مفهوم الهجرة غير القانونية–دراسة في القانون الدولي[1]

أ.د. صدام حسين وادي الفتلاوي
كلية القانون /جامعة بابل

فاهم عباس محمد العوادي
كلية القانون–جامعة بابل

الخلاصة

يتجسد مفهوم الهجرة غير القانونية، في حالة خروج الفرد من دولة المنشأ، ودخوله إلى إقليم دولة المقصد، دون أن يسلك المنافذ المخصصة، ودون قيامه بالإجراءات القانونية والإدارية، لدخوله إقليم دولة المقصد، والخروج منها. ويتضمن مفهوم الهجرة غير القانونية جوانب إنسانية ترافق أغلب حالاتها، ومراحلها، مما يفرض على الدول المعنية، مساعدة أولئك المهاجرين، وتمكينهم من مباشرة حقوقهم الأساسية.

ويفترض الباحث، عدم وجود تعريف محدد متفق عليه، في إطار المعاهدات والاتفاقيات الدولية، أو القضاء الدولي، ولهذا فإن التعريفات التي قدمها المختصين في مجال القانون الدولي، أو التعريفات التي اعتمدتها المنظمات الدولية ذات العلاقة، لم تتضمن فكرة أن هنالك حالات هجرة غير قانونية تحصل بدوافع إنسانية، للحصول على العمل أو التماس ملجأ آمن.

أن عدم تحديد مفهوم الهجرة غير القانونية، جعل معظم دول العالم تتعامل معها كجريمة، لمخالفتها القانون الوطني، بغض النظر عن الجانب الإنساني الذي تتضمنه دوافع تلك الهجرة، الأمر الذي أدى إلى انتهاك حقوق المهاجرين غير القانونيين.

سيتم تقسيم هذا البحث على مقدمة، ومبحثين، وخاتمة، تناول المبحث الأول موقف الفقه الدولي من تعريف الهجرة غير القانونية، وتناول المبحث الثاني موقف المنظمات الدولية من تعريفها. ومن أهم النتائج التي تم التوصل إليها، هي أنه لم يتفق الفقه القانوني الدولي على وضع تعريف، مقبول عالميا، يحيط بكافة جوانبها، وأن قصور القواعد القانونية الدولية الخاصة بالهجرة، عن تحديد مفهوم الهجرة غير القانونية، بما يتضمن جوانبها الإنسانية، أدى إلى قيام معظم الدول بانتهاك حقوق المهاجرين، سواء كانوا قانونيين أو غير قانونيين.

Abstract

The concept of illegal immigration - study in international law

The concept of illegal immigration is embodied in the case of the individual departure from the State of origin and his entry into the territory of the State of destination, without taking the designated ports, legal and administrative procedures for entering and leaving the territory of the State of destination.

The concept of illegal migration includes humanitarian aspects that accompany most of their situations and stages, which oblige the States concerned to assist these migrants and enable them to exercise their fundamental rights.

The researcher assumes that there is no specific definition agreed upon in the framework of international treaties and conventions or international jurisdiction. Therefore, the definitions provided by specialists in international law or the definitions adopted by the relevant international organizations did not include the idea that there are cases of illegal immigration For humanitarian reasons, to seek employment or seek safe haven.

That the lack of definition to the concept of illegal immigration, led to dealing with it as a crime in most countries, for violating national law, regardless of the humanitarian aspect contained in the causes of this migration, which led to the violation of the illegal immigrants' rights.

This research will be divided into an introduction, two topics, and an Conclusion. The first topic deals with the position of international jurisprudence on the illegal migration definition. The second topic deals with the position of international organizations on the illegal migration definition.

One of the most important results is that international jurisprudence has not developed a universally accepted definition, encompassing all aspects of it, and that the inadequacy of the international legal norms on migration has failed to define the concept of illegal migration, including its humanitarian aspects, Therefore, Most States violate the rights of legal or illegal migrants.

.

مُقَدِّمَة

أولاً: موضوع البحث

لم تلقَ الهجرة غير القانونية اهتماما إيجابيـاً واسعاً من قبل معظم الدول، أو المنظمات الدولية المعنية من حيث التحديد القانوني لجميع أشكالها من جهة، او من حيث تقديم تعريف قانوني دولي متفق عليه لها من جهة أخرى . وينسحب هذا القول على الباحثين والمختصين إذ انهم ركزوا على تعريف وتحديد الهجرة غير القانونية المؤدية إلى ارتكاب جريمة، ولم يركزوا على تلك التي تحصل لأسباب تتعلق بطلب المساعدة الإنسانية (Humanitarian Assistance)، مما جعلوا هذا الشكل من الهجرة الإنسانية يتداخل جزئياً مع نطاق مفاهيم أخرى كما هو الحال مع حالات اللجوء والنزوح والتي لا تنسجم مع بعض خصائصها مما يفقدها ذاتيتها المتميزة .

ثانياً: أهمية البحث

تنبع أهمية البحث من ضرورة تحديد مفهوم الهجرة غير القانونية، وبيان تضمنه للجانب الإنساني الذي يرافق أغلب حالاتها لإبعاده عن المساءلة القانونية، ويفرض على الدول المعنية مساعدة أولئك المهاجرين وتمكينهم من مباشرة حقوقهم الأساسية.

ثالثاً: فرضيات البحث

يفترض الباحث أنه لا يوجد تعريفاً محدداً متفق عليه في إطار المعاهدات والاتفاقيات الدولية أو القضاء الدولي، ولهذا فإن التعريفات التي قدمها المختصين في مجال القانون الدولي أو التعريفات التي اعتمدتها المنظمات الدولية ذات العلاقة، لم تتضمن الفكرة القائلة بأن هنالك حالات هجرة غير قانونية تحصل بدوافع إنسانية، للحصول على العمل أو التماس ملجأ آمن، الأمر الذي أدى إلى انتهاك حقوق المهاجرين غير القانونيين.

رابعاً: مشكلة البحث

أن عدم تحديد مفهوم الهجرة غير القانونية، جعل معظم دول العالم تتعامل معها كجريمة، لمخالفتها القانون الوطني،

بغض النظر عن الجانب الإنساني الذي تتضمنه دوافع تلك الهجرة.

وعلية يبرز في هذا البحث تساؤل بشأن ماهية مفهوم الهجرة غير القانونية فقهياً واصطلاحياً ؟

خامساً: منهج البحث

ومن أجل التوصل إلى النتائج المتوخاة من هذا البحث، سوف يتم اعتماد المنهج الاستنباطي، بغية التحقق من مدى صحة فرضيات البحث، والتوصل إلى نتائجه ، ومن ثم تقديم مقترحات بشأن الموضوع .

سادساً: تقسيم البحث

سيتم تقسيم هذا البحث على مقدمة، ومبحثين، وخاتمة، تناول المبحث الأول موقف الفقه الدولي من تعريف الهجرة غير القانونية، فيما تناول المبحث الثاني موقف المنظمات الدولية من تعريف الهجرة غير القانونية.

المبحث الأول

موقف الفقه الدولي من تعريف الهجرة غير القانونية

حرص المختصين في مجال القانون الدولي على تقديم تعاريف للهجرة وربطها بمعيار شرعيتها أي بمدى مخالفتها او مطابقتها للقواعد القانونية الدولية [٢].

ومع ذلك لم يتفق الفقه القانوني الدولي على وضع تعريف يحيط بكافة الجوانب المتصلة بالهجرة غير القانونية، ولعل السبب في ذلك هو أن كل باحث أو مختص يميل إلى تبني التعريف الذي يتفق مع مصالح دولته الوطنية ولهذا لا يوجد تعريف مقبول عالميا، ومن أهم التعريفات التي قيلت بشأن الهجرة غير القانونية هي: تعريف الأستاذ نافاي بيلاي (Navi Pillay) بقوله على أنها'' حركة المهاجرين الدوليين الذين يدخلون الدولة أو البقاء فيها من دون موافقات أصولية''. وهنالك مصطلحات أخرى تستخدم عادة لوصف المهاجرين الذين هم في وضع غير نظامي وهي: (المهاجرين الذين لا يحملون وثائق)، (المهاجرين غير المرخص لهم)، (المهاجرين غير القانونيين)[٣].

وعرفها الأستاذ رايمو فايرينن (Raimo Väyrynen) على أنها'' فئة فرعية من الهجرة الدولية، وتتميز بالوضع القانوني المحدد بقواعد تتبناها الحكومات الوطنية

والمنظمات الحكومية الدولية، وللوضع غير الشرعي للمهاجرين نتائج على آليات التنقل عبر الحدود وعلى المركز القانوني الشخصي للمهاجرين''[٤]. ويتبين من هذا التعريف أن الهجرة غير القانونية تحصل عندما ينتقل المهاجر إلى خارج الحدود السياسية لدولته الأم، ومن ثم يوصف بأنه ذلك الأجنبي الذي يقيم بصورة غير قانونية في دولة المقصد .

وعرف الأستاذ موسيس بنيدو (Moisés Pinedo) الهجرة غير القانونية على أنها''عملية دخول الدولة من دون الحصول على الموافقات الضرورية للإقامة المؤقتة أو الدائمة في داخل حدودها ''[٥]. ويؤكد هذا التعريف على أن الهجرة غير القانونية ترتبط بعدم حصول المهاجر على الموافقات القانونية الأصولية من دولة المقصد .

وعلى الصعيد العربي فقد عرفها الدكتور هشام صادق على أنها تعني'' عدم حمل المهاجر لوثيقة سفر وعدم تمتعه بالإذن الشرعي الدخول او دخوله إلى الدولة المراد الهجرة إليها عن طريق غير مسموح ومتعارف علية من سلطات تلك الدولة ''[٦].

ويبدو من خلال تحليل هذا التعريف أن الهجرة غير القانونية تتحقق في الحالات الأتية:

١. عدم حمل المهاجر وثيقة سفر رسمية نافذة (authenticity of travel document)، وعدم حصوله على الموافقات القانونية الأصولية، إذ أن كثير من المهاجرين من الذين يحملون وثائقهم القانونية بما فيها جواز السفر ولكنهم غير مرخصين بالسفر من دولتهم.
٢. دخول المهاجر غير القانوني إلى دولة المقصد (Country of destination) من المنافذ غير الرسمية .

ويحدد الأستاذ موسيس بنيدو (Moisés Pinedo) الحالات التي يصبح بها الأجنبي (Alien) مهاجراً غير قانونيا، بما يأتي[٧]:

١. دخول الدولة من دون وثائق قانونية سليمة، وهذا ينطبق على الأجانب الذين يرومون عبور حدود الدولة أو عبروها بالفعل بأية وسيلة برية أو بحرية أو جوية، من دون الحصول على الموافقات الأصولية المطلوبة من مكاتب تفتيش المهاجرين أو السلطات المختصة . وينطبق هذا أيضا على الأجنبي الذي ينجح بدخول الدولة بوثائق مزورة .
٢. البقاء في الدولة من دون وثائق قانونية سليمة ونافذة، وهذا ينطبق على الأجانب الذين

يدخلون البلاد بصورة قانونية، بحصولهم على تأشيرة عمل أو سياحة، ولكنهم يبقون بعد انتهاء المدة . وينطبق ذلك أيضا على الأجانب الذين يدخلون البلاد بحصولهم على تأشيرة إقامة مؤقتة أو دائمة، ولكن بسبب نقص الوثائق القانونية اللازمة أو لأسباب أخرى، لا يحق لهم البقاء من الناحية القانونية في الدولة. بالإضافة إلى ذلك، فإنه ينطبق على الأجنبي الذي لا يزال موجودا في الدولة بوثائق مزورة.

وعرفها الدكتور احمد عبدالعزيز على أنها'' مجموعة من الحالات التي تعد مخالفة للأنظمة المعمول بها في هذا البلد منها:

١. دخول الشخص حدود دولة ما من دون وثائق قانونية تفيد بموافقة هذه الدولة على ذلك.
٢. دخول الشخص حدود دولة ما بوثائق قانونية لفترة محدودة وبقائه فيها إلى ما بعد الفترة المشار إليها دون موافقة قانونية مماثلة.
٣. التسلل إلى داخل الدولة بعد دخول مشروع مؤقت لها، كما هو الحال في تسلل العابرين إلى دول مجاورة فيصبح مكوثهم فيها غير قانوني''[٨].

أن الحالات المشار إليها في هذا التعريف جاءت لتوكد على أن الهجرة غير القانونية هي عملية خروج الشخص من دولته التي هي بلد الأصل أو المنشأ (Country of origin) ودخوله إلى دولة أخرى التي هي بلد المقصد ومن دون موافقات قانونية أصولية، وكذلك في حالة تجاوزه لمدة الإقامة (overstay) المسموح بها له .

وعرف الدكتور عزت الشيشيني الهجرة غير القانونية على أنها تمثل'' تدبير الدخول عير المشروع من وإلى إقليم أية دولة من قبل أفراد أو مجموعات من غير المنافذ المحددة لذلك ، دون التقييد بالضوابط والشروط المشروعة التي تفرضها كل دولة في مجال تنقل الأفراد ''[٩]. ولقد عرفت الهجرة غير القانونية من قبل الدكتور أحمد رشاد سلام على أنها'' عدم حمل المهاجر لوثيقة سفر وعدم تمتعهِ بالإذن الشرعي للدخول، أي أن هذا الشخص قد خرج من بلدهِ من غير الأماكن المحددة والمتعارف عليها وكذلك دخل إلى الدولة المراد الهجرة إليها عن طريق غير مسموح ومتعارف عليه من سلطات تلك الدولة ''[١٠].

ويتبين من هذا التعريف أن عناصر الهجرة غير القانونية تكمن فيما يأتي:

١. عدم امتلاك المهاجر وثائق قانونية.

٢. عدم حصول المهاجر على موافقات أصولية من دولتهِ ومن دولة العبور (Country of Transit) ودولة المقصد.
٣. خروجهِ من دولتهِ ودخولهِ دولة المقصد من غير المنافذ الرسمية.

وعرفت من الدكتور حمدي شعبان على أنها'' خروج المواطن من إقليم دولته بطريقة غير مشروعة سواء من غير المنافذ المخصصة لذلك، أو من منفذ مشروع ولكن بطريقة غير مشروعة مثل استخدام وثيقة مزورة او خروجه متخفياً''[١١]. وهذا التعريف يؤكد على بعض العناصر السالفة الذكر ويضيف إليها العناصر الأتية:

١. خروج المهاجر من دولتهِ بوثائق سفر مزورة أو مخالفة للأصول (Fraudulent or Irregular Documentation).
٢. خروج المهاجر من دولتهِ من دون أي وثائق وإنما يكون خروجه بصورة متخفية او خلسة.

أن هذا التعريف يؤكد على أن كل من يخرج من دولتهِ وصولا إلى دولة المقصد بوثائق مزورة (False Document) أو هويات مزورة (False Identity) هو مهاجر غير قانوني، خاصة وان التزوير يعد جريمة يحاسب عليها القانون.

وصنف يحيى علي حسن الهجرة غير القانونية على أنها نوعين استنادا إلى معيار مدى مطابقتها لقواعد القانون الدولي، وعرفهما كما يأتي[١٢]:

النوع الأول : هو عدم حمل المهاجر لوثيقة سفر (Undocumented Migrant) أي أنه مهاجر غير موثَّق، فضلا عن عدم تمتعه بالأذن الشرعي للدخول .

النوع الثاني: هو الدخول بطريق قانوني ولكن بعد ذلك يتم تجاوز مدة الإقامة المصرح بها.

ويتضح من هذا التعريف تأكيده على ما يأتي:

١. عدم امتلاك المهاجر غير القانوني وثائق سفر أصولية .
٢. عدم حصول المهاجر غير القانوني على الموافقات القانونية اللازمة لهجرته.
٣. دخولة دولة المقصد بطريق غير قانوني (Illegal Entry).
٤. تجاوزه لمدة الإقامة الرسمية في دولة المقصد.

وعرف هشام بشير الهجرة غير القانونية على أنها'' حركة انتقال أفراد وجماعات باختلاف أجناسهم من دولة إلى أخرى بغض النظر عن عوامل القرب والبعد الجغرافي لأسباب متعددة سواء كانت اقتصادية او اجتماعية او نفسية او ثقافية بنيّة استخدام عدة

طرق بحرية، جوية، برية، وقد يكون دخولهم بطريقة غير قانونية إلى دول الاستقبال ولا يسوون وضعهم القانوني، او يكون دخولهم قانوني وبقاءهم في دول الاستقبال رغم انتهاء مدة إقامتهم، كما قد يشتغلون بطريقة غير قانونية أو يشغلون منصب غير منصوص عليه في عقد العمل، وقد تكون هجرتهم بصفة دائمة او مؤقتة ''[١٣]. أن هذا التعريف المطول احتوى على الكثير من عناصر الهجرة غير القانونية وقد أكد على ما يأتي:

١. ان الهجرة غير القانونية هي حركة انتقال للأفراد والجماعات عابرة لحدود الدولة السياسية (Cross-Border Movement).
٢. وجود أسباب متعددة للهجرة غير القانونية.
٣. عدم سلامة الوضع القانوني للمهاجرين غير القانونيين في دولة المنشأ ودولة العبور ودولة المقصد.
٤. التسلل (Infiltrate) عبر الحدود البرية والبحرية والإقامة بدولة أخرى بطريقة غير قانونية وقد تكون في أساسها قانونية وتتحول فيما بعد إلى وضعية غير قانونية وهو ما يعرف بالإقامة غير القانونية.

وعرف معجب الحويقل الهجرة غير القانونية على أنها تعني'' انتقال الأفراد والجماعات من مكان إلى أخر بطريقة سرية مخالفة لقوانين الهجرة المتعارف عليها دولياً ''[١٤]. لقد جاء هذا التعريف مقتضياً إذ اكد على أن الهجرة غير القانونية تتحقق بمخالفة القواعد القانونية الدولية المدونة والعرفية. ومن الجدير بالذكر أن الهجرة غير القانونية قد لا تكون سرية في حالات معينة وخاصة الحالات الإنسانية التي غالبا ما تحصل أمام أنظار العالم، ولكنها تبقى هجرة غير موثقة (Undocumented Migration)، كما هو الحال مع هجرة السوريين والعراقيين ودخولهم (Entry) إلى تركيا على سبيل المثال لا الحصر. وعرفت بشرى شيبوط الهجرة غير القانونية على أنها تعني'' اجتياز الحدود دون موافقة سلطات الدول الجاذبة وبدون أن تتوفر في الشخص العابر الشروط القانونية للمرور عبر الحدود حيث يكون خروج الفرد من دولتهِ الأصلية إلى الدولة الجديدة بطرق غير قانونية سواء من ناحية حيازة الوثائق اللازمة للسفر والأماكن المحددة لذلك براً او جواً او بحراً بغية التهرب من المراقبة المنية والجمركية ''[١٥].

أن هذا التعريف يؤكد على الأمور الأتية:

١. اجتياز المهاجرين غير القانونين الحدود الدولية لدولهم من دون موافقات قانونية أصولية، والأمر نفسهُ ينسحب على عبورهم عن طريق دولة المرور ووصولهم إلى دولة المقصد وبقاءهم فيها.
٢. تهرب المهاجر غير الشرعي من مراقبة الأجهزة الأمنية وإفلاته منها.

وعرف ناصر الحنايا الهجرة غير القانونية على أنها'' الانتقال من الوطن الأم إلى الوطن المهاجر إليه للإقامة فيه بصفة دائمة بطريق مخالف للقواعد المنظمة للهجرة بين الدول طبقاً لأحكام القانون الداخلي والدولي ''(١٦).

أن هذا التعريف يربط الهجرة غير القانونية بالإقامة المستمرة أو الدائمة للمهاجر الذي خالف القواعد القانونية الدولية والوطنية، وبذلك تكون هجرته وإقامته في دولة المقصد غير قانونية.

وعرفت فائزة بركان الهجرة غير القانونية على أنها عملية تخص'' اجتياز الحدود دون موافقة السلطات الجاذبة ودون أن تتوفر في الشخص العابر الشروط القانونية للمرور عبر الحدود''(١٧). يؤكد هذا التعريف على عناصر الهجرة غير القانونية المتمثلة في عدم استيفاء المهاجر الشروط القانونية الواجب توفرها فيه للهجرة والإجراءات الواجب القيام بها من قبلهِ في دولتهِ لبلوغه دولة المقصد.

ومن خلال ما تقدم يتضح أن غالبية الفقه القانوني قد أكدت على أن عناصر الهجرة غير القانونية تتمثل فيما يأتي:

١. الدخول والخروج غير القانوني من والى إقليم أي دولة، من قبل أفراد وجماعات، ومن غير الأماكن المحددة لذلك، دون التقيد بالضوابط والشروط القانونية التي تفرضها كل دولة في مجال تنقل الأفراد، إذ أن هنالك تشريعات خاصة بالهجرة (Immigration Legislation) في كل دولة قد تنسجم مع القواعد القانونية الدولية أو لا تنسجم ولكن على المهاجر الآخذ بها.
٢. الانتقال من الوطن الأم المتمثل بدولة الأصل أو المنشأ عبر دولة المرور وصولا إلى دولة المقصد للإقامة بصفة مستمرة فيها بصورة غير قانونية (Legal Resident Status)، وبصورة مخالفة للقواعد القانونية الدولية والوطنية المنظمة للانتقال والهجرة بين الدول المختلفة .
٣. خروج المواطن من إقليم الدولة من غير المنافذ القانونية المخصصة لذلك، او من منفذ شرعي باستخدام وثيقة سفر مزورة.

المبحث الثاني

موقف المنظمات الدولية من تعريف الهجرة غير القانونية

لم يكن هناك اتفاق عالمي على التعاريف الواردة في مجال الهجرة الدولية، لأن التعاريف في هذا المجال تكون غامضة في كثير من الأحيان ، ومثيرة للجدل أو متناقضة، وهذا ينبع إلى حد ما من حقيقة أن ظاهرة الهجرة قد تم تناولها تقليديا على المستوى الوطني ابتداءً، وبالتالي فإن استخدام مصطلح الهجرة قد اختلف معناه ومضمونه من دولة إلى أخرى، علاوة على ذلك فقد تختلف التعاريف أيضاً وفقاً لمنظور أو نهج معين[١٨].

سوف نبحث في هذا الفرع التعاريف الاصطلاحية أو المفاهيم المقدمة للهجرة غير القانونية من قبل المنظمات الدولية، وكما يأتي:

الفرع الأول

تعريف منظمة العمل الدولية للهجرة غير القانونية

لم تضع منظمة العمل الدولية تعريفا محددا للهجرة غير القانونية بوصفها حركة انتقال عبر الحدود السياسية للدولة بصورة مخالفة للشروط التي تحددها الاتفاقات الدولية والقوانين الوطنية، ولكنها قدمت تعريفاً إلى العامل المهاجر. فقد عرفت الاتفاقية رقم (٩٧) (Convention 97) بشأن العمال المهاجرين لعام ١٩٤٩ والنافذة بتاريخ ٢٢ كانون الثاني ١٩٥٢ العامل المهاجر على أنه (شخصاً يهاجر أو هاجر من بلد إلى أخر بغية شغل وظيفة بخلاف عمل لا يكون لحسابه الخاص، وهو يشمل أي شخص يُقبل قانونيا بوصف عاملا مهاجرا)[١٩]. واستثنت هذه الاتفاقية تطبيقها على كل من عمال الحدود، والبحارة، والفنانين، وأصحاب المهن الحرة الذين يدخلون الدولة لمدة قصيرة [٢٠].

وأضافت اتفاقية رقم (١٤٣) (Convention 143)، اتفاقية الهجرة في أوضاع إعتسافية وتعزيز تكافؤ الفرص والمعاملة للعمال المهاجرين لعام ١٩٧٥ النافذة بتاريخ ٩ كانون الأول ١٩٧٨ إلى تلك الفئات كل من الأشخاص القادمين خصيصا بقصد التدريب أو التعليم، ومستخدمي منظمات أو منشآت تعمل داخل الدولة بصورة مؤقتة بناء على موافقتها على طلب صاحب العمل لتولي مهام محددة

ولفترة زمنية محددة ومغادرة الدولة بعد إنجازها[٢١]. ولم تسمح هذه الاتفاقية لأي شخص أو هيئة غير السلطة المختصة في إقليم المهجر بالتصريح بدخول أي عامل مهاجر إلى أراضي دولة عضو فيها[٢٢]، وأجازت فرض عقوبات مناسبة على أي شخص يشجع الهجرة السرية أو الهجرة غير القانونية[٢٣].

وأكدت هذه الاتفاقية على أن تقوم كل دول طرف فيها بتنظيم عمليات جلب وتقديم وتوظيف العمال على وفق ما تسمح بها قوانينها أو الترتيبات الدولية الثنائية أو بواسطة أي هيئة مؤسسة وفقا لأحكام صك دولي[٢٤].

وعدت الاتفاقية الهجرة غير القانونية عملا تعسفيا بحق العامل المهاجر لابد من القضاء عليه، ودعت الدول الأعضاء إلى اتخاذ جميع التدابير اللازمة للقضاء على الهجرة السرية من أجل العمل واستخدام المهاجرين بصورة غير قانونية، والعمل على مناهضة منظمي حركات الهجرة السرية وغير القانونية من أراضيها أو إليها أو عبر إقليمها.

ومن ضمن تلك التدابير القيام بالاتصالات وتبادل المعلومات والتشاور مع الدول الأخرى والمنظمات المتخصصة [٢٥].

ولم تعد هذه الاتفاقية العامل المهاجر بصورة قانونية عند فقدانه لوظيفته في وضع غير قانوني، ويتوجب عدم سحب ترخيص الإقامة أو تصريح العمل ويعامل بمساواة [٢٦]. وتعد منظمة العمل الدولية من المنظمات الدولية المتخصصة التي تعنى بشؤون العمال سواء أكانوا مهاجرين او غير مهاجرين، ومع ذلك فهي لم تركز على البعد الإنساني للمهاجرين غير القانونين الذي يخاطرون بحياتهم في سبيل الحصول على ملجأ آمن في دولة أخرى غير دولتهم الأم أو العمل فيها. ولكن الاتفاقية رقم (١٤٣) لم تضع أية قيود على الدول الأطراف في منح حق الإقامة والاستخدام القانوني إلى أشخاص يقيمون او عملوا فيها بصورة غير قانونية [٢٧].

ولعل من اهم المعايير التي اعتمدتها منظمة العمل الدولية في تحديد الهجرة غير القانونية تتجسد فيما يأتي:

١. مخالفة المهاجرين للاتفاقيات الدولية والقانون الوطني. ونتسأل بصدد هذا المعيار

أليس من حق الفرد أن يبحث عن ملجأ آمن له ولعائلتهِ في دولة غير دولتهِ اذا واجهتهُ ظروف أمنية سيئة تهددهُ وأسرته بالخطر باعتباره إنسان بموجب الشرعة الدولية لحقوق الأنسان ؟

٢. تحديد الأشخاص الذين يعدّون مهاجرين غير قانونين على إنهم الذين عبروا الحدود الدولية بطرق غير قانونية، والذين يخالفون عقد العمل، والذين تنتهي مدة إقامتهم ويصبح وجودهم غير قانوني في الدولة المعنية. ولا جدال في أن الشخص الذي يدخل دولة أخرى غير دولتهِ دون موافقتها او بصورة غير قانونية هو مهاجر غير قانوني.

أما الشخص الذي يهاجر بصورة قانونية، ويحظى بعقد عمل رسمي في الدولة المعنية ثم يخالفه، فلا يمكن عَدّهُ مهاجراً غير قانونياً إلاّ اذا كان الفعل الذي قام به ذلك الشخص (العامل) مخالفاً لقواعد القانون الدولي والقانون الوطني للدولة المعنية، التي أبرمت بموجب أحكامه عقد العمل المتضمن نصاً قانونياً ينهي بموجبهِ إقامة العامل أو تواجده في دولة العمل عند ارتكابه فعلاً مخالفاً لأحكام العقد المبرم بين الطرفين. وفيما يخص الأشخاص الذين يدخلون إقليم دولة بصفة قانونية وبترخيص إقامة ثم يتخطون مدة الإقامة ومن ثم يتحول وضعهم من وجود قانوني إلى وجود غير قانوني في الدولة المعنية، فأنه يتعين معالجة هذهِ المسألة على وفق القانون بتحويل صفة وجود الشخص المعني إلى مهاجر غير قانوني في الدولة المعنية. وهكذا فأن هذين الشكلين من الهجرة قد بدأت بصورة قانونية وتحولت إلى أن تكون غير قانونية لمخالفة العامل المهاجر أحكام القانون الدولي أو الوطني.

بناءً على ما تقدم، يتبين أن المفهوم الذي قدمته منظمة العمل الدولية للهجرة غير القانونية من خلال تحديدها للأشخاص الذين يعدّون مهاجرين غير قانونين ينطبق بصورة خاصة على الأشخاص المهاجرين لأغراض العمل، والذين غالباً ما تبدأ هجرتهم بصورة قانونية، ثم تتحول لدى البعض منهم إلى هجرة غير قانونية لمخالفتهم القواعد القانونية الدولية. وعلى الرغم من ذلك فأن الجزء الخاص من تحديد منظمة العمل الدولية للأشخاص المهاجرين بصورة غير قانونية، خاصة الذين عبروا حدود الدولة بطرق غير قانونية إلى دولة أخرى، هو الذي سوف يكون محل اهتمامنا لاسيما وان الكثير من هؤلاء الأشخاص قد

قاموا بهذا الفعل مضطرين بحثاً عن ملجأ آمن لهم بهدف المحافظة على حياتهم، مما يجعل الطابع الإنساني واضحاً ، وفي هذا النوع من الهجرة التي لا تقتصر على العمال فقط، وإنما تشمل جميع الفئات المجتمعية التي هي بحاجة إلى حماية قانونية دولية (International Legal Protection).

بالإضافة إلى ما تقدم، يتضح أن الهجرة غير القانونية في مفهوم منظمة العمل الدولية هي تلك الهجرة التي يكون بموجبها المهاجرين مخالفين للشروط والإجراءات التي تحددها أحكام الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية. ومن خلال تحليل إجمالي لاتفاقية الهجرة في أوضاع إعتسافية وتعزيز تكافؤ الفرص والمعاملة للعمال المهاجرين لعام ١٩٧٥، يتبين أن منظمة العمل الدولية قد حددت المهاجرين غير القانونين بالفئات الأتية:

١. العمال الذين يعبرون الحدود بطرق غير قانونية أو سرية لدخول دولة المقصد (Illegal Entry) .
٢. العمال الذين لم يرخص لهم العمل بموجب عقد قانوني سليم.
٣. العمال الذين لا يتم تعيينهم بموجب ترتيبات الهجرة الجماعية التي تنفذ تحت إشراف الحكومات .
٤. العمال الذين يدخلون إقليم دولة ما بصفة قانونية وبترخيص إقامة ثم يتجاوزون مدة إقامتهم ويصبحون في وضعية غير قانونية (Overstay) .

الفرع الثاني

تعريف منظمة الأمم المتحدة للهجرة غير القانونية

رغم عدم وجود تعريف متفق عليه عالميا لمصطلح المهاجر الدولي، فقد عرف لأغراض إحصائية من قبل اللجنة الإحصائية للأمم المتحدة في عام ١٩٩٧ على أنه (الشخص الذي يغير بلد إقامته المعتادة، والمهاجر لمدى طويل هو الشخص الذي يقيّم في بلد آخر لمدة لا تقل عن سنة، في حين أن المهاجر لمدى قصير هو الشخص الذي ينتقل إلى بلد أخر غير بلد إقامته المعتادة لفترة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد عن سنة)[٢٨].

والأشخاص الذين يغيرون بلد إقامتهم لمدة تقل عن سنة لا يعدون من المهاجرين . ولكن أيضا في الفترات التي تبلغ مدتها سنة

واحدة أو اكثر لا تشكل الدافع وراء تغيير الإقامة لأي من مكونات تعريف المهاجر الدولي، لذلك لأغراض تعداد السكان من المهاجرين الدوليين في دولة معينة وفي تاريخ محدد تم تعريفهم بالأشخاص الذين يقيمون حاليا في البلد في حين انهم من مواطني دولة أخرى (أي سكان أجانب Aliens)، أو الذين ولدوا في دولة أخرى (أي السكان الذين ولودوا في الخارج)، ويعتمد كلا من هذين التعريفين أيضا على المفهوم الأساسي لتغيير محل الإقامة المعتادة [٢٩].

وأكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها رقم (٧١) الخاص بإعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين الصادر في ١٩ أيلول ٢٠١٦ على أن الهجرة الآمنة المنظمة القانونية هي منبع لفوائد وفرص كبيرة كثيرا ما لا تقدر حق قدرها. أما النزوح القسري (Forced Displacement) والهجرة غير القانونية التي تتم في إطار حركات نزوح كبرى فكثيرا ما يطرحان تحديات معقدة[٣٠]. وأكدت على وجوب حماية حقوق الإنسان لجميع اللاجئين والمهاجرين بغض النظر عن وضعهم من حيث الهجرة على وفق مبادئ ميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولي والقانون الدولي لحقوق الإنسان، والقانون الدولي للاجئين والقانون الدولي الإنساني[٣١].

واعتبر الإعلان أن جميع الأفراد الذين عبروا أو يسعون إلى عبور الحدود الدولية لهم الحق في اتباع الإجراءات القانونية الواجبة لدى تقييم وضعهم القانوني ودخولهم وبقائهم، ودعا إلى مراجعة السياسات التي تجرم التنقل عبر الحدود، وإلى العمل ببدائل للاحتجاز لأغراض تحديد الوضع من حيث الهجرة ، أو استخدامه كملاذ أخير وبأقل قدر من القيود ولأقصر فترة ممكنة وفي ظروف تحترم حقوق الإنسان الواجبة له[٣٢].

لذلك تم التأكيد في المرفق الثاني من هذا الإعلان على الخطوات المتخذة نحو التوصل إلى اتفاق عالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والقانونية في عام ٢٠١٨، إذ يمكن أن يشمل الاتفاق العالمي، على سبيل المثال لا الحصر، العناصر التالية[٣٣]:

١. الهجرة الدولية باعتبارها واقعا متعدد الأبعاد له أهمية كبرى في تنمية بلدان المنشأ والعبور والمقصد ، وإسهام المهاجرين في التنمية

المستدامة والعلاقة المتبادلة المعقدة بين الهجرة والتنمية.

٢. الهجرة الدولية باعتبارها فرصة ممكنة للمهاجرين وأسرهم ، وواجباتهم تجاه البلدان المضيفة (Host Country) أو بلدان المقصد (Country of Destination).

٣. الحاجة إلى معالجة أسباب الهجرة، بما في ذلك من خلال تعزيز الجهود في مجال التنمية والقضاء على الفقر ومنع نشوب النزاعات وحلها.

٤. تيسير الهجرة وتنقل الأشخاص على نحو منظم وآمن وقانوني ومتسم بالمسؤولية، بما في ذلك من خلال تنفيذ سياسات الهجرة المخطط لها والتي تتسم بحسن الإدارة .

٥. مكافحة الإتجار بالأشخاص، وتهريب المهاجرين وأشكال الرق المعاصرة.

٦. الحد من حالات الهجرة غير القانونية وتقليل آثارها.

٧. معالجة حالات المهاجرين في البلدان التي تمر بأزمات وصراعات داخلية (Internal Conflict)، والنظر في السياسات المتعلقة بتسوية وضع المهاجرين.

٨. زيادة نطاق التعاون الدولي بهدف تحسين إدارة الهجرة ومراقبة الحدود، التعاون على الصعد الوطنية والإقليمية والعالمية بشأن جميع جوانب الهجرة.

٩. الحماية الفعالة لحقوق الإنسان والحريات الأساسية لجميع المهاجرين (Protection of Migrant)، وحماية حقوق العمل وتهيئة بيئة آمنة للعمال المهاجرين ، ومكافحة العنصرية وكراهية الأجانب والتمييز والتعصب تجاه جميع المهاجرين.

١٠. البيانات المصنفة عن الهجرة الدولية.

أما بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو لعام ٢٠٠٠، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لعام ٢٠٠٠، فقد قصد بتعبير (الدخول غير المشروع) للمهاجر على أنه : (عبور الحدود دون تقيّد بالشروط اللازمة للدخول المشروع إلى الدولة المستقبلة)[٣٤] .

لقد أكد هذا البروتوكول على أن الهجرة غير القانونية بطبيعتها لا تتم داخل الدولة الواحدة، وإنما تتم من دولة إلى دولة أخرى ومن ثم هناك ثلاثة مراكز قانونية مختلفة نص عليها البروتوكول هي مركز دولة المنشأ ومركز دولة العبور ومركز دولة المقصد، فدولة المنشأ هي الدولة التي يتم منها خروج المهاجرين تمهيداً لنقلهم إلى دولة أخرى، ودولة العبور هي الدولة التي

يعبر المهرِّب أراضيها بالضحايا وصولاً إلى دولة ثالثة (Safe Third Country)، أما دولة المقصد فهي الوجهة الأخيرة التي يتم فيها دخول المهاجرون إليها بصورة غير قانونية .

بالإضافة لما تقدم فقد عرّف الفريق العالمي المعني بالهجرة [٣٥]، مصطلح (المهاجر غير النظامي) على أنه '' كل شخص يقوم بدخول دولة من دون وثائق قانونية ، أو انتهاء مدة تأشيرته، أو عدم سلامة وضعه القانوني في دولة العبور أو في دولة الاستقبال، وينطبق هذا المصطلح على المهاجرين السريين الذين انتهكوا قوانين الدولة، وكل شخص غير مخول في البقاء في دولة الاستقبال''[٣٦]. وتتلخص أركان هذا التعريف، بما يأتي:

١. ان الهجرة غير القانونية هي عملية دخول لشخص من دولة إلى دولة أخرى وهو ليس من رعاياها او من المقيمين فيها عن طريق البر أو البحر أو الجو بصورة غير قانونية، أو دخوله بطريقة سرية .
٢. عدم امتلاك المهاجر تصاريح الإقامة الدائمة، أو انتهاء مدة تأشيرته.
٣. عدم احترام المهاجر للمتطلبات القانونية الضرورية لعبور حدود الدولة والبقاء أو الإقامة في دولة المقصد .
٤. حمل المهاجر وثيقة سفر أو هوية مزورة، أو تكون صادرة بطريقة غير سليمة أو تم الحصول عليها بالاحتيال أو الفساد أو الإكراه أو بأية طريقة غير مشروعة أخرى، أو يستخدمها وهو ليس صاحبها الشرعي (Unauthorized Migrant) .

ويتبين مما تقدم، أن منظمة الأمم المتحدة لم تضع تعريفا قانونيا دوليا للهجرة غير القانونية. ولكنه يتبين من تحليل مفهومها لهذه الهجرة أنها عملية انتقال او نقل أو تهريب أو الإتجار بالأشخاص على نحو غير منظم أو آمن بصورة مخالفة لقواعد القانونين الوطني والدولي وليس لها علاقة بالتنمية. ومع ذلك فأن الأمم المتحدة لم تحرم هؤلاء المهاجرين من الحماية الفعالة المتاحة في صكوك حقوق الإنسان العالمية مع تأكيدها على أهمية تسوية وضعهم القانوني .

الفرع الثالث

تعريف الاتحاد الأوربي للهجرة غير القانونية

استخدم الاتحاد الأوروبي مصطلح الهجرة غير النظامية (Irregular Migration) للإشارة إلى الهجرة غير

القانونية ، وتم تعريفها على أنها عملية (دخول ، أو إقامة ، أو عمل المهاجرين من دول غير أعضاء في الاتحاد الأوروبي، في إحدى دول الاتحاد الأوروبي بدون وثائق أو تصاريح أو المستندات الضرورية)[37].

ولاشك أن هذا التعريف يحتوي على الكثير من عناصر الهجرة غير القانونية، وهي:

١. دخول المهاجر عن طريق البر أو البحر أو الجو إلى إقليم إحدى دول الاتحاد الأوروبي بطريقة غير قانونية من خلال عبور إقليم دولة ثالثة أو منطقة غير تابعة للاتحاد الأوروبي[38].
٢. إقامة المهاجر في إحدى دول الاتحاد الأوروبي من دون تقديمه الوثائق القانونية المطلوبة، وحصوله على الموافقات الأصولية الخاصة بتصريح تأشيرة إقامة طويلة من إحدى دول الاتحاد الأوروبي لدخولها بغرض الإقامة فيها لأكثر من ثلاثة أشهر، أو الحصول على تأشيرة إقامة قصيرة من الدولة العضو في الاتحاد الأوروبي للإقامة فيها أو في العديد من دول الاتحاد الأوروبي لمدة محددة لا تزيد عن ثلاثة أشهر. أو تجاوز مدة الإقامة في إحدى دول الاتحاد الأوروبي إلى ما بعد الفترة المحددة في تصريح الدخول الخاص به[٣٩].
٣. عمل المهاجر في إحدى دول الاتحاد الأوروبي من دون موافقات قانونية أصولية، أي في الحصول على تصريح عمل صادر من السلطات المختصة في إحدى دول الاتحاد الأوروبي يسمح لغير مواطني الاتحاد الأوروبي بالعمل بشكل قانوني على أراضيها.

لقد سعى الاتحاد الأوروبي منذ عام ١٩٩٩ إلى تحقيق هدف منع الهجرة غير النظامية وحماية ضحايا الإتجار بالبشر والاستغلال كجزء من السياسة العامة لإدارة الهجرة الخاصة بإنشاء منطقة للحرية والأمن والعدالة بدون حدود داخلية للاتحاد الأوروبي، وتشير هذه السياسة إلى أن هنالك خمسة التزامات أساسية يتوجب تحقيقها، وهي[٤٠]:

١. تنظيم الهجرة القانونية أخذين في الاعتبار الأولويات والاحتياجات والقدرات الاستقبال التي تحددها كل دولة من الدول الأعضاء، وتشجيع التكامل فيما بينها .
٢. السيطرة على الهجرة غير القانونية عن طريق ضمان إعادة المهاجرين غير القانونيين إلى بلدان المنشأ أو إلى بلدان العبور.
٣. ضبط الحدود بصورة أكثر فعالية .
٤. عدم المساس بحق طالب اللجوء (Asylum Applicant) .
٥. خلق شراكة شاملة مع بلدان المنشأ والعبور وذلك لتشجيع الترابط بين الهجرة والتنمية .

وحـــدد برنـــامج ســـتوكهولم الـــذي اعتمدتـه دول الاتحـاد الأوروبـي قـد تضـمن إجراءات وضع سياسة أوربية عامة الهادفة إلى تنظيم الهجرة الشرعية إليه، ولتحسين تدابير اندماج المهاجرين وعائلاتهم ولتعزيز التعـاون مـع دول المنشـأ. كمـا يهـدف هـذا البرنـامج إلـى تحديـد مسؤولية دول الاتحـاد وتضـــامنها وشـــراكتها في مجـــالي الهجـــرة واللجوء، إذ أنها أكدت على منع الهجرة غير القانونية تشجيع القدرة على التنقل والهجرة وربطها مع ميادين التنمية والتعاون الدولي، وهذا البرنامج قد رسم خارطة طريق الاتحاد الأوروبـي الهادفـة إلـى منـع الهجـرة غيـر القانونية إلى دوله، ومثَّل اتفاقـًا حول السياسة الأوروبية العامة الهجرة بمسؤولية وتضامن وشراكة ومراعاة ضمان حق الأفراد في حرية التنقل والوصول إلى ملجأ آمن من الناحية القانونيـــــة والإجـــــراءات الســـــليمة (Documented Migrant)، والحفـاظ علـى أنظمـة الاتحـاد الأوروبـي للهجـرة الموثقـة القانونيـة واللجـوء، ومنـع ومراقبـة ومكافحـة الهجـرة غيـر القانونيـة، لتخلـيص الاتحـاد الأوروبـي مـن ضـغط تـدفقات الهجـرة غيـر القانونيـة . ويشـمل هـذا البرنـامج الأولويـات التالية[41]:

١. إدارة ومراقبـة الحـدود الخارجيـة للاتحـاد الأوروبي بفعالية.
٢. محاربة الإتجار بالبشر والتهريب.
٣. تشـجيع الأشـخاص مـن غيـر مـواطني الاتحـاد الأوروبي غير المصرح لهم بالتواجد في إحـدى دول الاتحاد على المغادرة طواعيةً.
٤. التعاون مع الدول الأم للمهاجرين والدول غير الأعضاء في الاتحاد الأوروبي التي يمرون بها في طريقهم إلى الاتحاد الأوروبي.

وتهـدف قواعـد الاتحـاد الأوروبـي إلـى تسـهيل دخـول الـدول الأعضـاء فيـه بطريقـة مشـــروعة (Legal Migration) مـــع منـــع الهجرة غير النظامية في الوقت نفسه، فبالنسبة إلى غير مواطني الاتحاد الأوروبي الذين يـتم اكتشـاف إقـامتهم في إحـدى دولـه مـن دون تصـريح، فسـتتم مطـالبتهم بالرحيـل والعـودة بكرامة واحـترام للحقـوق الأساسية. وتحـدد قواعده أيضـًا معايير وإجراءات الحـد الأدنـى لعودة الأشخاص من الدولة العضـو فيـه التي كانوا يقيمون فيها إقامة غير قانونية. كما تنص أيضًـا علـى مسـتوى الحـد الأدنـى للعقوبـات الجنائية لأصـحاب العمـل الـذين يستأجرون عمالاً مهاجرين غير مصـرح لهـم مـع احـترام

حقوق هؤلاء العمال، حتى إذا كانوا قد غادروا بالفعل الدولة العضو في الاتحاد الأوروبي التي استضافتهم[42].

وهكذا يتضح أن الهجرة غير القانونية (Illegal Immigration) هي عملية خروج المواطن من إقليم دولته بطريقة غير قانونية سواء أكان خروجه من غير المنافذ الرسمية، او باستخدام وثيقة سفر مزورة، او خروجه متخفيا من دولته، او يهاجر مضطرا باحثا عن ملجأ آمن في دولة أخرى (Safe Third Country) له ولعائلته تفادياً للآثار السلبية الناجمة عن النزاعات او الحروب الداخلية او عن عوامل عدم الاستقرار الأمني الحاصل في دولته، او يهاجر لأسباب اجتماعية او اقتصادية او سياسية.

ومن خلال ما تقدم في هذا المطلب، يمكن تعريف الهجرة غير القانونية على أنها خروج المهاجر من دولة المنشأ بطريقة غير قانونية أو قانونية في بادئ الأمر، قاصداً دولة أخرى دون الحصول على موافقتها او بالحصول على موافقتها لفترة ما او لغرض ما، واستمرار بقائه على إقليمها لغرض الإقامة الدائمة بعد انتهاء الفترة المسموح بها، أو دخوله إلى إقليم الدولة المستقبلة من منفذ شرعي حاملاً مستندات مزورة مخالفاً لوائحها ونظمها الداخلية والقواعد القانونية المتعارف عليها دولياً.

الخاتمة

لم تضع منظمة الأمم المتحدة تعريفاً قانونياً دولياً للهجرة غير القانونية، ولكن يفهم من تحليل الوثائق الصادرة عن أجهزتها وخاصة الجمعية العامة على أنها: عملية انتقال او نقل أو تهريب أو الإتجار بالأشخاص على نحو غير منظم أو آمن بصورة مخالفة لقواعد القانونين الوطني والدولي وليس لها علاقة بالتنمية، لذا فأن الأمم المتحدة بموجب هذه الرؤية، لم تحرم هؤلاء المهاجرين من حقوقهم الإنسانية بغض النظر عن مركزهم القانوني، ومن الحماية الفعالة المقررة في صكوك حقوق الإنسان العالمية، مع تأكيدها على أهمية تسوية وضعهم القانوني.

ونجم عن نشاطات منظومة الأمم المتحدة المتزايدة، تحقيق علاقة وثيقة بين الهجرة والتنمية وحقوق الإنسان والأمن العالمي، مما أضعف الآراء التي تؤكد على وجود علاقة وثيقة بين المهاجر غير القانوني والجريمة، بعدما أكدت الأمم المتحدة

الدوافع الإنسانية للمهاجر في الحصول على ملجأ آمن وحماية دولية، أو الدوافع الاقتصادية في الحصول على فرصة عمل، ولهذا أصبح هنالك فصل واقعي أوضح بين الهجرة غير القانونية لدواعي إنسانية واقتصادية، وبين تلك التي تتم لدواعي إجرامية. وفي هذا السياق وضعت الأمم المتحدة في إعلان نيويورك لعام ٢٠١٦ الأسس القانونية للاتفاقية العالمية التي ستبرم عام ٢٠١٨ من اجل أن تكون الهجرة آمنة ومنظمة ومنتظمة، التي ركزت على البعد الإنساني في معاملة المهاجرين غير القانونيين.

ومن خلال ما تقدم في سياق هذا البحث ، يمكن تقديم أهم النتائج التي تم التوصل إليها، وأهم المقترحات التي يمكن تقديمها، وكما يأتي:

أولاً: النتائج

١. يتجسد مفهوم الهجرة غير القانونية **في** أنه حالة خروج الفرد من دولة المنشأ ودخوله إلى حدود دولة المقصد دون أن يسلك المعابر والمنافذ المخصصة، ودون قيامه بالإجراءات القانونية والإدارية لحركة دخوله حدود دولة المقصد والخروج منها.

٢. لم يتفق الفقه القانوني الدولي على وضع تعريف يحيط بكافة الجوانب المتصلة بالهجرة غير القانونية، مقبول عالميا.

٣. أدى قصور القواعد القانونية الدولية الخاصة بالهجرة عن تحديد مفهوم الهجرة غير القانونية بما يتضمن جوانبها الإنسانية إلى قيام معظم الدول المعنية بانتهاك حقوق المهاجرين سواء كانوا قانونيين أو غير قانونيين.

٤. أن عدم وجود مفهوم محدد الجوانب للهجرة غير القانونية أدى إلى أن تصاغ غالبية القواعد القانونية الدولية المتفق عليها بشأنها والقوانين الوطنية بما يجعل هذا النوع من الهجرة جريمة تستوجب المسائلة القانونية.

ثانياً: المقترحات

١. حث منظمة الأمم المتحدة على تحديد مفهوم الهجرة غير القانونية في الاتفاق العالمي بشأن الهجرة الآمنة والنظامية والمنظمة المزمع إبرامه عام ٢٠١٨ برعايتها.

٢. إلى أن تتوصل الأمم المتحدة إلى وضع تعريف محدد للهجرة غير القانونية، يتعين على دول العالم تقديم الحماية الدولية المنصوص عليها في الصكوك الدولية المعنية، الى المهاجر غير القانوني الذي لديه أسباب إنسانية من حيث تعرضه للاضطهاد، او البحث عن مستوى معيشي لائق، ومن صور هذه الحماية هي عدم إعادته قسراً الى دولته، إضافة إلى معالجة ظروف المهاجرين المعيشية كأن

تقوم دول المنشأ بتنفيذ برامج تنموية جدية تؤدي إلى القضاء على الفقر ومنع نشوء النزاعات المسلحة والصراعات الأهلية.

٣. أن تقوم منظمة الأمم المتحدة بتطوير القواعد القانونية الدولية الخاصة بموضوع الهجرة غير القانونية، بما يؤدي إلى وضع تعريف محدد لها.

٤. أن تمتنع الدول المعنية عن تجريم المهاجر غير القانوني إلاّ بعد صدور قرار قضائي، ومنحه الحق في قرينة البراءة على وفق قواعد القانون الدولي.

الهوامش:

(١) البحث مستل من أطروحة الدكتوراه الموسومة (الهجرة غير القانونية في ضوء القانون الدولي) للطالب فاهم عباس محمد العوادي، بإشراف الأستاذ الدكتور صدام حسين وادي الفتلاوي، كلية القانون-جامعة بابل،٢٠١٧.

(٢) قدمت القواميس اللغوية العديد من المعاني للهجرة بعضها كان بعيدا عن موضوع البحث وبعضها كان منسجما معه إلى حدما، إذ تعني الهجرة من الناحية اللغوية ترك الشي، والخروج من أرض إلى أخرى، كما تعني انتقال القوم من دار إلى أخرى.

ينظر: مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، معجم القاموس المحيط، ط٤، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩، ص١٣٣ . أبي الحسن احمد بن فارس بن زكريا، معجم مقايس اللغة، دار الإحياء والتراث العربي، بلا، ٢٠٠٨، ص١٠٢٤.

وفيما يخص المهاجر غير القانوني فقد جاء معناه في مصطلحات العلوم الاجتماعية على أنه" كل من دخل بلادا او غادرها من غير المنافذ القانونية التي تحددها الدولة كالمطارات او الموانئ او المنافذ البرية أما سيرا على الأقدام او باستخدام وسائل النقل المختلفة أثناء الليل او النهار أو باستخدام وسائل احتيالية ". ويبدو أن هذا التعريف قد اكد على طريقة الدخول غير القانونية للمهاجر من غير المنافذ الرسمية المخصصة للسفر مع عدم شرعية الوسائل والأساليب المعتمدة .

محمد علي محمد، السيد عبد العاطي السيد، سامية محمد جابر، المرجع في مصطلحات العلوم الاجتماعية، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٥، ص٢٨٩.

(٣) Navi Pillay, the economic, social and cultural rights of migrants in an irregular situation, united nations, human rights office of the high commissioner, New York and Geneva, 2014, P.4.

(٤) Raimo Väyrynen, illegal immigration, human trafficking, and organized crime, the world institute for development economics research (wider), United Nations University (UNU), Helsinki, Finland , 2003, P.1.

(٥) Moisés Pinedo, illegal immigration-a study of hispanic ministries in the United States and the responsibility of christians to government, Apologetics Press, Inc, Montgomery, Alabama, USA, 2009, P.2 .

(٦) د. هشام صادق على صادق، الجنسية والموطن ومركز الأجانب، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٨، ص٢٢٠-٢٢١ .

(٧) Moisés Pinedo, Op.cit, pp.3-4 .

(٨) د. احمد عبد العزيز الأصفر، الهجرة غير الشرعية، الانتشار والأشكال والأساليب المتبعة، بحث منشور في كتاب: مكافحة الهجرة غير المشروعة، ط١، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، ٢٠١٠، ص١٠-١١.

(٩) د. عزت حمد الشيشيني، المعاهدات والصكوك والمواثيق الدولية في مجال مكافحة الهجرة غير الشرعية، بحث منشور في كتاب : مكافحة الهجرة غير المشروعة، مصدر سابق، ص١٤٠.

(١٠) د. أحمد رشاد سلام، المخاطر الظاهرة والكامنة على الأمن الوطني للهجرة غير المشروعة، بحث منشور في كتاب: مكافحة الهجرة غير المشروعة، المصدر السابق، ص ٢٠٦ .

(١١) د. حمدي شعبان، الهجرة غير المشروعة الضرورة والحاجة، بحث مقدم إلى مركز الإعلام الأمني، أكاديمية الشرطة، مصر، ٢٠١١، ص٤.

(١٢) يحيى علي حسن الطربي، المشروعية القانونية والأبعاد الأمنية للهجرة الوافدة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٩، ص٣٢ .

(١٣) هشام بشير، الهجرة العربية إلى أوربا، أسبابها وتداعياتها، مجلة السياسة الدولية، ع (١٨٧)، مركز الأهرام، القاهرة، ٢٠١٠، ص٨٨.

(١٤) معجب بن معدي الحويقل، حقوق الإنسان والإجراءات الأمنية، ط١، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية ،٢٠٠٦، ص٥٣-٥٤.

(١٥) بشرى شيبوط، تهديدات الهجرة غير الشرعية على الأمن الأوربي، متاح على الموقع الآتي:

- http://www.bchaib.net/mas/index.php?option=com_content&view=article&id=277:-immmih&-catid=12:2010-12-09-22-56-15&Itemid=10

(١٦) ناصر بن حمد الحنايا، الهجرة غير المشروعة، ورقة عمل مقدمة في الدورة التدريبية الخاصة بتنمية المهارات الإدارية في إدارات الأحوال المدنية في الدول العربية ، جامعة نايف للعلوم الأمنية ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، ٢٠١٣، ص٤.

(١٧) فائزة بركان، آليات التصدي للهجرة غير الشرعية، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٣، ص١٥.

(١٨) Global Migration Group, international migration and human rights : challenges and opportunities on the threshold of the 60th anniversary of the universal declaration of human rights , publication of the global migration group (GMG) , 2008 , P.7.

(١٩) الفقرة (١) من المادة (١١) من الاتفاقية .

(٢٠) الفقرة (٢) من المادة (١١) من الاتفاقية .

(٢١) الفقرة (ه) من المادة (١١) من الاتفاقية .

(٢٢) الفقرة (٥) من المادة (٣) من المرفق الأول من اتفاقية رقم (٩٧) بشأن العمال المهاجرين لعام ١٩٤٩، المعنون : جلب وتوظيف وظروف عمل العمال الذين لا يتم تعيينهم بموجب ترتيبات الهجرة الجماعية التي تنفذ تحت إشراف الحكومات .

(٢٣) المادة (٨) من المرفق الأول . والمادة (١٣) من المرفق الثاني لاتفاقية رقم (٩٧) بشأن العمال المهاجرين لعام ١٩٤٩، المعنون: جلب وتوظيف وظروف استخدام العمال المهاجرين الذين يجلبون بموجب ترتيبات الهجرة الجماعية التي تنفذ تحت إشراف الحكومات.

(٢٤) المادتان: (٢و٣) من المرفق الثاني لاتفاقية رقم (٩٧) بشأن العمال المهاجرين.

(٢٥) المادتان : (٣و٤) من الاتفاقية .

(٢٦) المادة (٨) من الاتفاقية.

(٢٧) الفقرة (٤) من المادة (٩) من الاتفاقية .

(٢٨) الوثائق الرسمية للجمعية العامة لعام ٢٠١٦ ، الوثيقة (A/71/296) .

(٢٩) المصدر السابق .

(٣٠) الفقرة (٤) من القسم (أولا) من القرار. ينظر: الوثائق الرسمية للجمعية العامة لعام ٢٠١٦، الوثيقة (A/71/L/1) .

(٣١) الفقرة (٥) من القسم (أولا)، والفقرة (٤١) من القسم (ثالثا) من القرار، المصدر السابق.

(٣٢) الفقرة (٣٣) من القسم (ثانيا)، المصدر السابق.

(٣٣) الفقرة (٨) من القسم (ثالثا) من المرفق الثاني، المصدر السابق.

(٣٤) الفقرة (ب) من المادة (٣) من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، المكمِّل لاتفاقية الأمم لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية الذي اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق

والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المرقم (٢٥) الصادر في الدورة الخامسة والخمسون المؤرخ في ١٥ تشرين الثاني/ نوفمبر ٢٠٠٠، وثيقة الأمم المتحدة A/RES/55/25 . الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ٥٩٦، الأرقام ٨٦٣٨-٨٦٤٠ .

(٣٥) قام الأمين العام للأمم المتحدة بتشكيل الفريق المعني بالهجرة عام ٢٠٠٦ وذلك استجابة لتوصيات اللجنة العالمية المعنية بالهجرة الدولية الخاصة بتشكيل فريق مؤسسي رفيع المستوى مشترك بين الوكالات للمشاركة في الأنشطة المتعلقة بالهجرة. وقد تشكل الفريق في نيسان عام ٢٠٠٣ في جنيف. وقد عقد أول اجتماع دوري للفريق في ٩ أيار عام ٢٠٠٦. وقد شارك جميع الأعضاء في الفريق المعني بالهجرة مشاركة فعالة في الإعداد للحوار الرفيع المستوى حول الهجرة الدولية والتنمية بالجمعية العامة التي عقدت عام ٢٠٠٦. ويتألف الفريق المعني بالهجرة من (١٠) منظمات تشارك بفاعلية في المسائل المتعلقة بالهجرة الدولية وما يتصل بها، وهي: منظمة العمل الدولية (ILO)، والمنظمة الدولية للهجرة (IOM)، ومؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (الأونكتاد) (UNCTAD)، وبرنامج الأمم المتحدة الإنمائي (UNDP)، وإدارة الشؤون الاقتصادية والاجتماعية التابعة للأمانة العامة للأمم المتحدة (UN-DESA)، وصندوق الأمم المتحدة للسكان (UNFPA)،والمفوضية السامية للأمم المتحدة لحقوق الإنسان (OHCHR)، والمفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين (UNHCR)،ومكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة (UNODC)، والبنك الدولي. ينظر:

Global Migration Group, Op,Cit,P.6.

(٣٦) Navi Pillay , Op,Cit,pp.4-5.

(٣٧) Article (1) , of chapter (1), of 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 , official journal of the European Union, l 348/98, 24/12/2008.

(٣٨) الدول الأوروبية الأعضاء في الاتحاد الأوروبي: النمسا وبلجيكا وبلغاريا وقبرص وجمهورية التشيك والدنمارك وإستونيا وفنلندا وفرنسا وألمانيا واليونان والمجر وإيرلندا وإيطاليا ولاتفيا وليتوانيا ولوكسمبورغ ومالطا وهولندا وبولندا والبرتغال ورومانيا وسلوفاكيا وسلوفينيا وإسبانيا والسويد والمملكة المتحدة قبل عام ٢٠١٦.

(٣٩) Articles (2 : Definitions) , of Chapter (1), Ibid.

(٤٠) Commission of The European Communities, communication from the commission to the European parliament, the council, the European economic and social committee and the committee of the regions strengthening the

global approach to migration :increasing coordination, coherence and synergies, Brussels, 8.10.2008 com (2008) 611 final ,pp.1-15.

(٤١)European Council , General Affairs Council, The Stockholm Programme - an open and secure Europe serving and protecting the citizen , presented by the presidency on 16 October 2009 .Coreper held a first exchange of views on the programme during its meetings on 21 and 22 October 2009. following that, the JHA counsellors have examined the entire text at three meetings on 30 October, 6 and 13 November. Coreper has examined the text also on 3 occasions on 4, 11 and 20 November, 16484/1/09 rev 1 jai 866 + add 1 ,2009,pp.66-72.

(٤٢)Articles:(6-7) of 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 ، Op,Cit.

المصادر

القسم الأول: المصادر باللغة العربية

أولا: الكتب

١. أبي الحسن احمد بن فارس بن زكريا، معجم مقايس اللغة، دار الإحياء والتراث العربي، بلا، ٢٠٠٨.

٢. مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، معجم القاموس المحيط، ط٤، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

٣. محمد علي محمد، السيد عبد العاطي السيد، سامية محمد جابر، المرجع في مصطلحات العلوم الاجتماعية، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٥.

٤. معجب بن معدي الحويقل، حقوق الإنسان والإجراءات الأمنية، ط١، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية ،٢٠٠٦.

٥. د. هشام صادق على صادق، الجنسية والموطن ومركز الأجانب، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٨.

ثانيا: البحوث والدوريات

١. د. أحمد رشاد سلام، المخاطر الظاهرة والكامنة على الأمن الوطني للهجرة غير المشروعة، بحث منشور في كتاب: مكافحة الهجرة غير المشروعة، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، ٢٠١٠.

٢. د. احمد عبد العزيز الأصفر، الهجرة غير الشرعية، الانتشار والأشكال والأساليب المتبعة، بحث منشور في كتاب: مكافحة الهجرة غير المشروعة، ط١، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، ٢٠١٠.

٣. د. حمدي شعبان، الهجرة غير المشروعة الضرورة والحاجة، بحث مقدم إلى مركز الإعلام الأمني، أكاديمية الشرطة، مصر، ٢٠١١.
٤. د. عزت حمد الشيشيني، المعاهدات والصكوك والمواثيق الدولية في مجال مكافحة الهجرة غير الشرعية، بحث منشور في كتاب : مكافحة الهجرة غير المشروعة، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، ٢٠١٠.
٥. ناصر بن حمد الحنايا، الهجرة غير المشروعة، ورقة عمل مقدمة في الدورة التدريبية الخاصة بتنمية المهارات الإدارية في إدارات الأحوال المدنية في الدول العربية ، جامعة نايف للعلوم الأمنية ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، ٢٠١٣.
٦. هشام بشير، الهجرة العربية إلى أوربا، أسبابها وتداعياتها، مجلة السياسة الدولية، ع (١٨٧)، مركز الأهرام، القاهرة، ٢٠١٠.

ثالثا : الاطاريح الجامعية

١. يحيى علي حسن الطربي، المشروعية القانونية والأبعاد الأمنية للهجرة الوافدة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٩.

رابعا : الرسائل الجامعية

١. فائزة بركان، آليات التصدي للهجرة غير الشرعية، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٣.

خامسا : الاتفاقيات والبروتكولات الدولية

١. اتفاقية رقم (٩٧) بشأن العمال المهاجرين لعام ١٩٤٩، المعنون : جلب وتوظيف وظروف عمل العمال الذين لا يتم تعيينهم بموجب ترتيبات الهجرة الجماعية التي تنفذ تحت إشراف الحكومات .
٢. الوثائق الرسمية للجمعية العامة لعام ٢٠١٦ ، الوثيقة (A/71/296) .
٣. الوثائق الرسمية للجمعية العامة لعام ٢٠١٦، الوثيقة (A/71/L/1) .
٤. بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، المكمِّل لاتفاقية الأمم لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية الذي اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المرقم (٢٥) الصادر في الدورة الخامسة والخمسون المؤرخ في ١٥ تشرين الثاني/ نوفمبر ٢٠٠٠، وثيقة الأمم المتحدة A/RES/55/25 . الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ٥٩٦، الأرقام ٨٦٣٨-٨٦٤٠ .

سادسا : المواقع الإلكترونية

٥. بشرى شيبوط، تهديدات الهجرة غير الشرعية على الأمن الأوربي، متاح على الموقع الآتي:

- http://www.bchaib.net/mas/index.php?option=com_content&view=article&id=277:-immmih**&**-catid=12:2010-12-09-22-56-15&Itemid=10

القسم الثاني : المصادر باللغة الإنكليزية :

1. Commission of The European Communities, communication from the commission to the European parliament, the council, the European economic and social committee and the committee of the regions strengthening the global approach to migration :increasing coordination, coherence and synergies, Brussels, 8.10.2008 com (2008) 611 final .
2. 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 , official journal of the European Union, l 348/98, 24/12/2008.
3. 21-European Council , General Affairs Council, The Stockholm Programme - an open and secure Europe serving and protecting the citizen , presented by the presidency on 16 October 2009 .Coreper held a first exchange of views on the programme during its meetings on 21 and 22 October 2009. following that, the JHA counsellors have examined the entire text at three meetings on 30 October, 6 and 13 November. Coreper has examined the text also on 3 occasions on 4, 11 and 20 November, 16484/1/09 rev 1 jai 866 + add 1 ,2009.
4. Global Migration Group, international migration and human rights : challenges and opportunities on the threshold of the 60th anniversary of the universal declaration of human rights , publication of the global migration group (GMG) , 2008.
5. Moisés Pinedo, illegal immigration-a study of hispanic ministries in the United States and the responsibility of christians to government, Apologetics Press, Inc, Montgomery, Alabama, USA, 2009.
6. Navi Pillay, the economic, social and cultural rights of migrants in an irregular situation, united nations, human rights office of the high commissioner, New York and Geneva, 2014.
7. Raimo Väyrynen, illegal immigration, human trafficking, and organized crime, the world institute for development economics research (wider), United Nations University (UNU), Helsinki, Finland .