

Distr.: General
26 July 2018
Arabic
Original: Spanish

الجمعية العامة



الدورة الثالثة والسبعون

البند ٧٤ (ب) من جدول الأعمال المؤقت*

تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها: مسائل

حقوق الإنسان، بما في ذلك النهج

البديلة لتحسين التمتع الفعلي بحقوق

الإنسان والحريات الأساسية

حقوق الإنسان للمهاجرين

مذكرة من الأمين العام

يتشرف الأمين العام بأن يحيل إلى الجمعية العامة تقرير المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان

للمهاجرين، فيليبي غونثاليث موراليس، المقدم وفقا لقرار مجلس حقوق الإنسان ٢١/٣٤.



الرجاء إعادة استعمال الورق

* A/73/50

300818 220818 18-11918X (A)



تقرير المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين

موجز

يلخص هذا التقرير الأنشطة الرئيسية التي اضطلع بها المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين منذ تقديم تقريره السابق إلى الجمعية العامة. ويتضمن التقرير دراسة بشأن وصول المهاجرين على نحو فعال إلى العدالة، الذي يشمل الحق في الحصول على المعلومات وخدمة الترجمة الشفوية والمساعدة القانونية والتمثيل القانوني والمساعدة القنصلية والاستفادة من سبل الانتصاف وجبر الضرر. وتحلل الدراسة العقوبات التي تعترض المهاجرين في الوصول إلى العدالة، وتبرز ضرورة تعزيز عملية إنشاء حواجز وقائية لكفالة هذا الحق. وتتضمن الدراسة توصيات إلى الدول بكفالة وصول المهاجرين على نحو فعال إلى العدالة، بمن فيهم ذوو الاحتياجات الخاصة للحماية.

أولا - مقدمة

١ - يقدم المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين هذا التقرير إلى الجمعية العامة عملاً بقرار مجلس حقوق الإنسان ٢١/٣٤.

ثانيا - الأنشطة^(١)

٢ - ألقى المقرر الخاص، في ١١ أيار/مايو ٢٠١٨، محاضرة عن سياسات الهجرة وحقوق الإنسان في جامعة مدريد المستقلة. وفي ١٧ أيار/مايو، كان المتكلم الرئيسي في مؤتمر بشأن الاتجار بالأشخاص والفساد عُقد في جامعة كارلوس الثالث في مدريد.

٣ - وفي الفترة من ٤ إلى ٨ حزيران/يونيه ٢٠١٨، شارك المقرر الخاص في الاجتماع السنوي للإجراءات الخاصة المعقود في جنيف. وفي ١٣ حزيران/يونيه، شارك في حلقة النقاش المعنونة "Human mobility in times of populism" (التنقل البشري في زمن الشعبوية)، التي عقدت في الجامعة الأمريكية بواشنطن العاصمة.

٤ - وفي ٢٠ حزيران/يونيه ٢٠١٨، قدم المقرر الخاص تقريره المواضيعي الأول إلى مجلس حقوق الإنسان (A/HRC/38/41) بشأن عودة المهاجرين وإعادة إدماجهم. وفي ٢٢ حزيران/يونيه، شارك كمتكلم في الحدث الجانبي الذي نظّمته المنظمة غير الحكومية "التحالف العالمي لمشاركة المواطنين" بشأن تقلص الحيز المدني في الاتحاد الأوروبي وتجريم مساعدة المهاجرين.

٥ - وفي الفترة من ٩ إلى ١٣ تموز/يوليه ٢٠١٨، حضر المقرر الخاص الجولة الأخيرة من المفاوضات بشأن الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية التي عقدت في نيويورك.

٦ - وفي ١٨ تموز/يوليه ٢٠١٨، شارك في مؤتمر بشأن الذكرى الأربعين لبدء نفاذ الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ولإنشاء محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، بعرض في حلقة النقاش المعنونة "التحديات العالمية المعاصرة لنظم حماية حقوق الإنسان"، التي عقدت في سان خوسيه، كوستاريكا.

ثالثا - وصول المهاجرين على نحو فعال إلى العدالة

ألف - مقدمة

٧ - الوصول الفعال إلى العدالة هو حق جميع الأشخاص، دون تمييز، في اللجوء إلى النظام المحدد لتسوية المنازعات واستعادة الحقوق. ويكتسي الحق في الوصول إلى العدالة طابعاً مزدوجاً، باعتباره حقاً من الحقوق الأساسية المتأصلة في كل فرد ومبدأً يفرض التزامات على الدول، ولا سيما كفالة إمكانية لجوء أي شخص إلى المحاكم لالتماس حماية حقوقه. ويقع على عاتق الدول، بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان، التزام بضمان أعمال حقوق الإنسان لجميع الأشخاص الخاضعين لولايتها القضائية، بما فيها

(١) للاطلاع على الأنشطة المضطلع بها في الفترة الممتدة بين آب/أغسطس ٢٠١٧ ونيسان/أبريل ٢٠١٨، انظر

[A/HRC/38/41](#).

الحق في الوصول إلى العدالة وفي المحاكمة وفق الأصول القانونية، وذلك بصرف النظر عن جنسيتهم أو وضعهم من حيث الهجرة^(٢).

٨ - ويرد في الفروع التالية تحليل للحقوق والجوانب الأساسية التي يشملها الوصول الفعال إلى العدالة، مثل الحق في المساعدة القانونية والتمثيل القانوني، والحق في الحصول على المعلومات والاستعانة بمترجم شفوي، والحق في المساعدة القنصلية، والسلطة المختصة التي يمكن اللجوء إليها، فضلا عن سبل الانتصاف وجبر الضرر. ويحق لجميع المهاجرين، بصرف النظر عن وضعهم من حيث الهجرة، الاستفادة من جميع هذه الضمانات الخاصة بالمحاكمة وفق الأصول القانونية للمطالبة بحقوقهم خلال إجراءات الهجرة أو التماس اللجوء، في حالات الاحتجاز أو الطرد، والاستغلال في العمل وأي انتهاك آخر لحقوق الإنسان المكفولة لهم.

٩ - وقد ساهم في إنجاز هذه الدراسة عدد من منظمات المجتمع المدني، فضلا عن مجموعات محامين من جامعة ديغو بورتاليس (سانتياغو دي شيلي) ومن جامعة كارلوس الثالث في مدريد.

باء - المساعدة القانونية والتمثيل القانوني

١٠ - ينبع حق الأشخاص في التمثيل القانوني من مفهوم المحاكمة وفق الأصول القانونية، وكلاهما مكرس في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. فالمواد ٧ و ٨ و ١١ تنص على أن جميع الأشخاص متساوون أمام القانون ومن حقهم التمتع على قدم المساواة بحمايته. وتنص كذلك على أنه "لكل شخص حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو القانون" (المادة ٨). ويُستشف من المادة ١٠ أنه يلزم لهذا الغرض توفير المساعدة القانونية والتمثيل القانوني المتخصص والمجاني لمن يتعذر عليهم دفع تكاليفهما. وينص العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أنه لا يجوز إبعاد المهاجر المقيم بصفة قانونية إلا تنفيذًا لقرار اعتمد وفقًا للقانون، وبعد تمكينه من عرض الأسباب المؤيدة لعدم إبعاده ومن توكيل من يمثله أمام السلطة المختصة (المادة ١٣). ويضيف العهد الدولي أنه "من حق كل فرد أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلمي من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية" (المادة ١٤). ويشدد المقرر الخاص على أنه يحق للمهاجرين الحصول على المساعدة القانونية التقنية، التي ينبغي للدولة أن تقدمها بالمجان لمن لا يستطيعون دفع تكاليفها، وذلك من أجل الأعمال الفعلية للحق في المحاكمة وفق الأصول القانونية.

١١ - وينص الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب على أن الحق في محاكمة عادلة يشمل الحق في الدفاع (المادة ٧). وبالإضافة إلى ذلك، اعتمد الاتحاد الأفريقي المبادئ والمبادئ التوجيهية المتعلقة بالحق في محاكمة عادلة وفي المساعدة القانونية التي تحدد مفهوم الحق في المساواة في إمكانية الاتصال بالمحامين وفي الحصول على المساعدة القانونية المجانية، ويشدد الاتحاد الأفريقي في إطاره لسياسة الهجرة الخاصة بأفريقيا وفي خطة عمله للفترة ٢٠١٨-٢٠٢٧ على تعزيز المساعدة القانونية المقدمة للمهاجرين ضحايا

(٢) المادة ٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

حوادث الطرق والجريمة المنظمة والاتجار بالأشخاص. وعلاوة على ذلك، يقر الحق في الدفاع في القضايا الإدارية، وهو ما يوجب أيضاً كفاءة المساعدة القانونية المجانية في إجراءات الهجرة^(٣).

١٢ - ويتضمن ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي الالتزام بوضع نظام فعال للوصول إلى العدالة، يشمل الحق في إمكانية الحصول على المشورة والدفاع والتمثيل. وبالإضافة إلى ذلك، يشير الميثاق إلى تقديم المساعدة القانونية المجانية لمن لا تتوافر لديهم الموارد الكافية. ونص الاجتهاد القضائي الأوروبي على أنه ينبغي للدول أن تكفل إمكانية الوصول إلى العدالة، بحكم القانون والواقع، ويجب عليها، في حالة عدم توفير نظام للمساعدة القانونية المجانية، أن تخبر الشخص المدعي بالمنظمات التي تقدم هذه المساعدة^(٤).

١٣ - وفيما يتعلق بإجراءات اللجوء، أصدر الاتحاد الأوروبي قراراً يلزم الدول الأطراف بإسداء المشورة إلى مقدمي الطلبات، بلغتهم الأصلية، بشأن هذه الإجراءات وكذلك بشأن حقوقهم وواجباتهم. غير أن المساعدة القانونية المجانية تتاح حصراً لمن تُرفض طلباتهم^(٥). ووفقاً لتقارير المجتمع المدني، كانت حقوق مثل الحصول على المساعدة القانونية المجانية وعلى المعلومات وخدمة الترجمة، ولا تزال في الوقت الراهن، غير مكفولة على نحو كامل في ألمانيا^(٦) وفرنسا^(٧) واليونان^(٨) وهنغاريا^(٩) وإيطاليا^(١٠).

١٤ - وتعترف الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان بالحق في الحماية القضائية الذي يكفل الحق في التمثيل القانوني (المادة ٢٥)، وذلك من خلال توفير المساعدة القانونية، بكفاءة وإنصاف، لمن هم في حاجة إليها. وتنص المادة ٨ من الاتفاقية الأمريكية على أنه يحق لكل متهم الدفاع عن نفسه شخصياً أو الاستعانة بمحام من اختياره والتواصل مع محاميه في إطار من الحرية والسرية. وخلصت محكمة البلدان

(٣) فيما يتعلق بالاجتهاد القضائي في المنطقة الأفريقية، انظر البلاغ ٩٨/٢٢٤، *Media Rights Agenda v. Nigeria, 14th Annual Activity Report [Compilation 1994–2001]*, Institute for Human Rights and Development in Africa, Banjul, 2002, p. 286–300]، الذي طبقت فيه اللجنة الأفريقية، فيما يتعلق بالمساعدة القانونية، التعليق العام رقم ١٣ (١٩٨٤) للجنة المعنية بحقوق الإنسان بشأن إقامة العدل.

(٤) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قضية م. س. ضد بلجيكا واليونان.

(٥) توجيه البرلمان الأوروبي ومجلس الاتحاد الأوروبي 2013/32/EU، المؤرخ ٢٦ حزيران/يونيه ٢٠١٣ بشأن الإجراءات المشتركة لمنح أو إسقاط الحماية الدولية (الصيغة المنقحة) المادة ٣٩.

(٦) وكالة الحقوق الأساسية التابعة للاتحاد الأوروبي، *Monthly migration report*، كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٧.

(٧) Asylum Information Database (Aida)، فرنسا (٢٠١٧)، متاح في: www.asylumineurope.org/reports/country/france/asylum-procedure/guarantees-vulnerable-groups-asylum-seekers/age-assessment

(٨) اليونان، Aitima, Asylum seekers on hold: Aspects of the asylum procedure in Greece، نيسان/أبريل ٢٠١٧؛ وانظر أيضاً المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قضية م. س. ضد بلجيكا واليونان.

(٩) AIDA، هنغاريا (٢٠١٧)، متاح في: www.asylumineurope.org/reports/country/hungary/asylum-procedure/procedures/regular-procedure#footnote19_nj2htk4

(١٠) Centro operativo per il diritto all'asilo, Diritto di asilo. Regole ed eccezioni nella prassi della Pubblica Amministrazione: Il monitoraggio di Coda sul territorio di Roma, ottobre de 2015, pag. 24; Aida, Country Report Italy, 34

الأمريكية لحقوق الإنسان، بدورها، إلى أن "المحاكمة وفق الأصول القانونية حقٌ ينبغي كفالته لكل شخص، بصرف النظر عن وضعه من حيث الهجرة"^(١١).

١٥ - ويشدد المقرر الخاص على الدور الأساسي الذي تضطلع به المنظمات غير الحكومية والمراكز الجامعية للمساعدة القانونية ومكاتب المحامين المتطوعين، وغيرها، في التمثيل القانوني للأشخاص المتنقلين بين الدول. غير أنه يُذكر بأن ذلك لا يزيح المسؤولية عن عاتق الدولة، التي يقع عليها واجب توفير المساعدة القانونية والتمثيل القانوني بالمجان.

١٦ - وتكتسي كفالة الوصول إلى العدالة وصلتها بالمحاكمة وفق الأصول القانونية أهمية خاصة في حالات التشريد القسري وفيما يتعلق بتحديد صفة اللاجئ. ويقتضي وجود احتمال إعادة الشخص إلى مكان قد تتعرض فيه حياته أو حريته للخطر أن تراعي الدول بشكل خاص هاتين الضمانتين، ولا سيما مبدأ عدم الإعادة القسرية، لتجنب انتهاك حقوق الإنسان المكفولة له. ورغم أن اتفاقية عام ١٩٥١ الخاصة بوضع اللاجئين لا تنص صراحة على الحق في المحاكمة وفق الأصول القانونية خلال إجراءات الاعتراف بصفة اللاجئ، فإن المعايير الدولية لحقوق الإنسان تنطبق في مجال الضمانات الإجرائية.

جيم - الحق في الحصول على المعلومات والاستعانة بمترجم شفوي

١٧ - يشكل الحق في الحصول على المعلومات أمراً أساسياً لممارسة حقوق أخرى مثل الوصول إلى العدالة. وتقدم المنظمات غير الحكومية والمنظمات الدولية للمهاجرين بشأن حقوقهم في الوصول إلى العدالة وتوعيتهم به من خلال إنتاج ونشر مواد توضيحية لقوانين حماية المهاجرين. وتبرز ضمن هذه المبادرات المنصة الرقمية "Contratados.org"، التي أنشأها مركز الدفاع عن حقوق المهاجرين لزيادة مستوى الشفافية في منح عقود العمل للمهاجرين. ويطور المركز أيضا برامج ريادية لدعم العمال المهاجرين في مطالباتهم بإحقاق العدل، من خلال قادة المجتمعات المحلية المنتظمين في إطار لجان للدفاع عن المهاجرين. وبالإضافة إلى ذلك، تسدي منظمات مثل هذا المركز المشورة للمهاجرين وتصلهم بشبكات المنظمات غير الحكومية والمحامين والموظفين العامين التي تقدم الدعم القانوني^(١٢). كما لا يجري في كثير من الأحيان إخبار المهاجرين على النحو الواجب بالجوانب المتعلقة بمعالجة بياناتهم ويجدون صعوبات في فهم المعلومات المقدمة لهم^(١٣).

١٨ - ومن الضروري لضمان وصول المهاجرين على نحو فعال إلى العدالة أن توفر الدول الموارد المالية والبشرية اللازمة لإتاحتهم المعلومات بلغة يمكنهم فهمها بدقة عن الإجراءات والضمانات الإجرائية المتاحة في حالة انتهاك حقوق الإنسان المكفولة لهم. وتعترف الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم بحق المهاجرين في الاستعانة بمجاناً بمترجم شفوي في حالة اعتقالهم (المادة ١٦) أو اتهمهم بارتكاب جريمة (المادة ١٨). وتوصي اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة أيضا الدول بإزالة الحواجز اللغوية من خلال توفير خدمات مستقلة للترجمة الشفوية والتحريرية المهنية عند الاقتضاء

(١١) محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، الرأي الاستشاري OC-18 الصادر في ١٧ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٣ بشأن الوضع القانوني للمهاجرين غير الحاملين للوثائق اللازمة وحقوقهم، الفقرة ١٢١؛ وانظر أيضا محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، قضية ناديج دورزما وآخرون ضد الجمهورية الدومينيكية، الحكم الصادر في ٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٢.

(١٢) مساهمة مركز الدفاع عن حقوق المهاجرين.

(١٣) مساهمة وكالة الحقوق الأساسية التابعة للاتحاد الأوروبي.

لضمان فهم الإجراءات القضائية على نحو كامل^(١٤). وبالإضافة إلى ذلك، أشارت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إلى التزام الدول بضمان حصول ملتمسي الحماية الدولية على خدمة الترجمة الشفوية، باعتبارها إحدى ضمانات المحاكمة وفق الأصول القانونية، وباحترام مبدأ عدم الإعادة القسرية^(١٥).

١٩ - وشددت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان على الالتزام بتوفير مترجم "لمن يجهل لغة الإجراءات"^(١٦). وأشارت أيضاً إلى أنه ينبغي للدول أن تحترم الضمانات الإجرائية الدنيا بما يتماشى مع مبدأي مراعاة مصالح الطفل الفضلى وكفالة حمايته الشاملة، اللذين يشملان توفير مترجم شفوي، عند الاقتضاء، يكون ذا كفاءة عالية في مجال التعامل مع الأطفال^(١٧).

٢٠ - وأشارت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إلى أنه يحق للمهاجرين، في حالات احتجازهم، الحصول على المعلومات بلغة تمكنهم من فهم أسباب احتجازهم والإجراءات والضمانات الإجرائية المتاحة لهم^(١٨). ووفقاً لبيانات وكالة الحقوق الأساسية التابعة للاتحاد الأوروبي، تتيح الشرطة خدمة الترجمة الشفوية المجانية للمهاجرين في معظم دول الاتحاد الأوروبي (٢٦ دولة). ونصت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب في قرارها بشأن الحق في الطعن وفي المحاكمة وفق الأصول القانونية على أن هذا الحق يشمل الحق في الاستعانة مجاناً بمترجم شفوي^(١٩).

دال - الحق في المساعدة القنصلية

٢١ - تعتبر المساعدة القنصلية أيضاً أمراً أساسياً لإعمال حق المهاجرين في الوصول إلى العدالة. وتكتسي طابعاً ملحاً بصفة خاصة عندما يتعلق الأمر بالأشخاص المحرومين من حريتهم، بصرف النظر عما إذا كان ذلك لأسباب جنائية أو مرتبطة بالهجرة، إذ أن هذه المساعدة تؤثر في كثير من الأحيان بشكل حاسم في احترام الضمانات الإجرائية. وتنص اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية على أنه "تقوم السلطات المختصة في الدولة المستقبلية، بدون تأخير، بإبلاغ المركز القنصلي للدولة الموفدة إذا جرى، في دائرة اختصاصه، إلقاء القبض على أحد رعايا هذه الدولة أو حبسه أو وضعه تحت التحفظ انتظاراً لمحاكمته أو احتجازه بأي شكل آخر، وذلك إذا طلب هو ذلك" (المادة ٣٦، الفقرة (ب)). وتكرسها الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم في الفقرة ٧ من المادة ١٦ منها. وتكتسي المساعدة القنصلية أهمية بالغة أيضاً في مجال العمل، إذ يقع المهاجرون في كثير من الأحيان ضحايا لانتهاكات خطيرة في مجال العمل، قد تبلغ حد الاتجار والاستغلال. ومن هنا تأتي أهمية تقلص الدول للمساعدة القنصلية في هذا الصدد، من خلال إنشاء ملحقات لشؤون العمالة أو آليات أخرى.

(١٤) انظر التوصية العامة رقم ٣٣ (٢٠١٥) بشأن لجوء المرأة إلى القضاء.

(١٥) انظر CCPR/C/MLT/CO/2.

(١٦) محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، الرأي الاستشاري OC-16/99، الصادر في ١ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٩، بشأن الحق في الحصول على المعلومات عن المساعدة القنصلية في إطار ضمانات الإجراءات القانونية الواجبة، الفقرة ١٢٠.

(١٧) محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، الرأي الاستشاري OC-21/4، الصادر في ١٩ آب/أغسطس ٢٠١٤ بشأن الحقوق والضمانات المكفولة للأطفال في سياق الهجرة و/أو للأطفال المحتاجين إلى الحماية الدولية.

(١٨) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قضية سعدي ضد إيطاليا.

(١٩) متاح في: www.achpr.org/sessions/11th/resolutions/4/.

٢٢ - ويشكل تقديم المساعدة القنصلية بالأساس حقاً للمهاجرين ومجرد إجراء مشروط بالنسبة لدولهم الأصلية، لأن الشخص المعني قد يفضل عدم الاتصال بدولته بسبب الخوف من الاضطهاد أو لأسباب أخرى. ويشمل التزام الدولة المستقبلية إخطار المهاجر المحتجز الخاضع لولايتها القضائية من دون تأخير بحقه في الحصول على المساعدة من الموظفين القنصليين لبلده وبحقه في الاتصال بالسلطات القنصلية لبلده، وكذلك في الحصول على المساعدة القنصلية الفعالة. وهذا ما أشارت إليه محكمة العدل الدولية، بإعلانها أن المادة ٣٦ من اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية تنشئ حقوقاً فردية يجوز لمواطني الدولة الموفدة المطالبة بها وتفرض على الدولة المستقبلية التزاماً يتجاوز نطاق العلاقات بين الدول ويتعلق بحماية حق من حقوق الإنسان^(٢٠). وأصدرت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان رأياً مماثلاً في هذا الشأن^(٢١). وتنص معاهدات الاتحاد الأوروبي، بدورها، على أنه يجوز لمواطن دولة عضو أثناء وجوده في بلد آخر ليس لبلده الأصلي فيه تمثيل دبلوماسي أن يلتمس الحماية القنصلية من إحدى الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي، وأنه ينبغي أن يلقي المعاملة ذاتها التي سيحظى بها مواطنو تلك الدولة^(٢٢).

٢٣ - وفي الممارسة العملية، يضطرم المهاجرون في كثير من الأحيان بعدم قدرة بعثات بلدانهم في الخارج على مساعدتهم. وغالباً ما تفتقر السفارات إلى آليات اتصال فعالة، ولا تقدم الدعم الكافي لضمان المساعدة القانونية المجانية، ولا تتدخل عادة في حالات الاحتجاز. وعلاوة على ذلك، لا يجري في العادة إخطارها باحتجاز مواطنيها، وبالتالي، تتأخر في مباشرة الإجراءات ويلجأ المهاجرون إلى المساعدة التي تقدمها المنظمات غير الحكومية. ورغم أن بعض البعثات تسدي المشورة القانونية في المنازعات القضائية، فإن هذه الممارسة ليست معتادة ولا فعالة وشاملة بالقدر الكافي^(٢٣).

هاء - السلطات المختصة

٢٤ - لنوع السلطة التي يمكن اللجوء إليها في إطار العلاقات بين الدول في مجال الهجرة أثر مباشر على الممارسة الفعالة للحق في الوصول إلى العدالة. وفي حالات المنع من الدخول وطلبات اللجوء والترحيل، لا تتاح إمكانية اللجوء في بعض الدول إلا إلى سلطة إدارية. وفي دول أخرى، يمكن اللجوء إلى سلطة إدارية وأخرى قضائية من خلال سبل الانتصاف الإجرائية. ويتيح بعض الدول بالإضافة إلى ذلك إمكانية اللجوء مباشرة إلى سلطة قضائية. وعلى سبيل المثال، يتسم النظام المعتمد في هذا الصدد في الولايات المتحدة الأمريكية بخصائص فريدة، بالنظر إلى أن قضاة الهجرة لا ينتمون إلى الجهاز القضائي بل

(٢٠) محكمة العدل الدولية، قضية اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية (باراغواي ضد الولايات المتحدة الأمريكية)، الحكم الصادر في ٩ نيسان/أبريل ١٩٩٨؛ وقضية لاغراندا (ألمانيا ضد الولايات المتحدة الأمريكية)، الحكم الصادر في ٢٧ حزيران/يونيه ٢٠٠١؛ وقضية أبينا ومواطنون مكسيكيون آخرون (المكسيك ضد الولايات المتحدة الأمريكية)، الحكم الصادر في ٣١ آذار/مارس ٢٠٠٤.

(٢١) محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، الرأي الاستشاري OC-16/99، الصادر في ١ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٩ بشأن الحق في الحصول على المعلومات عن المساعدة القنصلية في إطار ضمانات الإجراءات القانونية الواجبة؛ وقضية بيليث لور ضد بنما، الحكم الصادر في ٢٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٠؛ وقضية المواطنون الدومينيكيون والهائيتيون المطرودون ضد الجمهورية الدومينيكية، الحكم الصادر في ٢٨ آب/أغسطس ٢٠١٤.

(٢٢) المادة ٢٣ من المعاهدة المنظمة لعمل الاتحاد الأوروبي.

(٢٣) مساهمة منتدى المهاجرين في آسيا.

إلى مكتب المدعي العام. وفي بعض الحالات، يمكن تقديم طعن إلى محكمة الاستئناف الاتحادية، التي تشكل جزءاً من السلطة القضائية.

٢٥ - وتتيح سبل الانتصاف الإدارية التي يوفرها بعض الدول إمكانية إعادة النظر في القرار من قبل هيئة أعلى مرتبة، تتمثل عادة في وزارة العدل أو هيئة جماعية تتألف من ممثلين عن السلطة التنفيذية. وفي حالات استثنائية، يتلقى بعض البلدان الدعم المباشر من مفوض الأمم المتحدة السامي لشؤون اللاجئين أو من خبراء أكاديميين. وعندما يُعهد بمهمة إعادة النظر في القرار الإداري إلى هيئات تابعة للسلطة التنفيذية — ولا سيما وزارة الداخلية، بالنظر إلى صلتها المباشرة بقضايا الأمن والنظام، وبالتالي، بتحريم الأشخاص — فإن حق الإنسان في سبيل انتصاف فعال يتوافق مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان^(٢٤) قد يتعرض للخطر، لأن ذلك يحول دون إجراء تحليل محايد لوضع الشخص الأجنبي.

٢٦ - وفي الاتحاد الأوروبي، يحدد التوجيه 2008/115/CE بشأن المعايير والإجراءات المشتركة المطبقة في الدول الأعضاء لإعادة مواطني البلدان الأخرى المقيمين بصورة غير قانونية مجموعة من الضمانات القانونية المشتركة الدنيا بشأن القرارات المتصلة بإعادة المهاجرين غير النظاميين، لا تحترمها جميع الدول الأعضاء في الاتحاد. وينص، ضمن جملة أمور أخرى، على أن تكون القرارات المتعلقة بإعادة المهاجرين ومنعهم من الدخول وبطردهم خطية ومعللة في جوانبها الواقعية والقانونية، مع الإشارة إلى سبل الانتصاف المتاحة. وبالإضافة إلى ذلك، يقتضي، بتكريسه للحق الفعال في تقديم طعن أمام هيئة قضائية أو هيئة إدارية أو هيئة مختصة أخرى، أن تتألف الهيئة المعنية بإعادة النظر من أعضاء محايدين ومتمتعين بضمانات الاستقلالية، وهي مسألة يصعب تحقيقها عندما يكون إجراء إعادة النظر في القرار إدارياً فقط.

٢٧ - وتعرض هذا التوجيه الأوروبي بشأن إعادة المهاجرين أيضاً للانتقاد لأنه يميز فقط ولا يوجب تعليق تنفيذ قرار الطرد. وقد يسّر ذلك طرد أحد الأشخاص فور إخطاره بالقرار الصادر في حقه^(٢٥). أما التوجيه 2005/85/CE المتعلق بالمعايير الدنيا للإجراءات التي ينبغي أن تنفذها الدول الأعضاء لمنح أو إسقاط صفة اللاجئ، فهو أشد صرامة، حيث ينص على وجوب مراعاة الحق في المراجعة القضائية للقرارات الإدارية المتعلقة باللجوء.

٢٨ - ولإجراءات الهجرة الثلاثة المشار إليها لوائح تنظيمية مختلفة. وإجراءات اللجوء والطرده أكثر تنظيمًا من إجراءات المنع من الدخول، التي تعد عموماً من اختصاص سلطات الهجرة الحدودية التابعة للسلطة التنفيذية. وكثيراً ما تكون هذه اللوائح التنظيمية غامضة وتقتضي تحليل مجموعات قوانين أخرى لتحديد ما إذا كانت تلك الإجراءات قابلة للطعن ووفق أي صيغة، وهو ما يعيق الممارسة السليمة للحقوق؛ وتتفاقم هذه المسألة عندما يتعلق الأمر بقوانين مكتوبة بلغة غير اللغة الأم للشخص المعني.

(٢٤) الفقرة ٣ من المادة ٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والفقرة ١ من المادة ٢٥ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان. وبالإضافة إلى ذلك، ينص التعليق العام رقم ١٥ (١٩٨٦) للجنة المعنية بحقوق الإنسان بشأن وضع الأجانب بموجب العهد على أنه "يجب أن تعطى للأجنبي جميع التسهيلات اللازمة لمتابعة إجراءات انتصافه من الطرد حتى يكون هذا الحق في جميع ظروف حالته فعالاً. ولا يمكن الخروج عن المبادئ التي تقتضي بها المادة ١٣ والمتصلة بالطعن في الطرد والحق في إعادة النظر من قبل سلطة مختصة إلا متى اقتضت ذلك "أسباب اضطرارية تتعلق بالأمن القومي" (الفقرة ١٠).

(٢٥) انظر محكمة العدل للجماعات الأوروبية، قضية دم يانينكو.

٢٩ - وفي البلدان التي لا تتيح إمكانية الطعن في القرارات الإدارية أمام سلطة قضائية، لا تصدر في بعض الحالات قرارات المنع من الدخول وقرارات الطرد في شكل إجراء إداري ولا تبذل للأجانب سوى شفويا من قبل ممثل سلطات الهجرة، وهو ما يؤدي إلى الشك في دوافع هذا الإجراء ويقوض الحق في الدفاع.

٣٠ - أما البلدان التي تتيح إمكانية الطعن في القرارات الإدارية أمام السلطة القضائية، فيجري في بعضها الإخطار بقرار المنع من الدخول شفويا ولا يكون قابلاً لأي طعن، وهو ما يشكل استثناءً للقاعدة العامة المتمثلة في الإجراء الإداري المعلن التي يعتمد عليها معظم البلدان، والتي تتيح الممارسة السليمة للحق في الدفاع. وتتيح بلدان أخرى إمكانية اللجوء المباشر إلى السلطة القضائية من دون تقديم طعن إداري مسبق. وفي هذه الحالات، يلجأ المهاجرون إلى محاكم المنازعات الإدارية، التي تتيح في بعض الأحيان التقاضي على درجتين وإمكانية النقض. ويتيح بعض النظم إمكانية اللجوء إلى المحكمة العليا. ولدى إيطاليا قسم حديث النشأة متخصص في شؤون الهجرة والحماية الدولية وحرية تنقل المواطنين.

٣١ - كما يمنع الاستفادة من المراجعة القضائية لقرارات احتجاز المهاجرين وملتزمي اللجوء إلغاء ضمانات إجرائية مثل المراجعة القضائية التلقائية لأوامر الاحتجاز وضعف احتمالات النجاح في الطعن في هذه الأوامر عندما يكون الشخص المعني قيد الاحتجاز في مركز قبل ترحيله^(٢٦).

٣٢ - وفي السنوات الأخيرة، اعتمد بعض الدول إصلاحات لها أثر على استقلال وفعالية هيئات مراجعة قرارات رفض منح اللجوء. وعلى سبيل المثال، جرى في اليونان، بعد اعتماد الاتفاق المبرم بين الاتحاد الأوروبي وتركيا في ١٨ آذار/مارس ٢٠١٦، تعديل تركيبة هيئة المراجعة القضائية، وهو ما أثر على طريقة اتخاذ القرارات بشأن الطعون في إجراءات عدم قبول طلبات اللجوء استناداً إلى مفهوم "البلد الثالث الآمن" وبالإضافة إلى ذلك، ثمة أيضاً حالات من عدم التقيد بالقواعد العامة للإجراءات الإدارية في هيئات مراجعة طلبات اللجوء، على نحو يضر بمقدميها. وعلى وجه الخصوص، قلصت بلدان عديدة عدد حالات المراجعة المتاحة لملتزمي اللجوء بغرض تسريع وتيرة الإجراءات^(٢٧).

واو - الحواجز الوقائية

٣٣ - تتمثل الحواجز الوقائية في الفصل الحقيقي والصارم بين دائرة مراقبة الهجرة ودوائر الخدمات العامة الأخرى، وتعني عدم تمكين سلطات الهجرة من الحصول على المعلومات المتعلقة بوضع من يطلبون الخدمات العامة من حيث الهجرة وعدم إلزام المؤسسات المكلفة بتوفير هذه الخدمات بالتحقق من المعلومات المتعلقة بوضع المستعملين من حيث الهجرة أو بتفاسيدها^(٢٨). ومن بين هذه المؤسسات تلك التي تقدم خدمات في مجالات التعليم، والصحة، والضمان الاجتماعي والرعاية الاجتماعية، وحماية العمال، والشرطة والنظام القضائي. وباعتبار الحواجز الوقائية الآلية الوحيدة التي تتيح للمهاجرين ممارسة

(٢٦) University of Texas School of Law Human Rights and Immigration Clinics, Locking up Justice.

(٢٧) مساهمة لجنة الحقوق الدولية/المجلس الأوروبي المعني باللاجئين والمنفيين.

(٢٨) Crépeau, François y Bethany Hastie, "The Case for 'Firewall' Protections for Irregular Migrants: Safeguarding Fundamental Rights", *European Journal of Migration and Law* المجلد ١٧ (٢٠١٥)، الصفحة ١٦٥.

حقوق الإنسان المكفولة لهم والتمتع بها بلا خوف من أن يجري إبلاغ سلطات الهجرة عنهم، فهي نتيجة حتمية للالتزامات التي تقع على عاتق الدول بحماية جميع الأشخاص الخاضعين لولايتها القضائية من التمييز، وفقا للقواعد والمعايير الدولية لحقوق الإنسان^(٢٩).

٣٤ - وإقامة حواجز وقائية أمر أساسي لضمان وصول المهاجرين إلى العدالة، بالنظر إلى أن أحد الأسباب التي تُعيق استفادتهم من سبيل انتصاف فعال أمام المحاكم هو خوفهم من أن ينكشف أثناء الإجراءات وضعهم من حيث الهجرة وأن يجري، في هذه الحالة، احتجازهم وترحيلهم لاحقا^(٣٠). وفي هذا الصدد، تتيح الحواجز الوقائية لمن هم في وضع غير نظامي من حيث الهجرة ويخشون أن ينكشف أمرهم ويجري ترحيلهم، أو لمن هم في أوضاع قانونية غير مستقرة ويخشون أن يصبح وضعهم غير نظامي، إمكانية الإبلاغ بالفعل عن الجرائم التي يكونون من ضحاياها أو الشهود عليها والحصول على المساعدة القانونية واللجوء إلى المحاكم للدفاع عن حقوقهم، وهو ما يمكن أيضا من مكافحة الإفلات من العقاب^(٣١).

٣٥ - وأكدت اللجنة المعنية بحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم أن إقامة حواجز وقائية لحماية هؤلاء العمال في تعاملهم مع السلطات العامة تشكل أحد التدابير التي ينبغي أن تعتمد عليها الدول^(٣٢). وبالإضافة إلى ذلك، يشير التعليق العام المشترك رقم ٣ (٢٠١٧) للجنة المعنية بحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم ورقم ٢٢ (٢٠١٧) للجنة حقوق الطفل بشأن المبادئ العامة المتعلقة بحقوق الإنسان الخاصة بالأطفال في سياق الهجرة الدولية إلى أنه "ينبغي أن تضع الدول الأطراف حاجزاً فاصلاً وتحظر تقاسم البيانات الشخصية المجمعة لأغراض أخرى منها الحماية والجبر والتسجيل المدني والحصول على الخدمات، واستخدامها لأغراض إنفاذ قوانين الهجرة"^(٣٣).

٣٦ - وفي مجال حماية العمال، أشارت منظمة العمل الدولية إلى أن وجود حواجز وقائية فاصلة بين السلطات المكلفة بتفتيش أماكن العمل وسلطات الهجرة ضروري لضمان استفادة العمال المهاجرين الذين يتعرضون لانتهاكات من سبل الانتصاف وجبر الضرر الفعالة، بما في ذلك التعويض المادي^(٣٤).

٣٧ - وأوصى مفوض الأمم المتحدة السامي لحقوق الإنسان أيضا الدول بأن تدرج ضمانات صريحة لحماية البيانات الشخصية في اتفاقات تبادل المعلومات المبرمة بين الدول وبين الهيئات داخل الدولة ذاتها.

(٢٩) مجلس أوروبا، اللجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب، General Policy Recommendation No. 16 on Safeguarding Irregularly Present Migrants from Discrimination, adopted on 16 March 2016, CRI (2016)16.

(٣٠) A/HRC/26/35، الفقرات ١٩ و ٥٧ و ١٠٠ و ١٠٣.

(٣١) وكالة الحقوق الأساسية التابعة للاتحاد الأوروبي، 2013، *Apprehension of migrants in an irregular situation*.

(٣٢) A/69/48، الفقرة ١٦.

(٣٣) الفقرة ١٧. وعلى الصعيد الإقليمي الأوروبي، انظر أيضا وكالة الحقوق الأساسية التابعة للاتحاد الأوروبي، 2013 y ECRI، General Policy Recommendation No. 16، الصفحة ١٥.

(٣٤) منظمة العمل الدولية، لجنة الخبراء المعنية بتطبيق الاتفاقيات والتوصيات *Promover una migración equitativa: Estudio General sobre los instrumentos de los trabajadores migrantes* [تعزيز الهجرة العادلة: دراسة عامة بشأن الصكوك المتعلقة بالعمال المهاجرين]، التقرير الثالث (١ باء)، ٢٠١٦، الفقرات من ٤٨٠ إلى ٤٨٢.

وينبغي أن تشمل هذه الضمانات إقامة حواجز وقائية فاصلة بين سلطات الهجرة ودوائر الخدمات العامة^(٣٥).

١ - القوانين والسياسات والممارسات التي تعزز إقامة الحواجز الوقائية

٣٨ - رغم أن السياق العالمي الراهن، المتسم أساساً بالتركيز على الأمن وتجرم الهجرة غير النظامية، يتعارض إلى حد كبير مع وجود حواجز وقائية فاصلة بين دوائر الخدمات العامة وسلطات الهجرة، فمن الممكن ملاحظة وجود بعض الممارسات الجيدة، التي يفضّل اتباعها عادة على الصعيدين المحلي والإقليمي^(٣٦). فعلى هذين الصعيدين بالتحديد يقدّم معظم الخدمات العامة، ولا تتوافر في العادة أيضاً كفاءات في مجال مراقبة الهجرة وتنفيذ قوانين الهجرة. وتبرز في هذا الصدد التدابير الرامية إلى تعزيز أو كفالة إمكانية حصول المهاجرين على الخدمات العامة ومشاركتهم في المجتمع، وكذلك القوانين والممارسات التي تحظر صراحة نقل المعلومات وتلغي الالتزام بالإبلاغ عن المهاجرين غير النظاميين^(٣٧).

٣٩ - وتكفل القوانين والممارسات التي تحظر بوضوح نقل المعلومات وتلغي الالتزام بالإبلاغ عن المهاجرين غير النظاميين للموظفين العامين اليقين القانوني في ممارسة مهامهم وتساهم في التخفيف من حدة خوف المهاجرين من اللجوء إلى دوائر الخدمات العامة. واعتمد بعض الدول الأوروبية هذا النوع من التدابير، وبخاصة فيما يتعلق بخدمات الصحة والتعليم. فعلى سبيل المثال، تعبأ المجتمع المدني لحماية المهاجرين في إيطاليا واليونان، اللتين لم تكن لديهما قوانين تحظر الإبلاغ. واعتمد بعض البلديات والكيانات الإقليمية، ولا سيما في الولايات المتحدة، قوانين تحول لها أن ترفض صراحة التعاون مع سلطات الهجرة^(٣٨). وهذا حال ما يسمى "المدن الملاذ"، حيث تصبح المدينة أو دائرة الولاية القضائية مأوى للأسر المهاجرة. ويتيح عدم تنفيذ قوانين الهجرة أو تقاسم المعلومات مع سلطات الهجرة للأسر إمكانية الحصول على الخدمات العامة بلا خوف من التعرض للضرر. ورغم أن المدن الملاذ لا توفر الحماية الكاملة، بالنظر إلى أنه يجوز لسلطات الهجرة دخولها، فإن القوانين التي اعتمدها كل ولاية لحماية سكانها يمكن أن توفر مساعدة كبيرة للمهاجرين ذوي الاحتياجات الملحة للخدمات العامة^(٣٩).

٢ - القوانين والسياسات والممارسات التي تقيد أو تمنع إقامة الحواجز الوقائية

٤٠ - توسع إلى حد كبير في كندا والولايات المتحدة وأوروبا نطاق ما يُفترض إجراؤه بشكل عشوائي من عمليات التحقق من الهوية لكشف المهاجرين غير النظاميين. وكثيراً ما تُجرى خلال العمليات الروتينية

(٣٥) مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، المبادئ والخطوط التوجيهية الموصى بها فيما يتعلق بحقوق الإنسان على الحدود الدولية. وانظر أيضاً A/HRC/37/34/Add.1.

(٣٦) على سبيل المثال، منظمة الأمم المتحدة للطفولة (اليونيسف)، Más allá de las fronteras [ما وراء الحدود]، ٢٠١٧، الصفحة ٢٦: "في مدن مثل جنيف وميونخ وبيول، كان الحل هو إقامة "حواجز وقائية" تمنع سلطات الهجرة ومقدمي الخدمات من تقاسم المعلومات".

(٣٧) Crépeau y Hastie, "The Case for 'Firewall' Protections for Irregular Migrants...", الصفحات من ١٧٦ إلى ١٨٢.

(٣٨) المرجع نفسه، الصفحات من ١٨٠ إلى ١٨٢.

(٣٩) Feinstein, D., J. Flake y D. Vitter, "Sanctuary Cities". Congressional Digest، المجلد ٩٤، الطبعة السابعة، ٢٠١٥، الصفحة ١٣.

لمراقبة حركة المرور أو في أماكن عامة، مثل وسائل النقل أو المدارس أو المراكز الصحية، وهو ما يعيق إقامة الحواجز الوقائية الفاصلة بين تلك الدوائر وسلطات الهجرة. وعلاوة على ذلك، وردت شكاوى مفادها أن عمليات المراقبة تلك تنسم بالتمييز، لأنها تركز على جنسيات أو جماعات إثنية محددة^(٤٠).

٤١ - ويسري الالتزام بالإبلاغ عن المهاجرين غير النظاميين بالأساس في الدول التي تعتبر دخول البلد أو الإقامة فيه بطريقة غير قانونية جريمة. وحتى في الدول التي لا يسري فيها ذلك الالتزام، يكون بعض الأشخاص، بمن فيهم موظفو قطاع الصحة والمدارس والمؤجرون، ملزمين بالإبلاغ عن الوضع غير النظامي لمهاجر ما إن علموا بذلك. وينطبق الشيء ذاته على إنشاء قواعد البيانات المشتركة وفرض التزامات بتقاسم المعلومات المتعلقة بالمهاجرين غير النظاميين. ومن الأمثلة على هذه الممارسات برنامج "المجتمعات الآمنة" في الولايات المتحدة، الذي يتيح معرفة وضع جميع من يُلقى عليهم القبض في البلد من حيث الهجرة، وذلك للتعرف على أولئك الذين ينتهكون قوانين الهجرة^(٤١). وفي المملكة المتحدة، أثرت القوانين والسياسات التي تمنع إقامة الحواجز الوقائية سلباً على إمكانية تمتع المهاجرين غير النظاميين بحقوق اجتماعية، مثل الصحة والتعليم.

٤٢ - وأخيراً، تثير عمليات التفتيش والمداهمة لأماكن معينة بغرض كشف المهاجرين غير النظاميين مشاكل خاصة عندما تجري في أماكن العمل أو قرب دوائر الخدمات العامة والاجتماعية التي يحق للمهاجرين الحصول عليها أو يحتاجون إليها^(٤٢).

زاي - عوائق الوصول الفعال إلى العدالة

٤٣ - يشكل وصول أو دخول المهاجرين إلى إقليم دولة ما أمراً أساسياً لوصولهم إلى العدالة. وفي السنوات الأخيرة، اعتمدت في كثير من البلدان والمناطق في العالم مجموعة من التدابير — اتفاقات إعادة القبول، واستثناءات لمفهوم البلدان الآمنة، وعمليات الطرد وعدم القبول، وإنشاء مناطق داخل الإقليم الوطني مستثناة من القانون يسود فيها مبدأ عدم القبول — التي تقوض أو تعيق وصول المهاجرين على نحو فعال إلى العدالة. إن هذه التدابير، التي تهدف إلى تيسير إعادة المهاجرين على وجه السرعة، تحرمهم في العادة من حقهم في السعي إلى الحصول على الحماية الدولية وفي أن يجري تقييم حالاتهم بشكل فردي استناداً إلى ضمانات إجرائية، وتتعارض بالتالي مع مبدأ عدم الإعادة القسرية^(٤٣).

٤٤ - ومن الوسائل الأخرى التي تستخدمها الدول لتقييد الوصول إلى العدالة في إجراءات الهجرة والطرد اعتماد استثناءات قائمة على الأمن الوطني، تحتج بها لتنفيذ عمليات الطرد، عوض إجراءات التسليم التي تخضع للمراقبة القضائية. وبصفة عامة، فعادة ما يكون في منتهى الغموض تعريف الأمن

(٤٠) Crépeau y Hastie, "The Case for 'Firewall' Protections for Irregular Migrants..."، الصفحات من ١٧٠ إلى ١٧٢.

(٤١) المرجع نفسه، الصفحتان ١٧٢ و ١٧٣.

(٤٢) المرجع نفسه، الصفحات من ١٧٣ إلى ١٧٦.

(٤٣) مساهمة لجنة الحقوق الدولية/المجلس الأوروبي المعني باللاجئين والمنفيين.

الوطني أو النظام العام أو السياسة العامة المتعلقة بقوانين الهجرة الذي تستند إليه عمليات الطرد، وهو ما يمس بالحق في المحاكمة وفق الأصول القانونية ومبدأ عدم الإعادة القسرية^(٤٤).

٤٥ - وتعارض ملتزمي اللجوء صعوبات خاصة في الوصول إلى العدالة، مثل إجراءات اللجوء المعجلة المقترنة بعدد أقل من الضمانات وبقيد على استئناف قرار رفض طلب اللجوء. وعلى سبيل المثال، تختلف الآجال المحددة في الاتحاد الأوروبي للطعن في قرارات رفض طلبات اللجوء الصادرة في المرحلة الابتدائية من بلد إلى آخر وتتراوح بين أسبوع وشهرين في الإجراءات العادية. وبالإضافة إلى ذلك، ثمة إجراءات خاصة تطبق تبعاً لمواصفات ملتزمي اللجوء ومسار هجرته ونقطة دخوله البلد، تتيح ضمانات أقل من تلك التي توفرها الإجراءات العادية (على سبيل المثال، آجال أقصر للطعن في قرار رفض منح اللجوء، والاحتجاز ريثما يجري البت في طلب الاستئناف، وعدم الحصول على المساعدة القانونية). وفي بعض البلدان، أعلن عدم دستورية تقييد القواعد العامة المنطبقة على ملتزمي اللجوء (من قبل المحكمة الدستورية النمساوية، على سبيل المثال)^(٤٥).

٤٦ - ويشكل التعليق التلقائي لتنفيذ قرارات رفض منح اللجوء في المرحلة الابتدائية، وما يترتب عليه من إجراءات الإعادة القسرية، وكذلك الحق في البقاء في البلد خلال المدة اللازمة لتقديم طلب الاستئناف وصدور قرار بشأنه، إحدى الضمانات الأساسية لملتزمي اللجوء. غير أن ثمة دولاً لا تمنح هذا الضمانة بشكل تلقائي، على سبيل المثال، في حالة الأشخاص الذين تُرفض ابتدائياً طلباتهم للجوء من خلال الإجراءات المعجلة^(٤٦).

٤٧ - ويواجه العمال المهاجرون أيضاً عوائق في الوصول الفعال إلى العدالة في مجال العمل للمطالبة باستحقاقات العمل أو الأجور، والتظلم في حالات الطرد التمييزي أو التحرش الجنسي، ضمن جملة أمور أخرى. وتتمثل العوائق الرئيسية التي تعترضهم في عدم الحصول على المعلومات وجهلهم لحقوقهم ولكيفية المطالبة بها من خلال القضاء، وعدم تمتعهم بوضع نظامي من حيث الهجرة والخوف المترتب على ذلك من اللجوء إلى المحاكم، والقيود المالية والزمنية، وانعدام المشورة القانونية المجانية، وانعدام الثقة في نظام العدالة. ويُحدث الوضع من حيث الهجرة فرقا كبيرا في الوصول إلى العدالة، حيث لا يلجأ إليها سوى عدد قليل من المهاجرين غير النظاميين^(٤٧).

٤٨ - ويواجه العمال المهاجرون المؤقتون أيضاً عوائق في الوصول إلى العدالة، بالنظر إلى أن برامج هجرة العمالة المؤقتة تعيدهم إلى بلدانهم الأصلية، وتترتب على ذلك عوائق جغرافية تحول دون مطالبتهم بحقوقهم. وإحدى الممارسات الجيدة لتعزيز حماية المهاجرين في مجال التعاقد هي القانون الذي اعتمدته ولاية كاليفورنيا (الولايات المتحدة) في عام ٢٠١٤، والذي يقتضي ألا يستخدم رب العمل سوى وكالات التوظيف المسجلة في الولاية، ويحظر تقاضي رسوم من العمال لقاء التعاقد معهم، ويشترط منح

(٤٤) المرجع نفسه.

(٤٥) المرجع نفسه.

(٤٦) المرجع نفسه.

(٤٧) مساهمة منظمة العمل الدولية والسلطة القضائية في كوستاريكا.

العمال عقود العمل لدى التعاقد معهم. ويسر ذلك كله مساءلة أرباب العمل في حالات انتهاك قانون العمل^(٤٨).

٤٩ - ومن الانتهاكات الأخرى التي يواجهها المهاجرون مصادرة وثائقهم وعوائق التمتع بحقوقهم في الاستعانة بمترجم شفوي^(٤٩). ويتعرضون أيضا للطرد الجماعي عقب حملات مراقبة التأشيرات، مثل تلك التي تنفذ في الإمارات العربية المتحدة وعمان والكويت والمملكة العربية السعودية. غير أن دول المقصد لا تحقق في الأسباب والظروف التي تجعل المهاجرين في وضع غير نظامي، ولا تحدد المسؤوليات المحتملة لوكالات الكفالة والتوظيف^(٥٠).

٥٠ - وبصفة عامة، يقدم العمال المهاجرون في العادة دعاوى إلى المحاكم أكثر من العاملات المهاجرات. وتعزى هذه الفجوة بين الجنسين، التي تتسع أكثر في المناطق الريفية، بالأساس إلى انخفاض مستوى تمكين المرأة ومحدودية فرص حصولها على المعلومات بشأن حقوقها، وكذلك إلى عدم توافر الوقت اللازم، ولا سيما في حالة العاملات المنزليات. ووصول المهاجرين من السكان الأصليين إلى العدالة في مجال العمالة محدود للغاية أيضا، ويعزى ذلك بصفة عامة إلى الحواجز اللغوية والثقافية، وكذلك إلى عدم توعية موظفي المؤسسات العامة بخصوصيات الشعوب الأصلية وجهلهم لها وإلى تصور المنتمين إلى هذه الشعوب أن النظام القضائي يناهز كثيرا عن تقاليدهم الخاصة لتسوية المنازعات^(٥١).

٥١ - كما يواجه أفراد أسر المهاجرين المفقودين خلال مسار هجرتهم صعوبات في اللجوء إلى العدالة. ففي المكسيك على سبيل المثال، يحول عدم الإبلاغ وعدم وجود آلية للتنسيق في التصدي لهذه المشكلة بين المكسيك والبلدان الأصلية للمهاجرين المفقودين دون إجراء تقييم لحجم هذه الظاهرة، وإن كان يُعتقد أنه ضخم. ومن بين أوجه القصور المؤسسية التي تحول دون وصول أسر هؤلاء المهاجرين إلى العدالة وسبل جبر الضرر، عدم التنسيق بين بلدان المنشأ والعبور والمقصد، والبطء في تنفيذ إجراءات التحقيق والبحث عن الأشخاص المفقودين، وعدم إجراء تحقيقات عبر وطنية. ولذلك، انتظم أفراد هذه الأسر في لجان أسر المهاجرين المفقودين في السلفادور وغواتيمالا وهندوراس والمكسيك ونيكاراغوا. ويعاني أفراد هذه الأسر أيضا من الآثار المؤلمة لعدم جدية الطب الشرعي في تحديد هوية أحبائهم^(٥٢).

٥٢ - ويقع المهاجرون أيضا ضحايا لجرائم الكراهية لأسباب منها التمييز العنصري وكرهية الأجانب. وفي هذه الحالات، يقيد خوفهم وعدم ثقتهم في الشرطة إمكانية لجوئهم إلى العدالة للإبلاغ^(٥٣).

٥٣ - ويساور المهاجرين ضحايا الاتجار شعور عميق بعدم الثقة في نظام العدالة، الذي يعتبرونه فاسدا، ويشعرون بالخوف من الشرطة. وبالتالي، يلتصمون بالمساعدة من مهاجرين آخرين أو من أسرهم. وكثيرا ما تتورط وكالات التوظيف في الاتجار بالأشخاص واستغلالهم، ويرى الضحايا بالتالي أنها تعمل في

(٤٨) مساهمة مجموعة العمل المعنية بتوظيف العمالة الدولية.

(٤٩) مساهمة المركزين الاستشاريين لحقوق الإنسان وقضايا الهجرة التابعين لكلية القانون في جامعة تكساس، Locking up Justice.

(٥٠) مساهمة منتدى المهاجرين في آسيا.

(٥١) مساهمة منظمة العمل الدولية والسلطة القضائية في كوستاريكا.

(٥٢) مساهمة مكتب تنسيق قضايا الهجرة والشؤون الجنسانية عبر الحدود.

(٥٣) مساهمة وكالة الحقوق الأساسية التابعة للاتحاد الأوروبي.

إطار من الإفلات من العقاب بسبب الفساد^(٥٤). وعلاوة على ذلك، يعمل العديد من وكالات التوظيف من بلد ثالث لتفادي الخضوع لولاية محاكم العمل في البلد الذي يعمل فيه المهاجرون^(٥٥). ولذلك، لا يلجأ ضحايا الاتجار تقريبا إلى نظام العدالة أو يفضلون قبول تعويضات مالية زهيدة^(٥٦).

٥٤ - وتتعدد كذلك الحواجز المؤسسية. ورغم أن إثبات وقوع شخص ما ضحية يشكل الخطوة الأولى للتمكن من الوصول إلى العدالة، فمن الصعب القيام بذلك بسبب افتقار السلطات إلى الخبرات المتخصصة، وعدم وعيها وعامة الناس بهذه المسألة، ونقص المؤسسات والدوائر التي تقدم المساعدة. وكنيجة لذلك، يعامل كثير من ضحايا الاتجار كمهاجرين غير نظاميين ويجري ترحيلهم. كما يشكل نقص المعلومات والخبرات لدى الضحايا والسلطات (على سبيل المثال، بشأن الآثار القانونية لاعتبار شخص ما ضحية)، وعدم توافر المساعدة القانونية الميسرة (في المناطق الريفية والنائية، على سبيل المثال)، ومدة الإجراءات الجنائية وتكلفتها حواجز تعيق وصول المهاجرين ضحايا الاتجار إلى العدالة^(٥٧). وفي غرب أفريقيا ووسطها، تتمثل إحدى الصعوبات الرئيسية التي يواجهها الضحايا الناجون في عدم وجود بيئة وملجأ آمنين لإيوائهم في انتظار الحصول على المساعدة القانونية^(٥٨).

٥٥ - وبالإضافة إلى ذلك، يشكل الحصول على التعويض تحدياً كبيراً. وعموماً، فالحصول عليه من خلال محاكم العمل أسهل منه من خلال المحاكم الجنائية فيما يتعلق بجرائم الاتجار بالأشخاص. فإجراءات محاكم العمل أسرع، وتتيح دفع التعويض مباشرة إلى المهاجرين ومعاقبة المسؤولين عن هذه الجريمة، وكذلك عن الأفعال التي تُعتبر استغلالاً، وهي الأوسع انتشاراً (على سبيل المثال، ليس ثمة التزام بإثبات القصد). غير أن المبالغ المتاحة لا تتناسب على الإطلاق، في كثير من الحالات، مع الضرر الناجم، خلافاً لما تنص عليه قوانين مكافحة الاتجار بالأشخاص، التي تتيح أيضاً التعويض عن الأضرار غير المادية.

٥٦ - ولم يحصل سوى عدد قليل جداً من ضحايا الاتجار على التعويض من خلال الإجراءات الجنائية، بالنظر إلى الصعوبات التي تعترض التحقيق في القضايا عبر الوطنية وإلى عدم تقديم الدعم الكافي للضحايا خلال الإجراءات^(٥٩). كما يعيق بطء السفارات في مباشرة الإجراءات وعدم متابعتها الفعالة لها وصول المهاجرين على نحو فعال إلى العدالة وسبل جبر الضرر في حالة عودتهم إلى بلدانهم الأصلية، حتى عندما تصدر أحكام لصالحهم^(٦٠).

٥٧ - ووفقاً لبعض الدراسات، تتمثل العوامل التي من شأنها أن تيسر تخلص المهاجرين من أوضاع سوء المعاملة والاستغلال ووصولهم إلى العدالة في إتاحتهم إمكانيةً حقيقيةً لتسوية وضعهم من حيث الإقامة، وخدمات الدعم المكيفة، وإمكانات تحقيقية للحصول على التعويض، وتيسير استفادة الضحايا

(٥٤) مساهمة منظمة العمل الدولية والسلطة القضائية في كوستاريكا.

(٥٥) مساهمة المنظمة الدولية للهجرة.

(٥٦) مساهمة منظمة العمل الدولية والسلطة القضائية في كوستاريكا.

(٥٧) المرجع نفسه.

(٥٨) مساهمة المنظمة الدولية للهجرة.

(٥٩) المرجع نفسه.

(٦٠) مساهمة منتدى المهاجرين في آسيا.

من الإجراءات الجنائية ومشاركتهم فيها. وعلى أية حال، لا ينبغي للدول أن تلزم المهاجرين ضحايا الاتجار بالتعاون مع العدالة مقابل تقسيم المساعدة إليهم^(٦١).

حاء - المهاجرون ذوو الاحتياجات الخاصة للحماية

١ - الأطفال المهاجرون

٥٨ - الأطفال والمراهقون هم أضعف حلقة في سلسلة تدفقات الهجرة، ولا سيما إذا كانوا غير مصحوبين بآبائهم أو أقاربهم أو شخص بالغ مسؤول ومحمل ثقة يحميهم من سوء المعاملة والعنف والاستغلال، وغير ذلك من المخاطر. وإذا أُضيف إلى ذلك نقص المعلومات التي يمكن أن يحصل عليها الأطفال والمراهقون بشأن آليات تقديم الشكاوى والمؤسسات التي يمكنهم اللجوء إليها في حالة التعرض لانتهاك ما، أو عدم إلمامهم بالقراءة والكتابة، أو حتى وجودهم في مجتمع لا يعطي قيمة لآرائهم بسبب صغر سنهم، فإن الحق في الوصول إلى العدالة وحماية الدول له يكتسي أهمية خاصة.

٥٩ - وفيما يتعلق بالأطفال والمراهقين المحرومين من حريتهم، تركز اتفاقية حقوق الطفل الحق في الحصول بسرعة على مساعدة قانونية وغيرها من المساعدة المناسبة، والحق في اللجوء إلى محكمة محايدة (المادة ٣٧). ورأت لجنة حقوق الطفل أن أحد القرارات الأولى التي يجب أن تتخذها الدولة بشأن القاصرين غير المصحوبين والمنفصلين عن ذويهم خارج بلدهم الأصلي ينبغي أن يتمثل في تعيين وصي ومستشار وممثل قانوني في أسرع وقت ممكن، باعتبار ذلك الآلية الأكثر فعالية لحماية المصلحة الفضلى للأطفال والمراهقين وكفالة وصولهم إلى العدالة^(٦٢). وعلاوة على ذلك، فهي ترى أنه من العناصر الأساسية إنشاء "وحدات متخصصة داخل الشرطة والجهاز القضائي ونظام المحاكم ومكتب المدعي العام، فضلاً عن المحامين المتخصصين أو غيرهم من الممثلين الذين يقدمون المساعدة القانونية [...] إلى الطفل"^(٦٣). وعندما يتعلق الأمر بالأطفال والمراهقين، ينبغي أن يُفهم الوصول إلى العدالة ضمن منظور المصلحة الفضلى، وهو ما يوجب إزالة جملة عوائق كثيرة تعترض وصولهم إلى العدالة منها عدم وجود آليات ميسرة ومكيفة لتقديم الشكاوى، أو اللغة التقنية، أو عدم الثقة في الأشخاص البالغين، أو عدم الإلمام بالكتابة أو القراءة^(٦٤).

٦٠ - وطور مجلس أوروبا القواعد والمعايير الدولية المتعلقة بالأطفال المهاجرين في صكوك مختلفة، مثل المبادئ التوجيهية التي وضعتها اللجنة الوزارية التابعة لمجلس أوروبا في عام ٢٠١٠ بشأن العدالة المناسبة للطفل. ويشير دليل التشريعات الأوروبية المتعلقة بحقوق الطفل أيضاً إلى ضرورة تكييف نظام العدالة مع احتياجات الأطفال، ولا سيما إذا كانوا مهاجرين. وفي عام ٢٠١٧، جمعت وكالة الحقوق الأساسية التابعة للاتحاد الأوروبي مبادئها التوجيهية وآراءها، فضلاً عن شهادات أطفال ومراهقين، من أجل إنشاء وتعزيز عدالة مكيفة مع احتياجات الأطفال. وفي هذا الصدد، ينبغي أن تبذل الدول جهوداً لمعرفة الاحتياجات الخاصة للأطفال وتصورهم للعدالة والنظام المؤسسي.

(٦١) مساهمة وكالة الحقوق الأساسية التابعة للاتحاد الأوروبي.

(٦٢) انظر التعليق العام رقم ٦ (٢٠٠٥) بشأن معاملة الأطفال غير المصحوبين والمنفصلين عن ذويهم خارج بلدهم الأصلي.

(٦٣) التعليق العام رقم ١٠ (٢٠٠٧) بشأن حقوق الطفل في قضاء الأحداث، الفقرة ٩٢.

(٦٤) انظر أيضاً A/72/164، و A/HRC/29/26، و A/HRC/25/35، و A/HRC/16/56.

٦١ - ويواجه الأطفال المهاجرون غير المصحوبين صعوبات عديدة لدى اللجوء إلى العدالة، مثل عدم الاستفادة من تعيين وصي وعدم الحصول على المساعدة والمشورة القانونيتين وكذلك على المعلومات، وعدم وجود إجراءات لتحديد المصالح الفضلى للطفل، والمشاكل المتصلة بإجراءات تحديد السن. وتتمثل الخطوة الأولى لتنفيذ القوانين والسياسات المتعلقة بحماية الطفل في تحديد ما إذا كان طفلاً. ورغم وجود معايير محددة بشأن الإجراءات العادلة والملائمة لتحديد السن، فإن دولا عديدة تلجأ إلى أساليب تقتحم الخصوصية، يشوب الشك موثوقيتها إلى حد كبير (مثل الفحوص الطبية أو الأشعة السينية). وبالإضافة إلى ذلك، تكاد تنعدم الإشارة إلى هامش خطأ هذه الأساليب في نتائجها، على نحو يحول دون إعمال مبدأ تفسير الشك لصالح الشخص المعني، ويصنّف بالتالي العديد من الأطفال المهاجرين كبالغين ويجري احتجازهم. وعلاوة على ذلك، لا توجد سبل للطعن في نتائج هذه الإجراءات. وإيطاليا وبلجيكا والسويد وفرنسا ومالطة من البلدان القليلة التي تتيح إمكانية الطعن في القرارات أو النتائج المترتبة على عملية تحديد السن^(٦٥).

٦٢ - كما تعتبر الحواجز اللغوية، التي تمنع الأطفال من التواصل السلس مع المسؤولين أو الموظفين، عنصرا مهما. ويحدد الميثاق الأفريقي لحقوق ورفاهية الطفل ضمانات قضائية للأطفال اللاجئين وملتزمي اللجوء والمشردين داخليا والمتهمين بارتكاب جرائم، حيث يشير ضمن التزامات الدول إلى توفير المترجمين الشفويين والمساعدة القانونية، وكذلك توضيح الإجراءات بلغة يفهمها الطفل. وتتيح كفالة هذه الضمانات للأطفال والمراهقين الوعي الأكيد بوضعهم وبالمساعدة التي يحتاجون إليها وكيفية الحصول عليها؛ وتمكن الهيئة القضائية أو الإدارية، بدورها، من أن تحدد بوضوح المشاكل القانونية التي تمس الطفل، وأن توفر له بالتالي الرعاية والمشورة الملائمتين والفعاليتين.

٦٣ - وتقدم منظمات مثل منظمة الأمم المتحدة للطفولة (اليونيسف) المساعدة المصممة خصيصا للأطفال المهاجرين غير المصحوبين، من خلال توفير المعلومات وخدمات الترجمة الشفوية والمشورة القانونية والدعم الاجتماعي واقتفاء أثر الأسر ولم شملها. ففي بلغاريا، على سبيل المثال، لاحظت اليونيسف أن الأطفال والمراهقين المهاجرين غير المصحوبين يُحتجزون بسبب عدم وجود إجراءات واضحة لتحديد مصالح الطفل الفضلى وتقييمها، وعدم توفير مترجمين شفويين للعمل مع الشرطة، وعدم التعاون مع نظام حماية الطفل، وعدم توافر الخدمات الاجتماعية. وانخفضت حالات احتجاز الأطفال والمراهقين في بلغاريا بشكل كبير في عام ٢٠١٧ بعد اعتماد مجموعة من التدابير مثل إنشاء مؤسسات مؤقتة لمساعدة الأطفال والمراهقين، واعتماد آلية فعالة لتعيين وصي وكذلك إجراءات لتحديد مصالح الطفل الفضلى، وآليات للإحالة والإيواء الآمن، بالإضافة إلى الإصلاح القانوني الذي يحظر احتجاز الأطفال والمراهقين غير المصحوبين ويُلزم السلطات بإحالتهم إلى نظام حماية الطفل لاعتماد تدابير لحماية القاصرين، امتثالا للقواعد والمعايير الدولية في هذا المجال^(٦٦).

٦٤ - ومن العناصر البالغة الأهمية فيما يتعلق بالوصول إلى العدالة تدريب الموظفين القضائيين أو الإداريين وكفالة تخصصهم في مجال الطفولة. ولا يمكن إعمال الحق في المحاكمة وفق الأصول القانونية على نحو فعال من دون بذل جهود لفهم جملة أمور منها استقلال الطفل الذاتي التدريجي، وفهمه للعالم، ولغته

(٦٥) مساهمة لجنة الحقوق الدولية/المجلس الأوروبي المعني باللاجئين والمنفيين.

(٦٦) مساهمة مكتب اليونيسف في بلغاريا.

غير اللفظية، وهو ما يتطلب أدوات خاصة تتيح فك رموزها. وعلى صعيد منظومة البلدان الأمريكية، أدلت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان برأيها في هذا الصدد^(٦٧) واعتمدت، في عام ٢٠١٤، البروتوكول الإيبيري - الأمريكي للإجراءات القضائية من أجل تحسين إمكانية وصول ضعاف الحال أفراداً وجماعات إلى العدالة، مع التركيز بشكل خاص على العدالة المراعية للمنظور الجنساني.

٢ - النساء المهاجرات

٦٥ - إن النساء المهاجرات لديهن احتياجات خاصة للحماية ينبغي تلبيتها لكفالة وصولهن الفعال إلى العدالة، وذلك بالنظر إلى التمييز الجنسي والجنساني الذي يتعرضن له (فهن أقل حظاً في الاهتمام والحماية بسبب عملهن في قطاع العمل المنزلي والقطاع غير الرسمي، ويعانين من التمييز في الاستفادة من برامج لم تشمل الأسرة والحصول على الجنسية، ويتعرضن في العادة أكثر من الرجال للترحيل والاحتجاز بسبب وضعهن من حيث الهجرة)^(٦٨). وقد أشارت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة إلى أن إمكانية لجوء النساء العاملات إلى العدالة محدودة، لأنهن لا يستوفين دائماً الشروط اللازمة للحصول على المساعدة القانونية المجانية، وقد يفقدن عملهن في بعض البلدان إن هن بلغن عن تعرضهن للتحرش أو الاعتداء. وبالتالي، توصي اللجنة بتدريب الموظفين وتوعيتهم في مجال حقوق المرأة العاملة.

٦٦ - وعلى صعيد المنظومة الأفريقية، يكفل البروتوكول الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب المتعلق بحقوق المرأة في أفريقيا الحق في الوصول إلى العدالة وفي الحماية المتساوية أمام القانون (المادة ٨)، وينص على أنه ينبغي للدول الأطراف أن تكفل للمرأة إمكانية الوصول الفعلي إلى الخدمات القضائية والقانونية، بما في ذلك المساعدة القانونية، وأن تعزز المبادرات الرامية إلى إتاحتها إمكانية الحصول على الخدمات القانونية، بما في ذلك المشورة القانونية.

٦٧ - وفيما يتعلق بإمكانية وصول النساء ضحايا العنف الجنسي أو الجنساني إلى العدالة، تنص اتفاقية البلدان الأمريكية لمنع العنف ضد المرأة والمعاقبة عليه والقضاء عليه (اتفاقية بيليم دو بارا) على التزام الدول بوضع إجراءات قانونية عادلة وفعالة في هذا المجال، وكذلك بتيسير إمكانية الاستفادة الفعالة منها (المادة ٧). وأشارت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان إلى أن حالات التأخير غير المعقول في التحقيقات وعدم فعالية النظام القضائي فيما يتعلق بالعنف الجنساني تشكل عوائق تحول دون الوصول إلى العدالة^(٦٩). ويشمل نطاق هذه العوائق النساء المهاجرات، بالنظر إلى طول الإجراءات الإدارية المتعلقة بالهجرة وإلى واقع العنف الجنساني الذي يعانين منه في بلدان المنشأ والعبور والمقصد.

٦٨ - وكثيراً ما تفضل النساء المهاجرات ضحايا الاتجار، بسبب الوصم الاجتماعي ووصمة "الضحايا"، تجاهل الأمر عوض اللجوء إلى العدالة ومواجهة خطر التعرض لصدمة أخرى. وبالنظر إلى دوامة الوصم الاجتماعي الذي يتعرضن له، فلن يُعتبرن، أيّاً كان السبيل الذي يخرّنه، ضحية فحسب،

(٦٧) محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، الرأي الاستشاري OC-17/2002 الصادر في ٢٨ آب/أغسطس ٢٠٠٢ بشأن الوضع القانوني وحقوق الإنسان للطفل، والرأي الاستشاري OC-21/14 الصادر في ١٩ آب/أغسطس ٢٠١٤ بشأن الحقوق والضمانات المكفولة للأطفال في سياق الهجرة و/أو المحتاجين إلى الحماية الدولية.

(٦٨) مساهمة المنظمة الدولية للهجرة. ويساهم "مشروع النساء المهاجرات" لمركز الدفاع عن حقوق المهاجرين في جمع البيانات عن تجارب النساء بخصوص ما يتعرضن له من تحرش وتمييز جنسيين (مساهمة المركز).

(٦٩) محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، التقرير السنوي لعام ٢٠٠٩ ولعام ٢٠١٤.

بل أيضا مخالفات لقواعد المجتمع الأخلاقية، وكثيرا ما يفضلن بالتالي التظاهر بأنه لم يقع أي شيء وعدم التماس أي شكل من أشكال جبر الضرر. وبالتالي، تتمثل إحدى الصعوبات التي تعترض المنظمات غير الحكومية والجهات الفاعلة الأخرى التي تقدم المساعدة للنساء المهاجرات ضحايا الاتجار بالأشخاص في إقناعهن بأن ما تعرضن له يشكل انتهاكا لحقوق الإنسان وأن من حقهن الحصول على التعويض^(٧٠).

٦٩ - أما بخصوص العاملات المنزليات المهاجرات اللواتي يعملن لدى الموظفين الدبلوماسيين، فإن اختلال موازين القوى يُعرضهن بشدة للاستغلال ويعيق وصولهن إلى العدالة. وفي بعض البلدان، يَسَّر التعاون بين وزارة الخارجية والمنظمات غير الحكومية عمليات الوساطة. غير أن ذلك يتوقف على مدى استعداد رب العمل، وعادة ما تمنع السلطات في وضع آليات ضغطٍ فعالة. وفي هذا الصدد، أوصت اللجنة المعنية بحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم الدول بتعيين مدافع عن العمال المنزليين لتيسير وصولهم إلى آليات جبر الضرر. وبالإضافة إلى ذلك، تحت اللجنة الدول على اعتماد إجراءات قضائية سريعة أو مقيدة زمنيا لمعالجة شكاوى العمال المنزليين المهاجرين وعلى إبرام اتفاقات ثنائية تكفل بها للمهاجرين العائدين إلى بلد منشئهم الوصول إلى العدالة في بلد العمل، بما يشمل التظلم من الإساءة والمطالبة بالأجور والاستحقاقات غير المدفوعة^(٧١). ومن الأمثلة على الممارسات الجيدة الاتفاق الثنائي المبرم بين موريتانيا والمملكة العربية السعودية لحماية العاملات المهاجرات الموريتانيات في الأراضي السعودية، الذي يميز للعاملات وأرباب العمل اللجوء إلى السلطات المختصة في حالة منازعة بخصوص العمل^(٧٢).

٧٠ - والفئة الأخرى من النساء المهاجرات التي تواجه صعوبات خاصة في الوصول إلى العدالة هي النساء العاملات في مجال الجنس، اللواتي لا يعانين من الوصم فحسب، بل أيضا من تجريم عملهن. وعلاوة على ذلك، كثيرا ما تُستخدم قوانين وسياسات مكافحة الاتجار بالأشخاص لكشف المهاجرين غير النظاميين واعتقالهم وترحيلهم، من دون منحهم أي مساعدة أو تعويض^(٧٣).

رابعا - الاستنتاجات والتوصيات

٧١ - بموجب القانون الدولي، يقع على الدول واجب حماية المهاجرين في جميع مراحل عملية الهجرة وإتاحتهم إمكانية الوصول إلى العدالة للانتصاف من أي معاملة تمييزية أو انتهاكات لحقوق الإنسان يتعرضون لها. ويشمل الوصول الفعال إلى العدالة الحق في الحصول على المساعدة القانونية والتمثيل القانوني والحق في الحصول على المعلومات والاستعانة بمرجع شفوي والحق في المساعدة القنصلية والاستفادة من سبل الانتصاف وجبر الضرر، باعتبار هذه الحقوق ضمانات للمحاكمة وفق الأصول القانونية. وعلاوة على ذلك، تشكل الحواجز الوقائية آليات أساسية تتيح للمهاجرين ممارسة حقوق الإنسان المكفولة لهم بلا خوف من أن يجري إبلاغ سلطات الهجرة عنهم.

(٧٠) مساهمة منظمة العمل الدولية/السلطة القضائية في كوستاريكا.

(٧١) التعليق العام رقم ١ (٢٠١١) بشأن العمال المنزليين المهاجرين.

(٧٢) مساهمة المنظمة الدولية للهجرة.

(٧٣) مساهمة التحالف العالمي لمكافحة الاتجار بالنساء.

٧٢ - غير أن المهاجرين يواجهون، في الممارسة العملية، حواجز عديدة تقيد أو تعيق وصولهم إلى العدالة على نحو فعال. ويعزى ذلك بدرجة كبيرة إلى أن القوانين والسياسات والممارسات المتعلقة بالهجرة تركز على الأمن وردع الهجرة غير النظامية وتجريمها، مع ما يترتب على ذلك من أثر سلبي على حقوق الإنسان للمهاجرين. والاتجاه المثير للقلق المتمثل في احتجاز المهاجرين كأداة لإدارة الحدود مثال واضح على الممارسات التي تؤثر في إمكانية وصولهم إلى العدالة على نحو فعال.

٧٣ - وفي إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين، التزمت الدول بمكافحة التمييز ضد اللاجئين والمهاجرين وبتخاذ تدابير لتحسين اندماجهم وإدماجهم، مع مراعاة جملة أمور منها الوصول إلى العدالة. ويُدْرَج المشروع النهائي للاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية الذي اتفقت عليه الدول في ١٣ تموز/يوليه ٢٠١٨، ضمن مبادئه التوجيهية احترام سيادة القانون والمحاكمة وفق الأصول القانونية والوصول إلى العدالة، باعتبارها عناصر أساسية لإدارة الهجرة. وبناء على ذلك، تلتزم الدول بأن تستثمر في برامج لكفالة الوصول إلى العدالة وتوفير المعلومات والتوجيه القانوني بخصوص تقديم الشكاوى في حالة انتهاك حقوق الإنسان للمهاجرين وتيسر إمكانية الوصول إلى العدالة لضحايا الاتجار وتتيحها لجميع المهاجرين الموجودين رهن الاحتجاز في بلدان العبور والمقصد.

٧٤ - وعلاوة على ذلك، تشير خطة التنمية المستدامة لعام ٢٠٣٠، في الهدف ١٦-٣، إلى تعزيز سيادة القانون وضمان تكافؤ فرص وصول الجميع إلى العدالة، بمن فيهم المهاجرون. وفي هذا الصدد، يعيد المقرر الخاص تأكيد أهمية إعداد خطة تيسير التنقل البشري لعام ٢٠٣٥ التي اقترحها سلفه^(٧٤)، والتي من شأنها أن تشكل أيضاً مرجعاً لتنفيذ الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية. ويشير الهدف ٥ من خطة تيسير التنقل البشري، على وجه الخصوص، إلى إتاحة إمكانية الوصول الفعال إلى العدالة لجميع المهاجرين.

٧٥ - ولإتاحة إمكانية الوصول الفعال إلى العدالة لجميع المهاجرين، ينبغي للدول أن تقوم بما يلي:

(أ) ضمان تكافؤ فرص الوصول إلى العدالة للمهاجرين وإتاحتهم المعلومات القانونية الموثوق بها، والتمثيل القانوني الكفء والميسور التكلفة، والمساعدة القانونية الفعالة وخدمات الترجمة التحريرية والشفوية الملائمة؛ ومنح إمكانية الإعفاء من دفع تكاليف المحكمة لجميع المهاجرين الذين لا يستطيعون تحملها؛ وحمايتهم من خلال تسوية وضعهم، أو منحهم تأشيرات خاصة أو غير ذلك من تدابير الحماية الموجهة إلى ضحايا الاتجار والعمل القسري؛

(ب) ضمان وتيسير إمكانية الوصول الفعال وعلى قدم المساواة إلى المؤسسات القضائية وشبه القضائية المستقلة والمختصة والمحايدة والفعالة والمسؤولة لجميع المهاجرين الذين تُنتهك حقوق الإنسان وحقوق العمل المكفولة لهم؛

- (ج) ضمان الاستفادة من خدمات المحامين والمترجمين والشفويين والمترجمين التحريريين ذوي الكفاءات ومن برامج المساعدة القانونية والقضائية وخدمات المنظمات غير الحكومية والسلطات القنصلية ومن إجراءات اللجوء لجميع المهاجرين المحتجزين، بصرف النظر عن وضعهم وظروفهم، بالإضافة إلى الرصد الخارجي المستقل لجميع مراكز احتجاز المهاجرين؛
- (د) تمكين المهاجرين حتى يتسنى لهم الاستفادة من سبل الانتصاف القضائية، وتعزيز قدرتهم على التأثير في إجراءات وضع وتنفيذ القوانين وفي المؤسسات المكلفة بذلك؛
- (هـ) وضع حد لحالات التمييز وعدم المساواة التي يتعرض لها المهاجرون في القوانين والسياسات والممارسات التي تنظم الوصول إلى العدالة؛
- (و) تعزيز قدرة المحاكم والهيئات القضائية والمؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان ومكاتب أمناء المظالم وغيرها من آليات حماية حقوق الإنسان وتسوية المنازعات على ضمان المساواة عن انتهاكات حقوق المهاجرين؛
- (ز) اعتماد تدابير فعالة للحد من الجرائم وأفعال العنف التي يتعرض لها المهاجرون خلال رحلاتهم وفي بلدان المقصد، وضمان الحماية والمساعدة الفعالتين لضحايا الاستغلال والاعتداء؛
- (ح) وضع حواجز وقائية فاصلة بين دوائر الخدمات العامة ودوائر مراقبة الهجرة لإتاحة جميع المهاجرين إمكانية الوصول إلى العدالة، بلا خوف من أن يجري الإبلاغ عنهم واحتجازهم وترحيلهم؛
- (ط) كفالة ألا تركز عمليات تفتيش أماكن العمل على العمال المهاجرين بل على أرباب العمل الذين يستغلونهم؛
- (ي) إبرام اتفاقات ثنائية تكفل للمهاجرين العائدين إلى بلد منشئهم الوصول إلى العدالة في بلد العمل، ولا سيما للتظلم من الإساءة وللمطالبة بالأجور والاستحقاقات غير المدفوعة.
- ٧٦ - وفيما يتعلق بالأطفال المهاجرين، ينبغي للدول أن تقوم بما يلي:
- (أ) اعتماد وتنفيذ قوانين تحظر احتجاز الأطفال المهاجرين على أساس وضعهم أو وضع أسرهم من حيث الهجرة، وعند الاقتضاء، اعتماد تدابير بديلة أساسها الأسرة والمجتمع المحلي؛
- (ب) تيسير الوصول إلى آليات مكيّفة مع احتياجات الأطفال لتقديم الشكاوى والبلاغات في حالة انتهاك حقوقهم؛
- (ج) إتاحتهم معلومات — مناسبة لسنهم ومكيّفة مع احتياجاتهم — بشأن حقوقهم وكيفية الحصول على التعويض؛
- (د) إيلاء الاهتمام الواجب لآراء الأطفال وحماية حقهم في الخصوصية والسرية لدى مشاركتهم في الإجراءات القضائية، لتفادي إيذائهم أو إعادة إيذائهم؛

- (هـ) كفالة أن يجري، في أقرب وقت ممكن، تعيين ممثل قانوني مجاني لجميع الأطفال، ووصي مؤهل للتعامل مع الأطفال غير المصحوبين والمنفصلين عن ذويهم؛
- (و) اعتماد إجراءات فعالة لتحديد المصالح الفضلى للطفل، وكذلك آليات للإحالة إلى نظام حماية الطفل، عند الاقتضاء؛
- (ز) تأهيل وتدريب الموظفين القضائيين والإداريين في مجالي حقوق الإنسان واحتياجات الأطفال.
- ٧٧ - وفيما يتعلق بالنساء المهاجرات، ينبغي للدول أن تقوم بما يلي:
- (أ) اعتماد استراتيجيات لضمان المساواة للمرأة في الوصول إلى آليات العدالة؛
- (ب) اتخاذ تدابير ملائمة لتهيئة بيئة داعمة تشجع المرأة على المطالبة بحقوقها وعلى الإبلاغ عن الجرائم المرتكبة ضدها والمشاركة بنشاط في الإجراءات الجنائية؛
- (ج) اتخاذ تدابير فعالة لحماية المرأة من الإيذاء التبعي خلال تعاملها مع قوات إنفاذ القانون والسلطات القضائية؛
- (د) مراجعة جميع الإجراءات القضائية ورصدها لكفالة عدم اتسامها بالتمييز المباشر أو غير المباشر ضد المرأة، والقضاء على أي شكل من التمييز ضد المرأة في العقوبات؛
- (هـ) تدريب وتوعية موظفي نظم العدالة فيما يتعلق بحقوق الإنسان للمرأة وبمبدأ المساواة.