



القاضية:
سندس بشناوي


التشريع التونسي وحدود الأنظمة القضائية في مواجهة الهجرة غير النظامية

تُعتبر الهجرة ظاهرة قديمة قدم الإنسان، مُتجددة بتجدد الأنظمة السياسية والاجتماعية والقانونية وذلك بالنظر لارتباطها بالعديد من الجوانب السياسية والاقتصادية والاجتماعية للدول.

لقد تطورت ظاهرة الهجرة بتطور المجتمعات البشرية وبتطور الأنظمة السياسية والقانونية التي وضعت حدوداً لحق التنقل للتصدي للهجرة وتحديد شروط استقبال الوافدين نظراً لارتباطها الوثيق بمفهوم السيادة، لتتحول هذه الوسيلة التي كانت تعتمد لكسب الرزق وتحقيق التنمية إلى أخطر الظواهر الاجتماعية، الأمر الذي جعلها تتخذ مكانة مهمة ضمن تحديات المجتمع الدولي، فلم تعد مجرد ظاهرة مرتبطة ببعض الدول وبعض المجتمعات بل أضحت ظاهرة عالمية تُعاني منها جميع الدول سواءً الدول المتقدمة أو الدول النامية.

وعلى الرغم من أن ظاهرة الهجرة غير النظامية تُعد ظاهرة دولية إلا أنه تمت





مجابتها بطرق مختلفة طبقاً لاختلاف الدول المعنية بها، ونقصد بذلك دول الاستقبال وهي التي تمثل وجهة المهاجر ودول المعبر التي يعبرها المهاجر لبلوغ وجهته ودول المنشأ وهي الدول المصدرة التي ينتمي لها المهاجر.

وتكمن أهمية التطرق اليوم إلى المقاربة الوطنية والدولية لظاهرة الهجرة غير النظامية باعتبارها إحدى أهم الأشكال التي تواجهها العديد من الدول التي تنظر إلى المهاجرين غير الشرعيين بوصفهم مصدر كل المخاطر والأزمات وسبباً مباشراً في انتشار الجريمة المنظمة وتجارة المخدرات والتطرف الديني والعنصرية والعامل المباشر في عدم الاستقرار والانفلات الأمني، الأمر الذي زاد في تبرير استعمال وسائل التصدي والردع لمواجهة هذه الظاهرة دون إيلاء اهتمام جدي بحقوق المهاجرين، مما أدى إلى هشاشة مراكزهم القانونية.

لقد تضافرت جهود المجتمع الدولي لمكافحة ظاهرة الهجرة غير الشرعية من خلال إبرام الاتفاقيات الدولية ومن أهمها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية وبروتوكولها الملحق الخاص بمكافحة «جريمة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو» والتي مهدت لاتفاقيات إقليمية وثنائية بين دول العبور ودول الاستقبال وبين الدول المنشأ ودول الاستقبال بهدف ترسيخ التعاون الدولي للقضاء على هذه الظاهرة، خاصة من خلال إحداث لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة ولاية المقرر الخاص المعني بحقوق الإنسان للمهاجرين، حيث حثت اللجنة على إيجاد السبل الكفيلة لحماية حقوق المهاجرين، غير أن تحقيق العدالة بين حقوق الإنسان وحماية دول الاستقبال لاستقرارها وأمنها يبدو صعباً.

إن تزايد عدد المهاجرين نتيجة للأزمات السياسية المتتالية التي عرفتها بعض الدول دفع العديد منهم إلى الدعوة لمجاهاة وتأطير وضعية المهاجرين غير النظاميين عبر إبرام الاتفاقيات الدولية التي سعت إلى إحداث نوعين من الآليات: آليات للتصدي لظاهرة الهجرة تصطبغ بالطابع الأمني أساساً، وآليات ذات طابع حمائي وحقوقى من جهة أخرى.

لكن على الرغم من ذلك تبقى هذه الاتفاقيات على أهميتها محدودة النجاعة، وأهم مثال على ذلك الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال التي تم إبرامها سنة 1999 ولم تدخل حيز النفاذ إلا سنة 2003 حيث قامت العديد من دول المنشأ المصادقة عليها في حين تولت الدول المستقبلة عدم التوقيع عليها، علماً أنها تستقطب أغلب العمال المهاجرين سواءً في أوروبا أو أمريكا الشمالية ودول أخرى كاليابان وأستراليا ودول الخليج،



وهو الأمر الذي جعل الإشكالية المتعلقة بتسوية وضعيتهم مستمرة ومتشعبة ومتعددة الأوجه.

• تعريف الهجرة غير النظامية طبقاً للمنظور الدولي:

قبل التطرق إلى كيفية التصدي للهجرة غير النظامية انطلاقاً من التشريعات يجب تحديد ماهية الهجرة غير الشرعية انطلاقاً من بعض النصوص الدولية، حيث عرّفت المفوضية الأوروبية الهجرة غير الشرعية بوصفها «كل دخول عن طريق البر أو البحر أو الجو إلى إقليم دولة عضو بطريقة غير قانونية بواسطة وثائق مزورة أو بمساعدة شبكات الجريمة المنظمة، أو من خلال الدخول إلى منطقة الفضاء الأوروبي بطريقة قانونية من خلال موافقة السلطات بالحصول على تأشيرة وثم البقاء بعد انقضاء الفترة المحددة أو تغيير غرض الزيارة والإقامة دون موافقة السلطات»، وعرفته المفوضية الدولية لشؤون الهجرة بوصفه «اجتياز بلد دون موافقة سلطاتها ودون أن تتوفر في الشخص العابر الشروط القانونية للمرور عبر الحدود لعدم حيازته على الوثائق القانونية اللازمة»، وعرفت الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين في المادة الخامسة المهاجر غير الشرعي هو «المهاجر غير الحائز على الوثائق النظامية» الأمر الذي يدفعنا إلى اعتماد مصطلح الهجرة غير النظامية.

أثر تعريف الهجرة من المنظور الدولي يجب التطرق إلى أنواع الهجرة وهي الهجرة الشرعية أو القانونية التي نعني بها الهجرة المنظمة والمطابقة للقانون ولإجراءات السفر الجاري بها العمل، وهو النوع من الهجرة الذي يتم وفق المتطلبات والقواعد الإجرائية والموضوعية المعمول بها دولياً والمتطلبه وفق كل تشريع كل دولة على حدة والتي من أهمها حمل المهاجر لوثيقة سفر قانونية، وأن لا يكون محجراً عليه من مغادرة الدولة التي ينتمي إليها لأسباب قانونية وأن يكون متحصلاً على إذن شرعي للدخول إلى الدولة الراغب في الهجرة إليها وأن يُقيم في الدولة المقصد وينتهي إقامته فيها وفق المسموح به قانوناً والمقرر طبقاً لقوانينها وأنظمتها وما حصل عليه من مدة، وانطلاقاً مما سبق بيانه نستنتج أن مدى توفر الشرعية من عدمها يرتبط بمدى توفر علم الدولة بتنقل المواطن ووجهته وعلم الدولة الراغب الهجرة إليها ودخوله وإقامته بها.

• أنواع الهجرة

إضافة للهجرة الشرعية التي سبق بيان الشروط المتعلقة بها وجب التطرق إلى الهجرة غير الشرعية أو غير النظامية التي تنقسم طبقاً لقواعد القانون الدولي الخاص

إلى نوعين، النوع الأول وهو الذي سبق تعريفه أي عدم حمل المُهاجر لوثيقة سفر وعدم تمتعه بالإذن الشرعي للدخول إلى الدولة المقصد والمُغادرة من الدولة المنشأ ودخوله إلى الدولة المُراد الهجرة إليها عن طريق غير مسموح ومُتعارف عليه من سلطات تلك الدولة، أما النوع الثاني فهو يبدأ بطريقة غير شرعية أي طبقاً للوسائل المعتمدة سابقاً ولكن يقوم ذلك الشخص بتقنين وتسوية وضعيته طبقاً لقوانين دولة الاستقبال.

• فئات المهاجرين

بالاطلاع على الاتفاقيات الدولية التي أحالت إلى وضعية المُهجرين لا نجد نظاماً قانونياً موحداً وآليات وقائية شاملة بهدف حماية المُهجرين بل نجد فقط الإجراءات المتعلقة بردع الظاهرة والمسؤولين عنها دون وضع قواعد قانونية تتلاءم مع فئات المُهجرين المختلفة، أو معايير موحدة تساعد على الإحاطة بالظاهرة وتمكّن التشريعات الوطنية والأنظمة القضائية من اتباعها لتحديد الآليات الواجب اتخاذها لمُجابهة ظاهرة الهجرة غير النظامية.

تُحيلنا الاتفاقيات الدولية عامة إلى أربعة فئات من المُهجرين وهم الأشخاص الذين يُهاجرون بطريقة غير قانونية دون أن تتم تسوية وضعيتهم، الأشخاص الذين يهاجرون بطريقة قانونية وتنتهي مدة الإقامة المسموح لهم بها، الأشخاص غير المسموح لهم بموجب تأشيرتهم العمل بمقابل، والذين يعملون بطريقة غير قانونية، وأخيراً طالبي اللجوء الذين رُفضت طلباتهم والذين لا يستجيبون إلى اتفاقية جنيف المتعلقة باللاجئين.

1. المقاربات الدولية للهجرة غير النظامية

سعى المجتمع الدولي إلى تأطير ظاهرة الهجرة غير النظامية عبر إقرار مبدأ ضمان حقوق المُهجرين وأحد أهم هذه الاتفاقيات هي اتفاقيات منظمة العمل الدولية التي اعتنت بحماية حقوق المُهجرين ومن أهمها الاتفاقية الدولية عدد 97 لسنة 1949 والاتفاقية عدد 143 لسنة 1975 وعدد 189 المتعلقة بالعمل اللائق، كما سعت منظمة العمل الدولية عموماً إلى حماية حقوق المُهجرين على اعتبارهم الأكثر عُرضة للاستغلال خاصة في البروتوكول المتعلق بمكافحة تهريب المُهجرين عن طريق البر والبحر والجو المُصادق عليها بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 55/25 لسنة 2000، وتعزز هذا التوجه الحمائي مع صدور البروتوكول المُتعلق بمعاقبة الاتجار بالأشخاص



وخاصة النساء والأطفال كتكملة لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة العبر وطنية بهدف حماية حقوق المهاجرين ومكافحة تهريبهم والتي كلفت تهريب المهاجرين جريمة دولية محاولة تكريس مجموعة من المبادئ على غرار مُحاربة أنشطة الجماعات المنظمة لعمليات التهريب وضرورة معاملة المهاجرين معاملة إنسانية وخاصة ضرورة اتخاذ الدول الأطراف للتدابير والتشريعات اللازمة لتجريم تهريب المهاجرين.

لئن كانت هذه الاتفاقيات الدولية قد منحت حقوقاً للمهاجرين فإنها تبقى قاصرة على ضمان الحقوق المكفولة لهم نظراً لغياب الآليات الحقيقية والناجعة لمعالجة وضعية المهاجرين ورفض دول الاستقبال ضمان الحقوق الأساسية للمهاجرين.

وتعتبر اليوم اتفاقية حماية جميع العمال المهاجرين وأسرهم هي الأقدر نوعاً ما على مواكبة تطور ظاهرة الهجرة غير النظامية، استناداً لتكريسها المبادئ المتعلقة بحماية حقوقهم، ومن جهة أخرى تحديدها للمعايير الدولية المتعلقة بالضمانات المكفولة للمهاجرين غير النظاميين، ومن جهة أخرى التمييز بين فئتين وهما المهاجرين الحائزين على الوثائق النظامية القانونية المتعلقة بإقامتهم بصفة محدودة وغير الحائزين على وثائق قانونية.

إضافة لذلك فقد كرست هذه الاتفاقية مفهوم التعاون والالتزام بين دول المنشأ ودول الاستقبال ودول العبور لضمان الحق الإنساني للمهاجر غير الشرعي ومجابهة ظاهرة استغلال المهاجرين وذلك بصرف النظر عن طرق إقامتهم بدول الاستقبال وضرورة احترام هويتهم الثقافية.

نظرياً يبدو أن الاتفاقيات الدولية حاولت تأطير ظاهرة الهجرة غير النظامية وإخضاعها إلى مجموعة من المبادئ غير أن احترام الدول الأطراف لهذه المبادئ ليس أمراً واقعاً استناداً إلى العديد من الأسباب المتعلقة بالدول المستقبلة للمهاجرين والتي تسعى بالأساس إلى حماية استقرارها الأمني وسيادتها، وهنا سنذكر المثال الإيطالي حيث أصدرت إيطاليا قانوناً خاصاً بالهجرة سنة 1998 الذي يُعد أول القوانين التي تُعنى بالنظام القانوني للمهاجرين وتفعيل إجراء إعادة القسرية وتنظيم مراكز حجز وإيواء المهاجرين غير الشرعيين، كما حدد هذا القانون مدة حجز المهاجرين والتي يتم على إثرها تحديد مصيرهم، غير أن هذا القانون لم يكن كفيلاً بردع المهاجرين. ونذكر هنا أحد الحوادث التي وقعت في أكتوبر من سنة 2013 والمُتعلقة بغرق سفينة تُقل 300 مهاجر كان بإمكان إحدى سفن الصيد مساعدتهم إلا أنها أبت ذلك خوفاً من أن تتم



معاقتهم استناداً إلى أن القانون الإيطالي يُجرم كل طرق المتعلقة بمساعدة المهاجرين غير الشرعيين.

إن الاتفاقيات الدولية على أهميتها في السعي إلى مكافحة ظاهرة الهجرة غير النظامية إلا أنها تبقى مجرد مجهودات لا تفي بغرض المجابهة الفعلية لهذه الظاهرة بجميع أركانها، وتحقيق المعادلة بين ضمان حقوق الإنسان ومكافحة الهجرة ومردود ذلك أساساً هو غياب استراتيجيات شاملة وسياسات طويلة الأمد من جانب دول الاستقبال والدول المصدرة لأن المجهودات الدولية في مواجهة ظاهرة الهجرة تبقى مجرد ردات فعل عن وضعيات بعينها يغيب عنها الطابع الشمولي، ولتأطير الهجرة غير النظامية يجب وضع المبادئ المتعلقة بطرق مجابهة هذه الظاهرة وتحديد الحقوق التي يتمتع بها المهاجرين وملاءمة القواعد الجزرية للوضعيات انطلاقاً من خصوصيتها.

إن المبادئ الأساسية لوضع إطار دولي شامل وقع التطرق لها في العديد من الاتفاقيات الدولية المتفرقة على غرار الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع المهاجرين وأفراد أسرهم 1990 واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة العبر وطنية 2000 وبروتوكولها الملحقين الملحقين بمنع الاتجار بالبشر ومكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو التي صادقت عليها دول قليلة خاصة اتفاقية حماية حقوق العمال المهاجرين التي لم تقع المصادقة عليها من قبل العديد من دول الاستقبال¹.

إن التطرق إلى موضوع الهجرة غير النظامية اتخذ أشكالاً مختلفة ومقاربات متنوعة بتنوع الإشكالات المطروحة في علاقة أساساً بمواجهتها كظاهرة تؤرق المجتمع الدولي والتي يتم تكييفها بوصفها مصدر كل المخاطر التي قد تهدد دول الاستقبال وكوضعية تستحق مزيداً من الإحاطة والحماية عندما يقع التطرق إليها من منظور حقوقي وإنساني بالأساس، لذلك كان التطرق إلى مسألة الهجرة في زمن غير بعيد مرتبط أساساً بحقوق العاملين المهاجرين وأسرهم وبمسألة التمييز والاضطهاد الذي قد يتعرض له العامل المهاجر في دول الاستقبال التي كانت أثر الحرب العالمية تستقطب المهاجرين بوصفهم يد عاملة، لا بل كانت هذه الدول تُجبر العاملين على مغادرة موطنهم الأصلي للمشاركة في عمليات الإعمار.

لم تتواصل هذه الرؤية وهذه المقاربة التي كانت تتخذها بعض الدول في حقبة

1 من أهم الاتفاقيات الدولية التي اهتمت بموضوع الجريمة والهجرة اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة، والبروتوكولان المكملان لها، وهما بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين وآخر لمنع وقمع ومعاينة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال تم فتح باب التوقيع على الاتفاقية والبروتوكولين المكملين لها حتى ديسمبر 2002.



تاريخية مُعينة بهدف حماية حقوق المُهَاجِرِينَ، فتغيرت المناهج والسياسات المعتمدة وبدأت دول الاستقبال تتصدى للمهاجرين وتضع قوانين وأنظمة مُعقدة للحد من الهجرة التي أضحت غير شرعية ومرتبطة أساساً بالصبغة الانتقائية، حيث أصبحت دول الاستقبال تسعى لاستقطاب المهارات البشرية وتضع حدوداً وعراقيل أمام الفئات التي كانت تعتبرهم وسيلة أعمال وتنمية والذين أصبحوا في نظرها مصدر كل المخاطر والجرائم ويشكلون تهديداً لاستقرارها وأمنها.

من هذا المنطلق أصبحت الهجرة غير النظامية هاجس دول الاستقبال التي تسعى إلى وضع سياسات أمنية ذات طابع زجري بالأساس، واتخذ المجتمع الدولي زاوية نظر غير مختلفة عبر إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية والإقليمية الهدف منها الحد من هذه الظاهرة وليس إحاطتها بمجموع الضمانات اللازمة لحماية المُهَاجِرِينَ وعلى الرغم من ذلك بقيت عاجزة عن التصدي لهذه الظاهرة التي اتخذت لها موقعاً من القانون الجزائي للعديد من دول الاستقبال ودول العبور ودول المنشأ.

نظراً إلى الضغوط والوضعية المأساوية المُتعلقة بالمُهَاجِرِينَ والضغوط المتواصلة من قبل دول الاستقبال خاصة منها الدول الأوروبية بوصفها الوجهة الرئيسية للمُهَاجِرِينَ غير الشرعيين لدول إفريقيا لإجبارها على اتخاذ التدابير الضرورية لمجابهة الهجرة غير النظامية، تم إبرام العديد من الاتفاقيات الثنائية التي تطرقت إلى مجموع الإجراءات الواجب اتباعها إلا أن هذه الإجراءات في معظمها تأخذ طابعاً زجرياً وردعياً مستبعدة الطابع الحمائي فهي مجرد إجراءات أمنية بحتة تتعلق بالاحتجاز الحدودي وعمليات إبعاد المُهَاجِرِينَ غير النظاميين عن إقليم الدول المستقبلة للمُهَاجِرِينَ.

لقد عرفت منظمة الأمم المتحدة الهجرة غير النظامية بوصفها «دخول غير مقنن لفرد من دولة إلى أخرى عن طريق البر أو الجو أو البحر ولا يحمل هذا الدخول أي شكل من تصاريح الإقامة الدائمة أو المؤقتة، كما تعني عدم احترام المتطلبات الضرورية لعبور حدود الدولة.» ومن هذا المنطلق جاء التمييز بين جريمتين وهما الاتجار بالبشر وتهريب الأشخاص حيث عرف بروتوكول مكافحة تهريب المُهَاجِرِينَ عن طريق البر والبحر والجو، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة عبر الوطنية، تهريب المُهَاجِرِ وفق العناصر التالية: تدبير الدخول غير المشروع لشخص ما إلى دولة طرف ليس ذلك الشخص من رعاياها أو من المقيمين الدائمين فيها.

إن تهريب المُهَاجِرِينَ والاتجار بالبشر كلاهما يندرجان ضمن الأفعال المجرمة على المستوى الدولي لذلك يجب التمييز بينهما لتحديد الأبعاد المتصلة بكليهما، إذ إن فعل

التهريب يشتمل على نقل أفراد من دولة إلى أخرى كسباً لربح، على خلاف الاتجار بالبشر الذي يتم تجريمه بالاستناد إلى توافر عنصرين إضافيين يتجاوزان نطاق التهريب، أي يجب أن ينطوي الاتجار على وسائل ملتوية مثل القسر أو الاختطاف، ويجب أن يكون الفعل قد ارتكب لغرض الاستغلال، بصرف النظر عن تحقق الاستغلال من عدمه، ومن هذا المنطلق يجب التمييز بين الوسائل المعتمدة بين الجريمتين ففي جرائم الاتجار بالبشر تتمثل الوسائل في التهديد بالقوة أو استعمال القوة أو أي شكل من أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو إساءة استعمال السلطة أو إساءة استغلال حالة اجتماعية أو وضعية هشّة أو بإعطاء مبالغ مالية، أما بشأن جريمة الهجرة غير النظامية فتكون بناء على رغبة الشخص نفسه، وغالباً ما يشرع المهاجر غير الشرعي بالاتصال بالمهربين من أجل مساعدته في تنفيذ رغبته، إضافة لذلك تختلف الجريمتين في الغاية والهدف ففي جريمة الاتجار بالبشر تشمل الاستغلال الجنسي أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة به وبيع الأعضاء على خلاف الهدف في جريمة الهجرة غير النظامية التي يسعى من خلالها المهربون إلى تحقيق منفعة شخصية قد تكون مالية أو مادية أو غير ذلك، وينتهي الاستغلال بوصولهم إلى وجهتهم، حيث تكون لهم حرية الإرادة.

تختلف كذلك الجريمتين من حيث اشتراط موافقة الضحية ففي جريمة الاتجار بالبشر لا يمكن الحديث عن موافقة الضحية، بصرف النظر عن ظروف موافقتهم في البداية، فإن تلك الموافقة لا معنى لها بالنظر إلى أفعال المتاجرين التي تتسم بالإجبار أو الخداع، على خلاف الهجرة غير النظامية، فإن المهاجرين على علم تام بكافة الظروف المحيطة بعملية التهريب التي تُعتبر عمومًا مهينة وخطيرة، وبرغم ذلك، يوافقون على التهريب بإرادتهم الحرة.

من هذا المنطلق نجد مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة الذي لعب دوراً مهماً في التصدي للهجرة غير النظامية وما قد ينتج عنها، من خلال إصدار القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين في استجابة لطلب الجمعية العامة وذلك لتعزيز جهود الدول الأعضاء²، وتقديم المساعدة إليها لتمكينها من الانضمام إلى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والبروتوكولات الملحقة بها وتنفيذها. من هذا المنطلق حددت المادة الأولى الهدف الأساسي المتمثل في تنفيذ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مكافحة تهريب المهاجرين، تعزيز التعاون على الصعيدين الوطني والدولي وتسهيله من أجل تحقيق الأهداف المنشودة وحماية حقوق

2 الأدلة التشريعية لتنفيذ الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والبروتوكولات الملحقة بها، الأمم المتحدة، 2004.



وبهدف مواجهة الهجرة غير النظامية وأثارها المأساوية تبنت المنظمة الدولية للهجرة العديد من الآليات الهادفة إلى تحسين أوضاع المهاجرين، ودعم استراتيجيات وسياسات مكافحة تهريب المهاجرين لما له من آثار سلبية على مختلف دول العالم، عن طريق التنسيق والتعاون على المستويين الإقليمي والدولي بين كل السلطات والوكالات المعنية بحماية وأمن الحدود، بهدف ضبط منظومات معنية بإدارة الحدود³.

2. مَقَابِرَة التَّشْرِيع التُّونِسِي لِلهَجْرَة غَيْر النِّظَامِيَّة:

تختلف التشريعات الوطنية المتعلقة بالهجرة غير النظامية من دولة إلى أخرى وذلك باختلاف الأهداف والسياسات المتبعة وخاصة الوضعيات السياسية والاجتماعية والاقتصادية لهذه الدول ومن هذا المنطلق كانت الغاية الأساسية للدول المغاربية من سن قوانين تعنى بالهجرة غير النظامية التصدي لها خلال تجريمها ومعاقبة فاعليها والمشاركين فيها والمنظمين للهجرة السرية وأبرز مثال على ذلك هو التشريع التونسي حيث تضمن القانون عدد 06 لسنة 2004 المؤرخ في 03 فبراير 2004 المتعلق بتنقيح وإتمام القانون عدد 40 لسنة 1975 المؤرخ في 14 مايو 1975 المتعلق بجوازات السفر ووثائق السفر العديد من العقوبات الجزائية المختلفة باختلاف الأفعال المرتكبة والمتعلقة بالهجرة والتي تتدرج من 3 سنوات إلى 20 سنة دون أن يولي أهمية للحقوق المتعلقة بالمُهَاجِرِينَ أو بحمايتهم مستبعداً بذلك التوجه الذي يتبنى نظرية «المُهَاجِرِ الضَّحِيَّة» معتمداً بالأساس على آلية الردع والزجر وهي الآليات القانونية التي تتماشى مع التوجهات التي اتخذتها بعض الدول الأوروبية ومن أهمها إيطاليا التي تُعدّ أحد دول الاستقبال بالنسبة للمُهَاجِرِينَ التُّونِسِيِّين على اعتبارها أول الدول الأوروبية وأكثرها تضرراً من هذه الظاهرة التي أصبحت سواحلها الجنوبية قبلة لأعداد هائلة من المهاجرين غير القانونيين، وهو ما دفعها إلى سن أول قانون خاص للهجرة سنة 1998 والذي وضع لأول مرة نظاماً قانونياً خاصاً بالهجرة غير النظامية من خلال ضبط إجراءات الدخول للإقليم الإيطالي وتجديد إقامة الأجانب، وتأسس هذا القانون على أربعة آليات تتمثل في إعادة برمجة سياسات الهجرة من جديد، النظر في شروط دخول الأجانب لإيطاليا وسبل الإقامة بها، وإعادة تنظيم إجراءات منح الإقامة وتفعيل إعادة القسرية للمُهَاجِرِينَ غير النظاميين وإحداث مراكز حجز وإيواء المُهَاجِرِينَ، وحدد القانون المدة القانونية لحجز

3 راجع:

Collenthouez, Migration and Human-Security, Paper Submitted to the international Migration Berlin Programme for the Consolutions International Migration, Berlin, 12-22 October, 2002.

هؤلاء المهاجرين بـ30 يوماً، يتم بعدها تحديد مصيرهم بعدة طرق، إما السماح لهم بالإقامة والعمل في الأراضي الإيطالية أو ترحيلهم إلى بلدانهم الأصلية، أو محاكمتهم إذا قاموا بأفعال يعاقب عليها القانون في فترة تواجدهم بالدولة الإيطالية.

وعلى الرغم من الصبغة الجزرية لهذه الإجراءات إلا أنها اعتبرت غير كافية لردع هذه الظاهرة الخطيرة التي تُهدد إيطاليا خاصة بعد تزايدها الكبير مع مرور الوقت، الأمر الذي مهد لظهور قانون جديد للهجرة سنة 2002 يعرف «*بالقانون رقم 189 أو بقانون بوسي فيني*»، جاء هذا القانون صارماً من خلال تفعيل إجراءات الحبس والطرده حيث نصت المادة 13 من القانون «*بسجن الأجنبي من سنة إلى أربع سنوات الذي صدر له أمر بالطرده ولكنه مازال موجوداً على أراضي الدولة*» وهذا بعد القبض عليه ومحاكمته.

ولم يكتف القانون بوضع عقوبات جزائية بل نظم إجراءات طرد المهاجرين غير النظاميين عن طريق المرافقة إلى الحدود لأنه يجب على السلطات مساعدته أو تنفيذ تحقيقات أخرى للحصول على مستندات السفر الخاصة بالمهاجر وفي حالة عدم وجود أي وسيلة نقل مناسبة تسمح بتنفيذ المرافقة إلى حدود بلد المنشأ للمهاجر فإنه يتم حجزه لدى مراكز الإيواء مؤقتاً، وعند انتهاء هذه المدة التي مدها القانون من 30 يوماً إلى 60 يوماً حسب نص الفصل الرابع عشر، وفي حالة عدم إمكانية تنفيذ حكم الترحيل يتم إصدار قرار بترك الأراضي الإيطالية خلال خمسة أيام ويتم الحكم عن طريق مستند مكتوب فيه النتائج الجزائية في مخالفة القانون، إضافة إلى ذلك أصدر القانون الإيطالي عقوبة جديدة متعلقة بالمهاجرين المقيمين دون تأشيرة إقامة بصرف النظر عن دخولهم بطريقة قانونية ويعتبرهم القانون وفي وضع غير قانوني وينطبق عليهم قرار الترحيل.

لم يكن التشريع التونسي بمنأى عن التخوفات المتعلقة بالهجرة غير النظامية بل مثل أحد أهم التحديات الوطنية التي سعت إلى مجابقتها خصوصاً عبر تجريم الهجرة غير النظامية وتكريس عقوبات جزائية مختلفة باختلاف الفعل المتعلق بالهجرة وبطبيعته وهو في الواقع ليس مختلف عن التشريعات المعتمدة في عدة دول أخرى ونذكر من أهمها مصر حيث اعتمدت نفس التمشي التشريعي وتدرجت في اعتماد العقوبات الجزائية، حيث نص القانون المتعلق بالهجرة غير الشرعية على 21 عقوبة وتضمن القانون في الفصل الثاني «*الجرائم والعقوبات*»، ليشمل تعريفات واضحة لنص الجرائم والعقوبات، وهي تتعلق طبقاً للمادة الخامسة من هذا القانون بعقوبة السجن بالنسبة لكل «*من أسس أو نظم أو أدار جماعة إجرامية منظمة لأغراض تهريب المهاجرين أو تولى قيادة فيها أو كان أحد أعضائها أو منضماً إليها*» إضافة لتنصيبه صلب المادة الخامسة على أن «*يعاقب بالسجن وبغرامة لا تقل عن خمسين ألف جنيه ولا تزيد على مائتي ألف جنيه أو بغرامة*



مساوية لقيمة ما عاد عليه من نفع أيهما أكبر كل من ارتكب جريمة تهريب المهاجرين أو الشروع فيها أو تورط في ذلك وتكون العقوبة السجن وغرامة لا تقل عن مائتي ألف جنيه ولا تزيد على خمسمائة ألف جنيه أو غرامة مساوية لقيمة ما عاد عليه من نفع أيهما أكبر في أي من الحالات الآتية: إذا كان الجاني قد أسس أو نظم أو أدار جماعة إجرامية منظمة لأغراض تهريب المهاجرين أو تولى قيادة فيها أو كان أحد أعضائها أو منضمًا إليها، إذا كانت الجريمة ذات طابع غير وطني، إذا تعدى الجناة أو ارتكب الجريمة شخص يحمل سلاحًا، إذا كان الجاني موظفًا عامًا أو مكلفًا بخدمة عامة وارتكب الجريمة باستغلال الوظيفة أو الخدمة العامة، إذا كان من شأن الجريمة تهديد حياة أو تعريض صحة من يجرى تهريبهم من المهاجرين للخطر أو تمثل معاملة غير إنسانية أو مهينة، إذا كان المهاجر المهرب امرأة أو طفلًا أو من عديمي الأهلية أو من ذوي الإعاقة، إذا استخدم في ارتكاب الجريمة وثيقة سفر أو هوية مزورة أو إذا استخدمت وثيقة سفر أو هوية من غير صاحبها الشرع، إذ استخدم في ارتكاب الجريمة سفينة بالمخالفة للغرض المخصص لها لخطوط السير المقررة».

لقد كان المشرع التونسي مقارنةً بنظيره المصري سابقًا إلى إقرار العقوبات الجزائية بالنسبة للمهاجرين غير النظاميين التي تراوحت بين 4 و20 سنة حيث نص القانون المتعلق بجوازات السفر ووثائق السفر لسنة 2004 ضمن الفصل 38 على أنه «يعاقب بالسجن مدة ثلاثة أعوام وبخطية قدرها ثمانية آلاف دينار كل من أرشد أو دبر أو سهّل أو ساعد أو توسط أو نظم بأي وسيلة كانت، ولو دون مقابل، دخول شخص إلى التراب التونسي أو مغادرته خلسة سواء تم ذلك برًا أو بحرًا أو جواً، من نقاط العبور أو من غيرها. والمحاولة موجبة للعقاب وكذلك الأعمال المعدة مباشرة لارتكاب الجريمة» كما تضمنت العقوبات الأشخاص الذين يتولون إيواء المهاجرين بمقوله أنه «يعاقب بالسجن مدة أربعة أعوام وبخطية قدرها عشرة آلاف دينار كل من تولى إيواء الأشخاص الداخلين أو المغادرين للتراب التونسي خلسة أو مرتكبي الجرائم المنصوص عليها بهذا الباب أو خصص مكانًا لإيوائهم أو أخفاهم أو عمل على ضمان فرارهم أو عدم التوصل إلى الكشف عنهم أو عدم عقابهم. ويعاقب بنفس العقوبة المنصوص عليها بالفقرة المتقدمة كل من وفر وسيلة نقل مهما كان نوعها بهدف ارتكاب الجرائم المقررة بهذا الباب أو المساعدة على ارتكابها»، وقد ساوى المشرع التونسي بين الأشخاص المسؤولين عن تهريب المهاجرين سواء إلى داخل التراب التونسي أو إلى خارجه وجعل العقوبة «بالسجن مدة خمسة أعوام وبخطية قدرها اثنا عشر ألف دينار كل من تعمد نقل شخص أو أشخاص لغاية إدخالهم إلى التراب التونسي أو إخراجهم منه خلسة مهما كانت الوسيلة المستعملة».

لم يكتف المشرع التونسي بالتنصيص على هذه العقوبات الجزائية المتعلقة بالمهاجرين والمسؤولين عن إيوائهم بل كذلك نص م'عاقبة «كل من شارك في وفاق أو كوّن تنظيمًا يهدف إلى إعداد أو تحضير (...) أو إداره أو انخرط فيه أو تعاون معه أو ساعده بأي طريقة كانت سواء كان ذلك داخل البلاد أو خارجها. ويحصل الوفاق أو التنظيم بمجرد الاتفاق والعزم بين شخصين أو أكثر على ارتكاب الأفعال المذكورة» بالفصول السابقة، كما شدد المشرع درجة العقوبات بالنسبة لفئة معينة نص عليها بصفة حصرية صلب الفصل 43 من القانون المتعلق بجوازات السفر ووثائق السفر ليكون العقاب بالسجن مدة اثني عشر عامًا وبخطية قدرها أربعون ألف دينار إذا ارتكبت الجرائم المذكورة «سابقًا: ممن ع'هد إليه بحراسة الحدود أو نقاط العبور أو الموانئ بصفة مباشرة أو غير مباشرة أو بمراقبتها، ممن ع'هد إليه القانون مهمة معاينة هذه الجرائم وزجر مرتكبيها، من أعوان قوات الأمن الداخلي أو من أعوان القوات العسكرية أو أعوان الديوانة، ممن استغل صفته أو النفوذ الممنوح له بحكم وظيفته أو عمله، ضد طفل أو باستخدامه.

إن هذه العقوبات على أهميتها في ردع المهاجرين عن اتخاذ سبيل الهجرة غير الشرعية للهروب من الأوضاع الاجتماعية أو السياسية أو الاقتصادية التي تعيشها دولهم، لا تفي بغرض صد المهاجرين وأبرزت عدم فاعليتها وعدم قدرتها على مجابهة هذه الظاهرة انطلاقًا من العقوبات الجزائية التي تعتمد عليها دول المنشأ والسياسات الأمنية التي تعتمد عليها دول الاستقبال لا يمكن إلا أن تزيد الوضع تعقيدًا، وقد بيّنت الوضعية الراهنة ضرورة إنشاء استراتيجيات دولية طويلة المدى لمكافحة ظاهرة الهجرة من جهة ووضع الضمانات اللازمة لحقوق المهاجرين الذين يعتبرون غالبًا ضحية لوضع اجتماعي أو سياسي معين.

في النهاية يجب أن نلاحظ أن المنظمات الدولية وعلى الرغم من محاولاتها العديدة لإيجاد السبل الكفيلة بتأطير الظاهرة إلا أنها بقيت غير قادرة على تحديد تعريف جامع وموحد للهجرة أو تحديد إحصائيات دقيقة لعدد المهاجرين ومعايير مضبوطة لتحديد مدى نجاعة الإجراءات المتخذة من قبل دول الاستقبال في مواجهة الهجرة غير الشرعية وغياب السبل الكفيلة للحد من هذه الظاهرة.

إن مجابهة الهجرة غير النظامية وتحقيق النجاعة في التصدي لآثارها يستوجب تعاونًا مستمرًا بين دول الاستقبال التي هي في الغالب دول الشمال، وبين دول الجنوب المصدرة للهجرة غير النظامية، وهذا التعاون أساسه التصدي بموضوعية لتجاوز الأسباب والدوافع المتصلة بظاهرة الهجرة غير النظامية، وأهمها الدوافع الاقتصادية والأزمات السياسية التي تعيشها أغلب البلدان العربية اليوم.

