

Distr.: General
30 April 2021
Arabic
Original: English

اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة



اللجنة المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة

الآراء التي اعتمدها اللجنة بموجب المادة 5 من البروتوكول الاختياري، بشأن البلاغ رقم 2014/20 **

غرين شيرلوك (يمثلها المركز الأسترالي لقانون الإعاقة)	بلاغ مقدم من:
صاحبة البلاغ	الشخص المدعى أنه ضحية:
أستراليا	الدولة الطرف:
24 شباط/فبراير 2014 (تاريخ الرسالة الأولى)	تاريخ تقديم البلاغ:
القرار المتخذ عملاً بالمادة 70 من النظام الداخلي للجنة، والمحال إلى الدولة الطرف في 13 حزيران/يونيه 2014 (لم يصدر في شكل وثيقة)	الوثائق المرجعية:
19 آذار/مارس 2021	تاريخ اعتماد الآراء:
التمييز على أساس الإعاقة؛ الحصول على تأشيرة عمل	الموضوع:
الولاية	المسائل الإجرائية:
التمييز على أساس الإعاقة؛ حرية التنقل؛ حرية اختيار مكان الإقامة؛ الحصول على تأشيرة عمل	المسائل الموضوعية:
4 و 5 و 18	مواد الاتفاقية:
(1)1	مواد البروتوكول الاختياري:

1- صاحبة البلاغ غرين شيرلوك، وهي مواطنة أيرلندية وُلدت في 28 كانون الثاني/يناير 1977. وتدّعي أنها ضحية انتهاك الدولة الطرف للمواد 4 و 5 و 18 من الاتفاقية. وقد دخل البروتوكول الاختياري حيز النفاذ بالنسبة إلى الدولة الطرف في 19 أيلول/سبتمبر 2009. ويمثّل صاحبة البلاغ محام.

* اعتمدها اللجنة في دورتها الرابعة والعشرين (8 آذار/مارس - 1 نيسان/أبريل 2021).

** شارك في دراسة البلاغ أعضاء اللجنة التالية أسماؤهم: روزا إداليا ألدانا سالغيرو، سمية العمراني، دانلامي عمرو بشارو، جيريل دونوفنورج، جيرترود أوفورينا فيغوامي، فيفيان فرنانديس دي تورخوس، أوديليا فيتوسي، مارا كريستينا غابريلي، أماليا غاميو ريوس، صمويل نجوغونا كابو، كيم مي ييون، السير روبرت مارتن، فلويد موريس، جوناس روسكوس، ماركوس شيفر، ساوولاك تونغكواي، ريسناواتي أوتامي. وعملاً بالمادة 60(1)(ج) من النظام الداخلي للجنة، لم تشارك روزماري كاييس في دراسة هذا البلاغ.



ألف - موجز المعلومات والحجج المقدمة من الطرفين

الوقائع كما عرضتها صاحبة البلاغ

1-2 في عام 2001، شُخصت إصابة صاحبة البلاغ بتصلب الأوعية والأعصاب المتعدد (التصلب المتعدد). ومنذ عام 2008، وُصف لها عقار تيسابري (Tysabri)، وهو مضاد حيوي وحيد النسيلة، علاجاً أساسياً لمرضها. ويُعطى لها عقار تيسابري بالتسريب الوريدي مرة كل أربعة أسابيع ويتطلب دخول المستشفى مدة وجيزة. وثبت أنه علاج ناجح جداً لصاحبة البلاغ، مكنها من الحفاظ على لياقتها وصحتها وخلوها من الأعراض. وصاحبة البلاغ متزوجة ولها طفلان.

2-2 وكانت صاحبة البلاغ تشغل منصباً تنفيذياً رفيع المستوى في مجال المبيعات بشركة أوراكل في دبلن. وفي حزيران/يونيه 2012، في خضم الانتكاس الاقتصادي، تقدمت بطلب للحصول على منصب أعلى في مكتب أوراكل في ملبورن بأستراليا، كان من شأنه أن يوفر لها الأمن الوظيفي والترقية وفرص التقدم الوظيفي. وفي 5 تشرين الثاني/نوفمبر 2012، عُرض عليها المنصب فقبلته في 8 تشرين الثاني/نوفمبر 2012. وفي 30 تشرين الثاني/نوفمبر 2012، قدمت طلباً إلكترونياً إلى إدارة الهجرة الوافدة والمواطنة في أستراليا للحصول على تأشيرة عمل مؤقتة (لذوي المهارات) (تأشيرة من الفئة الفرعية 457). وكفلت شركة أوراكل طلب التأشيرة الذي قدمته.

2-3 وأرقت صاحبة البلاغ بطلبها المعلومات المطلوبة. وعلى جميع المتقدمين للحصول على تأشيرة الفئة الفرعية 457 الوفاء بالمتطلبات الصحية لمعيار المصلحة العامة 4006A، المذكورة في لائحة الهجرة لعام 1994 والتي تشترط على المتقدمين خلوهم من أي مرض أو حالة طبية من المرجح أن يجعلهم في حاجة إلى رعاية صحية أو خدمات مجتمعية خلال فترة التأشيرة في ظروف يشكل فيها توفير مثل هذا العلاج "تكلفة ذات شأن للسلطات الأسترالية أو إضراراً بفرص حصول مواطن أسترالي أو مقيم دائم على الرعاية الصحية". ويجوز الإعفاء من هذا الشرط إذا كان تعهد صاحب العمل المرشح بتحمل جميع تكاليف الرعاية الصحية ذات الصلة. وبالإضافة إلى ذلك، وكما هو مطلوب من جميع مقدمي طلبات الحصول على تأشيرة الفئة الفرعية 457، حصلت صاحبة البلاغ على "بوليصة تغطية صحية بلاتينية للزوار الأجانب" من شركة بوبا للتأمين (Bupa). وبالإضافة إلى ذلك، كان من حق صاحبة البلاغ الالتحاق بنظام الرعاية الطبية "مديكير" (Medicare) لدى وصولها إلى أستراليا، بناءً على اتفاق الرعاية الصحية المتبادل بين أستراليا وأيرلندا. وكان نظام "مديكير" سيتكفل بتكلفة عقار تيسابري وكان التحاق صاحبة البلاغ بنظام "مديكير" سيعفيها من شرط الحصول على تأمين صحي خاص.

2-4 وفي طلب التأشيرة، أفصحت صاحبة البلاغ عن تشخيص إصابتها بالتصلب المتعدد، الذي اعتبرته إدارة الهجرة الوافدة والمواطنة فيما بعد "حالة طبية ذات شأن". وفي 21 كانون الأول/ديسمبر 2012، خضعت صاحبة البلاغ لفحص طبي، بناءً على طلب إدارة الهجرة. وفي 28 كانون الثاني/يناير 2013، أخطرت إدارة الهجرة شركة ديلاويت، التي تعمل "وكيلاً لشؤون الهجرة" لصالح شركة أوراكل، بأن صاحبة البلاغ لم تقم بالمتطلبات الصحية لأن تكلفة علاجها من التصلب المتعدد لمدة أربع سنوات تقدر بنحو 97 000 دولار أسترالي، وتتجاوز "عتبة التكلفة ذات الشأن" البالغة 35 000 دولار أسترالي. وأفادت إدارة الهجرة أيضاً أن صاحبة البلاغ قد تكون مؤهلة للحصول على إعفاء صحي إذا قدمت، في غضون 28 يوماً، "تعهداً من المرشح"، أي شركة أوراكل، يشير إلى أنها ستفي بجميع التكاليف المتعلقة بأدويتها وعلاجها من التصلب المتعدد أثناء إقامتها في أستراليا. فأبلغت هذه المعلومات إلى شركة أوراكل. وفي 31 كانون الثاني/يناير 2013، أبلغت أيضاً كلاً من شركتي أوراكل وديلاويت بأنها مستعدة للوفاء شخصياً بأي تكاليف رعاية صحية غير مؤمن عليها في أستراليا ولخصم هذا المبلغ من مرتبتها. وفي 1 شباط/فبراير 2013، أبلغت إدارة الهجرة شركة ديلاويت أن

هذا الاتفاق الخاص غير جائز بموجب القانون الأسترالي. وفي 15 شباط/فبراير 2013، رفضت شركة أوراكل توقيع "تعهد المرشح" بسبب المسؤولية غير المحدودة التي سيرتبها عليها. وفي 22 شباط/فبراير 2013، سحبت شركة أوراكل طلب تأشيرة صاحبة البلاغ، وكذلك ترشيحها للمنصب في ملبورن.

2-5 وفي غضون ذلك، أكدت صاحبة البلاغ لشركة بوبا في 19 شباط/فبراير 2013 أن بوليصة التأمين ستغطي تكاليف عقار تيسابري، إذا أعطي لها بوصفه علاجاً لمريضة في مستشفى خاص. كما أبلغت شركة بوبا صاحبة البلاغ بأن بوليستها ستغطي الإقامة في المستشفى لإجراء تسريب في اليوم نفسه إذا كان دخولها المستشفى مطلوباً سريرياً، وستغطي كذلك رعايتها كمريضة داخلية بنسبة 100 في المائة من الرسوم المجدولة لجمعية "مديكير" الأسترالية أو من خلال مخطط تأمين شركة بوبا لتغطية الفارق إذا استخدم طبيبها هذا المخطط. أما علاجها كمريضة خارجية فستغطي بنسبة 150 في المائة من رسوم المخطط. وأبلغت صاحبة البلاغ هذه المعلومات المتعلقة بتغطية التأمين إلى شركة أوراكل ومكتب هيئة تسجيل وكلاء الهجرة. وعلاوة على ذلك، كتبت في 1 أيار/مايو 2013 رسالة إلى وزير الهجرة الوافدة والمواطنة تعرب فيها عن شواغلها إزاء رفض طلبها التأشيرة من الفئة الفرعية 457 والتميز الذي تعرضت له بسبب مرضها. وشددت على أنها اقترحت عدداً من الاتفاقات لجعل الإعفاء الصحي أدهى لقبول صاحب عملها؛ وأن جميع التكاليف المرتبطة بعلاجها ومستحضراتها الصيدلانية كان سيغطيها تأمينها الخاص؛ وأن إدارة الهجرة ذكرت أن مثل هذا الترتيب يتعارض مع القانون الأسترالي. وطلبت صاحبة البلاغ في الرسالة إجراء تحقيق في طريقة تعامل إدارة الهجرة مع قضيتها.

2-6 وفي 14 حزيران/يونيه 2013، تلقت صاحبة البلاغ رداً من مسؤول في إدارة الهجرة يشير، في جملة أمور، إلى أنه تأكد من شركة بوبا أن بوليصة تأمينها ستغطي المستحضرات الصيدلانية بقيمة إجمالية لا تتجاوز 500 دولار أسترالي وأن هناك فترة انتظار للعلاج مدتها 12 شهراً فيما يتعلق بحالتها الصحية القائمة من قبل، بما في ذلك التصلب المتعدد. وفي هذا الصدد، تدعي صاحبة البلاغ أن إدارة الهجرة لم تأخذ في اعتبارها أنها ستلتقى علاجاً كمريضة داخلية وأنها ستتمتع بتغطية كاملة ببوليصة تأمينها دون فترة انتظار. وأشارت إدارة الهجرة أيضاً إلى أن اللائحة التي تحكم طلبات التأشيرة من الفئة الفرعية 457 لا تمنع عقد اتفاق خاص بين صاحب العمل وأحد موظفيه بشأن مدفوعات أي تكاليف رعاية صحية يتعهد صاحب العمل بتغطيتها. وتدعي صاحبة البلاغ أن هذه المعلومات تناقض الإخطار الذي وجهته إدارة الهجرة في 1 شباط/فبراير 2013 إلى شركتي أوراكل وديلويت.

2-7 وتؤكد صاحبة البلاغ أن رفض طلب التأشيرة أثر سلباً عليها وعلى أسرته. فبعد قبولها للمنصب في ملبورن، أسندت قائمة عملائها في دبلن إلى خلفها. وخلال الشهرين الأولين اللذين أعقبا عودة صاحبة البلاغ إلى منصبها الأصلي في دبلن، لم يكن لديها عملاء، وتراجع دخلها بنحو 9 000 يورو في عام 2013. كما أغلق زوجها عمله في 23 كانون الأول/ديسمبر 2012 تمهيداً لهجرة الأسرة إلى أستراليا. وبقي عاطلاً عن العمل لمدة أربعة أشهر واضطر إلى قبول وظيفة أدنى عندما رُفض طلب التأشيرة. يضاف إلى ذلك أن صاحبة البلاغ وزوجها كانا قد اتخذتا ترتيبات لتأجير منزلهما في دبلن وتخلصا من كل الأثاث، ثم اضطررا إلى إنهاء عقد الإيجار ولم يكن قد بقي لديهما سوى القليل من الأثاث. وتراجع التحصيل الدراسي لابنتهما البكر، بما في ذلك في التحضير لامتحان الشهادة المتوسطة الذي لم تكن تتوقع إجراءه. وأسفرت الصدمة وخيبة الأمل المرتبطتان بإلغاء خطة الأسرة عن إصابة ابنتهما البكر بإجهاد وقلق حادين. أما ابنة صاحبة البلاغ الصغرى فصارت منعزلة اجتماعياً. وبالإضافة إلى ذلك، كان قرار صاحبة البلاغ الانتقال إلى أستراليا جزءاً من خطة مشتركة مع شقيقتها. ففي كانون الأول/ديسمبر 2012، هاجرت أختها وزوجها إلى نيوزيلندا، متوقعين أن تنتقل أسرة صاحبة البلاغ إلى أستراليا بعد ذلك بفترة وجيزة. وعندما رُفض طلب التأشيرة الذي قدمته صاحبة البلاغ، قلّت احتمالات التواصل المباشر مع

شقيقتها كثيراً. ولما كان لهذه الأحداث تأثير شديد على صاحبة البلاغ عاطفياً ونفسياً، فقد اضطرت إلى الحصول على مشورة نفسانية.

2-8 وفيما يتعلق باستنفاد سبل الانتصاف المحلية، تدعي صاحبة البلاغ أن طلب التأشيرة الذي قدمته أنهى عندما رفضت شركة أوراكل توقيع "تعهد المرشح" وسحبت ترشيحها للمنصب في مكتبها في ملبورن. وفي أستراليا، لا يمكن مراجعة قرار أو سلوك من هذا القبيل بموجب قانون الهجرة لعام 1958. وعلاوةً على ذلك، لا تؤثر البنود 1 و2 و2 ألف من قانون مكافحة التمييز على أساس الإعاقة لعام 1992 في الأحكام التمييزية الواردة في قانون الهجرة أو أي صك تشريعي يُنشأ بموجب ذلك القانون. وبالإضافة إلى ذلك، لا يجوز الاحتجاج بقانون مكافحة التمييز على أساس الإعاقة لإعلان عدم قانونية أي فعل أو قرار جائز أو مطلوب بموجب قانون الهجرة.

الشكوى

3-1 تدعي صاحبة البلاغ أن الدولة الطرف انتهكت حقوقها المكفولة بموجب المواد 14(أ)-(هـ) و5(2) و18(1) من الاتفاقية. وتدعي أنها، بتقديمها طلباً للهجرة إلى الدولة الطرف، صارت مشمولة بولايتها فيما يتعلق بطلب التأشيرة الذي قدمته. وبالتالي، فالدولة الطرف ملزمة بمعالجة طلب التأشيرة دون تمييز. كما تقول إن الدولة الطرف ملزمة، عملاً بالمواد 14(أ)-(هـ) و5(2) و18(1) من الاتفاقية، باتخاذ جميع التدابير المناسبة، بما فيها التدابير التشريعية، لحظر التمييز على أساس الإعاقة وتوفير حماية قانونية فعالة من التمييز لأي سبب من الأسباب فيما يتعلق بالحق في حرية التنقل وحرية اختيار مكان الإقامة.

3-2 وتدعي صاحبة البلاغ أن الدولة الطرف لم تعترف بحقها في حرية التنقل وحرية اختيار مكان إقامتها على قدم المساواة مع الآخرين. وتقول إنها لم تتمكن من الحصول على تأشيرة من الفئة الفرعية 457 على قدم المساواة مع الآخرين لأنها لم تف بالشروط الصحية بسبب تكلفة علاجها، الذي يشمل تناول دواء محدد مرة في الشهر. أما طالبو التأشير الذين ليست لديهم إعاقة مثل إعاقتها فقدادرون على الوفاء بهذا الشرط، ولا يُطلب من أرباب عملهم المرتقبين أن يقدموا إلى الدولة الطرف إعفاء صحياً. لذا ترى صاحبة البلاغ أن قانون الهجرة الوافدة في الدولة الطرف ميز ضدها تمييزاً واضحاً على أساس إعاقتها.

3-3 وتلاحظ صاحبة البلاغ أن قوانين ولوائح الهجرة في الدولة الطرف لا يجوز أن تميز ضد غير المواطنين على أساس وضع معين، ما لم يكن هذا التمييز لغرض مشروع ويستند إلى معايير معقولة وموضوعية. ولا يتضمن المعيار 4006A غرضاً مشروعاً يبرر معاملة تفاضلية على أساس الإعاقة. أولاً، لا يوجد أساس معقول أو موضوعي للتمييز، لأن جميع طالبي تأشيرة الفئة الفرعية 457، وليس فقط ذوو الإعاقة، ملزمون بالحصول على تأمين صحي خاص يمكن أن يغطي التكاليف الصحية المتكبدة في أستراليا. وقد استوفت صاحبة البلاغ هذا الشرط. ثانياً، كانت بوليصة تأمينها الخاص ستغطي أي تكاليف إضافية للرعاية الصحية، ولأستراليا اتفاق رعاية صحية متبادل مع أيرلندا من شأنه أن يضمن تغطية أي تكاليف للعلاج الطبي الأساسي بنظام "مديكير". لذلك، فإن أي تكاليف تتكبدها أستراليا سيجري تحملها في إطار اتفاقها المتبادل مع أيرلندا. وتدعي صاحبة البلاغ أيضاً أن الاحتجاج بخطر يهدد نظام الصحة العامة الأسترالي غير كاف، من وجهة نظر معقولة أو موضوعية، لتبرير رفض طلب التأشيرة أو اشتراط توقيع صاحب عملها إعفاء صحياً. وعلاوةً على ذلك، لن تضر هجرتها إلى أستراليا بحصول المواطنين الأستراليين على خدمات الرعاية الصحية العامة. وأخيراً، فإن رفض منحها تأشيرة، الذي يعكس اختلافاً في المعاملة، ليس معقولاً لأنه يستند إلى التكلفة المقدرة لعلاج إصابتها بالتصلب المتعدد دون النظر في مساهمتها هي وأسرتها في المجتمع الأسترالي.

ملاحظات الدولة الطرف بشأن مقبولية البلاغ وأسس الموضوعية

4-1 في 27 نيسان/أبريل 2015، قدمت الدولة الطرف ملاحظاتها بشأن مقبولية البلاغ وأسس الموضوعية. وهي تؤكد أن البلاغ غير مقبول لأن صاحبة البلاغ ليست ولم تكن قط مشمولة بولايتها لأغراض المادة 1(1) من البروتوكول الاختياري للاتفاقية. وتدعي أيضاً أن ادعاء صاحبة البلاغ بموجب المادة 18 من الاتفاقية غير مقبول، لأنها غير موجودة على نحو قانوني في إقليمها. وترى الدولة الطرف، في حال استنتاج اللجنة أن البلاغ مقبول، أنه لا يستند إلى أسس موضوعية.

4-2 وتقول الدولة الطرف أنه لا يوجد بموجب الاتفاقية أو بموجب القانون الدولي حق في دخول بلد أو الإقامة فيه. وتؤكد أن إدراج شرط صحي لأغراض الهجرة في برنامج تأشيرات الفئة الفرعية 457 ليس تمييزياً لأنه يشكل معاملة تفاضلية مشروعة ترمي إلى تحقيق غرض مشروع ويستند إلى معايير معقولة وموضوعية ويتناسب مع الهدف المراد تحقيقه.

4-3 وتلاحظ الدولة الطرف أن برنامج تأشيرات الفئة الفرعية 457 هو أكثر البرامج استخداماً لكفالة أصحاب المهارات الأجانب على أساس مؤقت لمدة تصل إلى أربع سنوات. والبرنامج غير محدود العدد ويطبق بناءً على طلب أصحاب العمل. يجب على طالبي هذه التأشيرة استيفاء شروط معينة، بما في ذلك التأمين الصحي الخاص الكافي. وفيما يتعلق بادعاء صاحبة البلاغ بشأن اتفاق الرعاية الصحية المتبادل ونظام "مديكير"، تقول الدولة الطرف إن جنسية صاحبة البلاغ الأيرلندية كافية للوفاء بشرط التأمين الصحي الخاص. وبالإضافة إلى شرط التأمين الصحي، يجب على جميع طالبي التأشيرة تقريباً استيفاء "شروط صحي لأغراض الهجرة". وللوفاء بهذا الشرط، يجب أن يكون الشخص غير مصاب بالسل، وبمرض أو حالة تجعله يشكل تهديداً للصحة العامة في أستراليا أو خطراً على المجتمع الأسترالي؛ وبمرض أو حالة من المرجح أن يؤدي توفير الرعاية الصحية أو الخدمات المجتمعية بخصوصه إلى ما يلي: (أ) تكلفة ذات شأن للمجتمع الأسترالي في مجالي الرعاية الصحية والخدمات المجتمعية؛ أو (ب) الإضرار بحصول مواطن أسترالي أو مقيم دائم على الرعاية الصحية أو الخدمات المجتمعية.

4-4 وتوضح الدولة الطرف أن شرط التأمين الصحي والشرط الصحي لأغراض الهجرة منفصلان ومتمايزان للحصول على تأشيرة الفئة الفرعية 457 وأن كليهما يجب أن يكون مستوفى وقت اتخاذ القرار. ولا يمكن أن تؤخذ في الاعتبار أي بوليصة تأمين صحي يحوزها طالب التأشيرة عند تقييم مدى استيفاء الشرط الصحي لأغراض الهجرة. وهذا يعكس الأساس المنطقي لبرنامج تأشيرات الفئة الفرعية 457 الذي يقوم حصراً على كفالة يوفرها صاحب عمل بحيث لا يتحمل المجتمع الأسترالي أي تكاليف صحية يتكبدها الموظف. وتلاحظ الدولة الطرف أن ادعاء صاحبة البلاغ أن تأمينها الخاص سيغطي التكاليف الطبية غير مؤيد بأدلة وأن تغطية تأمينها ليس لها بأي حال تأثير في الشرط الصحي لأغراض الهجرة. وعند تقييم مدى استيفاء الشرط الصحي لأغراض الهجرة، يجري موظف طبي في الكومنولث اختبار "شخص افتراضي" ولا يأخذ في الاعتبار الظروف المالية الشخصية لمقدم الطلب. وفي الحالات التي يرجح فيها أن يتكبد شخص افتراضي حالته الصحية شديدة كحالة مقدمة الطلب تكاليف رعاية صحية أو أن يحتاج إلى خدمة معينة لأسباب طبية أو غيرها، يُفترض أن ذلك يستتبع تكاليف وخدمات. ويتيح هذا الاختبار للدولة الطرف أن تكفل عدم تحملها المسؤولية عن التكاليف الطبية حتى إذا تغيرت الظروف المالية لمقدم الطلب، على سبيل المثال.

4-5 وتدفع الدولة الطرف بأن معظم فئات التأشيرات المؤقتة لا يمكن إغاؤها من الشرط الصحي، ولكن يجوز الإعفاء منه لمقدمي طلبات التأشيرة من الفئة الفرعية 457 إذا تعهد صاحب العمل بتغطية جميع التكاليف الطبية. وهذا يتوافق مع طبيعة برنامج تأشيرات الفئة الفرعية 457، الذي يقوم على كفالة صاحب

العمل. ولا يحظر قانون الدولة الطرف أي ترتيبات خاصة بين الموظف وصاحب العمل فيما يتعلق بدفع هذه التكاليف أو ردها. غير أن هذه الترتيبات ليست جزءاً من معايير التأشيرة، ولا يمكن بالتالي أخذها في الاعتبار. وصاحب العمل الكفيل وحده مسؤول قانوناً عن تغطية هذه التكاليف. وتدعي صاحبة البلاغ أن إدارة الهجرة الوافدة والمواطنة أبلغت شركتي أوراكل وديلويت أن هذه الترتيبات غير جائزة قانوناً، إلا أن الدولة الطرف لا علم لديها بتقديم أي إخطار من هذا القبيل، وترى أن هذا الادعاء غير مؤيد بأدلة.

4-6 وترى الدولة الطرف كذلك أن ادعاءات صاحبة البلاغ غير مقبولة من حيث إنها غير مشمولة بولاية الدولة الطرف لأغراض المادة 1(1) من البروتوكول الاختياري وغير موجودة على نحو قانوني داخل إقليم الدولة الطرف لأغراض المادة 18 من الاتفاقية. وفي حين أن الاتفاقية لا تتضمن أي بند محدد غير المادة 4(5) يحدد نطاق تغطيتها، فإن أحكامها تخضع لتطبيق إقليمي محدود. ومع أن الدولة الطرف تعترف بأنها قبلت التزامات في مجال حقوق الإنسان خارج الحدود الإقليمية في ظل ظروف محدودة جداً، فإنها ترى أن العتبة لم تتحقق في القضية قيد النظر. وتلاحظ أيضاً أنه يمكن في بعض الحالات اتباع نهج متساهل فيما يتعلق بالولاية بموجب أحكام العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، بما في ذلك في القضايا المتعلقة بحقوق مواطني الدولة أنفسهم. غير أن صاحبة البلاغ وأسرتها في هذه القضية هم من رعايا دولة أخرى وليس لهم أي صلة سابقة بأستراليا ولا يحق لهم الدخول إلى أستراليا أو الإقامة فيها بموجب القانون الدولي. وفي هذا الصدد، تشير الدولة الطرف إلى اجتهاد اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، الذي ينص على أن العهد لا يعترف بحق الأجانب في دخول إقليم دولة طرف أو الإقامة فيه. وللدولة من حيث المبدأ أن تقرر من تقبل دخولهم إلى إقليمها⁽¹⁾. وفي حين تشير الولاية إلى مستوى معين من الحق في السيطرة على شخص ما، فإن قانون الهجرة في الدولة الطرف لا يجيز لها التأثير في سلوك غير المواطنين، بل هو مجرد إطار تشريعي لضبط الدخول إلى البلد، أساساً عن طريق التأشيرات. وعلاوة على ذلك، إذا كان يجوز للأفراد تقديم طلب للحصول على تأشيرة من خارج الدولة الطرف فهذا لا يعني أنهم يخضعون لولايتها.

4-7 وتؤكد الدولة الطرف كذلك أن ادعاء صاحبة البلاغ بموجب المادة 18 من الاتفاقية ينبغي اعتباره غير مقبول لأنها غير موجودة على نحو قانوني داخل إقليمها. ولا تنشئ الاتفاقية أي حقوق إنسان جديدة، بل تعبر عن الحقوق القائمة بطريقة تلبّي احتياجات الأشخاص ذوي الإعاقة، بما في ذلك الالتزامات العملية لتمكينهم من التمتع بحقوقهم القائمة من قبل على قدم المساواة مع الآخرين. وبناءً عليه، من الواضح أن المادة 18 من الاتفاقية تعبر عن الحقوق الموجودة من قبل بطريقة تجعلها في متناول الأشخاص ذوي الإعاقة. وتؤكد الدولة الطرف أن الحق في حرية التنقل وحرية اختيار مكان الإقامة بموجب المادة 12(1) من العهد لا ينطبق إلا على الأشخاص الموجودين على نحو قانوني داخل إقليم الدولة. وفي حين أن شرط وجود الأشخاص على نحو قانوني في إقليم دولة طرف غير مذكور صراحةً في المادة 18 من الاتفاقية، فإن الدولة الطرف تدفع بأن المادة 18 ما دامت تعبر عن الحقوق الموجودة من قبل في المادة 12 من العهد، فإن القيود الواردة في المادة 12 من العهد تنطبق أيضاً على المادة 18 من الاتفاقية.

4-8 وتدفع الدولة الطرف بأن اللجنة إذا وجدت أن ادعاء صاحبة البلاغ بموجب المادة 18 مقبول، فإنه يبقى مع ذلك مفقراً إلى أساس موضوعي. ويتضح من المفاوضات بشأن الاتفاقية أن المادة 18 وُضعت لمعالجة مشاكل مثل الحصول على وثائق هوية أو الاعتراف بذوي الإعاقة مواطنين. وتتص المادة 18(1)(ب) على وجوب منح الأشخاص ذوي الإعاقة ما لأي شخص آخر من حقوق في تقديم طلبات التأشيرة وفي مراجعة قرارات الهجرة على قدم المساواة مع الآخرين وrehناً بالقيود نفسها حصراً. ولا تمنح هذه المادة الأشخاص ذوي الإعاقة أي حق إضافي في الحصول على جنسية أو إقامة دائمة أو أي نوع من التأشيرات في أستراليا.

(1) التعليق العام رقم 15(1986)، الفقرة 5.

4-9 وتدفع الدولة الطرف بأن الأشخاص ذوي الإعاقة تتاح لهم إمكانية الوصول إلى إجراءات الهجرة على قدم المساواة مع الآخرين، ويتمتعون بالتالي بحرية التنقل وحرية اختيار مكان إقامتهم على قدم المساواة مع الآخرين، وفقاً للمادة 18 من الاتفاقية. ويخضع جميع المتقدمين للحصول على تأشيرة من الفئة الفرعية 457 للشرط الصحي لأغراض الهجرة ويقمّم مقدمو الطلبات من ذوي الإعاقة أو الذين يحتاجون إلى علاج طبي وفقاً لنفس الشروط السارية على أي متقدم آخر. ولا تؤدي الإعاقة أو الحالة الطبية بالضرورة في حد ذاتها إلى عدم الوفاء بالشرط الصحي.

4-10 وتؤكد الدولة الطرف أن الاتفاقية تستند استناداً راسخاً إلى المبادئ القائمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان وأن المادتين 4 و5 منها ينبغي تفسيرهما تفسيراً يتماشى مع النهج المتبع بموجب القانون الدولي والقائل إن المعاملة التفاضلية المشروعة لا تشكل تمييزاً⁽²⁾. وتلاحظ أن المعاملة التفاضلية ينبغي أن ترمي إلى تحقيق غرض مشروع وتستند إلى معايير معقولة وموضوعية وتتناسب مع الهدف المراد تحقيقه⁽³⁾. وتلاحظ أن أستراليا أعلنت في إعلانها التفسيري الصادر فيما يتعلق بالمادة 18 من الاتفاقية أنها تفهم أن "الاتفاقية لا تنشئ حقاً لشخص ما في الدخول إلى بلد ليس من رعاياه أو البقاء فيه، ولا تؤثر في الشروط الصحية التي تقتضيها أستراليا من غير المواطنين الذين يلتصون بالدخول إليها أو البقاء فيها، ما دامت هذه الشروط تستند إلى معايير مشروعة وموضوعية ومعقولة". وتؤكد الدولة الطرف أن إجراءات الهجرة إليها لا تعامل الأشخاص مباشرةً معاملة مختلفة بسبب إعاقاتهم، وإن كانت تتوخى معاملة تفاضلية في بعض الحالات، بما في ذلك عندما لا يستوفي الشخص الشرط الصحي لأغراض الهجرة. وهي تقر بأن وجود الشرط الصحي من المرجح أن يؤثر بشكل غير متناسب في بعض الأشخاص الذين قد لا يستوفون المعايير المطلوبة لأسباب مرتبطة بالإعاقة. ومع ذلك، يشكل الشرط الصحي لأغراض الهجرة المطبق على طالبي التأشيرة من الفئة الفرعية 457 معاملة تفاضلية مشروعة، ولا يشكل بالتالي تمييزاً بموجب المادتين 4 و5 من الاتفاقية.

4-11 أولاً، تدعي الدولة الطرف أن الشرط الصحي المتعلق بالهجرة يهدف إلى تحقيق غرض مشروع. والعديد من البلدان يفرض شروطاً صحية وطبية على حدوده منذ أمد طويل وقبل تطبيق لوائح محددة خاصة بالهجرة الوافدة. وكان اعتماد العديد من البلدان لوائح محددة في هذا المجال يراد منه عموماً تحقيق هدفين: حماية مجتمعاتها من الأخطار التي تهدد الصحة العامة بسبب منها منع انتشار الأمراض المعدية، وخفض تكاليف أو طلبات الرعاية الصحية أو الخدمات الاجتماعية التي قد يحتاجها المهاجرون لحماية نظم الرعاية الصحية فيها.

4-12 ثانياً، تفيد الدولة الطرف أن الشرط الصحي لأغراض الهجرة الذي يجب أن يستوفيه طالبو التأشيرة من الفئة الفرعية 457 يستند إلى معايير معقولة وموضوعية. وتوضح أن مجموعة من الأسئلة المتصلة بالصحة مدرجة في معظم استمارات طلبات التأشيرة المؤقتة وأن هذه الأسئلة تهدف إلى معرفة ما إذا كان مقدمو الطلبات قد عاشوا في بلدان معدلات الإصابة بالسل فيها مرتفعة وما إذا كانوا يعتزمون تكبد أي تكاليف رعاية صحية أو التماس علاج طبي أثناء إقامتهم في أستراليا. وتتخذ ردود مقدمي الطلبات على هذه الأسئلة وأي معلومات تحتفظ بها سلطات الهجرة الوافدة الأسترالية في الاعتبار عند تقدير وجوب إجراء فحوص طبية من عدمه. ويجري أطباء وأخصائيو أشعة معتمدون فحوصاً طبية، فإذا اعتُبرت الحالة الصحية لمقدم الطلب جدية،

(2) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)؛ وقضية لوف وآخرون ضد أستراليا (CCPR/C/77/D/983/2001)؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 13؛ ولجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصيات العامة رقم 32 (2009)، الفقرة 8، ورقم 14 (1993)، الفقرة 2، ورقم 30 (2004)، الفقرة 4. انظر أيضاً: CERD/C/AUS/CO/14، الفقرة 24؛ وقضية ج. د. وس. ف. ضد فرنسا، (CEDAW/C/44/D/12/2007)، الفقرة 12-15.

(3) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 14 (1993)، الفقرة 2؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 13؛ واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 13.

فإنهم يحيلون التقرير الطبي إلى موظفي الكومنولث الطبيين للحصول على رأي في مدى استيفاء الشرط الصحي بموجب المعيار 4006A. ومن أجل تقدير تكاليف الرعاية الصحية والخدمات المجتمعية التي سيتعين توفيرها لمقدم الطلب المعني، يجري موظف الكومنولث الطبي الذي يستعرض الطلب اختبار "الشخص الافتراضي" (انظر الفقرة 4-5 أعلاه). وبناءً على ذلك، لا يمكن لموظفي الكومنولث الطبيين النظر في المعلومات الخاصة مثلاً بالمدخرات الشخصية لمقدم الطلب، أو باتفاقات الرعاية الصحية المتبادلة، أو بالتأمين الصحي الخاص. وبعد أن يحدد موظفو الكومنولث الطبيين التكاليف المقدرة، يجب عليهم أن يحددوا ما إذا كان توفير الرعاية الصحية أو الخدمات المجتمعية من المرجح أن يؤدي إلى تكلفة ذات شأن للمجتمع الأسترالي تتعارض مع المعيار 4006A. وللقيام بذلك، يقارنون التكاليف المقدرة بعنبة تكلفة ذات شأن. وكانت العنبة المطبقة على صاحبة البلاغ هي 35 000 دولار أسترالي وقت تقديم طلبها⁽⁴⁾.

4-13 وتقول الدولة الطرف إنه يجوز الإعفاء من الشرط الصحي لأغراض الهجرة مثلاً في حالات برامج تأشيرات اللاجئين والتأشيرات الإنسانية خارج الإقليم. وتلاحظ أن الإعفاء من الشرط الصحي لأغراض الهجرة فيما يتعلق بمقدم طلب تأشيرة من الفئة الفرعية 457، يقتضي من صاحب العمل الكفيل أن يتعهد بتغطية جميع التكاليف الطبية (انظر الفقرة 4-6 أعلاه). وهذا قيد معقول يوضع على برنامج تأشيرات غير محدود العدد وقائم على كفالة صاحب العمل. ويتوقع من صاحب العمل أن يتحمل مسؤولية تغطية تكاليف أي رعاية صحية أو خدمات مجتمعية يتكدها موظفوه الذين يستقدمهم إلى الدولة الطرف.

4-14 ثالثاً، تدفع الدولة الطرف بأن الشرط الصحي لأغراض الهجرة قيد النقاش يتناسب مع الهدف المراد تحقيقه. وقد وُضع إطار الشرط الصحي "لغرض احتواء التكاليف الصحية الناجمة عن الهجرة والتعامل في الوقت نفسه بمرونة مع تدفقات محددة من الهجرة لإدارة الحالات الحساسة". ويوجد توازن عملي بين التعاطف واحتواء التكاليف من خلال فرض شرط صحي موحد على طالبي التأشيرات مع إتاحة إعفاء صحي مصمم خصيصاً لبعض الفئات الفرعية من التأشيرات والتدخل الوزاري عند الاقتضاء.

4-15 وتؤكد الدولة الطرف من جديد أن كل من يقدم طلباً للحصول على تأشيرة من الفئة الفرعية 457، ولا يستوفي الشرط الصحي، يمكن منحه تأشيرة دخول إذا تعهد صاحب العمل الكفيل بتحمل تلك التكاليف. وهذا يحقق توازناً فعلياً بين السماح بحرية تنقل الأشخاص لأغراض فرص العمل، وضرورة الحفاظ على حصول المواطنين الأستراليين والمقيمين الدائمين على الرعاية الصحية والخدمات المجتمعية التي قد لا تكفي".

تعليقات صاحبة البلاغ على ملاحظات الدولة الطرف بشأن المقبولية والأسس الموضوعية

5-1 في 11 تشرين الأول/أكتوبر 2019، قدمت صاحبة البلاغ تعليقاتها على ملاحظات الدولة الطرف. وتؤكد صاحبة البلاغ أنها كانت مشمولة بولاية الدولة الطرف في الوقت المادي لتقديم بلاغها لأن عبارة "المشمولين بولايتها" الواردة في المادة 1 من البروتوكول الاختياري يجب أن تُقرأ بمعناها الواسع فيما يتعلق بنطاق السلطات والصلاحيات المتأصلة في الدولة الطرف. ولما كانت الاتفاقية لا تنشئ أي حقوق جديدة، بل تصف العناصر المحددة الضرورية لضمان حق الأشخاص ذوي الإعاقة في المساواة أمام القانون، فقد يكون جائزاً الاستعانة بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لتفسير معنى المادة 1 من البروتوكول الاختياري. وتحيل صاحبة البلاغ أيضاً إلى المادة 31 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات⁽⁵⁾، وتدعي أن أوجه التفسير التي تكون في صالح حقوق الأفراد وكرامتهم تفضّل على أوجه التفسير

(4) ارتفع هذا المبلغ إلى 40 000 دولار أسترالي في 1 تموز/يوليه 2013.

(5) تنص المادة 31(1) على ما يلي: "تفسّر المعاهدة بحسن نية وفقاً للمعنى العادي الذي يُعطى لتعابير المعاهدة في السياق الذي ترد فيه وفي ضوء موضوع المعاهدة وغرضها".

التي لا تكون في صالحها. وعندما يكون نص حكم من الأحكام مبهماً أو غامضاً، أو يؤدي إلى نتيجة منافية بوضوح للمنطق أو المعقول، يمكن الاستعانة بوسائل تفسير تكميلية، مثل الأعمال التحضيرية للمعاهدة وظروف إبرامها، لتحديد معناها⁽⁶⁾. وعند النظر في موضوع الاتفاقية والغرض منها، تجادل صاحبة البلاغ بأن تعبير "المشمولين بولايتها" يشمل حالة غير مواطن موجود خارج الإقليم الجغرافي للدولة، وأنها كانت بالتالي مشمولة بولاية أستراليا في جميع الأوقات المادية التي استغرقتها معالجة طلب التأشيرة الذي قدمته.

2-5 وتجادل صاحبة البلاغ كذلك بأن القراءة السليمة للمادة (1)2 من العهد لا تحتل تفسيراً حرفياً يؤكد أن الدولة لا تنتهك التزاماتها إلا إذا وقع الفعل المزعوم داخل إقليمها وكان مشمولاً بولايتها. ولأخذ بهذا التفسير سيؤدي إلى نتيجة منافية بوضوح للمنطق لا تتفق مع موضوع العهد والغرض منه وتتعارض مباشرة مع أحكام المادتين 31 و32 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. وتستشهد صاحبة البلاغ بمحكمة العدل الدولية التي ذكرت أن ولاية الدول يمكن أن تمارس أحياناً خارج الإقليم الوطني وأن واضعي العهد لم يقصدوا السماح للدول بالتوصل من التزاماتها عندما تمارس ولايتها خارج إقليمها الوطني⁽⁷⁾. وهي تحيل في هذا الصدد إلى التعليق العام للجنة المعنية بحقوق الإنسان رقم 31(2004)، الذي ذكرت فيه اللجنة أنه يجب على الدولة الطرف أن تحترم وتكفل الحقوق المنصوص عليها في العهد لأي شخص يخضع لسلطتها أو سيطرتها الفعلية حتى إذا لم يكن موجوداً داخل إقليمها. وتلاحظ أن معيار السيطرة الفعلية استُعيض عنه بمعيار جديد، يأخذ في الاعتبار تأثير الدولة في شخص ما⁽⁸⁾، ويعتبر ذلك التأثير شكلاً من أشكال ممارسة الدولة سلطتها، وهو أحد شكلي ممارسة الولاية خارج الحدود الإقليمية. ويوفر المعيار الجديد نطاقاً أوسع من المعيار السابق أي معيار "السلطة على الفرد". وتلاحظ صاحبة البلاغ كذلك أن التمتع بالحقوق المشمولة بالعهد لا يقتصر على مواطني الدول الأطراف، بل يجب أن يكون متاحاً أيضاً لجميع الأفراد، بصرف النظر عن جنسيتهم أو عن كونهم عديمي الجنسية، مثل ملتسمي اللجوء واللاجئين والعمال المهاجرين وغيرهم من الأشخاص الذين قد يجدون أنفسهم في إقليم الدولة الطرف أو خاضعين لولايتها. وينطبق هذا المبدأ أيضاً على أولئك الأشخاص الذين يوجدون تحت السلطة أو السيطرة الفعلية لقوات دولة طرف تتصرف خارج إقليم تلك الدولة، بصرف النظر عن الظروف التي تم فيها الحصول على هذه السلطة أو السيطرة الفعلية⁽⁹⁾.

3-5 وتتعترف صاحبة البلاغ بأنه لما كان لا يوجد اعتبار إنساني لبرنامج تأشيرات الفئة الفرعية 457، فإن "الخضوع للسلطة أو السيطرة الفعلية" هو اختبار عتبة مرتفع نسبياً يتعين على طالب التأشيرة الوفاء به، نظراً لمبدأ سيادة الدولة في القانون الدولي ولأن العهد لا يعترف بحق الأجانب في الدخول إلى إقليم دولة طرف أو الإقامة فيه. وللدول من حيث المبدأ أن تقرر من تقبل دخولهم إلى إقليمها⁽¹⁰⁾. بيد أنه يجب النظر في مدى ارتفاع اختبار عتبة السيطرة لكي تمارس الدولة الطرف ولايتها خارج إقليمها على غير المواطنين. وترى صاحبة البلاغ تناقضاً في ما قالته الدولة الطرف من أن تشريعاتها المتعلقة بالهجرة لا تمكنها من التأثير في سلوك غير المواطنين، لأن الغرض الوحيد من تشريعات الهجرة هو السيطرة على سلوك غير المواطنين من خلال إجراءات منح التأشيرات. ومن شأن قرار الدولة الطرف منح تأشيرة من

(6) المرجع نفسه، المادة 32.

(7) انظر في جملة أمور: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004*, p. 136, at p. 179.

(8) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 36(2018).

(9) المرجع نفسه، التعليق العام رقم 15(1986)، الفقرة 10. انظر أيضاً لوبيز بورغوس ضد أوروغواي (CCPR/C/13/D/52/1979).

(10) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 15(1986)، الفقرة 5.

الفئة الفرعية 457 أن يمكّن غير المواطنين من دخول إقليمها، في حين أن رفض منحها سيقيد الدخول. وتؤكد صاحبة البلاغ أن الشخص الذي يتقدم بطلب إلى دولة طرف للإقامة في إقليمها أو اكتساب جنسيتها يخضع لولاية الدولة الطرف فيما يتعلق بذلك الطلب. وتحيل إلى اجتهاد اللجنة المعنية بحقوق الإنسان والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁽¹¹⁾، الذي تعتبره وثيق الصلة بمسألة الولاية في سياق طلبات الحصول على التأشيرة. وعلاوة على ذلك، في حين يجوز للدولة، بصفة عامة، أن تقرر جواز دخول غير المواطنين إلى إقليمها وشروط ذلك، فإنه لا يحق لها التمييز على أساس الإعاقة في هذه الترتيبات.

4-5 وتدعي صاحبة البلاغ أنه نظراً لعدم وجود إشارة إلى الولاية الإقليمية والالتزام العام بتطبيق قانون حقوق الإنسان على صعيد عالمي، فإن على الدولة الوفاء بالتزاماتها بموجب الاتفاقية بصرف النظر عن النطاق الإقليمي. وتلاحظ أن اللجنة أيدت هذا الموقف في تعليقها العام رقم 1(2014)⁽¹²⁾. وبالإضافة إلى ذلك، فيما يخص الإعلان التفسيري الذي أصدرته الدولة الطرف بشأن المادة 18 من الاتفاقية، تؤكد صاحبة البلاغ أن هذا الإعلان، خلافاً للتحفظ، لا يؤثر في التزامات الدولة الطرف بموجب القانون الدولي.

5-5 وتدعي صاحبة البلاغ كذلك أن المادتين 5 و18 من الاتفاقية، عند قراءتهما معاً، تعززان حق الأشخاص ذوي الإعاقة في اختيار مكان إقامتهم دون تمييز على قدم المساواة مع أي شخص آخر. وينبغي قراءة المادة 12(1) من العهد، كونها المادة الأم للمادة 18 من الاتفاقية، بالاقتران مع المادتين 2 و26 من العهد، اللتين تنصان على تفسير التزامات الدول تفسيراً أوسع. وفي هذا الصدد، ترى صاحبة البلاغ أن ادعاء الدولة الطرف أن المادة 18 من الاتفاقية لا تعبر إلا عن الحقوق الموجودة من قبل الواردة في المادة 12 من العهد ادعاء غير مثبت وغير مؤيد بأدلة.

5-6 وتدفع صاحبة البلاغ بأنه إذا كان لجميع الأشخاص حق متساو في التمتع بحماية القانون بموجب المادة 26 من العهد، فيجب ألا يمس منح الدخول بالحق في الحماية من التمييز. وتشير الصياغة الفضفاضة للمادة 26 إلى أنه إذا كان للدول الحق في ممارسة السيطرة على حدودها السيادية، فإن ممارسة هذه السلطة تتطلب منها تطبيق القانون على المواطنين وغير المواطنين تطبيقاً غير تمييزي. وتذكر صاحبة البلاغ كذلك أن التفسير الأوسع نطاقاً لالتزام الدولة بعدم التمييز هو التفسير المفضل، وفقاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين.

(11) قالت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قرارها المؤرخ 20 تشرين الأول/أكتوبر 2005 في قضية *حيدري وآخرين ضد هولندا* (الطلب رقم 04/8876)، إنه فيما يتعلق بالحياة الأسرية قيد النظر في هذه القضية - التي لا يوجد خلاف بشأنها - لا يمكن التمييز بين المدعين الذين يعيشون في هولندا والثلاثة الآخرين المقيمين حالياً في باكستان. وفي ظل هذه الظروف، لا تجد المحكمة ضرورة للبت في حجة الحكومة بأن المدعين الثلاثة في باكستان لا يمكن اعتبارهم مشمولين بولاية الدولة الهولندية بالمعنى المقصود في المادة 1 من الاتفاقية". وتتعلق تلك الحالة بمدعين كانا يقيمان في هولندا ويسعيان إلى إحضار أفراد أسرتهما من خارج البلد. وفيما يتعلق بهذا القرار، تدعي صاحبة البلاغ أن المحكمة اعتبرت أن الدولة يمكن أن تنتهك التزاماتها في مجال حقوق الإنسان بعدم منح التأشيرة لأن الأفراد كانوا مشمولين بولاية هولندا لمجرد أنهم قدموا طلباً للحصول على تأشيرة لم شمل الأسرة. وتضيف صاحبة البلاغ: "لعل هذا أقوى دليل على أن منح تأشيرة يمكن أن يندرج ضمن ولاية الدولة، ويكون بالتالي شرطاً لالتزامات الدولة بموجب القانون الدولي".

(12) تحديداً، ذكرت اللجنة في الفقرة 5 من ذلك التعليق العام ما يلي:

ينص كل من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة على أن الحق في الاعتراف بالأشخاص ذوي الإعاقة على قدم المساواة مع الآخرين أمام القانون يسري في كل مكان". وبعبارة أخرى، لا توجد ظروف يجيز فيها القانون الدولي لحقوق الإنسان حرمان أحد من حقه في الاعتراف به كشخص أمام القانون أو تقييد هذا الحق.

ملاحظات إضافية من الدولة الطرف

6- في 29 أيار/مايو 2020، قدمت الدولة الطرف ملاحظات إضافية على تعليقات صاحبة البلاغ. وهي تكرر تأكيد حجتها بأن صاحبة البلاغ لم تثبت أنها فرد مشمول بولاية الدولة الطرف، بالمعنى المقصود في المادة 1 من البروتوكول الاختياري. وتدفع بأن النطاق الإقليمي للاتفاقية عنصر أساسي لإمكان اعتبار الفرد مشمولاً أو غير مشمول بولاية دولة طرف لأغراض البروتوكول الاختياري. وتكرر الحجج التي ساققتها في ملاحظاتها الأولى ومفادها أن نطاق الاتفاقية إقليمي الطابع في المقام الأول. وتلاحظ أنها تقبل بأن الدول الأطراف قد تكون لها التزامات بموجب معاهدات حقوق الإنسان خارج حدودها الإقليمية في ظروف محدودة جداً. وتدفع بأن على الدول، بموجب القانون الدولي، أن تمارس درجة عالية من السيطرة من أجل فرض "سيطرة فعلية" على الأشخاص خارج إقليمها، وأن هذه العتبة لم تتحقق في حالة صاحبة البلاغ. وتقول إن الدول لا يمكنها أن تمارس سيطرة فعلية حقاً على الأشخاص خارج إقليمها إلا بأن توّعت إلى موظفيها باحتجاز أولئك الأفراد أو فرض شروط قسرية عليهم، أو بأن توّعت إلى موظفيها بحبس أولئك الأفراد فعلياً. وتلاحظ أن صاحبة البلاغ تدعي أن تطبيق قوانين الهجرة الأسترالية على طلب التأشيرة الذي قدمته يشكل مستوى من السيطرة يكفي لتنفيذ التزامات تعاقدية في مجال حقوق الإنسان بموجب الاتفاقية. وتدفع بأن حجة صاحبة البلاغ إذا ما قُبلت فستكون لها تبعات جذرية وبعيدة المدى على توسيع نطاق التزامات الدولة بموجب معاهدات حقوق الإنسان لتشمل أي فرد يقدم طلب تأشيرة لدخول تلك الدولة. وهذه النتيجة إنما تتعارض مع المبدأ الراسخ في القانون الدولي الذي ينص على أن للدول الحق في التحكم بدخول غير المواطنين، وأن الدولة هي التي تقرر من تقبل دخولهم إلى إقليمها⁽¹³⁾.

باء - المسائل والإجراءات المعروضة على اللجنة

النظر في المقبولية

7-1 قبل النظر في أي ادعاء يرد في بلاغ ما، يجب على اللجنة أن تقرر، وفقاً للمادة 2 من البروتوكول الاختياري والمادة 65 من نظامها الداخلي، ما إذا كانت القضية مقبولة بموجب البروتوكول الاختياري.

7-2 وقد تحققت اللجنة، وفقاً لما تقتضيه المادة 2(ج) من البروتوكول الاختياري، من أنه لم يسبق لها النظر في المسألة نفسها ومن أنه لم يُنظر فيها وليست قيد النظر في إطار أي إجراء آخر من إجراءات التحقيق الدولي أو التسوية الدولية.

7-3 وتحيط اللجنة علماً بادعاء صاحبة البلاغ أنه لا توجد سبل انتصاف محلية متاحة، لأن شركة أوراكل أنهت طلبها للحصول على التأشيرة عندما رفضت توقيع التعهد بتغطية تكاليفها الصحية. وتلاحظ كذلك تأكيد صاحبة البلاغ أن قانون الهجرة لا ينص على أي حق في مراجعة هذا النوع من القرارات أو التصرفات وأن الأحكام الواردة في قانون الهجرة لا يسري عليها قانون مكافحة التمييز على أساس الإعاقة. وفي هذا الصدد، تلاحظ اللجنة أن صاحبة البلاغ لا تطعن في قرار صاحب العمل عدم توقيع التعهد وسحب طلب التأشيرة، وإنما تركز على ما كان للشرط الصحي لأغراض الهجرة من تأثير تمييزي مزعوم بسبب إعاقتها على تقييم طلبها للحصول على تأشيرة من الفئة الفرعية 457. وتلاحظ اللجنة أيضاً أن الدولة الطرف لم تقدم أي اعتراض على مسألة استنفاد سبل الانتصاف الداخلية. وبالنظر إلى ما تقدّم، تخلص إلى أن المادة 2(د) من البروتوكول الاختياري لا تمنعها من النظر في البلاغ.

(13) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 15 (1986)، الفقرة 5.

4-7 ثم تحيط اللجنة علماً بادعاء الدولة الطرف أن صاحبة البلاغ ليست مشمولة بولايتها لأغراض المادة 1(1) من البروتوكول الاختياري. وفي هذا الصدد، تلاحظ اللجنة حجة الدولة الطرف أن الولاية إذا كانت تدل على مستوى معين من الحق في السيطرة على شخص ما، فإن قانون الهجرة فيها هو مجرد إطار تشريعي ينظم الدخول إلى إقليمها، وأن صاحبة البلاغ، باستثناء طلب التأشيرة الذي قدمته، لم تكن لها صلة سابقة بالدولة الطرف ولا حق في الدخول إليها أو الإقامة فيها بموجب القانون الدولي. وتلاحظ اللجنة موقف الدولة الطرف من أن الاتفاقية تخضع لتطبيق إقليمي محدود وأن عتبة عالية لتطبيقها خارج الحدود الإقليمية لم تتحقق في هذه الحالة. وفي هذا الصدد، تلاحظ اللجنة ادعاء صاحبة البلاغ أن مفهوم "المشمولين بولايتها" الوارد في المادة 1 من البروتوكول الاختياري ينبغي أن يُقرأ بمعناه الواسع فيما يتعلق بنطاق سلطات الدولة الطرف وصلاحياتها؛ وأن للدولة الطرف سلطة التحكم في سلوك غير المواطنين من خلال إجراءات طلب التأشيرة حتى إن لم يكونوا في إقليمها؛ وأن صاحبة البلاغ بالتماسها الهجرة إلى الدولة الطرف كانت مشمولة بسلطة الدولة أو تحت سيطرتها الفعلية. وتذكر اللجنة بأن المادة 18(1)(ب) من الاتفاقية تنص على حق الأشخاص ذوي الإعاقة في التمتع بحرية التنقل وحرية اختيار مكان إقامتهم والحصول على الجنسية، على قدم المساواة مع الآخرين، بسبل منها ضمان إمكانية استفادتهم من إجراءات الهجرة التي قد تستدعيها الضرورة لتيسير ممارسة الحق في حرية التنقل. ولذلك ترى اللجنة أنه في ضوء المادة 18(1)(ب) من الاتفاقية، ينبغي قراءة المادة 1(1) من البروتوكول الاختياري قراءة يفهم منها أنها توسع نطاق ولاية الدولة الطرف لتشمل عملياتها ذات الصلة، بما في ذلك إجراءات الهجرة الوافدة. وتخلص اللجنة من ذلك إلى أن صاحبة البلاغ كانت مشمولة بولاية الدولة الطرف.

5-7 وتلاحظ اللجنة ادعاء الدولة الطرف أن البلاغ ينبغي اعتباره غير مقبول لأن صاحبه غير موجودة على نحو قانوني داخل إقليمها لأغراض المادة 18 من الاتفاقية. وتحيط علماً بالحجج التي ساقتها الدولة الطرف ومفادها أن الاتفاقية لا تعترف بأي حقوق إنسان جديدة للأشخاص ذوي الإعاقة، بل توضح تطبيق الحقوق القائمة على الحالة الخاصة للأشخاص ذوي الإعاقة؛ وأن العهد لا يمنح الأجانب الحق في الدخول إلى إقليم دولة طرف أو الإقامة فيه، وأن الدولة هي التي تقرر من حيث المبدأ من تقبل دخولهم إلى إقليمها⁽¹⁴⁾؛ وأن القيود الواردة في المادة 12 من العهد تنطبق أيضاً على المادة 18 من الاتفاقية، ما دامت المادة 18 تعبر عن الحقوق الموجودة من قبل في المادة 12 من العهد. وفي هذا الصدد، تلاحظ اللجنة حجة صاحبة البلاغ أن المادتين 5 و18 من الاتفاقية تعززان حق الأشخاص ذوي الإعاقة في اختيار مكان إقامتهم دون تمييز، وأن الدولة لا يحق لها التمييز على أساس الإعاقة في تقرير من تقبل دخولهم إلى إقليمها.

6-7 وتذكر اللجنة بأنه إذا كانت الاتفاقية ككل والمادة 18 منها تحديداً لا تنتهجان أي حقوق جديدة، فإنهما توسعان نطاق الالتزام بحماية الحقوق القائمة في إجراءات الهجرة الوافدة. وفي هذه القضية، ترى اللجنة أن صاحبة البلاغ، إذ طعنت في شرط صحي ينص عليه قانون الهجرة في الدولة الطرف وأدى على حد قولها إلى تمييز على أساس الإعاقة، تدعي أن الدولة الطرف انتهكت حقها، المنصوص عليه في المادة 18(1)(ب) من الاتفاقية، في الاستفادة من إجراءات الهجرة على قدم المساواة مع غير المواطنين الآخرين الذين يلتزمون الهجرة إلى الدولة الطرف. للأسباب الأنف ذكرها، ترى اللجنة أنه لا يوجد ما يمنعها من النظر في البلاغ بموجب المادة 18 من الاتفاقية.

7-7 وتبعاً لذلك، وفي ظل عدم وجود عقبات أخرى تحول دون قبول البلاغ، تعتبر اللجنة البلاغ مقبولاً وتمضي إلى النظر فيه من حيث أسسه الموضوعية.

(14) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 15(1986)، الفقرة 5.

النظر في الأسس الموضوعية

1-8 نظرت اللجنة في هذا البلاغ في ضوء جميع المعلومات التي تلقتها، وفقاً للمادة 5 من البروتوكول الاختياري والمادة (1)73 من نظامها الداخلي.

2-8 فيما يتعلق بادعاءات صاحبة البلاغ بموجب المواد (أ)-(هـ) و(1)5 و(2) و(1)18 من الاتفاقية، فإن المسألة المعروضة على اللجنة هي هل ينتهك الشرط الصحي لأغراض الهجرة بموجب المعيار 4006A الوارد في لوائح الهجرة لعام 1994 حقوق صاحبة البلاغ بموجب الاتفاقية. وتلاحظ اللجنة أنه بموجب المعيار المذكور أعلاه، لا يجوز لمقدمي طلبات التأشيرة من الفئة الفرعية 457 الذين لا يستوفون الشرط الصحي الحصول على إعفاء إلا بعد تقديم صاحب العمل تعهداً بتغطية تكاليف الرعاية الصحية. وتلاحظ حجة صاحبة البلاغ بأن الشرط الصحي يشكل عائقاً أمام قدرة الأشخاص ذوي الإعاقة على التمتع بالحق في الاستفادة من إجراءات الهجرة على قدم المساواة مع الآخرين، في انتهاك للمادة 18 من الاتفاقية. وتلاحظ أيضاً حجج الدولة الطرف بأن طالبي جميع التأشيرات المؤقتة الأسترالية تقريباً يخضعون للشروط الصحية نفسها؛ وأن جميع طالبي تأشيرة الفئة الفرعية 457 يقيمون على أساس الشرط نفسه على قدم المساواة؛ وأنه يجوز الإعفاء من هذا الشرط إذا تعهد صاحب العمل بتغطية جميع تكاليف الرعاية الصحية.

3-8 وتلاحظ اللجنة كذلك أن الدولة الطرف أصدرت إعلاناً تفسيرياً يشير إلى أن الاتفاقية "لا تؤثر في شروط أستراليا الصحية بالنسبة لغير المواطنين الذين يلتزمون بالدخول إلى أستراليا أو البقاء فيها، ما دامت هذه الشروط تستند إلى معايير مشروعة وموضوعية ومعقولة". وتذكر اللجنة بأن تعبير "التحفظ" يُقصد به إعلان من جانب واحد، أيًا كانت صيغته أو تسميته، تصدره الدولة لدى قيامها بتوقيع معاهدة أو التصديق عليها أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها مستهدفةً به استبعاد أو تغيير الأثر القانوني لأحكام معينة في المعاهدة في تطبيقها على تلك الدولة⁽¹⁵⁾. وعليه، "يُحدّد طابع الإعلان الانفرادي، كتحفظ أو كإعلان تفسيري، بالأثر القانوني الذي يقصد صاحب الإعلان إحداثه"⁽¹⁶⁾. وعلاوةً على ذلك، "لتحديد ما إذا كان الإعلان الانفرادي الذي تصوغه دولة أو منظمة دولية بشأن إحدى المعاهدات يشكل تحفظاً أو إعلاناً تفسيرياً، ينبغي تفسير الإعلان بحسن نية وفقاً للمعنى المعتاد الذي ينبغي إعطاؤه لمصطلحاته، بغية تحديد نية صاحب الإعلان، في ضوء المعاهدة التي يشير إليها الإعلان"⁽¹⁷⁾. ويتطلب ذلك تحليلاً موضوعياً، توفر بموجبه قواعد التفسير العامة إرشادات مفيدة⁽¹⁸⁾. ويبين نص الإعلان الذي أصدرته أستراليا الفهم القانوني للدولة الطرف أن الاتفاقية لا تؤثر في "شروطها الصحية بالنسبة لغير المواطنين فيما يخص الدخول إلى أستراليا أو البقاء فيها، ما دامت هذه الشروط تستند إلى معايير مشروعة وموضوعية ومعقولة". ولا يُراد من هذا النص استبعاد أو تغيير الأثر القانوني للاتفاقية في تطبيقها على الشروط الصحية للدولة الطرف بالنسبة لغير المواطنين فيما يخص الدخول إلى أستراليا أو البقاء فيها. بل يُقصد منه توضيح الرأي القانوني القائل إن الشروط الصحية في السياق الحالي جائزة إذا كانت تستند إلى معايير مشروعة وموضوعية ومعقولة. وهذا التفسير للإعلان يؤكد فهم الدولة الطرف، كما يتضح من تسمية البيان إعلاناً تفسيرياً وقت تسجيله⁽¹⁹⁾ ومن طريقة تعامل الدولة الطرف معه طوال الإجراءات

(15) اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، المادة (1)2(د).

(16) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والستون، الملحق رقم 10 (A/66/10/Add.1)، الفصل الرابع، الفرع 10، المبدأ التوجيهي 1-3. ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في قرارها المؤرخ 8 تشرين الثاني/نوفمبر 1989 بشأن البلاغ رقم 1987/220 في قضية ت.ك. ضد فرنسا أن "التسمية الرسمية ليست هي التي تحدد طبيعتها، بل الأثر المقصود من البيان هو الذي يحددها".

(17) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والستون، الملحق رقم 10 (A/66/10/Add.1)، الفصل الرابع، الفرع 10، المبدأ التوجيهي 1-3-1.

(18) المرجع نفسه، شرح المبدأ التوجيهي 1-3-1.

(19) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والستون، الملحق رقم 10 (A/66/10/Add.1)، الفصل الرابع، الفرع 10، المبدأ التوجيهي 1-3-2 على ما يلي: "توفر الصيغة أو التسمية التي تُعطى للإعلان الانفرادي مؤشراً للأثر القانوني المقصود".

المعروضة على اللجنة. ويوضح تحليل الإعلان الذي أصدرته أستراليا أنه إعلان تفسيري ولا يمكن اعتباره تحفظاً. لذلك لا يمنع الإعلان التفسيري اللجنة من دراسة مسألة الشروط الصحية، ولا سيما مدى توافقها مع المادة 5 من الاتفاقية.

4-8 وتلاحظ اللجنة أن صاحبة البلاغ لم تف بالشرط الصحي لأغراض الهجرة بموجب المعيار 4006A لأن التكلفة المقدرة لعلاجها من التصلب المتعدد تجاوزت العتبة التي حددتها السلطات الوطنية. لذلك، طُلب إليها الحصول على تعهد من صاحب عملها بتغطية جميع تكاليفها الصحية لكي تحصل على تأشيرة. وتلاحظ اللجنة أيضاً أن صاحبة البلاغ أبلغت شركتي أوراكل وديلويت بأنها مستعدة لتغطية جميع نفقاتها الصحية بمفردها باتفاق خاص مع شركة أوراكل، لكنها أبلغت بأن ذلك غير جائز بموجب القانون الأسترالي (انظر الفقرة 2-4 أعلاه). وتلاحظ أيضاً أنه لا جدال في أن وجود شرط صحي لأغراض الهجرة بالنسبة لبرنامج تأشيرات الفئة الفرعية 457 قد يؤثر تأثيراً غير متناسب في مقدمي الطلبات ذوي الإعاقة⁽²⁰⁾. وفي هذا الصدد، تلاحظ اللجنة موقف الدولة الطرف من أن هذه المعاملة التفاضلية لا تنتهك الاتفاقية، لأنها تستند إلى معايير مشروعة وموضوعية ومعقولة⁽²¹⁾. وتلاحظ اللجنة أيضاً ما أعلنته الدولة الطرف من أن الهدف من هذا الشرط هو، في جملة أمور، خفض تكاليف الرعاية الصحية التي يتكبدها المهاجرون وبالتالي حماية نظام الرعاية الصحية العام فيها. بيد أن اللجنة تلاحظ أيضاً أن السلطات الوطنية، امتثالاً للمعيار 4006A ولائحة الهجرة لعام 1994، تجري اختبار "الشخص الافتراضي" لتحديد ما إذا كانت هذه التكاليف ستشكل عبئاً لا مبرر له على الدولة الطرف. وفي هذا السياق، يُفترض أن التكاليف ستُكبد وأن مقدمي طلبات التأشيرة سيستخدمون الخدمات. ولا تأخذ الدولة الطرف في الاعتبار أي عوامل أخرى قد تكون ذات صلة بالهدف المذكور المتمثل في حماية حصول مواطنيها على الرعاية الصحية والخدمات المجتمعية التي قد لا تكفي" (انظر الفقرة 4-15 أعلاه).

5-8 وتذكر اللجنة بما تنص عليه المادة 2 من الاتفاقية من أن "التمييز على أساس الإعاقة" يعني أي تمييز أو استبعاد أو تقييد على أساس الإعاقة يكون غرضه أو أثره هو إضعاف أو إبطال الاعتراف بكافة حقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها، على قدم المساواة مع الآخرين، في الميادين السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية أو الثقافية أو المدنية أو أي ميدان آخر. ويشمل جميع أشكال التمييز، بما في ذلك الحرمان من ترتيبات تيسيرية معقولة. وتذكر اللجنة أيضاً بأن القانون الذي يُطبَّق بطريقة محايدة قد يكون له أثر تمييزي عندما لا يُؤخذ في الاعتبار الظروف الخاصة للأفراد الذين ينطبق عليهم. والحق في عدم التعرض للتمييز في التمتع بالحقوق المكفولة بموجب الاتفاقية يمكن أن يُنتهك عندما تتخلف الدول، دون مبرر موضوعي ومعقول، عن توفير معاملة مختلفة للأشخاص الذين تكون أوضاعهم مختلفة اختلافاً كبيراً⁽²²⁾. وتذكر اللجنة بأنه في حالات التمييز غير المباشر، يكون للقوانين أو السياسات أو الممارسات التي تبدو محايدة في ظاهرها تأثير سلبي غير متناسب على الأشخاص ذوي الإعاقة. ويحدث التمييز غير المباشر عند وجود فرصة تبدو في المتناول لكنها تستبعد في الواقع أشخاصاً بعينهم لأن حالتهم لا تمكنهم من الاستفادة منها⁽²³⁾. وتلاحظ اللجنة أن المعاملة تتطوي على تمييز غير مباشر إذا كان للأثار الضارة المترتبة على قاعدة أو قرار ما تأثير حصري أو غير متناسب على الأشخاص المنتمين إلى عرق أو لون أو جنس معين أو إلى لغة أو ديانة معينة أو

(20) ذكرت الدولة الطرف في ملاحظاتها أن "الحكومة الأسترالية تقر بأن وجود الشرط الصحي من المرجح أن يؤثر بشكل غير متناسب على بعض الأشخاص الذين قد لا يستوفون المعايير المطلوبة لأسباب مرتبطة بالإعاقة".

(21) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 13.

(22) القضية هـ. م. ضد السويد (CRPD/C/7/D/3/2011)، الفقرة 8-3.

(23) التعليق العام رقم 6 (2018)، الفقرة 18(ب).

الذين لهم رأي سياسي أو غير سياسي أو أصل قومي أو اجتماعي معين أو وضع معين من حيث الملكية أو المولد أو غيرهما⁽²⁴⁾. وصاحبة البلاغ، من حيث إنها امرأة ذات إعاقة، تندرج ضمن هذه الفئات. وتلاحظ اللجنة كذلك أنه بموجب المادة 5(1) و(2) من الاتفاقية، تقع على الدول الأطراف التزامات بالاعتراف بأن جميع الأشخاص متساوون أمام القانون وبمقتضاه ولهم الحق دون أي تمييز وعلى قدم المساواة في الحماية والفائدة اللتين يوفرهما القانون؛ وبأن تحظر أي تمييز على أساس الإعاقة وتكفل للأشخاص ذوي الإعاقة الحماية المتساوية والفعالة من التمييز على أي أساس.

6-8 وقبل أن تدرس اللجنة ما إذا كان رفض منح صاحبة البلاغ تأشيرة عمل على أساس إصابته بالتصلب المتعدد يشكل تمييزاً على أساس الإعاقة، يتعين عليها أن تقرر إمكانية اعتبار حالة صاحبة البلاغ إعاقة. وفي هذا الصدد، تذكر اللجنة بأن المادة 1 من الاتفاقية تنص على أن مصطلح الأشخاص ذوي الإعاقة يشمل كل من يعانون من عاهات طويلة الأجل بدنية أو عقلية أو ذهنية أو حسية، قد تمنعهم لدى التعامل مع مختلف الحواجز من المشاركة بصورة كاملة وفعالة في المجتمع على قدم المساواة مع الآخرين. وترى اللجنة أن الفرق بين المرض والإعاقة هو فرق في الدرجة لا في النوع. ويمكن أن تتطور العاهة الصحية التي يتصور في البداية أنها مرض إلى عاهة في سياق الإعاقة نتيجة طول مدتها أو كونها مزمنة. ويقتضي نموذج الإعاقة القائم على حقوق الإنسان مراعاة تنوع الأشخاص ذوي الإعاقة إلى جانب التفاعل بين الأشخاص المصابين بعاهة والحواجز في المواقف والبيئات المحيطة⁽²⁵⁾. وفي هذه القضية، لا تمنع المعلومات التي قدمها الطرفان اللجنة من أن تعتبر أن العاهة البدنية لصاحبة البلاغ، في تفاعلها مع الحواجز، أعاققت في الواقع مشاركتها بصورة كاملة وفعالة في المجتمع على قدم المساواة مع الآخرين.

7-8 وتذكر اللجنة بأنه ما كل مفاضلة في المعاملة يشكل تمييزاً إذا كانت معايير المفاضلة معقولة وموضوعية وإذا كان الهدف هو تحقيق غرض مشروع بموجب الاتفاقية⁽²⁶⁾، لكن ليس شح الموارد المتاحة مبرراً موضوعياً ولا معقولاً لعدم التخلص من المعاملة التفاضلية ما لم تبذل كل الجهود الممكنة لاستخدام جميع الموارد المتاحة للدولة الطرف من أجل التصدي للتمييز والقضاء عليه، كمسألة ذات أولوية⁽²⁷⁾. وتلاحظ اللجنة أن مجرد إصابة صاحبة البلاغ بالتصلب المتعدد أدى إلى عدم وفائها بالشرط الصحي، وحال دون حصولها على تأشيرة العمل التي كانت تحتاج إليها للذهاب إلى أستراليا وتولي المنصب الذي كانت قد اختيرت له. وبالإضافة إلى ذلك، يتعارض هذا الأمر مع الاتفاقية لأن الدولة الطرف تركز على الشخص وليس على الحواجز في المواقف والبيئات المحيطة التي تعوق مشاركة الأشخاص ذوي الإعاقة بصورة كاملة وفعالة في المجتمع على قدم المساواة مع الآخرين⁽²⁸⁾. وتلاحظ اللجنة أخيراً أن سلطات الدولة ركزت في هذا السياق على التكلفة المحتملة للعلاج الطبي الذي تحتاج إليه صاحبة البلاغ، وأن طلب التأشيرة الذي قدمته رفض في اللحظة التي عُرف فيها أنها مصابة بالتصلب المتعدد. ولم تأخذ السلطات المختصة في الاعتبار، في جملة أمور، قدرة صاحبة البلاغ الكاملة على أداء المهام المرتبطة بالمنصب الذي اختيرت له؛ أو تأثير هذا الحرمان في حياتها الشخصية والمهنية؛ أو البدائل التي اقترحتها لضمان ألا يشكل العلاج الطبي الذي تحتاج إليه عبئاً مالياً على الدولة الطرف. وبدلاً من ذلك، نقلت الدولة الطرف المسؤولية الكاملة عن التأثير المالي المحتمل لوجود صاحبة البلاغ في الدولة الطرف على

(24) انظر، على سبيل المثال، قضية الثامر وآخرين ضد النمسا (CCPR/C/78/D/998/2001)، الفقرة 10-2.

(25) اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، الديباجة، الفقرتان (هـ) و(ط). انظر أيضاً س. ك. ضد البرازيل (CRPD/C/12/D/10/2013)، الفقرة 3-6.

(26) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 18 (1989)، الفقرة 13.

(27) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 20 (2009)، الفقرة 13.

(28) اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، الديباجة، الفقرة (هـ).

الشركة التي تستخدمها. وفي ضوء ذلك، ترى اللجنة أن طلب صاحبة البلاغ الحصول على تأشيرة عمل رُفض في هذه القضية على أساس إصابتها بالتصلب المتعدد حصراً، دون مزيد من النظر، وأن الشرط الصحي لأغراض الهجرة بموجب قانون الهجرة أثر بذلك تأثيراً غير متناسب على صاحبة البلاغ بوصفها شخصاً ذا إعاقة وأدى إلى تعرضها لمعاملة تمييزية غير مباشرة⁽²⁹⁾.

8-8 لذلك، ترى اللجنة أن قرار السلطات الوطنية أن صاحبة البلاغ لم تف بشرط الحصول على تأشيرة الفئة الفرعية 457 على أساس إصابتها بالتصلب المتعدد، دون مراعاة أي عناصر أخرى من وضعها الشخصي والمهني، يشكل تمييزاً غير مباشر على أساس الإعاقة. وتخلص اللجنة أيضاً إلى أن لائحة الهجرة لعام 1994 كان لها أثر في إضعاف أو إبطال تمتع صاحبة البلاغ بحقوقها في الاستفادة من إجراءات الهجرة على قدم المساواة مع الآخرين وممارسة هذا الحق، في انتهاك لحقوقها بموجب المادتين (1)4(أ)-(هـ) و(1)5 و(2)، مقروءتين وحدهما وبالاقتران مع المادة 18(1) من الاتفاقية.

جيم - الاستنتاجات والتوصيات

9- إن اللجنة، إذ تتصرف بموجب المادة 5 من البروتوكول الاختياري، ترى أن الدولة الطرف لم تف بالتزاماتها بموجب المواد 4 و5 و18 من الاتفاقية. وعليه، تقدم اللجنة إلى الدولة الطرف التوصيات التالية:

(أ) فيما يتعلق بصاحبة البلاغ، الدولة الطرف ملزمة بتوفير سبيل انتصاف فعال لها، بما في ذلك سداد أي تكاليف قانونية تكبدتها وتعويضها؛

(ب) ينبغي للدولة الطرف بوجه عام أن تلتزم باتخاذ تدابير لمنع حدوث انتهاكات مماثلة في المستقبل. وفي هذا الصدد، تطلب اللجنة إلى الدولة الطرف أن تكفل إزالة العقبات التي تحول دون تمتع الأشخاص ذوي الإعاقة بالحق في الاستفادة من إجراءات الهجرة على قدم المساواة مع الآخرين بموجب التشريعات المحلية. ولما كان قانون الدولة الطرف لا يحظر أي ترتيبات خاصة بين الموظف وصاحب عمله فيما يتعلق بدفع تكاليف الرعاية الصحية أو سدادها، توصي اللجنة بأن تكون هذه الترتيبات جزءاً من معايير التأشيرة، وأن تؤخذ بالتالي في الاعتبار.

10- وفقاً للمادة 5 من البروتوكول الاختياري والمادة 75 من النظام الداخلي للجنة، ينبغي أن تقدم الدولة الطرف إلى اللجنة، في غضون ستة أشهر، رداً مكتوباً يتضمن معلومات عن أي إجراء اتُخذ في ضوء آراء اللجنة وتوصياتها هذه.

(29) انظر أيضاً قضية دومينا وبيندتنس ضد الدانمرك (CRPD/C/20/D/39/2017)، الفقرة 5-8.