



الجمهورية العربية السورية

جامعة دمشق

كلية الحقوق

قسم القانون الدولي

إشكالية حقوق المهاجر غير الشرعي في الدولة المستقبلية

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون الدولي

إعداد الطالبة

أليسار أحمد غريب

المشرف المشارك

د. صبحي العادلي

المشرف العلمي

د. أحمد عمر

2023 م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ.

صدق الله العظيم.

الآية /88/ سورة هود.

الإهداء

إلى من زرع دربي وروداً، وأفنى حياته حتى غدوت ما أنا عليه اليوم

إلى بذرة طموحي وحلمي في هذه الحياة.

أبي الغالي "رحمه الله"

إلى أغلى إنسانة في هذا الوجود، التي تمدني بالقوة والصبر

إلى شعاع النور، التي لا أرى الأمل إلا من عينيها.

إلى أعظم الأمهات.

أمي الغالية

إلى اللواتي زرعن في قلبي روح الأمل، ورسمن الابتسامة على وجهي

إلى ملجئي وسندي، اللواتي تقاسموا معي عبء الحياة.

أخواتي

إلى الذين شاركوني دربي، وسرت معهم على طريق النجاح

الذين كانوا لي خير سند أثناء دراستي وبحثي.

أصدقائي

شكر وتقدير

جزيل الشكر وعظيم امتناني:

إلى من ساندني في رحلتي العلمية، وتكرم بالإشراف على هذه الرسالة، وكان عوناً لي بعلمه وسعة أفقه وطيب تعامله، ودفع بي إلى طريق العمل والمثابرة وصولاً إلى إنجاز هذه الدراسة، لك مني جزيل الشكر وعظيم الامتنان والتقدير.

الدكتور أحمد عمر

المُدَرِّس في قسم القانون الدولي في كلية الحقوق - جامعة دمشق

كما أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى المشرف المشارك على هذه الرسالة، صاحب الخلق الرفيع والطبع النبيل.

الدكتور صبحي العادلي

المُدَرِّس في كلية الحقوق - جامعة البعث

كما أتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى السادة أعضاء لجنة المناقشة والحكم على الرسالة لتحملهم عناء قراءة هذه الرسالة، ولتفضلهم بقبول الاشتراك في لجنة الحكم عليها وتصويب أخطائها.

د. رنا عبود

أ.د. أمل يازجي

الأستاذ في قسم القانون الدولي في كلية الحقوق - جامعة دمشق المُدَرِّس في قسم القانون الدولي في كلية الحقوق - جامعة دمشق

كما أتوجه بالشكر الجزيل إلى:

عمادة كلية الحقوق في جامعة دمشق. وجميع الأساتذة والأساتذة المساعدين والمُدرِّسين في قسم القانون

الدولي للجهود المُخلصة التي يبذلونها في سبيل تعزيز العلم والمعرفة لبناء مجتمع العلم والقانون.

مكونات البحث

رقم الصفحة	العنوان
	إهداء
	شكر وتقدير
	قائمة المحتويات
	الملخص
	التعريفات والمصطلحات
1	المقدمة
4	مشكلة البحث
4	إشكالية البحث
5	تساؤلات البحث
5	أهمية البحث
6	هدف البحث
6	محددات البحث
7	مبررات البحث
7	الدراسات السابقة
8	مناهج البحث
9	مكونات البحث
10	الفصل الأول: الإطار النظري لحقوق المهاجر غير الشرعي في الدولة المستقبلية
11	المبحث الأول: ماهية المهاجر غير الشرعي
11	المطلب الأول: مفهوم المهاجر غير الشرعي
11	الفرع الأول: تعريف المهاجر غير الشرعي
15	الفرع الثاني: تمييز المهاجر غير الشرعي عن المصطلحات المشابهة له
15	أولاً: المهاجر الشرعي
17	ثانياً: طالب اللجوء
20	ثالثاً: اللاجئ
23	المطلب الثاني: المهاجر غير الشرعي دوافعه وأسبابه

24	الفرع الأول: الدافع الاقتصادي
26	الفرع الثاني: الدافع الاجتماعي
29	المبحث الثاني: الأساس القانوني لالتزام الدول بحماية حقوق المهاجر غير الشرعي
29	المطلب الأول: الأساس القانوني العام المستمد من الشريعة الدولية لحقوق الإنسان والأعراف الدولية
30	الفرع الأول: الأساس القانوني المستمد من الشريعة الدولية لحقوق الإنسان
30	أولاً: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948
31	ثانياً: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية 1966
32	ثالثاً: العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية 1966
35	رابعاً: الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري 1965
35	خامساً: اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة 1984
36	الفرع الثاني: الأساس القانوني المستمد من الأعراف الدولية
39	المطلب الثاني: الأساس القانوني المستمد من الشريعة الدولية الخاصة بالهجرة
39	الفرع الأول: الاتفاقية الدولية ذات الصلة بالمهاجرين
40	أولاً: الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم
43	ثانياً: بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو
45	الفرع الثاني: الإعلانات الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة
46	أولاً: الإعلان المتعلق بحقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه 1985
47	ثانياً: إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين 2016
51	الفصل الثاني: الإطار التطبيقي لحقوق المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية
52	المبحث الأول: البعد الأمني لوجود المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية
53	المطلب الأول: المهاجر غير الشرعي وارتباطه بالمفهوم الحديث للأمن
53	الفرع الأول: مفهوم الأمانة
56	الفرع الثاني: دوافع أمانة وجود المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية
56	1- تهديد الأمن المجتمعي
58	2- تهديد الأمن الاقتصادي
59	3- تهديد الأمن الداخلي
60	4- تأثير الأحزاب اليمينية المتطرفة
63	المطلب الثاني: السياسة الداخلية للدول المستقبلية تجاه المهاجر غير الشرعي

64	الفرع الأول: السياسة الإيطالية في مواجهة الهجرة غير الشرعية (1998-2020)
66	أولاً: قانون الهجرة الموحد (Turco-Napolitano) لعام 1998 وتعديلاته
69	ثانياً: قانون حزمة الأمان (2008-2009)
72	ثالثاً: القانون رقم 46/2017
74	رابعاً: المرسومين الأمنيين الأول والثاني (2018-2019)
85	خامساً: قانون العودة إلى نظام الاستقبال والاندماج لعام 2020
88	الفرع الثاني: السياسة الألمانية في مسألة الهجرة غير الشرعية (2011-2020)
89	أولاً: النهج التنظيمي
97	ثانياً: النهج الإنساني
103	المبحث الثاني: الجهود الدولية والحلول المستقبلية لحماية حقوق المهاجر غير الشرعي
104	المطلب الأول: الجهود الدولية في حماية حقوق المهاجر غير الشرعي
104	الفرع الأول: الحماية المقررة بموجب الوثائق الدولية الخاصة بفئات المهاجرين
104	أولاً: الاتفاقية الدولية الخاصة بالعمال المهاجرين
109	ثانياً: بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين ع طريق البر والبحر والجو
113	ثالثاً: إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين
116	رابعاً: الميثاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية
118	الفرع الثاني: الحماية المقررة بموجب أحكام القضاء
126	الفرع الثالث: الحماية المقررة بموجب المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين
129	المطلب الثاني: مستقبل المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية
129	الفرع الأول: العودة الطوعية للمهاجر غير الشرعي
132	أولاً: دور المنظمة الدولية للهجرة في العودة الطوعية
137	ثانياً: دور الاتحاد الأوروبي في العودة الطوعية
145	الفرع الثاني: تسوية وضع المهاجر غير الشرعي
146	أولاً: تعريف التسوية
150	ثانياً: معايير التسوية و أنواعها
156	الخاتمة
159	قائمة المراجع
	Abstract

المُلخَص

غدت حقوق المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية من الإشكاليات المهمة في الآونة الأخيرة، فقد أخذ الوضع القانوني للمهاجر غير الشرعي صدارة الاهتمامات الدولية، لما يتعرض له من انتهاكات لحقوق الإنسان سواء أكان في دول العبور أم الدول المستقبلية، في ظل غياب أي اتفاقية دولية خاصة تعنى بحقوق المهاجرين غير الشرعيين، فضلاً عن تركيز الدول على السياسات الأمنية؛ لوقف تدفق المهاجرين غير الشرعيين على أراضيها، والتي تمحورت حول الخطر الأمني والسيادي الناتج عن تدفق المهاجرين غير الشرعيين؛ أي ربطت وجوده بالتهديدات الأمنية، والتي أثرت سلباً في مراعاة حقوق الإنسان للمهاجرين، على الرغم من الجهود الدولية التي عملت على حمايتهم سواء في الاتفاقيات الدولية أم في أحكام القضاء، الأمر الذي دفعنا إلى محاولة تحديد المركز القانوني للمهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية ودوافع الدول المستقبلية في انتهاج السياسات الأمنية؛ وذلك بغية إيجاد نوع من التوازن والتوافق بين حقوق الإنسان للمهاجر غير الشرعي وحقوق الدول في حفظ أمنها.

الكلمات المفتاحية: المهاجر غير الشرعي، الدول المستقبلية، السياسات، السيادة، حقوق الإنسان.

التعريفات والمصطلحات

المهاجر غير الشرعي: الشخص الذي يدخل إلى دولة ما بطريقة غير قانونية (دون إذن أو بوثائق مزورة).

عدم الإعادة القسرية: حظر قيام الدول بتسليم شخص أو ترحيله أو طرده أو رده بأي صورة من الصور إلى بلد تكون حياته أو حريته مهددتين فيه، أو إذا توافرت أسباب حقيقية تدعو إلى الاعتقاد بأنه سيواجه خطر انتهاك بعض حقوقه الأساسية.

الدولة المستقبلية: البلد الذي يقصده شخص أو مجموعة أشخاص بغض النظر عما إذا كانت الهجرة نظامية أو غير نظامية.

أمنية: تحويل أي موضوع من قضية تحتاج إلى سياسة عادية إلى عدّها قضية أمنية، مهددة لأمن الدول.

المقدمة

تعد قضية الهجرة غير الشرعية إشكالية قديمة متجددة، بدأت مع تشكل الأزمات الاقتصادية وتوافقت مع ظواهر الفقر والحاجة، وتجددت تبعاً لتجدد الأزمات، ولهذا تحمل هذه الظاهرة أبعاداً إنسانية واجتماعية واقتصادية ما يستلزم وجود تنظيم قانوني لها، إذ تعد إحدى الموضوعات المهمة التي عنى بها العديد من الميادين البحثية والأكاديمية، ففي الوقت الذي تتزاحم فيه مشاهد المهاجرين غير الشرعيين في البحر وعند الحدود في حياتنا اليومية تزداد معه مخاوف الدول المستقبلية على أمنها؛ نظراً للارتباطات المحتملة معه العديد من ظواهر الإجرام العالمي.

وقد انتقل الإنسان منذ فجر التاريخ من قارة لقارة ومن منطقة لأخرى دون عوائق أو حواجز، وكان لهذا الانتقال أسباب متنوعة تراوحت بين الكوارث الطبيعية وتغيير المناخ وانتشار الأوبئة إلى الحروب والغزوات والاضطهاد السياسي والديني والبحث عن أفضل سبل الحياة.

وقد مرت هذه الهجرة بثلاث مراحل أساسية منذ بداية القرن العشرين، وتمثلت هذه المراحل بمرحلة تشجيع الهجرة والتي برزت مع نهاية الحربين العالميتين الأولى والثانية، ففي هذا المرحلة وإن كانت الدول لا تشجع الهجرة غير الشرعية بشكل رسمي ومباشر، لكنها سهلت دخول وخروج المهاجرين غير الشرعيين من دولة لأخرى، لذا تغاضت عن فرض الرقابة على دخول المهاجرين غير الشرعيين بسبب حاجتها لليد العاملة لإعادة بناء نفسها، وتجلت مظاهر التشجيع على الهجرة أيضاً عبر إصدار قوانين ذات صلة بتقليل الإجراءات والقيود على المهاجرين، عدا عن تسوية وضعية المهاجرين غير الشرعيين في إطار تشجيع الهجرة.

لكن هذه المرحلة لم تدم طويلاً فبعد سد الدول المستقبلية حاجتها من اليد العاملة وإعادة بنائها بعد ما خلفته الحروب من دمار، عمدت إلى تغيير سياستها تجاه المهاجرين وجاءت مرحلة وقف الهجرة وتشجيع عودة المهاجرين إلى أوطانهم، وقامت الدول المستقبلية بمواجهة ظاهرة الهجرة بسن قوانين تحد من الهجرة بفرض قيود وإجراءات معقدة من أجل دخول أراضيها، واتبعت سياسة الهجرة الانتقائية، وتعليق هجرة العمال والعائلات؛ بسبب

التدفق العشوائي للأسر، بالإضافة إلى هجمات الحادي عشر من أيلول عام 2001 وهو التاريخ الذي أصبح سبباً لإغلاق الحدود ما أثر بطريقة مباشرة في السياسة المتبعة من قبل الدول المستقبلية، وكانت ردة الفعل تشديد القوانين التي تنظم الهجرة وضبط الحدود بهدف منع ووقف تدفق المهاجرين، ولكن السياسات المتبعة من قبل الدول لم تعالج المشكلة بل زادت من حدتها وأدت إلى بروز مرحلة أكثر خطورة وهي الهجرة غير الشرعية.

تسهم صعوبة عبور الحدود بصورة قانونية وتشديد إجراءات المراقبة في بروز نشاطات تقوم بها شبكات إجرامية منظمة تستغل حاجة المهاجرين لتعمل على تهريبهم والاتجار بهم، بوصفها نتيجة عكسية لسياسة الدول الصارمة في تقليص فرص الهجرة بطريقة قانونية، وأصبحت معالجة هذه المشكلة من أولويات الدول السياسية والأمنية، فخضعت تشريعات الدولة المستقبلية للعديد من التقلبات بين التراخي والتقيد والقمع تبعاً للحكومات القائمة على السلطة والظروف الاقتصادية والحروب التي شهدها القرن العشرين، دون أدنى اعتبار لحقوق المهاجرين غير الشرعيين وإيجاد حلول لدوافع وأسباب هذه الظاهرة.

تاريخياً لم يلق موضوع حماية المهاجرين الاهتمام الملحوظ إلا في العصر الحديث، إذ أسهمت عوامل عدة في بروزه على الساحة القانونية الدولية؛ مثل ارتفاع عدد المهاجرين وتأثيرهم في مواضيع دولية حساسة مثل الأمن والسلم الدوليين، إذ إن لثورة حقوق الإنسان التي شهدتها المجتمع الدولي المعاصر دور في بروز هذا الموضوع ولاسيما بعد تصاعد الأصوات التي تطالب بحماية هذه الفئة من التجاوزات التي تطل حقوقهم وتحرمهم من أدنى مقوماتها، وهو ما انعكس في معظم الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان.

وفي العصر الحديث شهد العالم تحولات في المفاهيم المتداولة والقضايا المطروحة على الساحة الدولية من بينها ظاهرة الهجرة غير الشرعية التي شهدت في العقود الأخيرة تضخماً غير مسبوق؛ بسبب إغلاق الحدود وتقليص فرص الهجرة الشرعية، فضلاً عن التقدم التكنولوجي الهائل في النقل والاتصالات والذي أدى إلى إلغاء تدريجي للحدود وعولمة الأسواق المفتوحة وتحرير السلع والخدمات ورأس المال، ناهيك عن الأسباب التقليدية.

وقد كشف كل ذلك عن قدر كبير من التفاوت وانعدام المساواة بين البلدان المتقدمة والبلدان النامية، ما خلق المزيد من حوافز الهجرة غير الشرعية التي أصبحت سمة من سمات العالم المعاصر، وأشغلت اهتمامات الرأي العام بوصفها إحدى المشكلات المستحدثة ذات تداعيات أمنية واقتصادية واجتماعية، تتطلب وجود منهج جديد لإدارة هذا الملف.

وبهذا تم تصنيف قضايا الهجرة في أغلب الدول على أنها من أهم القضايا بالنظر إلى العلاقة المحتملة بين المهاجرين وبعض الجرائم التي تمس الأمن الدولي، وأصبح بالنسبة إليها من الاحتمالات الواردة لوجود جماعات أو عصابات إجرامية إرهابية بين المهاجرين، لذلك ركزت بعض الدول بشكل أساسي على ضرورة وقف توافد المهاجرين غير الشرعيين من الدول المصدرة إلى الدول العبور أو المستقبل بآليات أقل ما يقال عنها أمنية، بينما اعترفت دول أخرى أن الهجرة عامل يسرع عجلة التنمية في بلدان المنشأ والمقصد.

غدت قضية الهجرة غير الشرعية في الوقت الحالي من أهم الشواغل الأمنية لدول العالم، ولاسيما الدول المستقبلية حيث تثير الكثير من الجدل والنقاش حول مختلف أبعادها وآثارها الأمنية بالدرجة الأولى، ثم السياسية والاقتصادية والاجتماعية وحتى الثقافية، وزادت من أهميتها الأبعاد المأساوية للظاهرة (قوارب الموت)، إلا أن المنظور الأمني في معالجة الظاهرة بقي حاضراً؛ لتتزايد التشديدات في نظام التأشيرات وحالات الطرد الفردي والجماعي.

وفي خضم تأزم الأوضاع التي تشهدها دول العالم، وما رافقها من زيادة تدفقات المهاجرين غير الشرعيين فضلاً عن تجاوز الهجرة غير الشرعية مفهومها التقليدي، وزيادة تعقدها وتبعاتها، الأمر الذي أقلق الدول المستقبلية مما دفعها إلى تبني سياسات تحد من هذه التدفقات، تنتقص أحياناً من حقوق المهاجرين غير الشرعيين، الأمر الذي خلق إشكالية تتمثل بحقوق المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية.

ومن هذه المنطلقات سوف نعالج هذه الدراسة على أمل تسليط الضوء على مدى فعالية سياسات الدول في وقف تدفق المهاجرين غير الشرعيين على أراضيها، والتوصل إلى إبراز النظام القانوني الذي يجب على

الدول الامتثال به في سياساتها وممارساتها تجاه المهاجرين، مع بيان المعايير والضمانات القانونية المتضمنة في الصكوك ومعاهدات حقوق الإنسان الأساسية التي توفر الحد الأدنى من الحماية للمهاجرين غير الشرعيين والتي لا تحميهم من قوارب الموت في ظل سياسات الدول المستقبلية.

مشكلة البحث:

تتجلى مشكلة البحث بالانتهاكات التي يتعرض لها المهاجرين غير الشرعيين في الدول المستقبلية وضرورة الموازنة بين حق الدول المستقبلية في تحقيق متطلبات الأمن لديها وتمتع المهاجرين غير الشرعيين بالحقوق الأساسية، فضلاً عن أن الهجرة غير الشرعية تعد مشكلة بحد ذاتها، فمن ناحية أصبح وجود المهاجرين غير الشرعيين في الدول المستقبلية مشكلة تؤرق الكثير من الدول، ومن ناحية أخرى لا بد من الاعتراف لهم ببعض الحقوق بموجب التزاماتهم الدولية.

إشكالية البحث:

إن التعامل مع مسألة وجود المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية بات من أولويات الدول والحكومات والنخب السياسية التي أخذت على عاتقها مهمة الحد من الأخطار التي يشكلها دخول المهاجر غير الشرعي حدودها، ما أثار وجوده جدلاً واسعاً في الدول المستقبلية بين دولاً رافضة لوجوده، ودولاً استغلت وجوده على أراضيها، وبين الرفض والقبول تثار مسألة حماية حقوقه وإجراءات التعامل مع وجوده على أراضيهم، وبناءً على ذلك تتجلى إشكالية البحث في التساؤلات الآتية:

ما هو الأساس القانوني لحماية حقوق المهاجرين غير الشرعيين ومدى فعالية السياسات المتبعة من قبل الدول في حماية المركز القانوني للمهاجرين غير الشرعيين في ظل غياب اتفاقية دولية خاصة بهم وتنامي دور الحلول الأمنية في معالجة ظاهرة الهجرة غير الشرعية؟

تساؤلات البحث:

- 1- ما هو المركز القانوني للمهاجر غير الشرعي في القانون الدولي؟
- 2- ما هو أساس التزام الدول في حماية حقوق المهاجر غير الشرعي؟
- 3- ماهي النظرية السياسية المتبعة للحد من وجود المهاجرين على الشرعيين في الدول المستقبلية؟ وهل تتسق مع المعايير الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان؟
- 4- ماهي السياسات المتبعة من قبل الدول المستقبلية؟ وهل هي سياسات مرنة أم متشددة؟
- 5- ماهي الجهود المبذولة في حماية حقوق المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية؟
- 6- ماهي الحلول القانونية التي تتسق مع ضمان احترام حقوق الإنسان للمهاجر غير الشرعي وحماية أمن وسيادة الدول المستقبلية؟

أهمية البحث:

تتبع أهمية إشكالية حقوق المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية كونها أكثر القضايا الدولية المعاصرة على الساحة الدولية، ولا سيما أن كل الدول أصبحت معنية بها وتتأثر فيها بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء كانت دول عبور أم دول مستقبلية، ومرتبطة بكل من القانون الدولي وسياسات الدول المستقبلية، بالإضافة إلى أن وجوده في الدول المستقبلية تحول من قضية اقتصادية اجتماعية إنسانية إلى قضية سياسية أمنية.

هدف البحث:

يهدف البحث إلى تقييم الوضع القانوني للمهاجرين غير الشرعيين وتحديد الاساس القانوني لالتزام الدول في احترام حقوق المهاجر غير الشرعي وتقييم السياسات المتبعة من قبل الدول حيال ملف الهجرة غير الشرعية، مع دراسة إمكانية إقرار نظام دولي يعتمد على التوفيق بين حقوق المهاجر غير الشرعي وضرورات الحفاظ على أمن الدول وسلامتها.

محددات البحث:

المجال المكاني للدراسة: يتجلى بطبيعة الحال بموضوع دراستنا على الدول المستقبلية للمهاجرين غير الشرعيين، والتي اختلفت سياساتها بين الرفض والقبول لوجود المهاجر غير الشرعي على أراضيها، وبصورة خاصة السياسة الإيطالية والألمانية.

المجال الزمني للدراسة: يتجلى من بداية القرن الحادي والعشرين حتى تاريخ إعداد الرسالة.

مبررات البحث:

تعددت الأسباب التي دفعت لاختيار البحث في إشكالية حقوق المهاجر غير الشرعي في الدولة المستقبلية، فمنها ما يتعلق بموضوع المهاجر غير الشرعي نفسه، ومنها أسباب شخصية.

فعلى الرغم من وجود العديد من الأبحاث في الهجرة غير الشرعية إلا أن توضيح المركز القانوني للمهاجر غير الشرعي وبيان حقوقه تبقى قليلة مقارنة لأبعاد وجوده في الدولة المستقبلية وعلاقته بالأمن، فضلاً عن أنه من المواضيع البارزة على الساحة الدولية خاصة مع ارتفاع وتيرة موجات الهجرة، وتسبب قوارب الموت بغرق العديد من المهاجرين وإزهاق أرواحهم.

أما المسوغات الذاتية لاختيار البحث ترجع لحدثة الموضوع والميول الشخصي لدراسة إشكالية حقوقه في الدول المستقبلية خاصة في السنوات القليلة السابقة التي ترافقت بارتفاع موجات الهجرة، ما استدعى الحاجة العلمية في التعمق في حيثيات وجود المهاجر بشكل غير شرعي في الدولة المستقبلية، ومعرفة تأثير وجوده في أمنها، وتأثير أمنة وجوده في الدولة المستقبلية في حقوقه.

الدراسات السابقة:

- الدراسة الأولى: محمد مطاوع، الاتحاد الأوروبي وقضايا الهجرة: الإشكاليات الكبرى والاستراتيجيات والمستجدات، مجلة المستقبل العربي عدد 431 (2015)، إذ عالج المقال مدى الإشكاليات والصعوبات التي يتعرض لها الاتحاد الأوروبي، بسبب ما تطرحه قضية الهجرة غير الشرعية دون المستجدات التي ترتبط بهذه القضية.

- الدراسة الثانية: أطروحة دكتوراه في القانون العام بعنوان " الحماية القانونية للمهاجرين في القانون الدولي"، من إعداد الطالب حمزة عباسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد- تلمسان، 2016_2017، وقد قسم الباحث أطروحته إلى بابين، تناول في الباب الأول الإطار النظري لحماية المهاجرين في القانون الدولي، وفي الباب الثاني الإطار التطبيقي لحماية المهاجرين في القانون

الدولي، فالباحث لم يتطرق بشكل محدد للمهاجر غير الشرعي، ولم يتطرق بشكل كافٍ لحقوق المهاجر غير الشرعي، وإنما اكتفى ببيان المركز القانوني للمهاجرين وتصنيفهم على أساس وضعيتهم، ووسائل حمايتهم دون شرح مفصل عن المهاجر غير الشرعي، وتعرض إلى آليات حماية المهاجرين ودور الدول والمنظمات الدولية كآليات لحماية المهاجرين، فهذه الأطروحة لم تتحدث بشكل كاف عن الأساس القانوني لحقوق المهاجر غير الشرعي، وإشكاليات حقوقه في الدول المستقبلية، ولم تتعرض مطلقاً لسياسات الدول المتبعة تجاه المهاجرين عموماً، والمهاجرين غير الشرعيين خصوصاً.

مناهج البحث:

بالنظر إلى طبيعة الموضوع ولبلوغ أهداف البحث استوجب الاستعانة بمناهج عدة؛ بغية الإحاطة بجميع جوانب البحث:

- المنهج الوصفي لتعريف المهاجر غير الشرعي، وأسباب ودوافع هجرته بطريقة غير شرعية بهدف الوصول إلى مركزه القانوني بشكل محدد، وللوصف الدقيق للجهود الدولية في حماية حقوق الإنسان للمهاجر غير الشرعي.
- المنهج التحليلي لتحليل العديد من النصوص القانونية في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان العامة، والاتفاقيات الدولية الخاصة بالهجرة، وإبراز النقاط المهمة التي جاءت في تلك الاتفاقيات والتي تشير إلى المهاجر غير الشرعي بشكل مفصل، ومن ثم قمنا بتحليل سياسات الدول المستقبلية في التعامل مع المهاجر غير الشرعي على أراضيها في الماضي وتطورها بالحاضر عبر قراءة التشريعات والممارسات التي تتبعها الدول، وتطرقنا إلى أحكام القضاء ذات الصلة بقضايا المهاجرين من أجل الوصول إلى أهداف البحث والإجابة على التساؤلات المطروحة.
- المنهج المقارن لتمييز المركز القانوني للمهاجر غير الشرعي عن باقي المراكز القانونية المشابهة له، ولمقارنة ممارسات الدول المستقبلية مع المهاجر غير الشرعي.

مكونات البحث:

المقدمة

الفصل الأول: الإطار النظري لحقوق المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية

المبحث الأول: ماهية المهاجر غير الشرعي

المطلب الأول: مفهوم المهاجر غير الشرعي

المطلب الثاني: المهاجر غير الشرعي دوافعه وأسبابه

المبحث الثاني: الأساس القانوني لالتزام الدول بحماية حقوق المهاجر غير الشرعي

المطلب الأول: الأساس القانوني العام المستمد من الشريعة الدولية لحقوق الإنسان والأعراف

الدولية

المطلب الثاني: الأساس القانوني المستمد من الشريعة الدولية الخاصة بالهجرة

الفصل الثاني: الإطار التطبيقي لحقوق المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية

المبحث الأول: البعد الأمني لوجود المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية

المطلب الأول: المهاجر غير الشرعي وارتباطه بالمفهوم الحديث للأمن

المطلب الثاني: السياسة الداخلية للدول المستقبلية للمهاجر غير الشرعي

المبحث الثاني: الجهود الدولية والحلول المستقبلية لحماية حقوق المهاجر غير الشرعي

المطلب الأول: الجهود الدولية في حماية حقوق المهاجر غير الشرعي

المطلب الثاني: مستقبل المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية

الخاتمة

الفصل الأول

الإطار النظري لحقوق المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية

ترتبط إشكالية احترام حقوق المهاجر غير الشرعي في تحديد الأساس القانوني لالتزام الدول في حماية حقوق المهاجر غير الشرعي؛ وذلك بسبب عدم التوافق دولياً على النظام القانوني لحقوق هذه الفئة لأمرين أساسيين؛ الأول هو ارتباط هذا الأمر بالقوانين الداخلية للدول المستقبلية، والثاني هو أن بعض الدول لم تتضمن بوصفها طرف في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان وإلى الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالهجرة أيضاً، فضلاً عن أن جزء كبير من منظومة حقوق الإنسان له طبيعة القواعد الآمرة التي تلزم جميع الدول.

وبادئ ذي الأمر يجب تحديد مفهوم المهاجر غير الشرعي بدقة، إذ إن هذا المصطلح مثار جدل، وتكتسي أهمية تحديد مفهومه بيان الملامح القانونية لمركز المهاجر غير الشرعي وضمان الحماية له كحد أدنى، كونه يتداخل مع مصطلحات مشابهة له رغم الفارق بين كل حالة، والنتائج القانونية المترتبة على كل منها.

ولذلك تم تخصيص هذا الفصل لتحديد مفهوم المهاجر غير الشرعي، وتمييزه عن غيره من المراكز القانونية (المبحث الأول)، ومن ثم الانتقال إلى تحديد أساس التزامات الدول تجاه المهاجر غير الشرعي في الاتفاقيات الدولية (المبحث الثاني)

المبحث الأول: ماهية المهاجر غير الشرعي

الأصل أن يكون انتقال المهاجر من موطنه الأصلي إلى الدولة المستقبلة وفقاً لإجراءات قانونية معينة تنظمها القوانين الداخلية للدول، إذ يصبح هذا الدخول قانونياً وبصورة علنية وواضحة، إلا أن عدة عوامل ودوافع تؤدي إلى فقد المهاجر لوضعه القانوني ويتحول إلى مهاجر غير الشرعي، مما يجعل من الصعب بيان المركز القانوني للمهاجر غير الشرعي في القانون الدولي.

لذلك سيتم تحديد مفهوم المهاجر غير الشرعي (المطلب الأول)، ودراسة أسباب تنقل المهاجر بطريقة غير شرعية والتي كانت سبباً في اتخاذ قراره والمخاطرة في حياته واضطراره إلى الهجرة غير الشرعية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم المهاجر غير الشرعي

على الرغم من الأهمية الكبيرة التي حازتها الهجرة غير الشرعية في المناقشات الدولية إلا أن مسألة تعريف المهاجر غير الشرعي نادراً ما تم التطرق إليها، لذا كان من المهم تعريف المهاجر غير الشرعي (الفرع الأول)، وتمييزه من المهاجر الشرعي واللاجئ حيث غالباً ما يتم الخلط في وضعهم القانوني (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف المهاجر غير الشرعي

تعد الهجرة غير الشرعية ظاهرة معقدة تشمل المرور عبر الحدود بصورة غير شرعية والإقامة غير المنتظمة في إقليم دولة المقصد، بالإضافة إلى ظواهر أخرى قد تترافق مع الهجرة غير الشرعية؛ مثل تهريب المهاجرين والاتجار الدولي بالأشخاص¹، وذلك في ظل عدم وجود أي اتفاقية على المستوى الدولي تعالج بوضوح وبصورة كافية الهجرة غير الشرعية.

¹ Draganova, Diana, (2007), La migration irrégulière: portrait de la situation actuelle, Université de Montréal, Centre d'études et de recherches internationales, P3, available at: www.cerium.umontreal.ca.

وأمام هذا التعقيد وعدم وجود تعريف جامع للهجرة غير الشرعية فقد توجب بيان الحالات التي يكون فيها الوضع القانوني لشخص ما غير شرعي في الدولة المقصد، وهذا الأمر انعكس على تحديد مفهوم المهاجر غير الشرعي، فهذا المفهوم ينطوي على بعد قانوني بالدرجة الأولى لمخالفة المهاجر للأنظمة القانونية في الدول المستقبلية، وحتى لا يبقى المهاجر غير الشرعي من دون تعريف قانوني، فقد سعى مكتب العمل الدولي لوضع تعريف للهجرة غير الشرعية بأنها (تلك التي يجد فيها المهاجرون أنفسهم فيها أثناء رحلتهم وعند وصولهم أو أثناء إقامتهم في ظروف تنطوي على إخلال بالصكوك أو الاتفاقيات الدولية، متعددة الأطراف أو الثنائية، أو بالقوانين أو اللوائح الوطنية)².

وقد عرف مكتب العمل الدولي المهاجر غير الشرعي في دورته (92) ضمن تقريره 66 لعام 2004 على أنه كل شخص يسافر أو يعمل خارج وطنه دون حيازة الترخيصات القانونية اللازمة (يعد مهاجراً غير شرعي أو سري أو دون وثائق أو في وضعية غير قانونية)³.

أما البرلمان الأوروبي فقد عرف المهاجر غير الشرعي على بأنه الشخص الذي يدخل الاتحاد دون إذن أو دون الحصول على التأشيرة المطلوبة أو الذي يتجاوز مدة إقامته بعد انتهاء تأشيرته⁴.

أما الاتفاقية الدولية لحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم لعام 1990⁵، قد عرفت في المادة (5) في الفقرة (أ) بأن المهاجرين يعدون في وضعية قانونية هم وأفراد عائلاتهم إذا رخص لهم الدخول والإقامة

² الفقرة الأولى من المادة (2)، يمكن الاطلاع على الاتفاقية رقم 143 لعام 1975 على موقع جامعة مينيسوتا مكتبة حقوق الإنسان، متوفر على الرابط : <http://hrlibrary.umn.edu/arabic/ilo.html>.

³ bureau international du travail, **une approche équitable pour les travailleurs migrants dans une économie mondialisée**, (2004), conférence international du BIT 92em session, rapport n°66, geneve, p11.

⁴ Parlement européen, (2016), **Politique d'Immigration**, Fiches technique sur l'Union européenne, p1.

disponible à l'adresse: www.europarl.europa.eu.

⁵ اعتمدت بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرار رقم (158\45)، بتاريخ 1990\12\18، ودخلت حيز النفاذ في 2003\7\1.

والعمل في الدولة التي يمارس فيها العمل وفقاً للنظام المعمول به في تلك الدولة وبما لا يتعارض مع الاتفاقيات الدولية التي تلتزم بها.

أما الفقرة (ب) فتعرف المهاجر غير النظامي على أنه: يعد دون وثائق وفي وضع غير قانونية كل من لا يشمل الشروط المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة.

في حين أن منظمة العمل الدولية كانت قد بينت من خلال تعريفها للهجرة غير الشرعية ما يقصد بالمهاجر غير الشرعي فقد عرفت: هي التي يكون بموجبها المهاجرون مخالفين للشروط التي تحددها الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية.

ويقصد على هذا الأساس بالمهاجرين غير الشرعيين كلاً من⁶:

1. الأشخاص الذين يعبرون الحدود بطرق غير قانونية، وخلص من الرقابة المفروضة
2. الأشخاص الذين رخص لهم بالعمل بموجب عقد، ويخالفون هذا العقد سواء أكان بالقيام بعمل غير مرخص له، أم عمل يعاقب عليه القانون المحلي.
3. الأشخاص الذين يدخلون إقليم دولة بصفة قانونية وبترخيص إقامة ثم يتخطون مدة إقامتهم ويصبحون في وضع غير قانونية.

لذلك ينبغي التمييز بين المهاجرين الداخليين بصورة غير شرعية؛ أي الذين يعبرون الحدود خلسة من الرقابة المفروضة، وبين المقيمين بصورة غير قانونية والتي تعد مرحلة لاحقة على الدخول غير الشرعي أو الدخول القانوني متبوعاً بإقامة غير قانونية، فالمهاجر قد يدخل لإقليم الدولة المستقبلية بطريقة قانونية ثم يتغير وصفه إلى مقيم ذو وضع غير قانونية، وفيما يلي حالات بمختلف أشكال الإقامة غير النظامية التي توضح التداخل بين الإقامة غير النظامية والدخول غير النظامي⁷:

⁶ بن بوعزيز، آسية، (2017-2018)، السياسة الجنائية في مكافحة الهجرة غير الشرعية، أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة-الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص24.

⁷ Spencer, Sarah, and, Triandafyllidou, Anna, (2020), Migrants with Irregular (Status in Europe) Evolving Conceptual and Policy Challenges, IMISCOE Research Series, p16.

1. الأشخاص الذين يبدو أن وضعهم قانوني للإقامة المؤقتة؛ مثل السياح العاملين الذين يدخلون بتأشيرة سياحية، والمهاجرين الذين يحملون تصريحاً مشروطاً مؤقتاً، والعمال الموسميّين عرضة للطرد إذا خرقوا شروط عقودهم؛ لأنهم يعملون لفترة أطول مما هو مسموح به، ولم يغادروا إقليم هذه الدولة.
2. الأشخاص الذين يفقدون مركز إقامتهم؛ لأنهم لم يعودوا يستوفون الشروط التي منحت التصريح لهم في البداية ولم يغادروا إقليم الدولة المستقبلية، مثل العاطلين عن العمل الذين لم يعودوا قادرين على إثبات علاقة العمل للحصول على تصريح العمل، والطالب الذي انتهت دراسته.
3. الأشخاص الذين يدخلون بصورة غير قانونية؛ مثل طالبو اللجوء والمسجلون لدى السلطات العامة والذين حرّموا من الحماية بعد رفض طلب لجوء ولم يغادروا إقليم الدولة.
4. السماح للأشخاص الذين ليس لديهم وضع منتظم أو بدون وثيقة لإثبات تعليق ترحيلهم وبالتالي وضعهم في إقامة شبه قانونية، ويحدث ذلك عندما لا يكون ترحيل الأجنبي المقيم بصورة غير قانونية أو العودة إلى بلد المنشأ ممكناً؛ بسبب عدم وجود اتفاق مع بلد المنشأ أو العبور، أو لعدم إمكانية إثبات جنسية المهاجر.
5. الأطفال المولودين لأبوين يقيمان بصورة غير شرعية ومن ثم دون وضع موثق بالكامل.
6. إذا كان المهاجر حائزاً على صفة اللاجئ وفقدّها؛ نتيجة زوال الاضطهاد الذي فر بسببه ولم يغادر إقليم الدولة⁸.

بناء على ما سبق نستنتج أن مصطلح المهاجر غير الشرعي يطلق على (الشخص الذي خرج من دولته ودخل إلى الدولة المقصد بطريقة قانونية ثم انتهت مدة تأشيرته وأصبح مقيماً بصورة غير شرعية، وذلك الشخص الذي خرج من دولته سواءً بطريقة شرعية أم غير شرعية ودخل إلى الدولة الأخرى بطريقة غير شرعية؛ أي بدون إذن أو بوثائق مزورة.

⁸ عباسية، حمزة، (2016-2017)، الحماية القانونية للمهاجرين في القانون الدولي، جامعة أبوبكر بلقايد- تلمسان كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص87.

وبعد تعريف المهاجر غير الشرعي نجد ثمة وجه يخلط بين كل من المهاجر غير الشرعي وفئات أخرى من المراكز القانونية الذين يختلف مركزهم ووضعهم عنه، هذا ما يدفعنا إلى دراسة أوجه الشبه والاختلاف في كل منهم؛ بغية الوقوف على المركز القانوني ومعرفة القواعد القانونية المطبقة لكل منهم.

الفرع الثاني: تمييز المهاجر غير الشرعي عن المصطلحات المشابهة له

يتغير المركز القانوني للمهاجر في كثير من الأحيان، ويمر بعدة مراكز قانونية مشابهة له من جهة، ومختلفة عنه من جهة أخرى، فالمهاجر إما أن يكون ذو وضع قانونية أو غير قانونية، إذ سببت الهجرة المختلطة تداخلاً في المصطلحات، فأصبح الخط الفاصل بين المهاجر غير الشرعي والمهاجر الشرعي من جهة، وطالب اللجوء واللاجئين من جهة أخرى واضح مما ينشئ تعقيداً وغموضاً في المفاهيم، وقبل التمييز بين المهاجر غير الشرعي واللاجئ ينبغي التمييز بين المهاجر غير الشرعي وطالب اللجوء، ومن ثم ننتقل إلى التمييز مع اللاجئ إذا قُبل طلب لجوء.

أولاً: المهاجر الشرعي

عادة ما يستخدم مصطلح المهاجر الشرعي للدلالة على الحالة القانونية التي يتمتع بها، فالمهاجر الشرعي يتمتع بمركز قانوني خاص به يتمثل في مجموعة من القواعد القانونية التي تحدد الحقوق التي يتمتع بها والالتزامات التي يلتزم بها في الدولة التي يقيم فيها.

وقد تطرقت العديد من الصكوك الدولية والتشريعات لموضوع الهجرة، غير أن هذا الاهتمام لم يتمخض عنه وضع تعريف جامع مانع للمهاجر على المستوى الدولي، فلم يحظ تعريف المهاجر الشرعي بالعناية التشريعية الكافية، إذ وردت تعريفات في معرض تنظيم اتفاقيات متخصصة بفئة محددة من المهاجرين.

فمصطلح المهاجر شامل غير مُعرّف بموجب القانون الدولي، ويعكس مفهوم المهاجر الشرعي لشخص يدخل ويقيم في إقليم دولة أجنبية وفقاً للقانون المعمول به⁹.

⁹ التغطية الإعلامية للهجرة استناداً إلى القانون الدولي والأدلة، (2019)، المنظمة الدولية للهجرة، ص78.

وعرفت الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم لعام 1990 على أن مصطلح العامل المهاجر يشير إلى (الشخص الذي سيزاول أو يزاول أو ما برح يزاول نشاط مقابل أجر في دولة ليس من رعاياها)¹⁰، ويستفاد من هذا التعريف أنه ينطبق فقط على العامل المهاجر ولا يشمل الأنواع الأخرى من المهاجر، حيث يدخل ضمن نطاق مفهوم المهاجر الشرعي، المهاجرين الكفاءات، المهاجرين الطلاب، المهاجرين لم شمل الأسرة.

وقد وضعت المفوضية السامية لشؤون اللاجئين تعريف للمهاجر بأنه الشخص الذي يغادر بلده بإرادته، من أجل الإقامة في مكان آخر، وقد يكون دافعه إلى ذلك هو الرغبة في التغيير، أو المغامرة، أو لأسباب عائلية، أو أسباب أخرى ذات طابع شخصي¹¹، ويشترط حتى يكتسب الشخص وصف مهاجر شرعي أن يكون دخوله إقليم الدولة المستقبلية قد تم بشكل متوافق مع قوانينها، ويكون ذلك بالعبور عبر المراكز المعدة لهذا الغرض؛ أي أن يكون دخول إقليم الدولة المستقبلية تم عبر المطارات أو الموانئ أو المعابر الحدودية البرية المحددة لهذا الغرض، وبالخضوع لإجراءات الدخول، قد تشترط الدولة المستقبلية بعض الإجراءات لدخول الوافدين إليها مثل تقديم وثائق المرور كجواز السفر أو وثيقة السفر أو التأشيرة أو وثيقة الاستقبال أو بطاقة الإقامة، ويشترط في هذه الوثائق أن تكون سارية الصالحة وأن لا تكون مزورة، ويجوز للدولة المستقبلية إضافة بعض التدابير الاحتياطية الأخرى مثل توثيق البصمات وتفتيش المعني ومتاعه، غير أن هذه التدابير مقيدة بضابطين؛ أولهما أن يكون تطبيق هذه الإجراءات قد تم دون تمييز، والثاني أن تكون في إطار يحفظ كرامة الشخص¹²، وأيضاً حتى يعد المهاجر متواجد على إقليم الدولة بطريقة قانونية، لا بد من أن تكون إقامته وفق ما تنص عليه قوانين الدولة المستقبلية ذات الصلة.

¹⁰ الفقرة (1) من المادة (2) من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم لعام 1990.

¹¹ دليل الإجراءات والمعايير الواجب تطبيقها لتحديد وضع اللاجئ بمقتضى الاتفاقية الخاصة وضع اللاجئين 1951 وبرتوكول 1967، (1992)، جنيف، الفقرة 62.

¹² **Les Droits Fondamentaux des Migrants en Situation Irrégulière en Europe**, (2007), Commissaire aux droits de l'homme /Issue Papier (2007)1, conseil d'Europe, Strasbourg, Page13-20.

وتأسيساً على ذلك نجد أن المهاجر الشرعي يتقيد بالأطر القانونية لبلد المنشأ والعبور والاستقبال؛ أي الخروج والدخول من دولة إلى أخرى من المعابر المخصصة لذلك العبور مع إتمام المقتضيات الإدارية الأخرى مثل الحصول على التأشيرة أو الختم على جواز السفر؛ أي وفق القوانين النازمة للهجرة والإجراءات الواجب اتباعها لعبور الحدود.

وعلى الرغم من ذلك، لم تتجح الجهود القانونية الدولية وحتى الإقليمية في إيجاد صك دولي خاص ينظم المركز القانوني للمهاجر من كل جوانبه، وسبب ذلك يرجع بالدرجة الأولى لتعدد وتنوع الأوضاع التي يكون عليها هذا الأخير الذي قد يكون مهاجراً قانونياً أو غير قانونياً أو قد يكون مهاجراً طِفْلاً أو امرأة مهاجرة أو مهاجراً عاملاً... إلخ، وأمام هذا التنوع الذي يزداد كلما تطورت عمليات الهجرة فإن المهاجر يخضع إلى عدد كبير من الاتفاقيات الدولية والإقليمية المتخصصة وذلك حسب كل حالة¹³.

يحظى المهاجر الشرعي نتيجة دخوله إلى الدولة بشكل قانوني بحماية القانون الداخلي للدولة المستقبلية كونه مقيماً فيها بصفة قانونية، إذ يستفيد من الحماية القانونية للصكوك الدولية الخاصة بالمهاجرين والأجانب، ويتمتع بالحقوق التي نصت عليها الاتفاقيات الدولية كافة عدا الحقوق السياسية التي تعد من الحقوق للصيقة بالمواطنة، على عكس المهاجر غير الشرعي، ولأنه اخترق حدود دولة بشكل غير قانوني فيترتب على ذلك صعوبة التمتع في بعض حقوق الإنسان نتيجة تواجده غير القانوني في الدولة الذي يمثل انتهاكاً للسيادة الوطنية.

ثانياً: طالب اللجوء

تؤدي النزاعات المسلحة إلى حدوث موجات لجوء كبيرة بين الأشخاص، وغالباً ما يتم الخلط بين المصطلحات عند قيام تيارات من الأفراد بحركات تنقل غير نظامية ومختلطة عبر الحدود باستخدام طرق ووسائل نقل موحدة لأسباب مختلفة، وتشمل طالبي اللجوء واللاجئين وضحايا الاتجار والمهاجرين من الفئات الضعيفة، وهذا ما يسمى بالهجرة المختلطة¹⁴.

¹³ عابسة، حمزة، (2016-2017)، مرجع سابق، ص 67.

¹⁴ كومين، جوديث، (2014)، تحدي الهجرة المختلطة عبر البحر، نشرة الهجرة القسرية، بريطانيا: أكسفورد. مركز دراسات اللاجئين قسم الإنماء الدولي في جامعة أكسفورد، ص 49.

وعلى الرغم من ذلك الخلط ، لم يتم التطرق في اتفاقية اللاجئين لعام 1951 وبروتوكولها لعام 1967 الخاص بوضع اللاجئين إلى تعريف طالب اللجوء، ولكن نجد اتفاقية دبلن¹⁵ قد عرفت أنه بأن كل أجنبي قدم طلب لجوء لم يتخذ قرار نهائي بشأنه بعد¹⁶.

والمقصود بطلب اللجوء هنا الطلب الذي يبحث فيه أجنبي من دولة عضو عن الحماية بموجب الاتفاقية الخاصة باللاجئين عن طريق المطالبة بوضع اللاجئ بالمعنى المقصود في المادة (1) من الاتفاقية اللاجئين لعام 1951 بصيغته المعدلة بموجب بروتوكولها لعام 1967.

فطالب اللجوء هو فرد يلتزم الحماية الدولية سواء على أساس فردي أو على أساس جماعي، وفي البلدان التي تتبع إجراءات مخصصة بالأفراد، فإن طالب اللجوء هو الفرد الذي لم يتخذ القرار النهائي في ادعائه من جانب البلد الذي قدم ادعائه فيه، فإن قبل طلبه واعترف به تحول إلى لاجئ لذا فإن كل لاجئ يكون في البداية طالب اللجوء وليس العكس¹⁷، ولكن السؤال هنا ماذا لو رفض طلب اللجوء؟

¹⁵ اتفاقية دبلن هي اتفاقية حول اختصاص الدول في فحص طلبات اللجوء داخل دول الاتحاد الأوروبي، تم التوقيع على اتفاقية دبلن عام 1990، ثم طرأ عليها تعديلات عام 2003 وسميت باتفاقية دبلن الثانية، ثم اقترحت المفوضية الأوروبية تعديلات إصلاحية أخرى في الاتفاقية وسميت باتفاقية دبلن الثالثة لعام 2014. وأهم قاعدة في اتفاقية دبلن هي أن الدولة الأولى التي وصل إليها طالب اللجوء هي التي تتولى معالجة طلب لجوئه، ومن أجل تفادي تقديم طلبات لجوء متعددة في دول مختلفة من دول الاتحاد الأوروبي تؤخذ بصمات طالب اللجوء في أول دولة يدخلها من الدول الموقعة على الاتفاقية، وبالتالي يمكن تحديد ما إذا كان طالب اللجوء تقدم بطلب لجوء في دولة أوروبية أخرى، وفي حالة قيامه بذلك يعاد إلى الدولة الأولى التي بصم فيها ومعالجة طلب لجوئه؛ أي تعد اتفاقية دبلن نظام قانوني تم وضعه من قبل الاتحاد الأوروبي لتنسيق التعامل في قضية اللجوء، وتحديد الدولة العضو المسؤولة عن دراسة طلبات اللجوء والإجراءات المنظمة للبت في هذه الطلبات.

تضم اتفاقية دبلن في الوقت الحالي 31 دولة وهم (إيطاليا، لاتفيا، المجر، فرنسا، البرتغال، اليونان، بلجيكا، سلوفينيا، النمسا، إسبانيا، كرواتيا، إيرلندا، السويد، سلوفاكيا، ألمانيا، التشيك، فنلندا، رومانيا، الدنمارك، مالطا، لوكسمبورغ، قبرص، بلغاريا، ليتوانيا، إستونيا، هولندا، بولندا)، وقد انضم إليها أيضاً مجموعة من البلدان غير الأعضاء في الاتحاد الأوروبي مثل (سويسرا، ليختنشتاين، النرويج، آيسلندا).

وللمزيد انظر: البياتي، حسن، (2018)، أحكام اتفاقية دبلن للاستقبال اللاجئين (دراسة في ظل القانون الدولي)، مجلة جامعة تكريت للحقوق، مجلد 3، العدد 2.

¹⁶ اتفاقية دبلن، (المادة 1 /فقرة c).

¹⁷ المفوضية السامية لشؤون اللاجئين، (2005)، مدخل إلى الحماية الدولية للاجئين، برنامج التعليم الذاتي 1، المفوضية السامية. سويسرا: جنيف، ص14.

إن رفض طلبات اللجوء يجعل طالبي اللجوء يتحولون إلى مهاجرين غير شرعيين¹⁸، فالإجراءات المتشددة التي تتبعها الدول تضع طالبي اللجوء في تهديد وخطر على حياتهم، فإما أن يعودوا إلى بلدانهم الأصليين حيث كانت حياتهم مهددة بالخطر، أو أن يبقوا خارجاً عن القانون إن فضلوا البقاء في الدولة المضيفة مقيمين بصورة غير شرعية¹⁹، وهذا برأينا من الآثار المترتبة على رفضه كون هذا الأمر يخضع لقوانين الدولة المستقبلية، فعندما يتم رفض طلب اللجوء ينبغي على الدول إبلاغ طالب اللجوء بمغادرة البلاد أثناء مدة زمنية معينة، وفي حال عدم عودته طوعاً إلى دولته، سوف تضطر الدولة المستقبلية إلى إعادته بطريقة قسرية وهذا ما يخالف القاعدة العرفية بعدم الإعادة القسرية.

وتجدر الإشارة إلى أنه مع حركات الهجرة غير الشرعية الكبيرة وتداخلها مع حركات اللجوء، أصبح من الصعب في الدول المستقبلية التمييز من اللاجئين الذي هرب خوفاً من الاضطهاد وبين المهاجر غير الشرعي الذي يبحث عن تحسين ظروفه المعيشية، الأمر الذي أثر سلباً في طالب اللجوء، فكثيراً من المهاجرين غير الشرعيين يحتمون تحت غطاء اللجوء، ويتواجدن وسط اللاجئين من أجل استغلال طلب اللجوء والدخول إلى الدول للبحث عن فرص عمل، وهذا ما أشارت إليه مفوضية اللاجئين عبر مطالبة الحكومات بضرورة تحسين فهم وإدارة العلاقة بين اللجوء والهجرة غير الشرعية بغية منح الحماية لمن يستحقها²⁰.

فالإجراءات التي تقوم بها بعض الدول للحد من الهجرة غير الشرعية قد تمنع بعض اللاجئين من الحصول على الحماية الدولية؛ لأن معسكرات اللاجئين قد تضم أشخاصاً ليسوا بحاجة لتلك الحماية وليس لهم أي علاقة باللجوء، وهذا ما أكدته مفوضية اللاجئين بأن الإجراءات المتخذة للحد من الهجرة غير الشرعية يجب

¹⁸ Directive 2008/115/CE du parlement européen et du conseil, du 16 décembre 2008, elative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, Journal officiel de l'Union 24.12.2008, Para 09

¹⁹ طيبي، رابح، (2008-2009)، الهجرة غير الشرعية في الجزائر من خلال الصحافة المكتوبة، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر (كلية العلوم السياسية والإعلام)، ص39.

²⁰ المرجع السابق، ص40.

ألا تمنع اللاجئين من الوصول إلى أراضي البلدان الأخرى، وتؤكد ضرورة الحد من الطلبات التي لا أساس لها من الصحة والتي تقدم من بعض المهاجرين غير الشرعيين للحصول على حق اللجوء²¹.

إن طلب اللجوء هو حق مكفول في القوانين الدولية بوصفه الوسيلة الأساسية لحماية الأفراد من الاضطهاد حكومة دولهم، فهو يعد حل تتبعه الدول وليس مشكلة تواجهها مثل الهجرة غير الشرعية، وتتبع سياسات لمكافحتها كونها تخالف الأنظمة والقوانين الداخلية النازمة للهجرة.

ثالثاً: اللاجئ

حظي اللاجئ باهتمام دولي أكثر من المهاجر غير الشرعي، لذا تركز حق اللجوء وحماية حامليه عقب الحرب العالمية الثانية استجابة لاحتياجات الملايين من المشردين الهاربين من بلدانهم الأصلية.

إذ تم وضع تعريف دقيق في العديد من الصكوك الدولية وأهمها اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بوضع اللاجئين لعام 1951 والتي تعد أساس القانون الدولي للاجئين بأنه شخص يوجد خارج بلد جنسيته أو بلد إقامته المعتادة، بسبب خوف له ما يبرره من التعرض للاضطهاد بسبب العنصر، أو الدين، أو القومية، أو الانتماء إلى طائفة اجتماعية معينة، أو إلى رأي سياسي، ولا يستطيع أو لا يريد بسبب ذلك الخوف، أن يعود إلى ذلك البلد²².

ووفقاً لهذا التعريف، ينبغي توفر ثلاثة شروط لكي يصبح الشخص لاجئاً، وهي:

1- التواجد خارج حدود الدولة الأصل

2- الخوف المبرر من التعرض للاضطهاد

3- غياب حماية دولة الأصل

ويمكن القول إن العنصر المميز للاجئ هو الخوف المبرر من التعرض للاضطهاد، ولذلك نجد الاتفاقيات الدولية تمنح اللاجئين حماية قانونية تمثلت بإقرار عدد من الحقوق والامتيازات، وتبدأ تلك الحماية الدولية للاجئين بضمان قبولهم في بلد آمن للجوء ومنحهم هذا اللجوء وضمان احترام حقوق الإنسان الجوهريّة

²¹ محمد نور، عثمان الحسن، الكريم المبارك، ياسر عوض، (2008)، الهجرة غير المشروعة والجريمة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، ص23.

²² الفقرة (2) من المادة (1) من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين 1951.

العائدة لهم والتي تتضمن الحق في حظر الطرد والإعادة القسرية لهم²³ وعدم جواز تسليمهم إلى دولهم وعدم توقيع عقوبات عليهم؛ بسبب دخولهم غير القانوني إلى الدولة²⁴.

بالإضافة إلى النظم القانونية التي تهدف إلى حماية دولية للاجئين والتي تتألف من قانون اللجوء الدولي والقانون الدولي لحقوق الإنسان، والاتفاقيات الإقليمية الخاصة باللاجئين كاتفاقية منظمة الوحدة الإفريقية لحماية اللاجئين، والاتفاقية المتعلقة بوضع اللاجئين لعام 1951 وبروتوكول 1967 العائد لها هما أساس قانون اللاجئين الدولي، وهما المعاهدتان العالميتان اللتان ترسيان نظاماً قانونياً محدداً لهؤلاء المحتاجين إلى الحماية الدولية، وتتميز هذه الوثائق بأنها بالغة المرونة والقدرة على التكيف في مواجهة التغيرات الكبيرة في تحركات اللاجئين، حيث تخول اللاجئين عدداً من الحقوق فضلاً عن إجراءات الحماية والمساعدة مع مراعاة حالتهم الخاصة عندما يفقدون الحماية التي توفرها لهم دولتهم الأصلية²⁵.

وتكمن الفائدة في التمييز بين المهاجر غير الشرعي واللاجئ في تحديد المركز القانوني لكل منهما، فالدول تتعامل مع المهاجر غير الشرعي بموجب قوانينها وإجراءاتها الخاصة بالهجرة، ولا يمكنه المطالبة والتمسك بحقوقه المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية لمخالفته القانون الداخلي للدول التي تنظم الدخول والإقامة والخروج على أراضيها كونه ينظر إليه على أنه يهدد أمن الدولة ويجب مكافحة وجوده على أراضيها، بينما مع اللاجئين تتحمل الدول مسؤوليات محددة تجاه أي شخص يطلب اللجوء على أراضيها أو على حدودها، وينبغي أن تتعامل مع اللاجئين بموجب قواعد حماية اللجوء المحددة في التشريعات والقانون الدولي على حد سواء، ويمنح الأشخاص الذين يعطون مركز اللاجئ أو الذين يصرح لهم بالإقامة حقوقاً اجتماعية واقتصادية²⁶، غير

²³ وهذا ما أكدت عليه المادة (1/33) من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين 1951.

²⁴ المادة (1/31) من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين 1951.

²⁵ المفوضية السامية لشؤون اللاجئين، (2005)، مدخل إلى الحماية الدولية للاجئين، برنامج التعليم الذاتي 1، مرجع السابق، ص28.

²⁶ إذ ينص العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1966 على مجموعة من الحقوق التي يتعين توفيرها للاجئين، كالحق في العمل والتدريب عليه والأجر المنصف والعيش الكريم للعامل ولأفراد أسرته وتوفير ظروف السلامة والصحة في المادتين (6 و 7)، والحق في تكوين نقابات عمالية والانضمام إليها وحق الإضراب المادة (8)، والحق في الضمان الاجتماعي المادة (9).

أن النظام القانوني الذي ينطبق على اللاجئين يمنحه حق البقاء في دولة الملجأ، ولا يمكن لهذه الدول إرغام الأشخاص اللاجئين على العودة إلى أوطانهم ولاسيما إذا كان هذا الأمر يشكل تهديداً على حياتهم أو إذا كان الوضع مازال متأزماً فيها؛ لسبب عرقي أو ديني أو وضع اجتماعي أو رأي سياسي، فتقع مسؤولية توفير الحماية الدولية على الدول التي هي مسؤولة أساساً عن توفير الحماية الدولية للاجئين المتواجدين على أراضيها²⁷.

تأسيساً على ما سبق، يمكن القول إن هناك فوارق عدة تميز المهاجر غير الشرعي من اللاجئين، وأهمها:

- المهاجر غير الشرعي يغادر دولته سواء بطريقة قانونية أم غير قانونية ويدخل الدولة المقصد بطريقة غير قانونية أو قانونية ثم يتغير وضعه إلى غير قانوني، بخلاف اللاجئ الذي يغادر دولته بطريقة قانونية أو غير قانونية ويقدم طلب اللجوء إلى الدولة التي يرغب باللجوء إليها.
- وقد يختلفان من حيث الأسباب، فاللاجئ عادة ما يلجأ إلى دولة أخرى؛ بسبب خوف له ما يبرره من التعرض للاضطهاد، بينما الهجرة غير الشرعية نجد معظم أسبابها دوافع ذات طابع اقتصادي أو اجتماعي، فالمهاجر غير الشرعي يسعى إلى تحقيق معيشة أفضل من تلك التي يعيشها في دولته.
- المهاجر غير الشرعي غالباً ما تكون هجرته دائمة، بينما اللاجئ الذي يكون فيه اللجوء مؤقت؛ أي ينتهي بزوال أسبابه²⁸.

ف نجد أن اللاجئ يحظى بمركز قانوني أفضل من المهاجر من غير الشرعي، ويتجلى ذلك في الحماية والحقوق المقررة لهم في الاتفاقيات الدولية، على عكس المهاجر غير الشرعي لأنه خرق القوانين المنظمة للهجرة في الدولة المستقبلة.

²⁷ بن بوعزيز، آسية، (2017)، حق اللجوء وإشكالية الهجرة غير الشرعية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الحادي عشر، ص 324.

²⁸ القينعي، بن يوسف، (2015-2016)، الهجرة غير الشرعية: واقع وتشريع، جامعة الجيلالي الياصبـ سيدي العباس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص 37.

ولكن على الرغم من هذا التباين الواضح في تحديد المركز القانوني لكل من اللاجئين والمهاجر غير الشرعي إلا أن الكثير من الدول تعتمد إلى معاملة اللاجئين بوصفهم مهاجرين غير شرعيين، فتقوم بإصدار قرار ترحيلهم، ووضعهم بمراكز الاحتجاز لإبعادهم²⁹، إلا أن في السنوات الأخيرة ثمة لغط يثور حول الآلاف من الأشخاص الذين تركوا بلدانهم الأصلية (مثل سورية، والعراق، وليبيا، وغيرهم من الدول) وانتقلوا بواسطة القوارب إلى بلدان أخرى، فأى من المصطلحين ينطبق عليهم مهاجرين أم لاجئين؟!

تجيب المفوضية السامية لشؤون اللاجئين على أنهم مهاجرون ولاجئون في آن معاً، ولكن قد يكون مصطلح المهاجر غير الشرعي هو الأصح، فكل لاجئ مهاجر لكن لا ينطبق وصف اللاجئ على كل مهاجر³⁰.

وبذلك نجد بأن المهاجر غير الشرعي يمكن أن يدخل بلداً بطريقة غير قانونية، ثم يقوم بعد ذلك بإضفاء الطابع النظامي على وصفه عبر التقدم بطلب اللجوء ويمنح الحماية له بقبول طلبه، وعلى العكس من ذلك يمكن للمهاجر أن يدخل بانتظام ويتحول بعد ذلك إلى مهاجر غير الشرعي عندما يعمل دون تصريح أو يتجاوز مدة التأشيرة.

وبعد التمييز بين المصطلحات المشابهة للمهاجر غير الشرعي، الأمر الذي يدفعنا إلى تساؤل حول الأسباب التي تجبر الأشخاص على مغادرة أوطانهم، واللجوء إلى وسائل محفوفة بالمخاطر، والهجرة بطرق غير آمنة لا تتوفر فيها أدنى سبل الأمان، فما هي الدوافع التي تؤثر في المهاجر لاتخاذ قراره؟

المطلب الثاني: المهاجر غير الشرعي دوافعه وأسبابه

تعد الهجرة غير الشرعية وليدة تراكم مجموعة من الأسباب التي أدت إلى ظهورها وانتشارها، فهي غير محصورة بسبب معين، ولا تعد أسباب الهجرة غير الشرعية واحدة بالنسبة لكل الدول، إذ تختلف بين فرد وآخر داخل الدولة الواحدة.

²⁹ المرجع السابق، ص 42.

³⁰ المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، (11 يوليو 2016)، لاجئ أم مهاجر - أيهما الأصح؟ وجهة نظر المفوضية، متاح على الرابط الإلكتروني للمفوضية: <https://www.unhcr.org/ar/news/latest/2016/7/55e57e0f6.html>.

لا يمكن تفسير الأسباب الكامنة وراء حركات الهجرة غير الشرعية وحصرها في عوامل ذات طبيعة عامة، بل هناك عوامل أساسية عدة تسمى عوامل الطرد والجذب؛ وتتمثل عوامل الطرد في البطالة والفقر وتباين المستوى الاقتصادي بين الدول المصدرة والدول المستقبلة، أما عوامل الجذب فتتمثل في طلب اليد العاملة، وارتفاع الأجور، وارتفاع مستويات المعيشة، والحصول على هامش حرية وخدمات صحية واجتماعية لا تتوفر في بلد المصدر مما يجعل الكثير من طالبي العمل يلجؤون للهجرة إلى تلك البلدان حتى لو كان ذلك عن طريق الهجرة غير الشرعية³¹، بالإضافة إلى العوامل الديمغرافية التي ترجع أسباب الهجرة غير الشرعية إلى تزايد الفجوة في الثروة بين الدول، وعولمة تكنولوجيا الاتصالات والمواصلات، والأزمات البيئية، وعليه فلا بد من دراسة الأسباب بمزيد من التفصيل من أجل فهم الدوافع التي أثرت في المهاجر غير الشرعي في اتخاذ قراره، وقد تعددت وتباينت الأسباب إلا أن هناك أسباب ذات أهمية بالغة:

الفرع الاول: الدافع الاقتصادي

على الرغم من تعدد دوافع الهجرة غير الشرعية غير أن الدافع الاقتصادي يأتي في المقدمة نتيجة سوء الوضع الاقتصادي المعاش في البلدان المصدرة للهجرة غير الشرعية ؛ مثل انتشار البطالة وتدني نسب فرص العمل، ناهيك عن انخفاض الأجور وأزمة السكن الحادة، فضلاً عن حاجة الدول المستقبلة للأيدي العاملة³²، فالعوامل الاقتصادية تتميز بقدرتها على التأثير في اتخاذ قرار الهجرة من عدمه، فهي أكبر دافع للهجرة غير الشرعية التي تعكس حالة البؤس الناتج عن الفقر والبطالة وارتفاع تكاليف المعيشة.

ونتيجة الترابط بين الهجرة والتنمية، تؤثر التنمية أو انعدامها في أنماط الهجرة ودوافع المهاجرين، حيث تشير الدراسات إلى أن عدم المساواة، والفقر، والصعوبات في الوصول إلى الفرص الاقتصادية، ومبادرات ترقية

³¹ عبد القادر، بطاهر، (2014-2015)، حقوق المهاجرين غير النظاميين في إطار التعاون الأوروبي ومتوسطي، رسالة ماجستير،

جامعة وهران، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص39.

³² محمد نور، عثمان الحسن، الكريم المبارك، ياسر عوض، (2008)، مرجع سابق ص24.

الأحياء الفقيرة والناجمة كلها عن تنمية حضرية غير شاملة تؤثر إلى حد كبير في قرار المهاجرين بمغادرة البلدان المنخفضة الدخل والتوجه إلى البلدان المرتفعة الدخل.³³

إلا أن التفاوت في التوازنات الاقتصادية الذي يعد السبب الأول والرئيسي والذي يتجلى بصورة واضحة بين دول الشمال ودول الجنوب من أهم الأسباب الدافعة للهجرة، ففي حين أن دول الشمال تتميز بكل مقومات القوة الاقتصادية فإن اقتصاديات دول الجنوب تتميز بالعديد من الاختلالات الهيكلية أثرت سلباً في التنمية وأبرزت مشاكل وتبعات أخرى ذات طبيعة اجتماعية وسياسية، فالتباين الاقتصادي مرتبط بالثروات المتاحة للأشخاص، فسوء توزيعها واستغلالها من طرف فئة قليلة على حساب الأغلبية ينتج اتخاذ المحرومين قرار الهجرة نتيجة انعكاسه على وتيرة التنمية وسوق العمل³⁴، وتتأثر دوافع المهاجرين وقراراتهم وتحديداً اختيارهم لبلد المقصد النهائي، باستمرار النمو الاقتصادي المحدود في بلدانهم وبقرتهم من البلدان المجاورة ذات المستويات الإنمائية الأعلى، مثل بلدان مجلس التعاون الخليجي وأوروبا، فالظروف الاقتصادية المحسنة تجعل تلك المناطق أكثر جاذبية للمهاجرين من البلدان المتوسطة والمنخفضة الدخل، وما يعزز هذه الدوافع لدى المهاجرين غير الشرعيين هي تركيبة سوق العمل في بلدان مجلس التعاون الخليجي وفي البلدان الأوروبية³⁵، غير أن الدول الأوروبية تمتلك قوة اقتصادية قادرة على استيعاب المهاجرين، إلى جانب الحاجة إليهم بسبب التراجع في النمو السكاني.

فالتباين في الأجور عنصر مشجع على الهجرة، إذ يشكل تفاوت الأجر حافزاً للجهد الفردي لتعظيم إيراداته عن طريق ترك اقتصاد ذي دخل منخفض والهجرة للعمل في مجتمع آخر بدخل أعلى سعياً وراء حياة أفضل في الخارج، عبر تحقيق ضمان إيجابي بين الأجور في كل من بلد الأصل والبلد المهاجر إليه فتكون الهجرة بمثابة رد فعل على التخلف الاقتصادي³⁶، وهذا ما يوضح مدى ارتباط معظم حركات الهجرة غير

³³ الأمم المتحدة، الإسكوا، تقرير حالة الهجرة الدولية لعام 2019 الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية في سياق المنطقة العربية، (2020)، مرجع سابق، ص 69.

³⁴ القيني، بن يوسف، (2015-2016)، مرجع سابق، ص 62.

³⁵ الأمم المتحدة، الإسكوا، تقرير حالة الهجرة الدولية لعام 2019 الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية في سياق المنطقة العربية، (2020)، مرجع سابق، ص 69.

³⁶ حسن الشعبان، رياض، (2019)، دور المجتمع الدولي في مكافحة الهجرة غير الشرعية (الحالة السورية نموذجاً)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الجامعة اللبنانية، ص 75.

الشرعية بالعوامل الاقتصادية من فرص العمل والأجور، وكيفية تحكم الظروف الاقتصادية باتخاذ المهاجر غير الشرعي قراره في الهجرة غير الشرعية.

ويعد الفقر أيضاً من أبرز الأسباب المحتملة التي تؤدي إلى زيادة الهجرة غير الشرعية، فالفقر يجعل الشخص يقرر الهجرة مهما كلفه ذلك عندما يعجز عن توفير تكاليف المعيشة، حيث يلجأ للبحث عن سبل جديدة يلبي بها احتياجاته، فعدم القدرة في الحصول على الحاجات الضرورية يؤثر في كل مظاهر الحياة الإنسانية، إذ يدفعهم الفقر إلى محاولة الهروب من الواقع المرير إلى حياة أفضل مغامرين بحياتهم بوصفها البديل الوحيد للظروف الصعبة التي يعيشونها³⁷.

وقد تحتاج العديد من الاقتصادات المتقدمة والمتنامية إلى العمال المهاجرين، لأداء الأعمال التي لا يوجد من يرغب في أدائها من العمال المحليين بالأجور السائدة، وتعد شيخوخة السكان هي أيضاً من الأسباب الكامنة وراء هذا الطلب المتزايد؛ لأنها تؤدي إلى نقص في عدد العمال³⁸، مثلما يحصل في ألمانيا وبريطانيا وفرنسا حتى أطلق عليها اسم القارة العجوز، والتي أصبحت مصدر جذب للكثير من المهاجرين، وعليه فالبطالة والفقر هما رأس العوامل الاقتصادية الدافعة والمشجعة على الهجرة غير الشرعية، لذا لخص العالم الفرنسي ألفريد صوفي مشكلة الهجرة بقوله: "إما أن ترحل الثروات حيث يوجد البشر، وإما أن يرحل البشر حيث توجد الثروات"³⁹.

الفرع الثاني: الدافع الاجتماعي

ترتبط الأسباب الاقتصادية إلى حد كبير بالعوامل الاجتماعية والتحولات المجتمعية التي تمر بها معظم دول العالم النامي تحديداً، فعلى سبيل المثال البطالة على الرغم من كونها عامل اقتصادي، إلا أنها ذات

³⁷ القينعي، بن يوسف، (2015-2016)، مرجع سابق، ص 67.

³⁸ حسن الشعبان، رياض، (2019)، مرجع سابق، ص 76.

³⁹ الخشاني، محمد، (2005)، أسباب الهجرة غير الشرعية إلى أوروبا، منشور على الرابط www.aljazeera.net، تاريخ الزيارة

انعكاسات اجتماعية، وكذلك حالة عدم الاستقرار الأمني وازدياد معدل الجريمة قد تكون نتائج لأسباب اقتصادية إلا أن لها تأثير اجتماعي في حالة الأمن والرضي داخل المجتمع⁴⁰.

ويضاف إلى ذلك المشكلات الطائفية والعرقية والاضطهاد الديني لبعض الفئات في بعض الدول⁴¹، فضلاً عن زيادة النمو الديمغرافي التي تتميز بها الدول النامية، والتي تؤثر في الأحوال المعيشية للمواطنين فيها، فالزيادة السريعة للسكان، أوجدت تنافساً على الغلاء في ظل ندرة الموارد الطبيعية وعدم كفايتها لسد الحاجة المتزايدة منها، وتأثير الزيادة السكانية "غير المنضبطة" في عملية التنمية سلباً والتي لم تحقق إلا معدلات ضعيفة من الرفاهية ولفائدة فئات ضيقة من المجتمع⁴².

وكل هذه العوامل تنعكس سلباً على الأفراد وخاصة الشباب باختلاف أعمارهم وتخصصاتهم، مما يجعل الهجرة غير الشرعية هي حلم بهدف تحقيق مستقبل زاهر يتوفر كامل الضروريات من مسكن وعمل وأجر مناسب وغيره، وكذلك عدم تقدير العديد من الدول لإمكانات علمائها، وعدم حصولهم على فرص عمل مناسبة توفر لهم دخول تلائم حياتهم، وتشجعهم على البحث والتطور⁴³.

فالسبب الاجتماعي لها دور مهم في تحفيز الفرد على الإقدام على الهجرة غير النظامية والتمسك بها انطلاقاً من الوسط الذي يعيش فيه، حيث تتكون لديه رغبات وطموحات يحاول تحقيقها في دول المستقبل، فمن خلال صورة النجاح الاجتماعي التي يكونها المهاجر عند عودته إلى بلده لقضاء عطلته، وبروز مظاهر الغنى ورفاهية العيش، الأمر الذي يولد ويغذي فكرة الهجرة باستعمال كل الوسائل الممكنة وإن كانت بطرق غير شرعية، وهناك أيضاً بعض الدوافع تتعلق بالميولات الشخصية للأفراد بحيث تبرز عبر البحث عن تحقيق التفوق الاجتماعي والعيش في ظل حضارة وثقافة البلد المراد الهجرة إليها، والتمتع بالحرية الفكرية والعقائدية⁴⁴.

⁴⁰ علي الدين أحمد، رشا، (2018)، المركز القانوني للعامل المهاجر (دراسة على ضوء قواعد القانون الدولي الاتفاقي والتشريعات الوطنية)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مجلد 8، العدد 65، ص 25.

⁴¹ المرجع سابق، ص 26.

⁴² حسن الشعبان، رياض، (2019)، مرجع سابق، ص 76.

⁴³ علي الدين أحمد، رشا، (2018)، مرجع سابق، ص 26.

⁴⁴ عبد القادر، بطاهر، (2014-2015)، مرجع سابق، ص 48.

وتعد السياسات التي تمارسها بعض الدول في إدارة قضايا الهجرة محفزاً للهجرة غير الشرعية فتأتي كنتيجة طبيعية لحالة منع وغلق الأبواب أمام الهجرات الشرعية إلى الدول المتقدمة، فالسياسات التي تتبعها الدول الأوروبية في هذا المجال كان لها آثاراً عكسية، حيث أسهمت في فتح المجال أمام مافيا الهجرة غير الشرعية ممن يتاجرون بالبشر عبر الحدود من أجل تحقيق مكاسب مادية⁴⁵.

كل هذه الدوافع السابقة على مختلف أنواعها تعد من أسباب الهجرة بصفة عامة والهجرة غير الشرعية بصفة خاصة، وبالتالي يصعب حصر وتحديد أسباب اتخاذ المهاجر غير الشرعي قراره، قد توجد أسباب متعددة لا يمكن حصرها بالأسباب السياسية والأمنية أو الاجتماعية أو الاقتصادية، حيث توجد دوافع أخرى تدعم اتخاذ قراره كالعوامل البيئية، أو الثقافية أو النفسية أو التاريخية أو الجغرافية، كلها تسهم بصورة فعالة في ازدياد الهجرة غير الشرعية بطريقة واسعة وسريعة.

⁴⁵ الشيشيني، عزت، (2010)، المعاهدات والمواثيق الدولية في مجال مكافحة الهجرة غير الشرعية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ص2.

المبحث الثاني: الأساس القانوني لالتزام الدول بحماية حقوق المهاجر غير الشرعي

يفرض القانون الدولي على الدول التزامات محددة ويمنحها حقوقاً محددة، ولكن لم ترد التزامات الدول تجاه المهاجرين غير الشرعيين في معاهدة أو صك ذات صلة بالمهاجرين غير الشرعيين أو الهجرة غير الشرعية عموماً تؤدي إلى التزامات قانونية مباشرة، وإنما تركز الالتزامات الدولية للدول تجاه حماية حقوق المهاجرين غير الشرعيين على الاتفاقيات الدولية العامة لحقوق الإنسان والاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالهجرة، وعلى القواعد العرفية في القانون الدولي.

لذلك سيتم عبر هذا المبحث إبراز الجوانب المتعلقة بالنظام القانوني الدولي لحماية الحقوق الأساسية لفئة المهاجرين غير الشرعيين، من خلال تحليل بعض الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، والإشارة إلى القواعد العرفية في القانون الدولي، والمعاهدات والإعلانات ذات صلة بموضوع الهجرة، والتي تضمن جميعها الحد الأدنى من الحقوق للمهاجرين غير الشرعيين على المستوى الدولي.

المطلب الأول: الأساس القانوني العام المستمد من الشرعة الدولية لحقوق الإنسان والأعراف

الدولية

تنص المواثيق الدولية لحقوق الإنسان على مجموعة من الحقوق التي يجب على الدول كفالتهها للمهاجر غير النظامي كحد أدنى للتعامل معه بوصفه إنساناً، ومن البديهي أنه عندما تنضم دولة كطرف في الاتفاقية فإنها تأخذ على عاتقها التزامات ملزمة في القانون الدولي؛ وهذا يعني أن على الدول أن تكفل في تشريعاتها وسياساتها وممارساتها الوطنية بأنها تفي بمقتضيات الاتفاقيات وتتماشى مع معاييرها، وهذا في حال انضمام الدول كأطراف في الاتفاقية، بينما في حالة عدم انضمامها تكون الدول مسؤولة عن التزاماتها الدولية بموجب قواعد عرفية والمبادئ العامة للقانون، وفي سبيل تحديد الإطار القانوني الدولي للدول تجاه المهاجرين غير الشرعيين سيتم تناول المواثيق الدولية أولاً كونها تمثل المصدر الرئيسي للالتزام القانوني الدولي (الفرع

الأول)، ثم البحث في القواعد العرفية كونها تؤدي دوراً فعالاً في تسليط الضوء على المحتوى الفعلي للاتفاقيات بفضل ممارسات الدول (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأساس القانوني المستمد من الشرعة الدولية لحقوق الإنسان

أولاً: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948⁴⁶

يعد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان معياراً تقاس به درجة احترام المعايير الدولية لحقوق الإنسان والتقييد بأحكامها، والدليل المرشد الذي سار عليه المجتمع الدولي في صياغة الاتفاقيات الدولية التي صدرت بعد عام 1948، قد نصت اتفاقيات حقوق الإنسان وعلى رأسها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على مجموعة من المبادئ تنطبق أيضاً على المهاجرين غير الشرعيين⁴⁷.

تؤكد ديباجة الإعلان على الكرامة المتأصلة والحقوق المتساوية وغير القابلة للتصرف لجميع أفراد الأسرة البشرية التي هي أساس الحرية والعدالة والسلام في العالم، وشمل الإعلان على مواد ترتبط بالمهاجر غير الشرعي، فنص في المادة (2) منه على عدم التمييز في التمتع بالحقوق والحريات كافة بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو أي رأي آخر، أو الأصل الوطني أو الاجتماعي أو الثروة أو الميلاد أو أي وضع آخر، وفضلاً عن ذلك لا يجوز التمييز على أساس الوضع السياسي أو القانوني أو الدولي للبلد أو الإقليم الذي ينتمي إليه الشخص.

⁴⁶ اعتمد ونشر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 كانون الأول 1948.

⁴⁷ حسين، أحمد سعد محمد، (2017)، الاتجاهات الحديثة حول الهجرة غير النظامية في القانون الدولي العام، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة حلوان - كلية الحقوق، العدد 37، ص874.

أما المادة (4) منه فنصت على أنه لا يجوز استرقاق أو استبعاد أي شخص، أي تمنع هذه المادة ظاهرة استغلال المهاجرين غير الشرعيين، ونصت المادة (5) أيضاً على أنه لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة.⁴⁸

ثانياً: العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية 1966⁴⁹

يكتسي العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية أهمية مركزية في إطار المنظومة القانونية الدولية التي تحمي حقوق الإنسان عموماً، وبكفالة هذه الحقوق لجميع الأفراد الموجودين في إقليمها دون أي تمييز بمن فيهم المهاجرين غير الشرعيين، واستناداً إلى مبدأ المساواة وعدم التمييز، فإن الحقوق المنصوص عليها في العهد ليست حكراً على مواطني الدولة، وإنما يتمتع بها المواطنون والأجانب على حد سواء، وهذا ما تضمنه التعليق العام (رقم 15) الخاص بوضع الأجانب⁵⁰، وكان قد نص العهد على أن لكل فرد حق في الحرية وفي الأمان على شخصه، ولا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفاً، ولا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون وطبقاً للإجراء المقرر فيه⁵¹، ونص أيضاً في المادة (7) منه على أن لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة، إلا أن العهد لا يعترف بشكل مباشر بأي التزام على الدول أو بأي حق للمهاجر غير الشرعي، وارتبط تمتع المهاجر بالحقوق المنصوص عليها بالتواجد الشرعي في إقليم الدولة الطرف؛ أي التزام الدول بموجب العهد يقتصر فقط على مبدأ عدم التمييز

⁴⁸ ويمكن أن نستمد من هذا الإعلان العديد من الحقوق التي يتمتع بها المهاجر غير الشرعي والمنصوص عليها في المواد التالية (25,23,18,9,3).

⁴⁹ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي اعتُمد وعُرض للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة رقم 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 1966/12/16. انضمت الجمهورية العربية السورية إلى هذا العهد في 1969/4/21.

⁵⁰ اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 15 عن وضع الأجانب بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الدورة السابعة والعشرون، 1986.

⁵¹ المادة (9) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966.

بوصفه مبدأ عام ويتسم بطبيعة أساسية، فالتفسير الأوسع لنصوص العهد يتبين أن تطبيق الحقوق يقتصر على الأفراد الموجودين داخل أراضي الدولة بصورة شرعية⁵².

ثالثاً: العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية 1966⁵³

تلتزم الدول الأطراف في العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية باحترام وحماية وإعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية للأفراد الخاضعين لولايتها، ويتطلب من الدول الالتزام باتخاذ التدابير اللازمة لتهيئة الظروف التي يمكن فيها إعمال هذه الحقوق بالكامل.

ويقر العهد عدة حقوق ذات أهمية قصوى مثل مبدأ عدم التمييز، والحق في العمل، والحق في مستوى مناسب من المعيشة للشخص وأسرته بما في ذلك الغذاء والملبس والسكن المناسب، والحق في أعلى مستوى يمكن بلوغه من الصحة البدنية والذهنية، والحق في التعليم⁵⁴.

وقد نصت المادة (2 الفقرة 1) منه على أن تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد بأن تتخذ خطوات منفردة عبر المساعدة والتعاون الدوليين، ولا سيما على الصعيدين الاقتصادي والتقني، وبأقصى ما تسمح به مواردها المتاحة، من أجل ضمان التمتع الفعلي التدريجي الكامل للحقوق المعترف بها في هذا العهد، بجميع الوسائل المناسبة، بما في ذلك على وجه الخصوص اعتماد التدابير التشريعية.

والدول بموجب العهد ملزمة باتخاذ خطوات هادفة لإعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وينبغي أن تستخدم جميع الوسائل المناسبة للقيام بذلك، بما في ذلك التدابير التشريعية والإدارية والقضائية والاقتصادية والاجتماعية والتعليمية، شريطة أن تكون إجراءاتها متسقة مع الحقوق المنصوص عليها في العهد، ولها سلطة تقديرية واسعة فيما يتعلق باختيارها للوسائل، ومع ذلك، فإن اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية

⁵² ونص العهد على عدد من الحقوق التي يحق لكل إنسان التمتع بها بصرف النظر عن وضعه في المواد الآتية (24، 26، 7).

⁵³ العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الذي اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة رقم 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 1966/12/16.

⁵⁴ على سبيل المثال: المادة (6)، والمادة (11)، والمادة (12)، والمادة (13).

والاجتماعية والثقافية هي التي تقرر ما إذا كانت التدابير التي تتخذها الدولة كافية ومناسبة وتتوافق مع الالتزامات المنصوص عليها في العهد.

إذ إن لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية نصت على أن الدول الأطراف ملزمة على سبيل الأولوية بالوفاء بالمستويات الأساسية الدنيا لكل حق من الحقوق الواردة في العهد لجميع من يخضعون لولايتها؛ أي ينبغي، على سبيل المثال، أن يحصلوا على المواد الغذائية الأساسية والرعاية الصحية الأساسية والمأوى الأساسي والسكن والتعليم الابتدائي المجاني على الأقل⁵⁵.

فالدول ملزمة بشكل خاص باحترام الحق في الصحة عن طريق جملة من الأمور منها عدم منع أو تقييد إتاحة فرص متكافئة للأشخاص جميعهم بمن فيهم السجناء والمحتجزون أو الأقليات وطالبو اللجوء والمهاجرون غير الشرعيين، للحصول على الخدمات الصحية الوقائية والعلاجية والسكن، والامتناع عن إنفاذ ممارسات تمييزية كسياسة عامة للدولة، والامتناع عن فرض ممارسات تمييزية بين المهاجرين⁵⁶.

أما بالنسبة للحق في التعليم أوصت اللجنة المعنية أيضاً بأن تنص التشريعات الوطنية صراحة على أن الحق في التعليم يجب أن يتمتع به الأطفال المهاجرون الذين هم في وضع غير نظامي، وتبسيط الإجراءات الشكلية لتسجيل الأطفال المهاجرين في المدارس، ووضع استراتيجيات تعليمية ومعالجة الاحتياجات التعليمية للمهاجرين غير الشرعيين في الدول المضيفة⁵⁷.

⁵⁵ اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الدورة الخامسة (1990)، التعليق العام رقم (3)، طبيعة التزامات الدول الأطراف (الفقرة 1 من المادة 2 من العهد)، الفقرة 10.

⁵⁶ اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الدورة الثانية والعشرون (2000)، التعليق العام رقم (14)، الفقرة 34. وذكرت لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في تعليقها العام رقم 14 (2000) أن الحق في الصحة لا يشمل الحق في الحصول على رعاية صحية مناسبة وفي الوقت المناسب فقط، وإنما الحق في الصحة يشمل طائفة من المقومات الأساسية للصحة مثل: الحصول على مياه صالحة للشرب، مرافق الصرف الصحي الملائمة؛ إمدادات كافية من الغذاء والتغذية والسكن الآمن، الظروف المهنية والبيئية الصحية، والوصول إلى التنقيف والمعلومات المتعلقة بالصحة، بما في ذلك الصحة الجنسية والإنجابية، فالحق في الصحة لا ينبغي فهمه التمتع بصحة جيدة فقط.

⁵⁷ The economic, social, and cultural rights of migrants in an irregular situation, (2014), united nations human rights, new York and Geneva, p95.=

وبالنسبة للحق في العمل أضافت اللجنة المعنية بأنه يجب على الدول ضمان الحق في الحصول على عمل، ولا سيما للمحرومين والمهمشين من الأفراد والجماعات، والسماح لهم بالعيش حياة كريمة، وتجنب التدابير التي تؤدي إلى التمييز وعدم المساواة في المعاملة في القطاعين الخاص والعام للمحرومين والمهمشين من الأفراد والجماعات أو إلى إضعاف آليات حمايتهم⁵⁸.

بينما الحق في السكن فالدول ملزمة بموجب هذا العهد اتخاذ تدابير بقدر ما تتوفر الموارد لديها أو عن طريق التعاون الدولي لاحترام حق كل شخص في السكن اللائق وحمايته، وبحسب رأي اللجنة أن الحق في السكن لا ينبغي تفسيره تفسيراً ضيقاً أو تقييدياً، بمعنى توفير سقف يعيش الإنسان تحته، بل ينبغي النظر إلى هذا الحق بوصفه من حق المرء في أن يعيش في مكان ما في أمن وسلام وكرامة⁵⁹.

=أوصت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بأن تنص التشريعات الوطنية صراحة على أن الحق في التعليم يجب أن يتمتع به الأطفال المهاجرون الذين هم في وضع غير نظامي، وتبسيط الإجراءات الشكلية لتسجيل الأطفال المهاجرين في المدارس، ووضع استراتيجيات تعليمية ومعالجة الاحتياجات التعليمية للمهاجرين غير الشرعيين في الدول المضيفة.⁵⁸ لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الدورة الخامسة والثلاثون 2005، التعليق العام رقم 18، الفقرة 23.

وعلى الرغم من النص على ذلك، قد يتعرض العمال المهاجرون وخاصة المهاجرين غير الشرعيين في جميع أنحاء العالم للاستغلال بأشكال عديدة، فغالبيتهم المهاجرين غير الشرعيين يعملون بشكل غير منتظم، ومعظمهم يتعرض لضغوط شديدة نتيجة الاستغلال ويعملون في ظروف شاقة وغير إنسانية في بعض الأحيان كالعامل القسري والسخرة والإجبار على العمل لساعات طويلة، ومن الممكن أن يتعرض المهاجرون غير الشرعيين في مكان العمل للإيذاء الجسدي والعقلي بما في ذلك العنف الجنسي والعنف القائم على نوع الجنس، وقد يتلقون أجوراً منخفضة مقارنة بالمواطنين أو المهاجرين النظاميين الذين يقومون بنفس العمل بالإضافة إلى ذلك، قد لا يتمكن المهاجرون غير الشرعيين من تقديم شكوى إذا حجب صاحب العمل رواتبهم، ولا يمكنهم الوصول إلى سبل الانتصاف خوفاً من كشفهم وطردهم، وغالباً ما يكون المهاجرون غير الشرعيين غير قادرين على إثبات أنهم في علاقة عمل؛ لأنه ليس لديهم عقد ولا يمكنهم أيضاً إثبات عدد الساعات التي عملوا فيها.

⁵⁹ لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الدورة السادسة 1991، التعليق العام رقم 4، الفقرة 7. والعديد من الصكوك الدولية والإقليمية تنص على هذا الحق (كالمادة (5) من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة (21) من اتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين، المادة (13) من الاتفاقية الأوروبية بشأن الأوضاع القانونية للعمال المهاجرين، المادة (31) من ميثاق منظمة الدول الأمريكية، المادة (16) من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، المادة (19) من الميثاق الاجتماعي الأوروبي).

وعلى الرغم من ذلك يواجه المهاجرون غير الشرعيين التمييز بسبب السكن ويعيشون في ظروف مزرية جداً، وغالباً ما يواجهون تهديداً بالإخلاء القسري ويتعرضون للتشرد خوفاً من كشفهم، والعيش في أكواخ أو في مباني مهجورة وغير مكتملة البناء. وقد سلط المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين في تقريره الذي يركز فيه على سكن وصحة المهاجرين على التحديات التي يواجهها المهاجرون غير الشرعيين في الحصول على السكن، حيث جاء فيه أن المواقع المكانية للمساكن المخصصة للمهاجرين

رابعاً: الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري 1965⁶⁰

تعد الاتفاقية من أهم الاتفاقيات التي عقدت تعزيزاً وتكريساً لمبدأ عدم التمييز، فتكرس مبدأ عدم التمييز على أساس العرق أو اللون أو الميلاد أو الأصل الإثني أو العرقي، أو تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها، على قدم المساواة، في الميدان السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي أو في أي ميدان آخر من ميادين الحياة العامة.

ويمكن عد هذه الاتفاقية ذات أهمية كبيرة في مجال حماية المهاجرين غير الشرعيين بوصفها تدعو لمحاربة التمييز العنصري وكراهية الأجانب التي يعاني منها المهاجرون غير الشرعيين، أثناء تواجدهم في الدولة المستقبلية، وبديل المادة (5) من هذه الاتفاقية بتعهد الدول بحظر التمييز العنصري والقضاء عليه بأشكاله كافة، وبضمان حق كل إنسان.....⁶¹

خامساً: اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو

المهينة لعام 1984⁶²:

تلزم هذه الاتفاقية كل دولة بأن تتخذ إجراءات تشريعية وإدارية أو قضائية فعالة أو أي إجراءات أخرى لمنع أعمال التعذيب من قبل موظفي الدولة الرسميين في أي إقليم يخضع لاختصاصها القضائي، وتنص على أنه لا يجوز التذرع بأي ظروف استثنائية أياً كانت، سواء أكانت هذه الظروف حالة حرب أم تهديداً بالحرب أم

قد يؤدي إلى المزيد من التهميش، فالقيود المفروضة عليهم تجعلهم بلا مأوى ويعيشون في ظروف غير آمنة وصحية. (مجلس حقوق الإنسان، الدورة الرابعة عشرة، تقرير المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين، A/HRC/14/30، الفقرة 47)

⁶⁰ الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري التي اعتمدت وعُرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة رقم 2106 ألف (د-20) المؤرخ في 21/12/1965. انضمت الجمهورية العربية السورية إلى هذه الاتفاقية في 21/4/1969.

⁶¹

⁶² اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، التي اعتمدت وعُرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة رقم 46/39، المؤرخ في 10/12/1984. انضمت الجمهورية العربية السورية إلى هذه الاتفاقية في 19/7/2004.

عدم استقرار داخلي أم أي حالة من حالات الطوارئ العامة الأخرى بوصفها مبرر للتعذيب⁶³، ولا يجوز أيضاً لأي دولة طرف أن تطرد أي شخص أو ترده أو أن تسلمه إلى دولة أخرى، إذا توافرت لديها أسباب حقيقية تدعو للاعتقاد بأنه سيكون في خطر التعرض للتعذيب⁶⁴. أي من الممكن أن تنطبق هذه الاتفاقية على المهاجرين غير الشرعيين من ناحية عدم تعريضهم للتعذيب في الدولة المستقبلية.

الفرع الثاني: الأساس القانوني المستمد من الأعراف الدولية

في سياق وجود المهاجر غير الشرعي في الدولة المستقبلية، يتسم العرف بأهمية كبيرة، خاصة أن العديد من الدول لم تنضم إلى اتفاقيات عدة متعلقة بحقوق الإنسان، وحتى تاريخه لا توجد أي اتفاقية تعنى بشؤون المهاجرين غير الشرعيين وحقوقهم في الدول المستقبلية.

ومن المعروف أنه ليس من الضروري أن تقر الدول جميعها بقاعدة ما في القانون الدولي العرفي لكي توجد القاعدة وأن تكون ملزمة لها، فكل ما هو مطلوب هو اتفاق عام على أن قاعدة ما هي في الواقع التزام إلى جانب وجود مستوى كاف من الامتثال في ممارسات الدول⁶⁵، أي أن القانون الدولي العرفي يفرض على الدول التزامات تجاه المهاجرين غير الشرعيين.

وعلى سبيل المثال يعد مبدأ عدم الإعادة القسرية أحد المبادئ الراسخة بوصفه قاعدة في القانون الدولي العرفي، ومنصوص عليه صراحة في نصوص القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي للاجئين والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

⁶³ المادة (2) من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة.....

⁶⁴ المرجع السابق، المادة (3).

⁶⁵ حكمت محكمة العدل الدولية بأنه لكي يمكن استنتاج وجود قاعدة عرفية ترى المحكمة أنه يكفي أن يكون سلوك الدول متفقاً عموماً مع هذه القاعدة، وأن أمثلة سلوك الدول الذي يتعارض مع قاعدة عامة ينبغي عموماً معاملته بوصفه انتهاكات لهذه القاعدة وليس دلالة على الاعتراف بقاعدة جديدة.

موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية، (1948-1991)، القضية المتعلقة بالأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها، (نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة)، الحكم الصادر في 27 حزيران 1986، ص 217.

ويقصد بمبدأ عدم الإعادة القسرية عدم إعادة شخص إلى دولته إذا كانت هناك أسباب وجيهة للاعتقاد بأنه سيواجه خطر انتهاك بعض حقوقه الأساسية، ففائدة عدم الإعادة القسرية تمتد إلى خارج قانون اللاجئين الدولي، إذ إن الدول تمنع من إعادة أو تسليم أي شخص إلى دولة أخرى يوجد فيها سبب مادي للاعتقاد بأن الشخص المعني سيخضع للتعذيب أو غيره من أشكال سوء المعاملة⁶⁶؛ أي ينبغي عدم إعادة المهاجر غير الشرعي دون مراعاة الأخطار التي يمكن أن يتعرض لها.

وتحظر الإعادة القسرية بموجب قانون حقوق الإنسان لعدة أسباب، كالتعرض لخطر التعذيب فقد جاء في اتفاقية مناهضة التعذيب على أنه لا يجوز لأي دولة أن تطرد أي شخص أو تعيده أو أن تسلمه إلى دولة أخرى⁶⁷، إذا كانت حياته أو حريته معرضة للانتهاك، وقد نصت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على أنه لا يجوز في أي حال من الأحوال ترحيل شخص أجنبي أو إعادته إلى بلد ما سواء كان بلده الأصلي أم لا، إذا كان حقه في الحياة أو الحرية الشخصية معرضاً لخطر الانتهاك في ذلك البلد؛ بسبب عرقه أو جنسيته أو دينه أو وضعه الاجتماعي أو آرائه السياسية⁶⁸.

وبناء على ذلك شددت لجنة الأمم المتحدة لتعزيز وحماية حقوق الإنسان على أن المبدأ قد اكتسب صفة القواعد العرفية بالنظر إلى هذه الأسباب⁶⁹.

إن مبدأ عدم الإعادة القسرية وإن كان لا يطبق بشكل خاص على المهاجر غير الشرعي، كون أن دواعي مغادرة بلده ليست سياسية أو أمنية بالدرجة الأولى، وأيضاً بسبب عدم وجود اتفاقية تعنى بحقوقهم وشؤونهم، على عكس اللاجئين حيث يعد مبدأ عدم الرد من المبادئ الأساسية لحماية الدولية للاجئين وقاعدة جوهريّة في قانون اللاجئين، والذي يوجد أساسه في اتفاقية الأمم المتحدة للاجئين عام 1951 في نص المادة

⁶⁶ وهذا ما ورد في المادة (7) من العهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية، والمادة (13) من اتفاقية مناهضة التعذيب، وأيضاً المادة (33) من اتفاقية الخاصة باللاجئين، والمادة (22) من اتفاقية حقوق الطفل.

⁶⁷ المادة (3) من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام 1984.

⁶⁸ المادة (8/22) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام 1969.

⁶⁹ الأمم المتحدة، المجلس الاقتصادي والاجتماعي، لجنة حقوق الإنسان، 12 آب 2005، رمز الوثيقة (E/CN.4/2006/2)، ص 25، الفقرة 3.

1/33 بأن "لا يجوز لأية دولة متعاقدة أن تطرد لاجئاً أو ترده....."، ولكن لا يستفاد المهاجر غير الشرعي من تطبيق مبدأ عدم الإعادة القسرية إلا سوى كونه قاعدة عرفية وأمرة، فبموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان يطبق مبدأ عدم الإعادة القسرية على كل فرد بغض النظر عن وضعه القانوني⁷⁰، على سبيل المثال نص المادة (3) الفقرة (1) من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من المعاملة... بأن لا يجوز لأي دولة أن تطرد أي شخص أو تعيده أو أن تسلمه إلى دولة أخرى، فجاء هذه النص شاملاً ومطلقاً غير مقيد بأي شرط أو صفة أو مركز قانوني يتعلق بالشخص الذي يستفيد منه، وهذا يعني بالضرورة أن لا أحد يستبعد من الحماية من الإعادة القسرية لأي سبب من الأسباب، ويستفاد أيضاً من نص المادة (7) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، فالدول تكون بموجب هذا العهد ملتزمة بعدم القيام بعمل، فأياً كانت طبيعة هذا العمل أو وصفه أو تقييمه من شأنه تعريض الشخص المعني لما يمكن أن يعد تعذيباً أو معاملة أو عقوبة قاسية أو لإنسانية أو حاطة بالكرامة فيشمل ذلك حظر الإبعاد والترحيل والتسفير والتسليم، ويشمل هذا الحظر أي شخص بدون أي اعتبار لمركزه القانوني وذلك بموجب التزام الدول لنص المادة (2) الفقرة (1) من العهد⁷¹.

وقد أكدت الهيئات التعاقدية لحقوق الإنسان والمحاكم الإقليمية لحقوق الإنسان بأن الدول وإن كانت قد قامت بطرد المهاجرين غير الشرعيين فيجب أن تتم مع الاحترام الصارم لضمانات الإجراءات القضائية بحسب الأصول واحترام الكرامة الإنسانية⁷²، وهذا ما قضت به أيضاً المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية (هيرسي جامع وآخرون ضد إيطاليا) مؤكدة على انطباق هذا المبدأ على المهاجرين غير الشرعيين⁷³.

⁷⁰ مذكرة بشأن الهجرة ومبدأ عدم الإعادة القسرية، (2018) مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر، ص4.

⁷¹ حدادين، سامر. (2018)، حماية طالبي اللجوء مبدأ عدم الإعادة القسرية في القانون الدولي العام، ط1، القاهرة: مصر، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، ص 241-253.

⁷² محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، الظروف القضائية وحقوق المهاجرين غير الموثقين، الفتوى رقم (18\03 - OC) ،

المؤرخة 17 أيلول/سبتمبر 2003، (السلسلة ألف) رقم 18 (2003)، الفقرة 119.

⁷³ وهذا ما سنعرضه لاحقاً عند الحديث عن حماية المهاجرين غير الشرعيين بموجب أحكام القضاء، وسنعرض القضية بشيء من التفصيل.

وكذلك أيضاً مبدأ عدم التمييز والذي يعد قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي الذي يعمل على تقييد الدول جميعها وليس فقط الدول الأطراف في الاتفاقات الدولية والإقليمية ذات الصلة⁷⁴، والذي يحظر أشكال الممارسات كافة والانتهاكات القائمة على أسس تمييزية وعنصرية، غير أن له أهمية جوهرية في إطار النظام القانوني لحماية حقوق المهاجرين غير الشرعيين، فلا توجد أي اتفاقية لم يذكر فيها هذا المبدأ بوصفه أساس لحقوق المهاجرين غير الشرعيين⁷⁵.

أي أن القانون الدولي العرفي يؤدي دوراً مهماً في التزام الدول باحترام حقوق الإنسان للمهاجر غير الشرعي من خلال إعادة تأكيد المحتوى الفعلي للقواعد المدونة، وبموجبه تتحمل الدول المسؤولية ولو لم تكن طرفاً في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان.

المطلب الثاني: الأساس القانوني المستمد من الشرعة الدولية الخاصة بالهجرة

لا تستند التزامات الدول في ضمان حقوق المهاجرين غير الشرعيين على الشرعة الدولية لحقوق الإنسان، التي تشمل جميع الحقوق والحريات التي يتمتع بها كل إنسان ومبادئ العرف الدولي التي تلتزم الدول الأطراف باحترامها بغض النظر عن أي اعتبار أو ظرف فحسب، وإنما تستند أيضاً إلى اتفاقيات دولية نظمت جانب معين من جوانب الهجرة، ولذلك تم تخصيص هذا المطلب لدراسة التزامات الدول في ظل الاتفاقيات الدولية الخاصة بالمهاجرين (الفرع الأول)، وأيضاً في الإعلانات الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالمهاجرين

جاءت هذه الاتفاقيات محاولة لسد فجوة الحماية الدولية للمهاجرين، وللتصدي لجميع الجوانب والمسائل المتعلقة بالهجرة، والتي تم تبنيها على خلفية قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة.

⁷⁴ المبادئ الموصى بها والمبادئ التوجيهية فيما يتعلق بحقوق الإنسان والاتجار بالبشر، (2010)، مكتب المفوض السامي، نيويورك وجنيف، ص 23.

⁷⁵ كالمادة (2) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادة (2) من اتفاقية حقوق الطفل.....

أولاً: الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم⁷⁶

تعد هذه الاتفاقية من الاتفاقيات الدولية الأكثر أهمية وشمولية والوحيدة من بين الاتفاقيات الدولية التي تعنى بحقوق العمال المهاجرين، سواء أكان العمال المهاجرون نظاميين أم غير نظاميين. ومما يجعل هذه الاتفاقية ضمن الإطار القانوني للهجرة غير الشرعية هو أنها وفي المادة الخامسة منها تضع تصنيفاً للعمال المهاجرين، بين كل من العمال المهاجرين الحائزين للوثائق اللازمة أو في وضع نظامي؛ أي الذين أذن لهم الدخول والإقامة ومزاولة نشاط مقابل أجر في دولة بموجب قانون تلك الدولة أو بموجب اتفاقيات دولية تكون تلك الدولة طرفاً فيها، وبين الذين لم يستوفوا هذه الشروط فإنهم يعدون غير حائزين للوثائق اللازمة أو في وضع غير نظامي⁷⁷.

وكان اعتماد هذا الصك بمثابة محاولة لتأكيد وإعادة تأكيد المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان في وسائل أخرى، وجمعها معاً في صك واحد ينطبق على المهاجرين على وجه التحديد. حيث يستفيد المهاجرون غير الشرعيين من الحقوق التي نصت عليها الاتفاقية في الجزء الثالث والذي يعد جوهر الاتفاقية (المواد من 8 إلى 35)، والتي تمنح مجموعة واسعة من الحقوق لجميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم بغض النظر عن وضعهم من حيث الهجرة، وهي في مجملها حقوق أساسية منصوص عليها في الصكوك والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان الأساسية، فإذا لم تصادق الدول على هذه الاتفاقية، لا تستطيع التنصل من التزاماتها التي قبلت بها بمصادقتها على الصكوك الدولية⁷⁸.

⁷⁶ الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، التي اعتُمدت وعُرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة رقم 158/45، المؤرخ في 1990/12/18. انضمت الجمهورية العربية السورية إلى هذه الاتفاقية في 2005/6/2.

⁷⁷ لأغراض هذه الاتفاقية فإن العمال المهاجرين وأفراد أسرهم: أ- يعتبرون حائزين للوثائق اللازمة أو في وضع نظامي إذا أذن لهم بالدخول والإقامة ومزاولة نشاط مقابل أجر في دولة العمل بموجب قانون تلك الدولة وبموجب اتفاقيات دولية تكون تلك الدولة طرفاً فيها. ب- يعتبرون غير حائزين للوثائق اللازمة أو في وضع غير نظامي إذا لم يمتلكوا للشروط المنصوص عليها في الفقرة الفرعية (أ) من هذه المادة.

⁷⁸ أعادت الاتفاقية التأكيد على بعض الحقوق المنصوص عليها في العهدين الدوليين، كالحق في الحياة (المادة 9)، والحماية من التوقيف والاحتجاز التعسفيين (المادة 4/16)، والحق في الحرية والسلامة الشخصية (المادة 16)، وحق العمال المهاجرين المحرومين من حريتهم في أن يعاملوا معاملة إنسانية (المادة 17) .

وعلى الرغم من أن الصكوك الدولية لحقوق الإنسان نصت على الالتزامات التي على الدول الالتزام بها، إلا أن الاتفاقية أعادت تأكيد التزام الدول بحماية حقوق المهاجرين عبر عدة إجراءات محددة، على سبيل المثال، بموجب الفقرة ٢ من المادة ١٦، تلتزم الدول الأطراف بحماية جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم من التعرض للعنف والإيذاء البدني والتهديدات والتخويف، سواءً على يد الموظفين العموميين أم الأفراد أم الجماعات أم المؤسسات الخاصة⁷⁹.

إذ إن الفقرة ٤ من المادة ١٦ تكمل الفقرة ١ من المادة ٩ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية⁸⁰ فتؤكد وجوب ألا يُعرض العمال المهاجرون وأفراد أسرهم "فردياً أو جماعياً" للقبض عليهم أو احتجازهم تعسفاً، لذا يجب أن ينص عليهما القانون، وأن يتوخا تحقيق هدف مشروع بموجب الاتفاقية، وأن تقتضيهما ظروف محددة وأن يتناسب مع الهدف المشروع المنشود⁸¹.

ومن الحقوق المحددة للعمال المهاجرين والتي لا تنص المعاهدات الأخرى لحقوق الإنسان على حمايتها بشكل صريح، ما يشمل الحماية من المصادرة غير المصرح بها للوثائق الشخصية أو إتلافها (المادة 21)، والضمانات الإجرائية المحددة التي تصحب إجراءات الطرد (المادة 22)، والحق في اللجوء إلى السلطات القنصلية أو الدبلوماسية للحصول على حمايتها ومساعدتها (المادة ٢٣)، ومن بين الحقوق الاقتصادية والاجتماعية

⁷⁹ ويتطلب هذا الالتزام من الدول الأطراف ما يلي:

(أ) اعتماد وإنفاذ تشريعات تحظر هذه الأفعال

(ب) التحقيق الفعال في حالات الاعتداء والعنف

(ج) مقاضاة المسؤولين عن هذه الأفعال وتسليط العقوبات المناسبة عليهم

(د) تقديم تعويضات كافية للضحايا وأفراد أسرهم

(هـ) توفير التدريب للموظفين العموميين في مجال حقوق الإنسان

(و) الرصد الفعال لسلوك موظفي الدولة وتنظيم سلوك الأفراد والكيانات الخاصة بغية منع حدوث هذه الأفعال.

⁸⁰ تنص المادة (9) الفقرة (1) على لكل فرد حق في الحرية وفي الأمان على شخصه. ولا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفاً. ولا

يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون وطبقاً للإجراء المقرر فيه

⁸¹ اللجنة المعنية بحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، التعليق العام رقم ٢ بشأن حقوق العمال المهاجرين الذين هم

في وضع غير نظامي وأفراد أسرهم، الفقرة 23.

وتنص الفقرة ٨ من ذات المادة على حق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم الذين يحرمون من حريتهم باحتجازهم في إقامة دعوى أمام المحكمة، لكي ثبت دون تأخير في مدى قانونية احتجازهم، وأن تأمر بالإفراج عن العامل المهاجر المحتجز إن كان احتجازه غير قانوني.

والثقافية لجميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، تحمي الاتفاقية اثنان من الحقوق دون غيرهما، وهما الحق في احترام الهوية الثقافية للعمال المهاجرين (المادة ٣١)، وحقهم في تحويل دخلهم ومدخراتهم عند انتهاء إقامتهم في دولة العمل (المادة 32).

فبموجب المادة 22 يتوجب على الدولة إخطار العامل المهاجر غير الشرعي بقرار الطرد بلغة يفهمها، وإخطاره بالأسباب التي استند إليها القرار، إلا في الأحوال الاستثنائية التي يقتضيها الأمن القومي، وبعد هذا الإجراء مهماً لتمكين المهاجر غير الشرعي من إعداد حجته ضد القرار، ويحق له أيضاً تقديم السبب المبرر لعدم طرده، وفي مراجعة السلطة القضائية المختصة بقضيته.

وترى اللجنة المعنية بحقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم أن من حقه أثناء مراجعة قضيته أن يطلب وقف قرار الطرد، كون أن طلب وقف تنفيذ القرار لا يؤدي إلى تسوية وضعه أثناء مدة الإجراءات، فيمنع على الدولة الطرف من طرده قبل صدور قرار نهائي يؤكد هذا الطرد⁸².

ويحق له بموجب الفقرة ٦ من ذات المادة على أن يتم منحه إذا صدر ضده قرار بالطرد فرصة معقولة قبل الرحيل أو بعده لتسوية أية مطالب متعلقة بالأجور وغيرها وأية التزامات أخرى.

وقد يتوجب على الدول تيسير جميع سبل الاتصال بين المهاجر غير الشرعي الذي صدر ضده قرار الطرد وبين السلطات القنصلية أو الدبلوماسية لدولته، من خلال إبلاغه بحقه في إمكانية لجوئه إلى حماية ومساعدة السلطات القنصلية والدبلوماسية، وباللغة التي يفهمها⁸³.

ولا تستحدث الاتفاقية نوعاً ما أي التزامات جديدة أو حقوق جديدة للمهاجرين غير الشرعيين، ففي الواقع هي تكرر بل وتؤكد الكثير من الحقوق التي وضعتها سائر معاهدات حقوق الإنسان واتفاقيات العمل.

⁸² المرجع السابق، الفقرة 53.

⁸³ المادة 23 من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم.

ثانياً: بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو⁸⁴

يمثل بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين صكاً دولياً مكملاً لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لعام 2000، ويهدف أولاً وقبل كل شيء إلى مكافحة تهريب المهاجرين عبر الجهود الوطنية والتعاون الدولي، و حماية حقوق المهاجرين المهريين⁸⁵.

تعرف جريمة تهريب المهاجرين بوجوب البروتوكول بأنها (تدبير الدخول غير المشروع لشخص ما إلى دولة طرف ليس ذلك الشخص من رعاياها أو من المقيمين الدائمين فيها، وذلك من أجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى)⁸⁶؛ أي صورة من صور الجريمة المنظمة تقوم على محاولة اجتياز الحدود الوطنية، وتقوم على تعدد الدول التي يتم من خلالها تهريب الأشخاص (دولة الانطلاق ودولة العبور ودولة المقصد)⁸⁷، لذلك ألزم البروتوكول الدول الأطراف على ضرورة حماية حقوق المهاجرين المهريين ومساعدتهم بوصفهم مستهدفين من قبل عصابات التهريب وضمان عودتهم إلى وطنهم.

وتمت الإشارة في ديباجة البروتوكول إلى القيام بوضع صكوك دولية منها صك يتناول تهريب المهاجرين ونقلهم بصورة غير مشروعة، والحاجة إلى تزويد المهاجرين بالمعاملة الإنسانية والحماية الكاملة لحقوقهم، ويؤكد أن القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان، والقانون الدولي للاجئين، ينطبقان على المهاجرين المهريين، وأن على الدول التزامات في مجال حقوق الإنسان فيما يتعلق بالمهاجرين المهريين، وهي التزامات مستمدة من أحكام معاهدات حقوق الإنسان الأخرى التي صادقت عليها.

ومن خلال تحليل نصوص البروتوكول نجد أن نصوصه في مجملها تجرم التهريب والأفعال المسهلة له، وتحت على عدم ملاحقة المهاجرين جنائياً، وقد نص في المادة (5) منه على أنه لا يجوز أن يصبح المهاجرون

⁸⁴ اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة الرقم (25)، الدورة الخامسة والخمسون، المؤرخ في

2000/11/15، ودخل حيز التنفيذ في 28 شباط 2004،

⁸⁵ المادة (2) من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين.

⁸⁶ المادة 3 من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين.

⁸⁷ Caligiuri, Andrea, (2005) La lutte contre l'immigration clandestine par mer, problèmes liés à l'exercice de la juridiction par les Etats côtiers, universite de Macerata Italie, p58.

عرضة للملاحقة الجنائية بمقتضى هذا البروتوكول؛ لأنهم كانوا هدفاً للسلوك المبين في المادة (6) من ذات البروتوكول.

وهذا ما يعزز التزام الدولة بحماية حقوق المهاجرين المهريين من خلال تأكيد أن المهاجرين ليسوا مسؤولين جنائياً.

وبالإضافة إلى الحقوق العامة التي يتمتع بها المهاجر غير الشرعي، فهناك المزيد من الحقوق المحددة التي أعيد تأكيدها في البروتوكول، وعلى الدول اتخاذ جميع التدابير المناسبة من أجل تنفيذها. ويجب على الدول الأطراف الالتزام باتخاذ التدابير المناسبة لصون وحماية حقوق المهاجرين المهريين، وخاصة حقهم في الحياة، وحقهم في عدم الخضوع للتعذيب أو المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وحق المهاجرين المهريين أيضاً في تلقي كل رعاية طبية لازمة على نحو عاجل من أجل الحفاظ على حياتهم، أو تفادي ضرر على صحتهم لا يمكن تداركه لاحقاً⁸⁸.

ولتأكيد التزام الدول تجاه المهاجرين غير الشرعيين، قد نصت المادة (19) بعدم مساس هذا البروتوكول بأية حقوق والتزامات أخرى للدول والأفراد بمقتضى القانون الدولي بما في ذلك القانون الدولي لحقوق الإنسان، والاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لعام 1951 والبروتوكول الإضافي 1967، ومبدأ عدم الإعادة قسراً، وهذا النص يعد بمثابة القاعدة الآمرة ويلزم الدول جميعها، ففي هذا النص أيضاً يعيد البروتوكول تأكيد الحقوق التي يتمتع بها الأفراد، ويؤكد خصوصاً على التزام الدول بالمبدأين الأساسيين عدم التمييز وعدم الإعادة القسرية، وهذين المبدأين يعدان من القواعد الآمرة، كما يشير إشارة محددة إلى اتفاقية اللاجئين لعام 1951 وبروتوكولها لعام 1967، ففي هذا السياق يقر البروتوكول بأنه يجوز بصورة مشروعة تهريب اللاجئين وطالبي اللجوء إلى دولة بحثاً عن الحماية الدولية.

فالمهاجرون غير الشرعيين واللاجئون قد يلجؤون إلى شبكات التهريب لتسهيل دخولهم إلى دولة المقصد، ومعظم شبكات التهريب لا يفرقون بين اللاجئين والمهاجرين، فهم ببساطة يهربون أي شخص قادر على

⁸⁸ الفقرة (1) من المادة (16) من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين.

الدفع، وبدليل ما ورد في اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بوضع اللاجئين عام 1951 على أن تتمتع الدول المتعاقدة عن فرض عقوبات جزائية على اللاجئين؛ بسبب دخولهم أو وجودهم غير القانوني الذين يدخلون إقليمها أو يوجدون فيه بدون إذن قادمين مباشرة من إقليم كانت فيه حياتهم أو حريتهم مهددة، لكن المادة اشترطت على اللاجئين أن يقدموا أنفسهم إلى السلطات دون إبطاء وأن يبرهنوا على وجاهة أسباب دخولهم أو وجودهم غير القانوني⁸⁹.

ونلاحظ من نص هذه المادة (31) أنها نصت صراحة على اللاجئين دون المهاجرين غير الشرعيين ولكن ورود مصطلح (وجودهم غير شرعي) يدل على شمول هذه المادة للمهاجرين غير الشرعيين أيضاً، وذلك بوصف أن اللاجئين لم يحصلوا بعد على موافقة طلب اللجوء ويكتسبوا صفة اللاجئ ويتمتعوا بالحماية الدولية، وهذا ما يؤيده تصريح المفوض السامي للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين في إحدى محاضراته واضعاً المهاجرين غير الشرعيين في مفهوم اللاجئين: نحن لا ننازع الدول في إجراءاتها الأمنية، غير أننا نذكر الحكومات دائماً أن تراعي عدم تأثير هذه الإجراءات سلباً في حقوق طالبي اللجوء الذي يفرض علينا القانون الدولي حمايتهم، فالمفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين ترى أن المهاجرين غير الشرعيين يحق لهم التمتع بالحماية الدولية⁹⁰.

الفرع الثاني: الإعلانات الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة

أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة عدد من الإعلانات بخصوص فئة معينة من فئات غير المواطنين، والتي تنص على إرشادات وتوجيهات للدول تضمن الحماية للحقوق التي يتمتع بها المهاجر غير الشرعي.

⁸⁹ المادة 31 من اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بوضع اللاجئين عام 1951.

⁹⁰ حسن الشعبان، رياض، (2019)، مرجع سابق، ص 63.

أولاً: الإعلان المتعلق بحقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه 1985⁹¹

لا يعد الإعلان المتعلق بحقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد بطبيعته ملزماً، وإنما جرى إعداده ليكون بمثابة مرشد للدول في إعداد وإعمال القوانين المعنية بحماية حقوق الإنسان فيما يخص غير المواطنين⁹²، لكن وعلى الرغم من طبيعته غير الملزمة يعد هذا الإعلان من أهم النصوص القانونية على الصعيد الدولي المتضمنة مبادئ حماية الأجانب بمختلف فئاتهم المتواجدين على إقليم الدولة بما ذلك المهاجرين غير الشرعيين، الذين يعدون هم كذلك أجنبى ينبغي صيانة حقوقهم طبقاً لهذا الإعلان⁹³.

أكد هذا الإعلان أنه لا يحتوي ما يضفي صفة الشرعية على دخول أو وجود أي أجنبي في دولة ما بصورة غير قانونية، أو أنه يشكل قيداً على حق أي دولة في إصدار قوانين وأنظمة تتعلق بدخول الأجانب وأحكام وشروط إقامتهم، أو وضع فروق بين الرعايا والأجانب، ولكن ينبغي أن تكون هذه القوانين والأنظمة متفقة مع الالتزامات القانونية الدولية لتلك الدولة، بما في ذلك التزاماتها في مجال حقوق الإنسان⁹⁴.

قد أكد هذا الإعلان على ضرورة الاحترام العالمي لمواثيق حقوق الإنسان، في أي مكان ودونما تمييز لأي سبب، فضلاً عن ضرورة تأمين حماية حقوق الإنسان بالنسبة للأفراد اللذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه.

ونص الإعلان على أن من حق كل أجنبي⁹⁵، بموجب القانون المحلي ورهنأ بمراعاة الالتزامات الدولية التمتع بمجموعة من الحقوق أهمها الحق في الحياة والأمن الشخصي وعدم التعرض للاعتقال أو الاحتجاز التعسفي، أو الحرمان من الحرية إلا بناء على الأسباب المحددة في القانون ووفقاً للإجراءات الواردة فيها، وأيضاً

⁹¹ اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار من الجمعية العامة للأمم المتحدة قم 144/40، والمؤرخ في 13 كانون الأول 1985.
⁹² دليل دراسي - حقوق غير المواطنين، منشور على الموقع الإلكتروني لجامعة مينيسوتا - مكتبة حقوق الإنسان: www.umn.edu.

⁹³ عبد القادر، بطاهر، (2014-2015)، مرجع سابق، ص74.

⁹⁴ المادة (2) من الإعلان المتعلق بحقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه 1985.

⁹⁵ والذي عرفه الإعلان في المادة (1) منة على أن (أي فرد يوجد في دولة لا يكون من رعاياها).

الحق في الحماية من التدخل التعسفي أو غير القانوني في الخصوصية أو العائلة أو السكن أو المراسلات، و الحق في المساواة أمام المحاكم، والاستعانة عند الضرورة بمترجم مجاناً، وغير ذلك من الحقوق⁹⁶.

وعلى الرغم من عدم تمتع الإعلان بالقوة الإلزامية، إلا أن له أهمية في تأكيد التزام الدول في كفالة الحقوق الأساسية المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان لغير المواطنين أيضاً.

ثانياً: إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين لعام 2016⁹⁷

اعتمدت الدول الأعضاء في الأمم المتحدة في 19 سبتمبر 2016 على مجموعة من الالتزامات والمبادئ والأسس القانونية لتعزيز حماية اللاجئين والمهاجرين بإصدار (إعلان نيويورك بشأن اللاجئين والمهاجرين)، يهدف إلى تحسين طريقة استجابة المجتمع الدولي للتحركات الكبيرة للاجئين والمهاجرين، ويتناول الأوضاع التي يواجهها اللاجئون والمهاجرون، ويضم التزامات متينة تنطبق بشكل متساوٍ على اللاجئين والمهاجرين في مواضيع تضم العنصرية وراهب الأجانب والإتجار بالأشخاص والتزامات خاصة باللاجئين وأخرى خاصة بالمهاجرين.

وتعكس الالتزامات التي وافقت عليها الدول الأعضاء فهماً بأن حماية الأشخاص المجبرين على الفرار ودعم الدول التي تأويهم، هما من المسؤوليات الدولية المشتركة التي يجب أن يتم تحملها بصورة أكثر إنصافاً وأكثر شفافية، أعادت الدول الأعضاء جميعها في الأمم المتحدة والبالغ عددها 193 دولة، وتأكيد الأهمية الدائمة للنظام الدولي لحماية اللاجئين والتزمت تماماً باحترام حقوق اللاجئين والمهاجرين وتعهدت بتوفير دعم أكثر شفافية وأكثر استدامة للاجئين والمجتمعات التي تستضيفهم، ووافقت على زيادة فرص التوصل لحلول دائمة للاجئين⁹⁸.

وتشير الدول الأعضاء في إعلان نيويورك إلى احترامها الكامل للقانون الدولي والقانون الدولي لحقوق الإنسان، والقانون الدولي للاجئين والقانون الدولي للإنسان، وتعيد التأكيد من جديد على أن حقوق الإنسان واجبة

⁹⁶ المرجع السابق، المادة (5).

⁹⁷ الأمم المتحدة، الجمعية العامة، إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين، (2016)، رمز الوثيقة (A/RES/71/1).

⁹⁸ المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، (2018)، إعلان نيويورك/الأسئلة الأكثر تكراراً، ص2.

لجميع اللاجئين والمهاجرين بصرف النظر عن وضعهم، وتلتزم بحماية هذه الحقوق كاملة، وتعهدت أيضاً بالنظر في وضع مبادئ وتوجيهات عملية بشأن حماية حقوق الإنسان للمهاجرين الذين هم في أوضاع ضعيفة، ولا سيما النساء والأطفال غير المصحوبين والمنفصلين عن ذويهم⁹⁹.

ولهذا سلمت الدول الملتزمة بأن لها حقوقاً وعليها مسؤوليات، في إدارة حدودها ومراقبتها، وتعهدت بتنفيذ إجراءات لمراقبة الحدود تتفق مع الالتزامات السارية بموجب القانون الدولي، بما في ذلك القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي للاجئين، ومعالجة حالات النزوح غير الآمنة للاجئين والمهاجرين، وتيسير هجرة آمنة ومنظمة عن طريق حماية المهاجرين ومنحهم فرص الهجرة بشكل قانوني وآمن وكفالة تمكينهم بعد الهجرة¹⁰⁰.

واعترفت الدول بالإسهام الإيجابي للمهاجرين في التنمية الشاملة والمستدامة وتعزيزها في الدول المضيفة¹⁰¹، وأكدت في بنود الإعلان على ضرورة مراجعة سياسات الدول في التعامل مع الظاهرتين اللجوء والهجرة، من خلال مراجعة سياسات تجريم التنقل عبر الحدود والبحث عن بدائل الاحتجاز، ومراجعة سياسات إدماج المهاجرين واللاجئين والمتعلقة بمكافحة كراهية الأجانب والعنصرية والتمييز في المجتمعات المستقبلية من أجل التقليل من مخاطر التهميش والتطرف، وتعزيز الصلة بين العمل الإنساني والعمل الإنمائي¹⁰².

وينبغي التنويه بأن إعلان نيويورك نص على وضع ميثاقين حول الهجرة واللجوء¹⁰³، بوصف أنه يوجد للاجئين نظام قانوني محدد موجود أصلاً، وإطار مفصل في إعلان نيويورك لمعالجة التحركات الكبيرة للاجئين، بالمقابل، لا يوجد نظام قانوني شامل متخصص يتعلق بالمهاجرين، ولا يوجد إطار متفق عليه لمعالجة التحركات الكبيرة للمهاجرين، لذلك نص إعلان نيويورك على وضع اتفاق عالمي متعلق بجوانب الهجرة الدولية كلها¹⁰⁴. ونص أيضاً على قائمة غير حصرية تضم 24 قضية، من بينها الإدارة الدولية للهجرة، والتحويلات المالية

⁹⁹ إعلان نيويورك بشأن اللاجئين والمهاجرين لعام 2016، ص 7.

¹⁰⁰ المرجع السابق، الفقرة (24).

¹⁰¹ المرجع السابق، ص 13 و 14.

¹⁰² المرجع السابق، ص 10 و 12.

¹⁰³ الميثاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية، والميثاق العالمي بشأن اللاجئين.

¹⁰⁴ المرجع السابق، الفقرة 21.

وإسهامها في التنمية، ومكافحة الإتجار بالأشخاص، يمكن إدراجها في اتفاق عالمي يعكس النطاق الواسع للقضايا التي يمكن معالجتها، والبحث عن حلول عادلة وعملية للمشاكل التي تواجهها الدول جميعها¹⁰⁵.

وبناءً على ذلك، التزمت الدول بإطلاق مفاوضات حكومية دولية، توصلت إلى اعتماد الميثاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية في مراكش، وهو اتفاق غير ملزم قانوناً يحدد مجموعة من المبادئ والالتزامات والتفاهات المتعلقة بكل جوانب الهجرة الدولية، وقائم على حقوق الإنسان، ويراعي الاعتبارات الجنسانية والعمر، ويحمي ويساعد الأشخاص الأكثر ضعفاً، ولاسيما النساء والأطفال منهم¹⁰⁶.

ولا يضيف هذا الميثاق أي التزام جديد للدول، وإنما تضمن أهداف شاملة (23 هدفاً) لأوجه الهجرة جميعها ومبادئ توجيهية رئيسية لحوكمة الهجرة الدولية من أجل الحد من المخاطر وأوجه الضعف التي يتعرض لها المهاجرون، ويؤكد الالتزام بالقضاء على أشكال التمييز جميعها بما في ذلك العنصرية والتعصب ضد المهاجرين، ويشير صراحة إلى أعمال حقوق المهاجرين واحترامها وحمايتهم، وتوفير الرعاية والمساعدة لهم، وتيسير الحصول على الخدمات الأساسية لجميع الفئات وفقاً للقانون الدولي لحقوق الإنسان، وقد نص على الالتزام بتيسير الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية بما يتماشى مع خطة عام 2030، ومن خلال آليات التعاون والشراكة الثنائية والإقليمية والعالمية بين الدول، وحتى بين المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية والمجتمع المدني، من أجل مكافحة تهريب المهاجرين والاتجار بالبشر، وحماية حقوق المهاجرين المهريين، للحد من الهجرة غير الشرعية وأثرها السلبي¹⁰⁷.

كما نص الميثاق على العديد من حقوق الإنسان التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية التي يتمتع بها المهاجرون بغض النظر عن وضعهم، كالحق في الحرية والأمن، والحق في السلامة البدنية والعقلية، والحصول على الغذاء والرعاية الصحية الأساسية والتعليم وتوفير السكن اللائق، والتوجيه والمساعدة القانونيين،

¹⁰⁵ المرجع السابق، ص 30

¹⁰⁶ المرجع السابق، ص 31.

¹⁰⁷ الهدف (15) من الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية لعام 2018.

والمعلومات والاتصالات، والحق في العمل اللائق، وحظر العمل القسري وتكريس الحماية الأساسية للعمال، والحق في عدم التعرض للطرْد أو الترحيل التمييزي أو التعسفي وضمان إمكانية لجوء المهاجرين إلى القضاء¹⁰⁸.

فالميثاق تضمن العديد من الإشارات إلى التزامات الدول في مجال حقوق الإنسان، لإرساء إطار عمل عالمي لحماية المهاجرين وتحقيق الاستفادة المثلى من إسهامهم في التنمية، فالاتفاق وإن كان غير ملزم قانوناً، لكنه يعد دليلاً على وجود التزام سياسي من قبل الدول على احترام حقوق وحماية المهاجرين، فلا يمكن للدول أن تخل بالتزاماتها الدولية التي التزمت بها بمحض إرادتها في مجال حقوق الإنسان.

وفي الختام نجد أنه على الرغم من عدم وجود اتفاقية دولية تعنى بحقوق المهاجرين غير الشرعيين، إلا أن قواعد القانون الدولي توفر أرضية أساسية للالتزام الدول بحماية المهاجرين غير الشرعيين، فالصكوك الدولية والإقليمية جميعها تضمن لهم الحق في التمتع بحقوق الإنسان جميعها، ولو كان ذلك ضمناً و دون إشارة صريحة إلى المهاجرين غير الشرعيين، والتي تضمن لهم التمتع بها مع الحفاظ على كرامتهم الإنسانية، وذلك إذا التزمت الدول بتنفيذ التزاماتها الدولية بما يتوافق بالاتفاقيات الدولية، فالدول مسؤولة عن دعم حقوق الإنسان للمهاجرين غير الشرعيين من خلال التزاماتها الدولية ومبادئ العرف الدولي، وينبغي عليها إعادة النظر في قوانينها وتنفيذها حفاظاً على مبادئ حقوق الإنسان وعلى الكرامة الإنسانية للمهاجرين غير الشرعيين.

¹⁰⁸ على سبيل المثال: الهدف (3)، والهدف (10)، والهدف (17) من الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة

الفصل الثاني

الإطار التطبيقي لحقوق المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية

تعتبر المواثيق والمعاهدات الدولية المتعلقة بالهجرة عن الإطار النظري والذي يتوجب على الدول الالتزام به في مجال حقوق الإنسان، لكن الجانب التطبيقي كثيراً ما يكون مخالفاً للجانب النظري المنصوص عليه.

إن مسألة إدارة الهجرة من المسائل التي تخص القانون الوطني وتمس بالسيادة الوطنية، ويعد وجود المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية إحدى أبرز المشاكل التي تواجهها دول العالم، فأصبح وجوده يشكل هاجساً يؤرق الدول؛ نظراً لما يصاحب وجوده من مشاكل أمنية تؤثر في استقرار وأمن الدول، وهذا ما يعكس عمق الخلافات والطروحات فيما يتعلق بآليات وسياسات احتوائها ومكافحتها، وعلى الرغم من أن المجتمع الدولي عبارة عن مجتمع مترابط يشجع الدول على التعاون في كثير من المجالات، إلا أنه لا يزال مجتمعاً يهيمن عليه مبدأ السيادة الإقليمية للدول، الأمر الذي أوجد تمايزاً بين القواعد القانونية الوطنية والدولية.

وعلى الرغم من الالتزامات الدولية للدول في حماية حقوق الإنسان للمهاجرين، إلا أن غالباً ما تواجه الدول تواجد المهاجرين غير الشرعيين على أراضيها بسياسات مختلفة للحفاظ على سيادتها وأمنها القومي، وعليه فإن إشكالية حقوق المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية ضمن الإطار التطبيقي تتمثل في بيان البعد الأمني لوجود المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية من خلال سياساته المنتهجة تجاه المهاجرين غير الشرعيين (المبحث الأول)، الأمر الذي يدفع إلى دراسة الجهود الدولية التي تعمل على ضمان حقوقهم وتخفيف وطأة هذه السياسات في حماية حقوق المهاجرين غير الشرعيين (المبحث الثاني).

المبحث الأول: البعد الأمني لوجود المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية

شهد موقف الدول المستقبلية من المهاجرين غير الشرعيين تحولات مهمة، فبعد ما كانت بحاجة إلى العمالة الوافدة لإعادة إعمار ما خلفته الحرب العالمية الثانية، وتعويض النقص الديمغرافي، أصبح المهاجر غير الشرعي من وجهة نظر تلك الدول، يهدد أمنها الوطني ويشكل تهديد لسيادتها؛ أي بعد ما كانوا حلاً لمشكلة نقص اليد العاملة، تحولوا إلى كونهم مشكلة تسبب حالة من الفوضى والمساس بالأمن، فالواقع القانوني والسياسي الخاص بالمهاجرين غير الشرعيين في الدول المستقبلية تحكمه الإجراءات التنظيمية والأمنية والتشريعات والقوانين التي لم تأت دفعة واحدة لمعالجة ظاهرة الهجرة غير الشرعية الأمر الذي أثر في تعاطي الدول مع حقوق المهاجرين غير الشرعيين¹⁰⁹.

وفي الواقع العملي، كثيراً ما نجد ترافق مصطلح الهجرة غير الشرعية بمصطلح التهديدات الأمنية، إذ نجد كثيراً من الدول تنتقص من حقوق المهاجرين غير الشرعيين بذريعة حماية أمنها، الأمر الذي يدفعنا لدراسة ارتباط المهاجر غير الشرعي بالمفهوم الحديث للأمن (المطلب الأول)، وتبني الدول سياسات مختلفة تجاه المهاجرين غير الشرعيين (المطلب الثاني).

¹⁰⁹ أبو شاويش، كرم أبو الحلا، (2018)، سياسات الاتحاد الأوروبي لإزاء الهجرة غير النظامية: التحديات وآفاق المستقبل (دراسة حالة ألمانيا)، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة بيرزيت، فلسطين، ص42.

المطلب الأول: المهاجر غير الشرعي وارتباطه بالمفهوم الحديث للأمن

غدا المهاجر غير الشرعي من المسائل التي تتناولها الدراسات الأمنية المعاصرة، فمع اتساع مفهوم الأمن تحولت الهجرة غير الشرعية إلى أكبر القضايا التي تثير مخاوف الدول المستقبلية، فلم يعد ينظر للمهاجرين غير الشرعيين إلى أنهم مجرد قضية إنسانية اجتماعية، بل أصبح ينظر إليهم كتهديد لسيادة الدول وأمنها، ما أدى بالدول إلى معالجة هذه القضية عبر تكريس منطق أمانة وجودهم واتباع أساليب وإجراءات صارمة، ولكن السؤال هو؛ ما هي الأمانة؟ وكيف تمت أمانة وجود المهاجرين غير الشرعيين؟ (الفرع الأول)، وماهي دوافع الدول في أمانة وجود المهاجرين غير الشرعيين على أراضيها للحفاظ على سيادتها وأمنها؟ (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم الأمانة

لم يعد مفهوم الأمن يقتصر على المفهوم التقليدي بمعناه العسكري، والذي يعد من أصعب المفاهيم التي يتناولها حقل العلاقات الدولية بصفة خاصة، وأحدث تعريفات الأمن التي يمكن أن نأخذ بها والأكثر تداولاً هو تعريف "باري بوزان"¹¹⁰ ومفاده: "الأمن هو العمل على التحرر من التهديد"، ما يعني أن المعنى الاصطلاحي للأمن هو: ذلك الظرف الضروري لنمو الحياة الاجتماعية وازدهارها، وهو الشرط الأساسي لنجاح أي وجه من أوجه النشاط البشري سياسياً، واجتماعياً، واقتصادياً، وعسكرياً... الخ، بل إنه من الضرورات لحفظ كيان الدولة وتأكيد استقلاليتها¹¹¹.

ويرجع ظهور نظرية الأمانة إلى الانتقادات الموجهة للأمن، وأبرزها نقد "باري بوزان" 1983 الذي أقر ولأول مرة أن الأمن لم يعد من الممكن أن يعرف بأنه تهديد، تتم السيطرة عليه باستخدام القوات العسكرية وبيد الدول، فالأمن يتضمن القطاعات غير العسكرية، وبالتالي هذه النظرة التي ركزت على القطاعات الأخرى للأمن

¹¹⁰ Barry Buzan عالم سياسة بريطاني وأستاذ جامعة في كلية لندن للاقتصاد وجامعة كوبنهاغن وجامعة وستمنستر، ولد في 28 نيسان 1946 في المملكة المتحدة.

¹¹¹ طشوش، هایل، (2012)، الأمن الوطني وعناصر قوة الدولة في ظل النظام العالمي الجديد، دار المنهل، ص 18.

وتجاوزت القضايا التقليدية، ومهدت لبروز نظرية الأمانة التي تسعى إلى تحليل لماذا، وبواسطة من وكيف يمكن لقضية غير أمنية أن تصبح قضية أمنية؟¹¹².

وسع "باري بوزان" مؤسس "مدرسة كوبنهاغن"¹¹³ مفهوم الأمن فأشار إلى أنه لم يعد يقتصر على القطاع العسكري، بل ينبغي تطويره ليشمل الأمن المجتمعي والبيئي والاقتصادي والسياسي، ما أسهم في إدخال تهديدات أمنية جديدة، حيث إن توسيع مفهوم الأمن جعل من الهجرة غير الشرعية على أنها خطر أو تهديد أمني بوصفه مسألة عابرة للحدود، وتتعلق بأحد القطاعات الحساسة التي طرحها "بوزان" وهو قطاع الأمن المجتمعي، كون أن الأمن المجتمعي أساس استمرارية حياة المجتمع والدولة، في الحدود التي تسمح بالتطور الطبيعي للمجتمع في لغته، ثقافته، ديانتها، عاداته وتقاليده وكل خصائص هويته الوطنية، ويعد تهديداً كل ما يعرض الهوية الجماعية والثقافية للمجموعة إلى الخطر.¹¹⁴

وأسهمت تلك الأفكار المتعلقة بتوسيع مفهوم الأمن ونظرية الأمانة في دفع بعض الدول إلى استعمال هذه الأفكار؛ من أجل بلورة الحياة الاجتماعية الخاصة بمواطنيها، إذ يعد هؤلاء المواطنين بمثابة الجمهور المتلقي لخطابات السلطة الرامية إلى أمانة قضية ما؛ مثل الهجرة غير الشرعية، وهم من سيعطونها الشرعية اللازمة لاتخاذ التدابير ضد هذا التهديد، حيث عملت الدول المستقبلية على إدخال الهجرة غير الشرعية من ضمن القضايا التي تشملها الأمانة.

أي أن مدرسة كوبنهاغن استطاعت أمانة الهجرة غير الشرعية وهذا يعني تحويلها من قضية إنسانية بسبب فرار الأشخاص من ظروف اقتصادية وسياسية وأمنية صعبة، إلى قضية أمنية وتحدي يهدد الوجود

¹¹² Walker, Robin, and Seegers, Annette, (2012), **Securitisation: The case of post-9/11 United States Africa policy**, Scientia Militaria, South African Journal of Military Studies, Vol.40, p23.

¹¹³ تحليل تسمية مدرسة كوبنهاغن إلى مجموعة من الباحثين الأكاديميين في معهد كوبنهاغن لأبحاث السلام في الدنمارك الذي تم إنشاؤه في عام 1985، وكان أول من أطلق عليها هذه التسمية هو "بيل مالك سويني" في عام 1996 في إشارة منه إلى الإسهامات النظرية لكل من "باري بوزان" و"وايفر" وآخرون ممن شاركهما في مواصلة التعمق في استكشاف المشكلة الأمنية.

¹¹⁴ Schmidthäussler, Natalie, and, Niemann, Arne, (2014), **The Logic of EU Policy-Making on (Irregular) Migration: Securitisation or Risk?**, p8.

الحضاري والاستقرار الاقتصادي والاجتماعي والسياسي للدول الأوروبية، ما يستوجب اتخاذ تدابير استثنائية ردعية وعقابية لمواجهة هذا التحدي¹¹⁵.

وترى مدرسة كوبنهاغن أن القادة والنخب تلجأ إلى أمننة قضايا الهجرة لسببين هما :

أولاً: يتيح ذلك إمكانية تقوية جماعات معينة على حساب أخرى (جماعات الضغط، الأحزاب السياسية، البيروقراطيون) وتساعد على حشد الدعم الجماهيري خدمة لجماعات سياسية معينة، فأمننة قضايا الهجرة تؤدي إلى تكوين تدريجي لممارسات ذات آثار سياسية من خلال التعبئة الاجتذابية ولفت الانتباه، عبر سلسلة من الإجراءات العاجلة وسياسات الرعب والذعر.

ثانياً: تؤدي أمننة قضايا الهجرة إلى شرعنة الدولة مشاريعها الرامية إلى إدخال إجراءات أكثر صرامة وتقييداً وذلك عبر مسار ربط الهجرة بالجريمة والإرهاب لتسوغ من خلالها الدولة قانونية ممارستها السياسية في مجال التصدي للهجرة¹¹⁶. وبهذا يتم أمننة وجود المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية.

وبفضل خطاب الأمننة استطاعت النخب والقادة السياسيون رفع قضية الهجرة غير الشرعية من قضية تحتاج إلى سياسة عادية إلى وصفها مهددة لأمن الدول وتحتاج إلى سياسة استثنائية، وكيف تصبح عبر الخطاب السياسي مسألة أمنية مهمة، وعن طريق الفعل الذي يظهر في الممارسات المباشرة (خطاب الأمن "فكرة التهديد وحالة الطوارئ"، تدابير طارئة استجابة للأمن)، وغير المباشرة (إعادة إنتاج خطاب الأمن بالممارسات الأمنية)¹¹⁷، وفي هذا الإطار حللها "ديدييه بيغو"¹¹⁸ بطريقة جيدة عندما قال إن: "الهجرة مشكلة أمن كبرى

¹¹⁵ مشري، مرسى، (2015)، أمننة الهجرة غير الشرعية في السياسات الأوروبية: الدوافع والانعكاسات، مجلة سياسات عربية، العدد 15، ص 64.

¹¹⁶ توازي، إيلاس، (2012_2013)، الأمن والهجرة: دراسة في السياسة الخارجية الفرنسية لفترة ما بعد نهاية الحرب الباردة، كلية العلوم السياسية والإعلام، قسم العلوم السياسية والعلاقات الدولية، رسالة الماجستير، ص 127.

¹¹⁷ حموت، فاطمة، (2019)، أمننة الهجرة غير الشرعية في المنطقة المتوسطية: المفهوم والنظرية وقضية الراهن، مجلة جيل الدراسات السياسية والعلاقات الدولية، العدد 22، ص 11.

¹¹⁸ Didier Biguout هو أكاديمي فرنسي وأستاذ في العلاقات الدولية في كلية كينجر في لندن وفي معهد العلوم السياسية في باريس.

بالنسبة لأوروبا، ليست مجرد ملاحظة فقط، بل هي قوة صيغة مضمون الكلام التي تغير المدلول الاجتماعي لمفهوم الهجرة، وتحولها بقوة المفردات إلى مسألة أمن تحل بوسائل خاصة¹¹⁹.

ولكن السؤال الذي يكمن هنا ما هي الدوافع التي أدت إلى أمنة الهجرة غير الشرعية وشرعة الدول إجراءاتها وسياساتها الأكثر صرامة لتسوغ من خلالها الدول قانونية سياساتها وممارساتها للحد من وجود المهاجر غير الشرعي على أراضيها؟

الفرع الثاني: دوافع أمنة وجود المهاجر غير الشرعي في الدولة المستقبلية

إن السبب الحقيقي وراء موقف الدول المستقبلية الصارم تجاه المهاجر غير الشرعي، يعود إلى فكرة حماية أمنها العام، وقد أشرنا سابقاً بأن مفهوم الأمن وفق باري بوزان لم يعد يقتصر على القطاع العسكري، بل ينبغي تطويره ليشمل الأمن المجتمعي والبيئي والاقتصادي والسياسي، ونظراً لتوسيع مفهوم الأمن تم أمنة الهجرة الدولية؛ أي أنها خطر أو تهديد أمني.

وبعد توسيع مفهوم الأمن يمكن بيان العوامل التي أدت إلى أمنة وجود المهاجر غير الشرعي وإجمالها بما يأتي:

1- تهديد الأمن المجتمعي

عرف "بوزان" أيضاً الأمن المجتمعي بقدرة المجتمع على الاستمرار في طبيعته الأساسية في ظل الظروف المتغيرة والتهديدات المحتملة أو الفعلية"، ويشير هذا المفهوم فيما يتعلق بالهجرة الدولية إلى الطرق التي يرى فيها أفراد الدولة هويتهم الثقافية أو اللغوية أو الدينية أو القومية مهددة من المهاجرين غير الشرعيين¹²⁰.

¹¹⁹ ختو، فايژه، (2010-2011)، البعد الأمني للهجرة غير الشرعية في إطار العلاقات الأورومغاربية 1995-2010، كلية العلوم السياسية والإعلام، معهد العلوم السياسية والعلاقات الدولية، رسالة ماجستير، ص52.

¹²⁰ Tallmeister, Julia, (2013), Is Immigration a Threat to Security?, p1.

available at: (<https://www.e-ir.info/2013/08/24/is-immigration-a-threat-to-security/>).

وقد صُنّف الأمن المجتمعي كأحد أهم القطاعات الأمنية للدولة في إطار النظرة الموسعة والمعمّقة للأمن، كون أن الأمن المجتمعي أساساً هو استمرارية حياة المجتمع والدولة، في الحدود التي تسمح بالتطور الطبيعي للمجتمع في لغته، وثقافته، وديانته، وعاداته وتقاليده، وكل خصائص هويته الوطنية، ويعد تهديداً كل ما يعرض الهوية الجماعية والثقافية للمجموعة إلى الخطر.¹²¹

وبناءً على ذلك ينظر للمهاجرين غير الشرعيين على أنهم تهديد للهوية الثقافية أو اللغوية أو الدينية أو القومية؛ أي أن المهاجرين غير الشرعيين يشكلون تحدياً بالنسبة لهوية الدولة المستقبلية، وما زاد قلق الدول المستقبلية أكثر فأكثر أن نسبة كبيرة من المهاجرين هم من المسلمين، الأمر الذي يثير تساؤلات حول وجود مد إسلامي بأوروبا، وإمكانية تأثير هذه الأقلية داخل المجتمعات الأوروبية المسيحية، مما يسهم هذا الوضع في تغذية الخوف من انتشار الإسلام أو ما يعرف بظاهرة الإسلاموفوبيا، وبالتالي هذا ما يدفع إلى تعميق الفجوة بين المهاجرين ومجتمع الدول المستقبلية.¹²²

وهذا ما وجدناه في سياسة فرنسا تجاه المهاجرين غير الشرعيين عندما تم التركيز على المهاجرين العرب والمسلمين على أنهم تهديد للهوية الفرنسية، وعندما أصدرت عدة قوانين حظرت فيها الحجاب في الأماكن العامة، حيث بات وجود نساء محجبات تحدياً ثقافياً قوياً لفرنسا، فمن خلال تفسيرهم بأن وجود الإسلام في فرنسا سوف يتم يدمر ثقافتهم، وهذا ما يؤثر في اندماج المهاجرين المسلمين في المجتمع الفرنسي، حتى أصبح موضوع المهاجرين المسلمين يهيمن على البرامج الانتخابية الرئاسية الفرنسية، وتقاد حملات مناهضة للمهاجرين المسلمين بوصفهم تهديداً حضارياً للأمة¹²³، ولكن من جانب آخر دول أخرى تقتخر بتنوعها الثقافي، وتحمل مفهوماً مختلفاً للهوية الثقافية والدينية، مثل كندا التي تعد أن الهجرة أمر ضروري لتطورها، والتي تعد أكثر تسامحاً

¹²¹ Schmidthäussler, Natalie, and, Niemann, Arne, (2014), The Logic of EU Policy-Making on (Irregular) Migration: Securitisation or Risk?, p8.

¹²² بوسني، توفيق، (2021)، أمننة الهجرة غير الشرعية في سياسات الاتحاد الأوروبي، المعهد المصري للدراسات، ص15.

¹²³ ولا بد أيضاً من ذكر حادثة قضية الرسومات المسيئة للرسول (صلى الله عليه وسلم) في الدنمارك ورد الفعل في البلدان العربية والإسلامية والمهاجرين في أوروبا والتي عدت حرب وصراع حضاري بين الإسلام والمسيحية.

وقبولاً للغات وثقافات وديانات مختلفة، التي يتميز مجتمعها بانفتاحه على التعددية الثقافية والعرقية مما يدعم سياستها في التعددية الثقافية التي تشكل جزءاً من السياسة المنتهجة للحكومة.

وبهذا نجد أن انتشار مفهوم الأمن المجتمعي والخوف على الهوية الأوروبية والهوية الثقافية التي باتت الهجرة تحملها في ثناياها، جعل التعامل مع المهاجرين غير الشرعيين يكتسب بعداً أمنياً وحضارياً.

2- تهديد الأمن الاقتصادي

إن توسيع مفهوم الأمن ليشمل القطاع الاقتصادي أدى إلى زيادة الاهتمام بالتحديات الاقتصادية التي يسببها المهاجرون غير الشرعيين من خلال تأثيرهم في سوق العمل¹²⁴، على الرغم من الأهمية الاقتصادية المتمثلة في حاجة الدولة المستقبلية إلى اليد العاملة التي تسهم في ضمان التوازن، خاصة في ظل معاناة الدول من انخفاض النمو الديمغرافي وشيخوخة بنية سكانها. وعلى الرغم من كونهم مصدراً للعمالة الرخيصة غير أنهم يشكلون مشكلة أساسية وخطراً في سوق العمل كونهم منافس قوي لليد العاملة المحلية؛ نتيجة ظهور سوق للعمالة المتسلسلة التي تقبل بأجور أقل وبشروط عمل قاسية، ما يؤدي إلى تقشي البطالة في الدولة المستقبلية بسبب المهن والوظائف التي يقبلها المهاجرون غير الشرعيين ويرفضها سكان الدولة المستقبلية¹²⁵، ونتيجة لذلك، وصفت الهجرة بأنها قضية أمنية، وبات ينظر للمهاجرين على أنهم تهديد للأمن الاقتصادي للدولة المستقبلية، ولكن يختلف انعكاس استقبال المهاجرين على البلد تبعاً للظروف الاقتصادية التي يعيشها البلد في حال كان اقتصاداً متقدماً ولديه مرونة أو نامياً يعاني من بطالة وأزمات اقتصادية، فبعض الدول تعد المهاجرين غير الشرعيين

¹²⁴ Tallmeister, Julia,(2013), op.cit, p2.

¹²⁵ بوسني، توفيق، (2021)، مرجع سابق، ص17.

تهديداً لمصالح الدولة من خلال تأثيرهم في اقتصاد الدولة المستقبلية¹²⁶، بينما دولٌ أخرى ترى في المهاجرين الحل الأمثل والقوة المنتجة للحفاظ على معدلات الإنتاج والنمو الاقتصادي¹²⁷.

3- تهديد الأمن الداخلي

بالإضافة إلى تهديد الأمن المجتمعي والاقتصادي برز الأمن الداخلي أيضاً بوصفه جانب من جوانب الأمن الذي يهدده وجود المهاجر غير الشرعي في الدولة المستقبلية، إذ تم ربط وجود المهاجر غير الشرعي في الدولة المستقبلية بالأنشطة الإجرامية كالإرهاب هذا من جهة¹²⁸، ومن جهة أخرى بزيادة معدلات الجريمة كالجريمة المنظمة وتجارة المخدرات، حيث يتم إنشاء حالة طوارئ أو أزمة محتملة ناجمة عن تدفقات هائلة من المهاجرين ويتم تقديمها كتهديد، وهذا ما يشجع الدول المستقبلية على اتخاذ تدابير الطوارئ والاستثنائية¹²⁹.

وبعد الهجمات الإرهابية في الحادي عشر من أيلول عام 2001 والتي أثرت مباشرة في الأمن الداخلي للدول، أخذت الهجرة مكانة بارزة على جدول أعمال مكافحة الإرهاب، بحيث شددت الدول المستقبلية سياسات الهجرة وربطت الهجرة بالأنشطة الإرهابية، والتي أصبحت محاربة الإرهاب حجة عامة استخدمت في النقاش السياسي لتسويق وضع ضوابط أكثر صرامة على الهجرة، حيث لم تتركز المخاوف فقط على الإرهابيين المشتبه بهم الذين يحاولون دخول بلد ما، ولكنها شملت أيضاً المهاجرين، فمنذ هذا التاريخ، تم التعامل مع الهجرة على أنها تهديد للأمن القومي، وأصبحت سياسات مراقبة الحدود الخارجية والقبول كأدوات رئيسية للسيطرة على الهجرة وحماية الأمن للدول المستقبلية¹³⁰.

¹²⁶ على سبيل المثال قامت اليونان عام 2012 بترحيل 1600 مهاجر غير شرعي؛ بسبب الأزمة الاقتصادية التي تمر بها البلاد، فلا تستطيع تحمل إعالة هؤلاء المهاجرين؛ بسبب الوضع الاقتصادي المتدهور. للمزيد راجع الموقع BBC NEWS، متاح على الرابط الآتي: https://www.bbc.com/arabic/worldnews/2012/08/120806_greece_immigrants.

¹²⁷ كالألمانيا التي تعتمد على الأنظمة التي تجذب العمال المهرة وتساعد في ازدهار اقتصادها.

¹²⁸ Tallmeister, Julia, **op.cit**, p4.

¹²⁹ Matz Wennerhed, Felicia, (2016), **The Securitization of Migrants A critical discourse analysis of migration in EU policy**, Lund University, Department of Political Science, p20.

¹³⁰ Jiménez, Pinyol, (2012), **The Migration– Security Nexus In Short: Instruments and Actions In The European Union**, Amsterdam Law Forum, University Amsterdam, vol4, p41.

فضلاً عن علاقة الهجرة بالإرهاب من خلال استخدام الإرهابيين لها بطريقة قانونية وغير قانونية بوصفها قناة لاختراق الحدود، نجد أن المهاجرين غير الشرعيين قد يكونون خطيرين على الأمن الداخلي أيضاً عبر ارتباطهم بالجرائم الأخرى، وهذا واضح من خلال ربط العمليات الإرهابية المتزايدة والتي نفذها المهاجرون سواء الذين يقيمون بشكل شرعي أم غير شرعي، فالتفجيرات التي وقعت في بلجيكا وفرنسا وألمانيا وغيرهم من الدول الأوروبية، كهجمات باريس الإرهابية التي كانت في 13 تشرين الثاني 2015، والتي تبناها (تنظيم الدولة الإسلامية) وراح ما بين ضحية واصابة أكثر من 122 آخرين، بالإضافة إلى ثلاث هجمات تعرضت لها ألمانيا بين 18 و 27 تموز عام 2016 ارتبط اثنان منها بتنظيم الدولة الإسلامية، أدت إلى تنامي العنصرية تجاه المهاجرين غير الشرعيين لارتباط خطر الإرهاب بالمهاجرين وتسريع إضفاء الطابع الأمني على سياسات الدول المستقبلية، ما أدى إلى إعادة النظر في سياسات الدول المتعلقة بالمهاجرين وتقليص أعدادهم إثر الهجمات.¹³¹

وبالتالي نجد أن الدول المستقبلية قد ربطت مباشرة بين الهجرة والأمن الداخلي من جهة، ووضعت الهجرة والإرهاب والجريمة المنظمة في نفس الخانة بوصفها تهديدات للأمن العام في الدول المستقبلية من جهة ثانية.

4- تأثير الأحزاب اليمينية المتطرفة

وضعت الأحزاب اليمينية الأمن المجتمعي وانعدام الأمن الثقافي في لب سياستها وخطابها، حيث عدت المهاجرين المختلفين ثقافياً تهديداً للأمن المجتمعي، وقد أخذت الأحزاب اليمينية دوراً في إضفاء الطابع الأمني

¹³¹ ونتيجة هذه التهديدات ومع تزايد الهجمات الإرهابية على الدول الأوروبية خاصة، بات مفهوم الهجرة يرتبط مباشرة بمفهوم الأمن الداخلي في الوثائق الرسمية الأوروبية، فإعلان روما المعتمد في 25 اذار 2017 بمناسبة الذكرى السنوية الستين لمعاهدة روما، ويعتبر أول وثيقة للمجلس الأوروبي استخدمت فيها الهجرة والأمن الداخلي كجزء من أولوية مشتركة، حيث جاء في إعلان روما: "...اتحاد يشعر فيه جميع المواطنين بالأمان ويمكنهم التحرك فيه بحرية، حيث يتم تأمين حدودنا الخارجية، مع سياسة للهجرة تتسم بالكفاءة والمسؤولية والاستدامة، واحترام المعايير الدولية، أوروبا مصممة على محاربة الإرهاب والجريمة المنظمة".

على الهجرة، التي تعد إحدى الأسس المهمة في تعزيز خطاباتها وسياساتها، والتي تزيد القلق العام بشأن المهاجرين غير الشرعيين و وصفهم مسألة أمنية مجتمعية¹³².

حيث حاولت أحزاب اليمين المتطرفة في عدد من الدول الأوروبية استغلال ظاهرة الهجرة من أجل الحصول على أكبر عدد من الأصوات في الانتخابات للحصول على مكان في الحكم، وعلى سبيل المثال في فرنسا تبني حزب الجبهة الوطنية الفرنسي القومي الخطاب الشعبوي للترويج رؤية معادية للمهاجرين، وتضيق الخناق على المزايا التي تقدمها الحكومة للمهاجرين، بما فيها الرعاية الصحية، وكذلك تقليل أعداد المهاجرين الوافدين إلى فرنسا بصورة جذرية، وفي ألمانيا تأسس "حزب البديل من أجل ألمانيا" اليميني المتطرف، كحركة احتجاجية ضد عملة اليورو، ومناهض لوجود اللاجئين والمهاجرين مطالباً بترحيلهم وإغلاق الحدود¹³³.

وبهذا قامت الأحزاب اليمينية بأمننة الهجرة لجمهورها، من خلال إضفاء الطابع الأمني على وجود المهاجرين غير الشرعيين من خلال تقديمهم على أنهم تهديد لسلامة الدولة ولهوية المجتمع، والتوعد على قدرتها على وضع سياسات لمواجهة هذا التهديد وتوفير الأمن والحماية، والذين أبدوا موافقتهم على التدابير غير العادية من خلال التصويت لصالحهم¹³⁴.

¹³²Ünal Eris, Özgür, and, Öner, Selcen, (2021), **securitization of migration and the rising influence of populist radical right parties in European politics**, Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, Cilt:20, No:1, p162.

¹³³ **Europe's Rising Far Right: A Guide to the Most Prominent Parties**, (4 December 2016), the new York times.

available at : <https://www.nytimes.com/interactive/2016/world/europe/europe-far-right-political-parties-listy.html>.

¹³⁴ على سبيل المثال منذ تأسيس حزب الجبهة الوطنية وهو يرى أن المسوخ الأساسي لوجوده هو تمثيله للثقافة والهوية الفرنسية، وكان له موقف واضح مناهض للمهاجرين، ووصفهم دائماً على أنهم تهديد للتماسك الثقافي الفرنسي، ونتيجة عدة هجمات إرهابية تعرضت لها فرنسا وضع الحزب قضية الأمن القومي الفرنسي في برامجه السياسية، حيث ربط الحزب أسس الهجرة كقضية أمنية لاستخدام الخطاب المعادي للمهاجرين وطرح سياسات مناهضة للهجرة، وأثناء الانتخابات عام 2017 صرحت زعيمة الحزب (ماري لوبان) بأن الهجرة ليست فرصة لفرنسا إنها مأساة لفرنسا، وأعلنت عن خطط لوقف الهجرة، ووقف التأشيرات طويلة الأجل، وفرض الضرائب على الشركات التي توظف عمال مهاجرين، ورفض أي إعادة توزيع قسري للمهاجرين غير الشرعيين في أنحاء أوروبا جميعها.

وبذلك اكتسبت قضية وجود المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية أبعاداً جديدة أمنية، وسياسية، وحضارية، من خلال تصاعد الخطاب المعارض للمهاجرين وإنتاج سياسات متشددة في الهجرة.

وعلى الرغم من حق الدول من حماية أمنها وسيادتها، ولكن نجد أنها بالغت في أمننة وجود المهاجر غير الشرعي على أراضيها، كما أنه لا يمكن تعميم ذلك على المهاجرين غير الشرعيين كافة والذين هاجروا بسبب ظروفهم الاقتصادية والاجتماعية والأمنية، فأمننة الهجرة غير الشرعية خدمت مصالحها من النواحي كافة، واستطاعت النخب السياسية الوصول إلى السلطة، ولكن مقابل التراجع عن التزاماتهم الدولية تجاه المهاجرين غير الشرعيين في حماية حقوقهم.

المطلب الثاني: السياسة الداخلية للدول المستقبلية للمهاجر غير الشرعي

تعد عملية صنع سياسات الدول عملية معقدة ومتعددة الأبعاد، فسياسة الدولة هي الاستراتيجية التي يتم التعبير عنها وعن كل ما يصدر من قوانين أو إعلانات أو ممارسات على أرض الواقع، ولكن بعد ما تناولنا في المبحث الثاني من الفصل الأول أساس مسؤولية الدول عن التزامها بحماية حقوق المهاجرين غير الشرعيين، علينا بيان ملامح هذه السياسات من الناحية التطبيقية، فهل كانت هذه السياسات منسجمة مع التزاماتها الدولية أم غير منسجمة؟ هل كانت متشددة أم مرنة؟ وهل كانت هذه السياسات متبدلة تخضع للاعتبارات والمواقف السياسية تبعاً لتغيير الحكومات أم ثابتة؟

قد تعاملت كل دولة مستقبلية مع المهاجرين غير الشرعيين بالطريقة التي تراها مناسبة لظروفها، كون أن مواقف الدول تتباين حسب مصالحها الاقتصادية والسياسية والاجتماعية ومواقعها الجغرافية، فإيطاليا بسبب موقعها الجغرافي معرضة بشكل كبير لتواجد مهاجرين غير شرعيين على أراضيها فهي تمثل الوجهة والبوابة الرئيسية لطالبي اللجوء والمهاجرين غير الشرعيين الذين يحاولون عبور البحر الأبيض المتوسط للدخول إلى دول الاتحاد الأوروبي، وهذا ما يجعل إيطاليا أكثر الدول تضرراً بهذه الظاهرة والتي أصبحت سواحلها الجنوبية قبلة لأعداد هائلة من المهاجرين غير الشرعيين¹³⁵، على عكس ألمانيا التي تعد من الدول التي ليس لديها خوف من البحر المتوسط، فضلاً عن ذلك فهي دولة قوية اقتصادياً وتحتاج إلى المزيد من المهاجرين العمال لدعم اقتصادها.¹³⁶

¹³⁵ للمزيد حول ذلك، راجع:

Italy Immigration Detention Profile, (2017), Global Detention Project, Geneva, Switzerland.

¹³⁶ يجب الإشارة إلى أن الهجرة غير الشرعية ظاهرة عالمية لا يمكن حصرها بجغرافية محددة أو دول بعينها، وإنما تحكمها أسباب ودوافع مختلفة تتعلق بدول المصدر ودول الاستقبال.

وبالرغم من تناولنا في هذا البحث سياسات دول الاتحاد الأوروبي (إيطاليا-ألمانيا) كنموذجين، إلا أن ذلك لا يعني أن الهجرة غير الشرعية محصورة في هذه الدول، فهذه الظاهرة موجودة في العديد من بقاع الأرض، كموجات هجرة المكسيكيين المستمرة إلى الولايات المتحدة الأمريكية، وهجرة الفنزويليين إلى كولومبيا والبيرو والإكوادور عقبه الأزمة الاقتصادية التي عصفت بفنزويلا عام 2017.

إن سياسات الدولة المستقبلية عامة، هي بالأساس سياسات تتمحور حول الخطر الأمني والسيادي الناتج عن وجود المهاجرين غير الشرعيين هذا من جهة، ومن جهة أخرى رأت بعض الدول أن استقبالهم على الرغم من وجودهم غير الشرعي لربما ستعود عليهم بالنفع في انعاش اقتصادهم والمشاريع التنموية لديهم، كما هو الحال مع ألمانيا¹³⁷.

ومن خلال هذا المطلب سنحاول بيان ملامح هذا السياسات في دولتين لنموذجين مختلفين في التعامل مع المهاجرين غير الشرعيين، وذلك من خلال دراسة التشريعات والممارسات الوطنية وتقييمها في إيطاليا (الفرع الأول)، ودراسة التشريعات والممارسات الوطنية وتقييمها في ألمانيا (الفرع الثاني).

الفرع الأول: السياسة الإيطالية في مواجهة الهجرة غير الشرعية (1998-2020)

تواجه إيطاليا تحديات كبيرة في مجال الهجرة غير الشرعية بوصفها الوجهة الأوروبية الجذابة جغرافياً للمهاجرين غير الشرعيين، حيث عانت إيطاليا كثيراً من مسألة الهجرة غير الشرعية واللجوء، وظهرت هذه المعاناة جلياً في سياساتها الداخلية لإدارة هذه المسألة، إذ تعاملت الحكومات الإيطالية مع هذه القضية كبعد أمني أثر في حقوق المهاجرين غير الشرعيين، وتسوغ الحكومات الإيطالية سياساتها تجاه المهاجرين بحقها السيادي على إقليمها والسيطرة على حدودها، وهذه التسويغات دفعت هذه الحكومات إلى تبني سياسات صارمة تجاه المهاجرين غير الشرعيين لضمان أمنها القومي.

ولكن قبل التطرق إلى القوانين الداخلية وممارسات الحكومة الإيطالية يجب الإشارة أولاً إلى نظرية ازدواج القانون التي أخذت بها إيطاليا والتي تصور أن الأنظمة القانونية الدولية والمحلية على أنها أصلية ومتميزة ومستقلة عن بعضها البعض، ومن ثم لكي يطبقها القاضي الوطني، يجب تحويل القواعد الدولية، التي تنطبق على الدول - وليس على الأفراد - كأشخاص خاضعين للقانون الدولي، إلى التشريع الوطني، وما يؤكد ذلك

¹³⁷ أبو شاويش، كرم أبو الحلا، (2018)، مرجع سابق، ص 9.

نص المادة (10) من الدستور الإيطالي تنص على أن (النظام القانوني الإيطالي يتوافق مع مبادئ القانون الدولي المعترف بها عموماً).¹³⁸

أما بالنسبة للقواعد الدولية العرفية، فيتكيف النظام المحلي تلقائياً وكاملاً ومستمرّاً مع القواعد الدولية العرفية، مما يمنحها تأثيراً طالماً أنها سارية المفعول ضمن النظام الدولي، لا سيما عندما تشكل مبدأً أساسياً من مبادئ النظام الدولي.¹³⁹

أما فيما يتعلق بمرتبة المعاهدات، أخذت إيطاليا بمبدأ سمو المعاهدات، ويتم تكيفه في النظام المحلي عن طريق قانون، فإنه يترتب على ذلك أن يكون له نفس مرتبة القانون التي تجعله سارياً، ولكن مع ذلك فقد وضع الاجتهاد القضائي بعض المعايير لإعطاء الأولوية لقانون المعاهدات، بهدف ضمان امتثال الدولة لالتزاماتها الدولية، وقد وضعت المحكمة الدستورية آلية خاصة فيما يتعلق بصكوك حقوق الإنسان؛ أي أن تكون لها الغلبة على القوانين العادية المتعارضة، ولكن فقط بعد مراجعة قضائية دستورية¹⁴⁰، ونظراً لأن الوسائل المتاحة للمجتمع الدولي لإنفاذ القانون الدولي ليست فعالة جداً، فإن الآلية الأساسية التي يتم عبرها إنفاذ القانون الدولي داخل ولاية قضائية محلية هي إدماجه في القانون الوطني.¹⁴¹

فمن خلال هذا الفرع سيتم دراسة هذه السياسة من خلال التعرف على القوانين وتعديلاتها والممارسات التي رافقت هذه المسألة وتقييمها فعلياً من حيث توافقها مع دستورها والتزاماتها الدولية والإقليمية، فهل نجحت سياستها على أرض الواقع في مواجهة الهجرة غير الشرعية، أو بمعنى آخر هل أسهمت في ضبط مسألة وجود المهاجر غير الشرعي على أراضيها؟ وهل كانت تعديلات القوانين مبنية على أسس قانونية وحاجات فعلية أم بناءً على دعايات سياسية للأحزاب التي تتصارع على السلطة؟

¹³⁸Durante Viola, Lorenzo, (2018–2019), Asylum in Italy between human rights and the Constitution, master thesis, Maastricht University, p32.

¹³⁹ Op.cit,p33.

¹⁴⁰ Op.cit,p34.

¹⁴¹ Op.cit,p32.

أولاً: قانون الهجرة الموحد (Turco-Napolitano) لعام 1998 وتعديلاته:

بادئ الأمر، بدأت إيطاليا السعي للاعتراف بحقوق المهاجرين وتحسين وضع العمال الأجانب وأسره من خلال قانونين فوشي (1986) وقانون مارتيلي (1989)، إلا أن هذين القانونين لم يكونا قادرين على تنظيم تدفقات الهجرة الاقتصادية والحد من الهجرة غير النظامية، نتيجة لذلك عملت حكومة يسار الوسط على إصدار قانون الهجرة الموحد (Turco-Napolitano) لعام 1998، وذلك بهدف تقليل عدد حالات الدخول السرية واعتماد تدابير أكثر فعالية للعودة إلى الوطن، وقد فصل هذا القانون لأول مرة القضايا الإنسانية عن سياسة الهجرة، وحاول الموازنة بين ضغوط المجتمع المدني على الاندماج واللجوء مع المطالبة بمزيد من السيطرة الفعالة على الهجرة غير الشرعية.

وقد نص هذا القانون على إمكانية احتجاز المهاجرين غير الشرعيين في مراكز احتجاز مؤقتة من أجل التعرف إليهم وإعادتهم إلى أوطانهم، فضلاً عن النص على الطرد الإداري لكل من المقيمين والمهاجرين الذين يدخلون إيطاليا بشكل غير شرعي¹⁴²، ونص على الاحتجاز الإداري للمهاجرين غير الشرعيين في مرافق محددة، ونص على أشكال مختلفة من الطرد القسري لأسباب تتعلق بالنظام العام¹⁴³.

بينما يتمثل الجانب الإنساني في هذا القانون في ابتكار تصاريح الإقامة للعمل الموسمي والبحث عن عمل، ونظام حصص لدخول العمال المهاجرين بناءً على طلب سوق العمل، وتصاريح إقامة دائمة تصدر بعد 5 سنوات من الإقامة القانونية، وتصريح الحماية الاجتماعية الصادرة لضحايا العنف، وتوسيع نطاق الرعاية الصحية للمهاجرين جميعهم بغض النظر عن وضعهم القانوني (بما في ذلك المهاجرون غير الشرعيين)، ناهيك

¹⁴²Art (13), **Decreto Legislativo 25 luglio 1998**(Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero).

¹⁴³**Op.cit.**, art (14).

عن حق الوصول إلى التعليم، والأهم من ذلك وضع المهاجرين القانونيين على قدم المساواة مع الإيطاليين فيما يتعلق بالحقوق الاجتماعية، والسماح بجمع شمل الأسرة¹⁴⁴.

أي يمكن القول إن هذا القانون حقق نوعاً من التوازن بين مصالح الدولة وحماية حقوق المهاجر غير الشرعي، ولكن تم إلغاء بعض نصوصه نتيجة التغييرات التي حصلت في ذاك الوقت.

ففي مطلع الألفية ولاسيما بعد أعقاب أحداث الحادي عشر من أيلول 2001، تفاقمت المواقف المعادية تجاه المهاجرين، وتم تصويرهم على أنهم مثيرو شغب ومتمردون.

وبعد الانتخابات التي أجريت لعام 2001 عمل تحالف يمين الوسط على تعديل القانون

(Turco-Napolitano)، ما أدى إلى ظهور قانون (Bossi-fini) لعام 2002، بهدف سياسي واضح هو مواجهة خطر الغزو الحقيقي لأوروبا والرد على أي محاولة للتحايل على إجراء الطرد، والذي وضع مواقف تقييدية بشأن الهجرة من خلال التنفيذ الفوري للإبعاد عن طريق الإعادة القسرية إلى الحدود، والتركيز على إدخال أدوات أكثر فعالية لمكافحة الهجرة غير النظامية، وتقييد لم شمل الأسرة، وتحديد فترات احتجاز أطول، وتشديد العقوبات على المهاجرين الذين لا يمثلون لأوامر الترحيل¹⁴⁵.

وأصبح دخول المهاجرين في تلك الفترة خاضعاً لتوقيع عقد العمل ضمن الحصة السنوية، وألغيت التصاريح لغرض البحث عن عمل عبر ربط تصريح الإقامة بـ "عقد العمل"، ويمكن فقط لمن لديه عقد عمل الإقامة بشكل قانوني في الدولة، أما بعد انتهاء مدة عقد العمل، يمنح العمال العاطلون عن العمل ستة أشهر

¹⁴⁴ Arts (34,3536,37,38).

¹⁴⁵ di Martino, Alberto, and, Boiano, Ilaria, and others, (2013), The criminalization of irregular immigration: law and practice in Italy, p9.

للحصول على عقد عمل آخر، وإذا لم يحدث ذلك، فستنتهي صلاحية تصريح إقامتهم وسيصبحون تلقائياً في وضع غير قانوني¹⁴⁶.

وهنا يمكن القول إن التغييرات الرئيسية التي أدخلها قانون Bossi-Fini لعام 2002 تمثل نقطة الانطلاق في تطوير سياسة هجرة أكثر تشديداً في إيطاليا.

ثار الجدل في إيطاليا حول هذا القانون وكانت المناقشة فيما إذا كان هذا القانون يوافق مبادئ الدستور الإيطالي وخلص الجدل إلى إعلان المحكمة الدستورية الإيطالية أن بعض نصوص قانون (Bossi-fini) تتعارض مع الدستور الإيطالي (حكم المحكمة الدستورية رقم 222 بتاريخ 15 يوليو / تموز 2004)، هذا ما دفع إلى تعديل هذا القانون عبر المرسوم رقم 241\2004 ليعدل القواعد المتعلقة بطرد المهاجرين غير الشرعيين بما يتماشى مع الضمانات المنصوص عليها في المادة (13) من الدستور الإيطالي¹⁴⁷، وللتأكد من أن تلك الضمانات تنطبق بالكامل على المهاجرين الذين صدر أمر ترحيلهم قسراً¹⁴⁸.

ولم يدم الأمر عاماً، ليصدر القانون رقم 155\2005 طبقاً للمرسوم 144\2005، والمعروف باسم (مرسوم بيسانو)، يجمع بين إجراءات الهجرة مع تلك التي تهدف إلى مكافحة الإرهاب الدولي في حالات الطوارئ، وبموجبه يتم إصدار الطرد لأسباب تتعلق بالإرهاب¹⁴⁹.

¹⁴⁶ Merlino, Massimo, (2009), The Italian (In)Security Package Security vs. Rule of Law and Fundamental Rights in the EU, Research Paper No. 14, p3.

¹⁴⁷ تنص المادة (13) من الدستور الإيطالي على أن: لا يسمح بأي شكل من الأشكال الاحتجاز أو التفتيش أو التفتيش الشخصي، أو أي قيود أخرى على الحرية الشخصية إلا بموجب أمر قضائي يوضح أسباب ذلك من سلطة قضائية فقط في الحالات وبالطريقة التي ينص عليها القانون.

¹⁴⁸ di Martino, Alberto, and, Boiano, Ilaria, and others, (2013), op.cit, p9.

¹⁴⁹ Op.cit, p9.

ثانياً: قانون حزمة الأمان (2008_2009)

ظل القانون رقم 155 \ 2005 سارياً إلى أن ظهرت موجة الهجرة عام 2008 نتيجة عدم الاستقرار السياسي الذي ظهر في منطقة الشرق الوسط وشمال إفريقيا، فضلاً عن الأزمة الاقتصادية التي عصفت في ذلك العام في إيطاليا لعام 2008، والذي أدى بدوره إلى السرعة في معالجة هذه القضية المركزية.

فقد استندت الحكومة الجديدة برئاسة (Silvio Berlusconi) في حملتها قبل الانتخابات إلى الادعاء بأن إيطاليا تواجه "حالة طوارئ أمنية وطنية استثنائية"، سببها إلى حد كبير المهاجرون غير الشرعيين، فوافق مجلس الوزراء الإيطالي على تبني مجموعة معقدة من الإجراءات التشريعية التي يشار إليها باسم (قانون حزمة الأمان 125 \ 2008)¹⁵⁰.

وتحتوي هذه الحزمة الأمنية على "إجراءات عاجلة في مجال الأمن العام"، حيث نص القانون على:

- إدخال ظرف مشدد جديد: سيتم معاقبة جميع الجرائم بعقوبة أشد إذا ارتكب الجاني الجريمة أثناء إقامته بشكل غير قانوني في البلاد¹⁵¹
- يتعرض جميع المهاجرين، حتى مواطني الاتحاد الأوروبي، للطرد من الأراضي الإيطالية بقرار من المحكمة إذا حكم عليهم بالسجن لأكثر من عامين¹⁵².
- إدخال جريمة توفير سكن للمهاجر دون تصريح إقامة وفرض عقوبات أكثر صرامة على الملاك الذين يأجرون عقاراتهم إلى المهاجر غير النظامي ومصادرة ممتلكاتهم (يخضع لعقوبة الحبس بين ستة أشهر وثلاث سنوات)¹⁵³.

¹⁵⁰ Merlino, Massimo, (2009), op.cit, p1.

¹⁵¹ المادة (1أ) من المرسوم بقانون (2008-5-23)، (تدابير عاجلة تتعلق بالسلامة العامة)، والتي تعادل المادة (61) من قانون العقوبات الإيطالي والتي تنص على (أن ظرف كونك شخصاً يقيم بشكل غير قانوني على الأراضي الإيطالية يؤدي إلى تفاقم الجريمة، ويترتب على ذلك أن الفرد الذي أدين بارتكاب جريمة والذي يقيم في الدولة بصورة غير نظامية ستواجه الآن أحكاماً بالسجن أطول بمقدار الثلث من تلك المطبقة على الإيطاليين.

¹⁵² المادة (1) والتي تعادل المادة 235 من القانون العقوبات الإيطالي.

• تشديد العقوبات على كل من يسهل إقامة مهاجر غير نظامي في إيطاليا.

ذكرت المحكمة الدستورية بأن الموقف المشدد للعقوبة الذي أدخلته حزمة الأمن لعام 2008، وزيادة العقوبة على الجرائم التي يرتكبها المهاجرون غير الشرعيين لا يتماشى مع الدستور الإيطالي، إذ لم تجد المحكمة أي سبب معقول لتسوية مكافحة الهجرة غير النظامية من خلال عد سلوك المهاجرين غير الشرعيين أخطر من السلوك المتطابق، إذا تم تنفيذه من قبل الإيطاليين أو مواطني الاتحاد الأوروبي، لذلك قررت المحكمة أن الظروف المشددة لا تتفق مع مبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة (3) من الدستور، ومع مبدأ الضرر المنصوص عليه في المادة 25 (2) من الدستور، التي تتطلب أن يعاقب الشخص فقط على سلوكه الضار، وليس بسبب صفاته الشخصية¹⁵⁴.

ولم تكتفِ هذه الحكومة بهذا القانون فقد تم تعديله في العام التالي بقانون رقم 94\2009، والذي يسمى "التدابير في مجال الأمن العام"، وعد هذا القانون الهجرة تهديداً من خلال الربط بين الهجرة غير الشرعية والأمن والجريمة المنظمة، ويعد هذا القانون أكثر صرامة من خلال إدخال أنظمة تقييدية جديدة على الأمن العام، وتسلط الضوء بشكل أكبر على الارتباط الوثيق بين الأمن والهجرة، كما كانت السمة الأكثر لفناً للنظر هي إدخال جريمة جديدة وهي (الهجرة غير الشرعية)، وكانت أهم التعديلات التي نص عليها القانون عليها هي:

• إدخال جريمة الدخول والإقامة غير النظاميين، والتي يعاقب عليها بالسجن والغرامة.

• تم تمديد الحد الأقصى لفترة الاحتجاز من 60 يوماً إلى 180 يوماً.

• الالتزام بتقديم تصريح الإقامة المنتظمة كشرط للوصول إلى الخدمات، ولتحديث السجلات (مثل الزواج

، وتسجيل المواليد، والاعتراف بالطفل الطبيعي، وتسجيل الوفاة)¹⁵⁵.

¹⁵³ المادة (5).

¹⁵⁴ di Martino, Alberto, and, Boiano, Ilaria, and others, (2013), op.cit, p15.

¹⁵⁵ Op.cit, p11.

وقد أثارت "الحزمة الأمنية" ردود فعل مثيرة للجدل ليس فقط على المستوى المحلي، ولكن أيضاً على المستوى الإقليمي والدولي، فقد رفضت محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي تجريم الهجرة غير الشرعية؛ لأن هذا الحكم الذي يتضمن سجن المهاجرين غير الشرعيين، كونه يتعارض مع التوجيه الأوروبي (115/2008 / EC بتاريخ 16 ديسمبر 2008) بشأن عودة المهاجرين غير الشرعيين، والذي يحتوي على قواعد وإجراءات مشتركة يتم تنفيذها في الدول الأعضاء في حالات الإقامة غير النظامية لمواطني الدول الثالثة، فنصوص القانون الإيطالي المتعلقة بالمرافقة القسرية إلى الحدود كطريقة طبيعية لتنفيذ أوامر الطرد، تتعارض مع التوجيه الأوروبي الخاص بالعودة الطوعية في غضون فترة تتراوح من 7 إلى 30 يوماً، وعلى المستوى الدولي، ويكون أن النظرة للمهاجر غير الشرعي تختلف بين كل من القانون الدولي والقانون الداخلي وتختلف أيضاً مسؤوليته عن فعل الدخول غير المشروع، فإذا اتجهنا نحو القانون الدولي نجد في إطار بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين أن المهاجر غير الشرعي ليس مسؤولاً عن فعل الهجرة غير الشرعية كونه ضحية لأوضاع متدهورة وسيئة لا تحتمل الاستمرار فيها، بينما في القانون الداخلي الإيطالي نجد أن المهاجر غير الشرعي هو من يتحمل مسؤولية فعله من خلال تفعيل إجراءات معاقبتهم، بغض النظر عن وضعهم الاقتصادي أو الاجتماعي أو الأمني.

وعلى الرغم من أن بروتوكول تهريب المهاجرين، والذي صادقت عليه إيطاليا، ينص على أن "لا يخضع المهاجرون للملاحقة الجنائية بموجب هذا البروتوكول لأنهم كانوا هدفاً لسلوك مبيّن في المادة 6"، وكما هو مبين يحظر البروتوكول بشكل واضح تجريم الهجرة غير الشرعية كلما قام المهربون بتسهيل ذلك، ومع ذلك، لا تميز القوانين والممارسات الإيطالية بين المهاجرين غير الشرعيين "العاديين" والأشخاص المهربين¹⁵⁶.

واتخذت الحكومة الإيطالية تدابير من خلال إجراء تعديل جزئياً لقانون الهجرة بموجب المرسوم رقم 2011/89 بعنوان أحكام عاجلة لاستكمال تنفيذ التوجيه EC / 38/2004 صادر عن المجلس الأوروبي بشأن حرية تنقل مواطني الاتحاد الأوروبي، ولتنفيذ التوجيه EC / 115/2008 بشأن إعادة رعايا البلدان الثالثة غير النظامية إلى أوطانهم"، والذي تم تحويله إلى القانون رقم 2011/129، وتنص تلك التدابير على:

¹⁵⁶di Martino, Alberto and Boiano, Ilaria and others, (2013), op.cit., p6.

• يتم تنفيذ طرد رعايا الدول الثالثة غير النظاميين عن طريق الترحيل القسري الفوري في حالة:

- خطر على النظام العام وأمن الدولة.

- خطر الهروب (الرفض المتكرر للخضوع لأخذ البصمات).

- العزل القضائي.

- مخالفة التدابير الاحترازية التي يطبقها مسؤول التحقيق.

- انتهاك شروط المغادرة الطوعية.

• إدخال الترحيل القسري لمواطني الاتحاد الأوروبي لأسباب تتعلق بالنظام العام إذا بقوا في إيطاليا.

• تطبيق تدابير بديلة على المهاجرين غير الشرعيين الذين ليسوا خطرين على أمن الدولة بدلاً من

الاحتجاز، وتشمل هذه التدابير: سحب جواز السفر، والالتزام بالبقاء في مكان إقامتهم المحدد لكي يسهل الوصول

إليهم، ويعاقب على انتهاك هذه الإجراءات بغرامة تتراوح بين 3000 و18000 يورو.¹⁵⁷

ثالثاً: القانون رقم 46/2017:

ترتب على الانتفاضات التي حدثت في شمال إفريقيا إلى فرار مئات الآلاف من المهاجرين غير الشرعيين

نحو إيطاليا، وسبب هذا التدفق الكبير وغير النظامي إلى إدراك لحالة طوارئ غير مسبقة، ونتيجة لموقع إيطاليا

الجغرافي، فقد أسهمت بدور كبير في أزمة الهجرة الأوروبية الحالية، مما مثل تحديات جديدة لإيطاليا والاتحاد

الأوروبي في كبح رحلات طالبي اللجوء والمهاجرين عبر البحر، ولهذا استجابت إيطاليا لهذا الوضع الطارئ من

خلال عدة تدابير، إذ وسعت من عمليات التعاون مع ليبيا على إثر اعتماد مذكرة تفاهم بين الدولتين، وبموجب

هذه المذكرة تقدم إيطاليا الدعم إلى خفر السواحل الليبية والسلطات الأخرى التابعة لحكومة الوحدة الوطنية من

أجل اعتراض السفن التي تحمل المهاجرين غير الشرعيين واللاجئين والتي تعبر البحر الأبيض المتوسط وإعادة

¹⁵⁷ Op.cit, p13.

طالبى اللجوء الى مخيمات الاحتجاز في ليبيا وإغلاق مسار الهجرة إلى إيطاليا عبر البحر المتوسط، والتعاون على مكافحة الهجرة غير الشرعية والاتجار بالبشر وتهريب المهاجرين و تعزيز أمن حدود البلدين¹⁵⁸.

وفي عام 2017 صدر القانون رقم (46) والمعروف باسم مرسوم مينيتي _أورلاندو، ويكمن الهدف الرئيسي للقانون في النص على "أحكام عاجلة لتسريع تدابير الحماية الدولية وإدخال تدابير فعالة لمكافحة الهجرة غير الشرعية"؛ ويتسم هذا القانون بأنه شدد أحكامه وأمعن في انتهاك حقوق المهاجرين غير الشرعيين وأبرز نقاط التشديد التي نص عليها القانون هي:

- إلغاء التقاضي الثاني لطالبي اللجوء والمهاجرين غير الشرعيين، الذين يشعرون أن الحكم قد ظلمهم، وبالتالي لا يحق لهم الاستئناف، إذ يحدد القانون الجديد مستويين قضائيين فقط، بدلاً من ثلاثة للاستئناف ضد قرار اللجوء ، وبالتالي تقليل ضمانات طالبي اللجوء وإمكانياتهم ليكونوا مؤهلين للحصول على اللجوء (قبل هذا التشريع الجديد، كان بإمكان طالبي اللجوء المرفوضين الوصول إلى استئناف قضائي من الدرجة الثالثة، مثل أي محاكمة أخرى).

- إلغاء جلسة الاستماع لطالب اللجوء (حيث القاضي باستطاعته عرض تسجيل فيديو للمقابلة التي قام بها طالب اللجوء أمام اللجنة الإقليمية، دون أن يقوم باستجواب صاحب الطلب ويمكن أن يحكم عليه طبقاً لذلك دون حتى سؤال طالب اللجوء أو المهاجر غير الشرعي) ، ولا يتم عقد جلسة الاستماع إلا في حالة الضرورة ووفقاً لتقدير القضاة.

- تمديد البقاء بمراكز تحديد الهوية ولكن المهاجر غير الشرعي سيقوم بعمل إلزامي لصالح الدولة¹⁵⁹.

¹⁵⁸ للمزيد عن هذا الموضوع: راجع منظمة العفو الدولية، (2017)، شبكة التواطؤ المظلمة في ليبيا الانتهاكات ضد اللاجئين والمهاجرين المتجهين إلى أوروبا، رقم الوثيقة (MDE 19/7561/2017).

¹⁵⁹ Salis, Ester, (2017), **Law 46/2017 – Norms on asylum procedures and detention of irregular migrants**. Available at: https://ec.europa.eu/migrant-integration/library-document/law-462017-norms-asylum-procedures-and-detention-irregular-migrants_en.

وما نجد في هذا القانون خاصة في النقطتين الأولى والثانية انتهاكه للنص المادة (14) من العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية في حق كل فرد النظر في قضيته بشكل علني ومنصف دون التهميش في حقه والتقليل من فرصة الحصول على وضع اللاجئ¹⁶⁰.

بينما في النقطة الثالثة نجد مخالفة لنص المادة (8 الفقرة 3) من العهد والتي تنص على أنه لا يجوز إجبار أي شخص على العمل الإلزامي في أي دولة، وأيضاً مخالفة لنص المادة (11 الفقرة 2) من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، عدا مخالفة القانون لاتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة عندما نصت على أن يقصد بالتعذيب أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد.....، فالعمل الإلزامي قد يعرض المهاجر غير الشرعي إلى المعاملة اللاإنسانية والمهينة، والدول بموجب هذه الاتفاقية يجب أن تتخذ إجراءات تشريعية أو إدارية أو قضائية فعالة لمنع أعمال التعذيب في إقليمها، ولا يجوز التدرع بأية ظروف استثنائية كمسوغ للتعذيب.

رابعاً: المرسومين الأمنيين الأول والثاني (2018-2019)

اعتمدت الحكومة الإيطالية بشدة على قانون الطوارئ لتعديل قانون الهجرة، ففي عام 2018 وبموجب اقتراح تشريعي من وزارة الداخلية، تمت الموافقة على ما يسمى "بالمرسوم الأمني" أو "مرسوم سالفيني"، نسبة إلى اسم ماتيو سالفيني، وزير الداخلية وزعيم حزب الرابطة اليمينية المتطرفة، الذي أطلق عدة أهداف في برنامجه الانتخابي: قمع كامل على الأجانب، والحد من الهجرة عن طريق حظر إرساء قوارب المهاجرين والحد من عمليات البحث والإنقاذ التي تقوم بها المنظمات غير الحكومية، وخفض الإنفاق العام على خدمات استقبال ودمج

¹⁶⁰ تنص المادة 14 على أن:

1- الناس جميعاً سواء أمام القضاء. ومن حق كل فرد، لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية، أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية، منشأة بحكم القانون. ويجوز منع الصحافة والجمهور من حضور المحاكمة كلها أو بعضها لدواعي الآداب العامة أو النظام العام أو الأمن القومي في مجتمع ديمقراطي، أو لمقتضيات حرمة الحياة الخاصة لأطراف الدعوى، أو في أدنى الحدود التي تراها المحكمة ضرورية حني يكون من شأن العلنية في بعض الظروف الاستثنائية.....

2- حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعد بريئاً إلى أن يثبت عليه الجرم قانوناً.

3- لكل متهم بجريمة أن يتمتع أثناء النظر في قضيته، وعلى قدم المساواة التامة، بالضمانات الدنيا التالية.

طالبى اللجوء وإلغاء "الحماية الإنسانية"، وتجريم المهاجرين غير الشرعيين، وإطالة مدة الاحتجاز وتبسيط آليات الطرد، ولم يمض وقت طويل بعد تنصيب الحكومة الجديدة (1 حزيران 2018) لوزير الداخلية سالفيني لإبداء عزمه على تنفيذها، حيث تم تعديل تشريع الهجرة في البلاد بمرسوم 2018/113، والمعتمد كقانون 2018/132، وقد أدى التعديل إلى ربط الهجرة بالأمن، ووضع أحكاماً جديدة بشأن النظام والأمن العام¹⁶¹.

ويمكن القول إن هذا القانون أشد القوانين عدائية للمهاجرين غير الشرعيين وتبرز ملامح القسوة من خلال النهج الأمني الذي انتهجته الحكومة الإيطالية في الفصل الأول من المرسوم، وهو إلغاء "الحماية الإنسانية"¹⁶²، فقبل المرسوم، كان يتم تقديم تصريح الإقامة لأسباب إنسانية كشرط وقائي في التشريع الإيطالي ومكمل للحماية الدولية، وكان بإمكان المهاجرين الذين يصلون إلى إيطاليا التقدم بطلب للحصول على الحماية الدولية، وفي هذه الحالة يعدون مناسبين لثلاثة أشكال من الحماية: اللجوء السياسي، والحماية الفرعية، والحماية الإنسانية¹⁶³.

ويحدد المرسوم الأمني الأول قائمة بأشكال الحماية الأخرى للفترة التي يمكن أن تتراوح من 6 أشهر إلى سنة واحدة فيما يتعلق بالاحتياجات المختلفة للمهاجرين، فالحالات التي كان يتم منح الحماية الإنسانية والتي كانت واردة قبل المرسوم الأول تم تقييدها في المرسوم الجديد من خلال منع تجديد تصاريح الإقامة التي كانت نافذة وقت صدور المرسوم، فالأشكال الخاصة الجديدة للحماية والتي هي¹⁶⁴:

¹⁶¹ Durante Viola, Lorenzo, (2018-2019), **Op.cit.**, P27.

¹⁶² "الحماية الإنسانية" تعني تصريح الإقامة الصادر للأشخاص غير المؤهلين للحصول على وضع اللاجئين أو الحماية الفرعية ولكن لا يمكن طردهم من البلاد بسبب "أسباب خطيرة ذات طبيعة إنسانية، أو ناتجة عن التزامات دستورية أو دولية للدولة" (المادة 5 (6) من القانون الموحد بشأن الهجرة)

¹⁶³ Lambiase, Carolina, (2018,2019), **The "Security Decrees" I & II and their Impacts on Human Rights: An Analysis of Domestic and International Reactions**, master thesis, University of Padova, p16.

¹⁶⁴ Art (1) D.l 113/1 "Disposizioni in materia di accoglienza dei richiedenti d'asilo".

Available at: <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2018/10/04/18G00140/sg>.

- الأشخاص المتأثرون في حالات طبية (خطيرة بشكل استثنائي)، وتحدد المدة بالوقت المصادق عليه بالشهادة الصحية، ولكن على أي حال يجب ألا تتجاوز سنة واحدة، ويكون قابلاً للتجديد إذا استمرت الظروف الصحية الخطيرة بشكل خاص.

- ضحايا العنف أو الاستغلال الجسيم المعرضون لمخاطر حقيقية على السلامة الشخصية

- ضحايا العنف المنزلي، ومدته عام واحد ويسمح بالوصول إلى خدمات الرعاية الاجتماعية والدراسة.

- النزوح في حالات الكوارث الطارئة والاستثنائية، والتي لا تسمح للشخص بالعودة إلى بلد المنشأ والبقاء فيه في ظروف آمنة: مدتها سنة أشهر (ويمكن تجديدها لمدة ستة أشهر أخرى).

- في حالات استغلال العامل الأجنبي الذي تقدم بشكوى، ويتعاون في الدعوى الجزائية ضد صاحب العمل، ويسمح بأداء العمل وانتهائه، ويمكن تحويله إلى تصريح إقامة عمل.

- الأشخاص الذين يقومون بأعمال ذات القيمة المدنية الخاصة مدتها سنتان وقابلة للتجديد، ويسمح بالوصول إلى الدراسة والقيام بأنشطة العمل، ويمكن تحويلها إلى تصريح إقامة لأسباب تتعلق بالعمل.

- في حالات عدم قبول طلب الحماية الدولية حيث لا يمكن طرد المهاجر؛ لأنه في دولته يمكن أن يكون مقدم الطلب ضحية للاضطهاد لأسباب تتعلق بالعرق أو الجنس أو اللغة أو الجنسية أو الدين أو الرأي السياسي أو الشخصية أو الظروف الاجتماعية (أو قد يتعرضون لخطر إعادتهم إلى دولة أخرى لا تتمتع فيها بالحماية من الاضطهاد) أو إلى دولة توجد فيها أسباب معقولة للاعتقاد بأنه قد يتعرض لخطر التعذيب.

ويتعلق التعديل الأخير الوارد في المادة 1 من المرسوم بالأشخاص المستفيدين بالفعل من تصاريح الإقامة الإنسانية وقت دخول المرسوم حيز التنفيذ، وقد نص على أن لن تكون تصاريحهم قابلة للتجديد بعد الآن لأسباب إنسانية، حتى لو كانت الظروف، التي تم منح التصريح في المقام الأول لا تزال موجودة، ما لم يمنح المستفيد

من إمكانية تحويل تصريحه الإنساني إلى تصريح عمل أو دراسة، أو يندرج ضمن الحالات الخاصة الجديدة المدرجة في القانون، أو سيكون في وضع غير قانوني ويتعرض لخطر إعادته¹⁶⁵.

أما بالنسبة إلى إلغاء الحماية الإنسانية سوف يؤدي إلى إنشاء آلاف المهاجرين غير الشرعيين الذين لا يمكن إعادتهم إلى أوطانهم، حيث يؤدي تحويل الحماية لأسباب إنسانية إلى أشكال خاصة أخرى من الحماية التي نص عليها القانون 2018\132 والتي أشرنا إليها سابقاً، إلى حدوث فجوة بين اللحظة التي ينتهي فيها التصريح ولحظة التحول إلى تصريح آخر، فالفترة التي لا يتمتع فيها المهاجرون بأي حماية، سيتم وصفهم غير قانونيين بموجب القانون الإيطالي، أو الحالة التي لن يحصل فيها المهاجر على أي حماية إضافية سيصبح غير قانوني ويجبر على العودة في بلده¹⁶⁶.

فالأشكال الخمسة الجديدة للحماية لا تغطي الحق الدستوري في اللجوء أو القانون الدولي والالتزام الإيطالي، وما يؤكد ذلك ما ورد في الرسالة التي بعث بها رئيس الجمهورية إلى رئيس الوزراء وقت إصدار المرسوم، "تستمر الالتزامات الدستورية والدولية للدولة في التطبيق، حتى لو لم يتم ذكرها صراحة في النص التشريعي، بما في ذلك، على وجه الخصوص، ما هو منصوص عليه مباشرة في المادة 10 من الدستور والالتزامات الناشئة عن الالتزامات الدولية التي تعهدت بها إيطاليا".

من الواضح أن القانون العادي لا يمكن أن يلغي مثل هذه الالتزامات أو واجب احترام حقوق الإنسان المصونة، لذلك يجب أن نوضح أن الأحكام الجديدة التي تلغي الحماية الإنسانية غير الدستورية، أو أن أشكال الحماية (التي تتجاوز بكثير الحالات الخاصة المنصوص عليها) لا تزال قائمة على أي حال في ضوء الالتزامات الدستورية (بما في ذلك توفير اللجوء) والالتزامات الدولية¹⁶⁷.

¹⁶⁵ Lambiase, Carolina, (2018,2019), op.cit, p48.

¹⁶⁶ Op.cit, p102.

¹⁶⁷ Corsi, Cecilia, (2019), Evaluating the 'Salvini Decree': Doubts of constitutional legitimacy, European University Institute, p4.

واستمرت الحكومة الإيطالية، بقيادة وزير الداخلية اليميني سالفيني، في اتباع العديد من السياسات المثيرة للجدل، بما في ذلك إغلاق الموانئ أمام قوارب وسفن المنظمات غير الحكومية التي تحمل المهاجرين التي تقطعت بهم السبل في البحر.

وفي عام 2019 دخل القانون رقم 77 والمسمى بـ (المرسوم الأمني المكرر) حيز التنفيذ، وينص على منع ومكافحة الهجرة غير الشرعية في البحر، ويوسع القانون على أن وزير الداخلية الإيطالي فيما يتعلق بدوره كمنسق بين السلطات الوطنية المختصة في مراقبة الحدود والالتزامات الدولية، يمكنه تقييد ومنع دخول السفن وعبورها وإرسائها في البحر الإقليمي، لأسباب تتعلق بالنظام والسلامة العامة، على أن يمكن اعتماد هذه الإجراءات لأسباب أمنية، أو في حالة انتهاك قانون الهجرة الحالي، وإذا لم يمثل ريان السفينة لمثل هذا القرار فسيخضع لعقوبة مالية، تضمن غرامات لسفن المنظمات غير الحكومية تصل إلى 5500 يورو لكل شخص يتم إنقاذه¹⁶⁸.

صدر هذا المرسوم في إطار ما يسمى بسياسة "الموانئ المغلقة" التي اعتمدتها الحكومة الإيطالية من 2018 إلى 2019 للحد من تدفقات الهجرة الوافدة من إفريقيا، ومنع الوصول إلى موانئ السفن التي تنقل المهاجرين الذين تم إنقاذهم في البحر، وقد صدر هذا الحظر بشكل أساسي فيما يتعلق بالسفن التي تديرها المنظمات غير الحكومية والتي ترفع علماً أجنبياً، وكان مكرساً حصرياً للبحث عن المهاجرين وإنقاذهم في البحر الأبيض المتوسط¹⁶⁹.

ومن أشهر القضايا التي حدثت بموجب تنفيذ سياسات الهجرة الجديدة للتحالف اليميني (مرسوم سالفيني)، عندما أنقذت Sea Watch-3 (53) شخصاً كانوا في حاجة ماسة إلى الإنقاذ قبالة الساحل الليبي، وأثناء وصول Sea Watch 3 بالقرب من ساحل لامبيدوزا، أخبر خفر السواحل الطاقم أن السفن غير مصرح لها بدخول البحر الإقليمي الإيطالي، وأغلقت إيطاليا مينائها أمام سفن المنظمات غير الحكومية، لكن تم تحدي

¹⁶⁸ Marchiafava, Giovanni,(2020), The Impact of the New Italian Security Regulation on the Search and Rescue of Migrants at Sea,p133.

¹⁶⁹ Op.cit, p135.

السلطات الإيطالية والدخول في البحر الإيطالي بعد توقف قارب الإنقاذ في البحر لمدة أسبوعين تقريباً أثناء انتظار الإذن بالنزول في ميناء إيطالي¹⁷⁰.

حيث تهدف استراتيجية الحكومة الإيطالية إلى فك ارتباط السلطات الوطنية المختصة بالبحث عن المهاجرين وإنقاذهم في البحر والحد من مشاركتها المباشرة، وثني المنظمات غير الحكومية عن القيام بمثل هذه الأنشطة، وتجريمها من خلال فرض عقوبات مالية وجنائية ونقل سلطة تقييد أو حظر عبور السفن الأجنبية والبقاء في المياه الإقليمية الإيطالية من وزير النقل إلى وزير الداخلية¹⁷¹.

فالحكومة الإيطالية تركز على المعالجة الأمنية لظاهرة الهجرة غير الشرعية، والتي تشكل تهديداً مباشراً لحقوق المهاجرين غير الشرعيين، فالإجراءات التشريعية التي اعتمدتها الحكومة الإيطالية بقيادة (سالفيني) تقتصر إلى حقوق الإنسان والمبادئ الإنسانية، وتحفز على المزيد من كراهية الأجانب، فواجب تقديم المساعدة للسفن المعرضة للخطر وإنقاذ الأشخاص على متنها هو تقليد بحري متبع منذ زمن طويل، فضلاً عن كونه واجباً مدرج في القانون الدولي، والمرسوم الأمني المكرر قد خالف اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982 والتي تنص في مادتها 98 على واجب تقديم المساعدة في البحر إلى أي شخص معرض لخطر الضياع، وأيضاً الاتفاقية الدولية لسلامة الأرواح في البحر لعام 1974¹⁷² والتي تنص في المادة (2) أن عمليات البحث والإنقاذ تتم بغض النظر عن الجنسية أو حالة الأشخاص المعرضين للخطر في البحر أو الظروف التي تم العثور عليهم فيها، وتنص أيضاً على الالتزام بتقديم مساعدة من هم في محنة، بينما بموجب الاتفاقية الدولية للبحث والإنقاذ البحري لعام 1979¹⁷³ تلزم الدول الأطراف فيها بأن توفر العون لكل مكروب في البحر بغض النظر عن جنسيته أو

¹⁷⁰ رفعت الحكومة الإيطالية دعوى قضائية ضد قبطان السفينة (كارولا راكيتي) بتهمة التحريض على الهجرة غير الشرعية، وألقت السلطات الإيطالية القبض على كارولا راكيتي، لمقاومة سفينة حربية بعد أن اصطدمت سفينتها بزورق آلي تابع للجمارك وشرطة الحدود في ميناء لامبيدوزا على البحر المتوسط، اعتقلت كارولا وبعد إجراء التحقيقات حكم القاضي بالإفراج عنها.

¹⁷¹ Marchiafava, Giovanni, (2020), op.cit, p135.

¹⁷² International Convention for the Safety of Life at Sea, 1 November 1974, 1184 U.N.T.S. 278 [SOLAS Convention].

¹⁷³ International Convention on Maritime Search and Rescue, 27 April 1979, 1405 U.N.T.S. 119 [SAR Convention].

وضعه أو الظروف التي وجدوا بها، وأن تلبي احتياجاتهم الأولية الطبية أو غير الطبية ونقلهم إلى مكان آمن، ولا يمكن منع دخول سفينة تهدف إلى أداء واجبها في إنقاذ الأرواح في البحر، كما أن جميع الدول ملزمة بتعيين مكان لسلامة الأشخاص والإفراج عن الريان الذي أنقذ الأشخاص في البحر من التزاماته القانونية والإنسانية، علاوة على ذلك، تنتهي عمليات الإنقاذ عندما ينزل هؤلاء الأشخاص في مكان آمن فيما يتعلق بسلامتهم البدنية وتمتعهم الكامل بحقوق الإنسان الأساسية¹⁷⁴.

وبالتالي فالدول الأطراف مطالبة باحترام وحماية أرواح جميع الأشخاص الموجودين على متن مراكب بحرية وطائرات مسجلة لديها أو ترفع علمها، وأرواح جميع الأشخاص الذين يجدون أنفسهم في حالة خطر في عرض البحر، طبقاً لالتزاماتها الدولية بالإنقاذ في البحار بموجب الاتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار 1982، والاتفاقية الدولية للبحث والإنقاذ في البحار 1979، والاتفاقية الدولية لسلامة الأرواح في البحار، 1974 والتي تنص جميعها على التزام الدول بالتعاون لأجل إنقاذ الأشخاص الذين تقطعت بهم السبل في عرض البحر.

فعدم التزام إيطاليا بالاتفاقيات البحرية الدولية يحملها أيضاً مسؤولية عدم التزامها بشأن الحق في الحياة، إذ بموجب المادة (6) من العهد بأن الحق في الحياة حق ملازم لكل إنسان وعلى القانون أن يحمي هذا الحق ولا يجوز حرمان أحد من حياته تعسفاً، وبموجب الفقرة 1 من المادة 2 من العهد، يقع على عاتق الدولة الطرف التزام باحترام وكفالة الحقوق للأشخاص جميعهم الذين يوجدون في إقليمها ولجميع الأشخاص الخاضعين لولايتها، إن الدول ويعني هذا أنه يتعين على الدولة الطرف احترام الحقوق المنصوص عليها في العهد وكفالتها لكل شخص يقع تحت سلطتها أو سيطرتها الفعلية، حتى لو لم يكن موجوداً داخل إقليم الدولة الطرف.

وبالتالي فالتنشيط التدريجي لأنشطة الإغاثة التي تقدمها المنظمات غير الحكومية والسفن الخاصة الأخرى في وسط البحر الأبيض المتوسط، تؤدي إلى مخاطر جسيمة للغاية بالنسبة للحقوق الأساسية للمهاجرين، حيث ادعت إيطاليا بأن المنظمات غير الحكومية المعنية بالبحث والإنقاذ تقوم بإنزال المهاجرين في الموانئ الإيطالية، بناء على افتراض مزدوج بأنهم يتواصلون مع مهربي الجريمة المنظمة ويسهمون في غزو إيطاليا

¹⁷⁴ Marchiafava, Giovanni, (2020), op.cit, p156.

وعبور حدودها الوطنية من قبل المهاجرين غير الشرعيين، وبهذه الطريقة تضعف قوة إيطاليا على حدودها، فإن الجهات الفاعلة مثل المنظمات غير الحكومية تجعل الحدود سهلة الاختراق وتضعف سلطة وسيادة الدولة الإيطالية، ويمكن النظر إلى اتباع إيطاليا سياسة إغلاق الموانئ أمام قوارب وسفن المنظمات غير الحكومية التي تحمل المهاجرين، على أنه شكل من أشكال حماية الحدود، وبالتالي تعزيز سلطتها على حدودها وموانئها، وبالتالي سيادة دولتها، فالسياسيون الإيطاليون يبحثون عن حجج ضد المنظمات غير الحكومية والعمل الذي يقومون به، ليكونوا قادرين على تنفيذ قواعد وسياسات أكثر صرامة¹⁷⁵، ودليل ذلك أنه عندما تم الإفراج عن قبطان السفينة (كارولا راكيتي) تم الإفراج عنها كونها تصرف فقط للوفاء بواجبها في الإنقاذ في البحر بموجب الدستور الإيطالي والإطار القانوني الدولي والقانون العرفي، وبالإشارة إلى أن الدستور الإيطالي ينص على أن "النظام القانوني الإيطالي يتوافق مع مبادئ القانون الدولي المعترف بها عموماً"، وذلك بموجب مبدأ العقد شريعة المتعاقدين؛ أي يجب أن تخضع إيطاليا لبعض صكوك القانون الدولي، والتي بموجبها يتبين أن أفعال (راكيتي) تستند إلى أسس قانونية¹⁷⁶.

وبالتالي فالسلوك المتوقع هو أن تلتزم الدولة بالالتزامات الدولية المنصوص عليها في القانون الدولي، والذي بدوره متأصل في التشريع الوطني للبلد، وقد عدت المنظمات غير الحكومية قرارات المحاكم هذه التي تدعم أنشطة الإنقاذ بمثابة انتصار للإطار القانوني الدولي للإنقاذ والمساعدة على سياسات الردع والإغلاق، وأن الإنقاذ البحري ليس جريمة¹⁷⁷.

وهنا يتضح أن المرسوم الأمني يمثل بعض المخالفات من حيث عدم الدستورية وانتهاكات للالتزامات الدولية، وأن تأطير الإنقاذ في البحر الأبيض المتوسط على أنه مساعدة في أعمال مهربي البشر كان له بعد

¹⁷⁵ Ívarsdóttir, Sóley, (2019), **Migration's Effect on State Sovereignty – An Exploration of the Italian Experience**, Master's Thesis, Norges miljø- og biovitenskapelige universitet, p64-65.

¹⁷⁶ Ordóñez Vahí, Amalia, (2020), **The Backlash Against Human Rights in The Mediterranean: A Case Study of Relations Between Non-State Actors and the Italian State**, Master's Thesis, New York University, p48.

¹⁷⁷ Op.cit, p48.

سياسي بحث، ساعد الدولة الإيطالية على إضفاء الشرعية على هجماتها على المنظمات التي تنفذ عمليات الإنقاذ وتثبيتها في التشريع، حيث تضيف إيطاليا شرعية سياستها على تجريم عمليات المنظمات غير الحكومية في البحر عبر التذرع بسيادتها الإقليمية، فضلاً عن حقها الحصري في السيطرة على حدودها وتنظيمها وإدارتها لصالح أمنها القومي¹⁷⁸.

إذ اتخذت إيطاليا العديد من الإجراءات والممارسات ضد المهاجرين غير الشرعيين بشكل مخالف لالتزاماتها الدولية، عدا عقد العديد من الاتفاقيات الثنائية مع الدول من أجل عودة المهاجرين غير الشرعيين، فعمليات الإعادة القسرية التي قامت بها إيطاليا بموجب الاتفاق مع ليبيا، وإعادة المهاجرين غير الشرعيين إلى ليبيا مع علم إيطاليا بما يتعرض له المهاجرون من خلال إعادتهم قسراً إلى ليبيا كونها بلداً غير آمناً، كانتهاك حقهم في الحياة، والاحتجاز في ظروف اللاإنسانية، والعنف الجنسي ضد المرأة، وبهذا تكون إيطاليا خالفت مبدأ من مبادئ القانون الدولي العرفي وهو مبدأ عدم الإعادة القسرية فهو ملزم لجميع الدول بوصفه قاعدة أمرة¹⁷⁹.

وقد أسهم الدعم الإيطالي بشكل كبير في المعاملة التعسفية للمهاجرين في مراكز الاحتجاز، من خلال ضمان وصول المهاجرين غير الشرعيين إلى ليبيا، بدلاً من الدخول إلى إيطاليا؛ أي أن المساعدة التي قدمتها إيطاليا قد أسهمت بشكل كبير في الأعمال الخاطئة التي ارتكبتها ليبيا، ويمكن القول إن المهاجرين تعرضوا لمعاملة سيئة في مراكز الاحتجاز الليبية نتيجة لدعم إيطاليا لخفر السواحل، وبالتالي يمكن إثبات وجود صلة

¹⁷⁸ Pusterla, Francesca, (2021), Legal Perspectives on Solidarity Crime in Italy, journal International Migration, volume 59, number 3, p85.

¹⁷⁹ Kos, Maarten, (2018), Italy's Responsibility Under International Law for Human Rights Violations of Migrants Intercepted at Sea and Returned to Libya by the Libyan Coast Guard with the Support of Italy, master thesis, Vrije Universiteit Amsterdam, Faculty of Law, p53.

سببية كافية بين دعم إيطاليا وأعمال ليبيا غير المشروعة¹⁸⁰، وبذلك ينبغي تحميل إيطاليا المسؤولية الدولية في انتهاك حقوق الإنسان للمهاجرين الذين أعادتهم قسراً إلى ليبيا¹⁸¹.

أي أن يحق للدول التي تعرض مواطنوها لانتهاكات حقوق الإنسان مثل المهاجرين من مختلف البلدان الأفريقية الذين تم إعادتهم إلى ليبيا، الاحتجاج بمسؤولية إيطاليا، والمطالبة بوقف السلوك غير المشروع والتعويض عن الأضرار التي تسببت فيها، لكن هذا يعد أكثر صلة بالجانب النظري؛ لأن هؤلاء المهاجرين فروا من بلدانهم الأصلية، فمن غير المتوقع أن تكون دولهم الأصلية مهتمة ببذل جهد للدفاع عن مسؤولية إيطاليا تجاههم، ومن الناحية العملية لا يبدو من المحتمل أن تنتزع الدول بمسؤولية إيطاليا عن انتهاكات حقوق الإنسان للمهاجرين، كي لا تتأثر مصالحهم¹⁸².

فالعديد من الجهات الفاعلة في إيطاليا كانت ولا تزال تسهم في إضفاء الطابع الأمني على الهجرة، ويمكن وصف هذه الممارسات رد فعل على الوضع الصعب الذي مرت به إيطاليا عندما يتعلق الأمر بمعالجة الهجرة، ومع ذلك فالاستراتيجية المعتمدة لتنفيذ سياسات مثل مرسوم سالفيني تمحو القوة التي تتمتع بها لائحة دبلن على البلاد، عندما لا يكاد أي مهاجر يعبر الحدود إلى إيطاليا عند دخولهم أوروبا لأول مرة، ويمكن عدّ إلغاء الحق الإنساني في اللجوء في إيطاليا بمثابة تصريح بحد ذاته بأن الجانب الإنساني لا يمثل أولوية بالنسبة لإيطاليا في هذا الوقت، حيث يمثل المهاجرون عبئاً على إيطاليا.

¹⁸⁰ للمزيد حول هذا الموضوع: مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، بعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا، (13 كانون الأول 2016)، "محتجزون ومجردون من إنسانيتهم" تقرير حول انتهاكات حقوق الإنسان ضد المهاجرين في ليبيا.

¹⁸¹ ولتأكيد ذلك، قد اعترفت إيطاليا بانتهاكات حقوق الإنسان المرتكبة ضد المهاجرين غير الشرعيين في ليبيا، ففي 11/13/2017 كتب المستشار الدبلوماسي الإيطالي لرئيس الوزراء رداً على رسالة من منظمة العفو الدولية معرباً عن قلقه إزاء انتهاكات =حقوق الإنسان في مراكز الاحتجاز الليبية، من أن مثل هذه الانتهاكات ضد المهاجرين في مراكز الاحتجاز في ليبيا كانت معروفة جيداً منذ فترة طويلة.

وكذلك في 2017/8/6 صرح نائب وزير الخارجية الإيطالي في مقابلة مع إحدى الصحف الإيطالية بأن إعادة المهاجرين إلى ليبيا في هذه اللحظة يعني إعادتهم إلى الجحيم.

¹⁸² Kos, Maarten, (2018), op.cit, p69.

ولكن هذا لا يسوغ خرق إيطاليا لالتزاماتها الدولية، فالحكومة الإيطالية اعتمدت بشدة على قانون الطوارئ لتعديل قانون الهجرة من خلال التحايل على الإجراءات التشريعية البرلمانية، فالسياسات التقييدية للحكومة الإيطالية التي تقيد دخول المهاجرين إلى الأراضي الإيطالية، وتنتهك مبدأ عدم الإعادة القسرية، وتجرم المنظمات غير الحكومية والمدافعين عن حقوق الإنسان، تعرض حقوق المهاجرين غير الشرعيين للخطر، وتتناقض بشكل صارخ مع واجب تطوير السياسات من أجل زيادة تعزيز حماية حقوق المهاجرين وجعل الهجرة أكثر أمناً، ونتيجة تمسكها بمبدأ السيادة الذي يمثل عائق على تحريك مسؤوليتها لجأ المجتمع الدولي إلى الاتفاقيات الدولية وذلك بما تضمنه من آليات تسمح للدول أو للأفراد بتحريك هذه المسؤولية.¹⁸³

¹⁸³ اختارت لجنة القانون الدولي نظرية الفعل غير المشروع أساساً للمسؤولية الدولية، وإدراجها ضمن مشروعها النهائي لتقنين المسؤولية الدولية، وصاغت لجنة القانون الدولي القواعد الأساسية للقانون الدولي العرفي فيما يتعلق بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، ووفقاً للمادة (1) من مواد لجنة القانون الدولي كل فعل غير مشروع دولياً لدولة ما يستتبع المسؤولية الدولية لتلك الدولة.

ويتطلب إنشاء فعل غير مشروع دولياً لدولة ما عنصرين هما، الأول يجب أن يُنسب السلوك المعني إلى الدولة بموجب القانون الدولي، والثاني يجب أن يشكل السلوك انتهاكاً للالتزام دولي للدولة.

وفيما يتعلق بالعنصر الثاني، نشير أن أي خرق للالتزام دولي من قبل دولة عندما يكون فعل تلك الدولة غير متوافق مع ما هو مطلوب منها بموجب هذا الالتزام، بغض النظر عن منشأه أو طابعه، ومصطلح خرق التزام دولي يستخدم ليشمل كلا من الالتزامات التعاهدية وغير التعاهدية، وهذا يعني أن مسألة ما إذا كانت الدولة قد خرقت التزاماً دولياً، ينبغي أن يكون أي التزام بموجب القانون الدولي، بما في ذلك التزام بسلوك أو نتيجة، ويجب أن تكون الدولة ملزمة بالالتزام وقت حدوث الفعل. وقد تنشأ هذه المسؤولية أيضاً عندما تقدم الدولة المساعدة أو العون لدولة أخرى، وبالتالي تساعد الأخيرة في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً، وبالتالي تكون الدولة مسؤولة دولياً عن القيام بذلك إذا: (أ) فعلت تلك الدولة ذلك وهي تعلم بظروف الفعل غير المشروع دولياً، و (ب) يكون الفعل غير مشروع دولياً ولو ارتكبته تلك الدولة.

فالعون أو المساعدة المقدمة يجب أن تكون قد أسهمت بشكل كبير في الفعل غير المشروع، وبالتالي فإن شرط الصلة يمكن وصفه مستوفى عندما يمكن إنشاء رابط حقيقي واضح أو عندما يمكن على الأقل اعتبار المساعدة أو العون سبباً للنتيجة الضارة. فالفعل غير المشروع الذي ارتكبته الدولة التي تتلقى المساعدة يجب أن يكون غير مشروع إذا ارتكبته الدولة المساعدة نفسها، وبالتالي كان سيشكل انتهاكاً لالتزاماتها الدولية.

ولتحديد مثل هذا الانتهاك من قبل الدولة المساعدة، فإن هوية التزاماتها بموجب القانون الدولي ليست ذات صلة، فالسلوك غير المشروع للدولة المساعدة يجب أن يكون أيضاً غير مشروع إذا ارتكبته الدولة المساعدة، فإن الالتزامات المنتهكة التي يقوم عليها هذا الخطأ يمكن أن تكون مختلفة لكلتا الدولتين.

وعند استيفاء هذه العناصر جميعها، يمكن تحميل الدولة المساعدة المسؤولية دولياً، ولكن فقط في حدود العون أو المساعدة المقدمة، وهي مسؤولة عن تصرفاتها في مساعدة دولة أخرى عمداً في ارتكاب فعل غير مشروع، وليس عن الفعل غير المشروع للدولة التي تتلقى المساعدة.

خامساً: قانون العودة إلى نظام الاستقبال والاندماج لعام 2020:

أدى القلق المتزايد من ممارستها وسياساتها المثيرة للجدل إلى انهيار الحكومة الائتلافية التي ضمت سالفيني في منتصف عام 2019، الأمر الذي أدى إلى تعديل وإلغاء العديد من القرارات التي تم اتخاذها في عهد الحكومة السابقة بوصول وزيرة الداخلية (لوسيانا لامورجيزي)، التي لا تنتمي إلى أي حزب سياسي¹⁸⁴.

وتتطوي المسؤولية الدولية للدولة التي تنشأ بموجب مواد لجنة القانون الدولي على نتائج قانونية، وتشمل هذه النتائج التزامات الدولة المسؤولة بالتوقف عن السلوك غير المشروع، والتعويض الكامل للضرر الناجم عن الفعل غير المشروع دولياً. ولكن هذه الالتزامات لا تنطبق إلا على الدول ولا يمكن الاحتجاج بها إلا من قبل الدول، ولا سيما الدول المتضررة بالمعنى المقصود في المادة 42، وهذا يسري بالنسبة لتلك الدول التي تعرض مواطنوها لانتهاكات حقوق الإنسان، أما فيما يتعلق بالمهاجرين الذين انتهكت حقوقهم، والذين يعانون من الضرر الفعلي، والذين لهم المصلحة في التذرع بمسؤولية الدولة للمطالبة بحقوقهم، لسوء الحظ لا يمكن للمهاجرين أنفسهم التذرع بمسؤولية الدولة والمطالبة بالتوقف والتعويض بموجب مواد لجنة القانون الدولي، كما تفعل الدول فقط. ولكن هذا لا يخل بأي حقوق قد يتمتع بها المهاجر غير الشرعي، حيث تنشأ مسؤولية الدول بموجب معاهدات حقوق الإنسان، أي خارج مواد لجنة القانون الدولي، بحيث يمكن للمهاجر غير الشرعي تقديم شكوى فردية عن انتهاك حقوقه بموجب سبعة معاهدات أساسية من المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، حيث تتمتع سبعة لجان من الاتفاقيات الدولية بصلاحيات تلقي تبليغات فردية ضد إحدى الدول الأطراف عند انتهاك لأحد الحقوق المقررة في الاتفاقيات. أما بالنسبة للاتفاقيات الإقليمية، استناد للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان يمكن لأي شخص طبيعي أو لأية منظمة غير حكومية أو مجموعة من الأشخاص تقديم التماس أو عريضة بشأن أي انتهاك قد تفتقره دولة طرف في الاتفاقية لأحد أحكامها أو أكثر، أي يستطيع المهاجر غير الشرعي عندما ينتهك حق من حقوقه تقديم التماس إلى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان. وفي النهاية يجوز للمهاجرين غير الشرعيين إذا أردنا التطبيق من الناحية العملية، التذرع بمسؤولية الدول لحسابهم الخاص بناءً على حق تقديم الالتماس، حيث تشمل العديد من معاهدات حقوق الإنسان على آليات للشكوى يمكن للأفراد من خلالها تقديم شكوى ضد الدول الأطراف التي تزعّم مسؤوليتها عن انتهاك حقوق المعاهدات والسعي إلى الإنصاف. وعلى الرغم من أن قرارات اللجان ليست ملزمة قانوناً، إلا أنها تمثل تفسيراً موثقاً للمعاهدات المعنية وتحتوي على توصيات للدولة الطرف المعنية، وإذا خلصت لجنة إلى حدوث انتهاك للمعاهدة، فإنها تواصل الحوار مع الدولة المعنية بشأن الخطوات التي اتخذتها لتنفيذ التوصيات.

راجع: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثالثة والخمسين، (2001)، رمز الوثيقة (A/CN.4/SER.A/2001/Add.1). للمزيد حول مسؤولية إيطاليا عن خرق التزاماتها الدولية، راجع:

Kos, Maarten, (2018), Italy's Responsibility Under International Law for Human Rights Violations of Migrants Intercepted at Sea and Returned to Libya by the Libyan Coast Guard with the Support of Italy, master thesis, Vrije Universiteit Amsterdam, Faculty of Law.

¹⁸⁴ Gleitze, Judith, and, Romer, Adriana, (2021), Reception conditions in Italy (Update of the report on the situation of asylum seekers and beneficiaries of protection, in particular Dublin returnees, in Italy from January 2020, Swiss Refugee Council, p4.

وقد وافق مجلس الوزراء الإيطالي، على مرسوم جديد بشأن الهجرة والأمن في البلاد، وجاء المرسوم متماشياً مع الملاحظات التي أدلى بها الرئيس الإيطالي سيرجيو ماتاريلا عندما تم تمرير مرسوم سالفيني بشأن الهجرة، وينص المرسوم الجديد على تغييرات في قانون الهجرة الحالي ويعدل الأحكام التي أدخلتها ما يسمى "المراسيم الأمنية لسالفيني"، ويهدف المرسوم الجديد رقم 130\2020 إلى العودة إلى "نظام الاستقبال والاندماج".

وقد أدخل المرسوم الجديد تدابير عديدة:

- سيتم السماح للمهاجرين في إيطاليا الذين يحملون تصاريح لأسباب إنسانية بتحويل تصاريحهم للسماح لهم بالبحث عن عمل، ويضيف المرسوم أيضاً فئات الحماية الخاصة، والكوارث، والإقامة الاختيارية، واكتساب الجنسية أو حالة الشخص عديم الجنسية، والنشاط الرياضي، والعمل الفني، والأسباب الدينية، ومساعدة القصر.
- ستتمسك وزارة الداخلية بسلطانها لمنع السفن التي تقل مهاجرين من دخول المياه الإقليمية الإيطالية، ولكن بموجب شروط جديدة، فهذا يعني أن وزارة الداخلية لن تتدخل إذا أبلغت السفينة السلطات على الفور بعمليات الإنقاذ، إلى مركز التنسيق والدولة التي تحمل علم السفينة وتحترم توجيهات السلطات المختصة بالبحث والإنقاذ في البحر.
- لا يمكن رد الأجانب الذين يتعرضون لخطر الاضطهاد السياسي أو التعذيب أو المخاطر بسبب العرق أو الجنس أو الدين أو الميول الجنسية أو الهوية الجنسية، وإنما سيكونون قادرين على طلب تصريح لأسباب إنسانية.
- ستعطى الأولوية للاحتجاز في مراكز الإعادة للأجانب الذين يشكلون "خطراً على الأمن"؛ أي أولئك الذين حُكم عليهم بجرائم خطيرة وأولئك الذين يأتون من دول لديها إيطاليا اتفاقيات للعودة القضائية إلى الوطن.

- سيتم تنفيذ إجراءات "المنع والمراقبة" في مراكز الهجرة للحد من الدعاية التي تستخدمها المنظمات الإرهابية الجهادية¹⁸⁵.

أحدث هذا القانون نقلة نوعية إنسانية بعد تلك السنوات المريعة، وقد أحيى الأمل لدى المهاجرين في نيل معاملة إنسانية مقبولة إلى حد ما في نهج الهجرة والاندماج مقارنة بالقوانين السابقة.

وخلص القول تعاقبت القوانين الإيطالية المتعلقة بالهجرة غير الشرعية بسرعة، وكانت من أهم القضايا المطروحة في مناقشات الحكومات المتعاقبة، لذلك نجد مع كل تغيير حكومي تغيير في السياسة المتبعة، ويتضح أيضاً أنه على الرغم من تزايد التصديق على معاهدات حقوق الإنسان، فإن هذا الأمر لا يترجم بالضرورة إلى الامتثال، ولا ينبغي لإيطاليا على الرغم من حقها السيادي، أن تنتهك حقوق المهاجرين غير الشرعيين استناداً إلى أمرين أساسيين؛ الأول يتعلق بالقوة الملزمة لاتفاقيات حقوق الإنسان، والأمر الثاني يتعلق بالبيئة القانونية الإيطالية ذاتها، إذ يؤكد الدستور الإيطالي على احترام مبادئ القانون الدولي عندما نص في المادة 10/ منه على: " تتوافق القوانين الإيطالية مع مبادئ القانون الدولي المعترف بها عموماً"¹⁸⁶، وكذلك المادة 117/ التي تنص على: (يتطلب من السلطة التشريعية الامتثال للالتزامات الدولية)؛ وهذا يعني أن السلطة التشريعية يجب أن

¹⁸⁵ **New security decree passes in Italian Senate amid tensions**, (22-12-2020).

available at: <https://www.infomigrants.net/en/post/29254/new-security-decree-passes-in-italian-senate-amid-tensions>, تاريخ الزيارة (10-8-2022).

¹⁸⁶ (Art. 10) Italian laws conform to the generally recognized tenets of international law.

The legal status of foreigners is regulated by law in conformity with international provisions and treaties.

The foreigner who is denied in his own country the real exercise of the democratic liberties guaranteed by the Italian Constitution has the right of asylum in the territory of the Republic, in accordance with the conditions established by law.

The extradition of a foreigner for political offences is not admitted.

(The constitution of the Italian republic, by virtue of the Constituent Assembly, which in the session of 22 December 1947 approved the Constitution of the Italian Republic).

تتبنى قوانين تتماشى مع الالتزامات الدولية، وفي حالة نشوء تعارض، يجب على القاضي الوطني أن يحيل مسألة دستورية هذه القوانين إلى المحكمة الدستورية، التي تقيم دستورية القانون التشريعي المحلي.¹⁸⁷

فالوضع المحيط بمسألة الهجرة في إيطاليا معقد للغاية، وينبغي أن يكون هناك توازن دقيق يجب الحفاظ عليه عندما يتعلق الأمر باحترام حقوق الإنسان والالتزامات الإنسانية الدولية، وحماية الدولة وحدودها من منظور سيادي.

الفرع الثاني: السياسة الألمانية في مسألة الهجرة غير الشرعية (2011-2020)

تعد ألمانيا أكثر الدول الأوروبية استقطاباً للمهاجرين، فتواجد المهاجرين في ألمانيا ارتبط بالنهضة التي شهدتها ألمانيا بعد الحرب العالمية الثانية، حين احتاجت إلى العمالة الأجنبية من أجل إعادة بنائها، وبناء القوة الاقتصادية الألمانية، وفي ظل أزمة الهجرة عام 2015 ووصول المهاجرين غير الشرعيين بأعداد متزايدة بسرعة والتي لم تشهد مثلاً منذ نهاية الحرب العالمية الثانية، قامت ألمانيا على تعديل قانون الهجرة واللجوء، وأصبحت من أكثر الدول انفتاحاً على الهجرة، ما جعل أزمة الهجرة الجدل الأساسي في ألمانيا سواء بين الأحزاب السياسية أم بين الشعب الألماني، تتنازع السياسة الألمانية بين نهجين، نهج يقوم على أساس التشريع الوطني ذو بعد تنظيمي يستند لمكافحة ظاهرة الهجرة غير الشرعية، ونهج يقوم على أساس الشرعة الدولية ذو بعد إنساني، والذي يؤكد حقوق المهاجرين المقيمين بشكل غير قانوني، ويطالب بوضع معايير دنيا للحماية الاجتماعية¹⁸⁸.

وهنا يطرح السؤال كيف حاولت ألمانيا الاستفادة من المهاجرين غير الشرعيين؟، وماهي التطورات التي طرأت على سياسة ألمانيا من حيث التعامل معهم؟، وماهي الحقوق التي التزمت بها بموجب الشرعة الدولية لحقوق الإنسان أو انتقصت منها؟، سيقدم هذا الفرع لمحة عن القوانين الألمانية والممارسات الوطنية والتي تختلف عن سياسة الدول الأخرى في التعامل مع المهاجرين غير الشرعيين وتقييمها.

¹⁸⁷ Durante Viola, Lorenzo, (2018-2019), Op.cit, P35.

¹⁸⁸ Sinn, Annette and Kreienbrink, Axel and Dietrich von Loeffelholz, Hans, (2005), Illegally resident third-country nationals in Germany Policy approaches, profile and social situation, Federal Office for Migration and Refugees (Migration and Integration Research Department), p6.

أولاً: النهج التنظيمي

شدت السياسة الألمانية قواعد قانون المقيمين الأجانب والقانون الجنائي من أجل معالجة الهجرة غير الشرعية، حيث يُستخدم مصطلح المهاجر غير القانوني بموجب القانون الألماني مع الأشخاص الموجودين في ألمانيا دون حق الإقامة أو التسامح ودون علم سلطات الهجرة¹⁸⁹، ففي قانون الإقامة اتخذت الدولة سياسة رسمية بعدم التسامح تجاه الهجرة غير الشرعية، مؤكدة على الحاجة إلى ترحيل المقيمين غير الشرعيين الحاليين والعاملين غير الشرعيين وكذلك تجريم أي شخص يقدم المساعدة لهؤلاء الأشخاص غير الشرعيين، وأن كل دخول غير مصرح به وإقامة غير مصرح بها يعاقب عليها عموماً بغرامة أو بالسجن¹⁹⁰.

وعلى الرغم من ذلك، يوجد تراخي في بعض الأمور تجاه المهاجرين غير الشرعيين، إذ أن بعض النصوص تؤجل ترحيل المهاجرين غير الشرعيين لظروف إنسانية، وهذا ما نص عليه قانون الإقامة الذي يمنع مؤقتاً إبعاد المهاجرين الذين ليس لديهم وضع الإقامة ويمكن تأجيله إذا كان هناك¹⁹¹:

1- التزامات القانون الدولي أو الأسباب الإنسانية الأخرى تنص على وجوب تعليق الترحيل لمدة أقصاها 3 أشهر.

2- إذا تعذر الترحيل لأسباب واقعية أو قانونية.

3- إذا فشل الترحيل؛ لأن المهاجر مريض وغير قادر على السفر، أو جواز سفر المهاجر مفقود باستمرار و / أو أن محاولة ترحيل المهاجرين قد فشلت في السابق، يتم تعليق الترحيل لمدة أسبوع على الأقل.

4- إذا كانت أي مستندات أخرى (تأشيرات وما إلى ذلك) غير متوفرة مؤقتاً.

¹⁸⁹Section 60a Temporary suspension of deportation (Duldung).

¹⁹⁰ Art (95,96), Act on the Residence, Economic Activity and Integration of Foreigners in the Federal Territory (2020).

¹⁹¹ **Act on the Residence, Economic Activity and Integration of Foreigners in the Federal Territory**, (2020), Section 60a, Temporary suspension of deportation (Duldung),

5- إذا كان الشخص عديم الجنسية أو إذا رفض وطنه / وطنها الوصول إلى البلد الأصلي.

6- إذا كان الشخص والدًا أو وصيًا قانونيًا لطفل يتمتع بوضع قانوني في ألمانيا.

ويستفاد من هذا النص أنه يُمنح هؤلاء المهاجرين غير الشرعيين تعليق وضع الترحيل، وهو ليس تصريح إقامة ولكنه بمثابة تأكيد أن الشخص مسجل من قبل سلطات الهجرة ولا يؤثر في التزامه بمغادرة البلاد¹⁹².

ولكن بالمقابل لا يمكن تسوية أوضاع المهاجرين غير الشرعيين إلا من خلال الزواج، أو في حالة المرض الشديد، أو إذا أصبحوا آباء لطفل ولد في ألمانيا، وقد نص قانون الأحوال المدنية في ألمانيا على أنه يمكن للمهاجرين غير الشرعيين تسجيل ولادة أطفالهم في ألمانيا بغض النظر عن وضعهم الخاص بموجب قانون الإقامة، بمجرد تسجيل الولادة يتم إصدار وثيقة تسجيل مدني مناسبة -شهادة ميلاد أو تسجيل المواليد - بأسرع ما يمكن، وهذه الوثائق معادلة بموجب القانون، ويمكن استخدامها كدليل على تسجيل الميلاد، ويمكن استخدامها للوصول إلى الخدمات الاجتماعية والرعاية الصحية والتعليم¹⁹³.

إلا أن ألمانيا أصبحت تفكر بالحاجة إلى سياسة هجرة ذكية لمواجهة التحديات الديموغرافية، نتيجة تناقص عدد السكان في سن العمل، ما أدى إلى اتباع سياسة المزيد من الانفتاح على قنوات أكثر انتظاماً لهجرة اليد العاملة عبر مستويات المهارة والأجور.

فعزيزت ألمانيا هذه السياسة عام 2015 من خلال ثقافة الترحيب بالعمال المهاجرين، خاصة بعد سياسة الباب المفتوح التي اتبعتها المستشار الألمانية أنجيلا ميركل، عندما أكدت في خطاب لها بأن: "نحن نعمل على تحويل الهجرة غير القانونية إلى هجرة مشروعة، والاستفادة من اللاجئين بطريقة إيجابية فكم من دولة استفادت من الهجرة إليها"، وبعد ما أعلنت ألمانيا أنها مستعدة لاستقبال عشرات آلاف المهاجرين، ما جعل أزمة الهجرة موضوع الجدل الأساسي في البلاد، وفي إطار السياسة العامة التي تسير عليها ألمانيا تجاه المهاجرين، تمت

¹⁹² Op.cit, Section 60a 3 and 4.

¹⁹³ Fourteenth Human Rights Report of the German Government, (2020), p122.

الترجمة الحقيقية على أرض الواقع والتي تمثلت بتشريعات وقوانين تحاول تنظيم الهجرة إلى الأراضي الألمانية من جهة، والحد من الوضع غير الشرعي للمهاجر من جهة أخرى، وبناء على ذلك عملت ألمانيا على تغيير سياستها تجاه المهاجرين غير الشرعيين مع هذه السياسة تم إدخال بعض التعديلات على قانون الهجرة واللجوء عام 2015 عبر إجراءات إدارية وقانونية؛ من أجل تسريع البت في شأن الأشخاص الذين تم رفض لجوئهم في ألمانيا وليست لديهم فرص في الحصول على الإقامة الألمانية في طلبات اللجوء لتخفيف أزمة المهاجرين غير الشرعيين المنتشرين في الأراضي الألمانية وتصويب أوضاعهم القانونية، ولا سيما أن المماثلة في الإجراءات الخاصة بقبول أو رفض المهاجر للإقامة في ألمانيا، قد يسبب العديد من المشاكل المتعلقة بالأمن الألماني، والسماح بالبقاء على أرض ألمانيا لمن يقيموا على الأراضي الألمانية منذ وقت طويل دون صفة، مثل الأشخاص الذين تم رفض لجوئهم في السابق، ومن هذه الإجراءات القانونية ما أوضحه وزير الداخلية الألماني (توماس دي مايتسيري) بشأن اتخاذ القرار المناسب لطلبات اللجوء خلال ثلاث أشهر من تقديمها، إذ قدرت عدد طلبات اللجوء عام 2015 بنحو 203 ألف طلب¹⁹⁴.

وبناء على ذلك شكلت ألمانيا عام 2015 المكان الأول لتوجه المهاجرين، ويرجع ذلك أيضاً إلى قيام المكتب الاتحادي الألماني للهجرة واللاجئين بتعليق العمل باتفاقية "دبلن" فيما يخص المواطنين السوريين، ما أدى إلى قبول السوريين الذين خالفوا الاتفاقية، وإلغاء أوامر عودة السوريين الذين بصموا في دول أخرى وعودتهم إلى هذه الدول، بوصف أنه وفقاً لقواعد دبلن على طالبي اللجوء تقديم طلب لجوء في أول دولة يصلون إليها من دولة الاتحاد الأوروبي، وهذا ما تسبب بوصول عشرات الآلاف من المهاجرين غير الشرعيين إلى شواطئ اليونان وإيطاليا.¹⁹⁵

إلا أن هذه السياسة عارضها الكثيرون سواء من داخل ألمانيا أم من خارج ألمانيا من دول الاتحاد الأوروبي لما ستدره عليهم من زيادة في المسؤوليات والضغوطات وفتح الأبواب أمام تدفق الملايين من المهاجرين

¹⁹⁴ أبو شويش، كرم أبو الحلا، (2018)، مرجع سابق، ص 104.

¹⁹⁵ Germany suspends 'Dublin rules' for Syrians, (2015), Made for minds website.

available at: <http://www.dw.com/en/germany-suspends-dublin-rules-for-syrians/a-18671698>

مما يثقل من ميزانيات تلك الدول ويعرضها لمشاكل مستقبلية، وكذلك من داخل ألمانيا سواء معارضة من حزبها (الحزب الديمقراطي المسيحي) أم من الأحزاب السياسية مثل (حزب البديل في ألمانيا) أو من البرلمان أو من المواطنين الألمانين، والذين يرون في استقبال مزيد من المهاجرين نوعاً من أنواع التهديد للمجتمع الألماني¹⁹⁶.

وكانت أحداث كولونيا في ألمانيا عام 2015¹⁹⁷ نقطة جوهرية ومفصلية في تغيير سياساتها تجاه المهاجرين واللاجئين، حيث أصبحت قضية المهاجرين وأثرهم في الدولة والمجتمع ومدى قدرة الدولة والمجتمع على التعامل مع تلك الأزمة ودمجهم بالمجتمع، وكيفية ضبط الأوضاع الأمنية داخل البلاد بعد التفجيرات الإرهابية التي حدثت في كولونيا، من المواضيع الرئيسية التي تثار داخل الانتخابات البرلمانية والأحزاب السياسية في ألمانيا، أدت الضغوطات والحملات الاحتجاجية الواسعة التي تعرضت لها المستشارية ميركل سواء من جانب الرأي العام أم رؤساء الأحزاب السياسية أم من جانب أعضاء البرلمان نتيجة سياساتها مع المهاجرين، إلى العدول عن السياسة المتبعة في دخول الأعداد الكبيرة لألمانيا دون وضع حدود ووعدت بتقليل أعداد المهاجرين إلى أقصى درجة ممكنة، حتى لا تزيد من الأعباء الواقعة على البلاد¹⁹⁸.

¹⁹⁶ عبدالله، ياسمين، (2016)، السياسة الألمانية تجاه قضية اللاجئين "دراسة حالة اللاجئين السوريين"، المركز الديمقراطي العربي، متاح على الرابط: https://democraticac.de/?p=33804#google_vignette.

¹⁹⁷ أحداث كولونيا: تحديداً في تاريخ 31 كانون الأول من عام 2015م وعلى غرار كل سنة تجمعت حشود من الناس أمام ساحة محطة القطار الرئيسية وهذا هو المعتاد بالنسبة لمدينة كولونيا الألمانية التي تحتضن الملايين وتعد "عاصمة الفرح" في غرب ألمانيا وهي رابع أكبر مدن ألمانيا بعد برلين وهامبورغ وميونخ، إلا أنه كان أسوأ احتفال برأس السنة نتيجة الاعتداءات الجنسية والسرقات التي وقعت في ذلك اليوم من قبل أشخاص لديهم ملامح عربية وأفريقية، وبحسب النيابة العامة في المدينة و تقارير لجنة تقصي الحقائق البرلمانية المحلية رفعت 1210 شكايات جنائية في تلك الليلة 511 منها كانت بسبب الاعتداءات الجنسية بحق 661 إمراه، أحداث كولونيا وضعت سياسة المستشارية الألمانية السابقة أنجيلا ميركل وحزبها في مواجهة انتقادات شديدة، إلا أن ميركل لم تدلي بأية ملاحظة بشأن تغير موقفها من استقبال اللاجئين وإنما وعدت بتشديد قوانين وقواعد ترحيل اللاجئين الذين يتورطون بارتكاب جرائم، وقالت في أحد تصريحاتها للأعلام الألماني عام 2016م أنه " من المهم تعديل القانون حين لا يكون كافياً " معتبرة أن في هذا الأمر أيضاً " مصلحة كبيرة للاجئين"، وكدرس من تلك الأحداث عملت الحكومة والبرلمان الألماني على تشديد قانون اللجوء الألماني.

وللمزيد من المعلومات عن أحداث كولونيا أنظر الموقع الرسمي لمؤسسة صوت ألمانيا DW، متوفر على الرابط التالي:

<https://cutt.us/sDJWI>

¹⁹⁸ عبدالله، ياسمين، (2016)، مرجع سابق.

ومن تبني سياسة الانفتاح وقبول المهاجرين، ثم التحول إلى سياسة الانغلاق تدريجياً، إذ ظهرت إجراءات التشديد على سياسة اللجوء من قبل الحكومة الألمانية، وجاء قانون اللجوء رقم 2 الصادر في آذار عام 2016م والذي يقوم بترحيل أسهل وأسرع للجناة الأجانب، والذي شكل نقطة تحول في السياسة الألمانية تجاه اللاجئين السوريين¹⁹⁹، وتم تفعيل "اتفاقية دبلن"، وتعزيز "وكالة حرس حدود الاتحاد"، وترحيل المهاجرين الذين لا يحتاجون للحماية إلى أوطانهم التي وصفت بالآمنة، حتى لو أنها دولاً ليست آمنة بالفعل مثل أفغانستان، هذا التغيير الجذري في سياسية ميركل تجاه المهاجرين، انعكس بشكل كبير على سياستها الرسمية، وتم تضمين ذلك في البرنامج الانتخابي لحزبها، استعداداً للانتخابات البرلمانية التي ستجرى عام 2017، ولكن في النهاية أثر

¹⁹⁹ من أهم التعديلات التي جاءت في قانون اللجوء الألماني لعام 2016م.

- 1- إقرار أحكام جديدة لضمان إجراءات تقديم اللجوء ومتابعتها بشكل أسرع، حيث أصبح أسهل وأسرع ترحيل طالبي اللجوء الذين يعانون من أمراض محددة، أو طلبات لجوء من الدول التي تصنف بالآمنة أو طالبي لجوء يرفضون التعاون أو المشاركة في معايير الاندماج أو اللاجئين المتورطين في أعمال إجرامية تهدد الحياة والسلامة الجسدية أو الجرائم الجنسية وأعمال العنف (في السابق كان يتم طرد طالب اللجوء في حال حكم عليه بالسجن لمدة 3 سنوات على الأقل).
 - 2- إنشاء مراكز استقبال جديدة وخاصة تتعامل بشكل محدد مع طلبات الساعين للجوء الذين لا تتوافر لديهم فرصة جيدة لقبول طلباتهم وبالتالي الإسراع في البت بتلك الطلبات.
 - 3- وقف منح صفة اللاجئين السوريين، فبعدما كان اللاجئين السوريين عموماً يحصلون على حق اللجوء، أصبحوا يحصلون على الحماية الفرعية، وتسمح القواعد الجديدة باستثناء حالات إنسانية معينة مثل حالات طالبي اللجوء الذين جاءوا من دون مرافق إلى ألمانيا وهم دون السن القانوني، وبالتالي تغيرت السياسة الألمانية تجاههم فيما يخص الإقامة والعمل ولم شمل الأسرة، إذ إن هناك فرق في التعامل بين الحاصل على الحماية الفرعية ومن يكون حاصل على حق اللجوء الإنساني.
 - 4- لا يسمح لطالب اللجوء سوى بالبقاء في دائرة مكتب شؤون الأجانب المختص بالتعامل معه (مركز الاستقبال المعني به)، وبعد خرق هذه القاعدة سبباً في وقف النظر في طلب اللجوء.=
- =وفي هذا الصدد قال وزير الداخلية الألماني (توماس دي ميزيير) أن الهدف من القواعد الجديدة هو "ضمان إجراءات عادلة لكل شخص يأتي إلينا، وكل شخص لا يحتاج للحماية يجب عليه مغادرة بلادنا مرة أخرى في أسرع وقت ممكن".
- وشكلت حزمة الإجراءات الجديدة حالة جدل على الساحة الدولية وخصوصاً بعد وقف منح صفة اللاجئين والاستعاضة عنها بوضع الحماية الفرعية (المؤقتة) والتي تشكل تهديداً على مستقبل الحاصلين عليها في حال انتهائها والحيولة دون استمرار حياتهم وشعورهم بالأمان، وعلى مستوى اللاجئين السوريين كانت نقطة تحول جوهرية جداً في سياسة ألمانيا تجاه اللاجئين أرضها.

وللمزيد من المعلومات انظر الموقع الرسمي للمكتب الاتحادي للهجرة واللاجئين (BAMF)، متوفر على الرابط التالي:

<https://cutt.us/F5Zhj> .

ذلك في نتيجة الانتخابات والاقتراعات وارتفاع نسبة التصويت لصالح الأحزاب المناهضة للاجئين وانخفاض شعبية ميركل وحزبها²⁰⁰.

حيث تمكن حزب البديل من أجل ألمانيا المناهض لسياسة الباب المفتوح الفوز في الانتخابات وحصوله على المركز الثالث لأول مرة منذ تأسيسه²⁰¹، عبر خطباته المفعمة بالكراهية والتحريض ضد اللاجئين، والخوف على الهوية الأوروبية والثقافية، حيث صرحت إحدى قادة "حزب البديل في ألمانيا" (أنه من الممكن استخدام السلاح في وجه اللاجئين إذا تطلب الأمر ولو عد الأمر انتهاكاً واضحاً لحقوق الإنسان وحقوق اللاجئين التي نصت عليها ميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولي الإنساني)، في حين كانت تستثمر المستشار الألمانية ميركل وحزبها المسيحي الديمقراطي، تناقص أعدادهم واندماجهم في المجتمع الألماني لصالح التصويت لها، واتجهت مع بقية الدول الأوروبية إلى عقد اتفاقية مع تركيا بوصفها المدخل الرئيسي للمهاجرين إلى دول الاتحاد الأوروبي، من أجل منع تدفق المزيد من المهاجرين غير الشرعيين²⁰².

ففي هذه المرحلة (عام 2015) نجد أن السياسة الألمانية كانت أمام خيارين؛ إما التمسك بسياسة إغلاق الحدود المتبعة منذ سنين، وتأكيد حماية وتحصين الحدود الخارجية الأوروبية والتمسك بالاتفاقيات الأوروبية، وتحمل بعض الدول أعباء ثقيلة، كما هو الحال مع إيطاليا واليونان بسبب الشرط الذي تنص عليه اتفاقية دبلن والذي يقتضي بمعالجة اللاجئين في أول دولة يصلونها، وإما فتح الحدود لإدارة أعداد هائلة من اللاجئين الجدد²⁰³، وضمهم لنسيجها الاجتماعي، محاولة من الألمان لضخ دماء جديدة في مجتمع أصبح يعاني من حالة شيخوخة مزمنة، تتراجع فيه نسبة صغار السن لصالح كبار السن، الأمر الذي تنظر إليه الحكومة الاتحادية بخطورة على مكانتها الاقتصادية والسياسية التي وصلت إليها، فألمانيا على موعد انحدار سكاني خطير، لهذا لجأت إلى فتح أبوابها للفئات الشابة والمتعلمة من المهاجرين بهدف زيادة النسل لرفع معدلات

²⁰⁰ أبو شوايش، كرم أبو الحلا، (2018)، مرجع سابق، ص 125.

²⁰¹ تأسس حزب البديل من أجل ألمانيا في برلين في 6 شباط 2013.

²⁰² المرجع السابق، ص 126.

²⁰³ بلال، غياث، (2015)، السياسة الألمانية وأزمة اللاجئين، تاريخ الدخول (2022\8\15).

متاح على الرابط: <http://www.aljazeera.net/knowledgegate/opinions/2015/9/13/>.

الولادات، بعد أن لاحظت تغيير واضح على المجتمع الألماني تمثل في إفراغ العديد من المدن من سكانها وإغلاق الكثير من المؤسسات، لذلك أدركت ألمانيا الحاجة إلى المزيد من القنوات المنتظمة للهجرة من أجل الحد من الهجرة غير النظامية.

ومن الناحية العملية أثر هؤلاء المهاجرون غير الشرعيين بعد تسوية أوضاعهم بشكل إيجابي، حيث ردد سوق العمل بقوة شابة ما أدى إلى رفع الطاقة الإنتاجية للاقتصاد الألماني، فالكثير منهم أقبلوا على المهن التي يعزف عنها الألمان وهذا الأمر جيد بالنسبة لتقديم الخدمات العامة أو للاقتصاد الألماني بشكل عام²⁰⁴، ولهذا نجد أن ألمانيا قد أغلقت هذا الباب بعد ما اكتفت بعدد معين من اللاجئين، كما أنها حتى في عملية استقبالها للاجئين وسعت فقط لاستقبال أصحاب الشهادات العليا اللذين من شأنهم خدمة المجتمع الألماني²⁰⁵.

وبعد فترة من سياسة التشديد تمت صياغة قانون جديد والمعروف باسم (قانون هجرة العمالة المتخصصة) والذي دخل حيز التنفيذ عام 2020، وعلى غرار القوانين السابقة المخصصة يسمح بجذب ذوي الكفاءات المهنية من خارج الاتحاد الأوروبي من أجل سد النقص في سوق العمل الألماني، ويسهل على الأجانب الحصول على فرص العمل في ألمانيا والانتقال للعيش فيها بطرق قانونية؛ أي يوسع من إمكانيات المهنيين المؤهلين للعمل في ألمانيا، بالإضافة إلى ذلك أنه وبعد تطبيق القانون سيكون من الأسهل بالنسبة للعمال المهرة ذوي التدريب المهني وغير الأكاديمي من دول خارج الاتحاد الأوروبي الهجرة إلى ألمانيا من أجل العمل²⁰⁶.

²⁰⁴ أبو شاويش، كرم أبو الحلا، (2018)، مرجع سابق، ص 94.

²⁰⁵ عبدالله، ياسمين، (2016) مرجع سابق.

²⁰⁶ Information on the Skilled Immigration Act, Working in Germany, the official website for qualified professionals.

available at: <https://www.make-it-in-germany.com/en/visa-residence/skilled-immigration-act>.

ومن أهم التغييرات بموجب القانون أنه يتم منح ترخيص العمل لأي شخص يتمكن من الحصول على عقد عمل في هذه المهن (رعاية المسنين وتكنولوجيا المعلومات والهندسة)، ولن يتعين على أصحاب العمل الألمان بحسب القانون - إعطاء الأولوية لمواطني ألمانيا أو الاتحاد الأوروبي من ذوي المؤهلات المتماثلة²⁰⁷.

وينص القانون على السماح للذين ليس لديهم عقد عمل بعد بالتقدم للحصول على تأشيرة لمدة 6 أشهر للبحث عن عمل، بشرط أن يكونوا من أصحاب المهارات المهنية في المجالات التي يحتاجها سوق العمل الألماني، ويمكن للشخص إعالة نفسه مالياً طوال مدة إقامته، ولديه المهارات اللغوية الألمانية²⁰⁸.

ويبين لنا أن القانون الجديد على الرغم من شروطه للحصول على العمل، إلا أنه يحد من وجود المهاجر بشكل غير قانوني من خلال منحه تأشيرة البحث عن العمل، ويعكس حاجة ألمانيا الماسة إلى العمالة الأجنبية المتخصصة؛ لأن استمرار ازدهار الاقتصاد مرتبط باستقدامها، وكما أشرنا سابقاً فأن التغييرات الديمغرافية التي تؤدي إلى ارتفاع نسبة كبار السن والمتقاعدين في المجتمع الألماني مقابل تراجع نسبة الشباب ومن هم في سن العمل أحد أهم أسباب نقص العمالة المتخصصة، فالدوافع الرئيسية لهذا التغيير في السياسة ترتبط بشكل أساسي بالشيخوخة الديموغرافية، والعبء المرتبط بالنظام الاجتماعي ونقص المهارات، مما يعرض القدرة التنافسية للاقتصاد الألماني للخطر؛ فالقانون الجديد يكمن في تفاصيله فتح أبواب أوسع للمهاجرين، ولكن بشكل منظم عبر السفارات والمؤسسات الألمانية المعنية، وبعيداً عن تهريب المهاجرين واجتياز الحدود سراً، وغيرها من الطرق اللاشرعية، وعلى تقليص وجود المهاجرين غير الشرعيين والعمل على هجرة منظمة تراعي الواقع الألماني لتعويض النقص في العمالة، حيث تم تقديم عدد من التدابير لتبسيط إجراءات تصاريح العمل والإقامة للعمال المهاجرين في القطاعات ذات الأجور المتوسطة أو المنخفضة²⁰⁹.

²⁰⁷ ما هو قانون هجرة العمالة المتخصصة الجديد في ألمانيا؟، (2020)، Made for minds website.

متاح على الرابط: <https://p.dw.com/p/3Y3gt>.

²⁰⁸ Zahlen & Fakten zum, **Fachkräfte-Einwanderungsgesetz**, (2020), Mediendienst Integration, p2.

²⁰⁹ للمزيد حول القانون: راجع الموقع الآتي Make it in Germany ، على الرابط :

<https://www.make-it-in-germany.com>

ثانياً: النهج الإنساني

يتبنى المنظور الموجه نحو حقوق الإنسان للمهاجرين على أن المهاجرين المقيمين بشكل غير قانوني لا يمكن تحميلهم وحدهم المسؤولية عن وضعهم، على العكس من ذلك، حيث إن الطلب والدعم من قبل المجتمع الألماني قد أسهم في المشكلة أيضاً، فالهدف الرئيسي هو تحقيق إلغاء الوضع غير القانوني للمهاجرين من أجل إيجاد حل عملي للمشاكل الإنسانية والصحية أو المخاطر التي يواجهونها نتيجة تواجدهم بشكل غير قانوني في البلد²¹⁰.

يظهر الجانب الإنساني في الممارسة الألمانية الفعلية فيما يتعلق بالتعليم بالسماح للأطفال والشباب بإكمال دراستهم التعليمية، على الرغم من إقامتهم غير الشرعية في البلاد، إذ المبدأ أنه يجب على السلطات الألمانية إبلاغ سلطات الهجرة أو الشرطة المختصة إذا كانت على علم بأشخاص مقيمين في ألمانيا ليس لديهم تصريح الإقامة المطلوب، و لكن لأغراض تعليمية وإنسانية استثنت من هذا الالتزام موظفو المؤسسات التعليمية العامة، ولا سيما المدارس، من أجل ضمان أن الأطفال والشباب يمكنهم متابعة دراستهم حتى لو كانوا يقيمون بشكل غير قانوني²¹¹.

ويجب الإشارة أنه عندما صادقت ألمانيا على اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لعام 1990، تقنن هذه الاتفاقية الحق في التعليم (المادة 28)، وبالتالي، تنطبق أيضاً على أطفال المهاجرين المقيمين بشكل غير قانوني، ومع ذلك عند التوقيع على الاتفاقية، أضافت الحكومة الفيدرالية بعض التحفظات التي تفيد بأنه لا يمكن تفسير أي جزء من الاتفاقية بطريقة من شأنها إضفاء الشرعية على الإقامة غير القانونية أو التعدي على السلطات السيادية لجمهورية ألمانيا الاتحادية لتنظيم تدفقات الهجرة والتدفقات الخارجة والتمييز بين المواطنين

²¹⁰Sinn, Annette and Kreienbrink, Axel and Dietrich von Loeffelholz, Hans, (2005), op.cit,p19

²¹¹Art 87 (1,2) at Act on the Residence, Economic Activity and Integration of Foreigners in the Federal Territory.

والمواطنين الأجانب، وهذا يعني أن جمهورية ألمانيا الاتحادية قد احتفظت بحقها في تطبيق القانون على الرعايا الأجانب والإقامة والتمييز بين الأطفال الذين يحملون أو ليس لديهم سند إقامة قانوني²¹².

وعلى الرغم من التدابير التي تم اتخاذها بشأن حصول الأطفال غير الشرعيين على التعليم، حيث نجد في الممارسة العملية لا تزال العديد من المدارس ترفض الأطفال غير الشرعيين أو حتى تبلغ عنهم هم وعائلاتهم، حيث أظهرت دراسة تستند إلى مقابلات مع 100 مدرسة ابتدائية أنه في 62 بالمائة من المدارس التي شملها الاستطلاع، لن يكون من الممكن تسجيل طفل مقيم بشكل غير شرعي، وفي نسبة 38 في المائة المتبقية من المدارس التي شملها الاستطلاع، تم تأكيد إمكانيات التحاق الأطفال غير الشرعيين بشكل واضح، أو تمت الإشارة إلى أن ذلك ممكن، حيث أظهر العديد من المستجيبين نقص المعرفة حول وجود قانون يعفي المدارس من الإبلاغ عن الأطفال غير الشرعيين، بينما أشار آخرون إلى الحواجز الناتجة عن الإجراءات الإدارية ومتطلبات التوثيق ستمنع غالبية المدارس الابتدائية الوصول إلى الأطفال غير الشرعيين، على الرغم من الدراسة التي توصي بتعديل قوانين التعليم جميعها في الولايات الفيدرالية لجعل الحق في الحصول على التعليم للجميع بغض النظر عن حالة الإقامة صريحاً وحظر مشاركة بيانات الأطفال والعائلات غير الشرعيين لسلطات الهجرة²¹³.

و منذ عام 2011 بدأت السلطات الألمانية بالعمل على تكثيف التدابير لتوسيع وتطوير البنية التحتية لرعاية الأطفال في ألمانيا، وتمخض ذلك على جواز تسجيل الأطفال غير الشرعيين في المدارس، من خلال إعفاء المدارس صراحة من التزام الهيئات العامة بالإبلاغ عن الأشخاص الذين ليس لديهم تصريح إقامة ساري المفعول إلى سلطات الهجرة²¹⁴.

²¹² Sinn, Annette and Kreienbrink, Axel and Dietrich von Loeffelholz, Hans, (2005), op.cit, p16.

²¹³soova, Kadri and Levoy, Michele,(2016), Making social inclusion a reality for all migrants in germany, Platform for International Cooperation on Undocumented Migrants, p15.

²¹⁴ Funck, Barbara and Vogel, Dita,(2016),Menschenrechte gelten auch ohne Papiere – aber wie können sie durchgesetzt werden?, Bundeszentrale für politische Bildung, available

وفي ما يتعلق بالرعاية الصحية للمهاجرين غير الشرعيين في القوانين الألمانية، تلزم مكاتب الرعاية الاجتماعية بإبلاغ سلطات الهجرة عن المهاجرين غير الشرعيين في حالات الرعاية جميعها باستثناء حالات الطوارئ²¹⁵.

وفي حالات الرعاية (الطوارئ) التي تقدمها أقسام مستشفى الطوارئ، يجب على مقدم الرعاية الصحية التقدم بطلب للحصول على تعويض من مكتب الرعاية الاجتماعية بعد العلاج، وهذا يدل على نطاق السرية الطبية لمكتب الرعاية الاجتماعية.

ولكن أي رعاية يتم تقديمها من قبل أقسام مستشفى الطوارئ، يجب أن تتم الموافقة عليها أولاً من قبل مكتب الرعاية الاجتماعية، وفي مثل هذه الحالات يقع على عاتق مكتب الرعاية الاجتماعية واجب مشاركة بيانات المرضى الموجودين بشكل غير شرعي مع السلطات المختصة، مما يجعل استحقاقات المهاجرين غير الشرعيين في الوصول إلى خدمات الرعاية الصحية غير الطارئة بلا معنى.

وهذه القوانين المتناقضة تعني أن المهاجرين غير الشرعيين، بمن فيهم الأطفال، لا يمكنهم الوصول إلا إلى علاج الطوارئ مجاناً، وسيكونون عرضة لخطر الإدانة والترحيل إذا حاولوا الوصول إلى أي خدمات صحية أخرى، لذلك نجد بأن الإطار القانوني في ألمانيا لا يمنح المهاجرين غير الشرعيين سوى الحصول على رعاية الطوارئ²¹⁶. إلا أن في الممارسة العملية، يعالج العديد من مقدمي الرعاية الصحية المهاجرين غير الشرعيين

at:<https://www.bpb.de/themen/recht-justiz/dossier-menschenrechte/231982/menschenrechte-gelten-auch-ohne-papiere-aber-wie-koennen-sie-durchgesetzt-werden/>.

²¹⁵ Art 87 at Act on the Residence, Economic Activity and Integration of Foreigners in the Federal Territory

²¹⁶ Smith, Alyna and Levoy, Michele, (2017), **Cities of rights: ensuring health care for undocumented residents**, Platform for International Cooperation on Undocumented Migrants, p19.

بشكل مستقل، من خلال المبادرات التطوعية²¹⁷، وفي بعض الأحيان بالتعاون مع المدن والحكومات الإقليمية²¹⁸، لضمان توفر الرعاية الصحية اللازمة على المستوى المحلي²¹⁹.

إلا أن القوانين المتناقضة التي تنص على التزام مسؤولي الرعاية الاجتماعية بالإبلاغ عن المهاجرين غير الشرعيين إذا حاولوا الوصول إلى الخدمات الطبية بخلاف تلك التي تعد رعاية طارئة، تعني أن جزءاً كبيراً من الخدمات لا تزال غير متاحة للمهاجرين غير الشرعيين²²⁰.

ولكن على الرغم من التقدم الذي تم إحرازه من قبل بعض السلطات المحلية والإقليمية لتكثيف جهودها لتقديم خدمات الرعاية الصحية والتعليمية للمهاجرين غير الشرعيين، إلا أنها لا تزال مقصورة على مدن ومناطق معينة، ولا يزال الوصول إلى الخدمات الاجتماعية الأساسية مقيداً للغاية بالنسبة للمهاجرين غير الشرعيين في ألمانيا.

من منظور تاريخي، يتضح أن مناهج السياسة تجاه المهاجر غير الشرعي في ألمانيا قد تغيرت في العقود الأخيرة، كان النهج تجاه الدخول غير القانوني على الرغم من أنه لا يمكن وصفه بالإيجابي، إلا أنه يتميز بموقف عملي يركز قبل كل شيء على المصالح الاقتصادية²²¹، فالعوامل التي ترسم ملامح السياسة الألمانية تجاه استقبال المهاجرين غير الشرعيين واللاجئين، تجسد متطلبات اقتصاد البلاد وصورتها في المجتمع الدولي، حيث حرصت ألمانيا في عهد المستشارية أنجيلا ميركل على رسم صورة لها تجمع بين القوة والمثالية، مع الاهتمام بشكل خاص بالقيم والاعتبارات الإنسانية.

²¹⁷ ومن هذه المبادرات على سبيل المثال (Medinetze و Medibüros و Malteser Marchanten Medizin)

²¹⁸ ومن أبرز الشراكات بين المجتمع المدني والحكومة المحلية هو العيادة التي تديرها وزارة الصحة في مدينة فرانكفورت (Gesundheitsamt der Stadt Frankfurt) ومنظمة (Maisha) التي تقدم بشكل خاص الاستشارات الطبية والعلاج للمهاجرين غير الشرعيين، ونفذت العديد من إدارات المدن الكبرى الأخرى مراكز استقبال مماثلة لديها "ساعات الاستشارات الإنسانية (Humanitäre Sprechstunde) التي تقدم الاستشارات الطبية والعلاج الأساسي للمهاجرين غير الشرعيين.

²¹⁹ soova, Kadri and Levoy, Michele, (2016), Op.cit, p14.

²²⁰ Op.cit, 14.

²²¹ Sinn, Annette and Kreienbrink, Axel and Dietrich von Loeffelholz, Hans, (2005), op.cit, p17.

إلا أن ألمانيا استطاعت الموازنة بين الاستقبال الإنساني والسيطرة على الهجرة، وفي الوقت الحالي لألمانيا دور رائد في زيادة تطوير جدول أعمال عالمي بشأن سياسة الهجرة واللاجئين، مع معايير ملزمة قائمة على حقوق الإنسان، وبدأت العديد من البلدان الأصلية في الإشادة بالسياسة الألمانية بشأن الهجرة والجهود الألمانية لوضع لوائح صريحة وواضحة تشكلاً نموذجاً للامتثال لحقوق الإنسان.

ختاماً نستنتج أن العامل الاقتصادي يأخذ دوراً حيوياً في تحديد السياسات الخاصة بألمانيا تجاه قضية اللاجئين، فعملية فتح الباب لاستقبال مزيد من المهاجرين غير الشرعيين وتسوية أوضاعهم كان الهدف الأساسي منها اقتصادياً قبل أن يكون إنسانياً²²²، فسياسة ميركل لم تأت عبثاً وترتكز قبل كل شيء على المصالح الاقتصادية والمصلحة القومية، قبل أن تكون إنسانية، فهي تدرك أن انخفاض قوى العمل في السوق له آثار سلبية على ازدهار الاقتصاد ونموه، لذلك فإنها تقوم بسد فجوة العجز العمالي لديها من المهاجرين وطالبي اللجوء، فالنقص في العمالة يؤدي إلى انخفاض تمويل صناديق التقاعد والتأمين الصحي وانخفاض المستهلكين والمنتجين للبضائع في السوق المحلية وقلة دافعي الضرائب الذين يدفعون لبناء المدارس والطرق مما يؤدي إلى انخفاض في معدل النمو وبالتالي تدني مستوى الرفاهية في الدولة.²²³

فعلى الرغم من تركيز القوانين وحصرها على أصحاب الكفاءات المهنية إلا أننا في الممارسة العملية ومن ناحية حقوق الإنسان نتساهل في التعامل مع المهاجرين غير الشرعيين، من خلال التسريع في إجراءات اللجوء ومنحهم صفة اللاجئ مع التمتع بالحقوق المنصوص عليها كافة في القانون الدولي للاجئين، وكذلك التقييد بمبدأ عدم الإعادة القسرية عبر منح المهاجرين غير الشرعيين وضع التسامح لاستحالة الترحيل، ولكن هذه السياسة وإن كانت مبنية على أسس إنسانية لكن بالدرجة الأولى بما يتناسب مصالحها الاقتصادية.

وفي الختام وبعد دراسة سياسات الدول وتقييمها برأينا أن خوف الدول المستقبلية من تهديد أمنها وزيادة التدفقات بأعداد كبيرة من المهاجرين يشكل تهديداً لا محال له، ولكن ما نجده أن الاعتماد على الحلول الأمنية لم

²²² عبدالله، ياسمين، (2016)، مرجع سابق.

²²³ أبو شاويش، كرم أبو الحلا، (2018)، مرجع سابق، ص 106

تجد نفعاً في وقف تدفق المهاجرين غير الشرعيين إلى أراضيها، وليست حلاً لإدارة لهجرة والسيطرة عليها، عدا ما تخلفه سياسات الدول من انتهاكات لحقوق الإنسان للمهاجرين، والتي تتعارض مع القانون الدولي لحقوق الإنسان.

المبحث الثاني: الجهود الدولية والحلول المستقبلية لحماية حقوق المهاجر غير الشرعي

في خضم البحث عن حلول لمشكلة وجود المهاجرين بشكل غير شرعي في الدول المستقبلية، والتي تعلق بالهاجس الأمني الذي يشغل الدول المستقبلية، نجد أن الحل الأمني الذي اتبعته بعض الدول أثر في حماية المهاجرين غير الشرعيين، حيث يتعرض المهاجرون غير الشرعيين إلى غياب احترام حقوق الإنسان الأساسية، ولا يتمثل الغياب في الافتقار إلى تبني أو تنفيذ معايير حقوق الإنسان للمهاجرين، بقدر ما يتمثل في الإنكار العملي لوجود هذه الحقوق أو أنها قابلة للتطبيق على بعض البشر²²⁴، فعلى الرغم من القواعد التي تضمن حقوق الإنسان للمهاجرين، كانت المشكلة هي أن الحكومات تفتقر إلى الإرادة السياسية لتحويل هذه الضمانات إلى تدابير عملية وذات مغزى لاحترام حقوق المهاجرين وحمايتهم وتعزيزها²²⁵، فالدول المستقبلية اعتمدت على الحلول الأمنية التي لم تجد نفعاً في مكافحة وجود المهاجرين غير الشرعيين، وزادت في تدني الأوضاع الإنسانية للمهاجرين غير الشرعيين، بوصف أن وضع سياسة للهجرة مسألة تخص الحكومات الفردية.

حيث بدأ المسؤولون الحكوميون وصانعو السياسات ودعاة المنظمات الدولية غير الحكومية والباحثون الأكاديميون والوكالات الدولية النظر في بُعد حماية حقوق المهاجرين غير الشرعيين، وتمثل الشاغل الأساسي للمجتمع الدولي في ضمان احترام حقوق الإنسان للمهاجرين وحمايتهم وتعزيزها، من خلال جملة غير محددة من الإجراءات والآليات، ولكن السؤال هنا إلى أي مدى كفلت هذه الجهود حماية حقوق المهاجرين غير الشرعيين وكيف وازنت بين احترام سيادة الدول وضمانات حماية المهاجرين غير الشرعيين؟ وما هو مصير هؤلاء المهاجرين في هذه الدول؟ فمن خلال هذا المبحث سنتم دراسة الجهود الدولية في حماية حقوق المهاجرين غير الشرعيين (المطلب الأول)، ومستقبل المهاجرين غير الشرعيين في الدول المستقبلية (المطلب الثاني).

²²⁴ Taran, Patrick, (2000), Human Rights of Migrants: Challenges of the New Decade, International Organization for Migration, p23.

²²⁵ Living in the Shadows: A primer on the human rights of migrants, (2006), Amnesty International, AI Index: POL 33/006/2006, p46.

المطلب الأول: الجهود الدولية في حماية حقوق المهاجر غير الشرعي

تتجلى الحماية الدولية لحقوق المهاجرين في جملة غير محددة من الإجراءات والتي تختلف من هيئة إلى أخرى، فالحماية الدولية هي اختصاصات وإجراءات رقابية تمارسها المنظمات والهيئات الدولية والإقليمية بحق أعضائها لفرض احترام حقوق المهاجرين، ومن خلال هذا المطلب سنحاول إبراز الجهود التي ارتكزت على حماية الحقوق المهاجرين غير الشرعيين عبر الاتفاقيات الدولية (الفرع الأول)، ودور القضاء الذي حظي بمكانة مهمة في موضوع حماية حقوق المهاجرين غير الشرعيين (الفرع الثاني)، ودور المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الحماية المقررة بموجب الوثائق الدولية الخاصة بفئات المهاجرين

نتطرق في هذا الفرع إلى الاتفاقيات التي لها دور مهم على الصعيد الدولي في حماية المهاجرين غير الشرعيين:

أولاً: الاتفاقية الدولية الخاصة بالعمال المهاجرين

انصبت الجهود الدولية في هذه الاتفاقية إلى تحقيق نوع من التوازن بين حماية حقوق العمال غير الشرعيين وسيادة الدولة المتمثل بحقها في منع ظاهرة الهجرة غير الشرعية، وينعكس هذا التوازن عندما نصت في المادة (79) على أنه (ليس في هذه الاتفاقية ما يمس حق كل دولة طرف في أن تحدد المعايير المنظمة لدخول العمال المهاجرين وأفراد أسرهم.....)، وينعكس هذا التوازن أيضاً عندما تم النص بأنه لا يجب تفسير الجزء الثالث الذي يوفر الحماية لجميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم بغض النظر عن وضع هجرتهم، تفسيراً ينطوي ضمناً على تسوية وضع هؤلاء العمال المهاجرين أو أفراد أسرهم الذين يكونون في وضع غير نظامي، أو إعطاءهم أي حق في مثل هذه التسوية²²⁶.

²²⁶ المادة (35) من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم لعام 1990.

فالدول الأطراف ليست ملزمة بتسوية وضع العمال المهاجرين أو أفراد أسرهم حسب نص المادة (69)، ويتعين عليها أن تتخذ، حين يوجد في أراضيها عمال مهاجرون يكونون هم وأفراد أسرهم في وضع غير نظامي، تدابير ملائمة لضمان عدم استمرار هذه الحالة.

وهكذا نجد أن الاتفاقية تقوم نوعاً من التوازن بين السلطة السيادية للدول الأطراف في مراقبة حدودها وتنظيم دخول وإقامة العمال المهاجرين وأفراد أسرهم من ناحية، وحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، المنصوص عليها في الجزء الثالث من الاتفاقية، بمن فيهم أولئك الذين هم في وضع غير نظامي من ناحية أخرى.

وتضيف الاتفاقية نصاً يوفر حماية أكثر للعمال المهاجرين غير الشرعيين بأن: ليس هناك ما يمس الدول الأطراف من منح حقوق أو حريات أكثر ملائمة من تلك المنصوص عليها في الاتفاقية للعمال المهاجرين وأفراد أسرهم، بمن فيهم من هم في وضع غير نظامي، وذلك بحكم القانون أو الممارسة المتبعة أو أية معاهدة ثنائية أو متعددة الأطراف تكون نافذة بالنسبة للدولة الطرف المعنية²²⁷.

وتكمن إحدى أهم سمات الاتفاقية في أنها إضافة إلى وضع التزامات على الدول الأطراف إزاء العمال المهاجرين كأفراد، توفر في جزئها السادس إطاراً لإيجاد الظروف السليمة والعادلة والإنسانية لأجل الهجرة الدولية. حيث نصت في المادة 65 بأن يجب على الدول الأطراف أن تضع وتنفذ السياسات المتعلقة بهذه الهجرة، وأن تتبادل المعلومات مع الدول الأطراف الأخرى وتوفرها لأرباب العمل والعمال بشأن السياسات والقوانين والأنظمة المتصلة بالهجرة.

ولأجل أعمال هذه الحماية تأسست لجنة حماية حقوق كل العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، والتي تعد آلية رقابية للاتفاقية، وتتألف من خبراء يمثل دورها في فحص التقارير الوطنية التي توجهها الدول الأعضاء

²²⁷ المادة (81) من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد.....

حول وضع المهاجرين، وتتنظر في المشاكل التي تعيق تطبيق أحكام الاتفاقية، إذ تقدم الملاحظات والتعليقات إلى الدولة المعنية، كما تقدم تقريراً سنوياً إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة عن تنفيذ الاتفاقية.²²⁸

ولكن اختصاص اللجنة المتمثل في دراسة تقارير الدول يبقى محدود الفعالية، فضلاً عن عدم امتلاك اللجنة أية وسائل قسرية أو أساليب ضغط ذات طبيعة اتهامية لمواجهة الدول الأطراف بمسؤولياتها النابعة عن تطبيق تلك الاتفاقية، حيث ردود اللجنة وملاحظاتها التقييمية تسري ضمن ما تقدمه الدول المعنية في تقاريرها، ومحدودية فعالية اختصاص اللجنة يعود بالدرجة الأولى إلى انتفاء محل تطبيقها المادي لعدم التصديق أو انضمام أية دولة مستقبلية إليها والالتزام بها.²²⁹

على الرغم من أن الاتفاقية تعد نتاج قائم على الاعتراف بالعمال المهاجرين كمجموعة محددة بين السكان الذين أصبحوا أكثر عرضة لسوء المعاملة والاستغلال والحاجة إلى توفير الحماية الدولية لحقوقهم، ومع ذلك منذ اعتمادها من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة استغرقت الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم 13 عاماً حتى دخولها حيز التنفيذ في 1 يوليو / تموز 2003 ، وحتى الآن لم يصدق عليها سوى 54 دولة، مما يجعلها أبطأ وتيرة من التقدم المسجل بين تاريخ اعتماد وبدء نفاذ، وأقل عدد من الدول الأطراف بين الاتفاقيات الدولية، علاوة على ذلك، فإن معظم الدول التي صدقت على الاتفاقية هي من الدول المرسلة بالإضافة إلى عدد قليل جداً من دول المقصد أو العبور، ولم توقع أو تصادق أي من الدول ذات الدخل المرتفع والمتقدمة في الغرب والشرق، وكانت إحدى الحجج الرئيسية للاعتراض على التصديق هي أن الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم تتعارض مع مبدأ سيادة الدولة.²³⁰

²²⁸ للمزيد من التفاصيل عن تكوين اللجنة وعملها راجع مواد (72،73،74).

²²⁹ Draganova, Diana, (2007), op.cit, p 25

²³⁰ Mere, Winibaldus, (2018), Revisiting the 'Sovereignty' argument against the migrant workers convention: A view from the vulnerability of foreign 'Trainees' in Japan, International Journal of Law, Volume 4, Issue2, ISSN: 2455-2194, p 31.

ولكن ما نجده أيضاً أن الفكرة الرئيسية التي تقوم عليها هذه الاتفاقية هي أن الهجرة غير الشرعية لها تأثير سلبي في كل من الدول المعنية والمهاجرين، لذلك يجب مواجهة قنوات الهجرة غير الشرعية مع محاولة تقضيل الهجرة النظامية، وتبين هذه الفكرة بوضوح في الجزء السادس من الاتفاقية²³¹، والتي تجبر الدول على التعاون بهدف منع وإزالة عمليات التنقل والاستخدام غير القانونية أو السرية للعمال المهاجرين الذين هم في وضع غير نظامي، من خلال اعتماد تدابير تشمل ما يأتي:

(أ) تدابير ملائمة لمنع نشر المعلومات المضللة المتصلة بالهجرة خروجاً ودخولاً

(ب) تدابير للكشف عن التنقلات غير القانونية أو السرية للعمال المهاجرين وأفراد أسرهم والقضاء عليها، وفرض جزاءات فعالة على الأشخاص أو الجماعات أو الكيانات الذين ينظمون أو يديرون مثل هذه التنقلات أو يساعدون في تنظيمها أو إدارتها

(ج) تدابير لفرض جزاءات فعالة على الأشخاص أو الجماعات أو الكيانات الذين يستخدمون العنف أو التهديد أو التخويف ضد العمال المهاجرين أو أفراد أسرهم الذين هم في وضع غير نظامي.

ولكن بعض الدول ترى أنها بتصديقها على الاتفاقية لن تكون لها الحرية في إبعاد المهاجرين الذين يفقدون أو يتركون العمل الذي مُنح الإذن بدخوله، لكن المادة التي تتناول هذه المسألة تمت صياغتها بعبارات ميسرة ومرنة، حيث تنص على أن "العمال المهاجرين الذين لا يسمح لهم في دولة العمل بحرية اختيار نشاطهم مقابل أجر لا يُنظر إليهم على أنهم في وضع غير نظامي ولا يفقدون تصريح إقامتهم لمجرد حقيقة إنهاء نشاطهم مقابل أجر قبل انتهاء صلاحية تصريح عملهم"، ومع ذلك تقرر نفس المادة أيضاً بإمكانية قيام الدول بإصدار تصريح إقامة يعتمد بشكل صريح على النشاط المحدد المدفوع الأجر الذي تم قبول المهاجر من أجله، وفي هذه

²³¹ الفقرة (1) من المادة (68) من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد...

الحالة يمكن إزالة المهاجر الذي يفقد أو يترك العمل قبل انتهاء تصريح العمل، وبذلك تحترم سيادة الدول احتراماً كاملاً²³².

عدا أن العديد من أحكام الاتفاقية تترك للدول الأطراف هامشاً واسعاً جداً من السلطة التقديرية أو صيغت بعبارات غير ملزمة، وعلى سبيل المثال:

- يمكن إخضاع الحق في مغادرة أي بلد والحق في حرية التنقل للقيود اللازمة لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحياتهم.²³³

- يتمتع العمال المهاجرون بمعاملة متساوية مع المواطنين فقط بقدر ما تستوفي شروط إقامتهم، على النحو الذي تسمح به دولة العمل، بالمتطلبات المناسبة.²³⁴

- ينبغي تيسير لم شمل الأسرة ببساطة من خلال تدابير تراها الدول مناسبة" وتتدخل في نطاق اختصاصها.²³⁵

- يمكن طرد عامل مهاجر في وضع قانوني لأسباب محددة في التشريع الوطني لتلك الدولة وتخضع لضمانات إجرائية.²³⁶

- تعزيز الظروف السليمة والعادلة فيما يتعلق بالهجرة الدولية للعمال.²³⁷

- وأخيراً يمكن للدول النظر في إمكانية تسوية وضع مهاجر في وضع غير نظامي وفقاً للتشريعات الوطنية المعمول بها والاتفاقات الثنائية أو متعددة الأطراف²³⁸

²³² المرجع السابق، المادة (51).

²³³ المرجع السابق، المادتين (8 و 39).

²³⁴ المرجع السابق، الفقرة (2) المادة (43).

²³⁵ المرجع السابق، المادة (44).

²³⁶ المرجع السابق، الفقرة (1) المادة (56).

²³⁷ المرجع السابق، المادة (64).

²³⁸ المرجع السابق، الفقرة (2) المادة (69).

أي أن التصديق على الاتفاقية لن تقوض سيادة دولة ما بأي شكل من الأشكال؛ لأن الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم مثل أي معايير دولية أخرى لحقوق الإنسان، تضع معياراً عاماً للالتزامات الدول في مجال حقوق الإنسان عند إدارة الأمور المتعلقة بالعمال المهاجرين، ويبقى حقاً سيادياً لكل دولة في فرض وتنفيذ معيار حقوق الإنسان بموجب الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم في ظل ظروف حقوق الإنسان المعطاة للعمال المهاجرين في أراضيها، إذ لا يتم تفويض سيادة الدولة عندما تضع الدول قوانين وممارسات لإدارة الهجرة تحمي حقوق كل من المهاجرين النظاميين وغير النظاميين داخل أراضيها كما هو منصوص عليه في الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، ويمكن لقانون إدارة المهاجرين هذا أن يعزز السيادة بشكل فعال عبر المساعدة في الحفاظ على الأمن القومي والحفاظ على النظام العام، وكلاهما يعد من العناصر الأساسية للسيادة²³⁹.

ولكن نجد هدف الاتفاقية مهده خصوصاً عبر تغطيتها للمهاجرين غير الشرعيين، على الرغم من بنود "حقوق الدول"، واحتمال تصديق الدول للاتفاقية ضئيل للغاية، يرجع ذلك إلى حد كبير إما إلى تضمين الاتفاقية المهاجرين غير الشرعيين في الطبقة المحمية أو إلى اتساع نطاق الحماية التي توفرها لهم.

وهذا ما سبب خيبة أمل للمجتمع الدولي والمدافعين عن حقوق الإنسان في تحقيق معاملة أكثر إنسانية تجاه المهاجرين، والمعرضين باستمرار لمختلف الانتهاكات السالبة لحقوقهم من جراء القوانين والممارسات التعسفية²⁴⁰.

ثانياً: بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو لعام 2000

حث البروتوكول في ديباجته الدول إلى تعزيز التعاون الدولي في مجال الهجرة الدولية والتنمية من أجل معالجة الأسباب الجذرية للهجرة وخاصة ما يتصل منها بالفقر، ويهدف البروتوكول إلى تحقيق أقصى حد من

²³⁹Mere, Winibaldus, (2018), op.cit, p35.

²⁴⁰ طعيبة، أحمد، حجاج، ملكية، (2016)، الهجرة غير الشرعية بين إستراتيجيات المواجهة وآليات الحماية، دفا تر السياسة والقانون، العدد 15، ص 27.

فوائد الهجرة الدولية بمن يعينهم الأمر، ويركز على ضرورة معاملة المهاجرين معاملة إنسانية وحماية حقوقهم الإنسانية حماية تامة.

لم يهتم البروتوكول بالجانبة التجريمي في مكافحة تهريب المهاجرين فحسب، بل تعدى ذلك إلى إقرار حماية هؤلاء المهاجرين محل التهريب ومعاملتهم بإنسانية، ومردة مراعاة الظروف التي أدت بهم إلى الهجرة غير الشرعية، وكرست هذه الحماية والمعاملة الإنسانية من خلال نصه على التزام الدولة بحماية حقوق المهاجرين المهرّبين من خلال تأكيد أن المهاجرين ليسوا مسؤولين جنائياً، فمن خلال استقراء نصوص البروتوكول نجد أن نصوصه في مجملها تجرم التهريب والأفعال المسهلة له؛ أي ركز على تجريم تهريب المهاجرين وأسقط المسؤولية الجنائية عن المهاجرين غير الشرعيين، وحث على عدم ملاحقتهم، وقد أشار في المادة (5) منه إلى أنه لا يجوز أن يصبح المهاجرون عرضة للملاحقة الجنائية بمقتضى هذا البروتوكول؛ لأنهم كانوا هدفاً للسلوك المبين في المادة (6) من ذات البروتوكول.

وقد كرس البروتوكول حماية ومعاملة المهاجرين غير الشرعيين معاملة إنسانية من خلال مظهرين يتجليان في²⁴¹:

1- تدابير الحماية والمساعدة للمهاجرين

يجب على الدول الأطراف الالتزام باتخاذ التدابير المناسبة لصون وحماية حقوق المهاجرين المهرّبين، وخاصة حقهم في الحياة، وحقهم في عدم الخضوع للتعذيب أو المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، ويحق للمهاجرين المهرّبين أيضاً تلقي كل رعاية طبية لازمة على نحو عاجل من أجل الحفاظ على حياتهم، أو تفادي ضرر على صحتهم لا يمكن تداركه لاحقاً²⁴².

و تلزم الدول الأطراف أن تتخذ التدابير المناسبة لكي توفر للمهاجرين حماية ملائمة من العنف الذي يمكن أن يسلط عليهم، سواء من جانب أفراد أم جماعات؛ بسبب كونهم هدفاً للسلوك المجرم في المادة (6)،

²⁴¹ المادتين (16 و 18) من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو.

²⁴² المرجع السابق، الفقرة (1) من المادة (16).

وينبغي أيضاً على الدول عند تطبيق أحكام هذه المادة أن تأخذ في الاعتبار احتياجات الأطفال والنساء، على الرغم من أن البروتوكول لم يبين كيفية توفير تلك التدابير المناسبة قصد الحماية، على أن يوضع في الاعتبار أنواع العنف الذي يمكن أن يسلط على المهاجرين غير الشرعيين والمواقف التي يقع العنف فيها والجماعات والأفراد المحتمل تأثرهم والموارد المتاحة للتعامل مع هذه المسائل²⁴³.

وتطلب الفقرة (3) من ذات المادة أن توفر الدول الأطراف المساعدة المناسبة للمهاجرين الذين تتعرض حياتهم أو سلامتهم للخطر، فالفقرة (3) تقرر التزاماً جديداً يلزم الدول الأطراف بتوفير المساعدة الأساسية للمهاجرين والمقيمين بصفة غير شرعية في الحالات التي تتعرض فيها حياتهم أو سلامتهم للخطر؛ بسبب جرم مقرر في أحكام البروتوكول.

ويتطلب واجب الحماية هذا من الدول منع ومعاينة استخدام وسائل النقل التي تعرض حياة الأشخاص المهربين للخطر، وتوفير خدمات الإنقاذ للأشخاص الذين تتعرض حياتهم للخطر، فالدول ملزمة بموجب القانون الدولي بحماية المهاجرين الذين يتم نقلهم، في ظروف يمكن أن تصل إلى حد التعذيب أو تعد "قاسية أو لا إنسانية أو مهينة".

فالالتزام الوارد في الفقرة (5) من المادة (16) يعد إلزامياً بالنسبة لجميع الدول الأطراف، ففي حالة إلقاء القبض على المهاجر المهرب أو احتجازه يجب على السلطات أن تحترم حقوقه المنصوص عليها في الموائيق والاتفاقيات الدولية، وإبلاغه بحقه في الاتصال بالموظفين القنصليين، واتخاذ جميع الترتيبات المعقولة لتسهيل ذلك الاتصال، وذلك بإبلاغ القنصل المعني بأن أحد رعايا دولته تم اعتقاله أو احتجازه مع بيان موقع الاحتجاز، وهذا إن أبدى المهاجر المهرب رغبته في الاتصال بالموظفين القنصليين، ويتمتع المهاجر المهرب بحق تلقي الزيارات من الموظفين القنصليين والتحدث معهم ومراسلتهم.²⁴⁴

²⁴³ المرجع السابق، الفقرة (2و4) من المادة (16).

²⁴⁴ ويجب التنويه أن هذا الحق مستمد من اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية لعام 1963، قد نصت في الفقرة (ب، ج) من المادة (36) على أن: يجب أن تقوم السلطات المختصة في الدولة الموفد إليها بإخطار البعثة القنصلية للدولة الموفدة بدون تأخير إذا قبض على=

2- إعادة المهاجرين المهربين

نصت المادة (18) على جملة من الضوابط التي تركز إعادة المهاجرين المهربين، فالمادة (18) لا تقضي بإنشاء أي حقوق موضوعية أو إجرائية، وإنما تحدد شروطاً لإعادة المهاجرين المهربين والمقيمين بصفة غير شرعية إلى بلدانهم الأصلية، وذلك باتخاذ التدابير اللازمة لضمان أن تتم الإعادة على نحو منظم مع إيلاء الاعتبار الواجب لسلامة الشخص وكرامته.

فبموجب هذه المادة يجب على الدولة الطرف أن تتحقق بناءً على طلب الدولة الطرف المستقبلية فيما إذا كان الشخص الذي كان هدفاً لتهريب المهاجرين من رعاياها أو يتمتع بحق الإقامة الدائمة على إقليمها، وأن تصدر الدولة الطرف بناءً على طلب الدولة الطرف المستقبلية ما قد يلزم من وثائق سفر أو إذن لتمكين ذلك الشخص من السفر إليها والعودة إلى إقليمها مجدداً.

وهذه القاعدة لا يمكن تطبيقها إلا عبر الاتفاقيات الثنائية والإقليمية بين الدول، حيث نجد في الفقرة الأخيرة من هذه المادة أنه لا تخل هذه المادة بالالتزامات المبرمة في إطار أي معاهدة أخرى منطبقة، ثنائية أو متعددة الأطراف، أو أي اتفاق أو ترتيب تنفيذي آخر معمول به يحكم، كلياً أو جزئياً، إعادة الأشخاص الذين يكونون هدفاً للسلوك المبين في المادة 6 من هذا البروتوكول.

وكذلك يجب أن تتم عملية إعادة المهاجر المهرب من دولة المقصد إلى دولة المنبع بما يتفق مع قواعد القانون الدولي وخاصة قانون حقوق الإنسان وقانون اللاجئين والقانون الإنساني، بما في ذلك مبدأ عدم التمييز والحق في الحياة وحظر التعذيب وغيره من أشكال المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة واحترام مبدأ عدم الإعادة القسرية، ووفقاً لهذا الأخير لا يمكن لدولة أن تعيد شخصاً إلى بلد تكون فيها حياته معرضة للخطر عندما يكون هناك أسباب جوهريّة تدفع للاعتقاد بأنه سيتعرض لخطر انتهاكات أساسية أخرى لحقوق الإنسان (مثل التعذيب أو المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة)، ويجب على الدولة أن تتنظر فيما

=أحد رعايا هذه الدولة أو وضع في السجن أو الاعتقال، وللموظفين القنصليين الحق في زيارة أحد رعايا الدولة الموفدة الموجود في السجن أو الاعتقال وفي أن يتحدث ويتراسل معه.

إذا كان المهاجر المهرب معرضاً لهذا الخطر من جراء سلسلة ترحيلات تنفذ بحقه، و أكد البروتوكول أيضاً على عدم مساس هذا البروتوكول بأية حقوق والتزامات أخرى للدول والأفراد بمقتضى القانون الدولي بما في ذلك القانون الدولي لحقوق الإنسان، والاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لعام 1951 والبروتوكول الإضافي 1967، ومبدأ عدم الإعادة قسراً؛ وهذا يعني أن على الدول الأطراف أن تضمن امتثال أي عمليات أو إجراءات فيما يتعلق بإعادة المهاجرين للقانون الدولي، وخاصة قانون حقوق الإنسان وقانون اللاجئين والقانون الإنساني²⁴⁵.

ثالثاً: إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين لعام 2016

يعد إعلان نيويورك أساساً للتضامن العالمي، وتعكس الالتزامات التي وافقت عليها الدول الأعضاء فهماً بأن حماية الأشخاص المجبرين على الفرار ودعم الدول التي تأويهم، هما من المسؤوليات الدولية المشتركة التي يجب أن يتم تحملها بصورة أكثر إنصافاً وأكثر شفافية، ويتضمن الإعلان مجموعة من المبادئ والأسس القانونية، المكرسة للمسؤولية المشتركة في التعامل مع ظاهرتي اللجوء والهجرة، والمقرة للالتزامات تسعى الدول إلى تنفيذها وفقاً لآليات التعاون الدولي والإقليمي والثنائي والحوكمة العالمية للهجرة²⁴⁶، ويشير الإعلان إلى الالتزام بحقوق الإنسان الواجبة لجميع المهاجرين بصرف النظر عن وضعهم، وفي سبيل ذلك أكد مجموعة من الالتزامات التي تقع على عاتق الدول ومنها:

أ- التزام الدول بتحسين ظروف الاستقبال، وكفالة حصول الأشخاص جميعهم على استقبال يركز على حفظ كرامة الإنسانية ومراعاة الاعتبارات الجنسانية، وتلبية الاحتياجات الخاصة لمن يعيشون في ظل أوضاع هشة خاصة النساء والأطفال²⁴⁷.

ب- التعاون في إدارة الحدود من منظور حقوق الإنسان، وذلك بوصف أن الهجرة غير الشرعية تشكل تحدياً لسيادة والأمن القومي للدول المستقبلية التي انتهجت سياسة أمنية في التعامل معها، مما زاد من

²⁴⁵ المادة (19) من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو لعام 2000.

²⁴⁶ الأمم المتحدة، الجمعية العامة، إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين، (2016)، رمز الوثيقة (A/RES/71/1)، ص 10-11.

²⁴⁷ المرجع السابق، الفقرة 22، ص 7.

انتهاك حقوق المهاجرين على مستوى الحدود، وبناءً على ذلك سلمت الدول بأن لها حقوق وعليها التزامات في إدارة حدودها ومراقبتها بما يتفق من التزاماتها السارية بموجب القانون الدولي، وتعزيز التعاون الدولي بشأن مراقبة الحدود وإدارتها كونها عنصراً مهماً من عناصر الأمن للدول، وتدريب الموظفين والعاملين في مناطق الحدود على احترام حقوق الإنسان لجميع الأشخاص الذين يعبرون الحدود الدولية أو يسعون إلى عبورها، مع تأكيد عدم إعادة الأفراد على الحدود تماشياً مع مبدأ عدم الإعادة القسرية²⁴⁸.

ت-مراجعة السياسات الوطنية في التعامل مع الهجرة، ولاسيما أن بعض الدول تتبع سياسات أمنية صارمة، إذ يؤكد الإعلان أن لكل فرد الحق في اتباع الإجراءات القانونية لدى تقييم وضعه القانوني، ومراجعة سياسات تجريم التنقل عبر الحدود والبحث عن بدائل الاحتجاز، وينبغي على الدول تعزيز الصلة بين العمل الإنساني والعمل الإنمائي، ومراجعة سياسات إدماج المهاجرين واللاجئين، والتقليل من مخاطر التهميش والتطرف في الدول المستقبلية من خلال مكافحة كراهية الأجانب والعنصرية والتمييز²⁴⁹.

ث-الالتزام بحماية سلامة وكرامة وحقوق الإنسان للمهاجرين جميعهم، وأقرت الدول بوضع مبادئ توجيهية غير ملزمة تتسق مع القانون الدولي فيما يتعلق بمعاملة المهاجرين الذين هم في أوضاع هشّة، والتزمت الدول أيضاً بتعزيز الحوكمة العالمية للهجرة، وسوف تعتمد في تيسير الهجرة بما يتماشى مع خطة التنمية المستدامة لعام 2030 على آليات التعاون والشراكة الثنائية والإقليمية والعالمية بين الدول، وحتى بين المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية والمجتمع المدني من أجل مكافحة الاتجار بالبشر وتهريب المهاجرين وحماية حقوق المهاجرين المهريين²⁵⁰.

ولتحقيق تلك الالتزامات اقترح الممثل الخاص للأمين العام المعني بالهجرة خريطة طريق تتمحور حول ثلاث علاقات أساسية هي: التزامات الدول إزاء المهاجرين، الالتزامات بين الدول، الالتزامات بين الدول والجهات

²⁴⁸ المرجع السابق، الفقرة 24، ص 7.

²⁴⁹ المرجع السابق، الفقرات 33-37-39، ص 9-10-11.

²⁵⁰ المرجع السابق، الفقرات 41-52-54، ص

الأخرى صاحبة المصلحة، كي تشكل هذه الالتزامات أساساً يبنى عليه التعاون الدولي من أجل اعتماد الميثاق العالمي من أجل الهجرة لعام 2018²⁵¹.

وتمثل حماية المهاجرين غير الشرعيين أهم المهام الأساسية وأكثرها إلحاحاً في توضيح مسؤوليات الدول إزاء المهاجرين الذين يعانون أوضاعاً هشة، وقد لا يستطيعون العودة إلى ديارهم وغير مؤهلين للحماية بموجب اتفاقية عام 1951 الخاصة بوضع اللاجئين، لذلك يقع على عاتق الدول التزامات إزاء المهاجرين واللاجئين يجب عليها تنفيذها بموجب القانون الدولي القائم، فضلاً عن أن بعض الدول وقعت على الالتزامات الملزمة سياسياً، ولا سيما منها الوعد بتيسير هجرة منظمة وآمنة ونظامية ومسؤولة، وأن تكون الهجرة خياراً، ولكن نجد بالنظر إلى الواقع عكس ذلك، فالدول بحاجة إلى سياسات سليمة لتحقيق حماية المهاجرين، ومنحهم فرصة الهجرة بشكل قانوني وآمن، وكفالة تمكينهم بعد هجرتهم من الاضطلاع بدورهم كاملاً في المجتمع والاقتصاد الذي انضموا إليه.

وينبغي على المجتمع الدولي أيضاً التأكد من أن التزامات الحماية تترجم إلى مساعدة فعلية تقدم إلى من هم بحاجة إليها، سواء أكانوا محاصرين في بلدان تمر بأزمة، أم كانوا عالقين في مناطق العبور، أم كانوا في خضم رحلات محفوفة بالمخاطر، وعلى الرغم من أن الدول غير ملزمة بفتح حدودها في وجه جميع المهاجرين، ولكن من مصلحتها أن تحدث الهجرة بطريقة قانونية وآمنة، مع احترام حقوق الإنسان للمهاجرين.

والأهم من ذلك، أن الإعلان قد وضع تدابير إضافية لتحسين وضع اللاجئين والمهاجرين، من خلال تصميم آلية لتطوير اتفاقيات عالميين، يختص أحدهما باللاجئين، ويتعلق الآخر بالهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية، وبناء على ذلك أعلنت الدول التزامها بتعزيز الحوكمة العالمية للهجرة، والتي عرفت بأنها الأطر المجمع للمعايير القانونية، والقوانين، واللوائح، والسياسات، والتقاليد وكذلك الهياكل التنظيمية، والعمليات ذات الصلة والتي تشكل وتنظم النهج التي تتبعها الدول فيما يتعلق بأنواع الهجرة كافة، مع تناول الحقوق والمسؤوليات

²⁵¹ الأمم المتحدة، الجمعية العامة، متابعة نتائج مؤتمر قمة الألفية، (2017) رمز الوثيقة (A/71/728)، الفقرة 15، ص 9-10.

وتعزيز التعاون الدولي، وتحسين الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية للمهاجرين، وضمان قيام الهجرة بطريقة آمنة ومنظمة وكريمة²⁵².

رابعاً: الميثاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية²⁵³

أدى التزايد السريع لأعداد المهاجرين في العقود الماضية إلى الحاجة لإطار دولي لحوكمة الهجرة الدولية في ظل تردد العديد من الدول في التصديق على اتفاقية العمال المهاجرين، وأدت مسألة الحماية الدولية المطروحة على المجتمع الدولي الذي توصل إلى صياغة حلول قانونية لقضية المهاجرين أينما كانوا وبصرف النظر عن وضعهم، بوصف حقوقهم مسألة إنسانية بالدرجة الأولى إلى اعتماد ميثاق عالمي يركز على حقوق الإنسان لإرساء إطار عمل عالمي لحماية المهاجرين، وتحقيق الاستفادة المثلى من مساهمتهم في التنمية مع الحفاظ على سيادة البلدان، والتصدي للمخاطر والتحديات الناتجة عن الهجرة غير الشرعية والحد منها، وتعزيز التعاون بين الدول لمعالجة الأسباب الجذرية للهجرة غير الشرعية²⁵⁴.

ويهدف الميثاق إلى تيسير الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية والتي تعني تنقل الأشخاص بما يتماشى مع القوانين واللوائح التي تحكم الخروج من الدول والدخول والعودة إليها والبقاء فيها وكذلك بما يتوافق مع التزامات الدول بالقانون الدولي، على النحو الذي يحافظ على كرامة الإنسان ورفاهيته، واحترام حقوقه وحمايته وتنفيذها مع إقرار المخاطر المصاحبة لتنقل الأشخاص والتخفيف من حدتها²⁵⁵، والحد من الدوافع السلبية للهجرة والتخفيف من تبعاتها السلبية، وتوصل للمرة الأولى إلى عدد من المبادئ العالمية لتوجيه السياسات في مجال الهجرة الدولية من أجل رفاه المهاجرين عبر ضمان تحقيق الاحترام الفعلي لحقوق الإنسان لجميع المهاجرين وحمايتهم وإعمالها، بصرف النظر عن وضعهم من حيث الهجرة وفي مراحل دورة الهجرة جميعها، مع التأكيد في

²⁵² إطار حوكمة الهجرة، (2015)، المنظمة الدولية للهجرة، C/106/40، ص 9.

²⁵³ الأمم المتحدة، الجمعية العامة، الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية، (2019)، رمز الوثيقة (A/RES/73/195).

²⁵⁴ إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين، 2016، ص 31.

²⁵⁵ المصطلحات الأساسية للهجرة، (2020)، المنظمة الدولية للهجرة، ص 41.

ذات الوقت على الحق السيادي للدول في تحديد سياساتها الوطنية الخاصة بالهجرة ضمن نطاق ولايتها القضائية بما يتفق مع القانون الدولي²⁵⁶.

يوفر الميثاق العالمي من خلال أهدافه البالغ عددها 23 هدفاً، رؤية شاملة للهجرة الدولية، ويعد حماية حقوق المهاجرين وتمكينهم العنصر الأساسي لتحويل الهجرة إلى مصدر للازدهار والابتكار والتنمية المستدامة لبلدان المنشأ والعبور والمقصد، فالاتفاق وإن كان لا يفرض أية التزامات قانونية على الدول لكنه يوفر مخططاً تسترشد به الدول لإيجاد السبل المناسبة لتحسين حوكمة الهجرة، وفي هذا السياق بدأت بعض البلدان باتخاذ الإجراءات اللازمة لتعديل تشريعاتها بما يوفر الحماية للمهاجرين.

وقد نص الميثاق من خلال أهدافه إلى التزام الدول بمساعدة المهاجرين وحماية حقوقهم الإنسانية وفقاً لالتزاماتهم بموجب القانون الدولي ومن خلال عدة إجراءات تتمثل على سبيل المثال لا الحصر في:

أ- وضع سياسات شاملة وإقامة شراكات توفر للمهاجرين ممن هم في حالة ضعف، أياً كان وضعهم كمهاجرين، الدعم اللازم في مراحل الهجرة جميعها، من خلال تحديد هويتهم وتقديم المساعدة لهم، فضلاً عن حماية حقوقهم الأساسية²⁵⁷.

ب- وضع سياسات للهجرة مراعية للمنظور الجنساني من أجل معالجة الاحتياجات ومواطن الضعف الخاصة للمهاجرين، وكذلك الوصول إلى العدالة وسبل الانتصاف الفعالة، لا سيما في حالات العنف والاعتداء والاستغلال الجنسي²⁵⁸.

ت- وضع إجراءات ملائمة ويسهل الوصول إليها من أجل تيسير تغيير وضعهم القانوني إلى وضع آخر، وإبلاغ المهاجرين بحقوقهم والتزاماتهم، من أجل الحيلولة دون وقوع المهاجرين في وضع غير قانوني في الدولة المستقبلية²⁵⁹.

²⁵⁶ الأمم المتحدة، الإسكوا، تقرير حالة الهجرة الدولية لعام 2019 الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية في سياق المنطقة العربية، (2020)، مرجع سابق، ص112.

²⁵⁷ الهدف (7، ب) من الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية.

²⁵⁸ المرجع السابق، الهدف (7، ج).

ث- البناء على الممارسات الدائمة من أجل تيسير وصول المهاجرين ممن هم في وضع غير قانوني إلى تقييم فردي يمكن أن يؤدي إلى وضع قانوني، على أساس كل حالة على حدة بناء على معايير واضحة وشفافة²⁶⁰.

ج- تنفيذ سياسات إدارة الحدود التي تحترم السيادة الوطنية، والالتزامات بموجب القانون الدولي وحقوق الإنسان لجميع المهاجرين أياً كان وضعهم²⁶¹.

ح- استعراض وتنقيح القوانين واللوائح ذات الصلة لتحديد ما إذا كانت العقوبات مناسبة للتصدي لحالات الدخول غير النظامي أو الإقامة غير النظامية، وضمان أن تكون متناسبة وغير تمييزية ومنصفة²⁶².

خ- تيسير العودة الآمنة والتعاون بين الدول لتحقيقها، وحظر إعادة المهاجرين بطريقة قسرية²⁶³.

ومن المتأمل أن تسهم تنفيذ الميثاق في توسيع قنوات الهجرة الآمنة والمنظمة، وتعزيز حماية واحترام حقوق الإنسان للمهاجرين، ولكن مضمون الاتفاق غير كاف لحماية المهاجرين غير الشرعيين، عدا أن تطبيق الميثاق يبقى رهيناً بحسن نوايا الدول التي تدعمه ما دام غير ملزم²⁶⁴، فممارسات الدولة المستقبلية هي الوسيلة الوحيدة والكفيلة لبيان مدى نجاح هذه الاتفاقيات في صون وحماية حقوق المهاجرين غير الشرعيين.

الفرع الثاني: الحماية المقررة بموجب أحكام القضاء

في ضوء الفراغات القانونية التي يعاني منها النظام القانوني لحماية المهاجرين غير الشرعيين على مستوى الدول، ولا سيما أن بعض الدول لم تصادق على بعض الصكوك الدولية في هذا الشأن، يظهر هنا سؤال

²⁵⁹ المرجع السابق، الهدف (7، ح).

²⁶⁰ المرجع السابق، الهدف (7، ط).

²⁶¹ المرجع السابق، الهدف (11).

²⁶² المرجع السابق، الهدف (11، و).

²⁶³ المرجع السابق، الهدف (21).

²⁶⁴ ولبيان القيمة القانونية للاتفاق ومدى إلزاميته للدول، انظر للمزيد: أليسا غريب، (2021)، الإطار القانوني للاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية، مجلة جامعة البعث، مجلد 43.

كيف يمكن أن تساعد أحكام المحاكم في ملء الفراغات بوصفها موضوع لحماية المهاجرين وجزء من موضوع حقوق الإنسان؟ ولكن السؤال كيف يمكن للمحاكم حماية حقوق تلك الفئة؟

تعد أحكام المحاكم الدولية أو الإقليمية مصدراً مهماً وتؤدي دوراً غير مباشر إلى حد ما في توفير الحماية للمهاجرين غير الشرعيين عبر مداولاتها وأحكامها تأكيداً على قاعدة عرفية معينة أو مبدأ قانوني عام، ولكن المحاكم التي تنتظر في قضايا المهاجرين غير الشرعيين هي محكمة العدل الأوروبية والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان.....

وبالنسبة للمحاكم التي يجوز فيها تحريك دعوى من قبل طرف فرد (مهاجر أو مجموعة من المهاجرين) أو من قبل المنظمات الدولية أو حتى من طرف الدول، فقد أدت دوراً جوهرياً في الدفاع عن حقوق المهاجرين غير الشرعيين وقد ظهر ذلك في عدة قضايا ومنها:

1- المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان

عرضت على المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان قضية (هيرسي جامع وآخرون ضد إيطاليا)²⁶⁵، حيث نظرت المحكمة في مسألة عمليات الإعادة القسرية في أعالي البحار، حيث كان المدعون ينتمون إلى مجموعة من حوالي 200 مهاجر غير شرعي صوماليين وإريتريين، وتم اعتراضهم من قبل خفر السواحل للدولة المدعى عليها، وعلى متن سفن إيطالية عسكرية وتم إعادتهم إلى ليبيا في إطار إجراءات موزعة بموجب اتفاق ثنائي بين ليبيا وإيطاليا، دون أن تتاح لهم الفرصة لطلب اللجوء.

قضت المحكمة أن هؤلاء الأشخاص كانوا ضمن ولاية الدولة المدعى عليها بموجب المادة الأولى من الاتفاقية²⁶⁶، حيث كانوا تحت مراقبة سلطات تلك الدولة، وعدت المحكمة أن هذه السلطات كانت تعرف أو كان

²⁶⁵Grand Chamber of the ECHR, Hirsi Jamaa and Others v Italy, 2012, Application No. 27765/09, (<https://www.asylumlawdatabase.eu>).

²⁶⁶ الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، 4 تشرين الثاني 1950، دخلت حيز النفاذ في 3 أيلول 1953. وتتص المادة الأولى على أن (تضمن الأطراف السامية المتعاقدة لكل إنسان يخضع لنظامها القانوني الحقوق والحريات المحددة في القسم الأول من هذه المعاهدة).

من الواجب أن تعرف أن إعادة هؤلاء الأشخاص إلى ليبيا كمهاجرين غير شرعيين من شأنها أن تعرضهم لسوء المعاملة، وأنهم لن يتمتعوا بأي نوع من الحماية ولن يستفيدوا من ضمانات كافية ضد خطر الترحيل التعسفي إلى بلدانهم الأصلية، ولاحظت المحكمة أن وجود قوانين محلية والتصديق على المعاهدات الدولية التي تضمن احترام الحقوق الأساسية ليسا كافيين في حد ذاتهما لضمان الحماية الكافية من خطر سوء المعاملة، فضلاً عن ذلك لا يمكن لإيطاليا أن تتهرب من مسؤوليتها بموجب الاتفاقية بالاعتماد على التزاماتها اللاحقة الناشئة عن الاتفاقات الثنائية مع ليبيا، نظراً لأن الوضع في ليبيا كان معروفاً ويسهل التحقق منه في وقت الحادثة، وبالتالي فالسلطات الإيطالية كانت أو كان ينبغي أن تعلم أنهم سيتعرضون لمعاملة تنتهك الاتفاقية.

وأكدت المحكمة من جديد أن عدم تقديم المدعين لطلب اللجوء وعدم شرحهم للمخاطر التي يمكن أن تواجههم في ظل غياب نظام اللجوء في ليبيا لا يعفي الدولة المدعي عليها من الامتثال لالتزاماتها، وخلصت أيضاً إلى وجود انتهاك للمادتين (3 و13) من الاتفاقية لأن المدعين تعرضوا لخطر سوء المعاملة في ليبيا والعودة إلى بلدهم²⁶⁷، وللمادة (4) من البروتوكول²⁶⁸.

وعلى الرغم من أن أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تتميز بطابعها الملزم، حيث لا يجوز للدولة المدانة بانتهاك حقوق المهاجرين التملص من تنفيذ الحكم، فالحكم النهائي للمحكمة يحال إلى لجنة الوزراء التي تشرف على تنفيذه²⁶⁹، لكن ما يؤخذ على أحكام المحكمة هو اعتمادها على اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية لعام 1950 (الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان) والبروتوكولات الملحق بها للفصل في دعاوى حماية المهاجرين غير الشرعيين، وهذا يرجع إلى الاختصاص الموضوعي للمحكمة حيث يشترط حتى ينعقد الاختصاص للمحكمة أن يكون المهاجر يدعي بانتهاك حق من حقوق الإنسان الواردة في الاتفاقية

²⁶⁷ تنص المادة 3 على أن (لا يجوز إخضاع أي إنسان للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة المهيينة للكرامة).

وتنص المادة 13 على أن (لكل إنسان انتهكت حقوقه وحرياته المحددة في هذه المعاهدة الحق في وسيلة انتصاف فعالة أمام سلطة وطنية.....)

²⁶⁸ البروتوكول رقم (4) لاتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية بشأن ضمان حقوق وحريات أخرى غير تلك التي تضمنتها الاتفاقية والبروتوكول الأول، صدر في 16 تشرين الثاني 1963، وبدأ العمل به في 2 أيار 1968.

وتنص المادة (4) على أنه (الطرد الجماعي للأجانب محظور).

²⁶⁹ المادتين (53 و54).

الأوروبية لحقوق الإنسان ولا يمكن الشكوى بشأن انتهاك صك قانوني آخر؛ مثل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أو ميثاق الاتحاد الأوروبي للحقوق الأساسية مثلاً، وتسوغ المحكمة ذلك بأن كل الحقوق الواردة في الاتفاقية يستفيد منها المهاجرون²⁷⁰، ولكن هذا من وجهة نظرنا غير كافٍ لحماية حقوق المهاجرين غير الشرعيين ويحرمهم من العديد من الحقوق المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان.

2- محكمة العدل الأوروبية:

تضمنت أحكام المحكمة عدة نصوص من شأنها أن تكرس حقوق الإنسان للمهاجرين غير الشرعيين، ففي حكمها الصادر في قضية المفوضية الأوروبية ضد المجر²⁷¹، تتلخص أحداث القضية بأن المفوضية الأوروبية قد طلبت من المحكمة أن تثبت أن المجر قد أخفقت في الوفاء بالتزاماتها بموجب المادة²⁷² 5، والمادة 6 (1)²⁷³، والمادة 12 (1)²⁷⁴، والمادة 13 (1)²⁷⁵ من التوجيه 115/2008 الصادر عن البرلمان الأوروبي ومجلس الاتحاد الأوروبي بشأن المعايير والإجراءات المشتركة في الدول الأعضاء لإعادة مواطني الدول الثالثة المقيمين بشكل غير قانوني. وقد رفضت المحكمة الحجج التي تقدمت بها المجر بأن نقل مواطني الدول الثالثة المقيمين بشكل غير قانوني من أراضيها قسراً إلى قطاع من أراضي خالية من أي بنية تحتية تقع بين سياج حدودي تم إنشاؤه في

²⁷⁰ المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أسئلة وأجوبة، ص7.

²⁷¹ Court of Justice of the European Union, **Commission v Hungary**, 17 December 2020, Citation(ECLI:EU:C:2020:1029). Available at: <https://www.refworld.org/cases,ECJ,5fdb914e4.html>.

²⁷² والتي تنص على (عدم الإعادة القسرية ومصالح الطفل الفضلى والحياة الأسرية والحالة الصحية) وعند تنفيذ هذا التوجيه، يجب على الدول الأعضاء مراعاة ما يلي: (أ) مصالح الطفل الفضلى، (ب) الحياة الأسرية، (ج) الحالة الصحية لمواطني البلد الثالث المعني، واحترام مبدأ عدم الإعادة القسرية.

²⁷³ والتي تنص على (تصدر الدول الأعضاء قراراً بالعودة إلى أي مواطن من دول العالم الثالث يقيم بشكل غير قانوني على أراضيها، دون المساس بالاستثناءات المشار إليها في الفقرات من 2 إلى 5).

²⁷⁴ والتي تنص على أن (قرارات الإعادة وقرارات المنع من الدخول وقرارات الإبعاد، في حالة إصدارها، يجب أن تصدر كتابياً وتوضح الأسباب في الواقع والقانون بالإضافة إلى معلومات حول سبل الانتصاف القانونية المتاحة).

²⁷⁵ تنص على أن (يُمنح مواطني البلد الثالث المعني سبيل انتصاف فعالاً للطعن أو التماس إعادة النظر في القرارات المتعلقة بالعودة، على النحو المشار إليه في المادة 12 (1)، أمام سلطة قضائية أو إدارية مختصة أو هيئة مختصة مكونة من الأعضاء الذين يتسمون بالحياد ويتمتعون بضمانات الاستقلال).

الأراضي المجرية والحدود الصربية المجرية، بحجة أن خطر يهدد النظام العام والأمن الوطني، وأنه كان من الضروري لها عدم التقيد على وجه التحديد بالتوجيه 115/2008، وفي ضوء الوضع السائد في أراضيها في 8 فبراير 2018.

وذكرت المحكمة أنه كان على المجر أن تعتمد على المادة 18 من التوجيه 115/2008، والتي تنص صراحةً بحالات الطوارئ التي قد تضطر الدولة العضو إلى مواجهتها حيث يتم إرجاع عدد كبير بشكل استثنائي من رعايا الدول الثالثة إلى أماكنهم؛ بسبب العبء الثقيل وغير المتوقع على قدرة مرافق الاحتجاز في تلك الدولة أو على موظفيها الإداريين والقضائيين، فبموجب هذه المادة يجوز للدول الأعضاء التي تواجه مثل هذا الموقف أن تنتقص من قواعد معينة تتعلق بوضع رعايا دول ثالثة يقيمون بشكل غير قانوني وإبقائهم فيها دون التغاضي عن التزامهم العام باتخاذ جميع التدابير المناسبة لضمان الوفاء بواجباتهم بموجب التوجيه 115/2008.

وأشارت المحكمة أن عندما يقع أحد مواطني الدولة الثالثة في نطاق التوجيه 115/2008، يجب أن يخضع، من حيث المبدأ، للمعايير والإجراءات المشتركة المنصوص عليها في هذا التوجيه لغرض إبعاده، طالما لم يتم تسوية إقامته، وبموجب هذه المعايير والإجراءات، يجب أن يخضع مواطن بلد ثالث مقيم بشكل غير قانوني لإجراءات العودة، التي يتوافق ترتيب مراحلها مع تدرج للتدابير التي يتعين اتخاذها من أجل إنفاذ قرار العودة الذي يجب، من حيث المبدأ، أن يكون قد تم اتخاذه فيما يتعلق به أو لها، من أجل إعادته بطريقة إنسانية مع الاحترام الكامل لحقوقه وكرامته الأساسية، وبالتالي بمجرد إثبات عدم شرعية الإقامة، يجب على السلطات الوطنية المختصة، ودون الإخلال بالاستثناءات المنصوص عليها في التوجيه²⁷⁶، اعتماد قرار الإعادة، وأن يكون اتخاذ قرار العودة باتباع إجراء عادل وشفاف؛ أي عندما تفكر السلطة الوطنية المختصة في اعتماد قرار بالعودة

²⁷⁶ article (6), Para (2–5), Directive 2008/115/EC of the European Parliament and of the Council of 16 December 2008 on common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals.

يجب عليها مراعاة مبدأ عدم الإعادة القسرية ومراعاة المصالح الفضلى للطفل والحياة الأسرية والحالة الصحية لمواطن البلد الثالث المعني²⁷⁷.

وحكمت المحكمة في النهاية بأن المجر لم تف بالتزاماتها بموجب المادة 5 والمادة 6 (1) والمادة 12 (1) والمادة 13 (1) من التوجيه EC / 115/2008 الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي بتاريخ 16 كانون الأول / ديسمبر 2008 بشأن المعايير والإجراءات المشتركة في الدول الأعضاء لإعادة مواطني الدول الثالثة المقيمين بشكل غير قانوني، من خلال إبعاد جميع رعايا الدول الثالثة المقيمين بشكل غير قانوني في أراضيها، دون مراعاة الإجراءات والضمانات المنصوص عليها في التوجيه 115/2008.

فأحكام محكمة العدل الأوروبية لها القوة الملزمة، والتي تحول دون تملص الطرف في القضية من التهرب من تنفيذها²⁷⁸، حيث يترك للطرف في القضية سواءً أكان دولة أم جهاز في منظمة الاتحاد الأوروبي فترة للتنفيذ الطوعي، وفي حال التأخر دون مسوغ يجوز اللجوء إلى التنفيذ الجبري ذي الطابع المدني؛ أي عبر غرامات التهديدية²⁷⁹، ولكن دور محكمة العدل الأوروبية في حماية المهاجرين غير الشرعيين ضعيف، فحق التقاضي غير متاح بشكل مباشر للمهاجرين غير الشرعيين، حيث تشترط كل النصوص التي اعترفت بحق التقاضي والطعن في قرارات الدول وأجهزة المنظمة أن يكون الشخص المدعي أو الطاعن مقيم بصفة قانونية في دول الاتحاد، وعليه إذا كان الشخص لا يحوز هذه الميزة فلا يمكن له اللجوء لهذه الجهة القضائية إلا عبر تبني قضيته من طرف دولة أو مفوضية الاتحاد الأوروبي²⁸⁰، ولكن هذا الأمر غالباً ما يكون صعب التحقيق.

3- محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان:

²⁷⁷ Op.cit., article (6), Para (1)

²⁷⁸ Traité sur le fonctionnement de l'union européenne (version consolidée), journal officiel de l'union européenne, article 280.

²⁷⁹ Article (299).

²⁸⁰ Article (263).

حظي موضوع حماية المهاجرين بحيز مهم في محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، حيث أصدرت هذه المحكمة جملة من القرارات تؤكد فيه مراعاة حقوق المهاجرين غير الشرعيين وحمايتهم من كل أشكال الانتهاكات.

فعلى سبيل المثال، حيث طلبت المكسيك من المحكمة بموجب المادة (64) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان²⁸¹ رأياً استشارياً بشأن الحرمان من التمتع وممارسة بعض حقوق العمل للعمال المهاجرين، وتوافقه مع التزام الدول الأمريكية بضمان مبادئ المساواة القانونية وعدم التمييز والحماية المتساوية والفعالة للعمال المهاجرين المنصوص عليها في الصكوك الدولية لحماية حقوق الإنسان، وكذلك شرط التقيد بالالتزامات التي يفرضها القانون الدولي لحقوق الإنسان، بما في ذلك الالتزامات ذات الطبيعة المطلقة تجاه الجميع²⁸².

وقد ذكرت المكسيك الأسباب التي أدت إلى الطلب وأشارت إلى أنه يجب ضمان تمتع العمال المهاجرين، مثلهم مثل سائر الأشخاص بحقوق الإنسان وممارستها في الدول التي يقيمون فيها، وإن ضعفهم يجعلهم هدفاً سهلاً لانتهاكات حقوق الإنسان الخاصة بهم، وبالتالي يضعهم في حالة من عدم المساواة أمام القانون فيما يتعلق بالتمتع الفعال بهذه الحقوق وممارستها، ولا سيما في ظل عدم توافق نظام حقوق الإنسان التابع لمنظمة الدول الأمريكية مع التفسيرات والممارسات وسن القوانين من قبل بعض الدول في المنطقة، ومن الممكن أن تشكل انتهاكات الصكوك الدولية التي تحمي حقوق الإنسان للعمال المهاجرين في المنطقة تهديداً حقيقياً لممارسة الحقوق التي تحميها هذه الصكوك.

وبناء على ذلك طلبت المكسيك فتوى المحكمة من خلال توضيح نطاق الالتزامات الدولية للدولة فيما يتعلق بحماية حقوق العمل للعمال المهاجرين غير الشرعيين، بغض النظر عن جنسيتهم، وسيكون رأي المحكمة ذا أهمية كبيرة للامتنثال الفعال لهذه الالتزامات من قبل سلطات الدول التي تستقبل هؤلاء المهاجرين.

²⁸¹ والتي تنص على (يمكن للدول الأعضاء في المنظمة استشارة المحكمة بشأن تفسير هذه الاتفاقية أو أية معاهدات أخرى تتعلق بحماية حقوق الإنسان في الدول الأمريكية)

وأشارت المحكمة إلى أن لا ينبغي فقط تكيف جميع التشريعات المحلية مع المعاهدة المعنية، ولكن أيضاً الممارسة القانونية المتعلقة بتطبيقها يجب أن تتكيف مع القانون الدولي؛ بعبارة أخرى، لا يكفي تكيف القوانين المحلية مع القانون الدولي، ولكن يجب على الأجهزة أو المسؤولين في سلطات الدولة جميعها، سواء أكانت السلطة التنفيذية أم التشريعية أم القضاء، ممارسة وظائفهم وإصدار أو تنفيذ الأفعال والقرارات والأحكام بطريقة تتوافق حقاً مع القانون الدولي المعمول به.

وأصدرت المحكمة بالإجماع بأن الدول ملزمة عموماً باحترام الحقوق الأساسية وكفالتها، ويجب عليهم اتخاذ إجراءات إيجابية، وتجنب اتخاذ التدابير التي تحد من حق أساسي أو تنتهكه، والقضاء على التدابير والممارسات التي تقيد أو تنتهك حقاً أساسياً، وفي حال عدم الامتثال بسبب أي معاملة تمييزية، يؤدي إلى نشوء مسؤولية دولية.

وأكدت أيضاً أن مبدأ المساواة وعدم التمييز أساسي لحماية حقوق الإنسان، ويشكل جزءاً من القانون الدولي العام، وينطبق على الدول جميعها، بغض النظر عما إذا كانت طرفاً في معاهدة دولية محددة أم لا، لاسيما أن هذا المبدأ يعد في مجال القواعد الآمرة²⁸³.

وقد تشكل أحكام محكمة البلدان الأمريكية ذات أهمية مباشرة لحقوق المهاجرين غير الشرعيين، لكنها تفقر للقوة الإلزامية، فممارسات الدول الأمريكية المستقبلية للمهاجرين غير الشرعيين تخرق العديد من المبادئ الدولية، وما تزال تتعامل مع المهاجرين غير الشرعيين بطرق مفرطة من القسوة والحرمان التعسفي من الحرية والانفصال الأسري، والإعادة القسرية والطرده التعسفي.

²⁸³ Inter-American Court of Human Rights, Advisory opinion (Juridical Condition and Rights of Undocumented Migrants), 17 September 2003, OC-18/03.

available at: <https://www.refworld.org/cases,IACRTHR,4f59d1352.html>.

الفرع الثالث: الحماية المقررة بموجب المقرر الخاص بحقوق الإنسان للمهاجرين

استحدثت لجنة حقوق الإنسان²⁸⁴ عام 1999 منصب المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين بالقرار رقم 1999/44²⁸⁵، ومن الناحية العملية تغطي ولاية المقرر الخاص جميع البلدان، إذ لا يحتاج المقرر الخاص إلى استنفاد إجراءات الانتصاف المحلية حتى يبدأ في مهامه، فبمجرد تلقي المقرر معلومات مؤكدة حول حدوث تجاوزات في حقوق المهاجرين، يجوز له الشروع في مهامه منفرداً أو عبر إشراك مقررين محليين آخرين، ومن جملة المهام الرئيسية للمقرر الخاص نجد:

- دراسة سبل ووسائل تخطي العقوبات القائمة أمام الحماية الكاملة والفعالة لحقوق وخصوصاً الفئات الأكثر ضعفاً مثل النساء والأطفال والمهاجرين غير الشرعيين.
- طلب وتلقي معلومات عن انتهاكات حقوق الإنسان للمهاجرين من جميع المصادر ذات الصلة، منها المهاجرون أنفسهم.
- يضطلع المقرر الخاص بزيارات قطرية من أجل دراسة حالة حماية حقوق الإنسان للمهاجرين في بلد معين ويقدم المقرر الخاص تقريراً عن زيارته لمجلس حقوق الإنسان يعرض فيه نتائجه واستنتاجاته وتوصياته.
- تقديم توصيات مناسبة لمنع انتهاكات حقوق الإنسان للمهاجرين ولتداركها أينما وقعت، عبر التطبيق الفعال للقواعد والمعايير الدولية ذات الصلة في هذا الشأن، ويشجع الدول على تطبيق الصكوك الدولية ذات الصلة تطبيقاً فعلياً، ويوصي بسياسات يمكن إعمالها لتحسين ظروف المهاجرين.
- المطالبة باتخاذ إجراءات وتدابير على الصعيد الوطني والإقليمي والدولي للقضاء على انتهاكات حقوق الإنسان للمهاجرين.

²⁸⁴ مجلس حقوق الإنسان (حالياً).

²⁸⁵ الأمم المتحدة، المجلس الاقتصادي والاجتماعي، لجنة حقوق الإنسان، الدورة الخامسة والستون، رمز الوثيقة (E/CN.4/1999/L.63)، 1990، الفقرة 3، ص3.

• يقدم المقرر الخاص سنوياً تقارير إلى مجلس حقوق الإنسان بشأن الحالة العالمية لحماية حقوق الإنسان للمهاجرين والممارسات التي لاحظها.

ومن بين المهام البالغة الأهمية قيام المقرر الخاص بزيارات ميدانية، تتيح له الاطلاع المباشر والفعلي لواقع حقوق المهاجرين في الدول التي تشهد موجات كبيرة للهجرة غير الشرعية، والتي يتمخض عنها عادة تقارير ترفع لمجلس حقوق الإنسان تضمن استنتاجات وتوصيات تقدم للدول المعنية، ويتلقى المقرر الخاص رسائل أو خطابات ادعاءات تقوم على معلومات موثقة حول انتهاكات حقوق الإنسان للمهاجرين، ويرسل الخطاب إلى الدول المعنية عن طريق المفوضية السامية لحقوق الإنسان، ولمجلس حقوق الإنسان من خلال الاختصاصات التي تتمثل أهمها في التقارير التي ترفعها الدول للمجلس، عبر آلية المراجعة الدورية الشاملة، ومن خلال القرارات التي يصدرها المجلس تبعاً، حيث تلزم الدول، وإن كان الإلزام أدبياً، من خلال تأكيد ضرورة احترام النصوص الاتفاقية الدولية والمعايير التي تتضمنها، والتي تركز على مبادئ المساواة وعدم التمييز، والعهد الدولي، اتفاقية مناهضة التعذيب، وغيرها من الاتفاقيات ذات الصلة بحقوق المهاجرين²⁸⁶.

ومن أهم التوصيات المتعلقة بحماية المهاجرين غير الشرعيين، توصية المقرر الخاص خورخي بوستامانتي بأن على الرغم من أن للدول الحق السيادي في حماية حدودها وتنظيم سياساتها المتصلة بالهجرة، إلا أنه ينبغي أن تضمن احترام حقوق الإنسان للمهاجرين عند سن قوانين الهجرة وعند تنفيذها، والدول مسؤولة بغض النظر عن الوضع القانوني للمهاجر عن الالتزام بقواعد حقوق الإنسان الأساسية، وعن معاملة جميع المهاجرين معاملة تحفظ لهم كرامتهم²⁸⁷، ويشجع المقرر الخاص الدول على اعتبار الهجرة غير الشرعية مخالفة إدارية،

²⁸⁶ الأمم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس حقوق الإنسان، حقوق الإنسان للمهاجرين: ولاية المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين، (2011)، رمز الوثيقة (A/HRC/17/L.12)، ص2.

²⁸⁷ الأمم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس حقوق الإنسان، تعزيز وحماية حقوق جميع حقوق الإنسان المدنية، والسياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية، بما فيها الحق في التنمية، (2008)، رمز الوثيقة (A/HRC/7/12)، الفقرة 14، ص5.

وإدماج إطار حقوق الإنسان المعمول به في الترتيبات الثنائية والإقليمية للتحكم في تدفقات الهجرة وحماية مصالح الأمن القومي، وجعل قوانينها وسياساتها الوطنية تتسجم مع معايير حقوق الإنسان الدولية²⁸⁸.

وفي تقرير آخر للمقرر الخاص بشأن انتهاكات حقوق الإنسان للمهاجرين خلال زيارته إلى الدول، يخلص أن عمليات الصد والإعادة القسرية للمهاجرين غير الشرعيين كثيراً ما تقوم الدول باتخاذ الإجراءات من أجل تطبيع الشرعية على سياساتها والتي تتعارض تعارضاً تاماً مع حظر عمليات الطرد الجماعي ومبدأ عدم الإعادة القسرية، ويشجع الدول على تيسير الإعادة الآمنة والكريمة، وتوجيه الجهود نحو ضمان عدم التمييز ضد المهاجرين غير الشرعيين²⁸⁹.

ويبين لنا أن حماية الدول لحقوق المهاجرين غير النظاميين ينبثق من كون تلك القواعد قواعد أمرة تتعلق بالنظام الدولي العام في إطار مصلحة الجماعة الدولية ورعاية الإنسان بوجه عام، وبالتالي فهي قواعد ملزمة لكل الدول سواء أكانوا أعضاء في الاتفاقيات المنظمة لها، أم غير أعضاء، إذ إن الأحكام الصادرة عن المحاكم والمتعلقة بحماية حقوق المهاجرين غير الشرعيين بمثابة أحكام توافق عليها المجتمع الدولي، وبالتالي تصبح بمثابة قواعد عرفية ملزمة، شأنها في ذلك شأن جميع قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، ويمكن القول إن القانون الدولي لا يفرض على الدول كيفية إدارة تدفقات الهجرة إليها، ولا يملّي كيفية صياغة سياسات الهجرة، وإنما ينشئ أساساً مستداماً لإدارة الهجرة على المدى الطويل مع احترام المهاجرين، فضلاً عن الاعتراف باختصاص الدول في تنظيم وصول والبقاء للمهاجرين (باستثناء ملحوظ هو حالات عدم الإعادة القسرية).

²⁸⁸ المرجع السابق، الفقرة 60، ص 21.

²⁸⁹ الأمم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس حقوق الإنسان، انتهاكات حقوق الإنسان على الحدود الدولية: الاتجاهات والوقاية والمساءلة، (2022)، رمز الوثيقة (A/HRC/50/31)، الفقرة 73، ص 21.

المطلب الثاني: مستقبل المهاجر غير الشرعي في الدولة المستقبلية

تعكس الجهود الدولية والإقليمية بشأن حماية حقوق المهاجرين غير الشرعيين أن السياسات الشاملة لإدارة الهجرة تحتاج إلى معالجة الأسباب الجذرية للهجرة غير الشرعية، ولكن نتيجة التشدد في قوانين اللجوء وتزايد الهاجس الأمني في معالجة ظاهرة الهجرة غير الشرعية، أدى إلى اختلاف طرق معالجة ملفات الهجرة غير الشرعية بين مختلف الدول، وبوصفها معالجة لجانب من جوانب ظاهرة الهجرة غير الشرعية، تطلق بعض البلدان المستقبلية للمهاجرين بين الفترة والأخرى حملة لتسوية أوضاع المهاجرين، أو تعيدهم طوعياً إلى بلدانهم الأصلية، وتستهدف مثل هذه السياسات إدارة تدفقات المهاجرين استناداً إلى مبادئ حقوق الإنسان²⁹⁰.

قد يترتب على الحظر المفروض على عدم الإعادة القسرية، وفشل السياسات الأمنية في التعامل مع هذه الظاهرة، التخفيف من شدة وطأة القبضة الأمنية في حل ظاهرة الهجرة غير الشرعية، فالأسلوب الأمني ليس الطريقة الأمثل لحل وجود المهاجرين غير الشرعيين والتصدي للهجرة غير الشرعية وحماية حدودها والحفاظ على سيادتها، لذلك ينبغي التطرق إلى الحلول التي تتفق مع حقوق الإنسان للمهاجرين وتحافظ على سيادة الدولة كالعودة الطوعية إلى بلد المنشأ (الفرع الأول)، أو الوصول إلى خيارات الهجرة القانونية البديلة أي تنظيم وضع القانوني للمهاجرين غير الشرعيين في البلد المستقبل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: العودة الطوعية للمهاجر غير الشرعي

اكتسبت عودة وإعادة دمج المهاجرين غير القادرين على البقاء في البلدان المضيفة أو بلدان العبور نتيجة وضعهم غير القانوني أهمية سياسية متجددة في جدول أعمال صانعي السياسات الوطنيين والدوليين في أنحاء العالم جميعها، وأصبحت عودة الأشخاص الذين لا يحتاجون إلى الحماية الدولية عنصراً أساسياً في النقاش المتعلق بالهجرة غير الشرعية، وتعد بشكل متزايد جزءاً لا يتجزأ من سياسات واستراتيجيات الهجرة في الدول المستقبلية، ولكون الدول الحق بموجب القانون الدولي طرد الأشخاص الذين يتبين أنهم ليسوا بحاجة إلى حماية

²⁹⁰ للمزيد حول ذلك، انظر: المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، (2016)، تطبيق خطة العمل المكونة من 10 نقاط، ترتيبات العودة لغير اللاجئين وخيارات الهجرة البديلة.

دولية وأن من واجب بلدان الأصل أن تسترد مواطنيها، فإنه ينبغي أن تتم العودة بطريقة إنسانية مع احترام كامل لحقوق الإنسان، وأن تتضمن عملية العودة تدابير ضمان احترام مبدأ عدم الإعادة القسرية²⁹¹.

وقد تكون العودة مدعومة أو مستقلة إلى بلد الأصل أو بلد العبور أو بلد آخر على أساس قرار عودة طوعي؛ أي قد تحدث العودة تلقائية عندما يقرر الأفراد العودة وينفذون هذه العودة بأنفسهم، وتحدث أيضاً العودة بدعم عندما توفر دولة ما، أو يوفر طرف ثالث مساعدة مالية ولوجستية للعائدين لأغراض العودة، وأحياناً لأغراض تدابير إعادة الإدماج، ويعود المهاجرون غير الشرعيين لمجموعة متنوعة من الأسباب، ويمكن أن تشمل هذه الأسباب تحسن الأوضاع السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية في بلد الأصل، التي كانت سبباً في اتخاذ قراره بالهجرة غير الشرعية.²⁹²

فالإطار القانوني الدولي الذي يحكم عودة المهاجرين وشرعيتها الأحكام ذات الصلة لكل من القانون الدولي لحقوق الإنسان وقانون اللاجئين²⁹³، ونجد أيضاً شرعية عمليات العودة في اتفاقيات إعادة القبول الثنائية أو مذكرات التفاهم التي تحكم التعاون بشأن العودة بين الدول داخل المناطق وعبرها.²⁹⁴

وأنه أثناء عملية وضع الميثاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية، قدمت الدول عدداً من الالتزامات الجوهرية فيما يتعلق بالعودة، بشأن الالتزام بالعودة وإعادة القبول وإعادة الإدماج، كمكونات أساسية لإدارة الهجرة، وقد نص الاتفاق على هدف محدد بشأن التعاون من أجل "عودة آمنة وكرامة على حقوق الإنسان وإعادة القبول"، بما في ذلك الالتزام بما يأتي:

²⁹¹ عودة الأشخاص الذين لا يحتاجون إلى الحماية الدولية، المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، متاح على الرابط:

<https://www.unhcr.org/ar/5c596acd4.html>

²⁹² دليل إعادة الإدماج (توجيهات عملية بشأن تصميم المساعدة على إعادة الإدماج وتنفيذها ورصدها)، (2019)، المنظمة الدولية للهجرة، ص 8 و 9.

²⁹³ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، واتفاقية عام 1951 المتعلقة بوضع اللاجئين ("اتفاقية اللاجئين لعام 1951") وبروتوكولها لعام 1967، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966، واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، والعديد من الصكوك الإقليمية بما في ذلك الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.

²⁹⁴ Expert Meeting on Protecting the human rights of migrants in the context of return, (2018), United Nations Human Rights office of the High Commissioner, p11.

التعاون من أجل العودة الآمنة والكريمة والقائمة على حقوق الإنسان وإعادة القبول، وضمان استقبال مواطنينا العائدين على النحو الواجب، فضلاً عن دعم حظر الطرد الجماعي ومبدأ العودة الطوعية على الترحيل القسري. نلتزم كذلك بتهيئة الظروف المواتية للسلامة الشخصية والتمكين الاقتصادي والإدماج والتماسك الاجتماعي في المجتمعات، من أجل ضمان استدامة إعادة إدماج المهاجرين عند العودة إلى بلدانهم الأصلية²⁹⁵.

تضمن هذه الالتزامات وإن كان الاتفاق غير ملزم قانوناً إرشادات إضافية مهمة للمجتمع الدولي من أجل التعاون في تقديم المعلومات والمشورة بشأن خيارات العودة والظروف في بلدان المنشأ، ومنح المساعدة لإعادة الإدماج، بوصف العودة الإنسانية والفعالة والمستدامة للمهاجرين غير الشرعيين تعد أكثر فعالية من العودة القسرية، قد تمنح العائدين فرصاً حقيقية وتأخذ في الاعتبار احتياجاتهم عند عودتهم مع إعادة إدماجهم، عبر وضع عدة بلدان ممارسات جيدة للتشجيع على العودة الطوعية والمستدامة ودعمها، كون مفهومي العودة وإعادة الاندماج مرتبطان ارتباطاً وثيقاً بمفهوم الاستدامة، وإعادة الاندماج قد تمكن الأفراد من إعادة إقامة العلاقات الاقتصادية والاجتماعية والنفسية²⁹⁶.

ووفقاً للمفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، إن العودة بأمان هي العودة التي تتم في ظل ظروف:

- الأمان القانوني (مثل العفو العام أو الضمانات الرسمية للسلامة الشخصية والنزاهة وعدم التمييز والتحرر من الخوف من الاضطهاد أو العقوبة عند العودة)
- الأمان الجسدي (بما في ذلك الحماية من الأذى).
- الأمان المادي (الوصول إلى سبل العيش).²⁹⁷

²⁹⁵ الهدف (21) من الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية، (2018).

²⁹⁶ المرجع السابق، الفقرة (37).

²⁹⁷ UNHCR Protection Training Manual for European Border and Entry Officials, (2011), United Nations High Commissioner for Refugees, p5.

وكل دولة مستقبلة لديها برامج وطنية تساعد على العودة الطوعية وإعادة الإدماج، إلا أنها تختلف بشكل ملحوظ سواء من حيث نطاقها، وإجراءاتها، ومستوى المساعدة المقدمة للعائدين، وهذا من الممكن أن يؤثر في قرار المهاجر غير الشرعي بالعودة بطريقة مستتيرة وطوعية، ما يستوجب التفاهم والتعاون المتبادل والشامل بين الدولة المضيفة وبلد المنشأ على ضمان أن تكون العودة منظمّة وكريمة، ويمكن أن يشمل التعاون تقييم أثر حالات العودة في بلد المنشأ، وتقديم الدعم المالي والمساعدة الإنمائية إلى البلد المنشأ، وهذا ما يضيف الشرعية في الترتيبات التنفيذية بشأن العودة عن طريق اتفاقيات إعادة القبول الثنائية.

ولكن هناك بعض أوجه القصور التي تعرقل الفعالية الكاملة لبرامج الوطنية التي تساعد على العودة الوطنية سواء من حيث مستويات الدعم، وتعقيد تقديم خدمات إعادة الإدماج لبلدان المنشأ، أم لمقدمي خدمات إعادة الإدماج، لذلك تميل كل من البلدان المستقبلة وبلدان المنشأ إلى تنفيذ مناهج أكثر شمولاً من أجل إدارة الهجرة الفعالة داخل البلدان وفيما بينها، فما هو دور المنظمة الدولية للهجرة وكيف أسهمت في عودة المهاجرين غير الشرعيين بشكل منظم وإنساني؟، وهل توجيه العودة (EC/115/2008) واتفاقيات إعادة القبول التي يقوم بها الاتحاد الأوروبي دور فعال؟

أولاً: دور المنظمة الدولية للهجرة في العودة الطوعية²⁹⁸

تعد المنظمة الدولية للهجرة إحدى الجهات الفاعلة ذات الأهمية، خاصة فيما يتعلق بالعودة الطوعية وإعادة إدماج المهاجرين، فمنذ عام 1979 تقوم المنظمة الدولية للهجرة بتنفيذ برامج (Assisted voluntary return and reintegration) في جميع أنحاء العالم بوصفها نهج إنساني وكريم للعودة وإعادة الإدماج، وقد ساعدت المنظمة الدولية للهجرة العديد من الحكومات على وضع برامج لإعادة المهاجرين، وساعدت العديد من المهاجرين غير الشرعيين على العودة إلى بلدانهم بطريقة كريمة ومنظمة وإنسانية، مع المساعدة على إعادة الإدماج في البلد المنشأ.

²⁹⁸ هي المنظمة الحكومية الدولية الرائدة في مجال الهجرة وتعمل بشكل وثيق مع الحكومة والشركاء الحكوميين الدوليين وغير الحكوميين، ومنذ 2016 أصبحت المنظمة الدولية للهجرة وكالة تابعة للأمم المتحدة.

حيث تعد برامج العودة الطوعية وإعادة الإدماج (AVRR) خياراً قائماً على حقوق الإنسان وملائماً للمهاجرين وفعالاً من حيث التكلفة للمهاجرين، حيث توفر برامج (AVRR) الدعم الإداري واللوجستي والمالي، بما في ذلك المساعدة في إعادة الإدماج المستدام، للمهاجرين غير القادرين أو غير الراغبين في البقاء في البلد المستقبل أو البلد العبور والذين يقررون العودة إلى بلدهم الأصلي.²⁹⁹

ويتكوّن كل برنامج من برامج المساعدة على العودة الطوعية وإعادة الإدماج من ثلاثة عناصر أساسية :

- مساعدة ما قبل المغادرة
- والمساعدة في النقل
- والمساعدة بعد الوصول³⁰⁰

وتشمل مساعدة المنظمة الدولية للهجرة في مرحلة ما قبل المغادرة على نشر المعلومات حول إمكانات العودة، وتقديم المعلومات عن بلد المنشأ، والمساعدة الطبية، وترتيب السفر إلى الموطن الأصلي (بما في ذلك وثائق السفر).

أما في مرحلة النقل والمساعدة في المغادرة تساعد المنظمة على تنسيق الحركة، والمساعدة في العبور، ومساعدة المرافقة، والوثائق والإجراءات الرسمية، والمساعدة الطبية (الفحوصات الطبية قبل الركوب والمرافقة الطبية).

وفي مرحلة ما بعد الوصول تقوم المنظمة إضافة إلى المساعدة الطبية والاستقبال والنقل الداخلي والمساعدة طويلة الأجل لإعادة الإدماج (والتي غالباً بالتعاون مع الكيانات المحلية، والمنظمات غير الحكومية) وكذلك متابعة المراقبة، بغية تيسير العودة المستدامة (مثل دعم التدريب المهني والأنشطة المدرة للدخل)، تقدم

²⁹⁹ **A framework for assisted voluntary return and reintegration**, (2018), international organization for migration, p1.

³⁰⁰ المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، (2016)، تطبيق خطة العمل المكونة من 10 نقاط، ترتيبات العودة لغير اللاجئين وخيارات الهجرة البديلة، الفصل التاسع، ص 237.

المنظمة الدولية للهجرة الدعم التقني وغيره إلى الحكومات لتحسين إدارة حالات العودة، وتيسير حوار الهجرة العائدة بين بلدان المنشأ وبلدان العبور وبلدان المقصد.³⁰¹

فالأسس القانونية لبرامج AVR يرتكز على القانون الدولي وتستند إلى ركيزتين أساسيتين:

أ- حماية حقوق المهاجرين أثناء عملية العودة وإعادة الإدماج

باعتبار تم تحديد حقوق الإنسان للمهاجرين ومسؤوليات الدول في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (1948)، وكذلك في المعاهدات الدولية الأساسية للتسع لحقوق الإنسان، والتي تنطبق على جميع الأشخاص، بمن فيهم المهاجرون، وفي السياقات جميعها، بما في ذلك الهجرة.

علاوة على ذلك، فإن مبدأ العودة الآمنة والكرامة مدرج في بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو (2000)، وفي بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وخاصة النساء والأطفال (2000)، والذي يعطي الأفضلية أيضاً للعودة الطوعية لضحايا الاتجار، وتنطبق أيضاً صكوك إقليمية إضافية مثل الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (1950)، والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان (1969) والميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب (1981)، والتي تمنح جميعها حقوق الإنسان لجميع الأشخاص بموجب الولاية القضائية للدولة، بما في ذلك المهاجرين.

³⁰¹ **Assisted Voluntary Return (AVR)**, International Organization for Migration, p2.

available at: (https://publications.iom.int/system/files/pdf/avr_en.pdf).

وهناك أمثلة على تنظيم المنظمة الدولية للهجرة للعودة الطوعية للمهاجرين غير الشرعيين إلى بلدانهم، وعلى سبيل المثال قامت المنظمة عام 2020 بتسهيل العودة الطوعية لـ 84 مهاجر غير شرعي من الجزائر إلى مالي، وقبل انطلاق الرحلة تم إيواء المهاجرين في مراكز إيواء مؤقتة تديرها المنظمة، وتم تقديم مساعدات عينية ومالية للمهاجرين من أجل تسهيل عملية إعادة إدماجهم في بلدانهم الأصلية. راجع موقع المنظمة الدولية للهجرة، متاح على الرابط:

<https://mena.iom.int/ar/news/almnzmtd-aldwlyt-llhjt-tshl-alwdt-altwyt-l-84-mhajr-mn-aljzayr-aly-maly-fy-zl-jayht-kwrwna>

ساعدت أيضاً المنظمة عام 2022 على العودة الطوعية لـ 148 مهاجراً غامبياً تقطعت بهم السبل في ليبيا أثناء الرحلة، وشملت هذه المساعدة الغذاء والرعاية الصحية والدعم النفسي والاجتماعي والمساعدة في تسليم الوثائق القنصلية قبل عودتهم إلى بلدهم الأصلي، وقبل المغادرة قدم موظفو المنظمة لجميع المهاجرين العائدين الفحوصات الطبية وخدمات الاستشارة، وعند وصولهم إلى غامبيا تلقى العائدون توجيهات شاملة حول عملية تلقي مساعدة إعادة الإدماج والتي تشمل الدعم الاقتصادي والاجتماعي والنفسي.

راجع موقع الأمم المتحدة، متاح على الرابط: <https://news.un.org/ar/story/2022/05/1102872>

ب- سيادة الدولة

للدول الحق السيادي في تحديد من يمكنه دخول أراضيها والبقاء فيها، مع مراعاة التزامات كل منها بموجب القانون الدولي (بالنسبة للدولة المستقبلية)، إذ يُلزم القانون الدولي الدول بقبول عودة مواطنيها، ولا سيما أولئك الذين يستخدمون حقهم في العودة طوعية (بالنسبة لدولة المنشأ).³⁰²

وتتمحور برامج AVRR حول ستة أهداف استراتيجية تنظم العودة الطوعية وإعادة الإدماج، بهدف إعلام السياسات وتصميم البرامج والعمليات وفقاً لها، وتتمثل تلك الأهداف في:

- 1- يمكن للمهاجرين اتخاذ قرار مستنير وتحمل مسؤولية عملية العودة الطوعية.
- 2- وصول المهاجرين إلى بلدانهم الأصلية بأمان وكرامة.
- 3- قدرة العائدين على التغلب على التحديات الفردية التي تؤثر في إعادة إدماجهم.
- 4- قدرة المجتمعات على توفير بيئة مواتية لإعادة الاندماج.
- 5- وضع السياسات الملائمة والخدمات العامة لتلبية الاحتياجات المحددة للعائدين والمجتمعات على حد سواء.

6- معالجة نقاط ضعف المهاجرين طوال عملية العودة الطوعية وإعادة الإدماج.³⁰³

تتضح هذه الأهداف في جميع أنشطتها وبرامجها المتعلقة بالعودة وإعادة الإدماج، وهي تدعم التزام المنظمة الدولية للهجرة بتسهيل الهجرة المنظمة والأمنة والمستجيبة والمساهمة في الرفاه الاجتماعي والاقتصادي للمهاجرين، وبما يتماشى مع خطة التنمية المستدامة لعام 2030، والميثاق العالمي للهجرة الأمنة والمنظمة والنظامية.

³⁰² A framework for assisted voluntary return and reintegration, (2018), op.cit, p4.

³⁰³ Op.cit, P7

لذلك وتماشياً مع تفويضاتها وأهدافها، نجد أن الاعتبارات السياسية الرئيسية للمنظمة الدولية للهجرة عند

تقديم خدمات AVR و تطوير وتنفيذ مشاريع AVR هي:

- الحفاظ على كرامة وحقوق المهاجرين في عمليات العودة، والسعي إلى الالتزام بالمبادئ والمعايير الدولية المعمول بها.
- الحفاظ على سلامة هياكل الهجرة النظامية وإجراءات اللجوء.
- تعزيز التعاون بين بلدان المنشأ والعبور والبلدان المضيفة في عملية العودة وتعزيز مسؤولية بلدان المنشأ تجاه رعاياها العائدين.
- معالجة الأسباب الجذرية للهجرة غير النظامية.
- الدعوة إلى اعتماد نهج شاملة للعودة الطوعية بما في ذلك المساعدة على إعادة الإدماج بعد العودة ، حيثما أمكن ذلك، بوصفه خيار أكثر فعالية واستدامة ومفيداً للطرفين يمكن أن يسهم في معالجة الهجرة غير النظامية المتكررة³⁰⁴.

وتعمل المنظمة الدولية للهجرة على تطوير أنشطة المساعدة على العودة الطوعية وإعادة الإدماج، للاستجابة إلى الاحتياجات الإنسانية المحددة للمهاجرين، وتوفير العودة الكريمة والأمنة لهم، وانطلاقاً من خطة التنمية المستدامة لعام 2030 والميثاق العالمي للهجرة، تطمح في تعزيز المساهمة في الخطاب العالمي حول مساعدة المهاجرين على العودة الآمنة، وكذلك من خلال تعزيز النهج المقدم في سياسة المنظمة الدولية للهجرة بشأن النطاق الكامل للعودة وإعادة القبول وإعادة الإدماج، فضلاً عن ذلك، تدعو في سياستها إلى تنفيذ المعايير القانونية الدولية وغيرها من المعايير المتفق عليها دولياً والممارسات الفعالة ذات الصلة بالعودة وإعادة القبول

³⁰⁴ Assisted Voluntary Return and Reintegration (Annual Report of Activities 2010), (2010), International Organization for Migration, p22

وإعادة الإدماج المستدام، وفي الوقت نفسه تقر بأن للدول امتياز سيادي لتحديد سياسات الهجرة الوطنية الخاصة بها وتنظيم الهجرة ضمن ولايتها، بما يتفق مع التزامات القانون الدولي.³⁰⁵

ثانياً: دور الاتحاد الأوروبي في العودة الطوعية

تتكون سياسة الاتحاد الأوروبي بشأن عودة مواطني الدول الثالثة المقيمين بشكل غير نظامي من بُعد داخلي وخارجي، ويخضع البعد الداخلي لإجراءات توجيه العودة لعام 2008/115/EC، بينما يتم تفعيل البعد الخارجي لسياسة العودة من خلال اتفاقيات إعادة القبول في الاتحاد الأوروبي، وتعد العودة وإعادة قبول المهاجرين غير الشرعيين في أوروبا أولوية رئيسية لمؤسسات الاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء على حد سواء، وجزءاً لا يتجزأ من سياسات الهجرة واللجوء في الاتحاد الأوروبي.

أ- توجيه العودة 2008/115/EC

في 16 كانون الأول 2008، اعتمد البرلمان الأوروبي ومجلس الاتحاد الأوروبي التوجيه 2008/115/EC بشأن المعايير والإجراءات المشتركة في الدول الأعضاء لإعادة مواطني الدول الثالثة المقيمين بشكل غير قانوني، بوصفه أحد الأدوات التشريعية الأولى في مجال الهجرة واللجوء في الاتحاد الأوروبي وحجر الزاوية في سياسة العودة في الاتحاد الأوروبي، والتي يجب على الدول الأعضاء ان تطبقها عند إعادة مواطني الدول الثالثة المقيمين بشكل غير قانوني؛ أي جوهره التزام الدول الأعضاء بإصدار قرار بالعودة (قرار إداري أو قضائي يفرض التزاماً بمغادرة الإقليم) لكل مواطن من دول العالم الثالث وجد أنه موجود بشكل غير قانوني على أراضيها.

يهدف توجيه العودة ضمان أن تتم عودة مواطني الدول الثالثة (من خارج الاتحاد الأوروبي) بشكل فعال عبر إجراءات عادلة وشفافة تحترم بشكل كامل الحقوق الأساسية وكرامة الناس المعنيين، وتفضيل العودة

³⁰⁵ Return Counselling Toolkit, (2022), International Organization for Migration, p7.

الطوعية على العودة القسرية والحد من الاحتجاز والإجراءات القسرية بما يتماشى مع الحقوق الأساسية المنصوص عليها في القانون الدولي وقانون الاتحاد الأوروبي.

وكقاعدة عامة، يجب أن تتاح للمهاجرين غير الشرعيين فرصة المغادرة الطوعية، المبدأ الأساسي بموجب التوجيه هو أن قرار العودة يجب أن يسمح بمغادرة طوعية محتملة في غضون فترة تتراوح بين 7 و 30 يوماً، على الرغم من أن الأشخاص المعنيين أحرار في المغادرة في وقت مبكر³⁰⁶، لكن هذه القاعدة تخضع للاستثناءات، ومن ناحية، يتعين على الدول الأعضاء، عند الضرورة، تمديد فترة المغادرة الطوعية لفترة مناسبة، لمراعاة ظرف حالة (حالات) فردية "مثل" الروابط الأسرية والاجتماعية، أو مدة الإقامة، أو وجود الأطفال في المدرسة،³⁰⁷ من ناحية أخرى وعلى عكس من ذلك، إذا كان هناك خطر الهروب، أو إذا تم رفض طلب الإقامة القانونية بوصفه "لا أساس له من الصحة بشكل واضح" أو أنه احتيالي، أو إذا كان "الشخص المعني يشكل خطراً على السياسة العامة أو الأمن العام أو الأمن القومي"، يجوز للدول الأعضاء الامتناع عن السماح بالمغادرة الطوعية أو منح فترة أقصر من سبعة أيام³⁰⁸ ويجوز للدول الأعضاء فرض التزامات على الأفراد أثناء الفترة المسموح بها للمغادرة الطوعية، لتجنب خطر الفرار.³⁰⁹

ولا يمكن للدول تنفيذ قرار العودة طالما فترة المغادرة الطوعية لم تنته بعد، إلا إذا تم تقليص تلك الفترة وفقاً للتوجيه³¹⁰، ولا يجب استخدام أي تدابير قسرية "كملاذ أخير"، ويجب أن تكون "متناسبة"، "لا تتجاوز القوة المعقولة"، وأن تكون متوافقة مع حقوق الإنسان وكرامة الشخص المعني وسلامته الجسدية.³¹¹

³⁰⁶ article (7,1), Directive 2008/115/EC of the European Parliament and of the Council of 16 December 2008 on common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals.

³⁰⁷ article (7,2).

³⁰⁸ article (7,4).

³⁰⁹ article (7,3).

³¹⁰ article (8,2).

³¹¹ article (8,4).

وتلتزم الدول الأعضاء بتأجيل الترحيل عندما ينتهك مبدأ عدم الإعادة القسرية، أو عندما تمنح المحكمة تأثيراً إيجابياً للإبعاد³¹²، ويجوز للدول الأعضاء تأجيل الإبعاد في حالات محددة أخرى³¹³.

ويحدد التوجيه قواعد حظر الدخول، أي يجب إصدار حظر دخول في حالة صدور قرار بالعودة دون منح فترة للمغادرة الطوعية، أو في حالة عدم الامتثال للالتزام بالعودة، وفي حالات أخرى قد يتم إصدار حظر دخول، وأن تستند مدة حظر الدخول إلى "جميع الظروف ذات الصلة بالحالة الفردية" و "يجب ألا تتجاوز من حيث المبدأ خمس سنوات"، على الرغم من إمكانية الحظر الأطول في حالات "التهديد الخطير للسياسة العامة أو الصحة العامة أو الأمن القومي".³¹⁴

وتأخذ الضمانات الإجرائية والموضوعية دوراً رئيسياً في التوجيه، حيث يوضح التوجيه أن تدابير التنفيذ التي تتخذها الدول الأعضاء يجب أن تحترم الحقوق الأساسية والقانون الدولي³¹⁵، ويشير صراحة إلى مراعاة الدول لأعضاء إلى مبدأ عدم الإعادة القسرية، ومبدأ المصلحة الفضلى للطفل، والحياة الأسرية، والحالة الصحية للعائدين، مما يحول دون اعتماد أي قرار ينتهك هذه الحقوق³¹⁶.

ويفرض التوجيه أيضاً بعض الالتزامات الإجرائية على الدول الأعضاء فيما يتعلق باعتماد قرارات العودة، حيث يجب على الدول الأعضاء إصدار قرارات العودة كتابة ويجب إعطاء الأسباب التي تسوغ القرار والمعلومات حول سبل الانتصاف القانونية المتاحة، وأن تكون ترجمة قرارات العودة متاحة عند الطلب³¹⁷.

وعلى الرغم من عدم وجود أي إشارة في التوجيه إلى أي ضمان آخر يجب احترامه في إطار إجراءات العودة، إلا أن محكمة العدل الأوروبية أكدت أنه يجب احترام الحق في الاستماع إليه والحصول على المساعدة

³¹²article (9,1).

³¹³article (9,2).

³¹⁴article (11,2).

³¹⁵article (1).

³¹⁶article (5).

³¹⁷article (2), (12,1).

من قبل مستشار قانوني، حيث إنها تتبع من حقوق الدفاع، وبالتالي، فإن الغرض من الحق في الاستماع إليه قبل اعتماد قرار الإعادة هو تمكين الشخص المعني من التعبير عن وجهة نظره بشأن مشروعية إقامته وبشأن ما إذا كان أي من الاستثناءات من المادة 6 (1) من التوجيه المنصوص عليها في المادة 6 (2) إلى (5) منه، قابلة للتطبيق، ويترتب على ذلك أنه عندما تفكر السلطة الوطنية المختصة في اعتماد قرار بالإعادة، يجب على تلك السلطة بالضرورة أن تراعي الالتزامات التي تفرضها المادة 5 من التوجيه 115/2008 وأن تستمع إلى الشخص المعني بشأن هذا الموضوع³¹⁸.

ويجب أن يكون لدى المهاجرين غير الشرعيين "سبيل انتصاف فعال" لاستئناف أو مراجعة جميع أنواع القرارات المتعلقة بالعودة أمام نوع من الهيئات المستقلة، والتي يمكن (ولكن ليس بالضرورة أن تكون) هيئة قضائية أو إدارية³¹⁹، ويجب أن يتمتع هذا الكيان بسلطة مراجعة القرارات المتعلقة بالعودة، بما في ذلك سلطة تعليق تلك القرارات مؤقتاً، ما لم تكن هذه السلطة موجودة بالفعل في القانون الوطني (أي لأن الطعن القانوني يوقف تلقائياً تطبيق القرار المعني)³²⁰، وأن يكون الشخص المعني أيضاً قادراً على الحصول على "المشورة القانونية، والتمثيل، وعند الضرورة، المساعدة اللغوية"³²¹.

أخيراً، يعالج التوجيه القضية المثيرة للجدل المتعلقة باحتجاز المهاجرين³²²، فالأشخاص الخاضعون لإجراءات العودة "يجوز" فقط "احتجازهم" من أجل التحضير للعودة و / أو تنفيذ عملية الترحيل على وجه الخصوص عندما "يكون هناك خطر الفرار أو إذا كان الشخص المعني يتجنب أو يعيق العودة.

أي أن الاحتجاز مسوغ فقط أثناء إجراءات الترحيل مادامت "قيد التنفيذ وتنفيذها بالعناية الواجبة"، ويجب ألا تتجاوز فترة الاحتجاز ستة أشهر، إلا إذا كان القانون الوطني يسمح بفترة أخرى تصل إلى سنة إضافية؛ لأن

³¹⁸ Court of Justice European, judgment of the Court (Fifth Chamber), 11 December 2014, (**Khaled Boudjlida v Préfet des Pyrénées-Atlantiques**), (C-249/13), Document 62013CJ0249.

³¹⁹ article (13,1).

³²⁰ article (13,2).

³²¹ article (13,3).

³²² article (15).

عملية العودة من المحتمل أن تستمر لفترة أطول، بسبب عدم تعاون الشخص المعني أو التأخير في الحصول على الوثائق.

وقد تعرض توجيه العودة لانتقادات واسعة النطاق من الأكاديميين والمنظمات غير الحكومية وقادة البلدان الثالثة بسبب نهجه العقابي تجاه الهجرة غير النظامية، وأوجه القصور في مجال الحقوق الأساسية، ولها مش حرية التصرف الممنوح للدول الأعضاء في العديد من المجالات، عدا عن ذلك لا يبدو اعتماده كان له تأثير كبير في معدلات العودة في الاتحاد الأوروبي، والذي انخفض من 45.8% عام 2016 إلى 31.9% عام 2018 و 28.9% عام 2019³²³، وذكرت مفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين أنها لا تستطيع دعم التوجيه؛ بسبب جملة أمور من بينها الضمانات غير الكافية لضمان العودة الآمنة والكرام ، وفترة الاحتجاز البالغة 18 شهراً، وحظر الدخول الإلزامي.

ويهدف تحسين هذه الأرقام، حيث قدمت المفوضية عام 2018 اقتراحاً لإعادة صياغة هادفة للتوجيه، بهدف تعزيز فعالية سياسة العودة في الاتحاد الأوروبي، اقترحت المفوضية تعديل العديد من أحكام التوجيه، ويؤكد الميثاق الجديد للهجرة واللجوء أن إعادة صياغة التوجيه أمر بالغ الأهمية، حيث سيعالج الإطار القانوني الجديد المقترح بموجب الميثاق الجديد أوجه القصور هذه، ويضع حوكمة الهجرة أكثر تماسكاً تستند إلى لائحة إدارة اللجوء والهجرة، و يضع اقتراح إعادة صياغة توجيه العودة أساساً مشتركاً لتحقيق الاتساق بين البرامج الوطنية بشأن العودة الطوعية و - عند الضرورة - إعادة الإدماج ، وتوفير قواعد أفضل لتحسين تعاون المهاجرين والحد من الفرار، فضلاً عن ذلك، فإنه يهدف إلى تقليص طول إجراءات العودة وجعل إجراءات العودة عموماً أكثر بساطة وفعالية، مع ضمان احترام حقوق العائدين، في جميع مراحل عملية العودة³²⁴.

³²³ Diaz Crego, Maria, (2021), Recasting the Return Directive, European Parliamentary Research Service, p2.

³²⁴ Op.cit, p5.

ب- اتفاقيات إعادة القبول³²⁵

يتركز البعد الخارجي لسياسة الاتحاد الأوروبي في اتفاقيات إعادة القبول في الاتحاد الأوروبي والتي وصفت بأنها أدوات أساسية وضرورية في مكافحة الهجرة غير الشرعية، وعنصر مهم في استراتيجيات إدارة الهجرة للدول الأعضاء، وفي سياسة العودة المشتركة للاتحاد الأوروبي، فهي تسهل و تعجل إنفاذ قرارات العودة فيما يتعلق بالمهاجرين غير الشرعيين، عبر تأمين التعاون مع دولة المنشأ أو العبور من أجل "إجراء سريع وفعال لإعادة القبول"، والتي يفترض أيضاً أنها تعمل أيضاً كحافز لبلدان المنشأ أو العبور، التي هي أطراف في اتفاقيات إعادة القبول، لتحسين سيطرتها على حدودها³²⁶.

فمنذ عام 2015 احتلت إدارة الهجرة والسعي إلى اتفاقيات إعادة القبول مكاناً بارزاً في العلاقات الخارجية للاتحاد الأوروبي مع دول المنشأ للمهاجرين أو العبور، مقابل إنفاق أموال معينة مشروطاً بها، ولكن غالباً ما تكون رغبة البلدان في التعاون لا ترتبط دائماً بمنظور زيادة التمويل من أجل التنمية، وأن استعداد قبول المهاجرين يمكن أن ينشأ أيضاً عبر اعتبارات استراتيجية تتعارض أحياناً مع مبادئ الاتحاد الأوروبي ومصالحة (على سبيل المثال، الحصول على مقايضات بشأن حقوق الإنسان، أو تعزيز الأجهزة الأمنية لحماية السلطة القائمة، أو الحصول على دعم الاتحاد الأوروبي في النزاعات الإقليمية).³²⁷

وقد تستمد اتفاقيات إعادة القبول هدفها من أنها مصممة خصيصاً لتسهيل عودة المهاجرين غير الشرعيين غير المرغوب فيهم إلى بلادهم الأصلية بما يتوافق مع مبدأ سيادة الدولة³²⁸، ولكن من ناحية أخرى

³²⁵ هناك أنواع أخرى من ترتيبات إعادة القبول غير الرسمية، مثل مذكرات التفاهم وتبادل الرسائل والتعاون غير الرسمي والممارسات المنسقة بين سلطات الحدود أو بين الدبلوماسيين، وتشكل هذه الأنواع من الممارسات أقل شفافية

³²⁶ Council of Europe, Parliamentary Assembly, (16 March 2010), **Report Committee on Migration Refugees and Population, Readmission agreements: a mechanism for returning irregular migrants**, p2.

³²⁷ Pichon, Eric, (2021), **The external dimension of the new pact on migration and asylum (A focus on prevention and readmission)**, European Parliamentary Research Service, p5.

³²⁸ الرئيس، مهدي، **اتفاقيات الاتحاد الأوروبي لإعادة القبول**، (2016)، نشرة الهجرة القسرية، بريطانيا: أكسفورد. مركز دراسات اللاجئين قسم الإنماء الدولي في جامعة أكسفورد، ص45.

تجسد اتفاقيات إعادة القبول توتراً متأصلاً بين السيادة الإقليمية للدول، وواجب قانوني عرفي بالامتناع عن عمليات الإعادة القسرية والطرء الجماعي، الذي يحظر إخراج شخص من الدولة المستقبلية إذا كان هذا الشخص في البلد المنشأ أو العبور سيخضع لـ التعذيب أو المعاملة أو العقوبة اللاإنسانية أو المهينة أو سيتم حرمانه من الحقوق الاجتماعية الأساسية ، ويترتب أيضاً على الدولة المنشأ التزام بموجب القانون الدولي بإعادة قبول مواطنيها عندما يرغب بلد يقيم فيه شخص في إعادته إلى بلده الأصلي.³²⁹

ويكمن الغرض الأساسي من هذه الاتفاقات ضمان "إجراءات سريعة وفعالة لتحديد الهوية والعودة الآمنة والمنظمة لأشخاص موجودين بشكل غير قانوني على أراضي الدول الأعضاء في الاتحاد، لذلك لا تشكل عملية إعادة الرعايا في حد ذاتها تدبيراً عقابياً تجاه المهاجرين غير الشرعيين، ولكنها تعد بمثابة تدبير إداري يتخذ في حق هؤلاء الذين يخالفون قواعد الدخول والإقامة في الدولة المستقبلية، بحيث تهدف اتفاقيات إعادة الرعايا والقبول إلى تأطير عملية إبعاد المهاجرين غير الشرعيين الذين لا يستوفون شروط الإقامة القانونية في دول المستقبلية، أو الذين يثبت دخولهم أقاليمها بطريقة غير شرعية تكون منافية لما تحدده الأحكام والتدابير المتعلقة بدخول الأجانب وتقلهم وإقامتهم على أقاليم الدول المعنية الواردة في قوانينها وأنظمتها الداخلية ذات العلاقة بالهجرة.³³⁰

ولكن ما يؤخذ على هذه الاتفاقيات والذي يدعو للقلق أن اتفاقيات إعادة القبول لا تميز بين المهاجرين غير الشرعيين وبين أولئك الذين يحتاجون فعلياً إلى حماية دولية من التعرض للإعادة القسرية³³¹، ولا سيما أن اتفاقيات إعادة القبول لا تشير إشارة صريحة إلى الضمانات المختلفة لحقوق الإنسان التي تقنن ضمانات عدم الإعادة القسرية، وإنما تكتفي ببند (non affection clause)؛ أي أن الالتزامات النابعة من اتفاقيات إعادة القبول ليس من شأنها التأثير أو الانتقاص بحقوق والتزامات ومسؤوليات الأطراف الناشئة عن القانون الدولي.³³²

³²⁹ Panizzon, Marion, Readmission Agreements of EU Member States: A Case for EU Subsidiarity or Dualism?, (2012),p9.

³³⁰ أمين، أوكيل محمد، (2018)، اتفاقيات إعادة الرعايا وآثارها على حقوق المهاجرين: النموذج الأوروبي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية (أبحاث المؤتمر السنوي الدولي الخامس)، ص420.

³³¹ الرئيس، مهدي، (2016)، مرجع سابق، ص45.

³³² Panizzon, Marion, (2012), op.cit,p17.

وفي الحالة التي تتم فيها إعادة المهاجرين غير الشرعيين إلى بلد ليس بلدهم الأصلي (بلد العبور) من الممكن أن يتعرضوا لخطر أن ينتهي بهم الأمر في وضع غير مستدام، كأن يخضع العائدون إلى بلد ثالث لما يسمى بالإعادة القسرية المتسلسلة، مما يعني نقلهم مرة أخرى إلى بلدهم الأصلي دون أن يكون لديهم إمكانية تقديم طلب لجوء أو تمت مراجعة طلب اللجوء في أي من البلدان التي يمرون من خلالها³³³، وقد يعرض الاتحاد الأوروبي على دول العبور مساعدات تنموية ومالية وتسهيل حصول رعاياها على تأشيرات الدخول مقابل التزامها بمنع تسلل المهاجرين غير الشرعيين إلى الدول الأوروبية لعودتهم إلى بلدانهم الأصلية، وخير مثال على ذلك الاتفاق بين الاتحاد الأوروبي وتركيا الموقعة في آذار عام 2016 الذي نص على إعادة المهاجرين غير الشرعيين الذين يصلون إلى الجزر اليونانية إلى تركيا مقابل مبالغ مالية وإعفاء رعايا الأتراك من إجراءات التأشيرة للدخول نحو بلدان الاتحاد الأوروبي³³⁴، وبهذا تسببت سياسة الاتحاد الأوروبي في مآسي وظروف معيشية كارثية للمهاجرين غير الشرعيين بسبب هذا الاتفاق، عدا عمليات الإعادة القسرية عند الحدود الخارجية.

ومن أجل سد الفجوة الكبيرة في سياسة الهجرة غير الشرعية والتخفيف من الانتقادات، ويضع الاتحاد الأوروبي استراتيجية جديدة لإقناع بلدان المهاجرين غير الشرعيين باستعادة مواطنيهم، وتعزيز الإجراءات لإعادة المهاجرين غير الشرعيين طوعية إلى بلدانهم.

حيث شملت أهداف الاستراتيجية المنفذة في إطار البعد الخارجي لسياسة الهجرة في الاتحاد الأوروبي بعض النقاط البارزة في التقدم المحرز في العمل مع البلدان الثالثة على ما يأتي:

- 1- حماية اللاجئين والمحتاجين إلى الحماية الدولية ودعم البلدان المضيفة للاجئين.
- 2- بناء الفرص الاقتصادية وخاصة للشباب ومعالجة الأسباب الجذرية للهجرة غير النظامية.
- 3- تعزيز قدرات البلدان الشريكة في مجال إدارة الهجرة وحوكمتها، بما في ذلك إدارة الحدود ومكافحة تهريب المهاجرين.

³³³ Council of Europe, (16 March 2010), op.cit., p2.

³³⁴ تركيا والاتحاد الأوروبي: عودة التعاون من بوابة مكافحة الهجرة غير الشرعية، (2016)، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، ص1.

4- تعزيز التعاون بشأن العودة وإعادة القبول وإعادة الإدماج.

5- دعم الهجرة القانونية المدارة جيداً³³⁵

ومن وجهة نظر الباحث أن هذه الاستراتيجية وإن كانت نظرياً متوافقة مع الاتفاقيات العالمية للحقوق الإنسان ونالت تأييد أصحاب المصلحة الدوليين (المنظمة الدولية للهجرة والمفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين)، إلا أن شراكات الاتحاد الأوروبي مع الدول عملياً ليست منسجمة مع مبادئ حقوق الإنسان، وخير دليل على ذلك اتفاقية الاتحاد الأوروبي مع تركيا وما شهدناه نتيجة تنفيذها من ممارسات منافية لمعايير حقوق الإنسان وآخرها وصول مهاجرين غير شرعيين شبه عراة إلى الحدود اليونانية وتبادل الاتهامات بين تركيا واليونان عن مسؤوليتها عن هذه الحادثة³³⁶.

الفرع الثاني: تسوية أوضاع المهاجر غير الشرعي

تلجأ العديد من الدول إلى تسوية أوضاع المهاجرين غير الشرعيين استجابة لحالات معينة بوصفها أداة سياسية أو وسيلة لمعالجة العدد المتزايد من المهاجرين غير الشرعيين داخل حدودها، ولسنوات عديدة تم استخدام تسوية الوضع القانوني كأداة لمعالجة العمل والاستغلال غير المعلن عنه، وجلب عائدات الضرائب والضمان الاجتماعي، والاستجابة للوضع الإنساني، وتوفير الحقوق الاجتماعية للمهاجرين وتعزيز الاندماج، فما هي التسوية؟ وما هي معاييرها وأنواعها؟

³³⁵ Pichon, Eric, (2021), op.cit, p5.

³³⁶ تبادلت تركيا واليونان العضو في الاتحاد الأوروبي التهم حول المسؤولية عن الحادث، الذي وقع في يوم الجمعة 14 تشرين الأول 2022، عن وجود 92 رجل عارٍ على الحدود التركية اليونانية.

ادعت السلطات اليونانية بأن الشرطة اليونانية عثرت على هؤلاء الرجال عراة بالقرب من نهر إيفروس الحدودي بين البلدين، وإن السلطات التركية نقلتهم إلى الحدود، وأجبرتهم على ركب الزوارق والتعري. في حين أكدت السلطات التركية إن ادعاءات السلطات اليونانية لا أساس لها من الصحة، وأنها هي التي قامت بنرحيلهم ومصادرة ممتلكاتهم الشخصية، وأظهرت للعالم أنها لا تحترم كرامة هؤلاء المظلومين من خلال نشر صورهم. للمزيد حول الحادثة، راجع موقع: (InfoMigrants) على الرابط الآتي: (<https://www.infomigrants.net/ar/post/44021/>)

أولاً: تعريف التسوية

التسوية هي أي عملية أو برنامج تسمح من خلاله سلطات الدولة لغير المواطنين الذين هم في وضع غير نظامي بالبقاء بشكل قانوني في الدولة، عبر منحهم وضعاً قانونياً، ومن الناحية العملية يمكن تصنيف التسوية في نموذجين: برنامج مؤقت لمرة واحدة، وآلية دائمة منصوص عليها في القانون³³⁷.

وتعد برامج تسوية الأوضاع بمثابة إجراء محدد، وليس جزءاً من إطار السياسة الهجرة النظامية، ويعمل لفترة محدودة من الوقت ويستهدف عادة فئات معينة من المهاجرين الموجودين في وضع غير نظامي، بينما الطريقة الأخرى لتسوية أوضاع المهاجرين هي من خلال آليات تسوية أوضاع المهاجرين، وهي آليات مدمجة في إطار سياسة الهجرة النظامية (أي في القانون)، ومن خلاله تتم معالجة عدد صغير جداً من الطلبات الفردية على أساس كل حالة على حدة، بهدف الاستجابة لمواقف شخصية استثنائية، وبالتالي فهو إجراء دائم³³⁸.

وتعود تسوية الأوضاع القانونية بالفائدة على كل من الفرد والبلد المستقبل والبلد المنشأ، وبالإضافة إلى ذلك، يوفر تنفيذ برامج وعمليات التسوية سلسلة من الفوائد لجميع الجهات الفاعلة المعنية سواء البلدان المستقبلية أم البلدان المنشأ أم المهاجرين أم القطاع الخاص.

بالنسبة إلى البلد الذي يقصده المهاجر، توفر التسوية مزايا مثل الحد من الاستغلال في العمل والعمالة غير الرسمية؛ لأنها تتيح للمهاجرين الوصول إلى مجموعة أكبر من قطاعات العمل الرسمية، وبالتالي الامتثال لجميع أحكام تشريعات العمل في البلد المستقبل، ويمكن للأشخاص بعد إضفاء الشرعية على وضعهم من الوصول إلى نظام العدالة للإبلاغ عن انتهاكات العمل أو إدانتها بسهولة أكبر من أولئك الذين يقيمون في البلاد بشكل غير قانوني؛ بسبب خوفهم من الكشف عنهم وترحيلهم، وهذا ما يساعد الدول المستقبلية على الامتثال للمعايير والالتزامات الدولية المعمول بها، فهو يزيد الإيرادات المالية ويساعد على سد الفجوات بين العرض

³³⁷ Regularization of Migrants in an Irregular Situation in the OSCE Region, (2021), Office for Democratic Institutions and Human Rights, p4.

³³⁸ Bodeux, Leïla, (2021), Demystifying the regularization of undocumented migration, Caritas Europa, p13.

والطلب في سوق العمل، وبالتالي يزود المهاجرين بفرص أكبر للوصول إلى وظائف جيدة بناءً على مهاراتهم ومؤهلاتهم.

ويمكن للحكومات أيضاً الاستفادة من برامج التسوية كجزء من استراتيجيات التخفيف من آثار الأزمات أو حالات الطوارئ، وإعادة قوته اقتصادياً، على سبيل المثال، أثناء فترة إغلاق الحدود التي فرضتها دول مختلفة في سياق جائحة (COVID-19)، تأثرت بعض قطاعات الاقتصاد بنقص العمالة المهاجرة، لا سيما في حالة الأنشطة الاقتصادية مثل الزراعة والتي تعتمد إلى حد كبير على التعاقد مع العمال المهاجرين، بحيث تؤثر عمليات التسوية في سد الفجوات بين العرض والطلب في سوق العمل الناتجة عن المشاركة المحدودة للمواطنين في بعض الأنشطة الاقتصادية، وترتفع عائدات الضرائب عندما يبدأ المزيد من المهاجرين في دفع المساهمة الاجتماعية والضرائب أو يسهمون بشكل أكبر مع ارتفاع دخلهم³³⁹.

وتفيد أيضاً البرامج وعمليات تسوية أوضاع المهاجرين البلدان الأصلية للمهاجرين ذوي الوضع غير النظامي، من خلال مساهمته في زيادة تدفق التحويلات من المهاجرين ذوي الدخل المرتفع، إلى جانب الحماية الأكثر فعالية لحقوق مواطني البلدان المذكورة الذين يقيمون في الخارج.

أما بالنسبة للمهاجرين غير الشرعيين، يمكن لبرامج التسوية تغيير حياتهم بشكل كبير، مما يمثل فرصة للوصول إلى حقوقهم وفرص التقدم في المجتمع والمساهمة فيه، والحصول على وضع قانوني يسمح عموماً بإنشاء أدوات لحماية حقوقهم بشكل فعال وضمان الوصول إلى الخدمات الاقتصادية والاجتماعية بشكل أفضل، حيث يمكن أن تسمح عملية التسوية من تقليل المخاطر التي تواجه المهاجرين في المعاناة من العنف أو الإساءة أو الاستغلال، ويستفيدون من حماية أكثر فعالية لحقوقهم، فهو يساعدهم على القيام بمشاريع ريادية، وإنشاء أعمال تجارية صغيرة، وخلق فرص عمل أكبر، والمشاركة في ديناميكيات تجارية أكثر عدلاً في القطاعات الإنتاجية المختلفة.

³³⁹ **Regional study: Migratory regularization programmes and processes**, (2021), International Organization for Migration, p 18.

وفيما يتعلق بالوضع الاجتماعي، سوف تسمح عملية التسوية بإمكانية أكبر للوصول إلى أنظمة الرعاية الصحية والتعليم، ولاسيما أن في بعض البلدان تقتصر الرعاية الصحية الشاملة للمهاجرين غير الشرعيين في حالات الطوارئ فقط، إذ إن التعليم الابتدائي هو التعليم الوحيد المتاح للأطفال المهاجرين غير النظاميين، عدا السماح بتسجيل الأطفال المولودين في البلد المضيف، مما يسهل أيضاً حصولهم على التعليم في وقت لاحق³⁴⁰.

وعلى الرغم من هذه المزايا لعمليات تسوية المهاجرين غير الشرعيين، إلا أن استخدام تسوية الأوضاع القانونية أمر مثير للجدل إلى حد كبير، حيث يزعم المنتقدون أن برامج تسوية تكافئ منتهكي القانون وتخلق تأثيراً جذاباً للهجرة غير النظامية والتي قد يكون لها تداعيات أمنية على الدول المستقبلية³⁴¹، وتتأثر الميزانيات الحكومية سلباً؛ بسبب زيادة الإنفاق على الخدمات الاجتماعية واستخدام الإعفاءات الضريبية، فهو قد يكون للتسوية عواقب سلبية على العمال الوطنيين الذين يتنافسون مع المهاجرين المنتظمين حديثاً، عبر زيادة المنافسة على الوظائف وانخفاض الأجور³⁴².

وعلى الرغم من أن التسوية في الوقت الحالي هو أمر يتعلق بالسياسة الوطنية حصرياً، وللدول أن تسن قوانين ومراسيم ولوائح ووسائل أخرى لتسهيل تسوية أوضاع المهاجرين غير الشرعيين، هذا على المستوى الوطني³⁴³.

بينما على المستوى الدولي، يُنظر إلى تسوية الوضع القانوني على أنه قرار لإدارة الهجرة يمكن اتخاذه على أساس سيادة الدولة، ونتيجة لذلك، هناك غياب لأية مبادئ توجيهية أو كتيبات أو اتفاقيات محددة لتكون بمثابة مراجع لإنشاء وتنفيذ برامج وعمليات التسوية³⁴⁴، ولكن إنشاء برامج للتسوية على أساس كل حالة على

³⁴⁰ op.cit, p19.

³⁴¹ Council of Europe, Parliamentary Assembly, (6 July 2007), **Report Committee on Migration Refugees and Population, Regularisation programmes for irregular migrants**, p2.

³⁴² Pearlman, Sarah, bansak, Cynthia, (2021), **The impact of legalizing unauthorized immigrants**, IZA World of Labor, p1.

³⁴³ Regional study: Migratory regularization programmes and processes, (2021), op.cit, p14.

³⁴⁴ op.cit, p73.

حدة وبمعايير واضحة وشفافة تم تضمينه في الميثاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية وعلى الرغم من أنه غير ملزم قانوناً إلا أنه يمثل فرصة مهمة لتحسين إدارة الهجرة، والتصدي للتحديات المرتبطة بالهجرة، وتعزيز إسهام المهاجرين والهجرة في التنمية المستدامة، وقد نص الاتفاق والذي يسعى إلى معالجة أوجه الضعف في الهجرة والحد منها بأن:

التسوية هي أحد الإجراءات الممكنة لمعالجة عوامل الضعف في الهجرة والحد منها، عبر وضع إجراءات ملائمة ويسهل الوصول إليها من أجل تيسير تغيير وضعهم غير القانوني إلى وضع آخر، وإبلاغ المهاجرين بحقوقهم والتزاماتهم، فضلاً عن تسهيل وصول المهاجرين غير الشرعيين إلى التقييمات الفردية التي تسمح بتسوية أوضاعهم، على أساس كل حالة على حدة وبمعايير واضحة وشفافة³⁴⁵.

وقد طلبت الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم من الدول الأطراف اتخاذ التدابير المناسبة لمعالجة وضع المهاجرين في وضع غير نظامي والنظر في إمكانية تسوية أوضاعهم، على وجه التحديد عندما نصت الاتفاقية على ما يأتي:

1- تتخذ الدول الأطراف عندما يوجد عمال مهاجرون وأفراد أسرهم داخل أراضيها في وضع غير نظامي، التدابير الملائمة لضمان عدم استمرار هذا الحالة.

2 - كلما نظرت الدول الأطراف المعنية في إمكانية تسوية وضع هؤلاء الأشخاص وفقاً للتشريع الوطني المنطبق والاتفاقات الثنائية أو المتعددة الأطراف، تؤخذ في الاعتبار الملائم ظروف دخولهم، ومدة إقامتهم في دولة العمل، والاعتبارات الأخرى ذات الصلة، ولا سيما المتصلة بحالتهم الأسرية³⁴⁶.

ولكن من خلال الممارسات تبين أن هناك أسباب ومعايير عديدة للتسوية وغالباً ما ترتبط بمزيج من مدة الإقامة والعمل والروابط الاجتماعية.... إلخ.

³⁴⁵ الهدف (7) من الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية 2018.

³⁴⁶ المادة (69) من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم 1990.

ثانياً: معايير التسوية وأنواعها

تستند إجراءات تسوية الأوضاع القانونية للمهاجرين غير الشرعيين إلى معايير واضحة وموضوعية، حيث تستخدم برامج وآليات التسوية عموماً سلسلة من المعايير، يمكن لبعض البرامج أن تضع معياراً واحداً أو أكثر للاختيار وتتطلب أن يستوفي المتقدمون معياراً واحداً أو عدة معايير أو جميعها، ويمكن تصنيف معظم المعايير المحددة لتحديد وضع مقدم الطلب في الفئات الآتية:

أ- مدة الإقامة: يسمح هذا المعيار بتسوية أوضاع الأشخاص الذين دخلوا البلاد وبقوا فيها أثناء فترة أو تاريخ محدد؛ أي أن تكون عدد السنوات التي عاشها وعمل المهاجر غير الشرعي في البلد شرطاً أساسياً للتسوية.

ب- السن: يقوم هذا المعيار على تسوية الأشخاص من فئة عمرية محددة، عادة ما تأخذ هذه البرامج في الاعتبار البالغين فقط، أو الأطفال والمراهقين، اعتماداً على هدف البرنامج.

ت- العمل: يقوم هذا المعيار أن يكون لدى المتقدمين للتسوية عرض عمل أو عقد عمل حالي، وفي بعض الحالات، يمكن لأصحاب العمل التقدم بطلب للتسوية لأغراض التوظيف مباشرة.

ث- التعليم: يجيز هذا المعيار للأشخاص الذين يدرسون أو تم قبولهم في مؤسسة تعليمية في الدولة بإضفاء الشرعية على وضعهم، بغض النظر إذا كان البرنامج يسمح بأي مستوى تعليمي، أو يقتصر على التعليم الابتدائي أو الثانوي أو العالي.

ج- الروابط الأسرية: يسوغ هذا المعيار بتسوية أوضاع الأشخاص الذين تربطهم روابط عائلية بالمهاجر ذي الوضع قانوني في البلد أو الذين يعولونهم، وعادة ما يقتصر على القرابة من الدرجة الأولى (الأزواج والأبناء).

ح- أسباب إنسانية: يوفر هذا المعيار على تسوية أوضاع الأشخاص الذين يحتاجون إلى حماية تكميلية لأسباب إنسانية، مثل طالبي اللجوء الذين انتظروا لفترة طويلة من الوقت حتى يتم حل قضيتهم،

والأشخاص الذين لا يستطيعون العودة إلى بلدهم الأصلي، والأشخاص عديمي الجنسية، وأولئك في حالات الضعف الخاصة.

خ- الحماية القانونية: يتيح هذا المعيار التسوية مؤقتة أو دائمة للأشخاص الذين يحتاجون إلى حماية قانونية في البلاد، مثل ضحايا الاتجار بالبشر.

د- الجنسية: يستهدف هذا المعيار الأشخاص من جنسية واحدة أو أكثر³⁴⁷.

وينبغي الإشارة أن هذا المعيار وجد للاستجابة لظروف استثنائية تتطلب معاملة خاصة لبعض الجنسيات الأكثر حاجة للحماية وفرضتها ظروف استثنائية، مثل الاستجابة للزيادة المفاجئة في عدد المهاجرين غير النظاميين من جنسية معينة، أو لمعالجة وتلبية احتياجات تنظيم أو حماية لجنسية معينة والذين يشاركون في وضع معين، ونتيجة لذلك، يتم فتح العديد من هذه العمليات لفترة زمنية محددة وتتضمن معايير محددة جيداً، أي لا تتم التسوية لمعيار الجنسية فقط وإنما ينبغي أن تتوفر معايير أخرى إلى جانب الجنسية؛ مثل مدة الإقامة أو العمل أو الدراسة³⁴⁸، ولكن في بعض الحالات عندما يتم رفض طلبات لجوء لأشخاص يحملون جنسية معينة، أو عندما لا يستوفي فيهم متطلبات الوصول إلى تسوية معينة؛ أي لا تتوفر المعايير السابق ذكرها وينتهي بهم الأمر إلى بقائهم على وضعهم غير شرعي تتم تسوية وضعهم كونهم فئة خاصة تتطلب الحماية³⁴⁹.

³⁴⁷Regional study: Migratory regularization programmes and processes,(2021), op.cit, p15.

³⁴⁸ على سبيل المثال في عهد الرئيس الأمريكي باراك أوباما عام 2013 تم إصدار القانون الجديد الذي يتيح تسوية وضع 11,5 مليون مهاجر غير شرعي مكسيكي وذلك مقابل شرط دفع غرامة وعدم ارتكاب جرائم. للمزيد حول ذلك، راجع:

<https://www.france24.com>

³⁴⁹ كبرامج التسوية في كوستاريكا عام 2020 للفنزويليين والنيكاراغويين والكوبيين، حيث تسمح هذه العملية بتسوية أوضاع المواطنين من ثلاث دول الذين قدموا التماسات للحصول على اللجوء منذ عام 2014 وحتى يناير 2016 و18 مارس 2020، وأبقوا فعلياً في البلاد خلال الفترة المذكورة، وتم رفض طلب اللجوء الخاص بهم والتي لم تمثل لمتطلبات اللجوء، فتم إنشاء هذه المبادرة من قبل السلطات الكوستاريكية استجابة للعدد المتزايد من التماسات اللجوء التي قدمها الفنزويليون والنيكاراغويون والكوبيون، وتم منح تصريح إقامة لمدة عام واحد ويسعى إلى حماية حقوق الأشخاص من البلدان المذكورة بشكل فعال، مما يتيح لهم الوصول إلى سوق العمل والخدمات العامة. للمزيد حول هذه البرامج، راجع:

Regional study: Migratory regularization programmes and processes, (2021), International Organization for Migration.

ومن الناحية العملية تباينت أنواع وأسباب التسوية بشكل كبير عبر البلدان، وبناء على هذه المعايير المختلفة تختلف أنواع وفعالية البرامج والآليات اختلافاً كبيراً بين البلدان، يمكن تصنيف الأنماط المختلفة على النحو الآتي³⁵⁰:

- التسوية على أسس إنسانية استثنائية: التي توفر تصاريح إقامة للاجئين أو طالبي اللجوء أو للأفراد الذين يعانون من ظروف صحية استثنائية لا تسمح لهم بالسفر، كالبرامج التي أطلقتها إسبانيا بين عامي 2014-2018 والتي بموجبها حصل 193368 شخصاً على تصريح إقامة بناء على "ظروف استثنائية"، بشرط أن يثبتوا إقامتهم في إسبانيا لمدة عامين على الأقل، وأن يكونوا قد شاركوا في علاقة عمل لمدة ستة أشهر على الأقل³⁵¹، وأيضاً كآلية التي اتخذتها اليونان عام 2014 على إمكانية منح تصاريح الإقامة على أساس كل حالة على حدة للأغراض الإنسانية والاستثنائية³⁵².

- التسوية بناء على لم شمل الأسرة: للسماح لأفراد الأسرة إما بلم شمل الأزواج أو الأطفال الذين يعيشون في الخارج، أو البقاء بشكل قانوني في بلد ما إذا لم يكن جميع أفراد الأسرة لديهم إقامة، وعلى سبيل المثال الآلية الدائمة في بلجيكا والتي تغطي معظمها المعايير الإنسانية (مثل الروابط الأسرية، والأسباب الطبية، وإجراءات اللجوء الطويلة بشكل غير معقول، والتوظيف، والاندماج، وما إلى ذلك)، وبموجبها تمت تسوية 80570 شخصاً بين عامي 2005-2010.³⁵³

- التسوية الدائمة أو المستمرة: التي يتم إجراؤها على أساس فردي أو على أساس كل حالة على حدة، وتوفر وضعاً دائماً للمهاجرين الذين أقاموا في بلد ما لفترة زمنية محددة، عادةً عدد من السنوات، وعلى سبيل

³⁵⁰ Council of Europe, Regularisation programmes for irregular migrants, (6 July 2007), op.cit, p9.

³⁵¹ González Beilfuss, Markus & Koopmans, Julia, (2021), Legal pathways to regularisation of illegally staying migrants in EU Member States, p26.

³⁵² Bodeux, Leïla, (2021), op.cit, p24.

³⁵³ Op.cit, p23.

المثال في فرنسا فالطريق الرئيسي للتسوية منذ عام 2012 يتم من خلال آلية تنظيم دائمة تستهدف المهن الرئيسية (كقطاعي التنظيف والعمل في المطاعم).³⁵⁴

- التسوية لمرة واحدة: والتي عادة ما توفر تصاريح مؤقتة للمعيشة والعمل لمقدمي الطلبات، وتنتهي صلاحيتها بعد فترة زمنية معينة، تسعى هذه البرامج إلى تنظيم أعداد كبيرة من المهاجرين، وتتميز بفترة تقديم قصيرة ومجموعة صارمة من المعايير، كالبرامج التي أطلقتها بولندا عام 2003 والمخصص للمقيمين بشكل غير قانوني الذين تربطهم علاقات "بحكم الأمر الواقع" ببولندا، وعلى الرغم من عدم وجود متطلبات الجنسية، إلا أن الإجراء كان مخصصاً بشكل أساسي للمواطنين الأرمن والفيتناميين وأوكرانيين، عام 2013 تم اعتماد برنامج جديد والذي بموجبه تم إصدار تصريح إقامة مؤقتة للأشخاص الذين يقيمون بشكل غير نظامي في بولندا، ينطبق هذا البرنامج على ضحايا الاتجار بالبشر والمؤهلون للحصول على تصريح إقامة لمدة ستة أشهر على الأقل، بشرط أن يتعاونوا مع السلطات أثناء الإجراءات الجنائية، ويمكن لتصاريح الإقامة المؤقتة "حسب الظروف التي تتطلب إقامة قصيرة الأجل" يتم إصدارها للأشخاص الملزمين بالمثل أمام السلطات البولندية، أو للأشخاص الذين يمثل وجودهم في بولندا مسألة تتعلق بالمصلحة الوطنية أو تسوغه ظروف شخصية استثنائية، مدة صلاحيتها ستة أشهر كحد أقصى.³⁵⁵

- التسوية المكتسبة: وهي أحدث أشكال التسوية، والتي تتمثل في تزويد المهاجرين بتصريح مؤقت ومؤقت للعيش والعمل وجعلهم "يكتسبون" الحق في تمديد التصريح أو أن يصبح دائماً عبر استيفاء معايير مختلفة، مثل معرفة لغة البلد المضيف، والمشاركة في الأنشطة المجتمعية، والعمل المستقر ودفع الضرائب، حيث أطلقت سويسرا عام 2017 برامج تسوية ذات معايير واضحة وشفافة وإجراءات مبسطة، والتي تتمثل في خمس سنوات من الإقامة المستمرة للعائلات التي لديها أطفال في سن المدرسة (10 سنوات لمن ليس لديهم أطفال في سن المدرسة أو الأشخاص العازبين)، مستوى جيد من الكفاءة اللغوية، وجود وظيفة، الاستقلال المالي الكامل؛

³⁵⁴ Op.cit,p23

³⁵⁵ González Beilfuss, Markus & Koopmans, Julia,(2021),op.cit,p24

أي عدم الاعتماد على مزايا الرعاية الاجتماعية، وبموجب هذا البرنامج حصل 2390 شخصاً من بينهم 437 أسرة على تصريح إقامة قابل للتجديد لمدة عام أو عامين.³⁵⁶ وكذلك البرنامج الذي أطلقته إيطاليا وسط جائحة COVID-19 في عام 2020، والذي استهدف العمال وأسره في القطاع الزراعي ومجال الرعاية المنزلية، يحصل المتقدمون على تصريح إقامة لمدة ستة أشهر من أجل العثور على وظيفة، ويمكن تمديد تصريحهم لاحقاً إذا وجدوا وظيفة (بالنسبة للمهاجرين الذين لديهم تصريح إقامة سابقاً وانتهى بعد 31 تشرين الأول 2019 والذين يمكنهم إثبات أنهم عملوا سابقاً في أحد القطاعات المعنية)، حيث كان الهدف الرسمي للبرنامج ذا شقين من ناحية ضمان الحماية الكافية للصحة الفردية والجماعية، ومن ناحية أخرى تسهيل ظهور علاقات العمل غير النظامية وذلك لجعل العمال غير الرسميين وغير المسجلين في وضع قانوني.³⁵⁷

وبذلك نجد أن من الممكن أن تكون تسوية الأوضاع القانونية عملية مستمرة، أو فرصة لا تتاح سوى مرة واحدة، إذ يمكن أن يتم تقديمه على أساس تقييم فردي، أو على أساس جماعي، وبالعوم تترك الإجراءات إلى حد ما لتقدير السلطات المختصة، فيما إذا كان الشخص مؤهلاً للتسوية والإقامة في البلاد أم لا³⁵⁸، فتصميم أطر التسوية يختلف على نطاق واسع عبر الدول، فضلاً عن الظروف والمجموعات المستهدفة من أحكام التنظيم الفردية، واختلاف المعايير إما على أساس الحقوق الأساسية أو الاحتياجات الإنسانية للمهاجرين غير الشرعيين كالذين يحتاجون إلى علاج طبي أو للحفاظ على وحدة الأسرة، في ظل عدم تواجد مبادئ توجيهية ومعايير واضحة سواء على الصعيد الوطني أم الدولي للمساعدة في توجيه الدول لإنشاء عمليات تسوية فعالة، لكن هذا لا يقلل من أهمية مسارات التسوية بوصفها أداة سياسية ملائمة وبديلة عن العودة القسرية سواء لإدارة نطاق

³⁵⁶ Bodeux, Leïla, (2021), op.cit, p14.

³⁵⁷ Op.cit, p13.

³⁵⁸ المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، (2016)، تطبيق خطة العمل المكونة من 10 نقاط، ترتيبات العودة لغير اللاجئين وخيارات الهجرة البديلة، المرجع السابق، ص 250.

المهاجرين غير الشرعيين، أم لحماية الفئات الضعيفة، أم لسد الثغرات في إدارة الهجرة وتحسين الوصول إلى الخدمات الأساسية، أم لتعزيز اندماج المهاجرين³⁵⁹.

وعلى الرغم من الأساليب المتعددة التي اتبعتها الدول لمحاربة الهجرة غير الشرعية إلا أن ذلك لم يجد نفعاً، فصانعو السياسات غير قادرين أو على الأرجح غير راغبين بتطوير المسارات القانونية للهجرة، فالتركيز بالنقاش في سياسة الهجرة ينبغي أن يكون أكثر عقلانية وتوازناً، والاستناد على إطار يعتمد على العودة الطوعية أو القسرية والتي ليس من الواضح أن لها التأثير الرادع والمفترض، وليست الحل الوحيد للهجرة غير الشرعية، غير التكلفة العالية والفعالية المحدودة ومخاطر انتهاك حقوق الإنسان في سياسة العودة، وعدا أيضاً أنه لا يمكن إعادة المهاجرين غير الشرعيين لأسباب قانونية أو إنسانية أو عملية، وبالتالي فإن سياسة التسوية يمكن وصفها على الأقل كبديل لسياسات العودة القسرية³⁶⁰.

³⁵⁹ González Beilfuss, Markus & Koopmans, Julia, (2021), op.cit, p29.

³⁶⁰ Op.cit, p4.

الخاتمة

توصلت الدراسة بعد عرض سياسات الدول المستقبلية لمحاولة فهم الاستراتيجيات والسياسات التي تنتهجها لمعالجة تواجد المهاجر بشكل غير الشرعي على أراضيها والتي رافقتها بترسانة من القوانين والممارسات والتي تتنوع بين الرفض والقبول لتواجده، والتي تؤثر في مركزه القانوني بين ضحية ظروفه وبين تجريمه لخرق قوانين الدول المستقبلية، في ظل عدم وجود أية اتفاقية على المستوى الدولي والإقليمي تتطرق لوضع المهاجر غير الشرعي في الدول المستقبلية، ما يمكننا من الخروج بمجموعة من الاستنتاجات الآتية:

1- ضعف الإطار القانوني المحدد لإلزام الدول المستقبلية بحماية حقوق المهاجر غير الشرعي، إذ إن التزامات الدول المستقبلية تستند إلى الاتفاقيات الدولية والعرف الدولي التي تعنى بحقوق الإنسان ككل وحقوق العمال المهاجرين الشرعيين، ولا يوجد ما يخص المهاجر غير الشرعي.

2- قلة الآليات والوسائل القانونية الملزمة للدول لحماية حقوق المهاجر غير الشرعي.

3- اعتماد بعض الدول المستقبلية نظرية الأمانة من أجل إضفاء الشرعية على ممارساتها المخالفة لالتزاماتها الدولية والتملص من المسؤولية الدولية.

4- تغليب الوسائل الأمنية بدلاً من الحلول الإنسانية والتنمية لمعالجة الأسباب الجذرية لهجرة المهاجر بشكل غير الشرعي وللحفاظ على أمنها، دون البحث ومعالجة الأسباب المؤدية لهجرته بشكل غير شرعي.

5- فشل السياسات الأمنية التي انتهجتها الدول المستقبلية في وقف تدفق وإبعاد المهاجرين غير الشرعيين عن أراضيها.

6- استغلال النخب السياسية أمانة تواجد المهاجر غير الشرعي على أراضي الدول المستقبلية، وتصويره بوصفه خطر وتهديد على أمن الدول بغية الوصول إلى السلطة.

7- أدت أمانة الهجرة غير الشرعية إلى نتائج عكسية لا سيما من انتهاكات لحقوق المهاجر غير الشرعي وزيادة التمييز العنصري، غير الحوادث المأساوية التي يتعرض لها المهاجرون.

8- تعد عمليات التسوية من أهم السبل لتلافي إشكالية حقوق المهاجرين غير الشرعيين في الدول المستقبلية، على الرغم من أنها عمليات مؤقتة وبقرار من السلطات الوطنية حصرياً.

المقترحات:

واستناداً إلى تلك النتائج التي توصلنا إليها نقترح ما يأتي:

1- إيجاد معايير قانونية لتنظيم دخول الأشخاص إلى الدول المستقبلية، من خلال وضع نصوص تقضي على الهجرة غير الشرعية وظواهرها كتهريب المهاجرين والاتجار بالبشر وتجارة الأعضاء، وإنفاذ آلاف الضحايا من مافيات الهجرة غير الشرعية.

2- التخلي عن السياسة الأمنية، ومعالجة مشكلة الهجرة غير الشرعية بعيداً عن التدابير الأمنية، والتشجيع على السياسة التنموية ضمن استراتيجية بعيدة المدى على مستوى الدول المصدرة والمستقبلية للمهاجرين غير الشرعيين.

3- إعادة النظر في القوانين الوطنية في الدول المستقبلية بما يتناسب مع التزاماتها بالمعايير الدولية لحقوق الإنسان.

4- بذل الجهود في تعزيز قنوات الهجرة النظامية، وتفعيل التعاون الدولي من أجل إدارة فعالة للهجرة.

5- إيجاد ضمانات مع وسائل مراقبة عند تنفيذ اتفاقيات العودة مع دول العبور أو المنشأ تتضمن على الأقل الحد الأدنى من الحقوق للمهاجرين غير الشرعيين.

6- التركيز على الأسباب الدافعة للهجرة غير الشرعية ومعالجتها، مع اتباع نهج يحقق التوازن بين حماية الدول لسيادتها ويقوم على احترام حقوق الإنسان للمهاجرين، عبر دعم الدول المنشأ للمهاجرين غير الشرعيين على سبيل المثال.

7- تقاسم المسؤولية بين الدول الأوروبية المستقبلية للمهاجرين غير الشرعيين لتخفيف العبء على الدول التي تتلقى أعداد كبيرة من المهاجرين غير الشرعيين.

8- زيادة التعاون بين الدول في تعزيز العودة الطوعية للمهاجرين غير الشرعيين، وإعادة إدماجهم بالمساعدة

من المنظمات الدولية والإقليمية، وبما يتوافق مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان.

9- التوسع في عملية تسوية أوضاع المهاجرين غير الشرعيين، لما ينتج عنها من مراعاة ظروف المهاجرين

غير الشرعيين، وما تحقق من ضمانات للدول في حماية أمنها وتعزيز سيادتها، وتوفير للمهاجرين غير

الشرعيين بعض الحقوق اللازمة.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

1-الكتب

- عبد المولى طشطوش، هایل، (2012)، الأمن الوطني وعناصر قوة الدولة في ظل النظام العالمي الجديد، دار الحامد للنشر والتوزيع، العدد الكلي 214.
- قسوم، سليم، (2018)، الاتجاهات الجديدة في الدراسات الأمنية (دراسة في تطور مفهوم الأمن في العلاقات الدولية)، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، العدد الكلي 172.
- مسعد عبد العظيم، عمرو، (2016)، المواجهة الجنائية والأمنية لجرائم الهجرة غير الشرعية، الطبعة 1، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، العدد الكلي 339.
- محمد نور، عثمان الحسن، الكريم المبارك، ياسر عوض، (2008)، الهجرة غير المشروعة والجريمة، الرياض، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، العدد الكلي 131.

2-الرسائل الجامعية

- أبو شاويش، كرم أبو الحلا، (2018)، سياسات الاتحاد الأوروبي إزاء الهجرة غير النظامية: التحديات وآفاق المستقبل (2011-2016) (دراسة حالة ألمانيا)، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة بيرزيت، فلسطين، العدد الكلي 182.
- القينعي، بن يوسف، (2015-2016)، الهجرة غير الشرعية: واقع وتشريع، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجبالي اليايس_سيدي العباس، العدد الكلي 287.
- بن بوعزيز، آسية، (2017-2018)، السياسة الجنائية في مكافحة الهجرة غير الشرعية، أطروحة دكتوراه، جامعة بانتة-الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد الكلي 305.

- توازي، إيلاس، (2012_2013)، الأمن والهجرة: دراسة في السياسة الخارجية الفرنسية لفترة ما بعد نهاية الحرب الباردة، رسالة ماجستير، كلية العلوم السياسية والإعلام، قسم العلوم السياسية والعلاقات الدولية، العدد الكلي 552.
- حسن الشعبان، رياض، (2019)، دور المجتمع الدولي في مكافحة الهجرة غير الشرعية (الحالة السورية نموذجاً)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الجامعة اللبنانية، العدد الكلي 222.
- عباس، حمزة، (2016-2017)، الحماية القانونية للمهاجرين في القانون الدولي، رسالة دكتوراه كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أوبكر بلقايد- تلمسان، العدد الكلي 453.
- ختو، فايزة، (2010-2011)، البعد الأمني للهجرة غير الشرعية في إطار العلاقات الأوروبية مغربية 1995-2010، رسالة ماجستير، كلية العلوم السياسية والإعلام، معهد العلوم السياسية والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر 3، العدد الكلي 251.
- شوشو، إيمان، (2018-2019)، الهجرة غير الشرعية من منظور القانون الدولي والوطني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف- المسيلة، العدد الكلي 62.
- طيبي، رابح، (2008-2009)، الهجرة غير الشرعية في الجزائر من خلال الصحافة المكتوبة، رسالة ماجستير، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، العدد الكلي 170.
- عبد القادر، بطاهر، (2014-2015)، حقوق المهاجرين غير النظاميين في إطار التعاون الأوروبي ومتوسطي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، العدد الكلي 206.

3-المقالات والبحوث

- الرئيس، مهدي، (2016)، اتفاقيات الاتحاد الأوروبي لإعادة القبول، نشرة الهجرة القسرية، العدد 51، بريطانيا: أكسفورد. مركز دراسات اللاجئين قسم الإنماء الدولي في جامعة أكسفورد، ص 45-46.
- أمين، أوكيل محمد، (2018)، اتفاقيات إعادة الرعايا وآثارها على حقوق المهاجرين: النموذج الأوروبي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية (أبحاث المؤتمر السنوي الدولي الخامس)، العدد 3، ص 415-449.
- بن بوعزيز، آسية، (2017)، حق اللجوء وإشكالية الهجرة غير الشرعية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الحادي عشر، العدد الكلي 17.
- حسين، أحمد سعد محمد، (2017)، الاتجاهات الحديثة حول الهجرة غير النظامية في القانون الدولي العام، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة حلوان - كلية الحقوق، العدد 37، ص 813-954.
- حمد الشيشيني، عزت، (2010)، المعاهدات والمواثيق الدولية في مجال مكافحة الهجرة غير الشرعية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، العدد الكلي 33.
- طعيبة، أحمد، حجاج، ملكية، (2016)، الهجرة غير الشرعية بين إستراتيجيات المواجهة وآليات الحماية، دقاتر السياسة والقانون، العدد 15، العدد الكلي 20.
- على الدين أحمد، رشا، (2018)، المركز القانوني للعامل المهاجر (دراسة على ضوء قواعد القانون الدولي الاتفاقي والتشريعات الوطنية)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مجلد 8، العدد 65، العدد الكلي 233.
- كومين، جوديث، (2014)، تحدي الهجرة المختلطة عبر البحر، نشرة الهجرة القسرية، العدد 45، بريطانيا: أكسفورد. مركز دراسات اللاجئين قسم الإنماء الدولي في جامعة أكسفورد، ص 49-51.

- مشري، مرسى، (2015)، أمننة الهجرة غير الشرعية في السياسات الأوروبية: الدوافع والانعكاسات، مجلة سياسات عربية، العدد 15، ص 61-72.

4- مقالات منشورة على الأنترنت

- الخشاني، محمد، (2005)، أسباب الهجرة غير الشرعية إلى أوروبا، متوفر على الرابط التالي: www.aljazeera.net

- بلال، غياث، (2015)، السياسة الألمانية وأزمة اللاجئين، متوفر على الرابط التالي: <http://www.aljazeera.net/knowledgegate/opinions/2015/9/13/>

- بوستي، توفيق، (2021)، أمننة الهجرة غير الشرعية في سياسات الاتحاد الأوروبي، المعهد المصري للدراسات، متوفر على الرابط التالي:

<https://eipss-eg.org/author/toufik-boucetti/>

- عبدالله، ياسمين، (2016)، السياسة الألمانية تجاه قضية اللاجئين "دراسة حالة اللاجئين السوريين"، المركز الديمقراطي العربي، متوفر على الرابط التالي:

https://democraticac.de/?p=33804#google_vignette

- عودة الأشخاص الذين لا يحتاجون إلى الحماية الدولية، المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، متوفر على الرابط التالي: <https://www.unhcr.org/ar/5c596acd4.html>

- المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، (2018)، إعلان نيويورك/الأسئلة الأكثر تكراراً، متوفر على الرابط الإلكتروني للمفوضية: www.unhcr.org

- المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، (2016)، "لاجئ" أم "مهاجر" - أيهما الأصح؟ وجهة نظر المفوضية، متوفر على الرابط الإلكتروني للمفوضية:

- DW، (2020)، ما هو قانون هجرة العمالة المتخصصة الجديد في ألمانيا؟، متوفر على الرابط التالي: <https://p.dw.com/p/3Y3gt>

5- مؤلفات المنظمات

- الهجرة النسائية بين دول البحر المتوسط والاتحاد الأوروبي، يوروميد للهجرة 2، العدد الكلي 366ص.
- التغطية الإعلامية للهجرة استناداً إلى القانون الدولي والأدلة، (2019)، المنظمة الدولية للهجرة، العدد الكلي 130.
- مدخل إلى الحماية الدولية للاجئين، (2005)، المفوضية السامية لشؤون اللاجئين، المفوضية السامية. سويسرا: جنيف، العدد الكلي 187.
- دليل الإجراءات والمعايير الواجب تطبيقها لتحديد وضع اللاجئ بمقتضى الاتفاقية الخاصة وضع اللاجئين 1951 وبرتوكول 1967، (1992)، جنيف، العدد الكلي 116.
- ترتيبات العودة لغير اللاجئين وخيارات الهجرة البديلة الفصل 9، تطبيق خطة العمل المكونة من 10نقاط، (2016)، المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، العدد الكلي 24ص.
- دليل إعادة الإدماج (توجيهات عملية بشأن تصميم المساعدة على إعادة الإدماج وتنفيذها ورصدها)، (2019)، المنظمة الدولية للهجرة، العدد الكلي 290.
- المبادئ الموصى بها والمبادئ التوجيهية فيما يتعلق بحقوق الإنسان والاتجار بالبشر، (2010)، الأمم المتحدة، مكتب المفوض السامي، نيويورك وجنيف.
- مذكرة بشأن الهجرة ومبدأ عدم الإعادة القسرية، (2018)، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر، المجلة الدولية للصليب الأحمر، ص 1-13.
- تركيا والاتحاد الأوروبي: عودة التعاون من بوابة مكافحة الهجرة غير الشرعية، (2016)، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات.

6-الاتفاقيات والمواثيق الدولية

- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي اعتمد وعُرض للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة رقم 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 1966/12/16.
- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان اعتمد ونشر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 كانون الأول 1948.
- الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، التي اعتمدت وعُرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة رقم 158/45، المؤرخ في 1990/12/18.
- العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الذي اعتمد وعُرض للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة رقم 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 1966/12/16.
- الإعلان المتعلق بحقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار من الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 40/144، والمؤرخ في 13 كانون الأول 1985.
- الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري التي اعتمدت وعُرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة رقم 2106 ألف (د-20) المؤرخ في 1965/12/21.
- اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، التي اعتمدت وعُرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة رقم 46/39، المؤرخ في 1984/12/10.

- بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البحر والجو والبر اعتمد وعُرض للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة الرقم (25)، الدورة الخامسة والخمسون، المؤرخ في 2000/11/15.

- إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين 2016.
- الميثاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية 2018.
- اتفاقية دبلن عام 1990
- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان عام 1950.

7- الوثائق الدولية

- الأمم المتحدة، المجلس الاقتصادي والاجتماعي، لجنة حقوق الإنسان، الدورة الخامسة والستون، رمز الوثيقة (E/CN.4/1999/L.63)، 1990.
- لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الدورة السادسة (1991)، التعليق العام رقم (4).
- لجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الدورة الثانية والعشرون (2000)، التعليق العام رقم (14).
- لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الدورة الخامسة والثلاثون (2005)، التعليق العام رقم (18).
- الأمم المتحدة، المجلس الاقتصادي والاجتماعي، لجنة حقوق الإنسان، (12 آب 2005)، رمز الوثيقة (E/CN.4/2006/2).
- الأمم المتحدة، الجمعية العامة، متابعة نتائج مؤتمر قمة الألفية، (2017)، رمز الوثيقة (A/71/728).
- إطار حوكمة الهجرة، (2015)، المنظمة الدولية للهجرة، رمز الوثيقة (C/106/40).

- الأمم المتحدة، الإسكوا، تقرير حالة الهجرة الدولية لعام 2019 الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية في سياق المنطقة العربية، (2020)، رمز الوثيقة (E/ESCWA/SDD/2019/3).
- الأمم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس حقوق الإنسان، حقوق الإنسان للمهاجرين: ولاية المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين، (2011)، رمز الوثيقة (A/HRC/17/L.12).
- الأمم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس حقوق الإنسان، تعزيز وحماية حقوق جميع حقوق الإنسان المدنية، والسياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية، بما فيها الحق في التنمية، (2008)، رمز الوثيقة (A/HRC/7/12).
- الأمم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس حقوق الإنسان، انتهاكات حقوق الإنسان على الحدود الدولية: الاتجاهات والوقاية والمساءلة، (2020)، رمز الوثيقة (A/HRC/50/31).

ثانياً: المراجع باللغة الأجنبية:

1-المراجع باللغة الإنكليزية:

a) Books

- The economic, social, and cultural rights of migrants in an irregular situation, (2014), united nations, New York and Geneva.

b) Articles

- Bouoiyour, Jamal, and, Miftah, Amal, (2015), Why do Migrants Remit? Testing Hypotheses for the Case of Morocco, IZA Journal of Migration, Volume 4.
- Bodeux, Leïla, (2021), Demystifying the regularization of undocumented migration, Caritas Europa.
- Corsi, Cecilia, (2019), Evaluating the ‘Salvini Decree’: Doubts of constitutional legitimacy, European University Institute.
- di Martino, Alberto, and, Boiano, Ilaria, and others, (2013), The criminalization of irregular immigration: law and practice in Italy, university press.
- Drachenberg, Ralf, (2018), The role of the European Council in internal security policy, European Parliamentary Research Service.
- Floyd, Rita, (2007), Toward a Consequentialist Evaluation of Security: Bringing Together the Copenhagen and the Welsh Schools of Security Studies, Review of International Studies, Vol.33, N°1.

- Geddie, Eve and Schmidt–Hieber, Elisabeth and Keith, Lilana and Levoy, Michele, (2014), **Housing and Homelessness of Undocumented Migrants in Europe: Developing Strategies and Good Practices to Ensure Access to Housing and Shelter**, Platform for International Cooperation on Undocumented Migrants.
- Gleitze, Judith, and, Romer, Adriana,(2021), **Reception conditions in Italy(Update of the report on the situation of asylum seekers and beneficiaries of protection, in particular Dublin returnees**, in Italy from January 2020), Swiss Refugee Council.
- González Beilfuss, Markus ,and, Koopmans, Julia, (2021), **Legal pathways to regularisation of illegally staying migrants in EU Member States.**
- huhn, Armin and lockwood, Chip and semanski, Kathleen, (2004), **Breaking the Silence: An Honest Discussion About Illegal Immigration to Germany**, Humanity in Action.
available at:https://humanityinaction.org/knowledge_detail/breaking-the-silence-an-honest-discussion-about-illegal-immigration-to-germany/
- Jiménez, Pinyol, (2012), **The Migration– Security Nexus In Short: Instuments and Actions In The European Union**, Amsterdam Law Forum, University Amsterdam, vol4.
- Kicinger, Anna, (2004),**International Migration As A Non–Traditional Security Threat And The EU Responses To This Phenomenon**, Central European Forum For Migration Research, CEFMR Working Paper2/2004.
- Marchiafava,Giovanni,(2020), **The Impact of the New Italian Security Regulation on the Search and Rescue of Migrants at Sea.**

- Matz Wennerhed, Felicia, (2016), **The Securitization of Migrants A critical discourse analysis of migration in EU policy**, Lund University, Department of Political Science.
- Mere, Winibaldus, (2018), **Revisiting the Sovereignty argument against the migrant workers convention: A view from the vulnerability of foreign "Trainees" in Japan**, International Journal of Law, Volume 4, Issue2, ISSN: 2455-2194.
- Merlino, Massimo, (2009), **The Italian (In)Security Package Security vs. Rule of Law and Fundamental Rights in the EU**, Research Paper No. 14.
- Panizzon, Marion, (2012), **Readmission Agreements of EU Member States: A Case for EU Subsidiarity or Dualism?**.
- Pearlman, Sarah, and, bansak, Cynthia, **The impact of legalizing unauthorized immigrants**, (2021), IZA World of Labor.
- Pichon, Eric, (2021), **The external dimension of the new pact on migration and asylum (A focus on prevention and readmission)**, European Parliamentary Research Service
- Pusterla, Francesca, (2021), **Legal Perspectives on Solidarity Crime in Italy**, journalInternational Migration, volume 59, number 3.
- Salis, Ester, (2017), **Law 46/2017 – Norms on asylum procedures and detention of irregular migrants**.

available at: https://ec.europa.eu/migrant-integration/library-document/law-462017-norms-asylum-procedures-and-detention-irregular-migrants_en.

- Schmidthäussler, Natalie, and, Niemann, Arne, (2014), **The Logic of EU Policy-Making on (Irregular) Migration: Securitisation or Risk?**.
- Smith, Alyna and Levoy, Michele, (2017), **Cities of rights: ensuring health care for undocumented residents**, Platform for International Cooperation on Undocumented Migrants.
- soova, Kadri and Levoy, Michele, (2016), **Making social inclusion a reality for all migrants in germany**, Platform for International Cooperation on Undocumented Migrants, p14.
- Spencer, Sarah, and, Triandafyllidou, Anna, (2020), **Migrants with Irregular (Status in Europe) Evolving Conceptual and Policy Challenges**, IMISCOE Research Series.
- Tallmeister, Julia, (2013), **Is Immigration a Threat to Security?**.
available at: <https://www.e-ir.info/2013/08/24/is-immigration-a-threat-to-security/>).
- Taureck, rita, (2006), **Securitization theory and securitizations studies**, journal of international relations and development.
- Taran, Patrick, (2000), **Human Rights of Migrants: Challenges of the New Decade**, International Organization for Migration.

- Ünal Eris, Özgür, and, Öner, Selcen, (2021), **securitization of migration and the rising influence of populist radical right parties in European politics**, Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, Cilt:20, No:1.
- Walker, Robin, and, Seegers, Annette, (2012), **Securitisatio: The case of post-9/11 United States Africa policy**, Scientia Militaria, South African Journal of Military Studies, Vol.40.

c) Legal studies and documents by research centers and institutions:

- **A framework for assisted voluntary return and reintegration**, (2018), international organization for migration.
- **Assisted Voluntary Return (AVR)**, International Organization for Migration.
available at: (https://publications.iom.int/system/files/pdf/avr_en.pdf)
- **Assisted Voluntary Return and Reintegration (Annual Report of Activities 2010)**, (2010), International Organization for Migration.
- Council of Europe, Parliamentary Assembly,(2010), Report Committee on Migration Refugees and Population, **Readmission agreements: a mechanism for returning irregular migrants.**
- bureau international du travail, (2004), **une approche équitable pour les travailleurs migrants dans une économie mondialisé**, conférence internationale du BIT 92em session, rapport n°66, geneve

- Council of Europe, Parliamentary Assembly, (2007), Report Committee on Migration Refugees and Population, **Regularisation programmes for irregular migrants.**
- conseil d'Europe,(2007),**Les Droits Fondamentaux des Migrants en Situation Irrégulière en Europe**, Commissaire aux droits de l'homme /Issue Papier (2007)1, Strasbourg.
- **Europe's Rising Far Right: A Guide to the Most Prominent Parties**, (4December 2016), the newYork times.

availableat:

<https://www.nytimes.com/interactive/2016/world/europe/europe-far-right-political-parties-listy.html>.

- **Expert Meeting on Protecting the human rights of migrants in the context of return**, (2018), United Nations, Human Rights office of the High Commissioner.
- **Fourteenth Human Rights Report of the German Government**, federal foreign office, (2020).
- **Germany suspends 'Dublin rules' for Syrians**, (2015), Made for minds website.
available at: <http://www.dw.com/en/germany-suspends-dublin-rules-for-syrians/a-18671698>
- **Information on the Skilled Immigration Act**, Working in Germany: the official website for qualified professionals.
available at: <https://www.make-it-in-germany.com/en/visa-residence/skilled-immigration-act>.

- **Living in the Shadows: A primer on the human rights of migrants**, (2006), Amnesty International, AI Index: POL 33/006/2006.
- **New security decree passes in Italian Senate amid tensions**, (22-12-2020).
Available at: <https://www.infomigrants.net/en/post/29254/new-security-decree-passes-in-italian-senate-amid-tensions>.
- Parlement européen, (2016), **Politique d'Immigration**, Fiches technique sur l'Union européenne, disponible à l'adresse: www.europarl.europa.eu.
- **Regularization of Migrants in an Irregular Situation in the OSCE Region**, (2021), Office for Democratic Institutions and Human Rights.
- **Regional study: Migratory regularization programmes and processes**, (2021), International Organization for Migration.
- **Return Counselling Toolkit, (2022), International Organization for Migration**.
- **UNHCR Protection Training Manual for European Border and Entry Officials**, (2011), United Nations High Commissioner for Refugees.

d) Theses

- Durante Viola, Lorenzo, (2018-2019), **Asylum in Italy between human rights and the Constitution**, master thesis, Maastricht University.
- Ívarsdóttir, Sóley, (2019), **Migration's Effect on State Sovereignty – An Exploration of the Italian Experience**, Master's Thesis, Norges miljø- og biovitenskapelige universitet.
- Kos, Maarten, (2018), **Italy's Responsibility Under International Law for Human Rights Violations of Migrants Intercepted at Sea and Returned to**

Libya by the Libyan Coast Guard with the Support of Italy, master thesis,

Vrije Universiteit Amsterdam, Faculty of Law.

- Lambiase, Carolina, (2018,2019), **The “Security Decrees” I & II and their Impacts on Human Rights: An Analysis of Domestic and International Reactions**, master thesis, University of Padova.
- Ordóñez Vahí, Amalia, (2020), **The Backlash Against Human Rights in The Mediterranean: A Case Study of Relations Between Non-State Actors and the Italian State**, Master’s Thesis, New York University.
- Sinn, Annette and Kreienbrink, Axel and Dietrich von Loeffelholz, Hans, (2005), **Illegally resident third-country nationals in Germany Policy approaches, profile and social situation**, Federal Office for Migration and Refugees (Migration and Integration Research Department).

2- المراجع باللغة الألمانية:

- Funck, Barbara and Vogel, Dita, (2016), **Menschenrechte gelten auch ohne Papiere – aber wie können sie durchgesetzt werden?**, Bundeszentrale für politische Bildung,
- Zahlen, and, Fakten zum, (2020), **Fachkräfte–Einwanderungsgesetz**, Mediendienst Integration.

3- المراجع باللغة الفرنسية:

- Caligiuri, Andrea, (2005), **La lutte contre l’immigration clandestine par mer, problèmes liés à l’exercice de la juridiction par les Etats côtiers**, universite de Macerata (Italie).

- Draganova,Diana,(2007), La migration irrégulière: portrait de la situation actuelle, Université de Montréal, Centre d'études et de recherches internationales.

ثالثاً: المواقع الإلكترونية:

- موقع الأمم المتحدة، متوفر على الرابط التالي: www.un.org
- موقع المفوضية السامية لشؤون اللاجئين. متوفر على الرابط التالي: www.unhcr.org
- موقع المفوضية الأوروبية، متوفر على الرابط التالي: www.commission.europa.eu
- موقع المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، متوفر على الرابط التالي: www.echr.coe.int
- موقع محكمة العدل الأوروبية، متوفر على الرابط التالي: www.eionet.europa.eu
- موقع المنظمة الدولية للهجرة، متوفر على الرابط التالي: www.iom.int
- موقع المكتب الاتحادي للهجرة وشؤون اللاجئين الألماني (BAMF)، متوفر على الرابط التالي: www.bamf.de
- موقع مؤسسة صوت ألمانيا DW، متوفر على الرابط التالي: www.dw.com
- موقع المعهد المصري للدراسات، متوفر على الرابط التالي: www.eipss-eg.org
- موقع مكتبة حقوق الإنسان بجامعة مينيسوتا، متوفر على الرابط التالي: www.hrlibrary.umn.edu
- موقع المركز الديمقراطي العربي، متوفر على الرابط التالي: www.democraticac.de

Abstract

The rights of the illegal immigrants in the host countries have become one of the important problems in recent times. The legal situation of illegal immigrant has occupied the forefront of international concerns, due to human rights violations it is exposed to, whether in transit or host countries, in the absence of any special international agreement dealing with human rights. Illegal immigrants, as well as the focus of countries on security policies to stop the flow of illegal immigrants on their lands, which centered on the security and sovereign threat resulting from the flow of illegal immigrants, i.e. linked its presence to security threats, which negatively affected the observance of the human rights of immigrants, although The international efforts that worked to protect them, whether in international agreements or in court rulings, prompted us to try to determine the legal status of illegal immigrant in the host countries and the motives of the receiving countries in pursuing security policies, in order to find a kind of balance and compatibility between the human rights of illegal immigrant and the countries' rights to maintain their security.

Syrian Arab Republic
Damascus University
Faculty of Law
Department of International Law



The Issue of Illegal Immigrants' Rights in The Host Country

A dissertation submitted in partial fulfillment of the requirements
for the degree of master in international law

By

Alissar Ahmad Ghareeb

Supervisor

Dr. Ahmad omar

Co-Supervisor

Dr. Subhi Adli

2023 AD