# واقع تمتع المهاجر غير الشرعي بالحقوق في ظل القانون الدولي و القانون الجزائري

اعداد
هواري لبلى
أستاذة محاضرة قسم "أ" المركز الجامعي غليزان، الجزائر

**الملخص:**

تعتبر الهجرة كل حركة للفرد أو الجماعة العابرة للحدود خارج ما يسمح به القانون، و نظرا لتضييق فرص قبول الهجرة إلى الدول المرغوب فيها، لجأ الحالمون و الباحثون عن فرصة العمل إلى أساليب غير مشروعة للنفاذ إلى تلك الدول فظهرت الهجرة غير المشروعة.

أصبحت الهجرة غير الشرعية من أكثر المواضيع إثارة للجدل ضمن التحليلات الحديثة للعلاقات الدولية، يرجع ذلك إلى التطور السريع في أشكال ممارسة الظاهرة، إذ تجاوزت آثارها معظم حدود الدول، لتصبح ظاهرة تهم مستقبل كل أعضاء المجتمع الدولي، و هذا ما ادى مسارعة الدول و الهيئات الدولية إلى تنظيم حركة الهجرة، و ذلك عن طريق سن قوانين تنظم عملية دخول و خروج و إقامة المهاجرين النظاميين من الدولة و إليها، و بهذا الشكل فإن القوانين الدولية تنص على منح المهاجر أو الأجنبي حدا أدنى من الحقوق، كما تتمتع الدولة أيضا بحقها في منح الحقوق للمهاجر الشرعي، إلا أن التساؤل الذي يطرح يتمثل في أن الهجرة يمكن أن تكون غير شرعية، و ما يستنتج أن المهاجر في هذه الحالة يفقد حقوقه التي كان يمكن أن يكتسبها في الحالة الشرعية، فما مدى الحقوق التي يسمح له التمتع بها داخليا و دوليا ؟

**مقدمة**

أصبح الفرد في وقتنا الراهن يحظى باهتمام بالغ في ظل أحكام القانون الدولي المعاصر. و يستدل على هذا بالنشاط الذي تشهده المنظمات الدولية في مجال حماية حقوق الأفراد. وما يلاحظ هو تزايد مركزالفرد بوصفه كيانا مستقلا عن الدولة يجوز له على سبيل الإستثناء أن يكتسب الحقوق و يتحمل الإلتزامات.[١]

جاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في ١٠ ديسمبر ١٩٤٨ متضمنا هذه الحقوق، كضرورة الإعتراف لكل فرد بالشخصية القانونية في أي مكان، وحقه في الخروج إلى أية دولة و العودة إلى بلده مع تمتعه بسائر الحقوق التي أوردها الإعلان للفرد، دون التفرقة بين كونه وطنيا أم أجنبيا، شرعيا أو غير شرعي.[٢]

والهجرة غير القانونية ظاهرة جديدة في الساحة الدولية، فرضت نفسها كمشكلة ذات أهمية كبيرة تستدعي أن يكون لها مجالا كبيرا في البحث عن حلول لها، لكونها تمس دولاً عديدة، وذلك إما عن

طريق انتهاك حقوق الأفراد المنتمين لها، و تسببها في إنتهاك حقوق أجانب غير نظاميين من دول أخرى.[٣]

تتعرض الحقوق الأساسية لفئة المهاجرين غير النظاميين إلى مختلف أنواع الإنتهاكات بدءا من محاولة عبورهم الحدود البرية و البحرية و ما يهدد حياتهم و سلامتهم البدنية والعقلية من أخطار جراء عملية العبور، مرورا بالإعتقال و الوضع في مراكز الإحتجاز الإدراي، إذا تم ضبطهم أثناء محاولة العبور، حيث لا يتم احترام المعايير والضمانات القانونية للحرمان من الحرية والإحتجاز في أغلب الأحيان، ثم أثناء إقامتهم في بلدان المقصد بوصفهم في وضع غير نظامي، وما يترتب على ذلك من انتهاكات وحرمان من الحقوق واخيرا في حالة إرجاعهم إلى بلدانهم.[٤] و التساؤل الذي يمكن طرحه هنا يتمثل مدى الحقوق التي يتمتع بها الأجنبي غير النظامي داخليا و دوليا ؟

للإجابة على هذا التساؤل ارتأينا تقسيم هذا المقال إلى مبحثين، يتناول المبحث الأول بالدراسة، مفهوم الهجرة غير الشرعية، أما المبحث الثاني، فستنعرض فيه إلى النظام القانوني لحقوق المهاجرين غير الشرعيين.

## المبحث الأول: مفهوم الهجرة غير الشرعية

ينبغي أن نشير في البداية إلى أن هناك تسميات مختلفة تطلق على هذه الظاهر من بينها الهجرة غير الشرعية و غير المشروعة وغير القانونية و السرية...إلخ، و الأصح حسب المؤتمر الدولي للسكان والتنمية المنعقد في عام ١٩٩٤ أن يستعمل مصطلح الأشخاص بدون وثائق نظرا لأن مصطلحي المهاجر "غير الشرعي" أو " غير القانوني" يحمل طابع التجريم، بينما أقر الملتقى الدولي حول الهجرة المنعقد ببانكوك في أفريل سنة ١٩٩٩ مصطلح "الهجرة غير القانونية" لأنها تنظم بواسطة شبكات إجرامية مختصة في تهريب المهاجرين.[٥]

### المطلب الأول: تعريف الهجرة غير الشرعية

قبل التطرق إلى تعريف المهاجر غير الشرعي ارتأيت أن أعرف الأجنبي، لأن المهاجر غير الشرعي في نهاية المطاف هو أجنبي يدخل إلى أراضي الدولة بطرق غير نظامية و بدون وثائق تثبت هويته. وعرف المشرع الجزائري الأجنبي في المادة ٠٢ من القانون رقم ٢١١/٦٦ المؤرخ في ١٩٦٦/٠٧/٢١.[٦] حيث اعتبر كل فرد لا تكون له الجنسية الجزائرية أجنبيا، كما عرفت المادة ٠٣ من القانون رقم ١١/٠٨ المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر و إقامتهم بها و تنقلهم فيها هذا الأخير.[٧]

أما الهجرة بصفة عامة فتعني الانتقال للعيش من مكان لآخر مع نية البقاء في المكان الجديد لفترة طويلة، ويستثنى من ذلك الزيارة للسياحة أو العلاج أو غيره، وقد تكون هذه الهجرة من دولة إلى دولة أو من قارة إلى قارة فتسمى هجرة دولية، وقد تكون الهجرة من مدينة إلى مدينة داخل القطر الواحد أو من قرية إلى مدينة أو نحو ذلك فتسمى هجرة داخلية، وقد تتم هذه العملية بإرادة الفرد أو الجماعة أو بغير إرادتهم مثل ما هو الشأن بالنسبة للهجرات القسرية والتي قد تكون دائمة أو مؤقتة.[٨]

وعرفتها المنظمة الدولية للهجرة أنها: " تنقل شخص أو مجموعة أشخاص سواء بين البلدان أو داخل نفس البلد بين مكانين فوق ترابه، و يشمل مفهوم الهجرة جميع أنواع تنقلات الأشخاص بتغير محل الإقامة المعتاد أيا كان سببها و تركيبتها و مدتها" .[٩]

قدمت الإتفاقية الدولية لحقوق العمال غير المهاجرين و أفراد أسرهم تعريف للمهاجر غير الشرعي في الفقرة ب من المادة ٥٠ على أنه : "يعتبر بدون وثائق وفي وضعية غير قانونية كل من لا يشمل الشروط المنصوص عليها في الفقرة أ من هذه المادة" .[١٠]

في حين اعتبرت المنظمة الدولية للعمل OIT أن الهجرة غير النظامية هي التي يكون بموجبها المهاجرون مخالفين للشروط التي تحددها الإتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية، ويقصد على هذا الأساس:

-الأشخاص الذين يعبرون الحدود بطرق غير قانونية و يتخطون الرقابة المفروضة.

- الأشخاص الذين رخص لهم العمل بموجب عقد، ويخالفون هذا العقد سواء بالقيام بعمل غير مرخص له، أو عمل يعاقب عليه القانون المحلي .

- الأشخاص الذين يدخلون إقليم دولة ما بصفة قانونية و بترخيص إقامة، ثم يتخطون مدة إقامتهم و يصبحون في وضعية غير نظامية".

والهجرة غير الشرعية أو الهجرة السرية أو غير القانونية أو غير النظامية، هي مصطلحات ترد على ظاهرة تعاظمت خطور تها بسبب الآثار التي تترتب عنها ، اذ بعدما كانت تعني اجتياز الأفراد للحدود خلسة، فانها قد تحولت بشكل تدريجي الى عمل منظم تشرف عليه شبكات و تنظيمات مختلفة، فمست بذلك جميع جوانب الحياة في كل الدول التي تعاني من مأسي الظاهرة، مما جعل القضية محل اهتمام الرأي العام الدولي لكونها جريمة عابرة للحدود الوطنية.[١١]

وتعرف المفوضية الأوروبية الهجرة غير الشرعية " بأنها ظاهرة متنوعة تشتمل على أفراد من جنسيات مختلفة يدخلون إقليم الدولة العضو بطريقة غير مشروعة عن طريق البر أو البحر أو الجو بما في ذلك مناطق العبور والمطارات، ويتم ذلك عادة بوثائق مزورة أو بمساعدة شبكات الجريمة المنظمة من المهربين والتجار، وهناك الأشخاص الذين

يدخلون بصورة قانونية وبتأشيرة صالحة ولكنهم يبقون أو يغيرون غرض الزيارة فيبقون بدون الحصول على موافقة السلطات، وأخيرا هناك مجموعة من طالبي اللجوء السياسي الذين لا يحصلون على موافقة على طلباتهم لكنهم يبقون في البلاد".[١٢]

وعموما يمكن تعريف الهجرة غير الشرعية على أنها تلك التي تتم بطرق غير قانونية نظرا لصعوبة السفر وصعوبة الهجرة الشرعية حيث تعقدت إجراءات السفر وأصبحت الهجرة الشرعية شبه مستحيلة.[١٣]

ونظرا لوضع المهاجر السري فإنه يشمل أصنافا متباينة من المهاجرين منهم:

-الأشخاص الذين يدخلون بطريقة غير قانونية إلى دول الاستقبال ولا يسوون وضعهم القانوني.

-الأشخاص الذين يدخلون دول الاستقبال بطرق قانونية ويمكثون هناك بعد انقضاء مدة الإقامة القانونية كبعض السائحين والطلاب الذين لا يعودون إلى أوطانهم بعد انقضاء فترة إقامتهم المحددة

-الأشخاص الذين يشتغلون بطريقة غير قانونية خلال إقامة مسموح بها .

-الأشخاص الذين يشغلون منصبا غير المنصوص عليه في عقد العمل[١٤].

**المطلب الثاني: تمييز الهجرة غير الشرعية عن غيرها من المصطلحات**

تتداخل ظاهرة الهجرة غير الشرعية بمجموعة من المفاهيم الأخرى القريبة منها والمرتبطة معها في مجموعة من الخصائص و المميزات نذكر هنا على سبيل المثال ما يلي:

**الفرع الأول: علاقة الهجرة غير الشرعية بالاتجار بالبشر**

لقد أبرمت العديد من المواثيق الدولية التي تتعلق بجريمة الاتجار بالبشر، ومن أهمها البروتوكول الإضافي لاتفاقية الأمم المتحدة للقضاء على الجريمة المنظمة العابرة للحدود والذي يهدف إلى منع والقضاء والمعاقبة على الاتجار بالبشر ولاسيما الأطفال والنساء منه.[١٥]

يشير مصطلح "الإتجار بالأشخاص" حسب المادة ٠٣ فقرة أ من بروتوكول منع و قمع و معاقبة الإتجار بالأشخاص و بخاصة النساء و الأطفال،[١٦] إلى تجنيد أشخاص أو نقلهم أو تنقلهم أو إيوائهم أو استقبالهم بواسطة التهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر أو الإختطاف أو الإحتيال أو الخداع أو استغلال السلطة أو استغلال حالة استضعاف، أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على شخص أخر لغرض الإستغلال.[١٧]

فالهجرة غير الشرعية والاتجار بالبشر كلاهما يشتمل على نقل أفراد من البشر كسبا لربح أو تحقيق منفعة مادية، وتمر عملية الاتجار بالبشر بثلاثة مراحل أولها تتمثل في اصطياد الضحية عن طريق الخطف أو الإكراه أو الإغراء، ومن ثم يتم نقل الضحية بالإكراه تحت التهديد من خلال الحد من حركة الضحايا وخاصة النساء باحتجاز وثائق السفر، وأخيرا الوصول إلى الوجهة النهائية حيث تجبر الضحية على العيش كالعبيد وغالبا ما تجبر النساء والأطفال على الدعارة أو الانضمام إلى مجموعات منظمة من المتسولين أو المجرمين.[١٨]

**الفرع الثاني: الهجرة غير الشرعية و اللجوء.**

اكتسبت لفظة اللاجئ معنى معينا في القانون الدولي، وتشير إلى أي شخص موجود خارج بلده الأم ولديه مخاوف من الإضطهاد قائم على أساس جدي يستند إلى العرق أو الدين أو القومية أو الإنتماء إلى جماعة اجتماعية معينة أو رأي سياسي معين، وهو بالتالي غير قادر على العودة إلى ذلك البلد أو غير مستعد لذلك، والنظام القانوني الذي ينطبق على هؤلاء الأشخاص يشمل اتفاقية العام ١٩٥١ الخاصة بوضع اللاجئين، وبروتوكول العام ١٩٧٦ الملحق بها، إضافة إلى عدد من معاهدات حقوق الإنسان والإتفاقيات الإقليمية الخاصة باللاجئين. وعلى هذا الأساس فإنهم يختلفون عن المهاجرين غير النظاميين إلا أنهم غالبا ما يسافرون معهم، ويستخدمون طرق السفر أو قنوات التهريب نفسها، وغالبا ما يتعرضون لإنتهاكات مشابهة لحقوقهم الإنسانية وهم في دول العبور أو الدول الإستقبال.[١٩]

**الفرع الثالث: الهجرة غير الشرعية و تهريب الأشخاص**

تمثل ظاهرة الهجرة غير الشرعية واحدة من أبرز الظواهر تعقيدا في الآونة الأخيرة، لإرتباطها بالعولمة الإقتصادية التي نادت إلى تحرير التجارة و فتح الحدود و تسهيل حركة رؤوس الأموال و كذلك الثورة التي أحدثتها في عالم التكنولوجيا ، غير أن هذا التطور أحدث فجوة عميقة بين الدول الشمال و الجنوب، ليساهم في وتيرة الهجرة غير الشر عية نحو الدول المتقدمة.

إن الهجرة غير الشرعية ترتبط بتهريب المهاجرين كونها سبب لوجودها ، إذ لا يتصور وجود تهريب المهاجرين دون هجرة غير شرعية حيث يقوم المهاجر بالدخول إلى دولة ليس من مواطنيها أو من المقيمين الدائمين فيها. وما يؤكد إرتباطهما أكثر أن كل منهما تمثل فعلا يجرمه القانون ويضع له العقاب. أما الإختلاف بينهما في أن الهجرة غير الشرعية هي إنتقال الأشخاص دون التقيد بالشروط القانونية للتنقل، بينما التهريب هو قيام يقوم شخص أو جماعة منظمة تتكفل بتهريب المهاجرين مقابل منفعة مالية أو مادية، وتدبير دخوله أو خروجه أو بقائه بطريقة غير مشروعة في دولة المقصد.[٢٠]

**الفرع الرابع: الهجرة غير الشرعية و الأجنبي**

مفهوم الأجنبي ذو أساس قانوني ضيق يعتمد على معيار الجنسية في حين أن مفهوم المهاجر أوسع فالأجنبي هو الشخص الذي لا يحمل جنسية الدولة التي يقيم بها، واعتمادا على معيار الجنسية فإن المهاجر الذي له جنسية دولة الإقامة لا يكون أجنبيا ولكن يبقى مهاجرا، وهكذا فإنه ليس كل مهاجر أجنبي إذا تحصل على جنسية دولة الإقامة، كما أنه ليس كل أجنبي مهاجرا كما هو الحال بالنسبة للسائح مثلا أو المسافر في مهمة عمل.[٢١]

يطلب من الأجانب الذين يسافرون إلى الجزائر بموجب القانون رقم ١١/٠٨ المؤرخ في ٢٠٠٨/٠٦/٢٥ المتعلق بشروط دخول واقامة وتنقل الأجانب في الجزائر،[٢٢] حيازة جواز سفر في حالة صلاحية أو وثيقة سفر كجواز السفر أو ما يعوضه، و يجب أن يحتوي إجباريا على الهوية كاملة وصورة صاحبه وا مضائه وختم السلطة التي أصدرته وكذا عبارة تتعلق بمدة صلاحيته.[٢٣]

أما الهجرة غير الشرعية فتعني أن المهاجرين يدخلون البلاد بدون تأشيرات أو أذونات دخول مسبقة أو لاحقة، وتعاني غالبية دول العالم من مشكلة الهجرة غير الشرعية، وخاصة الدول الصناعية التي تتوافر فيها فرص العمل.[٢٤]

**المبحث الثاني: النظام القانوني لحقوق المهاجرين غير الشرعيين**

أصبح لمفهوم حقوق الإنسان ارتباط وثيق في كل المجالات الإجتماعية و الإقتصادية و الثقافية و السياسية، مما أدى بالمجتمع المدني والمجتمع الدولي إلى الإهتمام البالغ بموضوع الحماية الوطنية و الدولية بحقوق الإنسان.[٢٥] وتعتبر الحماية الدولية لحقوق المهاجرين غير الشرعيين قاعدة مكملة لمفهوم حقوق الإنسان، لأن المهاجر غير الشرعي هو إنسان، و حماية حقوق الإنسان تقوم على حماية ذات الإنسان، حيث قدرت منظمة العمل الدولية حجم الهجرة غير الشرعية ما بين ١٠ و ١٥ بالمئة من عدد المهاجرين في العالم.[٢٦]

تعرضت بعض المواثيق الدولية للمسائل المتعلقة بالهجرة، أهمها الاتفاقية الدولية لحماية حقوق كل العمال المهاجرين وأفراد أسرهم والتي تبنتها الجمعية العامة للأمم المتحدة عام ١٩٩٠، هذه الأخيرة رغم معالجتها بإسهاب لكافة حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم سواء كانت حقوق اقتصادية أو اجتماعية أو ثقافية أو مدنية أو غيرها. إلا أنها في المقابل لم تعالج بوضوح حقوق الفئة التي هي في وضع غير قانوني من العمال المهاجرين مع ضمان حد أدنى من الحماية لحقوقهم الأساسية، وربما يفسر ذلك لحداثة هذه الظاهرة أو قلتها (الهجرة غير القانونية) في الفترة التي أبرمت فيها هذه الاتفاقية سنة ١٩٩٠.[٢٧]

والهدف الأساسي لهذه المعاهدة هو احترام حقوق الإنسان بالنسبة للمهاجرين، وهي لا تمنح حقوقاً جديدة ولكنها تستهدف ضمان المساواة في المعاملة بين المهاجرين والوطنيين ، وهي تتجسد من خلال تحديدها مفهوم واسع للعامل المهاجر وتضمن حماية متعددة له ولأسرته، حيث جاءت

الاتفاقية في مادتها الأولى بتكوين مفهوم لفكرة العمال المهاجرين، فهذا التعبير يعني "الأشخاص الذين سيمارسون أوهم يمارسون أو مارسوا نشاطاً مأجورا في دولة ليس من رعاياها"

**المطلب الأول: الحقوق المعترف بها للمهاجرين غير الشرعيين دوليا.**

القاعدة العامة في تحديد حقوق الأجانب هي حرية الدولة، وفقا لما تمليه عليها مصلحتها الإقتصادية و الإجتماعية، بشرط مراعاة التزاماتها الدولية. فكما أن الدولة لها الحق في تحديد الأشخاص الذين ينتمون إليها بجنسيتهم، فإن لها كذلك الحق في تحديد الحقوق التي يمكن لغير الوطنيين التمتع بها على إقليمها بناء على سيادتها على إقليمها.[٢٨] وتنقسم هذه الحقوق منطقيا من حيث موضوعها إلى حقوق عامة و حقوق خاصة. و بما أن المهاجر الشرعي هو أجنبي أيضا، فإن الدولة ملزمة بتوفير الحد الأدنى من الحقوق المعترف بها دوليا.

يمكن اعتبار ما جاء في الإعلان المتعلق بحقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه، الذي اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ١٤٤/٤٠ المؤرخ في ١٣ ديسمبر ١٩٨٥، من أهم النصوص الدولية التي تعنى بالأجانب وفئاتهم المختلفة بما فيها المهاجرون غير النظاميين، ويظهر من خلال تحليل محتوى الإعلان أن الأساس والمعيار الرئيسي الذي تقوم عليه الحقوق المقررة لهم منبثقة من مبدأ المساواة وعدم التمييز في التمتع بالحقوق.[٢٩]

يستفيد العمال الموجودون في وضع غير نظامي حسب الاتفاقية الدولية لحماية حقوق كل العمال المهاجرين وأفراد أسرهم من حقوق نصت عليها الإتفاقية في الجزء الثالث (المواد من ٢ إلى ١٣ ) والتي تمنح مجموعة واسعة نسبيا من الحقوق لجميع العمال المهاجرين وافراد أسرهم بغض النظر عن وضعهم من حيث الهجرة، وهي في مجملها حقوق أساسية منصوص عليها في الصكوك والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان الأساسية كالعهدين الدوليين.[٣٠]

و قد نص هذا الأخير على مجموعة من الحقوق والحريات الأساسية تنطبق على الأجنبي الذي تعرفه المادة الأولى من الإعلان على أنه: "أي فرد يوجد في دولة لا يكون من رعاياها"، كما تلتزم الدولة الحديثة، وفقا لأحكام القانون الدولي، بالإعتراف للأجنبي بممارسة الحريات العامة على أراضيها. فقد جاء نص المادة ٧٧ يؤكد على حق كل فرد سواء كان وطنيا أو أجنبيا بممارسة جميع حرياته بدون استثناء بشرط احترام حريات الأخرين، بما في ذلك احترام حرمة الحياة الخاصة بما فيها الحق في الشرف و الحياة الخاصة.[٣١]

و من بين الحقوق التي أقرتها المواثيق الدولية للمهاجرين عير النظاميين مايلي:

-الحق في الحياة والأمن الشخصي، فالحق في الحياة مكفول للمهاجرين غير النظاميين فلا يجوز حرمان أي إنسان من الحياة تعسفا، كذلك الحق في الحرية وفي الأمان على أشخاصهم.

- عدم التعرض للإعتقال أو الإحتجاز التعسفي، لأن هذا الحق مضمون لجميع الأفراد بمن فيهم غير المواطنين، فإذا جرد شخص من هذه الفئة قانونيا من حريته، وجبت معاملته بطريقة إنسانية.[٣٢]

إلى جانب الحق في حرية الفكر والرأي والضمير والدين، الحق في مغادرة البلد، حرية التعبير الإجتماع السلمي.[٣٣] بالإضافة إلى التمتع بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية.[٣٤] منها الحق في اختيار زوج وفي الزواج وتأمين أسرة، عدم التدخل في الحياة الخاصة أو العائلة أو السكن، ضف إلى ذلك عدم التعرض إلى التعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللانسانية أو المهينة.[٣٥] و عدم جواز الطرد التعسفي .[٣٦]

كفل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لكل شخص الحق في حرية الفكر و الوجدان و الدين. و يشمل هذا الحق حريته في إظهار دينه أو معتقده و بالتعبد و إقامة الشعائر و الممارسة بمفرده أو مع جماعة و التعليم.[٣٧] و نفس الشيء نلمسه في الدستور الجزائري الصادر في ٢٠١٦ في المادة ٤٢ منه.[٣٨]

يتمتع المهاجر غير الشرعي مثله مثل أي شخص بالحق في التعليم، بحيث تلزم الدولة المضيفة بضمان هذا الحق، و ذلك عملا بما جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، و العهدين الدوليين لحقوق الإنسان.[٣٩]

إن المهاجر وان كان عاملا فهو في المقام الأول إنسان يجب أن يتمتع بكافة حقوق الإنسان، ومن هنا تتأكد أهمية الإتفاقية في التأكيد على حماية حقوق وحريات المهاجر ولو كان في وضع غير نظامي. كما أن الحق في الصحة أيضا مكفول، فقد نصت المادة ١٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية على: "حق كل إنسان في التمتع بأعلى مستوى من الصحة الجسمية والعقلية يمكن بلوغه" . ما يستقرأ من هذه المادة أنها تناهض التمييز في المعاملة ، بحيث تفرض على الدولة إتاحة الفرصة للحصول على الخدمات الصحية الوقائية والعلاجية لجميع الأشخاص بمن فيهم طالبوا اللجوء والمهاجرون غير النظاميون.

إلى جانب الحق في السكن و الغذاء نصت المادة ١/١١ من العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية على:" حق كل شخص في مستوى معيشي كاف له ولأسرته، يوفر ما يفي بحاجتهم من الغذاء"، أما الفقرة الثانية من نفس المادة فإنها تقر لكل إنسان الحق في التحرر من الجوع.

**المطلب الثاني: موقف المشرع الجزائري من حقوق المهاجرين غير الشرعيين**

حقوق الإنسان هي حريات تسمح لكل فرد أن يعيش حياته الخاصة بالشكل الذي يراه مناسبا ومن بينها الحريات الفردية، كحرية الرأي، حرية التملك، والسلامة البدنية، مبدأ

المساواة...إلخ. كما سعى الإعلان العالمي لتعزيز إحترام حقوق الإنسان و الحريات الأساسية للناس جميعا و التشجيع على ذلك إطلاقا بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين، ولا تفريق بين الرجال و النساء.[٤٠] و عملا بنصوص هذا الإعلان عمد المؤسس الدستوري الجزائري إلى ضمان أغلب الحقوق و الحريات الأساسية سواء للوطني أو الأجنبي، بالإضافة إلى احترام حقوق المهاجرين غير الشرعيين ريثما يتم ترحيلهم إلى بلدهم الأصلي، أو تسوية وضعيتهم.

و الحقوق المعترف بها دستوريا تنقسم إلى حقوق عامة و حقوق خاصة، و الحقوق العامة هي الحقوق اللازمة للفرد في المجتمع بوصفه إنسانا دون النظر إلى جنسيته. و تتمثل هذه الحقوق في التمتع بالشخصية الإنسانية والحريات العامة والمرافق العامة. إلى جانب التمتع بالحقوق السياسية والوظائف العامة، و هذه الأخيرة مقصورة فقط على الوطنيين في الجزائر. [٤١]يشمل التمتع بالشخصية الإنسانية حق الفرد في الحياة، و الحرية، والتي تضمنها المادة 59 من الدستور الجزائري الصادر في ٢٠١٦. [٤٢]كما نصت المادة ٥٦ من الدستور الجزائري على أنه:" كل شخص يُعتبر بريئا حتّى تثبت جهة قضائيّة نظاميّة إدانته، في إطار محاكمة عادلة تؤمّن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه".
يفترض أن يتمتع الأجنبي بحرية العقيدة و حرية ممارسة الشعائر الدينية وفقا للأحكام التي تقضي بها ديانته. و هو ما جاء في المادة ٤٢ من الدستور الجزائري الصادر في ٢٠١٦. [٤٣]

لم يهمل المؤسس الدستوري الجزائري حق التمتع بالمرافق العامة، والتي تعتبر أدوات تحقيق الحريات العامة وسائر الحقوق الشخصية، والحق في الإنتفاع بها مكفول لكل من يوجد على أرض الدولة بصرف النظر عن جنسيته. فالأمن العام و المواصلات والإنارة ومياه الشرب والعلاج...إلخ. يجب أن يتمتع بها الأجنبي سواء كان نظاميا أو غير نظامي أسوة بالوطني تماما، فالإنتفاع بها أمر تمليه طبيعة الحياة الإجتماعية في الدولة وضرورات التضامن الدولي بين الشعوب.[٤٤] كما كفل الدستورالجزائري الصادر في ٢٠١٦ الحق في التعليم رغم أن هذا الحق مقصور على الوطنيين فقط، فقد نص في المادة ٦٥ على هذا الحق . [٤٥]و ما يلاحظ على أرض الواقع أن الدولة الجزائرية قد كفلت هذا الحق للسوريين المقيمين في الجزائر دون التفرقة بين النظامي و غير النظامي.
أما الحقوق الخاصة و التي من بينها الحقوق المالية، المتعلقة أساسا بسلطة إجراء التصرفات القانونية المختلفة، أي سلطة اكتساب الحقوق و تحمل الواجبات، و هو أمر يترتب عليه الإعتراف للأجنبي بالشخصية القانونية. و تتركز هذه الحقوق أساسا في حق التملك ، والحق في مباشرة التصرفات القانونية المتعلقة به. فامتلاك الأموال هو الذي يضع مقومات الشخصية القانونية موضع التنفيذ. وعلى هذا تنص المادة ٦٤ من الدستور الجزائري على ضمان حق الملكية، كما أن هذه المادة لم تفرق بينما إذا كانت هذه الملكية للوطنيين أو للأجانب.[٤٦]
و من أجل التكفل الأحسن بالأجانب غير النظاميين تم إستحداث مراكز حجز مخصصة للإيواء المؤقت للأشخاص الأجانب الذين هم في وضعية غير قانونية في انتظار استكمال الإجراءات من

اجل اقتيادهم إلى الحدود وترحيلهم نحو بلدانهم الأصلية، فالمادة ٣٦ من قانون 2008 تدل على أن هذا الإيواء يمكن أن يأمر به الوالي المختص إقليميا لمدة ٣٠ يوما قابلة للتجديد . أما المادة ٣٧ فتنص على أنه:" يمكن عن طريق التنظيم إنشاء مراكز انتظار تخصص لإيواء الرعايا الأجانب الموجودين في وضعية غير قانونية في انتظار طردهم إلى الحدود أو تحويلهم إلى بلدهم الأصلي."[٤٧].

**الخاتمة**

توصلنا من خلال دراستنا لموضوع واقع تمتع المهاجر غير الشرعي بالحقوق في ظل القانون الدولي و الجزائري إلى أن المهاجر غير النظامي هو أجنبي يدخل إلى إقليم الدولة، إلا أنه يختلف عن الأجنبي النظامي في كونه يدخل بطريقة غير شرعية.

خلصنا كذلك إلى أن الإتفاقيات الدولية قد كفلت للمهاجر غير النظامي تمتعه بالحد الأدنى من الحقوق المعترف بها دولية كونه إنسانا، بغض النظر عن جنسيته، و طريقة دخوله إلى الدولة.

خلصنا إلى أن الدستور الجزائري الصادر في ٢٠١٦ تعرض إلى الحقوق و الحريات الأساسية بإسهاب إلا أنه لم يتعرض إلى الإستثناءات الواردة على الوطنيين، كالأجنبي و المهاجر غير الشرعي، مما يفرض علينا القول بكفالة المؤسس الدستوري الجزائري للمهاجر غير الشرعي معظم الحقوق.

توصلنا أيضا إلى أن المشرع الجزائري احترم المهاجرين غير الشرعيين، و ذلك من خلال إنشاء مراكز إيواء مؤقت لهذه الفئة إلى غاية تسوية وضعيتهم.

في الأخير نوصي بأن يتم التكفل بهذه الفئة الهشة التي تترك بلدانها الأصلية من أجل البحث عن الإستقرار.

كما نوصي بضرورة إصدار قانون منظم للهجرة غير النظامية من و إلى الجزائر.

**الهوامش:**

١- عبد اللطيف قية، إبعاد الأجانب على ضوء إجتهاد أجهزة الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان و الحريات الأساسية، مذكرة ماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة، ٢٠٠٧، ص٠١.
٢ - عصام نعمة إسماعيل، ترحيل الأجانب، دراسة تحليلية في صوء القانون الدولي و الإجتهاد اللبناني، دراسات قانونية، الطبعة الأولى،٢٠٠٣ لبنان،ص٥ و ما بعدها
٣- محمد رضا التميمي، الهجرة غير القانونية من خلال التشريعات الوطنية و المواثيق الدولية، مجلة دفاتر السياسة و القانون، العدد الرابع، جانفي ٢٠١١، ص ٢٥٨
٤-بطاهر عبد القادر،حقوق المهاجرين غير النظاميين في إطار التعاون الأورومتوسطي، مذكرة ماجستير في القانون العام، جامعة وهران،٢٠١٤/٢٠١٥، ص٠٧.

٥-عبد المالك صايش ، التعاون الأورو- مغاربي في مجال مكافحة الهجرة غير القانونية، مذكرة ماجستير في القانون الدولي، كلية الحقوق، جامعة عنابة ٢٠٠٧ ،ص ١٤

٦- تنص المادة ٠٢ من الأمر رقم ٢١١/٦٦ المؤرخ في ١٩٦٦/٠٧/٢١ على:" يعتبر أجنبيا كل فرد لا تكون له الجنسية الجزائرية"

٧-تنص المادة ٠٣ من القانون رقم ١١/٠٨ المؤرخ في ٢٥ جوان ٢٠٠٨ المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر و إقامتهم بها و تنقلهم فيها، الجريدة الرسمية رقم ٣٠ المؤرخة في ٢٠٠٨/٠٧/٠٢ على:" يعتبر أجنبيا كل فرد يحمل جنسية غير الجنسية الجزائرية أو الذي لا يحمل أية جنسية".

٨-دخالة مسعود، واقع الهجرة غير الشرعية في حوض المتوسط ، تداعيات و آليات مكافحتها، المجلة الجزائرية للسياسات العامة، العدد٠٥ أكتوبر ٢٠١٤، ص ١٢٦.

٩-بوحتيم ليندة، بعزيزي فوزية، جريمة تهريب المهاجرين من منظور القانون الدولي، مذكرة ماستر في القانون العام، جامعة بجاية ، ٢٠١٤/٢٠١٥، ص١٤

١٠-الإتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم ،اعتمدت بقرار الجمعية العامة ١٥٨/٤٥ المؤرخ في ١٨ ديمسبر ١٩٩٠

١١-بوحتيم ليندة، بعزيزي فوزية، مرجع سابق، ص١٢.

١٢-ختو فايزة ، البعد الأمني للهجرة غير الشرعية في إطار العلاقات الأورمتوسطية، ١٩٩٥/٢٠١٠، مذكرة ماجستير في العلوم السياسية، جامعة الجزائر ٠٣، ٢٠١٠/٢٠١١، ص٣٦.

١٣-دخالة مسعود، مرجع سابق، ص١٢٧.

١٤-ختو فايزة، مرجع سابق، ص٣٧.

١٥-دخالة مسعود، مرجع سابق، ص١٢٩

١٦-المادة ٠٣ فقرة أ من بروتوكول منع و قمع و معاقبة الإتجار بالأشخاص و بخاصة النساء و الأطفال المكمل لإتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، المؤرخ في ١٥ نوفمبر ٢٠٠٠.

١٧-بطاهر عبد القادر، مرجع سابق، ص٢٥

١٨-دخالة مسعود، مرجع سابق، ص١٢٩.

١٩-بطاهر عبد القادر، مرجع سابق، ص٢٢.

٢٠-بوحتيم ليندة، بعزيزي فوزية، مرجع سابق، ص٢٤.

٢١-ختو فايزة، مرجع سابق،ص٣٣

٢٢- القانون رقم ١١/٠٨ المؤرخ في ٢٥ جوان ٢٠٠٨ المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر و إقامتهم بها و تنقلهم فيها، الجريدة الرسمية رقم ٣٠ المؤرخة في ٢٠٠٨/٠٧/٠٢

٢٣-عطوات عبد النور، دور الفواعل المحلية في إدارة ملف المهاجرين الأفارقة غير الشرعيين بالجنوب الجزائري، دراسة حالتي ولاية تمنراست وورقلة، مذكرة ماجستير في العلوم السياسية، جامعة ورقلة، ٢٠١٥/٢٠١٦، ص٨٤.

٢٤-ختو فايزة، مرجع سابق،ص٣٥.

٢٥- نعني بحقوق الانسان
٢٦-جمال دوبي بونوة، إشكالية الهجرة غير الشرعية ، دراسة تحليلية نقدية في المفاهيم و الأسباب و الحلول، مجلة معارف، السنة السابعة، العدد ١٤، جوان ٢٠١٣، ص ١٥.
٢٧- محمد رضا التميمي، مرجع سابق، ص٢٦٧.
٢٨- PIERRE MAYER, Droit International Privé, 5eme edition, 1994, p 606
٢٩-بطاهر عبد القادر، مرجع سابق، ص ٥١.
٣٠-بطاهر عبد القادر، نفس المرجع ، ص٦٦.
٣١- تنص المادة ٧٧ من رقم ٠١/١٦ المؤرخ في ٠٦ مارس ٢٠١٦، المتضمن الدستور الجزائري، الجريدة الرسمية رقم ١٤ المؤرخة في ٧ مارس ٢٠١٦ على : "يمارس كلّ واحد جميع حرّيّاته، في إطار احترام الحقوق المعترَف بها للغير في الدّستور، لاسيّما احترام الحقّ في الشّرف، وستر الحياة الخاصّة، وحماية الأسرة والشّبيبة والطّفولة"
٣٢-بطاهر عبد القادر، مرجع سابق، ص٨٦.
٣٣- المادة ٠٥ من الإعلان المتعلق بحقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه، تم اعتماده بموجب قرار الجمعية العامة لألمم المتحدة رقم ١٤٠/٤٠ المؤرخ في ١٣ ديسمبر ١٩٨٥
- المادة ٠٨ من الإعلان المتعلق بحقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه ٣٤
٣٥- المادة ٠٦ من الإعلان المتعلق بحقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه
المادة ٠٧ من الإعلان المتعلق بحقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه ٣٦-
٣٧- نصت المادة ١٨ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و المواطن الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٠ ديسمبر ١٩٤٨ :"أن لكل إنسان الحق في حرية الفكر و الضمير و الدين، و هذا الحق يوليه بشكل خاص حق الإعراب عنهما سرا و جهارا بالتعليم و الممارسة و العبادة"
٣٨- تنص المادة ٤٢ من الدستور الجزائري الصادر في ٢٠١٦ على: " لا مساس بحُرمة حرّيّة المعتقَد، وحُرمة حرّيّة الرّأي
حرية ممارسة العبادة مضمونة في ظل احترام القانون.

**٣٩- أحمد جاد منصور، الحماية القضائية لحقوق الإنسان، في دائرة حقوق الإنسان، القاهرة، بدون دار نشر، ١٩٩٧، ص١٨.**
٤٠-عصام الدين القصبي، القانون الدولي الخاص المصري، القانون الدولي الخاص المصري، مطبعة جامعة المنصورة، ٢٠٠٨/٢٠٠٩، ص٤٨٤.

٤١- أشرف وفا محمد، أشرف وفا، المركز القانوني للأجانب، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، ١٩٩٨، ص ٣٤٣

٤٢- تنص المادة ٥٩ من القانون رقم ١٦/٠١ المؤرخ في ٠٦ مارس ٢٠١٦، المتضمن الدستور الجزائري، على :" لا يُتابع أحد، ولا يُوقف أو يُحتجز، إلا ضمن الشروط المحدّدة بالقانون، وطبقا للأشكال الّتي نصّ عليها.
الحبس المؤقت إجراء استثنائي يحدد القانون أسبابه ومدته وشروط تمديده.
يعاقب القانون على أعمال وأفعال الاعتقال التعسفي.
٤٣- عصام الدين القصبي ، مرجع سابق،ص٤٨٥.
٤٤- تنص المادة ٦٥ من الدستور الجزائري الصادر في ٢٠١٦على:" الحقّ في التّعليم مضمون.
التّعليم العمومي مجّاني حسب الشّروط الّتي يحدّدها القانون.
التّعليم الأساسيّ إجباريّ.
تنظّم الدّولة المنظومة التّعليميّة الوطنية.
تسهر الدّولة على التّساوي في الالتحاق بالتّعليم، والتّكوين المهنيّ.
٤٥- عصام الدين القصبي ، مرجع سابق، ص٤٩٠.
٤٦- تنص المادة ٦٤ من الدستور الجزائري الصادر في ٢٠١٦على: " الملكية الخاصة مضمونة..."
٤٧-القانون رقم ١١/٠٨ المؤرخ في ٢٥ جوان ٢٠٠٨ المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر و إقامتهم بها و تنقلهم فيها