## ذال – البلاغ رقم ١٠١١/٢٠٠١، *مادافيري ضد أستراليا*
## (الآراء التي اعتمدت في ٢٨ تموز/يوليه ٢٠٠٤، الدورة الحادية والثمانون)*

*المقدم من:* فرانشيسكو مادافيري وآنا ماريا إماكولاتا مادافيري (يمثلهما محاميان هما السيد ماوروغا غلياردي والسيد أكوارو)

*الشخص المدعي أنه ضحية:* صاحبا البلاغ وأولادهما الأربعة جيوفاني مادافيري وجوليا مادافيري وجيوزيبينا مادافيري وأنطونيو مادافيري

*الدولة الطرف:* أستراليا

*تاريخ تقديم البلاغ الأول:* ١٦ تموز/يوليه ٢٠٠١ (تاريخ الرسالة الأولى)

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

*وقد اجتمعت* في ٢٦ تموز/يوليه ٢٠٠٤،

*وقد فرغت من النظر في* البلاغ رقم ١٠١١/٢٠٠١، المقدم إلى اللجنة المعنية بحقوق الإنسان باسم فرانشيسكو مادافيري وآنا ماريا إماكولاتا مادافيري وأولادهما الأربعة بمقتضى البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية،

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

*تعتمد ما يلي:*

### الآراء المعتمدة بمقتضى الفقرة ٤ من المادة ٥ من البروتوكول الاختياري

١-١ صاحبا البلاغ هما فرانشيسكو مادافيري، إيطالي الجنسية، المولود في ١٠ كانون الثاني/يناير ١٩٦١ وآنا ماريا مادافيري، أسترالية الجنسية، ويقدمانه أيضاً بالأصالة عن نفسيهما وبالنيابة عن أولادهما جيوفاني مادافيري، المولود في ٤ حزيران/يونيه ١٩٩١، وجوليا مادافيري، المولودة في ٢٦ أيار/مايو ١٩٩٣، وجيوزيبينا مادافيري، المولودة في ١٠

* شارك في دراسة هذا البلاغ أعضاء اللجنة التالية أسماؤهم: السيد عبد الفتاح عمر، السيد نيسوكي أندو، السيد برافولاتشاندرا ناتوارلال باغواتي، السيدة كريستين شانيه، السيد فرانكو ديباسكوإليه، السيد موريس غليليه – أهانهانزو، السيد فالتر كالين، السيد أحمد توفيق خليل، السيد راجسومر لالاه، السيد رافائيل ريفاس بوسادا، السير نايجل رودلي، السيد مارتن شاينين، السيد إيفان شيرير، السيد هيبوليتو سولاري – يريغوين، السيدة روث ويدجوود، السيد رومان فيروشيفسكي، السيد ماكسويل يالدين.

ويرد في تذييل هذه الوثيقة نصان لرأيين فرديين منفصلان يحملان توقيع عضوي اللجنة السيد نيسوكي أندو والسيدة روث ويدجوود.

تمـــوز/يولـــيه ١٩٩٦، وأنطونيو مادافيري، المولود في ١٧ تموز/يوليه ٢٠٠١. وجميع الأولاد الأربعة يحملون الجنسية الأسترالية. ويقيم فرانشيسكو مادافيري حالياً مع أسرته في ميلبورن بولاية فيكتوريا في أستراليا. ويدعي صاحبا البلاغ أنهما وأولادهما وقعوا ضحايا لانتهاك أستراليا للمواد ٢ و٣ و٥ و٧ و٩ و١٠ و١٢ و١٣ و١٤ و١٦ و١٧ و٢٣ و٢٤ و٢٦ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. ويمثلهم محاميان هما السيد ماوروغا غلياردي والسيد أكوارو.

٢-١ ورفـــض المقرر الخاص المعني بالبلاغات الجديدة في بداية الأمر طلباً باتخاذ تدابير مؤقتة لمنع ترحيل السيد مادافيري، وهو الطلب الذي قُدم في نفس الوقت الذي قُدمت فيه الرسالة الأولى. بيد أنه في ضوء تقرير الطبيب النفسي المعروض عليه، قرر المقرر الخاص، ممارساً لولايته، إدراج الجملة التالية في مذكرة إحالة البلاغ إلى الدولة الطرف مع طلب المعلومات عن المقبولية والأسس الموضوعية: "تود اللجنة أن توجه عناية الدولة الطرف إلى الأثر النفســـي الـــذي تركه الاحتجاز في نفس [السيد مادافيري] وإلى أن احتمال الترحيل، إذا نُفِّذ والبلاغ لا يزال معروضاً على اللجنة، قد يخرق التزامات الدولة الطرف بمقتضى العهد"[(١)].

**الوقائع كما عرضها صاحبا البلاغ**

٢-١ في ٢١ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٩، وصل السيد فرانشيسكو مادافيري إلى أستراليا بتأشيرة سياحية مدة صلاحيتها ستة أشهر من تاريخ الدخول. وأتى السيد مادافيري من إيطاليا التي كان قد قضى فيها حكماً بالسجن لمدة عامين وأُطلق سراحه في عام ١٩٨٦. ولدى دخوله أستراليا، لـــم يكن على السيد مادافيري أي حكم بعقوبة جنائية لـــم يقضها أو قضايا قيد البت في إيطاليا.

٢-٢ وبعد نيسان/أبريل ١٩٩٠، صار السيد مادافيري شخصاً غير مواطن مقيماً بصفة غير شرعية. وفي ٢٦ آب/أغسطس ١٩٩٠، تزوج من آنا ماريا مادافيري وهي مواطنة أسترالية. واعتقد أن هذا الزواج قد منحه تلقائياً حـــق الإقامة. ورزق الزوجان بأربعة أبناء ولدوا جميعهم في أستراليا. وجميع أفراد أسرة السيد مادافيري الممتدة مقيمون في أستراليا.

٢-٣ وفي عـــام ١٩٩٦، وبعـــد أن علمـــت بأمـــره وزارة الهجـــرة وشـــؤون تعـــدد الثقافات (ويشار إليها أدناه بـ "وزارة الهجـــرة")، قـــدم السيد مادافيري طلباً للحصول على تأشيرة إقامة بحكم الزواج للبقاء في أستراليا بصورة دائمة. وكشف في ذلك الطلب عن إداناته السابقة وأورد تفاصيل عن الأحكام الصادرة في حقه غيابياً في إيطاليا والتي لـــم تبلغ إلى علمه إلا بعد مقابلته الأولى مع موظفي شؤون الهجرة. ولم تطلب السلطات الإيطالية أبداً تسليمه.

٢-٤ وفي أيـــار/مايو ١٩٩٧، رفضت وزارة الهجرة طلب السيد مادافيري الحصول على تأشيرة الإقامة بحكم الزواج لأنه اعتُبر "سيئ الخُلُق"، وفق التعريف الوارد في قانون الهجرة، على ضوء سوابقه. واستؤنف هذا القرار أمام محكمة الاستئناف الإدارية (ويشار إليها أدناه بـ "محكمة الاستئناف").

٢-٥ وفي ٧ حزيـــران/يونيه ٢٠٠٠، وبعد جلسة استغرقت يومين، ألغت محكمة الاستئناف القرار قيد النظر وأحالـــت المسألة إلى وزير الهجرة وشؤون تعدد الثقافات (ويشار إليه أدناه بـ "الوزير") لإعادة النظر فيها طبقاً

لتوجيه "بألا يُرفض منح (السيد مادافيري) تأشيرة إقامة لأسباب تتعلق بالخلق فقط بناء على المعلومات المتوفرة حالياً ..."[٢]. وفي تموز/يوليه ٢٠٠٠، بدلاً من إعادة النظر في القضية وفقاً للتوجيه الصادر عن محكمة الاستئناف، أعرب الوزير عن اعتزامه رفض طلب التأشيرة الذي قدمه السيد مادافيري بموجب مادة أخرى من قانون الهجرة لعام ١٩٥٨ هي المادة الفرعية ٥٠١ ألف.

٢-٦ وفي آب/أغسطس ٢٠٠٠، أسقطت السلطات الإيطالية، بمبادرة منها، جزءاً من الأحكام غير المنفذة وأعلنت أن ما بقي من تلك الأحكام سيسقط في أيار/مايو ٢٠٠٢[٣]. وحسب صاحبي البلاغ، لم يضع الوزير في الاعتبار هذه الإجراءات التي اتخذتها السلطات الإيطالية.

٢-٧ وفي ١٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٠، استعمل الوزير سلطته التقديرية بمقتضى المادة الفرعية ٥٠١ ألف لإلغاء قرار محكمة الاستئناف، ورفض منح السيد مادافيري تأشيرة إقامة دائمة. وفي ٢١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠، وعلى أثر الطلب الذي تقدم به محامي السيد مادافيري، أفصح الوزير عن أسبابه مدعياً أن السيد مادافيري بما له من سوابق وما عليه من عقوبة بالحبس لم ينفذها في إيطاليا، يعد شخصاً "سيئ الخُلُق" وبالتالي فإن من "المصلحة الوطنية" ترحيله من أستراليا. ووفقاً لصاحبي البلاغ، لم يتحر الوزير الأمر كما ينبغي مع السلطات الإيطالية وركن عن غير حق إلى افتراض أنه كانت تنتظر السيد مادافيري عقوبة بالحبس تزيد مدتها عن أربع سنوات. وطُلب من الوزير تقديم مزيد من التوضيح، وهو ما فعله في كانون الأول/يناير ٢٠٠١. وفي ١٦ آذار/مارس ٢٠٠١، سلم السيد مادافيري نفسه للسلطات وأُودع مركز احتجاز المهاجرين في ماريبيرنونغ بميلبورن لمدة غير محددة.

٢-٨ في ١٨ أيار/مايو ٢٠٠١، رفضت المحكمة الاتحادية طلباً بإجراء مراجعة قضائية لقرار الوزير. وفي ٥ حزيران/يونيه ٢٠٠١، طعن في هذا القرار أمام المحكمة الاتحادية بكامل هيئتها. وفي ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠١، عقدت المحكمة الاتحادية بكامل هيئتها جلسة للنظر في الطعن وأرجأت إصدار قرارها. وفي ٣١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٢، أُخطر السيد مادافيري بأن أحد قضاة المحكمة الفيدرالية الثلاثة قد مرض وأنه لن يستطيع أن يودع حكمه في ملف القضية. واختار السيد مادافيري أن تتولى البت في الطعن استناداً إلى المستندات محكمة يعاد تشكيلها بدلاً من أن يودع القاضيان الباقيان قرارهما. وفي ١٧ تموز/يوليه ٢٠٠٢، قامت المحكمة الاتحادية بكامل هيئتها المعاد تشكيلها برفض الاستئناف.

**الشكوى**

٣-١ يدعي صاحبا البلاغ أن السيدة مادافيري لما كانت لا تنوي مرافقة زوجها إلى إيطاليا إذا ما تم إبعاده، فإن حقوق جميع أصحاب البلاغ ولا سيما الأبناء ستُنتهك لأن الخلية الأسرية سيكون مآلها التصدع. ويدَّعى أن مثل هذا الانفصال سيتسبب في مشاكل نفسية ومالية لجميع من يهمهم الأمر وعلى الأخص الأطفال نظراً لصغر سنهم.

٣-٢ ويدعي صاحبا البلاغ أن قرار الوزير كان تعسفياً عندما تجاوز قرار محكمة الاستئناف دون أن تتوفر لديه أية معلومات جديدة ودون دراسة المعلومات والوقائع ورأي رئيس المحكمة دراسة كافية. ويُدعى أن الوزير أساء استعمال سلطته التقديرية وأخفق في تحقيق العدالة الإجرائية لقضية السيد مادافيري. وهما يدعيان أن قراره كان

نتيجة دوافع سياسية بسبب "ازدراء وسائط الإعلام للسيد مادافيري ولأفراد آخرين من عائلته". وفي هذا الصدد، يشدد صاحبا البلاغ أيضاً على أن السيد مادافيري لـــم تسبق إدانته بجريمة في أستراليا أبداً.

٣-٣ وبالإضـــافة إلى ذلك، يدعي صاحبا البلاغ أن مركز الاحتجاز الذي وُضع فيه السيد مادافيري لا يرقى مســـتواه إلى المعايير الصحية ومستوى البيئة الإنسانية التي توفَّر حتى للمجرمين الخطرين. كما يُدعى أن حقوق السيد مادافيري قد انتهكت عندما حرم من تدابير احتجاز بديلة كالاحتجاز المترلي أو تحديد الإقامة كبديل، وهو ما كان سيسمح لـــه بالبقاء بين ذويه، لا سيما في ضوء ولادة طفله الأخير، في انتظار إيجاد حل لوضعه كمهاجر. وفي هذا الشأن، يُدعى أنه لـــم يُسمح للسيد مادافيري بحضور ولادة طفله الرابع في ١٧ تموز/يوليه ٢٠٠١.

**ملاحظات الدولة الطرف على المقبولية والأسس الموضوعية**

٤-١ في رسالتها المؤرخة في آذار/مارس ٢٠٠٢، علقت الدولة الطرف على مقبولية البلاغ وأسسه الموضوعية. وهي ترى أن البلاغ غير مقبول برمته لكونه يزعم أنه قُدم نيابة عن السيدة مادافيري وعن أبناء مادافيري، وذلك لأنهم لـــم يأذنوا بذلك. وترى أن البلاغ بكامله غير مقبول لإخفاق صاحبيه في استنفاد جميع وسائل الانتصاف المتاحة محلياً بما أن المحكمة الاتحادية بكامل هيئتها لـــم تكن قد أصدرت قرارها وقت تقديم البلاغ، وبما أن الخيار كان لا يـــزال مـــتاحاً لصاحبي البلاغ للطعن أمام المحكمة العليا في أي قرار سلبي قد يصدر عن هذه المحكمة. وعلاوة على ذلك، ترى الدولة الطرف أن صاحبي البلاغ لـــم يستفيدا من وسيلة الطعن المتمثلة في أمر الإحضار، لإعادة النظر في مدى قانونية احتجاز السيد مادافيري، كما أنهما لـــم يتقدما بشكوى إلى لجنة حقوق الإنسان وتكافؤ الفرص.

٤-٢ وترى الدولة الطرف أن البلاغ برمته غير مقبول لأنه لا يتضمن ما يدعم أياً من الادعاءات. وباستثناء الادعاء بانتهاك الفقرة ١ من المادة ٩ والفقرة ١ من المادة ١٠ فيما يتعلق بالسيد مادافيري، فإن جميع الادعاءات الـــواردة في البلاغ غير مقبولة على أساس تناقضها مع العهد. وهناك عدد من الادعاءات غير المقبولة فيما يتعلق ببعض أفراد الأسرة، إذ لا يمكن اعتبارهم ضحايا للانتهاكات المزعومة.

٤-٣ وفيما يتعلق بالأسس الموضوعية، ترى الدولة الطرف أن صاحبي البلاغ لـــم يقدما ما يكفي من الحجج في هـــذا الصدد لإتاحة دراسة الأسس الموضوعية للانتهاكات المزعومة. وفيما يتعلق بالانتهاك المحتمل للفقرة ٧، ترى الدولة الطرف أن المعاملة التي تلقاها السيد مادافيري وآثارها على أصحاب البلاغ الآخرين لـــم تصل إلى حـــد المعاناة الجسدية أو العقلية الشديدة الذي يبلغ حد التعذيب، بل كانت معاملة مشروعة طبقاً لقوانين الهجرة السارية في الدولـــة الطـــرف. وفيما يتعلق بتقييم حالة أصحاب البلاغ النفسية، فإن الدولة الطرف ترى أنه مع وجود أدلة على المعاناة العاطفية التي كابدها السيد مادافيري وأطفاله بسبب احتجازه وترحيله المقترح، فإن ذلك التقييم لا يشكل برهاناً على انتهاك المادة ٧ بما أنه لا يدل على حدوث معاناة بلغت درجة من الشدة تسببها عوامل تتجاوز الآثار العرضية للاحتجاز وما يلازمه من افتراق عن باقي أفراد الأسرة. وكدليل على ذلك، قدمت الدولة الطرف نسخة من تقرير طبي مؤرخ ٢٠ آب/أغسطس ٢٠٠١ يخلـــص إلى أن السيد مادافيري رغم معاناته من مجموعة من أعراض الضغط العصبي، فإنها في نطاق الأغراض الخفيفة والمتوسطة، وتتفق مع ما يمكن توقعه بالنظر إلى احتجازه وترحيله المقترح.

٤-٤ وفيما يتعلق بالانتهاك المزعوم للمادة ٩، ترى الدولة الطرف أن احتجاز السيد مادافيري قانوني ويتفق مع الإجراءات التي أرساها القانون، أي قانون الهجرة. وبما أنه غير حاصل على تأشيرة، فإنه يعد شخصاً غير مواطن مقيماً إقامة غير شرعية بمقتضى التعريف الوارد في المادة ١٤ من قانون الهجرة. وبموجب المادة ١٨٩، يلزم احتجَاز غير المواطنين المقيمين بصفة غير شرعية في أستراليا. وترى الدولة الطرف أنه كان من حق الوزير استعمال سلطته التقديرية بموجب قانون الهجرة بعدم منح التأشيرة للسيد مادافيري. وقد تم الطُعن فيما اتخذه من إجراءات في هذا الصدد أمام النظام القضائي بأكمله فوُجد أنها كانت مشروعة.

٤-٥ ونفت الدولة الطرف أن يكون احتجاز السيد مادافيري تعسفياً. ودفعت بأن الاحتجاز في سياق الهجرة تدبير استثنائي لا يطبق إلا على الأشخاص الذين يصلون إلى أستراليا أو يبقون فيها دون إذن بذلك. والغاية من الاحتجاز في سياق الهجرة هي ضمان عدم دخول مهاجرين إلى أستراليا قبل أن تُدرس طلباتهم دراسة وافية ويتبين أنها تبرر دخولهم. كما تتيح للمسؤولين الأستراليين الوصول الفعلي إلى أولئك الأشخاص لأغراض التحقيق في طلباتهم والبت فيها دون تأخير وترحيلهم من أستراليا في أقرب وقت ممكن إذا لم تتم الموافقة على تلك الطلبات.

٤-٦ وترى الدولة الطرف أن احتجاز الأشخاص الذين يسعون للبقاء في أستراليا بصورة غير شرعية يتماشى مع الحق الأساسي في السيادة الذي يجوز للدول بموجبه مراقبة دخول الأجانب إلى أراضيها. فأستراليا لا تملك نظاماً لبطاقات الهوية أو أية وسيلة وطنية أخرى لإثبات الهوية، ولا نظاماً للتسجيل يُشترط تطبيقه للوصول إلى سوق العمل والتعليم والضمان الاجتماعي والخدمات المالية وغيرها. وهذا ما يجعل اكتشاف المهاجرين غير الشرعيين في المجتمع ورصدهم واعتقالهم أصعب على أستراليا منه على البلدان التي يوجد فيها مثل ذلك النظام.

٤-٧ وبناء على تجارب سابقة، قد يكون من المعقول افتراض أنه، إذا لم يتم احتجاز أفراد وأطلق سراحهم داخل المجتمع في انتظار تحديد وضعهم النهائي، فإنه سيكون لديهم دافع قوي لعدم الالتزام بشروط إطلاق سراحهم والاختفاء داخل المجتمع والبقاء في أستراليا بصورة غير شرعية، لا سيما إذا كان في سجلهم ما يدل على عدم الامتثال لقوانين الهجرة. ويجب كذلك النظر إلى سياسة الاحتجاز التي تنتهجها الدولة الطرف فيما يتعلق بالهجرة ضمن السياق الأوسع لبرنامج الهجرة ككل. فجميع طلبات الدخول إلى أستراليا أو البقاء فيها يدرس كل واحد منها على حدة دراسة مستفيضة. وبالرغم من أن استنفاد جميع سبل الانتصاف القانونية يعني أن المدة التي تستغرقها المعالجة تمتد في بعض الحالات، فإنها أيضاً تكفل لجميع مقدمي الطلبات الاطمئنان إلى أن جميع العوامل المتعلقة بحالتهم ستكون موضع دراسة مفصلة. وهذا ما حدث في حالة السيد مادافيري. وقد نظرت المحكمة العليا في معقولية أحكام الاحتجاز الإلزامي التي تطبقها الدولة الطرف، عند نظرها في قضية *تشو كهنغ ليم ضد وزير الهجرة والشؤون العرقية*[٤].

٤-٨ وتدفع الدولة الطرف بأن قوانينها في مجال الهجرة ليست تعسفية في حد ذاتها وأنها لم تُطبق بصورة تعسفية في حالة السيد مادافيري. إذ تبين عدة عوامل أن السيد مادافيري تلقى معاملة معقولة وضرورية ومناسبة ومتوقعة وتتناسب مع الغايات المنشودة بالنظر إلى ظروف قضيته. فأولاً، كان السيد مادافيري يعامل دائماً طبقاً للقوانين الداخلية. وثانياً، أن إخفاقه في اختبار حسن السير والسلوك الذي أرسته المادة ٥٠١ ألف[٥] من قانون الهجرة بسبب سجله الإجرامي، وتجاوزه مرتين للمدة المصرح له بقضائها في أستراليا في تأشيرة دخوله إليها، وعدم نزاهته في التعامل مع موظفي وزارة

الهجـــرة، كلها أمور تعني أنه كان من المعقول والمتوقع ألا يمنح تأشيرة الإقامة، بصرف النظر عن كونه قد أنشأ أسرة في أستراليا. ويقدم التوجيه رقم ١٧ إرشادات في أمور منها تطبيق اختبار حسن السير والسلوك[٦].

٤-٩ ثالـــثاً، كان قرار الوزير مبنياً على إيلاء الاعتبار الكامل لجميع المسائل ذات الصلة وهو ما تمت البرهنة علـــيه بأســـباب كـــثيرة وأخرى إضافية تؤيد قراره. ومن بين تلك المسائل، مصالح السيدة مادافيري وأولادها، والتزامات أستراليا الدولية، وتاريخ السيد مادافيري الإجرامي، وسلوك السيد مادافيري مذ أن وصل إلى أستراليا، والمصالح المتمثلة في الحفاظ على نزاهة نظام الهجرة الأسترالي وحماية المجتمع الأسترالي، وتطلعات المجتمع الأسترالي والأثر الرادع لقرار رفض منح التأشيرة للسيد مادافيري.

٤-١٠ رابعـــاً، حـــاول السيد مادافيري، ولم يفلح في ذلك، أن يطعن في قرار الوزير أمام المحكمة الاتحادية التي وجـــدت أن قرار الوزير لا ينطوي على خطأ قانوني ولا على تجاوز أو تحيز في استعمال السلطة، وأن قراره نُفذ عملاً بقانون الهجرة وليس بناء على أي نقص في الأدلة. خامساً، تم احتجاز السيد مادافيري لتسهيل ترحيله من الدولة الطرف ولم يستبق في مركز الاحتجاز إلا أثناء الفترة التي طعن فيها في ذلك الأمر بالترحيل. سادساً، خضع احتجازه لمراجعة المحكمة الاتحادية، ولم تنقضه المحكمة. وقد اتفق مؤخراً على الموافقة على احتجاز السيد مادافيري في بيته شريطة الموافقة على الجوانب العملية لهذا الاحتجاز.

٤-١١ تعترض الدولة الطرف على كونها قد انتهكت المادة ١٠ فيما يتعلق بظروف الاحتجاز. وهي تعرض إفادة مـــن مديـــر أجهزة الاحتجاز في فيكتوريا (حيث يوجد مركز الاحتجاز الذي كان السيد مادافيري محتجزاً فيه) للبرهنة على أن السيد مادافيري كان يلقى معاملة إنسانية أثناء احتجازه مع حصوله على مستوى خدمات يفيض عن تلبية احتياجاته الأساسية.

٤-١٢ وفـــيما يخص الادعاء بأن السيد مادافيري لـــم يتمكن من حضور ولادة أنطونيو مادافيري، فقد ذُكر أن إذناً بحضـــور الولادة قد منح للسيد مادافيري شريطة أن يخضع للمراقبة. والسيدة مادافيري هي التي قالت إنها لا ترغب في حضور السيد مادافيري أثناء الولادة في ظل هذه الظروف. وتقر الدولة الطرف بأن تأخيراً قد وقع في إصدار إذن للسيد مادافيري بزيارة المستشفى، ولكن سرعان ما تم تدارك هذا الأمر وسمح لـــه بالقيام بزيارة إضافية نتيجة لذلك. وتفيد الدولة الطرف بأن اشتراط خضوع السيد مادافيري للمراقبة في تلك الظروف كان بدافع الاحتراس لضمان عدم فراره.

٤-١٣ وتدفع الدولة الطرف بأن وجود السيد مادافيري على أراضيها غير شرعي وأن هذا الأمر الواقع يدحض أي ادعاء بأنه كان ضحية انتهاك الفقرة ١ من المادة ١٢ من العهد. ويعني إعمال أحكام الفقرة ٣ من المادة ١٢، الـــتي تـــنص على عدد من حالات الاستثناء للحقوق المنشأة بموجب الفقرة ١ من المادة ١٢، أن احتجاز السيد مادافيري لا يعادل الحرمان من الحق في حرية الحركة أو حرية اختيار مكان الإقامة بما يخالف الفقرة ١ من المادة ١٢.

٤-١٤ وفـــيما يتعلق بالانتهاك المحتمل للفقرة ٤ من المادة ١٢، تدفع الدولة الطرف بأن ارتباط السيد مادافيري بأســـتراليا غـــير كـــاف للجزم بأن أستراليا بلده لأغراض هذا الحكم. إن الحالات التي حددتها اللجنة في قضية ستيوارت ضد كندا[٧] على أنها تنشئ روابط ومطالبات خاصة تجاه بلد ما بحيث يتعذر اعتبار شخص غير مواطن

مجـــرد أجنبي، لا يتوافر أي منها في ما يتصل بالسيد مادافيري وعلاقته بأستراليا. فهو لـــم تُنتَزع منه جنسيته بما يمـــثل خرقاً للقانون الدولي. بل إن السيد مادافيري لـــم يسعَ للحصول على حق البقاء في الدولة الطرف وفقاً لقوانـــين الهجـــرة السارية في أستراليا بالرغم من أن للدولة الطرف آليات مستقرة لطلب الحصول على الجنسية الأسترالية، وهي لا تضع موانع غير معقولة في طريق الحصول على الجنسية الأسترالية.

٤-١٥ وفيما يتعلق بالمادة ١٣، تفيد الدولة الطرف بأن السيد مادافيري لا يقيم إقامة شرعية في أستراليا، وأن القرار بطرده يتفق مع القانون الأسترالي، وأن فرصاً عديدة أتيحت لـــه كي يعاد النظر في هذا القرار.

٤-١٦ وفـــيما يتصل بادعاء انتهاك الفقرة ١ من المادة ١٤، فإن الدولة الطرف تشير إلى قرار اللجنة في قضية *إ. ل. ضـــد كندا*[٨]، حيث درست اللجنة تعريف "الدعوى القانونية" واعتمدت تفسيراً ذا شقين: دراسة طبيعة الحـــق موضوع النقاش والمحفل الذي يجب أن يفصل في المسألة. وفيما يتعلق بطبيعة الحق موضوع النقاش، تحيل الدولة الطرف إلى قرارات المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان للبرهنة على أن الحق في تصريح الإقامة لا يقع ضمن الحقـــوق المنصوص عليها في المادة ٦ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي تشبه إلى حد كبير المادة ١٤ من العهد[٩]. ولا يعادل قرار إداري صادر عن محكمة ابتدائية لرفض منح تأشيرة "الدعوى القانونية" بالمعنى الوارد في هذا البند. ولا يمكن وصف مثل ذاك القرار بأنه تحديد للحقوق والواجبات في "دعوى قانونية"، بما أنه لا ينطوي على اتخـــاذ إجـــراءات قانونية يقوم بها شخص ليحدد حقوقه في مواجهة شخص آخر، بل إنه قرار إداري يحدد شخص ما بواسطته حقوق شخص آخر بناء على قانون ما. واتخاذ قرار يتعلق بالسماح لشخص ما بدخول أراضي دولة ما و/أو الـــبقاء فيها مسألة يعود الحسم فيها للدولة المعنية. أما بالنسبة للجهة المخولة سلطة الفصل في مسألة الحق، فإن الدولة الطرف تؤكد مجدداً أن قراراً إدارياً صادراً عن محكمة ابتدائية برفض منح التأشيرة لا يعادل "الدعوى القانونية".

٤-١٧ وبالنسبة للمادة ١٧، تدفع الدولة الطرف بأن مطالبة فرد واحد من أفراد أسرة ما بمغادرة أستراليا مع السماح للأفراد الآخرين بالبقاء فيها لا ينطوي بالضرورة على "تدخل" في حياة أسرة الشخص المرحَّل أو الأشخاص الباقين[١٠]. وهـــي تدفع بأن الغاية من المادة ١٧ هي حماية خصوصية الفرد والعلاقات الشخصية داخل الأسرة المستمدة من هذا الحق في الخصوصية. وليس احتجاز السيد مادافيري وترحيله المقترح تدخلاً في خصوصيات أسرة مادافيري كأفراد أو في علاقـــاتهم مـــع بعضهم البعض. وليس الغرض من الترحيل المقترح الإضرار بأي من العلاقات التي تربط بين أفراد الأســـرة ولن تضع الدولة الطرف أية عراقيل في وجه صيانة العلاقات بين أفراد الأسرة وتنميتها. ولا تعدو الغاية من احـــتجاز الســـيد مادافيري وترحيله المقترح سوى كفالة نزاهة نظام الهجرة الذي تتبعه الدولة الطرف. إن القرارات المتعلقة بما إذا كان أفراد الأسرة الآخرون سيواصلون حياتهم في أستراليا أو سيرافقون السيد مادافيري إلى إيطاليا أو أي بلـــد آخر، في نظرها، هي مسائل يعود الحسم فيها للأسرة. وتشير إلى أن السيد مادافيري هو المعني بالترحيل أما أبناء مادافيري فباستطاعتهم البقاء مع السيدة مادافيري. وبالنظر إلى صغر سن الأطفال وكون كلا والدَيْهم من أصل إيطالي، فـــإنهم سيستطيعون الاندماج بنجاح في المجتمع الإيطالي إذا ما رافق السيد مادافيري أفراد آخرون من أسرته. وفي هذا السياق، تذكّر الدولة الطرف بإخطار صاحبي البلاغ بأنه لـــم يعد مطلوباً من السيد مادافيري عندما يعود إلى إيطاليا أن يقضي عقوبات السجن صدرت ضده في إيطاليا ولـــم ينفذها. وذكرت الدولة الطرف أنه يستطيع، حالما يرحَّل من أستراليا، تقديم طلب من خارج أراضيها للحصول على تأشيرة تسمح لـــه بالعودة.

٤-١٨ وإذا رأت اللجنة أن تصرف الدولة الطرف تجاه السيد مادافيري يشكل "تدخلاً" في شؤون أسرة مادافيري، فهذا التدخل ليس "غير قانوني" ولا "تعسفي". وتجدر الإشارة إلى أن العهد يعترف بحق الدول في مراقبة الهجرة إليها.

٤-١٩ وتعترض الدولة الطرف على زعم انتهاك المادة ٢٣، وتحتج بأن التزامها بحماية الأسرة لا يعني أنها لا تملك أن ترحل شخصاً غير مواطن مقيماً إقامة غير شرعية لمجرد أن الشخص قد أنشأ أسرة مع مواطنين أستراليين. ويجب قراءة المادة ٢٣ في ضوء حق الدولة الطرف، بمقتضى القانون الدولي، في مراقبة دخول الأجانب إليها وإقامتهم فيها وطردهم منها[١١]. وتماشياً مع هذا الحق، يسمح العهد للدولة الطرف باتخاذ إجراءات معقولة للحد من الهجرة إلى أستراليا حتى في الحالات التي قد تنطوي فيها تلك الإجراءات على إبعاد أحد الوالدين. أما الواقع المتمثل في كون السيد مادافيري لا يستطيع العيش مع أسرته إلا إذا سافروا إلى إيطاليا فهو نتيجة سلوك السيد مادافيري وليس نتيجة إخفاق الدولة الطرف في اتخاذ تدابير لحماية الأسرة. وتبين هذه الأقوال أن قرار رفض منح التأشيرة للسيد مادافيري اتُّخذ طبقاً للقانون الأسترالي وبعد البحث في أمور منها تأثير هذا القرار على أسرة مادافيري.

٤-٢٠ وتلاحظ الدولة الطرف أن ادعاء انتهاك المادة ٢٤ يبدو كما لو كان مبنياً حصراً على اقتراح ترحيل السيد مادافيري من أستراليا. وهي تدفع بأن هذا التصرف لا يبلغ حد الإخفاق في اتخاذ تدابير الحماية التي يتطلبها وضع أبناء مادافيري بصفتهم قصّراً. ومن العوامل التي أخذها الوزير في الاعتبار عند اتخاذ القرار برفض منح التأشيرة للسيد مادافيري "المصلحة الفضلى" لأبناء مادافيري. وأي انفصال طويل الأمد بين السيد مادافيري وأبناء مادافيري سيكون نتيجة قرارات يتخذها السيد والسيدة مادافيري وليس بسبب إجراءات تتخذها الدولة الطرف. ولم يأت صاحبا البلاغ بأية حجة تبين أن السيدة مادافيري لا تستطيع توفير حماية كافية للأطفال إذا مكثوا في أستراليا أو أن ثمة ما يعوق استئناف الأطفال لحياة طبيعية في إيطاليا.

٤-٢١ وتشير الدولة الطرف إلى أن الزعم بانتهاك المادة ٢٦ يبدو ذا صلة بضمان الوزير المساواة أمام القانون حين رفض منح تأشيرة للسيد مادافيري. والدولة الطرف تفند هذا الادعاء وتحيل إلى حججها بشأن المادة ٩. فهي ترى أن قرار الوزير كان ضرورياً ومناسباً ومتوقعاً ومتناسباً مع الظروف المحيطة وتحتج بأن القرار كان قانونياً، وأن السيد مادافيري فشل في اختبار حسن السير والسلوك، وأنه قد أتيحت له فرصة مخاطبة الوزير قبل أن يتخذ هذا الأخير قراره، وأن الوزير شرح أسباب قراره، وأن القضاء قد أعاد النظر في قراره فوجد أنه لا ينطوي على أي خطأ قانوني أو على تجاوز أو تحيز في استعمال السلطة وأنه جاء وفقا لقانون الهجرة ولم يعتمد على أي نقص في الأدلة.

٤-٢٢ وبالنسبة لانتهاكات المواد ٢ و٣ و٥ والفقرات من ٢ إلى ٧ من المادة ١٤ والمادة ١٦، تقدم الدولة الطرف حججاً مفصلة تدحض تلك الادعاءات على أساس عدم المقبولية وعدم كفاية الأسس الموضوعية.

**طلب اتخاذ تدابير مؤقتة**

٥-١ في ١٦ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٣، أخطر صاحبا القرار الأمانة بأن الدولة الطرف كانت تعتزم إبعاد السيد مادافيري في ٢١ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٣ وطلبا اتخاذ تدابير حماية مؤقتة للحيلولة دون إبعاده. كما طلبا أن تصدر اللجنة توجيها باحتجازه في بيته.

٥-٢ ويقدم صاحبا البلاغ عرضاً لما استجد من أحداث على أرض الواقع. ففي ٧ شباط/فبراير ٢٠٠٢، بناء على تدهور حالة السيد مادافيري النفسية وأثر الفراق على باقي أفراد الأسرة، أصدر الوزير توجيهاً بأن يطلق سراح السيد مادافيري من مركز الاحتجاز ويوضع رهن الاحتجاز في بيته. وهو ما تم في ١٤ آذار/مارس ٢٠٠٢. وأثناء احتجازه في البيت، ظل يعاني من اعتلال صحته العقلية وزاره أطباء وعلماء نفس ومستشارون على نفقته الشخصية. وكانت الأعراض التي ظهرت عليه قبل احتجازه في بيته قد خفَّت، ولكنه ظل يعاني من أعراض اعتلال صحته العقلية أثناء الاحتجاز المترلي.

٥-٣ وفي ٢٠ حزيران/يونيه ٢٠٠٣، رُفض طلبه الحصول على إذن خاص للحضور إلى المحكمة العليا لإعادة النظر في حق الوزير في التدخل وإلغاء قرار محكمة الاستئناف الإدارية. وفي ٢٥ حزيران/يونيه ٢٠٠٣، أنهت وزارة الهجرة العمل باتفاق الاحتجاز المترلي بسبب زيادة المجازفة بفرار السيد مادافيري بعد أن صدر قرار المحكمة العليا قبل ذلك بخمسة أيام، مما يعني أنه جرى استنفاد جميع سبل الانتصاف المحلية. وفي نفس اليوم، أعيد السيد مادافيري إلى مركز احتجاز المهاجرين في ماريبيرنونغ. ورفضت المحكمة العليا التماساً دستورياً قدمه صاحب البلاغ في ٢٥ حزيران/يونيه ٢٠٠٣.

٥-٤ ووُصفت إعادة السيد مادافيري إلى مركز الاحتجاز بأنها تشبه "غارة عسكرية" شارك فيها حوالي ١٧ فرداً مسلحاً من أفراد الشرطة الاتحادية الأسترالية وصلوا دون إخطار مسبق في شاحنة صغيرة تصاحبها عربتان أخريان تابعتان للشرطة الاتحادية الأسترالية. وسلم السيد مادافيري نفسه دون مقاومة. وانزعجت السيدة مادافيري على سلامة زوجها إذ حسبت أنه كان سيرحَّل من أستراليا. وعانى الطفلان الأصغر سناً اللذان شاهدا ما حدث من اضطرابات في نظامهم الغذائي على مدى أسابيع بعد تلك الواقعة. ويدعي صاحبا البلاغ أن هذا التصرف من قبل السلطات لم يكن له ما يبرره ولم يكن متناسباً مع ظروف القضية لا سيما في ضوء امتثال السيد مادافيري لكافة شروط الاحتجاز المترلي طيلة ١٥ شهرا.

٥-٥ وقبل إنهاء الاحتجاز المترلي، قُدمت أدلة طبية إلى وزارة الهجرة نزولاً عن طلبها لدعم الرأي القائل إنه كان ينبغي مواصلة الاحتجاز المترلي بما أن الأسباب الطبية التي أصدر الوزير بناء عليها توجيهه بتنفيذ الاحتجاز أصلاً لا تزال قائمة أو من المرجح أن تعود للظهور إذا أعيد صاحب البلاغ إلى مركز احتجاز المهاجرين في ماريبيرنونغ. لذا فإن صاحبي البلاغ يحتجان بأن الدولة الطرف، بإنهائها الاحتجاز المترلي، أتت تصرفاً يخالف النصيحة الطبية والنفسية التي أصدرتها هي نفسها[١٢].

٥-٦ وفي ٢٢ حزيران/يونيه ٢٠٠٢، أخطرت السلطات الإيطالية السيد مادافيري بأنها قد ألغت العقوبات التي لم يقضها وكذلك الأمر بالقبض عليه. وفي ٢٣ حزيران/يونيه ٢٠٠٣، طلب السيد مادافيري من الوزير إعادة النظر في قراره رفض منح تأشيرة بحكم الزواج للسيد مادافيري في ضوء هذه المعلومات. فأفاد الوزير بعدم وجود سبب قانوني لإعادة النظر في القرار؛ وهو ما أكدته المحكمة الاتحادية في ١٩ آب/أغسطس ٢٠٠٣؛ وذلك هو القرار المطعون فيه أمام المحكمة بكامل هيئتها.

٥-٧ في ١٨ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٣، وفي ضوء ما توفر من معلومات، وتحديد موعد الترحيل في ٢١ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٣ وموعد النظر في البلاغ في الدورة التاسعة والسبعين للجنة (تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٣)،

طلـــب المقرر الخاص، بموجب المادة ٨٦ من النظام الداخلي للجنة، من الدولة الطرف عدم إبعاد السيد مادافيري حتى اختتام هذه الدورة. كما طلب من الدولة الطرف أن تقدم في أقرب وقت ممكن معلومات عن النقل من مركز احـــتجاز المهاجرين إلى الاحتجاز المترلي أو عن أية تدابير أخرى تُتخذ للحد من خطر الضرر الجسيم الذي تبين وجـــوده، بما في ذلك إيذاء الشخص لنفسه إيذاء بالغاً، وبما في ذلك الضرر الذي قد تتسبب فيه سلطات الدولة الطرف في حال استمرار احتجاز السيد مادافيري في مركز احتجاز المهاجرين.

٥-٨ وفي الرسالة المؤرخة ١٧ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٣، قالت الدولة الطرف إنها ستلبي طلب المقرر الخاص بعدم إبعاد السيد مادافيري إلى أن تنظر اللجنة في بلاغه في دورتها التاسعة والسبعين. وسردت وقائع القضية كما ذكرها صاحبا البلاغ وأضافت أنها أنهت احتجاز السيد مادافيري في بيته بعد أن استنفد وسائل الانتصاف المحلية وفقاً للمادة ١٩٨ من قانون الهجرة التي تنص على إبعاد الأشخاص غير المواطنين المخالفين للقانون متى تسنى ذلك.

٥-٩ بالنســـبة للتدابير المتخذة لتخفيف خطر تفاقم الأذى، تحيل الدولة الطرف إلى تقرير طبي مؤرخ في ٢٦ أيلـــول/سبتمبر ٢٠٠٣ يلخص العلاج الذي تلقاه السيد مادافيري مذ عاد إلى مركز الاحتجاز. ويشمل العلاج استشـــارات يومـــية مع ممرضة ومستشار المركز واستشارات منتظمة في مصلحة الصحة العقلية للمنطقة الجنوبية الغربية. بيد أن صحة السيد مادافيري العقلية استمرت في التدهور إلى درجة أنه أُدخل مستشفى للأمراض النفسية في ١٨ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٣ وأعلن أنه غير لائق للسفر إلى الخارج[١٣].

٥-١٠ وفي ٧ تشـــرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٣، مدّد المقرر الخاص، بموجب المادة ٨٦ من النظام الداخلي للجنة، طلب التأجيل المقدم بمقتضى المادة ٨٦ إلى الدولة الطرف حتى الدورة الثمانين، في ضوء تعليقات إضافية وردت من صاحبي البلاغ وطلبٍ مقدم من الدولة الطرف للتعليق عليها.

**تعليقات صاحبي البلاغ على رسالة الدولة الطرف**

٦-١ في رسالتهما المؤرخة في ٣٠ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٣، يعرض صاحبا البلاغ آخر ما استجد من وقائع تخص الـــبلاغ والتعليقات بشأن المقبولية والأسس الموضوعية. كان نقل السيد مادافيري إلى الاحتجاز المترلي، الذي دام مـــن ١٤ آذار/مـــارس ٢٠٠٢ إلى ٢٥ حزيران/يونيه ٢٠٠٣، "على أساس استعادة الوزارة للتكاليف الفعلية". وبلغـــت التكلفة المقدرة ١٦ ٨٠٠ دولار في الشهر تم دفعها مقدماً، وبعد دفع كفالة قدرها ٥٠ ٠٠٠ دولار، أطلـــق سراح صاحب البلاغ كي يحتجز في بيته في ١٤ آذار/مارس ٢٠٠٢. ودفع صاحبا البلاغ القسط الأول وقيمـــته ١٦ ٨٠٠ دولار ثم قسطاً آخر قدره ١٦ ٨٠٠ دولار. ومنذ ذلك الحين، توقفت الأسرة عن الدفع إذ عجزت عن جمع المزيد من الأموال. ويدعي صاحبا البلاغ أنهما اضطرا إلى قبول الشروط المالية المرتبطة بالاحتجاز المـــترلي، مخـــالفين بذلك رأي محاميهما، لأن تلك كانت الوسيلة الوحيدة التي يستطيعان بها جمع شملهما ثانية. ويدعيان أيضا أن توفير الاحتجاز المترلي كبديل عن الاحتجاز في مركز المهاجرين واجب يقع على عاتق الدولة الطرف بالنظر إلى تدهور صحة السيد مادافيري، وليس على صاحبي البلاغ دفع مصاريفه كوسيلة لاستقرار وضعه الطبي.

٦-٢ ومـــا زال صاحبا البلاغ يدعيان انتهاك جميع المواد المذكورة في البلاغ الأصلي (كما في الفقرة ١) وهما يقدمان توضيحا للادعاءات المتعلقة بالمواد ٩ و١٠ و١٢ و١٣ و١٧ و٢٣ و٢٤. فهما يدفعان، بالنسبة للمادة ٩، بـــأن هـــذه المادة لا تتعلق سوى بالسيد مادافيري. ويحتجان بأنه على الرغم من أن قرار اعتقاله قانوني، إلا أنه تعسفي، كما أنه ليس "معقولاً" ولا "ضرورياً" في جميع ظروف هذه القضية. فليس ثمة دليل على إمكانية الفرار بما أن فحوى الطلب الحقيقية تتمثل في أن السيد مادافيري يسعى للبقاء مع أسرته في أستراليا. كما أنه لا يوجد دليل عـــلى أنـــه ارتكب جريمة منذ أن وصل إلى أستراليا. ولم يبق لديه من روابط مع إيطاليا ولكنه عاش ١٥ عاما في أستراليا حيث لـــه فيها أسرة وتجارة (متجر لبيع الفواكه بالتجزئة) وبيت بالتقسيط ورقم ضريبي. وهو المعيل الوحيد لأسرته؛ ولو أعيد إلى إيطاليا، فمن المستبعد تماماً أن يحصل على عمل ذي شأن يكفيه للإنفاق على أسرته وإعالـــتها. وفي ظـــل هذه الظروف، يعتبر احتجازه غير متناسب ولا مبرر له. فبسبب احتجازه، تُحرم السيدة مادافيري من إعانات الضمان الاجتماعي بوصفها أما وحيدة، بما أن القانون المحلي لا يعتبرهما منفصلين قانونا. ولا حق لها أيضا في الحصول على معاش العجز أو رعاية الأسرة استناداً إلى عدم قدرته على العمل.

٦-٣ ولم تـــأخذ الدولة الطرف في الحسبان أية أشكال بديلة أخرى للاحتجاز قبل اعتقاله في مركز احتجاز المهاجرين في ماريبيرنونغ. ولم يطبَّق الاحتجاز المترلي إلا بعد المعاناة النفسية التي عاشها السيد مادافيري ولم يستمر هـــذا إلا لمدة محدودة. ولم تقدم الدولة الطرف أي مبرر لعدم التفكير في الاحتجاز المترلي أو أي أسلوب احتجاز آخر مشابه ينتهج نظام إثبات التواجد أو تطبيقه في أي فترة أخرى. وعندما أصدر الوزير في النهاية توجيها بتنفيذ الاحتجاز المترلي، استغرق تنفيذ الوزارة للتوجيه ما يزيد عن ثمانية أسابيع.

٦-٤ أمـــا بالنسبة لحجة الدولة الطرف بأن السيد مادافيري تجاوز المدة المحددة في تأشيرة إقامته مرتين، فيحتج صاحبا البلاغ بأن عمره في المرة الأولى كان ١٥ عاماً وأنه كان يخضع لرعاية والده وتوجيهاته، ولم يكن بالتالي يملك سلطة المغادرة. أما في المرة الثانية، فإن تجاوزه للمدة المحددة في التأشيرة نجم عن اعتقاده خطأً بأن زواجه من مواطـــنة أسترالية يمنحه تلقائيا حق المكوث في أستراليا. ويبين صاحبا البلاغ أن دخوله إلى أستراليا كان سابقا لإدخال الحكم المشدد الخاص بحسن السير والسلوك في التشريع المحلي[١٤] (التوجيه رقم ١٧).

٦-٥ ووفقـــاً لصاحبي البلاغ، لـــم يحظ السيد مادافيري بالعدالة الإجرائية، حيث كان يتوقع منطقيا أن تبت محكمة الاستئناف الإدارية لصالحه في نهاية الأمر في طلب التأشيرة بحكم الزواج الذي قدمه. ولم يطعن الوزير في قـــرار المحكمة، كما لـــم تُعِد وزارة الهجرة النظر في القرار وفقا لتوجيهات المحكمة. وبإلغاء قرار المحكمة وبدء عملية مراجعة جديدة، يكون السيد مادافيري قد حُرم من العدالة الإجرائية. وهما يدفعان بأنه، لولا تدخل الوزير الإضافي وقراره الصادر في ١٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٠، لكان من المعقول توقع الموافقة على الطلب المقدم من السيد مادافيري للحصول على تأشيرة بحكم الزواج إذا ما أعادت الوزارة النظر فيه.

٦-٦ ويوضح صاحبا البلاغ أن ادعاء انتهاك الفقرة ١ من المادة ١٠ من العهد لا يتعلق إلا بالسيد مادافيري. فاعتقاله الذي استمر طويلا في ماريبيرنونغ لـــم يكن مناسبا إذ إن هذا المرفق يعتبر مرفقا للاحتجاز لفترات قصيرة فقط. فالمرافق تُحمَّل أكثر من طاقتها ويتكرر حدوث الاكتظاظ الشديد. ويُدعى أن الفزع ووطأة الحبس الناجمين

عن الاحتجاز يشكلان ضغطا على المحتجزين يؤثر على عاداتهم وممارساتهم الدينية وتقاليدهم. ويدفع صاحبا البلاغ بأن الظروف السائدة في مراكز الاحتجاز في أستراليا موثقة بشكل جيد.

٦-٧ ويشير صاحبا البلاغ إلى الأحداث التالية، على سبيل المثال لا الحصر، التي تدل على انتهاك حقوق صاحب البلاغ بمقتضى هذه المادة. أولا، عدم السماح لصاحب البلاغ بحضور ولادة طفله الرابع، حيث قال أحد موظفي مركز الاحتجاز إنه لا يمكن الإتيان بسيارة أجرة في الوقت المناسب رغم أن إشعارا قد أرسل إلى الوزارة قبل أربع ساعات من الموعد. وبعد الولادة، أفزع وجود حراس الأمن في عنبر الولادة السيدة مادافيري وأدى إلى إنهاء الزيارة. ثانيا، عدم سماح وزارة الهجرة لصاحب البلاغ بأكثر من زيارة واحدة لزوجته وطفله في المستشفى وبعد وصول الطفل إلى البيت. ويقر صاحب البلاغ بأن الدولة الطرف سمحت بزيارة أخرى في المستشفى على أن تتم بمرافقة عدد كبير من حراس الأمن.

٦-٨ ثالثا، عدم موافقة وزارة الهجرة على ترتيب للاحتجاز المترلي أكثر مرونة كي تتاح للأسرة المشاركة ولأفرادها التفاعل فيما بينهم كأسرة واحدة مراعاة لمصلحة الأطفال. وكان على السيد مادافيري إما أن يحرم من حضور المناسبات الأسرية أو يحضرها مصحوباً بحراس أمن مما كان يثير انتباه الناس. ولم يكن هذا إلا ليزيد حدة إحساس صاحب البلاغ وأسرته بالإهانة أمام الناس في مكان عام. رابعا، الأسلوب الذي أنهت به وزارة الهجرة فترة الاحتجاز المترلي في ٢٥ حزيران/يونيه ٢٠٠٣ من خلال الاستعمال غير الضروري والمبالغ فيه للقوة. خامسا، إهمال النصائح الطبية و/أو رفض العمل بها وهي تحذيرات الأطباء والأخصائيين النفسانيين التابعين للدولة الطرف الذين قالوا إن استمرار حبس السيد مادافيري في مركز احتجاز المهاجرين له تأثير شديد على صحته العقلية. فلم يعالج لفترة طويلة من المشاكل المتعلقة بصحته العقلية. وكان من الممكن تفادي إدخاله إلى مصحة نفسية كمريض بالضرورة لو تمت الاستجابة لتلك التحذيرات.

٦-٩ ويدعي صاحبا البلاغ أن الفقرة ١ من المادة ١٢ تنطبق على ظروف هذه القضية وأنه لا شيء في الفقرة ٣ من هذه المادة يمنع تطبيق أحكام الفقرة ١ على وقائع هذه القضية[١٥]. ويعرض صاحبا البلاغ الوقائع التالية للبرهنة على أن السيد مادافيري قد أنشأ مع أستراليا روابط تتوفر فيها الصفات الضرورية لتسمية أستراليا "بلده" بالمعنى المقصود من الفقرة ٤ من المادة ١٢: فقد توفي والداه كلاهما في إيطاليا؛ وجاء جده إلى أستراليا في عام ١٩٢٣ واستقر ولبث فيها إلى أن وافاه الأجل؛ وكان والده قد وصل إلى أستراليا في الخمسينيات ثم عاد إلى إيطاليا ليستقر فيها مجددا بعد تقاعده، وكان يتقاضى معاشا أستراليا؛ وهو لم يعد إلى إيطاليا؛ وهو يحمل رخصة قيادة أسترالية ورقما ضريبيا وبطاقة وطنية لتغطية المصاريف الصحية، وله متجر بيع بالتجزئة يشغل عاملين ويدفع ضرائب عن تجارته؛ وكان له جواز سفر إيطالي تركه يفقد صلاحيته، وتخلى عن إقامته في مسقط رأسه ولم يعد محل إقامته مسجلا في إيطاليا؛ والسلطات الإيطالية تعلم أنه مقيم في أستراليا وقد سجلت ذلك؛ وإخوة السيد مادافيري وأخته جميعهم تخلوا رسميا عن جنسيتهم الإيطالية. وعلاوة على ذلك، يقول صاحبا البلاغ إن السيد مادافيري لم يرتكب أية جريمة في أستراليا. وفيما يتعلق بالادعاء "بعدم الإفصاح عن الجرائم التي أدين غيابيا بارتكابها في إيطاليا"، يقول صاحبا البلاغ إن "السيد مادافيري لم يكن بدايةً على علم بها أثناء لقائه الأول مع موظفي وزارة الهجرة الذين أثاروا المسألة".

٦-١٠ وفيما يتعلق بالمادة ١٣، يحتج صاحبا البلاغ بأن الوزير قد استند جزئيا، في رفضه منح السيد مادافيري تأشيرة بحكم الزواج، إلى وجود أمر لم ينفذ بالقبض على السيد مادافيري في إيطاليا. وفي حزيران/يونيه ٢٠٠٢، ألغي أمر القبض عليه بعد إسقاط العقوبات التي لم تنفذ في إيطاليا. ويدعي صاحبا البلاغ أن في ذلك انتهاكا للمادة ١٣ بما أن الوزير رفض إعادة النظر في قراره في ضوء الظروف المتغيرة محتجاً بعدم وجود أساس قانوني يسوغ له ذلك.

٦-١١ وفيما يتصل بالانتهاكات المزعومة للمواد ١٧ و٢٣ و٢٤ (المتعلقة بجميع أصحاب البلاغ)، فقد أُفيد بأن السيد مادافيري إذا رُحِّل عن أستراليا فإن السيدة مادافيري والأبناء سيمكثون في أستراليا. وهذا الفراق الجسدي القسري ستكرههم عليه الدولة الطرف، مما يمثل تدخلا منها في حياة الأسرة و/أو وحدة الأسرة. وليس ثمة ما يوحي بأن الروابط الزوجية والأسرية ليست حقيقية وقوية، وهناك أدلة طبية تبرهن على أن جميع أفراد الأسرة سيتأثرون ويحزنون بسبب الفراق.

٦-١٢ وبالنسبة للاحتجاج بأن السيدة مادافيري والأبناء ينبغي أن يتبعوا السيد مادافيري، فإن صاحبي البلاغ يدفعان بأن هذه حجة عاطفية وليست حجة قانونية. فهم مواطنون أستراليون ولهم حق المكوث في أستراليا؛ وإقامتهم فيها محمية بموجب مواد أخرى من العهد. ولو كان عليهم أن يتبعوا السيد مادافيري إلى إيطاليا، فسيصعب عليهم الاندماج. فالأبناء يعانون بالفعل من مشاكل عاطفية ومن صعوبات في النطق بسبب تورطهم في هذه القضية. وستتفاقم تلك المشاكل في إيطاليا حيث ستكون قدرتهم على التواصل مقيدة. ولم يسبق للسيدة مادافيري ولأبناء مادافيري أن ذهبوا إلى إيطاليا، والسيدة مادافيري هي فقط التي تتحدث الإيطالية قليلا. وليس لديهم أقرباء في إيطاليا.

٦-١٣ ويُحتج بأن السيدة مادافيري لن تستطيع الاضطلاع بمسؤولية الأطفال إن مكثت الأسرة في أستراليا. بدون السيد مادافيري. وفي خريف عام ٢٠٠٣، عانت السيدة مادافيري من انهيار عصبي حاد وقضت خمسة أيام في مستشفى روزهيل هوسبيتل إيسندون (فكتوريا). فالضغط الناجم عن هذه القضية والمصاعب المتعلقة بتربية ورعاية أربعة أطفال بمفردها كان ولا يزال عبئاً شاقاً عليها.

٦-١٤ ويُحتج صاحبا البلاغ بأن إبعاد السيد مادافيري إلى إيطاليا سيدوم فترة غير محددة دون أي أمل حقيقي في العودة إلى أستراليا ولو في إطار زيارة مؤقتة. ويحتجان بأن مسألة "حسن السير والسلوك" معيار أساسي في أي طلب للحصول على تأشيرة بحكم الزواج سواء تم تقديمه من داخل الحدود أو من خارجها. وعدم الوفاء بهذا المعيار يؤدي عمليا إلى رفض كل طلب يقدمه السيد مادافيري للحصول على تأشيرة للعودة إلى أستراليا. ويقولان إنه ما من مندوب ستكون له سلطة إبطال القرار الشخصي الصادر عن الوزير في هذه القضية، كما أن ذلك قد يكون عاملاً يثني محكمة الاستئناف الإدارية عن ممارسة سلطتها التقديرية في حال رفض طلب ما أمام محكمة ابتدائية وفي حال استئناف القرار.

**التعليقات الإضافية المقدمة من الدولة الطرف**

٧-١ تقول الدولة الطرف في رسالتها المؤرخة في ٦ نيسان/أبريل ٢٠٠٤ إن صاحبي البلاغ لم يأذنا بتعيين محام جديد في القضية وبالتالي فإن البلاغ يعتبر غير مقبول بحكم طبيعته. وهي تدفع بأنها ليست ملزمة، كما يدعي صاحبا

البلاغ، بتوفير الاحتجاز المترلي كبديل عن الاحتجاز في المركز نظراً لحالة السيد مادافيري الصحية، وبأن الاحتجاز البديل لا يـــؤذن بـــه إلا في ظروف استثنائية. أما فيما يخص تكاليف الاحتجاز المترلي، فهي تحتج بأن السيد مادافيري قبِل دفع تكاليف هذا الاحتجاز وأن الدولة الطرف اتخذت في جميع المراحل خطوات معقولة لتوفير رعاية مناسبة له.

٧-٢ وتقـــول الدولة الطرف إنها لـــم تتسلم أي دليل على أن أيا من العقوبات أو أحكام الإدانة الصادرة قد أســـقطت أو شطبت من سجل سوابق السيد مادافيري، وأن صدور إدانات وأحكام جنائية ضده سيؤثر على أي قرار يتعلق بمنحه التأشيرة.

٧-٣ وفيما يتعلق بادعاء صاحب البلاغ في إطار المادة ٩ بأن احتمال فرار السيد مادافيري ضئيل، فإن الدولة الطـــرف تحيل إلى رسالة موجهة من وزارة الهجرة إلى موظف الهجرة المسؤول عن السيد مادافيري، بتاريخ ٢٥ حزيـــران/يونـــيه ٢٠٠٣، بشأن إنهاء الاحتجاز المترلي التي جاء فيها أن احتمال الهرب، بعد أن استنفدت سبل الانتصـــاف المحلية، صار احتمالاً كبيراً. وفيما يتصل بالادعاء بأن الوزير بت في المسألة من أساسها بدلاً من أن يعـــيد فـــيها النظر وفق توجيه محكمة الاستئناف الإدارية في قرارها المؤرخ ٧ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، تقر الدولة الطـــرف بأنه من المفترض مبدئيا أن الوزير كان ملزما بإعادة النظر. ولكنها تؤكد أنه يجوز للوزير تجاوز بعض قـــرارات محكمة الاستئناف الإدارية بموجب الفقرة ٥٠١ ألف من قانون الهجرة لعام ١٩٥٨ (الحاشية رقم ١١) وأن القرار الصادر في ١٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٠ كان صحيحا.

٧-٤ وبالنسبة للادعاء القائل بأن السيد مادافيري كان يتوقع منطقيا أن تبت محكمة الاستئناف الإدارية في طلبه الحصول على تأشيرة بحكم الزواج، فإن الدولة الطرف تقول إنه ليس من اختصاص تلك المحكمة البت في حقه في الحصـــول على تلك التأشيرة لأن نطاق نظرها ينحصر في رفض منح تأشيرة إقامة بحكم الزواج على أسس تتعلق "بحسن السير والسلوك" وتوجيهها بشأن إحالة الدعوى يقتصر على حسن السير والسلوك.

٧-٥ وتنكر الدولة الطرف أن مركز احتجاز المهاجرين في ماريبيرنونغ مصنَّف على أنه مرفق للاحتجاز القصير الأجل. وتم اعتباره مرفقا صالحا في هذه القضية لأنه أتاح لأسرة السيد مادافيري ومحاميه الوصول إليه بسهولة. أما بالنسبة للادعاء الذي يفيد بأنه كان ينبغي للدولة الطرف أن توافق على شكل من أشكال الاحتجاز أكثر مرونة هو الاحتجاز المترلي، تقول الدولة الطرف إن السيد مادافيري كان يتمتع بحرية استقبال أي زائر في بيت أسرته، وقـــد اتخذت تدابير خاصة لتمكينه من حضور عدد من المناسبات الأسرية ومن بينها حفل زفاف وحفلتا تثبيت العماد لاثنين من أطفاله وخطوبة أسرية. وفيما يخص الادعاء بأن الاحتجاز المترلي قد أفضى باستعمال غير معقول للقـــوة، تقول الدولة الطرف إن موظفا من وزارة الهجرة حضر إلى بيت السيد مادافيري برفقة ثمانية عناصر من الشـــرطة الاتحادية الأسترالية واثنين من موظفي إدارة الإصلاحيات. وأفيد بأن الزيارة دامت ثماني دقائق. وحين التقى موظف وزارة الهجرة بالسيد مادافيري في الطريق إلى البيت أخبره بأنه صار محتجزاً لدى وزارة الهجرة وأنه مطالـــب بالعودة إلى مركز احتجاز المهاجرين في ماريبيرنونغ في ملبورن. واقتيد السيد مادافيري إلى عربة كانت تقـــف في الشارع. ويتذكر موظف وزارة الهجرة أن عناصر الشرطة الاتحادية الأسترالية لـــم يشرعوا أسلحتهم.

وفي ١٩ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٤، أبلغ نائب مدير الخدمات الطبية في برنامج الصحة العقلية "ويريي مورسي" بأن السيد مادافيري ليس بعد في حالة تسمح له بمغادرته المستشفى.

**المسائل والإجراءات المعروضة على اللجنة**

**النظر في مقبولية البلاغ**

٨-١ قبل النظر في أية ادعاءات ترد في بلاغ ما، يجب على اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، وفقا للمادة ٨٧ من نظامها الداخلي، أن تبت فيما إذا كان البلاغ مقبولاً أم غير مقبول بموجب البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد.

٨-٢ وقد تحققت اللجنة، وفقاً لما تقتضيه الفقرة ٢(أ) من المادة ٥ من البروتوكول الاختياري، من أن المسألة نفسها لا يجري بحثها بموجب أي إجراء آخر من إجراءات التحقيق الدولي أو التسوية الدولية.

٨-٣ فيما يتعلق بالأهلية القانونية وبحجة الدولة الطرف بأنه لم يؤذن لمحاميي صاحبي البلاغ بتمثيلهما، تلاحظ اللجنة أنها تسلمت تأكيدا خطياً من أحد مسؤولي التمثيل يفيد بتصرفه نيابة عنهما، وقد بعث بدوره برسائل أخرى أعدها ممثلا صاحبي البلاغ القانونيان المحليان. وبالتالي فإن اللجنة تخلص إلى أن ممثلَي صاحبَي البلاغ القانونيَين يتمتعان بالأهلية القانونية للتصرف بالنيابة عنهما ولا يعتبر البلاغ غير مقبول لهذا السبب.

٨-٤ وفيما يتعلق بحجة الدولة الطرف بأنه لم يتم استنفاد جميع سبل الانتصاف المحلية، بما أن صاحبي البلاغ لم يلجآ إلى وسيلة الانتصاف الإدارية المتمثلة في رفع شكوى إلى لجنة حقوق الإنسان وتكافؤ الفرص، فإن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان تحتج بسوابقها القضائية [١٦] التي تفيد بأن أي قرار يصدر عن هذه الهيئة يتسم بطابع التوصية وليس له أي أثر ملزم، ومن ثم فلا يمكن وصفه بأنه وسيلة انتصاف فعالة بالمعنى المقصود في الفقرة ٢(ب) من المادة ٥ من البروتوكول الاختياري.

٨-٥ وفيما يتعلق بادعاء عدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية لكون السيد مادافيري لم يقدم أمر إحضار، ولعدم البت في الطعنين المقدمين إلى المحكمة الاتحادية بكامل هيئتها والمحكمة العليا بشأن صحة قرار الوزير من الناحية القانونية، تشير اللجنة إلى أن سبل الانتصاف تلك كانت قد استنفدت من قبل صاحبي البلاغ إبان النظر في هذا البلاغ.

٨-٦ وبالنسبة للادعاءات بموجب المادتين ٢ و٣ والفقرات من ١ إلى ٣ من المادة ١٢ والفقرات من ٢ إلى ٧ من المادة ١٤ والمادة ١٦، فتخلص اللجنة إلى أن صاحبي البلاغ لم يثبتا، لأغراض المقبولية، كيفية انتهاك أي من حقوقهما بمقتضى تلك المواد. لذا، فإن تلك الادعاءات غير مقبولة بموجب المادة ٢ من البروتوكول الاختياري. وفضلا عن ذلك، وبما أن المادة ٥ من العهد لا تنشئ أي حق فردي منفصل، فإن الادعاء المقدم بموجب ذلك الحكم لا يتفق مع العهد، وبالتالي فهو غير مقبول بموجب المادة ٣ من البروتوكول الاختياري.

٨-٧ وبالنسبة للادعاءات التي مفادها أن الوزير لم يحقق للسيد مادافيري العدالة الإجرائية لا في إعماله سلطته التقديرية ولا في رفضه إعادة النظر في طلب السيد مادافيري للحصول على التأشيرة، تلاحظ اللجنة أن

صـــاحبي البلاغ لـــم يربطا أيا من هاتين المسألتين بأية مواد معينة واردة في العهد. وتلاحظ اللجنة، إضافة إلى ذلـــك، أنه أعيد النظر قضائيا في مشروعية القرار الذي اتخذه الوزير باستعمال سلطته التقديرية من قبل كل من المحكمة الاتحادية والمحكمة الاتحادية بكامل هيئتها، كما أعادت المحكمة الاتحادية النظر في مسألة ما إذا كان يمكن للوزيـــر مـــراجعة قراره. لذا، فإن اللجنة تخلص إلى أن صاحبي البلاغ لـــم يأتيا بما يكفي من الأدلة لدعم تلك الادعاءات لأغراض المقبولية رغم أنها ترى أن تطبيق هذا الإجراء قد يثير بعض القضايا بمقتضى الفقرة ١ من المادة ١٤ والمادة ١٣ من العهد. وبالتالي، تخلص اللجنة إلى أن هذا الادعاء غير مقبول بمقتضى المادة ٢ من البروتوكول الاختـــياري. بيد أن اللجنة تجد أن الادعاء بعدم العدالة الإجرائية في تطبيق الوزير لسلطته التقديرية يثير مسألة تـــندرج تحت المادة ٢٦، وهو ما تم إثباته بشكل كاف لأغراض المقبولية. وبالتالي فإن اللجنة تخلص إلى أن هذا الادعاء مقبول بموجب المادة ٢٦ من العهد.

٨-٨ وبالنسبة لأية مشاكل قد تثار بشأن الفترة التي قضاها السيد مادافيري رهن الاحتجاز المترلي، بما في ذلك إلزامه بدفع مصاريف خدمات الحراسة والأمن التي قدمتها الدولة الطرف والإدعاء بإخفاق هذه الأخيرة في مراقبة حالـــته الصحية خلال تلك الفترة، يبدو من المستندات المتوفرة أن شروط الاحتجاز المترلي وضعت بموجب عقد اتفـــاق وافق عليه صاحبا البلاغ. وتبين من استعراض هذا الاتفاق أنه كان من بين الشروط إلزام صاحبي البلاغ بدفع التكاليف الطبية وأن هذا لـــم يكن بنداً في الاتفاق محل طعن أمام المحاكم المحلية. والواقع أن المسألة الوحيدة الناشئة عن هذا العقد التي يُطعن فيها أمام المحاكم المحلية تعلقت بالمبلغ المستحق على صاحبي البلاغ. ولم يُطعن في قانونية العقد في حد ذاتها. ولهذا السبب، فإن أية مسائل يمكن إثارتها بمقتضى العهد بشأن موضوع شروط التعاقد على الاحتجاز المترلي غير مقبولة بسبب عدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية بموجب الفقرة ٢(ب) من المادة ٥ من البروتوكول الاختياري.

٨-٩ وترى اللجنة أن ما بقي من ادعاءات صاحبي البلاغ بموجب المادة ٩ والفقرة ٤ من المادة ١٢ والفقرتين ١ و٧ مـــن المـــادة ١٠، من حيث اتصالهما بالسيد مادافيري وحده، والمواد ١٧ و٢٣ و٢٤ من حيث اتصالها بأصحاب البلاغ، ادعاءات مقبولة، وتشرع اللجنة في دراستها من حيث الأسس الموضوعية.

**النظر في الأسس الموضوعية**

٩-١ نظـــرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في هذا البلاغ على ضوء جميع المعلومات التي أتاحها لها الطرفان، وفق ما تنص عليه الفقرة ١ من المادة ٥ من البروتوكول الاختياري.

٩-٢ وفـــيما يخـــص ادعاء انتهاك المادة ٩ المتعلق باحتجاز صاحب البلاغ، تلاحظ اللجنة أن صاحب البلاغ احـــتُجز منذ ١٦ آذار/مارس ٢٠٠١ وإن كان قد قضى جزءاً من فترة الاحتجاز في بيته. وهي تذكّر بسوابقها القضـــائية الســـابقة ومفادها أنه بالرغم من أن احتجاز الأشخاص الوافدين غير المرخص لهم بدخول البلد ليس تعســـفيا في حـــد ذاته، يمكن اعتبار وضع شخص ما رهن الاحتجاز تعسفيا إذا كان ذلك غير ضروري في جميع ظروف القضية: أي حين يصير لعنصر التناسب أهمية. وتلاحظ اللجنة الأسباب الكامنة وراء قرار الدولة الطرف

باحتجاز السيد مادافيري ولا تجد أن احتجازه لـــم يكن يتناسب مع تلك الأسباب. كما تشير إلى أنه بالرغم من أن الســـيد مـــادافيري بـــدأ بالفعل يعاني من مشاكل نفسية عندما كان معتقلا في مركز احتجاز المهاجرين في ماريبيرنونغ وذلك حتى آذار/مارس ٢٠٠٢، وهو الوقت الذي نقلته فيه الدولة الطرف إلى الاحتجاز المترلي بناء على نصيحة الأطباء، فإنه لـــم تظهر عليه أية علامات تنم عن مشاكل نفسية عند وصوله إلى مركز الاحتجاز قبل عام من ذلك. وهكذا، وعلى الرغم من أن احتجاز السيد مادافيري قد أسهم إلى حد كبير على ما يبدو في تدهور صحته العقلية وأصبح الآن محل اهتمام اللجنة بعد وقوع تلك الأحداث، فإنها لا تستطيع أن تتوقع من الدولة الطرف استباق مثل تلك النتيجة. وبالتالي فليس بوسع اللجنة الخلوص إلى أن قرار الدولة الطرف باحتجاز السيد مادافيري بدءاً من ١٦ آذار/مارس ٢٠٠١ فصاعدا كان تعسفيا بالمعنى المقصود في الفقرة ١ من المادة ٩ من العهد.

٩-٣ وفـــيما يتصل بإعادة السيد مادافيري إلى مركز احتجاز المهاجرين في ماريبيرنونغ في ٢٥ حزيران/يونيه ٢٠٠٣، حيـــث احـــتُجز حتى إيداعه مصحة نفسية في ١٨ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٣، تشير اللجنة إلى حجة الدولة الطـــرف بأن السيد مادافيري لما كان قد استنفد آنذاك سبل الانتصاف المحلية فإن احتجازه كان سيسهل ترحيله كما أن احتمال هروبه كان قد زاد. وتلاحظ اللجنة أيضا حجج صاحب البلاغ التي لـــم تعترض عليها الدولة الطرف ومفادها أن هذا الشكل من أشكال الاحتجاز كان مخالفاً لما نصح به مختلف الأطباء والأخصائيين النفسيين الذين استشارتهم الدولة الطرف، والذين أشاروا جميعاً بأن حبس السيد مادافيري في مركز احتجاز المهاجرين مرة أخرى قد يؤدي إلى زيادة تدهور صحته العقلية. واستناداً إلى تلك النصيحة، ونظرا لاضطرار السيد مادافيري في النهاية إلى دخول مصحة نفسية، تخلص اللجنة إلى أن قرار الدولة الطرف بإعادة السيد مادافيري إلى ماريبيرنونغ والطـــريقة الـــتي تم بها نقله إلى هناك لـــم يستندا إلى تقييم سليم لظروف القضية، بل كانا غير متناسبين معها. وعليه، تخلص اللجنة إلى أن في هذا القرار والاحتجاز الناجم عنه انتهاكاً للفقرة ١ من المادة ١٠ من العهد. وفي ضوء هذا الاستنتاج المتعلق بالمادة ١٠، وهي حكم من أحكام العهد يتناول على وجه التحديد حالة الأشخاص المحـــرومين من حريتهم ويشمل، بالنسبة لهؤلاء، العناصر المنصوص عليها عموما في المادة ٧، فليس من الضروري النظر بصورة منفصلة في الادعاءات المندرجة تحت المادة ٧.

٩-٤ وتشير اللجنة إلى أن ادعاء صاحبي البلاغ بانتهاك حقوق السيد مادافيري بموجب الفقرة ١ من المادة ١٠ والمـــادة ٧ أيضاً على أساس ظروف الاحتجاز أثناء احتجازه في مركز الاحتجاز؛ وادعاءات سوء معاملته بما في ذلـــك الأحداث التي واكبت ولادة طفله؛ وعلى وجه الخصوص، امتناع الدولة الطرف عن معالجة تدهور حالته الصـــحية واتخاذ الإجراءات اللازمة. وتذكّر اللجنة بأن السيد مادافيري قضى فترة أولى رهن الاحتجاز في مركز احتجاز المهاجرين ما بين ١٦ آذار/مارس ٢٠٠١ وآذار/مارس ٢٠٠٢، ثم وضع رهن الاحتجاز المترلي بعد صدور قرار الوزير في شباط/فبراير ٢٠٠٢ بناء على الأدلة الطبية. وبالرغم من أن اللجنة تعتبر أنه من المؤسف أن الدولة الطرف لـــم تسرع أكثر مما فعلت في تنفيذ قرار الوزير، وهو الأمر الذي أقرت الدولة الطرف أنه استغرق ستة أســـابيع، فإنها لا تستنتج أن هذا التأخير في حد ذاته يمثل انتهاكا لأي من أحكام العهد. كما لا تجد اللجنة أن ظروف احتجاز السيد مادافيري أو الأحداث التي واكبت ولادة ابنه أو إعادته إلى مركز الاحتجاز تشكل انتهاكاً لأي من أحكام العهد بشكل يتجاوز الاستنتاج المبين في الفقرة السابقة.

٩-٥ أمـــا بالنسبة لكون حقوق السيد مادافيري بمقتضى الفقرة ٤ من المادة ١٢ من العهد قد خُرقت بسبب حرمانه تعسفاً من حقه في العيش في بلده، فإنه يجب على اللجنة أولا أن تنظر في ما إذا كانت أستراليا هي بالفعل "بلد" السيد مادافيري لأغراض هذه المادة. وتذكر اللجنة بقرارها السابق في قضية *ستيوارت ضد كندا* ومفاده أن الشخص الذي يدخل دولة ما بمقتضى قوانين الهجرة المعتمدة فيها ووفقا للشروط التي تضعها تلك القوانين لا يجوز لـــه عادة اعتبار تلك الدولة "بلده" إن لـــم يحصل على جنسيتها وظل محتفظاً بجنسية بلده الأصلي. ولا يمكن أن يكون ثمة استثناء إلا في حالات محدودة كالحالات التي يتم فيها مثلا وضع عراقيل غير معقولة لمنع الحصول على الجنســـية. وتلك الظروف لـــم ترد في هذه الحالة كما أن الحجج التي ساقها صاحبا البلاغ ليست كافية للأخذ بالاستثناء. وفي هذه الظروف، تخلص اللجنة إلى أنه لا يمكن للسيد مادافيري الادعاء بأن أستراليا "بلده" لأغراض الفقرة ٤ من المادة ١٢ من العهد. وبالتالي، فإنه لا يمكن أن يكون قد وقع انتهاك لهذه المادة في القضية قيد النظر.

٩-٦ وبالنسبة لانتهاك المادة ١٧، تلاحظ اللجنة الحجج التي أقامتها الدولة الطرف على عدم وجود "تدخل"، إذ إن قرار أفراد أسرة السيد مادافيري الآخرين بمرافقته إلى إيطاليا أو البقاء في أستراليا هو أمر يخص الأسرة ولا يتأثر بتصرفات الدولة الطرف. وتكرر اللجنة الإشارة إلى قرارها السابق أن ثمة حالات قد يؤدي فيها رفض الدولة الطرف السماح لواحد من أفراد الأسرة بالبقاء على أرضها إلى التدخل في حياة ذلك الشخص الأسرية. بيد أن مجرد كون واحد من أفراد الأسرة لـــه الحق في البقاء في أرض الدولة الطرف لا يعني بالضرورة أن طلب مغادرة أفراد الأسرة الآخرين ينطوي على ذلك التدخل[١٧].

٩-٧ وتـــرى اللجنة، في الحالة التي بين يديها، أن قرار الدولة الطرف إبعاد رب أسرة تضم أربعة أطفال قصَّر وإجبار الأسرة على اختيار مرافقته أو البقاء في الدولة الطرف يعتبر "تدخلا" في شؤون الأسرة على الأقل في ظل الظروف التي قد تنجم عنها، تغييرات هائلة في حياة أسرة مستقرة منذ زمن سواء قررت البقاء أم الرحيل كما هي الحال هنا. وبالتالي تثار مسألة ما إذا كان هذا التدخل يعتبر تعسفيا أم لا ومن ثم مناقضا للمادة ١٧ من العهد. وترى اللجنة أنه في حالات الإبعاد الوشيك، تكون اللحظة التي يجب فيها البت في هذه المسألة هي لحظة نظرها في القضـــية. وترى أيضا أنه، في الحالات التي يكون فيها على فرد أو أفراد من الأسرة مغادرة أرض الدولة الطرف بينما يحق فيها للأفراد الآخرين البقاء فيها، يجب النظر في المعيار المتصل بذلك لتقييم ما إذا كان يمكن تبرير ذلك التدخل المحدد في حياة الأسرة في ضوء أهمية الأسباب التي تدفع الدولة الطرف إلى ترحيل الشخص المعني من جهة، وفي ضوء درجة العناء الذي ستلاقيه الأسرة وأفرادها نتيجة لذلك الإبعاد من جهة أخرى. وفي هذه الحالة، تلاحظ اللجـــنة أن الدولـــة الطرف تبرر إبعاد السيد مادافيري بوجوده غير الشرعي في أستراليا وعدم أمانته المزعومة في علاقاته بوزارة الهجرة وشؤون تعدد الثقافات و"سوء سيره وسلوكه" النابع من أفعال إجرامية كان قد ارتكبها في إيطاليا قبل عشرين عاما. كما تلاحظ اللجنة أن العقوبات التي كان لا يزال عليه قضاؤها في إيطاليا قد أُسقطت وأنه لـــم يعد هناك أمر سار بالقبض عليه. وفي الوقت ذاته، تلاحظ اللجنة المشقة الكبيرة التي ستُفرض على أسرة قائمـــة منذ ١٤ عاما. فإن كانت السيدة مادافيري وأولادها سيقررون الهجرة إلى إيطاليا لتلافي تشتت الأسرة، ســـيكون عليهم ليس فقط العيش في بلد لا يعرفونه ولا يتحدث الأطفال لغته (وقد بلغ أحدهم الثالثة عشرة من العمر وبلغ آخر الحادية عشرة) بل سيكون عليهم كذلك القيام في بيئة غريبة عليهم برعاية زوج وأب تعرضت

صحته العقلية لاضطرابات خطيرة تسببت فيها أفعال يمكن أن ينسب بعضها إلى الدولة الطرف. ففي هذه الظروف البالغة الخصوصية، ترى اللجنة أن الأسباب التي قدمتها الدولة الطرف لتبرير قرار الوزير الذي أبطل قرار محكمة الاستئناف الإدارية والذي يقضي بترحيل السيد مادافيري من إيطاليا ليست ملحة بدرجة كافية في هذه الحالة لتبرير التدخل إلى هذه الحد في شؤون الأسرة وانتهاك حق أطفالها في الاستفادة من تدابير الحماية التي يتطلبها وضعهم كقصر. وبالتالي فإن اللجنة ترى أن ترحيل الدولة الطرف للسيد مادافيري يشكل، إذا ما نُفِّذ، تدخلا تعسفياً في شؤون الأسرة، وهو ما يتعارض مع أحكام الفقرة ١ من المادة ١٧، إلى جانب المادة ٢٣ من العهد إزاء أصحاب البلاغ جميعهم، كما يشكل انتهاكاً للفقرة ١ من المادة ٢٤ في ما يتعلق بالأطفال القصر الأربعة بسبب عدم اتخاذ تدابير الحماية الضرورية باعتبارهم قصراً.

٩-٨ وفي ضوء استنتاج اللجنة بأنه حدث انتهاك للمادة ١٧ إلى جانب المادتين ٢٣ و٢٤ من العهد، لأسباب يتصل بعضها بالقرار الذي أبطل به الوزير قرار محكمة الاستئناف، ترى اللجنة أنها ليست في حاجة إلى أن تتناول على حدة الادعاء بأن القرار نفسه اتسم بالتعسف مما يعد انتهاكا للمادة ٢٦ من العهد.

١٠- وترى اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في ضوء الفقرة ٤ من المادة ٥ من البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، أن الدولة الطرف قد انتهكت حقوق السيد فرانشيسكو مادافيري بمقتضى الفقرة ١ من المادة ١٠ من العهد. وبالإضافة إلى ذلك، ترى اللجنة أن ترحيل الدولة الطرف للسيد مادافيري سيشكل، إذا ما نُفِّذ، تدخلا في شؤون الأسرة، وهو ما يتعارض مع أحكام الفقرة ١ من المادة ١٧، إلى جانب المادة ٢٣ من العهد إزاء أصحاب البلاغ جميعهم، كما يشكل انتهاكاً للفقرة ١ من المادة ٢٤ في ما يتعلق بالأطفال القصر الأربعة بسبب عدم اتخاذ تدابير الحماية الضرورية باعتبارهم قصراً.

١١- ووفقا للفقرة الفرعية (أ) من الفقرة ٣ من المادة ٢ من العهد، فإن على الدولة الطرف التزاما بأن تكفل لصاحب البلاغ سبيل انتصاف فعالاً ومناسباً بما في ذلك الامتناع عن ترحيل السيد مادافيري من أستراليا قبل أن تتاح له فرصة ليُنظر في طلبه الحصول على تأشيرة بحكم الزواج مع إيلاء العناية الواجبة للحماية التي يحتاجها الأطفال بصفتهم قصراً. والدولة الطرف ملزمة بتجنب مثل هذه الانتهاكات في المستقبل.

١٢- وإذ تضع اللجنة في اعتبارها أن الدولة الطرف قد أقرت، بانضمامها إلى البروتوكول الاختياري، باختصاص اللجنة في البت في ما إذا كان العهد قد انتُهك أو لم يُنتهك، وأنها تعهدت بموجب المادة ٢ من العهد بأن تكفل لجميع الأفراد الموجودين على أراضيها والخاضعين لولايتها الحقوق المعترف بها في العهد، فإن اللجنة تود أن تتلقى من الدولة الطرف، في غضون تسعين يوما، معلومات عن التدابير التي اتخذتها لإنفاذ آرائها. وعلاوة على ذلك، تطلب اللجنة إلى الدولة الطرف نشر آراء اللجنة.

[اعتمدت بالإسبانية والإنكليزية والفرنسية علما بأن النص الإنكليزي هو النص الأصلي. وتصدر لاحقاً بالروسية والصينية والعربية كجزء من هذا التقرير.]

## الحواشي

(١) كـــان صاحبا البلاغ قد قدما تقريرا أعده طبيب نفسي بتاريخ ٤ تموز/يوليه ٢٠٠١، عبر فيه الطبيب النفسي عن "قلقه البالغ بشأن حالة [السيد مادافيري] النفسية في ظل استمرار احتجازه. ومن الوارد ... أن تتفاقم أعراض الاضطراب السلوكي الناجمة عن الضغط العصبي الذي يعاني منه بسبب الاحتجاز المستمر ... وستثار دواعي قلق بالغة ليس فقط بشأن قدرته على إعطاء تعليمات كافية لمستشاريه القانونيين وإنما كذلك بشأن ما إذا كان الأذى الذي سيلحق بنفسيته سيبلغ مبلغاً لن يستطيع معه العودة إلى سابق قدرته ...".

(٢) وفقـــاً لهذا القرار، على الرغم من أن نائب الرئيس أشار بداية إلى أن السيد مادافيري لا يتمتع بحسن الخلق فإنه واصل قائلا إنه "ليس ثمة دليل موثوق به على أنه قد ارتكب أية جريمة منذ منتصف الثمانينيات. و لم يكن عمره يتجاوز الثالثة والعشرين حين أقدم على محاولة الابتزاز الثانية، والرابعة والعشرين حين وقعت المشاجرة داخل السجن. وهو اليوم يبلغ من العمر تسعة وثلاثين عاما ... وأعتقد أنه من غير اللائق الحكم عليه بناء على جرائم ارتكبها منذ وقت طويل في بلد آخر." كما أشارت المحكمة إلى أن بعض الأحكام الصادرة في إيطاليا صدرت غيابيا ومن الممكن أن تكون قابلة للاستئناف أو الطعـــن إن أراد الاستفادة من سبل الانتصاف تلك. وعلاوة على ذلك، أضافت المحكمة أن تلك الأحكام بالإدانة الصادرة غيابيا غير مسموح بها بمقتضى القانون الأسترالي وبالتالي فإنه ينبغي ألا يقام لها وزن بموجب القضاء الأسترالي. كما أوليت العناية المناسبة لأطفال السيد مادافيري الذين "... يجب إيلاؤهم الاعتبار الأول." والأهمية المعطاة لمصلحة الأطفال تتفق مع قرار المحكمة العليا في قضـــية *وزيـــر الهجرة والشؤون العرقية ضد تييو* (١٩٩٥) 183 CLR 273. إذ خلص القاضي إلى أن "... العوامل المرجحة لمنح التأشيرة، وبالخصوص مصلحة الأطفال، ينبغي تقديمها على العوامل المرجحة لرفض منحها".

(٣) في ٢٢ حزيـــران/يونيه ٢٠٠٢، أبلغت السلطات الإيطالية السيد مادافيري بأنها أسقطت العقوبة التي لـــم يقضها وألغت أمر القبض عليه الذي لـــم ينفذ.

(٤) (١٩٩٢) 176 CLR 1.

(٥) تـــنص المـــادة ٥٠١ ألف (٢) من قانون الهجرة على أنه في الحالة التي يكون لدى الوزير فيها شك معقـــول في اجتياز الشخص لـ "اختبار حسن السير والسلوك"، وإذا لـــم يقنعه ذلك الشخص باجتيازه لـ "اختبار حسن الســـير والسلوك"، يجوز للوزير: إلغاء قرار المندوب أو محكمة الاستئناف الإدارية بعدم رفض منح التأشيرة للشخص أو رفض إلغاء التأشيرة التي تم بالفعل إصدارها للشخص؛ رفض منح التأشيرة للشخص أو إلغاء التأشيرة التي مُنحت للشخص فقط في الحالات التي يكون فيها الوزير على اقتناع بأن الرفض أو الإلغاء أمر يخدم المصلحة الوطنية. وتنص الفقرة ٥٠١ ألف (٦) على أن الشخص لا يجتاز اختبار حسن السير والسلوك في الأحوال التالية: "(أ) إذا كان سجله الجنائي حافلا (وفـــق ما هو محدد في الفقرة الفرعية (٧))؛ (ب) أو إذا كانت هناك علاقة حالية أو سابقة بين هذا الشخص وشخص آخر، أو مجموعة أو منظمة، يشتبه الوزير بأنها ضالعة أو كانت ضالعة في سلوك إجرامي؛ (ج) أو في ضوء أحد الأمرين التالـــيين أو كلـــيهما: `١` الســـلوك الإجرامي للشخص في الماضي والحاضر؛`٢` والسلوك العام للشخص في الماضي والحاضـــر؛ ولا يعتبر هذا الشخص حسن السلوك؛ (د) أو في حال السماح للشخص بدخول أستراليا أو البقـــاء فيها، هناك خطر كبير أن يقوم هذا الشخص بـــما يلي: `١` ممارسة سلوك إجرامي في أستراليا؛`٢` أو التحرش بشخص آخر في أســـتراليا أو مضايقته أو ترهيبه أو تعقبه؛ `٣` أو تحقير شريحة ما من شرائح المجتمع الأسترالي؛ `٤` أو الحض على الفرقة داخل المجتمع الأسترالي أو في إحدى شرائح ذاك المجتمع؛ `٥` أو تشكيل خطر على المجتمع الأسترالي أو على أية شـــريحة من ذاك المجتمع سواء كان ذلك عن طريق احتمال ضلوعه في أنشطة تعكر صفو المجتمع أو تلك الشريحة، أو في أعمال عنف تهدد أيا منهما بالضرر، أو بأي شكل آخر. وإلا فإن الشخص يعتبر حسن السلوك".

وورد تعريف عبارة "السجل الإجرامي الحافل"، لأغراض اختبار حسن السير والسلوك، في الفقرة الفرعية ٥٠١(٧) لينطبق على الحالات التي: "(أ) تم فيها الحكم على الشخص بالإعدام؛ (ب) أو تم فيها الحكم على الشخص بالسجن المؤبد؛ (ج) أو تم فيها الحكم على الشخص بعقوبة سجن مدتها ١٢ شهرا أو أكثر؛ (د) أو تم فيها الحكم على الشخص بعقوبة السجن مدتين أو أكثر (سواء كان ذلك في مناسبة واحدة أو أكثر) بحيث يبلغ مجموع تلك العقوبات عامين أو أكثر؛ (هـ) أو تمت تبرئة الشخص من جريمة ما بناء على فساد عقله أو جنونه فاحتجز نتيجة لذلك في مرفق أو مؤسسة".

(٦) توضح الدولة الطرف أنه، إضافة إلى الأحكام التشريعية، وُضعت بعض التوجيهات بمقتضى المادة ٤٩٩ من قانون الهجرة تكفل ممارسة السلطات المخولة بموجب هذا القانون على نحو مناسب ومتسق. ويعرض الوزير تلك التوجيهات على البرلمان. ولا تحد تلك التوجيهات من السلطة التقديرية التي يتمتع بها صانع القرار أو تسمح باتخاذ قرارات غير مناسبة. وفي وقت صدور القرار برفض طلب السيد مادافيري الحصول على التأشيرة، كان التوجيه رقم ١٧ هو الذي يتناول رفض وإلغاء التأشيرات في إطار المادة ٥٠١. وهو ينص على توجيهات بشأن أمور منها تطبيق اختبار حسن السير والسلوك المذكور في القانون.

(٧) القضية رقم ١٩٩٣/٥٣٨.

(٨) القضية رقم ٨١/١١٢.

(٩) فيما يتعلق بطبيعة الحقوق موضوع النقاش، تشير الدولة الطرف إلى القضايا التالية المتعلقة بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان كي تبرهن على أن إجراءات الإبعاد ليست "دعاوى قانونية". قضية أدجي ضد المملكة المتحدة، ٧٦/٧٧٢٩، دي. آر ٧، ١٦٤، التي تعلقت بالحق في الإقامة في بلد وبإبعاد شخص أجنبي؛ وقضية مجهول ضد المملكة المتحدة، ٧٧/٧٩٠٢، دي. آر ٩، ٢٢٤، التي تناولت إنهاء تصريح إقامة منح لأجنبي وقرار إبعاده؛ أبال ومن معه ضد المملكة المتحدة، ٧٨/٨٢٤٤ دي. آر ١٧، ١٤٩، وتناولت طلبا للحصول على تصريح إقامة.

(١٠) تحيل الدولة الطرف، في هذا الصدد، إلى قضية ويناتا ضد أستراليا، القضية رقم ٢٠٠٠/٩٣٠، التي قررت فيها اللجنة أن "مجرد أن لأحد أفراد الأسرة الحق في البقاء في أراضي دولة طرف لا يعني بالضرورة أن مطالبة أفراد الأسرة الآخرين بالمغادرة تنطوي على ... تدخل". كما تحيل إلى قضايا أخرى عديدة أثيرت بمقتضى الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لدعم حجتها بأن توقُّع مواصلة العيش في إقليم من أقاليم بلد ما حيث يقيم أحد أفراد الأسرة بصورة غير شرعية لا يستند إلى أساس قانوني.

(١١) تحيل الدولة الطرف إلى قضية مستقيم ضد بلجيكا المرفوعة أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان (١٩٩١) 13 EHRR 802، الصفحة ٨١٤ من النسخة الإنكليزية.

(١٢) وفقاً لصاحبي البلاغ، قدم موظف وزارة الهجرة، جون يونغ، عددا من التقارير الطبية إلى وزارة الهجرة بما في ذلك تقرير الدكتور أردوكا الذي قال فيه "هذه الحالة من الصراع العقلي الشديد، حسب تقديري، تُعرض السيد مادافيري لخطر كبير يتمثل في إيذائه لنفسه. إن أخذه من بيته وأسرته ووضعه رهن الاحتجاز سيفاقم هذا الخطر بشكل كبير".

(١٣) ظل السيد مادافيري مريضا غير طوعي قرابة ستة أشهر. ومنذ ذلك الحين وهو يقيم مع أسرته ويتلقى علاجا نفسيا. ويبدو أنه ليس لائقاً بعد للسفر.

(١٤) يقولان إن التوجيه رقم ١٧ قد خضع للمراجعة القضائية ثم استعيض عنه لاحقا بالتوجيه رقم ٢١.

(١٥) لم يقدم صاحبا البلاغ أية حجج أخرى.

(١٦) *سي ضد أستراليا*، القضية رقم ١٩٩٩/٩٠٠.

(١٧) *ويناتا ضد أستراليا*، القضية رقم ٢٠٠٠/٩٣٠.

## التذييل

### رأي فردي لعضو اللجنة السيد نيسوكي أندو

لا أعـــترض عـــلى الآراء التي اعتمدتها اللجنة في هذه القضية. غير أنني لا أشارك في توافق الآراء الذي اعتمدت به اللجنة تلك الآراء بسبب ما أعتبره مخالفات للأصول في الإجراء الذي أدى إلى اعتمادها.

(*توقيع*): نيسوكي أندو

[اعـــتمد بالإسبانية والإنكليزية والفرنسية علما بأن النص الإنكليزي هو النص الأصلي. ويصدر لاحقاً بالروسية والصينية والعربية كجزء من هذا التقرير.]

## رأي فردي لعضو اللجنة السيدة روث ويدجوود

في أســـتراليا، يجري البت في طلبات الحصول على التأشيرة بناء على معيار قانوني يتلخص في "المصلحة العامة". وفي هذا التقييم، من الممكن اعتبار "سجل السوابق الإجرامية للشخص" و"سلوك الشخص عموما" دليلا على انعدام "حسن السير والسلوك". وأي رفض لمنح التأشيرة من قبل موظف أدنى درجة يمكن أن يعاد فيه النظر من قبل محكمة الاستئناف الإدارية التابعة لوزارة الهجرة وشؤون تعدد الثقافات.

غير أن عملية الاستئناف الإداري في آخر الأمر ليس لها أثر إلزامي، إذ يحتفظ وزير الهجرة بسلطة قانونية مســـتقلة لإلغاء قرار بالقبول صادر عن موظف أقل درجة أو عن المحكمة. ويمكن للوزير أن يفعل ذلك إذا "كان لديـــه شك معقول بأن الشخص لا يجتاز اختبار حسن السير والسلوك"، وإذا لـــم يقنعه صاحب الطلب بعكس ذلك، وإذا وجد أن رفض منح التأشيرة "يخدم المصلحة الوطنية". وهذا الإلغاء لا يفتقر إلى الموضوعية كما يبدو، إذ إن "السجل الإجرامي الحافل" أساس قانوني لاستنتاج انعدام حسن السير والسلوك، وأن أي "عقوبة بالسجن لمدة ١٢ شهرا أو أكثر" تشكل "سجلا إجراميا حافلا".

وكان السيد فرانشيسكو مادافيري، وهو أحد مقدمي هذا البلاغ، قد تعرض لرفض طلبه الحصول على تأشيرة من قبل وزير الهجرة بسبب سجله الإجرامي الطويل. وكانت محكمة الاستئناف الإدارية تميل إلى التساهل معه أكثر مما فعل الوزير، ولكن محكمة الاستئناف الإدارية أوردت أيضاً سجلاً إجرامياً يتجاوز بكثير ما نوهت إليه اللجنة في آرائها، انظر الحاشية ٢ أعلاه[1].

واللجنة، إذ تحتج بالمادة ١٧ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، تسعى الآن إلى منع قرار الوزير ترحيل السيد مادافيري. فالمادة ١٧ تحظر "التدخل التعسفي أو غير القانوني" في حياة الأسرة. بيد أن قرار الدولـــة الطـــرف النهائي بشأن السيد مادافيري ليس تعسفيا ولا منافيا للقانون. والتعاطف الإنساني الذي يمكن الشعور به تجاه طالب تأشيرة وأسرته لا يبيح إغفال معايير معقولة في منح التأشيرات أو رفض منحها. ويحق للدول اســـتبعاد الأشـــخاص الذين لهم تاريخ طويل في السلوك الإجرامي. ومن الواضح أن الإدانات السابقة وعقوبات السجن السابقة التي صدرت ضد السيد مادافيري فيها ما يكفي ويزيد لتلبية الشرط القانوني المتمثل في "السجل الإجرامي الحافل" كأساس لقرار الوزير الأسترالي.

ولا تملـــك اللجـــنة مســـوِّغا واضحا لفرض ما رجحته فيما يتعلق بالأهمية النسبية للحماية من السلوك الإجرامي المتكرر مقابل تقليص الأعباء الأسرية. ففي كل عام، تُتخذ ملايين القرارات المتعلقة بالهجرة، ولا يحق لنا "قلب قرارات" حكومات الدول لمجرد أننا قد نقيم للأمور وزنا مختلفا. كما لا يبين السجل وجود أي مشقة دائمة في عودة السيد مادافيري إلى إيطاليا. فإيطاليا كانت بلده الأم إلى أن بلغ الثامنة عشرة من عمره. ولأسرته الحق في الإقامـــة معه في إيطاليا.كما أن لـــه ثلاث أخوات في إيطاليا حسب المعلومات التي كشفتها المحكمة الإدارية الأســـترالية وأطفالـــه الصـــغار نسبيا يفهمون الإيطالية نظراً لاستخدامها في بيت الأسرة وإن كانوا يتحدثون الإنكليزية. والسيد مادافيري يملك القدرة على إدارة تجارة صغيرة كما كان يفعل في أستراليا. ولا يواجه السيد

مادافيري الحبس أو السجن لدى عودته إلى إيطاليا. ومن الواضح أن الدولة الطرف لم تكن تستطيع ترحيل السيد مادافيري ما لـــم تسمح حالته الصحية بالسفر في ذلك الوقت.

ثم إن أســـتراليا تطبق مبدأ قانون مسقط الرأس الذي يمنح الجنسية لكل طفل يولد على أراضيها. غير أن ولادة طفل وحدها لا تحمي أحد أبويه من نتائج دخوله غير الشرعي إلى البلد، والحكم بعكس ذلك قد يجعل من العسير جدا إنفاذ قوانين الهجرة. وفي الحالة التي بين أيدينا ليس التفريق بين أفراد الأسرة حتمياً ولم يثبت وجود أية مشـــكلة في احـــتفاظ الأطفـــال بجنسيتهم الأسترالية. وكما لاحظ من خالفوا اللجنة رأيها في قضية *وينانا ضد أســـتراليا*، رقـــم ٩٣٠/٢٠٠٠، فإن المادة ١٧ من العهد لا تتطابق مع الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وإن اختـــبار "التغييرات الكبيرة في حياة الأسرة المستقرة منذ زمن" قد لا يتلاءم مع عهد عالمي يتحدث عن "التدخل التعسفي أو غير القانوني" في الحياة الأسرية.

*(توقيع)*: روث ويدجوود

[اعـــتمد بالأسبانية والإنكليزية والفرنسية علما بأن النص الإنكليزي هو النص الأصلي. ويصدر لاحقاً بالروسية والصينية والعربية كجزء من هذا التقرير.]

**الحاشية**

(١) في عـــام ١٩٨٠، قـــام الســـيد مادافيري، وفقا لمحكمة الاستئناف، بدور "الوسيط" في مخطط ابتزاز عنيف -- إذ فجَّر أشخاص مجهولون قنبلة في منزل ثلاثة أخوة وطلبوا منهم مبلغاً من المال، وذهب السيد مادافيري نيابة عنهم لتسلم الأموال المبتزة وقدرها ٣ ملايين ليرة في مكان متفق عليه مسبقا، ووُعد بالحصول على ٥٠٠ ألف ليرة مقابل ذلك. وحكم عليه بالسجن ٢٢ شهرا مع إيقاف التنـــفيذ. وفي واقعة أخرى حدثت في عام ١٩٨٠، أدين بطعن ضحية في سيرينيو، بإيطاليا، طعنات عدة في الظهر والبطن، وحكم عليه بالسجن ٣٠ شهرا، لكن عقوبته ألغيت لاحقا في إطار عفو عام. وفي عام ١٩٨٢، طعن رجلا أثناء عراكه مع أخ الضحية الأكبر، وأدين بالتسبب في أضرار شخصية بالغة في ظـــروف مشـــدِّدة للعقوبة، وحكم عليه بالسجن ثمانية أشهر. وفي نفس الحادث، ضُبط في حوزته ٣٢١ ملليغراماً من الهيرويـــين و٤٥ ملليغراماً من المورفين الأحادي الأسيتيل و١٠٧ ملليغرامات من الكوكايين، وحكم عليه بالسجن ٤٠ شـــهرا مع دفع غرامة قدرها ٥ ملايين ليرة. وفي عام ١٩٨٤، بينما كانت هذه التهم لا تزال قيد النظر، شارك ثانية في مخطـــط ابتزاز طلب فيه مالا من ضحية أخرى وقام بتهديدها هاتفياً. وحكم عليه بالسجن ثلاثين شهرا وبغرامة قدرها ١,٥ مليون ليرة. ثم خُفف الحكم إلى السجن عامين وغرامة مليون ليرة. وقد وُقِّعت جميع هذه الأحكام بالإدانة في إيطاليا في حضور المدعى عليه. وبالإضافة إلى ذلك، صدر ضده حكمان غيابيان بالإدانة بتهمة استلام مسروقات والاعتداء على زميل في السجن، وقد ألغتهما آنذاك السلطات الإيطالية.