جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ديالى
كلية القانون والعلوم السياسية

# حقوق المهاجرين العراقيين في ظل جهود الحكومة العراقية والمنظمات الدولية

رسالة مقدمة إلى مجلس كلية القانون والعلوم السياسية/ جامعة ديالى
وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون العام /
حقوق الانسان والحريات العامة

من الطالب
اياد كاظم خلف

بإشراف
أ. م. د . احمد فاضل حسين

١٤٤٤هـ ٢٠٢٣م

# الفصل الاول

## ماهية الهجرة وحقوق المهاجرين

كان الإنسان دائماً يسعى إلى الأفضل، فأختار لنفسه منذ البداية مكاناً أفضل من شأنه أن يحقق له حياة كريمة فأنتقل للهروب من غضب وتقلبات الطبيعة أو من الغزو والإحتلال فكانت الحركة جماعية في الغالب ولم تكن خاضعة لأية قيود .

ومع التطور العلمي والتكنولوجي والتقدم الذي وصل إليه النقل في العصر الحديث زاد هذا التحول تدريجياً وبدأت الدول المستقبلة في وضع القيود على كل من يدخل إليها ومع ذلك، فإن الشباب الذين يحلمون بالوصول إلى هذه البلدان ينتقلون بشكل غير قانوني ويتم دفعهم للقيام بذلك من خلال عدة عوامل إقتصادية وإجتماعية وسياسية وعوامل محفزة أخرى، عليه سنقسم ها الفصل إلى مبحثين، ندرس في الاول مفهوم الهجرة والمهاجر ونخصص الثاني حقوق المهاجرين وتمييزهم عن غيرهم .

## المبحث الأول

## مفهوم الهجرة والمهاجر

لكي نعطي مفهوماً بَيّناً للمهاجرين الشرعيين وغير الشرعيين، يجب أن نشير أولاً إلى تعريف الهجرة، بما في ذلك الهجرة غير النظامية، وأسبابها وفقاً للمعيار القانوني الذي من الممكن ان يكون مختلفاً أو مشتركاً في تعريف مصطلح المهاجرين، ثم الإختلاف حول من هو المهاجر غير الشرعي، ومن ناحية ثانية وجدتُ أن هناك مجموعات أخرى قد تبتعد عن فئة المهاجرين سواء كانوا نظاميين أم غير نظاميين لكنها مرتبطة بهم من إذ أنهم ليسوا من مواطني الدولة التي يقيمون فيها مما يستدعي التمييز بين المهاجر ومفاهيم متشابهة كعديم الجنسية واللاجئ النازح، وتدخل الهجرة في إطار أحكام القانون الدولي والداخلي أيضاً، إذ تخضع للقانون الداخلي من حيث حقيقة أن كل دولة تنظم الهجرة من أراضيها ومن أجلها وفقاً لمتطلبات مصالحها، وانها مرتبطة بالقانون الدولي بسبب القضايا القانونية الدولية التي تثيرها، مثل حق الأفراد في الهجرة وتحديد الوضع القانوني للمهاجر وعلاقته لكل من بلد المهاجر منه والمهاجر

إليه، وغير ذلك، وهذا ما سنتطرق إليه في مطلبين الاول نتناول فيه تعريف الهجرة واسبابها اما الثاني فيكون حول تعريف المهاجر .

## المطلب الأول

## تعريف الهجرة وأسبابها

نتناول في هذا المطلب تعريف الهجرة من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية ثم نعرج على الأسباب التي تدفع بالإنسان للهجرة، وذلك في الفرعيين الاتيين .

### الفرع الاول

### تعريف الهجرة

لبيان تعريف الهجرة لا بد من تناول تعريفها من الجانبين اللغوي والاصطلاحي، وهذا ما سنعالجه في الفقرتيين الاتيتيين .

**أولاً ـ التعريف اللغوي**

أشتق لفظ الهجرة من لفظ هجر أي تباعد، وكلمة هجر تعني ترك وطنه وانتقل من مكان إلى غيره، ولفظ هجر ضد الوصل هجرت الشيء هجراً أي تركته وأغفلته، والهجرة هي انتقال الناس من موطن إلى أخر ولم يكن العرب قديماً يعرفون الأوطان بالحدود السياسية المعروفة لدينا اليوم، إلا أن ذلك لم يكن يعني عدم وجود مفهوم للوطن، فقد كان للوطن عندهم يعني ببساطة محل الإنسان أو المكان الذي استوطن فيه مع عشيرته[١] .

والهجرة تفيد الرحيل والسفر والخروج من الأرض، ويقال: هَجَرَه هجراً (بالفتح) وهجرانـاً (بالكسره)، والهجرة (بالكسرة أو الضم) "الخروج من أرض إلى اخرى"[٢].

---

(١) أنظر في ذلك: الأمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة: الكويت، ١٩٨٣، ص٦٩٠. وايضاً انظر محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، ج١٤، المكتبة العالمية: بيروت، ١٩٧٤، ص٣٩٦.

(٢) مجد الدين بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ط ٨، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت ٢٠٠٥، ص ٤٩٥ .

**ثانيا- التعريف الإصطلاحي**

عُرفت الهجرة منذ القدم، (بأنها حركة الناس وتحركاتهم، على أن تُجبر في الماضي - تسمى بضرورة بقاء الإنسان - أفراداً وجماعات، لتكون لها دوافع ودواعٍ أخرى فيما بعد)[١].

ولا بد من الاشارة إلى ان التعاريف التي تناولت مفهوم الهجرة متنوعة حسب إختلاف الباحثين ومجالات معرفتهم، فمنهم من عرّف الهجرة في الديموغرافيا (علم السكان) بأنها (الحركة، سواء بشكل فردي أو جماعي، من مكان إلى آخر بحثاً عن وضع إجتماعي أو إقتصادي أو ديني أو سياسي أفضل)[٢]، وان هذا التعريف يركز على مكانة العناصر التي تشجع على الإنتقال ويجعل العنصر الإجتماعي والإقتصادي في الصدارة ومن ثم بعدها العناصر الأخرى التي على أثرها تم الحراك بشكل فردي أو جماعي لمجموعات في المجتمع أو الدولة التي تواجه تدنياً في تلبية تلك المتطلبات مما يؤدي الى هجرة الأفراد لكسب الحياة الأفضل. أما بالنسبة لعلم الإجتماع، فالهجرة تعني (تغيير في الوضع الإجتماعي، مثل تغيير المهنة أو الطبقة الإجتماعية)، ويلاحظ ان هذا التعريف أكد على التباين الإجتماعي الذي يصيب الشخص أو الطبقة كما أن وضع الحراك من طبقة إلى أخرى داخل المجتمع هي الوضعية المظهرة للهجرة في علم الإجتماع، أما الهجرة في التعريف الإحصائي فهي (كل حركة عبر الحدود الدولية تدخل في إحصاءات الهجرة بإستثناء الحركات السياحية، فإذا كانت الحركة مدة سنة فأكثر فتعد هجرة دائمة وإذا كانت أقل من سنة تحسب هجرة مؤقتة)[٣].

---

(١) ساعد رشيد، واقع الهجرة غير الشرعية في الجزائر من منظور الامن الانساني، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة : الجزائر، ٢٠١٢، ص١ .

**(٢)** د. عبد الله احمد عبد الله المصراتي، "الهجرة غير الشرعية في المجتمع الليبي"، المجلة العربية للدراسات الامنية والتدريب، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، العدد (٥٩)، المجلد (٣٠)، ابريل ٢٠١٤، ص ١٩٨.

(٣) د. علي عبد الرزاق جلبي، علم اجتماع السكان، ط٣، دار المعرفة الجامعية: الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٢٠٧.

وفي الفلسفة أكد سقراط، "من لا يحبنا أو يحب مدينتنا ويرغب في الهجرة إلى مستوطنة أو أي مدينة أخرى، يجوز له ان يذهب انّى شاء محتفظاً بملكيته" [١]، واليونسكو عرفت الهجرة (هي نوع من التبادل العلمي للدول يتميز بالتدفق بإتجاه واحد، بمعنى ما يسمى "النقل المعاكس للتكنولوجيا" على أساس أن الظاهرة تمثل إنتقالاً حقيقياً لتلك المجموعة المتميزة من عناصر الإنتاج، ويكون العنصر البشري في كل ما يحمله من المعارف والمهارات التي يتم توظيفها في المعامل ومراكز البحث في الدول المتقدمة)[٢] .

أما منظمة الأمم المتحدة فقد عرفتها (بأنها هي تنقل السكان من منطقة إلى أخرى، وعادة ما تكون مصحوبةً بتغيير مكان الإقامة، لأمد يتجاوز (١٢) أثني عشر شهراً، وهو ما ينطبق على المقيمين المستقرين الذين لديهم مكان إقامة ثابت)[٣] .

وتعريف الهجرة في إطار القانون الدولي هي (عملية إنتقال للأفراد من بلد إلى أخر بقصد الإقامة الدائمة في بلد المقصد)[٤]، ومن ذلك يتبين أن فقهاء القانون الدولي قد

---

(٣) برنامج الامم المتحدة ENDP، تقرير التنمية البشرية لعام ٢٠٠٩، التغلب على الحواجز: قابلية التنقل البشري والتنمية، القاهرة - جمهورية مصر العربية، ٢٠٠٩، ص ١٥.

(٤) مجموعة من الأكاديمين في مجال العلوم الإنسانية ٢٠١٩، الهجرة غير الشرعية طريق الى المجهول، مؤسسة الباحث للاستشارات البحثية، ٢٠١٩، ص ٧. كما ان هناك نوعاً جديداً من الهجرة أي لا يعني إنتقال الشخص من مكان الى اخر بنية الإقامة ناتج عن إفرازات العولمة ويتمثل في عقد تبادل الخدمات والشركات متعددة الجنسيات والهجرة دون مغادرة البلدان الأصلية انظر في ذلك د . أحمد رشاد سلام، الأخطار الظاهرة والكامنة على الأمن الوطني للهجرة غير المشروعة، ط ١، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية: الرياض - المملكة العربية السعودية، ٢٠١٠، ص ٢٠٧ . وأيضاً انظر يحيى علي حسن الصرايبي، المشروعية القانونية والأبعاد الأمنية للهجرة الوافدة دراسة تطبيقية على الجمهورية اليمنية، دار النهضة العربية: القاهرة، ٢٠٠٩ ، ص ٦٣. وكذلك مكتب العمل الدولي، التقرير السادس نحو نهج عادل للعمال المهاجرين في الإقتصاد العالمي، ط١: جنيف، ٢٠٠٤، ص ٢٦ – ٢٧.

(٣) د . محمد اعبيد الزنتاني ابراهيم ، الهجرة غير الشرعية والمشكلات الإجتماعية، بدون طبعة، المكتب العربي الحديث: الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص ١٤٢. هناك نوع من الهجرة تأخذ البعد الزمني فتكون هجرة مؤقتة ودائمة انظر د. احمد الربايعة، دراسات في نظرية الهجرة ومشكلاتها الإجتماعية والثقافية، بدون طبعة، منشورات دائرة الثقافة والفنون: عمان، ١٩٨٧ ص ٧٤. وكذلك انظر د. محمد عبده محجوب، الهجرة والتغير البنائي في المجتمع الكويتي – دراسة في الانثربولوجيا الإجتماعية ، ط ٤، مطبعة نهضة مصر: القاهرة، ١٩٧٥، ص ٥١.

(٤) د. علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، ط١١، منشأة المعارف: الإسكندرية، ١٩٩٠، ص٢٢٠ .

أخذوا بنية المهاجر وترك الجوانب الأخرى وبالتالي فهي تختلف عن النزوح، مما يعني نقل الأفراد من مكان لأخر بصورة مؤقتة للتحسين في معاشهم ومن ثم إعادتهم إلى موطنهم الأصلي أخيراً.

وبشكل عام، تُستخدم كلمة الهجرة عند انتقال فرد أو مجموعة من الأشخاص من مكان إلى مكان أخر، وقد يكون هذا تحركاً داخل دولة ما، فيسمى ذلك الهجرة الداخلية، وقد يعني مغادرة الدولة إلى دولة أخرى بقصد الإقامة فيها، وهو ما يسمى بالهجرة الخارجية[١]، والهجرة الخارجية لأجل الإقامة بشكل دائم أو مؤقت، فإن ذلك يتوجب إجراءات مسبقة على دخول البلد، والتي تتمثل بالحصول على إذن بالدخول، وتعني حصول على إذن أو تصريح أو السماح للأجنبي بدخول البلد[٢]، وتأشيرة الدخول، فضلاً عن السماح للأجنبي بالدخول للبلد المعني، تؤدي ادواراً أخرى، إذ تعطي للدولة إمكانية التحكم بنوع الوافدين الأجانب والمرغوب فيهم وتمنع من لا

(١) د. محمد يوسف علوان، القانون الدولي العام، ط٤، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع: عمان، ٢٠٠٧، ص ١٥٤. كذلك انظر د. عثمان الحسن محمد نور و د. ياسر عوض الكريم مبارك، الهجرة غير المشروعة والجريمة، جامعة نايف للعلوم الأمنية: الرياض – المملكة العربية السعودية، ٢٠٠٨، ص١٥. وقد قسمت الهجرة من بعض الباحثين على أساس النوع الجغرافي فتكون الهجرة خارجية وداخلية انظر د. فتحي محمد ابو عيانه، جغرافية السكان أسس وتطبيقات، ط ٤، دار المعرفة الجامعية: الإسكندرية،١٩٩٣، ص٢٥١. وأيضاً قسمت الهجرة على أساس حرية الإختيار فتسمى الهجرة إختيارية كما في هجرة العودة والهجرة القسرية، انظر بخصوص الهجرة الإختيارية م.م. هيلين محمد عبد الحسين، "النزوح في العراق – دراسة تطبيقية على النازحين الى مدينة النجف الاشرف"، مجلة دراسات الكوفة: مجلة فصلية محكمة، العدد (٤٩)، ٢٠١٨، ص ٢٧٣. أما بالنسبة للهجرة القسرية انظر بركة محمد، الهجرة القسرية والنزوح – دراسة في المفاهيم والإطر القانونية، مجلة البحوث التربوية والتعليمية، جامعة سيدي بالعباس، الجزائر، العدد (١)، المجلد الحادي عشر، مارس ٢٠٢٠، ص ٢ . فضلاً عن ذلك انظر الهجرة والنزوح والتنمية في منطقة عربية متغيرة، تقرير الهجرة الدولية لعام ٢٠١٥ الصادر عن الامم المتحدة الاسكوا ESCWA، 2015، ص ١١٨. كذلك انظر د . يونس حمادي، مبادئ علم الديموغرافية، ط١، مديرية مطبعة الجامعة: الموصل، ١٩٨٥، ص ٢٠٣ . وانظر ايضاً د. فاضل عبد الزهرة الغراوي، المهجرون والقانون الدولي الانساني، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية: بيروت، ٢٠١٣، ص ١٣٧ – ١٣٨ . إلا ان الواقع ان جميع حالات الهجرة تقريباً تتضمن نوع من الإكراه فمثلاً هجرة العمالة تعد عادةً هجرة طوعية إلا ان الفقر يحركها .

(٢) عثمان الحسن محمد نور وياسر عوض الكريم مبارك، الهجرة غير المشروعة والجريمة، مصدر سبق ذكره، ص ١٦ .

ترغب في دخوله، كذلك أن تأشيرة الدخول قد تعبر عن سياسة الدولة أمام الدول الأخرى فيما يتعلق بمعاملة الرعايا الأخرين على أساس مبدأ المعاملة بالمثل[١].

والجدير بالذكر إلى انه عند تجريد كلمة الهجرة فإنها تحمل عدة معانٍ، وعندما تقتصر على مكان الاستقبال تستخدم أحياناً تعبير ثالث وهو تعبير عن الهجرة الوافدة، وهذا لا يعني ان وجود نوع ثالث من الهجرة، ولمنه تعبير آخر يستخدم غالباً لوصف الهجرة الدولية الخارجية واحياناً اخرى لوصف الهجرة الداخلية .

وفي نطاق المعيار القانوني للهجرة والمهاجرين غير الشرعيين، فالهجرة تكون قانونية عند الإنتقال من مكان إلى أخر دون قيود أو شروط، مثل تلك الموجودة داخل الحدود السياسية والجغرافية لدولة واحدة، إذ لا يتطلب إذن أو موافقة مسبقة من أي جهة لأن ذلك مكفول لجميع أفراد الدولة ويعدون من مواطنيها وهو حق تضمنته أغلب المواثيق الدولية والدساتير ومنها دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ إذ نص على الآتي : للعراقي حرية التنقل والسفر والإقامة داخل العراق وخارجه[٢] .

وتكون الهجرة قانونية عندما تكون قوانين الدول تسمح بالقدوم إليها وفقاً لقوانينها وإحتياجاتها، ويمكن أن يكون دخول المهاجرين أيضاً نظامياً إذا كان هناك إتفاق بين بلدين أو أكثر بتنقل الأفراد بين الدول الأطراف في الإتفاقية[٣]، ومن الأمثلة على ذلك الإتفاقية التي عقدت لدول الإتحاد الأوروبي، إذ تسمح بدخول الأفراد دون تأشيرة الدخول، كما تم توحيد العملة وأيضاً فتح الأسواق التجارية، ووفقاً للإتفاقية المتعلقة بالعمال المهاجرين وأسرهم، والتي تم إقرارها من قبل منظمة الأمم المتحدة في ٣١ ديسمبر ١٩٩٠، فإنهم عُدّوا في وضع قانوني إذا سمح لهم بالدخول والإقامة

(١) تنظر بهذا الصدد المادة (٢) من الاجانب العراقي رقم (٧٦) لسنة ٢٠١٧، مع الاشارة إلى ان مبدأ المعاملة بالمثل يجد اصله في المادة (٤٧) من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١ .

(٢) الفقرة أولاً من المادة (٤٤) من دستور جمهورية العراق النافذ لسنة ٢٠٠٥، وكذلك ما نصت عليه المادة (١٣) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أقرته الأمم المتحدة على ان "لكل شخص الحق في ان ينتقل بحرية وفي ان يختار محل إقامته داخل أي دولة"، وتنص المادة (١٤) من نفس الإعلان على ان " لكل شخص الحق في ان يترك أي بلد بما في ذلك بلده الخاص وفي ان يعود الى هذا البلد وقت ان يشاء"، وتنص المادة (١٥) على ان "لكل شخص امام الاضطهاد في بلد ان يبحث له عن ملجا وان يستفيد من الإلتجاء الى أي بلد اخر" .

(٣) د. عثمان الحسن محمد نور و د. ياسر عوض الكريم مبارك، الهجرة غير المشروعة والجريمة، مصدر سبق ذكره، ص ١٧ .

والعمل في البلد الذي يمارسون فيها أعمالهم وفقاً للقانون في ذلك البلد على ان لا يتعارض مع البروتوكولات الدولية التي اقرتها[١]. ويمكن القول أن شرعية وجود الإنسان تتحقق في حالات، بما في ذلك معرفة الدولة بذلك الفرد وايضاً علم البلد المستقبل لوفده ودخوله وإقامته فيها .

أما الهجرة غير النظامية فهي ظواهر عديدة مختلفة وتشمل حركات إنتقال تجري خارج المعايير التنظيمية للبلدان المرسلة وبلدان العبور والبلدان المستقبلة، إذ ليس هناك تعريف واضح ومقبول من الجميع للهجرة غير النظامية، فهي من منظور بلدان المقصد (الدخول او البقاء او العمل في البلد بدون التصاريح او الوثائق اللازمة بموجب قوانين الهجرة، إذ تنصب نظرة الدولة المستقبلة على وجود المهاجر غير الشرعي على أرضها دون إذن مسبق كمعيار للتأثيم أياً كانت مستنداته أصلية أم مزورة، أما من منظور البلدان المرسلة فالوضع غير النظامي يظهر مثلاً في حالات عبور شخص للحدود الدولية بدون جواز سفر أو وثائق سفر صالحة، أو لا يلبي المتطلبات الإدارية لمغادرة البلد، ولكن ثمة ميل إلى حصر إستخدام مصطلح "الهجرة غير القانونية" في حالات تهريب اللاجئين أو الإتجار بالأشخاص)[٢]، إذ تُنصب نظرة بلد المهاجر على طريقة خروج المهاجر غير الشرعي منها كمعيار للتأثيم أياً كان منفذ خروجه شرعياً أم غير شرعي ولكن بمستند مزور، كما عرفت المفوضية الدولية لشؤون الهجرة، الهجرة غير النظامية بأنها (دخول الأفراد إلى بلد اخر دون الحصول على الموافقات الإصولية للبلد المستقبِل وبدون إستيفاء الشخص العابر للشروط القانونية لعبور الحدود لعدم إمتلاكه الوثائق المطلوبة في السفر أو إعتماده على تزوير وإستخدام موانئ مرور غير قانونية للتهرب من الجمارك أو الرقابة الأمنية سواء عن طريق البر أو البحر أو الجو)[٣] .

(١) الفقرة (أ) من المادة (٥) من الإتفاقية الدولية لحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد اسرهم لسنة ١٩٩٠ .

(٢) المنظمة الدولية للهجرة، تقرير حالة الهجرة الدولية لعام ٢٠١٩، الإتفاق العالمي من أجل الهجرة الأمنة والمنظمة والنظامية في سياق المنطقة العربية، ٢٠١٩، ص ١٥٤.

(٣) د . يحيى ياسين سعود، الضمانات القانونية الدولية لحقوق المهاجرين غير الشرعيين، مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون - الجامعة المستنصرية، العدد الثالث، ٢٠١٨، ص ٥٦.

أما بالنسبة للمفوضية الأوروبية فقد عدت الهجرة غير القانونية هي (دخول سواء كان ذلك براً أو جواً أو بحراً إلى أرض بلد عضو على نحو غير نظامي من خلال الوثائق المزورة أو من خلال المساعدات من قبل شبكات الجريمة المنظمة أو الدخول إلى فضاء الإتحاد الأوربي على نحو قانوني ومن ثم البقاء بعد إنتهاء المدة المحددة قانوناً أو تغيير الهدف من الزيارة والبقاء من دون الحصول على الموافقات الإصولية، كذلك طالب اللجوء السياسي الذي لا يحصل على الموافقة لطلب اللجوء لكنه يبقى في البلد)[١]

وفي ضوء ذلك يمكن ان نعرف الهجرة غير النظامية بأنها خروج الفرد من أرض بلده أو أرض دولة أخرى بطريقة نظامية أو غير نظامية هادفاً دخول بلد أخر من دون الحصول على موافقة بلد المقصد أو حصوله على الموافقة لمدة ما أو لهدف ما والإستمرار على أرضها لأجل الإقامة الدائمة بعد إنتهاء مدة السماح أو دخوله إلى إقليم بلد المقصد من منفذ غير قانوني بمستندات ليست حقيقية مخالفة للوائح والأنظمة الداخلية والقواعد الدولية المتعارف عليها.

## الفرع الثاني

## أسباب الهجرة

الأسباب الدافعة للهجرة متنوعة وكثيرة، من أهمها الأسباب الإجتماعية والسياسية والإقتصادية والنفسية، وأن هناك ارتباطاً وثيقاً بين الوضع المعيشي ومسألة الهجرة الدولية، سواء كانت الهجرة شرعية أو غير شرعية، وان الأزمات الإقتصادية تدفع بملايين الشباب إلى قوائم العاطلين عن العمل، ولا شك أنهم سيبحثون عن أي منفذ لهم، ومن ثم تكون الهجرة كأحد النتائج أمامهم للبحث في أي مكان عن فرصة عمل وبأي ثمن يدفعونه، ولو كلفهم ذلك حياتهم[٢] .

**وفيما يأتي عرض لأهم أسباب أو دوافع الهجرة**

(١) ريمة مرزوق، الهجرة المغاربية الى أوروبا: من الهجرة الشرعية المقننة إلى الهجرة غير الشرعية، مجلة الدراسات الحقوقية، كلية العلوم السياسية والعلاقات الدولية، الجزائر، العدد (٣)، المجلد (٧)، سبتمبر ٢٠٢٠، ص ٤٥.

(٢) د . أحمد عبد الله الماضي و د. ناظر احمد منديل، الهجرة الدولية: دراسة في إطار القانون الدولي العام، مجلة جامعة تكريت للحقوق، العدد (٣)، المجلد (١)، ٢٠١٧، ص ١٨٦ - ١٨٧ .

**أولا- الأسباب الإقتصادية[١]**

يُعد البحث عن سبل العيش وتوفير الحياة الآمنة من الدوافع الأولى والأكثر أهمية للهجرة، إذ تدفع المهاجرين إلى مغادرة بلدانهم والهجرة إلى البلدان التي يجدون فيها فرص عمل لكسب لقمة العيش، ويتصل بشكل كبير الوضع الإقتصادي في أغلب بلدان الأصل للمهاجرين بالوضع الديمغرافي، إذ يرتفع النمو السكاني بما يواكب نمو الدخل القومي، مما يؤدي إلى عدم قدرة الدولة على تلبية متطلبات الأعداد السكانية المتزايدة، وبالتالي ينخفض مستوى المعيشة ويؤدي بالكثيرين للبحث عن عمل أفضل في مكان آخر، وبالخصوص فئة الشباب العاطلين عن العمل الذين يسعون إلى تكوين حياة أسرية، في ظل معدلات البطالة المتزايدة[٢]، وذوي المؤهلات العلمية الجامعية أو العليا للبحث في بلدان أخرى عن فرص عمل لهم وهذا الضغط في سوق العمل يغذي "النزوع إلى الهجرة"، ولاسيما في شكلها غير القانوني[٣].

**ثانياً - الأسباب السياسية والأمنية**

أتسمت نهاية القرن العشرين بتنامي حركة اللاجئين، بشكل فردي أو جماعي، نتيجة الحروب والصراعات الداخلية في العديد من مناطق العالم وحركات الهجرة الرئيسة التي تجبر الأفراد على المغادرة من المناطق غير الآمنة إلى المناطق الأكثر أماناً، وهو ما يسمى بالهجرة القسرية أو اللجوء السياسي[٤].

---

(١) د . أحمد عبد الله الماضي و د. ناظر احمد منديل، الهجرة الدولية: دراسة في إطار القانون الدولي العام، مصدر سبق ذكره، ص ١٦٩ .

(٢) د. امنة محمود ابو حطب، أسباب الهجرة غير الشرعية ومساراتها ونتائجها على اوربا، في سفيان قيزاني وشيراز غانمي، الهجرة في المنطقة العربية، ج٢، مركز إدراك للبحث العلمي: تونس، ٢٠١٨، ص ١٩٥. للمزيد انظر أحمد الربايعة، دراسات في نظرية الهجرة ومشكلاتها الإجتماعية والثقافية، مصدر سبق ذكره، ص ٤٨. وأيضاً للمزيد انظر د. عثمان الحسن و د. ياسر عوض في الهجرة غير المشروعة والجريمة، مصدر سبق ذكره، ص ٢٤.

(٣) د . محمد محمود السرياني، هجرة قوارب الموت عبر البحر المتوسط بين الجنوب والشمال، ط ١، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية: الرياض - المملكة العربية السعودية، ٢٠١٠، ص ١٧٤ . كذلك انظر فايزة بركان، آليات التصدي للهجرة غير الشرعية، ط١، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع: المنصورة – جمهورية مصر العربية، ٢٠١٦ ، ص ٥٦. وأيضاً انظر عثمان الحسن و د. ياسر عوض الكريم المبارك، في الهجرة غير المشروعة والجريمة، مصدر سبق ذكره، ص ٤١.

(٤) د. امنة محمود ابو حطب، أسباب الهجرة غير الشرعية ومساراتها ونتائجها على اوربا، مصدر سبق ذكره، ص ٢٠١.

وخير دليل على ذلك ما يشهده الشرق الأوسط في الوقت الحاضر من إضطرابات ونزاعات مسلحة داخل بعض الدول العربية كالعراق وسوريا وليبيا واليمن.

فضلاً عن العوامل السياسية على المستوى الداخلي والتي تدفع الأفراد إلى الهجرة، مثل عدم الإستقرار السياسي في بعض الدول النامية التي تضعف فيها الحريات العامة أو تنعدم، كما يدفع بالكثير من المؤهلين علمياً والمثقفين إلى مغادرة البلاد والبحث عن منفذ أخر للتعبير عن آرائهم بحرية ولا يسعنا إلا أن نؤكد هنا تداعيات الإضطرابات السياسية وعدم الإستقرار الداخلي على الأوضاع الإقتصادية للبلاد، الأمر الذي يؤدي إلى تعطيل عمليات الإنتاج، مما يؤدي إلى تدهور أوضاع المجتمع، ولعل أبرز مثال على ذلك في حالة بغداد إذ أثيرت قضية المخاوف الأمنية على الفور بعدها مصدر القلق الرئيس وسبب الهجرة، ولم تكن هذه بالضرورة مرتبطة فقط بالنزاع والعمليات العسكرية والإرهاب - ولكن في كثير من الأحيان - أيضاً بالتهديدات الشخصية أو العنف المستهدف الذي ترتكبه جماعات مسلحة مجهولة الهوية منظمة للجماعات السياسية أو الدينية أو المجرمين العاديين[١] .

**ثالثاً – الأسباب الإجتماعية**

ترتبط الدوافع الإجتماعية بالدوافع الإقتصادية إرتباطاً وثيقاً بالنسبة للهجرة غير الشرعية، إذ يرتبط نظام الأسرة والنظام الإقتصادي على المستوى المجتمعي بأشكال وأنماط الهجرة المختلفة[٢] .

تحدث الهجرة في منطقتين ديمغرافيتين مختلفتين تحدد إحداهما زيادة سكانية تصل إلى حد عدم القدرة على تلبية الطلب المحلي على السكن والعمل والخدمات الإجتماعية ... والأخرى تحدد إنخفاضاً في عدد السكان وبالخصوص نسبة الشباب من بلدان شرق وجنوب البحر الأبيض المتوسط .

(١) المنظمة الدولية للهجرة (IOM) بعثة العراق، تدفقات الهجرة من العراق الى اوربا : الاسباب الكامنة وراء الهجرة، بغداد العراق، تموز ٢٠١٦، ص ٨.

(٢) صلاح رمضان اسماعيل وليلى محمد علي، اسباب ظاهرة الهجرة غير الشرعية وآثارها الإستراتيجية دراسة عن واقع الهجرة غير الشرعية عبر الأراضي الليبية، في: سفيان قيزاني وشيراز غانمي، الهجرة في المنطقة العربية، ج٢، مركز إدراك للبحث العلمي: تونس، ٢٠١٨، ص ١٥.

فضلاً عن الفشل في حل المشاكل الإجتماعية التي تتمثل في الفقر والجوع والأمراض والبطالة ... ، وكذلك صورة النجاح الإجتماعي التي يظهرها المهاجر عند عودته لبلاده لقضاء المناسبات، إذ يكرس نفسه لإبراز مظاهر الثروة كإمتلاك السيارات وشراء العقارات ...، في ظل التغطية الإعلامية الواسعة لهذه المظاهر. مما يشجع الكثيرين على الإنخراط في الهجرة كوسيلة لتحقيق تطلعات هؤلاء المهاجرين[١].

أن ما يعرف بنظرية الدفع والجذب التي تفترض أن الهجرة ناتجة عن إختلال التوازن بين الموارد الإقتصادية الطبيعية والموارد البشرية، تحفز الهجرة إلى الخارج وأخرى تجذبها إلى مناطق الوصول أو المقصد[٢] .

**رابعاً – الدوافع النفسية للهجرة**

الدوافع النفسية تُعد من أهم العوامل التي تؤثر في ظاهرة الهجرة بشكل عام والهجرة غير الشرعية بشكل خاص، فكلما كان الفرد متعمقاً في عاطفة الإرتباط بوطنه وعائلته يصعب عليه إتخاذ قرار الهجرة إلا ان في بعض الحالات الاسرة يمكن ان تدفع بأبنائها للهجرة وتحسين المستوى المعاشي لهم، وتلعب قلة فرص العمل وإرتفاع الأسعار وعدم توفر فرص الحياة الكريمة، وخصائص الفرد النفسية دوراً بارزاً في إتخاذ قرار الهجرة خاصة غير القانونية منها، بحسب أسلوب الحياة، وهو ما يفسر ذلك السؤال الأساسي لماذا يميل قسم من الأفراد إلى الهجرة دون أفراد آخرين يعيشون نفس الظروف الاقتصادية والعائلية ؟ يمكن أن تعزى الإجابة إلى تلك المشاعر التي يشعر بها الأفراد تجاه النجاح أو المال أو الطموحات الإقتصادية أو التطلعات في الخارج والتي تختلف وتتباين من فرد لآخر وعلى العكس من ذلك يتراجع بعض الشباب في قرار الهجرة عند إحساسهم بأنها تؤدي إلى سلبيات أو أضرار على صعيد الأسرة بالرغم ما حققته من مكسب إقتصادي[٣] .

---

(١) د. امنة محمود ابو حطب، أسباب الهجرة غير الشرعية ومساراتها ونتائجها على اوربا، مصدر سبق ذكره، ص ٢٠١.

(٢) المصدر نفسه، ص ١٩٩ .

(٣) د. كريمة محروق، الهجرة غير الشرعية آثارها وأسبابها، ج٢، ط ١، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والإقتصادية: برلين - المانيا، ٢٠١٩، ص ٣٥٢.

تظهر معظم الدوافع النفسية في شعور الفرد بالإحباط من محاولته العيش بطريقة أفضل أو تحقيق نفسه من خلال عمله الذي يعمل فيه، كما ان تمثل المعاناة التي يمر بها الشباب مما يجعله يخاطر بحياته في الهجرة غير الشرعية أثناء قيامه بها وهو يعي ويدرك الأخطار التي يتعرض لها خلال الهجرة، ما يدفعنا للقول إن هناك أسباباً تتجاوز الأسباب الإقتصادية وأهم من فكرة الثراء بصورة سريعة، ومن أهم تلك الدوافع هو شعور الفرد بالغربة بسبب عدم إستطاعته للتكيف مع مجتمعه الجديد[١] والشعور بالعزلة الإجتماعية والإحباط والرغبة في خوض مغامرة لتحقيق ما يحلم به وأيضاً ضعف رابطة الأسرة نتيجة الإهمال والقصور في التنشئة الإجتماعية والتربية وضعف إرتباط الفرد بمجتمعه الذي نشأ فيه[٢] .

وتجدر الإشارة والتأكيد على أنه بصرف النظر عن الإشكالات التي تتخذها الهجرة، والتي تتضمن مجموعة متنوعة من الدوافع والأسباب التي أشرتُ إليها آنفاً، فإن عمليات الهجرة لا تحدث من فراغ بل يتم تحديدها ودفعها بواسطة السياقات الإجتماعية والثقافية في الحسبان الأول، فالهجرة بشكل عام هي الإنتقال أو التحول من موقف أو سياق غير مرغوب فيه إلى سياق أو موقف آخر تتوفر فيه إمكانيات تحقيق كل هذه الأشياء ولو بدرجة صغيرة، وأن بعض الأفراد دون آخرين يميلون إلى الهجرة على الرغم من تشابه ظروفهم مع الآخرين، مما يعني ان هناك دوافع أو خصائص ظرفية تتعلق بالسياق الإجتماعي الذي يعيش فيه الفرد أو المجموعة، وهو ما يسمى بعوامل الطرد، فضلاً عن عوامل الجذب المتصلة بالمكان الذي يحب المهاجر ان يهاجر اليه .

## المطلب الثاني

## تعريف المهاجر

لا شك أن المهاجر يُعد أجنبياً في بلد الهجرة، لكن يشترط أن يستوفي الشروط الخاصة التي تميزه عن غيره من الأجانب مثل السائح، عديم الجنسية أو تعددها،

(١) د . فيصل محمد عليوي التميم، العراق بين نارين الحرب والتهجير، ط١، المكتب الجامعي الحديث: الاسكندرية، ٢٠٢٠، ص ١٧ .

(٢) المصدر نفسه، ص ٣٠ - ٣١.

الزائر، العابر، الهاربين من العدالة لسبب جرمي غير سياسي، والمريض وكذلك طالب المعرفة، أي بمعنى المهاجر الذي يغادر أرض بلده التي تربطه بها علاقة قانونية بموجب الجنسية التي يحملها أو دخوله إقليم بلد آخر فيكون أجنبياً غير عاديٍّ بشروط أو خصائص معينة تميزه عن الأجنبي العادي المقيم هناك كل حسب وضعه[١] .

إن تحديد المهاجر على وفق القانون ليس بالأمر الهين أي من الصعب أن يكون هناك تعريف للمهاجر في التشريعات الوطنية للدول لأن هذه الخاصية التي يحصل عليها الناس تتأثر بإعتبارات في الغالب ما تكون إجتماعية أو دينية أو إقتصادية أو قد تكون سياسية وبالتالي فهي تجربة في هذه الدراسة إستخراج الخصائص الأساسية للمهاجر في ضوء التشريعات الداخلية والأحكام الدولية المتعلقة بشؤون الهجرة بما في ذلك قانون الهجرة الدولي وإسترشاداً بحقيقة الإتجاهات الفقهية والممارسات الدولية .

## الفرع الأول

## تعريف المهاجر فقهاً

إذا كانت الهجرة هي الإنتقال من مكان الإقامة إلى مكان آخر خارج بلد الجنسية فإن المهاجر هو العنصر النشط لفعل هذا النشاط، وقد عرف المهاجر عدة تعريفات منها، (انه ذلك الفرد الذي غيَّر محل إقامته إلى محل إقامة أخرى بقصد الإقامة فيه وأتخذ مسكناً جديداً له سواء بإرادته أو من دون إرادته لأجل أهداف إجتماعية أو إقتصادية أو شخصية وان الأسباب الإقتصادية تكون في صدارة الأسباب الاخرى، وهذا يقصد دائماً مغادرة البلد الذي يحمل جنسيته أو بلد آخر كان يسكنها لسبب ما ثم ذهب إلى بلد ثالث بقصد إتخاذه من وقت دخوله مسكناً جديداً له)[٢]، ومما ذكر نستطيع القول ان المهاجر هو فرد أجنبي عن البلد الذي دخل إليه بنية الإقامة وبشكل دائم .

---

[١] د . محمد السيد عرفه، حقوق المهاجر وإلتزاماته في القانون الدولي الخاص دراسة مقارنة تحليلية بين التشريعات العربية، ط ١، جامعة نايف للعلوم الامنية: المملكة العربية السعودية، ٢٠١٣، ص٣١.

(٢) د . أحمد رشاد سلام، الأخطار الظاهرة والكامنة على الامن الوطني للهجرة غير المشروعة، مصدر سبق ذكره، ص ٢٣١ - ٢٣٢.

وعرفه آخرون بأنه (فرد غيّر محل إقامته، وعبر الحدود السياسية وأقام في نطاق سياسي اخر، سواء كان أمة أم دولة)[١]، وعرفه آخرون أيضاً بأنه "فرد غير محل إقامته إلى محل أخر بقصد الإقامة فيه وإتخاذه محلاً جديداً له، سواء أكان ذلك بإرادته أم بغير إرادته، بباعث العديد من أسباب الهجرة، على الرغم من أن الأسباب الإقتصادية تأتي في صدارة الأسباب الأخرى المتمثلة في الأمنية والإجتماعية والسياسة والأيديولوجية"[٢]. ويُعرَّف أيضاً بأنه (الفرد الذي هو أجنبي بالنسبة للبلد الذي دخله بقصد الإقامة فيها بصورة دائمة)[٣].

وعليه يتضح لنا، أن المهاجر هو الذي يغادر بلده الأصلي إلى بلد آخر يستقر فيه بعد عبوره حدوده ودخوله إلى بلد آخر، لذلك بالإمكان أن يطلق عليه مهاجر دولي، وهذا الوصف ينطبق على الفرد الطبيعي ولا ينطبق على الشخص المعنوي، ويرى معظم الفقهاء أن الفرد الطبيعي هو الشخص الوحيد الذي يصف بالمهاجر، أما الشخص الإعتباري سواء كان فرداً معنوياً خاصاً أو عاماً فلا يمكن إتباع هذا الوصف به حتى لو غادر هذا الشخص موطنه الأصلي وإستقر في بلد أخر بإرادته مثل الشركات الإستثمارية[٤] التي تنتقل من دولة الأصل إلى دولة الإستثمار، أو الجمعيات التي تذهب من دولة الأصل إلى دولة أخرى يجوز لها ممارسة أنشطتها بحرية، أو إدارة تسيير المستعمرات التي تنتقل من بلدان الأصل إلى البلد المستعمر، والسبب في ذلك أن الفرد الطبيعي هو واقع مادي ويقتبس وجوده من القانون الطبيعي، وبالتالي تعترف جميع الانظمة القانونية الحديثة بوجوده من دون الحاجة إلى إقرار، بينما يستمد الشخص

(١) فايزة بركان، آليات التصدي للهجرة غير الشرعية، مصدر سبق ذكره، ص ٣٦.

(٢) سامر عبد الرضا عزيز اللامي، جريمة تهريب المهاجرين، رسالة ماجستير مقدمة إلى معهد العلمين للدراسات العليا: النجف الأشرف، ٢٠١٧، ص ٦٧.

(٣) د. أحمد رشاد سلام، الأخطار الظاهرة والكامنة على الأمن الوطني للهجرة غير المشروعة، مصدر سبق ذكره، ص ١٦.

(٤) إعتمد المشرع العراقي معيار محل التأسيس في قانون الشركات رقم (٣١) لعام ١٩٥٧ لتحديد جنسية الشركة المساهمة في المادة ( ٣٢) في حين إعتمد معيار مركز الإدارة الرئيس لتحديد جنسية باقي الشركات، في حين تظهر قراءة نص المادة (٢٣) من قانون الشركات النافذ رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ ان المشرع العراقي جمع بين المعيارين أعلاه لتحديد جنسية جميع الشركات دون تميز. ولم يطرأ أي تعديل بشأن هذا الموقف في تعديل قانون الشركات الأخير لعام ٢٠٠٤. للمزيد انظر عبد = = الرسول عبد الرضا الأسدي، الجنسية في العلاقات ذات الأبعاد الدولية الخاصة، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد: بغداد، ٢٠٠٤، ص ٥٠ – ٥١ .

الإعتباري وجوده من قانون بلد الأصل وبالتالي لا وجود له قانونياً خارج الإطار الإقليمي لبلد الأصل، وإذا اراد أن يكون في بلد آخر فعليه إتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون بلد المقصد، وبالتالي يصبح هذا الفرد الإعتباري وطنياً للدولة المستقبلة وليس مهاجراً[١].

والجدير بالذكر أن الشخص الإعتباري على الرغم من أنه لا يمكن وصفه بأنه مهاجر الا ان يمكن وصف الأشخاص الطبيعيين المسؤولين عن شؤون هذا الشخص بأنهم مهاجرون إذا استوفوا بقية الشروط ونجد ايضاً أن تعبير الدولية أو الدولي يُستعمل لِيُبيّن شيئاً ما أو فرداً طبيعياً أو إعتبارياً، مما يعني أن وصف الدولي لا ينحصر على الفرد، ولكن يمكن تطبيقه على الموظف المكلف بواجب دولي أو منظمة دولية أو تنظيم دولي أو شركة دولية أو منطقة أو إتفاقية، وايضاً يمكن وصفه بصفة دولية بحكم محدد أو قرار، لذلك يقال قرار تحكيم دولي أو حكم دولي أو قانون دولي، بمعنى آخر لا تنحصر هذه الصفة على الهجرة وانما هي وصف يرتبط بكل شيء أو فرد مرتبط بالمجتمع الدولي ويتجاوز الحدود السياسية الفاصلة بين الدول أي هي وصف مرتبط بكل ما يتعلق بالعلاقات الدولية برباط معين[٢] .

فكل شخص طبيعي سواء كان فرداً أو مجموعة أفراد يمتلك الحق في ترك أرض بلده لدخول بلد أخر بقصد الإقامة فيه سواء أكانت هذه الاقامة بشكل دائم أم بشكل مؤقت، ولذلك يحصل على خاصية المهاجر الدولي، بينما لا يمكن منح هذه الصفة لشخص معنوي كما إتجهت طائفة من فقهاء القانون مثل شركة عراقية تهاجر لتقوم بنشاطها في بلد آخر بسبب ان هذه الشركة ليست سوى مجاز قانوني وإن الاقرار بالتبعية السياسية أي جنسية الأشخاص المعنويين العام والخاص المنتمين إلى بلد معين

(١) د . احمد مسلم، القانون الدولي الخاص في الجنسية ومركز الأجانب وتنازع القوانين، ط ١، مكتبة النهضة المصرية: القاهرة - جمهورية مصر العربية، ١٩٥٤، ص ٣٩٢. كذلك انظر محمد السيد عرفه، حقوق المهاجر وإلتزاماته في القانون الدولي الخاص دراسة مقارنة تحليلية بين التشريعات العربية، مصدر سبق ذكره، ص ٢٩.

(٢) محمد السيد عرفه، حقوق المهاجر وإلتزاماته في القانون الدولي الخاص، مصدر سبق ذكره، ص ٤١ .

ليس بالأمر السهل وقد واجه العديد من الإعتراضات من جانب مجموعة من فقهاء القانون الدولي الخاص[١] .

يتضح من ذلك، أن حق الفرد المهاجر يجب أن يتحقق عند ممارسة حقه في الإنتقال العنصر المادي وهو الإقامة بشكل فعلي في مكان محدد، وأيضاً الركن المعنوي الذي يتمثل بهدف الإقامة أو بقصد عدم العودة وإذا اخفق أحدهما فلا يمكن وصفه بأنه مهاجر، علاوة على ذلك يُعد دخوله إلى أراضي بلد المقصد أجنبياً ويمتثل إلى قانون الإقامة الخاص بالأجانب في البداية وإذا قدم طلباً للإنتماء لمجتمع دولة المهجر حتى يكون عنصراً في الجماعة الوطنية أو للحصول على موافقة بلد المقصد لتخويله الإقامة أو قبوله بالتجنس بجنسية بلد المقصد ووفقاً لقوانينه الداخلية ولكن إذا لم يتم الحصول على هذه التصاريح (قبول الهجرة أو قبول التجنس) فليس من الممكن ان تنطبق عليه صفة المهاجر الدولي النظامي كما هو مذكور أعلاه بل هو أجنبي هناك، وعلى ذلك ظهرت بعض الإمور التي ينفرد بها الأجانب المهاجرين عن الأجانب العاديين الذين دخلوا أرض ذلك البلد ولكن بهدف العودة إلى وطنه السابق .

## الفرع الثاني

## تعريف المهاجر في الوثائق الدولية

على الرغم عدم إجتماع السلطات التشريعية على تعريف نظامي محدد وشامل للمهاجر كما ذكرنا أعلاه ولم نجد شيئاً من ذلك في الوثائق الدولية، إلا ان كل وثيقة تحتوي تعريفاً للإتجاه الذي تتبناه بأحكامها وسنوضح ذلك وكما يأتي :

**أولاً- تعريف المهاجر في إطار منظمة الأمم المتحدة:** حددت الأمم المتحدة المهاجر بأنه (فرد أقام في بلد أجنبي ما يزيد على سنة بصرف النظر عن الأسباب سواء كانت

(١) د. احمد مسلم، القانون الدولي الخاص في الجنسية ومركز الاجانب وتنازع القوانين، مصدر سبق ذكره، ص ٣٨٤. كذلك انظر د . محمد السيد عرفة، حقوق المهاجر والتزاماته في القانون الدولي الخاص، مصدر سبق ذكره، ص ٢٨ .

إختيارية أو كرهيه، وبصرف النظر عن الكيفية المستعملة للهجرة سواء كانت شرعية أو غير شرعية)[١].

**ثانياً- إتفاقيات منظمة العمل الدولية :** إنبثقت من منظمة العمل الدولية عدة إتفاقيات دولية تبتغي إلى حماية حقوق العمال المهاجرين، ومن ذلك الإتفاقية الدولية رقم (٩٨) لسنة ١٩٤٩، والإتفاقية رقم (١٤٣) لسنة ١٩٧٥، و الإتفاقية الدولية رقم (١٨٩) لسنة ٢٠١١ بشأن العمل اللائق للعمال المنزليين، إذ ركزت هذه المنظمة حرصها وإهتمامها على حماية العمال المهاجرين في غير دولهم الأصلية لكونهم الأكثر عرضة للإنتهاك والإستغلال للحقوق الخاصة بهم وخاصةً إذا كانوا في وضع غير نظامي[٢]، إذ إنها لم تعرف المهاجر إلا انها عرّفت الهجرة الخارجية على أنها (حركة فرد من بلد إلى آخر للإقامة هناك لمدة لا تقل عن شهر وأقل من عام لإنجاز مهمة أو عمل أو للإلتحاق بوظيفة)[٣]. بينما عرّف مكتب العمل الدولي (BIT) المهاجر غير الشرعي بأنه "كل شخص يدخل أو يقيم أو يعمل خارج بلده دون حيازة التراخيص القانونية اللازمة لذلك فهو يعتبر مهاجراً غير شرعي أو سرّياً بدون وثائق أو في وضع غير قانوني"[٤].

**ثالثاً- إتفاقية حماية حقوق العمال المهاجرين وافراد أسرهم لعام ١٩٩٠:** تحدد الإتفاقية وفقاً للفقرة (أ) من المادة (٥) المهاجر يعد في وضع قانوني أو يمتلك الوثائق اللازمة إذا كان مخولاً بالدخول والإقامة وممارسة نشاط مقابل أجر في بلد العمل وفقاً لقانون ذلك البلد ووفقاً لإتفاقيات القانون الدولي الذي يكون ذلك البلد طرفاً فيه .

---

(١) الامم المتحدة، الاسكوا (ESCWA)، تقرير الهجرة الدولية لعام ٢٠١٥، الهجرة والنزوح والتنمية في منطقة عربية متغيرة، مصدر سبق ذكره، ص ١٧٦. إذ ان هذا التعريف لا يعتبر الأشخاص الذين يسافرون لفترات أقصر بصفتهم سياحاً أو رجال أعمال من المهاجرين لكن من الشائع إستخدام هذا المصطلح لتغطية بعض أشكال الهجرة القصيرة الآمد، مثل العمال الزراعيين الموسميين الذين يسافرون لفترات قصيرة من أجل زراعة المنتجات أو حصادها. كذلك انظر د.عدنان داود الشمري، الحماية الدولية لحقوق العمال المهاجرين وأفراد اسرهم، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع: الجيزة - جمهورية مصر العربية، ٢٠١٥، ص ٢٦.

(٢) د. عدنان داود الشمري، الحماية الدولية لحقوق العمال المهاجرين وأفراد اسرهم، مصدر سبق ذكره، ص ٢٦ .

(٣) المصدر نفسه، ص ٢٦ .

(٤) د. محمد حسن خمو، هيرش فاضل شاكر، مؤيد محمد عبد القادر، الهجرة غير الشرعية وآليات المكافحة الدولية المنظمات العالمية والإتحاد الاوربي نموذجاً، المجلة الأكاديمية لجامعة نوروز، كلية القانون جامعة نوروز: إقليم كوردستان العراق، العدد (٢)، المجلد (٨)، حزيران ٢٠١٩، ص١٩٩ .

أتضح لنا أن النص آنف الذكر يطبق على المهاجر الذي ترك أرض بلاده ورحل إلى أرض بلد أخر بقصد مزاولة نشاطه وهو طرف في هذه الإتفاقية وأن هجرته أكتملت بشكل قانوني بسبب إمتلاكه كل شيء من المستندات المعنية بذلك، أما بالنسبة للفقرة (ب) في ذات المادة أعلاه أوضحت تعريف المهاجر غير النظامي والتي تنص على أنه "غير الحائز للوثائق النظامية أو في وضع غير نظامي إذا لم يمتثلوا للشروط المنصوص عليها في الفقرة الفرعية (أ) من هذه المادة "[١].

لذا تعد هذه الإتفاقية الأحدث والأكثر إكتمالاً وهي الإتفاقية الدولية الأكثر شمولاً لتحقيق الحماية لكل الحقوق الخاصة بالعمال المهاجرين وأفراد أسرهم كما تبتغي هذه الإتفاقية إلى مكافحة الإستغلال والإنتهاكات الإنسانية لحقوق جميع المهاجرين وعائلاتهم وحمايتها، وأيضاً كما تهدف إلى أنه يجب حماية حقوق العمال حتى لو إنتهك العامل شروط الإقامة أو العمل، وتأمين الحق في تعليم الأطفال بصرف النظر عن قانونية إقامتهم هم وأبائهم او أمهاتهم، والإتفاقية هذه تضمن للمهاجرين غير النظاميين أحترام الهوية الثقافية .

## الفرع الثالث

## التعريف القانوني للمهاجر

بعد أن إتضح لنا أن نعت المهاجر هو وصف يعطى للعنصر النشط في ظاهرة الهجرة عبر الحدود ولم يكن تعريف لتلك الظاهرة لأنهما شيئان مختلفان أحدهما عن الآخر ولاسيما أنه قد تتداخل ظاهرة الهجرة بظواهر أخرى في جوانب متعددة مثل ظاهرة اللجوء والنزوح إذ يكون الفرد أو المجموعة أيضاً العنصر النشط لهذه الظواهر وبالتالي سنكتفي بتوضيح تعاريف المهاجر في المواثيق الدولية والقوانين الوطنية .

لهذا نجد المشرع العراقي لم يحدد كلاً من الهجرة والمهاجرين في القانون النافذ لوزارة الهجرة والمهجرين رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٩[٢] ، بل جاء في المادة (٤/٢)

(١) د. علي رحيم راضي، اللاجئون والقانون الدولي العام، ط١، دار ومؤسسة رسلان للطباعة والنشر والتوزيع: سوريا - دمشق، ٢٠١٨، ص ٨٨. للمزيد انظر الفقرتين (أ و ب) من المادة الخامسة من الإتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال وأفراد اسرهم التي إعتمدت بقرار الجمعية العامة رقم (٤٥) بتاريخ ١٨/ ١٢/ ١٩٩٠ .

(٢) المنشور بالوقائع العراقية بالعدد ٤١٤١ في ٢٠١٠/١/١١.

تعريف المهجرين العراقيين فقط إذ لا يتضمن كل المهاجرين العراقيين بل أتى في إطار ضيق احتوى مجموعة من العراقيين الذين رجعوا إلى بلادهم، لكن يمكننا مناقشة ذلك في تشريع أخر مثل التشريع المصري وبموجب المادتين (٨ و١٣) من قانون الهجرة النافذ رقم (١١١) لعام ١٩٨٣، إذ تنص المادة (٨) منه على أن " يعتبر مهاجراً هجرة دائمة كل مصري جعل إقامته بصفة دائمة في خارج البلاد بأن أكتسب جنسية دولة أجنبية أو حصل على إذن بالإقامة فيها مدة لا تقل عن عشرة سنوات أو حصل على إذن بالهجرة من أحدى دول المهجر التي تحدد بقرار من الوزير المختص بشؤون الهجرة"[١]. مما يعني أن المشرع المصري سمح لكل المصريين منفردين أو جماعات بالهجرة الدائمة أو المؤقتة إلى الخارج ووضع شروطاً لها أفصحت عنها المادتان أعلاه كما أشار إلى السمات التي تتوقف فيها صفة المهاجر عن الوجود بعد حصوله عليها في المادتين (١٢ و١٤)، إذ بينت المادة (١٢) في حالتين تنتهي فيهما حالة الهجرة الدائمة للمهاجر الأولى إذا لم يتم سفره إلى بلد المقصد خلال مدة (٦) أشهر من الإذن بالهجرة، أما الحالة الثانية فهي إذا رجع من الإقامة في الوطن لأكثر من عام مستمر ولم تكن الإقامة لسبب خارج عن إرادته، أو إذا تطلب عمله ذلك. أما بالنسبة للمادة (١٤) فقد أحتوت كذلك حالتين يتوقف فيهما وضع المهاجر هجرة نظامية، الأولى إذا عاد إلى الثبوت في الوطن بالإقامة فيه لمدة اكثر عن ستة أشهر مستمرة، والثانية إذا عاد للوطن ليعمل فيه[٢]. فضلاً عن ذلك بإمكان كل مصري يطمح في الهجرة بشكل دائم الحصول على إذن من الجهة المعنية في وزارة الداخلية بواسطة تقديم طلب بذلك ولا يتم منح هذا الأذن من قبل هذه السلطة ما لم يحصل الفرد الذي يطمح في ذلك على موافقة بلد المقصد للسماح له بالهجرة إليها والإقامة في أراضيها، وأيضاً اكتساب موافقة الجهات

---

(١) نصت المادة (١٣) من قانون الهجرة المصري النافذ رقم (١١١) لسنة ١٩٨٣ على أنه " يُعتبر مُهاجراً هجرة موقوتة كل مصري غير دارس أو مُعار أو مُنتدب جعل إقامته العادية أو مركز نشاطه في الخارج وله عمل يتعيش منه، متى إنقضى على بقائه في الخارج أكثر من سنة متصلة ويتخذ إجراءات الهجرة الدائمة المنصوص عليها بهذا القانون أو إتخذها، وعاد إلى الوطن قبل تحقيق أي شرط من الشروط الواردة بالمادة (٨) من هذا القانون. وتعد مدة السنة المشار أليها بالفقرة السابقة مُتصلة ولو تخللها فاصل زمني لا تزيد مدته على ثلاثون يوماً. ولا يخل هذا الحكم بإمتداد واجب الرعاية إلى كافة المصريين في الخارج " .

(٢) انظر المادتين (١٢و١٤) من قانون الهجرة المصري رقم (١١١) لسنة ١٩٨٣.

المعنية في وزارة الدفاع وبالخصوص موافقة وزير الدفاع[١]، ثم إعطاء اذن الهجرة وتسجيل أسم كل مخول بالهجرة بشكل دائم في سجلات وزارة الهجرة .

والجدير بالذكر، أن المشرعيين العراقي والمصري لم يعرضا تعريفاً قانونياً للهجرة، ونظن أنهم تركوا ذلك للقضاء وفقهاء القانون، فضلاً عن أن التعريف ليس من إختصاص وظيفة المشرع، إلا أن المشرع المصري عرف المهاجر وصنف المهاجرين إلى مجموعتين المجموعة الأولى تشمل المهاجرين الدائمين والمجموعة الثانية تشمل المهاجرين المؤقتين ويوضح أحكامهما، بينما لم يضع المشرع الفرنسي تعريفاً قانونياً للهجرة وأيضاً المهاجر[٢] .

حسب ما تقدم، يتضح أن المهاجر هو مغادرة الفرد موطنه الأصلي في بلده ودخوله أرض بلد أخر وأتخذه موطناً جديداً له أي عبوره حدود بلده بإتجاه بلد آخر، بقصد العيش والإستقرار فيها، وليس بقصد العودة إلى وطنه ويمكن أن يطلق عليه مهاجر دولي كما ذكرنا، والمقصود بالمهاجر الفرد الطبيعي الذي عبر الحدود، فالشخصية القانونية له حق التمتع بها وكذلك له الحق في التنقل عبر الحدود سواء كانت هجرته قانونية أو غير قانونية وهذا الحق مكفول في التشريعات الدولية والداخلية كافة .

وفيما تقدم من التعريفات بخصوص المهاجر فقهاً وقانوناً وفي المواثيق الدولية من الممكن ان نعرف المهاجر بأنه : (كل فرد طبيعي ترك أرض بلده نحو بلد أخر من أجل العمل على تحسين وضع معيشي أو لأي سبب من أسباب مغادرته سواء كانت نظامية أو غير نظامية بقصد الإقامة الدائمة في بلد المقصد)، وكذلك يمكن القول بأن المقر الذي عده المهاجر بإرادته موطنه الجديد وتوطن فيه مدة متصلة لا تقل عن سنة يُعد مهاجراً، وينتج عن ذلك الإقرار بشخصيته القانونية وحقه في مزاولة هذا النشاط وهو الإنتقال عبر الحدود من بلده الأصلي إلى بلد آخر والتمتع بالحقوق التي يقرها القانون ولا يجوز حرمانه منها، وبالتالي فإن وضعه القانوني يختلف تماماً عن الوضع القانوني للأجنبي بالرغم من أن المهاجر هو أيضاً أجنبي لكن ليس كل أجنبي مهاجراً لأن دخوله قانوني إلى البلد الذي لا يحمل جنسيته ويتم بطريق رسمي والحصول على

(١) انظر المادة (٩) من قانون الهجرة المصري رقم (١١١) لسنة ١٩٨٣.

(٢) د . محمد السيد عرفة، حقوق المهاجر والتزاماته في القانون الدولي الخاص، مصدر سبق ذكره، ص ٤٤.

تأشيرة دخول بقصد الزيارة والعبور والعلاج، أو أن يكون أحد الممثلين للبعثات السياحية أو الدبلوماسية أي لا يكون تركه لبلده بقصد الإقامة والإستقرار بشكل دائم أو مؤقت، بل يغادر بقصد العودة إلى موطنه الأصلي، بينما المهاجر يصبح موطناً له بلد الإقامة الجديد .

## الفرع الرابع

## الوضع القانوني للمهاجر

وفقاً لتعريفات المهاجر في الفقه والقانون والوثائق الدولية، وبالخصوص أن المهاجر هو المرتكز في هذا البحث، فقد كان ضرورياً للمهاجرين معرفة الحقوق والإلتزامات القانونية إتجاه بلدهم الأصلي الذي يتصلون به بعلاقة قانونية والمتمثلة في الجنسية التي يحملونها مرة، وفي أوقات أخرى إتجاه بلد المقصد في حالتي حصولهم على الجنسية الأجنبية وعدم حصولهم عليها .

لذلك يمكن ان نبين الوضع القانوني للمهاجر على أنه فئات من القواعد القانونية التي توضح الحقوق والإلتزامات التي يتمتع بها المهاجر في كل من بلد الجنسية والمقصد في حالة إكتساب جنسية أجنبية وعدم إكتساب الجنسية لذلك البلد .

وعلى ما سبق لتعريف المهاجر، إلا أن وضعه القانوني يختلف من حيث حقوقه وإلتزاماته في كل من بلدان المنشأ والمهجر عن الأجنبي العادي بصفة من الصفات الجوهرية بالرغم ان المهاجر أجنبي كذلك لكنه يختلف في مركزه القانوني من حيث الحقوق والواجبات في بلد المصدر والمستقبل، ويمكن توضيحها على النحو الأتي :

**أولاً-** كل منهما يعبر حدود بلده في إتجاه دخول بلد أخر، ولا يحملان جنسية البلد الذي يقيمان فيه[1] وليس لهما علاقة قانونية ويمكن ان يعبر المهاجر لحدود بلده إلى بلد آخر قانونياً ويتم ذلك بأوراق قانونية، ويمكن ان يكون غير قانوني، أما بالنسبة للأجنبي فهو

(١) د. غالب علي الداودي، القانون الدولي الخاص، النظرية العامة للموطن والمركز القانوني للأجانب وأحكامهما في القانون العراقي، دار الحرية للطباعة: جمهورية العراق، ١٩٧٦، ص ٨٠ .

لا يدخل أرض بلد أجنبي غير بلده دون جواز السفر وأذن الدخول إذ يخضع للترحيل الفوري[١] .

**ثانياً**- يغادر المهاجر بلده بقصد الإقامة والإستقرار في المكان الذي ينوي الإقامة فيه بشكل دائم أو مؤقت[٢]، مما يعني إتمام عنصري الموطن المادي والمعنوي لأنه غادر بقصد عدم العودة إلى وطنه السابق، بينما الأجنبي يتحقق العنصر المادي فقط لأنه غادر بقصد العودة إلى وطنه السابق .

**ثالثاً**- على الأغلب ما يكون ترك المهاجر أرض بلده للبحث عن ما هو أفضل للحياة الكريمة، بينما يكون رحيل الأجنبي لغرض المرور أو الزيارة أو الدراسة أو العلاج أو قد يكون عضواً في السلكين القنصلي والدبلوماسي[٣] .

**رابعاً**- المهاجر قد يطلب ترخيصاً بالهجرة عند أو بعد دخول أراضي بلد أجنبي، أو موافقة الإقامة والعمل فيها، أو طلب التجنس بجنسية ذلك البلد وفقاً لقوانينها، وعندما يحصل على الترخيص لا تسري عليه في ذلك البلد أحكام قانون الإقامة للأجنبي، أما بالنسبة للأجنبي فلا يطلب ذلك لأن مغادرته أصلاً بقصد العودة إلى موطنه الدائم في بلده السابق .

**خامساً**- مصطلح المهاجر يقتصر على الشخص أي الشخص الطبيعي وليس الشخص المعنوي، أما بالنسبة للأجنبي فيمكن أن يكون شخص طبيعي أو معنوي[٤] .

**سادساً** - من وجهة نظر قانونية فإن المهاجر الذي يتمتع بالأهلية القانونية يتمتع بحماية أكبر من الأجنبي، لأن المهاجر في هذا المركز محمي بموجب القانون المحلي للدولة المضيفة لأنه يقيم هناك بشكل قانوني ويستفيد أيضاً من حماية الصكوك الدولية بالنسبة

---

[١] للمزيد تنظر المواد (٣، ٤، ٥، ٦، ٨، ٩، ١٠، ١٥، ١٦، ١٨، ١٩، ٢١، ٢٢، ٢٤، ٢٥، ٢٦، ٢٧، ٢٨، ٢٩، ٣٠، ٣١، ٣٢، ٣٣، ٣٤، ٣٥، ٣٨، ٣٩، ٤٢، ٤٣، ٤٤، ٤٥، ٤٨، ٤٩، ٥٠) من قانون اقامة الاجانب العراقي رقم (٧٦) لسنة ٢٠١٧.

[٢] الامم المتحدة، الاسكوا (ESCWA)، تقرير الهجرة الدولية لعام ٢٠١٥، الهجرة والنزوح والتنمية في منطقة عربية متغيرة، مصدر سبق ذكره، ص ١٧٦.

[٣] ان المهاجر غير العادي يختلف مركزه القانوني عن المهاجر العادي (كالموظف في السلك الدبلوماسي) .

[٤] د . محمد السيد عرفة، حقوق المهاجر والتزاماته في القانون الدولي الخاص، مصدر سبق ذكره، ص ٢٨ .

للمهاجرين والأجانب، بينما يستفيد الوضع القانوني للأجنبي من حماية تشريعات معينة داخل الدولة الموجود فيها، أما الضمانة وفقاً للقانون الدولي فان الترسانة القانونية الدولية تفتقر إلى الأدوات والصكوك التي ترتب حقوق الأجنبي على الرغم من المحاولات الفاشلة للجنة القانون الدولي في هذا الصدد بناءً على طلب الجمعية العامة في عام ١٩٥٣، وكذلك اللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات قامت بمحاولات لم يكتب لها النجاح وهي ما أسفرت عن مشروع إعلان بشأن حقوق غير المواطنين في أواخر السبعينيات، أما المبادرات التي نجحت في إعداد صكوك دولية خاصة بحقوق الأجانب فتتحدد في الإعلان الخاص بحقوق الإنسان للأشخاص من غير مواطني الدولة التي يعيشون فيها والذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (١٤٤/٤٠) بتاريخ ١٩٨٥/١٠/١٣[١].

**سابعاً**- أن كل أجنبي ليس بالضرورة مهاجر[٢]، إلا ان كل مهاجر في الواقع أجنبي عن بلد المهجر في بداية إنضمامه إلى مجموعتها الوطنية، لأنه أي فرد طبيعي يعبر حدود بلده الأصلي بإتجاه بلد أخر بقصد الإقامة فهو شخص مهاجر وليس شخصاً أجنبياً عادياً لأن الأجنبي العادي لم يتم إكتسابه وضعاً دولياً وليس لديه هدف الإقامة الدائمة في ذلك البلد ومن ثم تسري عليه احكام القانون الخاص بإقامة الأجانب في ذلك البلد ويمكن ترحيله في حالة المخالفة لأي شرط من الشروط الخاصة بالإقامة، فيختلف الوضع القانوني للمهاجر عن الوضع القانوني للأجنبي إذ لا تسري عليه أحكام القانون الخاص بالإقامة للأجنبي في ذلك البلد لأنه حصل على وضع مهاجر ووفقاً لهذا الوضع تكون معاملته خاصة وفقاً لأحكام القانون الخاص بالهجرة الدولية[٣] والقوانين الدولية والإتفاقيات الأخرى المتعلقة بحقوق الإنسان .

---

(١) عبابسة حمزة، " الحماية القانونية للمهاجرين في القانون الدولي"، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابو بكر بلقايد – تلمسان : الجزائر، ٢٠١٧، ص ٣٠.

(٢) د . محمد السيد عرفة، حقوق المهاجر وإلتزاماته في القانون الدولي الخاص، مصدر سبق ذكره، ص٣١.

(٣)تجدر الاشارة بأن المنظمة الدولية للهجرة تم تأسيسها في عام ١٩٥١ ومقرها الرئيس في سويسرا جينيف ولها فروع في دولٍ متعددة تمثل عدد أعضاء المنظمة الدولية وقدرها ١٦٦ دولة وتعمل المنظمة الدولية للهجرة للمساعدة على ضمان الإدارة الإنسانية والمنظمة للهجرة وضمان إيجاد= =تعاون دولي في قضايا الهجرة والبحث عن حلول عملية لمشاكل الهجرة وتقديم المساعدات الإنسانية للمهاجرين ، متوفرة على الرابط

ومما تقدم يتطلب دراسة حقوق وإلتزامات المهاجر إتجاه وطنه من جهة، وإتجاه بلد المهجر من جهة ثانية، وفقاً للإتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية، مع تفعيل المعايير الدولية التي تبتغي حماية حقوق الإنسان والعناية بها، وتزويده بكل مقومات الحياة ويكون ذلك تباعاً .

## المبحث الثاني
## حقوق المهاجرين وتمييزهم عن غيرهم

الأصل هو أن كل مواطني[1] الدولة يتمتعون بحقوق أكثر من الأجانب، وبالتالي فإن لكل بلد الحق في إعداد النظم القانونية التي تسمح من خلالها ترتيب العلاقات الإجتماعية داخل مجتمعها، وإلزام تنفيذها على جميع أعضائها، ولها الحق في إعداد النظم القانونية لتنسيق واجبات وحقوق الأجانب المقيمين داخل أراضيها، ولذلك يجب على المشرع الوطني في كل بلد، عند إعداد هذه القواعد القانونية أن يأخذ في الحسبان أحكام القانون الدولي والمواثيق والإعلانات والإتفاقيات الدولية بالطريقة التي لا تتعارض معها، وبالخصوص حالما يعد القواعد القانونية لتنظيم طريقة دخول وخروج وإقامة الأجانب داخل إقليم بلاده، فضلاً عن تحديد أوضاعهم القانونية عن طريق تحديد الحقوق التي يتمتعون بها والإلتزامات التي تقع على عاتقهم، وكذلك توضيح العقوبة التي يتحملونها في حالة مخالفة القوانين. ومن جانب آخر قد تختلط أحياناً مفاهيم عديدة مع مفهوم الهجرة بسبب تشابه المراكز القانونية وعلى ذلك يكون من الأهمية التمييز بينها، وعلى ذلك سنخصص هذا المبحث للوقوف على حقوق المهاجر في مطلب أول وتمييز المهاجر عن غيره في مطلبٍ ثانٍ .

---

https://www.thenewhumanitarian.org/ar/thlyl/2016/08/12/m-hy-t-thyrt-ndmm-lmnzm-ldwly-llhjr-l-l-mm-lmthd . تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٢٨ .

(١) الفرق بين الوطني والمواطن والرعية والتابعين إذ ان الوطني هو كل من ينتمي إلى جنسية دولة ما، أما المواطن فهو ذلك الوطني الذي يتمتع بالحقوق المدنية والسياسية كافة التي ينص عليها دستور تلك الدولة، ومن ثم الرعية فالمقصود بها هم الوطنيون الذين لا يتمتعون بكامل الحقوق السياسية وأخيراً التابعين هم أهالي الدولة المحمية أو التي تحت الإنتداب في علاقاتها بالدولة الحامية وصاحبة السيادة. للمزيد انظر عبابسة حمزة، " الحماية القانونية للمهاجرين في القانون الدولي"، مصدر سبق ذكره، ص ٢٥. وكذلك انظر د. احمد رشاد سلام في الأخطار الظاهرة والكامنة على الأمن الوطني للهجرة غير المشروعة، مصدر سبق ذكره، ص ٢٣٢.

## المطلب الاول

## حقوق المهاجرين في بلد الأصل والمهجر

كما هو معروف ان كل بلد في عالمنا الحالي له سلطة مطلقة لمعاملة الأجنبي في أرضه وترتيب شؤون الإقامة، بما يتماشى مع المصلحة الإجتماعية والإقتصادية والديمغرافية ودون المساس بأمنه وسيادته بمعنى تكون الدولة غير مقيدة وحرة في وضع القواعد القانونية والتي من خلالها يتم تحديد حقوق والتزامات الأجانب لمعرفة وضعهم القانوني في ذلك البلد. إلا أن هذه السلطة لم تعد مطلقة في ظل المبادئ والقواعد والأعراف الدولية في إطار معاملة الدول للأجنبي والتي أصبحت عائقاً قانونياً أمام الدولة في عدم الانحراف عنها أو إنتهاكها ويجب أن تكون ملزمة ليس فقط بتوفير الحد الأدنى من المعاملة والتي تمثلها حقوق الإنسان الأساسية في حدود ما ينص عليه القانون الدولي ولاسيما في نطاق معاملة الأجنبي الذي دخل حدود ذلك البلد سواء كان ذلك الأجنبي مهاجر أو مقيم دائم أو مؤقت[1]، ولكن يجب رفع الحد الأدنى المحدد للأجانب بعدة طرق قانونية لتحسين حقوق الأجانب بصورة عامة والمهاجرين بصورة خاصة وتحقيق التعايش المشترك لشعوب البلدان، لذلك سنحاول تسليط الضوء على أهم الحقوق التي يتمتع بها المهاجر في كل من بلده الأصلي وبلد المستقبل، مع الاشارة الى موقف التشريعات العراقية من الموضوع .

### الفرع الاول

### حقوق المهاجرين أزاء بلد الأصل

دون شك ان المهاجر له علاقة قانونية مع بلده الأصلي والمتمثلة بجنسيته التي حصل عليها بالولادة فيه أو بأحد طرق الحصول الاخرى للجنسية، وعلى ذلك تكون له حقوق كثيرة لا تستطيع دولته حرمانه منها ولا يمكنه التخلي عنها بالرغم عدم وجوده على أراضيها، ومن أهم الحقوق التي للمهاجر العراقي حق التمتع بها والتي ذكرت

(١) د . طارق عبد الحميد الشهاوي، الهجرة غير الشرعية رؤيا مستقبلية، ط ١، دار الفكر الجامعي: الإسكندرية، ٢٠٠٩، ص ١٩. كذلك انظر د . أحمد رشاد سلام، الاخطار الظاهرة والكامنة على الأمن الوطني للهجرة غير المشروعة، مصدر سبق ذكره، ص ٢٠٠. وأيضاً انظر د . عباس العبودي، شرح احكام قانون الجنسية العراقية رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ والموطن ومركز الأجانب، ط١، دار السنهوري: بيروت، ٢٠١٥، ص ٢٧١ وما بعدها.

إستناداً لقانون الهجرة العراقي رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٩ هي حق العودة، ويشكل ضمان الحماية الفعالة لحقوق الانسان للمهاجرين عنصراً أساسياً من عناصر تحكم الإدارة الشاملة والمتوازنة للهجرة، ومن الناحية التاريخية كثيراً ما يحرم المهاجرين من حقوقهم في الحماية من جريمة الإتجار بالبشر وتهريب المهاجرين وتنطوي حماية هذه الحقوق على التطبيق الفعال للقواعد المكرسة في الإتفاقيات الدولية، وعلى ذلك نذكر اهم تلك الحقوق في الفقرات الاتية :

**اولاً – الحق في العودة الطوعية**

لتحقيق التعاون في تسهيل عودة المهاجرين والسماح بإعادة دخولهم بشكل آمن يصون كرامتهم وأيضاً إعادة إدماجهم إدماجاً مستداماً يجب على الدول ان تلتزم بتسهيل عودة المهاجرين بشكل آمن والتعاون في ذلك، من خلال حظر الطرد الجماعي ومنع عودة المهاجرين عند وجود فعل حقيقي وخطر يتوقع تهديدهم بالقتل أو تعريضهم للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة اللإنسانية، وفقاً لإلتزامات القانون الدولي للحقوق الإنسانية[١]، ويجب ان تلتزم الدول أيضاً بضمان إستقبال المواطنين والسماح لهم بالدخول مرة أخرى وفقاً للقواعد المعمول بها، مع الاحترام الكامل لحقوق الإنسان في العودة إلى وطنه وواجب الدول السماح لمواطنيها بالعودة، كما يجب على الدول الإلتزام بتهيئة ظروف مؤاتية للسلامة الشخصية والتمكين الإقتصادي عند عودتهم إلى بلدانهم الأصلية[٢]. ولتحقيق هذه الإلتزامات يجب تطوير وتنفيذ أطر وإتفاقات تعاون تحافظ على كرامتهم وتتوافق مع حقوق الإنسان الدولية، ومن خلال التأكيد بان تلك الإتفاقات والإطر تحتوي كذلك احكاماً تسهل إعادة الإدماج بالشكل المستدام[٣]، وتشجيع تطوير برامج العودة وإعادة الإدماج المراعية للإعتبارات الجنسانية والأطفال، وأيضاً

(١) مكتب الامم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، دليل التدريب الأساسي على التحقيق في تهريب المهاجرين والملاحقة القضائية لمرتكبيه (النميطة التدريبية ٩ حقوق الإنسان)، نيويورك، ٢٠١٠، ص ٦ .

(٢) الامم المتحدة، الاسكوا (ESCWA)، تقرير الهجرة الدولية لعام ٢٠١٥، الهجرة والنزوح والتنمية في منطقة عربية متغيرة، مصدر سبق ذكره، ص ١٥.

(٣) الأمم المتحدة، الجمعية العامة، القرار رقم (١/٧١)، إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين، الدورة الحادية والسبعون، البندان ١٣ و ١١٧ من جدول الأعمال، في ١٩ أيلول ٢٠١٦،الوثيقة رمز A/RES/71/1 ، ص ٥ .

التعاون في التعرف على المواطنين وتجهيزهم بوثائق السفر حتى يتمكنوا من العودة في أمان وتقوية الإتصالات المؤسسية بين الموظفين المعنيين والسلطات القنصلية في دول الأصل والمقصد، وتمكين المهاجرين الذين لا يمتلكون الحق في البقاء قانونياً على أراضي بلد أخر بالعودة في أمان وفي ظروف تحافظ على كرامتهم، وإنشاء أو تقوية آليات الرصد الوطنية للعودة، بالشراكة مع أصحاب المصلحة المعنيين، وضمان عدم تنفيذ عمليات العودة التي يشارك فيها الأطفال إلا بعد التأكد من تحقيقهم لمصالح الأطفال الفضلى، وتسهيل الإندماج المستدام للمهاجرين في الحياة المجتمعية[١]، وتعين وتلبية إحتياجات المجتمعات التي يعود إليها المهاجرون. وان المشرع العراقي أجاز للعراقي الإحتفاظ بجنسيته العراقية حتى في حالة حصوله على جنسية دولة المقصد وعلى أساس ذلك له الحق في العودة إستناداً لجنسيته العراقية وان ذلك أساسه المادة (٤٤/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ الدائم. وقد كفلت المواثيق الدولية والإقليمية هذا الحق ومن أهمها المادة (١٣) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ١٩٤٨ الخاصة بحرية الإقامة والتنقل وكذلك المادة (١٢) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وقد أوضحت هذا الحق اللجنة المعنية بالحقوق المدنية والسياسية عبر تعليقها رقم (٢٧) بخصوص تفسير المادة (١٢) من العهد[٢]. أما بالنسبة لتسليم المجرمين فقد وقع العراق العديد من الإتفاقيات بخصوص ذلك ومنها إتفاقية الرياض للتعاون القضائي ١٩٨٣، التي نصت على عدم التسليم في الجرائم ذات الصبغة العسكرية أو السياسية، وكذلك إتفاق العراق وايران وقد صادقت عليها جمهورية العراق بقانون رقم (٩٠) لسنة ٢٠١٢[٣]، ويتضح من ذلك بأن للمهاجر العراقي الحق في العودة إلى وطنه ولا يوجد مانع يحرمه هذا الحق .

**ثانيا – الحماية الدبلوماسية للمهاجر العراقي**

---

(١) الأمم المتحدة، الجمعية العامة، القرار رقم (١٩٥/٧٣)، الإتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية، الدورة الثالثة والسبعون، البند ١٤ و ١١٩ من جدول الأعمال، في ١١ كانون الثاني ٢٠١٩، الوثيقة رمز A/RES/73/195، الهدف ٢١ .

(٢) أ. م. د عبد الباسط عبد الرحيم، الحريات العامة حرية الاقامة والتنقل، محاضرة القيت على طلبة الماجستير في حقوق الانسان، جامعة ديالى كلية القانون والعلوم السياسية، للعام الدراسي ٢٠٢٠ – ٢٠٢١.

(٣) المنشور في جريدة الوقائع العراقية رقم ٤٢٥٨ في ٢٠١٢/١٢/٣.

ما دام القانون العراقي يسمح للفرد بالإحتفاظ بجنسيته العراقية عند حصوله على جنسية بلد أجنبيي ما لم يُعلم أنه تخلى عنها كتابةً وفق المادة (١٠/ أولاً) من قانون الجنسية العراقي رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٦ النافذ، يبقى عراقياً أثناء تواجده في الخارج، ويتمتع بجميع حقوق العراقيين غير القابلة للتصرف، وهي حقوق دستورية وقانونية . وهذا هو إتجاه المشرع المصري في كل من قانون الهجرة وفقاً للمادة (١٠) ونفسها من قانون الجنسية المصري النافذ، ووفقاً لوظائف الجنسية الدولية، تلتزم الدولة بحماية رعاياها دبلوماسياً إذا تعرضوا للأذى ولم يتمكنوا من خلال الإجراءات القضائية الداخلية في بلد إقامتهم للحصول على حقوقهم، وإرادتهم لم تتدخل في إلحاق الأذى بهم[١] .

فضلاً عن ذلك، فإن إحدى النظريات المعروفة في القانون الدولي العام هي نظرية الحماية الدبلوماسية، والتي بموجبها تمد الدولة حمايتها لرعاياها في الخارج، وهي وسيلة تسمح للدول بإستبدال مواطنيها في مساءلة الدول التي تسبب الضرر بشروط معينة، على أساس حق الدول في حماية مواطنيها، والبعض يعدها شكلاً من أشكال الخلافات الدولية التي تذهب إليها الدول بالوسائل السياسية أو الدبلوماسية لحل خلافاتها، والمفاوضات هي أهم الوسائل[٢]. ومما لا شك فيه أن تكليف الدولة في الحماية الدبلوماسية لرعاياها تبدأ عندما يعاني أحد رعاياها الموجودين في بلد الهجرة من ضرر يمكن أن ينسب إلى الأخير أو إلى بلد أخر، إذ تقوم دولته بدورها بإزالة الضرر وتعويضه عبر ممارسة تكليف الحماية الدبلوماسية من الدولة المعتدية بإعتماد الأساليب الودية ودبلوماسية العلاقات، ويمكنها تبني مطالبة ورفع قضيته أمام المحاكم والتحكيم الدولي، حتى تأخذ له بحقه، أي لا توجد صعوبة في إستعمال هذا الإسلوب لرد حق مواطنها بشرط تمتعه بحماية دبلوماسية معينة هي أنه يحمل جنسيتها[٣]. ووفقاً

(١) د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي، القانون الدولي الخاص، دار السنهوري: بيروت، ٢٠٢١، ص ٣٤ .

(٢) د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي و د. نصيف جاسم محمد الكرعاوي، الحقوق الخاصة للمهاجر وفقاً لقانون بلد الجنسية دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل، العدد الثالث، ٢٠١٩ ، ص ٢٩٧ – ٢٩٨ .

(٣) د. محمد السيد عرفه، حقوق المهاجر والتزاماته في القانون الدولي الخاص، مصدر سق ذكره، ص٣١١ وما بعدها .

للنظرية الدبلوماسية وإعمالاً بالمادة (١٠) من قانون الجنسية العراقية النافذ يتبين ان المهاجر العراقي الذي يتخلى عن جنسيته بإرادته وحصل على جنسية بلد المقصد لا تستطيع دولته من حمايته لإنقطاع الرابطة القانونية المتمثلة بالجنسية وهذا هو حال المهاجر المصري الذي فقد جنسيته المصرية ولم يستعمل حقه في الإحتفاظ بها عند حصوله على جنسية بلد المهجر إستناداً للمادة (١٠/١، ٢) من قانون الجنسية النافذ. لهذا تظهر أهمية الإحتفاظ الجنسية الأم وعلى وجه الخصوص ان كل من القانون العراقي والمصري سمح للمهاجر ولزوجته وأولاده غير البالغين ان يحتفظوا بالجنسية وإستردادها أيضاً بإرادته، وإذا إستردها لا تكون هناك صعوبة في إستعمال هذا الحق. أما في حالة المهاجر الذي لم يتخلَ عن جنسيته العراقية وحصل على جنسية بلد المهجر فهنا أصبح مزدوج الجنسية أو متعدد الجنسية إذا حصل على جنسية بلد ثالث[١]، وهنا يكون تمتعه بحق الحماية الدبلوماسية أمراً معقداً، ويكون أصعب إذا كان الإعتداء من بلد المهجر التي إكتسب جنسيتها، أو بلد الجنسية الثالث، وهنا تنشأ مشكلة تعيين الطرف المختص بحمايته دبلوماسياً، فإذا لجأ في هذه الحالة إلى بلده العراق أو مصر يطلب الحماية وبهذا تحتج دولة المهجر المعتدية أن هذا الشخص هو مواطن لديها كذلك، وعلى ذلك لا يجوز لكلا البلدين ان يمارس الحماية الدبلوماسية، لأنه من مواطنيها .

**ثالثاً – الحق في الحماية من جريمة تهريب المهاجرين**

يقصد بتهريب المهاجرين وفق بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين[٢] في الفقرة (١) من المادة (٦) هو "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 اخرى"، وتنص المادة (٥) من البروتوكول بوضوح على عدم تحميل المهاجرين غير الشرعيين المسؤولية عن تهريبهم كونهم هدفاً للسلوك المبين في المادة (٦) من هذا البروتوكول .

---

(١) المصدر نفسه، ص٣١٣ .

[٢] بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو المكمل لإتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية بموجب قرار الجمعية العامة لمنظمة الامم المتحدة رقم (٢٥) في ١٥ تشرين الثاني لعام ٢٠٠٠ .

ولتقوية الإستجابة عبر الوطنية لتهريب المهاجرين على الدول ان تلتزم تكثيف الجهود المشتركة لمنع هذه الجريمة بواسطة تقوية القدرات والتعاون الدولي والتحقيق مع المسؤولين عن ذلك، وعلى الدول أيضاً أن تكفل عدم تعرض المهاجرين للملاحقة الجنائية لأنهم ضحايا عملية التهريب، بصرف النظر عن إمكانية مقاضاة الإنتهاكات الأخرى للقانون الوطني، ويجب على الدول أيضاً أن تلتزم برصد المهاجرين المهرَّبين لحماية حقوق الإنسان الخاصة بهم، ومراعاة الإحتياجات الخاصة للأطفال والنساء، وتقديم المساعدة وبالخصوص للمهاجرين المعرضين للتهريب في وضع غير إنساني، وفقاً للقانون الدولي، ولتحقيق هذه الإلتزامات يجب تشجيع المصادقة على بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، والإنضمام إليه وتنفيذه، وإستعمال الآليات عبر الوطنية والإقليمية في تبادل المعلومات الإستخباراتية المعنية حول التهريب، وتطوير بروتوكولات تعاون تراعي الفوارق بين الجنسين وتراعي الأطفال على طول طرق الهجرة ووفقاً للقانون الدولي، فضلاً عن تسهيل التعاون الإستخباراتي عبر الحدود وإنفاذ القانون، وأيضاً إعتماد التدابير التشريعية وغيرها التي قد تكون ضرورية لإعتبار فعل التهريب جريمة جنائية عند إرتكابها عمداً وتصميم أو تعديل أو مراجعة الإجراءات والسياسات المعنية للتمييز بين جرائم الإتجار بالبشر وتهريب المهاجرين وإتخاذ تدابير لمنع تهريب المهاجرين في سياق دورة الهجرة، بالشراكة مع البلدان الأخرى وأصحاب المصلحة المعنيين[1]. وتضيف المادة (١٩) من البروتوكول شرط الوقاية لحماية حقوق المهاجرين المهربين، وكذلك المادة (١٦) بخصوص تدابير الحماية والمساعدة التي تضمنت حماية المهاجرين المهربين وحقهم في الحياة وعدم الخضوع للتعذيب وغيره من أشكال المعاملة اللإنسانية وخاصة الفئات المتناهية الضعف، وفي حالة إحتجازهم تتقيد كل دولة طرف بمقتضى إتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية، أما بالنسبة للمدونة العقابية في العراق تخلو من تشريع خاص بتجريم تهريب المهاجرين الأمر الذي يؤدي إلى إفلات العديد من المرتكبين لهذا الفعل على الرغم من وجود بعض النصوص العقابية التي قد عالجت ولو بشكل جزئي بعض الافعال التي تدخل ضمن الأعمال المكونة للركن المادي لهذه الجريمة متناثرة هنا

(١) الأمم المتحدة، الجمعية العامة، القرار رقم (١٩٥/٧٣)، الإتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية، الدورة الثالثة والسبعون، البند ١٤ و ١١٩ من جدول الأعمال، في ١١ كانون الثاني ٢٠١٩، الوثيقة رمز A/RES/73/195، الهدف ٩ .

وهناك في قانوني جوازات السفر والإقامة العراقيين، أي ان موقف المشرع العراقي من هذه الظاهرة في قوانين متفرقة ولم يجعل فصل أو باب في قانون العقوبات العراقي، لذا نرى على المشرع العراقي إصدار قانون خاص بمكافحة هذه الجريمة أو دمج مكافحتها مع جريمة الإتجار بالبشر في قانون واحد كما هو الحال في بعض الدول أو إدراجه ضمن قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.

**رابعاً - الحق في الحماية من الإتجار بالأشخاص[١]**

إن الإتجار بالبشر تتطلب تعاون جميع القوى الوطنية والدولية لمكافحة هذه الجريمة الخطيرة، ويجب على الدول ان تكون ملتزمة بإتخاذ التدابير اللازمة لمنع الإتجار بالبشر وحماية ومساعدة المهاجرين الذين أصبحوا ضحايا للإتجار، وإيلاء الإهتمامات الخاصة بالنساء والأطفال، ولتحقيق هذا الإلتزامات يجب التصديق على بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالبشر، وبخاصة النساء والأطفال، المكمل لإتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، والإنضمام إليه وتنفيذه[٢]، وتشجيع تنفيذ خطة عمل الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإتجار بالبشر ومراعاة التوصيات المتعلقة والواردة في مجموعة أدوات مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة لمكافحة الإتجار بالبشر، ووثائق مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة الأخرى ذات الصلة، ورصد طرق الهجرة غير القانونية، وأيضاً تبادل المعلومات والإستخبارات المعنية بواسطة الأساليب عبر الوطنية والإقليمية، وكذلك تنفيذ التدابير التي تعالج نقاط الضعف المحددة في حالة الهجرة للرجال والنساء

---

(١) لقد عرف الإتجار بالأشخاص بموجب المادة (الثالثة) من البروتوكول المكمل لإتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية ويقصد به هو تجنيد أشخاص أو نقلهم أو تنقلهم أو إيواءهم أو إستقبالهم بواسطة التهديد بالقوة او استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر أو الإختطاف او الاحتيال أو الخداع أو استغلال السلطة او استغلال حالة إستضعاف أو بإعطاء او تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على شخص أخر لغرض الإستغلال كحد ادنى، إستغلال دعارة الغير أو سائر أشكال الإستغلال الجنسي أو السخرة أو الخدمة قسراً أو الإسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو الإستعباد أو نزع الأعضاء . انظر فتحي الجواري، الجريمة المنظمة عبر الوطنية، ط١، مجلة التشريع والقضاء: بغداد، ٢٠١٥، ص ١٨٣ .

(٢) مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، مجموعة ادوات تقييم الاحتياجات بشأن تصدي العدالة الجنائية للإتجار بالبشر، نيويورك، ٢٠١٠، ص ١٢ .

والفتيات والفتيان بصرف النظر عن وضعهم، وتوفير الحماية والمساعدة المناسبتين[١]، ويجب التمييز بين جرائم الإتجار بالبشر وتهريب المهاجرين، وتقوية الإجراءات والتشريعات المعنية لتقوية مقاضاة المتاجرين بالبشر، وبالتعاون مع السلطات ذات العلاقة ضد المتاجرين المشتبه بهم، وأيضاً توفير للمهاجرين ضحايا الإتجار وسائل المساعدة والحماية، بما في ذلك وسائل التعويض والإنتصاف، وفقاً للقانون الدولي، وإنشاء برامج تدريب محلية ووطنية وتزويدهم بالمعلومات حول منع نشاطات الإتجار والإبلاغ عنها[٢]، وعلى الدول تشكيل لجان تقوم بتنسيق وجمع المعلومات التي تؤدي لمنع جريمة الإتجار بالأشخاص، للوصول إلى تنظيم وطني متكامل على المستويين الخارجي والداخلي، وقد شكلت اللجنة المركزية للإتجار بالأشخاص وفقاً للمادة (٢) من قانون مكافحة الإتجار بالبشر رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٢، والتي تتألف من ممثلين عن الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم والوزارات والجهات ذات الصلة، وقامت الحكومة العراقية بتشكيل لجنة فرعية لمكافحة الإتجار بالبشر إستناداً للمادة (٤/ أولاً) من قانون مكافحة الإتجار بالبشر رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٢ وكذلك لجنة مركزية لمكافحة الإتجار بالأشخاص بموجب قرار مجلس الوزراء ذو العدد (٧٥/ ٢٠١٢) وتكون هذه اللجنة مقرها وزارة الداخلية وبرئاسة وزير الداخلية، وبالنسبة لسير العمل فيها فيحدد بتعليمات تصدر عن رئيس هذه اللجنة[٣]، وأنشأت دائرة دون مستوى مديرية معنية بمكافحة الإتجار مرتبطة بمكتب وزير الداخلية وإنشاء فريق عمل وطني لكتابة التقارير السنوية عن هذه الجريمة في العراق، وأوصت اللجنة بأنه يتم مفاتحة وزارة داخلية إقليم كوردستان لتعزيز الرقابة على شركات العمالة، كما تقوم هذه اللجنة بوضع آلية مناسبة للحلول الفورية للقضاء على هذه الجريمة، وإنشاء فريق قانوني لإعداد التعليمات وفقاً للبند (ثالثاً) من المادة (الثالثة) من قانون مكافحة الإتجار بالبشر رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٢، كما أوصت هذه اللجنة بتوفير برامج تعريفية وتدريبية وبالتنسيق والتعاون مع الأمم المتحدة والجهات المانحة للمنظمات المحلية والدولية، وكذلك

---

(١) د. رعد فجر الراوي، الاتجار بالبشر بين التشريعات الداخلية والدولية، مجلة جامعة تكريت للحقوق، جامعة الأنبار، العدد (٢)، المجلد (٥)، ٢٠٢٠، ص ٨٢ .

(٢) الأمم المتحدة، الجمعية العامة، القرار رقم (١٩٥/٧٣)، الإتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية، الدورة الثالثة والسبعون، البند ١٤ و ١١٩ من جدول الأعمال، في ١١ كانون الثاني ٢٠١٩، الوثيقة رمز A/RES/73/195، الهدف ١٠ .

(٣) المادة (٤/ثالثاً) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر العراقي.

التشريعات العربية نصت على هذا الحق ومنها المشرع المصري بقرار رئيس مجلس الوزراء المصري رقم (٢٣٩) لسنة ٢٠١٣ الخاص بإعادة تشكيل اللجنة الوطنية التنسيقية لمكافحة الإتجار بالبشر[١]. وان المشرع العراقي له دور في حماية الأشخاص من هذه الجريمة، إذ نصت المادة (٣٧) من دستور جمهورية العراق النافذ على حظر الإتجار بالنساء والأطفال والإتجار بالجنس بأختلاف صوره وأشكاله، وهذه نقطة تمييز الدستور العراقي على الدساتير الأخرى الموجودة في الدول العربية إذ لا يوجد أي نص دستوري مماثل، مما يدل على تنبه المشرع العراقي لخطورة هذه الجريمة التي جعلها ضمن الإختصاص الشامل الوارد في المادة (١٣) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩. وفي عام ٢٠١٢ أصدرت السلطة التشريعية في العراق قانوناً لمكافحة هذه الجريمة وهو قانون رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٢ .

## الفرع الثاني

## حقوق المهاجرين أزاء بلد المهجر

لاشك أن الحقوق التي يتمتع بها المهاجر العراقي في بلد الهجرة لم تكن هي نفسها في حالة ما إذا كان المهاجر قد حصل على جنسية ذلك البلد أو لم يحصل عليها، فعند حصوله عليها يتمتع بالحقوق المعترفة لجميع المواطنين لأنه أصبح من مواطنيها، وإذ لم يتم الحصول عليها ففي هذه الحالة يكون أجنبي وبالتالي يتمتع بالحقوق الممنوحة للأجانب وسنبين بعض تلك الحقوق كالأتي :

**اولاً- الحق في العمل**

قد أكدت المنظمات الدولية والقوانين الداخلية للدول على الحق في العمل وحماية العمال المهاجرين في إتفاقيات عديدة منها إتفاقية العمال المهاجرين منقحة رقم (٩٧) لسنة ١٩٤٩، وإتفاقية العمال المهاجرين أحكام تكميلية رقم (١٤٣) لسنة ١٩٧٥، وإتفاقية المساواة في المعاملة (الضمان الإجتماعي) رقم (١١٨) لسنة ١٩٦٢، وأيضاً إتفاقية العمال المنزليين رقم (١٨٩) لسنة ٢٠١١، والإتفاقية الدولية لحماية حقوق كافة

(١) شكلت اللجنة الوطنية التنسيقية لمكافحة الإتجار بالبشر في مصر بقرار من رئيس مجلس الوزراء رقم (١٥٨٤) لسنة ٢٠٠٧ قبل صدور القانون المصري لمكافحة الإتجار بالبشر، وتم إعادة تشكيل اللجنة الوطنية لمكافحة الإتجار بالبشر بعد صدور القانون بقرار من مجلس الوزراء رقم (٢٣٥٣) لسنة ٢٠١٠ .

العمال المهاجرين واسرهم لعام ١٩٩٠، أي ان منظمة العمل الدولية أصدرت بحدود ١٨٨ إتفاقية و ١٩٩ توصية لضمان حقوق العمال وحمايتهم[١].

وحق العمل مكفول في الإسلام وفقاً لقواعد الطبيعة البشرية والرحمة وإزالة المشقة والإحراج، وقد تم التأكيد على حق العمل في الإعلان العالمي لحقوق الانسان لعام ١٩٤٨ في المادة (٢٣)[٢]، وكذلك المادة (٢٤) منه[٣]. ومما يجب على الدول أن تؤمن العمل لمن يبحث عنه، والعمل محفز للنمو الإقتصادي والإرتقاء، ورفع المستوى المعيشي للفرد وان مواجهة متطلبات العمل والأيدي العاملة هو حل للقضاء على الفقر والبطالة وهو ما تم تأكيده في المادة (الأولى) من إتفاقية المنظمة الدولية للعمل رقم (١٢٢) لسنة ١٩٦٤، بأنه لأجل حل مشكلة الفقر والبطالة، فإنه يجب على الأطراف في هذه الإتفاقية تقديم أسباب الإستخدام وحرية إختيار العمل[٤]. وأكد الدستور العراقي في المادة (٢٢) على هذا الحق ١- العمل حق لكل العراقيين بما يضمن لهم حياة كريمة، ٢- ينظم القانون العلاقة بين العمال وأصحاب العمل على أسس إقتصادية، مع مراعاة القواعد الإجتماعية[٥].

وقد أكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة في إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين في ١٩ ايلول ٢٠١٦ بوثيقتها A/RES/71/1 على حقوق المهاجرين ومن ضمنها الحق في العمل الذي نتج عنها الإتفاق العالمي للهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية في عام ٢٠١٩ وأعتمد هذا الإتفاق مجموعة إلتزامات ومن ضمن أهدافه هو تسهيل التوظيف العادل والأخلاقي وضمان الظروف التي تضمن العمل اللائق إذ يجب

---

(١) جامعة منيوستا، مكتبة حقوق الانسان، اتفاقيات منظمة العمل الدولية ، متوفر على الرابط : http://hrlibrary.umn.edu/arabic/ilo.html تاريخ الاطلاع٢٠٢٢/٧/٣٠.

(٢) المادة (٢٣) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان لسنة ١٩٤٨والتي تتضمن : ١- لكل شخص الحق في العمل، وله حرية اختياره بشروط عادلة مرضية كما ان له حق الحماية من البطالة، ٢- لكل فرد دون تمييز الحق في اجر متساو للعمل،٣- لكل فرد يقوم بالعمل الحق في اجر عادل مرض يكفل له ولأسرته عيشة لائقة بالكرامة البشرية ،وتستكمل عند الاقتضاء بوسائل اخرى للحماية الاجتماعية"،٤- لكل فرد الحق في إنشاء النقابات والإنضمام أليها لحماية مصالحه .

(٣) لكل فرد الحق في أوقات فراغ والراحة، وبالخصوص في تحديد منطقي لساعات العمل وإجازات دورية بأجر .

(٤) د. فيصل شنطاوي، حقوق الإنسان والقانون الدولي الانساني، ط٢، الحامد للنشر والتوزيع، ٢٠٠١،ص٩٩.

(٥) المادة (٢٢) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥.

إلتزام الدول بمراجعة آليات التوظيف الحالية للتأكد من أنها عادلة وأخلاقية، وحماية كل العمال المهاجرين من كل أنواع سوء المعاملة والإستغلال، لكفالة العمل اللائق وتعظيم المساهمات الإقتصادية والإجتماعية للمهاجرين في كل من بلد المنشأ والمقصد على السواء[١] .

**ثانياً – الحق في التعليم**

تتعهد الدول الأطراف، في الفقرة (٣٩) من إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين، بإتخاذ إجراءات لتحسين إندماج وإحتواء اللاجئين والمهاجرين، حسب الإقتضاء مع الإشارة بشكل خاص إلى أمور من بينها حصولهم على التعليم وكذلك يلتزم الأعضاء في العهد الدولي للحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية، في الفقرة (١) من المادة (١٣) منه، الإعتراف بحق كل فرد في التعليم[٢]. كما نصت المادة (٢٦) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على ان لكل فرد الحق في التعليم وان يكون التعليم على الأقل مجاناً والزامياً، ولا بد ان يكون التعليم المهني والفني متاحاً للجميع، وان يكون التعليم العالي متوفراً للكل على أساس المساواة القائمة على الكفاءة[٣]. كما

---

[١] الأمم المتحدة، الجمعية العامة، القرار رقم (١٩٥/٧٣)، الإتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية، الدورة الثالثة والسبعون، البند ١٤ و ١١٩ من جدول الأعمال، في ١١ كانون الثاني ٢٠١٩، الوثيقة رمز A/RES/73/195، الهدف ٦ .

(٢) الفقرة (١) من المادة (١٣) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية والتي تنص على "تقر الدول الأطراف في هذا العهد بحق كل فرد في التربية والتعليم، وهي متفقة على وجوب توجيه التربية والتعليم إلى الإنماء الكامل للشخصية الإنسانية والحس بكرامتها وإلى توطيد احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية، وهي متفقة كذلك على وجوب إستهداف التربية والتعليم تمكين كل شخص من الإسهام بدور نافع في مجتمع حر، وتوثيق أواصر التفاهم والتسامح والصداقة بين جميع الأمم ومختلف الفئات السلالية أو الأثنية أو الدينية، ودعم الأنشطة التي تقوم بها الأمم المتحدة من أجل صيانة السلم" .

(٣) المادة (٢٦) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨ والتي تنص١ - "لكل شخص حق في التعليم. ويجب أن يوفر التعليم مجاناً، على الأقل في مرحلتيه الإبتدائية والأساسية. ويكون التعليم الإبتدائي إلزامياً. ويكون التعليم الفني والمهني متاحاً للعموم. ويكون التعليم العالي متاحاً للجميع تبعا لكفاءتهم .٢- يجب أن يستهدف التعليم التنمية الكاملة لشخصية الإنسان وتعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية. كما يجب أن يعزز التفاهم والتسامح والصداقة بين جميع الأمم وجميع الفئات العنصرية أو الدينية، وأن يؤيد الأنشطة التي تضطلع بها الأمم المتحدة لحفظ السلام. 3- للأباء، على سبيل الأولوية، حق اختيار نوع التعليم الذي يعطى لأولادهم .

نص دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ النافذ في المادة (٣٤)[١] على حق التعليم وهو المرتكز لتقدم الأفراد، ويكون حق تكفله الدولة، وعلى الدولة مكافحة الأمية ومعالجتها ويكون إلزامياً في المرحلة الابتدائية. وأيضاً أصدرت المنظمات الدولية العديد من التوصيات والإتفاقيات تكفل حق التعليم وهو حق لكل إنسان في التمتع بكل أنواع الثقافة والتقدم العلمي والإشتراك في البحوث والنشاطات ومن هذه المنظمات منظمة اليونسكو التي لها دور كبير في عملية التعليم .

لا يتمتع الأطفال المهاجرون غالباً بالحصول على حقهم في التعليم، وفي الكثير من الدول القانون يمنع الأطفال المهاجرين بصورة غير نظامية من الإلتحاق بالتعليم، وحتى في الدول التي يقر قانونها الداخلي بحق كل فرد في التعليم، إلا ان الأطفال المهاجرين لا يستطيعون الذهاب إلى المدرسة بسبب السلوكيات التمييزية والمواقف، فضلاً عن ذلك، قد يحجم الآباء عن إرسال أطفالهم إلى المدرسة خوفاً من العنف بدافع كره الأجانب أو من إكتشاف أمرهم وترحيلهم. وهناك عقبات أخرى أمام التسجيل في التعليم ، بما في ذلك متطلبات الحصول على وثائق معينة، وبالتالي لا يذهبون إلى المدارس[٢]، وفي سياق الهجرة، يمكن أن يواجه الأطفال عقبات قانونية وعملية لإعمال الحق في التعليم، وقد تمنعهم من الذهاب إلى المدرسة [٣]، واعترفاً بالأهمية الأساسية للتعليم لتنمية الأطفال وحمايتهم، تنص إتفاقية حقوق الطفل[٤] في المادة (٢٨)

---

(١) المادة (٣٤) من الدستور العراقي النافذ والتي تنص "أولاً :- التعليم عامل أساس لتقدم المجتمع وحق تكفله الدولة، وهو إلزامي في المرحلة الإبتدائية ، وتكفل الدولة مكافحة الأمية. ثانياً :- التعليم المجاني حق لكل العراقيين في مختلف مراحله. ثالثاً :- تشجع الدولة البحث العلمي للأغراض السلمية بما يخدم الإنسانية، وتراعى التفوق والإبداع والإبتكار ومختلف مظاهر النبوغ. رابعاً :- التعليم الخاص والأهلي مكفول، وينظم بقانون .

(٢) الأمم المتحدة HCR، التوصية العامة الثلاثون بشأن التمييز ضد غير المواطنين، الدورة الخامسة والستون، في ٢٠٠٥/٥/٤، الوثيقة رمز: HCR/GEN/1/REV.7/Add.1 ، ص ٦ .

(٣) الأمم المتحدة، مكتب المفوض السامي، مبادئ وخطوط توجيهية مدعومة بتوجيهات عملية بشأن حماية حقوق الإنسان للمهاجرين في الأوضاع الهشة : المبدأ ١٥ حماية حق المهاجرين في التعليم. للمزيد انظر الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، مصدر سبق ذكره، التوصية العامة رقم (٣٠) التي إعتمدتها لجنة القضاء على التمييز العنصري بشأن التمييز ضد غير المواطنين ٢٠٠٥ سابعاً والخاص بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية الفقرة (٢٩) .

(٤) المادة (٢٨) من إتفاقية حقوق الطفل التي إعتمدت وفتح باب التوقيع والتصديق عليها والإنضمام اليها بقرار الجمعية العامة ٤٤/ ٢٥ المؤرخ ٢٠ تشرين الثاني ١٩٨٩ .

على ضرورة إتاحة التعليم الإبتدائي في كل مكان ومجانياً للجميع، وضرورة قيام الدول بتشجيع تنمية الأطفال بخصوص الأنواع المختلفة من التعليم الثانوي، فضلاً عن أن تنص الإتفاقية على الحاجة إلى إتاحة المعلومات والإرشادات التربوية والمهنية وإتاحتها لكل الأطفال، وتنص المادة (٣٠) من الإتفاقية الدولية لحماية حقوق كافة العمال المهاجرين وأسرهم[١] على ان لكل طفل من أطفال العمال المهاجرين الحق الأساسي في حصوله على التعليم على أساس المساواة في المعاملة مع رعايا البلد المعني، ولا يسمح رفض أو تقييد الإلتحاق بالمؤسسات الحكومية للتعليم قبل المدرسي أو المدارس بسبب المركز غير القانوني لإقامة الطفل في بلد العمل. ودعت لجنة القضاء الدول بخصوص التمييز العنصري إلى ترك الفصل العنصري في المدرسة، وفيما يرتبط بالوصول إلى مستويات التعليم العالي[٢]، كما أكدت محكمة البلدان الأمريكية للحقوق الإنسانية أن الوصول إلى التعليم هو أحد إجراءات الحماية الخاصة التي تلتزم الدول الأعضاء بالامتثال لها، وكذلك في حالة الأطفال في نظام الهجرة[٣] .

**ثالثاً – ضمان حماية وحدة اسر المهاجرين**

تنص الفقرة (١) من المادة (٢٣) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أن الأسرة لها الحق في التمتع بحماية المجتمع والدولة، وهي الوحدة الطبيعية والأساسية في المجتمع، كما أشارت الدول الأطراف في الفقرة (٥٧) من إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين، بأنهم سينظرون في تسهيل فرص تنظيم الهجرة الآمنة والقانونية والمنظمة، بما في ذلك من بين أمور أخرى، وحسب الوضع،

(١) المادة (٣٠) من الإتفاقية الدولية لحماية جميع العمال وافراد اسرهم الذي إعتمد بقرار الجمعية العامة ٤٥/ ١٥٨ المؤرخ في ١٨ كانون الاول ١٩٩٠ .

(٢) انظر التوصية العامة رقم ٣٠، مصدر سبق ذكره، التي إعتمدتها لجنة القضاء على التمييز العنصري بشأن التمييز ضد غير المواطنين ٢٠٠٥ سابعاً والخاص بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية الفقرة ٣١ .

(٣) محمد أحمد عيسى، الحماية الدولية للحقوق والحريات الأساسية للمهاجرين غير النظاميين، مجلة جامعة العين للأعمال والقانون، جامعة المجمعة: المملكة العربية السعودية، العدد (١)، المجلد (١)، ٢٠٢٠ ، ص ٢١ .

(لم شمل الأسرة)[١]، وكذلك تمت الإشارة في الإتفاق العالمي من أجل الهجرة إلى لم شمل الأسرة من خلال تعزيز توافر ومرونة وسائل الهجرة النظامية بواسطة التعاون لتسهيل الإستفادة من الإجراءات الخاصة بجمع (لم الأسرة) في كل مستويات المهارات بواسطة إتخاذ التدابير المناسبة لتعزيز إعمال حق الحياة الأسرية والمصالح الفضلى للطفل، بأساليب عدة منها تنقيح وإستعراض الشروط السارية، مثل إتقان اللغة، وشرط الدخل، وإذن العمل، وطول مدة الإقامة[٢]، وتلزم المادة (٩) من إتفاقية حقوق الطفل[٣] البلدان بضمان منع فصل الأطفال عن والديهم رغماً عنهم، ويبدو أن لوائح الإدماج قد أصبحت أكثر تعقيد في مختلف البلدان، ولكن التعليق العام رقم (٦) من لجنة الحقوق الخاصة بالطفل تبين أن مصالح الطفل الفضلى يجب أن تكون الإعتبار الأول، وأنه لا ينبغي السعي إلى لم شمل الأسرة عندما يكون هناك خطر معقول الفقرة (٨٢)[٤]، وتنص المادة (١٠) من إتفاقية حقوق الطفل أيضاً أنه يجب دائماً مراعاة لم الشمل للمصالح الفضلى للطفل[٥]، أما بالنسبة للإتفاقية الدولية للعمال المهاجرين واللجنة المعنية بالإتفاقية فإنها لا تتحدث صراحة عن الحق في جمع شمل الأسرة، لكنها تشجع البلدان الأطراف على تسهيل ذلك وحماية وحدة الأسر المادة (٤٤)، وكذلك تنص المادة (٥٠) على أنه في حالة انفصام رابطة الزوجية أو وفاة العامل المهاجر، يجب على بلد العمل النظر بعين الحسبان بمساعدة أفراد الأسرة لذلك العامل المهاجر المقيمين فيها، على أساس جمع شمل الأسرة، وأخيراً يتمتع العمال المهاجرون وأسرهم بكفالات إضافية لتحميهم من الطرد كما في المادة (٥٦).

---

(١) الأمم المتحدة، الجمعية العامة، القرار رقم (١/٧١)، إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين، الدورة الحادية والسبعون، البندان ١٣ و ١١٧ من جدول الأعمال، في ١٩ أيلول ٢٠١٦،الوثيقة رمز A/RES/71/1، ص ١٤ – ١٥ .

(٢) الأمم المتحدة، الجمعية العامة، القرار رقم (١٩٥/٧٣)، الإتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية، الدورة الثالثة والسبعون، البند ١٤ و ١١٩ من جدول الأعمال، في ١١ كانون الثاني ٢٠١٩، الوثيقة رمز A/RES/73/195، الهدف ٥ منه الفقرة (ط) .

(٣) المادة (٩) من اتفاقية حقوق الطفل لسنة ١٩٨٩ .

(٤) الأمم المتحدة، لجنة حقوق الطفل، إتفاقية حقوق الطفل- التعليق رقم ٦ لسنة ٢٠٠٥ معاملة الأطفال غير المصحوبين والمنفصلين عن ذويهم خارج بلهم المنشأ، الدورة التاسعة والثلاثون من ١٧ ايار – إلى ٣ حزيران ٢٠٠٥، الوثيقة رمز : CRC/GC/2005/6 ، ص ٢٣ .

(٥) المادة (١٠) من إتفاقية حقوق الطفل لسنة ١٩٨٩ .

**رابعاً – الحق في الحماية من الإحتجاز التعسفي وظروف الإحتجاز غير الملائمة**

تزداد في كل بقاع العالم ظاهرة إحتجاز المهاجرين غير النظاميين على الحدود وفي دول العبور، ولا يشكل الحجز الإداري حلاً نهائياً، في بعض الحالات تكون الإجراءات عادية وفي حالات أخرى تكون الزامية، ويرتبط الإحتجاز الإداري في بعض الحالات بضمانات إجرائية أقل من تلك المرتبطة بالإحتجاز الجنائي، بما في ذلك عدم إتخاذ تدابير لتحديد الطبيعة التعسفية للإعتقال وإستمرار الإحتجاز وغالباً ما يُحرم المهاجرون المحتجزون من خدمات الترجمة الشفوية أو الحصول على المساعدة القانونية، لأنهم لا يفهمون سبب الإحتجاز أو طريقة الطعن في شرعية هذا الحجز وهذا لا يتماشى مع المبادئ والخطوط التوجيهية للأمم المتحدة المبدأ رقم (٨) الفقرة (٥)[١]، ويُعد إستعمال الإحتجاز للمهاجرين باعث قلق بسبب الإفتقار إلى الضمانات الإجرائية وسوء ظروف الإحتجاز[٢]، وفي الفقرة (٣٣) من إعلان نيويورك، تعهدت الدول الأعضاء بالنظر في مراجعة السياسات التي تحظر التنقل عبر الحدود، والبحث عن

(١) إطار سياسة الهجرة في افريقيا وخطة العمل ٢٠١٨ – ٢٠٣٠، اثيوبيا : مفوضية الإتحاد الأوربي ، ٢٠١٨، ص ٧١ . للمزيد انظر الأمم المتحدة، مكتب المفوض السامي، مبادئ وخطوط توجيهية مدعومة بتوجيهات عملية بشأن حماية حقوق الإنسان للمهاجرين في الأوضاع الهشة: المبدأ رقم (٨) الفقرة الخامسة، مصدر سبق ذكره، والذي يتضمن على إتخاذ تدابير لتشجيع المهاجرين على الإبلاغ عن الجرائم المرتكبة بحقهم، ولتسهيل ذلك يجب إنشاء جدران حماية صريحة وملزمة تمكن المهاجرين من الإبلاغ عن الجرائم والمشاركة في إجراءات العدالة الجنائية، وتلقي المساعدة والدعم المناسبين بدون خوف من ان يتم القبض عليهم أو إحتجازهم أو طردهم بسبب وضعهم كمهاجرين، والتأكد من تناسب العقوبات المفروضة على من يستغل المهاجرين أو يرتكب العنف ضدهم، مع خطورة الجريمة .

(٢) الأمم المتحدة، مكتب المفوض السامي، مبادئ وخطوط توجيهية مدعومة بتوجيهات عملية بشأن حماية حقوق الإنسان للمهاجرين في الأوضاع الهشة، مصدر سبق ذكره، المبدأ رقم (٨) الفقرة (السابعة)، والذي يتضمن على التمسك بحق المهاجرين في الحرية وحمايتهم من جميع أشكال الإحتجاز التعسفي، وعلى ضمان خضوع جميع الأماكن التي قد يحدث فيها إحتجاز للمهاجرين لرصد أفعال من قبل آليات مستقلة تتمتع بإختصاص صريح في حقوق الإنسان وذلك لحماية حقوق المهاجرين المحرومين من حريتهم، بما في ذلك الأطفال، ومنع أي عمل من أعمال التعذيب أو غيره من أشكال سوء المعاملة والتصدي لها والعنف، وكذلك العنف القائم على النوع الإجتماعي والإنتقام بعد زيارات الرصد وضمان ان تُحدد بوضوح كل من أدوار ومسؤوليات آليات الرصد وضمان ممارستها الصلاحيات المناسبة التي يحددها القانون .

بدائل للإحتجاز أثناء عمليات التقييم[١]، وتم التأكيد عليه في الفقرة (٥٦) من الإعلان[٢] ، أنه لا يجوز تجريم الأطفال أو إخضاعهم لتدابير عقابية بسبب حالتهم أو حالة والديهم من حيث الهجرة، وتنص المادة (٥) الفقرة (١) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية صراحةً، على أن لكل فرد الحق في حرية وسلامة شخصه .

## المطلب الثاني

## تمييز المهاجر عن غيره من المصطلحات الاخرى[٣]

تبين لنا أن المهاجر هو العنصر النشط للهجرة ويكون الفرد الطبيعي ويُمنح صفة المهاجر، وهنا لا بد من الاشارة إلى ان هناك مفاهيم أخرى تقترب او تتشابه مع مصطلح المهاجر مثل عديمي الجنسية واللاجئ والنازح، وعليه نحاول في هذا المطلب التمييز بين المهاجر وبين بعض المصطلحات الاخرى .

### الفرع الاول

### التمييز بين المهاجر واللاجئ

بعد تقديم مفهوم المهاجر بشكل عام، ويتضح ان المهاجر العادي لا تسري عليه قوانين الدخول والخروج والإقامة لذلك البلد، لآنه أجنبي حصل على صفة المهاجر، وبالتالي يختلف وضعه القانوني عن الأجنبي العادي .

أما اللاجئ، فهو الفرد الذي يغادر دولة جنسيته قسراً أو بغير فعل طوعي ولكنه يُجبر بسبب تعرضه للتشريد والإضطهاد والخوف واللاجئ على النحو المحدد

---

(١) الأمم المتحدة، الجمعية العامة، القرار رقم (١/٧١)، إعلان نيويورك من أجل اللاجئين والمهاجرين، مصدر سبق ذكره، ص ٩.

(٢) المصدر نفسه، ص ١٤ .

(٣) يمكن التمييز بين المُهَاجِرْ والمُهَجَرْ من خلال التفرقة على أساس عنصر الطواعية وكذلك يمكن التفرقة على أساس حجم العملية وأيضاً يمكن التمييز على أساس شرعية التواجد في بلد المصدر للمزيد انظر عبابسة حمزة في الحماية القانونية للمهاجرين في القانون الدولي، مصدر سبق ذكره، ص ٣٦ وما بعدها .

في بعض موارد الفقه القانونية هو الأجنبي الهارب الذي يستلزم إلى حماية قانونية أو مساعدة مادية أو كليهما[١] .

مما يعني أن اللاجئ عندما يمنح وضع اللاجئ يفقد وضعه كمهاجر مستبعداً من أحكام قانون إقامة الأجانب في البلد المانح على الرغم من كونه أجنبياً أيضاً، ويمتثل للأحكام الدولية والداخلية المتعلقة باللجوء ويتمتع بحقوق مقرة دولياً ووطنياً والتي لا يستطيع الأجنبي العادي والأجنبي المهاجر الحصول عليها .

فاللاجئ هو الشخص الذي يقيم في مكان ما ويبحث عن اللجوء إلى الإقامة في مكان أخر[٢]. لذلك يتطلب عدم المزج بين اللاجئ والمهاجر، لأن المهاجر لم توفر له الحماية الدولية كما متوفرة للاجئ[٣]. فضلاً عن أن المهاجر يستطيع العودة إلى موطنه الأصلي، بينما اللاجئ لا يمكنه ذلك في أي وقت وليس له الإختيار، كما ان المهاجر يحتفظ بجنسية دولته الأصلية وحمايتها إلا ان اللاجئ لا يحتفظ بها وان احتفظ بها فإنه يقطع كل علاقة بدولته ولا يتمتع بحمايتها، وان اللاجئ خرج من دولته إضطرارياً، أما

---

(١) د. وسام صبار بريسم الحمداني، المشاكل الأمنية والإجتماعية للنازحين أثناء النزاعات المسلحة العراق نموذجاً، بدون طبعة، المكتبة القانونية : بغداد شارع المتنبي، ٢٠٢٠، ص ٣٧. وقد عدلت هذه المادة بالمادة الاولى من الإتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لسنة ١٩٥١ التي عرفت اللاجئ بالمادة (١) من بروتوكول ١٩٦٧ الملحق بإتفاقية ١٩٥١ الخاصة باللاجئين وقد وجد قصور في تعريف اللاجئ في إتفاقية ١٩٥١ لأنها جاءت لتحل مشاكل اللاجئين الأوروبيون بعد الحرب العالمية الثانية وهو ما جعلها مقيدة بحاجز مكاني وجغرافي وضعت خصيصاً لمواطني الدول الأوربية المتضررين من الحرب وقد تحفظت كل من استراليا وايطاليا وفرنسا على ذلك مما جعل منظمة الأمم المتحدة تتجاوز ذلك في البروتوكولات الإضافية عام ١٩٦٧ للمزيد انظر د. خالد حسن أحمد لطفي، حقوق اللاجئين بين الفقه الاسلامي والقانون الدولي في إطار اتفاقية جنيف ١٩٥١ وبروتوكول ١٩٦٧، ط١، دار الفكر الجامعي: الإسكندرية، ٢٠٢٠، ص ٢٨ – ٢٩ .

(٢) د . سعيد سالم جويلي، المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني، بدون طبعة، دار النهضة القاهرة، ٢٠٠٢، ص ١٢٤ .

(٣) تجدر الإشارة بأن كل من الإتفاقيتين إتفاقية جينيف لعام ١٩٥١ والإتفاقية الافريقية لعام ١٩٦٩ وإعلان كارتجانا سنة ١٩٨٤ بين دول أميركا الجنوبية قد شددت على أن للاجئ كامل الحماية في البلد الذي لجأ اليه حتى يتم إعادته طواعية إلى وطنه الأصلي، وهذا هو الحل الأمثل، والحل الأخير يتم توطينه في الدولة التي لجأ اليها كلما كان ذلك ممكناً وفقاً لموافقة تلك الدولة المقيم على أرضها، أو يتم توطين اللاجئ في بلد غير بلده الأصيل أو البلد التي لجأ اليها بلد ثالث وهذا أبعد الحلول انظر د. علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، مصدر سبق ذكره، ص ٢٢٢ وما بعدها، و د . أحمد رشاد سلام، الأخطار الظاهرة والكامنة على الأمن الوطني للهجرة غير المشروعة، مصدر سبق ذكره، ص ٢٣٩.

المهاجر فقد خرج إختيارياً وان اللاجئ لا يمكنه العودة إلى وطنه، أما المهاجر فيمكنه ذلك، إلا انهم يتشابهون في ان كليهما يعبرون الحدود الدولية وانهما غادرا بلدهما من أجل البحث عن حياة أفضل، كما يمكن للمهاجر ان يصبح لاجئاً سياسياً في حالة قيامه بأفعال معادية لحكومته في الخارج ويطلق عليه في هذا الوضع باللاجئ في مكانه .

في ضوء ما سبق يمكن القول أن كل لاجئ هو مهاجر وليس كل مهاجر هو لاجئ، ومع ذلك فإن الإختلاف الأساسي بين الأثنين هو هشاشة وضع المهاجر في دولة المقصد إذا كان بوضع غير قانوني إذ لا تتوفر له الحماية أو ان يطالب بحقوقه، في حين أن الإتفاقيات الدولية والمواثيق تدعم وتؤيد وتساعد اللاجئ بحق اللجوء في بلد غير بلده وله جميع الحقوق التي يتنعم بها في دولته، مما يعني أن يتمتع اللاجئ بالحماية القانونية بينما يخضع المهاجر للمساءلة ومن الممكن الإساءة له في بلد الهجرة .

## الفرع الثاني

## التمييز بين المهاجر وعديم الجنسية

الشخص عديم الجنسية هو الفرد الذي لا يُعد مواطناً في أي بلد إستناداً لقانونه[١]، وهناك ما يقرب عشرة ملايين فرد في العالم يعانون من الإذلال والحرمان بسبب إستبعادهم من الجنسية، ويمكن ان يحصل إنعدام الجنسية للكثير من الأسباب بما فيه التمييز إتجاه فئة دينية معينة او أثنية أو على أساس النوع الإجتماعي؛ أو قيام دول جديدة وتحول الأراضي بين الدول القائمة وتعارض قوانين الجنسية[٢]، ومهما كان السبب، فإن إنعدام الجنسية له عواقب وخيمة على الناس في كافة بلدان ومناطق العالم تقريبا، ويُحرم عديموا الجنسية عموماً من التمتع بسلسلة من الحقوق مثل وثائق تأكيد الهوية، والتعليم، والتوظيف، والخدمات الصحية[٣]، ويمكن أن يفضي إنعدام الجنسية إلى النزوح القسري مثلما يسبب النزوح القسري إلى إنعدام الجنسية، ويمكن أن يساهم كذلك في التوترات

(١) انظر المادة (١) من إتفاقية وضع الأشخاص عديمي الجنسية لعام ١٩٥٤ .

(٢) د . عباس العبودي ، شرح احكام قانون الجنسية العراقية رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٦ والموطن ومركز الاجانب، مصدر سبق ذكره، ص ١٤٥ – ١٤٦ .

(٣) رنا فاضل شاهر، حماية حقوق اللاجئين في القانون الدولي العام اللاجئون العراقيون نموذجاً، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون والعلوم السياسية، الجامعة العراقية: بغداد، ٢٠٢٠، ص ١٨.

الإقتصادية والسياسية، وان إقصاء وحرمان فئة كبيرة من الناس من حقوقهم لأنهم عديمي الجنسية يمكن أن يعيق التنمية الإجتماعية والإقتصادية للبلدان .

وإستنادا للقانون الدولي تعيين الدول نظام الحصول على الجنسية وسحبها وتغييرها، وفي الوقت نفسه فإن حرية الدول في التصرف في مسائل الجنسية مقيدة بإلتزاماتها إستناداً للمعاهدات الدولية التي تشارك فيها، والمبادئ العامة للقانون الدولي والقانون الدولي العرفي، وتُعد إتفاقية عام ١٩٥٤ المتعلقة بحالة الأفراد عديمي الجنسية الركيزة في النظام الدولي لحماية الأفراد عديمي الجنسية[١] وتعيين إتفاقية عام ١٩٦١ بخصوص خفض مسائل إنعدام الجنسية التزامات محددة فيما يخص منع وخفض حالات انعدام الجنسية[٢] .

فضلاً عما سبق، هناك الكثير من وثائق حقوق الإنسان التي تقر بالحق في الجنسية على الرغم من صيغها المختلفة، وتضم هذه الوثائق الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والإتفاقية الدولية للقضاء على كافة أشكال التمييز العنصري، وإتفاقية حقوق الطفل والإتفاقية الدولية لحماية حقوق كافة العمال المهاجرين وأسرهم وإتفاقية الأشخاص ذوي الإعاقة [٣] .

ولهذا نختتم بالقول ان الفارق الأساسي الجوهري بين عديم الجنسية والمهاجر، والذي إتضح، أن المهاجر هو الفرد الذي لا يحمل جنسية البلد الذي يقيم فيه، ويُعد أجنبياً ويعامل على وفق قانون الإقامة بالنسبة للأجانب ويتنعم بالحقوق المقررة قانوناً، أما عديمي الجنسية هم الأفراد الذين لا يحملون جنسية أي بلد وهم أجانب قِبل كل البلدان وهم لا يتمتعون بالحقوق المقررة للأجنبي العادي، والمهاجر يستطيع العودة إلى

---

(١) انظر نص المادة (٢٨) من إتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بشأن وضع الأشخاص عديمي الجنسية لعام ١٩٥٤ .

(٢) انظر المادة الأولى من الاتفاقية بشأن خفض حالات إنعدام الجنسية لعام ١٩٦١ .

(٣) تنظر المادة (١٥) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان (لكل فرد التمتع بجنسية ما) والفقرة (٢) من نفس لمادة والمتضمنة (لا يجوز تعسفاً حرمان اي شخص من جنسيته ولا من حقه في تغيير جنسيته...)، وايضاً اكد العهد الدولي على الحق في الجنسية في المادة (٣/٢٤)، والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع اشكال التمييز العنصري في المادة (٣/١) والمادة (٥/ د/ ٣)، وايضا اتفاقية حقوق الطفل في المادة (٧/ ١، ٢) والمادة (٨)، وايضا الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال وافراد اسرهم لعام ١٩٩٠ في المواد (١) و (٣/د) و (٧) .

وطنه متى شاء في حين ان عديم الجنسية ليس له ذلك، وعلى ذلك أن المجتمع الدولي تحول إلى معالجة هذه القضية في محاولة للخروج من حالة إنعدام الجنسية التي أثرت في جميع البلدان وإدراجها مع الحد الأدنى من الحقوق، أي الحصول على الجنسية وأيضاً وثيقة السفر لتحسين وضعه القانوني في البلد الذي يقيم فيه .

## الفرع الثالث

## التمييز بين المهاجر والنازح

وفقاً للمبادئ التوجيهية الصادرة عن منظمة الأمم المتحدة فإن النازحين هم "الأشخاص أو جماعات الأشخاص الذين اكرهوا على الهرب أو على ترك منازلهم، أو أماكن إقامتهم المعتادة، أو إضطروا إلى ذلك ولاسيما نتيجةً أو سعياً لتفادي أثار نزاع مسلح أو حالات عنف عام أو إنتهاكات حقوق الإنسان أو كوارث طبيعية أو كوارث من فعل البشر ولم يعبروا الحدود الدولية المعترف بها للدولة"[١]، ويتضح لنا ان هذا التعريف وصفي أكثر من كونه قانونياً لأنه لا يحدد حقوقاً خاصة للأفراد النازحين داخلياً بموجب القانون الدولي على الرغم من الإعتراف به بشكل عام في الأمم المتحدة.

وتم تقديم العديد من التعريفات للنزوح لكنها تعطي نفس المعنى وهي حركة الأشخاص داخل أراضي بلدهم على عكس الهجرة الدولية، إذ يُطلب من الفرد الإنتقال خارج أراضي دولته، وأحياناً في مسألة النزوح يستمر الفرد في التحرك حتى يصل إلى حدود بلده ويمنعه البلد الأخر من دخوله اليه ويُعرف بأسم المشرد الداخلي والذي يكون خاضع لسيادة دولته[٢]، وقد يسمى النازحون بعبارة مهجرون داخل بلادهم، لكن من الخطأ أن يسميهم البعض لاجئين بسبب الإختلاف الكبير بين اللاجئ والنازح فالأول يتخطى حدود بلده بعلم البلد الأخر ويكون محاطاً بالحماية القانونية، بينما الثاني لا يغادر أراضي بلده حتى لو كانت الأسباب متماثلة، ويظل النازحون قانونياً تحت حماية

---

(١) ابتهال رياض العبدلي، الوضع القانوني للمهاجرين غير الشرعيين من المنظور الدولي، مجلة كلية المعارف الجامعة، المجلد (٢٩) العدد (١)، ٢٠١٩، ص ٥٧٦. كذلك انظر مقدمة المبادئ التوجيهية بشان النازحين داخلياً، متوفر على الرابط:-http://hrlibrary.umn.edu/arab/IDP guiding.html تاريخ الاطلاع ٢٠٢٢/٨/٤.

(٢) د. عثمان الحسن محمد نور و د. ياسر عوض عبد الكريم مبارك، الهجرة غير المشروعة والجريمة، مصدر سبق ذكره، ص ٢٥ .

دولتهم حتى لو كانت هي سبب نزوحهم، وبالتالي يتبين أن الحماية الدولية لهؤلاء النازحين تتباين بإختلاف الظروف التي تؤدي إلى الفرار، فإذا كان الحال الذي يتعرض له البلد هو كثرة أعمال العنف والإضطراب والضغط الداخلي فإن القانون المعمول به في هذا الوضع هو القانون الوطني والدولي لحقوق الإنسان[١]، ولكن إذا كان الظرف في بلد ما هو حالة حرب على وجه التحديد، فإنهم يكونون تحت حماية القانون الدولي الإنساني كمدنيين ويتمتعون بالحماية الممنوحة للمدنيين شريطة ألا يشاركوا في الأعمال العدائية[٢]. وفي الأغلب ما تلعب الإختلافات الدينية والعقائدية والمذهبية في البلدان النامية إسهاماً رئيساً في النزوح، خاصة عندما تصبح هذه الإختلافات إقتتالاً ويكون من المستحيل الإستمرار في العيش فيها، مما ينتج عنه إلى نزوح الأشخاص إلى أماكن أكثر استقراراً[٣].

ومما تقدم في هذا الفصل يتضح ان المهاجر هو كل فرد طبيعي غادر أراضي بلده نحو بلد اخر بقصد العمل على تطوير وضعه الإقتصادي أو لأي دافع من دوافع هجرته سواء كانت نظامية أو غير نظامية بقصد الإقامة الدائمة في بلد الوجهة، كما تبين أن الوضع القانوني للمهاجر هو فئة من القواعد القانونية التي توضح الحقوق والالتزامات التي يتمتع بها المهاجر في كل من بلدي الجنسية والشتات، من خلال تمييز المهاجر عن غيره، واتضح ايضاً أن كل مهاجر أجنبي وليس كل أجنبي مهاجراً، كما ليس كل مهاجر لاجئاً إلا ان كل لاجئ مهاجر، أما عديمي الجنسية فهم أجانب بشكل مطلق أي أجانب أمام الدول كافة، وتبين أن المهاجر الأجنبي لا يخضع لقانون إقامة الأجانب في بلد المقصد، بل يعامل معاملة خاصة إستناداً لقوانين حقوق الإنسان الواردة في الإتفاقيات الدولية، وتبين كذلك ان حق التنقل هو حق جوهري ومهم للفرد الطبيعي دون المعنوي، وهذا الحق يشار إليه في معظم الدساتير الوطنية والقوانين والإعلانات والإتفاقيات والمواثيق الدولية .

---

(١) د.عمار عيسى كريم، النازحون داخليا في ضوء الحماية الدولية، دراسة تطبيقية عن النازحين في محافظة صلاح الدين، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد (٣)، ٢٠٠٩، ص٢١٣ .

(٢) د. بلاسم عدنان التميمي، القانون الدولي الانساني حماية الأشخاص في ظل قواعد القانون الدولي الإنساني، محاضرة القيت على طلبة الماجستير في حقوق الإنسان، جامعة ديالى كلية القانون والعلوم السياسية، للعام الدراسي ٢٠٢٠ – ٢٠٢١.

(٣) عمار عيسى كريم، مصدر سبق ذكره، ص ١٢.

## Abstract

The humanitarian community has known, through different historical stages. The issue of migration, even if the reasons and motives vary, and how countries consider through their legislation to address this issue, which has become a call for cooperative international efforts to reduce it on the one hand, and protect the rights of migrants from monstruous exploitation by networks of smugglers' on the other hand, and to reach feasible and logical solutions that turn those challenges resulting from migration into opportunities for intensive, correct and serious cooperation and highlighting the various violations that affect the rights of migrants, taking into account specific groups related to women, children and the elderly, and paying attention to the consequences of fighting this phenomenon over fundamental rights of irregular migrants by determining the legal status of irregular migrants and whether access is possible to define clear criteria between the freedom of movement of individuals on the one hand, and the right of the state to protect its security and safety on the other? As well as, the effectiveness of legal systems, especially international ones, to protect this category of irregular migrants if they can be detained or deported in accordance with the laws in force. This does not eliminate the need to follow other legal rules related to the human dimension approved by international human rights conventions and agreements and other legal guarantees. The researchers have adopted the descriptive analytical approach and analysis of international legal principles and rules on the protection of migrants' rights and by distinguishing the immigrant from others. It is clear that every migrant is a foreigner and not every foreigner is an immigrant, just as not every migrant is a refugee, but every refugee is a migrant, and stateless people are absolute foreigners, i.e., foreigners before all countries. It was found that there is no international agreement regulating the legal status of the immigrant on the model of the 1951 Refugee Convention and its 1967 Protocol. The poor political situation and numerous