



第五十九届会议

议程项目 105 (b)

人权问题：人权问题，包括增进人权和
基本自由切实享受的各种途径

人权委员会特别报告员关于移徙者人权的报告

秘书长的说明

秘书长谨向大会转递人权委员会特别报告员加芙列拉·罗德里格斯·皮萨罗依照大会第 58/190 号决议和人权委员会第 2004/53 号决议要求编写的关于移徙者人权的报告。

摘要

本报告阐述特别报告员向人权委员会提交第五次报告 (E/CN.4/2004/76 和 Add.1 至 4) 以来，就移徙者人权问题开展工作的新情况。

本报告概述审查期间开展的各项活动。特别报告员指出，移徙者的人权状况、尤其是行政地位不合规定的移徙者的人权状况在不断恶化。

特别报告员阐述了审查期间所发生对于促进保护移徙者人权具有重大影响的一系列新情况。她指出，人们就移徙政策开展辩论时忽视了这一易受伤害群体的人权，在实践中也忽视了确认这些权利的必要性。移徙管理领域正在出现许多协商进程，特别报告员对此表示欢迎。然而，她认为有必要向大会报告她觉得亟需得到重视的某些令人关切的问题。

特别报告员请会员国考虑批准《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》和《联合国打击跨国有组织犯罪公约》以及《关于打击陆、海、空偷运移民的补充议定书》和《关于预防、禁止和惩治贩运人口特别是妇女和儿童行为的议定书》。她认为，必须在绝对尊重相关人员人权的情况下，开展行政地位不合规定的移徙者的身份正规化的进程，因此避免这些人员需要雇主为其申请身份正规化而受讹诈。最后，她促请大会继续努力编纂国际法委员会所提交关于各国对国际不法行为所负责任的条款草案，并促请人权委员会对于《关于严重侵犯人权和国际人道主义法行为受害者补救和赔偿权利的基本原则和准则》采取同样行动。



目录

	段次	页次
一. 导言	1-2	3
二. 任务	3-4	3
三. 活动	5-20	3
A. 活动概况	5	3
B. 意见	6-20	5
四. 移徙者人权	21-58	7
A. 2003 年至 2004 年期间的情况发展	21-28	7
B. 承认移徙者人权	29-46	8
C. 趋向权利型移民管理	47-58	12
五. 结论与建	59-65	14

一. 引言

1. 本报告是人权委员会特别报告员加芙列拉·罗德里格斯·皮萨罗依照大会第 58/190 号决议和人权委员会第 2004/53 号决议要求提交大会关于移徙者人权的第三次报告。

2. 本报告阐述 2003 年 8 月 1 日至 2004 年 8 月 30 日期间开展的各项活动。报告强调了特别报告员认为亟需得到重视的某些令人关切的问题。由于篇幅有限，并为避免不必要的重复，必要时将提及早先详细阐述所存在的某些问题的报告。本报告还阐述审查期间在保护移徙者人权方面所发生的重大新情况。

二. 任务

3. 特别报告员依照人权委员会第 1999/44 号决议开展活动，委员会该项决议设立了这一机制并界定了该机制的职能。委员会第五十八届会议第 2002/62 号决议决定将特别报告员的任务再延长三年。

4. 特别报告员提交给人权委员会第五十七届会议的第二次报告(E/CN.4/2001/83 和 Add.1)对报告员的工作规定了国际法律框架。特别报告员提交大会的第一次报告(A/57/292)阐述了报告员的工作方法。

三. 活动

A. 活动概况

5. 特别报告员提交人权委员会第六十次会议的报告(E/CN.4/2004/76 和 Add.1 至 4)概述了 2003 年 7 月至 11 月期间特别报告员所参加的各次会议和活动。在该次报告所述期间之外，特别报告员参加了下列活动：

(a) 2003 年 11 月 10 日和 11 日，她在移民局在奥斯陆举办题为“从国际、欧洲和国家的角度管理移徙问题”的研讨会上发了言；

(b) 2004 年 1 月 20 日和 21 日，她参加了国际移徙问题全球委员会在日内瓦举行的专家会议；

(c) 1 月 22 日和 23 日，她出席了日内瓦大学发展问题研究学院所举办题为“移徙与新的国际劳动分工”的座谈会；

(d) 1 月 26 日至 30 日，她参加了全球权利：促进正义的伙伴在哥斯达黎加所举办关于人权与贩卖人口问题的区域研讨会。特别报告员介绍了《联合国打击跨国有组织犯罪公约关于预防、禁止和惩治贩运人口特别是妇女和儿童行为的补充议定书》的条款；

(e) 2 月 22 日至 29 日，她对伊朗伊斯兰共和国作了正式访问；

(f) 3月1日，她参加了消除种族歧视委员会举办的关于非公民与种族歧视的专题讨论。这次会议的目的是继续起草关于非公民的订正一般性建议；

(f) 3月2日，她应邀参加了保护所有移徙工人及其家属权利委员会第一届会议。特别报告员和委员会成员决定保持经常接触，以便就具体专题交换意见并协调两个机制的工作；

(h) 4月5日至8日，特别报告员向人权委员会第六十届会议提交第五次报告。报告重点阐述了移徙帮佣工人的生活、工作和就业状况。这份报告有四个增编，其中载有与各国政府来往信件的全部内容以及访问西班牙、摩洛哥和伊朗伊斯兰共和国的报告。4月6日，特别报告员参加了移徙者权利国际、亚洲移徙者论坛和尊重：欧洲移徙帮佣工人网举办的关于移徙者人权的小组讨论会。4月7日，她为出席委员会第六十届会议的非政府组织举办了一次情况介绍会，介绍她的年度报告。4月8日，她参加了促进批准《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》全球指导委员会所举办题为“劳工移徙与人权”的小组讨论会；

(i) 4月13日至15日，她应经济、社会和文化权利观察邀请，前往西班牙巴塞罗那，在 Pompeu Fabra 大学法学院向公众介绍了她访问西班牙的报告。特别报告员会见了加泰罗尼亚自治区当局以及民间社会代表；

(j) 5月17日至21日，她参加了在巴拿马市举行的移徙问题区域大会第九次会议。出席这次会议的有伯利兹，加拿大、多米尼加共和国，萨尔瓦多、洪都拉斯、墨西哥、尼加拉瓜、巴拿马和美利坚合众国的副部长；

(k) 6月9日至18日，她对意大利进行了正式访问，特别报告员将向人权委员会下一届会议报告这次访问的情况；

(l) 6月21日至25日，她参加了人权委员会各特别程序工作组特别报告员/代表、独立专家和主席第十一次年度会议。这次会议通过了关于移徙者人权的联合声明（见 E/CN.4/2004/5，附件一）；

(m) 7月20日和21日，她在日内瓦参加了联合国大学举行的研讨会，这次研讨会是题为“采用结构性方式了解和打击贩运人口现象”的项目的组成部分；

(n) 7月26日至29日，她出席了第一届美洲社会论坛期间在基多举行的移徙政策问题半球会议，这次会议是各种区域和专题社会论坛的世界社会论坛议程的组成部分；

(o) 9月2日至5日，她应邀参加了作为2004年巴塞罗那论坛组成部分的人类移动和移民世界大会全体会议。特别报告员还将组织开展题为“善政与分担责任”的对话；

(p) 9月9日和10日，她将在智利圣地亚哥参加伯尔尼倡议美洲区域协商；

(q) 9 月 20 日至 30 日，特别报告员将对秘鲁作正式访问。

B. 意见

1. 访问

6. 在审查所涉期间，特别报告员对西班牙、摩洛哥、伊朗伊斯兰共和国和意大利进行了正式访问。在人权委员会第六十届会议上，她提出了 2003 年出访西班牙和摩洛哥的报告 (E/CN.4/2004/76/Add.2-3)，以及 2004 年 2 月访问伊朗伊斯兰共和国的初步说明 (E/CN.4/2004/76/Add.4)。之后，特别报告员访问了意大利、并计划于 2004 年 9 月访问秘鲁。她还表示希望于 2005 年初访问布基那法索和科特迪瓦，并正在努力寻找对各方都合适的日期。

7. 自从开始工作以来，特别报告员在很大程度上将重点放在“断层线”上。例如，在任务的最初几年，她分析了美国-墨西哥边界北南国家间经济差异触发的移民流动；¹ 本报告所述期间，她集中注意欧洲和地中海移民环境。在去年访问西班牙、摩洛哥和意大利之后，特别报告员希望于 2005 年访问撒哈拉以南非洲，完成她的工作。

8. 此外，混合移民问题及其与难民流出的关系，促使特别报告员于 2004 年 2 月访问了伊朗伊斯兰共和国，她在那里侧重于所谓的自愿遣返方案。特别报告员在向人权委员会下一届会议提出报告前，向委员会第六十届会议提交了这次访问的初步说明。

9. 特别报告员一直不断工作，落实其访问报告中的各项建议。2003 年 11 月 7 日，她就其报告所载建议的执行情况致函加拿大政府 (E/CN.4/2001/83/Add.1)。² 她将在不久未来向访问的其他国家发出类似信件。特别报告员希望感谢墨西哥国家移民研究所邀请她参加将于 2005 年 1 月举行的工作会议，以审查研究所对文件 E/CN.4/2003/85/Add.2 中各项建议采取的行动。

2. 个案研究

10. 在所有工作中，特别报告员依照人权委员会的任务规定，在分析收到的资料时考虑到性别观点，并特别注意对妇女的歧视和暴力案件。她还认为必须考虑到移民流动的组成和来源，以便根据移民者在移民过程中可能遇到的风险和虐待，更好地保护其人权。

11. 特别报告员向人权委员会第六十届会议提交的报告 (E/CN.4/2004/76) 集中讨论了移民家庭生活、工作和就业条件。特别报告员认为，这个群体的状况说明当代国际移民的三个最重要的挑战：第一，移民的规模和女性化。这些动向中的新现象不再是规模庞大，而是原籍国数目增多，其中妇女比例很高，特别是在某些亚洲国家；第二，移民者特别是行政地位不正常者的人权难以获得承认；最后，需要基于权力的移民管理。

12. 利用国际劳工组织（劳工组织）制定的广义的家佣任务定义，³ 特别报告员的报告根据主要国际人权文书以及劳工组织在这方面制定的法律框架，分析了该部门雇用的移徙女工的待遇。特别报告员的报告再次指出，即使有各种适用于非公民的基本人权准则，移徙妇女——特别是女佣——面临的现实与国际法规定相去甚远。家庭女佣必须接受合同中的虐待性条款，受招聘机构诱骗欠债，其证书被扣留，并在很多情况下遭到雇主的虐待和性暴力。特别报告员描述了许多被招聘机构选择的妇女如何最终成为贩卖受害者，从而成为劳工剥削受害者，其条件可能相当于奴役或强迫劳动。特别报告员认为，这些妇女遭受虐待和歧视的原因是其三重地位：妇女、移徙者以及许多情况下的无证件者。

13. 在报告中，特别报告员鼓励通过担保和特别签证制度接受这类工人的国家审查其立法，确保这些工人的地位不直接依赖于和某一雇主的雇用关系，因为这种依赖地位使这些妇女丧失保护，甚至导致她们因惧怕被解雇和（或）遣返而对虐待保持沉默。

3. 侵犯移徙者人权案件

14. 在审查所涉期间，特别报告员继续收到据称侵犯移徙者人权的申述。提交委员会的报告增编 1（E/CN.4/2004/76/Add.1）载有 2003 年 1 月至 12 月送交政府的申诉文本，以及从政府收到的答复。特别报告员提交委员会下一届会议的报告将摘录之后的来往函件。

15. 依照实行的工作方法，收到的申诉已按紧急呼吁和指控书程序转递有关政府。据称在审查所涉期间发生的引起特别报告员干预的侵犯该群体人权的情况包括以下案件：(a) 任意拘留；(b) 拘留条件恶劣；(c) 拘留期间施以酷刑和虐待，包括涉及举目无亲未成年者的案件；(d) 剥夺被拘留移徙者的领事保护权，甚至在移徙者被判处死刑的情况下；(e) 移徙者被警察拘留时死亡；(f) 警察和治安部队成员滥用武力造成死亡；(g) 不提供最基本的公平审判保障；(h) 由于任意决定而在边界驱回；(j) 即决驱逐；(k) 大规模递解出境和侵犯被驱逐者人权；(l) 对移徙者犯罪不受惩罚；以及(m) 性别暴力。

16. 在给政府的函件中，特别报告员还对若干侵犯移徙工人人权的情况表示关切，包括：(a) 雇主施加虐待性工作条件，有时类似奴役或强迫劳动的条件；(b) 扣留护照；(c) 不付工资；(d) 限制行动自由、语言和身体虐待以及雇主按规定提供的住房条件危险；(e) 剥夺结社和集会权；以及(f) 部门管制不当导致招聘机构虐待移徙工人。

17. 像过去所作的一样，特别报告员向政府转告了她对据称恫吓移民协会、工会和专门从事人权和移徙工作的非政府组织的行为的关切。

18. 通过指控书程序，特别报告员已要求某些国家提供资料，说明直接从原籍国雇用移徙工人适用现行移民法律和双边协定的情况。这些函件是要核实是否尊重

保护这个易受伤害群体的人权的最基本标准。特别报告员还经常发出函件，要求特定国家提供资料，说明为处理非法贩运移徙者和贩卖人口以及保护这类罪行受害者而采取的措施。

19. 在审查所涉期间，特别报告员和人权委员会以下特别公共机制联合发出了函件：法外处决、即决处决或任意处决问题特别报告员、促进和保护意见和言论自由权问题特别报告员、酷刑问题特别报告员、当代各种形式种族主义、种族歧视、仇外心理和有关不容忍行为特别报告员、暴力侵害妇女行为及其因果问题特别报告员、任意拘留问题工作组、负责世界各地人权捍卫者状况秘书长特别代表、法官和律师独立性问题特别报告员以及买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题特别报告员。特别报告员要指出，虽然给有关政府的函件提到的是据称侵犯人权的个别案例或具体情况，但这不意味着这些案件不反映该群体每天面临的情况。

20. 特别报告员目前正在编写给人权委员会的下一份报告。在该报告中，她将审查自 1999 年特别报告员办公室成立以来在保护移徙者人权方面观察到的进展，以及这种现象构成的挑战。

四. 移徙者人权

A. 2003 年至 2004 年期间的情况发展

21. 特别报告员提请注意 2003 年至 2004 年期间的一些情况发展，这些发展证实了在保护移徙者人权方面已经取得重要进展。

22. 在 2003 年 7 月 1 日《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》生效后，依据该公约第 72 条，2003 年 12 月由秘书长在联合国总部召集的缔约国会议选举了负责监督公约执行情况的机构的成员。特别报告员欣慰地欢迎设立该委员会，并高兴地通报大会，她在 2004 年 3 月 1 日至 5 日在日内瓦召开的第一届会议上见到了委员会成员。在此次会议上，委员会成员和特别报告员就加强负责保护移徙过程中的人权的联合国机制间的合作的重要性达成了一致意见，并决定自即日起定期开会，就一些事项交换看法并协调其活动。

23. 在根据联合国人权公约建立的机制的框架中，特别报告员还希望提请注意关于对非公民歧视的第 XXX 号一般性建议，这是消除种族歧视委员会为取代第 XI (1993) 号一般性建议而在其 2004 年 8 月第六十五届会议上通过的。她赞同促进和保护人权小组委员会特别报告员戴维·魏斯布罗特先生的观点，“七项主要人权条约每项之下均出现与非公民的待遇相关的问题，因此，条约机构有必要联合……采用一致、结构明确的方式处理保护非公民权利这一问题” (E/CN.4/Sub.2/2003/23 第 33 段)。第 XXX 号一般性建议的通过使得有可能朝着这一方向前进。

24. 特别报告员欢迎《联合国打击跨国有组织犯罪公约》于 2003 年 9 月 29 日生效。她还感到鼓舞的是，补充该公约的两项议定书即《关于防止、禁止和惩治贩运人口特别是妇女和儿童的补充议定书》和《关于打击通过陆、海、空偷运移民的议定书》分别于 2003 年 12 月 25 日和 2004 年 1 月 28 日生效。根据该公约第 32 条，于 2004 年 6 月 28 日至 7 月 9 日，在维也纳召开了公约缔约国首届会议。

25. 关于公约以外的机制，特别报告员希提请注意人权委员会第六十届会议通过的第 2004/110 号决定，规定任命一个新的特别报告员，任期三年，其任务重点处理贩卖人口的受害者、特别是妇女和儿童的人权方面问题。委员会要求该特别报告员提交一份年度报告，同时就捍卫和保护受害者的人权的措施提出建议。

26. 过去几个月，联合国各机构和其他国际组织也特别关注移徙现象。特别报告员欣慰地欢迎设立所谓的日内瓦移徙小组(GMG)。联合国人权事务高级专员办事处、联合国难民事务高级专员办事处、国际劳工组织(ILO)、国际移徙组织(IOM)、联合国贸易和发展会议以及联合国毒品和犯罪问题办事处的高级官员商定，建立一个非正式的机制，特别为下列目的进行定期磋商：交流信息；确定移徙“生活周期”中的关键问题、漏洞以及最佳方法等；商定共同立场、对策和行动；提供指导和领导；促进日内瓦移徙小组成员及国际社会的主要倡议；促进对有关移徙问题的兴趣、对话和辩论；努力将人权、难民保护和刑事司法等层面问题纳入关于移徙的一般性辩论中。⁴

27. 2004 年 6 月在日内瓦召开的国际劳工大会第九十二届会议宣布通过《关于移徙问题行动计划》，以保障国际劳工标准、国家立法以及有关社会保护的立法对移徙工人的保护。ILO 计划设想拟订不具约束力的多边框架来促进有关争取移徙工人权利的行动，并在 ILO 内发起由国际和多边组织参加的关于移徙问题的对话，这非常重要。

28. 在区域一级，特别报告员希提请大会注意美洲人权法院 2003 年 9 月 17 日就无证移徙者的法律处境和权利发表的第 OC-18/03 号咨询意见。2002 年 5 月，墨西哥根据《美洲人权公约》第 64.1 条请求该法院提供咨询意见。该法院在其咨询意见中审查了提交它审议的下列具体问题：(a) 尊重和保障人权以及平等和不歧视原则的根本性质的义务；(b) 对移徙者适用平等和不歧视原则；(c) 无证移徙者的权利；以及(d) 国家根据保护人权的国际文书确定移徙政策的义务。

B. 承认移徙者人权

29. 所收到的关于所指称的侵犯人权行为的资料以及本报告所述期间进行的正式访问期间所收集的数据揭露了一些事实和趋势，特别报告员希提请大会予以注意。

30. 特别报告员给各国政府的信函显示移徙者的人权状况持续恶化，特别是在涉及无正常行政管理身份移徙者的案件中。从所收到的有关指称侵犯人权行为的指控来看，好象这一人群最常遭到的虐待是歧视、仇外和种族主义做法、对无证移民的行政拘留及对移徙工人的种种不同形式的剥削。特别报告员在访问中注意到国际移徙问题所造成的压力的增加以及某些有关移徙者偷渡问题的加重。

31. 这一状况与有关移民政策的辩论很少观注这一非常弱势的群体的人权形成了对比。各国在行使关于管制移徙者入境、逗留和迁徙的主权以及其关于移民、庇护和难民政策时，应铭记其在人权领域所承担的国际义务。换句话说，《公民及政治权利国际盟约》、《消除一切形式种族歧视国际公约》、《消除对妇女一切形式歧视公约》和《儿童权利公约》的各缔约国，必须按照这些条约规定的，且业已成为国际人权法一般原则的平等和不歧视原则，保障其领土上和受其管辖的任何人享有这些法律文书承认的权利。《经济、社会、文化权利国际盟约》的所有缔约国也应保障在毫无歧视，特别是基于原籍的歧视的情况下享有该盟约规定的权利。⁵

32. 尽管事实上这些人权基本规则适用于非公民，但移徙者，特别是那些无正常行政管理身份移徙者的实际情况与上述文书所体现的观念并不相符。特别报告员多次表示，她对这一群体被剥夺人权深感关切。一国说它同意各人权公约文本，但它关于外国人的立法允许在适用这些权利方面的歧视，这没有多大用处。《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》的序言表达了同样的关切，⁶ 其中表示“移徙工人及其家庭成员的权利尚未在世界各地得到充分的确认，因此需要适当的国际保护。”

33. 重要的是确保恰当适用和解释这些意在保障移徙者的权利和基本自由在实践中得到尊重的这些条款。因此，人权条约机构对有关文书所载规则的逐渐解释很重要。这些解释载于一些一般性评论和一般性建议之中，其中有些明确谈到缔约国对非公民的义务。然而，⁷ 因为无法在有限的篇幅内作出深入分析，为本报告的目的，特别报告员仅简单提及人权委员会和消除种族歧视委员会所确立的原则。

34. 人权事务委员会在一般性评论 15 中指出，缔约国提交的报告经常未能考虑到，每个缔约国必须按照《公民及政治权利国际盟约》第 2 条第 1 款的规定，“保证在其领土内和受其管辖的一切个人”的权利（第 1 段）。委员会在审查定期报告方面的经验表明，“在一些国家，外侨无法享受根据《盟约》应该享受的其他权利，或者受到根据《盟约》无法永远予以开脱的限制”（第 2 段）。

35. 委员会一般性评论 18 指出“不歧视，以及在法律面前平等及不受歧视地享受法律的平等保护等方面，都构成与保护人权有关的基本、一般原则”（第 1 段）。在《公民及政治权利国际盟约》第 2 条第 1 款所保障的各项权利方面，不歧视的总体要求“必须得到保障，不对公民和外侨加以区分歧视”（一般性评论 15 第 2

段)，除非是在第 25 条和第 13 条分别规定的公民权利和外侨权利的情况下。委员会指出，“《盟约》就其中所保障的权利给予外侨一切保护，各缔约国在立法和实践中都应该遵守各项要求”（同上，第 4 段）。应该牢记，《公民及政治权利国际盟约》第 2 条所规定的总体保障不同于《盟约》第 26 条所规定的权利。对此委员会在一般性评论 18 中指出，“禁止在公共当局管理和保护的任何领域内实行法律或事实上的歧视”，因为委员会比较关切“缔约国在立法和立法的适用两方面承担的义务”。这样，第 26 条的范围“不局限于《盟约》规定的那些权利”（第 12 段）。

36. 消除种族歧视委员会在最近提出的一般性建议中，澄清了《消除一切形式种族歧视国际公约》缔约国对非公民承担的责任。在该一般性建议中，委员会处理了保护非公民不受仇恨言论和种族暴力影响、获得公民权、司法行政、驱逐非公民并递解出境、以及非公民享受经济、社会和文化权利等具体问题。委员会建议采取一些措施，禁止并消除非公民在享受公民、政治、经济、社会和文化权利方面遇到的一切形式种族歧视。委员会还强调了与劳工及非公民工人就业权利有关的措施，以及对被拘留或监禁的非公民的保障。

37. 对没有证件的移民实施行政拘留的做法日益盛行。这种做法令人担忧，违反了不歧视地位不合法的移民的原则。的确，当这些人被警察逮捕并送到拘留中心，但又不可能向法院上诉以确定拘留他们是否合法之时，他们在行使基本的自由与法律保障权利过程中正在受到歧视。与此同时，他们还被任意剥夺了对警察拘留他们的行为进行有效申诉的权利。随着各国通过并采用打击恐怖主义的特别立法，由于这类立法限制或中止每一位被拘留者应该享有的程序保障，这种局面变得比较普遍。

38. 一个国家可以对未经授权进入其领土的人采取行动，但这类措施必须尊重被拘留者的人权，而无论其迁徙地位如何。目前正在努力推动国际人权法确定一些界线，界线以外的各种行政或司法拘留都将被视为任意拘留。在制定快速、有效的上诉程序以后，就需要在法官没有下令拘留的任何情况下提供保障，尤其是在与移民有关的拘留的情况下。因此，法官应该能够监测行政拘留在重要方面的守法情况，并决定行政拘留是否符合法律，即使拘留行为发生在机场的过境地区。特别报告员认为，在这类情况下必须提供法律援助。

39. 在机构一级，任意拘留问题工作组无论在访问还是在单独案例中，都特别关注这一问题。⁸ 特别报告员在提交人权委员会第五十九届会议的报告（E/CN.4/2003/85）中，纳入了一份被剥夺自由的移徙者的人权情况调查报告。在这一报告中，她对保障措施不足，无法保护行政地位不合法的移民被行政拘留期间的人权感到关切，尤其是出于驱逐目的的拘留（同上，第 65-71 段）。在正式出访期间，特别报告员访问了地位不合法移民拘留中心，以便确定是否建立了足够的提出申诉机制，并确定这类中心由私营部门管理所涉及的问题。

40. 简而言之，根据上述公约成立的各机构的一般性评论和一般性建议，反映了在有关移徙问题的国际人权法形成过程中，平等和不歧视原则的重要性。

41. 在区域一级，美洲人权法院在咨询意见 OC-18/03 中，就平等和不歧视原则表达了类似看法。法院补充指出，各国必须参照平等和不歧视的总体原则，尊重并确保充分、自由地享有人权。因此，如果一个国家未能遵守这一总体义务，实行了歧视性待遇，则这种不遵守行为就需要该国承担国际责任（第 85-96 段）。

42. 特别报告员也赞同咨询意见第八章所表达的意见。该章处理了没有证件的移徙工人的权利问题，其中指出：

“……一个人的移徙地位永远不得成为不允许其享有及行使人权的借口，其中包括那些与就业有关的人权。移徙者在确定雇用关系以后，就获得了一个工人应有的权利，对这些权利必须予以尊重和保障，而不论其在就业国家的地位是否合法。这些权利是雇用关系所产生的后果”（第 134 段）。

43. 根据法院的意见，尊重劳工权利适用于公共和私营两个部门（第 136-140 段）。国家“在本身是雇主时对自己负责。如果第三方在国家的容忍、默许或疏忽下，或者在鼓励制造或维护歧视局面的一些国家政策或指示的支持下行事，则国家对这些第三方的行为负责”（第 152 段）。因此，“移徙工人和第三方雇主之间的雇用关系可能会导致该国以不同的方式承担国际责任”（第 153 段）。

44. 特别报告员认为，只有国家承担国际责任并且责任人受到惩罚，才能打破移徙者的人权受到侵犯和违反却无人受到惩罚的局面。她因此敦促大会继续开展由国际法委员会提交的关于国家对国际不法行为的责任条款草案的编纂工作（2001 年 12 月 12 日第 56/83 号决议），并敦促人权委员会就“关于违反国际人权法和人道主义法行为的受害者补救和赔偿权利的基本原则和准则”采取类似行动（E/CN.4/2000/62，附件）。

45. 特别报告员赞同 2001 年 8 月 31 日至 9 月 8 日在南非德班举行的反对种族主义、种族歧视、仇外心理和相关的不容忍现象世界会议通过的《行动纲领》中，国际社会采用的一些指导原则（A/CONF.189/12，第一章）。《行动纲领》“请各国遵照《世界人权宣言》以及根据国际人权文书承担的义务，充分而有效地促进和保护所有移民的人权和基本自由，不论他们的移民地位如何”（第 26 段），并敦促他们“审查和酌情修订移民法、政策和做法，以便使其中没有种族歧视，并与国际人权文书规定的义务一致”（第 30 段(b)分段）。

46. 人权问题国际化的法律后果之一，就是一个国家给予其管辖之下的人的待遇现在由国际法管理。国际法还承认每个人有每个人的权利。因此，根据国际人权法承认移徙者的权利和当地现实之间的差距，是国际移徙带来的最大挑战之一。

C. 趋向权利型移民管理

47. 探索新的移民管理形式是许多为此目的而设立的政府间协商进程当前国际政治议程上的一个优先事项。因此特别报告员以为不妨就此向大会提出一些想法。

48. 这些一般都是非正式论坛，它们的目的是通过法律上无约束力的政治框架，促进国家间在移民流动管理方面有效合作。各协商进程为移民管理提供了多边视角，直至最近移民都是由双边协议主管的；它们包括了世界上几乎所有区域，只有中非和东非、中东和加勒比例外。其中最重要的论坛有：南部非洲的移民对话和西部非洲的移民对话；关于移民的区域会议，又称为普埃布拉进程，以及南美洲移民会议（利马宣言进程）；布达佩斯小组和独立国家联合体（独联体）会议；西地中海合作会议（五加五）；马尼拉进程，亚洲—太平洋关于难民、流离失所者和移民的政府间协商，关于偷渡、贩卖人口和相关跨国罪行的巴厘部长级会议（巴厘会议），关于欧洲、北美和澳大利亚的庇护、难民和移民政策的政府间协商。⁹

49. 此外随着欧洲联盟在非政府组织的密切注视下，完成移民和政治避难政策协调进程，两个十分重要的项目将在今后几个月内公布其最后报告：伯尔尼倡议和国际移民全球委员会。前者得到瑞士政府的支持（由移徙组织作为其秘书处），设法成为全球一级的政府间移民管理合作论坛。2003年7月2日和3日，在瑞士首都举行伯尔尼倡议协商；这是起草管理原则框架的第一步，目的是便利国家间合作管理国际移民。这一框架，称为《移民管理国际议程》，正在通过2004年期间一系列区域协商起草，并且将在2004年末第二届关于国际移民的讨论会上原则通过（伯尔尼 II）。议程将包括一套由各国和其他利益有关者确定的共同移民原则和有效的移民管理办法汇编。¹⁰ 伯尔尼倡议是国家主管的进程，国际移民全球委员会则不同，是一个独立的团体，其共同主席和委员完全独立地执行任务。委员会2003年12月9日正式成立，其总目的是提供框架，拟定对国际移民的全球性综合、一致应对办法。一组核心国家制定其任务规定，其中一个关键领域是分析目前移民政策之间的差距。到2005年中，全球委员会将提交一系列旨在加强国家、区域和全球各级移民的国际治理建议，提请联合国秘书长和其他利益有关者注意。¹¹

50. 特别报告员认为，从人道主义角度看，管理移民流动有三大因素：首先以全面长期观点看待这一现象，要考虑其原因和后果；第二，一个对话进程，设立起通过移民政策的适当框架，将人和他们的权利置于立法的中心；第三，移民管理以各国共同责任为基础，即政府间合作和协作，国家适当完成对移民的义务，国家的作用则依原籍国、过境国或目的地国而不同。

51. 国际移民的复杂现象反应一个简单的原则：移民流动是社会经济不平等与福利和人权差距造成的。1994年在开罗举行的国际人口与发展会议的《行动纲领》¹² 以

及近来的全球化社会影响世界委员会都指明了这一点。¹³ 特别报告员认为，移民的原因和鼓励移民的因素，例如“移民幻想”特别值得注意。此外在处理移民问题时，必须记住全球化进程的一些固有要素（例如，全球通信革命、信息技术和交通的演变以及跨国社区的成长）和国际移民的新特点。

52. 移民政策辩论中很少重视移民的人权，这些政策的结构极其明显地反应了这一点，政策的主要重点是控制移民流动和管制在一国领土上的外国国民，以及同派出国的关系，这些领域中主要考虑的都不是移民的人权。OC-18/03 号咨询意见也是这一领域中的核心文件，根据美洲人权法院，《美洲》国家不得将遵守人权或法律面前人人平等和不歧视原则从属于实现其移民政策目的或以其为条件，任何与此相反的行动或遗漏行动都不符合国际人权文书（第 161 至第 172 段）。特别报告员认为，在这里分析一下人权条约监测机构的言论和建议以及《保护所有移徙工人及其家庭成员的权利国际公约》的规定会有益处。应当指出，该公约题为“所有移徙工人及其家庭成员的权利”的第三部分，并没有为这组人创立新的权利，而是重申已载入《世界人权宣言》的权利，其后联合国通过的主要人权条约又加以发展，并且已经得到普遍批准。再者，该公约序言明确说明，此次重申反映出深信移徙工人及其家庭成员的权利尚未在世界各地得到充分的确认，如果他们的权利得到更充分的承认，就可防止对行政地位不正规的移民工人就业的追索权。

53. 人尽皆知，移民流动只要管理得当，会产生积极的结果。国际移民是经济发展和社会进步的一个要素，可是，对这一问题的公开提法使人忧虑。政治家和媒体往往将移民说成是解决影响东道国社会一系列问题的办法，例如，有些经济部门人力不足或者是为解决由于出生率低而人口老龄化引起的问题。按照这一办法，移民流动就应当根据东道国经济发展“所需”移民的数量来管理。可是这种工具性移民观点没有考虑到移民的原因同移民一样多种多样，也没有设想移民可能希望在东道国永久居住。这可能就是为什么迄今如此难以设想一个关于移民的政治议程，预见（十分需要）到讨论移民问题对民主提出的挑战，例如目前公民身份模式不足。除此而外，应当深入研究通过管理移民的政治模式传达给东道国人民的信息的效果。特别报告员谨指出，《保护所有移徙工人及其家庭成员的权利国际公约》采取了不同的态度，全篇对移民工人的提法是有家庭的社会人，并承认他们在全世界经济中的重要作用，同时强调他们也属于极易受伤害的群体。

54. 特别报告员出访时，得以目睹一些现行移民政策的限制性质的后果。一般而言，有许多生活在过境国或目的地国的外国国民虽然没有居民证，还是就业了。这些人不能使其地位正常化，因为他们在影子经济中就业，同时，他们因为行政地位不正常，又找不到合法工作。这种一批批被排除在外现象的存在，对于这种政策的有效性和政治合法性提出了疑问。特别报告员欢迎一些国家最近努力使在它们领土上的非法移民地位正常化，但是移民必须能证明他们已经就业。然而，

正常化的手续必须在绝对尊重这些人的人权的情况下进行，这样如果将地位正常化交给他们的雇主去办，他们不会受到勒索。

55. 移民问题是一个牵涉安全的问题，此概念自 2001 年 9 月 11 日以来已日益为人接受，而这个问题已变得又陷于其他所有问题，包括人权。反恐措施有时候造成权利受损，尤其对移民造成影响。特别报告员强调，在努力打击恐怖主义和有组织犯罪的时候，必须严格遵守法律制度并尊重人权。

56. 打击偷渡移民和人口走私是有关移徙管理的所有协商进程的一个议题。特别报告员认为，这些犯罪行为必须同时取缔，并且指出，雇佣参与从事非法移民偷渡活动的犯罪团伙提供服务的那些人很有可能自己反而成为被贩运的对象（见 E/CN.4/2004/76）。向潜在的出境移民者说明非法移徙的风险以及进入目的地的合法渠道，可以帮助遏制非法偷渡移民活动的增多。特别报告员呼吁会员国考虑批准《联合国打击跨国有组织犯罪公约》及其有关偷渡移徙者和人口走私活动的附加议定书，并认为这些文书可以通过采取保障受害者权利的措施来加以补充。¹⁴

57. 移徙者出国的条件、安全边界的适当管理以及无证移徙者的截获、拘留、递解出境/遣返和回返，使各国必须进行合作的一些方面。特别报告员认为，来源国有义务确保其国民的权利在移徙过程的所有阶段都受到尊重，从安全离国到体面回返。因此，来源国应该确保切实有效地提供领事协助和保护，并为此提供足够的人力、物力和财力资源。领事当局应该具备充足的资源，以便能够特别侧重保护举目无亲的未成年者，并在走私行为受害者提出明确要求时协助遣返回国。¹⁵

58. 最后，特别报告员敦促各国提高其移徙管理协商进程的透明度，此进程也应该使专门从事这方面工作的非政府组织以及民间社会其他有关方面得以参与。移徙问题区域会议和独联体会议都在这方面产生了非常积极的结果。¹⁶

五. 结论与建议

59. 通过简要描述本报告所述期间的各项活动，特别报告员指出，移徙者的人权状况，尤其是那些无正常行政地位的移徙者的人权状况持续恶化。针对移民的最常见虐待形式表现为带有歧视性、仇外心态和种族主义性质的做法、无证移民的行政拘留以及对移徙工人的各种形式剥削。特别报告员在访问期间注意到，移徙压力加大，而且诸如偷渡移民等某些问题出现恶化。特别报告员注意到，这种情况与移民政策问题讨论中这一脆弱群体的人权不受重视形成了鲜明对照。

60. 特别报告员欢迎在本报告所述期间出现的那些发展。她认为，那些发展有助于改善对移徙者人权的保护。

61. 特别报告员认为，传统的移民潮管理办法已经过时，因为现在移民是在全球化背景下发生的。到目前为止，移民潮的管理方法是以民族国家的逻辑为基础的；然而，全球化与国际移徙之间异常兼容性导致以国内安全和具体经济利益为基础的移民政策失败。此外，移徙现象突显了各种结构问题的存在，这些结构问题无法通过临时性措施来解决，单方面措施更无法解决。特别报告员要指出，只要发展方面的差距持续存在，涌入富裕国家和较繁荣发展中国家的移民潮就会继续下去。

62. 特别报告员高兴地看到在移徙管理方面进行了大量协商，同时确认各方正在各种政府间倡议范围内开展努力，以找到新的办法来有效处理这一现象，并形成共同立场，使得在这个问题上能够达成共识。然而，特别报告员意识到，这些论坛是移民问题逐步政治化的结果。

63. 特别报告员建议实行的一种以人权角度为着眼点的更强有力移民管理制度，而且此一制度必须以各国履行其对移徙者的义务的共同责任为基础。特别报告员敦促参加协商进程的国家实行一些管理框架，鼓励采行关于移民和庇护的全面移徙问题政策和法律文书，将个人及其权利摆在立法的中心位置。对移民潮的管理必须超越单纯的国家经济利益管理。

64. 基于这一原因，各国必须确保它们的移徙问题政策和国内移民法（及其实施）符合国际人权法所确立的各项原则以及它们在国际一级所作的人权方面承诺。这将要求它们平衡对待其定义本国移民政策的主权权利与尊重和保护其管辖范围内所有人的人权和基本自由，无论其法律地位如何。特别报告员认为，对《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》作一分析对这方面也许会有帮助。原籍国为其国民利益所从事的领事保护和协助对于保护这一群体的人权而言，也是尤其重要的。有关段落中载述了有关移民管理协商进程的一系列看法和意见。

65. 特别报告员呼吁各会员国考虑批准《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》和《联合国打击跨国组织犯罪公约》及其禁止偷渡移徙者和贩运人口的附加议定书。她认为，针对无正常行政地位的移民的管理程序必须绝对尊重这些人的人权；这样假如管理工作由其雇佣者负责，他们也不会受到讹诈。最后，她敦促大会继续编纂国际法委员会提交的关于各国对国际不法行为所负责任的条款草案，并敦促人权委员会在《关于侵犯人权和国际人道主义法行为受害者赔偿权利的基本原则和准则》方面也这样做。

注

¹ 见文件 E/CN. 4/2003/85/Add. 2-3、E/CN. 4/2001/83/Add. 1 和 E/CN. 4/2002/94/Add. 1。

² E/CN. 4/2004/76/Add. 1，第 15 至 16 段。

- ³ 国际标准职业分类，第 9131 组，ISCO-88，劳工组织，日内瓦。
- ⁴ 日内瓦移徙小组的职权范围，见六个组织的网站。
- ⁵ 截至 2004 年 8 月 31 日，已有 152 个国家批准《公民及政治权利国际盟约》；149 个国家批准《经济、社会、文化权利国际盟约》；169 个国家批准《消除一切形式种族歧视国际公约》；177 个国家批准《消除对妇女一切形式歧视公约》；192 个国家批准《儿童权利公约》。
- ⁶ 大会 1990 年 12 月 18 日第 45/158 号决议通过。该公约于 2003 年 7 月 1 日生效；截至 2004 年 8 月 31 日，已有 26 个国家批准该公约：即阿塞拜疆、伯利兹、玻利维亚、波斯尼亚和黑塞哥维那、布基纳法索、佛得角、哥伦比亚、厄瓜多尔、埃及、萨尔瓦多、加纳、危地马拉、几内亚、吉尔吉斯斯坦、阿拉伯利比亚民众国、马里、墨西哥、摩洛哥、菲律宾、塞内加尔、塞舌尔、斯里兰卡、塔吉克斯坦、东帝汶、乌干达和乌拉圭。
- ⁷ 人权委员会 1986 年第二十七届会议通过关于《公约》规定的外侨的地位的第 15 号一般性意见；第三十七届会议(1989 年)通过关于不歧视的第 18 号一般性意见；第六十七届会议(1999 年)通过关于迁徙自由(第 12 条)的第 27 号一般性意见。消除种族歧视委员会第六十五届会议(2004 年)通过关于对非公民歧视的第 XXX 号一般性建议，以取代第 XI(1993)号一般性建议。其他有关的一般性意见和一般性建议如下：经济、社会和文化权利委员会通过的关于享有能达到的最高健康标准的权利(第 12 条)的第 14 号意见；消除对妇女一切形式歧视委员会通过的关于婚姻和家庭关系中的平等的第 21 号一般性建议；儿童权利委员会通过的关于艾滋病毒/艾滋病与儿童权利的第 3 号一般性意见。各公约监测机构通过的所有一般性意见和一般性建议，见 HRI/GEN/1/Rev. 7。
- ⁹ 2002 年 5 月 27 日移徙组织关于区域一级移民管理的日内瓦圆桌会议，<http://www.iom.int/en/PDF-Files/mprp/Roundtable-E.PDF>。
- ¹⁰ 见 <http://www.iom.int/berneinitiative>。
- ¹¹ 见 www.iom.org。
- ¹² A/COM.17/13，13 章 X.A.，第 10.1 段。
- ¹³ 劳工组织 2002 年设立的全球化社会层面世界委员会于 2004 年 2 月公布了它的报告，一个公平的全球化：为所有的人创造机会 (www.ilo.org/public/english/wcsdg/docs/report.pdf)。报告称，全球失衡在道义上行不通，在政治上不能维持。有鉴于此，委员会根据一套建议，提出一项变革战略，其依据是相信公平贸易规则和资本流动需要由人们跨境行动公平规则作补充。委员会在报告中说，必须建立一个多边框架，提供统一和透明的人们跨境行动规则，并平衡移民同原籍国和目的地国双方的利益。
- ¹⁴ 见《建议的人权与贩运人口问题原则》(E/2002/68/Add. 1)。
- ¹⁵ 关于国际法庭正在审理的领事协助问题，见《维也纳领事关系公约》一案（巴拉圭诉美利坚合众国），LaGrand 一案（德国诉美利坚合众国）以及 Avena 和其他墨西哥国民一案（墨西哥诉美利坚合众国）。在区域一级，见 1999 年 10 月 1 日第十六美洲人权法院第 0C-16/99 号咨询意见：《在保障适当法律程序框架内获得领事协助方面信息的权利》。
- ¹⁶ M. Grange，“区域移徙问题协商进程：民间社会在哪里？”，《2002-2003 年亚洲移徙者年鉴》，亚洲移徙者中心和亚洲移徙者问题论坛出版，第 56 至 58 页。