الجمعية العامة

Distr.: General
1 October 2018
Arabic
Original: English

مجلس حقوق الإنسان
الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي

الآراء التي اعتمدها الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي في دورته الثانية والثمانين، ٢٠-٢٤ آب/أغسطس ٢٠١٨

الرأي رقم ٢٠١٨/٥٠ بشأن إدريس شراغي (أستراليا)*

١- أُنشئ الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي بموجب القرار ١٩٩١/٤٢ الصادر عن لجنة حقوق الإنسان، التي مددت ولاية الفريق العامل ووضحتها في قرارها ١٩٩٧/٥٠. وعملاً بقرار الجمعية العامة ٦٠/٢٥١ ومقرر مجلس حقوق الإنسان ١٠٢/١، اضطلع المجلس بولاية اللجنة. ومدد المجلس مؤخراً ولاية الفريق العامل لفترة ثلاث سنوات بموجب قرار المجلس ٣٣/٣٠.

٢- وفي ١١ أيار/مايو ٢٠١٨، أحال الفريق العامل، وفقاً لأساليب عمله (A/HRC/36/38)، بلاغاً إلى حكومة أستراليا بشأن إدريس شراغي. وقدمت الحكومة رداً بشأن هذا البلاغ في ١٠ تموز/يوليه ٢٠١٨. والدولة طرف في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

٣- ويرى الفريق العامل أن سلب الحرية إجراءٌ تعسفيٌّ في الحالات التالية:

(أ) إذا اتضحت استحالة الاحتجاج بأي 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 ٧ و١٣ و١٤ و١٨ و١٩ و٢٠ و٢١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وكذلك، في حالة الدول الأطراف في العهد، المواد ١٢ و١٨ و١٩ و٢١ و٢٢ و٢٥ و٢٦ و٢٧ 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

* لم تشارك لاي تومي في مناقشة هذه القضية عملاً بالفقرة ٥ من أساليب عمل الفريق العامل.

ذات الصلة التي قبلتها الدول المعنية، من الخطورة بحيث يُضفي على سلب الحرية طابعاً تعسفياً (الفئة الثالثة)؛

(د) إذا تعرض ملتمسو اللجوء أو المهاجرون الوافدون أو اللاجئون لاحتجاز إداري مطول من دون إمكانية المراجعة أو التظلم إدارياً أو قضائياً (الفئة الرابعة)؛

(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 الجنسانية، 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

٤- ولد إدريس شراغي في عام ١٩٨٧ وهو من أصل إيراني. ويقيم عادة في مركز فيلاوود لاحتجاز المهاجرين بأستراليا.

التوقيف والاحتجاز

٥- وفقاً للمصدر، وصل السيد شراغي إلى جزيرة كريسماس، بأستراليا، على متن قارب في ١٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٢ ليلتمس اللجوء هرباً من قوات الاضطهاد في إيران. ويُقال إنه سعى إلى الحصول على اعتراف بوضعه كلاجئ للأسباب التالية:

(أ) ينتمي السيد شراغي إلى مجموعة كماري الإثنية العربية، وهي عشيرة من قبيلة بختياري. وتفيد التقارير بأن حكومة جمهورية إيران الإسلامية صادرت (دون تعويض أو إذن) أراضي عائلة السيد شراغي في عام ٢٠١١، من أجل بناء سد غوتفاند في خوزستان. وبسبب مصادرة الأراضي، بقيت عائلة السيد شراغي دون سبل كافية للعيش. ويُدَّعى أن مصادرة الأراضي دون تعويض أو إذن تشكل أيضاً تعبيراً عن معاملة العرب في إيران؛

(ب) وفي آب/أغسطس ٢٠١٤ تقريباً، عندما كان السيد شراغي يعيش في أستراليا، ترك الإسلام ليعتنق المسيحية. ولذلك سيُنظر إليه كمرتد في إيران؛

(ج) ويقال إن السيد شراغي كان على علاقة بامرأة مطلقة، لدى زوجها السابق علاقات قوية مع حكومة جمهورية إيران الإسلامية. وفي عام ٢٠١٢، أنهت تلك المرأة العلاقة، وبات السيد شراغي بعد ذلك مستهدفاً من جماعات مختلفة جراء تهديدات واعتداءات.

٦- وقد أوقف السيد شراغي عند وصوله إلى جزيرة كريسماس على أيدي موظفين من إدارة الهجرة وحماية الحدود. ويفيد المصدر بأن جميع الأشخاص الذين يصلون على متن قوارب يتلقون نوعاً من الأوامر الصادرة عن هذه الإدارة، لكن ليست هناك أي وثائق متاحة حالياً.

٧- ويفيد المصدر بأن السيد شراغي نُقل فيما بعد إلى مركز احتجاز داروين للمهاجرين، حيث قضى قرابة ثلاثة أسابيع قبل نقله إلى مركز ويكهام بوينت للاحتجاز في الإقليم الشمالي

لمدة شهرين تقريباً. وفي وقت ما في أيار/مايو ٢٠١٣، أطلق سراح السيد شراغي وأُدمج في المجتمع بمنحه سلسلة من التأشيرات المؤقتة من الفئة هاء، وفقاً لما جاء في التقارير.

٨- وفي تموز/يوليه ٢٠١٥ تقريباً، اتُّهم السيد شراغي بارتكاب جريمة فأُوقف. وفي ١١ أيلول/سبتمبر ٢٠١٥، ألغت إدارة الهجرة وحماية الحدود تأشيرته المؤقتة، ونُقل إلى مركز فيلاوود لاحتجاز المهاجرين.

٩- ويذكر المصدر أن السيد شراغي محتجز بموجب قانون الهجرة الأسترالي لعام ١٩٥٨. وينص هذا القانون في المواد ١٨٩(١) و١٩٦(١) و١٩٦(٣) على وجه التحديد على وجوب احتجاز غير المواطنين المقيمين بصفة غير قانونية وإبقائهم رهن الاحتجاز إلى حين: (أ) إبعادهم أو ترحيلهم من أستراليا؛ أو (ب) منحهم تأشيرة. وبالإضافة إلى ذلك، تنص المادة ١٩٦(٣) تحديداً على أن أي شخص غير مواطن مقيم بصفة غير قانونية لا يمكن الإفراج عنه حتى ولو بحكم من المحكمة ما لم يحصل هذا الشخص على تأشيرة.

١٠- وفي تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٥ تقريباً، وضعت إدارة الهجرة وحماية الحدود السيد شراغي رهن الاحتجاز الإداري. ثم نُقل فيما بعد بين جزيرة كريسماس ومركز فيلاوود لاحتجاز المهاجرين عدة مرات قبل إعادته إلى مركز فيلاوود في شباط/فبراير ٢٠١٦ تقريباً، حيث لا يزال محتجزاً حتى اليوم.

١١- ويشير المصدر إلى أن السيد شراغي قد اتهم بأفعال (أ) الكسر والاقتحام، (ب) والاعتداء المؤدي إلى الضرر البدني الفعلي، (ج) والسرقة، لكنه لم يُدن بأي جرم.

١٢- وقد أعيد تحديد مواعيد المحكمة للنظر في جرائم السيد شراغي عدة مرات. ويذكر المصدر أنه خلال محاكمة عُقدت في منتصف كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٧، لم تتمكن هيئة المحلفين من التوصل (حتى بالأغلبية) إلى إصدار حكم وبعد ذلك حُدِّد موعد لإعادة المحاكمة في ١٣ آب/أغسطس ٢٠١٨. وبحلول ذلك التاريخ، سيكون السيد شراغي رهن الاحتجاز الإداري لمدة تقارب ثلاث سنوات في انتظار إجراءات العدالة الجنائية، حسبما أفاد به المصدر.

١٣- ووفقاً للمصدر، يعني هذا في الواقع أن إدارة الهجرة وحماية الحدود قد اتخذت حكماً مسبقاً بشأن ذنب السيد شراغي وقررت أن مجرد توجيه تهمة جنائية إليه، دون إدانته، كاف لتقرير أن الشخص مذنب، ومن ثم إلغاء تأشيرته واحتجازه إدارياً. كما يشير المصدر إلى أن موضوع الجريمة ليس مهماً - بل المهم هو الحكم المسبق على الذنب، الذي أدى إلى الاحتجاز. وعلاوة على ذلك، يؤكد المصدر أن تصرف الإدارة عند القيام بذلك يمثل تدخلاً مقلقاً في مبدأ الفصل بين السلطات الذي يقوم عليه النظام السياسي الأسترالي.

١٤- ويشير المصدر أيضاً إلى أن السيد شراغي كان يعاني من مرض عقلي أو إعاقة نفسية اجتماعية. وقد شُخِّصت حالته على أنه يعاني من اضطرابات مختلفة، بما في ذلك اضطراب الشخصية الحدي، واضطراب المزاج ثنائي القطب، والاكتئاب، والقلق. كما أنه أقدم في السابق على إيذاء نفسه (في كل من جمهورية إيران الإسلامية وأستراليا) ويستمر تقييم حالته على أنه معرض بشدة لخطر إيذاء الذات. ويشير المصدر إلى أن استمرار احتجاز السيد شراغي يؤثر تأثيراً سلبياً على صحته العقلية. وفي هذا الصدد، يلاحظ المصدر أن المستشارين الذين وفَّرتهم حكومة أستراليا أوصوا بإطلاق سراحه وإدماجه في المجتمع لمعالجة صحته العقلية على نحو

أفضل. وبما أن السيد شراغي قد أَبلغ عن سماع أصوات وعن مستوى عال من القلق، فقد أوصى المستشارون مؤخراً بأن يقيِّم طبيب نفساني حالته وبأن يراقب مستشار بانتظام حالته أثناء احتجازه بالنظر إلى محاولاته الانتحارية السابقة وإلى ماضيه.

١٥- ويفيد المصدر بأن السيد شراغي استنفذ جميع سبل الانتصاف المحلية من أجل إطلاق سراحه. فبعد وصوله إلى أستراليا في ١٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٢، أجرت معه إدارة الهجرة وحماية الحدود مقابلة بشأن دخوله عن طريق البحر بصورة غير قانونية، في ١٧ كانون الثاني/يناير ٢٠١٣ في إطار عملية تقديم طلب الحماية الواجبة. وفي وقت لاحق، قُدِّمت له مساعدة قانونية لإكمال طلب الحصول على تأشيرة الحماية في ٢٤ شباط/فبراير ٢٠١٦ أو في هذا التاريخ تقريباً. وفي ٢٧ حزيران/يونيه ٢٠١٦، قدم طلباً للحصول على تأشيرة الملاذ الآمن (الفئة ٧٩٠) رفضته الإدارة في ١٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٦. وفي ١٤ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٦، أُحيل رفض الإدارة إلى هيئة تقييم قضايا الهجرة لكي تنظر في الأسس الموضوعية؛ وفي ١٧ كانون الثاني/يناير، أيدت هذه الهيئة قرار الإدارة.

المعلومات المقدمة في إطار الفئة الثانية

١٦- يدفع المصدر بأن السيد شراغي سُلب حريته نتيجة ممارسة حقوقه المكفولة بموجب المادة ١٤ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، التي تنص على أن "لكل فرد حقُّ التماس ملجأ في بلدان أخرى والتمتُّع به خلاصاً من الاضطهاد". وبالتالي يدعي المصدر أن احتجاز السيد شراغي يشكل سلباً تعسفياً لحريته، ويندرج ضمن الفئة الثانية.

المعلومات المقدمة في إطار الفئة الرابعة

١٧- يؤكد المصدر كذلك أن السيد شراغي لم تُكفل له إمكانية المراجعة أو التظلم إدارياً أو قضائياً بصفته ملتمس لجوء يخضع لاحتجاز إداري مطول.

١٨- وعلى نحو ما أشير إليه في الفقرة ٩ أعلاه، ينص قانون الهجرة الأسترالي لعام ١٩٥٨ في المواد ١٨٩(١) و١٩٦(١) و١٩٦(٣) على وجه التحديد على وجوب احتجاز الأشخاص غير المواطنين المقيمين بصفة غير قانونية وإبقائهم رهن الاحتجاز إلى حين إبعادهم أو ترحيلهم من أستراليا (الأمر الذي من المرجح جداً أن يشكل إعادة قسرية في حالة السيد شراغي (بما في ذلك إعادة قسرية ضمنية))، أو إلى حين منحهم تأشيرة. وفي هذا الصدد، يشير المصدر إلى عدم الاعتراف بالسيد شراغي كشخص يستحق الحماية التي على أستراليا التزامات بتوفيرها. وعلاوة على ذلك، وبالنظر إلى أنه يواجه حالياً تهماً جنائية، فمن المستبعد جداً أن تمنحه الحكومة تأشيرة مؤقتة أو أن تودعه في أحد مرافق الاحتجاز المجتمعية لتمكينه من الإقامة في المجتمع. ويشير المصدر كذلك إلى أن المادة ١٩٦(٣) التي تنص تحديداً على أن أي شخص غير مواطن مقيم بصفة غير قانونية لا يمكن الإفراج عنه حتى ولو بحكم محكمة (ما لم يحصل هذا الشخص على تأشيرة).

١٩- وفي هذا الصدد، يشير المصدر إلى أن المحكمة العليا في أستراليا أيدت، في قرارها المتعلق بقضية *الكاتب ضد غودوين* 219 CLR 562 (2004)، الاحتجاز الإلزامي لغير المواطنين باعتباره ممارسة غير مخالفة لدستور أستراليا. ويشير المصدر كذلك إلى أن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان

أكدت، في قضية *س. ضد أستراليا* (CCPR/C/76/D/900/1999)، عدم وجود أي سبيل انتصاف فعال للأشخاص الخاضعين للاحتجاز الإلزامي في أستراليا. وهكذا، ففي الوقت الذي مضى فيه السيد شراغي قدماً في عملية طلب تأشيرة الحماية، استغرقت إدارة الهجرة وحماية الحدود قرابة خمس سنوات ونصف لاتخاذ قرار بشأن طلبه. وقد نظرت هيئة تقييم قضايا الهجرة مؤخراً في القرار الذي اتخذته الإدارة بشأن طلب السيد شراغي الحصول على تأشيرة الحماية وأيدت قرار الإدارة.

٢٠- وبالإضافة إلى ذلك، سعى السيد شراغي إلى الحصول على مشورة قانونية فيما يتعلق بالأسس الموضوعية لأي مراجعة قضائية لقرار هيئة تقييم قضايا الهجرة. وكان مضمون المشورة التي تلقاها أنه لا يوجد أي خطأ قضائي (باعتباره عكس الأسس الموضوعية، ولا يمكن لمحكمة النظر فيه) في قرار الهيئة وبالتالي ليست هناك أي أفق للنجاح في مراجعة ذلك القرار قضائياً. ويشير المصدر إلى أن هذه الإجراءات تتصل بعملية تأشيرة الحماية للسيد شراغي ولا تتصل مباشرة باحتجازه. ومع ذلك، يشير المصدر أيضاً إلى أن من شأن تقييم إيجابي في سياق عملية الحماية دون تناول المسائل المتعلقة بالسلوك أن يؤدي إلى الإفراج عن السيد شراغي.

٢١- ويذكر المصدر أيضاً أنه حتى إذا تبين أن السيد شراغي يستحق الحماية التي تقع على أستراليا التزامات بتوفيرها، سيظل من المستبعد جداً أن يستوفي الشروط المتعلقة بالسلوك التي تضعها الإدارة لمنح التأشيرة، وذلك لأنه متهم بتهمة جنائية.

٢٢- وعلى أساس ما ورد أعلاه، يلاحظ المصدر أن السيد شراغي لا يتمتع بأي فرصة للمراجعة أو التظلم إدارياً أو قضائياً بصورة فعلية فيما يخص احتجازه، وبالتالي فإن احتجازه يشكل سلباً تعسفياً للحرية، ويندرج ضمن الفئة الرابعة.

المعلومات المقدمة في إطار الفئة الخامسة

٢٣- يؤكد المصدر أن المواطنين الأستراليين وغير المواطنين ليسوا سواسية أمام المحاكم والهيئات القضائية في أستراليا. والنتيجة الفعلية لقرار المحكمة العليا في قضية *الكاتب ضد غودوين*، المشار إليه في الفقرة ١٩ أعلاه، هي أن المواطنين الأستراليين يستطيعون الطعن في الاحتجاز الإداري، لكن غير المواطنين لا يستطيعون ذلك. وبالتالي فإن احتجاز السيد شراغي يشكل سلباً تعسفياً لحريته، ويندرج ضمن الفئة الخامسة.

رد الحكومة

٢٤- في ١١ أيار/مايو ٢٠١٨، أحال الفريق العامل الادعاءات الواردة من المصدر إلى الحكومة في إطار إجرائه العادي المتعلق بالبلاغات. وطلب الفريق العامل إلى الحكومة أن تقدم، بحلول ١٠ تموز/يوليه ٢٠١٨، معلومات مفصلة عن الحالة الراهنة للسيد شراغي وأي تعليقات على ادعاءات المصدر.

٢٥- وتؤكد حكومة أستراليا، في ردها المؤرخ ١٠ تموز/يوليه ٢٠١٨، التزامها الطويل الأمد بالتعاون مع الأمم المتحدة وسجلها القوي في مجال حقوق الإنسان. وتوضح أن الحكومة ملتزمة ببرنامج دولي فعال وقوي في مجال الحماية، وتعترف بالواجب الإنساني المزدوج المتمثل في توفير الحماية في المجالات التي تلتزم فيها بتوفير الحماية، وحماية الأشخاص من الإيذاء والاستغلال.

كما تكرر الحكومة تأكيد أنها تأخذ التزاماتها بتوفير الحماية على محمل الجد، وأن ترتيبات الحماية التي وضعتها تقوم على أساس الالتزام الأساسي بعدم الإعادة القسرية.

٢٦- وتعرض الحكومة بعد ذلك إطارها القانوني والسياساتي المتعلق باحتجاز المهاجرين. وترى الحكومة أن الاحتجاز الإلزامي لغير المواطنين المقيمين بصورة غير قانونية عنصر أساسي في مراقبة الحدود مراقبة قوية. ووفقاً للإطار التشريعي، فإن مدة احتجاز المهاجرين غير محصورة في إطار زمني محدد لكنها تتوقف على عدد من العوامل، بما فيها تحديد الهوية، والمعلومات المستجدة المتعلقة بالبلد المعني، ومدى تعقُّد الإجراءات وفقاً للظروف الفردية المتعلقة بالصحة أو السلوك أو المسائل الأمنية. وتُستكمل التقييمات ذات الصلة بأسرع ما يمكن لكي يتسنى تطبيق أقصر إطار زمني ممكن فيما يخص الأشخاص المحتجزين في مرافق احتجاز المهاجرين.

٢٧- وترى الحكومة أن احتجاز المهاجرين على أساس إقامتهم بصورة غير قانونية ليس تعسفياً في حد ذاته بموجب القانون الدولي. وقد يصبح الاحتجاز المستمر تعسفياً بعد مضي فترة معينة دون مبرر وجيه. ويبقى الاحتجاز هو الملاذ الأخير لمعالجة حالة غير المواطنين المقيمين بصورة غير قانونية. وتضيف الحكومة أن الممارسات المتعلقة بمعالجة الحالات الفردية تكفل فهم أي شخص محتجز لسبب احتجازه والخيارات والمسارات التي قد تكون متاحة له، بما في ذلك اختيار العودة إلى بلده الأصلي أو اتخاذ قرار بشأن اللجوء إلى سبل انتصاف قانونية. وتشير الحكومة أيضاً إلى أن نظام احتجاز المهاجرين يخضع لفحص منتظم، بما يشمل زيارات من وكالات خارجية، بغية ضمان معاملة الأشخاص في مراكز احتجاز المهاجرين معاملة إنسانية وكريمة وعادلة.

٢٨- وفي ظل هذه المعلومات، توضح الحكومة أن السيد شراغي وصل إلى جزيرة كريسماس، وهي منطقة خارجية مستبعدة، في ١٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٢، ما يشكل وصولاً عن طريق البحر بصورة غير قانونية. وفي وقت وصوله، اشتُبه بصورة معقولة في أنه من الأشخاص غير المواطنين المتواجدين في أستراليا بصورة غير قانونية ولم يكن يحمل تأشيرة لدخول أستراليا. ونتيجة ذلك، احتُجز بموجب المادة ١٨٩(٣) من قانون الهجرة لعام ١٩٥٨، التي تنص على أنه إذا علم ضابط أو اعتقد بصورة معقولة بأن شخصاً في منطقة خارجية مستبعدة هو شخص غير مواطن متواجد في تلك المنطقة بصورة غير قانونية، يجب على الضابط أن يحتجز ذلك الشخص.

٢٩- وفي ٢٢ آذار/مارس ٢٠١٣، نُقل السيد شراغي إلى مركز احتجاز المهاجرين الشمالي واحتجز بموجب المادة ١٨٩(١) من قانون الهجرة.

٣٠- وتفيد الحكومة بأن وزير الداخلية السابق تدخَّل في ٢٢ أيار/مايو ٢٠١٣، بموجب المادة ١٩٥ ألف من قانون الهجرة، لمنح السيد شراغي تأشيرة إقامة إنسانية مؤقتة (الفئة الفرعية ٤٤٩) لمدة سبعة أيام وتأشيرة مؤقتة من الفئة هاء (الفئة الفرعية ٠٥٠) لمدة ستة أشهر. وأُطلق سراح السيد شراغي من مركز احتجاز المهاجرين في اليوم نفسه.

٣١- وفي ٢٢ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٣، انتهت صلاحية التأشيرة المؤقتة من الفئة هاء. وفي ٩ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٤، تدخّل الوزير بموجب المادتين ٩١لام(١) و٤٦ألف(٢) من قانون الهجرة لتمكين الإدارة من منح السيد شراغي تأشيرة مؤقتة من الفئة هاء. وفي ٣١

تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٤، مُنِح السيد شراغي تأشيرة مؤقتة من الفئة هاء، وفي ١٥ آب/أغسطس ٢٠١٥ مُنِح تأشيرة أخرى.

٣٢- ووفقاً لما ذكرته الحكومة، أُودع السيد شراغي في ٢٦ آب/أغسطس ٢٠١٥ رهن الحراسة الجنائية بسبب عدد من التهم الجنائية، بما في ذلك أفعال مشدِّدة للعقوبة منها كسر مسكن/منزل واقتحامه بنيَّة إلحاق الضرر البدني الفعلي بأشخاص وسرقة ممتلكات.

٣٣- وفي ١١ أيلول/سبتمبر ٢٠١٥، ألغ مندوب الوزير تأشيرة السيد شراغي المؤقتة من الفئة هاء بموجب المادة ١١٦(١)(ز) من قانون الهجرة، وذلك عملاً بالمادة ٢-٤٣(ع)'٢'من لائحة الهجرة لعام ١٩٩٤. وفي ١٨ أيلول/سبتمبر ٢٠١٥، قدم السيد شراغي طلباً إلى محكمة الاستئناف الإدارية لمراجعة إلغاء تأشيرته (WE050).

٣٤- وتفيد الحكومة أيضاً بأن السيد شراغي احتُجز في ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٥، بموجب المادة ١٨٩(١) من قانون الهجرة بعد إطلاق سراحه من إصلاحية جون موروني ثم نُقل إلى مركز احتجاز المهاجرين في فيلاوود.

٣٥- وفي ١٩ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٥، أكدت محكمة الاستئناف الإدارية قرار إلغاء تأشيرة السيد شراغي المؤقتة من الفئة هاء.

٣٦- وفي ١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٥، تدخّل الوزير لإلغاء ذلك القرار بموجب المادة ٤٦ألف(٢) من قانون الهجرة بغية السماح للسيد شراغي بتقديم طلب للحصول على تأشيرة الحماية المؤقتة (الفئة الفرعية ٧٨٥) أو تأشيرة الملاذ الآمن.

٣٧- ووفقاً للحكومة، مُنح السيد شراغي، في ٦ حزيران/يونيه ٢٠١٦، شهادة الإبقاء على ذمة العدالة الجنائية من قبل إدارة الادعاء العام في نيو ساوث ويلز، بسبب التهم الجنائية الموجهة إليه في ٢٦ آب/أغسطس ٢٠١٥. وفي ٢٨ حزيران/يونيه ٢٠١٦، رفض مندوب الوزير منح السيد شراغي تأشيرة إقامة على ذمة العدالة الجنائية (الفئة الفرعية ٩٥١). وفي اليوم نفسه، تقدم السيد شراغي بطلب للحصول على تأشيرة الملاذ الآمن.

٣٨- وفي ٤ تموز/يوليه ٢٠١٦، أجرت الإدارة مقابلة معه بشأن طلبه. وفي ٢٩ تموز/يوليه ٢٠١٦، تبين أن طلب التأشيرة المؤقتة من الفئة هاء المرتبط بطلب الملاذ الآمن باطل. ورفض المندوب فيما بعد منح السيد شراغي تأشيرة الملاذ الآمن في ١٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٦.

٣٩- وفي ١٧ كانون الثاني/يناير ٢٠١٧، أكدت هيئة تقييم قضايا الهجرة قرار المندوب. وفي ٨ شباط/فبراير ٢٠١٧، قدم السيد شراغي طعناً في قرار هيئة تقييم قضايا الهجرة لدى المحكمة الاتحادية. وفي ٢٢ أيار/مايو ٢٠١٧، قرر عدم متابعة هذا الإجراء وقدم إخطاراً بوقف الطعن.

٤٠- وفي ١٦ كانون الثاني/يناير ٢٠١٨، قدم السيد شراغي طلباً للحصول على تأشيرة مؤقتة من الفئة هاء لكن الطلب اعتُبر باطلاً في ١٨ كانون الثاني/يناير ٢٠١٨.

٤١- ووفقاً للحكومة، لا تزال التهم الجنائية الموجهة إلى السيد شراغي في ٢٦ آب/أغسطس ٢٠١٥ سارية. وكان من المقرر أن يمثل أمام محكمة مقاطعة باراماتا للنظر في قضيته في ٢٦ تموز/يوليه ٢٠١٨ ومن المقرر أن تبدأ محاكمته في ١٤ آب/أغسطس ٢٠١٨.

٤٢- وفي ٢٠ حزيران/يونيه ٢٠١٨، أحيلت قضية شراغي إلى وزارة الداخلية لتقييمها وفقاً للمبادئ التوجيهية الخاصة بالتدخل الوزاري، ولإحالتها على الأرجح إلى الوزير للنظر في منحه تأشيرة أو البت في موضوع إقامته بموجب المادتين ١٩٥ ألف و١٩٧ألف-باء من قانون الهجرة. ولا تزال حالة السيد شراغي قيد التقييم.

٤٣- وترفض الحكومة ادعاءات المصدر أن طرد السيد شراغي أو ترحيله سيشكل إعادة قسرية. فهو غير مواطن مقيم بصورة غير قانونية، ومحتجز بموجب المادة ١٨٩ من قانون الهجرة وتقتضي المادة ١٩٦ من هذا القانون احتجازه بموجب المادة ١٩٨ أو المادو ١٩٩ من القانون نفسه، أو منحه تأشيرة. وكما ذُكر أعلاه، تقدم السيد شراغي بطلب للحصول على تأشيرة الملاذ الآمن ورُفض طلبه. وبالتالي، قُيِّمت حالته وفقاً لالتزامات الحماية التي تقع على عاتق البلد وتبين أن أستراليا ليست ملزمة بحمايته.

٤٤- وترفض الحكومة ادعاءات المصدر أن السيد شراغي لم تُكفل له إمكانية المراجعة أو التظلم إدارياً أو قضائياً فيما يخص احتجازه المستمر. ووفقاً للحكومة، يمكن لأي شخص محتجز في مركز احتجاز المهاجرين أن يلتمس مراجعة قضائية لشرعية احتجازه أمام المحكمة الاتحادية أو المحكمة العليا في أستراليا. وبموجب المادة ٧٥(٥) من الدستور، لدى المحكمة العليا في أستراليا اختصاص قضائي أصلي بشأن كل مسألة تتعلق بطلب استصدار أمر امتثال أو حظر أو أمر زجري ضد موظف في حكومة الكومنولث.

٤٥- وترفض الحكومة ادعاءات المصدر الأخرى التي مفادها أن نتيجة قرار المحكمة العليا المتعلق بقضية *الكاتب ضد غودوين* هي أن غير المواطنين والمواطنين ليسوا متساوين أمام المحاكم. فقد رأت المحكمة العليا أن أحكام قانون الهجرة التي تقضي باحتجاز غير المواطنين إلى حين إبعادهم أو ترحيلهم أو منحهم تأشيرة، هي أحكام صالحة حتى إذا كان قرار الإبعاد غير ممكن بصورة معقولة في المستقبل المنظور.

٤٦- وتوضح الحكومة أن احتجاز السيد شراغي خضع للمراجعة في مناسبات عديدة في إطار عمليات إدارة القضايا التي تضطلع بها لجنة إدارة القضايا ومراجعة حالات الاحتجاز أثناء اجتماعاتها. وقد تبين من نتائج تلك المراجعات أن احتجاز السيد شراغي لا يزال مناسباً.

٤٧- وتضيف الحكومة أن السيد شراغي لا يزال في مركز احتجاز المهاجرين في أستراليا لأنه غير مواطن مقيم بصورة غير قانونية ولديه مسائل جنائية لم يُفصل فيها بعد. ويسمح عدد من آليات مراجعة الاحتجاز بمراجعة منتظمة للأسس الموضوعية التي يقوم عليها استمرار احتجاز السيد شراغي. وتشمل هذه الآليات لجان استعراض حالات الاحتجاز، التي تجتمع شهرياً لمراجعة جميع حالات المحتجزين، للتأكد من أن قرار احتجاز شخص ما لا يزال مشروعاً ومعقولاً، مع مراعاة جميع ظروف القضية، بما في ذلك التقيد بالالتزامات القانونية. وبالإضافة إلى ذلك، وفي إطار الاستعراض المستمر لحالات الأفراد المحتجزين في مراكز احتجاز المهاجرين يُطبق نهج قائم على تقييم المخاطر لدى بحث القرار الصائب فيما يتعلق بإيداع الشخص في

مرفق معين وإدارة حالته بانتظار تسوية وضعه. ووفقاً للمادة ٤٨٦ نون من قانون الهجرة، يقدم وزير الداخلية لأمين المظالم في الكومنولث تقريراً عن ظروف احتجاز كل شخص محتجز في مركز احتجاز المهاجرين لأكثر من عامين وكل ستة أشهر بعد ذلك.

٤٨- وتختتم الحكومة بالإشارة إلى أن لدى الأشخاص في أماكن احتجاز المهاجرين إمكانية الحصول على الرعاية الصحية البدنية والعقلية الموصى بها طبياً والتي تطابق عموماً خدمات الرعاية الصحية المتاحة للمجتمع الأسترالي، مع مراعاة الاحتياجات الصحية المتنوعة والمعقدة على الأرجح والحساسية الثقافية للأشخاص الموجودين في أماكن احتجاز المهاجرين.

معلومات إضافية من المصدر

٤٩- في ١٠ تموز/يوليه ٢٠١٨، أحال الفريق العامل رد الحكومة إلى المصدر لتقديم أي تعليقات إضافية عليه.

٥٠- ويلاحظ المصدر، في رده المؤرخ ٢٤ تموز/يوليه ٢٠١٨، أن رد الحكومة في مجمله يؤكد على ما يبدو أن الاحتجاز لمدة غير محددة (رهناً بأحداث معينة، تُناقش أدناه) احتجاز مشروع في أستراليا، وبالتالي فإن هذا الاحتجاز لا يمكن اعتباره تعسفياً أو غير متماش مع الالتزامات الدولية للبلد. ووفقاً للحكومة، يُحتجز السيد شراغي، بصفته غير مواطن يقيم بصورة غير قانونية، احتجازاً قانونياً بموجب القانون الأسترالي. لكن المصدر يؤكد أن هذا الاحتجاز القانوني تعسفي وغير محدد المدة (بل أسوأ من ذلك، لأجل غير مسمى).

٥١- ويؤكد المصدر من جديد أن قانون الهجرة لعام ١٩٥٨ ينص على وجوب احتجاز غير المواطنين المقيمين بصفة غير قانونية وإبقائهم رهن الاحتجاز في أماكن احتجاز المهاجرين إلى حين ترحيلهم من أستراليا أو منحهم تأشيرة. وبالإضافة إلى ذلك، تنص المادة ١٩٦(٣) من قانون الهجرة على ما يلي: "تجنباً للشكوك، تمنع الفقرة الفرعية (١) الإفراج، حتى بحكم من المحكمة، عن شخص غير مواطن مقيم بصفة غير قانونية (بخلاف ما يشار إليه في الفقرة (١)(أ) أو (أأ) أو (ب)) ما لم يُمنح تأشيرة". وبناءً على ذلك، يمثل هذا الحكم نوعاً من الإجراءات المتعلقة بمنح التأشيرة أو الترحيل (حتى إن لم يكن الترحيل ممكناً عملياً في المستقبل المنظور)، ويشكل احتجاز غي مواطن مقيم بصفة غير قانونية أمراً يجيزه القانون الأسترالي.

٥٢- ويضيف المصدر أن لاحتجاز السيد شراغي جانب آخر، وهو أنه حصل على شهادة للإبقاء على ذمة العدالة الجنائية تمنع ترحيله في الوقت الذي لا تزال فيه المسألة الجنائية الخاصة به قيد النظر. ويعني ذلك أنه محتجز، رغم عدم إجراء الحكومة أي محاولات في الوقت الراهن لترحيله أو منحه تأشيرة. ويضيف المصدر أن السيد شراغي لا يزال رهن الاحتجاز، رغم نفيه التهم الموجه إليه، ولم تتمكن هيئة المحلفين من إصدار حكم بشأنه. ولهذا، ينتظر محاكمة ثانية. وفي هذا الصدد، يفيد المصدر بأن المدة الطويلة التي انتظر السيد شراغي خلالها التوصل إلى نتيجة في المسائل الجنائية الخاصة به تتجاوز الحد الأقصى لعقوبة السجن التي يمكن فرضها في حال ثبتت إدانته.

٥٣- ووفقاً لرد الحكومة، يمكن للأشخاص أن يقدموا طلباً إلى وزير الداخلية كي يمارس صلاحياته الشخصية والتقديرية والاختيارية المنصوص عليها في قانون الهجرة للتدخل في قضيتهم. ويضيف المصدر أن هذه الصلاحيات غير قابلة للمراجعة أيضاً. وعلى هذا الأساس،

يُدَّعى أن السيد شراغي لا يستطيع أخذ هذا الخيار كمسار مشروع لإنهاء احتجازه. وبالإضافة إلى ذلك، حتى عندما يقدم غير مواطن مقيم بصفة غير قانونية طلبات إلى الوزير لممارسة تلك الصلاحيات، يجب أن يمر الطلب بسلسلة من عمليات التدقيق الإرشادية لتحديد ما إذا كان ينبغي إحالة الطلب إلى الوزير أم لا. وقد قُدِّم التماس لتطبيق تلك الصلاحيات في قضية السيد شراغي في ٢٠ حزيران/يونيه ٢٠١٨، وذلك عقب تشخيص للتخثر الشرياني والانصمام الرئوي لدى السيد شراغي بعد دخوله المستشفى على إثر سعاله الدم خلال عدة أيام. ووفقاً للادعاءات، تعرض السيد شراغي منذ ٢٠ حزيران/يونيه ٢٠١٨ للاعتداءات مرتين أثناء الاحتجاز وعانى من كسور في يديه اللتين تطلبتا جراحة. كما عانى من إصابة في الرأس، تطلبت وضع دبابيس. وعلى الرغم من الطلبات المتكررة الموجهة إلى وزارة الداخلية لكي تُقيَّم حالة السيد شراغي على وجه السرعة وفقاً للمبادئ التوجيهية المتعلقة بالإحالة إلى الوزير، لا يعلم المصدر بأي تقدم محرز في هذا الصدد.

٥٤- ويحيل المصدر إلى رد الحكومة، الذي تشير فيه إلى التزامها بضمان أن يُعامل جميع الأفراد في أماكن الاحتجاز الإداري للمهاجرين معاملة تتماشى مع الالتزامات القانونية الدولية للبلد. وفي هذا الصدد، يقول المصدر إن موضوع شكواه الحالية ليس معاملة الأشخاص المحتجزين، وإنما الواقع الفعلي للاحتجاز نفسه. ويضيف المصدر أنه على الرغم من خمس آراء صدرت في عامي ٢٠١٧ و٢٠١٨، ووجد فيها الفريق العامل أن الأشخاص الذين تتعلق بهم تلك الآراء قد احتُجزوا احتجازاً تعسفياً، لم يُفرج عن أي منهم.

٥٥- وتشير الحكومة في ردها إلى حالات مختلفة قد لا يكون فيها الاحتجاز تعسفياً وحيث يمكن لأي شخص الطعن في قرار احتجازه، باستخدام إجراءات من قبيل طلب المثول أمام القضاء. لكن المصدر يفيد بأن هذه الحالات لا تنطبق على السيد شراغي. ويضيف المصدر أن مناقشة مثل هذه الحالات تعطي انطباعاً بأن هناك خيارات قد تكون متاحة للسيد شراغي. وهذا غير صحيح، لأن احتجازه قانوني بموجب القانون الأسترالي، في حين أن إجراء طلب المثول أمام القضاء يتصل بالاحتجاز غير القانوني.

٥٦- وفيما يتعلق ببيان الحكومة أن طول مدة الاحتجاز لا يرتبط بإطار زمني محدد، بل يرتبط بعدد من العوامل الأخرى، منها تحديد الهوية، والمعلومات المستجدة المتعلقة بالبلد المعني، ومدى تعقُّد الإجراءات وفقاً للظروف الفردية المتعلقة بالصحة أو السلوك أو المسائل الأمنية، يفيد المصدر بأن هوية السيد شراغي ليست موضع أي شكوك وأن الإدارة لم تثر أي مسائل صحية أو أمنية بشأنه. ويضيف المصدر أن السيد شراغي رهن الاحتجاز لأن الإدارة قررت أنه لا يستوفي الشروط المتعلقة بالسلوك المنصوص عليها في المادة ٥٠١ من قانون الهجرة. وهذا على الرغم من نَفْي السيد شراغي للتهم الجنائية التي اتهم بها وعدم تمكن هيئة المحلفين من إصدار حكم بشأنه.

٥٧- وتشير الحكومة في ردها أيضاً إلى أن التقييمات ذات الصلة تُستكمل بأسرع ما يمكن لضمان احتجاز الأشخاص في مرافق احتجاز المهاجرين لأقصر مدة ممكنة. ووفقاً للمصدر، فإن هذا غير صحيح، حيث يمكن أن ينتظر الأشخاص المحتجزون في مراكز الاحتجاز أكثر من خمس سنوات ليُستكمل التقييم الأولي (بما يشمل الاعتبارات المتعلقة بالسلوك).

٥٨- ووفقاً لرد الحكومة، يُستخدم الاحتجاز كحل ملاذ أخير لإدارة حالات غير المواطنين المقيمين بصورة غير قانونية. ويشير المصدر إلى أن هذا غير صحيح، لأن الاحتجاز هو أول حل يُستخدم للتعامل مع غير المواطنين المقيمين بصورة غير قانونية. وبموجب المادة ١٨٩ من قانون الهجرة، يجب احتجاز غير المواطنين المقيمين بصورة غير قانونية.

٥٩- ويكرر المصدر أن قضية *الكاتب ضد غودوين* تعزز حجج السيد شراغي، لأن احتجازه التعسفي لمدة غير محددة أمر يسمح به القانون الأسترالي (بموجب التشريعات والسوابق القضائية). وفيما يتعلق بآليات استعراض حالات الاحتجاز المشار إليها في رد الحكومة، يلاحظ المصدر أن هذه الآليات تعمل ضمن الإطار القانوني الذي يسمح بالاحتجاز التعسفي. كما أنها تعمل وفقاً لمجموعة من المبادئ التوجيهية المتعلقة بالإحالة.

٦٠- وفي الختام، يفيد المصدر بأنه لا يتفق مع تقييم الحكومة فيما يتعلق بإمكانية الحصول على الرعاية الصحية في مراكز الاحتجاز الأسترالية ويشير إلى تقرير صادر عن مركز الدعوة للمصلحة العامة بهذا الشأن[(١)]. ويضيف المصدر أن جمهورية إيران الإسلامية ليست بلداً آمناً ليعود إليه السيد شراغي، وأن هذا البلد لا يقبل العائدين بشكل غير طوعي من أستراليا.

المناقشة

٦١- يشكر الفريق العامل المصدر والحكومة على المعلومات التي قدماها. ويعرب الفريق العامل عن تقديره لتعاون الطرفين والتزامهما فيما يتعلق بهذه القضية.

٦٢- وقد أكد المصدر أن احتجاز السيد شراغي تعسفي ويندرج ضمن الفئات الثانية والرابعة والخامسة. ولا تتناول حكومة أستراليا الفئات التي يطبقها الفريق العامل بشكل محدد، لكنها ترفض المعلومات التي قدمها المصدر. وسيدرس الفريق العامل بدوره تلك المعلومات.

٦٣- وذكر المصدر أن السيد شراغي سُلب حريته نتيجة لممارسة حقوقه المكفولة بموجب المادة ١٤ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. وأفاد المصدر بأن تأشيرة السيد شراغي قد أُلغيت في ١١ أيلول/سبتمبر ٢٠١٥ جراء اتهامه بارتكاب جريمة وتوقيفه، وأنه ظل رهن الاحتجاز الإداري منذ ذلك الحين. ويؤكد المصدر أن السيد شراغي لم يُدن بجريمة وأنه أُودع رهن الاحتجاز الإداري لما يقارب ثلاث سنوات في انتظار إجراءات العدالة الجنائية.

٦٤- وقد احتجت الحكومة بأن أي شخص يصل إلى أستراليا بدون تأشيرة أو تُلغى تأشيراته يجب احتجازه إلى حين ترحيله من أستراليا أو منحه تأشيرة. وفيما يتعلق بالسيد شراغي، ذكرت الحكومة أنه وصل إلى جزيرة كريسماس، بأستراليا، في ١٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٢، ولأنه لم يكن يحمل تأشيرة صالحة، فقد احتجز بموجب المادة ١٨٩(٣) من قانون الهجرة. وفي ٢٢ أيار/مايو ٢٠١٣، مُنح تأشيرة مؤقتة لمدة سبعة أيام ومُنح تأشيرات أخرى في وقت لاحق. لكن في ٢٦ آب/أغسطس ٢٠١٥، ألقي القبض عليه ووجهت إليه تهمة جنائية ثم أُلغيت تأشيرته في ١١ أيلول/سبتمبر ٢٠١٥. ومنذ ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٥، أُودع السيد شراغي رهن الاحتجاز الإداري وفقاً للمادة ١٨٩(١) من قانون الهجرة.

(١) "Public Interest Advocacy Centre, "In poor health: health care in Australian immigration detention (2018).

٦٥- ويلاحظ الفريق العامل أن السيد شراغي احتُجز عند وصوله إلى جزيرة الكريسماس في ١٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٢ على أيدي السلطات الأسترالية، التي أبقته رهن الاحتجاز حتى ٢٢ أيار/مايو ٢٠١٣، حيث مُنح تأشيرة وأُطلق سراحه في اليوم نفسه. وبعد ذلك بعامين تقريباً، أُلقي عليه القبض في ٢٦ أغسطس/آب ٢٠١٥، ووجهت إليه تهمة جنائية. وفي ١١ أيلول/سبتمبر ٢٠١٥، ألغيت تأشيرته وبقي رهن الاحتجاز الإداري منذ ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٥.

٦٦- ويلاحظ الفريق العامل أن المصدر لم يحتج بأن توقيف السيد شراغي في ٢٦ آب/أغسطس ٢٠١٥ ربما كان تعسفياً. وبدلاً من ذلك، احتج المصدر بأن إلغاء تأشيرة السيد شراغي، الذي يُزعم أنه جرى على أساس تقييم سلبي للسلوك بسبب إلقاء القبض على السيد شراغي، قد أدى إلى احتجازه إدارياً منذ ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٥. ولم تنف الحكومة إلغاء التأشيرة والاحتجاز الإداري للسيد شراغي لاحقاً، بل أفادت أن ذلك نُفِّذ بدقة وفقاً لقانون الهجرة. غير أن الحكومة لم تقدم أي أسباب لإلغاء تأشيرة السيد شراغي. وبالتالي، يجب على الفريق العامل أن يقبل أن ذلك قد جرى على أساس تقييم سلبي لسلوك السيد شراغي بسبب اتهامه بارتكاب جريمة جنائية.

٦٧- ويقر الفريق العامل بأن احتجاز السيد شراغي في ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٥ قد نُفِّذ وفقاً لأحكام قانون الهجرة على ما يبدو. إلا أنه يجب على الفريق العامل، كما أوضح مراراً وتكراراً في اجتهاداته القانونية، التأكد من اتساق تدبير الاحتجاز مع أحكام القانون الدولي ذات الصلة[٢].

٦٨- ويود الفريق العامل أن يؤكد مجدداً أن التماس اللجوء ليس عملاً إجرامياً؛ بل هو على العكس من ذلك حق من حقوق الإنسان العالمية مكرس في المادة ١٤ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وفي الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لعام ١٩٥١ وبروتوكولها لعام ١٩٦٧[٣]. ويلاحظ الفريق العامل أن تلك الصكوك تشكل التزامات قانونية دولية تعهدت بها أستراليا.

٦٩- وفيما يتعلق بالسيد شراغي، يلاحظ الفريق العامل أن الحكومة لم تنف أنه محتجز منذ ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٥، وهي فترة تقارب ثلاث سنوات. ويلاحظ الفريق العامل أيضاً أن هذا لا يُعد احتجازاً بسبب التهم التي وجهت إلى السيد شراغي بعد توقيفه في ٢٦ آب/أغسطس ٢٠١٥، بل احتجازاً إدارياً وفقاً لأحكام قانون الهجرة.

٧٠- ويشير الفريق العامل إلى مداولته رقم ٥ بصيغتها المنقحة بشأن سلب حرية المهاجرين، التي أوضح فيها "أن أي شكل من أشكال الاحتجاز أو الحبس الإداري في سياق الهجرة يجب أن يطبق كتدبير استثنائي أو كملاذ أخير ولأقصر فترة ممكنة وفقط إذا كان مبرراً لتحقيق غرض مشروع، من قبيل توثيق الدخول وتسجيل الطلبات أو الأعمال الأولية للتحقق من الهوية إن كانت موضع شك".

(٢) انظر، على سبيل المثال، الآراء رقم ٢٠١١/٤٦ ورقم ٢٠١٢/٤٢ ورقم ٢٠١٧/٧٩ ورقم ٢٠١٨/١ ورقم ٢٠١٨/٢٠.

(٣) انظر الآراء رقم ٢٠١٧/٢٨ ورقم ٢٠١٧/٤٢ والمداولة رقم ٥ بصيغتها المنقحة بشأن سلب حرية المهاجرين، الفقرة ٩.

٧١- وفي هذه القضية، لم تقدم الحكومة أي تفسير لاستمرار احتجاز السيد شراغي منذ ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٥، ما عدا أن تأشيرته قد أُلغيت في ١١ أيلول/سبتمبر ٢٠١٥. ويتضح للفريق العامل أن احتجاز السيد شراغي إدارياً لم يكن من أجل تحقيق أهداف مشروعة كتوثيق الدخول أو التحقق من الهوية. ويلاحظ الفريق العامل أيضاً أن السيد شراغي لم يُدن بأي جريمة جنائية وأن الحكومة لم تقدم أي تفسير شرعي آخر لاستمرار احتجازه لما يقارب ثلاث سنوات.

٧٢- وبالإضافة إلى ذلك، يذكِّر الفريق العامل بأن أي احتجاز في سياق الهجرة يجب أن يكون لأقصر فترة[٤]. وفي هذا الصدد، يلاحظ الفريق العامل أن الحكومة لم توضح الطريقة التي استُوفي بها هذا الشرط في حالة السيد شراغي، الذي ظل محتجزاً قرابة ثلاث سنوات.

٧٣- ولذلك، يخلص الفريق العامل إلى أن احتجاز السيد شراغي لا يقوم إلا على ممارسته السابقة للحق المشروع في التماس اللجوء ومن ثم فإن هذا الاحتجاز تعسفي، ويندرج ضمن الفئة الثانية.

٧٤- وذكر المصدر كذلك أن احتجاز السيد شراغي تعسفي ويندرج ضمن الفئة الرابعة لأنه ملتمس لجوء أُخضع لاحتجاز إداري مطول ولم تُكفل له إمكانية المراجعة أو التظلم إدارياً أو قضائياً. وتنفي حكومة أستراليا هذه الادعاءات حيث تحتج بأن بإمكان أي شخص في مركز احتجاز المهاجرين التماس مراجعة قضائية لمدى شرعية احتجازه أمام المحكمة الاتحادية أو المحكمة العليا في أستراليا باستخدام إجراءات من قبيل طلب المثول أمام القضاء.

٧٥- ويشير الفريق العامل إلى أن مبادئ الأمم المتحدة الأساسية ومبادئها التوجيهية بشأن سبل الانتصاف والإجراءات المتعلقة بحق كل شخص يُسلب حريته في إقامة دعوى أمام محكمة، تنص على أن حق الطعن في شرعية الاحتجاز أمام محكمة حق من حقوق الإنسان قائم بذاته، وهذا أمر ضروري لصون الشرعية في المجتمعات الديمقراطية. وينطبق هذا الحق، الذي يشكل في الواقع قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي، على جميع أشكال سلب الحرية وعلى جميع حالات سلب الحرية، التي لا تقتصر على حالات الاحتجاز لأغراض الإجراءات الجنائية، بل تشمل أيضاً جميع حالات الاحتجاز الإداري وغيره من مجالات القانون، بما في ذلك الاحتجاز العسكري، والاحتجاز الأمني، والاحتجاز في إطار تدابير مكافحة الإرهاب، والإيداع القسري في المرافق الطبية أو مرافق الطب النفسي، واحتجاز المهاجرين[٥]. وهو ينطبق أيضاً بغض النظر عن مكان الاحتجاز أو المصطلحات القانونية المستخدمة في التشريعات، ويجب أن يخضع أي شكل من أشكال سلب الحرية، أياً كان سببه، لرقابة وسيطرة فعالة من جانب السلطة القضائية[٦].

٧٦- ويلاحظ الفريق العامل أن وقائع قضية السيد شراغي منذ احتجازه في ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٥، مثلما قدمها إليه كل من المصدر والحكومة، تتسم بتقديم السيد شراغي بيانات مختلفة إلى المحاكم، ومتابعة طلبات تأشيرات مختلفة والطعن في رفض طلباته. ومع ذلك،

(٤) انظر المداولة رقم ٥ بصيغتها المنقحة، الفقرتين ١٢ و٢٥.

(٥) انظر المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية، الفقرة ١١ والمبدأ التوجيهي ١، الفقرة ٤٧(أ).

(٦) المرجع نفسه، الفقرة ٤٧(ب).

لم يكن أي من هذه المظاهر يتعلق بضرورة إبقائه قيد الاحتجاز منذ إلغاء تأشيرته. وعلاوة على ذلك، لم تشارك أي هيئة قضائية في تقييم مدى شرعية احتجاز السيد شراغي، مع العلم أن مثل هذا التقييم من جانب هيئة قضائية كان سيشمل بالضرورة تقييم مدى شرعية الاحتجاز وضرورته وتناسبه[٧].

٧٧- وبعبارة أخرى، لم يتمكن السيد شراغي طوال فترة احتجازه التي دامت قرابة ثلاث سنوات من الطعن في شرعية احتجازه في حد ذاته. والهيئة الوحيدة التي يبدو أنها كانت تراجع مسألة ضرورة إبقاء السيد شراغي رهن الاحتجاز هي لجنة إدارة القضايا ومراجعة حالات الاحتجاز. لكن هذه اللجنة ليست هيئة قضائية مثلما أشار الفريق العامل إلى ذلك مسبقاً في حالة أخرى[٨]. وعلاوة على ذلك، يلاحظ الفريق العامل أن حكومة أستراليا تخلفت عدة مرات عن شرح كيفية امتثال تلك اللجنة في المراجعات التي أجرتها للضمانات المجسَّدة في حق الطعن في شرعية الاحتجاز المنصوص عليه في المادة ٩ من العهد[٩].

٧٨- ويشير الفريق العامل أيضاً إلى النتائج العديدة التي توصلت إليها اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ومفادها أن تطبيق الاحتجاز الإلزامي للمهاجرين في أستراليا واستحالة الطعن في هذا الاحتجاز يشكِّلان انتهاكاً للمادة ٩(١) من العهد[١٠]. وكما يشير الفريق العامل في مداولته رقم ٥ بصيغتها المنقحة، يجب أن يطبَّق الاحتجاز في سياق الهجرة كتدبير استثنائي ولضمان ذلك، يجب البحث عن بدائل للاحتجاز[١١]. وفي قضية السيد شراغي، من الواضح للفريق العامل أنه لم يُنظر قط في بدائل للاحتجاز، وهو ما يشكل انتهاكاً آخر للمادة ٩ من العهد.

٧٩- وهكذا يخلص الفريق العامل إلى أن السيد شراغي حُرم من الحق في الطعن في مدى شرعية استمرار احتجازه مما يشكل انتهاكاً للمادة ٩ من العهد، وأن احتجازه هو بالتالي احتجاز تعسفي، ويندرج ضمن الفئة الرابعة.

٨٠- وفضلاً عن ذلك، يؤكد المصدر أن احتجاز السيد شراغي يندرج ضمن الفئة الخامسة، لأن المواطنين الأستراليين وغير المواطنين ليسوا متساوين أمام المحاكم والهيئات القضائية في أستراليا بسبب النتيجة الفعلية لقرار المحكمة العليا في قضية *الكاتب ضد غودوين*. ووفقاً لهذا القرار، يمكن للمواطنين الأستراليين الطعن في الاحتجاز الإداري، لكن لا يمكن لغير المواطنين ذلك. وتنفي الحكومة هذه الادعاءات، إذ تحتج بأن المحكمة العليا أكدت في القضية المشار إليها أن أحكام قانون الهجرة التي تقتضي احتجاز غير المواطنين إلى حين ترحيلهم أو إبعادهم أو منحهم

(٧) انظر المداولة رقم ٥ بصيغتها المنقحة، الفقرتين ١٢ و١٣.

(٨) انظر الرأي رقم ٢٠١٨/٢٠، الفقرة ٦١.

(٩) المرجع نفسه.

(١٠) انظر *س. ضد أستراليا*؛ *وبابان وآخرون ضد أستراليا* (CCPR/C/78/D/1014/2001)؛ *ود. وأ. وطفلاهما ضد أستراليا* (CCPR/C/87/D/1050/2002)؛ *وبختياري ضد أستراليا* (CCPR/C/79/D/1069/2002)؛ *وشمس وآخرون ضد أستراليا* (CCPR/C/90/D/1255، و1256 و1259 و1260 و1266 و1268 و1270 و1288/2004)؛ *وشفيق ضد أستراليا* (CCPR/C/88/D/1324/2004)؛ *ونصير ضد أستراليا* (CCPR/C/116/D/2229/2012)؛ *وف. ج. وآخرون ضد أستراليا* (CCPR/C/116/D/2233/2013).

(١١) انظر A/HRC/13/30، الفقرة ٥٩. وانظر أيضاً E/CN.4/1999/63/Add.3، الفقرة ٣٣؛ وA/HRC/19/57/Add.3، الفقرة ٦٨(هـ)؛ وA/HRC/27/48/Add.2، الفقرة ١٢٤؛ وA/HRC/30/36/Add.1، الفقرة ٨١. وانظر أيضاً الرأيين رقم ٢٠١٧/٧٢ ورقم ٢٠١٨/٢١.

تأشيرة هي أحكام صالحة حتى إذا كان قرار الإبعاد غير ممكن بصورة معقولة في المستقبل المنظور.

٨١- ولا يزال الفريق العامل في حيرة بسبب هذا التفسير الذي قدمته الحكومة[١٢]، لأنها تكتفي فقط بتأكيد أن المحكمة العليا أقرت شرعية احتجاز غير المواطنين إلى حين ترحيلهم أو إبعادهم أو منحهم تأشيرة، حتى إذا كان قرار الإبعاد غير ممكن بصورة معقولة في المستقبل المنظور. وبعبارة أخرى، لم توضح الحكومة كيف يمكن لغير المواطنين الطعن في احتجازهم المستمر بعد ذلك القرار.

٨٢- ولا يزال الفريق العامل يشعر بالدهشة إزاء تأكيد الحكومة أن الإجراءات من قبيل "طلب المثول أمام القضاء" هي من سبل الانتصاف الممكنة للسيد شراغي[١٣]. ومن الواضح للفريق العامل أن التشريعات الأسترالية الحالية تجيز احتجاز السيد شراغي، وبالتالي فإن الطعن عن طريق طلب المثول أمام القضاء، الذي يهدف إلى الاعتراض على الاحتجاز غير القانوني، لا يوفر سبيلاً واقعياً للانتصاف للأشخاص الذين هم في وضعه. ومع ذلك، يذكّر الفريق العامل مرة أخرى أن مجرد تنفيذ الاحتجاز وفقاً للقانون الوطني لا يعني أن الاحتجاز غير تعسفي بموجب القانون الدولي. ويجب على جميع الدول أن تضمن أن تشريعاتها المحلية تعكس على النحو الواجب والكامل الالتزامات الناشئة عن القانون الدولي.

٨٣- ويلاحظ الفريق العامل الاستنتاجات العديدة التي خلصت إليها اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، على النحو المشار إليه في الفقرة ٧٨ أعلاه، ويلاحظ أيضاً أن أثر قرار المحكمة العليا في أستراليا في القضية المذكورة أعلاه هو عدم توافر أي سبيل انتصاف لغير المواطنين فيما يخص استمرار احتجازهم الإداري.

٨٤- وفي هذا الصدد، يشير الفريق العامل على وجه التحديد إلى اجتهادات اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في سياق نظرها في تبعات الحكم الصادر عن المحكمة العليا في قضية *الكاتب ضد غودوين*، حيث خلصت إلى أن هذا الحكم يعني عدم وجود أي سبيل انتصاف فعال للطعن في شرعية استمرار الاحتجاز الإداري[١٤].

٨٥- وقد اتفق الفريق العامل في السابق مع الآراء التي خلُصت إليها اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بشأن هذه المسألة، ويبقى الفريق العامل على نفس الموقف في القضية الراهنة[١٥]. ويؤكد الفريق العامل أن هذا الوضع تمييزي ويتعارض مع المادتين ١٦ و٢٦ من العهد. ومن ثم، يخلص إلى أن احتجاز السيد شراغي تعسفي ويندرج ضمن الفئة الخامسة.

٨٦- ويلاحظ الفريق العامل أن هذه القضية ليست سوى أحدث قضية في عدد من القضايا الواردة من أستراليا التي عُرضت عليه خلال العامين الماضيين والتي تعلقت جميعها بالمسألة نفسها، أي الاحتجاز الإلزامي للمهاجرين في أستراليا بموجب قانون الهجرة[١٦]. وينص قانون

(١٢) انظر الرأي رقم ٢٠١٨/٢١، الفقرة ٧٩.

(١٣) انظر الرأي رقم ٢٠١٨/٢٠، الفقرة ٦٤.

(١٤) انظر *ف. ج. وآخرون ضد أستراليا*، الفقرة ٩-٣.

(١٥) انظر الآراء رقم ٢٠١٧/٢٨، ورقم ٢٠١٧/٤٢، ورقم ٢٠١٧/٧١، ورقم ٢٠١٨/٢٠، ورقم ٢٠١٨/٢١.

(١٦) المرجع نفسه.

الهجرة على وجوب احتجاز غير المواطنين المقيمين بصفة غير قانونية وإبقائهم رهن الاحتجاز إلى حين ترحيلهم من أستراليا أو منحهم تأشيرة. وبالإضافة إلى ذلك، تنص المادة ١٩٦(٣) من القانون نفسه على أنه "تجنباً للشكوك، تمنع الفقرة الفرعية (١) الإفراج، حتى بحكم من المحكمة، عن شخص غير مواطن مقيم بصفة غير قانونية (بخلاف ما يشار إليه في الفقرة (١)(أ) أو (أأ) أو (ب)) ما لم يُمنح تأشيرة". وهكذا، يمثل هذا الحكم نوعاً من الإجراءات المتعلقة بمنح التأشيرة أو الترحيل (حتى إن لم يكن الترحيل ممكناً عملياً في المستقبل المنظور)، ويشكل احتجاز شخص غير مواطن مقيم بصفة غير قانونية أمراً يجيزه القانون الأسترالي.

٨٧- ويود الفريق العامل التشديد على أن سلب الحرية في سياق الهجرة يجب أن يكون تدبير ملاذ أخير، وأنه يجب البحث عن بدائل للاحتجاز من أجل استيفاء شرط التناسب[١٧]. وعلاوة على ذلك، ومثلما أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم ٣٥(٢٠١٤) بشأن حق الفرد في الحرية وفي الأمان على شخصه: "يجوز احتجاز طالبي اللجوء الذين يدخلون بشكل غير قانوني إلى إقليم دولة طرف لفترة وجيزة في البداية، من أجل توثيق دخولهم وتسجيل طلباتهم والتحقق من هويتهم إن كانت موضع شك. ويكون استمرار احتجازهم ريثما يُبت في طلباتهم فعلاً تعسفياً، إن لم توجد أسباب خاصة تستدعي استمرار احتجاز شخص بعينه، مثل احتمال فرار ذلك الشخص، أو أن يشكل خطراً على الآخرين بارتكاب جرائم، أو خطر ارتكاب أفعال تهدد الأمن الوطني".

٨٨- وتتعارض أحكام قانون الهجرة مع مقتضيات القانون الدولي، حيث تنص المادتان ١٨٩(١) و١٨٩(٣) من قانون الهجرة على الاحتجاز الإلزامي الفعلي لجميع الأشخاص غير المواطنين المقيمين بصورة غير قانونية، طالما لم يرحَّلوا من البلد أو يمنحوا تأشيرة. ويلاحظ الفريق العامل أن قانون الهجرة لا يعكس مبدأ الاستثناء في الاحتجاز في سياق الهجرة على النحو المعترف به في القانون الدولي، ولا ينص على بدائل الاحتجاز لاستيفاء شرط التناسب[١٨].

٨٩- ويشعر الفريق العامل بالقلق الشديد إزاء تزايد عدد القضايا الواردة من أستراليا التي تُعرض عليه فيما يتعلق بتنفيذ قانون الهجرة ويحث حكومة أستراليا على مراجعة هذا القانون في ضوء التزاماتها بموجب القانون الدولي دون تأخير، مع إيلاء الاهتمام الواجب لآراء الفريق العامل[١٩].

٩٠- وفي ٧ آب/أغسطس ٢٠١٧، أرسل الفريق العامل طلباً إلى حكومة أستراليا للقيام بزيارة قطرية. ويشير الفريق العامل إلى الرد المشجع الذي تلقاه في ٢٤ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٧ والذي تفيد فيه الحكومة أنها ستكون في وضع يسمح لها بدعوة الفريق العامل للقيام بزيارة في الربع الأول من عام ٢٠١٩.

٩١- ويؤكد الفريق العامل من جديد أنه يرحب بفرصة زيارة أستراليا ومرافق الاحتجاز التابعة لها في الخارج لكي يعمل مع الحكومة على نحو بنَّاء ويعرض المساعدة في معالجة المسائل التي تثير

(١٧) انظر A/HRC/10/21، الفقرة ٦٧. وانظر أيضاً المداولة رقم ٥ بصيغتها المنقحة، الفقرتين ١٢ و١٦.

(١٨) المرجع نفسه.

(١٩) انظر الآراء رقم ٢٠١٧/٢٨، ورقم ٢٠١٧/٤٢، ورقم ٢٠١٧/٧١، ورقم ٢٠١٨/٢٠، ورقم ٢٠١٨/٢١.

لديه قلقاً بالغاً فيما يتعلق بحالات سلب الحرية التعسفي. ويتطلع الفريق العامل إلى مناقشة مواعيد محددة للقيام بهذه الزيارة في عام ٢٠١٩.

القرار

٩٢- في ضوء ما تقدم، يصدر الفريق العامل الرأي التالي:

إن سلب إدريس شراغي حريته، إذ يخالف المواد ٢، و٣، و٧، و٨، و٩ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواد ٢، و٩، و١٦، و٢٦ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، هو إجراء تعسفي يندرج ضمن الفئات الثانية والرابعة والخامسة.

٩٣- ويطلب الفريق العامل إلى حكومة أستراليا اتخاذ الخطوات اللازمة لتصحيح وضع السيد شراغي دون إبطاء وجعله متوافقاً مع المعايير الدولية ذات الصلة، بما فيها المعايير الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

٩٤- ويرى الفريق العامل، آخذاً في حسبانه جميع ملابسات القضية، أن سبيل الانتصاف المناسب يتمثل في الإفراج الفوري عن السيد شراغي ومنحه حقاً واجب الإنفاذ في التعويض وغيره من أشكال جبر الضرر، وفقاً للقانون الدولي.

٩٥- ويحث الفريق العامل الحكومة على ضمان إجراء تحقيق كامل ومستقل في الظروف المحيطة بسلب حرية السيد شراغي تعسفاً، وعلى اتخاذ التدابير المناسبة بحق الأشخاص المسؤولين عن انتهاك حقوقه.

٩٦- ومن أجل ضمان عدم تكرار الانتهاكات التي تناولها الفريق العامل في آرائه، يطلب الفريق العامل إلى الحكومة أن تراجع على وجه السرعة قانون الهجرة لعام ١٩٥٨ في ضوء التزاماتها بموجب القانون الدولي[٢٠].

٩٧- ويطلب الفريق العامل الى الحكومة أن تنشر هذا الرأي بجميع الوسائل المتاحة لها وعلى أوسع نطاق ممكن.

إجراءات المتابعة

٩٨- يطلب الفريق العامل، وفقاً للفقرة ٢٠ من أساليب عمله، إلى المصدر والحكومة موافاته بمعلومات عن الإجراءات المتَّخذة لمتابعة تنفيذ التوصيات المقدمة في هذا الرأي، بما في ذلك معلومات توضح ما يلي:

(أ) هل أُفرج عن السيد شراغي وفي أي تاريخ أُفرج عنه، إن حصل ذلك؛

(ب) هل قُدم للسيد شراغي تعويض أو شكل آخر من أشكال جبر الضرر؛

(ج) هل أُجري تحقيق في انتهاك حقوق السيد شراغي، ونتائج التحقيق إن أُجري؛

(٢٠) المرجع نفسه.

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

(هـ) هل اتُّخذت أي إجراءات أخرى لتنفيذ هذا الرأي.

٩٩- والحكومة مدعوّة إلى إبلاغ الفريق العامل بأي 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.

١٠٠- ويطلب الفريق العامل إلى المصدر والحكومة تقديم المعلومات المطلوبة 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 المحرز في تنفيذ توصياته، وعلى أي تقصير في اتخاذ الإجراءات اللازمة.

١٠١- ويشير الفريق العامل إلى أن مجلس حقوق الإنسان قد شجع جميع الدول على التعاون مع الفريق العامل، وطلب إليها أن تراعي آراءه وأن تتخذ، عند الاقتضاء، الإجراءات الملائمة لتصحيح وضع من سُلبوا حريتهم تعسفاً، وأن تطلع الفريق العامل على ما اتخذته من إجراءات[٢١].

[اعتمد في ٢٢ آب/أغسطس ٢٠١٨]

(٢١) انظر قرار مجلس حقوق الإنسان ٣٠/٣٣، الفقرتين ٣ و٧.