

Distr.: General  
20 November 2019  
Arabic  
Original: English

## العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية



### اللجنة المعنية بحقوق الإنسان

آراء اعتمدها اللجنة بموجب المادة ٥(٤) من البروتوكول الاختياري،  
بشأن البلاغ رقم ٢٥٣١/٢٠١٥ \*\*\* \*\* \*

بلاغ مقدم من: نيمو محمد عدن ولييان محمد حسن (يمثلهما محام،  
إيدي عمر روزنبرغ خواجة)

الأشخاص المدعى أنهم ضحايا: صاحب البلاغ

الدولة الطرف: الدانمرك

تاريخ تقديم البلاغ: ١٥ أيلول/سبتمبر ٢٠١٤ (تاريخ الرسالة الأولى)

الوثائق المرجعية: القرار المتخذ بموجب المادة ٩٧ من النظام الداخلي  
للجنة، والمحال إلى الدولة الطرف في ١٦ كانون

الثاني/يناير ٢٠١٥ (لم يصدر في شكل وثيقة)

تاريخ اعتماد الآراء: ٢٥ تموز/يوليه ٢٠١٩

الموضوع: الحق في الخصوصية وفي الحياة الأسرية

المسائل الإجرائية: استنفاد سبل الانتصاف المحلية

المسائل الموضوعية: لم تشمل الأسرة

مواد العهد: ١٧ و ٢٣ و ٢٦

مواد البروتوكول الاختياري: ٢ و ٥(٢)(ب)

\* اعتمدها اللجنة في دورتها ١٢٦ (١-٢٦ تموز/يوليه ٢٠١٩).

\*\* شارك في دراسة هذا البلاغ أعضاء اللجنة التالية أسماؤهم: تانيا ماريا عبدو روشول، وعياض بن عاشور، وإيلز برانديس كهريس، وعارف بلقان، وأحمد أمين فتح الله، وشويتشي فوروييا، وكريستوف هاينز، وبامارام كويتا، ودانكان لافي موهوموزا، وفوتيني بزرتيزيس، وهيرنان كيزادا كابريرا، وفاسيلكا سانسين، وخوسيه مانويل سانتوس بايس، ويوفال شاني، وإيلين تيغودجا، وأندرياس زيرمان، وجيتيان زيري.

\*\*\* يرد في مرفق هذه الآراء رأيان فرديان لعضوي اللجنة يوفال شاني وأندرياس زيرمان.



الرجاء إعادة الاستعمال

GE.19-20085(A)



\* 1 9 2 0 0 8 5 \*

١- صاحبا البلاغ هما نيمو محمد عدن، وهي مواطنة صومالية ولدت في ١ كانون الثاني/يناير ١٩٩٠ في الصومال وتقيم في كينيا، ولييان محمد حسن، وهو مواطن دانمركي ولد في ١٧ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٤ في الصومال<sup>(١)</sup>. ويدعيان أن الدولة الطرف انتهكت حقوقهما المكفولة بموجب المواد ١٧ و ٢٣ و ٢٦ من العهد. وقد دخل البروتوكول الاختياري حيز النفاذ بالنسبة للدولة الطرف في ٢٣ آذار/مارس ١٩٧٦. ويمثل صاحبي البلاغ محام.

### الوقائع كما عرضها صاحبا البلاغ

٢-١ في أوائل عام ٢٠١٢، عرّف صاحبي البلاغ على بعضهما شقيقاً السيدة حسن وبدأت بينهما علاقة عن طريق الهاتف. وفي مكالمتهما الهاتفية، قررا الزواج. والتقيا بشخصيهما للمرة الأولى في ٦ حزيران/يونيه ٢٠١٢ في نيروبي وتزوجا هناك بعد ذلك بثلاثة أيام، في ٩ حزيران/يونيه ٢٠١٢. وعاد السيد حسن إلى الدانمرك وظلت السيدة عدن في كينيا. وفي ١٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٢، تقدما بطلب للمّ شمل الأسرة في الدانمرك، عن طريق سفارة الدانمرك في كينيا، حيث تقيم السيدة عدن<sup>(٢)</sup>.

٢-٢ وفي ٦ شباط/فبراير ٢٠١٣، رفضت دائرة الهجرة الدانمركية منح تصريح إقامة للسيدة عدن، عملاً بالمادة ٩(٨) من قانون الأجانب<sup>(٣)</sup>، على أساس أن صاحبي البلاغ، بصفتهم ابني خؤولة، يعتبران وثيقي الصلة بموجب هذا الباب من القانون وأنه يعتبر لذلك، بمقتضى افتراض هذا الحكم، مستبعداً أن يكون الزواج قد عقد وفقاً لرغبة الطرفين. وخلصت دائرة الهجرة إلى أنه لم تقدّم أي أسباب استثنائية تؤيد، مع ذلك، منح تصريح إقامة للسيدة عدن. وخلصت دائرة الهجرة إلى أنه لا يمكن افتراض أن صاحبي البلاغ كانت بينهما معرفة طويلة وعميقة، لأنهما لم يعيشا معاً قبل الزواج أو حتى بعده، ما عدا خلال زيارات السيد حسن الثلاث لكينيا خلال العطل. واعتبرت كذلك أن تصريح صاحبي البلاغ، الذي يفيد أنهما تزوجا برغبتهما وأن السيدة عدن حامل، لا يمكن أن يفضي إلى نتيجة مختلفة.

٢-٣ وفي ١٨ شباط/فبراير ٢٠١٣، بعث صاحبا البلاغ رسالة متابعة إلى دائرة الهجرة، ذكرا فيها أنهما قد دخلا الزواج بمحض إرادتهما وأنه لم يكن زواجاً قسرياً<sup>(٤)</sup>. واعتبرت دائرة الهجرة الرسالة طعناً في قرارها وأحالتها إلى مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة. وفي ٢٥ تموز/يوليه ٢٠١٣، رزق صاحبا البلاغ بأول طفل لهما، وهو مواطن دانمركي.

(١) وفقاً للمعلومات المقدمة إلى اللجنة، دخل السيد حسن الدانمرك في ٢٨ شباط/فبراير ١٩٩٣. ومنح رخصة إقامة في ٣٠ نيسان/أبريل ١٩٩٣، وبعدها تصريح إقامة دائمة في ١٧ حزيران/يونيه ٢٠٠٣، وحصل على الجنسية الدانمركية في ٢٧ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٤.

(٢) لم يكن لصاحبي البلاغ تمثيل قانوني أثناء عملية تقديم الطلب لدى دائرة الهجرة أو إجراء الاستئناف لاحقاً أمام مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة.

(٣) وفقاً للمادة ٩(٨) من قانون الأجانب: "... ما لم تكن هناك أسباب استثنائية تجعل الأمر قطعاً مناسباً ... لا يمكن إصدار تصريح إقامة بموجب المادة الفرعية (١) '١' إذا ترجح الشك في كون الزواج عُقد أو المسكنة قامت على رغبة الطرفين ذاتهما كليهما. فإذا عُقد الزواج أو قامت المسكنة بين أقارب أو طرفين بينهما صلة وثيقة بوجه آخر، لا بد من اعتباره مشكوكاً فيه، ما لم توجد أسباب خاصة تجعل من غير الصحيح، بما يشمل مراعاة وحدة الأسرة، أن يكون الزواج عُقد أو المعاشرة نشأت بناء على رغبة الطرفين ذاتهما كليهما".

(٤) زعم صاحبا البلاغ أن السيد حسن قد عاش في الدانمرك لأكثر من ٢٠ عاماً وأنه ضد الزواج القسري، وأنه يشعر بالقلق على سلامة زوجته وطفله الذي ينتظرانه، والذي يمكنه أن يثبت أنه طفله باختبار للدم.

٤-٢ وفي ١٣ آب/أغسطس ٢٠١٣، قرر صاحبها البلاغ أن يقدم من جديد طلب لمّ شمل الأسرة عن طريق سفارة الدانمرك في كينيا، على أساس أن الزواج قد استمر أكثر من عام. وفي ١٥ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٣، رفضت دائرة الهجرة طلبهما من جديد، عملاً بالمادة ٩(٨) من قانون الأجانب، للأسباب نفسها.

٥-٢ وفي ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٣، عقد مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة جلسة شفوية فيما يتعلق بالاستئناف المؤرخ ١٨ شباط/فبراير ٢٠١٣. وعلى الرغم من أن السيد حسن أدلى ببيان، لم يستمع للسيدة عدن ولم يستدع أي شهود آخرون. وفي اليوم نفسه، أيد المجلس قرار دائرة الهجرة المؤرخ ٦ شباط/فبراير ٢٠١٣ بعدم منح تصريح إقامة للسيدة عدن على أساس أنه لا يزال من المشكوك فيه ما إذا كان قد تم الدخول في الزواج طواعية، لأنهما أبناء خؤولة ولا توجد ظروف استثنائية من شأنها أن تبرر تغيير التقييم الذي أجرته دائرة الهجرة. وخلص المجلس إلى أن صاحبي البلاغ لم تكن بينهما معرفة طويلة وعميقة قبل الزواج، حيث أن الاتصال بينهما لم يكن إلا عن طريق الهاتف قبل أن يقررا الزواج، وأنهما تزوجا بعد أول لقاء بينهما بثلاثة أيام فقط في ٦ حزيران/يونيه ٢٠١٢ في نيروبي. وأوضح المجلس أن الافتراض يمكن إبطاله إذا أعقبت الزواج مساكنة لفترة معتبرة<sup>(٥)</sup>. بيد أنه قرر أن تصريح صاحبي البلاغ، في حالتها، أن الزواج كان على أساس رغبتها وحبهما، واتصالهما الهاتفي اليومية، وزيارات السيد حسن الثلاث لزوجته في كينيا بعد الزواج، وحقيقة أن لهما طفلاً لا تكفي لإبطال هذا الافتراض.

٢-٦ وأراد السيد حسن متابعة القضية أمام المحاكم الدانمركية بحثاً عن مراجعة قضائية لقرار مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة. وبما أنه يفتقر إلى الإمكانيات المالية، قدم طلب المساعدة القانونية المجانية إلى مكتب المعونة القانونية بإدارة الشؤون المدنية في ١٩ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٣<sup>(٦)</sup>. ورفض طلبه في ١٣ آذار/مارس ٢٠١٤. وخلصت إدارة الشؤون المدنية إلى أنه لا توجد أسباب معقولة للاعتقاد بأن المحاكم الدانمركية سوف تصدر قراراً مختلفاً وتحكم لصالح صاحبي البلاغ<sup>(٧)</sup>.

٢-٧ وفي ٧ تموز/يوليه ٢٠١٤، طعن السيد حسن في قرار إدارة الشؤون المدنية أمام مجلس الإذن بتقديم الطعون، الذي أيد قرار رفض طلب صاحبي البلاغ المعونة القانونية على نفس الأسس التي اعتمدها إدارة الشؤون المدنية.

(٥) وفقاً لمجلس الطعون المتعلقة بالهجرة، فإن المدة المطلوبة للمساكنة، في إطار ممارساته الإدارية، هي أكثر من سنتين، وهناك تمييز بين ما إذا كانت المساكنة تمت في الدانمرك أو في البلد الأصلي لمقدم الطلب.

(٦) يسير هذا وفق الإجراء المنصوص عليه في المواد ٣٢٥ و ٣٢٧ و ٣٢٨ من قانون إقامة العدل، التي تنص على أنه يمكن منح المعونة القانونية للأشخاص الذين استوفوا المتطلبات المالية والذين يثبت أن لهم سبباً معقولاً لرفع دعوى فيما يتصل بالقضية.

(٧) في ٩ نيسان/أبريل ٢٠١٤، طلبت السيدة عدن الحصول على رخصة إقامة مرة أخرى عن طريق سفارة الدانمرك في كينيا على أساس لمّ شمل الأسرة مع ابنتها، التي تعيش في الدانمرك. وفي ٢٣ حزيران/يونيه ٢٠١٤، رفضت دائرة الهجرة الطلب. وفي ٦ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٤، بعد أن قدم صاحبها البلاغ ادعاءهما بانتهاك حقوق الإنسان المكفولة لهما إلى اللجنة في ١٥ أيلول/سبتمبر ٢٠١٤، أيد مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة قرار دائرة الهجرة الصادر في ٢٣ حزيران/يونيه ٢٠١٤، برفض طلب السيدة عدن الحصول على تصريح إقامة.

## الشكوى

٣-١ يدعي صاحبها البلاغ أن رفض طلبهما لم شمل الأسرة يشكل تدخلا غير قانوني من الدولة الطرف في حقهما في حياة أسرية، على النحو الذي تحميه به المادتان ١٧ و ٢٣ من العهد. ويدفعان بأن تطبيق الافتراض الوارد في المادة ٩(٨) من قانون الأجانب في قضيتهما يرقى إلى تحويل لعبء الإثبات. ويدفعان بأنهما لم يكن بمقدورهما الطعن على نحو فعال في ذلك الافتراض وإبطال الافتراض، إذ لم تُمنح السيدة فرصة لتقديم بيان شفوي أمام مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة. وبالتالي، يدعي صاحبها البلاغ أن سلطات الهجرة خلصت إلى أن زواجهما زواج قسري، من دون إجراء تحقيق شامل ومن خلال جعل عبء الإثبات عليهما فقط، وهو ما يمثل انتهاكاً للمادتين ١٧ و ٢٣ من العهد كليهما<sup>(٨)</sup>.

٣-٢ ويدعي صاحبها البلاغ أيضاً انتهاك حقوقهما بموجب المادة ٢٦ من العهد، لأن تطبيق الافتراض الوارد في المادة ٩(٨) أثر عليهما بصورة غير متناسبة ومختلفة عن الأزواج الآخرين الذين ينتمون إلى أصل إثني مختلف عن أصل صاحبي البلاغ<sup>(٩)</sup>.

٣-٣ ويدفع صاحبها البلاغ بأن جميع سبل الانتصاف المحلية قد استنفدت، بما أن قرار مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة الصادر في ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٣ لا يمكن الطعن فيه إدارياً أبعد من ذلك. ويدعي صاحبها البلاغ أن المراجعة القضائية التي استأنفا فيها ضد قرار المجلس ليست لا متاحة ولا فعالة، لأن كلاً من إدارة الشؤون المدنية ومجلس الإذن بتقديم الطعون رفضا طلبها المعونة القانونية المجانية على أساس تقييمهما القائل بأن المحاكم الدائمية لن تتوصل إلى قرار مختلف عن قرار مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة.

## ملاحظات الدولة الطرف على المقبولية والأسس الموضوعية

٤-١ تدفع الدولة الطرف، في ملاحظاتها على مقبولية البلاغ المؤرخة ١٣ آذار/مارس ٢٠١٥، بأنه ينبغي اعتبار البلاغ غير مقبول لعدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية عملاً بالمادة ٥(٢)(ب) من البروتوكول الاختياري.

٤-٢ وتشير الدولة الطرف إلى أنه، عملاً بالمادة ٦٣ من دستور الدانمرك وكذلك بالسوابق القضائية الدائمية، يجوز الطعن أمام المحاكم الدائمية في قرارات مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة التي رفض بموجبها طلب إقامة بموجب المادة ٩(١)'١'، بالإشارة إلى المادة ٩(٨)، من قانون الأجانب. ولذلك، تدفع الدولة الطرف بأن صاحبي البلاغ كانت لهما فرصة الطعن في قرار المجلس الصادر في ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٣ أمام المحاكم الدائمية، الذي كان بإمكانه استعراض ما إذا كان القرار يتفق مع القانون الساري، بما في ذلك الالتزامات الدولية

(٨) نغامي ونيبول ضد فرنسا (CCPR/C/81/D/1179/2003)، الفقرة ٦-٤، التي تدرج لم شمل الأسر في الحماية التي توفرها المادة ٢٣ من العهد.

(٩) يشير صاحبها البلاغ إلى تعريف التمييز غير المباشر في قضية التهامر وآخرين ضد النمسا (CCPR/C/80/D/976/2001)، الفقرة ٩-٣. ويوضح صاحبها البلاغ أيضاً أن الزواج بين أبناء الخؤولة/العمومة أكثر شيوعاً، بالنسبة للأزواج من أصل صومالي مسلم، منه في ثقافات أخرى.

للدائمك<sup>(١٠)</sup>. وربما كان تقديم القضية إلى المحاكم المحلية قد شكل سبيل انتصاف فعالاً متاحاً لصاحبي البلاغ في هذه القضية. ولذلك، تدفع الدولة الطرف بأن صاحبي البلاغ لم يستنفدا، بامتناعهما عن الطعن في قرار المجلس أمام المحاكم، جميع سبل الانتصاف المحلية المتاحة.

٤-٣ وتلاحظ الدولة الطرف كذلك أن التقييم الذي أجرته إدارة الشؤون المدنية بأنه لا توجد أية فرصة للمراجعة القانونية لصالح ادعاء صاحبي البلاغ في قرارها الصادر في ١٣ آذار/مارس ٢٠١٤ بشأن المعونة القانونية، وكذا تأكيده من مجلس الإذن بتقديم الطعون في ٧ تموز/يوليه ٢٠١٤، لا يؤثر على حق صاحبي البلاغ بموجب المادة ٦٣ من الدستور في الطعن في قرارات مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة أمام محكمة، وبالتالي فإنهما لم يستنفدا جميع سبل الانتصاف المحلية المتاحة.

٤-٤ وتكرر الدولة الطرف التأكيد، في ملاحظاتها الإضافية بشأن الأسس الموضوعية والمقبولية المؤرخة ٦ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٥<sup>(١١)</sup>، أن صاحبي البلاغ لم يستنفدا جميع سبل الانتصاف المحلية المتاحة وأن البلاغ ينبغي أن يعتبر غير مقبول عملاً بالمادة ٥(٢)(ب) من البروتوكول الاختياري<sup>(١٢)</sup>. وإذا لم تجد اللجنة أي أساس لاعتبار البلاغ غير مقبول عملاً بالمادة ٥(٢)(ب) من البروتوكول الاختياري، تنازع الدولة الطرف بأن صاحبي البلاغ لم يثبتا وجود دعوى ظاهرة الوجهة لأغراض مقبولة بلاغهما بموجب المواد ١٧ و ٢٣ و ٢٦ من العهد وبأن البلاغ ينبغي أن يعتبر لذلك غير مقبول لأنه من الواضح أنه يفتقر إلى أي أساس. وبدلاً عن ذلك، تدفع الدولة الطرف بأن ادعاءات صاحبي البلاغ لا تقوم على أساس وجيه لأنه لم يثبت أن القرار الذي اتخذته مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة في ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٣ انتهك المواد ١٧ و ٢٣ و ٢٦ من العهد.

٤-٥ وتؤكد الدولة الطرف أن كون صاحبي البلاغ منعا المعونة القانونية المجانية لا أهمية له فيما يتعلق بمقبولية البلاغ. وتلاحظ الدولة الطرف أن سبب رفض منح صاحبي البلاغ المعونة القانونية المجانية في الدائمك هو أنه لا إدارة الشؤون المدنية ولا مجلس الإذن بتقديم الطعون، وهو هيئة شبه قضائية مستقلة، خلص إلى أن لصاحبي البلاغ أسباباً معقولة لوجود احتمالات معقولة للنجاح في مراجعة قضائية<sup>(١٣)</sup>. وترى الدولة الطرف كذلك أن رسوم المحكمة في

(١٠) على وجه الخصوص، الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، والعهد.

(١١) رفض طلب الفصل المقدم من الدولة الطرف وجرى النظر في مقبولية البلاغ وأسس الموضوعية معاً.

(١٢) ب. س. ضد الدائمك (CCPR/C/45/D/397/1990)، الفقرة ٥-٤؛ و باتينيوس ضد بنما (CCPR/C/52/D/437/1990)، الفقرة ٥-٢؛ و ر. ت. ضد فرنسا (CCPR/C/35/D/262/1987)، الفقرة ٧-٤. وتشير الدولة الطرف أيضاً إلى قضايا المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، ومنها د. ضد أيرلندا (الطلب رقم ٢٦٤٩٩/٠٢)، القرار الصادر في ٢٧ حزيران/يونيه ٢٠٠٦؛ وقبرص ضد تركيا (الطلب رقم ٢٥٧٨١/٩٤)، الحكم الصادر في ١٠ أيار/مايو ٢٠٠١؛ وفان أوسترفيجك (Van Oosterwijk) ضد بلجيكا (الطلب رقم ٧٦٥٤/٧٦)، الحكم الصادر في ٦ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٠؛ وأكديفار وآخرون (Akdivar et al) ضد تركيا (الطلب رقم ٢١٨٩٣/٩٣)، الحكم الصادر في ١٦ أيلول/سبتمبر ١٩٩٦.

(١٣) تشير الدولة الطرف إلى أنه من غير الصحيح أن منح المعونة القانونية المجانية ليس مشروطاً دائماً بوجود أن تكون لمقدم الطلب أسباب معقولة لاتخاذ الإجراءات القانونية. ولا ينطبق هذا الشرط إذا كانت هناك أسباب معينة تجعل من الملائم منح المعونة القانونية المجانية. انظر المادة ٣٢٩ من قانون إقامة العدل، التي يمكن بموجبها منح المعونة القانونية المجانية في القضايا التي تتعلق بمسألة ذات أهمية لعامة الناس أو ذات مصلحة عامة وفي القضايا التي تنطوي على أهمية أساسية للحالة الاجتماعية أو المهنية للمدعي.

المطالبات المدنية غير المالية (٥٠٠ كرونة دانمركية)<sup>(١٤)</sup> ليست باهظة التكلفة بشكل تعجيزي بحيث تحول دون صاحبي البلاغ ومباشرة المراجعة القضائية. وتلاحظ الدولة الطرف أيضاً أنه لا يوجد ما يمنع صاحبي البلاغ من رفع دعاوى أمام المحاكم من دون تمثيل قانوني. وتدفع كذلك بأنه يمكن التوسل بالمعونة القانونية (المشورة الشفوية) في إطار المادة ٣٢٣(٢) من قانون إقامة العدل.

٦-٤ وفيما يتعلق بادعاءات صاحبي البلاغ المتعلقة بانتهاك المادتين ١٧ و ٢٣، تلاحظ الدولة الطرف أن صاحبي البلاغ يدخلان في نطاق قاعدة الافتراض الواردة في المادة ٩(٨) من قانون الأجانب، لأن بينهما قرابة وثيقة. وتلاحظ الدولة الطرف أن صاحبا البلاغ لم يثبتا، أثناء الإجراءات، أن الزواج عقد بناء على رغبة كلا الطرفين. وعلى العكس من ذلك، تشير الدولة الطرف إلى أن ظروفًا عديدة أكدت القرينة القانونية بأن الزواج لم يُعقد برغبة كلا الطرفين<sup>(١٥)</sup>.

٧-٤ وتشير الدولة الطرف كذلك إلى أن قاعدة الافتراض الواردة في المادة ٩(٨) من قانون الأجانب قد صيغت مع مراعاة الالتزامات الدولية للدانمرك، بما في ذلك مبادئ القانون الدولي المعترف بها عموماً بأنه لا ينبغي الدخول في الزواج إلا بموافقة حرة وكاملة للزوجين المعنيين<sup>(١٦)</sup>. وعلاوة على ذلك، فإن سلطات الهجرة ملزمة بتطبيق الحكم وفقاً للالتزامات الدولية للبلد.

٨-٤ وفيما يتعلق بإجراء التقييم الذي تجرته سلطات الهجرة، تلاحظ الدولة الطرف أن تقييماً محدداً وفردياً قد أُجري على أساس المعلومات التي قدمها صاحبا البلاغ. وتشير الدولة الطرف إلى أن كلا صاحبي البلاغ قد أُتيحت لهما فرصة تقديم مذكرات كتابية في القضية، وأن السيد حسن أُتيحت له الفرصة للإدلاء ببيان شفوي أمام مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة في ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٣.

٩-٤ وتحدد الدولة الطرف على أنه لا يوجد أي أساس للشك في التقييم الذي أجره مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة، الذي يفيد أن صاحبي البلاغ لم يثبتا أن لهما حياة أسرية جديدة بالحماية. ولذلك، يجب أن يعتبر زواج صاحبي البلاغ بأنه عُقد ضد رغبة الطرفين، ولهذا السبب لا يمكن لهما المطالبة بالحماية بموجب المادتين ١٧ و ٢٣ من العهد.

١٠-٤ وتشير الدولة الطرف إلى ادعاء صاحبي البلاغ أنه كان ينبغي أيضاً أن تتاح للسيدة عدن فرصة الإدلاء ببيان شفوي أمام مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة. غير أن الدولة الطرف تكرر التأكيد أنها أُتيحت لها فرصة تقديم مذكرة كتابية بمبادرة منها، ولكن المجلس اعتبر، استناداً إلى تقييم محدد، ألا ضرورة للحصول على مزيد من المعلومات بشأن القضية منها. ولوحظ أيضاً

(١٤) تعادل ٥٠٠ كرونة دانمركية ٦٧ يورو تقريباً.

(١٥) تشير الدولة الطرف إلى أن هذه الظروف تشمل الوقائع التالية: أن السيدة عدن لم تكن تبلغ من العمر سوى ٢٢ عاماً عندما تزوجت؛ وأن صاحبي البلاغ أبناء خؤولة أيضاً؛ وأن الاتصال بين الزوجين أقامه شقيق السيدة حسن؛ وأنه يزعم أنهما قررا الزواج من دون أن يلتقي أحدهما بالآخر؛ وأن صاحبي البلاغ التقيا بعضها لأول مرة فقط قبل ثلاثة أيام من زواجهما؛ وأن صاحبي البلاغ لم يعيشا معا قبل الزواج؛ وأنهما لم يتمتا بجائهما الأسرية المزعومة إلا خلال زيارات السيد حسن الثلاث المزعومة إلى كينيا.

(١٦) انظر المادة ١٦(٢) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة ٢٣(٣) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادة ١٠(١) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والمادة ١٦(١) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.

أنه لا يجوز للمجلس أن يستدعي سوى مقدمي الطلبات المقيمين بصورة قانونية في الدائرك للإدلاء ببيان شفوي أمامه<sup>(١٧)</sup>. وعلى هذه الخلفية، تدفع الدولة الطرف بأن المادتين ١٧ و ٢٣ من العهد لم تُنتهكا.

٤-١١ وفيما يتعلق بالمادة ٢٦، تدفع الدولة الطرف بأن صاحبي البلاغ لم يتعرضا لتمييز مباشر أو غير مباشر فيما يتعلق بالمادة ٩(٨) من قانون الأجانب<sup>(١٨)</sup>. وتشير الدولة الطرف إلى أن قانون الأجانب ينطبق على جميع الأجانب الذين يتقدمون بطلبات الإقامة في الدائرك بموجب القواعد العامة لهذا القانون، بصرف النظر عن جنسيتهم وإثبتهم. وعلى هذه الخلفية، ترى الدولة الطرف أن القاعدة الواردة في المادة ٩(٨) من قانون الأجانب لا تؤثر حصراً أو بشكل غير متناسب على الأشخاص الذين يختصون بعرق، أو لون، أو جنس، أو لغة، أو دين، أو رأي سياسي أو غير سياسي، أو أصل قومي أو اجتماعي، أو مولد، أو أي وضع معين آخر. وترى الدولة الطرف أن صاحبي البلاغ لم يقدموا الدليل ويثبتوا وجه تعرضهما لتمييز غير مباشر.

٤-١٢ وتشير الدولة الطرف كذلك إلى أن القاعدة الواردة في المادة ٩(٨) من قانون الأجانب تستند إلى أسس موضوعية ومعقولة<sup>(١٩)</sup>.

### تعليقات صاحبي البلاغ على ملاحظات الدولة الطرف على مقبولية البلاغ وأسس الموضوعية

٥-١ في ٦ أيار/مايو ٢٠١٥، قدم صاحبا البلاغ تعليقاتهما على ملاحظات الدولة الطرف بشأن مقبولية البلاغ. وكررا تأكيد حججهما السابقة بشأن مقبولية القضية وأصرأ على ضرورة تقييم المادة ٥(٢)(ب) من البروتوكول الاختياري في ضوء ما إذا كانت سبل الانتصاف المحلية المحددة التي تدعي الدولة الطرف أنها متاحة فعالة وما إذا كانت متاحة لصاحبي البلاغ في الواقع.

(١٧) انظر المادة ٣١(٢)، الجملة الثانية، من الأمر التنفيذي المتعلق بالنظام الداخلي لمجلس الطعون المتعلقة بالهجرة (الأمر التنفيذي رقم ٢٠٧ المؤرخ ٢٦ شباط/فبراير ٢٠١٥). وانظر أيضاً الملاحظات التفسيرية على القانون رقم ٥٧١ المؤرخ ١٨ حزيران/يونيه ٢٠١٢ والملاحظات العامة على مشروع القانون رقم 178 L المؤرخ ٢٥ نيسان/أبريل ٢٠١٢.

(١٨) انظر التعليق العام رقم ١٨(١٩٨٩) بشأن عدم التمييز، والنهامر وآخرون ضد النمسا (CCPR/C/78/D/998/2001)، الفقرة ١٠-٢.

(١٩) تشير الدولة الطرف إلى أن الغرض من القاعدة الواردة في المادة ٩(٨) من قانون الأجانب هو مساعدة الأشخاص المعرضين لخطر إجبارهم على الزواج أو الضغط عليهم من قريب مقرب أو طرف ذي صلة قرابة وثيقة ضد رغبتهم. وتتناول القاعدة كذلك مشاكل الاندماج الناشئة عندما يظهر نمط يجلب فيه المهاجرون أو أبناءهم الذين يعيشون في الدائرك أزواجهم إلى الدائرك من بلدهم الأصلي أو من بلد آبائهم الأصلي بضغط من والديهم. ويساهم هذا النمط في إبقاء هؤلاء الأشخاص في وضع يواجهون فيه، أكثر من غيرهم، مشاكل العزلة وسوء التكيف فيما يتصل بالمجتمع الدائركي. وترى الدولة الطرف أن القاعدة الواردة في المادة ٩(٨) من قانون الأجانب تقيم توازناً صحيحاً في الحالة التي يجد فيها مقدم طلب صعوبة في إبلاغ سلطات الهجرة بزواج قسري أو شبه قسري. وبموجب هذه القاعدة، يكفي أن يبلغ مقدم الطلب السلطات بأن الزواج من قريب مقرب أو من شخص ذي قرابة وثيقة بوجه آخر. ومن شأن ذلك أن يخفف، إلى حد ما، من مخاوف مقدمي الطلبات من انتقام أسرهم، الذي قد يثبطهم، لولا ذلك، عن إبلاغ سلطات الهجرة بأن زواجهم زواج قسري أو شبه قسري.

٢-٥ ويحتج صاحب البلاغ بالاجتهادات السابقة للجنة التي مفادها أن شرط استنفاد سبل الانتصاف المحلية لا يجعل بلاغا ما غير مقبول إذا لم يكن لسبيل الانتصاف المحدد في قضية ما أي احتمال لتقديم جبر فعال<sup>(٢٠)</sup>. وفي هذا الصدد، يكرر صاحب البلاغ التأكيد أن إدارة الشؤون المدنية رفضت طلبهما الحصول على المعونة القانونية، نظراً لعدم وجود أساس معقول للاعتقاد بأن المحاكم الدانمركية ستتوصل إلى قرار مختلف<sup>(٢١)</sup>. ويكرر صاحب البلاغ التأكيد أن قرار إدارة الشؤون المدنية هذا قد استؤنف أمام مجلس الإذن بتقديم الطعون، الذي رفض أيضاً طلب المساعدة القانونية على نفس الأساس.

٣-٥ ويحتج صاحب البلاغ كذلك بالاجتهادات السابقة للجنة التي تفيد بأن شرط استنفاد سبل الانتصاف المحلية لا يجعل البلاغ غير مقبول إذا لم يكن سبيل الانتصاف المحدد في قضية ما متاحاً لمقدم طلب معوز ليست له إمكانية الوصول إلى المعونة القانونية للحصول على هذا الانتصاف<sup>(٢٢)</sup>. ويشير صاحب البلاغ مرة أخرى إلى أنهما طلبا معونة قانونية مجانية للتقاضي أمام المحاكم الدانمركية لأنهما يستوفيان شرط الدخل المنخفض، على النحو المنصوص عليه في المادة ٣٢٥ من قانون إقامة العدل.

٤-٥ وفي ٢٥ كانون الثاني/يناير ٢٠١٦، عقب الملاحظات الإضافية التي قدمتها الدولة الطرف بشأن مسألة مقبولية البلاغ وأسس الموضوعية المؤرخة ٦ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٥، قدم صاحب البلاغ تعليقاتهما الإضافية.

٥-٥ ويكرر صاحب البلاغ، في تعليقاتهما بشأن المقبولية، تأكيد تعليقيهما المؤرخ ٦ أيار/مايو ٢٠١٥. وإضافة إلى ذلك، يريان أن الاجتهاد القضائي المشار إليه في ملاحظة الدولة الطرف بشأن المقبولية لا ينطبق على هذه القضية. وتتعلق تلك القضايا أساساً بمسائل الافتقار إلى الإمكانيات المالية اللازمة لتحريك إجراءات قانونية أمام المحاكم. وفي الوقت نفسه، أعلنت السلطات في قضية صاحبي البلاغ أنهما لم تكن لديهما أسس معقولة للنجاح في الإجراءات القانونية أمام المحاكم الدانمركية عندما طلبا المعونة القانونية المجانية لتحريك إجراءات قانونية.

(٢٠) يشير صاحب البلاغ إلى *تولا ضد. نيوزيلندا* (CCPR/C/63/D/675/1995)، الفقرة ٦-٤؛ و*تشنغوي ضد زامبيا* (CCPR/C/70/D/821/1998)، الفقرة ٤-٣؛ و*ساكر ضد الجزائر* (CCPR/C/86/992/2001)، الفقرة ٨-٣ (التي تشير فيها اللجنة إلى أن عبء إثبات أن سبيل انتصاف يعتبر فعالاً فعلاً في ضوء وقائع قضية ما يقع على عاتق الدولة الطرف)، وكذا السوابق القضائية للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان *ل.ل. ضد فرنسا* (الطلب رقم ٧٥٠٨/٠٢)، الحكم الصادر في ١٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٦، الفقرة ٢٣، و*غناهوري (Gnahoré) ضد فرنسا* (الطلب رقم ٤٠٣١/٩٨)، الحكم الصادر في ١٩ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٠، الفقرات ٤٦-٤٨).

(٢١) يذكر صاحب البلاغ أن إدارة الشؤون المدنية أحالت إلى قرار المحكمة العليا للدانمرك الصادر في ٣٠ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٧، الذي ينص على أن الزواج بين زوجين بينهما صلة قرابة لا يمكن أن يشكل أساساً للمّ شمل الأسرة بموجب المادة ٩(٨) من قانون الأجانب عندما يُمنح مقدم الطلب معونة قانونية مجانية.

(٢٢) يشير صاحب البلاغ إلى *سكستوس ضد ترينيداد وتوباغو* (CCPR/C/72/D/818/1998)، الفقرة ٦-٢؛ و*سيويرسود ضد ترينيداد وتوباغو* (CCPR/C/81/D/938/2000)، الفقرة ٥-٣؛ و*ديين ضد نيوزيلندا* (CCPR/C/95/D/1512/2006)، الفقرتان ٥-٧ و ٦-٩؛ و*هوبيل ضد جامايكا* (CCPR/C/79/D/798/1998)، الفقرة ٥-٣؛ و*برايس ضد جامايكا* (CCPR/C/80/D/793/1998)، الفقرة ٥-٤؛ و*الغار ضد الجماهيرية العربية الليبية* (CCPR/C/82/D/1107/2002)، الفقرة ٦-٣؛ و*دودكو ضد أستراليا* (CCPR/C/90/D/1347/2005)، الفقرة ٦-٢.



ويدفع صاحب البلاغ بأنه يتعين على الدولة الطرف، وفقاً للسوابق القضائية الدولية، أن تقدم أدلة على أن سبيل الانتصاف المتاح في قضية صاحبي البلاغ له حظوظ نجاح معقولة<sup>(٢٣)</sup>. وفي هذه القضية، يشير صاحب البلاغ إلى أن الدولة الطرف لم تقدم أي دليل على احتمال معقول لنجاح المراجعة القضائية لقضيتيها.

٦-٥ ويعترض صاحب البلاغ أيضاً على حجج الدولة الطرف بشأن مسألة تكلفة رفع دعاوى أمام المحاكم الدائرية. وتدعي الدولة الطرف أن رفض تقديم المعونة القانونية لم يكن له أثر على الإجراء، لأنه ما كان للرسوم القانونية المنخفضة جداً أن تعوق الوصول إلى سبيل انتصاف حتى بالنسبة للأشخاص المعوزين. ويتفق صاحب البلاغ على أن رسم المحكمة لتحريك إجراءات قانونية هو ٥٠٠ كرونة دائرية كحد أقصى، ولكن القضايا المعروضة على المحاكم المتعلقة بانتهاكات مزعومة للالتزامات الدولية ولقانون الأجانب تكشف أن التكاليف المتكبدة من الطرف الخاسر ستتراوح بين ٢٥ ٠٠٠ و ٦٠ ٠٠٠ كرونة دائرية، حسبما إذا استؤنف الحكم أم لا<sup>(٢٤)</sup>. ويدعي صاحب البلاغ أنه، بالنظر إلى أن الدولة الطرف قد خلصت بالفعل إلى أنهما لم يكن لديهما أي أمل في نجاح دعاويهما أمام المحاكم، يرجح كثيراً أن تتراوح التكاليف المحتملة بين ٢٥ ٠٠٠ و ٦٠ ٠٠٠ كرونة دائرية وليس ٥٠٠ كرونة دائرية<sup>(٢٥)</sup>.

٧-٥ وفيما يتعلق بالأسس الموضوعية للقضية، يؤيد صاحب البلاغ الدفع بأن الدولة الطرف قد انتهكت حقوقهما بموجب المواد ١٧ و ٢٣ و ٢٦ من العهد. وفيما يتعلق بالمادتين ١٧ و ٢٣، يدعي صاحب البلاغ أنه ينبغي أن تكون هناك حماية للحياة الأسرية، عندما يكون الزوجان متزوجين بصورة قانونية، وأن الحياة الأسرية لا تتوقف على ما إذا كان الزوجان يعيشان معاً<sup>(٢٦)</sup>. ويكرر صاحب البلاغ التأكيد أن مجرد كونهما أبناء خؤولة لا يدل في حد ذاته بأي حال على أن الزواج ليس طوعياً. ويدعيان كذلك أن جميع العناصر التي أثارها الدولة الطرف، مثل سن السيدة عدن، وكون شقيقتها من بدأ الاتصال بين الزوجين، وكون الزوجين لم يلتقيا إلا قبل الزواج بثلاثة أيام فقط، وأنهما لا يعيشان معاً، لا تقدم منفصلاً ولا مجتمعةً أي دليل لوصف علاقتهما بالزواج القسري.

٨-٥ ويحيط صاحب البلاغ علماً بالمادة ٣٢٣(٢) من قانون إقامة العدل، التي تحيل إلى المعونة القانونية الشفوية المقدمة بموجب المادة ٣٢٣(١)، وهو ما يقابل الدعم المالي المقدم من

(٢٣) انظر المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، إيرل وكونتس سينسر (*Earl and Countess Spencer*) ضد المملكة المتحدة (الطلب رقم ٢٨٨٥١/٩٥)، الحكم الصادر في ١٦ كانون الثاني/يناير ١٩٩٨.

(٢٤) ما يعادل ما بين ٣٣٤٥ و ٨٠٣٠ يورو.

(٢٥) يشار أيضاً إلى أن صاحبي البلاغ قد مُنحوا معونة قانونية مجانية بموجب القانون الدائري بشأن تقديم شكاوى إلى الهيئات الدولية لحقوق الإنسان (القانون رقم ٩٤٠ المؤرخ ٢٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩). ولذلك فإن الاستعانة بمحام لمعالجة البلاغ المعروض على اللجنة لا صلة له بتقييم مقبولية البلاغ المقدم في ١٢ أيلول/سبتمبر ٢٠١٤. وعلاوة على ذلك، لا يرى صاحب البلاغ أي صلة بالمخطط المنصوص عليه في المادة ٣٢٣(٢) من قانون إقامة العدل، التي تشير إلى المعونة القانونية الشفوية التي يقدمها محامون لهم معرفة قانونية عامة في شكل مشورة بشأن مسائل قانونية أساسية.

(٢٦) انظر المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، عبد العزيز وكبالس وبلكندالي (*Abdulaziz, Cabales and Balkandali*) ضد المملكة المتحدة (الطلبات رقم ٨٠/٩٢١٤ و ٨١/٩٤٧٣ و ٨١/٩٤٧٤)، الحكم الصادر في ٢٨ أيار/مايو ١٩٨٥، الفقرة ٦٢.

وزارة العدل في الدانمرك بغرض منح المساعدة القانونية في شكل مشورة قانونية شفوية. غير أن هذه المشورة عادة ما تكون أساسية وعامة جداً، ولا سيما فيما يتعلق بقانون الأسرة أو قانون المستهلك أو مسائل القانون الاجتماعي الأساسية. وإذا حاول المواطنون الحصول على المشورة بشأن منازعة قضائية، يُطلب إليهم التماس مساعدة قانونية مناسبة من خلال محام محدد. وينطبق ذلك أيضاً عند التماس المشورة بشأن مسائل متصلة بمجالات قانونية متخصصة.

٥-٩ وفيما يتعلق بالمادة ٢٦، يدعي صاحبها البلاغ كذلك أن أثر المادة ٩(٨) من قانون الأجانب، المترتبة على أساس قاعدة الافتراض التلقائية للزواج القسري، أكبر بكثير على زوج من أصل إثني غير دانمركي وذو خلفية مسلمة، نظراً لشيوع زواج أبناء الخوالة/العمومة في الثقافة الإسلامية أكثر منه في ثقافات أخرى. ولذلك يدفع صاحبها البلاغ بأن أثر المادة ٩(٨) من قانون الأجانب يرقى إلى تمييز غير مباشر، لأنه يؤثر على مقدمي الطلبات والأزواج من أصل إثني أو قومي غير دانمركي بطريقة غير متناسبة. ويشير صاحبها البلاغ إلى أن الدولة الطرف لم تقدم أي مؤيدات إحصائية لدفعها بأن القاعدة تنطبق على جميع الأشخاص الذين يتقدمون بطلبات للحصول على الإقامة، ولم تقدم أي دليل على أن القاعدة قد طبقت في جميع القضايا التي تتعلق بمقدمي طلبات غير مسلمين. ويدعي صاحبها البلاغ أنه لا يمكن بالتالي تبرير هذه المعاملة التفاضلية غير المباشرة إلا إذا كانت قاعدة الافتراض الواردة في المادة ٩(٨) من قانون الأجانب تسعى إلى تحقيق هدف مشروع وتنطوي على علاقة تناسب معقولة بين الوسائل المستخدمة والهدف المرجو تحقيقه<sup>(٢٧)</sup>.

٥-١٠ ولا يعترض صاحبها البلاغ على أن الدولة الطرف تسعى، في المادة ٩(٨) من قانون الأجانب، إلى تحقيق الهدف المشروع المتمثل في ضمان ألا يشكل الزواج القسري أساساً لتصريح إقامة. غير أن صاحبي البلاغ يعترضان على استخدام القرابة بين الزوجين بوصفها العامل الوحيد والحاسم ويدعيان أن هذا الحكم لا يقيم التوازن المطلوب. وعلاوة على ذلك، يجري التشديد على إمكانية تطبيق وسائل أقل تطفلاً من أجل تحقيق هدف عدم تسليم تصاريح إقامة على أساس الزواج القسري<sup>(٢٨)</sup>. ويخلص صاحبها البلاغ إلى أن تطبيق الدولة الطرف للمادة ٩(٨) من قانون الأجانب على زواجهما، الذي أدى إلى رفض طلبهما لم شمل الأسرة، يشكل تمييزاً غير مباشر ينتهك المادة ٢٦ من العهد.

### ملاحظات إضافية من الدولة الطرف

٦-١ في ٢٧ حزيران/يونيه ٢٠١٦، قدمت الدولة الطرف ملاحظات إضافية على تعليقات صاحبي البلاغ. وتلاحظ الدولة الطرف أن شروط تقديم معونة قانونية مجانية لتقييم مدى معقولة حظوظ نجاح القضية لا يعني أن القضية قد بُت فيها، أو أن المحاكم ملزمة بتقييم مدى صحة الحجة المقدمة في القرار الإداري في طلب المعونة القانونية المجانية. وفيما يتعلق بإفادة صاحبي البلاغ بأنه يجب على الدولة الطرف أن تقدم أدلة على أن سبيل الانتصاف المتاح في قضيتهم يوفر لهما حظوظ نجاح معقولة، تدعي الدولة الطرف أن قرارات سلطات الهجرة التي

(٢٧) التهامر وآخرون ضد النمسا، الفقرة ١٠-٢، وديركسن ضد هولندا، الفقرة ٩-٣.

(٢٨) يشير صاحبها البلاغ إلى أنه من الممكن تجاهل قرابة الزوجين تماماً، أو عدم أخذ هذا العامل في الاعتبار إلا إذا كانت هناك عوامل أخرى تشير إلى الطابع القسري للزواج وتأييده، مثل إجراء مقابلات مع الزوجين للتأكد من الطابع الطوعي للزواج أو تحقيقات لاحقة بعد منح الإقامة.

يرفض فيها لم تشمل الأسرة بموجب المادة ٩(٨) من قانون الأجانب سبق أن استعرضتها المحاكم، التي تضع جانباً القرارات الإدارية وتجري تقييماً محدداً لأقوال الأطراف والمعلومات في ضوء الالتزامات الدولية للدائمك. وبناءً على ذلك، ترى الدولة الطرف أنها أثبتت بما فيه الكفاية الوقائع التالية: أن صاحبي البلاغ كانت لهما فرصة لعرض قرارات مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة التي رفضت فيها طلبات لم تشمل الأسرة على المحاكم الدائمكية؛ وأن المحاكم الدائمكية كانت قادرة على توفير جبر في شكاوى صاحبي البلاغ؛ وأن هذه الفرصة وفرت لهما حظوظ نجاح معقولة.

٦-٢ وفيما يتعلق بإفادة صاحبي البلاغ بشأن التكاليف القانونية لعدم نجاح الإجراءات القانونية، تشير الدولة الطرف إلى أن القواعد السارية تكفل تقاسم التكاليف القانونية بطريقة معقولة<sup>(٢٩)</sup>. وتشير الدولة الطرف أيضاً إلى أن احتمال أن يطلب من صاحبي البلاغ دفع تكاليف الإجراءات القانونية غير المكلفة بالنجاح لا يمنعها من إقامة دعاوى أمام المحاكم الدائمكية. وتكرر الدولة الطرف التأكيد أنه لا يوجد شرط قانوني للتمثيل القانوني في القضايا المتعلقة بلم تشمل الأسرة أو لنظر المحكمة فيما إذا كان رفض لم تشمل الأسرة يتفق مع التزامات الدائمك الدولية. وتشير الدولة الطرف أيضاً إلى أنه لا يوجد شرط لاستنفاد سبل الانتصاف غير المجدية، أي سبل الانتصاف التي لا حظوظ لنجاحها موضوعياً. غير أن الدولة الطرف تشير إلى أن اعتقاد صاحبي البلاغ الذاتي بعدم جدوى سبل الانتصاف المحلية لا يعفيهما من شرط استنفاد سبل الانتصاف هذه<sup>(٣٠)</sup>.

٦-٣ وتؤكد الدولة الطرف أيضاً أنه لا يوجد انتهاك للمادتين ١٧ و ٢٣ من العهد، لأن صاحبي البلاغ لم يثبتوا في الدعاوى أن زواجهما قد عقد بناءً على رغبة الطرفين وأنهما ليست لهما حياة أسرية يقع على الدائمك التزام حمايتها. وتكرر الدولة الطرف التأكيد أن السيدة عدن أتيحت لها فرصة تقديم مذكرة كتابية بمبادرة منها وأن مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة اعتبر، استناداً إلى تقييم محدد، ألا ضرورة للحصول على مزيد من المعلومات منها بشأن القضية.

٦-٤ وترفض الدولة الطرف أيضاً دفع صاحبي البلاغ بأحكام تعرضا للتمييز كمسلمين من الصومال في ضوء البيانات الإحصائية التي قدمها<sup>(٣١)</sup>. وتكرر الدولة الطرف التأكيد أن قانون

(٢٩) انظر المادة ٣١٢(١) من قانون إقامة العدل، التي تنص على أن الطرف الذي يخسر قضية ما يجب أن يدفع التكاليف القانونية للطرف الآخر، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك. وعلاوة على ذلك، يترتب على المادة ٣١٢(٣) من القانون أنه يجوز للمحكمة أن تقرر ألا يدفع الطرف الذي يخسر قضية ما جميع التكاليف القانونية للطرف الآخر أو بعضها إذا كان ذلك مبرراً لأسباب خاصة.

(٣٠) انظر الآراء التي اعتمدها اللجنة في ٠٣ آذار/مارس ١٩٨٩ في ر. ت. ضد فرنسا (CCPR/C/35/D/262/1987)، الفقرة ٧-٤؛ وفي ٥ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٦ في كابر ضد آيسلندا (CCPR/C/58/D/674/1995)، الفقرة ٦-٢.

(٣١) تشير الدولة الطرف في هذا الصدد إلى ظروف سنوات ٢٠١٣ و ٢٠١٤ و ٢٠١٥، التي نظر فيها مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة في ٢٨ و ٢٦ و ٥١ قضية، على التوالي، بلغ مجموعها ١٠٥ حالات رُفض فيها منح الإقامة إلى مقدمي الطلبات بموجب الجملة الثانية من المادة ٩(٨) من قانون الأجانب. وأغلقت سبع من هذه القضايا من دون أن يبت فيها المجلس، حيث سحب مقدمو الطلبات طوعاً. وفي ٧٥ حالة، أيد المجلس القرار الذي اتخذته دائرة الهجرة. وأحيلت ثمان حالات إلى دائرة الهجرة لإعادة النظر فيها في المرحلة الابتدائية. وفي سبع حالات، نقض المجلس قرار دائرة الهجرة لأنه وجد أنه ما كان ينبغي رفض منح الإقامة بموجب الجملة الثانية من المادة ٩(٨) من قانون الأجانب. وأخيراً، رُفضت ثمان قضايا بسبب تجاوز المهلة الزمنية للاستئناف. وشملت الحالات ذات الصلة أشخاصاً من إريتريا، وأفغانستان، وإيران (جمهورية - الإسلامية)، وباكستان، وتركيا، والجمهورية العربية السورية، وسري لانكا، والصومال، والعراق، ولبنان، ومصر، والمغرب، وكذا فلسطينيين عديمي الجنسية وغيرهم من الأشخاص عديمي الجنسية.

الأجانب ينطبق على جميع الأجانب الذين يتقدمون بطلبات للإقامة في الدائمك بصرف النظر عن أصلهم الإثني وغيره من السمات. وأضافت أنه يُجري، عند تطبيق المادة ٩(٨) من قانون الأجانب، تقييم فردي لكل حالة.

### تعليقات صاحبي البلاغ على الملاحظات الإضافية للدولة الطرف

٧-١ في ١٢ تموز/يوليه ٢٠١٦، قدم صاحب البلاغ تعليقاتهما على الملاحظات الإضافية للدولة الطرف المؤرخة ٢٧ حزيران/يونيه ٢٠١٦. ويكرر صاحب البلاغ التأكيد أن استنتاج سلطات الهجرة الدائمكية بأن صاحبي البلاغ لم تكن لديهما أي حظوظ نجاح معقولة في مراجعة قضائية ينبغي أن يعتبر عنصراً حاسماً في تقييم ما إذا كانت سبل الانتصاف المحلية قد استنفدت. ويدعي صاحب البلاغ أن الدولة الطرف خلصت، من خلال قرار نهائي لمجلس الإذن بتقديم الطعون، إلى أن قرار المحكمة لن يكون لصالحهما، وألغت الفعالية المفترضة لسبيل الانتصاف القانوني هذا. ويدعي صاحب البلاغ أنه سيكون عندها من غير المعقول لهما أن يتابعا سبيل الانتصاف هذا. ويكرر التأكيد أن سبب في عدم استئنافهما أمام المحاكم الدائمكية لم يكن لأحدهما كان يعتقد أن ذلك سيكون غير فعال، بل لأحدهما مُنعا بحكم الواقع من الوصول إلى المحاكم لأحدهما كان يفترقان إلى الإمكانيات المالية اللازمة لتحريك إجراءات قضائية بناء على تقييم الدولة الطرف بأن هذه الإجراءات لن تكون فعالة. ويكرر صاحب البلاغ التأكيد كذلك أنه لا يوجد أي دليل مباشر وواضح على أنه ستكون لهما حظوظ نجاح معقولة أمام المحاكم، وهو ما يدعيان أن على الدولة الطرف أن توفره.

٧-٢ وفيما يتعلق بمسألة التكاليف ذات الصلة والواقعية لتحريك إجراءات قانونية أمام المحاكم، يدعي صاحب البلاغ بأن الدولة الطرف لا تقدم أي سابقة قضائية تدعم الرأي القائل بأن المادة ٣١٢(٣) من قانون إقامة العدل يمكن أن تطبق وطبقت في قضايا مماثلة لقضيتيها وأدت إلى التخفيف من خطر تكبد تكاليف قانونية. ويرى صاحب البلاغ أن حجة الدولة الطرف بعدم وجود شروط قانونية للتمثيل القانوني في قضايا لم تشمل الأسرة حجة مضللة، لأن الدولة الطرف لم تقدم أي سابقة قضائية من المحاكم الدائمكية رفعت فيها دعاوى قضائية في قضية للممّ شمل الأسرة من دون تمثيل قانوني. ويشير صاحب البلاغ مرة أخرى إلى السوابق القضائية الواردة في ملاحظاتها الإضافية المؤرخة ٢٥ كانون الثاني/يناير ٢٠١٦، التي يشيران فيها إلى أن التكاليف القانونية لا يمكن أن تقف عند ٥٠٠ كرونة ديمقراطية وأنه لا توجد حالات أيدت فيها الدولة الطرف بفاعلية تطبيق قواعد تقاسم التكاليف القانونية، على نحو ما في المادة ٣١٢(٣) من قانون إقامة العدل.

٧-٣ وفيما يتعلق بانتهاك المادة ٢٦، ينازع صاحب البلاغ بأن المعلومات الإحصائية التي قدمتها الدولة الطرف تبين أن المادة ٩(٨) من قانون الأجانب تنطبق في معظم الأحوال على مقدمي الطلبات من بلدان محددة ومن ذوي الخلفية الدينية المسلمة. ولذلك يكرر صاحب البلاغ التأكيد أن تطبيق المادة ٩(٨) متحيزاً يقيناً ضد مقدمي الطلبات المسلمين.

٧-٤ ويرفض صاحب البلاغ كذلك حجة الدولة الطرف بأن مثل هذا التقييم يستند إلى معايير وقائية وموضوعية. ويدعيان أن استخدام قرابة الزوجين عاملاً وحيداً وحاسماً للتقييم، وهو ما يحول عبء إثبات الطابع الطوعي لزواجهما إلى الزوجين، لا يقيم التوازن المطلوب في

ضوء الغرض من القانون. ويدعيان أن الدائمك لم تثبت وجود أسباب قاهرة أو بالغة الأهمية لا صلة لها بالأصل الإثني لتبرير هذه المعاملة التفاضلية<sup>(٣٢)</sup>. وفي هذا الصدد، يدفع صاحبها البلاغ كذلك بأن الدولة الطرف تحاول إضفاء المشروعية على المعاملة التفاضلية بأراء متحيزة لا دليل على صحتها بشأن أسلوب حياة جماعات إثنية ومسلمين غير دائميي محددين وممارساتهم الدينية، على نحو ما يرد في الأعمال التحضيرية للمادة ٩(٨) من قانون الأجانب.

### ملاحظات إضافية

#### من الدولة الطرف

١-٨ في ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٦، ورداً على تعليقات صاحبي البلاغ المؤرخة ١٢ تموز/يوليه ٢٠١٦، قدمت الدولة الطرف ملاحظات إضافية تشير فيها عموماً إلى ملاحظاتها المؤرخة ١٣ آذار/مارس ٢٠١٥ و ٦ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٥، وملاحظاتها الإضافية المؤرخة ٢٧ حزيران/يونيه ٢٠١٦. وتشير الدولة الطرف بدايةً إلى أن ملاحظات صاحبي البلاغ المؤرخة ١٢ تموز/يوليه ٢٠١٦ لا تقدم أي معلومات جديدة أو محددة تتجاوز المعلومات التي أخذتها الدولة الطرف في الاعتبار في ملاحظاتها السابقة.

٢-٨ وفيما يتعلق بادعاء صاحبي البلاغ بموجب المادة ٢٦ من العهد وتعليقاتها على البيانات الإحصائية التي قدمتها الدولة الطرف، تكرر هذه الأخيرة التأكيد أن جميع طلبات لم تشمل الأسرة المقدمة من زوجين هما أيضاً من الأقارب المقربين أو طرفين بينهما قرابة وثيقة بوجه آخر يُنظر فيها في ضوء المادة ٩(٨) من قانون الأجانب بصرف النظر عن جنسية الزوجين ودينهما وإثنيتهما.

٣-٨ وترفض الدولة الطرف ادعاء صاحبي البلاغ بأن القرار المتخذ بموجب المادة ٩(٨) لم يستند إلا إلى عامل واحد وحاسم، وهو العلاقة العائلية بين الزوجين. وتكرر الدولة الطرف التأكيد أن القرارات المتعلقة بطلبات الإقامة في الدائمك تتخذ على أساس جميع المعلومات المتاحة بشأن المسألة. وهكذا أتاحت للزوجين فرصة دحض الافتراض القائل بأن زواجهما قد عقد ضد رغبة كلا الطرفين، وإذا دُحض ذلك الافتراض، لا تمنع المادة ٩(٨) من قانون الأجانب من منح الإقامة عندما يكون الزوجان أقارب<sup>(٣٣)</sup>.

(٣٢) انظر قرار المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في *بياو (Biao) ضد الدائمك* (الطلب رقم ١٠/٣٨٥٩٠)، الحكم الصادر في ٢٤ أيار/مايو ٢٠١٦، الذي تبين فيه أن الدائمك انتهكت المادة ١٤، بالاقتران مع المادة ٨، من اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية عند تطبيق شرط أن تكون للزوجين روابط بالدائمك أكبر منها ببلد آخر. وخلصت المحكمة في البداية إلى أن الحكم ذا الصلة الوارد في قانون الأجانب بشأن وجود روابط بالدائمك أكبر منها ب بلد آخر يؤثر على المواطنين الدائمكيين المنحدرين من أصل غير دائمي أكثر من تأثيره على المواطنين الدائمكيين المنحدرين من أصل دائمي، وبالتالي فهو يرقى إلى معاملة تفاضلية غير مباشرة. وخلصت المحكمة في وقت لاحق إلى أن الدائمك لم تثبت أن هناك أسباباً قاهرة أو بالغة الأهمية لا صلة لها بالأصل الإثني لتبرير المعاملة التفاضلية غير المباشرة.

(٣٣) فيما يتعلق بإشارة صاحبي البلاغ إلى الحكم الذي أصدرته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في ٢٤ أيار/مايو ٢٠١٦ في قضية *بياو ضد الدائمك* (الطلب رقم ١٠/٣٨٥٩٠)، تشير الدولة الطرف إلى أن هذه القضية تتعلق بشرط الارتباط المنطبق على لم تشمل الزوجين بموجب المادة ٩(٧) من قانون الأجانب. وترى الدولة الطرف أن القضيتين غير قابلتين للمقارنة، لأن قضية صاحبي البلاغ تتعلق بالمادة ٩(٨) من قانون الأجانب.

٨-٤ وفيما يتعلق بادعاء صاحبي البلاغ أن الدولة الطرف لم تثبت وجود أسباب قاهرة أو بالغة الأهمية لا صلة لها بالأصل الإثني لتبرير المعاملة التفاضلية غير المباشرة، تدعي الدولة الطرف كذلك أن أي معاملة تفاضلية تستند، إن وجدت، إلى معايير واقعية وموضوعية. والغرض من المادة ٩(٨) هو مساعدة الأشخاص المعرضين لخطر إكراههم على الزواج من قريب مقرب أو طرف له قرابة بوجه آخر ضدًا على إرادتهم أو الضغط عليهم من أجل ذلك، وأن هذا الهدف يجب أن يعتبر سبباً مقنعاً أو وازناً جداً<sup>(٣٤)</sup>.

### القضايا والإجراءات المعروضة على اللجنة

#### النظر في المقبولية

٩-١ قبل النظر في أي ادعاء يرد في بلاغ ما، يجب أن تبت اللجنة، وفقاً للمادة ٩٧ من نظامها الداخلي، فيما إذا كان البلاغ مقبولاً أم لا بموجب البروتوكول الاختياري.

٩-٢ وقد تأكدت اللجنة، وفقاً لما تقتضيه المادة ٥(٢)(أ) من البروتوكول الاختياري، من أن المسألة نفسها ليست قيد البحث في إطار إجراء آخر من إجراءات التحقيق الدولي أو التسوية الدولية.

٩-٣ وتشير اللجنة إلى أنه يُمنع عليها، بموجب المادة ٥(٢)(ب) من البروتوكول الاختياري، أن تنظر في أي بلاغ مقدّم ما لم تتحقق من استنفاد سُبُل التظلم المحلية المتاحة.

٩-٤ وتشير اللجنة إلى اعتراض الدولة الطرف على مقبولية البلاغ على أساس عدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية. وتشير اللجنة إلى أن صاحبي البلاغ لم يستنفدا سوى الإجراءات الإدارية ولم يرفعا دعاوى أمام محكمة للطعن في قرار مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة الصادر في ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٣، الذي رفض فيها طلبهما لم شمل الأسرة. بيد أن اللجنة تشير أيضاً إلى أن صاحبي البلاغ يدفعان بأن سبل الانتصاف القانونية المحلية لم تكن متاحة ولا فعالة في قضيتهما، بسبب رفض طلبهما المعونة القانونية المجانية من جانب إدارة الشؤون المدنية ومجلس الإذن بتقديم الطعون على أساس قرار المحكمة العليا للدائمك الصادر في ٣٠ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٧<sup>(٣٥)</sup>، وأنه لا توجد أسس لحظوظ نجاح معقولة في مراجعة قضائية.

٩-٥ وفي هذا الصدد، ولأغراض المادة ٥(٢)(ب) من البروتوكول الاختياري، تذكّر اللجنة بأن سبل الانتصاف المحلية يجب ألا تكون متاحة فحسب، بل يجب أن تكون فعالة أيضاً، وهو ما يتوقف بدوره على طبيعة الانتهاك المزعوم<sup>(٣٦)</sup>. وتذكّر أيضاً بأنه يجب على مقدم الطلب أن يستخدم جميع السبل القضائية أو الإدارية التي تتيح إمكانية معقولة للانتصاف<sup>(٣٧)</sup>. وتذكّر اللجنة بأنه لا حاجة إلى استنفاد سبل الانتصاف المحلية إذا كانت فرص نجاحها منعدمة من

(٣٤) تشير الدولة الطرف أيضاً إلى أن المادة ٢٦ من الاتفاقية ذكرت على وجه التحديد في أعمالها التحضيرية للقانون رقم ١٢٠٤ المؤرخ ٢٧ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٣ المعدّل لقانون الأجانب.

(٣٥) انظر الحاشية ٢١ وقرار المحكمة الذي تقرر فيه أن الزواج بين زوجين بينهما قرابة لا يمكن أن يشكل أساساً للم شمل الأسرة.

(٣٦) بيشتي وآخرون ضد كولومبيا (CCPR/C/60/D/612/1995)، الفقرة ٥-٢.

(٣٧) باتينيو ضد بنما (CCPR/C/52/D/437/1990)، الفقرة ٥-٢.

الناحية الموضوعية: أي، متى تأكد أن الطلب سيرفض حتما بموجب القوانين المحلية الواجب تطبيقها، أو متى استحال، وفقاً للسوابق القضائية لأعلى المحاكم المحلية، التوصل إلى نتيجة إيجابية<sup>(٣٨)</sup>.

٦-٩ وفي هذه القضية، تحيط اللجنة علماً بالحجج التي ساقته الدولة الطرف والتي تفيد بأن عدم منح صاحبي البلاغ معونة قانونية مجانية بسبب انعدام حظوظ كسب القضية لم يكن مبرراً كافياً لعدم سلوك صاحبي البلاغ الطريق القانوني الموضوع تحت تصرفها، بما أن المحاكم ليست ملزمة بتقييم مكتب المعونة القانونية. وتشير اللجنة أيضاً إلى أن الدولة الطرف لا تدفع بأن المحكمة كان بإمكانها التوصل إلى تفسير مختلف للأبواب المطعون فيها من المادة ٩(٨) من قانون الأجانب، التي رُفض على أساسها طلب صاحبي البلاغ. وفي هذا الصدد، لم تثبت الدولة الطرف بما فيه الكفاية أن هناك أسباباً معقولة تدعو إلى الاعتقاد بأن المحاكم الدائمية كانت ستصدر قراراً مختلفاً عن قرار دائرة الهجرة وأن المحاكم كانت ستحكم لصالحها. وتخلص اللجنة، إذ تأخذ في اعتبارها الصياغة الواضحة للقرار الصادر في ١٣ آذار/مارس ٢٠١٤ عن مكتب المعونة القانونية برفض طلب صاحبي البلاغ الحصول على معونة قانونية على أساس عدم رجحان حظوظ نجاح مراجعة قضائية، إلى أن عدم وجود هذه الحظوظ فيما يتصل بسبيل الانتصاف جعلها غير فعالة.

٧-٩ ولذلك ترى اللجنة أن الشروط المنصوص عليها في المادة ٥(٢)(ب) من البروتوكول الاختياري قد استوفيت في هذه القضية.

٨-٩ وتشير اللجنة إلى طعن الدولة الطرف في مقبولية البلاغ على أساس أن ادعاء صاحبيه بموجب المواد ١٧ و ٢٣ و ٢٦ من العهد لا يستند إلى دليل. ومع ذلك، ترى اللجنة أن صاحبي البلاغ قدما ما يكفي من التوضيحات، لأغراض المقبولية، لأسباب انتهاك حقوقهما في لم تشمل الأسرة بموجب المادتين ١٧ و ٢٣ من العهد. وفيما يتعلق بادعاء صاحبي البلاغ انتهاك حقوقهما بموجب المادة ٢٦ من العهد، ترى اللجنة أن صاحبي البلاغ لم يقدموا أدلة كافية على ادعائهما أن تطبيق الافتراض الوارد في المادة ٩(٨) أثر عليهما بصورة غير متناسبة ومختلفة عن الأزواج الآخرين الذين ينتمون إلى أصل إثني مختلف عن أصلهما. وبناءً على ذلك، تعلن اللجنة مقبولية البلاغ من حيث إنه يطرح مسائل تندرج ضمن المادتين ١٧ و ٢٣ من العهد، وتشرع في النظر في أسسه الموضوعية.

#### النظر في الأسس الموضوعية

١٠-١ نظرت اللجنة في البلاغ في ضوء جميع المعلومات التي أتاحتها لها الطرفان، وفقاً للمادة ٥(١) من البروتوكول الاختياري.

١٠-٢ وتحيط اللجنة علماً بادعاء صاحبي البلاغ أن رفض طلبهما لم يشمل الأسرة بشكل تدخلاً غير قانوني من جانب الدولة الطرف في حقهما في حياة أسرية، على النحو الذي تحميه

(٣٨) تيغ ضد أستراليا (CCPR/C/78/D/941/2000)، الفقرة ٩-٤؛ وبارجيج ضد فرنسا (CCPR/C/41/D/327/1988)، الفقرة ٥-١.

المادتان ١٧ و ٢٣ من العهد، بسبب الافتراض الوارد في المادة ٩(٨) من قانون الأجانب، والذي يرقى إلى تحويل لعبء الإثبات.

١٠-٣ وتذكر اللجنة بتعليقها العام رقم ١٦(١٩٨٨) بشأن الحق في حرمة الحياة الخاصة، الذي جاء فيه، فيما يتعلق بمصطلح "الأسرة"، أن أهداف العهد تقتضي تفسيره، لأغراض المادة ١٧، تفسيراً واسع النطاق بحيث يشمل جميع من تتألف منهم الأسرة بمعناها المتفق عليه في مجتمع الدولة الطرف المعنية. وتلاحظ اللجنة أيضاً، في تعليقها العام رقم ١٩(١٩٩٠) بشأن الأسرة، أن مفهوم الأسرة قد يختلف في بعض المناحي من دولة إلى أخرى، بل ومن منطقة إلى أخرى في نفس الدولة، وتشدد على أنه إذا ما اعتبرت مجموعة من الأشخاص، وفقاً للتشريع والممارسة في دولة ما، بمثابة أسرة، فينبغي أن تتمتع بالحماية المنصوص عليها في المادة ٢٣.

١٠-٤ وتذكر اللجنة بأن المادة ٢٣ من العهد تنص على أن حماية الحياة الأسرية، بما في ذلك الاهتمام بلم شمل الأسرة، مكفولة. وتذكر اللجنة بأن مصطلح "الأسرة" يجب أن يفهم، لأغراض العهد، فهما واسعاً بحيث يشمل جميع من تتألف منهم أسرة على نحو ما يفهم في المجتمع المعني. ولا ينحى الحق في حماية الحياة الأسرية بالضرورة بسبب الانفصال الجغرافي أو الخيانة الزوجية أو عدم وجود علاقات زوجية<sup>(٣٩)</sup>. لكن يجب أن تكون هناك أولاً رابطة أسرية لحمايتها.

١٠-٥ وتذكر اللجنة بأن دراسة وقائع القضية المعنية وأدلتها بغية تحديد تطبيق القانون المحلي، في هذه الحالة المادة ٩(٨) من قانون الأجانب، تقع عموماً على عاتق أجهزة الدول الأطراف، ما لم يكن بالإمكان أن يُثبت بوضوح أن تقييم تلك الوقائع والأدلة كان تعسفياً أو مُنطوياً على خطأ أو على إنكار للعدالة بشكل جلي.

١٠-٦ وفي هذه القضية، تلاحظ اللجنة أنه لا جدال في أن صاحبي البلاغ متزوجان بصورة قانونية في كينيا وأن ما يُطعن فيه هو أساساً الكيفية التي كان يمكن بها لصاحبي البلاغ أن يثبتا أن علاقتهما لم تكن زواجاً قسرياً وأنها دخلا في علاقة الزواج بموافقتهم الحرة والكاملة. وتخطط اللجنة علماً بما خلص إليه مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة بأن صاحبي البلاغ لم يثبتا أن هناك أسباباً حقيقية تدعو إلى الاعتقاد أن صاحبي البلاغ لم يكن بمقدورهما الطعن بفعالية في افتراض وجود زواج قسري بموجب المادة ٩(٨) من قانون الأجانب ونقضه. وتشير اللجنة إلى أن المجلس استند في تعليقه إلى أن صاحبي البلاغ أبناء خؤولة ولم يعيشا معاً قبل زواجهما وبعده، وخلص إلى أنهما لم يثبتا أن بينهما رابطة أسرية تتعين حمايتها. غير أن اللجنة تشير إلى أن هذا القرار اتخذ من دون أن تتاح للسيدة عدن فرصة الإدلاء ببيان شفوي ومن دون استدعاء أي شاهد آخر أمام المجلس. ولذلك، لم تقيّم سلطة الهجرة الدائمية العلاقة الزوجية بين صاحبي البلاغ على أساس الشهادة المباشرة للسيدة عدن. وتلاحظ اللجنة أيضاً أن معايير تقييم الدولة الطرف فيما يتعلق بالكيفية التي يمكن بها لصاحبي البلاغ إثبات علاقتهما الزوجية عدا مساكنتهما لم تكن واضحة بعد أن أبلغ صاحبا البلاغ السلطات الدائمية مراراً وتكراراً بأن زواجهما قائم على رضاهما، وأنهما رزقا طفلاً وأنهما كثيراً ما يتواصلان بالهاتف وخلال زيارة السيد حسن لزوجته، مما يشير إلى أن علاقتهما، التي استمرت على مدى السنوات السبع الماضية، تندرج ضمن معنى "الأسرة" بموجب المادتين ١٧ و ٢٣.

(٣٩) نغامبي ونيبول ضد فرنسا (CCPR/C/81/D/1179/2003)، الفقرة ٦-٤.



٧-١٠ وتحيط اللجنة علماً بادعاء الدولة الطرف بأن قاعدة الافتراض الواردة في المادة ٩(٨) من قانون الأجانب قد صيغت بغرض حماية الزواج الذي يتم الدخول فيه بموافقة حرة وكاملة. بيد أن اللجنة ترى، في ضوء ما تقدم، أن سلطات الهجرة لم تراعى، في تقييم العلاقة الزوجية بين صاحبي البلاغ، حق المراعاة للعلاقة الزوجية لصاحبي البلاغ في سياق حالتها الشخصية والسياق الثقافي في بلدهما الأصلي.

٨-١٠ وفيما يتعلق بادعاءات صاحبي البلاغ بموجب المادتين ١٧ و ٢٣، تلاحظ اللجنة أن الإجراء الذي قامت به الدولة الطرف شكل عائقاً أمام لم تشمل الأسرة في الدانرك. وترى اللجنة أنه ينبغي اعتبار الإقامة المشتركة للزوج والزوجة والطفل هي الحالة العادية لأسرة من الأسر<sup>(٤٠)</sup>. ومن ثم، فإن رفض منح زوج تأشيرة الدخول إلى بلد يعيش فيه الزوج الآخر وطفلهما يمكن أن يرقى إلى تدخل بالمعنى المقصود في المادة ١٧. ومن ثم ترى اللجنة أن الدولة الطرف لم تف بالتزامها بموجب المادتين ١٧ و ٢٣ باحترام الوحدة الأسرية.

١١- وإن اللجنة، إذ تتصرف بموجب المادة ٥(٤) من البروتوكول الاختياري، ترى أن الوقائع المعروضة عليها تكشف عن تدخل غير مبرر في الحياة الأسرية وانتهاك من الدولة الطرف للمادتين ١٧ و ٢٣ من العهد فيما يتعلق بالسيد حسن. واللجنة، إذ خلصت إلى أنه قد حدث، في هذه القضية، انتهاك للمادتين ١٧ و ٢٣ من العهد فيما يتعلق بالسيد حسن، تقرر عدم النظر على نحو منفصل في ادعاءات زوجته.

١٢- وعملاً بأحكام المادة ٢(٣)(أ) من العهد، يقع على عاتق الدولة الطرف التزام بتوفير سبيل انتصاف فعال للسيد حسن. ويقتضي منها ذلك تقديم الجبر الكامل للأفراد الذين انتهكت حقوقهم التي يكفلها العهد. وبناء على ذلك، فإن الدولة الطرف ملزمة بأن تقدم لصاحب البلاغ إعادة تقييم فعالة لادعائه، على أساس تقييم للمّ تشمل الأسرة. ويقع على عاتق الدولة الطرف أيضاً التزام بمنع حدوث انتهاكات مماثلة في المستقبل.

١٣- وإذ تضع اللجنة في اعتبارها أن الدولة الطرف قد اعترفت، بانضمامها إلى البروتوكول الاختياري، باختصاص اللجنة بتحديد ما إذا كان حدث انتهاك للعهد أم لا وتعهدت، عملاً بالمادة ٢ من العهد، بأن تكفل لجميع الأفراد الموجودين في إقليمها والخاضعين لولايتها الحقوق المعترف بها في العهد، وأن توفر سبيل انتصاف فعالاً إذا ثبت حدوث انتهاك، فإنها تعرب عن رغبتها في أن تتلقى من الدولة الطرف، في غضون ١٨٠ يوماً، معلومات عن التدابير التي اتخذتها لتنفيذ آرائها. ويُطلب إلى الدولة الطرف أيضاً نشر هذه الآراء وتعميمها على نطاق واسع بلغاتها الرسمية.

(٤٠) أومييروودي - زيفرا وآخرون ضد موريشيوس (CCPR/C/12/D/35/1978)، الفقرة ٩-٢، التي ذكرت فيها أن المادة ١٧(١) تنطبق أيضاً، من حيث المبدأ، عندما يكون أحد الزوجين أجنبياً.

## المرفق الأول

## رأي فردي (مخالف) لعضو اللجنة يوفال شاني

١- يؤسفني عدم تمكني من الانضمام إلى أعضاء اللجنة الذين أيدوا الاستنتاج بحدوث انتهاك في هذه القضية. وبينما أوافق على أن وقائع القضية تكشف عن انتهاك للعهد من حيث أسسها الموضوعية، أعتقد أنه كان ينبغي للجنة أن ترفض البلاغ لعدم استفاد سبل الانتصاف المحلية. كما أن لدي بعض الشكوك فيما يتعلق باختصاص اللجنة من حيث الاختصاص الشخصي على نيمو محمد عدن.

٢- ولا جدال في أن دائرة الهجرة الدانمركية رفضت طلب صاحبي البلاغ، وأن استئنافهما أمام مجلس الطعون المتعلقة بالهجرة قد رُفض، وأنهما لم يتابعا طلبهما أكثر أمام المحاكم الدانمركية. غير أن السيد حسن حاول الحصول على معونة مالية لعرض قضيته على المحكمة، ورفضت إدارة الشؤون المدنية طلبه على أساس تقييم مفاده أن المنازعة القضائية ليست لها حظوظ نجاح معقولة. واعتبرت اللجنة هذا التقييم الأخير مؤشراً على عدم وجود سبل انتصاف فعالة ولا حظت أن الدولة الطرف لم تدحض هذه الإشارة (الفقرة ٩-٦).

٣- وكما أشارت إلى ذلك اللجنة، فإن المعيار المطبق في الآراء السابقة للجنة هو أن سبل الانتصاف غير فعالة إذا كانت "فرص نجاحها منعدمة من الناحية الموضوعية: أي، متى تأكد أن الطلب سيرفض بموجب القوانين المحلية الواجب تطبيقها، أو متى استحال، وفقاً للسوابق القضائية لأعلى المحاكم المحلية، التوصل إلى نتيجة إيجابية<sup>(١)</sup>". كما رأيت اللجنة من قبل أن "مجرد الشكوك" بشأن نجاح سبل الانتصاف لا يجعلها عديمة الفعالية<sup>(٢)</sup>.

٤- ومن الواضح أن صاحبي البلاغ كانت لديهما شكوك بشأن حظوظ استئنافهما، بالنظر إلى افتراض عدم صحة الزواج المتعاقد عليه والزواج بين الأقارب الوارد في المادة ٩(٨) من قانون الأجانب، وتفسير المحكمة العليا التقييدي للاستثناء من الافتراض في قرارها بشأن المسألة الصادر في ٣٠ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٧. وانضاف إلى هذه الشكوك تقييم سلطات المعونة القانونية السليبي لاحتمالات النجاح - وهو قرار صدر مع ذلك فيما يتعلق بمعايير أهلية صاحبي البلاغ للحصول على المعونة القانونية ولم يكن له أي أثر قانوني على الأسس الموضوعية للقضية نفسها.

٥- ومع ذلك، فإن تدني حظوظ النجاح في دعوى قانونية لا يعني انعدام حظوظ النجاح أو مواجهة فشل حتمي، ولا سيما في قضية قائمة على وقائع (ما إذا كان الزواج حقيقياً) وحيث لا يبدو أن هناك سلسلة من قرارات المحاكم التي تشكل "اجتهاداً قضائياً راسخاً"، وهو ما من شأنه أن يحول بالضرورة دون تحقيق نتيجة إيجابية.

٦- ولعل المرء يتذكر في هذا الصدد أن شرط استفاد سبل الانتصاف المحلية يقصد به أن تتاح لدولة طرف فرصة "الجبر" ... [انتهاك مزعوم للقانون الدولي] بطريقتها الخاصة، داخل إطار

(١) ينغ ضد أستراليا (CCPR/C/78/D/941/2000)، الفقرة ٩-٤.

(٢) جي. ب. وح. ك. ضد فرنسا (CCPR/C/34/D/324/1988)، الفقرة ٣-٣.

نظامها القانوني المحلي"<sup>(٣)</sup>. وبالسماح لصاحبي البلاغ بالالتفاف على النظام القانوني الدائمكي والحضور مباشرة إلى اللجنة، بسبب تقييم يفيد بتدني احتمال النجاح، حرمت اللجنة الدولة الطرف، من دون سبب وجيه، من فرصة جبر انتهاك للعهد (ادعاء قانوني لا يبدو أنه قد أثير أمام هيئات الهجرة).

٧- ويمكن الإشارة في هذا الصدد أيضاً إلى أن الرسوم القانونية للوصول إلى النظام القانوني الدائمكي في قضايا الهجرة منخفضة (٥٠٠ كرونة دانمركية) وأن الدولة الطرف قد أثبتت، على الرغم من ادعاء صاحبي البلاغ أن أي خسارة في القضية ربما كانت أدت إلى تكبد تكاليف (الفقرة ٥-٦)، أن للمحاكم سلطة تقديرية في عدم فرض تكاليف إذا كان هذا الإعفاء مبرراً لأسباب خاصة (الفقرة ٦-٢). وفي ظل هذه الظروف، أجد من الصعب اعتبار اللجوء إلى المحاكم الدائمكية، حتى من دون معونة قانونية، غير فعال أو باهظ التكاليف بشكل تعجيزي.

٨- وأخيراً، تساورني شكوك بشأن انطباق تدابير الحماية المقدمة بموجب المادتين ١٧ و ٢٣ من العهد فيما يتعلق بالسيدة عدن بينما هي موجودة في كينيا. وخلافا للسيد حسن، الذي من الواضح أن الأمر يتعلق بحقوقه بموجب العهد، لأنه كان يعيش في الدانمرك وتحت ولايتها القضائية، قدمت السيدة عدن طلباً لدخول الدانمرك لأغراض لم تشمل الأسرة عن طريق سفارة الدانمرك في كينيا؛ وليس من الواضح ما إذا كان هذا التعامل مع السلطات الدائمكية يضعها تحت الولاية القضائية للدانمرك لأغراض إقرارها على التمتع بالحقوق المنصوص عليها في المادتين ١٧ و ٢٣. وبما أنني أرى أن القضية غير مقبولة، فسأؤجل مع ذلك البت في هذه النقطة.

(٣) محكمة العدل الدولية، سويسرا ضد الولايات المتحدة الأمريكية، الحكم الصادر في ٢١ آذار/مارس ١٩٥٩.

## المرفق الثاني

## رأي فردي (مخالف جزئياً) لعضو اللجنة أندرياس زيمرمان

- ١- مع أي أوافق على نتيجة الشكوى، بالصيغة التي اعتمدها أغلبية أعضاء اللجنة، عليّ أن أخالفها بكل احترام فيما يتعلق بتعليل الشكوى المقدمة من نيمو محمد عدن.
- ٢- وكما أكدت قرارات سابقة للجنة، قبل اتخاذ قرار بشأن مقبولية شكوى ما، يجب عليها أن تنظر أولاً، تلقائياً إذا لزم الأمر (من دون أن تكون الدولة الطرف قد أثارت المسألة)، فيما إذا كان لها اختصاص تلقي البلاغ والنظر فيه بموجب المادة ١ من البروتوكول الاختياري، مع مراعاة المادة ٢(١) من العهد<sup>(١)</sup>.
- ٣- وبناء على ذلك، فإن رأي الأغلبية، برفضها شكوى السيدة عدن لعدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية، حتى ولو من باب مصلحة القضاء فقط، قد يساء فهمه على أنه يعني ضمناً أن للجنة، فيما يتعلق بشكواها، اختصاص تلقي بلاغها والنظر فيه.
- ٤- غير أن السيدة عدن لم يكن لها قط أي شكل من أشكال الاتصال الإقليمي مع الدائمك ولا كانت قط خاضعة للولاية القضائية للدولة الطرف. ومجرد تقديم طلب لم شمل الأسرة إلى السلطات الدانمركية من الخارج وكون زوجها يعيش في الدانمرك لا يعرضها للولاية القضائية للدانمرك، حتى وإن فسرت تفسيراً واسعاً.
- ٥- وبناء على ذلك، كان ينبغي للجنة أن ترفض بلاغها لأنه خارج اختصاص اللجنة بموجب البروتوكول الاختياري، وسفي الوقت نفسه رفض بلاغ زوجها باعتباره غير مقبول لعدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية المتاحة.

(١) مونتنيرو ضد أوروغواي (CCPR/C/18/D/106/1981)، الفقرة ٥؛ وانظر أيضاً *mutatis mutandis Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, ICJ Reports 2007, p. 52 (91), para. 118.