

Distr.: General
27 August 2013
Arabic
Original: English

مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية



الفريق العامل المعني بالاتجار بالأشخاص
الدورة الخامسة

فيينا، ٦-٨ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٣

البند ٢ من جدول الأعمال المؤقت*

تحليل المفاهيم الرئيسية الواردة في بروتوكول منع
وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء
والأطفال، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة
الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مع التركيز
على مفهوم الموافقة

تحليل المفاهيم الرئيسية الواردة في بروتوكول منع وقمع ومعاقبة
الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال، المكمل لاتفاقية
الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مع التركيز
على مفهوم الموافقة

ورقة معلومات أساسية من إعداد الأمانة

أولاً - مقدمة

١ - سلّم مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، في
مقرّه ٤/٤، بأن بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء
والأطفال، المكمل لاتفاقية الجريمة المنظمة هو الصك العالمي الرئيسي الملزم قانوناً لمكافحة

* CTOC/COP/WG.4/2013/1.



الأتجار بالأشخاص. وقرّر المؤتمر فضلاً عن ذلك إنشاء فريق عامل مؤقّت مفتوح العضوية بشأن الأتجار بالأشخاص، وقد عقد ذلك الفريق حتى الآن أربع دورات.

٢- وقرّر المؤتمر، في قراره ١/٦، أن تستمر الولايات المسندة إلى الفريق العامل، وأن تُجسّد مجالات عمله في المستقبل، حسب الاقتضاء، التوصيات الواردة في تقرير الفريق العامل عن دورته الرابعة (انظر الوثيقة CTOC/COP/WG.4/2011/8، الفقرات ٤٦-٥١). وكان الفريق العامل قد أوصى المؤتمر، في جملة أمور، أن يكون استمرار التركيز على المفاهيم الرئيسية في البروتوكول، بما في ذلك الموافقة، وغيرها من الأمور، أحد المواضيع التي سينظر فيها المؤتمر في دوراته المقبلة.

٣- وقد أعدت الأمانة ورقة المعلومات الأساسية هذه بغية مساعدة الفريق العامل في المداولات التي سيجريها في دورته الخامسة.^(١)

ثانياً- وضع التدابير المناسبة

٤- لعلّ الدول الأعضاء تؤدّ أن تنظر في النقاط التالية، ضمن غيرها، في معرض تنفيذ المفهوم الأساسي لتعبير "الموافقة" الوارد في المادة ٣ (ب) من بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الأتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية:

- (أ) متى يعتبر القانون الوطني موافقة الضحية على الاتجار بالأشخاص أمراً يُعتدّ به ومتى يعتبرها أمراً لا يُعتدّ به؟
- (ب) هل هناك صلة بين "الوسائل" التي يستخدمها المتّجرون ومسألة الموافقة؟
- (ج) ما هو موضوع "الموافقة" - هل هو موافقة الضحية على الاستغلال المقصود أو الفعلي أو على "فعل" الاتجار؟
- (د) هل تتناول التشريعات الوطنية مسألة "الموافقة" على الاتجار في الأشخاص على النحو نفسه الذي تتناول به موافقة الضحية على جرائم أخرى غير الاتجار؟

(١) للاطلاع على معلومات إضافية بشأن المفاهيم الرئيسية في بروتوكول الاتجار بالأشخاص، انظر أيضاً ورقة المسائل التي أعدتها الأمانة بعنوان "تحليل المفاهيم الأساسية: التركيز على مفهوم "استغلال السلطة أو استغلال حالة استضعاف" الوارد في المادة ٣ من بروتوكول الاتجار بالأشخاص" (CTOC/COP/WG.4/2011/3).

- (هـ) هل يميّز القانون الوطني بين أهمية موافقة البالغين على جريمة الاتجار بالأشخاص وأهمية موافقة الأطفال عليها أو موافقة الأشخاص الناقصي الأهلية، على سبيل المثال؟
- (و) كيف يتم إثبات موافقة الضحية أو عدم موافقتها؟ وهل تُقام صلة في التشريعات الوطنية بين شدة الاستغلال وعبء الإثبات فيما يخصّ وجود الموافقة أو غيابها؟

ثالثاً- عرض عام للمسائل

- ٥- تنص المادة ٣ (ب) من بروتوكول الاتجار بالأشخاص على أنه "لا تكون موافقة ضحية الاتجار بالأشخاص على الاستغلال المقصود المبين في الفقرة الفرعية (أ) من هذه المادة محل اعتبار في الحالات التي يكون قد استُخدم فيها أيّ من الوسائل المبينة في الفقرة الفرعية (أ)". والوسائل المذكورة في المادة ٣ (ب) مدرجة في المادة ٣ (أ)، وهي كالتالي: "التهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو استغلال السلطة أو استغلال حالة استضعاف، أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر لغرض الاستغلال".
- ٦- ومسألة "الموافقة" تخصّ أحد المفاهيم الأساسية في تعريف الاتجار بالأشخاص. وتمثّل المادة ٣ (ب) بياناً صريحاً بشأن محلّ اعتبار موافقة الضحية وصلتها بـ"الوسائل" التي يستخدمها المتجر.
- ٧- وهذه الصلة بين "الوسائل" وموافقة الضحية غائبة في نهج البروتوكول تجاه الاتجار بالأطفال.^(٢) وقد ذُكر ذلك بوضوح في المادة ٣ (ج) من بروتوكول الاتجار بالأشخاص.^(٣) ومن ثمّ، فإنه فيما يتعلق بالاتجار بالأطفال، لا تُعدّ الموافقة محلّ اعتبار، سواء استخدم المتجر "الوسيلة" أم لم يستخدمها.
- ٨- والكلام عن محلّ اعتبار موافقة الضحية لا يقتصر على جريمة الاتجار بالأشخاص إذ إنه يسري على نظم العدالة الجنائية الوطنية عموماً فيما يتعلق بهاتين المسألتين بذاتهما اللتين يتناولهما البروتوكول، وهما:

(2) للاطلاع على تعريف "الطفل"، انظر المادة ٣ (د) من بروتوكول الاتجار بالأشخاص: "يقصد بتعبير "طفل" أيّ شخص دون الثامنة عشرة من العمر".

(3) تنص المادة ٣ (ج) على ما يلي: "يعتبر تجنيد طفل أو نقله أو تنقيله أو إيواؤه أو استقباله لغرض الاستغلال "اتجاراً بالأشخاص"، حتى إذا لم ينطو على استعمال أيّ من الوسائل المبينة في الفقرة الفرعية (أ) من هذه المادة".

(أ) **الموافقة كأحد الدفوع:** تعترف معظم الولايات القضائية بالجرائم التي قد تُستخدم فيها موافقة الضحية المزعومة كأحد دفوع الجريمة - بعض أشكال الاعتداء الجنسي، على سبيل المثال. بيد أنه حتى في هذه الحالات، فإن نطاق الموافقة قد يكون مقيداً - على سبيل المثال، فيما يتعلق باستثناء الضحايا القصر أو الأشخاص الناقصي الأهلية. وعلاوة على ذلك، في الجرائم المنطوية على عنف مفرط، لا يمكن عموماً أن تُستخدم فيها "الموافقة" كأحد الدفوع.

(ب) **الوسائل التي تبطل الموافقة:** تعترف معظم نظم العدالة الجنائية بـ"الوسائل" التي قد تبطل الموافقة، حتى في الحالات التي يمكن فيها الاستعانة بالموافقة كأحد دفوع الجريمة.

٩- ومسألة الموافقة صعبة خصوصاً بالنظر إلى القيم المتناقضة التي ينطوي عليها هذا المفهوم. فاحترام استقلالية الشخص وحريةه يتناقض مع أهداف السياسة العامة الأخرى مثل حماية الفئات السكانية المستضعفة أو الحرمة المتأصلة لبعض الحقوق مثل الحرية الفردية كما يقرّها القانون الوطني. وتعالج الدول هذه التناقضات بأساليب متباينة.

١٠- والنظم الوطنية التي تسير على نهج بروتوكول الاتجار بالأشخاص وتربط بين الموافقة و"الوسيلة" المستخدمة قد تختار تضمين جميع "الوسائل" المذكورة في البروتوكول أو الاقتصار، في بعض الحالات، على تضمين "الوسائل" التي تبطل بوضوح الموافقة، مثل القوة والقسر والاحتيال والخداع، وليس الوسائل التي تبطل الموافقة بدرجة أقل وضوحاً، بما في ذلك "استغلال حالة ضعف".

١١- وفي الاتجار بالأشخاص على وجه الخصوص، قد تنشأ مواقف معقدة، وهو ما يتعين على الدول أن تنظر فيه حتى ترسم حدود المجال الذي تكون فيه الموافقة أمراً لا يُعتدّ به. وقد تكون هناك سلسلة من التفاعلات بين المتجر والضحية، مما يصعب معه تحديد الأفعال التي وافقت الضحية عليها. وعلاوة على ذلك، قد يظل من غير الواضح ما إذا كانت الضحية المزعومة قد وافقت على "الفعل"، أو على "الاستغلال المقصود"، أو على الاستغلال الفعلي، وأي من هذه الأفعال ينبغي أن يُعتبر المراحل التي يُعتدّ بها لأغراض معالجة "الموافقة".

١٢- وهناك سؤال مهم آخر يتعلق بأيّ الفئات من الضحايا ينبغي أن تتلقى معاملة خاصة، لكون موافقتها لا تُعدّ أمراً يُعتدّ به، بغض النظر عن وجود "وسائل" استخدمت أو عدم وجودها. ولا يذكر بروتوكول الاتجار بالأشخاص سوى واحدة فقط من تلك الفئات - وهي فئة الأطفال. بيد أن هناك مجموعات سكانية أخرى قد يُنظر فيها على المستوى الوطني باعتبار طبيعتها، ومن ذلك على سبيل المثال الأشخاص الناقصو الأهلية العقلية.

١٣- وعلاوة على ذلك، قد تنشأ أسئلة تتعلق بالإثبات فيما يخص موافقة الضحية المزعومة. وقد يشمل أحد العوامل ذات الصلة شدة الاستغلال، بافتراض أنه كلما اشتد الاستغلال، قلّ الاحتمال بأن توافق الضحية عليه.

١٤- ومن المهم بصفة خاصة بيان محلّ موافقة الضحية في جريمة الاتجار بالأشخاص بالنظر إلى السلوك النمطي للضحايا، والذي قد يؤدي إلى الاستنتاج الخاطئ ربما بأن الضحية وافقت على استغلالها المقصود. وقد يشمل هذا السلوك قبول وضع ما من دون احتجاج لفترات زمنية طويلة وعدم الفرار من الوضع حتى عند نيل الفرصة لذلك، وعدم تقديم شكوى في أقرب فرصة أو العودة إلى صاحب عمل تعسفي.^(٤) ومن ناحية أخرى، يوجد خطر في تركيز الإجراءات على مسألة موافقة الضحية من حيث إنّ سلوك الضحية قد يصبح العامل الرئيسي في الإجراءات بدلا من السلوك الإجرامي.

رابعاً- إرشادات بشأن التصديّ

ألف- اتفاقية الجريمة المنظمة وبرتوكول الاتجار بالأشخاص

١٥- في بروتوكول الاتجار بالأشخاص، لا تكون موافقة الضحية على الاستغلال المقصود محل اعتبار إذا استُخدمت إحدى "الوسائل" المبينة في البروتوكول. وتكشف

(4) انظر دليل مكافحة الاتجار بالبشر الموجه إلى ممارسي العدالة الجنائية، الصادر عن مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، النميطين ٣ و ٤. انظر أيضا المنشورات التالية الصادرة عن مكتب الممثل الخاص والمنسق المعني بمكافحة الاتجار بالبشر، التابع لمنظمة الأمن والتعاون في أوروبا: ("العمل دون حماية والاستغلال المقّتع: الاتجار لأغراض الخدمة في المنازل" ٢٠١٠، تقرير المؤتمر العاشر للتحالف من أجل مكافحة الاتجار بالأشخاص، فيينا، ١٧-١٨ حزيران/يونيه ٢٠١٠) "Unprotected Work, Invisible" Exploitation: Trafficking for the Purpose of Domestic Servitude" 2010, report of the Tenth Alliance against Trafficking in Persons Conference, Vienna, 17-18 June 2010؛ (ملخص للتحديات التي تعترض تدابير التصديّ القانونية للاتجار بالبشر بغرض استغلالهم كأيد عاملة في منطقة منظمة الأمن والتعاون في أوروبا، ورقة معلومات أساسية من أجل المؤتمر الرفيع المستوى للتحالف من أجل مكافحة الاتجار بالأشخاص، فيينا، ١٦-١٧ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٦) A Summary of Challenges to Facing Legal Responses to Human Trafficking for Labour Exploitation in the OSCE Region, Background paper for the Alliance against Trafficking in Persons High-Level Conference, Vienna, 16-17 November 2006 (ملخص لتحديات التصديّ للاتجار بالبشر بغرض استغلالهم كأيد عاملة في القطاع الزراعي في منطقة منظمة الأمن والتعاون في أوروبا، ورقة معلومات أساسية من أجل مؤتمر التحالف من أجل مكافحة الاتجار بالأشخاص، فيينا، ٢٧-٢٨ نيسان/أبريل ٢٠٠٩) A Summary of Challenges on Addressing Human Trafficking for Labour Exploitation in the Agricultural Sector in the OSCE Region, Background paper for the Alliance against Trafficking in Persons Conference: Vienna, 27-28 April 2009.

المنافشات التي سبقت اعتماد بروتوكول الاتجار بالأشخاص عن تباين كبير في وجهات النظر إزاء وضعية موافقة الضحية. وقد تباينت وجهات النظر هذه بين صيغ ذكرت أن الموافقة أمر لا يُعتدّ به كلياً، واقتراحات بعدم الإشارة إلى الموافقة إطلاقاً تحسباً لئلاّ يلمح ذلك إلى أنه في بعض الظروف يمكن الموافقة على الاتجار بالأشخاص، حتى وإن تمّ استخدام القوة أو الاحتيال.⁽⁵⁾ وتمثل الصيغة النهائية من نص البروتوكول حلاً وسطاً - فبينما لا يُؤيد الموقف القائل بأن الموافقة تبطل الجريمة، فإنه لا يعتمد أيضاً الموقف المقابل القائل بأن الموافقة أمر لا يُعتدّ به على الدوام. وبالأحرى، فهو يذكر أن الموافقة لا يُعتدّ بها عندما تُستخدم إحدى "الوسائل" الواردة في التعريف.

١٦ - وتنصّ الملاحظة التفسيرية على المادة ٣ (ب) من بروتوكول الاتجار بالأشخاص على أنها لا ينبغي أن تفسّر باعتبارها تفرض قيوداً على حق المتهمين في الدفاع الكامل وفي افتراض البراءة. كما لا ينبغي أن تفسّر باعتبارها تفرض على الضحية عبء الإثبات (انظر الفقرة ٦٨ من الوثيقة A/55/383/Add.1). وعليه، يظلّ على النيابة العامة إثبات جميع العناصر الثلاثة لجريمة الاتجار، والبيان بشأن عدم الاعتداد بموافقة الضحية لا يضع عبء الإثبات على كاهل الدفاع.

١٧ - ويعتبر التعليق على القانون النموذجي لمكافحة الاتجار بالأشخاص الذي أعدّه مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة أن المادة ٣ (ب) من البروتوكول تعيد التأكيد على القواعد القانونية الدولية القائمة والتي بمقتضاها "من المستحيل منطقياً وقانوناً الموافقة" عندما تُستخدم إحدى الوسائل المدرجة في التعريف". وهو يوصي بأن لا تدرج الدول فقرة منفصلة بشأن الموافقة إلا "إذا كان هناك أيُّ شك بشأن مسألة الموافقة في القانون المحلي الوطني". وهو يوصي بأن تتبع هذه الفقرة المنفصلة صيغة بروتوكول الاتجار بالأشخاص. ويتناول هذا التعليق الطابع الدائري المتأصل في نهج البروتوكول حيث لا تُعتبر الموافقة أمراً لا يُعتدّ به إلا عندما تُستخدم "الوسائل"، بينما يبدو ظاهرياً أن هذه الوسائل، هي بطبيعتها، تبطل عنصر الموافقة.

١٨ - والمنشور الصادر عن مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة ومبادرة الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار بالبشر (UN.GIFT) بعنوان مكافحة الاتجار بالأشخاص - كتيب

(5) انظر الملاحظات التفسيرية للوثائق الرسمية (الأعمال التحضيرية) لعملية التفاوض حول اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والبروتوكولات الملحق بها (A/55/383/Add.1).

إرشادي للبرلمانيين، يركّز على المراحل المختلفة للاتجار التي قد تغيّر خلالها الموافقة شكلها. وهو ينص على أن:

تهريب المهاجرين ينطوي عموماً على إغراب الأشخاص المعنيين عن القبول بتهريبهم. ومن الناحية الأخرى، فإن ضحايا الاتجار هم أناس لم يكونوا قد قبلوا بذلك قطّ أو أنّ قبولهم الأولي يصبح لا معنى له من جرّاء الوسائل غير السليمة التي يستخدمها المتجرون بهم.

باء- مؤتمر الأطراف في اتفاقية الجريمة المنظمة والفريق العامل المعني بالاتجار بالأشخاص

١٩- طلب مؤتمر الأطراف في اتفاقية الجريمة المنظمة، في دورته الخامسة المعقودة في تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٠، من الأمانة أن تواصل عملها في مجال تحليل المفاهيم الأساسية الواردة في بروتوكول الاتجار بالأشخاص (الوثيقة CTOC/COP/2010/17، القرار ٢/٥، الفقرة ١٠ من المنطوق).

٢٠- وأوصى الفريق العامل المعني بالاتجار بالأشخاص، في دورته الثانية، التي عُقدت في كانون الثاني/يناير ٢٠١٠، أن تعدّ الأمانة، بالتشاور مع الدول الأطراف، وقرارات مسائل لمساعدة موظفي العدالة الجنائية في الإجراءات الجنائية بشأن مواضيع مثل الموافقة، والإيواء، والاستقبال والنقل، واستغلال حالة الضعف، والاستغلال عموماً، والطابع العابر للحدود الوطنية. وعلى الأمانة أن تضمن إضافة إلى ذلك إدراج أيّ مفاهيم جديدة في الأدوات والمواد المنشورة حالياً (انظر الوثيقة CTOC/COP/WG.4/2010/6، الفقرة ٣١ (ب)).

٢١- وقد أوصى الفريق العامل المعني بالاتجار بالأشخاص، في دورته الأولى، المعقودة في نيسان/أبريل ٢٠٠٩، بأن تعدّ الأمانة، فيما يتعلق بتعريف المفاهيم التي قد تتطلّب مزيداً من التوضيح، وبالتشاور مع الدول الأطراف، وقرارات مسائل^(٦) لمساعدة الدول الأطراف في تحسين فهمها وتفسيرها للمفاهيم الرئيسية الواردة في بروتوكول الاتجار بالأشخاص، وخصوصاً التعاريف ذات الأهمية القانونية من أجل مساعدة موظفي العدالة الجنائية في الإجراءات الجنائية (انظر الوثيقة CTOC/COP/WG.4/2009/2، الفقرة ٧).

(6) نشرت الأمانة إلى الآن ورقة مسائل واحدة من تلك الأوراق بعنوان "تحليل المفاهيم الأساسية: التركيز على مفهوم "استغلال السلطة أو استغلال حالة استضعاف" الوارد في المادة ٣ من بروتوكول الاتجار بالأشخاص" (CTOC/COP/WG.4/2011/3).

جيم - إرشادات دولية إضافية

٢٢ - تتناول المبادئ الموصى بها والمبادئ التوجيهية فيما يتعلق بحقوق الإنسان والاتجار بالبشر، التي نشرتها مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، في المبدأ التوجيهي ٨-١،^(٧) أهمية معاملة الاتجار بالأطفال على نحو مناسب لمقتضى الحال، حيث ورد فيه أنه ينبغي للدول أن تنظر في:

ضمان أن تعكس تعاريف الاتجار بالأطفال في القانون والسياسة ضرورة تأمين الضمانات الخاصة والرعاية لهم بما في ذلك تأمين الحماية القانونية الملائمة. وبشكل خاص، ووفقاً لبروتوكول باليرمو، ينبغي أن لا يشكل إقامة الدليل على الخداع، واستخدام القوة، والقسر، وسوى ذلك، جزءاً من تعريف الاتجار عندما يكون الشخص المعني طفلاً (الحرف الطباعي المائل مضاف للتوكيد).

دال - إرشادات إقليمية

٢٣ - يعتمد توجيه الاتحاد الأوروبي ٣٦/٢٠١١ بشأن منع الاتجار بالبشر ومكافحته وحماية ضحاياه، في الفقرة ٤ من المادة ٢ منه، نهج بروتوكول الاتجار بالأشخاص فيما يتعلق بموافقة الضحايا البالغين، لكنه يوضح موضوع تلك الموافقة على نطاق أوسع باعتباره يشمل الاستغلال المقصود والفعلي على حد سواء، إذ ينص على ما يلي:

لا تكون موافقة ضحية الاتجار بالبشر على الاستغلال، سواء أكان مقصوداً أم متعمداً، محل اعتبار في الحالات التي يكون قد استخدم فيها أي من الوسائل المبينة في الفقرة ١.

أما فيما يخص موافقة الضحية الطفل، فيعتمد التوجيه، في المادة ٥ منه، نهج بروتوكول الاتجار بالأشخاص من حيث عدم الاعتراف بموافقة الطفل، بغض النظر عن كون "الوسائل" قد استخدمت أم لم تُستخدم، إذ ينص على ما يلي:

عندما يتعلق السلوك المشار إليه في الفقرة ١ بطفل، فإنه يُعتبر جريمة اتجار بالبشر يعاقب عليها، حتى إذا لم يُستخدم أي من الوسائل المبينة في الفقرة ١.

٢٤ - وتستنسَخ اتفاقية مجلس أوروبا بشأن إجراءات مكافحة الاتجار بالبشر، في المادة ٤ منها، تعريف الاتجار بالبشر الوارد في المادة ٣ من بروتوكول الاتجار بالأشخاص، بما في

(7) متاحة على الموقع الشبكي التالي:

http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Commentary_Human_Trafficking_ar.pdf

ذلك البيان بشأن الموافقة. ويؤكد التقرير الإيضاحي بشأن الاتفاقية مدى تعقيد مسألة الموافقة ويقدم مبادئ توجيهية بشأن المسائل الرئيسية ذات الصلة، بما في ذلك المراحل التي قد توجد "الموافقة" فيها، إذ ينصّ على ما يلي:

إنّ مسألة الموافقة ليست بسيطة، وليس من السهل تحديد موضع نهاية الإرادة الحرة وبداية القيد. وفي الاتجار، لا يعلم بعض الناس ما ينتظرهم، بينما يدرك آخرون تمام الإدراك، على سبيل المثال، أنهم سوف يُزجّون في البغاء. غير أنه بينما قد يرنو أحدهم إلى العمل وربما يكون على استعداد لمزاولة البغاء، فإن ذلك لا يعني أنه يوافق على التعرّض إلى الإساءة بجميع أنواعها. ولهذا السبب، تنصّ المادة ٤ (ب) على أنّ هناك اتجاراً بالبشر، بغضّ النظر عن كون الضحية وافقت على أن تُستغلّ أم لم توافق.

٢٥- ويقدم القانون النموذجي لتجريم الاتجار بالأشخاص، المعدّ في إطار عملية بالي،^(٨) طريقة بديلة لمعالجة هذه المسألة، حيث تُعتبر الموافقة أمراً لا يُعتدّ به بغضّ النظر عن "الوسيلة" المستخدمة، ويمكن لموضوع الموافقة أن يكون إما عملية الاتجار أو الاستغلال. وتنصّ المادة ٦ من القانون النموذجي على ما يلي:

فيما يخصّ المواد ٣ و ٤ و ٥،^(٩) ليس من الدفع أن يكون الشخص المتّجر به قد وافق هذا الاتجار أو على الاستغلال.

٢٦- كذلك فإنّ القانون العربي النموذجي لمواجهة جرائم الاتجار بالبشر الذي أصدرته جامعة الدول العربية، واعتمده مجلس وزراء العدل العرب في تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٥ ومجلس وزراء الداخلية العرب في عام ٢٠٠٦، يتّبع النهج العام لبروتوكول الاتجار بالأشخاص من حيث عدم الاعتراف بالموافقة عند استخدام "الوسائل"، لكنه يتضمن منح معاملة خاصة، لا إلى الأطفال فحسب، وإنما أيضاً إلى "عديمي الأهلية". وتنصّ المادة ٢ من القانون النموذجي على ما يلي:

(٨) استهدفت مباحثات بالي بشأن تهريب الأشخاص والاتجار بهم وما يتصل بذلك من جرائم عبر وطنية (عملية بالي) منذ إنطلاقها في عام ٢٠٠٢، إذ كفاء الوعي الإقليمي بعواقب تهريب الأشخاص والاتجار بهم وما يتصل بذلك من جرائم عبر وطنية، ووضعت ونفذت استراتيجيات وأرست تعاوناً عملياً استجابة لذلك. وهناك أكثر من ٤٠ بلداً والعديد من الوكالات الدولية التي تشارك في هذا المنتدى الطوعي. والقانون النموذجي لتجريم الاتجار بالأشخاص، المعدّ في إطار عملية بالي، متاح على الموقع الشبكي التالي: http://www.baliprocess.net/files/Legislation/Model_legislation.pdf

(٩) تتعلق المادة ٣ بجريمة الاتجار بالأشخاص؛ وتعلق المادة ٤ بجريمة الاتجار بالأطفال؛ وتعلق المادة ٥ بجريمة استغلال الشخص المتّجر به.

لا يُعتدّ بموافقة الضحية على الاستغلال في جرائم الاتجار بالبشر متى استُخدمت فيها أيُّ من الوسائل المبينة في البند (١) من المادة (١) من هذا القانون (ترجمة غير رسمية) ولا يُشترط لتحقق الاتجار بطفل أو بشخص عديم الأهلية استعمال أيِّ وسيلة من تلك الوسائل، ولا يُعتدّ في جميع الأحوال برضائه أو برضاء المسؤول عنه أو الوصي عليه (الحرف الطباعي المائل مضاف للتوكيد)

هاء- التصدي على الصعيد الوطني

٢٧- اعتمدت الدول هجلاً مختلفة فيما يتعلق بوضعية موافقة الضحية في جريمة الاتجار بالأشخاص. فهناك بعض الدول التي اعتمدت نهج بروتوكول الاتجار بالأشخاص من حيث إنها تعتبر الموافقة أمراً لا يُعتدّ به إذا استُخدمت "الوسائل"، باستثناء في حالة الاتجار بالأطفال حيث لا يُعتدّ بالموافقة، سواء استُخدمت "الوسائل" أم لم تُستخدم. ويشمل ذلك القانون الجنائي الإسباني (المادة ١٧٧ مكرراً)، وقانون مجلس الشعب المصري رقم (٦٤) لسنة ٢٠١٠ بشأن مكافحة الاتجار بالبشر (المادة ٣)، وقانون مكافحة الاتجار بالأشخاص لسنة ٢٠١٠ في كينيا (المادة ٣ (٢) و٣ (٣)).

٢٨- ويتمثل نهج آخر معتمد على الصعيد الوطني في اتباع خطوات بروتوكول الاتجار بالأشخاص وإرساء صلة بين "الوسائل" التي يستخدمها المتجر ومسألة الموافقة، مع عدم تضمين جميع "الوسائل" المذكورة في البروتوكول مثل "استغلال حالة استضعاف" (انظر قانون مكافحة الاتجار بالأشخاص لعام ٢٠٠٨ B.E. 2551 في تايلند (المادتين ٤ و٦ (٢)).

٢٩- وهناك بعض الدول التي تعتبر موافقة الضحية أمراً لا يُعتدّ به، من دون ربط "الوسائل" بذلك. وينطبق ذلك على قانون الجرائم عبر الوطنية لعام ٢٠٠٥ في تونغنا (المادة ٢٦) وقانون القضاء على جريمة الاتجار بالأشخاص لعام ٢٠٠٧ في إندونيسيا (المادة ٢٦).

٣٠- وهناك دول أخرى، مثل بيلاروس والإمارات العربية المتحدة، لا توجد لديها تشريعات محددة تعالج صراحة عنصر الموافقة في الاتجار بالأشخاص. بيد أنه من بين الدول التي لا توجد لديها تشريعات محددة، توجد لدى بعضها سوابق قانونية تتناول هذه المسألة.^(١٠)

(10) هذا هو الوضع لدى النرويج وإسرائيل. وللإطلاع على حالات إسرائيلية ذات صلة، انظر قاعدة بيانات مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة للسوابق القضائية في مجال الاتجار بالبشر، في الموقع الشبكي التالي: www.unodc.org/cld/index.jsp.

٣١- وفيما يتعلق بالأتجار بالأطفال، هناك دول كثيرة تعتمد نهج بروتوكول الأتجار بالأشخاص من حيث إن موافقة الأطفال أمر لا يُعتدّ به، وسواء استُخدمت "الوسائل" أم لم تُستخدم، كما هو موضَّح في الفقرة ٢٨ أعلاه. ومن ناحية أخرى، هناك بعض الدول التي تشترط الوسائل، حتى في حالة الأتجار بالأطفال، وفي هذه الحالات، لا يوجد تمييز بين موافقة الطفل وموافقة البالغ؛ ولا تُعتبر موافقة كليهما أمرا لا يُعتدّ بها سوى عند استخدام "الوسائل". ومن الأمثلة على تلك التشريعات قانون (منع) الأتجار بالأشخاص لعام ٢٠١٠ في أنتيغوا وبربودا (المادة ١٩).

٣٢- وفيما يتعلق بفئات الأشخاص الذين يعاملون على نحو مختلف في سياق موافقة الضحية، هناك دول تذهب إلى أبعد من نطاق بروتوكول الأتجار بالأشخاص في رسم حدود الفئات التي لا يُعتدّ بموافقتها بغضّ النظر عن استخدام "الوسائل". فعلى سبيل المثال، وفقا للقانون رقم ١٥ لسنة ٢٠١١ بشأن مكافحة الأتجار بالبشر في قطر، يحظى "عديمو الأهلية" بمعاملة خاصة، شأنهم في ذلك شأن الأطفال (المادة ٣).

٣٣- وتوجد مادة موسّعة عن المسائل ذات الصلة بالموافقة، وإن لم يكن فيما يتصل بالأتجار على وجه الخصوص، في القانون الجنائي لدى غرينادا (المادة ١٥)، وهي تُعتبر الموافقة باطلّة في عدد من الحالات، بما في ذلك إذا تم الحصول عليها بواسطة الخداع أو الإكراه (المادة ١٥ (ب) أو إذا منحها أحد الوالدين أو الولي على نحو عدا حسن النية لمصلحة الشخص الذي مُنحت نيابة عنه (المادة ١٥ (د)).

٣٤- ويوجد مثال على تعريف "الموافقة" في المادة ٢ من قانون مكافحة الأتجار بالأشخاص لعام ٢٠١٠ في كينيا، والذي ينصّ على ما يلي:
"تعني "الموافقة" بالنسبة إلى أحد الأشخاص أن الشخص يوافق باختياره وأنه يملك حرية هذا الاختيار والقدرة عليه".

٣٥- ويعتمد القانون النموذجي لمكافحة الأتجار بالأشخاص الذي أعدته وزارة الخارجية في الولايات المتحدة نهج بروتوكول الأتجار بالأشخاص مع إيضاح أن "موضوع الموافقة هو الاستغلال المقصود أو الفعلي" (المادة الثانية، الفقرتان ٢٠٠ و٢٠٦).

المرفق

الأدوات الرئيسية والموارد الموصى بها

مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة

القانون النموذجي لمكافحة الاتجار بالأشخاص

وُضع القانون النموذجي لمكافحة الاتجار بالأشخاص من أجل مساعدة الدول في تنفيذ الأحكام الواردة في بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية. وهو يستهدف تيسير مراجعة وتعديل التشريعات القائمة، كما يستهدف تيسير اعتماد تشريعات جديدة. ولا ينحصر القانون النموذجي في تجريم الاتجار بالأشخاص والأفعال الإجرامية المرتبطة بذلك، بل يشمل مختلف جوانب تقديم المساعدة إلى الضحايا، كما يشمل إرساء أسس التعاون بين مختلف سلطات الدولة والمنظمات غير الحكومية. ويصاحب كل حكم من أحكام القانون النموذجي تعليق مفصل يتيح للمشرعين، حسب الاقتضاء، عدّة خيارات ومصادر قانونية وأمثلة. وتتسم المادة ٥ منه بأهمية خاصة إذ تتضمن هجاءاً أولياً في تعريف مصطلح "استغلال حالة استضعاف". وهو متاح في الموقع الشبكي:

http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/TIP_ModelLaw_Arabic_ebook.pdf

مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة

دليل مكافحة الاتجار بالبشر، الموجه إلى ممارسي العدالة الجنائية

جاء الدليل بشأن مكافحة الاتجار بالبشر، الموجه إلى ممارسي العدالة الجنائية، نتيجة لعملية تعاونية عالمية شارك فيها خبراء يمثلون الأوساط الأكاديمية ومنظمات غير حكومية ومنظمات دولية، ومسؤولون عن إنفاذ القانون، ومدّعون عامون، وقضاة من جميع أنحاء العالم، بتجارهم وخبرتهم. والغرض من هذا الدليل، على غرار بروتوكول الاتجار بالأشخاص، هو تقديم الدعم لممارسي العدالة الجنائية في منع الاتجار بالبشر وحماية ضحاياه ومقاضاة مرتكبيه وفي التعاون الدولي اللازم لتحقيق هذه الأهداف.

وتعرض النميطه ٣ بشأن ردود الفعل النفسية لضحايا الاتجار بالأشخاص، والنميطه ٤ بشأن طرائق السيطرة المستخدمة في الاتجار بالأشخاص، مدى التعقيد الذي ينطوي عليه قياس موافقة الضحايا في حالات الاتجار.

مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان تعليقات على المبادئ الموصى بها والمبادئ التوجيهية فيما يتعلق بحقوق الإنسان والإتجار بالبشر

تسعى التعليقات إلى تحديد اتجاه واضح للتعامل مع مسألة الوضعية القانونية، بتبيان جوانب المبادئ والمبادئ التوجيهية التي يمكن ربطها بالحقوق والالتزامات الدولية الثابتة. وهي تستخدم هذه المبادئ والمبادئ التوجيهية لترسم صورة إجمالية مفصلة للجوانب القانونية للإتجار، مركزة خصوصا، وليس حصرا، على القانون الدولي لحقوق الإنسان. وهي تسوق أحكاما قضائية وقرارات تحكيمية كأثلة على التطبيق العملي لهذه المبادئ والمبادئ التوجيهية. المبدأ ٥ والمبادئ التوجيهية ذات الصلة: يتجه التدخل لمعالجة العوامل على زيادة وطأة الاستضعاف نحو الوقاية ولكنه يعالج أيضا مسألة استضعاف الضحايا ويمكن أن يُفيد كمثال على حالات الاستضعاف الخاص. متاحة على الموقع الشبكي التالي:

http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Commentary_Human_Trafficking_ar.pdf

مبادرة الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإتجار بالبشر كتيب إرشادي للبرلمانيين: مكافحة الإتجار بالأشخاص

أصدر الاتحاد البرلماني الدولي ومكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، كتيباً في إطار مبادرة الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإتجار بالبشر لاشتراك قوانين سليمة واعتماد ممارسات جيدة من شأنها تعزيز تدابير التصدي الوطنية للإتجار بالبشر. وتجدر الملاحظة أن الكتيب يركز على المراحل المختلفة للإتجار التي قد تغير أثناءها الموافقة شكلها، مؤكداً أنه بينما ينطوي تهريب المهاجرين عموماً على إغراب الأشخاص المعنيين عن الموافقة على تهريبهم، فإن ضحايا الإتجار بالأشخاص، من الناحية الأخرى، هم أناس إما لم يوافقوا على ذلك قط وإما أصبحت موافقتهم الأولية لا معنى لها من جراء الوسائل غير السليمة التي يستخدمها المتجرون بهم. متاح على الموقع الشبكي التالي:

http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/booklet_parlementaire_ar_finalcover_1.pdf

العمل دون حماية والاستغلال المقتنع: الإتجار لأغراض الخدمة في المنازل

هذا التقرير الذي أعده مكتب الممثل الخاص والمنسق المعني بمكافحة الإتجار بالبشر، التابع لمنظمة الأمن والتعاون في أوروبا، هو تقرير في إطار مؤتمر التحالف من أجل مكافحة الإتجار بالأشخاص، الذي عُقد في فيينا في حزيران/يونيه ٢٠١٠. وقد أعدت هذه الورقة لتوفير

ملخص للممارسات الوطنية والتحديات التي تعترض تدابير التصدي القانونية للاتجار بالبشر لأغراض الخدمة في المنازل، وهي تسوق للتوضيح حالات مبلّغا عنها في منطقة المنظمة. والهدف هو مساعدة الدول المشاركة في وضع وتنفيذ سياسات وطنية لمكافحة هذا الاتجار، امثالاً لالتزامات المنظمة والالتزامات الدولية الأخرى ذات الصلة، والمساهمة في سدّ الفجوة بين الالتزامات الدولية والتدابير الوطنية لمكافحة الاتجار وتجارب الأشخاص المتجر بهم. وتشمل الحالات الدراسية أوضاعاً بدا فيها أن الضحايا وافقوا على استغلالهم والأسباب وراء ذلك. والتقرير متاح على الموقع الشبكي التالي: <http://www.osce.org/cthb/75745>.

ملخص للتحديات التي تعترض تدابير التصدي القانونية للاتجار بالبشر بغرض استغلالهم كأيد عاملة في منطقة منظمة الأمن والتعاون في أوروبا

هذا التقرير الذي أعدّه مكتب الممثل الخاص والمنسق المعني بمكافحة الاتجار بالبشر، التابع لمنظمة الأمن والتعاون في أوروبا، إنما هو ورقة معلومات أساسية من أجل مؤتمر التحالف من أجل مكافحة الاتجار بالأشخاص الذي عُقد عام ٢٠٠٦ في فيينا. وقد أعدت هذه الورقة لتوفير ملخص للممارسات الوطنية والتحديات التي تعترض تدابير التصدي القانونية للاتجار بالبشر بغرض استغلالهم كأيد عاملة، وهي تسوق للتوضيح حالات مبلّغا عنها في منطقة المنظمة. والهدف هو مساعدة الدول المشاركة في وضع وتنفيذ سياسات وطنية لمكافحة هذا الاتجار امثالاً لالتزامات المنظمة والالتزامات الدولية الأخرى ذات الصلة والمساهمة في سدّ الفجوة بين الالتزامات الدولية والتدابير الوطنية لمكافحة الاتجار وتجارب الأشخاص المتجر بهم. وتتناول الوثيقة حالات بدا فيها أن الضحايا وافقوا على استغلالهم، وهي متاحة على الموقع الشبكي التالي: <http://www.osce.org/cthb/24342>.

ملخص لتحديات التصدي للاتجار بالبشر بغرض استغلالهم كأيد عاملة في القطاع الزراعي في منطقة منظمة الأمن والتعاون في أوروبا

يعرض هذا التقرير، الذي أعدّه مكتب الممثل الخاص والمنسق المعني بمكافحة الاتجار بالبشر، التابع لمنظمة الأمن والتعاون في أوروبا، تحليلاً للاتجار بالأيدي العاملة في قطاع اقتصادي معين، وهو القطاع الزراعي. ويتناول التقرير التحديات الراهنة في القطاع الزراعي ويستهدف مساعدة الدول المشاركة وواضعي السياسات العامة والمنظمات غير الحكومية. ويتضمن التقرير حالات تبين وجود سلسلة متصلة بين الموافقة والقسر (انظر على سبيل المثال الصفحة ٢٩).

والتقرير متاح على الموقع الشبكي التالي: <http://www.osce.org/cthb/37937?download=true>.