

Distr.
GENERAL

الجمعية العامة



A/HRC/7/12
25 February 2008

ARABIC
Original: ENGLISH

مجلس حقوق الإنسان
الدورة السابعة
البند ٣ من جدول الأعمال

تعزيز وحماية جميع حقوق الإنسان المدنية، والسياسية، والاقتصادية،
والاجتماعية، والثقافية، بما فيها الحق في التنمية

تقرير المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين، خورخي بوستامانتي*

موجز

هذا هو التقرير الثالث الذي يقدمه إلى مجلس حقوق الإنسان المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين، خورخي بوستامانتي، منذ تعيينه في تموز/يوليه ٢٠٠٥. ويوجز التقرير الأنشطة التي اضطلع بها المقرر الخاص، بما فيها الزيارات التي وجه طلبات للقيام بها وتلك التي أجراها، والرسائل والردود التي تسلمها. ويسلط الفرع المواضيعي من التقرير الضوء على بعض التحديات الرئيسية المتصلة بتجريم الهجرة غير القانونية، ويحدد بعض عناصر مسؤولية الدولة عن حماية المهاجرين غير القانونيين. كما أن الاستنتاجات والتوصيات موجهة إلى الدول من حيث الإطار القانوني الواجب التطبيق بشأن الحماية والاتجاهات العامة التي لاحظها المقرر.

* تأخر تقديم هذا التقرير لكي يتضمن أحدث المعلومات.

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٣	١ مقدمة
٣	١٢ - ٢ أولاً- أنشطة المقرر الخاص
٣	٤ - ٢ ألف- الزيارات القطرية
٣	٨ - ٥ باء - المراسلات مع الدول الأعضاء
٤	١٢ - ٩ جيم- الأنشطة الأخرى
٥	٥٩-١٣ ثانياً- المسائل المواضيعية: تجريم الهجرة غير القانونية
٥	٣٣-١٣ ألف- الحماية الموفرة للمهاجرين غير القانونيين
١٢	٥٩-٣٤ باء- مسائل التجريم تحت المظهر
٢١	٧٥-٦٠ ثالثاً- الاستنتاجات والتوصيات فيما يتعلق بحماية المهاجرين غير الشرعيين

مقدمة

١- هذا التقرير هو التقرير الثالث الذي يقدمه المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين إلى مجلس حقوق الإنسان، ويشمل الأنشطة المضطلع بها في عام ٢٠٠٧. ويضطلع المقرر الخاص بأنشطته وفقاً لقرار لجنة حقوق الإنسان ٤٤/١٩٩٩، الذي أنشأت اللجنة بموجبه الولاية المنوطة به وحددت مهامها. وقد قررت اللجنة، في دورتها الثانية والستين بقرارها ٤٧/٢٠٠٥، تمديد ولاية المقرر الخاص لمدة ثلاث سنوات أخرى. ثم مدد مجلس حقوق الإنسان الولاية لمدة سنة واحدة في قراره ١/٥.

أولاً - أنشطة المقرر الخاص

ألف - الزيارات القطرية

٢- طلب المقرر الخاص، منذ تكليفه بولايته في تموز/يوليه ٢٠٠٥، توجيه الدعوة له لزيارة البلدان التالية: أستراليا، وأسبانيا، وإندونيسيا، والبحرين، وجمهورية كوريا، وجنوب أفريقيا، والسنغال، وغواتيمالا، والفلبين، وقطر، وكندا، وماليزيا، والمكسيك، وموريتانيا، والولايات المتحدة الأمريكية، واليابان.

٣- وقد استجابت أستراليا، وإندونيسيا، وجمهورية كوريا، وجنوب أفريقيا، وغواتيمالا، والمكسيك، والولايات المتحدة الأمريكية لطلب المقرر الخاص. وزار المقرر الخاص جمهورية كوريا وإندونيسيا في كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٦^(١). وفي الفترة من ٣٠ نيسان/أبريل إلى ١٨ أيار/مايو ٢٠٠٧، أجرى المقرر الخاص زيارة رسمية إلى الولايات المتحدة الأمريكية^(٢).

٤- ومن المقرر أن تتم الزيارة إلى كل من المكسيك وغواتيمالا في الفترة من ٩ إلى ١٥ آذار/مارس وفي الفترة من ٢٤ إلى ٢٨ آذار/مارس ٢٠٠٨، على التوالي. أما الزيارات الأخرى المقرر القيام بها في عام ٢٠٠٨ فهي قيد المناقشة. ويود المقرر الخاص أن يتوجه بالشكر للحكومات التي ردت بالإيجاب على طلباته بشأن الزيارة، ويحث الحكومات التي لم تستجب لطلباته بعد على أن تفعل ذلك.

باء - المراسلات مع الدول الأعضاء

٥- في الفترة من ١ كانون الثاني/يناير إلى ٣١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٧، أرسل المقرر الخاص ما مجموعه ٢٥ رسالة إلى ٢٢ دولة عضواً يدعي فيها انتهاكات لحقوق المهاجرين. وكانت ١٤ من الرسائل المرسله في شكل نداءات عاجلة، في حين أن بقية الرسائل كانت رسائل ادعاءات. وقد أرسلت الرسائل إلى البلدان التالية: إثيوبيا، وأنغولا، وإيطاليا، وبلغاريا، وتايلند، والجمهورية العربية الليبية، وجمهورية إيران الإسلامية، وجنوب أفريقيا، وزمبابوي، والسويد،

(١) A/HRC/4/24/Add.2 and A/HRC/4/24/Add.3

(٢) A/HRC/7/12/Add.2

وسويسرا، والصين، وغواتيمالا، وغينيا، والكونغو، ولبنان، والمكسيك، والمملكة العربية السعودية (٢)، والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وآيرلندا الشمالية (٢)، وموزامبيق، ونيوزيلندا، والولايات المتحدة الأمريكية (٢)، واليمن.

٦- ولم يتلق المقرر الخاص من الحكومات المعنية سوى ١٢ رداً على الرسائل الـ ٢٥ التي أرسلها. ويود المقرر الخاص أن يتوجه بالشكر لجميع الحكومات التي ردت بالإيجاب على رسائله على تعاونها، كما يود أن يذكر الحكومات التي لم ترد بأن تفعل ذلك، وأن تتصدى للشواغل التي أثّرت في كل رسالة.

٧- ومن بين الرسائل الـ ٢٥ المرسله، أرسل ما مجموعه ٢٢ رسالة مشتركة بين المقرر الخاص والمكلفين بالإجراءات الخاصة التالية: المقرر الخاص المعني بحالات الإعدام خارج نطاق القضاء أو بإجراءات موجزة أو الإعدام التعسفي؛ والمقرر الخاص المعني بمسألة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة؛ والمقرر الخاص المعني بالأشكال المعاصرة للعنصرية والتمييز العنصري وكرهية الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب؛ والمقرر الخاص المعني بحرية الدين أو المعتقد؛ والمقرر الخاص المعنية بالعنف ضد المرأة وأسبابه ونتائجه؛ والمقرر الخاص المعني بمسألة بيع الأطفال وبغاء الأطفال واستغلال الأطفال في إنتاج المواد الإباحية؛ والمقرر الخاص المعني بالابتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال؛ والمقرر الخاص المعني بتعزيز وحماية الحق في حرية الرأي والتعبير؛ والمقرر الخاص المعني باستقلال القضاة والمحامين؛ والمثلة الخاصة للأمين العام المعنية بحالة المدافعين عن حقوق الإنسان؛ والخبرة المستقلة المعنية بشؤون الأقليات؛ والمقرر الخاص المعني بالسكن اللائق بوصفه عنصراً من عناصر الحق في مستوى معيشي لائق، وبالحق في عدم التمييز في هذه السياق.

٨- وتشمل الإضافة المرفقة بهذا التقرير موجزاً لجميع المراسلات التي تمت خلال الفترة المستعرضة، بما في ذلك النداءات العاجلة ورسائل الادعاءات، فضلاً عن الردود الواردة من الحكومات^(٣).

جيم - الأنشطة الأخرى

٩- في حزيران/يونيه ٢٠٠٧، حضر المقرر الخاص اجتماعات مجلس حقوق الإنسان واغتتم فرصة وجوده في جنيف ليجتمع ويتشاور مع موظفين من مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، من بينهم الموظفون الذين يشاركون في أداء مهام أخرى، وأعضاء في فرقة العمل المعنية بالهجرة في المفوضية، وموظفو أمانة اللجنة المعنية بحماية جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم. كما اجتمع بممثلين من السلك الدبلوماسي والمنظمات غير الحكومية والمنظمات الدولية.

١٠- وفي ٢٦ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٧، زار المقرر الخاص نيويورك، حيث قدم تقريره إلى اللجنة الثالثة للجمعية العامة. وأشار المقرر الخاص إلى أنه بالرغم من حق الدول السيادي في حماية حدودها وتنظيم سياساتها المتصلة بالهجرة، ينبغي للدول أن تضمن احترام حقوق الإنسان للمهاجرين عند سنها قوانين الهجرة وعند تنفيذها. وأشار أيضاً إلى أنه ينبغي للدول أن تتعاون من أجل تشجيع الهجرة القانونية والاستثمار من أجل توفير فرص أفضل للعمال

المهاجرين في بلدانهم الأصلية، بدلا من التركيز على الجوانب الأمنية فقط، والتي من الواضح أنها لا تحول دون وصول المهاجرين إلى البلدان التي يقصدونها.

١١ - وأخيراً، يؤكد المقرر الخاص أنه رغم أن الاتفاقية الدولية لحماية جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، التي اعتمدها الجمعية العامة عام ١٩٩٠، هي واحدة من سبعة صكوك أساسية تحدد نظاماً عالمياً لحماية حقوق الإنسان للعمال المهاجرين، فإن الحكومات ما زالت بحاجة إلى الاقتناع بضرورة التصديق على هذه الاتفاقية. وكرر المقرر الخاص في ملاحظاته الختامية، الحاجة إلى نهج شامل في معالجة حقوق الإنسان للمهاجرين يضمن أن يكون للمهاجرين إطار للحماية، وأن يتمتعوا بالحقوق التي تناسب هشاشة وضعهم وتفي بمقتضيات هذا الوضع.

١٢ - وبمناسبة اليوم الدولي للمهاجرين، في ١٨ كانون الأول/ديسمبر، أصدر المقرر الخاص بياناً مشتركاً مع رئيس اللجنة المعنية بالعمال المهاجرين يناشد فيه الدول التصديق بأعداد أكبر على الاتفاقية الدولية لحماية جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم.

ثانياً - المسائل المواضيعية: تجريم الهجرة غير القانونية

ألف - الحماية الموفرة للمهاجرين غير القانونيين

١- الاتجاهات العامة ومسؤولية الدولة

١٣ - يلاحظ المقرر الخاص الانتهاكات المستمرة المرتكبة ضد المهاجرين غير القانونيين في جميع مراحل عملية الهجرة (في البلد الأصلي، وفي بلد العبور، وفي بلد المقصد)، وبالتالي يرى من الضرورة إجراء مناقشات لإبراز بعض الانتهاكات ضد المهاجرين غير القانونيين ومسؤولية الدولة عن اتخاذ تدابير لحظر تلك الانتهاكات. وللدولة سلطة واسعة فيما يخص تحديد القبول، وشروط الإقامة، وإبعاد غير المواطنين. وبالإضافة إلى ذلك، فإن الدولة تتمتع بالسلطة السيادية لاتخاذ تدابير تحمي أمنها الوطني، وتحدد الشروط الضرورية لمنح الجنسية. غير أنه يجب أن تُمارَس هذه السلطة المتعلقة بالقبول والإبعاد باحترام كامل لحقوق الإنسان الأساسية والحريات لغير المواطنين، والمكفولة بموجب مجموعة كبيرة من الصكوك الدولية لحقوق الإنسان والقانون العرفي الدولي^(٤).

١٤ - بالرغم من أن للدول الحق السيادي في حماية حدودها وتنظيم سياساتها المتصلة بالهجرة، ينبغي لها أن تضمن احترام حقوق الإنسان للمهاجرين عند سنّها قوانين الهجرة وعند تنفيذها. والدولة مسؤولة، بغض النظر عن الوضع القانوني للمهاجر، عن الالتزام بقواعد حقوق الإنسان الأساسية، وعن معاملة جميع المهاجرين معاملة تحفظ لهم كرامتهم. وقد لاحظت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التي ترصد عملية تنفيذ العهد الدولي المعني بالحقوق المدنية والسياسية، منذ وقت طويل أن التقارير الواردة من الدول لا تأخذ في الحسبان أحياناً أن على كل دولة طرف واجب

(٤) انظر *International Organization for Migration, International Migration Law, Developing Paradigms and Key Challenges*, Ryszard Cholewinski, Richard Perruchoud, Euan MacDonald, eds. (Asser Press, The Hague, 2007), and IOM, *Compendium of International Migration Law Instruments*, compiled and edited by Richard Perruchoud and Katarina Tomolova (Asser Press, The Hague, 2007).

أن تكفل الحقوق المنصوص عليها في العهد "لجميع الأفراد الذين يعيشون في إقليمها ويخضعون لسلطانها"^(٥). كما أن الدول مسؤولة و، في الحقيقة، ملزمة باحترام وحماية حقوق الإنسان لجميع الذين يعيشون في أقاليمها، المواطنين وغير المواطنين على حد سواء، بغض النظر عن طريقة الدخول أو المركز ذي الصلة بالهجرة^(٦). وبصورة عامة، تنطبق الحقوق الواردة في العهد على أي شخص، بغض النظر عن مسألة المعاملة بالمثل، وبغض النظر عن الجنسية أو انعدام الجنسية.

١٥ - وبالرغم من المعايير الدولية الموضوعية لتوفير الحماية لجميع الأفراد، يود المقرر الخاص لفت الانتباه إلى التجريم المتزايد للهجرة غير القانونية والانتهاكات المرتكبة ضد المهاجرين في جميع مراحل عملية الهجرة. ويرتبط هذا التجريم في بلدان كثيرة بالمشاعر المعادية للمهاجرين، والتي تنعكس أحياناً في السياسات والأطر المؤسسية المقررة لإدارة تدفقات المهاجرين، أحياناً بطريقة تقييدية مجتة. وتلقى المقرر الخاص تقارير عن ممارسات العدالة الجنائية التي تتبعها الدول لمحاربة الهجرة غير القانونية، والتي تشمل تجريماً أشد لجرائم الهجرة (مقابل التعامل معها بوصفها جرائم إدارية) والتعاون عبر الوطني من جانب الشرطة والسلطات الأخرى، والتي أسفرت، في حالات بعينها، عن تصاعد الانتهاكات ضد المهاجرين.

١٦ - ويمكن تقسيم الاتجاهات العامة إلى مجموعتين كبيرتين هما: الاستعانة بآليات خارجية في إطار السياسات الرامية إلى مراقبة الهجرة، وتجريم هجرة العمال. ومن المناسب، داخل هاتين المجموعتين، إخضاع ثلاث مسائل فرعية معينة لمزيد من البحث، وهي: الانتهاكات المرتكبة ضد المهاجرين غير القانونيين والمتصلة بالاعتراض والإنقاذ في البحر، والاحتجاز والإبعاد، والتهريب والاتجار، والتي ستتم مناقشتها من حيث الإطار القانوني للحماية الواجب التطبيق والاتجاهات العامة التي لوحظت. ويود المقرر العام أن يؤكد أن الغرض من هذا التقرير ليس التماس العذر للهجرة غير القانونية، ولا تشجيعها، بل بالأحرى التركيز على أهمية التزام الدول بقواعد حقوق الإنسان الدولية في تعاملها مع جميع المهاجرين، سواء كانوا مقيمين بصفة شرعية أم غير ذلك. ووفقاً لذلك، ينبغي أن تتخذ الدول تدابير تهدف إلى مزيد من التعزيز لقنوات الهجرة القانونية وتقديم المساعدة في هذه العملية.

٢- الاستعانة بآليات خارجية في إطار السياسات الرامية إلى مراقبة الهجرة

١٧ - ظلت دول عديدة، ولعقود من الزمن، تواجه الهجرة غير القانونية المستمرة بتكثيف المراقبة الحدودية. كما أن التدابير التي تتخذها الدول لتعزيز مراقبة الحدود، والمبادرات الرامية إلى مكافحة الاتجار، وتدابير مراقبة الهجرة، تراوحت ما بين زيادة نشر القوات المسلحة أو الأساليب العسكرية لأنشطة شرطة الحدود؛ ومصادرة عائدات عمليات الاتجار؛ وتطبيق جزاءات أشد صرامة على أرباب العمل الذين يستخدمون مهاجرين لا يحملون وثائق، وعلى الناقلين

(٥) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم ١٥: وضع الأجانب بموجب العهد، الفقرة ١ في إشارة إلى الفقرة ١ من المادة ٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

(٦) لاحظ أيضاً أن المادة ١٦ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وكذلك المادة ٢٤ من العهد الدولي الخاص بحماية جميع المهاجرين وأفراد أسرهم، تمنحان، بعبارة عامة جداً، الإنسان أينما وجد الاعتراف بشخصيته القانونية، والذي يتعلق بجميع الأشخاص وفي أي إقليم، بغض النظر عن الحالة.

التجارين الذين يأتون إلى حدودها بأجانب ليست لديهم الوثائق اللازمة؛ والمراقبة بأجهزة الرادار؛ واحتجاز الأجانب غير المرغوب فيهم وإبعادهم^(٧). وقد شمل ذلك أيضاً عدة تدابير من بينها عمليات أخذ البصمات، وبناء الجدر، ونشر القوات العسكرية وشبه العسكرية والمعدات العسكرية لمنع الهجرة عن طريق البر والبحر. وقد ظلت هذه التدابير أحياناً أهدافاً في مناطق جغرافية واسعة على الحدود البرية أو السواحل في البلدان أو المناطق المضيفة الرئيسية – مثلاً، نجد أن المنطقة الأسترالية – الآسيوية/حافة الجنوب شرق آسيوي، وحدود الولايات المتحدة الأمريكية مع المكسيك، والساحل الجنوبي لأوروبا، تمثل مناطق حظر رئيسية^(٨).

١٨- وفي السنوات الأخيرة، وضمن جهود ترمي إلى الحد بشكل أكبر من الهجرة غير القانونية والتصدي في الوقت نفسه إلى قضايا الأمن الوطني، يبدو أن بعض الدول استخدمت آليات خارجية تهدف إلى التحكم في الحدود من البلدان الأصلية وبلدان العبور، إذ تستخدم بموجبها اتفاقات ثنائية و/أو وعود بتقديم المعونة بغية تحويل هذه البلدان المستهدفة إلى مناطق عازلة محتملة لخفض ضغط الهجرة على البلدان المستقبلة^(٩). وقد يشمل هذا تزويد البلدان الأصلية و/أو بلدان العبور بالهياكل الأساسية والتدريب لمنع الهجرة غير القانونية، ومن المحتمل أن يشمل ذلك، مثلاً، عمليات الدوريات البحرية والجوية، وأجهزة الرادار، والتكنولوجيا الأخرى المستخدمة في تأمين الحدود واعتراض المهاجرين في أثناء العملية، ومن ثم احتجازهم وإبعادهم. وتفيد التقارير أن البلدان المستقبلة، بموجب هذه الاتفاقات، تقدم بعض المعونات من بينها تمويل مراكز الاحتجاز وبرامج التدريب لضباط الشرطة، وعمليات الإبعاد المتضاهرة التي تشمل الرحلات الجوية المستأجرة. كما تلقى المقرر الخاص معلومات عن لجوء البلدان المرسلّة وبلدان العبور إلى تطبيق أنظمة جديدة أكثر صرامة فيما يخص الهجرة والتأشيرة بهدف الحد من تدفقات الهجرة، وهو ما نتجت عنه معوقات للتنقل ومضايقات في المطارات وعند نقاط العبور الحدودية^(١٠).

١٩- وهناك داع للقلق وهو أنه في حين تهدف هذه السياسات بصورة مشروعة إلى خفض الهجرة غير القانونية، وفي حين أنها تكون مدرجة أحياناً في اتفاقات ثنائية يمكن أن تكون لها جوانب إيجابية بالنسبة إلى البلدان التي تتلقى المعونات، فإن تلك السياسات قد أسهمت في تجريم الهجرة غير القانونية ما دامت تتعامل مع الانتهاكات المتعلقة بالهجرة بوصفها جرائم جنائية بدلاً من كونها جرائم إدارية، دون توفير الحماية المناسبة لحقوق الإنسان للمهاجرين

(٧) Maggy Lee, "Human trade and the criminalisation of irregular migration", *International Journal of the Sociology of Law*, vol. 33: 1 (March 2005)

(٨) P. Green and M. Crewcock, "The war against illegal immigration: State crime and the construction of a European identity", *Current Issues in Criminal Justice* 14 (2002), 87-101, in Lee, 3

(٩) Hein de Haas, "The myth of invasion: irregular migration from West Africa to the Maghreb and the European Union", October 2007
المعهد الدولي للهجرة، جامعة أوكسفورد،
<http://www.imi.ox.ac.uk/pdfs/Irregular%20migration%20from%20West%20Africa%20-%20Hein%20de%20Haas.pdf>, p. 52

(١٠) .Haas, p.53

في أثناء العملية^(١١). وفضلاً عن ذلك، فإن هذه السياسات والخطاب المعادي للهجرة المصاحب لها أحياناً قد عجلت، في حالات معينة، بزيادة ملحوظة في التمييز المؤسسي وأضفت عليه شرعية، وهو ما أسفر عن مزيد من الانتهاكات.

٢٠ - ويبدو أن هذه السياسات تُتبع على الصعيدين الإقليمي والثنائي. مثلاً، تفيد التقارير أن بعض دول جنوب أوروبا قد كثفت عمليات مراقبة الحدود، كما حاولت الاستعانة بآليات خارجية في إطار سياساتها الرامية إلى مراقبة الهجرة بالضغط على بلدان غرب وشمال أفريقيا من أجل منع الهجرة غير القانونية وتوقيع اتفاقات مقابل الحصول على المعونات، والدعم المالي وتصاريح العمل. وتفيد معلومات أخرى كذلك بوجود ضوابط معينة للهجرة يجري تطبيقها بهدف الحد من الهجرة شمالاً من المكسيك ودول أمريكا الوسطى عبر حدود الولايات المتحدة مع المكسيك، بما في ذلك الضوابط التي تفرضها دول المنطقة التي تُستخدم بلداناً للعبور. وفي هذا الخصوص، فإن ظاهرة شبكات العصابات عبر الوطنية واتفاقات التمويل وإنفاذ القانون المعقدة المستخدمة لمكافحة تلك الشبكات تشكل تحدياً خاصاً^(١٢).

٢١ - وقد كانت لسياسات مراقبة الهجرة هذه آثار جانبية غير مقصودة في شكل انتهاكات متزايدة لحقوق المهاجرين في المنطقة. كما قادت، فضلاً عن ذلك، إلى تنوع طرق الهجرة العابرة للصحراء الكبرى ومحاولات التسلسل من نقاط عبور بحرية جديدة (مثلاً، عن طريق الرأس الأخضر وجزر الكناري)، تغطي الآن مساحات شاسعة من الساحل الإفريقي تمتد من غينيا وحتى الجماهيرية العربية الليبية^(١٣). وظلت شبكات الجريمة المنظمة التي تعمل في ميدان تهريب المهاجرين إلى الولايات المتحدة مصدراً لمشاكل مماثلة، إذ عدل المهربون طرقهم وزادوا من تعقيدات جهودهم لمواجهة القيود المتزايدة باستمرار. وثمة أخطار دائمة تواجه المهاجرين المحتملين في أثناء العبور في كلتا المنطقتين، كما في المناطق الأخرى، إذ أن زيادة التدابير من حيث الهياكل الأساسية والمراقبة قد تحت المهاجرين غير القانونيين على المخاطرة بشكل أكبر بهدف التحايل على السلطات^(١٤). ويظل المقرر الخاص قلقاً إزاء عدد حالات الوفاة التي تحدث في أثناء عملية الهجرة.

(١١) مثلاً، انظر منظمة العفو الدولية، Amnesty International, *Spain and Morocco: Failure to Protect the Rights of Migrants - One Year On*, London, 2006.

(١٢) وكالة التنمية الدولية التابعة للولايات المتحدة، "Central America and Mexico gang assessment"، نيسان/أبريل ٢٠٠٦.

(١٣) Haas, pp. 52-54; Aderanti Adepoju, "Creating a borderless West Africa: Constraints and Prospects for Intra-Regional Migration", draft article of the "Migration without Borders" series, UNESCO, 1 January 2005, UNESCO, <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001391/139142e.pdf>.

(١٤) مكتب المساءلة الحكومية في الولايات المتحدة، GAO-06-770 *Illegal Immigration: Border-Crossing Deaths Have Doubled Since 1995* and BBC News, "Canaries migrant death toll soars", 28 December 2006 (<http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/6213495.stm>).

٢٢- وبالإضافة إلى ذلك، فقد دار نقاش عن مدى فعالية مثل هذه السياسات التي قد تنجم عنها آثار غير مقصودة، وربما حتى نتائج عكسية. مثلاً، بالرغم من اعتراض الكثيرين من المهاجرين واحتجاجهم وإبعادهم وتحقيق هدف منع الهجرة غير القانونية، قد لا يكون الإبعاد بالضرورة رادعاً، على النحو المطلوب، لمحاولات الهجرة في المستقبل، لأن المهاجرين قد يعيدون المحاولة سالكين سبلاً أخرى. فهنالك من المهاجرين من كانت خطتهم البقاء في بلد المقصد الأول^(١٥) ولكن قرروا لاحقاً المواصلة إلى بلد ثالث بسبب القمع المتزايد الذي واجهتهم به الدول، التي يتلقى الكثير منها المعونة والتدريب، والمشاركة في سياسات البلدان المستقبلة الخاصة بالاستعانة بآليات خارجية لمراقبة الحدود. وأخيراً، وكما ذكر آنفاً، قد تكون تلك السياسات أدت إلى تكثيف جهود التهريب (من حيث تنوع الطرق وتعقيد الاستراتيجيات)، وجعلت الوسطاء (مثل سائقي سيارات الأجرة والقوارب، وأفراد الأسرة) يُعتبرون من غير قصد متواطئين في جهود التهريب هذه.

٢٣- وبالرغم من هذه الآثار التي تبدو عكسية، فإن إدارة تدفقات الهجرة تتوقف على التعاون الإقليمي والثنائي، كما قد ينشأ الكثير من عناصر التنمية الاجتماعية والاقتصادية والأمن المعزز من الاتفاقات فيما بين البلدان المتزوح وبلدان العبور وبلدان المقصد. إلا أن التحدي يظل متمثلاً في وضع وتنفيذ هذه السياسات بحيث تمنع الهجرة غير القانونية وتحمي كذلك حقوق المهاجرين. ويمكن أن يؤدي تعزيز التعاون المتزايد إلى منع الهجرة غير القانونية إذا قُيِّمت سياسات مراقبة الهجرة وُنُفذت على نحو ملائم بهدف ضمان فعاليتها، مع المراعاة التامة لمسألة حماية جميع المهاجرين في جميع مراحل عملية تنقلهم.

٣- تجريم هجرة العمال

٢٤- يلاحظ المقرر الخاص أن التجريم المتزايد للهجرة غير القانونية، في حالة التنقل لأسباب اقتصادية، لا يتصدى بشكل ملائم لقضايا حركة العمال القائمة على أساس الطلب واحتياجات الاقتصادات المستقبلية. فالعامل الرئيسي الذي يدفع إلى الهجرة هو فرص العمل المتوقعة، وبالرغم من العلاقة المتبادلة بين الاقتصادات التي قد تكون قادرة على استيعاب المهاجرين الإضافيين، والعمال الذين ينتقلون بحثاً عن العمل استناداً إلى الطلب المتوقع في البلد المضيف، فإن المهاجر غير القانوني هو الذي يُعاقب أحياناً. ويتجلى ذلك في التعرض إلى الاحتجاز وما يعقبه من إبعاد إذا لم يتمكن المهاجر غير القانوني من الحصول على مركز نظامي واعترض في أثناء المحاولة، أو في فقدان الوظيفة وسبيل كسب العيش إذا نجحت محاولة الهجرة (مؤقتاً).

٢٥- وفضلاً عن ذلك، يمكن أن يقود الفهم غير الوافي لاحتياجات المجتمع المضيف إلى إثارة مشاعر كراهية الأجانب نحو المهاجرين، حتى وإن كان المهاجرون يسدون فجوة عمالية ويسهمون في مساعدة قطاع اقتصادي في البلد المضيف يعاني نقصاً في العمالة. فمثلاً، هنالك حالات أظهر فيها المجتمع المضيف مواقف عدائية تجاه المهاجرين،

(١٥) ينعكس هذا أحياناً في التنقلات داخل المنطقة الواحدة.

دون أن يعي بالكامل الفوائد الاقتصادية التي يجنيها من استخدام فئة عمالية خاصة قادمة من الخارج - أحياناً في المجالين الزراعي والطي^(١٦).

٢٦ - وقد يسهم تقاسم المعلومات عن الحاجة إلى تنقل العمال وإسهامه في الاقتصاد المضيف في دمج جماعات المهاجرين بشكل أفضل في المجتمع المضيف. وإذا حسّنت إدارة تنقل العمال (بما في ذلك بتنظيم الهجرة عن طريق زيادة القنوات القانونية ودعم الجهود الجديدة لجمع بيانات مصنفة عن العرض والطلب في سوق العمل)، فبإمكانها أن تُشكل جزءاً من استراتيجيات ترمي إلى ضمان دينامية اقتصادات البلدان المضيضة والأصلية ومرونتها وقدرتها على المنافسة. فقد أصبحت التحويلات، في الحقيقة، مصدراً هاماً للدخل في كثير من البلدان الأصلية، في حين استفاد كثير من الصناعات ومقدمي الخدمات في المجتمعات المضيضة من قوة العمل التي قوامها المهاجرون^(١٧).

٢٧ - وبالرغم من الاتفاق العام على الجوانب الإيجابية للهجرة في مضمار التنمية، وتطور المنابر الدولية للتعاون، فقد ظل تركيز الدول بشكل كبير على إدارة ومراقبة أفضل لحركة المهاجرين و سلعهم وخدماتهم، بدلاً من توضيح حقوقهم وحمايتهم. ونرى اتجاهًا للنظر إلى المهاجرين بوصفهم سلعاً أساسية، وليسوا بشراً لهم حقوق وعليهم واجبات حددها لهم الإطار الدولي لحقوق الإنسان^(١٨). وستكون الدول قادرة على مواجهة تحدي الهجرة غير القانونية بشكل أفضل بمزيد من التعزيز لطرق الهجرة القانونية وبرامج المساعدة التي تشمل منظوراً لحقوق المهاجرين يتسم بالوضوح ويحظى بالتنفيذ الجاد. ويمكن لأشكال مختلفة من التعاون بين الدول، بما في ذلك اتفاقات العمال الثنائية والإقليمية، أن تسفر عن إمكانية التنبؤ الأفضل بتدفقات العمال المنتقلين، وعن تعهدات بالتعاون تشمل القطاع الخاص، ومن شأن ذلك أن يتيح إجراءات توظيف واستخدام أكثر فعالية، في حين يمكن من إجراء عملية الرصد المطلوبة للحد من استغلال المهاجرين.

٢٨ - وعلى الرغم من تزايد آليات التكامل الإقليمي في العقد الماضي، التي شملت أحكاماً تنص على حرية تنقل العمال، مثلاً في منطقة الكاريبي، وغرب أفريقيا، وجنوب شرق آسيا، فإن الهجرة القانونية لم تحقق إمكاناتها الكاملة في كثير من المناطق، وهو ما يدعم أحياناً تدفقات الهجرة بدون وثائق، ويعوق إمكانات القدرة التنافسية لدى الاقتصادات

(١٦) من الأمثلة البارزة على نحو خاص حالة عمال قصب السكر المهاجرين من هايتي إلى جمهورية الدومينيكان. انظر جيمس فيرجسون "The Haitian minority in the Dominican Republic" James Ferguson, ومورين أشينغ. Maureen Achieng, "Managing Haitian migratory flows to the Dominican Republic" in *Intra-Caribbean Migration and the Conflict Nexus*, pp. 307-67. انظر أيضاً ميريل كينجما Mireille Kingma, *Nurses on the Move: Migration and the Global Health Care Economy* (Ithaca, Cornell University Press, 2005).

(١٧) المنظمة الدولية للهجرة، الحوار الدولي عن الهجرة، حلقة دراسية بين الدورات عن "جعل حركة العمال العالمية حافزاً للتنمية"، ورقة معلومات أساسية، تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٧. انظر أيضاً المنظمة الدولية للهجرة، تقرير الهجرة العالمية لعام ٢٠٠٥، تكاليف وفوائد الهجرة الدولية (المنظمة الدولية للهجرة، جنيف ٢٠٠٥).

(١٨) خورخي بوستاماني، المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين، بيان مقدم إلى اللجنة الثالثة للجمعية العامة، تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٧،

الإقليمية^(١٩). وفي حين أن عمليات التكامل الإقليمي قد تمثل لبنات ذات فائدة في الجهود الرامية إلى تيسير تنقل العمال وتنظيمه بشكل أفضل، تبقى التحديات قائمة فيما يخص وضع السياسات وتنفيذها.

٢٩- وفي غرب أفريقيا، مثلاً، لم يُنفذ البروتوكول الخاص بالتنقل الحر للأشخاص والحق في الإقامة والاستقرار، الملحق بمعاهدة الجماعة الاقتصادية لدول غرب أفريقيا، تنفيذاً كاملاً^(٢٠). فالتنقل الحر للأشخاص نافذ من الناحية التقنية (ما دامت التأشيرات غير مطلوبة للسفر، وتصاريح الإقامة الإلزامية قد أُلغيت، واعتمد جواز السفر دون الإقليمي بدلاً لجوازات السفر الوطنية)، ولكن الأجزاء المتصلة بالاستقرار والإقامة لم تدخل حيز النفاذ، على الرغم من الصلة الوثيقة بينهما وبين الحق في التنقل بحرية، وتكامل التجارة، ونظم التعريفات الجمركية، وتعزيز تنقل العمال في المنطقة دون الإقليمية. ولم تُنسّق القوانين الوطنية حتى تاريخه مع المعاهدات الإقليمية ودون الإقليمية، وتؤدي بالاشتراك مع قوانين الاستثمار أحياناً إلى تقييد مشاركة "الأجانب" (من فيهم مواطنو دول الجماعة) في أنشطة اقتصادية بعينها. وقد أبعد بعض الدول الأعضاء مواطني "الجماعة"، كما تستمر المشاعر المعادية لغير المواطنين، ولا سيما بسبب التدهور الاقتصادي، والبطالة وعدم الاستقرار السياسي.

٣٠- ونرى مثلاً آخر في السوق والاقتصاد الموحد للجماعة الكاريبية. فجميع الدول الأعضاء مطالبة بإزالة القيود القائمة المفروضة على حقوق الاستقرار، وتقديم الخدمات، وحركة رأس المال، وتنقل المهارات من أجل التنفيذ الكامل للسوق الموحدة بحلول ١ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٦، أو بعد ذلك بوقت قصير. وعلى الرغم من أن المفروض أن تكون الإجراءات القانونية قد أُتخذت لتنفيذ حرية تنقل المهارات، وتقديم الخدمات، والحق في الاستقرار، بحلول ذلك التاريخ، إلا أن حرية التنقل لا تزال تعوقها العمليات الإدارية المعقدة، والتفاوت الملحوظ في عمليات إدراج متطلبات المعاهدة في التشريعات المحلية (مثلاً، لم شمل الأسر)، وغياب الصكوك الإقليمية الداعمة (مثلاً، هيئة اعتماد). ونتيجة لذلك، فإن التقدم المحرز فيما يخص حرية التنقل لا يزال ضئيلاً، ولم تتحقق بالكامل حرية التنقل كما حُطّط لها، كما ستطلب من الدول الأعضاء مزيداً من العمل على الصعيد الوطني والإقليمي^(٢١).

(١٩) ولكن حققت هذه الآليات في بعض الأحيان حركة للأشخاص عن طريق التكامل الإقليمي أو نظم التجارة أكبر مما تحقق حتى تاريخه. بموجب الطبعة الرابعة للاتفاق العام المتعلق بالتجارة في الخدمات، منظمة التجارة العالمية، والذي لا يزال محدوداً من حيث النطاق وعدد التعهدات في فئة مختارة من العمال المهرة. انظر أيضاً المنظمة الدولية للهجرة، الحوار الدولي عن الهجرة.

(٢٠) تشجع الفقرة ٢-د-٣ من المادة ٣ من معاهدة الجماعة الاقتصادية لدول غرب أفريقيا على إزالة المعوقات التي تعترض حرية تنقل الأشخاص وسط الدول الأعضاء؛ وتنص الفقرة ١ من المادة ٢ من البروتوكول الخاص بالتنقل الحر للأشخاص والحق في الإقامة والاستقرار، الملحق بمعاهدة الجماعة الاقتصادية لدول غرب أفريقيا، على أن مواطني الجماعة من حقهم الدخول والإقامة والاستقرار في أقاليم الدول الأعضاء.

(٢١) ريسزارد كولويونسكي Ryszard Cholewinski، وجيليليان ريدباث Jillyanne Redpath، وصوفي نونينماخر Sophie Nonnenmacher، وجون باكر John Packer، "The international normative framework with reference to migration, in the greater Caribbean", in *Intra-Caribbean Migration and the Conflict Nexus*، وتارن ليسر Taryn Lesser، وبيرتا فيرنانديز - ألفارو Berta Fernandez-Alfaro، ولانسيلوت كاوي Lancelot Cowie، ونينا بروني Nina Bruni، eds. (Human Rights Internet, Ottawa, 2006), p.45

٣١- وتمثل رابطة أمم جنوب شرق آسيا التجمع السياسي الرئيسي في منطقة جنوب شرق آسيا الذي تربطه صلات بدول شرق آسيا ومنطقة المحيط الهادي عن طريق المنتدى الإقليمي لرابطة أمم جنوب شرق آسيا. وتعمل الرابطة، عن طريق اتفاق التجارة العامة لرابطة أمم جنوب شرق آسيا، على إنشاء تجمع اقتصادي على غرار الاتحاد الأوروبي، إلا أنها تتقدم ببطء في هذا الصدد. وفي عام ٢٠٠٢، اعتمدت الرابطة خطة عمل التعاون بشأن قضايا الهجرة، والتي تشمل تسريع عملية تدفق العمال المهرة والمهنيين في المنطقة بحرية أكبر؛ وإنشاء آليات وهياكل أساسية لتسهيل عملية التنقل داخل المنطقة؛ وتعزيز التعاون لمكافحة الاتجار وجرائم العنف ضد النساء والأطفال؛ وتعويض قدرة المنطقة على التصدي للجريمة عبر الوطنية. وتمثل المبادرات المكتملة التي تضطلع بها هذه التجمعات الإقليمية العامة مبادرات إقليمية أخرى تركز على الهجرة، ولكن لم يحقق أي منها حتى الآن تنقل الأشخاص بحرية تامة على نحو يخفف بعض الشواغل المتصلة بالهجرة غير القانونية في المنطقة^(٢٢).

٣٢- وهذه ليست سوى ثلاثة أمثلة للآليات الإقليمية التي يمكن أن تنظم بشكل أفضل الهجرة القائمة على الطلب، وتخفف بذلك تدفقات الهجرة غير القانونية داخل الإقليم الواحد، ولكن هنالك الكثير الذي يمكن عمله على الصعيد الثنائي لتيسير تنقل العمال بشكل منظم ودائم لجميع مستويات المهارات، وكذلك لمشاريع الهجرة المؤقتة والدائرية. وفي وقت يتزايد فيه التنقل، فإن تعزيز المكاسب الناتجة عن هجرة العمال، وتيسير عملية توزيعهم بعدالة أكثر، يتطلبان سياسات شاملة ومتسقة من جانب الدولة، وبناء القدرات، والتعاون على الصعيدين الثنائي وفيما بين أصحاب المصلحة المتعددين^(٢٣).

٣٣- ومن العناصر الأساسية في هذا النهج الاعتراف بنطاق الهجرة القائمة على الطلب، إذ أن الفهم غير الوافي للعلاقة بين الهجرة ودوافعها الاقتصادية قاد إلى مظاهر كراهية الأجانب، سواء على مستوى سياسات المؤسسات أو على مستوى المجتمع/الجماعات. وتحديد الاحتياجات الاقتصادية لدولة ما بصورة أوضح، والفجوات التي يمكن أن يملؤها تنقل العمال، عن طريق قنوات منظمة ومع الالتزام بقواعد حقوق الإنسان الأساسية، قد يساهم في تحقيق تحول في نزعات كراهية الأجانب في المجتمعات المضيفة.

باء - مسائل التجريم تحت المجهر

١- اعتراض السبيل والإنقاذ في عرض البحر

٣٤- ظاهرة المهاجرين المسافرين عن طريق البحر بحثاً عن الأمان أو طلباً للملجأ أو سعيًا فقط وراء ضمان ظروف اقتصادية أفضل ليست بالظاهرة الجديدة. فعبارة "لاجئ القوارب" صارت اليوم شائعة وتُطلق على طالبي اللجوء وعلى اللاجئين وعلى المهاجرين الذين يحاولون الوصول إلى أقرب بلد يتجهون إليه على ظهر القوارب في مناطق البحر الأبيض المتوسط والكاربي والمحيط الهادي، على سبيل المثال. ونظراً لأن المراكب التي تُستخدم غالباً

Christine Inglis, "Migration without borders: the Asia-Pacific in an uncertain world", draft (٢٢)

.article of the Migration without Borders series, UNESCO, 19 January 2005

(٢٣) المنظمة الدولية للهجرة، الحوار الدولي عن الهجرة.

تكون مفرطة الاكتظاظ وغير صالحة للملاحة، فإن الإنقاذ في عرض البحر والإنزال من القوارب ومعالجة أوضاع من يتم إنقاذهم قد برزت من جديد كمسألة مهمة ومُعضلة بالنسبة للدول والمنظمات الدولية وقطاع الملاحة وبطبيعة الحال بالنسبة للمهاجرين أنفسهم. وعلاوة على ذلك، وفي سعيها للحد من تلك التدفقات، تلجأ الدول المقصودة أكثر فأكثر إلى ممارسات اعتراض السبيل ضمن السياق الأوسع لتدابير مراقبة الهجرة. وفي الحالتين كليهما، تشير التقارير إلى أن ضمانات الحماية الكافية والحرص على حقوق الإنسان العائدة إلى الأشخاص الذين يتم إنقاذهم أو اعتراض سبيلهم لم تكن دائماً ظاهرة^(٢٤).

٣٥- وبالإضافة إلى الإطار الدولي لحقوق الإنسان، هناك إطار قانوني يسري على الإنقاذ في عرض البحر ينص عليه القانون البحري الدولي الذي يضع شروطاً للمساعدة المقدمة إلى المسافرين بحراً. ومن بين التطورات التي طرأت على القانون فيما يخص قانون البحار الدولي دخول اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار حيز النفاذ والتعديلات التي أدخلت مؤخراً على الاتفاقية الدولية لحماية الأرواح في البحر والاتفاقية الدولية للبحث والإنقاذ في البحر إلى جانب الخطوط التوجيهية المتعلقة بتنفيذها الصادرة عن المنظمة البحرية الدولية. وتنص هذه الاتفاقيات صراحةً على الالتزام بمد يد العون إلى الأشخاص الذين يواجهون محنة في عرض البحر ولا يتأثر ذلك الالتزام بوضع أولئك الأشخاص ولا بوسيلة سفرهم ولا بأعداد الأشخاص المعنيين^(٢٥).

٣٦- وهناك أيضاً معايير تحكم التزام دولة من الدول بوقف وتفتيش المراكب التي يُشتبه في كونها متورطة في الاتجار غير المشروع أو التهريب عبر البحر غير أن تدابير اعتراض السبيل تلك يجب أن تتسق ومبادئ حقوق

(٢٤) مفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين، "Background Note on the Protection of" *Asylum Seekers and Refugees Rescued at Sea*، آذار/مارس ٢٠٠٢، الصيغة النهائية على النحو الذي تمت عليه مناقشتها في المائدة المستديرة للخبراء المنعقدة لبحث موضوع "الإنقاذ في عرض البحر: جوانب محددة تتعلق بحماية طالبي اللجوء واللاجئين"، التي عُقدت في لشبونة يومي ٢٥ و٢٦ آذار/مارس ٢٠٠٢. انظر أيضاً الدليل الصادر عن المفوضية السامية لشؤون اللاجئين والمنظمة البحرية الدولية *Rescue at Sea: A guide to principles and practice applied to migrants and refugees*، أيلول/سبتمبر ٢٠٠٦، (www.unhcr.org/publ/PUBL/450037d34.pdf).

(٢٥) انظر، مثلاً، الفقرة ٢-١-١٠ من الجزء ٢ من مرفق الاتفاقية الدولية للبحث والإنقاذ في البحر، ١٩٧٩، التي تنص على ما يلي: "Parties shall ensure that assistance be provided to any person in distress at sea". They shall do so regardless of the nationality or status of such a person or the circumstances in which that person is found." Regulation 15 of Chapter V of the Annex to SOLAS, obliges each State to "ensure that any necessary arrangements are made for coast watching and for the rescue of persons in distress at sea around its coasts". وتنص المادة ٩٨(١) من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، ١٩٨٢، على أن تطالب كل دولة ربان السفينة التي ترفع علمها بأن يقوم قدر وسعه دون تعريض السفينة أو طاقمها أو ركبها لخطر جدي بتقديم المساعدة لأي شخص وُجد في البحار معرضاً لخطر الضياع. وقد أصبحت بعض من هذه الأحكام تحظى باعتراف عالمي لدرجة أنه يمكن اعتبارها قانوناً عرفياً دولياً.

الإنسان الدولية وهي تلزم الدول بضمان حماية جميع الأشخاص الموجودين على ظهر المراكب أياً كان وضعهم^(٢٦) - وضمان معاملتهم "معاملة إنسانية" أو "معاملة برأفة". والواقع أنه من الأغراض الواضحة والصريحة لبروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو حماية حقوق المهاجرين المهريين وهو يحد من المسؤولية الجنائية الواقعة على عاتق المهاجرين الذين يكونون هدفاً لجهود اعتراض السبيل في عرض البحر^(٢٧).

٣٧- وبالرغم من تلك المعايير، يعرب المقرر الخاص عن قلقه إزاء التقارير العديدة التي تسلمها على مدى السنوات القليلة الماضية بشأن المهاجرين الذي تم اعتراض سبيلهم أو احتجازهم أو الذين هلكوا في البحر وخاصة في منطقتي البحر الأبيض المتوسط والخليج. وقد بدأ المقرر الخاص الحالي وسلفه، السيدة غابرييلا رودريغيس بيزارو، حواراً بناءً مع عدد من البلدان بشأن حالات بعينها تم مئات من الأفراد الذين تم إنقاذهم في البحر؛ ونشرت دواعي قلق المقرر الخاص وردود الحكومات في تقاريرها الدورية^(٢٨).

٣٨- ومن بين المشاكل التي جرى تحديدها عدم تقييم حالة كل مهاجر بمفرده من المهاجرين الذين اعترض سبيلهم على حدة مما يؤدي في كثير من الأحيان إلى احتجاز وطرده بمجموعات دون مراعاة الإجراءات القانونية الواجبة، وما يصحب ذلك من سوء معاملة. وقد يشتمل ذلك على نقص في الوعي بحقوق طالبي اللجوء، كالاحتجاز الإلزامي وإعادةهم إلى بلدان قد يتعرضون فيها للاضطهاد أو التعذيب^(٢٩). كما كانت هناك صعوبات في التمييز بين المهاجرين وبين الأشخاص المسؤولين عن التهريب والاتجار غير المشروع.

(٢٦) انظر المادة ١٢ من تعميم المنظمة البحرية الدولية المعنون "التدابير المؤقتة لمكافحة الممارسات غير الآمنة المرتبطة بالاتجار في المهاجرين أو نقلهم عن طريق البحر"، الذي اعتمده لجنة السلامة البحرية في عام ١٩٩٨ والتي تسمح للدولة التي لديها أسباب معقولة للاشتباه في كون سفينة من السفن "تقوم بممارسات غير آمنة ذات علاقة بالاتجار في المهاجرين أو بنقلهم" بتفتيش تلك السفينة. وتطلب المادة ١٧ من نفس الوثيقة إلى الدولة أن "تضمن سلامة الأشخاص الموجودين على ظهرها ومعاملتهم معاملة إنسانية". وتطلب المادة ٩ من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، أيضاً إلى الدول أن "تضمن سلامة الأشخاص الموجودين على ظهرها ومعاملتهم معاملة إنسانية" فيما تنص المادة ١٦ على ضمانات أخرى للحماية.

(٢٧) انظر بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، المادتان ٢ و ٥، على التوالي.

(٢٨) انظر الوثيقة E/CN.4/2002/94 الصادرة في ١٥ شباط/فبراير ٢٠٠٢؛ والوثيقتان Add.1/Corr.1 و E/CN.4/2003/85/Add.1 الصادرتان في ٣٠ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٣، وتقرير المقرر الخاصة، غابرييلا رودريغيس بيزارو، بشأن المراسلات مع الحكومات؛ والوثيقة E/CN.4/2006/73/Add.1، التي تتضمن التقرير عن المراسلات في عام ٢٠٠٦؛ والوثيقة A/HRC/4/24، التي تتضمن تقرير المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين والوثيقة A/61/324 التي تتضمن التقرير المرحلي المقدم إلى الجمعية العامة من المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين.

(٢٩) لاحظ مبدأ عدم الإعادة القسرية المكرس في المادة ٣٣(١) من اتفاقية جنيف الخاصة بوضع اللاجئين (اتفاقية اللاجئين) وهو من قواعد القانون العرفي الدولي. ويوجد مبدأ مماثل في المادة ٣ من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

٣٩- وفي بعض الحالات، طلبت بعض الدول من البلدان الأصلية أن تحدد هوية أشخاص قد يكونون متعاونين مع شبكات التهريب والاتجار غير المشروع في صفوف من تم إنقاذهم، ثم وجهت تهماً إلى بعض المهاجرين غير الشرعيين بارتكاب جرائم بدلاً من مرتكبي تلك الجرائم دون أن تراعي في ذلك الأصول القانونية الواجبة، حتى وإن كان أولئك المهاجرون هم ضحايا الاتجار غير المشروع أو هم الذين تعرضوا لممارسات تهريب بدلاً من أن يكونوا هم المسؤولون عنها. ومن شأن ذلك أن يعرّض الأفراد الذين فرّوا من الاضطهاد في بلدانهم الأصلية لخطر الإعادة القسرية بذريعة أنهم متورطون في الاتجار غير المشروع أو في التهريب. وبالإضافة إلى ذلك، استلم المقرر الخاص تقارير عن توجيه تهم جنائية لمن شاركوا في إنقاذ أو نقل مهاجرين غير شرعيين عن غير علم، كبيع الصيادين.

٤٠- وتسهم جميع تلك الانتهاكات التي تُرتكب في حق المهاجرين المسافرين عن طريق البحر في ظاهرة التجريم المتزايد للهجرة غير الشرعية مما يعرّض كلاً من المهاجرين ومنقذهم لخطر التعرض لتجاوزات محتملة. ومن المهم أن تتخذ الدول بعض التدابير حتى تضمن النظر في حالات الأشخاص الذين يتم اعتراضهم وإنقاذهم في عرض البحر حالة بعد أخرى مع مراعاة الأصول القانونية الواجبة ومن المهم أيضاً أن يُسمح للأشخاص الذين يطالبون بحماية دولية بالقيام بإجراءات اللجوء الوطني^(٣٠).

٢- الاحتجاز والطرْد

٤١- إنّ المهاجرين عرضة بصورة خاصّة للاحتجاز أو لتقييد حريتهم في التنقل أو حرمانهم من حريتهم، عادةً عن طريق الحبس القسري، إما في البلد المستقبلي أو أثناء العبور (براً أو بحراً). وعند اعتراض سبيل مهاجرين غير حاملين لوثائق ثبوتية، يضع العديد من الدول المهاجرين غير الشرعيين رهن الاحتجاز الإداري المتعلق بانتهاكات قوانين ولوائح الهجرة والتي لا تعتبر جرماً وقد تشمل، في جملة أمور، البقاء في البلد بعد انقضاء مدة الإقامة القانونية أو عدم حيازة وثائق هوية صحيحة أو وثائق تأشيرة الدخول. والغاية من الاحتجاز الإداري ضمان إمكانية تنفيذ إجراء إداري آخر كالترحيل أو الطرد. كما يُستند في استخدام الاحتجاز الإداري في بعض الأحيان إلى أسباب تتعلق بالأمن أو النظام العام أو عندما يكون أجنبي في انتظار صدور قرار بشأن وضعه كلاجئ أو عند قبوله في البلد أو إبعاده عنه^(٣١).

٤٢- غير أن اللوائح الوطنية المتعلقة بالهجرة، في بعض الحالات، غالباً ما تتحول إلى تدابير تجرّم وتعاقب في محاولة للثني عن الهجرة غير الشرعية. وبالتالي فإن المهاجرين غير الحاملين لوثائق رسمية يصبحون عرضة على وجه الخصوص لأن تُتخذ ضدهم إجراءات جنائية، وهي بطبيعتها إجراءات عقابية الطابع، بناءً على نفس المخالفات

(٣٠) المفوضية السامية لشؤون اللاجئين، "المفوضية السامية لشؤون اللاجئين،" Background note: The treatment of persons rescued at sea:

"conclusions and recommendations from recent meetings and expert roundtables convened by UNHCR تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٧.

(٣١) هذا الجزء مستقى في معظمه من عمل المقررة الخاصة السابقة المعنية بحقوق الإنسان للمهاجرين، غابرييلا رودريغيس بيزارو، ومن عمل الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي. انظر مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، "الاحتجاز الإداري للمهاجرين"، ورقات المناقشة بشأن الهجرة، <http://www2.ohchr.org/english/issues/migration/taskforce/disc-papers.htm> based on Report E/CN.4/2003/85

التي يُستند إليها في الاحتجاز الإداري كعبور حدود الدولة بصورة غير شرعية أو ترك مكان الإقامة دون إذن بذلك، أو مخالفة شروط الإقامة أو البقاء في البلد بعد انقضاء المدة القانونية للإقامة.

٤٣ - ويرى الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي أن تجريم الدخول غير الشرعي إلى بلد ما يتعدى المصلحة المشروعة للبلد في مراقبة وضبط الهجرة غير الشرعية وربما يؤدي إلى احتجاز لا ضرورة له^(٣٢). وعلاوة على ذلك، ينبغي أن تُمنح فرصة الاستئناف أمام هيئة قضائية مستقلة للمهاجرين غير الشرعيين الذين كثيراً ما يُحتجزون بسبب مخالفات تتعلق بالهجرة تعتبرها الدول المستقبلية جرائم، ولكنهم لا يُمنحون تلك الحماية في واقع الأمر. وفي تلك الحالات، قد يصبح احتجاز المهاجرين تعسفياً^(٣٣). وإن التوقيف والاحتجاز التعسفيين أمران يحظرهما صراحةً القانون الدولي والإقليمي لحقوق الإنسان وإن جنسية المهاجرين أو افتقارهم إلى وضع قانوني في البلد المقصد لا يعفي الدول من التزاماتها بموجب القانون الدولي بتوفير ضمانات مراعاة الأصول القانونية الواجبة والمعاملة الإنسانية والتي تصون كرامة المهاجرين أثناء احتجازهم.

٤٤ - وبالرغم من تلك المعايير، استلم المقرر الخاص تقارير عديدة تفيد أن مدة الاحتجاز قد تطول في بعض الحالات وقد يتعرض المحتجزون لسوء المعاملة. وفي حالات معينة، حُرّم المهاجرون غير الشرعيين من حقهم في الاتصال وتعرضوا للاعتداء البدني والجنسي ووضِعوا رهن الاحتجاز مع محتجزين متهمين بارتكاب جنایات ويعانون أحياناً كثيرة من الإهمال فيما يتعلق بالاحتياجات الخاصة للأطفال والنساء وطالبي اللجوء وغيرهم من الجماعات المستضعفة^(٣٤).

٤٥ - ويبدو أن هناك اختلافات كبيرة بين الدول في اللوائح المتعلقة بالهجرة، وهو ما يجعل من الصعوبة بمكان مراقبة ظروف الاحتجاز ومدى تقييد الدول بالمعايير الدولية في هذا المجال^(٣٥). فبعض البلدان تفتقر تماماً إلى نظام قانوني يحكم إجراءات الهجرة واللجوء التي تساعد، في حال توفرها، في إدارة ممارسات الاحتجاز. بينما وضعت دول أخرى قوانين للهجرة لكنها كثيراً ما تغفل وضع إطار قانوني يحكم الاحتجاز. وتتوفر لدى بعض الدول تشريعات تنص على مدة احتجاز قصوى بينما لا يتوفر لدى بلدان أخرى مثل ذلك الحد الزمّي.

٤٦ - ولا تنص بعض القوانين الوطنية على إعادة النظر القضائي في الاحتجاز الإداري للمهاجرين. وفي حالات أخرى، لا يعاد النظر قضائياً في الاحتجاز الإداري إلاّ بطلب من المهاجر. وفي تلك الحالات، فإن الجهل بالحق في

(٣٢) انظر تقرير الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي، E/CN.4/1999/63، الصادر في ١٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٨.

(٣٣) مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، صحيفة الوقائع رقم ٢٦، الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي، <http://www.unhcr.ch/html/menu6/2/fs26.htm#IV>، عملاً بالقرار ٤٢/١٩٩١، كما يوضحه القرار ٥٠/١٩٩٧.

(٣٤) يمكن الوقوف على العديد من المعايير الدولية المتعلقة بالاحتجاز في العديد من الصكوك نذكر منها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقية العمال المهاجرين واتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية واتفاقية حقوق الطفل. انظر الوثيقة الصادرة عن منظمة العفو الدولية بعنوان: "Migration-related detention: a research guide on human rights standards relevant to the detention of migrants, asylum-seekers and refugees"، تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٧.

(٣٥) انظر مختلف التقارير المقدمة من الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي إلى لجنة حقوق الإنسان www2.ohchr.org/english/issues/detention/annual.htm.

الاستئناف وبأسباب الاحتجاز وصعوبة الوصول إلى الملفات ذات الصلة وتعذر الوصول إلى محام وانعدام خدمات الترجمة والترجمة الفورية وانعدام المعلومات بوجه عام بلغة يستطيع المحتجزون فهمها بشأن الحق في تعيين محام والاحتفاظ به والحالة التي توجد عليها المرافق التي يُحتجزون فيها، كلُّها أمور قد تحول دون ممارسة المهاجرين حقوقهم في الواقع العملي. وفي غياب محامين و/أو مترجمين فوريين، يشعر المهاجرون في كثير من الأحيان أنهم تحت التهديد ويكرهون على التوقيع على أوراق دون الوقوف على مضمونها.

٤٧- وفي بعض الأحيان يُحتجز المهاجرون وطالبو اللجوء في مناطق العبور داخل المطارات وغير ذلك من نقاط الدخول، فلا يُخضعون لسلطة محددة سواءً كان ذلك بعلم المسؤولين الحكوميين في المطار أو بناءً فقط على تعليمات شركات الطيران قبل عودتها إلى بلدانها. وتعيق صعوبة أو استحالة الحصول على مساعدة خارجية ممارسة الأشخاص المعنيين حقهم في الطعن في شرعية قرار الدولة بالاحتجاز وإعادة حقهم في طلب اللجوء حتى عندما تكون هناك مطالبات مشروعة بذلك. وفي الواقع العملي، تسمى - تضليلاً منها - بعض الدول مراكز احتجاز المهاجرين، "مراكز عبور" أو "بيوت ضيافة" وتسمى "الاحتجاز" "احتفاظاً" في غياب قانون يسمح بالحرمان من الحرية.

٤٨- وفي كثير من الأحيان، تتيح الشروط القانونية لدولة من الدول قسماً كبيراً من حرية التقدير عندما يتعلق الأمر بالاحتجاز الإداري: فيجوز احتجاز أشخاص أجنبان عندما تتوفر لدى المسؤولين عن الهجرة أسباب "معقولة" للاعتقاد بأن الشخص غير مقبول أو يمثل خطراً على عامة الشعب أو أنه من غير المرجح أن يحضر للتحقيق معه أو يحضر جلسة استماع أو عندما لا يكون المسؤول مقتنعاً بهوية الشخص. وتسمح بعض التشريعات المتعلقة بمكافحة الإرهاب باحتجاز المهاجرين بناءً على ادعاءات مبهمة وغير محددة بتهديد الأمن القومي. ومن شأن ذلك القدر الكبير من حرية التقدير والسلطة الواسعة التي تحوّل للمسؤولين عن تطبيق قوانين الهجرة وغيرهم، عندما تقترن بنقص في التدريب اللازم، أن تؤدي إلى تجاوزات وانتهاك لحقوق الإنسان. ومن شأن الإخفاق في توفير المعايير القانونية أن يؤدي بحكم الواقع إلى ظهور نماذج تمييزية في توقيف وإعادة المهاجرين غير الشرعيين.

٤٩- وقد وردت، علاوة على ذلك، تقارير عن عمليات تفتيش الغرض منها طرد المهاجرين الذين يعيشون في بلد مضيف. وقد لجأت الدول، في بعض الحالات، إلى القيام بـ"مداهمات" نفذتها الشرطة لمنازل خاصة في الأحياء التي يقطنها المهاجرون فأوقفت واحتجزت جميع المقيمين الذين لم يستطيعوا عرض وثائق الإقامة القانونية مما أدى إلى فصل الأطفال عن والديهم الموقوفين. بمن فيهم الأطفال الذين وُلدوا في تلك البلدان. وينبغي أن تُتخذ القرارات بشأن حالات الطرد جميعها على أساس فردي وينبغي أن تضمن الدول عدم حدوث عمليات طرد جماعي^(٣٦).

(٣٦) يمكن أن يكون حظر الطرد الجماعي للأجانب مبدأ مسلماً به في القانون العرفي الدولي. فالاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، في واقع الأمر، هي الصك الذي يوفر القدر الأكبر من الحماية للمهاجرين غير الشرعيين في القانون الدولي لحقوق الإنسان وهي تمنحهم حقوقاً إضافية كالحماية من الطرد استناداً إلى وضع المهاجر كفرد، التي تقتصر في صكوك أخرى على المهاجرين المقيمين بصورة قانونية، كالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. انظر المادة ٢٢ من اتفاقية حماية العمال المهاجرين، والمادة ١٣ من العهد الدولي المذكور والمناقشة الواردة في الصفحات ١٠-١٤ من Cholewinski, et al.

٥٠- وفي ظل هذا التنوع الذي يطبع السياسات والقوانين الوطنية التي تحكم الاحتجاز والطرده، من المهم اعتبار الهجرة غير الشرعية مخالفة إدارية والتعامل مع المهاجرين غير الشرعيين على أساس فردي. وينبغي، كلما أمكن، عدم استخدام الاحتجاز إلا كحل أخير وينبغي عدم معاملة المهاجرين غير الشرعيين عموماً كما يعامل المجرمون. ويسهم احتجاز المهاجرين الذي كثيراً ما يطبعه التقلب وعدم الشرعية في تفاقم الظاهرة الأكبر المتمثلة في تجريم الهجرة غير الشرعية.

٣- التهريب والاتجار غير المشروع

٥١- يلاحظ المقرر الخاص استمرار التجاوز بحق المهاجرين غير الشرعيين المتورطين، عن قصد أو عن غير قصد، في عمليات التهريب والاتجار غير المشروع. وبمرور الزمن، صارت تجارة الرقيق أشد تعقيداً حيث قد يستخدم المهربون والمتاجرون خليطاً من طرائق الهجرة القائمة على الخداع والسرية أو حتى استراتيجيات تغيير في مختلف مراحل الرحلة يشترك في تنفيذها فاعلون شرعيون وغير شرعيين على المستويين الحكومي وغير الحكومي (ومن بينهم، المسؤولون عن الحدود والوسطاء ووكالات التوظيف ومسؤولو الشرطة ووكلاء الأسفار ومتعهدو النقل ومستخدمو شركات الطيران)^(٣٧). وقد زادت سهولة حركات النقل عبر الحدود لدرجة أن الشبكات تعتمد على عدة فاعلين قد لا يشاركون بشكل ناشط ومعتمد في أنشطة التهريب والاتجار غير المشروع. وهناك قلق من كون المهاجرين غير الشرعيين قد لا يحصلون على الحماية الكافية أثناء عملية منع انتشار تلك الشبكات والقبض على أفرادها.

٥٢- فضلاً عن ذلك، وبسبب تلك التعقيدات، يبدو أن التمييز بين تينك الممارستين سطحيّ إلى حد كبير في بعض الحالات كما يشوب الالتباسُ تعريفهما ونطاقهما. ومن حيث المبدأ، يُعتبر الاتجار غير المشروع بوجه عام جريمة في حق البشر وهو ينطوي عادةً على قسر وخداع واختطاف وعلى إساءة الدين وسوء استعمال القوة والربح المالي لمن ييسرون تلك التجارة وينتفعون منها وعلى استغلال ضحايا الاتجار بشكل عام. وقد ينطوي الاتجار غير المشروع على تهديدات لسلامة الأشخاص وللصحة الجنسية والإنجابية وقد يتسبب في تجاوزات وفي المعاملة المهينة أثناء حدوثه. وخلافاً لذلك، يُعتبر تهريب المهاجرين بالأساس جريمة في حق الدول حيث يُنظر إلى تمكين شخص أجنبي من الدخول غير الشرعي إلى البلد بوصفه انتهاكاً لصلاحيات الدول السيادية في رفض دخول الأجانب وطردهم^(٣٨).

٥٣- ومن حيث المبدأ، لا يعد التهريب ممارسة قسرية، على الأقل مبدئياً، لأن الشخص الذي يُحتمل أن يهاجر تربطه علاقة تعاقدية بالمهرب. غير أن ممارسات التهريب قد أصبحت أكثر شمولاً في الوقت الذي صارت فيه سياسات مكافحة الهجرة أشد تقييداً، وهو ما يعرض المهاجرين لضروب لا تُعدُّ ولا تُحصى من التجاوزات، ومن جعلتها الاستغلال الجنسي والاعتداء الجسدي وعبودية الديون والتخلي. ففي كثير من الأحيان، يجد المهاجرون المهربون أنفسهم والحالة هذه عرضةً لانتهاكات ربما لم تكن في حسابهم قبل أن يوافقوا على تهريبهم. وعلاوة

(٣٧) Lee، الصفحتان ٢-٣.

(٣٨) المرجع نفسه، ص ٤.

على ذلك، قد يقع المهاجرون المهربون، في بعض الحالات، ضحية الاتجار وهو ما يجعل عملية التمييز أشد صعوبة ويتسبب في ترتيب خاطئ لدرجات الإيذاء^(٣٩).

٥٤ - وفي هذا الصدد، يزداد مفهوم قبول الشخص بأن يهرب أشد تعقيداً. وفور اعتراض سبيل مهاجر غير شرعي، يكون على الدولة المعنية تحديداً القدر الذي شارك به المهاجر في طريقة الدخول غير الشرعية، وهو ما يترك لها حرية كبيرة في تحديد مدى خطورة الذنب أو، على عكس ذلك، الإيذاء الحاصل مما يؤثر على درجة الحماية التي قد يحصل عليها المهاجرون. أي أنه قد يُنظر إلى المهاجر غير الشرعي الذي يُعتقد أنه كان موافقاً على تهريبه على أنه يستأهل قدرًا من الحماية أقل من القدر الذي يُمنح لضحية الاتجار غير المشروع التي قد يُنظر إليها على أنها خضعت للاستغلال دون علمها. ومما يزيد في تعقيد هذين التمييزين المشاعر التي تملئها المواقف التمييزية تجاه البلد الأصلي أو الافتراضات المبنية على أساس العرق ونوع الجنس^(٤٠).

٥٥ - ويتضمن بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال وبروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، المكمّلان لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، بنداً تحوطياً ينص على استمرار سريان حقوق الإنسان والقانون الإنساني وقانون اللاجئين^(٤١)، حسب الاقتضاء. ولكن، في حين أن هذه الفروع من القانون تبقى سارية على المهاجرين غير الشرعيين، فإن هؤلاء يظلون في الواقع العملي عرضة للاستغلال والإيذاء بسبب افتقارهم لوضع قانوني في البلد المضيف^(٤٢).

٥٦ - وتتلخص الغايات المرجوة من بروتوكول الاتجار بالأشخاص في منع ومكافحة الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال، وحماية ومساعدة ضحايا ذلك الاتجار وتشجيع التعاون بين الدول على بلوغ تلك الأهداف^(٤٣). وينص ذلك البروتوكول على أن الموافقة على الاستغلال تصبح فاقدة الأهمية في حال استخدام أي من "الوسائل" المبيّنة في التعريف ويناشد الدول بأن تعتبر اشتراك أفراد في عملية الاتجار غير المشروع جنائية ويلزمها باتخاذ عدد من التدابير بمبادرة أحادية أو بالتعاون مع دول أخرى من أجل منع ومكافحة الاتجار غير الشرعي^(٤٤). ومن بين تلك التدابير تبادل المعلومات وتدريب الموظفين المعنيين وتعزيز وسائل مراقبة الحدود وصحة وثائق السفر أو الهوية.

(٣٩) المرجع نفسه، ص ٥.

(٤٠) قد تعاني النساء العاملات في قطاع الجنس أو الدعارة، سواء كان ذلك برضاهن أم عدمه، من مزيد من الوصم. انظر Kamala Kempadoo, "Sex work migration and human trafficking: problems and possibilities," in *Intra-Caribbean Migration and the Conflict Nexus*, 167-185.

(٤١) بروتوكول الاتجار بالأشخاص، المادة ١٤؛ وبروتوكول تهريب الأشخاص، المادة ١٩.

(٤٢) انظر المناقشة الواردة في Cholewinski, et al، الصفحات ٢٤-٢٨.

(٤٣) بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، المادة ٢.

(٤٤) المرجع نفسه، الفقرة (ب) من المادة ٣ والمادة ٥.

٥٧- وبالرغم من أوجه الحماية تلك، يرتكب ضحايا الاتجار غير المشروع، الذين كثيراً ما يتصرفون بناء على معلومات خاطئة، مخالفات إدارية من قبيل الدخول غير الشرعي واستخدام وثائق مزورة وغير ذلك من أشكال الإخلال بقوانين ولوائح الهجرة مما يعرضهم للاحتجاز ويساهم في تجريمهم. وفضلاً عن ذلك، يعاقب القانون في بعض الدول الدخول غير الشرعي والدخول بلا وثائق صحيحة أو ممارسة الدعارة، بما في ذلك الدعارة القسرية، بوصفها مخالفات جنائية. وبالتالي فإن ضحايا الاتجار غير المشروع غالباً ما يُحتجزون ويرحلون دون الالتفات إلى احتياجاتهم الخاصة من الحماية ودون اعتبار المخاطر التي قد يتعرضون لها إذا أُعيدوا إلى بلدانهم الأصلي^(٤٥).

٥٨- أمّا الغايات المرجوة من بروتوكول تهريب الأشخاص فتتلخص في منع ومكافحة تهريب المهاجرين وفي تشجيع التعاون بين الدول على تحقيق ذلك الهدف وحماية حقوق المهاجرين في الوقت نفسه. وهو يناهز تحديداً بتوفير حماية خاصة للمهاجرين في سياق الحق في الحياة والحق في عدم التعرض للتعذيب أو غيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، إضافة إلى جذب الانتباه إلى احتياجات النساء والأطفال الخاصة. غير أنه من الواضح أن الحماية الممنوحة للمهاجرين المهريين أقل بكثير من الحماية الممنوحة لضحايا الاتجار غير المشروع ويعود السبب في ذلك على وجه التحديد إلى اعتبار أن المهاجرين المهريين قد قبلوا بتلك الممارسة. ويشدد بروتوكول تهريب الأشخاص على تعزيز عمليات مراقبة الحدود وهو، على الرغم من تحريم ملاحقة فرد من الأفراد لمجرد كونه خضع للتهريب، يبيّن أنه يتعين ألاّ يصبح المهاجرون عرضة للمحاكمة الجنائية بسبب كونهم خضعوا للتهريب - وتجدر الإشارة إلى أن الدخول غير الشرعي يبقى مخالفة جنائية في العديد من البلدان^(٤٦).

٥٩- وبخلاف تعريف الاتجار غير المشروع، ورغم أن التهريب قد يكون فيه إيذاء وخطر، فإن تعريف التهريب لا يشير بالضرورة إلى حدوث استغلال أو انتهاك لحقوق الإنسان. غير أنه من الصعوبة بمكان، في الواقع العملي، تحديد الفرق بينهما، والمهاجرون الذين يوافقون مبدئياً، كما أسلفنا، على تهريبهم يجدون أنفسهم في نهاية المطاف محلّ استغلال^(٤٧). وبسبب أوجه الالتباس التي تشوب تلك الممارسات، بسبب استثناء شبكات التهريب رداً على سياسات مكافحة الهجرة التي صارت أشد تقييداً من أي وقت سابق، فإنه من المهم بشكل خاص أن تستقبل الدول المهاجرين غير الشرعيين الذين يُعتبرون متورطين في ممارسات اتجار غير مشروع وتهريب بشكل فردي وأن تذهب إلى أبعد حد ممكن في التحقيق في احتمال اشتراكهم فيها وأن توفر لهم ضمانات مراعاة الأصول القانونية الواجبة.

(٤٥) انظر تقرير المقررة الخاصة المعنية بحقوق الإنسان للمهاجرين، غابرييلا رودريغيس بيزارو،

E/CN.4/2003/85.

(٤٦) بروتوكول تهريب الأشخاص، المادة ٥، وانظر Lee، ص ٤.

(٤٧) Cholewinski, et al، ص ٢٧.

ثالثاً - الاستنتاجات والتوصيات فيما يتعلق بحماية المهاجرين غير الشرعيين

٦٠- يشجع المقرر الخاص الدول على اعتبار الهجرة غير الشرعية مخالفة إدارية، مما يعكس التزوع إلى تجريم أكبر، وعلى إدماج إطار حقوق الإنسان المعمول به في ما تضعه من ترتيبات ثنائية وإقليمية للتحكم في تدفقات الهجرة وحماية مصالح الأمن القومي وكذلك جعل قوانينها وسياساتها الوطنية تنسجم مع معايير حقوق الإنسان الدولية. وينبغي أن تكون حماية المهاجرين في صميم سياسات الهجرة بصرف النظر عن وضعهم أو الطريقة التي دخلوا بها إلى تلك الدول. وعليه، يقدم المقرر الخاص التوصيات التالية بشأن تكوين أو تعديل آليات واتفاقات التعاون الثنائي والإقليمي وكذلك تحسين التدريب وبرامج التحليل والتدابير السياسية على الصعيد الوطني.

إدماج إطار لحقوق الإنسان

٦١- ينبغي أن تدمج الدول إطاراً لحقوق الإنسان تعمل به في ترتيباتها الثنائية والإقليمية بغية ضبط تدفقات الهجرة وحماية مصالح الأمن القومي. وينبغي إيلاء اهتمام خاص للمحتجزين وللمهاجرين المهربين ولضحايا الاتجار غير المشروع وللأطفال والنساء وطالبي اللجوء وغيرهم من المجموعات المستضعفة. وينبغي أن تضمن السياسات المراد بها قبول العائدين من جديد وإعادة إدماجهم عدم إرغام المهاجرين الطالبن للحماية الدولية على العودة دون ضمان حقوقهم في طلب اللجوء.

٦٢- وينبغي أن تُدرج الدول المعايير الدولية لحقوق الإنسان في القوانين والسياسات الوطنية المتعلقة بالهجرة. وفي هذا السياق، ينبغي للدول أن تصدق، إن لم تفعل ذلك بعد، على الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، وهي أول معاهدة دولية شاملة تركز على حماية حقوق العمال المهاجرين وعلى الرابط الذي يجمع بين الهجرة وحقوق الإنسان؛ فهي تقدم للدول إرشاداً عظيم الفائدة في كيفية ضمان حصول الهجرة في ظروف إنسانية ومنصفة. وينبغي للدول، بوجه خاص، أن تعيد النظر في إجراءات الطرد التي تتبناها وأن تجعلها تتسق وبنود الاتفاقية التي توفر الحماية الأشمل للأجانب في هذا الشأن.

٦٣- وينبغي أن تستعرض الدول سياساتها الوطنية لتجعلها تتوافق والاتفاقات الثنائية والإقليمية القائمة بشأن حرية تنقل العمالة. وتنبغي أن تُجري هذا لغاية تقييم أي السياسات الوطنية هي سياسات تقييدية بهذا المعنى وما هي التأثيرات التي تكون للأطر الوطنية التقييدية على حقوق الإنسان التي يتمتع بها المهاجرون، سواء كانوا يحملون وثائق ثبوتية أم لا، إلى جانب العوائق التي تضعها أمام تعزيز حرية تنقل العمالة التي يمكن أن تكون لها آثار إيجابية على الاقتصاد الوطني.

٦٤- وينبغي تناول جميع قضايا الأشخاص الذين لهم دور في اعتراض سبيل المهاجرين في البحر، سواء كانوا من المهاجرين غير الشرعيين أو من الأشخاص المتورطين في إنقاذ أو نقل مهاجرين تبين أنهم غير شرعيين، قضية قضية وأن يُمنح الأشخاص الحق الأساسي في أن تراعى الأصول القانونية الواجبة في التصدي لقضاياهم. وينبغي أن يُعرض الأشخاص الذين يُعتقد أنهم هربوا أو تم الاتجار بهم على قاض مستقل دون إشراك البلد الأصلي؛ وينبغي أن تجدد الدول تعاونها في مجال حماية الشهود والضحايا الذين يساعدون في التعرف على المهربين والمتاجرين وفي مقاضاتهم. وينبغي أن يُسمح للأشخاص الذين يطالبون بالحماية الدولية ببدء إجراء طلب اللجوء الوطني على الفور.

٦٥- وينبغي أن تتخذ الدول إجراءات لإعادة النظر في قوانينها الوطنية السارية على احتجاج المهاجرين من أجل ضمان اتساقها مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان التي تحظر المعاملة اللاإنسانية وتضمن مراعاة الأصول القانونية الواجبة. وينبغي أن تتخذ الدول تدابير من أجل ضمان ألا يكون احتجاج المهاجرين غير الشرعيين تعسفياً ووجود إطار قانوني وطني يحكم إجراءات الاحتجاز وظروفه. وينبغي للدول أن تضع وتنفذ أنظمة ببدائل للاحتجاز في سياق تدفقات المهاجرين غير الحاملين لوثائق - وهو ما قد يوفر ضمانات إجرائية متينة من بينها الالتزام بتعيين قاض للفصل في الصفة الشرعية للاحتجاز وفي استمرار أسبابه - ولا يجوز الاحتجاز بوجه عام إلا كحل أخير.

بناء القدرات الوطنية

٦٦- ينبغي للدول أن تضع وتنفذ مزيداً من البرامج بغرض تدريب السلطات الحدودية وموظفي مراكز الاحتجاز وأفراد الشرطة والجيش وموظفي الحكومات وتوعيتهم بحقوق الإنسان الممنوحة للمهاجرين غير الشرعيين في جميع مراحل الهجرة بما في ذلك أثناء اعتراض السبيل والإنقاذ في البحر وأثناء الاحتجاز والطرده وفي حالات التهريب والاتجار غير المشروع، حسب الاقتضاء.

٦٧- وينبغي أن تنشئ الدول هيئة مستقلة على الصعيد الإقليمي يمكنها المساعدة في رصد فعالية بعض السياسات التي تساهم في تكليف جهات خارجية بعمليات مراقبة الحدود. وقد يكون ذلك في شكل تعزيز قدرة معهد أكاديمي أو معهد للشرطة موجود بالفعل أو في شكل تكوين روابط أقوى مع فروع البيانات والرصد في أنظمة إقليمية قائمة لحماية حقوق الإنسان (كمنظمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان أو مجلس أوروبا أو اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب)، حسب الاقتضاء.

٦٨- وينبغي للدول أن تتخذ إجراءات لزيادة تعزيز قنوات الهجرة القانونية من أجل تشجيع تدفقات العمالة الشرعية بما في ذلك خطط الهجرة المؤقتة أو الدائرية وحركة العمالة الماهرة وشبه الماهرة بموجب آليات إقليمية تنظم حرية تنقل العمالة. وفي حين أن الأحكام التي تنص على حرية تنقل الأشخاص موجودة بالفعل على الصعيد الإقليمي، فإنه ينبغي أن تتخذ الدول تدابير لضمان إنشاء هياكل مؤسسية مناسبة لإنفاذ تلك الأحكام، مع الاهتمام على وجه الخصوص بأوجه حماية حقوق الإنسان الممنوحة للمهاجرين.

٦٩- وينبغي للدول أن تتخذ جميع التدابير لإعلام الموظفين الذين يشاركون في المنع المحتمل خلال العمليات التي تُجرى في عرض البحر بحقوق المهاجرين العابرين، بمن فيهم المهاجرون غير الشرعيين، وبالضمانات الممنوحة لهم. فإنقاذ أشخاص يواجهون مخنة في عرض البحر ليس مجرد التزام ينص عليه القانون البحري بل إنه ضرورة إنسانية كذلك بصرف النظر عن الوضع القانوني للأشخاص الذين وُجدوا أو أسباب سفرهم بحراً. وينبغي أن يحصل الأشخاص المتاجر بهم وغيرهم من الجماعات الضعيفة كالأطفال الذين فصلوا عن ذويهم وطالبي اللجوء على مساعدة خاصة بما في ذلك الرعاية الصحية اللازمة عند استقبالهم.

٧٠- وينبغي أن تتخذ الدول تدابير لإعلام المهاجرين المحتملين بالمخاطر المرتبطة بعمليات التهريب والاتجار غير المشروع وأيضاً بالحقوق الممنوحة للمهاجرين حتى لو كانوا في وضع غير قانوني خاصة في حال استخدام الاحتجاز. وينبغي الاهتمام على الخصوص بظاهرة الوصم القائمة على أساس جنساني المرتبطة بالهجرة غير الشرعية وبجميع أشكال استغلال الأطفال.

٧١- وينبغي أن تتخذ الدول تدابير لزيادة إعلام وتوعية موظفي الحدود ومراكز الاحتجاز ومسؤولي الشرطة والجيش بأوجه الفرق بين المهاجرين المهرّبين وضحايا الاتجار غير المشروع والمهاجرين غير الشرعيين الآخرين الذين قد يقعون في كلتا الفئتين. وينبغي ألا يُدخّر جهد في إجراء تحقيق تام ودون أحكام مسبقة في الحالات المعروضة حالة بعد أخرى وفي تقديم ضمانات مراعاة الأصول القانونية الواجبة وتوفير المساعدة القنصلية وتقديم المساعدة للمهاجرين غير الشرعيين في تأمين عودتهم سالمين، حسب الاقتضاء.

البيانات والتحليل

٧٢- ينبغي للدول أن تدعّم قدرتها على تحليل البيانات المتعلقة بسياسة الهجرة. ودعمًا لسياسات كل دولة وقوانينها وممارستها الداخلية التي تخلف آثاراً عابرة لحدودها، من الممكن إنشاء مرصد لجمع البيانات الإحصائية الدقيقة والبيانات ذات الصلة ولتقديم تحليلات مستقلة ونزيهة ومتخصصة تتناول الجوانب المهمة من سياسة الهجرة بغية تبيان أوجه نجوعها ومواطن قصورها.

٧٣- وينبغي للدول أن تتخذ مزيداً من التدابير بغية إثراء البيانات الكمية السنوية المتعلقة بطلب البلدان المضيفة على العمالة كونها السبب الدافع إلى الهجرة الاقتصادية، وذلك سعياً لتحسين التوافق بين العرض من العمالة المهاجرة واحتياجات البلدان المضيفة. ويجب على البلدان المضيفة والبلدان الأصلية أن تحدد، على التوالي، حالات النقص والفائض في العمالة الحالية والمتوقعة حسب القطاعات الاقتصادية والمهن والمناطق والأقاليم؛ فضلاً عن ذلك، يكون التفريق بين حالات النقص في العمالة ذات الطابع الهيكلي وبين حالات النقص الموسمية أو المؤقتة، مهماً في وضع وتنفيذ سياسات هجرة العمالة الفعالة.

٧٤- وينبغي للدول أن تضع خططاً كي يتمكن صانعو السياسات من استكشاف العلاقة بين عرض العمالة والطلب عليها وكره الأجانب على المستويين المؤسسي والمجتمعي. وينبغي إيلاء المزيد من الاعتبار لإدماج الإحصائيات بشكل أفضل في عمليات صنع القرار تتسم بالرونة والشمولية والاستدامة من أجل ضبط دخول المهاجرين وتوظيفهم وإقامتهم والقيام بعمليات إعلامية/تثقيفية تعرف بما تعود به الهجرة من منافع على الاقتصاد المحلي والوطني. ومن شأن الاعتراف بهجرة العمالة المطلوبة أن يخفّف من احتمال تنامي مشاعر العداة تجاه المهاجرين وتجريحهم.

٧٥- وينبغي للدول أن تتخذ تدابير لاستعراض وتجميع وتشاطر المعلومات المتعلقة بالهجرة غير الشرعية عن طريق البحر. وحتى تنجح الاتفاقات الثنائية والمتعددة الأطراف في الحد من عدد دول الهجرة غير الشرعية عن طريق البحر، ينبغي أن تنظم المنظمات الحكومية الدولية والفاعلون المعنيون غير الحكوميين حملات إعلامية تستهدف عامة الجمهور لإخبار العابرين بالمخاطر التي ينطوي عليها ذلك السفر ولتحسين التواصل بين المسؤولين عندما يتم اعتراض سبيل المهاجرين في عرض البحر، بما في ذلك المخاطر المرتبطة بالسفر برّاً في الطريق إلى نقطة الركوب المرتقبة. وينبغي تنسيق البيانات التجريبية المتعلقة بحجم ونطاق الهجرة غير الشرعية عن طريق البحر واعتراض السبيل والإنقاذ في عرض البحر والإنزال ومعاملة الأشخاص الذين أنزلوا وينبغي للحكومات والوكالات الدولية تجميعها بصورة منهجية أفضل.