صاد ـ الرسائل رقم ٣٤٣ و ٣٤٤ و ١٩٨٨/٣٤٥ ،
ر. أ. ق. ن. وآخرون ضد الارجنتين*

(مقرر اتخذ في ٢٦ آذار/مارس ١٩٩٠ ،
في الدورة الثامنة والثلاثين)

مقدمة من : ر. أ. ق. ن. وآخرين (الأسماء محذوفة)

المدعي بأنه ضحية : أقارب كاتب الرسالة

الدولة الطرف المعنية : الارجنتين

تاريخ إنفاذ الارجنتين للعهد والبروتوكول الاختياري : ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٦

تاريخ الرسالة : ٢٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٨

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

وقد اجتمعت في ٢٦ آذار/مارس ١٩٩٠ ،

تعتمد ما يلي :

ألف ـ قرار بتناول ثلاث رسائل معا

إن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ،

إذ ترى أن الرسائل رقم ٣٤٣ و ٣٤٤ و ١٩٨٨/٣٤٥ تشير إلى أحداث مترابطة ترابطا وثيقا ، ذُكر أنها وقعت في الارجنتين في عام ١٩٧٦ وتشير إلى سن تشريعات معينة في حزيران/يونيه ١٩٨٧ ،

---

* أُرفق نص فتوى فردية قدمها السيد بيرتيل وينرغرين ، عملا بالفقرة ٣ من المادة ٩٣ من النظام الداخلي للجنة .

وإذ ترى كذلك أنه يمكن تناول الرسائل الثلاث معا على النحو المناسب ،

١ - تقرر ، عملا بالفقرة ٢ من المادة ٨٨ من نظامها الداخلي ، أن تتناول هذه الرسائل معا ؛

٢ - تقرر كذلك إحالة هذا القرار إلى الدولة الطرف وإلى كاتبي الرسائل .

باء - قرار بشأن المقبولية

١ - كاتبو هذه الرسائل مواطنون أرجنتينيون يقيمون في الارجنتين ، وهم يكتبون بالنيابة عن أقاربهم المتوفين و/أو المختفين - الذين هم مواطنون أرجنتينيون كانوا يقيمون في السابق في مقاطعة قرطبة والذين توفوا أو اختفوا في عام ١٩٧٦ ، قبل سريان العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري بالنسبة للارجنتين في ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٦ .

٢-١ ويدّعى كاتبو الرسالة أن سن القانون رقم ٢٣٥٢١ المؤرخ في ٨ حزيران/يونيه ١٩٨٧ (المعروف باسم قانون الطاعة الواجبة) وتطبيقه على الإجراءات القانونية في حالات أقاربهم ، يشكل انتهاكا من جانب الارجنتين للمواد ٢ و ٣ و ٤ و ٦ و ٩ و ١٤ و ٢٤ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية . ويمثل كاتبي الرسالة في هذه الدعوى محام .

٢-٢ ويُدّعى بأن القانون رقم ٢٣٥٢١ لا يتماشى مع التزامات الارجنتين بموجب العهد . ويفترض القانون ، دون السماح بتقديم دليل يناقض ذلك ، أن أولئك الاشخاص من الرتب العسكرية الدنيا وقت ارتكاب الجرائم ، كانوا يتصرفون بموجب أوامر من رؤسائهم ؛ ولذلك ، فإن القانون يعفيهم من العقاب . وتشمل هذه الحصانة أيضا كبار الضباط العسكريين الذين لم يتصرفوا على نحو ما تصرف القائد العام للجيش أو رئيس المنطقة أو رئيس شرطة الامن أو قوات السجون ، بشرط ألاّ يكونوا أنفسهم قد اتخذوا قرارات أو شاركوا في وضع أوامر جنائية .

٢-٣ وفيما يتعلق بتطبيق العهد على وقائع هذه القضايا ، فإن كاتبي الرسائل يقرون بأن أقاربهم إما قُتلوا أو اختفوا في عام ١٩٧٦ ، في ظل الحكومة الارجنتينية

السابقة ، قبل سريان العهد والبروتوكول الاختياري بالنسبة للارجنتين . غير أنه يتحدون مسايرة قانون الطاعة الواجبة للمادة ٢ من العهد ، التي تنص ، في جملة أمور ، على أن تتخذ الدول الأطراف التدابير التشريعية اللازمة لوضع الحقوق المعترف بها في العهد موضع التنفيذ . ويدعون أن الحكومة الارجنتينة ، باعتمادها التشريع الذي يضمن على نحو فعّال حصانة الضُباط العسكريين المسؤولين عن عمليات الاختفاء والتعذيب والقتل ، إنما تنتهك بذلك التزاماتها بموجب العهد .

٢-٤ أما بالنسبة لمطلب استنفاد وسائل الانتصاف المحلية ، يشير كاتبو الرسالة إلى أنه ، فيما يتعلق باختفاء أو موت الضحايا المزعومين ، فقد عرضت هذه المسألة على المحاكم الارجنتينية المختصة . غير أنه بسبب القانون رقم ٢٣٥٢١ ، حُفظت القضايا الجنائية المعلقة في حزيران/يونيه ١٩٨٧ وأيار/مايو ١٩٨٨ ، ووفقا لذلك أطلق سراح المتهمين . ويخلص كاتبو الرسالة إلى أنه قد تم استنفاد وسائل الانتصاف المحلية .

٢-٥ وذُكِرَ أنه لم يتم فحص نفس الموضوع ولا يجري بحثه بموجب أي إجراء آخر من إجراءات التحقيق الدولي أو التسوية الدولية(أ) .

٢-٦ ويطلب كاتبو الرسالة ، بالتحديد ، إلى اللجنة أن تقرر بأن الارجنتين انتهكت التزاماتها بموجب العهد ، وأن تحث حكومة الارجنتين على إلغاء القانون ٢٣٥٢١ ليتسنى السماح بمحاكمة الاشخاص المسؤولين عن اختفاء و/أو موت أقربائهم وإنزال العقاب بهم .

٣ - وبموجب القرارات المؤرخة في ٤ نيسان/ابريل ١٩٨٩ ، طلب الفريق العامل التابع للجنة المعنية بحقوق الإنسان إلى كاتبي الرسائل ، دون إحالة الرسائل إلى الدولة الطرف ، القيام بموجب المادة ٩١ من النظام الداخلي بما يلي : (أ) إيضاح ما إذا كانت مطالبهم الواردة في رسالتهم تتجاوز رغبتهم في أن يروا أولئك المسؤولين عن اختفاء أو موت أقاربهم وقد قدموا إلى المحاكمة الجنائية ، وإذا كان الأمر كذلك إلى أي حد ؛ (ب) أن يحددوا ، مع مراعاة سريان العهد والبروتوكول الاختياري بالنسبة للارجنتين في ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٦ ، أي الانتهاكات التي يدّعون وقوعها قد حدثت بعد ذلك التاريخ ؛ (ج) أن يبينوا ما إذا كانوا قد أقاموا دعوى قضائية أمام المحاكم المختصة بغية الحصول على التعويض وإذا كان الأمر كذلك ، فما هي النتيجة ؟

(أ) تأكدت الأمانة العامة بأن قدمت قضية إلى اللجنة الدولية الامريكية المعنية بحقوق الإنسان ، والتي قامت بتسجيلها تحت رقم ١٠٢٨٨ . ومع ذلك ، فإنها لا تعكف حاليا على فحص هذه القضية .

٤-١ وفي الرد على أسئلة الفريق العامل ، يذكر كاتبو الرسالة أنه إلى جانب معاقبة المذنبين ، ينبغي أن تقوم حكومة الارجنتين بإعادة فتح التحقيق في اختفاء واحد من الضحايا المزعومين ، على الرغم من أنه ، بعد التحقيقات التي أجرتها اللجنة الوطنية المعنية باختفاء الاشخاص ، كان من المفترض أن هؤلاء الاشخاص في عداد الموتى بسبب انقضاء الوقت منذ اختفائهم ، وعلاوة على ذلك ، يؤكد كاتبو الرسالة على ضرورة إلغاء قوانين الحصانة ، حتى لا يفهم بأنها تشجع على ارتكاب جرائم مماثلة . وهم يحتجون في هذا الصدد بمبادئ محاكمات نورمبرغ ، لا سيما رفض الدفاع عن أوامر الرؤساء .

٤-٢ وفيما يتعلق بانتهاكات العهد التي قيل أنها ارتكبت بعد سريان العهد بالنسبة للارجنتين في ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٦ ، فإن كاتبي الرسالة يدّعون بأن سنّ قانون الطاعة الواجبة في حزيران/يونيه ١٩٨٧ يشكل انتهاكا لالتزام الدولة الطرف بضمان إجراء تحقيق شامل في الجرائم ومعاقبة المذنبين .

٤-٣ وفيما يتعلق بالإجراءات القانونية الرامية إلى الحصول على التعويض ، يبين كاتبو الرسالة أنهم يفضلون المطالبة بإجراء تحقيق في الوقائع لا سيما فيما يتعلق بأماكن الاشخاص المختفين وتحديد الأطراف المذنبة . وعلى الرغم من أنه لم يشرع من قبل أي من كاتبي الرسائل في إجراءات قانونية من أجل التعويض ، فإنهم يشيرون إلى أشخاص آخرين سعوا دون نجاح إلى الحصول على التعويض عن طريق الدعاوى المدنية .

٥-١ وقبل النظر في أية مطالب واردة في أية رسالة فإنه يجب على لجنة حقوق الإنسان ، وفقا للمادة ٨٧ من نظامها الداخلي ، أن تقرر ، ما إذا كانت الرسالة مقبولة أم لا بموجب البروتوكول الاختياري للعهد .

٥-٢ وفيما يتعلق بتطبيق عامل الوقت في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري بالنسبة للارجنتين ، تشير اللجنة إلى أن كلا المكين دخلا حيز النفاذ في ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٦ . وتلاحظ اللجنة أنه لا يمكن تطبيق العهد بأثر رجعي ، وأن عامل الوقت يحول دون قيام اللجنة ببحث الانتهاكات المزعومة التي وقعت قبل سريان العهد بالنسبة للدولة الطرف .

٥-٣ وما زال يتعين على اللجنة أن تقرر ما إذا كانت انتهاكات العهد قد حدثت في تاريخ لاحق لسريانه . وقد احتج كاتبو الرسالة بالمادة ٢ من العهد وطالبوا بحقهم في

الانتصاف . وفي هذ السياق ، تشير اللجنة إلى حكمها الفقهي السابق بأن المادة ٢ من العهد تشكل تعهدا عاما من جانب الدول ولا يمكن للأفراد ، بموجب البروتوكول الاختياري التذرع بها وحدها (م. ج. ب. و س. هـ . ب. ضد تريندداد وتوباغو ، الرسالة رقم ١٩٨٧/٢٦٨ ، الفقرة ٦-٣ ، التي أعلن عدم مقبوليتها في ٣ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٩) . وإلى الحد الذي يتذرع فيه كاتبو الرسالة بالمادة ٢ بالاقتران مع مواد أخرى من العهد ، تلاحظ اللجنة أن الفقرة ٣ (ألف) من المادة ٢ من العهد تنص على أن تتعهد كل دولة من الدول الأطراف "بتأمين الانتصاف الفعّال لأي شخص تنتهك حقوقه أو حرياته المعترف بها في هذا العهد ..." وبالتالي فإن الحق في الانتصاف ، بموجب المادة ٢ ، لا ينشأ إلاّ بعد تقرير انتهاك حق من حقوق العهد . ومع ذلك ، فإن وقائع الاختفاء والموت ، التي كان يمكن أن تشكل انتهاكا لمواد عديدة من العهد ، وفيما يتعلق بأي وسائل الانتصاف كان يمكن الاحتكام إليها ، فإنها وقعت قبل سريان العهد والبروتوكول الاختياري بالنسبة للأرجنتين . ولذلك ، لا يمكن للجنة النظر في الموضوع ، حيث أن هذا الجانب من الرسالة غير مقبول بسبب عامل الوقت .

٥-٤ وتجد اللجنة أنه من الضروري تذكير الدولة الطرف بأنه ، بموجب التزامها ، وفيما يتعلق بالانتهاكات التي تحدث أو التي تستمر بعد سريان العهد ، ينبغي التحقيق في الانتهاكات المزعومة بالكامل وتوفير سبل الانتصاف كلما كان ذلك قابلا للتطبيق ، بالنسبة للضحايا أو للأشخاص الذين يعولونهم .

٥-٥ وإلى الحد الذي يدعي فيه كاتبو الرسالة بأن سن القانون رقم ٢٣٥٢١ قد أضر بحقهم في أن يروا بعض الموظفين الحكوميين مقدمين إلى القضاء الجنائي ، فإن اللجنة تشير إلى حكمها السابق بأن العهد لا ينص على حق الفرد في أن يطلب أن تقاضي الدولة شخصا آخر جنائيا (هـ . س. م. أ. ف. ضد هولندا ، الرسالة رقم ١٩٨٦/٢١٣ ، الفقرة ٦-١١ ، المعلن عدم قبولها في ٣٠ آذار/مارس ١٩٨٩) . ووفقا لذلك ، فإن هذا الجزء من الرسالة غير مقبول بسبب عامل الوقت حيث أنه لا يتسق مع أحكام العهد .

٥-٥ وفيما يتعلق بمسألة التعويض ، تلاحظ اللجنة أن كاتبي الرسالة ، ردا على أسئلة الفريق العامل ، قد بينوا أن هذا ليس هو الانتصاف الذي يلتمسونه .

٦ - ولذلك تقرر اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ما يلي :

(أ) أن الرسائل غير مقبولة ؛

(ب) إبلاغ هذا القرار إلى كاتبي الرسالة عن طريق قنصلهم العام ، وإلى الدولة الطرف للعلم .

تذييل

رأي مستقل : مقدم من السيد بيرتل وينيرغرن عملا بالفقرة ٣ من المادة ٩٢ من النظام الداخلي للجنة فيما يتعلق بمقرر اللجنة بأن تعلن عدم مقبولية الرسائل أرقام ٣٤٣ و ٣٤٤ و ١٩٨٨/٣٤٥ ، ر. أ. ف. ن. وآخرون ضد الأرجنتين

أوافق على الآراء التي أُعرب عنها في مقرر اللجنة . بيد أنني أرى أن الحجج الواردة في الفقرة ٥ - ٤ من المقرر تحتاج الى إيضاح وإسهاب . وفي هذه الفقرة ، تُذكِّر اللجنة الدولة الطرف بأنها ملتزمة ، فيما يتعلق بالانتهاكات الحاصلة أو المستمرة بعد سريان العهد باجراء تحقيق شامل في الانتهاكات المزعومة وأن توفر سبل الانصاف ، حيثما ينطبق الأمر ، للضحايا أو من يعولونهم .

ووفقا للمادة ٢٨ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ لقانون المعاهدات (المشار اليها في الفقرة ٤ - ٣ في مقرر اللجنة) فإن أحكام المعاهدة لا تلزم أي طرف فيما يتصل بأي فعل أو حقيقة حدثت أو أي حالة لم تعد قائمة قبل تاريخ سريان المعاهدة فيما يتعلق بذلك الطرف ؛ وقد استقر رأي محكمة العدل الدولية الدائمة (مجموعة محكمة العدل الدولية الدائمة A/B ، الرقم ٧٤ (١٩٣٨) ، الصفحات ١٠ الى ٤٨ (من النص الانكليزي) - الفوسفات في قضية المغرب) في هذا الصدد على أن كلا من الأحكام المتعلقة بالقيد المفروض بسبب الوقت والقصد الأساسي واضحان : وقد أدرجت هذه الفقرة كيما لا يترتب على قبول الولاية الأجنبية أي نتائج ذات أثر رجعي . وفي هذه القضية كان على المحكمة أن تقرر ما اذا كانت نشأت أو لم تنشأ نتائج من عوامل تالية لقبول ولايتها (الأمر الذي تشير اليه المحكمة بوصفه "التاريخ الحاسم") ، أولا لأن بعض الأفعال ، اذا نظر الى كل منها على حدة ، وكانت تشكل في حد ذاتها أفعالا دولية غير مشروعة ، قد تمت بالفعل بعد "التاريخ الحاسم" ؛ ثانيا ، لأن هذه الأفعال ، اذا أخذت مقترنة بأفعال سابقة كانت متصلة بها اتصالا وثيقا ، فإنها تشكل ككل فعلا غير مشروع مستمرا ومطردا لم يتحقق كاملا إلا بعد "التاريخ الحاسم" ؛ وأخيرا ، لأن بعض الأفعال التي تم الاضطلاع بها قبل "التاريخ الحاسم" تتسبب ، مع ذلك ، في حالة دائمة تتعارض مع القانون الدولي ، كما أنها قائمة بعد هذا التاريخ . وتقول المحكمة إن مسألة ما اذا كان وقوع حالة أو حقيقة معينة قبل أو بعد تاريخ معين هي مسألة يجب البت

فيها على حسب كل قضية محددة ، على نحو ما يتعين البت في مسألة الحالات أو الحقائق التي تنشأ قضايا بشأنها ، على حسب كل قضية محددة . والاحظ أن "التاريخ الحاسم" في هذه القضية هو ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٦ .

وقد أشارت اللجنة مرارا في مقررات سابقة الى أنها "لا يمكنها أن تنظر إلا في انتهاك مزعوم لحقوق الانسان يحدث في أو بعد (تاريخ سريان العهد والبروتوكول بالنسبة للدولة الطرف) ما لم يكن الانتهاك انتهاكا مزعوما يكون ، بالرغم من حدوثه قبل ذلك التاريخ ، قد استمر أو ترتبت عليه آثار تشكل في حد ذاتها انتهاكا بعد ذلك التاريخ" . وحالات الاختفاء التي لا يمكن عزوها الى أسباب طبيعية (حوادث ، هروب طوعي ، انتحار ، وما الى ذلك) ولكنها تتسبب في افتراضات وشكوك معقولة في حدوث أفعال غير مشروعة ، مثل القتل ، والحرمان من الحرية والمعاملة اللاانسانية ، قد تؤدي الى دعاوى ليس فقط بموجب المواد الجوهرية المنطبقة في العهد (المواد ٦ و ٧ و ٩ و ١٠) ولكن أيضا فيما يتصل بذلك بموجب المادة ٢ من العهد ، المتعلقة بالتزام الدولة الطرف باتخاذ التدابير التي قد تكون لازمة لإعمال الحقوق المعترف بها في العهد والضمان أن تتوفر سبل الانتصاف الفعالة لكل شخص انتهكت حقوقه أو حرياته . وفي مقرر سابق تضمن حالة اختفاء (١٩٧٨/٣٠ بلاير ضد أوروغواي) فإن اللجنة ، بعد أن لاحظت أنه وفقا لمزاعم لا سبيل الى دحضها "كان إسم ادواردو بلاير مدرجا على قائمة المسجونين التي تقرأ مرة كل اسبوع في وحدة عسكرية في مونتفيديو حيث كانت أسرته تقوم بتسليم ملابسه وتتلقى ملابسه القذرة حتى صيف عام ١٩٧٦" (أي بعد "التاريخ الحاسم") ، حثت حكومة أوروغواي على "إتخاذ الاجراءات الفعالة ... لتثبت ما حدث لادواردو بلاير منذ تشرين الاول/اكتوبر ١٩٧٥ (أي قبل "التاريخ الحاسم" وباستمرار بعد ذلك التاريخ) ، ولمحاكمة أي شخص يتبين أنه مسؤول عن وفاته ، أو اختفائه أو سوء معاملته ، ودفع تعويض اليه أو الى أسرته عن أي إصابة تكون قد لحقت به" . وفي قضية أخرى (١٩٨١/١٠٧ كوينتيروس ضد أوروغواي) رأت اللجنة أن المعلومات المعروضة أمامها كشفت عن انتهاكات للمواد ٧ و ٩ و ١٠ ، الفقرة ١ ، من العهد وانتهت الى أن مسؤولية اختفاء ايلينا كوينتيروس تقع على عاتق سلطات أوروغواي وأن الدولة الطرف ينبغي أن تتخذ اجراءات فورية وفعالة "١" لتثبت ماذا حدث لايلينا كوينتيروس منذ ٢٨ حزيران/يونيه ١٩٧٦ ، وتحقق إطلاق سراحها ، "٢" ومحاكمة أي أشخاص يتبين أنهم مسؤولون عن اختفائها وسوء معاملتها "٣" ودفع تعويض عن الاضرار التي أصابتها ، "٤" وضمان عدم حدوث انتهاكات مماثلة في المستقبل . وفي القضية الاخيرة ، كانت كاتبة الرسالة هي أم الضحية المختفية التي زعمت أنها أيضا كانت ضحية لانتهاك المادة ٧ ، (التعذيب النفسي لانها لا تعرف مكان إبنتها) والتي قدمت وصفا مطولا

لعذابها . وأعربت اللجنة عن تفهمها للقلق والاجهاد اللذين سببهما للام كل من اختفاء ابنتها واستمرار جهلها بمصيرها ومكانها . وذكرت أن لها الحق في أن تعرف ماذا حدث لابنتها . ولذلك فإن اللجنة وجدت أنها من هذه النواحي ضحية أيضا لانتهاك للعهد .

واستخلص النتائج التالية . إن الاختفاء في حد ذاته لا يثير أي قضية في إطار العهد . ولكي يفعل ذلك ، فإن من المطلوب وجود صلة ببعض المواد الجوهرية للعهد . وبهذه الصلة فقط تصبح المادة ٢ من العهد جائزة التطبيق وقد تثور قضية بموجب تلك المادة أيضا . وإذا ما اتضح أن سبب الاختفاء يمكن عزوه الى اغتيال يجب أن تساءل عنه الدولة الطرف ، وإن كان ذلك الاغتيال قد حدث قبل "التاريخ الحاسم" ، أمكن عندئذ اعتبار أن هذا الاغتيال يشكل انتهاكا للمادة ٦ من العهد ، بصرف النظر عن أنه جريمة ضد الحق في الحياة بموجب قانون العقوبات المحلي . وبناء عليه لا يمكن أيضا أن تنشأ دعوى بشأن عدم استيفاء الدولة الطرف لالتزاماتها بموجب المادة ٢ من العهد . ومن ناحية أخرى ، فإذا كان الاغتيال قبل "التاريخ الحاسم" مجرد فرضية ضمن فرضيات عدة أخرى ، فإن قانون الدعوى الذي تسير عليه اللجنة يشير بوضوح الى أن الدولة الطرف عليها واجب بمقتضى المادة ٢ من العهد بالاضطلاع بتحقيق هادف . ولا ينشأ مثل هذا الالتزام إلا عندما يكون من غير المتصور أن أي فعل أو حقيقة أو حالة يشكل انتهاكا للعهد قد استمر أو يكون قد وقع بعد "التاريخ الحاسم" . وينبغي أن نضيف أن أي إعلان يصدر بموجب القانون المدني المحلي فيما يتعلق بوفاة شخص مختف لا ينحي جانبا التزام الدولة المنصوص عليه في العهد . وأحكام القانون المدني المحلي لا يمكن أن يعطى لها أسبقية على الالتزامات القانونية الدولية . إن مدى الطول والشمول اللذين يعتبر أنهما لازمان للتحقيق لكي يكون مستوفيا للشروط التي ينص عليها العهد مسألة يجب تقريرها في كل حالة على حدة ، ولكن يجب في كل الاحوال إجراء التحقيق بطريقة منصفة وموضوعية ومحايدة . ويجب اعتبار أي إهمال ، أو طمس للادلة أو أي مخالفة أخرى تعرض النتيجة للخطر . انتهاكا للالتزامات التي تنص عليها المادة ٢ من العهد ، بالاقتران مع المادة الجوهرية ذات الصلة . ومتى أقفل تحقيق لعدم التوصل الى النتائج المناسبة ، فيجب فتحه مرة أخرى اذا ظهرت معلومات جديدة وذات صلة .

بيرتل وينيرغرن