا بعدم الإعادة القسرية لا صلة لها بإبعاد غير المواطنين غير القانونيين بموجب المادة 198.

21- ويضيف المصدر أن المحكمة العليا أيدت الاحتجاز الإلزامي لغير المواطنين باعتباره ممارسة لا تتعارض مع الدستور⁽¹⁾. وهكذا، فإن السيد نيازي يقتصر إلى أي فرصة لأن يكون احتجازه موضع مراجعة قضائية حقيقية. ويذكر المصدر بأن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان رأت أنه لا يوجد سبيل انتصاف فعال للأشخاص الخاضعين للاحتجاز الإلزامي في أستراليا⁽²⁾. ويدفع المصدر بأن استمرار احتجاز هؤلاء الأشخاص هو، من الناحية العملية، خاضع لتقدير الوزير.

22- ويؤكد المصدر كذلك أن المواطنين وغير المواطنين ليسوا متساوين أمام المحاكم والهيئات القضائية. وأكدت المحكمة العليا في أستراليا، في قضية *الكاتب ضد غودوين*، أن احتجاز غير المواطنين عملاً، في جملة أمور، بالمادة 189 من قانون الهجرة لا يتعارض مع الدستور. والنتيجة الفعلية هي أنه في حين أن المواطنين يمكنهم الطعن في الاحتجاز الإداري، فإن غير المواطنين لا يستطيعون ذلك.

23- ويلاحظ المصدر أن السيد نيازي يحتاج إلى مراقبة نفسانية ونفسية عن كثب وأن صحته العقلية قد تدهورت بشدة بسبب ترتيبات الاحتجاز الحالية. وقد أبلغت وزارة الداخلية بأنه لا يمكن نقل السيد نيازي إلى مركز احتجاز إداري بسبب الخطر الذي يهدد حياته. والسيد نيازي محتجز منذ 26 حزيران/يونيه 2018، في مركز احتجاز المهاجرين أولاً، ثم منذ 20 كانون الأول/ديسمبر 2019، في مرفق إصلاحي. وقد رُفضت جميع طلباته من أجل نقله من السجن إلى مركز الاحتجاز.

24- ويضيف المصدر أن السلطات الوزارية بموجب المادة 195 ألف من قانون الهجرة لا تخضع للقوة ولا للمراجعة. وتفيد التقارير بعدم وجود مراسلات أو ردود فعل أخرى تبين أسباب إبقاء السيد نيازي في السجن رغم مشورة وتوصيات المهنيين الطبيين والقانونيين، التي تدعمها عدة تقارير من المهنيين العاملين في مجال الصحة العقلية الذين عالجوا السيد نيازي و/أو قِيمُوا حالته.

25- ويؤكد المصدر كذلك أن السيد نيازي خُرم من حريته بسبب ممارسته لحقوقه التي تكفلها المادة 14 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. كما خُرم من حريته بما يتعارض مع المادة 26 من العهد

(1) المحكمة العليا في أستراليا، قضية *الكاتب ضد غودوين* (القضية رقم A253/2003)، 6 آب/أغسطس 2004.

(2) السيد. ك. ضد أستراليا (CCPR/C/76/D/900/1999).

الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. ويخضع السيد نيازي للاحتجاز الإداري، لأنه من غير مواطني أستراليا، ويدفع المصدر بأن احتجاز السيد نيازي غير صحيح، بالنظر إلى ظروفه.

رد الحكومة

26- في 16 نيسان/أبريل 2020، أحال الفريق العامل ادعاءات المصدر إلى الحكومة بموجب الإجراء العادي لتقديم البلاغات. وطلب الفريق العامل إلى الحكومة أن تقدم، بحلول 15 حزيران/يونيه 2020، معلومات مفصلة عن الحالة الراهنة للسيد نيازي وأن توضح الأحكام القانونية التي تبرر استمرار احتجازه، فضلاً عن توافق الاحتجاز مع التزامات أستراليا بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان، ولا سيما فيما يتعلق بالمعاهدات التي صدقت عليها الدولة. وعلاوة على ذلك، دعا الفريق العامل الحكومة إلى ضمان سلامة السيد نيازي البدنية والعقلية.

27- وفي 20 نيسان/أبريل 2020، طلبت الحكومة تمديدًا، ومُنح هذا التمديد وحُدد الموعد النهائي الجديد في 15 تموز/يوليه 2020.

28- وردت الحكومة في 14 تموز/يوليه 2020، مؤكدة أن السيد نيازي لا يزال محتجزاً في مركز احتجاز المهاجرين لأنه غير مواطن وغير قانوني. وهو محتجز حالياً في مكان احتجاز بديل، وهو مركز الاحتجاز والاستقبال في نيو ساوث ويلز.

29- وفي 11 كانون الأول/ديسمبر 2019، بعد إلغاء تأشيرة الطفل الخاصة به بموجب المادة 501(3)(ب) من قانون الهجرة، احتُجز السيد نيازي بموجب المادة 189(1) من القانون، باعتباره غير مواطن وغير قانوني، في مركز الإقامة العابرة للمهاجرين في بريزبن.

30- وتلاحظ الحكومة أنه في 12 كانون الأول/ديسمبر 2019، أثارت الشرطة مخاوف بشأن سلامة السيد نيازي لدى دائرة وضع الهجرة التابعة لوزارة الداخلية. وهكذا نُقل السيد نيازي إلى مكان احتجاز بديل.

31- وفي 13 كانون الأول/ديسمبر 2019، أُعيد السيد نيازي إلى مركز الإقامة العابرة للمهاجرين في بريزبن بسبب ازدياد المخاوف على سلامته. وسعت وزارة الداخلية إلى إيداع السيد نيازي في إصلحية، وفي 20 كانون الأول/ديسمبر 2019، نُقل إلى مركز الاحتجاز والاستقبال، حيث لا يزال هناك.

32- وفي 14 كانون الثاني/يناير 2020، رُفض طلب السيد نيازي للحصول على تأشيرة حماية لأنه لم يستوف المعيار الوارد في المادة 36(1ج)(ب) من قانون الهجرة. وتلاحظ الحكومة أن على جميع طالبي التأشيرة أن يستوفوا الشروط الشخصية والصحية، فضلاً عن المعايير ذات الصلة بالتأشيرة التي تقدموا بطلبات الحصول عليها.

33- وفي 3 نيسان/أبريل 2020، طلب الوكيل المعني بهجرة السيد نيازي النظر في التدخل الوزاري بموجب المادتين 195 ألف و 197 ألف باء من قانون الهجرة فيما يخص حالة السيد نيازي. وتمكن المادة 195 ألف من القانون الوزير من منح تأشيرة دخول إلى شخص محتجز في مراكز احتجاز المهاجرين إذا اعتبر الوزير أن من المصلحة العامة أن يفعل ذلك. وتمنح المادة 197 ألف باء من القانون للوزير سلطة تحديد الإقامة فيما يتعلق بشخص محتجز في مركز احتجاز المهاجرين، والسماح له بالإقامة في المجتمع في مكان محدد وفي ظروف محددة، إذا اعتبر الوزير أن ذلك يخدم المصلحة العامة. وصلاحيات الوزير تقديرية ولا تخضع للقوة ولا تقبل النقويض.

34- وتضيف الحكومة أن الوزير وضع مبادئ توجيهية تحدد أنواع الحالات التي ينبغي أو لا ينبغي إحالتها للنظر فيها بموجب سلطات التدخل هذه. وإذا تبين أن قضية السيد نيازي تستوفي هذه المبادئ

التوجيهية، فستحال إلى الوزير للنظر فيها. وعموماً، فإن الأشخاص الذين رُفضت تأشيراتهم أو ألغيت بموجب المادة 501 من قانون الهجرة لا يستوفون المبادئ التوجيهية للإحالة إلا في ظروف استثنائية.

35- ووفقاً للحكومة، فإن السيد نيازي، بوصفه شخصاً ألغيت تأشيرته بموجب المادة 501 من قانون الهجرة، ممنوع قانوناً من تقديم طلب الحصول على تأشيرة، بخلاف تأشيرة الحماية وتأشيرة مؤقتة من الفئة R (الفئة WR). وبما أن السيد نيازي قد رُفض منحه تأشيرة حماية، فإنه ممنوع بموجب المادة 48 ألف من القانون من تقديم طلب تأشيرة حماية أخرى. ولا يمكن منحه تأشيرة أو إقامة في مجتمع أو السماح له بتقديم طلب آخر للحصول على تأشيرة حماية إلا من قبل وزير يمارس سلطات تدخل شخصية.

36- وفي 15 كانون الثاني/يناير 2020، قدم السيد نيازي طعناً أمام المحكمة الاتحادية لأستراليا فيما يتعلق بإلغاء تأشيرة الطفل الخاصة به من جانب الوزير بموجب المادة 501(3)(ب) من قانون الهجرة. وفي 28 أيار/مايو 2020، انسحبت وزارة الداخلية من إجراءات المحكمة الاتحادية، بموافقة السيد نيازي ومحاميه، وكان من أثرها إعادة تأشيرة الطفل الخاصة بالسيد نيازي وأصبح غير مواطن حائزاً لوضع قانوني. واتخذت الإدارة على الفور خطوات للإفراج عن السيد نيازي. وبعد ذلك بوقت قصير، وقبل الإفراج عنه، ورد خبر بأن الوزير اتخذ قراراً آخر بإلغاء تأشيرة الطفل الخاصة بالسيد نيازي. واحتُجز في مركز الاحتجاز والاستقبال، وهو مكان احتجاز بديل، عملاً بالمادة 189(1) من القانون.

37- وفي 20 كانون الثاني/يناير 2020، بدأت محكمة الاستئناف الإدارية مراجعة قرار رفض طلب السيد نيازي للحصول على تأشيرة حماية. وعند تقديم رد الحكومة، كان الاستعراض جارياً وكان من المقرر عقد مؤتمر عن بعد في 7 آب/أغسطس 2020.

38- ووفقاً لما ذكرته الحكومة، وصل السيد نيازي إلى أستراليا في 22 حزيران/يونيه 2005، بصفته حائزاً على تأشيرة طفل. ووصلت أسرته إلى أستراليا في 15 نيسان/أبريل 2002 بوصفها صاحبة تأشيرات إنسانية خاصة عالمية. وقدمت الأسرة أدلة على أنه قد اختطف أثناء الإقامة في باكستان. وفي 25 آذار/مارس 2008، تقدم السيد نيازي بطلب للحصول على الجنسية الأسترالية.

39- وبين حزيران/يونيه وتشرين الثاني/نوفمبر 2008، أُدين السيد نيازي بارتكاب سلسلة من الجرائم البسيطة المرتبطة بالسياقة. وفي تشرين الثاني/نوفمبر 2008، حُكم على السيد نيازي بوصفه قاصراً بعدة أوامر مراقبة، بما في ذلك إصدار أمر بالمراقبة لمدة سنتين عقب إدانته بجريمة تنطوي على اختطاف.

40- وفي 10 حزيران/يونيه 2009، رُفض طلب السيد نيازي للحصول على الجنسية لأنه غير مؤهل ليكون مواطناً أسترالياً بموجب المادة 24(6)(ز) من قانون الجنسية لعام 2007.

41- ومن تشرين الثاني/نوفمبر 2009 إلى حزيران/يونيه 2017، أُفيد بأن السيد نيازي أدين بارتكاب جرائم خطيرة، بما في ذلك جرائم تتعلق بالأسلحة النارية. وحُكم عليه في تشرين الثاني/نوفمبر 2009 بأمر مراقبة لمدة سنتين. وفي أيار/مايو 2015، تبين أنه غير مؤهل للمحاكمة بتهم أخرى وحُكم عليه بفترة محدودة مدتها سنتان وثلاثة أشهر بموجب قانون الصحة العقلية (أحكام الطب الشرعي). وفي أيلول/سبتمبر 2015، أُلقي القبض عليه ووجهت إليه عدة تهم بارتكاب جرائم أخرى تتعلق بالأسلحة النارية. وفي آذار/مارس 2016، أدين بتخويف ضابط شرطة أثناء أداء واجبه، ودفع بسبب ذلك غرامة قدرها 660 دولاراً أسترالياً. وفي حزيران/يونيه 2017، أدين باستخدام سلاح ناري غير مرخص به. وحُكم عليه بالسجن لمدة أربع سنوات وسبعة أشهر، بدءاً بفترة غير قابلة للإفراج المشروط مدتها سنتان وتسعة أشهر.

42- وفي 22 تشرين الأول/أكتوبر 2010، أحيل السيد نيازي إلى المركز الوطني للنظر في حسن السيرة والسلوك التابع لوزارة الداخلية للنظر في إلغاء تأشيرة الطفل الخاصة به بموجب المادة 501 من

قانون الهجرة. وفي 15 آذار/مارس 2011، تلقى السيد نيازي إشعاراً بنية النظر في إلغاء. وفي 6 أيلول/سبتمبر 2011، أغلقت الإدارة ملف الإحالة ولم تلغ تأشيرة الطفل الخاصة به.

43- وفي 25 حزيران/يونيه 2014، أحيل السيد نيازي إلى اللجنة للنظر في إلغاء تأشيرة الطفل الخاصة به بموجب المادة 501 من قانون الهجرة. وفي 1 نيسان/أبريل 2015، أبلغ السيد نيازي بنية النظر في إلغاء التأشيرة بهدف التعليق عليه، وقُدّم التعليق في 21 تموز/يوليه 2015. وقد نظر الوزير في هذا الرد عند اتخاذ قرار إلغاء تأشيرة الطفل الخاصة به.

44- وفي 24 تشرين الثاني/نوفمبر 2015، وأثناء قضاء عقوبة السجن لارتكابه جرائم تتعلق بأسلحة نارية، ألغيت تأشيرة الطفل الخاصة بالسيد نيازي، بسبب سجله الجنائي الكبير.

45- وفي 28 آذار/مارس 2017، قدم السيد نيازي طلب تأشيرة حماية. وتقرر أن الطلب صحيح، وقُدّم طلب للحصول على تأشيرة انتقالية من الفئة E في 5 نيسان/أبريل 2017. وجرى تقييم طلب التأشيرة E واعتُبر أنه غير مقبول في 24 أيار/مايو 2018، نظراً لمنع السيد نيازي من التقدم بطلب للحصول على تأشيرة، باستثناء تأشيرة الحماية والتأشيرة الانتقالية R (الفئة WR)، بموجب قانون الهجرة.

46- وفي 26 حزيران/يونيه 2018، أطلق سراح السيد نيازي من الحجز الجنائي واحتُجز فوراً بموجب المادة 189(1) من قانون الهجرة، لأنه غير مواطن في وضع غير قانوني، ونُقل إلى مركز ماريبيرنونغ لاحتجاز المهاجرين.

47- وفي 2 تشرين الأول/أكتوبر 2018، تبين أن السيد نيازي ليس لاجئاً ولا يستوفي المعايير التكميلية للحماية. وفي هذا الصدد، اتخذ قرار برفض طلبه الحصول على تأشيرة حماية. وفي 9 تشرين الأول/أكتوبر 2018، التمس السيد نيازي مراجعة الأسس الموضوعية لقرار رفض طلبه من خلال محكمة الاستئناف الإدارية. وفي 26 شباط/فبراير 2019، أحالت المحكمة المسألة إلى وزارة الداخلية لإعادة النظر فيها، وأوعزت بأن السيد نيازي لاجئ بالمعنى المقصود في المادة 5(1) من قانون الهجرة.

48- وفي 16 تموز/يوليه 2019، سعى السيد نيازي إلى المراجعة القضائية لقرار إلغاء تأشيرته من خلال المحكمة الاتحادية. وألغت المحكمة الاتحادية قرار إلغاء تأشيرته، وأطلق سراحه من الاحتجاز في 11 كانون الأول/ديسمبر 2019. وفي اليوم نفسه، ألغى وزير الهجرة والجنسية وخدمات المهاجرين وشؤون الثقافات المتعددة تأشيرة السيد نيازي بموجب المادة 501(3)(ب) من القانون.

49- وفي 14 كانون الثاني/يناير 2020، رُفض طلب السيد نيازي للحصول على تأشيرة حماية - الذي أُحيل من محكمة الاستئناف الإدارية في 26 شباط/فبراير 2019 لكي تعيد وزارة الداخلية النظر فيه - وكان الرفض بحجة أنه لا يستوفي المعيار الوارد في المادة 36(C1)(ب) من قانون الهجرة. وتتص المادة 36(C1)(ب) من القانون على أن من معايير تأشيرة الحماية ألا يكون مقدم الطلب شخصاً يعتبره الوزير خطراً على المجتمع، رغم إدانته بحكم نهائي بارتكاب جريمة خطيرة للغاية. ولا تزال مراجعة المحكمة لهذا القرار جارية. وتضيف الحكومة أن المحكمة أدرجت المسألة في قائمة التداول عن بُعد في 7 آب/أغسطس 2020.

50- وفي 15 كانون الثاني/يناير 2020، التمس السيد نيازي من المحكمة الاتحادية مراجعة قضائية لقرار الوزير بإلغاء تأشيرته. وفي 28 أيار/مايو 2020، انسحبت وزارة الداخلية، بموافقة السيد نيازي، من إجراءات المحكمة الاتحادية، وكان من ذلك أن أعيد تفعيل تأشيرة السيد نيازي وأصبح غير مواطن في وضع قانوني. واتخذت الإدارة على الفور خطوات للإفراج عن السيد نيازي من مركز احتجاز المهاجرين. وبعد ذلك بوقت قصير، وقبل الإفراج عنه، ورد أن الوزير اتخذ قراراً آخر بإلغاء تأشيرة السيد نيازي.

واحتُجز في مركز الاحتجاز والاستقبال في العاصمة، وهو مكان احتجاز بديل، عملاً بالمادة 189(1) من قانون الهجرة.

51- وفيما يتعلق بالصحة العقلية، تلاحظ الحكومة أن مرض السيد نيازي العقلي الذي تم تشخيصه كان عاملاً مسبباً في مخالفته الجنائية. وقد تم تشخيص حالته باضطراب ما بعد الصدمة، والفصام، واضطراب تعاطي المخدرات، وترصد صحته ورفاهيته باستمرار شبكة الصحة القضائية والصحة العقلية للطب الشرعي في نيو ساوث ويلز.

52- وفي 15 أيار/مايو 2020، قابل السيد نيازي ممرضة. وأبلغ أن حالة من الهلوسة تتناوب. غير أن ما قاله لم يكن متسقاً مع حالته في ذلك اليوم، ولا مع ما أبلغ عنه من جانب الخدمات الإصلاحية أو ممرضات الرعاية الصحية الأولية. وتقيد التقارير أن السيد نيازي يمثل بشكل جيد للعلاج وفعاليته جيدة، وهو ما يتناقض مع أعراضه المبلغ عنها.

53- وخلال المشاورة التي جرت في 15 أيار/مايو 2020، أكد السيد نيازي على ضعف الرعاية الصحية العقلية في أثناء الاحتجاز، مقارنة بالرعاية العالية المستوى في مراكز احتجاز المهاجرين. كما أعرب عن رغبته في العودة إلى مراكز احتجاز المهاجرين. ورفض رؤية طبيب في شبكة الصحة القضائية والطب الشرعي للصحة العقلية. وكان رأي الممرضة السريرية أنه يحاول مقاومة أعراضه من أجل تأمين نقله إلى مركز احتجاز المهاجرين. وأبلغ أن حالته مستقرة وأون سلوكه لائق حسب رأي كل من الخدمات الإصلاحية في نيو ساوث ويلز وموظفي العيادة الرئيسية.

54- أما فيما يخص الأطر القانونية والسياساتية، تدفع الحكومة بأن نظام التأشيرات الشامل في أستراليا يتطلب من جميع غير المواطنين حمل تأشيرة صالحة لدخول أستراليا و/أو البقاء فيها. وينص الإطار التشريعي لاحتجاز المهاجرين على أنه بموجب المادة 189 من قانون الهجرة، يجب احتجاز الفرد عندما يعلم الموظف أنه غير مواطن في وضع غير قانوني أو يشتبه في ذلك بشكل معقول. وبالإضافة إلى ذلك، تنص المادة 196 من القانون على وجوب إبقاء غير المواطنين غير القانونيين في مراكز احتجاز المهاجرين إلى أن يتم إبعادهم أو منحهم تأشيرة دخول.

55- وتمكن المادة 195 ألف من القانون الوزير من منح تأشيرة دخول إلى شخص محتجز في مراكز احتجاز المهاجرين، إذا رأى الوزير أن من المصلحة العامة أن يفعل ذلك. وتمنح المادة 197 ألف باء من القانون للوزير سلطة تحديد الإقامة فيما يتعلق بشخص محتجز في مركز احتجاز المهاجرين، مما يسمح له بالإقامة في المجتمع في مكان محدد وفي ظروف محددة، إذا اعتبر الوزير أن من المصلحة العامة أن يفعل ذلك.

56- وتضيف الحكومة أن ما يخدم المصلحة العامة هو أمر متروك للوزير للبت فيه. وقد وضع الوزير مبادئ توجيهية للتدخل تحدد أنواع الحالات التي ينبغي أو لا ينبغي إحالتها للنظر فيها بموجب سلطات التدخل هذه. ولا تحال القضايا إلى الوزارة إلا إذا قُيِّمت على أنها تستوفي هذه المبادئ التوجيهية. وعموماً، فإن الأشخاص الذين رُفضت تأشيراتهم أو ألغيت بموجب المادة 501 من القانون لا يستوفون المبادئ التوجيهية للإحالة إلا في ظروف استثنائية.

57- وتعد سلطات الوزير بموجب المادتين 195 ألف و 197 ألف باء من قانون الهجرة سلطات تقديرية ولا تخضع للقوة. وليس الوزير ملزماً بممارسة هذه السلطات أو النظر في ممارستها في قضية ما.

58- والأشخاص الذين يقدمون طلباً صحيحاً للحصول على تأشيرة حماية تقيم الحكومة طلباتهم. وتؤكد الحكومة أن التشريعات والسياسات والممارسات المحلية تنفذ التزامات أستراليا بعدم الإعادة القسرية بموجب اتفاقية عام 1951 الخاصة بوضع اللاجئين، بصيغتها المعدلة بموجب بروتوكول عام 1967

الملحق بها؛ والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وبروتوكوله الاختياري الثاني؛ واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

59- وقد يواجه الأشخاص المعنيين بالتزامات استراليا بشأن الحماية رفضاً لحصولهم على تأشيرة حماية إذا لم يتمكنوا أيضاً من استيفاء معايير أخرى للتأشيرة. فعلى سبيل المثال، تنص المادة 36(1جيم) من قانون الهجرة على ألا يكون طالب تأشيرة الحماية شخصاً يعتبره الوزير، لأسباب معقولة، خطراً على أمن أستراليا أو المجتمع. ويعكس هذا المعيار الاستثناء من عدم الإعادة القسرية في المادة 33(2) من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين. غير أنه لن يُبعد شخص إذا كان ذلك يشكل انتهاكاً لالتزامات أستراليا بعدم الإعادة القسرية، بما في ذلك الالتزامات المنصوص عليها في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقية مناهضة التعذيب، حتى في الحالات التي يُرفض فيها منح الشخص تأشيرة حماية.

60- وتسمح المادة 501 من قانون الهجرة للوزير برفض منح تأشيرة لغير المواطنين إذا لم يقتنع الوزير باختبار حسن السيرة والسلوك. وبالإضافة إلى ذلك، يسمح نفس البند للوزير بإلغاء التأشيرة إذا اشتبه الوزير بشكل معقول في أن الشخص لا يستوفي معايير حسن السيرة والسلوك ولا يستطيع أن يُقنع الوزير بذلك. وقد لا يستوفي الشخص اختبار حسن السيرة والسلوك لعدد من الأسباب، منها أن يكون للشخص سجل جنائي كبير.

61- وعندما ينظر الوزير أو المندوب في اتخاذ قرار برفض منح تأشيرة، أو إلغاء تأشيرة، بموجب المادة 501 من قانون الهجرة، تؤخذ في الاعتبار جميع المعلومات والظروف ذات الصلة بالقضية، بما في ذلك تأثيرها على الفرد. ومع ذلك، تبقى السلامة العامة الاعتبار الرئيسي، ويمكن اتخاذ قرار برفض منح التأشيرة، أو إلغاء التأشيرة، لأن غير المواطن يمثل خطراً على المجتمع، حتى في حالة وجود عوامل تعويضية. وتُحال القضايا المتعلقة بالنظر في حسن السيرة والسلوك إلى جهة القرار وفقاً لخطورة السلوك الضار وطبيعته.

62- وتقول الحكومة إن احتجاز شخص ما في قضية هجرة على أساس وضعه كغير مواطن غير قانوني ليس تعسفياً بموجب القانون الدولي. وقد يصبح الاحتجاز المستمر تعسفياً إذا استمر دون مبرر سليم. وفي حالات الاحتجاز المستمر، لا يكون العامل الحاسم هو طول مدة الاحتجاز، بل ما إذا كانت أسباب الاحتجاز مبررة. ثم إن الاحتجاز في مركز احتجاز المهاجرين هو الملاذ الأخير لإدارة غير المواطنين غير القانونيين. ولا يزال السيد نيازي رهن الاحتجاز لأنه غير مواطن في وضع غير قانوني. وقد اعتبر أنه يشكل خطراً على المجتمع المحلي بسبب سجله الجنائي الكبير، بحيث تعتبر الخيارات البديلة، بما في ذلك تحديد الإقامة أو تأشيرات السفر، غير مناسبة. والسيد نيازي محتجز حالياً في مكان احتجاز بديل بسبب مخاوف على سلامته.

63- ووفقاً للحكومة، فإن احتجاز المهاجرين هو احتجاز إداري بطبيعته وليس لأغراض عقابية. وتلاحظ التزامها بضمان معاملة جميع الأفراد المحتجزين في مراكز احتجاز المهاجرين بطريقة تتفق مع الالتزامات القانونية الدولية للبلد. ووفقاً للمادة 5 من قانون الهجرة، يشمل تعريف "احتجاز المهاجرين" الاحتجاز في سجن أو مركز احتجاز في إحدى الولايات أو الأقاليم بقرار من موظف أو نيابة عنه.

64- ويتعين على وزارة الداخلية بموجب المادة 486 من قانون الهجرة أن تقدم إلى أمين المظالم في الكومنولث تقارير تفصل ظروف الأفراد الذين ظلوا في مراكز احتجاز المهاجرين لمدة تراكمية مدتها سنتان وكل ستة أشهر بعد ذلك. وبعد تلقي تقارير الداخلية بموجب المادة 486 من قانون، يعد أمين المظالم تقييمات مستقلة لظروف الفرد ويقدم إلى الوزير تقريراً بموجب المادة 486 من القانون. ويجوز لأمين المظالم أن يقدم توصيات إلى الوزير والإدارة بشأن ظروف احتجاز الفرد، بما في ذلك إيداعه في

الاحتجاز. وفي 7 تموز/يوليه 2020، قدمت الإدارة إلى أمين المظالم تقريراً عن المادة 486 نون يغطي فترة 24 شهراً بالنسبة للسيد نيازي. ولم ينجز أمين المظالم أي تقييمات في إطار المادة 486 سين.

65- وتضيف الحكومة أن مكتب أمين المظالم تحول في عام 2018 إلى آلية وقائية وطنية مسؤولة عن تفتيش أماكن الاحتجاز الخاضعة لمراقبة الكومنولث، بما يتماشى مع البروتوكول الاختياري لاتفاقية مناهضة التعذيب، الذي صدقت عليه أستراليا في عام 2017. ولم كتب أيضاً منسق الآلية الوقائية الوطنية. وبهذه الصفة، قرر أمين المظالم أن يبدأ بانتظام في نشر المعلومات عن عمل المكتب في الإشراف على احتجاز المهاجرين.

66- وتعمل وزارة الداخلية على أساس منتظم مع شرطة كوينزلاند والخدمات الإصلاحية لاستعراض التهديد المستمر لسلامة السيد نيازي ولوضعه.

67- وتفيد التقارير بأن الشخص المحتجز في مراكز احتجاز المهاجرين يستطيع أن يلتزم المراجعة القضائية لمشروعية الاحتجاز أمام المحكمة الاتحادية أو المحكمة العليا. وتتص الفقرة 75(5) من الدستور على أن للمحكمة العليا الاختصاص الأصلي فيما يتعلق بكل مسألة يُطلب فيها أمر قضائي أو حظر أو أمر زجري ضد أحد موظفي الكومنولث. وتمنح المادة 476 من قانون الهجرة محكمة الدائرة الاتحادية نفس اختصاص المحكمة العليا بموجب الفقرة 75(5) من الدستور فيما يتعلق بمعظم قرارات الهجرة. وهذه الأحكام هي التي تشكل الآليات القانونية التي يمكن من خلالها لغير المواطنين أن يطعنوا في مشروعية احتجازهم، أي الطعن في التطبيق القانوني للمادة 189 من القانون.

68- وتتحص الحكومة حجة المصدر فيما يتعلق بقضية الكاتب ضد غوبوين. وقد رأت المحكمة العليا أن أحكام قانون الهجرة التي تقضي باحتجاز غير المواطنين إلى حين إبعادهم أو منحهم تأشيرة، حتى وإن لم يكن الترحيل ممكناً بشكل معقول في المستقبل المنظور، هي أحكام قانونية. ولا يزال الحق في التماس الانتصاف ضد موظف من الكومنولث بموجب الدستور متاحاً لغير المواطنين. ولا يغير القرار الصادر في قضية الكاتب ضد غوبوين من قدرة غير المواطنين على الطعن في قانونية احتجازهم بموجب القانون الأسترالي. وعلاوة على ذلك، يستطيع غير المواطنين أيضاً الطعن في قانونية احتجازهم من خلال إجراءات مثل المثل المثل أمام المحكمة.

69- ويتضمن نظام التأشيرات الشامل في أستراليا نظاماً ثنائياً يشمل غير المواطنين القانونيين وغير القانونيين. ولكي يكون غير مواطن قانونياً، يجب على غير المواطن أن يحمل تأشيرة سارية المفعول. غير المواطن الذي لا يحمل تأشيرة دخول سارية المفعول هو غير مواطن في وضع غير قانوني (المادتان 13 و14 من قانون الهجرة). وتلزم المادة 189(1) من القانون الموظفين باحتجاز شخص يعلمون أنه غير مواطن في وضع غير قانوني أو يشتبهون في ذلك.

70- ولا شيء في القانون، بما في ذلك المادة 196(3)، يمنع المحكمة من تحديد وإنفاذ القيد الوارد في المادة 189(1). ويجوز للمحتجزين من المهاجرين اللجوء إلى المحكمة للطعن في احتجازهم على أساس انتهاك شرط العلم أو الاشتباه المعقول. ومن الأمثلة على ذلك أن يكونوا في الواقع حاملين لتأشيرة سارية المفعول وغير مواطنين في وضع قانوني، أو أنهم مواطنون وليسوا من غير مواطنين على الإطلاق. وإذا وافقت المحكمة، يمكنها أن تأمر بالإفراج عن شخص من مركز احتجاز المهاجرين. ولا تمنع المادة 196(3) حدوث ذلك لأن الشخص المعني هو بالضرورة إما غير مواطن في وضع قانوني أو ليس من غير المواطنين على الإطلاق.

71- ويجوز للشخص أن يطعن في احتجازه بموجب المادة 75 من الدستور. كما تضمن هذه المادة حقوق المراجعة القضائية فيما يتعلق بجميع قرارات التأشيرات بموجب قانون الهجرة، وخلافاً لبلاغات المصدر، تُضمن للسيد نيازي إمكانية المراجعة القضائية.

72- وتقول الحكومة إن السيد نيازي يستطيع أن يلتمس النظر في الأسس الموضوعية والمراجعة القضائية لقرارات الهجرة التي اتخذت بصدده، وأنه فعل ذلك. ففي الآونة الأخيرة، في 20 كانون الثاني/يناير 2020، تقدم السيد نيازي مرة أخرى بطلب إلى محكمة الاستئناف الإدارية لإعادة النظر في قرار رفض تأشيرة الحماية. ولا تزال هذه المسألة جارية، وأدرجت المحكمة المسألة في قائمة الاجتماعات المعقودة عبر الهاتف في 7 آب/أغسطس 2020. وبالإضافة إلى ذلك، في 11 كانون الأول/ديسمبر 2019، ألغت المحكمة الاتحادية قرار الوزير القاضي بإلغاء تأشيرة الطفل الخاصة بالسيد نيازي. كما سعى السيد نيازي إلى إجراء مراجعة قضائية لقرار لاحق بإلغاء تأشيرة الطفل الخاصة به.

73- وتلاحظ الحكومة أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لا ينشئ التزامات قانونية ملزمة رغم أن الجمعية العامة اعتمدت الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. وعلى الرغم من ذلك، فإن السيد نيازي محتجز على النحو الذي تقتضيه المادة 189 من قانون الهجرة لأنه غير مواطن في وضع غير قانوني - نتيجة لإلغاء تأشيرة الطفل الخاصة به، ورفض طلبه اللاحق للحصول على تأشيرة حماية بسبب سجله الجنائي الكبير - وهو يشكل خطراً على المجتمع. ويُحتجز السيد نيازي نتيجة للقوانين المحلية للبلد، وليس نتيجة لطلب الحماية.

74- وعلى النحو المشار إليه في المادة 4 من قانون الهجرة، فإن الهدف من هذا القانون هو تنظيم دخول غير المواطنين إلى أستراليا وإقامتهم فيها، تحقيقاً للمصلحة الوطنية. وبهذا المعنى، فإن الغرض من القانون هو التمييز على أساس الجنسية بين غير المواطنين والمواطنين. وتذكر الحكومة بأن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان قد اعترفت في سياق العهد بأنها لا تعترف بحق الأجانب في دخول أراضي دولة طرف أو الإقامة فيها. ومن حيث المبدأ، فإن الدولة هي التي تقرر من الذي تقبله في إقليمها⁽³⁾.

75- وتعني المادتان 12 و13 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أن للدول الأطراف الحق، بموجب القانون الدولي، في مراقبة إقامة الأجانب ودخولهم وطردهم. وتقول الحكومة إن الأمر متروك لها لكي تقرر، بما يتفق مع التزاماتها بموجب القانون الدولي، من الذي يجوز له دخول أراضيها وبأي شروط، بما في ذلك اشتراط حصول غير المواطنين على تأشيرة دخول بصورة قانونية لدخول أستراليا والإقامة فيها بصورة قانونية، وأن يتعرض غير المواطن، في حالة عدم حصوله على تأشيرة دخول، للاحتجاز في مركز احتجاز المهاجرين.

76- وتلاحظ الحكومة أنه إذا كانت هناك معاملة تفضيلية للمواطنين إزاء غير المواطنين، من حيث إن المواطنين لا يخضعون للاحتجاز في مركز احتجاز المهاجرين، فإن هذه المعاملة التفضيلية ليست تمييزية ولا تنتهك المادة 26 من العهد، لأنها تهدف إلى تحقيق غرض مشروع، يستند إلى معايير معقولة وموضوعية، ومتناسب مع الهدف المنشود.

77- والمعاملة التفضيلية للمواطنين إزاء غير المواطنين المنصوص عليها في قانون الهجرة هي من أجل تحقيق الأهداف المشروعة المتمثلة في: منع غير المواطنين غير القانونيين من السفر إلى أستراليا بوسائل غير نظامية؛ وضمان سلامة برنامج الهجرة الذي وضع البلد؛ وتقييم الهوية والمخاطر الأمنية لغير المواطنين غير القانونيين؛ وحماية المجتمع المحلي. وهذا يتفق مع المادتين 12 و13 من العهد.

(3) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 15 (1986) بشأن وضع الأجانب بموجب العهد، الفقرة 5.

والتفضيل أمر معقول لأنه يتسق مع تلك الأهداف. ولذلك فإن أي معاملة تفضيلية بين المواطنين وغير المواطنين تستند إلى معايير معقولة وموضوعية لغرض مشروع ولا ترقى إلى مستوى التمييز المحظور بموجب العهد.

78- وتخلص الحكومة إلى أن السيد نيازي محتجز بصورة قانونية بموجب المادة 189(1) من القانون وأن احتجازه تدبير مناسب في ظروفه.

تعليقات أخرى من المصدر

79- أحيل رد الحكومة إلى المصدر لإبداء مزيد من التعليقات في 20 تموز/يوليه 2020. ويدفع المصدر في رده المؤرخ 22 تموز/يوليه 2020 بأنه على الرغم من الخطر المعروف الذي يتعرض له السيد نيازي وسوء صحته العقلية، فإن الوزراء المعنيين لم يعتبروا حالته من الخطورة بما يكفي لاتخاذ قرار بأي نوع من الاستعجال بشأن طلب التدخل الوزاري بموجب المادتين 195 ألف و197 ألف بـ.

80- ووفقاً للمصدر، من المضلل أيضاً الإيحاء بأن بعض الإجراءات جارية فيما يخص معالجة طلب التدخل الوزاري الذي قدمه السيد نيازي. إذ لا يوجد دليل على أن الطلب معروض حتى على أي وزير من الوزراء المعنيين. وبدلاً من ذلك، يقال إنه من الأرجح أن الطلب لا يزال لدى وزارة الداخلية لتقييمه على أساس المبادئ التوجيهية وربما إرساله إلى الوزراء للنظر فيه.

81- ويضيف المصدر أيضاً أنه من غير المحتمل أن تقوم وزارة الداخلية الآن، بعد إلغاء تأشيرة الطفل الخاصة بالسيد نيازي عدة مرات ورفض منحه تأشيرة حماية، بتقييم السيد نيازي بطريقة ما على أنه يستوفي المبادئ التوجيهية للإحالة إلى الوزراء، وأن يقرر الوزراء عندئذٍ منحه تأشيرة أو تحديد إقامته. وبدلاً من ذلك، ووفقاً للمصدر، يبدو أن هذا الأسلوب تستخدمه الإدارة لإعطاء الانطباع بأنها لا تزال منخرطة في حل مسألة السيد نيازي، بدلاً من الاعتراف بأنها تتبع نهجاً بناءً في مجال الإعادة القسرية من خلال الحرص على إبقائه رهن الاحتجاز حتى "يوافق" على العودة إلى أفغانستان.

82- ويضيف المصدر كذلك أنه نظراً لتوقيت إلغاء الوزير تأشيرة الطفل الخاصة بالسيد نيازي في 28 أيار/مايو 2020، فور إعادة التأشيرة نفسها، يتضح أن هذا الإلغاء كان مخططاً له قبل إعادة تفعيل التأشيرة. وهذا يعني أن وزارة الداخلية تسعى إلى تجنب إجراءات المحكمة الاتحادية - التي كان من المقرر أن تعقد في اليوم نفسه - وبالتالي نقادي تدقيق المحكمة. ويشير المصدر إلى أن هذه هي المرة الثانية التي يلغي فيها الوزير تأشيرة السيد نيازي في نفس اليوم الذي أعيد فيه تفعيلها.

83- ووفقاً للمصدر، لا يهم أن يسعى السيد نيازي إلى مقاومة أعراضه لضمان نقله إلى مركز احتجاز المهاجرين. وفيما يتعلق بالاحتجاز الإداري، فإن السيد نيازي محتجز في سجن. وحتى إذا كانت صحته العقلية ممتازة، فينبغي احتجازه في مركز احتجاز للمهاجرين بدلاً من السجن. ويضيف المصدر أن هذا يثير تساؤلات جدية بشأن الفصل الدستوري بين السلطتين التنفيذية والقضائية.

84- وبالمثل، يلاحظ المصدر أن مجرد القول بأن احتجاز المهاجرين هو احتجاز إداري وليس لأغراض عقابية لا يعني ذلك. والحقيقة هي أن السيد نيازي كان محتجزاً في سجن ولا يزال. وفي نظام العدالة الجنائية، السجن بطبيعته تدبير عقابي. ويترتب على ذلك أن ظروف السجن هي أيضاً ظروف عقابية، مما يعكس هذا الغرض.

85- ويضيف المصدر أن الحكومة تقر في ردها بأن صحة السيد نيازي العقلية عامل سببي في إجرامه. ونتيجة لذلك، وبدلاً من اتخاذ خطوات لتعزيز تحسين حالته، تعاقب الحكومة فعلياً السيد نيازي على مرضه العقلي باحتجازه في السجن.

86- ووفقاً للمصدر، ليس من الصحيح القول إن الاحتجاز في مركز احتجاز المهاجرين هو الملاذ الأخير لإدارة غير المواطنين غير القانونيين. فالاحتجاز هو الملاذ الأول لغير المواطنين غير القانونيين. وبموجب المادة 189 من قانون الهجرة، يجب احتجاز غير المواطنين غير القانونيين.

87- ويلاحظ المصدر أن الحكومة تشير في ردها إلى آليات مراجعة الاحتجاز. ويضيف المصدر أن هذه الآليات تعمل في نطاق الإطار القانوني للبلد، الذي يسمح بالاحتجاز التعسفي. وعلاوة على ذلك، يلاحظ المصدر أن أمين المظالم لا يملك سلطة إجبار وزارة الداخلية على الإفراج عن شخص من مراكز احتجاز المهاجرين. وفي الواقع، تقيد التقارير بأن الإدارة لم تتخذ أي إجراء بشأن توصيات أمين المظالم بالإفراج عن ملتسمي اللجوء واللاجئين من الاحتجاز.

88- وفي رد الحكومة، تناقش قضية/كاتب ضد غودوين. وفي هذا الصدد، يشير المصدر إلى أن القضية تعزز موقف السيد نيازي - أي أن احتجازه التعسفي المفتوح المدة مسموح به بموجب القانون الأسترالي (في التشريع والسوابق القضائية على حد سواء).

89- ووفقاً للمصدر، فإن آليات المراجعة القضائية المتاحة للسيد نيازي تعمل في إطار النظام القانوني للبلد، ولا سيما قانون الهجرة. ويأذن قانون الهجرة مبدئياً باحتجاز السيد نيازي. وعلاوة على ذلك، ورغم أن له جلسة استماع لتعطيل القرار لدى محكمة الاستئناف الإدارية، لا يمكن للمحكمة أن تمنحه تأشيرة حماية أو تأمر بالإفراج عنه من الاحتجاز.

90- ويؤكد المصدر أن رد الحكومة يسيء تفسير القانون الأسترالي. فلو لم يأت السيد نيازي إلى أستراليا لطلب اللجوء - في برنامج ترعاه الحكومة - لما كان غير مواطن في وضع غير قانوني ولا كان عرضة للاحتجاز.

91- ووفقاً للمصدر، تناقش الحكومة أيضاً العهد في ردها. وفي هذا الصدد، يشير المصدر إلى رد الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي على النهج الذي تتبعه أستراليا إزاء العهد في سياق قبول اللاجئين⁽⁴⁾.

92- وبالإشارة إلى ما ورد في الفقرة 77 أعلاه، يدفع المصدر بأن ذلك بيان عام بشأن سياسة الحكومة في مجال الردع، حيث يحتجز طالبو اللجوء لفترات غير محددة من الزمن لردع الآخرين عن طلب اللجوء. ويضيف المصدر أنه لا يوجد في هذا البيان ما ينطبق على الظروف المحددة للسيد نيازي.

المناقشة

93- يشكر الفريق العامل المصدر والحكومة على تقديمهما تقارير مفصلة في الوقت المناسب.

94- ولتحديد ما إذا كان حرمان السيد نيازي من حريته تعسفياً، فإن الفريق العامل يضع في اعتباره المبادئ التي أرساها في اجتهاداته القضائية لمعالجة المسائل المتعلقة بالإثبات. فإذا أقام المصدر دليلاً يبين على وجود إخلال بالمقتضيات الدولية يشكل احتجازاً تعسفياً، وقع عبء الإثبات على الحكومة إن هي أرادت دحض الادعاءات. ولا يكفي مجرد تأكيد الحكومة اتباع الإجراءات القانونية لدحض ادعاءات المصدر (A/HRC/19/57، الفقرة 68).

95- وفي البداية، يلاحظ الفريق العامل أن هذه القضية تتعلق بفرد أمضى جزءاً كبيراً من حياته في أماكن احتجاز مختلفة في أستراليا. وقد أخضع السيد نيازي للاحتجاز بسبب حالته الصحية العقلية وللاحتجاز في إطار العدالة الجنائية، لأنه أُلقي القبض عليه واثم وحُكم عليه لارتكابه جرائم جنائية

(4) انظر، على سبيل المثال، الرأي رقم 2019/2.

مختلفة. غير أن موضوع هذا البلاغ المقدم إلى الفريق العامل هو احتجازه في سياق الهجرة. وهكذا، يلاحظ الفريق العامل أن السيد نيازي قد انتهى من قضاء مدة عقوبته في 26 حزيران/يونيه 2018 بعد إدانته جنائياً، ولكنه احتُجز فوراً بسبب وضعه كمهاجر بسبب إلغاء تأشيرة الدخول بموجب المادة 189(1) من قانون الهجرة، رغم التحفظات الشديدة التي أبداه الفريق العامل فيما يتعلق بهذا القانون، كما هو مُناقش أدناه. ويلاحظ الفريق العامل أنه لا جدال في أن السيد نيازي لا يزال محتجزاً اليوم استناداً إلى القانون نفسه.

96- وفي سياق الحديث عن رسالة المصدر التي ذُكر فيها أن السيد نيازي احتُجز لمجرد ممارسته حقوقه بموجب المادة 14 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، يلاحظ الفريق العامل أن الحكومة لا تعترض على أن هذا الاحتجاز يعود إلى حالة هجرة السيد نيازي. غير أن الحكومة تدفع بأن هذا الاحتجاز يتفق تماماً مع قانون الهجرة.

97- وقد أكد الفريق العامل دائماً أن طلب اللجوء ليس عملاً إجرامياً؛ بل هو، على العكس من ذلك، حق من حقوق الإنسان العالمية، مكرس في المادة 14 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وفي الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين، وبروتوكول عام 1967 الملحق بها. ويلاحظ الفريق العامل أن هذه الصكوك تشكل التزامات قانونية دولية تعهدت أستراليا بها⁽⁵⁾.

98- والواقع أن السيد نيازي كان يعيش بصورة قانونية في أستراليا منذ عام 2005 عندما وصل إلى هناك وهو طفل حامل لتأشيرة. وكانت هويته معروفة جيداً لدى السلطات، وأكدت محكمة الاستئناف الإدارية في 22 شباط/فبراير 2019 مطالبته المتعلقة بوضع اللاجئ. ورغم أن الحكومة تقرر بأن قرار المحكمة قد أوعز إلى وزارة الداخلية في 26 شباط/فبراير 2019 بأن السيد نيازي لاجئ، فقد ظل رهن الاحتجاز إلى أن أُفرج عنه لفترة وجيزة في 11 كانون الأول/ديسمبر 2019، عندما أُطلق سراحه وأعيد احتجازه في اليوم نفسه بسبب إلغاء تأشيرته. ثم أعيد تفعيل هذه التأشيرة وكان السيد نيازي على وشك الإفراج عنه في 28 أيار/مايو 2020 عندما اتخذ قرار آخر يقضي بإلغاء تأشيرته، مما حال دون الإفراج عنه.

99- ولا يسع الفريق العامل إلا أن يلاحظ أن السيد نيازي رفع دعوى أمام المحكمة الاتحادية في كانون الأول/ديسمبر 2019 وأيار/مايو 2020. وفي كانون الأول/ديسمبر 2019، أمرت المحكمة فعلياً بالإفراج عنه، بينما قررت الحكومة في أيار/مايو 2020 إعادة تفعيل تأشيرته، مما أدى إلى الإفراج عنه، من أجل الانسحاب من الدعوى الأخرى المرفوعة أمام المحكمة الاتحادية. ويتضح للفريق العامل أن الحكومة استخدمت نوعاً من سياسة الباب الدوار فيما يتعلق باحتجاز السيد نيازي، نظراً إلى أن تأشيرته لم يُعد تفعيلها مرتين إلا لتُلغى في اليوم التالي على نحو يبدو أنه تكتيك يهدف إلى تجنب الإجراءات أمام المحكمة الاتحادية. ويلاحظ الفريق العامل، في توصله إلى هذا الاستنتاج، أن الحكومة لم تقدم في هاتين المناسبتين أي تفسير لتوقيت إعادة تفعيل التأشيرة وإلغائها.

100- غير أن الفريق العامل يدرك أن الحكومة احتجت بأن السيد نيازي قُيّم على أنه يشكل خطراً على المجتمع الأسترالي بسبب سجله الجنائي الكبير، بحيث إن الخيارات البديلة، بما في ذلك تحديد الإقامة أو تأشيرة الإقامة المؤقتة، اعتبرت غير ملائمة. والواقع أن الفريق العامل قد لاحظ بالفعل التاريخ الواسع لمواجهات السيد نيازي مع نظام العدالة الجنائية في أستراليا. ومع ذلك، وفقاً لحجة الحكومة، يمكن احتجاز السيد نيازي إلى أجل غير مسمى بسبب سجله الجنائي على الرغم من الاعتراف به كلاجئ في أستراليا. وفي الواقع، لم تقدم الحكومة أي خطة واضحة من شأنها أن تؤدي

(5) انظر، على سبيل المثال، الآراء رقم 28/2017، و42/2017، و35/2020.

إلى الإفراج عن السيد نيازي؛ بل على العكس من ذلك، كما لاحظ الفريق العامل، فإن الحكومة أخضعت السيد نيازي لسياسة الباب الدوار بإعادة تفعيل تأشيرته إلى سابق عهدها وإلغائها في اليوم التالي في مناسبتين في غضون ستة أشهر تقريباً.

101- وفي هذا الصدد، يجب على الفريق العامل أن يتناول مرة أخرى الحجة التي قدمتها الحكومة مراراً وتكراراً بأن استمرار الاحتجاز في سياق الهجرة مشروع بموجب القانون الدولي ما دامت أسباب الاحتجاز مبررة، وأن طول مدة الاحتجاز ليس عاملاً محدداً⁽⁶⁾. ويرى الفريق العامل أن هذا تفسير خاطئ للقانون الدولي لحقوق الإنسان الواجب التطبيق. ويؤكد الفريق العامل مرة أخرى أن احتجاز الأفراد إلى أجل غير مسمى أثناء إجراءات الهجرة تدبير لا يمكن تبريره وأنه تعسفي،⁽⁷⁾ ولهذا السبب اشترط القانون تحديد فترة قصوى للاحتجاز أثناء إجراءات الهجرة، وأنه يجب الإفراج تلقائياً عن الشخص المحتجز عند انتهاء فترة الاحتجاز التي يحددها القانون⁽⁸⁾.

102- ويرفض الفريق العامل ما دفعت به الحكومة من أن مدة الاحتجاز في حد ذاتها ليست عاملاً محدداً وأنه يجوز قانوناً استمرار الاحتجاز ما دامت الأسباب المبررة للاحتجاز قائمة. واتباع هذا المنطق الذي تتبعه الحكومة يعني قبول إمكانية وقوع الأفراد في دائرة لا نهاية لها من الاستعراضات الدورية لاحتجازهم دون أي احتمال للإفراج عنهم فعلياً. وهذه حالة شبيهة بالاحتجاز لأجل غير مسمى، ولا يمكن علاجها حتى من خلال أجراء لاستعراض الاحتجاز على أساس مستمر⁽⁹⁾.

103- وعلاوة على ذلك، يلاحظ الفريق العامل أن الحكومة احتجت بأن السيد نيازي محتجز في ما تصفه بأنه "مكان احتجاز بديل" (الفقرة 62 أعلاه) بسبب مخاوف تتعلق بسلامته. غير أن هذا المكان هو في الواقع مجمع سيلفرووتر الإصلاح، وهو سجن يخضع لأقصى درجات الحراسة، حيث ادعى المصدر، من دون اعتراض الحكومة، أن السيد نيازي محتجز في الحبس الانفرادي لمدة 23 ساعة في اليوم منذ 20 كانون الأول/ديسمبر 2019.

104- ولا يمكن للفريق العامل أن يوافق بأي حال من الأحوال على أن الأشخاص المحتجزين في سياق إجراءات الهجرة يمكن احتجازهم في مرافق غير تلك التي تتناسب هذا الغرض والتي تحترم وضع هؤلاء الأفراد بوصفهم غير مدانين⁽¹⁰⁾. وعلاوة على ذلك، ورغم ادعاءات الحكومة بعكس ذلك، يرى الفريق العامل أن احتجاز السيد نيازي هو في الواقع احتجاز عقابي في طبيعته. وكما يلاحظ الفريق العامل في مداوالاته المنقحة رقم 5، ينبغي ألا يكون الأمر كذلك أبداً. فقد ظل السيد نيازي محتجزاً لمدة سنتين من دون تهمة أو محاكمة، في احتجاز كان من الواضح أنه احتجاز عقابي ينتهك المادة 9 من العهد⁽¹¹⁾.

105- وعلاوة على ذلك، وأثناء احتجازه، حُرم السيد نيازي فعلياً من حقه في الطعن في قانونية احتجازه المستمر. وقد سبق للفريق العامل أن تناول الحالتين اللتين تحايلت فيهما الحكومة على الإجراءات التي رفعها السيد نيازي أمام المحكمة الاتحادية (انظر الفقرتين 99 و100 أعلاه). وفي هذا الصدد، يشير الفريق العامل إلى أنه وفقاً لمبادئ الأمم المتحدة الأساسية ومبادئها التوجيهية بشأن سبل الانتصاف

(6) انظر الرأيين رقم 74/2019، الفقرتين 69-70؛ ورقم 35/2020، الفقرتين 90-91.

(7) انظر المداولة المنقحة رقم 5 للفريق العامل (A/HRC/39/45، المرفق)، الفقرة 18، والآراء رقم 28/2017، ورقم 42/2017، ورقم 7/2019، ورقم 35/2020. انظر أيضاً A/HRC/13/30، الفقرة 63.

(8) المداولة المنقحة رقم 5، الفقرة 17. انظر أيضاً A/HRC/13/30، الفقرة 61؛ والرأي رقم 7/2019.

(9) المداولة المنقحة رقم 5، الفقرة 27. انظر أيضاً الرأيين رقم 1/2019 ورقم 7/2019.

(10) المداولة المنقحة رقم 5، الفقرة 36. انظر أيضاً الرأي رقم 7/2019.

(11) المداولة المنقحة رقم 5، الفقرتان 9 و14. انظر أيضاً الرأي رقم 49/2020، الفقرة 87.

والإجراءات المتعلقة بحق أي شخص محروم من حريته في رفع دعوى أمام محكمة، فإن الحق في الطعن في قانونية الاحتجاز أمام محكمة هو حق من حقوق الإنسان الذي هو حق قائم بذاته، وهو حق أساسي للحفاظ على الشرعية في مجتمع ديمقراطي⁽¹²⁾. وينطبق هذا الحق، الذي يشكل في الواقع قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي، على جميع أشكال الحرمان من الحرية،⁽¹³⁾ لا على الاحتجاز لأغراض الإجراءات الجنائية فحسب، بل أيضاً على حالات الاحتجاز بموجب القانون الإداري وغيره من الميادين القانونية، بما فيها الاحتجاز في إطار الهجرة⁽¹⁴⁾. وعلاوة على ذلك، فإنه ينطبق بصرف النظر عن مكان الاحتجاز أو المصطلحات القانونية المستخدمة في التشريع، وأي شكل من أشكال الحرمان من الحرية لأي أساس يجب أن يخضع لرقابة ومراقبة فعالة من جانب السلطة القضائية⁽¹⁵⁾.

106- وعلاوة على ذلك، يدرك الفريق العامل أن السيد نيازي هو من رفع الدعوى أمام المحكمة الاتحادية. وبعبارة أخرى، لم يخضع احتجازه لاستعراض تلقائي ودوري لضمان توافقه مع المادة 9 من العهد،⁽¹⁶⁾ ويشير الفريق العامل إلى التزام الدول بضمان إجراء هذا الاستعراض الدوري التلقائي في حدود زمنية محددة. وفي هذه القضية، يشكل عدم إجراء هذا الاستعراض انتهاكاً خطيراً إضافياً للمادة 9 من العهد⁽¹⁷⁾.

107- ويحيط الفريق العامل علماً بالحجة التي قدمتها الحكومة بأن احتجاز السيد نيازي قد قُدم إلى أمين مظالم الكومنولث في تموز/يوليه 2020 لإعادة النظر فيه. بيد أن الحكومة لم تقدم أي تفسير لكيفية استيفاء هذه المراجعة لشروط مراجعة شرعية الاحتجاز التي يتعين على هيئة قضائية أن تقوم بها على النحو المنصوص عليه في المادة 9(4) من العهد. ويدرك الفريق العامل بوجه خاص أن أمين المظالم في الكومنولث لا يملك سلطة إجبار وزارة الداخلية على الإفراج عن شخص من مراكز احتجاز المهاجرين.

108- وقد احتجت الحكومة أيضاً بأن الوزير استعرض احتجاز السيد نيازي، ولكن مرة أخرى، ما دام هذا الأمر هو استعراض من جانب أحد المسؤولين التنفيذيين، يلاحظ الفريق العامل أن هذا الاحتجاز لا يستوفي المعايير الواردة في المادة 9(4) من العهد.

109- وفي حين أن الفريق العامل يوافق على الحجة التي ساقتها الحكومة فيما يتعلق بالمادة 26 من العهد (انظر الفقرات 74-76 أعلاه)، فإنه مضطر أيضاً إلى إبراز أن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في نفس التعليق العام رقم 15 الذي استشهدت به الحكومة، توضح أن الأجانب يحصلون على شرط عام بعدم التمييز فيما يتعلق بالحقوق المكفولة في العهد، كما هو منصوص عليه في المادة 2 منه، وأن للأجانب الحق الكامل في الحرية والأمان على شخصهم⁽¹⁸⁾.

(12) A/HRC/30/37، الفقرتان 2-3.

(13) المرجع نفسه، الفقرة 11.

(14) A/HRC/30/37، المرفق، الفقرة 47(أ).

(15) المرجع نفسه، المرفق، الفقرة 47(ب).

(16) الرأي رقم 2017/72، الفقرة 60. انظر أيضاً المبدأ 21 من المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن سبل الانتصاف والإجراءات المتعلقة بحق الأشخاص المحرومين من حريتهم في رفع دعوى أمام محكمة؛ A/HRC/13/30، الفقرة 61؛ والمبدأ 11-3 من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن؛ E/CN.4/2003/4، الفقرة 86؛ وE/CN.4/2003/8/Add.2، الفقرة 64؛ وA/HRC/13/30/Add.2، الفقرة 79(ز)؛ وA/HRC/16/47/Add.2، الفقرة 120.

(17) A/HRC/36/37/Add.2، الفقرة 92.

(18) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 15، الفقرتان 2 و7.

110- وهذا يعني أن للسيد نيازي الحق في الحرية والأمان على شخصه، المكفول في المادة 9 من العهد، وأنه يجب على أستراليا، عند ضمان هذه الحقوق له، أن تكفل ذلك من دون أي نوع من التمييز، على النحو الذي تنص عليه المادة 2 من العهد. وفي هذه القضية، يخضع السيد نيازي لاحتجاز غير محدد المدة بحكم الواقع بسبب وضعه كمهاجر، في انتهاك واضح للمادة 2 بالاقتران مع المادة 9 من العهد.

111- وبالتالي، يرى الفريق العامل أن السيد نيازي يخضع لاحتجاز غير محدد المدة بحكم الواقع بسبب وضعه كمهاجر، ومن دون إمكانية الطعن في قانونية هذا الاحتجاز أمام هيئة قضائية، وهو الحق الوارد في المادة 9(4) من العهد. ولذلك فإن احتجاز السيد نيازي تعسفي، ويقع ضمن الفئة الرابعة. ويشير الفريق العامل أيضاً، في معرض توصله إلى هذه النتيجة، إلى النتائج العديدة التي خلصت إليها اللجنة المعنية بحقوق الإنسان حيث تبين أن تطبيق الاحتجاز الإلزامي للمهاجرين في أستراليا واستحالة الطعن في هذا الاحتجاز يشكل انتهاكاً للمادة 9 من العهد⁽¹⁹⁾.

112- وعلاوة على ذلك، يلاحظ الفريق العامل الحجة التي ساقها المصدر بأن السيد نيازي، بوصفه غير مواطن، يبدو في وضع مختلف عن وضع المواطنين الأستراليين فيما يتعلق بقدرته على الطعن بفعالية في قانونية احتجازه أمام المحاكم والهيئات القضائية المحلية، نظراً لنتيجة قرار المحكمة العليا في قضية *الكاتب ضد غودوين*. ووفقاً لهذا القرار، إذا كان للمواطنين الأستراليين الطعن في الاحتجاز الإداري، فإن غير المواطنين لا يستطيعون ذلك. وتنتفي الحكومة هذه الادعاءات، محتجة بأن المحكمة العليا رأت في القضية المذكورة أن أحكام قانون الهجرة التي تقضي باحتجاز غير المواطنين إلى أن يتم إبعادهم أو ترحيلهم أو منحهم تأشيرة دخول، حتى وإن لم يكن الترحيل ممكناً بصورة معقولة في المستقبل المنظور، هي أحكام صحيحة.

113- ويلاحظ الفريق العامل أن الحكومة قدمت نفس التفسير فيما يتعلق بقرار المحكمة العليا في مناسبات عديدة سابقة وأن الفريق العامل رفض هذا التفسير⁽²⁰⁾. وهذا التفسير يؤكد فقط أن المحكمة العليا أكدت شرعية احتجاز غير المواطنين إلى أن يتم إبعادهم أو ترحيلهم أو منحهم تأشيرة دخول، حتى وإن لم يكن الترحيل ممكناً بشكل معقول في المستقبل المنظور.

114- غير أن الفريق العامل لاحظ مراراً أن الحكومة لا تشرح كيف يمكن لهؤلاء غير المواطنين أن يطعنوا بفعالية في استمرار احتجازهم بعد صدور هذا القرار عن المحكمة العليا، وهو ما يجب أن تثبته الحكومة من أجل الامتثال للمادتين 9 و26 من العهد. وتحقيقاً لهذه الغاية، يشير الفريق العامل مرة أخرى تحديداً إلى السوابق القضائية للجنة المعنية بحقوق الإنسان التي نظرت فيها في الآثار المترتبة على حكم المحكمة العليا في قضية *الكاتب ضد غودوين* وخلصت إلى أن أثر ذلك الحكم هو بمثابة عدم وجود سبيل انتصاف فعال للطعن في قانونية استمرار الاحتجاز الإداري⁽²¹⁾.

(19) ك. ضد أستراليا؛ بابان وآخرون ضد أستراليا (CCPR/C/78/D/1014/2001)؛ وشفيق ضد أستراليا (CCPR/C/88/D/1324/2004)؛ وشمس وآخرون ضد أستراليا (CCPR/C/90/D/1255) و1259 و1260 و1266 و1268 و1270 و1288/2004؛ وبختياري ضد أستراليا (CCPR/C/79/D/1069/2002)؛ ود. وه. وطفلاهما ضد أستراليا (CCPR/C/87/D/1050/2002)؛ وناصر ضد أستراليا (CCPR/C/116/D/2229/2012)؛ وف. ج. وآخرون ضد أستراليا (CCPR/C/116/D/2233/2013).

(20) الآراء رقم 21/2018، الفقرة 79؛ ورقم 50/2018، الفقرة 81؛ ورقم 74/2018، الفقرة 117؛ ورقم 1/2019، الفقرة 88؛ ورقم 2/2019، الفقرة 98؛ ورقم 74/2019، الفقرة 72؛ ورقم 35/2020، الفقرتان 95-96.

(21) ك. ضد أستراليا؛ بابان وآخرون ضد أستراليا (CCPR/C/78/D/1014/2001)؛ وشفيق ضد أستراليا (CCPR/C/88/D/1324/2004)؛ وشمس وآخرون ضد أستراليا (CCPR/C/90/D/1255) و1259 و1260 و1266 و1268 و1270 و1288/2004؛ وبختياري ضد أستراليا (CCPR/C/79/D/1069/2002)؛ ود. وه. وطفلاهما ضد أستراليا (CCPR/C/87/D/1050/2002)؛ وناصر ضد أستراليا (CCPR/C/116/D/2229/2012)؛ وف. ج. وآخرون ضد أستراليا (CCPR/C/116/D/2233/2013)، الفقرة 9-3.

115- وفي الماضي، اتفق الفريق العامل مع اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في آرائها بشأن هذه المسألة⁽²²⁾، ولا يزال هذا هو موقف الفريق العامل في هذه القضية. ويؤكد الفريق العامل أن هذه الحالة تمييزية ومخالفة للمادة 26 من العهد. ولذلك يخلص إلى أن احتجاز السيد نيازي تعسفي، يندرج في إطار الفئة الخامسة.

قانون الهجرة لعام 1958

116- يلاحظ الفريق العامل أن هذه القضية هي الأحدث في عدد القضايا الواردة من أستراليا منذ عام 2017، وتتعلق جميعها بنفس المسألة، وهي الاحتجاز الإلزامي للمهاجرين في أستراليا وفقاً لقانون الهجرة لعام 1958⁽²³⁾. ويكرر الفريق العامل آراءه في قانون الهجرة على نحو ما أعرب عنه مؤخراً في رأيه رقم 2020/35⁽²⁴⁾.

117- ويساور الفريق العامل القلق إزاء ارتفاع عدد القضايا الواردة من أستراليا، المعروضة على الفريق بشأن تنفيذ قانون الهجرة. ويساور الفريق العامل قلق مماثل لأن الحكومة احتجت في جميع هذه الحالات بأن الاحتجاز مشروع لأنه يتبع أحكام قانون الهجرة. ويود الفريق العامل أن يوضح أن هذه الحجة لا يمكن قبولها على الإطلاق باعتبارها حجة مشروعة في القانون الدولي لحقوق الإنسان. فكون الدولة تتبع تشريعاتها المحلية لا يقر في حد ذاته أن التشريع يتوافق مع الالتزامات التي تعهدت بها الدولة بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان. ولا يمكن للدولة أن تنفّذ بصورة مشروعة التزاماتها الناشئة عن القانون الدولي لحقوق الإنسان من خلال الاحتجاج بقوانينها وأنظمتها الداخلية.

118- ويود الفريق العامل أن يؤكد أن من واجب حكومة أستراليا أن تعمل على مواءمة تشريعاتها الوطنية، بما في ذلك قانون الهجرة، مع التزاماتها بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان. فمنذ عام 2017، والحكومة تُذكر مراراً وتكراراً بهذه الالتزامات من قبل العديد من الهيئات الدولية لحقوق الإنسان، بما في ذلك اللجنة المعنية بحقوق الإنسان⁽²⁵⁾، ولجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية⁽²⁶⁾، ولجنة القضاء على التمييز ضد المرأة⁽²⁷⁾، ولجنة القضاء على التمييز العنصري⁽²⁸⁾، والمقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين⁽²⁹⁾، والفريق العامل⁽³⁰⁾. ويكرر الفريق العامل تأكيد هذا الصوت المتناغم لآليات حقوق الإنسان الدولية المستقلة، ويدعو الحكومة إلى عدم الإبطاء في استعراض تشريعاتها في ضوء التزاماتها بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان.

119- ويرحب الفريق العامل بالدعوة التي وجهتها الحكومة في 27 آذار/مارس 2019 إلى الفريق العامل للقيام بزيارة إلى أستراليا في عام 2020. ورغم أنه تعيّن تأجيل الزيارة بسبب الجائحة العالمية، فإن

(22) الآراء رقم 2017/28، ورقم 2017/42، رقم 2017/71، ورقم 2018/20، ورقم 2018/21، ورقم 2018/50، ورقم 2018/74، ورقم 2019/1، ورقم 2019/2، ورقم 2019/74، ورقم 2020/35.

(23) انظر الآراء رقم 2017/28، ورقم 2017/42، ورقم 2017/71، ورقم 2018/20، ورقم 2018/21، ورقم 2018/50، ورقم 2018/74، ورقم 2019/1، ورقم 2019/2، ورقم 2019/74، ورقم 2020/35، ورقم 2020/70، ورقم 2020/72.

(24) الرأي رقم 2020/35، الفقرات 98-103.

(25) CCPR/C/AUS/CO/6، الفقرات 33-38.

(26) E/C.12/AUS/CO/5، الفقرتان 17-18.

(27) CEDAW/C/AUS/CO/8، الفقرة 53.

(28) CERD/C/AUS/CO/18-20، الفقرات 29-33.

(29) A/HRC/35/25/Add.3.

(30) الآراء رقم 2018/50، الفقرات 86-89، ورقم 2018/74، الفقرات 99-103؛ ورقم 2019/1، الفقرات 92-97؛ ورقم 2019/2، الفقرات 115-117؛ ورقم 2019/74، الفقرات 37-42؛ ورقم 2020/35، الفقرات 98-103.

الفريق العامل يتطلع إلى القيام بهذه الزيارة في أقرب وقت ممكن عملياً. ويرى الفريق أن الزيارة فرصة له ليعمل مع الحكومة بصورة بناءة وليعرض مساعدته لها في معالجة القضايا التي تثير بالغ قلقه بشأن حالات الحرمان التعسفي من الحرية.

القرار

- 120- في ضوء ما تقدّم، يصدر الفريق العامل الرأي التالي:
- إن سلب محمد قيس نيازي حريته، إذ يخالف المواد 2، و3، و7، و8، و9، و14 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواد 2، و9، و26 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، هو إجراء تعسفي يندرج ضمن الفئتين الرابعة والخامسة.
- 121- ويطلب الفريق العامل إلى حكومة أستراليا اتخاذ الخطوات اللازمة لتصحيح وضع السيد نيازي دون إبطاء وجعله متوافقاً مع المعايير الدولية ذات الصلة، بما فيها المعايير الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.
- 122- ويرى الفريق العامل، آخذاً في حسابه جميع ملاسبات القضية، أن سبيل الانتصاف المناسب يتمثل في الإفراج الفوري عن السيد نيازي ومنحه حقاً واجب الإنفاذ في التعويض وغيره من أشكال جبر الضرر، وفقاً للقانون الدولي. وفي السياق الحالي لجائحة فيروس كورونا (كوفيد-19) على الصعيد العالمي والتهديد الذي تشكله في أماكن الاحتجاز، يدعو الفريق العامل الحكومة إلى اتخاذ إجراءات عاجلة لضمان الإفراج الفوري عن السيد نيازي.
- 123- ويحثّ الفريق العامل الحكومة على كفالة إجراء تحقيق كامل ومستقل في ملاسبات سلب السيد نيازي حريته تعسفياً، واتخاذ تدابير مناسبة في حق المسؤولين عن انتهاك حقوقه.
- 124- ويطلب الفريق العامل إلى الحكومة أن تعمل على مواءمة قوانينها، ولا سيما قانون الهجرة لعام 1958، مع التوصيات المقدمة في هذا الرأي ومع الالتزامات التي تعهدت بها أستراليا بموجب القانون الدولي.
- 125- ويحيل الفريق العامل، وفقاً للفقرة 33(أ) من أساليب عمله، هذه القضية إلى المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين، من أجل اتخاذ الإجراءات المناسبة.
- 126- ويطلب الفريق العامل إلى الحكومة أن تنشر هذه الآراء من خلال جميع الوسائل المتاحة وعلى أوسع نطاق ممكن.

إجراءات المتابعة

- 127- يطلب الفريق العامل، وفقاً للفقرة 20 من أساليب عمله، إلى المصدر والحكومة موافاته بمعلومات عن الإجراءات المتخذة لمتابعة تنفيذ التوصيات المقدمة في هذا الرأي، بما في ذلك معلومات توضّح ما يلي:
- (أ) هل أُفرج عن السيد نيازي وفي أيّ تاريخ أُفرج عنه، إن حصل ذلك؛
- (ب) هل قُدّم للسيد نيازي تعويض أو شكل آخر من أشكال جبر الضرر؛
- (ج) هل أُجري تحقيق في انتهاك حقوق السيد نيازي، وما هي نتائج التحقيق إن أُجري؛

(د) هل أُدخلت أيّ تعديلات تشريعية أو تغييرات في الممارسة من أجل مواءمة قوانين أستراليا وممارساتها مع التزاماتها الدولية وفقاً لهذا الرأي؛

(هـ) هل اتُخذت أيّ إجراءات أخرى لتنفيذ هذا الرأي.

128- والحكومة مدعوة إلى إبلاغ الفريق العامل بأيّ صعوبات قد تكون واجهتها في تنفيذ التوصيات المقدمة في إطار هذا الرأي وبما إذا كان يلزمها المزيد من المساعدة التقنية، بوسائل منها مثلاً زيارة الفريق العامل البلد.

129- ويطلب الفريق العامل إلى المصدر والحكومة تقديم المعلومات المذكورة أعلاه في غضون ستة أشهر من تاريخ إحالة هذا الرأي إليهما. بيد أن الفريق العامل يحتفظ بالحق في اتخاذ إجراءاته هو لمتابعة هذا الرأي إذا عُرضت عليه شواغل جديدة تتعلق بهذه القضية. ومن شأن هذه الإجراءات أن تمكّن الفريق العامل من إطلاع مجلس حقوق الإنسان على التقدم المُحرز في تنفيذ توصياته، وعلى أيّ نقصير في اتخاذ الإجراءات اللازمة.

130- ويشير الفريق العامل إلى أن مجلس حقوق الإنسان قد شجّع جميع الدول على التعاون مع الفريق العامل، وطلب إليها أن تراعي آراءه وأن تتخذ، عند الاقتضاء، الإجراءات الملزمة لتصحيح وضع من سلبوا حريتهم تعسفاً، وأن تطلع الفريق العامل على ما اتخذته من إجراءات⁽³¹⁾.

[عُتمد في 24 تشرين الثاني/نوفمبر 2020]

(31) قرار مجلس حقوق الإنسان 22/42، الفقرتان 3 و7.