وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعـــــــة غرداية

كليـــة العلوم الإجتماعية والإنسانية

قسم العلوم الإسلامية

أحكام المهاجرين في الفقه الإسلامي والقانون الدولي

مذكّرة مقدمة لاستكمال متطلّبات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص : الشريعة والقانون

إعداد الطالبة

صوابرية حميدة

إشراف

الدكتور

بوجمعة حنطاوي

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
أ.د/ وينتن مصطفى	جامعة غرداية	رئيساً
د/ حنطاوي بوجمعة	جامعة غرداية	مشرفاً مقرراً
أ.د الشيهاني حمو	جامعة غرداية	مشرفاً مساعداً
د/ شوقي نذير	جامعة غرداية	مناقشاً

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعـــــــة غرداية

كليـــة العلوم الإجتماعية والإنسانية

قسم العلوم الإسلامية

أحكام المهاجرين في الفقه الإسلامي والقانون الدولي

مذكّرة مقدمة لاستكمال متطلّبات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص : الشريعة والقانون

إعداد الطالبة

صوابرية حميدة

إشراف

الدكتور

بوجمعة حنطاوي

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
أ.د/ وينتن مصطفى	جامعة غرداية	رئيساً
د/ حنطاوي بوجمعة	جامعة غرداية	مشرفاً مقرراً
أ.د الشيهاني حمو	جامعة غرداية	مشرفاً مساعداً
د/ شوقي نذير	جامعة غرداية	مناقشاً

(إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنفُسِهِمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالَّذِينَ آوَوا وَّنَصَرُوا أُولَٰئِكَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يُهَاجِرُوا مَا لَكُم مِّن وَلَايَتِهِم مِّن شَيْءٍ حَتَّىٰ يُهَاجِرُواْ وَإِنِ اسْتَنصَرُوكُمْ فِي الدِّينِ فَعَلَيْكُمُ النَّصْرُ إِلَّا عَلَىٰ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَاقٌ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ)

الآية 72 سورة الأنفال.

الإهداء

بدأنا بأكثر من هم وقاسينا أكثر من هم وعانينا الكثير من الصعوبات وها نحن اليوم

والحمد لله نطوي سهر الليالي وتعب الأيام وخلاصة مشوارنا بين دفتي هذا العمل المتواضع.

إلى منارة العلم والإمام مصطفى إلى سيد الخلق رسولنا الكريم سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

.الينبوع الذي لا يمل العطاء إلى من حاكت سعادتي بخيوط من قلبها إلى والدتي العزيزة .

إلى من سعى وشقى لأنعم بالراحة والهناء الذي لم يبخل بشيء من أجل دفعي في طريق النجاح

الذي علمني أن أرتقي سلم الحياة بحكمة وصبر إلى والدي العزيز .

إلى من حبهم يجري في عروقي ويلهج بذكراهم فؤادي إلى إخوتي: جهاد، خالد، هارون، يونس.

إلى الأخوات التي لم تلدهن أمي إلى ينابيع الصدق الصافي إلى من معهم سعدت وبرفقتهن في دروب

الحياة الحلوة والحزينة سرت ، صديقاتي المخلصات.

إلى من علمونا حروفا من ذهب وكلمات من درر وعبارات من أسمى وأجلى عبارات في العلم إلى

من صاغوا لنا علمهم حروفا ومن فكرهم منارة تنير لنا سيرة العلم والنجاح إلى كل أساتذتنا الكرام.

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين نشكر الله العلي القدير الذي يسر لنا إتمام هذا العمل

المتواضع فلك الحمد حتى ترضى ولك الحمد إذا رضيت .

يدعوني واجب الوفاء وأنا أضع اللمسات الأخيرة على هذا البحث أن أتقدم

بجزيل الشكر وأسمى عبارات التقدير لأستاذي المشرف "حنطاوي بوجمعة"

على قبوله الإشراف على مذكرتي وعلى التوجيهات والإرشادات القيمة

التي قدمها لي أثناء مراحل إعداد هذا البحث ، فله من كل التقدير والاحترام

وجعلك الله لنا فخرا ورمزا من رموز العلم ، كما أتوجه بالشكر للأساتذة

المحترمين على قبولهم مناقشة هذا البحث وإلى كل من ساعدني في إنجاز

هذا البحث من قريب أو بعيد ، سواء كان بالفعل أو القول أو الدعاء.

قائمة المختصرات

الرمز	الجهاز
UN	منظمة الأمم المتحدة
A	الجمعية العامة لأمم المتحدة
S	مجلس الأمن للأمم المتحدة
E	المجلس الاقتصاديوالاجتماعيللأمم المتحدة
CIJ	محكمة العدل الدولية
CPJI	المحكمة الدائمة للعدل الدولي
HRI	مجلس حقوق الإنسان
HRC	مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان
CMW	اللجنة المعنية بحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفرادأسرهم
COE	منظمة مجلس أوروبا
CM	لجنة الوزراء التابعة لمنظمة مجلس أوروبا
AEU	جمعية منظمة مجلس أوروبا
CommDH	مفوضية حقوق الإنسان لمجلس أوروبا
CrEDH	محكمة حقوق الإنسان الأوروبية
EU	منظمة الإتحاد الأوروبي
CE	مجلس الاتحاد الأوروبي
PE	برلمان الاتحاد الأوروبي
CJUE	محكمة العدل للاتحاد الأوروبي
UA	منظمة الاتحاد الإفريقي
ComAFDHP	اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب
CrAFDH	المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب
OIM	المنظمة الدولية للهجرة
OIT	منظمة العمل الدولية
OAS	منظمة الدول الأمريكية

مقدمة

مقدمة:

إن تواجد الشخص في دولة أخرى غير دولته الأصلية يجعل معاملته تختلف عن المعاملة التي يتلقاها في دولته ، سواء بالنسبة للحقوق التي يتمتع بها أو ما يقع عليه من التزامات ، و يعترف القانون الدولي المعاصر بالحق في الانتقال من الدولة التي ينتمي إليها الشخص إلى دولة أخرى ، وقد لازم ذلك الاعتراف اعتراف مواز وهو الاعتراف للمهاجر في إقليم الدولة الموجود بها بالحقوق اللازمة لكيانه وممارسة جوانب حياته الاجتماعية والاقتصادية على غرار الحقوق السياسية وكذلك الالتزامات المتعلقة بالمهاجر خارج دولته وفرضه حماية لهذه الحقوق من الانتهاك ،كما أن الإسلام لا يمنع من تعايش الغير مسلمين وإقامتهم بين المسلمين في ظل الدولة الإسلامية ذالك لأنه لا يكره الناس أن يكونوا مسلمين ، بل نجد أن الشريعة الإسلامية قد شرعت أحكاما شاملة في التعامل مع هذه الفئة المتواجدة بين المسلمين فهي للمسلمين دينا وقانونا أما لغير المسلمين قانونا متى ما عاشوا في دار الإسلام ، وعليه رغبت أن أجعل موضوع رسالتي في " **أحكام المهاجر بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي**"وذلك لدراسته من خلال النصوص المقررة للمهاجر والبحث فيها ، في الجانبين الفقهي الإسلامي و القانون الدولي مع بيان مركز المهاجر والأحكام المنظمة له ..

وترجع دراستنا لهذا الموضوع لأسباب عديدة منها:

- الميول الشخصي لدراسة الموضوع.
- إن هذا الموضوع يستحق بدل الجهد لتجليته وتبيينه للمسلمين وغير المسلمين فمن الخير لهؤلاء أن يحيطوا بأحكامه من الجانبين التشريع الإسلامي و التشريع القانوني .
- حداثة الموضوع بالرغم من قدم ظاهرة الهجرة إلا أن الجهود الدولية لم تصل فيه بعد إلى وضع نظام قانوني دولي يحكمه .
- الجوانب المهمة التي يتضمنها الموضوع والتي تمس بالدرجة الأولى بحقوق و واجبات الأشخاص خارج دولهم .
- عدم وجود دراسة للموضوع من جانبين في الدراسات السابقة أعطتنا حافز من أجل البحث فيه بشكل مفصل.

- سوء الأوضاع السياسية للمهاجرين في كل دول العالم وكثرة الهجرة من دول لدول أخرى.

وتظهر أهمية دراسة الموضوع من عدة جوانب أهمها :

- ارتباط الموضوع بسيادة الدولة وعلاقاتها مع الدول الأخرى ما يجعله ذا أهمية كبيرة ومحل للإطلاع والدراسة والبحث فيه .
- يعتبر مسألة هامة جدا من مسائل حقوق الإنسان التي لابد من أن تدرس في وقتنا الحاضر .
- الأهمية العلمية للموضوع لاختصاصه بفئة إنسانية تزداد يوما بعد يوم.
- الأهمية القانونية للموضوع وذالك لتطرقه لعديد من الإشكاليات القانونية المستحدثة مثل إشكالية مركز المهاجر أمام القضاء الدولي .
- تبيان وضعية المهاجرين في الدار الإسلام ودار الحرب .
- تبيان وضعية المهاجرين في القانون الدولي .

يأتي هذا البحث لسد جزء من بعض الثغرات كما يصبو إلى بلوغ أهداف أخرى من أبرزها:

- التعرف على القواعد والنصوص التي وضعها التشريع الإسلامي والتشريع الوضعي لتحديد مركز المهاجر في كلى الدارين ومدى فعاليتها في الحفاظ على حقوق المهاجر فيهما.
- تبيان حقوق المهاجر والتزاماته في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي.
- تبيان مدى تطبيق الحماية القانونية للمهاجرين في القانون الدولي المعاصر وإجراءات مخالفة الالتزامات المفروضة على المهاجر.

وأكيد أن هذا الموضوع لا يخلو من الصعوبات لعل أبرزها :

- قلة المراجع وخاصة تلك المتعلقة بواجبات المهاجر في القانون الدولي .
- تشعب وتعقد الموضوع بسبب تزايد أصناف و وضعيات المهاجرين نتيجة تطور أشكال وآليات الهجرة الدولية.
- صعوبة الحصول على المراجع الغير متوفرة في المواقع الإلكترونية وذلك لغلق المكتبات بسبب جائحة كرونا عافانا الله وإياكم .

أما عن الدراسات السابقة فعلى حد علمنا لا يوجد على مستوى الوطني أو العربي أي بحث في الأحكام المهاجر الشرعي مدروس دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون ، وأغلب البحوث ركزت على فئة المهاجرين غير الشرعيين .

وللإلمام بالموضوع من الجانبين الفقه الإسلامي والقانون الدولي وللخروج بنتائج دقيقة فيه انطلقنا من الإشكالية التالية : " **فيما تتمثل أحكام المهاجر في الفقه الإسلامي والقانون الدولي ؟ وما هو مركز المهاجر في القانون الإسلامي والقانون الدولي المعاصر؟**".

وللإجابة عن هذه الإشكالية نطرح التساؤلات الفرعية التالية :

- ما هو مفهوم الهجرة في الفقه الإسلامي والقانون الدولي ؟.
- من هو المهاجر في الفقه الإسلامي ؟ وهل هو نفسه المهاجر في القانون الدولي ؟.
- هل المهاجر والأجنبي واللاجئ نفس الشخص القانوني ؟.
- فيما تتمثل حقوق المهاجر ؟ وما هي التزاماته في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي ؟.
- ما هي الاتفاقيات الدولية التي اهتمت بالمهاجر؟وكيف تتم حمايته من المخاطر التي يتعرض له ؟.
- ما هي أحكام التي تنظمه في علاقاته مع الأفراد في الشريعة الإسلامية ؟.

واعتمدت في البحث في هذا الموضوع على المنهج المقارن والمنهج الوصفي والمنهج التحليلي ، فاستعملت المنهج المقارن في المقارنة بين مختلف النصوص الشرعية للمهاجر فيما بينها و النصوص القانونية الدولية فيما بينها ، و لتمييز المركز القانوني للمهاجر عن باقي المراكز القانونية المشابهة وذلك للإلمام بالموضوع من الجانبين ، وأخذت بالمنهج الوصفي بصدد وصف بعض الأنظمة المعمول بها تجاه المهاجرين ووصف الدقيق للأحكام المنظمة للمهاجر، أما التحليلي فركناه في تحليل المركز القانوني الإسلامي والدولي للمهاجر وللكشف عن الحقوق المعترف بها لكل المهاجرين.

وتمت معالجة الموضوع كله في فصلين ، حيث تم في الفصل الأول **تناول الإطار النظري للمهاجر في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي** ، وينقسم إلى أربع مباحث الأول بعنوان **مفهوم الهجرة** فتناولنا فيه

مفهوم الهجرة في اللغة و الفقه الإسلامي والقانون الدولي و الثاني بعنوان **مفهوم المهاجر**وفيه مفهوم المهاجر في اللغة وفي الفقه الإسلامي والفقه القانوني والتعريف الاصطلاحي ، أما الثالث بعنوان

المصطلحات المشابهة للمهاجر وفيه مصطلحات مشابهة للمهاجر في الفقه الإسلامي و في القانون الدولي ، والرابع فيحمل عنوان **جنسية المهاجر** تناولنا فيه جنسية المهاجر في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي.

بينما كان الفصل الثاني بعنوان **التشريعات المنظمة للمهاجر** ، وينقسم بدوره إلى ثلاث مباحث أولهم بعنوان **حقوق و واجبات المهاجر** وفيه حقوق و واجبات المهاجر في الشريعة الإسلامية وحقوق و واجبات المهاجر في القانون الدولي ، أما الثاني بعنوان **حماية المهاجر في النظم القانونية** وتناولنا فيه مركز المهاجر في القانون الإسلامي ، أما الثالث فتناولت فيه **أحكام المهاجر في علاقاته مع الأفراد** وفيه الأحوال الشخصية للمهاجر في الشريعة الإسلامية والأحوال الشخصية للمهاجر في القانون الدولي.

وفي النهاية وضعت خاتمة بموجبها يتم التعرض لأهم النتائج المتوصل أليها.

وعلى الله قصد السبيل .

الفصل الأول

الإطار النظري للمهاجر في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي

المبحث الأول:مفهوم الهجرة

تعتبر الهجرة من التحديات التي تواجه العديد من الدول وسبب نقص في الكفاءات والخيرات، خصوصا فيما يتعلق بهجرة الأدمغة التي من المفترض أن تساهم في تقدم ازدهار وتطور بلدانها لكنها تجد في الهجرة ملجأ يدفعها إلى مغادرة بلدانها والهجرة إلى دول أخرى ،وتعتبر هذه المشكلة من المشاكل التي تواجه دول العالم الثالث بشكل خاص ،إذ أن معظم سكان هذه الدول يلجئون إلى الهجرة ويعتبرونها أفضل علاج لمشكلاتهم ، إذ ينظرون إلى السفر والهجرة خارج أوطانهم نضرة أمل لتحسين ظروفهم المعيشية أو للهروب من بعض الأوضاع الاجتماعية.

فكما هو متعارف أن هجرة الرسول صلى الله عليه وسلم هي أهم هجرة في التاريخ الإسلامي والتي أحدثت فرقا كبيرا في تاريخ الدولة الإسلامية ، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على أن الهجرة قد تكون في بعض الأحيان بداية موفقة للكثير من الخطوات التي لا يمكن أن تمضي إلا بالهجرة والتغيير ، ومن هنا سنحاول فيما يلي تقديم تعريف للهجرة في الشريعة الإسلامية وفي القانون الدولي مبرزين مفهوم مضمونها من خلال هذين المجالين .

المطلب الأول: الهجرة في اللغة.

الهجرة في اللغة تعني الهجر، هجر يهجر هجرا، وكذالك تعني(الخروج من أرض إلى أرض)[1]، والمعنى اللغوي للهجرة والهجر والهجران :هو ضد الوصل وهو مفارقة الإنسان غيره إما بالبدن أو باللسان أو بالقلب والأصل فيه الترك قولا كان او فعلا و **قوله تعالى**:﴿..وَاهْجُرْهُم هَجْرًا جَمِيلً..﴾[2]، يحتمل

[1] عمر مسعد عبد العظيم : جرائم الهجرة غير الشرعية ، جامعة طنطا ،كلية الحقوق 2014 ،ص.5 ، نقلا عن أحمد محمد هشام الريس ،الإعلام والهجرة غير الشرعية ،بحث مقدم تحت عنوان: القانون والإعلام- المؤتمر العالمي الرابع في فترة 23-24 إبريل 2017 ص. 5 .

[2] سورة المزمل ، الآية:10.

المفارقة بالبدن واللسان والقلب ، **وقوله تعالى**:﴿ وَالرُّجْزَ فَاهْجُرْ﴾[1]، فحث على المفارقة بالوجوه كلها والهجر الجميل هو الاعتزال الحسن وهو الذي يقتصر على حقيقته ولا أذى منه ولا جزاء وقوله(واهجرني مليا) أي اعتزلني ما دمت حيّا صحيحا ولا تكلمني [2]،كما عرفها البعض الأخر بأن كلمة هجرة تعني التباعد، والهاجر أي ترك وطنه وهاجر، أي نقله من موطن أخر والمهاجرة هي الهجرة، والمهجر هو المكان الذي يهاجر إليه[3].

المطلب الثاني: الهجرة في الفقه الإسلامي.

الهجرة في الشّرع هي الخروج من دار الحرب إلى دار الإسلام. كما قال ابن العربي رحمه الله في أحكام القرآن وقال ابن قدامه في المغني: هي الخروج من دار الكفر إلى دار الإسلام. وقال الشيخ سعد بن عتيق رحمه الله – في الدرر السنية – هي: الانتقال من مواضع الشرك والمعاصي إلى بلد الإسلام والطاعة[4].

بالإضافة إلى أن المعنى الشرعي العام للهجرة يتمثل في مذهبين:الأول:هي الانتقال من دار الكفر والحرب إلى دار الإسلام فراراً بالدين، أما الثاني:هي الانتقال من دار الظلم ولو كانت مسلمة إلى دار العدل ولو كانت كافرة فراراً بالدين ،ومعنى الهجرة المطلق شرعاً هي الخروج في سبيل الله من دار الكفر إلى دار الإسلام ومن دار شديد الفتن إلى دار أقل منه فتنة[5].

ويتمثل أنواع لهجرة عموما في نوعان وهما:النوع الأول هجرة مكانية حسية ظاهرة وهي مرتبطة بالخروج والانتقال من أرض الكفر إلى أرض الإسلام ومن دار تشتد فيه الفتن إلى دار تقل فيه الفتن وهذا النوع من الهجرة مشروع. والنوع الثاني من الهجرة هو هجر المعاصي والذنوب والآثام وكل ما نهى الله تعالى عنه ومما نهى الله تعالى عنه الإقامة بين أظهر المشركين لمن لم يقدر على إظهار دينه وهذه الهجرة المعنوية

---

[1] سورة المدثر ، الآية: 05.

[2] أبو فيصل البدراني ، أحكام الهجر والهجرة في الإسلام، أحكام الهجر في الإسلام، المكتبة الشاملة الحديثة ص 3.

[3] المعجم الوجيز، معجم اللغة العربية، دار التحرير للطباعة والنشر، القاهرة 1980.

[4] عبد العزيز بن صالح الجربوع ، الإعلام بوجوب الهجرة من دار الكفر إلى دار الإسلام،24ربيع الآخر 1422هـ،المكتبة الشاملة،ص11.

[5] أبو فيصل البدراني ، أحكام الهجر والهجرة في الإسلام ، مرجع سابق ص31.

القلبية الباطنية شاملة لنوعي الهجرة هجر الديار والأوطان وهجر المعاصي والذنوب والآثام وهي الأصل والمقصد والحسية الظاهرة هي وسيلة إليها[1].

بالإضافة إلى أنّ الفقه الإسلامي أعطى تقسيم لديار يتمثل في:

1-دار الإسلام: هي كل بقعة تكون فيها أحكام الإسلام ظاهرة. وقال الشافعي: هي كل أرض تظهر فيها أحكام الإسلام وقال غيره: ولم تظهر فيها خصلة كفرية من تكذيب نبِي أو كتاب من أي كتب الله أو استخفاف أو إلحاد. وقيل: كل دار ظهرت فيها دعوة الإسلام من أهله بلا خفير ، ولا مجير ، ولا بذل جزية ، وقد نفذ فيها حكم المسلمين على أهل الذمة إن كان فيهم ذمي ، ولم يقهر أهل البدعة فيها أهل السنة وقيل : كل أرض سكنها مسلمون وإن كان معهم فيها غيرهم ، أو تظهر فيها أحكام الإسلام ، فالدار المسلمة هي البلاد الإسلامية وما تشمله من أقاليم داخلة تحت حكم المسلمين.
والرعية هم المقيمون في حدود الدولة من المسلمين وأهل الذمة ، والسيادة هي ظهور حكم الإسلام ونفاذه[2].

2 - دار الكفر: هي كل بقعة تكون فيها أحكام الكفر ظاهرة وليس بينها وبين المسلمين حرب،وفي حكمها دار المحاربين وقت الهدنة فكل دار حرب دار كفر لا العكس.

3 - دار مركبة هي : التي فيها المعنيان ، ليست بمنزلة دار السلم التي يجري عليها أحكام الإسلام ، لكون جندها مسلمين ، ولا بمنزلة دار الحرب التي أهلها كفار ، بل هي قسم ثالث يعامل المسلم فيها بما يستحقه ويقاتل الخارج عن شريعة الإسلام بما يستحقه[3] .

4- دار الحرب هي: كل بقعة تكون فيها الحرب بين المؤمنين والكافرين، فدار الحرب هي دارا لكفار الذين بينهم والمسلمين الحرب.

---

[1] أبو فيصل البدراني ،المرجع السابق ص 30.

[2] عبد العزيز بن صالح الجربوع ،مرجع سابق ص8.

[3] المرجع نفسه ،ص9،كما ذكر ذالك شيخ الإسلام ابن تيمية في الفتاوى الكبرى (331/4) والفتاوى (142/28).

5 – دار العهد : وتسمى دار الموادعة ودار الصلح وهي كل ناحية صالح المسلمون أهلها بترك القتال على أن تكون الأرض لأهلها.

6– دار البغي هي: ناحية من دار الإسلام تحيز إليها مجموعة من المسلمين لهم شوكة خرجت على طاعة الإمام بتأويل[1] .

ومن هذا نقول بأن المفهوم الحقيقي للهجرة يتمثل **في قوله تعالى**:﴿إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَالَّذِينَ هَاجَرُوا وجَاهَدُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ أُولَئِكَ يَرْجُونَ رَحْمَةَ اللَّهِ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾[2]، وهذا هو مفهوم الهجرة الحقيقي، تكون للحفاظ على الدين وتطبيق شعائر الإسلام، وإعلاءً لكلمة الله تعالى، وليست كما فهم البعض هو الهجرة للكفرة ومساكنتهم والانصياع لهم ولأوامرهم، وطمعاً في دنياهم.[3]،قال الطبري:" يعني بذلك جل ذكره: إن الذين صدّقوا بالله وبرسوله، وبما جاء به. وبقوله:﴿وَالّذِين َهاجَرُوا﴾: الذين هجروا مساكنة المشركين في أمصارهم، ومجاورتهم في ديارهم، فتحوّلوا عنهم، وعن جوارهم وبلادهم إلى غيرها ، وإنما سمي المهاجرون من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم مهاجرين لما وصفنا من هجرتهم دورهم ومنازلهم كراهة منهم النزول بين أظهر المشركين وفي سلطانهم، بحيث لا يأمنون فتنتهم على أنفسهم في ديارهم إلى الموضع الذي يأمنون ذلك ، وأما سبيل الله: فطريقه ودينه،فمعنى قوله إذاً:﴿وَالّذِينَ هَاجَرُوا وَجاهَدُوا في سَبِيلِ اللهِ﴾:والذين تحوّلوا من سلطان أهل الشرك هجرة لهم، وخوف فتنتهم على أديانهم، وحاربوهم في دين الله ليدخلوهم فيه، وفيما يرضى الله،﴿ أُولَئِكَ يَرْجُونَ رَحَمَةَ اللهِ﴾، أي: يطمعون أن يرحمهم الله فيدخلهم جنته بفضل رحمته إياهم، واللهُ غَفُورٌ أي: ساتر ذنوب عباده بعفوه عنها، متفضل عليهم بالرحمة"[4].

---

[1] عبد العزيز بن صالح الجربوع ، مرجع سابق ص 9.

[2] سورة البقرة، الآية :218.

[3] أبي انس ماجد الإسلام البنكاني ،السفر والهجرة إلى بلاد الكفر أحكام وتنبيهات ،سلسلة تزكية النفوس، 21 ذو القعدة /1428هـ ،2007/12/2م ،ص 2- 3 .

[4] أبي انس ماجد الإسلام البنكاني ، المرجع نفسه ص 3-4 .

المطلب الثالث: الهجرة في القانون الدولي

يختلف تعريف الهجرة باختلاف المناظير والزوايا ، فتعريفها من المنظور الديمغرافي يختلف عن تعريفها من المنظور القانوني وكذالك تختلف من المنظور الاجتماعي وسوف نوجز ذالك في ما يلي :

أولا: الهجرة من الناحية الديموغرافية : وتعني الهجرة هنا العوامل الثلاث المؤثرة في تغيرات عدد السكان في مكان ما(المواليد، الوفيات، الهجرة) فتلك العوامل الثلاثة تؤثر بدورها في التغيرات السكانية في أي دولة، ويعتبر عامل الهجرة هو العامل الرئيسي والمحرك الأساسي في التغيرات السكانية، فنزوح السكان من مكان وتوقفهم في مكان آخر كثيرا ما يكون اشد وطأه من تأثير العاملين الآخرين [1]

ثانيا: الهجرة من الناحية الاجتماعية: الهجرة هنا تعني انتقال الفرد او الجماعة من مجتمع لآخر ، وبهذا الانتقال غالبا ما يتضمن التخلي عن محيط اجتماعي معين والدخول في محيط اجتماعي أخر، وهدا يعرف بالهجرة الداخلية أما إذا انتقل الفرد خارج الحدود السياسية لدولته عرفت بالهجرة الخارجية[2]

ثالثا: الهجرة من الناحية القانونية : إن الهجرة قانونا هي مغادرة الأفراد طواعية من دولة لموطن قاصدين الدخول في إقليم دولة أخرى والبقاء فيها بصفة دائمة، أو لفترة محدودة بغرض التعايش لأسباب مختلفة، ويترتب عليها بعض الآثار القانونية لمركز هؤلاء الأفراد وقد أشار قانون الهجرة المصري رقم 111 رسالة 1983 وقسم الهجرة إلى: هجرة دائمة أو مؤقتة [3] على النحو التالي :

أ- المهاجر هجرة دائمة: نصت المادة 8من قانون 111 لسنة 1983 تعريف المهاجر هجرة دائمة انه :"يعتبر المهاجر هجرة دائمة كل مصري جعل إقامته العادية بصفة دائمة في خارج البلاد ،بان من اكتسب جنسية دولة أجنبية أو حصل على إذن بالإقامة الدائمة أو أقام بها

[1] احمد هشام الريس، مرجع سابق .ص6

[2] المرجع نفسه .ص 5-6

[3] عمر مسعد عبد العظيم .مرجع سابق. ص5

مدة لا تقل مدة عن 10سنوات أو حصل على إذن بالهجرة إلى إحدى دول المهجر بقرار من الوزير المختص"[1]

ب- المهاجر هجرة مؤ(هي انتقال الأفراد من دولة لأخرى بقصد الإقامة المؤقتة، وعرفته المادة 13 من القانون بأنه: يعتبر مهاجرا مؤقتة كل مصري سافر للخارج ومضى على بقائه أكثر من سنة وله عمل يتعيش منه وهو غير دارس أو معار أو منتدب، ولم يتخذ إجراءات الهجرة الدائمة المنصوص عليها القانون، أو اتخذها وعاد إلى وطنه قبل تحقيقه.[2]

ت- الهجرة من وجهة نظر القانون الدولي: هي انتقال الأفراد من دولة لأخرى بقصد الإقامة الدائمة، وينشأ عن الهجرة مركز قانوني للمهاجر إليها والدولة المهاجر منها.[3]

المبحث الثاني: مفهوم المهاجر

منذ الأزمنة الأولى والبشرية في حالة تحرك وتنقل ، فبعض الناس ينتقلون بحثا عن العمل أو لأسباب اقتصادية ، ومنهم من يهاجر للانضمام إلى أفراد عائلته أو سعيا لتحصيل أكاديمي ، بينما ينتقل آخرون هروبا من الصراع أو الاضطهاد أو الإرهاب أو انتهاكات حقوق الإنسان ، وبعضهم يهاجر بسبب آثار تغير المناخ والعوامل الطبيعية والبيئية ..

فتحديد تعريف المهاجر ضروري للتعرض لدراسة وضعه في القانون الدولي والشريعة الإسلامية وذالك بالاعتماد على التعاريف التي نصت عليها الصكوك الدولية والإقليمية والعالمية ، وما قد جاء به الفقه الإسلامي والفقه القانوني .

[1] ممدوح عبد المجيد إسحاق. النظام القانوني لحق السفر الى الخارج (دراسة مقارنة) .رسالة دكتوراه كلية الدراسات العليا أكاديمية الشرطة القاهرة 2008 ص 62

[2] علي صادق ابو هيف. القانون الدولي العام. منشأة المعارف.الإسكندرية .الطبعة الحادية عشر 1985 ص5

[3] طارق حسين محمود. دور الشرطة في حماية حق التنقل مع تطبيق على المنع من السفر، رسالة الدكتوراه في علوم الشرطة، أكاديمية الشرطة. القاهرة 2005 ص94

المطلب الأول: المهاجر لغويا.

جاء في "لسان العرب " : الهجر ضد الوصل والمهاجر هو فاعل الفعل (هجر) ، ويقال (هاجر) مكان كذا او عنه بمعنى غيره تركه وخرج منه إلى غيره أي الخروج من الأرض إلى أرض ، وقال الأزهري : " أصل المهاجر عند العرب خروج البدوي من باديته إلى المدن ، فيقال : هاجر الرجل إذ فعل ذلك وكذلك كل مخل لمسكنه ومنتقل إلى قوم آخرين بسكناه فقد هاجر قومه ، وسمي المهاجرون في الإسلام بذلك لأنهم تركوا ديارهم ومساكنهم التي نشأ بها ولحقوا بدار ليس لهم بها أهل ولا مال حين هاجرو إلى المدينة ، فكل من فارق بلده من بدوي أو حضاري أوسكن بلد ا أخر فهو مهاجر [1] .

كما عرّف المهاجر لغويا باشتقاقه من لفظ (الهجر) أي ضد الوصل ، والهجرة أو المهاجرة من أرض إلى أرض ترك الأولى لثانية[2] ، قال الخليل في كتاب العين :" الهجر والهجران ترك ما يلزمك تعهده ومنه اشتقت هجرة المهاجرون لأنهم هجروا عشائرهم[3] .

أما في اللغة اللاتينية فإن مصطلح المهاجر يقابله مصطلح (emigre) غير إن بعض اللغات الحديثة المتفرعة عن اللغة اللاتينية كالفرنسية والإنجليزية تستعمل مصطلحين لدلالة عن المهاجر أولهما (Emigrant/Emigré) وثانهما (Immigrant/Immigré) وإذا كان المصطلح الأول راسخ للقدم في اللغة الفرنسية فإن المصطلح الثاني مستحدث وظهر عقب الثورة الفرنسية لوصف الأفراد الذين هاجروا من فرنسا خوفا من الثورة [4].

---

[1] أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم المعروف بابن المنظور الإفريقي المصري ، لسان العرب ، الطبعة الأولى الميرية ببولاق مصر المحمية سنة 1301 .

[2] محمد ابن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الغد الجديد ، طبعة جديدة ومشكولة ، مصر 2009 ،ص 288 .

[3] أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهدي ، كتاب العين ، الجزء 3، سلسلة المعاجم والفهارس مادة هجر، ص 378 .

[4] S.Khulusi.N.Shamaa.and W.K.Davin.The Concise Osford English-Arabic Dictionary of current usag edited by N.S doniach England 1983 p379

تجدر الإشارة أن جانب من رجال القانون يفضلون استعمال مصطلح (Immigrant) على حساب مصطلحات (Immigrée/Emigrant /Emigré) وذلك لتمييز ما تناوله المهاجر في الدراسات القانونية عن الدراسات الاجتماعية والأدبية [1].

المطلب الثاني : المهاجر في الفقه الإسلامية .

إن البشر في نظر الشريعة الإسلامية يقسمون إلى فئتين ك المسلمين وغير المسلمين بغض النظر عن الجنس أو اللون أو اللغة أو الإقليم وهذا ما يؤكده قوله تعالى : ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَكُمْ فَمِنكُمْ كَافِرٌ وَمِنكُم مُّؤْمِنٌ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾[2].

أما العالم في نظر الشريعة الإسلامية فهو ينقسم كذالك إلى دارين: دار الإسلام ودار الحرب، بالنسبة لدار الإسلام فهي تطبق فيها الشريعة الإسلامية وتكون فيها السيادة للمسلمين أي أنها تضم جميع الأقاليم الإسلامية وقد تم تقسيم الأفراد فيها إلى فئتين فئة المواطنين الأجانب ، بالنسبة للفئة الأولى تضم المسلمين وهم الذين يدينون بالإسلام إضافة للذميين أما الفئة الثانية فتضم المستأمنين والمعاهدين[3].

فالمهاجرون في الشريعة الإسلامية هم المسلمون الأوائل الذين آمنوا برسالة رسول السلام وهاجروا معه من مكة المكرمة إلى المدينة المنورة وكونهم نواة الدولة الإسلامية .**وقال تعالى**:﴿ وَالسَّابِقُونَ الْأَوَّلُون ۬مِنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالْأَنصَارِ وَالَّذِينَ اتَّبَعُوهُم بِإِحْسَانٍ رَّضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ وَرَضُوا عَنْهُ وَأَعَدَّ لَهُمْ جَنَّاتٍ تَجْرِي تَحْتَهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا أَبَدًا ذَٰلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ ﴾[4].وقال كذلك:﴿ لَقَدْ تَابَ اللهُ عَلَى النَّبِيِّ وَالْمُهَاجِرِينَ وَالأَنصَارِ الَّذِينَ اتَّبَعُوهُ فِي سَاعَةِ الْعُسْرَةِ مِن بَعْدِ مَا كَادَ يَزِيغُ قُلُوبُ فَرِيقٍ مِّنْهُمْ ثُمَّ تَابَ

---

[1] Grin F.Rossiaud J.Kaya B 2000: "Les langues de l'immigration au travail vers une intégration différentielle " نقلا عن عبابسة حمزة في حماية القانون للمهاجرين في القانون الدولي رسالة لنيل الدكتوراه جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان .كلية الحقوق والعلوم السياسية 2017/2016

[2] سورة التغابن ، الآية : 20.

[3] وهبة الزحيلي ، آثار الحرب في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة) الطبعة الثالثة ،دار الكفر ، دمشق 1998 ص. 12.

[4] سورة التوبة ، الآية : 100.

عَلَيْهِمْ إِنَّهُ بِهِمْ رَءُوف رَحِيمٌ ﴾[1]،أما الحديث النبوي : روي عن ابن عباس في مجمع الزوائد " في قول القرآن " :"كنتم خير أمة أخرجت للناس تأمرون بالمعروف وتنهون عن المنكر "، قال : هم الذين هاجرو مع محمد صلى الله عليه وسلم..[2].

المطلب الثالث : المهاجر في الفقه القانوني .

حاول الفقه القانون تقديم محاولات للتعريف بالمهاجر، من بينها نذكر التعريف الفقيه (jules basdevant) الذي عرف المهاجر بـ (الشخص الذي يغادر بلده للاستقرار في بلد أجنبي بصفة دائمة أو على الأقل لمدة طويلة)[3] أما الفقيه "Gérard cornu" فقد قدم جملة من التعاريف في الموضوع حيث عرف المهاجر المعبر عنه بمصطلح "Emigant" ب(الشخص الذي يغترب لأسباب سياسية)بينما عرف المهاجر المعبر عنه بمصطلح "immigrée"ب (الشخص الطبيعي الذي يعبر إلى إقليم دولة ليست بدولته بغرض الإقامة الدائمة) ، أما الأستاذ "Richard perruchoud" فيصف المهاجر ب"المهاجر الاقتصادي" ويعرفه بـ (شخص يغادر مكان إقامته المعتادة المعتادة للاستقرار خارج بلده الأصلي قصد تحسين مستوى معيشته) بينما عرفت Joel Andrian tsim "bazovina المهاجر بتعريفين أولهما المهاجر بصيغة immigrantواعتبرته " هو الشخص القادم من بلد المصدر إلى بلد المهجر وثانيهما للمهاجر بصيغة وثانيهما بصيغة (émigée) واعتبرته هو الشخص الذي يترك بلده للذهاب لبلد آخر وهذه الصيغة تستعملها دول المصدر)[4] ، بينما في معجم Oxford Dictionary of Law

---

[1] سورة التوبة ، الآية : 117.

[2] مجمع الزوائد 330 الهيثمي رجاله رجال الصحيح .

[3] Jules basdevant dictionnaire de la terminologier du drit internationnal union académique internationale sirey 1960 p250.

[4] Joel Andriantsim bazovina, Héléne Gaudin, Jean-pierre Margueaud, stéphane Rials, Frédéric sudre, Dictionnaire Des Droit de l'homme, Presses Universitaires de France, 2008. p 389.

أن المهاجر هو قيام الشخص بفعل دخول بلد آخر غير بلده الأصلي بنية العيش بصفة دائمة فيها "[1].

ومن جهة حاول بعض فقهاء القانون العرب التعريف بالموضوع ، مثل الدكتور "علي صادق أبو هيف" الذي عرفه بـ (مغادرة الشخص إقليم دولته أو الدولة المقيم فيها إلى إقليم دولة أخرى بنية الإقامة في هذه الدولة الأخيرة بصفة دائمة)[2]، أما الدكتور" شوقي ضيف " فعرف المهاجر بـ (الشخص الذي يغادر إقليم الدولة التي ينتمي إليها إلى إقليم دولة أجنبية بهدف الاستقرار فيه على نحو دائم ، أو الإقامة المستمرة فيه على الأقل)[3]، بينما عرف " محمد سيد عرفة " المهاجر بـ (الفرد الذي يترك مكان إقامة العادية ويستقر في مكان آخر بنية عدم البقاء في المكان الأول والاستقرار في مكان الجديد)[4].

وعليه نجد أن العنصر الأساسي في عملية الهجر هو المغادرة الطوعية للشخص من إقليم دولة الأصلية إلى الاستقرار في دولة أخرى على نحو الدوام ، وفي رأي كطالبة أن التعريف الأنسب والأقرب للواقع هو تعريف الدكتور " شوقي ضيف " بحيث أعطى الإمكانية في كون الإقامة دائمة أو مستمرة لزمن معين على الأقل مراعاة لظروف الحياة المتغيرة .

المطلب الرابع: التعريف الاصطلاحي للمهاجر.

تطرقت العديد من الصكوك الدولية و التشريعات لموضوع المهاجرين أو أحد فروعه، غير أن هذا الاهتمام لم يتمخض عنه وضع تعريف جامع مانع للمهاجر.

أولا:التشريعات.

أ: المهاجر في التشريع الجزائري .

---

[1] Elizabeth a .martin, A Dictionary of law fifth Edition, Oxford university pressis a department of the university of oxford, Great Britain, 2003, P. 241.

[2] علي صادق أبو هيف ، مرجع سابق ، البند 157ص.290.

[3] شوقي ضيف ، معجم القانون، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية ، مصر ، 1999 ص .683.

[4] محمد السيد عرفة ، حقوق المهاجر والتزاماته في القانون الدولي ، نقلا عن عبابسة حمزة ، مرجع سابق .ص 15.

لا يوجد نظاما رسميا للجزائر تعمل به للتحكم في وفود المهاجرين إليها ، إلا أنه بالنظر إلى الخطاب السياسي سيما خطابات رئيس الجمهورية والنصوص التي تحدد هم بعض المؤسسات المعينة بتسير الهجرة والتحكم فيها ، تسمح بتحديد ملامح نظام الهجرة [1].

أصدرت الجزائر قوانين جديدة حول إقامة وتنقل الأجانب على ترابها بسبب ازدياد عدد المهاجرين إليها، خاصة مع توافد أعداد هائلة من العمال الصينيين والمهاجرين من الساحل الإفريقي ومن آسيا ، إلى جانب القوانين التي كان معمول بها غداة الاستقلال تماشيا مع المحيط الدولي الجديد وتطبيقا للاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الدولة الجزائرية والتي من أهمها الاتفاقيات الدولية لحماية حقوق كل العمال والمهاجرين وأعضاء عائلاتهم الصادرة في في سنة 1990 والتي دخلت حيز التنفيذ بتاريخ أول جويلية 2003[2].و سنت الجزائر القانون رقم 08-11 الصادر في 5 جوان2008 [3]، المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم فيها والذي ألغى الأمر رقم 66-211 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر.

ويفرض هذا القانون في مادته الرابعة على كل أجنبي يرغب الدخول للتراب الجزائري ، أن يقوم بكل الإجراءات الضرورية وأن يكون حائزا على وثيقة سفر وتأشيرة سارية المفعول ، وفي بعض الحالات التراخيص اللازمة ، مع التأكيد على المدة الدنيا لصلاحية وثيقة السفر لابد أن تكون أقل من 6 أشهر مع تقديمه لوثائق تدل على قدرة عيشه خلال فترة الإقامة [4]، وجاء هذا القانون تماشيا مع مصادقة الجزائر في 29ديسمبر 2004 على اتفاقيات الدولية لحماية حقوق كل العمال المهاجرين وأعضاء

---

[1] [1] Hocine LABDELAOUI, La politique algérienne en matière d'émigration et d'immigration projet de coopération sur les questions liées à l'intégration sociale des immigrés à la migration et à la circulation des personnes, note d'analyse et de synthèse 2005, PP.1-5.

[2] حبيبة دراجي ، المهاجر في القانون الدولي ، مذكرة ماجستير في القانون – فرع القانون العام ، جامعة الجزائر1 كلية الحقوق 2013 ص.88.

[3] قانون رقم 08-11 الصادر في 5 جوان 2008 ، جريدة رسمية عدد 36 سنة 2008 .

[4] Azzouz KERDOUN, Présentation générale des principales dispositions juridiques algériennes concernant la question de la migration des personnes, CARIM, 2005, P.2.

عائلاتهم لسنة 1990، وقد جعل المشرع الجزائري من لمّ شمل الأسرة حقاً دون أن يصبح مكتسبًا ، بل هناك شروطا ترك تحديدها للتنظيم[1] .وبذلك تكون الجزائر غير ممتثلة للالتزامات التي تقع على عاتقها التي اتخذتها من خلال المصادقة على الاتفاقيات في حال ما إذا كان هذا التنظيم المترتب منافي لأحكام اتفاقية سنة 1990[2].

وعلى الرغم من مطابقة قانون جوان 2008 لروح اتفاقيات 1990 بما فيها المواد 04/03/02/01/22 إلّا أنّ الجزائر لا تطبق المادة 22بحذافيرها باعتبار أنّ السلطات الجزائرية لا تطرد العامل المهاجر نحو التراب الذي يختاره ولكن نحو التراب الذي تحدده هي حسب تقدير وزير الداخلية أو الوالي كما تنص المادة 30 من القانون رقم 08-11 على إمكانية طرد المهاجرين في حال قيامه بنشاط يمس المصالح الجزائرية أو يخل بالنظام العام، فيتم حسب بطاقة إقامته ويطرد مباشرة بعد قيامه بالإجراءات الإدارية والقضائية، إلّا أنّ المشرع الجزائري لم ينص هنا أيضا على السلطات التي تتم الإجراءات الإدارية أو القضائية ، لا يمكن ولا يحق للمشرع أن يتوقع قرار إحدى السلطتين ويقرر الطرد.[3]

ب: المهاجر في القانون المصري .

نصت المادة 8 من قانون المصري للهجرة ورعاية المصريين في الخارج رقم 111 لسنة 1983،بـ"(يعتبر مهاجرا هجرة دائمة كل مصري جعل إقامته العادية بصفة دائمة في خارج البلاد بأن اكتسب جنسية دولة أجنبية أو حصل على إذن بالإقامة الدائمة فيها أو أقام بها مدة لا تقل عن عشر سنوات ، أو حصل على إذن بالهجرة من إحدى دول المهجر التي تحدد بقرار من الوزير المختص بشؤون) ، وتضيف مادة 11 أن (كل من يولد لمصري هاجر هجرة دائمة يحتفظ بنفس الحقوق والمزايا المقررة لأبيه، ويسري

---

[1] 3Ali MEBROUKINE, l'application par l'Algérie de la convention des Nations Unies du 18/12/1990 pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, note d'analyse et de synthèse, module juridique: projet de coopération sur les questions liées à l'intégration sociale des immigrés à la migration et à la circulation des personnes, CARIM, 2009,P.1. (نقلا عن حبيبة دراجي المرجع السابق ص 89).

[2]Azzouz KERDOUN, op.cit., P.8.

[3]حبيبة دراجي ، مرجع سابق ص. 90.

ذلك على أبناء المصرية المهاجرين معها والمحتفظين بجنسيتهم المصرية) ،كما تضيف مادة 13 أنه (يعتبر مهاجرا هجرة مؤقتة كل مصري غير دارس أو معار أو منتدب جعل إقامته العادية أو مركز نشاطه في الخارج وله عمل يتعيش منه متى انقضى على بقائه في الخارج أكثر من سنة متصلة ولم يتخذ إجراءات الهجرة الدائمة المنصوص عليها بهذا القانون أو اتخذها وعاد إلى الوطن قبل تحقيق أي شرط من الشروط الواردة بالمادة 8من هذا القانون وتعتبر مدة السنة المشار إليها بالفقرة السابقة متصلة ولو تخللها فاصل زمني لا تزيد مدته على ثلاثين يوم ولا يخل هذا الحكم بامتداد واجب الرعاية إلى كافة المصريين في الخارج)"[1].

إن هذا التعريف يخص على وجه الحصر المهاجر المصري في الخارج فقط حتى أنه لا يتطرق للمهاجر الأجنبي في مصر ، كما أنه لا يكشف عن الملامح القانونية للمهاجر وإنما مجرد وصف لصنفين من المهاجرين المهاجر الدائم والمهاجر المؤقت [2] .

ج: المهاجر في القانون الألماني والفرنسي .

إن منح صفة المواطن أو المهاجر يعد من صلاحيات الدولة ،ويتوقف ذالك على النظرية التي تعمل وفقها الدولة باعتمادها مبدأ التجنس من باب الانتماء إلى الدم أو من باب الانتماء إلى الأرض(JUSSANGUINI JUS SOL)، فالقانون الألماني مثلا يعتمد على حق الدم ، وعلى هذا أساس لا يعتبر أبناء المهاجرين المولودين على إقليمه مواطنون ، فهو لا يمنحهم الجنسية الألمانية ..، في حين القانون الفرنسي الذي يعتمد نظرية الإقليم يعتبر أبناء المهاجرين المولودين على التراب الفرنسي مواطنون فرنسيون يتمتعون بكل الحقوق والحريات ، وغن تم اعتبارهم في الواقع فرنسيون من أصل " أجنبي " ناتجين عن الهجرة [3].

[1] قانون الهجرة ورعاية المصريين في الخارج رقم 111 لسنة 1983، النشرة التشريعية المصرية أغسطس 1983، صدر برئاسة الجمهورية في 22 شوال سنة 1403 أول أغسطس سنة 1983.

[2] عبابسة حمزة ،مرجع سابق ص. 12.

[3]- حبيبة دراجي ، مرجع سابق ص. 15- 14 .

ثانيا: التشريعات الدولية:

قدم المجلس الكندي للاجئين تعريف المهاجر، جاء فيه أنّه الشخص المستقر في دولة غير دولته، والمهاجر هو من يختار التنقل لهذه الدولة على عكس اللاجئ الذي يكون انتقاله لدولة أخرى بالقوة ونوع من الهروب[1]، فنجد أنّ هذا التعريف ركزّ على عنصر الاستقرار خارج البلد الأصلي للشخص وعنصر

الطوعية في عملية الهجرة، لكن انتقد هذا الأخير بأنّه لم يكشف عن الملامح القانونية للمركز القانوني للمهاجر.

ومما تجب الإشارة إليه في هذا المقام أنّه ينعدم التعريف الجامع المانع المهاجر في القوانين الدولية والداخلية للدول، وأقل ما يمكن أن يوجد مجرد استنتاج. من خلا لهذه القوانين ."تنص المادة02 فقرة 01 من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال وأفراد أسرهم المؤرخة في 18 ديسمبر 1990 على أنه :"يشير مصطلح العامل المهاجر إلى الشخص الذي سيزاول أو يزاول نشاطا مقابل أجر في دولة ليس من رعاياها " ، وبالتالي يمكن استنتاج تعريف للمهاجر بإسقاط تعريف المهاجر العامل عليه، فالمهاجر "هو كل شخص يتواجد في دولة ليس من رعاياها"[2]، يبدو أنّ هذا التعريف لا يسمح بالتفرقة بين المهاجر والأجنبي وبالتالي فهو تعريف صالح الاستعمال أيضا لتعريف الأجنبي.

ثالثا: المنضمات والهيئات الدولية .

لقد حاولت المنضمات الدولية الحكومية والغير الحكومية التعريف بالمهاجر ، ومن بين هذه المحاولات نذكر التعريف الذي قام به المجلس الدولي لسياسات حقوق الإنسان [3]، حيث عرف المهاجر ب (المهاجرين هم الأفراد المتواجدين خارج إقليم الدولة التي يعتبرون من رعاياها ، ولا يعتبرون في الدولة

---

[1]-Conseil canadien pour les réfugiés, À propos des réfugiés et des immigrants : Un glossaire terminologique, Montréal, P. 02 ، (نقلا عن حبيبة درجي مرجع سابق ص. 12)

[2]- حبيبة دراجي ، مرجع نفسه ص. 8.

[3] Migration irrégulière, trafic illicite de migrants et droits humains : vers une cohérence, Le Conseil international sur les politiques des droits humains, Suisse, 2010, p.17.

المتواجدين على إقليمها لاجئين ولا وطنين ولا أعضاء بعثة دبلوماسية ،ولا يهم طريقة تجاوزهم لحدود دولة الإيواء ولا مدى قانونية إقامتهم فيها ، ولا إذا كانت دولة العبور أو دولة المقصد)[1].

لم يركز هذا التعريف على الخصائص القانونية للمهاجر بقدر ما ركز على تمييزه على باقي المراكز القانونية المشابهة مثل اللاجئ...

كما قدمت"Unesco" تعريفا للمهاجر جاء فيه (المهاجر كل شخص يعيش بصفة مؤقتة أو دائمة في بلد الذي لم يولد فيه ، واكتسب يعيش بصفة مؤقتة أو دائمة في بلد الذي لم يولد فيه ، واكتسب فيه مركزا اجتماعيا)[2]، إن هذا التعريف من الناحية القانونية لا يحدد طبيعة المركز القانوني للمهاجر لكن يمكن الاستدلال بمصطلحات هذا التعريف في كل الفروع العلمية كعلم الاجتماع والسياسة . أما إدارة الأمم المتحدة للشؤون الاقتصادية والاجتماعية وهي إحدى وكالات الأمانة العامة لمنظمة الأمم المتحدة فقد عرفت المهاجر بأنه (كل شخص يغير بلد الإقامة المعتادة ويقصد بلد الإقامة المعتاد للشخص ذالك البلد الذي يعيش فيه الشخص ويتخذه إقامة يمضي فيه وقته يوميا) وأضافت تعرفين آخرين ، الأول خاص بالمهاجر لمدة طويلة (émigrant de longue durée) وجاء فيه (هو الشخص الذي ينتقل إلى بلد غير بلد الإقامة المعتادة لمدة تتجاوز 12 شهر ، بحيث يصبح بلد المقصد هو بلد الإقامة المعتاد الجديد) ، والثاني خاص بالمهاجر لمدة قصيرة (émigrant de court durée) وجاء فيه: (هو الشخص الذي ينتقل إلى بلد غير بلد الإقامة المعتادة لمدة تتجاوز 03 أشهر على أن لا تتجاوز 12 شهرا ن بشرط أن لا يكون السفر للترفيه أو زيارة الأهل والأصدقاء أو الاستشفاء أو التعبد)"[3] .

تعتمد العديد من الوثائق الدولية على هذا التعريف في الاستناد عليه في عملية تعريف المهاجر ، لأنه يحسب له تداركه لبعض النقائص ، حيث اعتمد على بعض المصطلحات الدقيقة وأهمها (بلد الإقامة

---

[1] Migration irrégulière, trafic illicite de migrants et droits humains : Ibid, p. 02. 3

[2]Migration et intégration - quelques notions de base , Glossaire des termes relatifs à la migration, organisation des nations unies pour l'éducation la science et la culture(UNESCO)(نقلا عن عبابسة حمزة مرجع سابق ص. 16) ،

[3]Recommandations en matière de statistiques des migrations international, Première révision, Nations Unies, Département des affaires économiques et sociales, Division de statistique, Etudes statistiques Série M, n° 58, Rev.1, 1999, p. 9-10.

المعتادة) ، حيث شاع في الفقه والممارسة الدولية استعمال مصطلحات عديدة لدلالة على (دولة المصدر) أي الدولة التي ينطلق منها الشخص في عملية الهجر كاستعمال عبارة (دولته) أو (دولة جنسية المهاجر) و(بلد الولادة) غير أن كل هذه المصطلحات تنقصها الدقة حيث أن هجرة الشخص لا تنطلق دائما من (دولة جنسيته أو بلد الولادة) لكن دائما وفي كل الأحوال تنطلق من (بلد الإقامة المعتادة) [1].

بدورها قامت لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة مجموعة من التوصيات موجه للجهود الدولية المبذولة في عملية التعريف بالمهاجر ، وقد تضمنت هذه التوصيات اقتراح باعتبار بعض الفئات من قبيل المهاجرين ، وهي :

أ . الأشخاص الذين هم خارج إقليم الدولة التي هم من رعاياها أو من مواطنيها ولا يخضعون لحمايتها القانونية والموجودون في دولة أخرى .

ب . الأشخاص الذين لا يتمتعون باعتراف القانون العام الذي هو اعتراف ملازم لما تمنحه الدولة المضيفة من مركز للاجئ أو المقيم الدائم أو الشخص المجنس أو اي مركز مماثل .

ج . الأشخاص الذين لا يتمتعون بالحماية القانونية العامة لحقوقهم الأساسية بحكم الاتفاقيات الدبلوماسية أو التأشيرات أو سائر الاتفاقات [2].

يتضح من هذا التقرير للجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة أنه إقرار بعدم التوصل لتعريف قانوني للمهاجر ، إلا أنها وجهت مجموعة من الإرشادات السالفة الذكر للجهات العاملة على إيجاد تعريف للمهاجر .

---

[1] عبابسة حمزة ، مرجع سابق ص. 17-18.

[2] تقرير المقررة الخاصة السيدة غابريلا رودريغاز بيزارو بعنوان "فئات محددة من الجماعات والأفراد – العمال المهاجرين- حقوق الإنسان للمهاجرين ، المقدم بقرار لجنة الإنسان ، 44/1999، لجنة حقوق الإنسان الدورة السادسة والخمسون البند14 (أ) ، المجلس الاقتصادي الاجتماعي ، الأمم المتحدة ، 06 جانفي 2000 ، الوثيقة رقم E/CN -4/2000/82 ،ص.10.

المبحث الثالث: المصطلحات المشابهة للمهاجر .

يحضى المركز القانوني للمهاجر بأهمية بالغة كونه يمثل العنصر الأساسي في عملية الهجرة وأحد أهم الأطراف المخاطبين بالقوانين الدولية والداخلية التي تنظم هذا الموضوع ، وبما أن هذا المركز يتشابه مع بعض المراكز القانونية المعروفة في القانون الدولي و قوانين حقوق الإنسان وعدم وجود تعريف قانوني ثابت للمهاجر قد يحدث الخلط في المفاهيم وحتى في القوانين المطبقة ، فإن من الضروري عقد مقارنات بين المهاجر وهذه المراكز الأكثر قربا له في القانون الدولي والفقه الإسلامي .

المطلب الأول: المصطلحات المشابهة في الفقه الإسلامي.

بما أن الإسلام منظومة شاملة لمعالجة شؤون الحياة العامة في مختلف الأزمان فمن البديهي أن يضم بين جنباته المفاهيم المستحدثة اليوم ، ومن تلك المفاهيم " المهاجر " ولأهميته في الإسلام تم تناوله بمسميات عدة عبرت عن مضمونه ومعانيه بشكل أوسع ، ومنها كانت تسمية "الهجرة " التي قامت بين مسلمي مكة ، فعرفت الهجرة لغة : أنها الخروج من ارض إلى أخرى[1]، وعرف المسلمون الذين انتقلوا من مكة إلى يثرب "بالمهاجرين" : و ذلك لأنهم تركوا ديارهم ومساكنهم التي نشؤ بها لله ، ولحقوا بدار ليس لهم بها أهل ولا مال حين هاجرو إلى المدينة [2].أما اصطلاحا فيعني الانتقال من دار الكفر مكة إلى دار الإيمان المدينة [3]، ويسكن دار الإسلام نوعان من الناس : النوع الأول وهم المسلمون وبيانهم لا يحتاج غلى تعريف .. أما النوع الثاني فهم غير المسلمين أي المعاهدون وهم على صفتين:

---

[1] مرتضى الزبيدي ، تاج العروس ، ج7،سنة 1965- 1984 م ،دار الفكر لطباعة والنشر، مكتبة كتب تعلم اللغات ص.607.

[2] محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري جمال الدين أبو الفضل ، لسان العرب، دار صادر بيروت ،ج5، ص.201.

[3] محمد قلعجي ،معجم لغة الفقهاء ،ص492 ، نقلا عن مجلة كلية التربية ، اللجوء السياسي في الإسلام (1-247هـ/622-861م) ، العدد الثاني والعشرين ، جامعة الوسط /كلية التربية ..أ.م.د ، عقيل عبد الله ياسين العابدي .

الفرع الأول: المستأمنون

لغة: استأمنه طلب منه الأمان [1]، والمستأمن بكسر الميم : هو الطالب للأمان ، ويصح بالفتح بمعنى اسم مفعول ، والتاء للصيرورة أي صار آمنا [2].والأصل في الأمان **قوله تعالى**:﴿ وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ﴾[3] ، وقوله صلى الله عليه وسلم " ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم "[4]، وهذا الأمان أمان مؤقت بخلاف الأمان بعقد الذمة إذ أنه مؤبد ، لأن عقد الذمة يشترط له التأبيد.

وينعقد هذا الأمان بكل لفظ يفيد هذا المعنى صريحا كان أو كناية ، كما ينعقد بالكتابة والرسالة و الإشارة [5] ، ومتى انعقد الأمان فقد تم وأمكن تنفيذه حالا ، وللحربي المستأمن أن يعمل بمقتضاه فيدخل دار الإسلام آمنا ولا يجوز التعرض له بسوء ، ويجب على المسلمين رعاية هذا الأمان ومقتضاه مدام قائما [6].والأمان المؤقت هو الذي يكون به الحربي مستأمنا ،إما أن يحصل عليه صراحة من المسلمين وإما يحصل عليه بالتبعية لغيره وإما أ يحصل بدلالة العرف والعادة ،والأمان الصريح قد يكون خاصا أو عاما وقد يكون عن طريق الموادعة :

أ –الأمان المؤقت الخاص : وهو الذي يعطي لحربي واحد أو عشرة أو قافلة صغيرة أو حصن صغير[7]، وللمسلم الولاية على إعطاء مثل هذا الأمان لقوله عليه الصلاة والسلام "المسلمون تتكافأ دمائهم

---

[1] أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ ،المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ، مكتبة لبنان، سنة 1987، ج1، ص.34.

[2] محمد أمين بن عمر عابدين ،رد المحتار ، الفقه الإسلامي ،عالم الكتب ،ج3، ص.341.

[3] سورة التوبة، الآية : 06.

[4] منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ،كشاف القناع عن متن الإقناع ، سنة 1403-1983هـ ،ج1، ص.694.

[5] عبد الباقي بن يوسف ابن احمد الزقاني المصري ،في شرح الزرقاني على مختصر خليل، دار الكتب العلمية ،بيروت لبنان ،الطبعة الأولى 1422هـ-2002هـ ، ج1 ص.242.244.246.نقلا عن أ.د عبد الكريم زيدان –أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام – جامعة بغداد ، كلية الأدب – مكتبة القدس – مؤسسة الرسالة ،1402هـ/1982هـ.ص 46.

[6] البحر الزخار ج5 ص454 ،نقلا عن أ.د عبد الكريم زيدان –المرجع نفسه ص47.

[7] الشيخ عليش في منح الجليل ج1 ص.729 ، نقلا عن عبد الكريم زيدان ،مرجع سابق ص47.

ويسعى بذمتهم أدناهم " [1]، ولا يجوز لغير المسلم إعطاء هدا الأمان وإن كان دميا يقاتل مع المسلمين ، وعلى هذا إجماع الأئمة الأربعة ومعهم الشيعة الأمامية والزبدية لأن النبي صل الله عليه وسلم جعل الذمة للمسلمين فلا تكون لغيرهم ، فقد جاء في الحديث الشريف " ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أذناهم " إلا أن الحنفية أجازوا أمان الذمي إذ أمره به مسلم لأن الذمي بهذا الأمر صار مالكا للأمان فيكون بمنزلة المسلم [2].

ب- الأمان المؤقت العام : هو الأمان الذي يعطيه إمام المسلمين لجميع الحربيين أو إلى جمع منهم غير محصور ،وهذا الأمان لا يصح من غير الإمام أو نائبه ، فلا يصح من آحاد المسلمين لما فيه من الإفتيات على الإمام ، وإنما جاز منه لأن ولايته عامة على المسلمين وهذا قول الحنابلة والشافعية [3]، أما الحنفية فعندهم يصح أمان الواحد للجمع الكثير أو لأهل مصر [4]، والراجح هو قول الحنابلة والشافعية لأن التأمين يتعلق بمصالح الدولة وبصميم واجبات الإمام فينبغي ألا يباشر غيره .

ت- الأمان بالمواعدة : المواعدة نوع من الأمان المؤقت وهي المعاهدة مع غير المسلمين على ترك القتال، وتسمى بالمعاهدة والمسالمة والهدنة [5] ، ولا يجوز عقد مواعدة الأمن من الإمام أو نائبه لأنه عقد مع جمع من غير المسلمين وليس لغيره ذلك ، ولأنه أمر يتعلق بمصلحة الدولة العامة فيقوم به الغمام أو نائبه فإن باشره غيرهما لم يصح العقد ، وهذا مذهب الحنفية والشافعية [6] وعند الحنفية يجوز عقد المهادنة من غير إذن الإمام [7] ، والراجح قول الحنابلة والشافعية من أن هذا الأمان يتعلق بعموم مصلحة الدولة وأنه من صميم واجبات الإمام .

---

[1] الحديث رواه احمد وأبو داود والترميدي ، مسند أحمد مطبعة الإخوان ج16 ص 33، سنن أبي داود ج16 ص328، الترميدي ج8 ص20 ،24.

[2] مالك بن أنس بن مالك ،المدونة الكبرى ، وزارة الأوقاف السعودية مطبعة السعادة ،ج3 ص41 .

[3] شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني ، المغنى المحتاج، دار المعرفة ، ج8 ص 398.

[4] أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي علاء الدين ، في بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، دار الكتب العلمية ، ج 8 ص107.108.106

[5] مغنى المحتاج، المرجع نفسه، ج4 ص 260.

[6] ابن قدامه، في المغنى، الرياض دار عالم الكتب، ج8 ص 461.462 .

[7] الكاساني ، المرجع السابق ج8 ص 108،

ج . الأمان بالعرف والعادة :. أولا الرسول : إذا أرسل غير المسلمين رسولا إلى دار الإسلام بدون تقدم أمان من المسلمين فهو آمن إذا أخرج كتابا من ملكهم أو رئيسهم ، إذ لم تزل الرسل آمنة في الجاهلية والإسلام ، وقد كان صلى الله عليه وسلم يؤمن رسل المشركين ولما جاءه رسول مسيلمة قال :" لولا أن الرسل لا تقتل لقتلتكما "، وعلى هذا نص الحنفية والزبدية والشافعية والحنابلة [1].

ثانيا التجار : نص المالكية والشافعية والحنابلة على تأمين التجار على العرف والعادة ، فإذا دخل الحربي دار الإسلام من غير تقدم أمان وقال جئت تاجرا وكان معه متاع يبيعه قبل قوله وكان آمنا لأن العادة كما يقول ابن قدامه الحنبلي : جرت بدخول تجارهم إلينا وتجارهم إليهم [2] ، وهذا القول يفيد الأخذ بمبدأ المعاملة بالمثل ويشير إلى أن هذا الحكم مبني على العرف والعادة ، فإن تبدل الحكم المبني عليها وفي الوقت الحاضر ، لم تجري العادة بدخول التجار إلى غير دولهم بغير أمان فلابد لهم من ترخيص سابق بالدخول إلى إقليم الدولة ، شأنهم في هذا شأن غيرهم ، وعلى هذا تجري الدولة الإسلامية الحاضرة فلا يسمح لتجار بدخول أراضيها إلا بإذن سابق منها (سمة الدخول)[3].

د- الأمان بالتبعية :الأولاد الصغار يدخلون في عقد الأمان تبعا وهذا نص الفقهاء، ففي بحر الزخار في فقه الزيدية :" وإذا دخل حربي دار الإسلام بأمان عم نفسه وأولاده الصغار وماله "[4] ، وفي فتح العزير في فقه الشافعية " إذا دخل الكافر دار الإسلام بعقد أمان أو ذمة كان ما معه من المال والأولاد في أمان ، فإن شرط الأمان في المال والولد فهو زيادة تأكيد "[5] ، والحنفية وسعوا الأمان بالتبعية فجعلوه شاملا زوجة المستأمن وبناته الكبار وأخته إذ كان يعلوها وهي في معيشته [6] .

---

[1] السرخسي شمس الدين ، في المبسوط ، دار المعرفة – بيروت ، ج 10 ص 93 -92 .

[2] ابن جرير الطبري، محمد بن جرير بن يزيد الطبري، في اختلاف الفقهاء للطبري، ص 33.

[3] عبد الكريم زيدان ، المرجع السابق ص53.

[4] المهدي لدين الله أحمد بن يحي، البحر الزّخار، دار الحكمة الطبعة الثانية 1986 ج 5 ص 455.نقلا عن عبد الكريم نقلا عن أ.د عبد الكريم زيدان –أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام – مرجع سابق 54.

[5] عبد الكريم الرافعي ، في فتح العزيز شرح الوجيز ، ج16 ، ص 108.

[6] محمد بن الحسن الشيباني محمد بن احمد السرخسي ، شرح السير الكبير ، دار الكتب العلمية، ج1ص 340.347.

الفرع الثاني:الذميون.

الذمة في اللغة هي الأمان والعهد، وأهل الذمة هم المعاهدون من النصارى واليهود وغيرهم ممن يقيم في دار الإسلام [1]، وقد جاء في الحديث الشريف "...يسعى بذمتهم أدناهم.." وفسر الفقهاء " ذمتهم " بمعنى الأمان ، وقالوا في تفسير عقد الذمة بأنه إقرار بعض الكفار على كفرهم بشرط بدل الجزية والتزام أحكام الملة [2] ، وعلى هذا يمكن القول بأن عقد الذمة عقد بمقتضاه يصير غير المسلم في ذمة المسلمين أي في عهدهم وأمانهم على وجه التأبيد ، وله الإقامة في دار الإسلام على وجه الدوام .

شرع عقد الذمة بعد فتح مكة أما ما كان قبل ذلك بين النبي صلى الله عليه وسلم وبين المشركين فعهود إلى مدد لا على أنهم داخلون في ذمة الإسلام وحكمه [3] ، ويؤيد ذالك أن آية الجزية المتضمنة عقد الذمة ، وهي **قوله تعالى:**﴿ قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِينُونَ دِينَ الحق مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ ..﴾[4]، إنما نزلت في السنة التاسعة من الهجرة أي بعد فتح مكة [5]،و الحكمة من مشروعية عقد الذمة هي أن يترك الحربي القتال مع احتمال دخوله في الإسلام عن طريق مخالطته للمسلمين وإطلاعه على شائع الإسلام وليس المقصود من عقد الذمة تحصيل المال [6].

أما من يتولى إبرام عقد الذمة مع غير المسلم هو الإمام أو نائبه إبرام هذا العقد مع غير المسلم ، فلا يصح من غيرهما وبهذا صرح الفقهاء من الشافعية والمالكية والزيدية والحنابلة وغيرهم حتى قال صاحب المغنى الحنبلي لا نعلم فيه خلاف [7]، كما أنه ينعقد هدا العقد بالإيجاب والقبول شأنه شأن العقود الأخرى .

---

[1] مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، في القاموس المحيط ،دار الحديث ، 1990م-1410هـ، ج4 ص.115.

[2] منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، مرجع سابق ج1 ، ص 704.

[3] الكساني ، مرجع سابق ،ج7 ص 111.

[4] سورة التوبة ، الآية : 29 .

[5] أحكام القرآن للجصاص ج1 ص ،142.نقلا عن عبد الكريم زيدان ص 23.

[6] السرخسي شمس الدين ، مرجع سابق ج10 ص 77.

[7] عبد الكريم الرافعي ، مرجع سابق، ج16 ص118.

وتعقد الذمة لـ:

أ . أهل الكتاب من اليهود والنصارى وكذلك المجوس وهؤلاء يجوز عقد الذمة لهم بلا خلاف بين الفقهاء..[1].

ب . المرتدون وهؤلاء لا يجوز عقد الذمة لهم إجماعا، صرح بذلك الحنفية والمالكية وعلل الحنفية **بقوله تعالى** : ﴿تُقَاتِلُونَهُمْ أَوْ يُسْلِمُونَ﴾[2]، فقد قالوا أن هذه الآية نزلت في أهل الردة من بني حنفية..

ج . أما غير أهل الكتاب والمجوس والمرتدين فقد اختلف الفقهاء في جواز عقد الذمة لهم[3].

المطلب الثاني: التمييز بين المصطلحات المشابهة للمهاجر في القانون الدولي.

تتعدد المراكز القانونية المشابهة للمهاجر في القانون الدولي مما يؤدي إلى حدوث تداخل واختلاط في المفاهيم لدى الباحث وفيما يلي سوف نبينها من خلال توضيح تعريف كل منها :

الفرع الأول: تمييز اللاجئ عن المهاجر.

يعد اللاجئ بدورة من باب التصنيف مهاجرا باعتباره مهاجرا مجبر، إلا أن هناك من يخرجه من هذا التصنيف، فالمهاجر بكافة أشكاله: (القانوني . العامل . الذي ليس له وثائق..) يسافر وينتقل لأسباب شخصية ومحيطية أيضا ، ولكنه غير مجبر على الهجرة لخطر محدق يهدد حياته في حين يعتبر اللاجئ "مهاجر فار أو هارب " يبحث عن مكان يأمنه ويقيه من الموت [4].

---

[1] عبد الكريم زيدان المرجع السابق ص 25.

[2] سورة الفتح ، الآية : 06.

[3] المرجع نفسه ص 26 .

[4] دراجي حبيبة المرجع السابق ، ص 15.

فحسب المادة الأولى من اتفاقيات جنيف لسنة 1951 الخاصة بوضع اللاجئين : يعد لاجئا "كل شخص يوجد بنتيجة أحداث وقعت قبل 1 يناير 1951، وبسبب خوف له ما يبرره من التعرض للاضطهاد بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلى فئة اجتماعية معينة أو آرائه السياسية خارج بلد جنسيته ولا يستطيع أو لا يريد بسبب ذلك الخوف ، أن يستظل بحماية ذلك البلد ، أو كل شخص لا يملك جنسية ويوجد خارج بلد إقامته المعتادة السابقة نتيجة تلك الأحداث ولا يستطيع أو لا يريد بسبب ذلك الخوف ، أن يعود إلى ذالك البلد "[1].

بنفس التعريف تقريبا أخذت العديد من الصكوك الدولية الشّارعة ف هذا الشأن نذكر منها الاتفاقيات الخاصة بمشاكل اللاجئين في أفريقيا لسنة 1969 في مادة الأولى واللجنة القانونية الاستشارية لآسيا وإفريقيا لسنة 1966في المادة الأولى وأيضا إعلان كارتا جانا لسنة 1984 في نص المادة الثالثة والاتفاق الأوروبي حول انتقال مسؤولية الدولة المضيفة في إصدار وثيقة سفر للاجئ والاتفاقية العربية لتنظيم أوضاع اللاجئين في الدول العربية المبرمة بتاريخ27 شباط 1994 في المادة الأولى [2].

ومما سبق يمكن استخلاص أهم النقاط التي تميز المركز القانوني للاجئ عن المركز القانوني للمهاجر:

أولا:التمييز بين اللاجئ والمهاجر على أساس الخصائص القانونية للمركز [3]:

- اللاجئ شخص طبيعي أي فرد ولا يمكن ا يشمل هذا التعريف الشخص المعنوي ، وبذلك يتشابه اللاجئ مع المهاجر في هذه الخاصية .

-مثل المهاجر يتواجد اللاجئ خارج دولة الإقامة المعتادة ، فالقاعدة العامة تقضي أن يكون مكان الملجأ إقليم دولة غير إقليم الدولة التي كان يتخذ منها الشخص محل إقامته المعتادة ، ومن هذا الجانب يتشابه اللاجئ أيضا مع المهاجر .

---

[1] المادة الأولى من الاتفاقيات الخاصة بوضع ألاجئين ، اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة للمفوضين بشان ألاجئين وعديمي الجنسية في 28 جويلية 1951، مع تاريخ بدأ النفاذ في 22 أفريل 1954.

[2] أيمن أديب سلامة الهلسة ،مسئوليةالدولةتجاهطالباللجوء،رسالةمقدمةلنيلدرجةالدكتوراهفيالحقوق– جامعة القاهرةمصر، 2002 ،ص 61- 65.

[3] سنان طالب عبد الشهيد، حقوق وواجبات الدولة المضيفة للاجئ الإنساني، جامعة الكوفة كلية القانون،2008 ، ص 6-7.

- يختلف المهاجر عن اللاجئ في سبب مغادرة دولة الإقامة المعتادة .

ثانيا: تمييز اللاجئ عن المهاجر من زاوية الحقوق المترتبة [1]:

- يستفيد اللاجئ دون المهاجر من مبدأ عدم الإعادة إلى دولة الاضطهاد المعبر عنه ب(Non-Refoulement) ، ويقصد به عدم جواز طرد طالب اللجوء أو اللاجئ تجاه الدولة التي يخاف الاضطهاد فيها ، وبموجب هذا المبدأ لا يجوز رد اللاجئ من على الحدود أو تسليمه للدولة التي فر منها أو طرده [2]، وهذا ما أكدت عليه المادة(1/33) من اتفاقيات 1951 ، بينما يجوز للدولة المستقبلة طرد المهاجرين والأجانب المتواجدين على إقليمها بشكل عام ، ويعتبر أخطر الإجراءات البوليسية التي تتخذها الدولة ضد هذه الفئة ، وهو بمثابة إجراء وقائي تتخذه السلطة التنفيذية ضد الأجنبي الذي ترى في وجوده خطرا على أمنها الوطني ، سواء أكان هذا الخطر من الداخل أو الخارج [3].

- يستفيد اللاجئ دون المهاجر من مبدأ عدم فرض الجزاءات عليه الذي نصت عليه المادة 31 الفقرة 01 من اتفاقيات 1951 التي جاء فيها :(تمتنع الدول المتعاقدة عن فرض عقوبات جزائية ، بسبب دخولهم غير القانوني ، على اللاجئين الذين يدخلون إقليمهم أو يوجدون فيه دون إذن قادمين مباشرة من إقليم كانت فيه حياتهم أو حريتهم مهددة بالمعنى المقصود في المادة 1، شريطة أن يقدموا أنفسهم إلى السلطات دون إبطاء وأن يبرهنوا على وجاهة أسباب دخولهم غير القانوني)[4].

ثالثا :المركز القانوني بين المهاجر واللاجئ :

بالرغم من أوجه الاختلاف بين المهاجر واللاجئ فإن ذلك لا يمنع من تحول الشخص من مركز إلى أخر وذلك في الحالات التالية :

---

[2] أبو الوفا أحمد ،اللجوء في الإسلام ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض 2009 ،ص 06

[3]Anne-Lise DUCROQUETZ, l'expulsion des étrangers en droit international et européen, Thèse en vue de l'obtention du grade de Docteur en Droit, UNIVERSITE LILLE 2, France, 2007.page 30-41.

[4] أبو الوفا أحمد ، المرجع نفسه ص 15.

- حالة اللاجئ المحلي أو اللاجئ في عين المكان (Refuge Sur Place) وهو الشخص الذي لم يكن لاجئا حين مغادرته لبلده بل غادرها بمحض إرادته (مهاجرا) لكنه أصبح لاجئا بتاريخ

لاحق أي بسبب ظروف نتجت بعد خروجه من بلده كحدوث انقلاب في بلده الأصلي أو تغير في نظام الحكم على نحو يهدد حياته أو أمنه [1].

- حالة فقدان أسباب اللجوء : نظرا لأن صفة اللاجئ ليست صفة أبدية بل مؤقتة نتيجة خوف الشخص في دولته من الاضطهاد بسبب العرق ،الدين ، الجنسية ...الخ ، فإذا زال هذا الخوف لأسباب عديدة تزول تبعا لذلك صفة اللاجئ إذا رغب الشخص في البقاء في دولة الملجأ يتوجب عليه إجراءات الهجرة في تلك الدولة وليس اللجوء [2].
- حالة اللاجئ في تنقل غير منتظم : يقصد به قيام الشخص بتقديم طلب اللجوء في دولة معينة وتمتعه بالحماية الدولية فيها ، ثم بعد ذلك يقوم بالسفر إلى دولة أخرى بشكل غير مبرر.

الفرع الثاني : تمييز المهاجر القانوني عن المهاجر الغير قانوني .

يقابل المهاجر القانوني "المهاجر غير القانوني" باعتبار أن للمهاجر الشرعي نظام قانوني خاص به ، إذ ليس للمهاجر غير القانوني مركزا قانونيا لأنه اخترق حدود دولة بشكل غير قانوني سواء عن طريق وثائق مزورة أو من دون وثائق ، وقد ظهر هذا النوع من المهاجر كنتيجة عكسية أمام تشديد إجراءات الهجرة والسياسات المغلقة التي تتبعها دول المقصد في وضعها لحدود وشروط قاسية في استضافة المهاجرين ، ويعرف المهاجر الغير القانوني في قاموس المصطلحات للمنظمة العالمية للهجرة بأنه ذلك الشخص الذي نظرا لدخوله البلاد بصورة غير شرعية أو نفاذ صلاحية التأشيرة ،يفتقر للوضع أو الموقف القانوني في بلد العبور أو الدولة المضيفة ، يسري المصطلح على المهاجرين الذين يخالفون قواعد القبول بالبلد وأي

[1] أيمن أديب هلسة ، المرجع السابق ص.105

[2] أحمد عبد الرزاق هاضم ، موانع اللجوء دراسة في إطار القانون الدولي ، مجلة كلية الحقوق جامعة النهرين ، العراق 2008 ،أيضا المادة الأولى الفقرة (ج) من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين 1951 ، نقلا عن عبابسة حمزة ، المرجع السابق ، ص 36.

شخص آخر غير مصرح له بالبقاء في الدولة المضيفة ، كما يطلق عليها أيضا المهاجر السري / الغير منتظم [1]. ونظرا لكون هذا الصنف من المهاجرين غير قانوني ، فإن الإحصاءات الخاصة بهم غير دقيقة ويتم تحديدها اعتمادا على عدد المهاجرين السريين الذين يتم القبض عليهم [2]، كما تنتهج بعض الدول ، مثل الولايات المتحدة الأمريكية (المنهجية الترسيبية) معتبرة مهاجرين غير شرعيين كل المهاجرين الجدد الذين ظهروا ما بين عمليتي إحصاء دون أن يكونوا مصنفين ضمن المهاجرين الشرعيين أو المؤقتين أو العائدين أو المتوفين [3] ،وعلى هذا الأساس عد مكتب الإحصاء الأمريكي في سنة 2007 ، ثمانية ملايين مهاجر غير شرعي ، مع رفع هذا العدد بـ 50/ لي يصل العدد الإجمالي إلى 12 مليون مهاجر غير شرعي ، إلا أن طريقة التقييم هذه تعتمد على فكرة أنه خلال المدة الممتدة ما بين عمليتي إحصاء المقدرة ب10 سنوات ، يتحصل غالبية المهاجرين غير الشرعيين على مركز قانوني يجعلهم ضمن إطار إحصاء المهاجرين الشرعيين [4] .

الفرع الثالث : تمييز المهاجر عن الوطني .

يمكن تمييز الوطني عن المهاجر في نقطة جوهرية وهي الجنسية حيث يتمتع الوطني بجنسية دولته ، أما المهاجر فلا يتمتع بجنسية دولة المهجر وإنما يرتبط بها بوثائق الإقامة إن كان مقيما فيها بصفة قانونية أما إذا كانت إقامته بصفة غير قانونية فلا يرتبط بها بأي علاقة قانونية رسمية ، غير أن دولة المهجر تبقى ملتزمة برعاية حقوقه التي تنص عليها الصكوك الدولية بهذا الشأن[5].

---

[1] المنظمة العالمية للهجرة ، قاموس المصطلحات للهجرة ، المرجع السابق ص 32.

[2]Migration Policy Institute (MPI), The American society of International migration policies, International policy n°23, UHO, Washington DC, PP.68-76.

[3] François HERAN, Le temps des immigrés- essai sur le destin de la population française- la République des idées, Paris, le seuil, 2007, P. 76 .

[4] Jean Paul GOUREVITCH, Les migrations en Europe les réalités du présent les défis du future, Paris, ACROPOLE, 2007, P.49.

[5] الإعلان المتعلق بحقوق الانسان للأفراد الدين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه ، اعتمد ونشر على الملئ بموجب قرار الجمعية العامة لأمم المتحدة رقم 40/ 144 ، المؤرخ في 13 كانون الأول .ديسمبر 1985 ، حقوق الإنسان : مجموعة صكوك دولية ، مجلد الأول الأمم المتحدة ، نيويورك 1993 .ص 133 مادة 2. الفقرة 2 .

فقد تم تعريف المواطن في قانون الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية بأنه (كل من يحمل الجنسية العراقية يعد مواطننا عراقيا ، وتعطيه مواطنته كافة الحقوق والواجبات التي ينص عليها هذا القانون وتكون مواطنته أساسا لعلاقته بالوطن والدولة)[1].وتبعا لذلك لا يتمتع المهاجر في معظم التشريعات بممارسة أغلب الحقوق السياسية في دولة المهجر [2]، ومن جهة أخرى المهاجر ملزم بإثبات ارتباطه بدولة المهجر من اجل الحصول على إقامة فيها بموجب وسائل إثبات مثل عقد عمل في دولة المهجر أو الزواج بأحد الوطنيين في دولة المهجر [3]...وحتى ارتباط المهاجر بدولة المهجر ليس أبدي فقد يعود لدولة جنسيته أو ينتقل دولة ثالثة ولذلك تتبع أغلب التشريعات نظام وثائق الإقامة المحددة الآجال وبعدها لابد من تجديدها ، بينما الوطني غير ملزم بإثبات علاقته بالدولة التي يحمل جنسيتها لأنها ثابتة بقوة القانون ولا حاجة لإجراءات أخرى ، كما أن الجنسية دائمة لا تخضع لإجراءات التجديد كل مدة ما لم يتم التنازل عنها من طرف الوطني أو سحبت منه لأسباب قانونية [4].

من ناحية ثانية يمكن أن يتحول المهاجر إلى وطني في الدولة المستقبلة وهذا إذا اكتسب جنسيته بسبب مبدأ حرية الدولة في تنظيم قوانين جنسيتها تختلف التشريعات حول تصنيفه في هذه الحالة[5] ،

---

[1] قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية ، المادة (11-أ) من باب الثاني (الحقوق السياسية) .

[2] Étude de législation comparée n° 218 - novembre 2011 - Le droit de vote des étrangers aux élections locales, Allemagne – Autriche – Belgique – Danemark – Espagne – Irlande – Italie – Luxembourg – Pays-Bas – Portugal – Royaume-Uni – Suède – Suisse, Direction de l'initiative parlementaire et des délégations LC 218, Novembre 2011.

[3] القانون رقم 08-11 المؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1429 الموافق 21 يونيو سنة 2008 ، المتعلق بشروط دخول الأجانب للجزائر وإقامتهم وتنقلهم ، الجريدة الرسمية الجزائرية عدد 36 الصادرة بتاريخ 28 جمادى الثانية عام 1429 الموافق 28 يونيو سنة 2008 ، المادة 16-17.

[4] القانون رقم 70-86 مؤرخ في 17 شوال عام 1390 الموافق 15 ديسمبر سنة المتضمن قانون الجنسية الجزائري المعدل والمتمم بالأمر 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005 ، الجريدة الرسمية الجزائرية عدد 15 الصادرة بتاريخ 18 محرم عام 1425 الموافق 27 فبراير سنة 2005 ، المادة 13.

[5] أنظر المادة (1) من اتفاقية لاهاي لعام 1930 ، والمادة (3) من اتفاقية مجلس أوروبا لعام 1997 والمحكمة الدائمة للعدل الدولي سنة 1923 بخصوص النزاع البريطاني الفرنسي حول مراسيم الجنسية في تونس ومراكش ، وكذلك في فير أيها الاستشاري سنة 1923 الصادر بمناسبة تفسير النص الخاص باكتساب الجنسية الهولندية ، ومحكمة العدل الدولية لسنة 1955 في قضية (نوتباوم).

فالبعض تعتبره وطني بصفة مواطن أي يتمتع بكل الحقوق ويلتزم بكل الواجبات بها فيها الحقوق والالتزامات ذات الطابع السياسي ومن قبل ذالك التشريع الأمريكي الأسترالي[1]، بينما يعتبره البعض بمثابة وطنية بصفة رعية لا يتمتع بكامل الحقوق ولا يتحمل كامل الالتزامات إلا بعد فترة زمنية معينة [2].

الفرع الرابع : تمييز المهاجر والأجنبي .

عرف معهد القانون الدوالي الأجانب بـ (هم كل أولائك الذين ليس لهم جنسية الدولة الموجودين في نطاقها دون تمييز ما إذ كان تواجدهم فيها مجرد مرور أو مقيمين أو سكان أو سواء كانوا لاجئين او دخلوا الدولة طوعا) [3]. وهو نفس التعريف الذي تبنته الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان في ملحقها الرابع في المادة 4 منه مع إضافة جملة (أو كانوا عديمي الجنسية أو لديهم جنسية أخرى)[4]، كما عرفت الجمعية العامة للأمم المتحدة بـ(فرد يوجد في دولة لا يكون من رعاياها)[5].

ومن وجهتها تطرقت التشريعات الداخلية للدول لتعريف الأجنبي، نذكر منها تعريف المادة 3 من القانون المتعلق بشروط دخول الأجانب للجزائر أو إقامتهم بها وتنقلهم فيها الذي جاء فيه(يعتبر أجنبيا كل فرد يحمل جنسية غير الجنسية الجزائرية أو الذي لا يحمل أي جنسية)[6]، كما أخذت بنفس الصيغة تقريبا جل التشريعات العربية[1] والمشرع الفرنسي.

---

[1] -Hervé ANDRES, Le droit de vote des étrangers Etat des lieux et fondements théoriques, Thèse pour le Doctorat de sciences juridiques et politiques, Université Paris 7 Denis Diderot, France, 2007. page 51-82.

[2] الدستور الجزائري الصادر بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008 ،المادة 73.

[3] Institut de Droit international, session de Genève, 9 septembre 1892, p. 219 . (نقلا عن عبابسة حمزة ، المرجع السابق ص28).

[4] [4] Direction des Droits de l'Homme, Recueil des travaux préparatoires du Protocole n° 4, 9 mars 1962, DH/Exp.(62) 11, p. 505

[5] الإعلان المتعلق بحقوق الإنسان للأفراد الدين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه (مرجع سابق -المادة 01

قانون 08-11 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم وتنقلهم فيها، (مرجع سابق –المادة المادة 02 من مرسوم سلطاني رقم 95/16 الخاص بإصدار قانون الأجانب ، الجريدة الرسمية لسلطنة عمان رقم 550 بتاريخ 1990/05/01.والمادة 01

[6] 03

وعليه فإن العلاقة بين المهاجر والأجنبي هي علاقة احتواء أي علاقة الجزء بالكل، فالمهاجر يعد أحد أصناف الأجانب حيث لا يتمتع بجنسية الدولة التي انتقل إليها ،غير إذا أنه أذا اكتسب جنسية الدولة التي انتقل إليها يفقد كل من صفة الأجنبي والمهاجر كما أن الشخص الذي ينتقل لدولة أخرى بغرض الإقامة لا يكتسب صفة المهاجر مباشرة يوصف بالأجنبي حتى يقوم بتسوية إجراءات الإقامة في هذه الدولة أ/ا من الناحية الحقوقية فالمهاجر بصفة قانونية يحظى بحماية أكثر من الأجنبي، لأن المهاجر في هذه الحالة يحظى بحماية القانون الداخلي للدولة المستقبلة كونه مقيما فيها بصفة قانونية كما يستفيد من الحماية القانونية للصكوك الدولية الخاصة بالمهاجرين والأجانب، بينها المركز القانوني للأجنبي يحظى بحماية بعض التشريعات داخل الدولة المتواجد على إقليمها أما الحماية بموجب القانون الدولي فإن الترسانة القانونية الدولية تشهد قلة في الصكوك التي تنضم حقوق الأجانب بالرغم من المحاولات التي لم يكتب لها النجاح التي قامت بها كل من لجنة القانون الدولي في هذا الخصوص بناءا على طلب من الجمعية العامة سنة 1953، وأيضا اللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات والتي أسفرت عن مسودة إعلان حول حقوق غير المواطنين في أواخر السبعينيات[2].

فبالرغم من قلة المصادر القانون الدولي في هذا الموضوع إلا أنها تعترف للأجانب بالقدر اللازم من الحقوق التي لا تستقيم حياتها بدونها ، كما استطاعت الممارسة الدولية في هذا الموضوع أن تكون عرفا دوليا يقضي بعدم إخلال الدولة بالقدر اللازم من حقوق الأجانب أو ما يعرف " بالحد الأدنى في معاملة الأجانب "، ومن الآثار القانونية المترتبة عن هذا العرف نجد الاعتراف للأجنبي بالشخصية القانونية وما يترتب عليها من أهلية لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ، احترام شخصه ومسكنه ،

ظهير شريف رقم 1.03.196 صادر في 16من رمضان 1424- 11 نوفمبر 2003 المتعلق بتنفيذ القانون رقم 02.03 المتعلق بدخول وا قامة الأجانب بالمملكة المغربية وبالهجرة غير المشروعة، الجريدة الرسمية عدد 02.03 5160 بتاريخ 2003/11/13 .
المادة (1) من قانون المصري رقم 88 لسنة 2005 المعدل لقانون 89 لسنة 1960 المنظم لدخول وإقامة الأجانب في مصر، المادة (1) من قانون اللبناني رقم 10 لسنة 1962، قانون الجنسية البحريني لعام 1963، قانون التونسي رقم 7 لسنة 1968.المادة (6/1) من قانون الإقامة العراقي رقم 118 لسنة 1978. (نقلا عن عبابسة حمزة ،مرجع سابق ص 29).

[2] LILLICH Richard B., The Human Rights of Aliens in Contemporary International Law, Manchester University Press, Manchester-United Kingdom, 1984, P 52-55.

وحريته في ممارسة شعائره الدينية ، حقه في اللجوء إلى القضاء، ضمانات التقاضي، الحق في الزواج.، وغيرها من الحقوق الأساسية[1].

[1] د.إبراهيم احمد إبراهيم ، القانون الدولي الخاص ، المواطن ومركز الأجانب ، دار النهضة العربية ،2001 ص 80-322 ، ود. فؤاد عبد المنعم رياض ، الوسيط في الجنسية ومركز الأجانب ، الطبعة الخامسة ، دار النهضة العربية ، 1988،ص252 -385.

المبحث الرابع: جنسية المهاجر

المطلب الأول: جنسية المهاجر في الشريعة الإسلامية .

المسلمون في الأصل هم أهل دار الإسلام ، ولكن قد يسكن معهم الذميون والمستأمنون لأن الإسلام لا يمنع المسلمين من مخالطة غير المسلمين ، ولا يمنع هؤلاء من الإقامة في دار الإسلام ، فالشريعة الإسلامية تجعل المسلمين أمة واحدة ، قال تعالى: ﴿إِنَّ هَذِهِ أُمَّتكُمْ أُمَّة وَاحِدَة وَأَنَا رَبّكُمْ فَاعْبُدُونِ ﴾[1] ،حيث يتمثل أساس وحدتهم في وحدة العقيدة التي تجمعهم حتى ولو اختلفوا في الجنس أو اللغة أو غير ذلك مما يختلف فيه الناس ، و يقول الدكتور محمّد عبدالمنعم رياض بك:"كان الإسلام عقيدة وجنسيّة في وقت واحد، واعتبر المسلمين أينما كانوا إخواناً في العقيدة والجنسيّة، والعالم الإسلامي الذي يضمّهم وحدة دينيّة واجتماعيّة وسياسيّة، فهو وطن لكلّ مسلم تحت راية الإسلام"[2]، لقوله تعالى:﴿إِنَّمَاالْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ...﴾[3]،كما يقول الدكتور شمس الدين الوكيل:"تبيّن ممّا تقدّم أنّ التفرقة الحديثة بين مواطن وأجنبي قد توافرت ذواتها في ظلّ الدولة الإسلاميّة؛ إذ قامت التفرقة بين الرعيّة الإسلاميّة، وهو إمّا يكون مواطناً إسلاميّاً أو ذمّياً من أهل الكتاب، وبين المستأمن وهو كلّ من يفد من دار الحرب إلى دار الإسلام فيتمتّع فيها بإقامة مؤقتة"[4].

فبعد قيام الدولة الإسلاميّة كان يعدّ كلّ من له انتساب إلى الأمّة الإسلاميّة (المسلمين) أو الدولة الإسلاميّة (أهل الكتاب) شعباً للدولة، يتمتّعون بحقوقه[5]، أمّا سائر المقيمين في دار الإسلام وهم

---

[1] سورة الأنبياء، الآية: 92.

[2] مبادئ القانون الدولي الخاص، الدكتور عبدالمنعم رياض بك، ص: 77.

[3] سورة الحجرات، الآية:10.

[4] الجنسيّة ومركز الأجانب، الدكتور شمس الدين الوكيل، ص: 168.

[5] القانون الدولي الخاصّ، الدكتور أحمد مسلم، ص: 82.

المستأمنين وسائر الكفّار المعاهدين فكانوا أجانب، وإن تمتّعوا ببعض الحقوق إلاّ أنّهم كانوا محرومين من الحقوق الخاصّة بالمسلمين وأهل الذمّة، كما أنّ المواطنين يتمتعون بحماية دولة الإسلام في مقابل الأجانب والدول الأجنبيّة، أمّا المستأمنون فهم محرومون من هذه الحماية، ومن ناحية أخرى يكلّف المواطنون (المسلمون) بالتجنيد والدفاع المسلّح عن الدولة الإسلاميّة، أمّا الأجانب فليس على كاهلهم هذا التكليف. وهكذا تحقّقت الجنسيّة الإسلاميّة بناءً على الدين أو العهد[1].

أما جنسية المستأمن فهو أجنبي عن دار الإسلام وليس من أهلها ، إذ هو من دار الحرب وان دخل دار الإسلام بأمان مؤقت لقضاء حاجة ثم يعود إلى وطنه وبهذا صرح الفقهاء فقالوا: "المستأمن من أهل دار الحرب وان دخل دار الإسلام لا بقصد الإقامة بل لعارض حاجة ثم يعود إلى وطنه"، وكما جاء في الشرح السير الكبير : "فأما المستأمن فلم يصر من أهل دارنا" [2].

المطلب الثاني: جنسية المهاجر في القانون الدولي.

تعرف الجنسية بأنها رابطة سياسية وقانونية فهي سياسة لأنها تربط الفرد بوحدة سياسية هي الدولة وهذه الأخيرة تملك السيادة في تحديد من يكون شعبها ومتى يحق للأجنبي اكتساب جنسيتها ومتى يتم تجرده منها ،فالجانب السياسي يعبر عن سلطة الدولة في المسائل المتعلقة بجنسيتها من الناحيتين الدولية والداخلية ،وهي من جهة أخرى رابطة قانونية لان المشرع وضع للجنسية قواعد قانونية واضحة المعالم ومحدد للآثار المترتبة على حمل الجنسية الوطنية حيث نجد الفقه القانوني قد عرف الجنسية بأنها : "رابطة سياسية وقانونية بين الفرد والدولة يوجب عليه الولاء وتجب عليها حمايته ومنحه المزايا المترتبة على هذه الرابطة "، في حين تبدو"أهمية الجنسية في التمييز بين مركز الوطنيين ومركز الأجانب من حيث تحديد

[1] د. مصطفى دانش بجوه ، المدخل إلى الجنسيّة في الفقه الإسلامي – دراسة مقارنة مع القانون الوضعي، نصوص معاصرة 2014/06/22، مركز البحوث المعاصرة في بيروت.

[2] عبد الكريم زيدان ، المرجع السابق ص:67.

حقوق الشخص وواجباته ونشاطه القانوني فهناك حقوق قاصرة على الوطنيين منها الحقوق السياسية كحق الانتخاب والحقوق العامة كحق التعيين في الوظائف العامة"[1] . وقد نصت المادة 29 على انه "لكل طفل من أطفال العامل المهاجر الحق في الحصول على أسم وفي تسجيل ولادته، وفي الحصول على جنسية "[2].فبموجب الميلاد والإقامة يمنح الأجنبي جنسية الدولة التي يقيم بها إذا ولد فيها أو مضى على وجوده فيها فترة من الزمن ولكن هنا فان بعض الدول تشترط لمنح الجنسية لمن توفرت فيه الشروط تقديم طلب رسمي يبدي فيه رغبته في كسب الجنسية ، أما التجنس يقوم على شرطين هما إرادة الشخص طالب التجنس وموافقة الدولة التي يرغب في اكتساب جنسيتها وغالباً ما يرتبط هذا الأمر بمصلحة الشخص طالب التجنس وتذهب غالبية الدول إلى تقييد التجنس بشروط نذكر منها :

أ- أن يكون طالب التجنس كامل الأهلية.

ب- أن يكون مقيماً في أراضيها مدة معينة للتأكد من اندماجه في مجتمعها.

ت- أن يكون سليماً من الأمراض المعدية وخلياً من العاهات وإلا يكون من أصحاب السوابق الجرمية حفاظاً على سلامة المجتمع.

وفي ختام المبحث نفهم بأنه ليست للقوميّة والجنس واللون والإقليم والتاريخ وأمثال ذلك من المبادئ أللاختيارية دور في ذلك الارتباط الذي يسمّى بالجنسيّة؛ خلافاً للجنسيّة الحديثة والمعاصرة؛ وبهذا تدور الجنسية الإسلامية حول أحد عاملين إراديين واختياريين وإنسانيين، هما قبول الإسلام أو قبول العهد، وقبول حقّ الدم أو حقّ الإقليم في الجنسيّة القائمة للدولة الإسلاميّة أمارةٌ على قبول الإسلام أو العهد، لا أنّ لهما الأصالة، وبهذا يظهر الفرق الجوهري بين الجنسيّة في الفقه الإسلامي والجنسيّة في القانون المعاصر.

---

[1] د.عادل عامر ، مقال حق الإنسان في الجنسية ، موقع : elsada.net/61110/ .

[2] الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم ، مرجع سابق .

الفصل الثاني

التشريعات المنظمة للمهاجرين

المبحث الأول: حقوق وواجبات المهاجر

إن المشكلات التي يواجهها الأجانب والمهاجرون بشكل عام والتي تؤدي إلى وقوع انتهاكات لحقوق الإنسان، تتضمن انعدام الحقوق السياسية والاجتماعية والإجراءات التي تنظم عملية إبعاد الأجانب،والمعاملة في مرافق الاحتجاز التابعة لمصالح الهجرة ، وقد اعترفت الأمم المتحدة بعدد من المبادئ والمعايير لحماية جميع حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، منها النصوص ذات الصلة الموضوعة في إطار منظمة العمل الدولية، وخاصة الاتفاقية المتعلقة بالهجرة من أجل العمل (رقم 77)، والاتفاقية المتعلقة بالهجرة في ظروف تعسفية، وتشجيع تكافؤ الفرص، والمساواة في معاملة العمال المهاجرين والتوصية بشأن الهجرة من أجل العمل، والتوصية بشأن العمال المهاجرين، والاتفاقية المتعلقة بالسخرة أو العمل القسري، والاتفاقية المتعلقة بإلغاء السخرة وكما يساهم السياسيون في العديد من بلدان الاتحاد الأوروبي في إثارة مشاعر كراهية الأجانب، إما بشكل مباشر عن طريق استخدام الخطاب العنصري والمناهض للمهاجرين أو بشكل غير مباشر من خلال السياسات التي تسعى إلى تقييد طلبات الهجرة واللجوء وفي ما يلي سوف نحاول توضيح جميع حقوق المهاجرين و واجباتهم في الشريعة و القانون في الدولة المستضيفة لهم .

المطلب الأول: حقوق و واجبات المهاجر في الشريعة الإسلامية.

إن الشّرع الحنيف ضمن للجميع من المواطنين والقادمين والزائرين من غير المسلمين حقوقا لا يصح في الشّرع إهدارها ، وهو المناسب مع عالمية الإسلام ، فالدولة الإسلامية قررت للمستأمن في دار الإسلام حقوق ما يقرب من حقوق الذمي لان المستأمن كما قال الفقهاء "بمنزلة أهل الذمة في دارنا "[1]،وعلى هذا فالقاعدة العامة أن المستأمن في الحقوق كالذمي إلا في استثناءات قليلة ..كما أن هذه الحقوق التي يتمتع بها المستأمن في دار الإسلام مصدرها القانون الداخلي للدولة الإسلامية (الشريعة الإسلامية).

[1] محمد بن الحسن الشيباني ، شرح السير الكبير ، دار الكتب العلمية ، ج2 ص226.

الفرع الأول: حقوق المهاجر في الشريعة الإسلامية.

أولا: الحقوق العامة.

يوجد حقوق عامة أقرتها الشريعة الإسلامية لغير المسلمين في بلاد الإسلام سواء أكانوا من المواطنين أم من المقيمين وهي على النحو الآتي:

1-حق المستأمن في دخول دار الإسلام:إن الدولة الإسلامية ليست دولة منغلقة الأبواب في وجوه الأجانب ، بل العكس فالأجنبي يدخل دار الإسلام بأمان من قبل آحاد المسلمين ، والدولة الإسلامية قامت على أساس الإسلام وتحمل فكرته وتدعو إليها، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:(لان يهدي الله بك رجل خير لك مما طلعت عليه الشمس وغربت)[1]، ويلزم الدولة الإسلامية قيد شرعي في قبول الأجانب في إقليمها وذلك في الحالتين التاليتين :الحالة الأولى إذا طلب الحربي أمانا ليدخل دار الإسلام ليسمع كلام الله ويعرف شرائع الإسلام ، ففي هذه الحالة تجب إجابته ، ثم يرد على مأمنه[2] ، **لقوله تعالى:** ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ ۟فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ﴾[3]، أما الحالة الثانية: وفي غير الحالة الأولى كما لو طلب الحربي أمانا ليدخل دار الإسلام لتّجارة، لا يوجد إلزام شرعي على الدولة الإسلامية يلزمها بإجابة طلبه، وإنما الأمر متروك لتقدير الدولة، فلها أن تجيب الطلب أو أن ترفضه[4].

وعليه إن لم تجب إجابة طلب الأمان، في هذه الحالة فإنها على الأقل تترجح ولا ينبغي رفض طلب الأمان إلا لمسوغ شرعي.

---

[1] جامع الصغير للسيوطي ج2 ص344، وقد روي هذا الحديث بلفظ آخر ، أنظر معاني الآثار لطحاوي ج2 ص118.نقلا عن كريم زيدان مرجع نفسه ص 113.

[2] كشاف القناع ، مرجع سابق ،ج1 ص696.

[3] سورة التوبة ، الآية :6.

[4] مغني المحتاج ،مرجع سابق ج4 ص237 ، ولا تجب إجابة طلب الأمان إلا إذا طلبه لسماع كلام الله تعالى فتجب قطعا.

2- مدة إقامة المستأمن: قال الأحناف إذا دخل الحربي دار الإسلام بأمان فلا يمّكن من الإقامة الدائمة أو الطويلة وإنما يسمح له بالإقامة اليسيرة ، لأن في طول إقامته ضررا على الدولة الإسلامية إذ قد يكون جاسوسا ، وقدّروا هذه المدة اليسيرة بأقل من سنة [1]، وعند الحنابلة يجوز أن تكون مدة الأمان أكثر من سنة ولكن يجب أن لا تزيد عن عشر سنوات [2]، ومعنى ذلك أن للمستأمن أن يقيم في دار الإسلام أكثر من سنة إذا لم تحدد مدة أمانه بأقل من سنة ، وعند الشافعية يجب أن لا تزيد مدة الأمان عن أربعة أشهر ، وفي قول في المذهب يجوز ما لم تبلغ سنة ، أما السنة فلا تجوز قطعا ، وهذا في حق الرّجال المستأمنين أما النساء فلا يحتاج فيهن إلى تقييد الأمان بالمدة المذكورة ، ويعللون ذلك بتقييد أمان الرجال المستأمنين بأربعة أشهر لئلا يتركوا في دار الإسلام بلا جزية ، أما المرأة فليست من أهل الجزية ولهذا اختلفت عن الرجل في مدة الإقامة [3].

3- حق المستأمن في حرية المعتقد وحفظ كرامته الإنسانية:يأبى الإسلام أن يكره أحدا على الدخول فيه ولم يسجل التاريخ أية واقعة حدث فيها أن أكره أحدا على الدخول في الإسلام[4]، **قال تعالى** :

﴿وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَآمَنَ مَن فِي الْأَرْضِ كُلُّهُمْ جَمِيعًا ۚ أَفَأَنتَ تُكْرِهُ النَّاسَ حَتَّىٰ يَكُونُوا مُؤْمِنِينَ ﴾[5]، وقال أيضا: ﴿لا إِكْرَاهَ فِي الدِّين ِقَد تَّبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ..﴾ [6] ...وقال أيضا : ﴿وَقُلِ الْحَقُّ مِن رَّبِّكُمْ فَمَن شَاءَ فَلْيُؤْمِن وَمَن شَاءَ فَلْيَكْفُرْ..﴾[7].

أما حفظ كرامته الإنسانية فقد أعلنها القرآن الكريم واضحة وضوح الشمس في رابعة النهار حين **قال تعالى**:﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ

---

[1] شرح الكنز للزيلعي ج3 ص 268. نقلا عن عبد الكريم زيدان ، المرجع السابق ص 115.

[2] منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ،كشاف القناع عن متن الإقناع،مرجع سابق ، ج1 ص695 .

[3] متن المنهاج ومغنى المحتاج ج 4 ص238 .نقلا عن عبد الكريم زيدان مرجع نفسه ص116.

[4] أ.د.إبراهيم صلاح الهدهد، في حقوق المستأمن في الإسلام، كتاب جديد للمنظمة العالمية لخريجي الأزهر لرد على أفكار الجماعات المتطرفة، سلسلة تفنيد الفكر المتطرف (17).

[5] سورة يونس، الآية: 99.

[6] سورة البقرة، الآية: 256.

[7] سورة الكهف، الآية: 29.

خَلَقْنَا تَفْضِيلًا..﴾[1]، واللفظ عام شامل لجميع بني آدم بغض النظر عن عقائدهم وأعراقهم ولا يجوز لكائن من كان أن يهين من كرمه الله .

4-الحق بالتمتع بالمرافق العامة وكفالة الدولة:يتمتع المستأمن بمرافق الدولة كوسائل المواصلات ومشروعات الماء والإنارة والقضاء باعتباره مرفقا عاما بشروط معينة ، أما كفالة الدولة له عند عجزه وحاجته فالظاهر أن الدولة الإسلامية تقوم بسد حاجته ولا تسلمه إلى الهلكة مادام في دار الإسلام ، لأن الإسلام يأمر بالإحسان وإعانة المحتاجين والرحمة بهم ، وليست هذه المعاني مقصورة على المسلم بل تشل كل حي كما يدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم : " في كل كبد رطبة أجر "[2]، فضلا عما في الإحسان إلى المستأمن من تأثير بالغ في نفسه وتعريف له بمحاسن الإسلام عمليا لا نظريا وقد يدعوه هذا إلى الإسلام[3]..كما أن الإسلام يحفظ الحقوق الأساسية للإنسان ، كحفظ النفس والمال والعرض والعقل ، لا فرق بين مسلم وغير مسلم ولا مواطن و وافد والأدلة الشرعية على ذالك كثيرة منها قوله صلى الله عليه وسلم :"من قتل معاهدا لم يرح رائحة الجنة وإن ريحها ليوجد من مسيرة أربعين عاما "أخرجه البخاري، ولا يصح إيذاء غير المسلم بغير حق كانتهاك عرضه ، أو التعدي على ماله ، أو الاعتداء عليه ،وفي الحديث : "من آذى ذميا فقد آذاني، ومن آذاني فقد آذى الله " رواه البخاري[4].

يعتبر الوفاء بمقتضى الأمان أمر توجيه الشريعة الإسلامية ولا تملك الدولة التفريط فيه لأنه غدر وخيانة والخيانة منهي عنها في شرعة الإسلام ،وتطبيقاً لهذا الأصل قرر الفقهاء أن الدولة الإسلامية لا يجوز لها تسليم المستأمن إلي دولته بدون رضاه ولو على سبيل مفاداته بأسير مسلم ، بل حتى ولو هددتها دولة المستأمن بالقتال إذا أبت تسليمه لأن المستأمن في رعاية الدولة وحمايتها ما دام قد دخل إقليمها بأمان فمن حقه أن تحميه الدولة ولا تؤذيه أو تسبب له الأذى .

---

[1] سورة الإسراء،الآية: 70.

[2] أخرجه مسلم ومالك وأبو داود ، تيسير الوصول ج2 ص114 ، والكبد الرطبة كل ذات روح ولا تكون رطبة غلا إذا كان صاحبها حيا.

[3] عبد الكريم زيدان ، مرجع سابق ص 128.

[4] أ.د.إبراهيم صلاح الهدهد ، في حقوق المستأمن في الإسلام ، مرجع سابق .

كذلك قرر الفقهاء أن المستأمن إذا دخل دار الإسلام بمال قليل فإن الدولة لا تأخذ منه ضريبة تجارية تستأصل جميع ماله وإن كانت دولته تفعل هذا بالنسبة للداخلين إليها من رعايا الدولة الإسلامية لأن المعاملة بالمثل في هذه الحالة ظلم ولا مجاراة في الظلم .

ثانيا: الحقوق الخاصة.

الحقوق الخاصة هي الحقوق التي تنشأ عن علاقات الأفراد فيما بينهم سواء كانت هذه العلاقات علاقات عائلية أم مالية فهي تشمل حقوق الأسرة والحقوق المالية وهي كتالي:

1- الحق بالزواج وبالمعاملات المالية مع المواطنين: للمستأمن الحق بالتمتع بالحقوق العائلية كالزواج وما يترتب عليه ،كما لهم مباشرة سائر المعاملات المالية مع المواطنين ، فالتعامل معهم ليس ممنوعا بل مباح وجائز وفي هذا يقول ابن رشد :"وأما مبايعة أهل الحرب ومتاجرتهم إذ قدموا بأمان فذالك جائز"[1]، إلا أنهم لا يمكنون من شراء ما فيه تقوية لأهل دار الحرب من السلاح ونحوه ، ولا يجوز للمواطنين أن يبيعوهم شيئا من ذالك ، وفي هذا يقول ابن رشد :"لا يجوز أن يبايعوا ما يستعينون به في حروبهم من كراع أو سلاح أو حديد ولا شيئا ما يرهبون به المسلمون في قتالهم "[2]، كما أنه لا يجوز لهم أن يشتروا معدات الحرب وذلك لما يترتب عليه من تقوية دار الحرب وإضعاف دار الإسلام ، إلا إذا منعوا من الرجوع به إلى ديارهم أو إذا باعوه وتسلموا ثمنه أو إذا دخلوا بها فإنهم لا يمنعون من الخروج بها ، وذلك لأنهم في أمان واستفادوا العصمة لأنفسهم وأموالهم [3]...

2- الحق في الملكية: تعتبر هذا الحق من أهم الحقوق الخاصة التي تعترف بها الدولة للمستأمن ويتمتع بها الأجانب في الوقت الحاضر [4]، فلهم أن يتملكوا المنقول والعقار بل لهم أن يتملكوا دار المسلم بحق الشفعة [5]، وقد حرص المسلمين على صيانة حق الملكية للمستأمن والمحافظة على أمواله إلى حد يدعو

---

[1] محمد بن احمد ابن رشد القرطبي أبو الوليد ، المقدمات الممهدات ، ج2 ص 289.

[2] المرجع نفسه ج2 ص 28.

[3] عبد الكريم زيدان ، مرجع سابق ص 132.

[4] د. جابر جاد عبد الرحمن ، القانون الدولي الخاص ، ج1 ص318-319.

[5] محمد بن الحسن الشيباني محمد بن احمد السرخسي ، مرجع سابق ج4 ص118.

إلى العجب الشديد فقد جاء في حاشية الخرشي من فقه المالكية :"المشهور أن الحربيين إذا قدموا إلينا بأمان ومعهم مسلمون غنموهم منا فإنهم لا ينزعون بالقيمة وهو الذي عليه أصحاب مالك وبه العمل"[1]، وغير ذالك مما يندرج تحت الحريات الشخصية ولا يتعارض مع الثوابت الشرعية فإن الإسلام يكفل له ذلك.

3- حقهم في أكل وشرب كل ما يعتقدون حله من المأكولات والمشروبات: لا يمتنعون من أكل لحم الخنزير وشرب الخمر وغير ذلك مما يعتقدون حله في دينهم، ولكن لابدّ أن يجتنبوا ذلك في الأماكن العامة وأمام أنظار المسلمين[2].

4- حريتهم الكاملة داخل دورهم وأماكن عبادتهم:فلهم الحق في التمتع داخل بيوتهم بكل ما يريدون فعله مما لا ينزعج الآخرين ولا يجو لأحد أن يسلب منهم هذا الحق إلا إذ كان هذا التمتع على حساب الآخرين ، ويجب على المسلمين حرمة مساكنهم ودور عبادتهم من انتهاكها، فلا يدخلها أحد إلا بإذنهم ولا يجبرون على الخروج منها ، لأن حرمة البيوت مكفولة في الإسلام **لقوله تعالى**:﴿يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَدْخُلُواْ بُيُوتاً غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُواْ وَتُسَلِّمُواْ عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ * فَإِن لَّمْ تَجِدُواْ فيها أَحَداً فَلاَ تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمُ وَإِن قِيلَ لَكُمْ ارْجِعُواْ فَارْجِعُواْ هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾[3].

ثالثا: الحقوق السياسية.

يعتبر المستأمنون أجانب عن دار الإسلام لأنهم من أهل دار الحرب وإنما دخلوا دار الإسلام بأمان مؤقت ، فمن الطبيعي ألا يكون لهم نصيب في إدارة شؤون الدولة الإسلامية عن طريق التمتع بالحقوق السياسية ، ولهذا لم ينص الفقهاء على جواز إسناد الوظائف العامة إليهم[4].فلا يتمتع المستأمن بأي حق

---

[1] حسين محمد إبراهيم الكردي البشدري ، حق اللجوء في الشريعة الإسلامية ، ص 139.أنظر حاشية الخرشي (43/4).

[2] الشيخ محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي ،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (322/2).

[3] سورة النور، الآية :27 .

[4] عبد الكريم زيدان ، مرجع سابق ص 85.

من الحقوق السياسية من تولي المناصب المهمة منها العامة والخاصة وحق انتخاب الخليفة أو الأمير أو الوالي... وغير ذلك من يندرج تحت الحقوق السياسية للمواطن[1] .

و ختاما للمبحث نقول أنه يجب على المستأمن أن يعلم أن هذه الحقوق تتوافر له في حالة استقرار الدولة وتمكينها، وهي مدونة في كتب الفقه والتراث الإسلامي ربما يختلف ذلك في مجال التطبيق والواقع العملي لممارسة السلطة والله أعلى وأعلم.

الفرع الثاني: واجبات المهاجر في الشريعة الإسلامية.

بما أن الدولة الإسلامية أعطت للمستأمن حقوق وحريات يتمتع بها في إقليمها فإنه من حقها أن تلزمه بواجبات تجاه كيانها ورعاياها ومنها :

أولا: احترامه لشعائر ومقدسات المسلمين وعدم الاستخفاف بها : وذلك لأن هذه الشعائر والمقدسات من الأمور التي يؤدي المساس بها بسوء إلى جرح شعور المسلمين فمثلا لابدّ أن يحترم المساجد والأماكن المقدسة لدى المسلمين فلا يدخلها من دون إذن ، ولا يدخل الحرم المكي إلا للتجارة ونحوه ولا يبقى فيه إلا بقدر ما حددته الدولة له [2]..

ثانيا:احترامه لأحكام الشريعة الإسلامية ونظام الإسلام عامة: عدم التعدي على الإسلام بسب أو شتم أو استهزاء أو تنقيص ولا يتكلم بسوء عن الإسلام والمسلمين ولا يستهزأ بالعبادات ولا ينتقدها ولا يتعدى على عقيدة الإسلام وأحكامه ولا الرسول صلى الله عليه وسلم أو القرآن وهذه الأمور ليست واجبا على المستأمن والذمي فقط بل هي واجبة على المسلمين أيضا إذ لو فعل ذلك المسلم ارتد عن الإسلام وإذا أتى به المستأمن انتقض أمانه وأهدر دمه[3] ..

---

[1] حسين محمد إبراهيم الكردي البشدري ، حق اللجوء في الشريعة الإسلامية ، ص 139.

[2] حسين محمد إبراهيم الكردي البنشري، حق اللجوء في الشريعة الإسلامية ، في السياسة الشرعية ، دار الكتب العلمية ،ص141.

[3] المرجع نفسه ص141.

ثالثا:الضرائب التجارية: على المستأمن تكليف مالي هو أداء الضريبة التجارية إذ دخلوا دار الإسلام بأموال لتجارة أما الجزية فلا يلتزمون بها لأنها لا تجب إلا على الذمي باعتباره غير مسلم ومن أهل دار الإسلام وكذالك الخراج لا يلتزم به المستأمن إلا إذ اشترى أرض خارجية وصار بسببها ذميا ..

"إذا دخل المستأمن دار الإسلام بأمان ومعه مال للتجارة استوفت منه السلطة المختصة في دار الإسلام ضريبة تجارية عن ماله هذا لأنه لما دخل دار الإسلام صار ماله في حماية هذا الدار، فأوجب ذلك حق استيفاء هذه الضريبة منه ،والقاعدة في استيفاء هذه الضريبة هي المعاملة بالمثل، فيعامل المستأمن بمثل ما تعامل به دولته رعايا دار الإسلام لذا دخلوا إلى دولة هذا المستأمن بأموال التجارة ، فما تستوفيه منهم تستوفي مثله من المستأمن ، ودليل هذه القاعدة أن أحد جباتها كتب إلى سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه :(كم نأخذ من تجار أهل الحرب؟ فقال كم يأخذون من؟ فقال هم يأخذون منا العشر، فقال خذ منهم العشر)[1] ،وكتب أبو موسى الأشعري إلى عمر بن الخطاب:أن تجار مسلمين إذا دخلوا دار الحرب أخذوا منهما لعشر فكتب إليه عمر أخذ منهم إذا دخلوا إلينا ذلك العشر وهذا مذهب الحنفية والزيدية "[2].

وكذلك عن عمر بن الخطاب بن أنس ابن مالك لجباية العشور فقال أنس:" يا أمير المؤمنين تقلدني المكس ؟ فقال له عمر قلدتك ما قلدني رسول الله صلى الله عليه وسلم أمور العشور وأمرني أنأخد من المسلم ربع العشر ومن الذمي نصف العشر ومن الحربي العشر"، والحق أن هذا الأثر لم يذكره أهل الحديث مرفوعا إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، وإنما ذكروه عن عمر كما في الأموال لبني عبيد ، وأما الإجماع فإن عمر بن الخطاب نصب العشار وقال لهم: خذوا من المسلم ربع العشر ومن الذمي نصف

[1] السرخسي شمس الدين ، المرجع السابق ،ج2، ص199.

[2] الدكتور عبد الكريم زيدان فيمعاملة الأقَلِّيَاتُ غير المسلمة والأجانب في الشريعة الإسلامية في بحث كتبه عام 1430هـ/ 1983- مجلة (الحقوق) الكويتية في عددها الثالث من السنة السابعة الصادر في شهر ذو الحجة / أيلول 1403 هـ /1983م.

العشر ومن الحربي العشر" وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينقل أنه أنكر عليه احد منهم فكان إجماعا [1].

فيتبين لنا أنه يجوز لدولة الإسلامية فرض ضرائب على المستأمنين وإخضاع نشاطهم الاقتصادي وأرباحهم لهذه الضرائب التي تشرعها كذلك على مواطنيها ولها أن تعاملهم كما يعامل رعاياها في الدول الأجنبية.

المطلب الثاني : حقوق و واجبات المهاجر في القانون الدولي.

يتمتع الأشخاص المهاجرين المقيمين داخل الإقليم الدولة المستضيفة أيّ كانت صفتهم ببعض الحقوق التي تكون مختلفة عن حقوق المواطنين الأصليين، وبمقابل ذلك تحملهم الدولة التزامات و واجبات محددة وسنتعرف فيما يلي على هذه الحقوق والواجبات حيث تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين ، الفرع الأول يكون للحقوق أما الفرع الثاني فسنخصصه للواجبات التي يتحملها المهاجر أثناء وجوده داخل الدولة المستضيفة..

الفرع الأول: حقوق المهاجر في القانون الدولي .

اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة في عام 1985 الإعلان المتعلق بحقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه، قد حرص واضعو الإعلان على التأكد من أن كفالة الحقوق الأساسية المعترف بها في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان لغير المواطنين أيضا، ومن المعلوم أن الاتفاقيات الدولية صكوك ملزمة بالنسبة للدول الأطراف فيها، الأمر الذي يستلزم أن تكون الدولة ذات الصلة قد قامت بالتصديق أو الانضمام إليها حتى يمكن المحاجاة بأن عليها التزام بكفالة الحقوق المعترف بها في الاتفاقية المعنية، والإعلان المتعلق بحقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه لا يعد بطبيعته ليس ملزم للدول ولقد جرى إعداده ليكون بمثابة مرشد للدول في إعداد

[1] الكاساني ج2ص35 ، المغني ج8ص518 والإجماع المذكور إجماع السكوتي ، نقلا عن عبد الكريم زيدان أحكام الذميين والمستأمنين ، مرجع سابق ص177.

وإعمال القوانين المعنية بحماية حقوق الإنسان فيما يخص غير المواطنين[1] ..وفيم يلي نذكر بعض من الصكوك الدولية والإقليمية التي اهتمت بحقوق غير المواطنين:

1/الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (1948):يتضمن هذا الإعلان تحديد الحقوق الأساسية لكافة الأفراد بغض النظر عن وضعهم القانوني. إذ تنص المادة 14(1) منه على أن "لكل فرد حق التماس ملجأ في بلدان أخرى والتمتع به خلاصا من الاضطهاد"، كما أن المادة 15 نصت على أن "لكل فرد حق التمتع بجنسية ما." وأنه "لا يجوز، تعسفا، حرمان أي شخص من جنسيته ولا من حقه في تغيير جنسيته"[2].

2/ الاتفاقية الدولية لحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم (1990): تناولت هذه الاتفاقية بشكل واضح الطائفة الواسعة من الحقوق التي يتمتع بها العمال المهاجرين الذين يعملون بشكل قانوني في دولة غير تلك التي يحملون جنسيتها، بما في ذلك حقهم في حرية التعبير المادة 12 والحماية من التمييز المادة 7 والحق في المحاكمة العادلة المادة 16(7). ونظمت الاتفاقية حق الدولة في تقييد حرية العمال المهاجرين في اختيار العمل الذي يؤدونه المادتين 51 و52 وأن تتخذ إجراءات مناسبة تجاه العمال غير النظاميين[3].

3/ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، المكمِّل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (2001):نص هذا البروتوكول على أنه "لا يصبح المهاجرون عرضة للملاحقة الجنائية بمقتضى هذا البروتوكول، نظرا لكونهم هدفا للسلوك المبيّن في المادة 6 من هذا البروتوكول"، وعلى أن يتم مراعاة سلامتهم وكرامتهم في حالة إعادتهم إلى وطنهم المادة 18، وتتناول

---

[1] "حقوق غير المواطنين" . دليل دراسي أعده كل من "ريبريك بيجون وميشيل كولينز و سكوت فيرجاسو وإيرن هارسون و كيفن زهاو"، طلاب متدربين بمركز حقوق الإنسان جامعة منيسوتا، كما راجعه:"ساره جوزيف، فيونيولا ني أولين وكريستي ردليس بالمر وديفيد ويسبر".حقوق المؤلف: مركز حقوق الإنسان، 2003. حقوق الطبع @ محفوظة لمركز حقوق الإنسان بجامعة منيسوتا.

[2] الأمم المتحدة . الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

[3] الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم/158 اعتمدت بقرار الجمعية العامة 45 المؤرخ في 18 كانون الاول /ديسمبر 1990.

المادة 6 من البروتوكول بالتوضيح التزام كل دولة طرف بأن تعتمد ما يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم تهريب المهاجرين ، أو تسهيل تهريبهم ، وعلى توعية مواطنيها فيما يتعلق بالمخاطر المرتبطة بتهريب المهاجرين المادة 15، وإيلاء اهتمام خاص للمناطق الضعيفة اقتصاديا واجتماعيا، من أجل مكافحة الأسباب الاجتماعية – الاقتصادية الجذرية لتهريب المهاجرين، مثل الفقر والتخلف المادة 15.[1]

4/ المؤتمر العالمي لمكافحة العنصرية والتمييز العنصري وكره الأجانب وغيرها من أشكال التعصب ذات الصلة، دربان جنوب إفريقيا(2001): اقر إعلان وبرنامج عمل دربان الذي اعتمد في 8 أيلول/سبتمبر 2001 بأن المهاجرين يتم انتهاك حقهم في اللجوء وحقوقهم الإنسانية بدوافع عنصرية في العديد من المجتمعات وطالب الدول بأن تُعزز وأن تحمي على نحو كامل وفعال حقوق الإنسان والحريات الأساسية لجميع المهاجرين، وفقاً للإعلان العالمي لحقوق الإنسان وما يقعُ عليها من التزامات بموجب الصكوك الدولية الأخرى لحقوق الإنسان، وذلك بصرف النظر عن وضع الهجرة الخاص بالمهاجرين [2].

كذلك يتمتع المهاجرين بموجب القانون المحلي ورهنا بمراعاة الالتزامات الدولية ذات الصلة للدولة التي يوجدون فيها، بالحقوق التالية علي وجه الخصوص[3]:

-الحق في الحياة والأمن الشخصي، ولا يتعرض أي أجنبي للاعتقال أو الاحتجاز علي نحو تعسفي، ولا يحرم أي أجنبي من حريته إلا بناء علي الأسباب المحددة في القانون ووفقا للإجراءات الواردة فيه.

-الحق في الحماية من التدخل التعسفي أو غير القانوني في الخصوصيات أو العائلة أو السكن أو المراسلات.

-الحق في المساواة أمام المحاكم، والحق، عند الضرورة، في الاستعانة بمترجم مجاناً.

-الحق في اختيار زوج، وفي الزواج، وفي تأمين أسرة.

-الحق في حرية الفكر والرأي والضمير والدين.

-الحق في الاحتفاظ بلغتهم وثقافتهم وتقاليدهم.

---

[1] دليل دراسي "حقوق غير المواطنين" مرجع سابق.

[2] المرجع نفسه.

[3] المرجع نفسه .

-الحق في تحويل المكاسب والمدخرات أو غيرها من الأصول النقدية الشخصية إلي الخارج.

كما يتمتع المهاجر بالحقوق التالية، وذلك رهنا بمراعاة القيود التي ينص عليها القانون والتي هي ضرورية في المجتمع الديمقراطي لحماية الأمن القومي، أو السلامة العامة، أو النظام العام، أو الصحة العامة، أو الأخلاق، أو حقوق الآخرين وحرياتهم:

-الحق في مغادرة البلد.

-الحق في حرية التعبير.

-الحق في الاجتماع السلمي.

-الحق في الانفراد بملكية الأموال وكذلك بالاشتراك مع الغير، رهنا بمراعاة القانون المحلي.

-الحق في حرية التنقل وحرية اختيار محل إقامتهم داخل حدود الدولة.

-يسمح بدخول زوج الأجنبي المقيم بصورة قانونية في إقليم دولة ما وأولاده القصر أو المعالين لمصاحبته والالتحاق به والإقامة معه، رهنا بمراعاة التشريع الوطني والحصول علي الإذن الواجب.

.للأجانب الذين يقيمون بطريقة قانونية في إقليم دولة ما أن يتمتعوا أيضا، وفقا للقوانين الوطنية، بالحقوق التالية، رهنا بالوفاء بمراعاتهم للقوانين النافذة في الدولة واحترامهم لعادات وتقاليد شعبها:

-الحق في ظروف عمل مأمونة وصحية، وفي أجور عادلة وأجر متساو لقاء العمل المتساوي.

-الحق في الانضمام إلي النقابات.

-الحق في الرعاية الصحية، والرعاية الطبية، والضمان الاجتماعي، والخدمات الاجتماعية، والتعليم.

.وبخلاف ذلك فقد تضمن الإعلان النص على الحقوق التالية:

-الحق في عدم التعرض للتعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو المهينة.

-الحق في عدم التعرض للتجارب الطبية أو العلمية دون موافقته الحرة.

-الحق في ألا يتم طرده على نحو تعسفي أو مخالف للقانون.

-الحق في أن يتمكن الشخص من الدفاع عن نفسه تجاه القرار الخاص بطرده أمام سلطة مختصة إلا إذا اقتضت أسباب جبرية تتعلق بالأمن الوطني خلاف ذلك.

-الحق في أن يقوم في أي وقت بالاتصال بالقنصلية أو البعثة الدبلوماسية للدولة التي هو أحد رعاياها.

ومن هذا نقول أن الهجرة غالبا ما تكون هي السبب في نشوء مشاكل خطيرة للمهاجرين وللعمال المهاجرين ولأفراد أسرهم، وخاصة بسبب تشتت الأسرة.

الفرع الثاني: واجبات المهاجر في القانون الدولي.

إن تمتع أي فرد في المجتمع بجملة من الحقوق تقابل دائما إلزامه بجملة من الواجبات وكذالك الحال للمهاجر المتواجد فوق الإقليم أي دولة يجب أن يوفى به تجاه تلك الدولة ، وبما أن الأجنبي والاجئ يعتبرون مهاجرون وبغض النظر عن سبب هجرهم وتنقلهم لدولة اخرى ، فإنهم جميعهم يتمتعون على العموم بنفس الحقوق والواجبات تجاه الدولة المضيفة إلا أنه يختلفون في بعضها فقط ،هذه الاخيرة تميز بين أوضاعهم..فمن واجبات الفرد بصفة عامة أن يحسن التصرف فيما يتعلق بالآخرين حتى يتمكن كل فرد من تشكيل وتنمية شخصيته بالكامل ..ومن أهم تلك الواجبات عدم عقد الإجتماعت العامة أو إنشاء الجمعيات ذات الأغراض السياسية ، وعدم إتيان اي فعل يضر بالصالح العام أو ممارسة الأفعال المخلة بالآداب العامة أو أي فعل مناهض لسيلسة الدولة العليا، كما لا يجوز التجسس لصالح دولتهم أو اية دولة أخرى ..

لا تسمح الدولة المضيفة للمهاجر بالقيام بأي أنشطة تتعارض مع مقاصد الأمم المتحدة ومبادئها والقانون الدولي[1]، حيث يلتزم تجاهها بالامتثال للقوانين والأحكام المعمول بها في هذا البلد وأن ينصاع للإجراءات التي تهدف للمحافظة على النظام العام ، كما ينبغي عليه الامتناع عن ممارسة أي عمل هدام موجه ضد أي بلد عضو في المنظمة ، بالإضافة للالتزامات الملقاة على عاتق المهاجر بغرض الحفاظ على الأمن القومي والنظامالعام في الدولة، و التزامات أخرى تفرضها اعتبارات حفاظ دولة المضيفة على علاقاتها الودية بالدول الأخرى لاسيما دولته الأصلية، حيث يهتم بعض فقهاء القانون الدولي بمعالجة موضوع التزامات اللاجئ تجاه دولة الملجأ في إطار مدى مسؤولية الأخيرة عن الأعمال التي يقوم بها اللاجئ على إقليميها خاصة تلك الأعمال التي قد تسبب ضررا بالدول الأخرى خاصة دولة الاضطهاد ، فعلى المهاجر الانصياع للقوانين والأنظمة والتدابير التي تتخذها الدولة للحفاظ على أمنها الداخلي والخارجي ليبقى متمتعا بالحماية الدولية المقررة له، وفي حال مخالفته لتلك القواعد فأن احتمال إنهاء

[1] المادة 04 من إعلان الأمم المتحدة بشأن الملجأ الإقليمي لعام 1967.

وضعه وطرده من الدولة يصبح ممكنا طبقا للمادة 32 من اتفاقية 1951، إلا وضع المهاجر قد ينتهي دون قيامه بأي مخالفة أو انتهاكا لتلك القواعد، حيث يصبح في غنى عن الحماية الدولية إذا انقضت أسبابها سواء بإرادته أو نتيجة لتغير الظروف في بلده الأصلية[1].

الفقرة الأولى: احترام قوانين الدولة ونظامها العام والخضوع لسلطاتها:

تحرص كل دولة على وضع نظام قانوني فعال تضمن به أمنها القومي وسلامتها الداخلية، ومن الطبيعي أن يخضع لهذا النظام كل من يتواجد على إقليم الدولة سواء كان من الوطنيين أو من المهاجرين، وإلاَّ أدى ذلك إلى تقلص فعالية هذا النظام[2]، فالقانون وُضِع لكي يُطبق على الجميع دون تمييز، وبالتالي يخضع المهاجرين لجميع القوانين السارية في البلاد، ويلتزمون باحترامها وعدم مخالفتها وإلا تعرض المخالف للمساءلة القانونية ويرتبط بهذا الالتزام ضرورة الخضوع التام للسلطات القائمة في دولة الإقامة،إذن فمن القواعد المسلَّم بها في القانون المقارن أن المهاجرين ملزمون شأنهم في ذلك شأن الوطنيين، باحترام القوانين واللوائح المعمول بها في الدولة التي يتواجدون على إقليمها، كما يجب ألا يتضمن معاملاتهم وسائر تصرفاتهم خروجًا عن قوانين تلك الدولة، وكذلك يجب أن يخضع الأجانب كالوطنيين لسلطات الدولة القضائية والإدارية، حيث أصبح واجبا على الأجانب احترام القوانين واللوائح الوطنية وبمكانة مبدأ عام لا يرد عليه استثناء إلا فيما يتعلق بما يقره العرف الدولي من عدم خضوع أعضاء السلك الدبلوماسي والقنصلي للسلطات القنصلية والإدارية المعتمدين لديها[3].

---

[1] حقوق اللاجئ الإنساني وواجباته تجاه الدولة المضيفة ، أ.د: بن سهلة علي ثاني – عميد كلية الحقوق والعلوم السياسية– جامعة تلمسان– الجزائر ،الباحث: كامل أيمن عليوة– طالب دكتوراه تخصص القانون العام– جامعة تلمسان ، مقال نشر في مجلة جيل حقوق الإنسان العدد 27 –الصفحة 95.

[2] عبد المنعم زمزم: مركز الأجانب في القانون الدولي والقانون المصري المقارن، دار النهضة العربية،ط3، القاهرة، 2005، ص356.

[3] مركز الأجنبيّ في القانون الجزائريّ، الأستاذ/ محمد رفيق بكاي، كلية الحقوق والعلوم السياسيَّة، جامعة عبد الحميد بن باديس، الجزائرالأستاذة/ نسيمة قناوي. محامية لدى مجلس قضاء مستغانم، الجزائر.مقال نشر في مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة العدد 28 الصفحة 83.

الفقرة الثانية: التكاليف المالية (أداء الضرائب):

الأصل هو المساواة بين الوطنيين والمهاجرين في تحمل التكاليف الماليَّة والتعبئة المدنيَّة، ويقصد بالتكاليف الماليَّة: الأعباء التي يتحملها المهاجر في ماله كالضرائب والرسوم والجمارك، والقاعدة المقررة في هذا المجال في القانون الجزائري هي أن الأجانب متى توفرت فيهم شروط الخضوع لتلك التكاليف يلتزمون بأدائها كالوطنيين سواء بسواء[1]، والعلة في ذلك أن المهاجر يستفيد كالوطني من المرافق العامة للدولة، كما أنَّ الدولة الإقامة تمثل مصدر دخل المهاجر طوال إقامته، وكذلك هي موقع المال الخاضع للضريبة، فمثلا إذا مارس تجارة أو مهنة حرة يوجب عليه دفع ضرائب الخدمات التي تقدم له من طرف المرافق العامة للبلاد بحيث يخضع للنظام الجبائي العام فتفرض عليه ضريبة مباشرة[2].

وفي حال مخالفة المهاجر أو الأجنبي لهذه الالتزامات فأنه يصبح عرضة لتوقيع عقوبات جزائية تتخذها الدولة على أساس فردي، استنادا لنصوص الاتفاقيات الخاصة ، ومن ذلك قيام الدولة باحتجاز المهاجر أو طرده عندما تقرر اعتباره يشكل خطرا على الأمن القومي والنظام العام فيها.

[1]مركز الأجنبيّ في القانون الجزائريّ، الأستاذ/ محمد رفيق بكاي، المرجع السابق.

[2]محمد سعادي: القانون الدولي الخاص وتطبيقاته في النظام القانوني الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ص 330.

المبحث الثاني: حماية المهاجر في النظم القانونية.

تتطلب حماية حقوق وحريات الفرد إلى وضع قوانين رادعة تعتر فبهذه الحقوق وتفرض آليات لحمايتها،فقد كان للمهاجر نصيب من هذه الحماية التي تناولتها عدة مصادر وفروع قانونية ،حيث شهدت هذه الحماية تطورا عبر العصور منها ما كان فيه ظهور الحضارة الإسلامية التي كان لها الأثر البالغ في الرقي بالفكر الإنساني على جميع الأصعدة..وعليه فإننا سنبين فيما يلي مركز المهاجر في كل من القانون الإسلامي والقانون الدولي المعاصر من خلال المطلبين التاليين..

المطلب الأول: مركز المهاجر في القانون الإسلامي.

تعتبر الحضارة العربية الإسلامية من المبادئ الجوهرية للحضارة المعاصرة، فقد جاء الإسلام إلى البشرية جمعاء ليجعلها أمة واحدة فتجتمع على العقيدة وتتوحد بالدين الإسلامي **لقوله تعالى**: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ﴾[1]، حيث أن الحضارة الإسلامية استمدت كل مقوماتها وعناصر وجودها وأسباب نمائها وازدهارها من الإسلام ذاته ، ونجد أن حقوق الإنسان قد عرفت هي الأخرى تطورا ملحوظا ومميزا وخاصة فيما يتعلق بفئة المهاجرين التي حظيت بنظام حماية تمثل في :

الفرع الأول: حالة المهاجرين المسلمين من دار الكفر إلى دار الإسلام.

إذا كان المسلم لا يستطيع إقامة دينه في دار الكفر تصبح هجرته لدار الإسلام واجبا شرعا **لقوله تعالى**:﴿ إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّاهُمُ الْمَلَائِكَةُ ظَالِمِي أَنْفُسِهِمْ قَالُوا فِيمَ كُنْتُمْ قَالُوا كُنَّا مُسْتَضْعَفِينَ فِي الْأَرْضِ قَالُوا أَلَمْ تَكُنْ أَرْضُ اللَّهِ وَاسِعَةً فَتُهَاجِرُوا فِيهَا فَأُولَئِكَ مَأْوَاهُمْ جَهَنَّمُ وَسَاءَتْ مَصِيرًا ﴾[2]، ويفقد المسلم حماية دولة الإسلام وكذا براءة الرسول الله منه لحديثه :"أنا بريء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين ، قالوا : يا رسول الله ، ولما ؟ قال: لا ترايا نارهما "[3]، أما إذا هاجر فيصبح بنفس القدر من

---

[1] سورةالأنبياء، الآية 107.

[2] سورة النساء ، الآية 97.

[3] أبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي ،الجامعالكبير،المجلدالثالثأحكاموصايا،الطبعةالأولى،دارالغرب الإسلامي،بيروت 1996، الحديثرقم1604،الصفحة،252 .

الحقوق والواجبات التي تثبت للشخص المسلم الذي نشأ في دولة الإسلام دون أدنى تمييز، ويعبر عن هذه الحالة شرعا بـ (المؤاخاة) وأساسها الشرعي مؤاخاة رسول الله صلى الله عليه وسلم بين المهاجرين والأنصار [1].

الفرع الثاني: حالة المهاجرين المسلمين من دار الإسلام لدار الكفر دار الكفر.

تعتبر هجرة الشخص من دار الإسلام إلى دار الكفر غير جائزة لما سبق من أدلة شرعية ،غير أن هناك مجموعة من الإستثناءات بموجبها يرخص للشخص بالهجرة من دار الإسلام إلى دار الكفر منها:

- حالة الجور والظلم: أي أن يتعرض الشخص المسلم في الدولة الإسلامية إلى الظلم والجور يهدد حياته ودينه ولم يجد ملجأ سوى دار الكفر فهنا يرخص له بالهجرة المؤقتة إلى دار الكفر إذ كانت توفر له الملجأ الآمن وذلك قياسا على سماح الرسول صلى الله عليه وسلم الى الحبشة التي تتبنى الديانة المسيحية [2].
- حالة طلب العلم أو الدين: يجوز أيضا الهجرة لدار الكفر من أجل طلب العلم أ، الدعوة في سبيل الله وأساس ذلك حديث رسول الله: (أساس طلب العلم فريضة على كل مسلم ، وإن طالب العلم يستغفر له كل شيء حتى الحيتان في البحر"[3].

---

[1] احمد بن علي العسقلاني. فتح الباري بشرح الصحيح البخاري،الجزء الثالث، الطبعة الاولى، دار الريان للثراث، القاهرة 1986ا لحديث 3569 ص141 نقلا عن عبابسة حمزة. مرجع سابق ص48

[2] ابي محمد عبد الملك بن هشام سيرة النبي صلى الله عليه وسلم المجلد الاول لدار الصحابة للثراث بطنطا .الطبعة الأولى مصر1995 الموضوع 316/315 ص 407

[3] محمد ناصر الدين الالباني فتح الكبير ضعيف الجامع الصغير وزيادته. الطبعة الثالثة المجددة والمزيدة والمنقحة. المجلد الثاني المكتب الإسلامي 1988 الحديث 3918.ص727.

الفرع الثالث: حالة المهاجرين غير المسلمين من دار الكفر إلى دار الإسلام

ليكتسب الشخص وصف " مهاجر أجنبي " يشترط أن يكون من غير المسلمين ويهاجر إلى دار الإسلام ، ويطلق على هذه الفئة من المهاجرين في دار الإسلام المستأمنين وقد حظيت هذه الأخيرة ، بحماية من نوع خاص عبر نظام المستأمنين ويقصد بنظام الإستأمان او عهد الأمان ذلك العهد الذي يصدره الحاكم أو من ينوب عنه في دولة الإسلام لأجنبي الحرب لغير المسلمين يسمح له بالإقامة على إليهما مؤقتا لأمان الشخص وبذلك يصبح تحت تأمين المسلمين وتحت حمايتهم[1]، ويشمل عهد الأمان الشخص الأجنبي الحربي و أولاده وأزواجه وأمواله التي دخل بها وتلك التي في دار الإسلام [2]، ويستقي هذا النظام أساسه الشرعي من **قوله تعالى**:﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلاَمَ اللهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لاَّ يَعْلَمُون ﴾[3]، ويتخذ نظام المستأمنين عدة أنواع فقد يكون عهد أمان خاص لفائدة شخص أو مجموعة أو قافلة معينة ومحددة، وقد يكون عهد أمان عام لفائدة جميع الأجانب الحربيين دون تحديد، وقد يصدر عهد الأمان بموجب معاهدة أو اتفاقية ويسمى الأمان بالموادعة ومن أمثلة ذلك صلح (الحديبية) أين أتاح هذا الصلح لتجار قريش وعلى أرسهم أبي سفيان دخول المدينة دون أن يتعرض له أحد، كما قد يكون عهد الأمان عرفا مثل الأمان الممنوح للرسل والتجار[4].

المطلب الثاني: مركز المهاجر في القانون الدولي المعاصر.

لقد سعى القانون الدولي من خلال النظريات الفقهية والاتفاقيات الدولية والممارسات القضائية إلى تكريس حماية المهاجرين من خلال جملة من الآليات والمساعي المختلفة من أجل توفير الرعاية الأزمة لهذه الفئة التي كثيرا ما تعاني التهميش والاستخفاف ..ونسلط الضوء على هذه المصادر بدأ بـ:

---

[1]عبد الكريم زيدان. احكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام. مؤسسة الرسالة .الطبعة الثانية بيروت، 1982،الفقرة 33.(نقلا عن عبابسة حمزة ، مرجع سابق ، ص 51).

[2] المرجع نفسه، الفقرة 40.

[3] سورة التوبة ، الاية 06.

[4].عبد الكريم زيدان ، المرجع نفسه ، فقرة 28-27.

الفرع الأول: حماية المهاجرين في الاتفاقيات الدولية.

تعتبر الاتفاقيات الدولية مصدرا رئيسيا للقانون الدولي المعاصر بدورها اهتمت لموضوع المهاجرين بنوعيها العامة والخاصة ..وعليه تشكل الاتفاقيات الدولية العامة أهم الصكوك للمجتمع الدولي المعاصر وذلك عبر ميثاق الأمم المتحدة القانون الأساسي للمجتمع الدولي المعاصر الذي يجب على سائر المصادر القانونية الدولية احترامه وعدم الخروج عن القواعد التي سطرها، من الناحية الموضوعية تطغى على الميثاق القواعد الإجرائية التي تنضم العلاقة بين الدول فيما بينها أو مع منظمة الأمم المتحدة في زمن السلم والحرب، غير أن الميثاق لا يخلو من الإشارات في حقوق الإنسان ومن ذلك لإقرار بحق الإنسان بالكرامة والمعاملة الإنسانية و المساواة دون التمييز على أساس العرق أو الجنس مع احترام الحريات الأساسية للإنسان والعمل على ترقيتها[1].

كما أسهمت اتفاقيات حقوق الإنسان كأساس لحماية المهاجرين بشكل كبير في موضوع حماية المهاجرين بالرغم من عدم تخصصها على وجه التحديد بهذه الفئة ،ويرجع الفضل في ذلك لجملة المبادئ التي اعتمدها هذه الاتفاقيات منها مبدأ عالمية حقوق الإنسان[2] ، مبدأ عدم قابلية حقوق الإنسان[3] للتجزئة ، مبدأ ترقية حقوق الإنسان[4] .

أما فيما يخص الاتفاقيات الدولية المتخصصة فلم تتوفق بعض الجهود القانونية الدولية وحتى الإقليمية في إيجاد صك دولي خاص ينظم المركز القانوني للمهاجر من كل جوانب ، وسبب ذلك يرجع بدرجة الأولى بتعدد وتنوع الوضعيات التي يكون عليها هذا الأخير الذي قد يكون مهاجرا قانونيا أو قد يكون مهاجرا

---

[1] عبابسة حمزة، مرجع سابق،ص65.

[2] La Ligue des droits et libertés, Les droits universels et inaliénables pour tous et toutes : pistes pour une réforme de la politique canadienne d'immigration, Novembre 2008, page 03-05.(نقلا عن المرجع نفسه ص: 66)

[3] إعلان طهران – أصدره المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان في طهران ، في 13 أيار/مايو 1968، مجموعة الصكوك الدولية ، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، 1993، المادة 13.

[4] العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 كانون/ديسمبر1966. تاريخ بدء النفاذ: 23 آذار/مارس 1976، وفقا لأحكام المادة 491، جامعة منيسوتا ،الفقرة 01 – المادة 05.

طفلا أو امرأة مهاجرة أو مهاجرا عاملا [1]...، فإذا كان هذا المهاجر عاملا في الدولة المستضيفة فبالإضافة إلى الاتفاقيات السابقة الذكر يخضع للاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع عمال المهاجرين وأفراد أسرهم لسنة 1990 [2]. كما تطبق عليه اتفاقية منع التمييز في مجال الاستخدام والمهنة لعام 1958[3] ، وأيضا الاتفاقيات المبرمة في إطار منظمة العمل الدولية لاسيما الاتفاقية رقم 97[4]، والاتفاقية رقم 143[5]. وإذا كان المهاجر طفلا لم يتجاوز 16 سنة فبالإضافة إلى الاتفاقيات السابقة يخضع لاتفاقية حقوق الطفل المؤرخة في 20/ تشرين الثاني .16 نوفمبر 1989[6].

أما إذا كان المهاجر امرأة تستفيد من كل الاتفاقيات السالف ذكرها بالإضافة لاتفاقية القضاء ضد جميع أشكال التمييز ضد المرأة لعام 1979 [7]، إذا كان المهاجر من ذوي الاحتياجات الخاصة فإنه يحضى بالإضافة لأحكام الصكوك السابقة بحماية الاتفاقية الخاصة بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة لعام 1975

---

[1] Abdelhamid ELJAMRI, Instruments juridiques internationaux relatifs à la protection des migrants : Le cas des migrants de retour, Organisation internationale du Travail ITC-ILO, Dakar, 26-30 octobre 2009, Page 02-03 (نقلا عن عبابسة حمزة مرجع سابق ص 67

[2] الاتفاقيات الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم ، مرجع سابق ، الوثيقة رقم A/RES/45/158.

[3] الاتفاقية (رقم111) الخاصة بالتمييز في مجال الاستخدام والمهنة اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية في والأربعين 25حزيران/يونيه 1958، في دورته الثانية والأربعين ،مجموعة صكوك دولية المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، 1993 رقم المبيع A.94. XIV-VOI.1، Part1، ص 132.

[4] اتفاقية رقم 97، اتفاقية بشان العمال المهاجرين (مراجعة 1949)، منظمة العمل الدولية ، مؤتمر العمل الدولي ، الدورة الثانية والثلاثين ، جنيف ، 01 يوليو 1949، دخلت حيز التنفيذ في 22 كانون الثاني/يناير 1952، المادة 11 الفقرة 1.

[5] اتفاقية رقم 143، اتفاقية بشأن الهجرة في ظروف تعسفية وتعزيز تكافؤ الفرص في معاملة العمال المهاجرين ، منظمة العمل الدولية، مؤتمر العمل الدولي ،الدورة الستون ،جنيف ،24 يونيو 1975، المادة 11 الفقرة 1.

[6] قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 25/44 المؤرخ في 20 تشرين الثاني /نوفمبر 1989، مجموعة صكوك دولية المجلد الأول ، الأمم المتحدة ، نيويورك، 1993، ص.237.

[7] مجموعة الصكوك الدولية ، المجلد الأول ،الأمم المتحدة ، نيويورك،1993، رقم المبيع A.94.XIV-VOI.1 ،Part1، ص28.

[1]، كما إذا كان المهاجر ضحية الإيجار بالبشر أو تهريب فيخضع أيضا للحماية التي توفرها الاتفاقيات ذات الصلة لاسيما بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين لسنة 2.00 [2] بالرغم من هذا الشمول إلا أنه لا تزال حقوق فئة المهاجرين ذو الوضعية الغير قانونية وإجراءات التعامل معها حكرا على القوانين الداخلية وقرارات بعض المنضمات الدولية .

الفرع الثاني: حماية المهاجرين في فقه القانون الدولي.

اهتم فقه القانون الدولي بالبحث عن الأساس الفقهي لحماية المهاجرين ، وقد انقسمت جهوده إلى اتجاهات عدة منها :

أ- القائلون بمبدأ المعاملة بالمثل: اعتبروا أن أساس حماية المهاجرين هو مبدأ المعاملة بالمثل والذي يقصد به قيام الدولة بالرد على تصرف صادر من دولة أخرى عبر تصرف مماثل للذي اتخذته هذه الأخيرة[3]،أي أن العلاقة بين الدولتين في مجال حماية الرعايا والمهاجرين هي علاقة تبادلية وقد عرف هذا الاتجاه الفقهي الذروة في الفترة القرون الأربعة الأولى من العصر الحديث أين قامت فرنسا باعتراف للمهاجرين والرعايا الأتراك بحماية خاصة على أساس قاعدة المعاملة بالمثل بعد إبرام المعاهدة العثمانية الفرنسية في فبراير1536[4].

لكن كان لإعمال لهذا المبدأ سلبيات حيث أصبحت الدول تتذرع بمبدأ المعاملة بالمثل من أجل حرمان الأجانب والمهاجرين من حقوق الإنسان،فعدل الفقه عن هذا الاتجاه و أكد القضاء الدولي على

---

[1] وبروتوكولها الاختياري في 13 كانون الأول /ديسمبر 2006، الوثيقة رمز A/RES/61/106

[2] بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو،المكمل لاتفاقيات الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية ،اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 25 ، الدورة الخامسة والخمسون المؤرخ في 15 تشرين الثاني/نوفمبر2000 ، ، مجموعة المعاهدات، المجلد 596 ،الأرقام 8638-8640، المادة 6.

[3] شوقي ضيف ، مرجع سابق ص: 599 .

[4] محمد وفيق زين العابدين ، الامتيازات الأجنبية ودورها في الانحراف عن شرع الله ، مجلة الألوكة ، عدد 2013، المملكة العربية السعودية ، ص: 02-03 .

هذا الموقف عندما استبعد تطبيق مبدأ المعاملة بالمثل في مواضع حقوق الإنسان وذلك بموجب الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية حول اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام 1951 حيث اعتبرت أن المعاهدات المتعلقة بحماية حقوق الإنسان لا يمكن التهرب من تطبيقها بحجة قاعدة المعاملة بالمثل لأن تطبيقها ليس تبادلي بل هي معاهدات شارعه تنشئ قواعد دولية موضوعية لا يتوقف الالتزام بتنفيذها من قبل دولة طرف على احترام الدولة الطرف الأخرى لها[1] ..

ب- القائلون بمبدأ حسن النية : لقد كرست العديد من الصكوك الدولية مبدأ حسن النية ومنها الفقرة 02 من المادة 02 من ميثاق الأمم المتحدة، وفحوى هذا المبدأ يقتضي ضرورة احترام الدول لالتزاماتها الدولية والوفاء بها على أحسن وجه دون تقصير أو تحايل [2]،وقد أثر هذا المبدأ في العديد من الأحكام القضائية لمحكمة حقوق الإنسان الأوروبية في القضايا المتعلقة بالمهاجرين منها قضية (Saadi c. Royaume-Uni) حيث جاء في منطوق حكم المحكمة أن التعامل مع المهاجر يجب أن يكون بحسن نية بما في ذلك الحجز[3]،لكن انتقد هذا المبدأ كونه يكفل الحماية للمهاجرين في الحالة التي تكون الدولة مرتبطة بالتزام دولي سابق يقضي بحماية حقوق هذه الفئة مما يوجب على هذه الدولة ضمان وحماية هذه الحقوق احتراما لمبدأ حسن النية.

ج- القائلون بمبدأ الكرامة الإنسانية: اعتبروا أن أساس حماية المهاجرين يرجع بالدرجة الأولى لمبدأ الكرامة الإنسانية لكون المهاجر إنسان فلا يمكن إهدار حقوقه لمجرد كونه أجنبي،وحسب هذا المبدأ يعتبر الفرد غاية في حد ذاته يجب حمايته دون النظر لاعتبارات الأخرى كالجنس أو العرق[4].. ، وقد كرست العديد

---

[1]-CIJ, Avis consultatif sur les réserves a la convention pour la prévention et la répression crime de génocide : 28/05/1951,Rec 1951.

[2] شوقي ضيف، معجم القانون، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، مصر،1999 ص: 623.

[3] - CrEDH, Arrêt de 29 janvier 2008, Affaire Saadi c. Royaume-Uni, (Requête no 13229/03) Strasbourg, Para 73.

[4] فواز صالح ، مبدأ احترام الكرامة الإنسانية في الأخلاقيات الحيوية ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ،المجلد 27،العدد الأول،2011 ،ص: 250-254.

من الصكوك الدولية الشارعة هذا المبدأ في ديباجة كل ميثاق الأمم الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 والعهدين الأولين لعام 1966 وميثاق حقوق الإنسان والشعوب الإفريقية والمواد 05و19، وأيضا في المواد 16و70 من الاتفاقية الدولية لحماية جميع العمال المهاجرين وأفراد آسرهم لعام 1990، وحتى المواثيق الإقليمية تبنت هذا المبدأ مثل إعلان حقوق الإنسان والحريات الأساسية الصادر عن البرلمان الأوروبي بتاريخ 12 ابريل 1989في المادة الأولى واعتبرت مبدأ الكرامة الإنسانية غير قابل للانتهاك[1].

ورغم إلمامه لكافة المهاجرين وضمان لهم الحقوق الأساسية للإنسان إلا انه انتقد على أنه لا يضمن للمهاجر الاستفادة من مجموعة الحقوق المتميزة التي هو بحاجة ماسة إليها مثل الحق في التسوية وأيضا الحقوق ذات البعد السياسي كحق تشكيل جمعيات ونقابات وذلك لعدم ارتباطها بكرامة الإنسان .

الفرع الثالث: حماية المهاجرين في أحكام القضاء الدولي .

يشكل القضاء الدولي دورا مهم وأساسي في موضوع حماية المهاجرين، وبرغم من قلة النصوص القانونية التي تنظم هذا الموضوع إلا أن للقضاء الدولي عدة ادوار فيه منها:

أ – الفصل في قضايا المهاجرين : يعتبر هذا الدور الأساسي والتقليدي للقضاء الدولي غير أن أجهزة القضاء الدولي تختلف في اعترافها بحق الأفراد ومنهم المهاجرين في مباشرة القضايا، فهناك أجهزة قضائية لا تتيح للفرد حق التقاضي المباشر أمامها بل لا بد من مباشرة الدعوى إما من طرف دولة التي تمارس حق الحماية الدبلوماسية على الفرد المعني مثل محكمة العدل الدولية[2]، وأمّا من طرف المنظمات الإقليمية

[1] - Journal officiel des communautés européennes, N° C120, 16/05/1989, P.53 .
(نقلا عن عبابسة حمزة ، مرجع سابق ص 75).

[2] النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية ، لسنة 1955 ،المادة 34.

كمثال قضية المهاجر اليوناني في القدس خلال الاحتلال البريطاني (Mavrommatis) التي فصل فيها 30 أغسطس/ آب 1924[1]، أما في عهد محكمة العدل الدولية فقد فصلت في عدة قضايا خاصة بالمهاجرين ومن أشهرها قضية (Nottebohm) التي فصلت فيها المحكمة في 06 أفريل 1955[2].

أما على صعيد القضاء الإقليمي فقد أسهمت كل من محكمة حقوق الإنسان الأوروبية ومحكمة العدل الأوروبية في الفصل في العديد من القضايا التي لا يمكن حصرها، ومن أشهر هذه القضايا نذكر على سبيل المثال كل من قضية(c. Belgique Moustaquim) التي فصلت فيها محكمة حقوق الإنسان الأوروبية في 18 فيفري 1991 [3].

ب-إثراء النظام القانون الدولي للمهاجرين: تساهم جهود القضاء الدولي في موضوع المهاجرين بشكل كبير في تشكيل النظام القانوني لهذه الفئة ويبرز ذالك في إرساء العديد من القواعد القانونية منها:

- الحماية الدبلوماسية للمهاجرين[4] - (عدم جواز الإبعاد الجماعي للمهاجرين- خضوع ظروف توقيف المهاجر ذو الوضعية غير القانونية لرقابة القضائية-عدم جواز الإضرار بحق الحياة الخاصة والعائلية للمهاجر نتيجة الإبعاد-سمو حق المهاجر في جمع شمل أسرته على مصالح الدولة المستقبلة ما لم يكتفي ذلك إخلال بالنظام العام)[5]-المساواة بين العمال المهاجرين بالوضعية الغير القانونية وباقي العمال في

---

[1] -CPJI, Affaire des Concessions Mavrommatis en Palestine, série A – n°= 04, recueil des arrêts, Publications of the Permanent court of International Justice, le 30 août 1924.(نقلا عن عبابسة حمزة ، مرجع سابق ،ص 78)

[2] -Affaire Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala), Recueil des Arrêts Avis Consultatifs et ordonnances, Cour Internationale de Justice, volume 1, Arrêts du 6 avril 1955.

[3] Yannis Ktistakis, la protection des migrants au titre de la convention européenne des droits de l'homme et de la charte sociale européenne, Manuel à l'usage des juristes, Editions du Conseil de l'Europe, Paris, Février 2014, Page 15-39.

[4]-Affaire des Concessions Mavrommatis en Palestine, Op.cit., p.12-15.

[5] -Yannis Ktistakis, Op.cit., p.20.18.44.77.

الحقوق الاجتماعية والاقتصادية الناجمة عن العمل[1]- عدم جواز معاملة المهاجر ذو الوضعية غير القانونية بنفس معاملة المجرم - حق البعثات القنصلية لدولة جنسية المهاجر في الطعن في أحكام إدانة المهاجر بعقوبات جزائية نتيجة اتهامه بارتكاب جرم[2].

وبهذا لا تزال القواعد القانونية لحماية المهاجرين في طور التشكل في حين تساهم جهود القضاء الدولي بشكل كبير في ذلك ..

[1] -Avis consultatif 18-03, (Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados) Statut et droits des migrants sans-papiers, Cour interaméricaine des droits de l'homme, 17 septembre 2003. (نقلا عن عبابسة حمزة ، مرجع سابق ،ص:80)

[2] Affaire Avena et Autres Ressortissants Mexicains (Mexique c. Etats-Unis d'Amérique), Recueil des Arrêts Avis Consultatifs et ordonnances, Cour Internationale de Justice, Arrêt du 31 Mars 2004.

المبحث الثالث: أحكام المهاجر في علاقاته مع الأفراد

تتشكل العلاقات والروابط بين المهاجر وأفراد البلد المقيم فيه في سياق المؤثرات الاجتماعية والثقافية ذوي القربى إلى علاقات الصداقة أو الأسرة وغيرها. وقد يتفاوت السياق بدءًا من علاقات العمل والنوادي والحي السكني وأماكن العبادة، وهذه العلاقات من والعلاقات مع الزملاء في والزواج خلال القانون المحلي أو الدولي أو العرف أو من خلال اتفاقية الدولية والمنظمات العالمية الخاصة بالمهاجرين و حقوق الإنسان حيث تفرض تنظيما لها وحماية لحقوق تنتج عن هذه العلاقات .. وعليه سنحاول في هذا المبحث إبراز أحكام أهم العلاقات التي قد تربط المهاجر بالأفراد وذلك في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي.

المطلب الأول: الأحوال الشخصية للمهاجر في الشريعة الإسلامية .

إن الأحوال الشخصية مصطلح لم يعرفه الفقه الإسلامي ، ولم يذكره الفقهاء المسلمون في كتاباتهم الفقهية ، فالإمام ابن عابدين مثلا يقول : "إن مدار أمور الدين على الاعتقادات والآداب والعبادات والمعاملات والعقوبات والأولان ليسا مما نحن بصدده، والعبادات خمسة : الصلاة والزكاة والصوم والحج والجهاد ، والمعاملات خمسة : المعاوضات المالية ، والمناكحات والمخاصمات والأمانات والتركات ، والعقوبات خمسة : القصاص وحد السرقة والزّنا والقذف والرّدة"[1]، فالإمام بن عابدين يجعل المناكحات من جملة المعاملات، مع أن النكاح يعتبر اليوم من صميم الأحوال الشخصية ، وما سنذكره الآن من النكاح وغيره ، يعتبر كله من مسائل الأحوال الشخصية .

[1] محمد أمين بن عمر عابدين ، رد المحتار ، الفقه الإسلامي ، ج 1، ص، 73.

الفرع الأول: الزواج .

يخضع الزواج سواء كان بين رعايا دولة واحدة أو كان بين رعايا دولتين إلى سنة من سنن الله تعالى في خلقه ، فهي فطرية مطردة دون انقطاع مند الأزل ولا يستطيع الإنسان أن يحيد عنها مهما كان لونه أو عرقه أو دينه أو عرفه أو تقاليده ومهما كان انتماؤه أيضا إلى دولة من دول العالم وفقا لمفهوم الانتماء في العصر الحديث ، فنجد الزواج في بعض من الدول يقوم على الوحدانية وعدم جواز تعدد الزوجات وهو زواج مؤبد لاينحل ولا ينتهي إلاّ بوفاة أحد الزوجين، بينما يقوم في مجتمعات أخرى على قبول تعدد الزوجات و إمكانية حله سواء بإرادة الزوج وحده أو بحكم قضائي، وما يهمنا الآن هو المستأمن وأحكام زواجه في دار الإسلام باختلاف الحالات..

أولا: حالة زواج المسلم بالمستأمنة.

إذا كانت المستأمنة من حرائر نساء أهل الكتاب جاز للمسلم أن يتزوجها عند الجمهور ، وروي عن ابن عمر كراهية ذلك وكذا عن الإمام مالك ، وعن بعضهم التحريم [1]، واحتج الجمهور **بقوله تعالى**:﴿ الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ وَلَا مُتَّخِذِي أَخْدَانٍ ..﴾[2]، كما احتجوا أيضا أن عثمان رضي الله عنه تزوج نائلة الكلبية وهي نصرانية ،وان طلحة بن عبيد الله تزوج يهودية من أهل الشام ولم ينقل عن أحد من الصحابة انه أنكر ذلك ، أما القائلون بالتحريم فاحتجوا **بقوله تعالى**: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ﴾[3]، والكتابية مشركة فلا يجوز نكاحها ، ويؤيد هذا ما روي عن ابن عمر أنه كان إذ سئل عن نكاح اليهودية والنصرانية قال:إن

---

[1] أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي، أحكام القرآن ، دار إحياء التراث العربي – بيروت تاريخ الطبع: 1405 هـ ، ج2، ص:324.

[2] سورة المائدة ،الآية: 5.

[3] سورة البقرة ، الآية: 221.

الله حرم المشركات عن المسلمين ، ولا أعلم من الشرك شيئا أكبر من أن تقول ربها عيسى أو عبدا من عبيد الله [1]، فأجاب الجمهور على حجة المانعين بـأن **قوله تعالى**:﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ﴾غير موجب لتحريم الكتابيات من وجهين : الوجه الأول أن ظاهر لفظ المشركات والمشركين إنما يتناول عبدة الأوثان عند الإطلاق ولا يدخل فيه أهل الكتاب بدليل **قوله تعالى**:﴿مَّا يَوَدُّ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ مِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ وَلَا ٱلْمُشْرِكِينَ أَن يُنَزَّلَ عَلَيْكُم مِّنْ خَيْرٍ ۚ مِّن رَّبِّكُمْ ۗ﴾[2].

و**قوله تعالى**:﴿ لَمْ يَكُنِ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ وَالْمُشْرِكِينَ مُنفَكِّينَ حَتَّىٰ تَأْتِيَهُمُ الْبَيِّنَةُ ﴾[3]،ففرق بين أهل الكتاب والمشركين في اللفظ[4].

أما الوجه الثاني : لو كانت آية ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ﴾ على العموم لوجب أن تكون مخصوصة **بقوله تعالى**:﴿ الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ وَلَا مُتَّخِذِي أَخْدَانٍ..﴾لاسيما أن نزولها متأخر عن نزول الآية التي احتجوا بها، و الاحتجاج بما روي عن ابن عمر ، لا يدل على تحريم نكاح الكتابيات لأنه روي عن ابن عمر جواز نكاح الكتابيات كما روي عنه التوقف[5].

---

[1] أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي ،أحكام القرآن ، دار إحياء التراث العربي – بيروت تاريخ الطبع: 1405 هـ ج1، ص: 333.332.

[2] سورة البقرة، الآية: 105.

[3] سورة البينة، الآية: 01.

[4] عبد الكريم زيدان ، مرجع سابق، ص 343.

[5] أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي ، المرجع نفسه ،ص:333.332.

ثانيا: زواج المسلمة بالمستأمن .

لا يجوز زواج المسلمة بغير المسلم عند جميع الفقهاء ، فإن تزوجت بيه فالزواج باطل **لقوله تعالى**:﴿وَلَا تُنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا﴾[1]، ولأن في زواج المسلمة بغير المسلم خوف وقوعها في الكفر ،لأن الزوج قد يدعوها إلى دينه ، والنساء في العادة يتّبعن الرجال ويقلدنهم في الدين [2].

ثالثا: زواج المستأمن من الذمي.

قال الحنفية "كل نكاح صح بين المسلمين فهو صحيح بين أهل الكفر" ، وعلل صاحب فتح القدير بهذا بقوله " لتضافر الاعتقادين على صحته ولعموم الرسالة ، فحيث وقع من الكفار وفق الشرع العام وجب الحكم بصحته ، وبه قال الشافعي أحمد "[3].

الفرع الثاني: الطلاق.

لا يقع طلاق غير المسلم عند الظاهرية والمالكية ، حيث احتج المالكية بأن شرط لصحة الطلاق أن يكون المطلق مسلما [4]، لأن انكحه غير المسلمين فاسدة ، والطلاق إنما يقع في النكاح الصحيح لا الفاسد ، فلا عبرة بطلاقهم [5]، قال مالك "وطلاق أهل الشرك ليس بطلاق "[6]، كما احتج الظاهرية بأن الشرع لم ينص على وقوع طلاق غير المسلم فلا يقع ، أما الحنابلة والشافعية والحنفية والزيّدية والاباضية

---

[1] سورة البقرة، الآية: 221.

[2] محمد ابن إدريس الشافعي ،ف أحكام القرآن لشافعي ، قسم علوم القرآن الكريم والسنة النبوية ، ج1، ص: 189.

[3] السرخسي شمس الدين ، مرجع سابق ، ص 40و محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني دار ابن كثير،في فتح القدير، دار الكلم الطيب – دمشق، بيروت الطبعة: الأولى – 1414 هـ، ج2، ص 502.

[4] محمد ابن احمد بن جزي الغرناطي ، في الوانين الفقهية ، ص: 167 .

[5] شرح الخرشي ج2 ، ص: 228.نقلا عن عبد الكريم زيدان ، مرجع سابق،ص383.

[6] المدونة الكبرى ج4، ص:162.نقلا عن المرجع نفسه.

يقع طلاق غير المسلم ، وحجتهم هي أن الطلاق لا يشترط لوقوعه أن يكون المطلق مسلما لأن الكفر لا ينافي أهلية الطلاق، ولان أنكحتهم تعتبر صحيحة فتتعلق بها أحكام النكاح الصحيح كأنكحة المسلمين ومن هذه الأحكام وقوع الطلاق [1]،وإذا تزوج المسلم كتابية في دار الحرب فتمجست ، انتقض النكاح بينهما لأن تمجسها إذا كانت تحت مسلم بمنزلة ردتها ، وطلاقه يقع عليها ما دامت في العدة كما لو ارتدت المرأة في دار الإسلام وهذا لأنه لم تتباين بهما الدار ، وهو المنافي للعصمة والحرمة بسبب الردة على شرف الزوال بالإسلام فلا تمنع ثبوت الحرمة بالتطليقات الثلاث فإن خرج الزوج إلى دار الإسلام وبقيت في دار الحرب لم يقع طلاقه عليها لتباين الدارين حقيقة وحكما ، وإن خرج الزوجان إلى دارنا مستأمنين ثم أسلم أحدهما ، فهي امرأته حتى تحيض ثلاث حيض، فإذا حاضت ثلاث حيض وقعت الفرقة بغير طلاق بينهما ، وانقطعت العصمة فلا يقع عليها طلاقه لأن المصر منهما على شركه من أهل دار الحرب ، فهو بمنزلة ما لو كان في دار الحرب حقيقة في المنع من وقوع طلاقه عليها ، وكذلك إذا صار أحدهما ذميا وأبى الآخر ، فالحكم فيما وصفنا من الفرقة في دار الإسلام وفي دار الحرب سواء ،لأن الذمي صار من أهل دارنا والآخر من أهل دار الحرب [2].

الفرع الثالث: الحضانة.

لم يصرحوا الحنفية بأن المستأمنين في الحضانة بمنزلة أهل الإسلام كما قالوا بالنسبة للذميين إلا أنهم في الواقع لا يختلفون عن الذميين في الحضانة لأن المستأمن غير مسلم والمعنى الذي وجبت الحضانة من أجله لا يختلف بالإسلام والكفر كما قال الأحناف أنفسهم ولأن صغار المستأمن بحاجة لمن يحضنهم كصغار المسلمين والذميين ولأن الأصل عند الحنفية هو أن المستأمن كالذمي في دار الإسلام، فإذا كان الزوجان

[1] المغنى ج5، ص 637.قلا عن المرجع نفسه .
[2] المبسوط ، مرجع سابق ، ج6 ، ص: 87.

مستأمنين في دار الإسلام ووقعة الفرقة بينهما فإن المستأمنة الحق في الخروج بولدها إلى وطنها في دار الحرب الذي جرى فيه عقد النكاح[1] .

الفرع الرابع: الوصية والميراث.

يجوز للمستأمن أن يوصي بكل ماله إذ لم يكن له وارث أصلا أو كان له وارث في دار الحرب ، لأن امتناع الوصية بما زادا عن الثلث لحق الورثة ولهذا تنفذ بإجازتهم ، وليس لورثته في دار الحرب حق مرعي ، لأن حرمة مال المستأمن باعتبار الأمان والأمان كان لحقه لا لحق ورثته ، ولو أوصى المستأمن في هذه الحالة ببعض ماله نفذت وصيته ورد الباقي من تركته على ورثته في دار الحرب مراعاة لحق المستأمن لأن من حقه تسليم ماله لورثته عند الفراغ من حاجاته، وعند الحنابلة والشافعية تجوز الوصية من مسلم أو كافر لمسلم أو لكافر ، كما تجوز الوصية عنهم أيضا للحربي في دار الحرب فجوازها للمستأمن أولى ، وعلى هذا تصح وصية المستأمن أو لغير مسلم كما تصح للمستأمن من مسلم أو ذمي أو مستأمن، أما المالكية فقد قالوا تصح وصية الكافر للكافر أو المسلم للمسلم بما يصح تملكهما له[2]، وكلمة كافر تصدق على الذمي والمستأمن ، ويشترط لوصية المستأمن في باب القربات أن لا تكون بما هو معصية في نظر الشريعة الإسلامية [3].

أما فيما يخص ميراث المستأمن فإن الحنفية قالوا أنّ المستأمنين في دار الإسلام يتوارثون إذ كانوا في دار واحدة ، ولا يتوارثون إذ اختلفت بهم الدار ، لأن اختلاف الدار مانع من الإرث فيما بينهم وبين سائر غير المسلمين ، وقال الشافعية والحنابلة بعدم اشتراط إتحاد الدار لثبوت التوارث بين غير المسلمين فعندهم يرث المستأمن من المستأمن وإن اختلفا في الدار ، أما إذ مات المستأمن في دار الإسلام وترك

[1] فتح القدير، المرجع السابق، ص: 319.

[2] الزرقاني عبد الباقي بن يوسف بن احمد الزرقاني ، في شرح الزرقاني على المختصر الخليل ، دار الكتب العلمية ،ج8 ، ص: 175.

[3] عبد الكريم زيدان المرجع نفسه ، ص: 513.

مالا ولم يكن وارثه معه ، فعند الزيدية والحنفية ليس على الإمام إرساله إلى ورثته في دار الحرب بل عليه أن يسلمه إليهم إن جاؤوا إلى دار الإسلام وأقاموا البينة على أنهم ورثته ، أما عند المالكية والحنابلة ترسل التركة إلى الورثة في دار الحرب وفي شرح الزرقاني على مختصر خليل في فقه المالكية ،" فماله لوارثه ..فيرسل مع ديته لوارثه فإن لم يكن له وارث فصريح نصوصهم أنه لا حق فيه للمسلمين بل يبعث هو وديته لأهل بلاده "[1].والإرث بالولاء أضعف من الإرث بالنسب والزوجية، فإذا كان اختلاف الدين يمنع الميراث مع السبب الأقوى ،هلك هالك عن معتِق كافر والعبد المعتق مسلم، هل يرثه سيده؟ على المذهب يرثه، وعلى القول الراجح لا يرثه، ونحن نقول بالقول الراجح لعموم الحديث :"لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم" ، فلو هلك هالك عن ابن لا يصلي وعن عم مسلم يصلي فميراثه للعم، والابن الذي لا يصلي لا يرث، وكذلك لو كان هناك رجل لا يصلي ومات عن أقارب مسلمين فإنهم لا يرثونه؛ لأنه لا يرث المسلم الكافر، وَيَتَوَارَثُ الحَرْبِيُّ وَالذِّمِّيُّ وَالمسْتَأْمِنُ وَأَهْلُ الذِّمَّةِ يَرِثُ بَعْضُهُمْ بَعْضاً مَعَ اتِّفَاقِ أَدْيَانِهِمْ لاَ مَعَ اخْتِلاَفِهَا، وَهُمْ مِلَلٌ شَتَّى، وَالمرْتَدُّ لاَ يَرِثُ أَحَداً وَإِنْ مَاتَ عَلَى رِدَّتِهِ فَمَالُهُ فَيْءٌ ، وقوله "ويتوارث الحربي والذمي والمستأمن"، هؤلاء ثلاثة أصناف من الكفار، فالحربي هو الذي ليس بيننا وبينه عهد ولا ذمة ولا أمان ، وقوله : "والمستأمِن" بكسر الميم، وأكثر الناس يقولون :المستأمَن بفتح الميم وهذا غلط؛ لأنه ليس مستأمَناً بل هو مُؤَمَّن، وهو الذي أُعْطِيَ الأمان ألا يعتدي عليه، سواء من الإمام أو ممن يجيز إجارته الإمام، كما قال النبي صلّى الله عليه وسلّم :"قد أجرنا من أجرتِ يا أم هانئ".

وقوله :" والذمي" وهو الذي بيننا وبينه عهد وذمة أن يبقى في دارنا آمناً، تحفظ له حقوقُه، ولا يعتدي عليه لكن عليه الجزية[2].

[1] محمد بن الحسن الشيباني محمد بن احمد السرخسي ، شرح السير الكبير ، دار الكتب العلمية، ، ج4، ص 233.

[2] محمد بن صالح بن محمد العثيمين ، في الشرح الممتع على زاد المستقنع – دار النشر: دار ابن الجوزي الطبعة: الأولى، 1422 – 1428 هـ لمكتبة الشاملة الحديثة ، ص:304.

المطلب الثاني: الأحوال الشخصية للمهاجر في القانون الدولي.

إن اختلاف الأسس الاجتماعية و الأخلاقية و الدينية و الثقافية التي يقوم عليها تنظيم الأسرة ، و خاصة فيما يتعلق بعلاقات الزواج و الطلاق بين الدول الإسلامية و الدول الغربية ، يترتب عليه حتما اختلاف النظام العام في هذه العلاقات ، و هذا الاختلاف تعاني منه العائلات المهاجرة و المقيمة في بيئة مختلفة عن أصلها و التي عليها الاندماج في مجتمع مختلف عنها ؛ و هكذا يظهر النظام العام كأداة تستعملها الدول لتبرير رفض تطبيق القانون الأجنبي لأنه يتدخل لحماية القيم و المبادئ الأساسية أو مبادئ العدالة العالمية السائدة وقت نظر الدعوى من طرف القاضي المختص ، و يتدخل في العلاقات الخاصة من أجل حماية الأشخاص ، كما يفرض احترام القواعد الأساسية في الإجراءات مثل السير العادل للإجراءات و حق الدفاع.

الفرع الأول: الزواج .

تم تعريف الزواج في قانون الأسرة الجزائري في المادة (4) بأنه بأنه"عقد رضائي بين رجل و إمرأة على الوجه الشرعي من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب"، هذا من مفهوم العام لزواج بين أفراد الدولة الواحدة ، أما ما يهمنا الآن مفهوم آخر لزواج و هو عندما تكون الرابطة الزوجية تتعدى حدود إقليم الدولة الواحدة ،أي ما يعرف بالزواج المختلط حيث عرفه البعض بأنه الزواج الذي ينتمي فيه كل طرف من أطرافه إلى جنسية مختلفة وهذا الاختلاف يتحقق ساعة إبرام الطرفين لعقد الزواج [1]، ويعرفه البعض الآخر بأنه الإتحاد الذي يعقد بين طرفين مختلفي الثقافة والجنسية والديانة [2].

[1] محمد عبد العالي عكاشة، الجنسية ومركز الأجانب في التشريعات الدول العربي، الدار الجماعية سنة 1987 ص247

[2] بشرى زلاسي ، الزواج المختلطات إشكالية تنازع القوانين من حيث انعقاده وآثاره ، بحث ماجستير في كلية الحقوق عام 2000-2001 ص: 6.

لقد أدى الاختلاف في النظم القانونية التي تحكم الزواج المختلط في الدول نسبة عالية في إثارة تنازع العلاقات الدولية الخاصة وخاصة الأحوال الشخصية التي تجسد للزواج المختلط إحدى موادها الأساسية البارزة إلى جانب المواد الأخرى التي نظمها المشرع الجزائري إبتداءا من المادة 10وانتهاءا بالمادة 16 من القانون المدني الجزائري وقد أخضعها جميعا إلى قانون الجنسية كضابط إسناد على غرار قوانين الدول العربية وبعض من الدول الغربية في حين أن بعض القوانين تجعل الاختصاص التشريعي في الأحوال الشخصية من صلاحية قانون المواطن على أساس أن قواعد الإسناد فيها تأخذ بضابط المواطن، والزواج المبرم بين أشخاص مختلفي الجنسية يثير مشاكل عديدة في تحديد القانون الذي ينضم هذه الرابطة القانونية، إذ تتنازع القوانين حول حكم هذه الرابطة سواء تعلق الأمر بانعقادها أو بآثارها، ويتم حل مشكلة تنازع القوانين هنا بتطبيق قواعد قانونية فنية تنضم العلاقات ذات العنصر الأجنبي بتحديد القانون الواجب التطبيق عليها، وذلك استنادا إلى ضابط شخص قد يكون ضابط الجنسية أ، ضابط المواطن ويصطلح عليها بقواعد الإسناد أ، قواعد التنازع[1]، وهي قواعد غير محددة المضمون أي لا تقوم بتحديد قانون دولة معينة بالذات للعلاقة ذات الطابع الدولي، فقاعدة الإسناد تتكفل بالربط بشكل مجرد بين طائفة معينة من العلاقات ذات الطابع الدولي وأحد القوانين المرشحة لحكم العلاقة[2] .

الفرع الثاني : انحلالالزواج المختلط .

المقصود بانحلال الزواج المختلط هو انقضاء تلك الروابط الزوجيـــة التي قامت صحيحـة بين رجل وامرأة بسبب لاحق على نشوئها غير متصل بصحتها أو بطلانها،و انحلال الزواج يتميز عن البطلان والإبطال من ناحيتين الأولى: أن يكون انحلال الزواج لسبب لاحق لنشوء الزواج، حيث يكون الزواج قد نشأ صحيحا أولا، ثم يحدث بعد ذلك ما يؤدي إلى انحلالـه كموت أحد الزوجين أو وقوع الطلاق أما

[1] احكد عبد الكريم سلامة، الوسيط في القانون الدولي الخاص ،السعودية الملك سعود سنة 1418 ص93

[2] صلاح الدين جمال الدين :القانون الدولي، الجنسية وتنازع القوانين ،دراسة مقارنة ،دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ، سنة 2008،ص:255.

البطلان أو الإبطـــال فإن سببه يكون معاصر لنشوء الزواج أو سابق عليه لهذا فقد يختلف أثر واقعه بحسب زمن حدوثه .من ناحية أخرى أن انحلال الزواج يختلف عن بطلانـــه أو إبطاله من حيث الأثـــر الذي يترتب على كل منهما فكلا منهما يفضي إلى انقضاء الرابطـة الزوجيـة[1]. و يعد موضوع انحلال الزواج المختلط من أكثر المواضيع إيثارا لتنازع القوانين والإشكالات في القانون الدولي الخاص ، نظرا لتشابك وتداخل العلاقات بين الأفراد على خلفية الاختلاف القائم في التشريعات و الأديان ، العادات والثقافات بين الدول.

وعلى غرار باقي التشريعات سعى التشريع الجزائري الى معالجة هذه الإشكالية من خلال سن قواعد تنازع تهدف إلى تحديد القانون الأكثر ملائمة من بين القوانين المتنازعة والمتزاحمة ، حيث يلجئ القاضي في تنازع القوانين إلى تطبيق قواعد الإسناد ، هذه الأخيرة لا تحل النزاع وإنما ترشده إلى ضابط الإسناد الذي يعتمد عليه للوصول إلى القانون الواجب التطبيق في العلاقة المشتملة على عنصر أجنبي ، بإتباع مراحل إجرائية أولها مرحلة التكييف التي تبين إلى أي فئة ينتمي هذا النزاع ولكل فئة إسناد قواعد خاصة بها ، وهي التي تناولها المشرع الجزائري في المواد من 9 إلى 24 من القانون المدني [2].

الفرع الثالث : الحضانة الناتجة عن انحلال الزواج المختلط.

سعت أغلب التشريعات إلى إبرام الاتفاقات دولية الثنائية والمتعددة الأطراف من أجل وضع الحلول المناسبة لحل بعض المشاكل التي تعتري انفصال الزوجين في الزواج المختلط وأوردت أحكاما خاصة لحماية الأطفال بعد انفصال أبويهم، والجزائر على غرار باقي الدول ونظرا لكثرة الجالية الجزائرية بفرنسا بحكم العلاقات التاريخية بين البلدين، فقد أبرمت اتفاقية الزواج المختلط فرنسا ، إلا أنه من الناحية

[1] مقداد الزهرة، انحلال الزواج المختلط واثره في ممارسة الحضانة ،مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق- تخصص: قانون أسرة -- جامعة الشهيد حمه لخضر- الوادي كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق السنة الجامعية: 2016 -2017 ، ص:06.

[2] الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني ، المعدل والمتمم.

العملية تثار عدة نزاعات تتعلق بحضانة أطفال مولودين من جزائريين وأجانب من جنسيات مختلفة لا تربط دولهم بالجزائر أي اتفاقية ، وهنا يجب الرجوع إلى قواعد الإسناد الذي تضمنها القانون الدولي الخاص الجزائري، فأغلب العلاقات زواج الجزائريين والفرنسيين آلت إلى انفصال الزوجين لسبب أو لآخر والحكم القضائي الذي غالبا ما يمنح حق الحضانة للأم و التي تكون غالبا فرنسية الجنسية ، لا يقرر حق الزيارة خارج الإقليم الفرنسي، لاعتبار أن ضمانات إرجاع الطفل من الخارج غير كافية سواء من طرف أحد الوالدين أو من قبل سلطات البلد الأجنبي الذي يذهب بالطفل إليه [1].

فنجد أن مسالة الزواج المختلط تثير عدة إشكالات قانونية معقدة قد يصعب حلها خاصة إذا تعلق الأمر بالنظام العام وتعتبر حضانة الأطفال المولودين نتاج زواج مختلط إحدى المسائل التي لا تخلو من التعقيد من الناحية القانونية والعملية ، فالقانون الواجب التطبيق يختلف بحسب اختلاف جنسية الأطراف ، وهنا قد تشير قواعد الإسناد إلى تطبيق قانون أجنبي على المنازعة بشرط أن لا تكون أحكامه مخالفة للنظام العام [2].

ومن حيث موقف التشريعات العربية والأجنبية من تنازع القوانين حول الحضانة، نرى أن اتفاقية لاهاي المنعقدة بتاريخ05 أكتوبر 1961 المتعلقة بحماية القصر بإخضاع مسألة الحضانة لقانون موطن الإقامة المعتادة للطفل ، على أساس أن ذلك المكان هو الذي تتركز فيه حياة الطفل وعلاقاته بالغير لأن فلسفة اتفاقية لاهاي جاءت تعني بشخص الطفل أكثر من الشخص الحاضن ، كما أن هناك بعض التشريعات من تبنت هذا الاتجاه بحكم أن موطن إقامة الطفل يتماشى مع تحقيق المصلحة الفضلى للطفل ، وهناك تشريعات أخرى طبقت قانون الزواج وقت انعقاد الزواج ، ومن التشريعات العربية التي سكتت عن إيجاد قاعدة إسناد خاصة بالحضانة نجد أن المشرع الجزائري بخلاف بعض المشرعين العرب ، تطرق في المواد

[1] د.غالي كحلة ، مقال في الإشكالات القانونية التي تعترض الحضانة بعد الطلاق في الزواج المختلط ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة وهران 2- محمد بن أحمد ، تاريخ النشر:03-08-2018.

[2] عراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص، الجزء الاول، تنازع القوانين، دار هومة، ط 11 ،2009 ،ص174 ،175.

من: 10 إلى 16 من القانون المدني إلى القانون الواجب التطبيق على الأحوال الشخصية [1]، ولم يخص حضانة الأطفال والمسائل المتعلقة بها مثل تحديد من هو الحاضن أو أوقات الزيارة ومدتها بقاعدة إسناد صريحة توضح القانون الواجب التطبيق عليها ، لأن الحضانة تعتبر من مسائل الأحوال الشخصية فقد ساير المشرع الجزائري الرأي الفقهي الأخير حيث اعتبرها أثرا من آثار انحلال الزواج ، إذ أدرج المواد من 62 إلى 72 من قانون الأسرة في الفصل الثاني المتعلق بآثار الطلاق ، وهي الجزئية التي تساعد القاضي في تحديد القانون الواجب التطبيق وتكييفها يخضع لقانون القاضي طبقا لنص المادة 9 من القانون المدني الجزائري [2].

وعليه نقول بأنه اتفق أغلب الفقهاء على جواز زواج المسلم من المستأمنة، كما اتفق جميعهم على عدم زواج المسلمة بغير المسلم وذلك خوف وقوعها في الكفر، ويسمى مثل هذا الزواج في القانون الزواج المختلط حيث يعتبر الموضوع الأكثر إيثارا لتنازع القوانين والإشكالات في القانون الدولي الخاص .

يلجأ القاضي لهذا النزاع إلى تطبيق قواعد الإسناد التي بدورها ترشده إلى القانون الواجب التطبيق، كما نجد اختلاف الفقهاء في اشتراط أن يكون المطلق مسلما في صحة وقوع الطلاق. في حين نجد أن الحضانة لا تختلف في الإسلام والكفر فصغار المستأمنين والذميين بحاجة لمن يحضنهم كصغار المسلمين، أما فيما يخص ميراث المستأمن فلا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم، ويتوارث الحربي والمستأمن و الذمي فيما بينهم ...

---

[1] زروتي الطيب، القانون الدولي الخاص الجزائري مقارن بالقوانين العربية، الجزء الاول ، تنازع القوانين، مطبعة الكاهنة، ط 2000 ، ص 126

[2] تنص المادة 9 من القانون المدني الجزائري على أنه :" يكون القانون الجزائري هو المرجع في تكييف العلاقات المطلوب تحديد نوعها عند تنازع القوانين لمعرفة القانون الواجب تطبيقه" وراجع دربة أمين ، تنازع القوانين في مجال الزواج و انحلاله بين القانون الجزائري و القوانين المقارنة ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، العدد الرابع ، جانفي 2011، ص: 247 ،248. نقلا عن د.غالي كحلة ، مرجع سابق ، ص:162.

خاتمة

خاتمة:

في نهاية هذا البحث في موضوع أحكام المهاجر بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي نتوقف عند عدة نتائج وهي كالتالي :

- إن الناس في نظر الشريعة الإسلامية صنفين : مسلمين وغير مسلمين ، والديار فهي دار الإسلام ودار غير الإسلام (الكفر) ، ولكل إنسان الحرية في اختياره أن يكون من هذا الصنف أو ذاك.
- دار الإسلام بمعنى دولة الإسلام عي البلاد التي يحكمها المسلمون وتسود فيها أحكام الإسلام.
- الدولة الإسلامية لا تمنع غير المسلمين من دخولها والإقامة فيها بل فتحت أبوابها لهم ، فيكونون منهم الذميين والمستأمنين والذميون هم غير المسلمين ارتبطوا مع الدولة الإسلامية بعقد الذمة الذي يتولى إبرامه الإمام أو نائبه ، أما المستأمنون فهم الأجانب عن دار الإسلام وإن كانوا فيها فليسوا هم بمسلمين ولا ذميين ، وإما يدخلون دار الإسلام بأمان يعطوه من الدولة الإسلامية أو من آحاد المسلمين ..
- ينتقض الأمان بخروج المستأمن من دار الإسلام أو إذا رأى الإمام نقضه دفعا لمفسدة بقائه ، وهذا ما يحصل ما يحصل في الدولة حاليا تبعد الأجنبي عن أراضيها إذا وجدت ما يدعوا إلى هذا الإجراء .
- إن المهاجر في القانون الدولي تتعدد تعريفاته ، استنتجنا من خلالها أن المهاجر هو كل فرد تخطى الحدود الدولية بمحض إرادته ، بغرض الإقامة لمدة طويلة أو متوسطة أو قصيرة..سواء بطريقة شرعية أو غير شرعية ، ومركزه هو الذي يجعله يتمتع بحقوق وحماية مدنية حيث لا بدا من التفريق بين المهاجر والأصناف الأخرى المشابهة مثل اللاجئ والأجنبي .

- إن المستأمن في الحقوق والواجبات كالذمي في القانون الداخلي للدولة الإسلامية أي الشريعة الإسلامية نفسها ، وحرمة مال المستأمن باعتبار الأمان والأمان كان لحقه لا لحق ورثته فليس لورثته في دار الحرب حق مرعي.
- يتعرض المهاجر الدولي لمخاطر كثيرة لاسيما إذ كان مهاجرا غير شرعي بالرغم من وجود اتفاقيات وتنظيمات تحميه صراحة، وفي حالة تعرض المهاجر لتمييز عنصري وانعدام حجج ملموسة تبرز أن هناك مساس بحق المهاجر ، تكون مساندته من المجتمع المدني من خلال الجمعيات التي تعمل على محو الفوارق بين المواطنين والمهاجرين في التمتع بالحقوق والواجبات، يعتبر القانون الدولي أن مسؤولية حماية المهاجرين موزعة على جميع الدول غير أن هذه المسؤولية تختلف من دولة لأخرى ،كما أن هناك نقائص في حماية المهاجر على مستوى القانون الدولي لانعدام الإلزام الدولي الذي يجبر الدول على احترام حق المهاجر، فلا بدا من ضرورة التأكيد على أن مركز القانوني للمهاجر ذو الوضعية القانونية شبيه بالمركز القانوني لشخص الوطني ، إلا ما تعلق ببعض الحقوق السياسية المحجورة للوطنيين بموجب نص صريح .

وأخيرا يبقى بحثنا الذي بين أيدينا عملا متواضعا بذلنا فيه جهدنا المستطاعفي ظل الظرف القاسي الذي يمر به العالم أجمع ، من أجل محاولة الوصول غلى إظهار جانب مهم من أحكام المهاجر بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي والذي يبقى كما قلنا عملا متواضع .

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات

فهرس الآيات :

الآيـــة	السورة	رقم الآية	الصفحة
﴿..وَاهْجُرْهُمْ هَجْرًا جَمِيلً..﴾	المزمل	10	**01**
﴿ وَالرُّجْزَ فَاهْجُرْ﴾	المدثر	05	**02**
﴿إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَالَّذِينَ هَاجَرُوا وجَاهَدُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ أُولَئِكَ يَرْجُونَ رَحْمَةَ اللَّهِ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾	البقرة	218	**04**
﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَكُمْ فَمِنكُمْ كَافِرٌ وَمِنكُم مُّؤْمِنٌ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾	التغابن	10	**08**
﴿وَالسَّابِقُونَ الْأَوَّلُونَمِنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالْأَنصَارِ وَالَّذِينَ اتَّبَعُوهُم بِإِحْسَانٍ رَّضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ وَرَضُوا عَنْهُ وَأَعَدَّ لَهُمْ جَنَّاتٍ تَجْرِي تَحْتَهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا أَبَدًاذَٰلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ﴾	التوبة	100	**08**
﴿لَقَدْ تَابَ الله عَلَى النَّبِيِّ وَالْمُهَاجِرِينَ وَالأَنصَارِ الَّذِينَ اتَّبَعُوهُ فِي سَاعَةِ الْعُسْرَةِ مِن بَعْدِ مَا كَادَ يَزِيغُ قُلُوبُ فَرِيقٍ مِّنْهُمْ ثُمَّ تَابَ عَلَيْهِمْ إِنَّهُ بِهِمْ رَءُوف رَحِيمٌ﴾	التوبة	117	**08**
﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ﴾	التوبة	06	**18**
﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِينُونَ دِينَ الحق مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ ..﴾	التوبة	29	**21**
﴿تُقَاتِلُونَهُمْ أَوْ يُسْلِمُونَ﴾	الفتح	06	**22**
﴿ إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ...﴾	الحجرات	10	**31**
﴿إِنَّ هَذِهِ أُمَّتكُمْ أُمَّة وَاحِدَة وَأَنَا رَبّكُمْ فَاعْبُدُونِ ﴾	الأنبياء	92	**31**
﴿وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَآمَنَ مَن فِي الْأَرْضِ كُلُّهُمْ جَمِيعًا ۚ أَفَأَنتَ تُكْرِهُ	يونس	99	**36**

النَّاسَ حَتَّىٰ يَكُونُوا مُؤْمِنِينَ ﴾			
﴿لا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِقَد تَّبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ..﴾	البقرة	256	**36**
﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا .. ﴾	الإسراء	70	**36**
﴿وَقُلِ الْحَقُّ مِن رَّبِّكُمْ فَمَن شَاءَ فَلْيُؤْمِن وَمَن شَاءَ فَلْيَكْفُرْ.. ﴾	الكهف	29	
﴿ياأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَدْخُلُواْ بُيُوتاً غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُواْ وَتُسَلِّمُواْ عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ * فَإِن لَّمْ تَجِدُواْ فيها أَحَداً فَلاَ تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمُ وَإِن قِيلَ لَكُمْ ارْجِعُواْ فَارْجِعُواْ هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾	النور	27	**36**
﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ﴾	الأنبياء	107	**39**
﴿ إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّاهُمُ الْمَلَائِكَةُ ظَالِمِي أَنْفُسِهِمْ قَالُوا فِيمَ كُنْتُمْ قَالُوا كُنَّا مُسْتَضْعَفِينَ فِي الْأَرْضِ قَالُوا أَلَمْ تَكُنْ أَرْضُ اللَّهِ وَاسِعَةً فَتُهَاجِرُوا فِيهَا فَأُولَئِكَ مَأْوَاهُمْ جَهَنَّمُ وَسَاءَتْ مَصِيرًا ﴾	النساء	97	**49**
﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ﴾	البقرة	221	**49**
﴿ الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ وَلَا مُتَّخِذِي أَخْدَانٍ ..﴾	المائدة	05	**60**
﴿مَّا يَوَدُّ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ مِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ وَلَا ٱلْمُشْرِكِينَ أَن يُنَزَّلَ عَلَيْكُم مِّنْ خَيْرٍ ۚ مِّن رَّبِّكُمْ ۚ﴾	البقرة	105	**61**
﴿ لَمْ يَكُنِ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ وَالْمُشْرِكِينَ مُنفَكِّينَ حَتَّىٰ تَأْتِيَهُمُ الْبَيِّنَةُ ﴾	البينة	01	**61**

فهرس الأحاديث :

طرف الحديث	الصفحة
" ذمة المسلمين واحدة يسعى بما أدناهم "	18
" لولا أن الرسل لا تقتل لقتلتكما "	20
" لأن يهدي الله بك رجل خير لك مما طلعت عليه الشمس وغربت"	35
" في كل كبد رطبة أجر"	37
" من قتل معاهدا لم يرح رائحة الجنة وإن ريحها ليوجد من مسيرة أربعين عاما "	37
" من آذى آذميا فقد آذاني ، ومن آذاني فقد آذى الله "	37
" انا بريء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين ،قالوا: ولما ؟قال: لا ترايا نارهما "	49
" أساس طلب العلم فريضة على كل مسلم ،وإن طالب العلم يستغفر له كل شيء حتى الحيتان في البحر "	50
"لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم "	65
" لقد أجرنا من أجرتي يا أم هاني "	65

قائمة المراجع

1/ المراجع باللغة العربية :

أ – الكتب في الفقه اللإسلامي :

1- أحمد بن محمد الفيومي المقرئ ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، مكتبة لبنان ، سنة 1987، جزء 1.

2- أبي أنس ماجد الإسلام البنكاني ، السفر والهجرة إلى بلاد الكفر أحكام وتنبيهات ، سلسلة تزكية النفوس ،21 ذو القعدة /1428 هـ، 2/21/2..7م .

3- أحمد بن علي الكناني العسقلاني ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ، جزء الثالث ، الطبعة الأولى ،دار الريان للتراث ، القاهرة 1986 ، الحديث 3569.

4- إبراهيم صلاح الهدهد، في حقوق المستأمن في الإسلام ، كتاب جديد للمنظمة العالمية لخريجي الأزهر لرد على أفكار الجماعات المتطرفة ، سلسلة تفنيد الفكر المتطرف (17).

5- أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي علاء الدين ، في بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، دار الكتب العلمية ، الجزء8.

6- حسين محمد إبراهيم الكردي البشدري ، حق الجوء في الشريعة الإسلامية ، في السياسة الشرعية ، دار الكتب العلمية.

7- ابن جرير الطبري ، محمد بن جرير بن يزيد الطبري ، في اختلاف الفقهاء للطبري .

8- الزرقاني عبد الباقي بن يوسف بن احمد الزرقاني ، في شرح الزرقاني على المختصر الخليل ، دار الكتب العلمية ،جزء 8.

9- السرخسي شمس الدين ، في المبسوط ، دار المعرفة – بيروت ، الجزء10 .

10-شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني ،المغنى المحتاج ، دار المعرفة ، الجزء 8.

11- ابن قدامة ، في المغنى ، الرياض دار العالم الكتب ، الجزء 8

12- عبد العزيز بن صالح الجربوع ، الإعلام بوجوب الهجرة من دار الكفر إلى دار الأسلام ، ربيع الاخر1422هـ ، المكتبة الشاملة .

13- أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي ، كتاب العين ، الجزء الثالث، سلسلة المعاجم والفهارس مادة هجر.

14- عبد الباقي بن يوسف ابن احمد الزقاني المصري ، في شرح الزرقاني على المختصر خليل ،دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان ، الطبعة الأولى 1422هـ-2002هـ، الجزء1 .

15- عبد الكريم زيدان ، أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام ، جامعة بغداد ، كلية الأدب ، مكتبة القدس ، مؤسسة الرسالة 1402هـ/1982هـ.

16- عبد الكريم الرافعي ، في فتح العزيز شرح الوجيز ، الجزء .16

17- أبي عيسى محمد بن عيسى الترميدي ، الجامع الكبير ،المجلد الثالث أحكام و وصاية ، الطبعة اللأولى ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت 1996 ، الحديث رقم .1604

18- أبو فيصل البدراني ، أحكام الهجر والهجرة في الإسلام ، أحكام الهجر في الإسلام، المكتبة الشاملة الحديثة .

19- أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم المعروف بابن المنظور الإفريقي المصري ، تغمده الله برحمته ،لسان العرب –الطبعة الأول بالمطبعة الميرية ببولاق مصر المحمية ، سنة 1301هـ.

20- محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح ، دار الغد الجديد ، طبعة جديدة ومشكولة ، مصر .2009

21- مرتضى الزبيدي ، تاج العروس ، الجزء 7، سنة 1960-1984م ، دار الفكر لطباعة والنشر ، مكتبة كتب تعلم اللغات .

22- محمد وفيق زين العابدين، الامتيازات الأجنبية ودورها في الانحراف عن شرع الله ، مجلة الألوكة ، عدد 2013، المملكة العربية السعودية .

23- محمد بن مكرم أبن منظور الإفريقي المصري جمال الدين أبو فيصل ، لسان العرب ، دار صادر بيروت ، جزء .5

24- محمد أمين بن عمر عابدين ، رد المختار ، الفقه الإسلامي ، عالم الكتب ، الجزء .3

25- منصور يونس البهوتي ، كشاف القناع عن متن الإقناع، سنة 1403-1983 ، الجزء .1

26- مالك ابن أنس بن مالك ،المدونة الكبرى ،وزارة الأوقاف السعودية مطبعة السعادة ، الجزء .3

27- محمد بن صالح بن محمد العثيمين ، في الشرح الممتع على زاد المستقنع – دار النشر: دار ابن الجوزي الطبعة: الأولى، 1422 - 1428 هـ لمكتبة الشاملة الحديثة .

28- محمد أمين بن عمر عابدين ، رد المحتار ، الفقه الإسلامي ، الجزء 1.

29- محمد ابن إدريس الشافعي ،ف أحكام القرآن لشافعي ، قسم علوم القرآن الكريم والسنة النبوية ، الجزء1.

30- محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني دار ابن كثير،في فتح القدير، دار الكلم الطيب – دمشق، بيروت الطبعة: الأولى - 1414 هـ ، الجزء2.

31- محمد ابن احمد بن جزي الغرناطي ، في الوانين الفقهية .

32- محمد بن احمد ابن رشد القرطبي أبو الوليد ، المقدمات الممهدات ، الجزء 2 .

33- محمد بن الحسن الشيباني محمد بن احمد السرخسي ، شرح السير الكبير ، دار الكتب العلمية، ، جزء :1و4.

34- أبي محمد عبد المللك بن هشام ، سيرة النبي صلى الله عليه وسلم ، المجلد الأول ، دار الصحابة للتراث بطنطا، الطبعة الأولى ، مصر 1995، الموضوع 315-316 .

35- محمد ناصر الدين الألباني ، الفتح الكبير ضعيف الجامع الصغير وزيادته، الطبعة الثالثة المجددة والمزيدة والمنقحة ،المجلد الثاني ، المكتب الإسلامي 1988، الحديث 3919-.3918

36- المهدي لدين الله أحمد بن يحي ، البحر الزّخار، دار الحكمة الطبعة الثانية 1986، الجزء 5.

37- وهبة الزحيلي ، آثار الحرب في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة) الطبعة الثالثة ، دار الكفر ،دمشق 1998.

38- أبو الوفا ،اللجوء في الإسلام ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض 2009

39- المعجم الوجيز ، معجم اللغة العربية ، دار التحرير للطباعة والنشر ، القاهرة 1980.

ب-كتب في القانون :

1- أحمد عبد الكريم سلامة: الوسيط في القانون الدولي الخاص السعودية، الملك سعود سنة 1418هـ .

2- الدكتور أحمد مسلم ، القانون الدولي الخاص .

3- دكتور احمد إبراهيم ، القانون الدولي الخاص ، المواطن ومركز الأجانب ، دار النهضة العربية2001.

4- الدكتور جابر جاد عبد الرحمن ، القانون الدولي الخاص ،جزء 1.

5-زروتي الطيب، القانون الدولي الخاص الجزائري مقارن بالقوانين العربية، الجزء الاول ، تنازع القوانين، مطبعة الكاهنة، ط 2000 .

6- سنان طالب عبد الشهيد ، حقوق وواجبات الدولة المضيفة للاجئ الإنساني ، جامعة الكوفة كلية القانون 2008 .

7- الدكتور شمس الدين الوكيل ، الجنسية ومركز الأجانب .

8- شوقي ضيف ، معجم القانون ، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية ، مصر ، .1999

9- صلاح الدين جمال الدين :القانون الدولي، الجنسية وتنازع القوانين ،دراسة مقارنة ،دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ، سنة 2008 .

10- شوقي ضيف، معجم القانون، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، مصر،1999.

11– عمر مسعد عبد العظيم : جرائم الهجرة غير الشرعية ، جامعة طنطا ، كلية الحقوق 2014.

12- عبد المنعم زمزم :مركز الأجانب في القانون الدولي والقانون المصري المقارن ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2005 .

13-عراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، تنازع القوانين، دار هومة، ط 11 ،2009.

14- علي الصادق أبو هيف ، القانون الدولي العام ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، الطبعة الحادية عشر .1985

15- دكتور عادل عامر ، مقال حق الإنسان في الجنسية ، موقع : elsada.net/61110.

16- ممدوح عبد المجيد إسحاق ، النظام القانوني لحق السفر إلى الخارج (دراسة مقارنة) ، رسالة دكتوراه ،كلية الدراسات العليا ، أكاديمية الشرطة ، القاهرة ،.2008

17- الدكتور عبد المنعم رياض بك ، مبادئ القانون الدولي الخاص .

18- الدكتور فؤاد عبد المنعم رياض ، الوسيط في الجنسية ومركز الأجانب ، الطبعة الخامسة ، دار النهضة العربية ، 1988.

19- محمد عبد العال عكاشة ، الجنسية ومركز الأجانب في تشريعات الدول العربية الدار الجامعية سنة 1987 .

20- محمد سعاد ، القانون الدولي الخاص وتطبيقاته في النظام القانوني الجزائري، دار الخلدونية ، الجزائر.

21- "حقوق غير المواطنين " دليل دراسي أعده كل من " ريبيريك بيجون وميشيل كولينز وسكوت فيرجاسو وإيرن هارسون وكيفن زهاو" ،طلاب متدربين بمركز حقوق الإنسان جامعة منيسوتا.كما راجعه : ساره جوزيف ،فيونيولا اولينوكريستي ردليس بالمر وديفيد ويسير" حقوق المؤلف : مركز حقوق الإنسان، 2003، حقوق الطبع محفوظة لمركز حقوق الإنسان بجامعة منيسوتا.

ج- الرسائل والمذكرات :

1- أيمن أديب سلامة الهلسة ، مسؤولية الدولة تجاه طالب اللجوء ، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق –جامعة القاهرة مصر 2002 .

2- أحمد محمد هشام الريس ، الإعلام والهجرة غير الشرعية ، بحث مقدم تحت عنوان : القانون والاعلام – المؤتمر العالمي الرابع في فترة 23-24 ابريل 2.18.

3- بشرى زلاسي ، الزواج المختلط إشكالية تنازع القوانين من حيث انعقاده وآثاره ، بحث ماجستير في كلية الحقوق عام 2000-2001

4- حبيبة دراجي ، المهاجر في القانون الدولي ، مذكرة ماجستير في القانون – فرع القانون العام ، جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق 2013.

5- طارق حسين محمود ، دور الشرطة في حماية حق التنقل مع تطبيق على المنع من السفر ، رسالة الدكتوراه في علوم الشرطة ، أكاديمية الشرطة ، القاهرة 2005.

6- عبابسة حمزة ، حماية القانونية للمهاجرين في القانون الدولي ، رسالة لنيل الدكتوراه ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان ،كلية الحقوق والعلوم السياسية 2017/2016.

7- دكتور مصطفى دانش بجوه ، المدخل إلى الجنسية في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة مع القانون الوضعي ، نصوص معاصرة ،2014/06/22، مركز البحوث المعاصرة في بيروت .

8- مقداد الزهرة، انحلال الزواج المختلط واثره في ممارسة الحضانة ،مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماسترفي الحقوق- تخصص: قانون أسرة -- جامعة الشهيد حمه لخضر- الوادي كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوقالسنة الجامعية: 2016 -2017.

د – النصوص القانونية:

1- قانون رقم 7.-11.الصادر في 5جوان 20.8 ، جريدة رسمية عدد 36 سنة 2008.

2- قانون الهجرة ورعاية المصريين في الخارج رقم 111 لسنة 1983، النشرة التشريعية المصرية ، صدر برئاسة الجمهورية في 22 شوال سنة 14.3 أول أغسطس .1983

3- قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية المادة (11/أ) من باب الثاني (الحقوق السياسية).

4- القانون رقم 8.-11 المؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1429 الموافق 21 يونيو سنة 2008 ، المتعلق بشروط دخول الأجانب للجزائر وإقامتهم وتنقلهم ، الجريدة الرسمية الجزائرية عدد 32 الصادرة بتاريخ 28 جمادى الثانية عام 1429 الموافق 28 يونيو سنة 2008 ، المادة 16-18 .

5- القانون رقم 80-86 مؤرخ في 17 شوال عام 1390 الموافق 15 ديسمبر ، المتضمن قانون الجنسية الجزائرية المعدل والمتمم بالأمر 5.-1. المؤرخ في 27 فبراير 2005 ، الجريدة الرسمية الجزائرية عدد 15 الصادرة بتاريخ 18 محرم عام 1425 الموافق 27 فبراير سنة 2005 ، المادة 13.

6- الدستور الجزائري الصادر بموجب القانون رقم 8.-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008 المادة 73.

7-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني ، المعدل والمتمم.

8- النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية ، لسنة 1955 ،المادة 34

هـ – المقالات:

1- ، الأستاذ/ محمد رفيق بكاي ، مركز الأجنبي في القانون الجزائري ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد بن باديس ،الجزائر ، الأستاذة / نسيمة قناوي ، محامية لدى مجلس القضاء مستغانم ، الجزائر ، مقال نشر في مجلة الأبحاث القانونية المعمقة العدد 28 .

2- د.غالي كحلة ، مقال في الإشكالات القانونية التي تعترض الحضانة بعد الطلاق في الزواج المختلط ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة وهران 2- محمد بن أحمد ، تاريخ النشر:03-08-.2018

3- حقوق اللاجئ الإنساني وواجباته تجاه الدولة المضيفة ، أ.د: بن سهلة علي ثاني – عميد كلية الحقوق والعلوم السياسية –جامعة تلمسان – الجزائر ، الباحث كامل ايمن عليوة –طالب دكتوراه تخصص القانون العام – جامعة تلمسان، مقال نشر في مجلة جيل حقوق الإنسان العدد 27.

4- تقرير المقررة الخاصة السيدة غابريلا روديغاز بيزارو بعنوان ، فئات محددة من الجماعات والأفراد – العمال المهاجرين – حقوق الإنسان للمهاجرين ، المقدم بقرار لجنة الإنسان ،44/1999، لجنة حقوق الإنسان الدورة السادسة و الخمسون البند 14(أ) ، المجلس الاقتصادي الاجتماعي ، الأمم المتحدة 06 جانفي 2000 ، الوثيقة رقم E/CN -4/2000/82 .

د- المجلاّت :

1- مجلة كلية التربية ، اللجوء السياسي في الأسلام (1-247هـ/622- 861م) ، العدد الثاني والعشرين ، جامعة الوسط .

2- احمد عبد الرزاق هاضم ، موانع اللجوء دراسة في إطار القانون الدولي ، مجلة كلية الحقوق جامعة النهرين ، العراق 2008.

3- تنص المادة 9 من القانون المدني الجزائري على أنه :" يكون القانون الجزائري هو المرجع في تكييف العلاقات المطلوب تحديد نوعها عند تنازع القوانين لمعرفة القانون الواجب تطبيقه" وراجع دربة أمين ، تنازع القوانين في مجال الزواج و انحلاله بين القانون الجزائري و القوانين المقارنة ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، العدد الرابع ، جانفي 2011، ص: 247 ،248. نقلا عن د.غالي كحلة ، مرجع سابق .

4- فواز صالح ، مبدأ احترام الكارمة الإنسانية في الأخلاقيات الحيوية ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ،المجلد 27،العدد الأول،2011.

5- الذكتور عبد الكريم زيدان في معاملة الأقليات غير المسلمة والأجانب في الشريعة الإسلامية في بحث كتبه عام 1430هـ/1983 مجلة (الحقوق) الكويتية في عددها الثالث من السنة السابعة الصادر في شهر ذو الحجة/ايلول 1403هـ /1983م.

ر- اتفاقيات الدولية والإعلانات العالمية :

1- المادة الأولى من الاتفاقيات الخاصة بوضع ألاجئين ، اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة للمفوضين بشأن ألاجئين وعديمي الجنسية في 28 جويلية 1951، مع تاريخ بدأ النفاذ في 22 أفريل 1954.

2- الاعلان المتعلق بحقوق الانسان للافراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه ، أعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 144/.4 المؤرخ في 13 كانون الأول /ديسمبر 1985، حقوق الإنسان : بمجموعة صكوك الدولية ، المجلد الأول الأمم المتحدة ،نيويورك ،1993.المادة 2 . الفقرة .2

3- المادة (1) من اتفاقية لاهاي لعام 1930 ، والمادة (3) من اتفاقية مجلس اروبا لعام 1997 والمحكمة الدائمة للعدل الدولي سنة 1923 بخصوص النزاع البريطاني الفرنسي حول مراسيم الجنسية في تونس ومراكش ، وكذلك في فير ايها الاستشاري سنة 1923 الصادر بمناسبة تفسير النص الخاص باكتساب الجنسية الهولندية ، ومحكمة العدل الدولية لسنة 1955 في قضية (نوتباوم).

4- الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم /158 اعتمدت بقرار الجمعية العامة 45 المؤرخ في 18 كانون الأول / ديسمبر 1990 .

5- المادة 4. من إعلان الأمم المتحدة بشأن الملجأ الإقليمي لعام 1967 .

6- إعلان طهران –أصدره المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان في طهران ، في أيار/مايو1968 ، مجموعة الصكوك الدولية ، المجلد الأول الأمم المتحدة ، نبيويورك ،1993، المادة 13.

7- العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية ، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200ألف(د-21) المؤرخ في 16 كانون /ديسمبر 1966.تاريخ بدء النفاذ :23 مارس 1976 ، وفقا لأحكام المادة 391.جامعة منيسوتا ، الفقرة 01- المادة 5 .

8- الاتفاقية (رقم 111) الخاصة بالتمييز في مجال الاستخدام والمهنة اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية 25 يونيو1958 ،في دورته الثانية والأربعين ، مجموعة صكوك دولية المجلد الأول .الأمم المتحدة، نيويورك، 1993رقم المبيع Parr 1، .A.94.XIV-VOI .

9- اتفاقية رقم 97، اتفاقية بشان العمال المهاجرين (مراجعة 1949)، منظمة العمل الدولية ، مؤتمر العمل الدولي ، الدورة الثانية والثلاثين ، جنيف ، 01 يوليو 1949، دخلت حيز التنفيذ في 22 كانون الثاني/يناير 1952، المادة 11 الفقرة 1.

10- اتفاقية رقم 143، اتفاقية بشأن الهجرة في ظروف تعسفية وتعزيز تكافؤ الفرص في معاملة العمال المهاجرين ، منظمة العمل الدولية، مؤتمر العمل الدولي ،الدورة الستون ،جنيف ،24 يونيو 1975، المادة 11 الفقرة 1.

11-قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 25/44 المؤرخ في 20 تشرين الثاني /نوفمبر 1989، مجموعة صكوك دولية المجلد الأول ، الأمم المتحدة ، نيويورك، 1993.

12- مجموعة الصكوك الدولية ، المجلد الأول ،الأمم المتحدة ، نيويورك،1993، رقم المبيع Part1، . A.94.XIV-VOI.1

13- اعتمدت وبروتوكولها الاختياري في 13 كانون الأول /ديسمبر 2006، الوثيقة رمز .A/RES/61/106

14-بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو ،المكمل لاتفاقيات الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية ،اعتمد و عرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعيةالعامةللأممالمتحدة25، الدورةالخامسةوالخمسونالمؤرخفي15تشرينالثاني/نوفمبر2000 ، مجموعة المعاهدات، المجلد 596 ،الأرقام 8638-8640، المادة 6.

2/ المراجع باللغة الفرنسية :

1)- S. Khulusi, N. Shamaa, and W. K. Davin, The Concise Oxford English-Arabic Dictionary of Current Usage, Edited by N. S. Doniach, England, 1983.

2)- Jules Basdevant, Dictionnaire de la terminologie du Droit international, Union Académique internationale, Sirey 1960.

3)- Gérard Cornu, Vocabulaire juridique (1e édition), Paris, Presses Universitaires de France, 1987.

4)- Joel Andriantsim bazovina, Héléne Gaudin, Jean-pierre Margueaud, stéphane Rials, Frédéric sudre, Dictionnaire Des Droit de l'homme, Presses Universitaires de France, 2008.

5)- Elizabeth a .martin, A Dictionary of law fifth Edition, Oxford university pressis a department of the university of oxford, Great Britain, 2003.

6)- Hocine LABDELAOUI, La politique algérienne en matière d'émigration et d'immigration projet de coopération sur les questions liées à l'intégration sociale des immigrés à la migration et à la circulation des personnes, note d'analyse et de synthèse 2005.

7)- Azzouz KERDOUN, Présentation générale des principales dispositions juridiques algériennes concernant la question de la migration des personnes, CARIM, 2005.

8)- Migration irrégulière, trafic illicite de migrants et droits humains : vers une cohérence, Le Conseil international sur les politiques des droits humains, Suisse, 2010.

9)- Migration Policy Institute (MPI), The American society of International migration policies, International policy n°23, UHO, Washington DC.

10)- François HERAN, Le temps des immigrés- essai sur le destin de la population française- la République des idées, Paris, le seuil, 2007.

11)- Jean Paul GOUREVITCH, Les migrations en Europe les réalités du présent les défis du future, Paris, ACROPOLE, 2007.

12)- Étude de législation comparée n° 218 - novembre 2011 - Le droit de vote des étrangers aux élections locales, Allemagne – Autriche – Belgique – Danemark - Espagne – Irlande – Italie – Luxembourg – Pays-Bas – Portugal – Royaume-Uni – Suède – Suisse, Direction de l'initiative parlementaire et des délégations LC 218, Novembre 2011.

13) -Hervé ANDRES, Le droit de vote des étrangers Etat des lieux et fondements théoriques, Thèse pour le Doctorat de sciences juridiques et politiques, Université Paris 7 Denis Diderot, France, 2007.

14)- LILLICH Richard B., The Human Rights of Aliens in Contemporary International Law, Manchester University Press, Manchester-United Kingdom, 1984.

15)- Yannis Ktistakis, la protection des migrants au titre de la convention européenne des droits de l'homme et de la charte sociale européenne, Manuel à l'usage des juristes, Editions du Conseil de l'Europe, Paris, Février 2014.

ملخص الدراسة :

هدفت هذه الدراسة إلى التعرف على أحكام المهاجر بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي والتعرف على النصوص الشرعية والقانونية المشرعة والمنظمة لحياة المهاجر في الدولة المستضيفة ، حيث تم الانطلاق في هذه الدراسة من الإشكالية التالية :**فيما تتمثل أحكام المهاجر في الفقه الإسلامي والقانون الدولي ؟ وما هو مركز المهاجر في القانون الإسلامي والقانون الدولي المعاصر؟**".

وقد تمت دراسة عنصر المهاجر في المجالين الفقه الاسلامي والقانون الدولي وحاولنا رؤية مدى تطابق احكامهما المتعلقة بالمهاجر فكانت الشريعة الاسلامية هي الاكثر إلماما بموضوع المهاجر وقد شرعت وفصلت في كل احواله ، فالشريعة الاسلامية منذ نشأتها اتخذت العقيدة الاسلامية اساسا لبناء المجتمع واقامة الدولة وتقسيم الناس ، أما القانون الدولي بالرغم من أنه سعى من خلال النظريات الفقهية والاتفاقيات الدولية والممارسات القضائية إلى تكريس حماية المهاجرين من خلال جملة من الآليات والمساعي المختلفة من اجل توفير الرعاية اللازمة لهذه الفئة التي كثيرا ما تعاني التهميش إلا أنه يلاحظ عليه تقصيرا فيما يتعلق بحماية المهاجر وذلك لانعدام الالزام الدولي الذي بدوره يلزم الدول على حماية المهاجر .

الفـــــــهرس

المقدمة .... .أ

الفصل الأول: الإطار النظري للمهاجر في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي...

المبحث الأول: مفهوم الهجرة 01

المطلب الأول: الهجرة في اللغة 01

المطلب الثاني: الهجرة في الفقه الإسلامي **02**

المطلب الثالث: الهجرة في القانون الدولي 05

المبحث الثاني : مفهوم المهاجر .... .06

المطلب الأول:المهاجر في الفقه الإسلامي **07**

المطلب الثاني: المهاجر في الفقه القانوني **08**

المطلب الثالث: التعريف الإصطلاحي للمهاجر..... .... **09**

أولا: التشريعات **10**

ثانيا: التشريعات الدولية **14**

ثالثا: المنظمات والهيئات 14

المبحث الثالث: المصطلحات المشابهة للمهاجر..... 17

المطلب الأول: المصطلحات المشابهة للمهاجر في الفقه الإسلامي 17

الفرع الأول: المستأمنون..... ....18.

الفرع الثاني: الذميون..... 19

المطلب الثاني: المصطلحات المشابهة للمهاجر في القانون الدولي..... 22

الفرع الأول: تمييز المهاجر عن اللاجئ .... .22

الفرع الثاني: تمييز المهاجر القانوني عن المهاجر الغير قانوني..... ....**25**

الفرع الثالث: تمييز المهاجر عن الوطني..... ....**26**

الفرع الرابع: تمييز المهاجر عنن الأجنبي..... .... **28**

المبحث الرابع: جنسية المهاجر..... ....**30**

المطلب الأول: جنسية المهاجر في الشريعة الإسلامية..... ....**30**

المطلب الثاني: جنسية المهاجر في القانون الدولي..... 32

الفصل الثاني: التشريعات المنظمة للمهاجرين

المبحث الأول: حقوق و واجبات المهاجر في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي..... .....**34**

المطلب الأول: حقوق و واجبات المهاجر في الشريعة الإسلامية..... 34

الفرع الأول: حقوق المهاجر في الشريعة الإسلامية..... 35

أولا: الحقوق العامة..... ....**35**

ثانيا: الحقوق الخاصة..... 38

ثالثا: الحقوق السياسية **39**

الفرع الثاني: واجبات المهاجر في الشريعة الإسلامية..... 40

المطلب الثاني: حقوق و واجبات المهاجر في القانون الدولي **42**

الفرع الأول: حقوق المهاجر في القانون الدولي..... ....**42**

الفرع الثاني: واجبات المهاجر في القانون الدولي..... 46

المبحث الثاني:حماية المهاجر في النظم القانونية..... 49

المطلب الأول: مركز المهاجر في القانون الإسلامي..... 49

الفرع الأول: حالة المهاجرين المسلمين من دار الكفر إلى دار الإسلام..... 49

الفرع الثاني: حالة المهاجرين المسلمين من دار الاسلام إلى دار الكفر..... .....**50**

الفرع الثالث: حالة المهاجرين غير المسلمين من دار الكفر إلى دار الإسلام..... .51

المطلب الثاني: مركز المهاجرين في القانون الدولي المعاصر..... 51

الفرع الأول: حماية المهاجر في الإتفاقيات الدولية..... 52

الفرع الثاني: حماية المهاجرين في القانون الدولي..... 54

الفرع الثالث: حماية المهاجرين في أحكام القضاء الدولي..... ....**56**

المبحث الثالث: أحكام المهاجر في علاقاته مع الأفراد..... ....**59**

المطلب الأول: الأحوال الشخصية للمهاجر في الشريعة الإسلامية..... 59

الفرع الأول: الزواج..... 60

أولا: زواج المسلم بالمستأمنة..... 60

ثانيا: زواج المسلمة بالمستأمن..... ....**62**

ثالثا: زواج المستأمن من الذمي..... 62

الفرع الثاني: الطلاق..... 62

الفرع الثالث: الحضانة..... .... .63

الفرع الرابع: الوصية والميراث..... 64

المطلب الثاني: الأحوال الشخصية في القانون الدولي 66

الفرع الأول: الزواج المختلط..... 66

الفرع الثاني: انحلال الزواج المختلط..... 67

الفرع الثالث: الحضانة الناتجة عن انحلال الزواج المختلط..... .... .68

الخاتمة:..... ....**71**

الفهارس العامة:.....**73**

قائمة المراجع: **77**

الملخص: **89**

فهرس المحتويات العامة :..... .... **90**