المجلد: (04) العدد: (01) شهر: جوان سنة: 2020

مجلة المنار للدراسات والبحوث القانونية والسياسية
كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة يحي فارس المدية
ISSN 2588-1671 / EISSN 2661-7811

الحماية الدستورية للحق في اللجوء – دراسة مقارنة

د. إسلام إبراهيم شيحة[1*] ، أ.د. مهند نوح مختار[2]

[1] كلية القانون جامعة قطر(قطر) islamshiha@hotmail.com
[2] كلية القانون جامعة قطر (قطر) Mouhannad.nouh@qu.edu.qa

تاريخ الاستلام: 2019/12/11؛ تاريخ القبول: 2020/02/13

ملخص:

تمثل إشكالية اللاجئين أحد أهم وأكبر التحديات على المستويين الدولي والمحلي كونها تتعلق بأحد أكثر الفئات المستضعفة احتياجًا للحماية. وقد حظيت قضية اللاجئين بعناية واهتمام المجتمع الدولي في أعقاب الحرب العالمية الأولى بحسبانها أحد أهم القضايا المهددة للأمن والسلم الدوليين، إلا أن الزيادة المطردة في أعداد اللاجئين في العقد الأخير، وتردي أوضاعهم الإنسانية والمعيشية دفعت كثيرين إلى التشكيك في جدوى الحماية التي يوفرها التنظيم القانوني الدولي للاجئين حول العالم.

ونتيجة لذلك، فقد تعالت الأصوات بضرورة إيجاد بديل آخر لنظام الحماية الدولية، ومن هنا ظهر التفكير في الحماية الدستورية كبديل عن نظام الحماية الدولية، حيث تقع المسئولية الأولى عن حماية اللاجئين ومساعدتهم على عاتق الدول، لاسيما البلدان التي ينزح إليها اللاجئون.

وبناء عليه، يعني هذا البحث بتحديد أساس الحماية الدستورية للحق في اللجوء، ومدى جدواها في حماية اللاجئين وتأمين حقوقهم.

الكلمات المفتاحية : الحق في اللجوء – الطبيعة القانونية للحق في اللجوء – تسليم اللاجئين – الملجأ – الحماية الدولية للحق في اللجوء – الحماية الدستورية للحق في اللجوء.

Abstract:

The refugee issue is deemed one of the most important challenges at the national and international levels, as it relates to one of the most vulnerable groups due to the fear and persecution they are exposed to.

It is perhaps why this issue has received the attention of the international community in the aftermath of the First World War, as being threatening the international peace and security. Nevertheless, the effectiveness of the international protection for the refugees has been seriously contested over the last years due to the number of refugees and the deterioration of their humanitarian and living conditions.

Therefore, serious concerns were raised regarding the need to look up for alternative means to protect the refugees and their rights, and hence arose the constitutional protection as an alternative to the international protection system, given that the main responsibility for protecting and assisting refugees lies within the states jurisdiction.

Accordingly, this research aims to identify the legal basis for the constitutional protection of the right to asylum, and its adequacy to protect the refugees and securing their rights.

* المؤلف المرسل: الإيميل: islamshiha@hotmail.com

مقدمة:

تمثل إشكالية اللاجئين أحد أهم وأكبر التحديات على المستويين الدولي والمحلي كونها تتعلق بأحد أكثر الفئات المستضعفة احتياجًا للحماية بسبب الخوف والاضطهاد المعرضة له.

وقد حظيت قضية اللاجئين بعناية واهتمام المجتمع الدولي في أعقاب الحرب العالمية الأولى بحسبانها أحد أهم القضايا المهددة للأمن والسلم الدوليين، فتعامل معها المجتمع الدولي – تحت رعاية عصبة الأمم ومن بعدها الأمم المتحدة – من خلال التوصيات والإعلانات الدولية تارة، ومن خلال الاتفاقيات والمواثيق الدولية تارة أخرى.

وبالرغم من النجاحات التي استطاع المجتمع الدولي إحرازها في الماضي في مجال حماية اللاجئين، وكفالة حقوقهم وحرياتهم الأساسية،[1] إلا أن الزيادة المطردة في أعداد اللاجئين في العقد الأخير، وتردي أوضاعهم الإنسانية والمعيشية دفعت كثيرين إلى التشكيك في جدوى أو فاعلية الحماية التي يوفرها التنظيم القانوني الدولي للاجئين حول العالم.

وقد تعالت الأصوات، نتيجة لما تقدم، على الصعيدين الدولي والمحلي بضرورة إيجاد بديل آخر لنظام الحماية الدولية، يكفل للأشخاص المنتمين إلى هذه الفئات المستضعفة الحماية اللازمة من المخاطر التي تهدد أشخاصهم وحرياتهم.

ومن هنا ظهر التفكير في الحماية الدستورية كبديل عن نظام الحماية الدولية، حيث تقع المسئولية الأولى عن حماية اللاجئين ومساعدتهم على عاتق الدول، لاسيما البلدان التي ينزح إليها اللاجئون. والحماية الدستورية ليست بالجديدة، بل سبقت نظيرتها الدولية في الظهور، إذ يرتد تاريخ ظهور هذه الحماية في الأنظمة المقارنة إلى ما يزيد عن قرنين من الزمان.

وتتعاظم أهمية الحماية الدستورية للحق في اللجوء مع الازدياد المطرد لأعداد اللاجئين في جميع أرجاء المعمورة، حيث من المتوقع أن تزيد أعداد اللاجئين حول العالم بحلول عام 2050 لتتراوح ما بين خمسين ومئتين وخمسين مليونا بسبب تفاقم الجفاف في بعض المناطق من ناحية، وغرق مناطق أخرى بأكملها بسبب ارتفاع مستوى سطح البحر.[2]

أولًا: إشكالية البحث:

وبناء عليه، تتعلق الإشكالية الأساسية التي يتناولها هذا البحث بتحديد أساس الحماية الدستورية للحق في اللجوء، ومدى جدواها في حماية اللاجئين وتأمين حقوقهم.

ثانيًا: منهج البحث:

لما تقدم، سنتبع المنهج الوصفي التحليلي القائم على تحليل الكتابات الفقهية حول تعريف الحق في اللجوء وطبيعته القانونية. كما سنتبع كذلك المنهج المقارن القائم على مقارنة ومقاربة النصوص الدستورية التي كرست الحق في اللجوء للوقوف على موقف الأنظمة المقارنة من أساس الحماية الدستورية للحق في اللجوء، وجدوى الحماية الدستورية لهذا الحق.

ثالثًا: خطة البحث:

يستدعي التطرق لموضوع الحماية الدستورية للحق في اللجوء، التعرض بدايًة لمفهوم الحق في اللجوء، ثم بيان أساس الحماية الدستورية لهذا الحق.

وبناء عليه، سوف نقسم هذا البحث إلى مبحثين رئيسيين: نتناول في أولهما مفهوم الحق في اللجوء من خلال بيان مضمون هذا الحق وطبيعته القانونية، وفي ثانيهما، نتناول أساس الحماية الدستورية للحق في اللجوء من خلال بيان موقف النظم المقارنة من الحماية الدستورية للحق في اللجوء، وجدوى هذه الحماية، وذلك على النحو التالي:

- **المبحث الأول: مفهوم الحق في اللجوء.**
  - المطلب الأول: تعريف الحق في اللجوء.
  - المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للحق في اللجوء.
- **المبحث الثاني: أساس الحماية الدستورية للحق في اللجوء.**
  - المطلب الأول: موقف الأنظمة المقارنة من الحق في اللجوء.

المطلب الثاني: جدوى الحماية الدستورية للحق في اللجوء.

المبحث الأول:
مفهوم حق اللجوء وأساسه الدستوري

بالرغم من تزايد الاهتمام منذ بدايات القرن العشرين بحق الأفراد في اللجوء على المستويين الدولي والوطني، فإن الغالبية العظمى من التشريعات الوضعية والمواثيق الدولية التي تناولت هذا الحق قد افتقرت لتعريف جامع مانع لمصطلح "اللجوء" – أو "الملجأ" كما يسميه البعض – الذي يتعلق به هذا الحق، حيث ركزت أحكامها عوضًا عن ذلك على بيان مفهوم اللاجئ، ونطاق حق اللجوء.[3]

ويرجع السبب الرئيسي في اعتقادنا لغياب تعريف موحد أو متفق عليه لمصطلح اللجوء إلى عدم رغبة الدول ذاتها في تبني مثل هذا التعريف، خشية أن يؤدي ذلك فيما بعد إلى تقييد سلطتها في قبول أو رفض من يلتمسون حمايتها، لاسيما، وأن الممارسات الدولية في هذا الخصوص قد أثبتت أن استجابة الحكومات إلى طلبات توفير الحماية اللاجئين غالبًا ما تكون مدفوعة بتحقيق مصالحها الذاتية أو الشخصية، وليست محض استجابة لدوافع إنسانية كما قد يتبادر إلى ذهن البعض.4

وعلى أية حال، فقد نجم عن هذا الغياب على المستويين الوطني والدولي انقسام حاد بين الفقه حول مسألتين رئيسيتين؛ تتعلق أولاهما بتعريف حق الملجأ، وثانيهما بتحديد الطبيعة القانونية لهذا الحق، وسوف نتناول الخلاف الفقهي حول هاتين المسألتين في مطلبين رئيسيين على النحو التالي:

-المطلب الأول: تعريف الحق في اللجوء.

-المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للحق في اللجوء.

المطلب الأول: تعريف الحق في اللجوء

أدى غياب التعريفات الوضعية لفكرة "اللجوء" أو "الملجأ" في التشريعات الداخلية والمواثيق الدولية –كما أشرنا سلفًا – إلى انقسام حاد في الفقه حول مسألة إيجاد تعريف موحد ومتفق عليه لهذه الفكرة، وبناء عليه فسوف نحاول من خلال هذا المطلب بيان المفهوم اللغوي لفكرة الملجأ أولًا، ثم التطرق إلى المفهوم الاصطلاحي لذات الفكرة من خلال استعراض أهم الاتجاهات الفقهية المقول بها في هذا الخصوص.

- **أولًا: المفهوم اللغوي للملجأ**

"اللجوء" في اللغة العربية هو اسم مشتق من كلمة "لجأ"، ويعنى أحتمى أو أوي، فيقال لجأ الشخص إلى المكان، أي قصده واحتمى به، أو لجأ الشخص إلى فلان، أي استند إليه واعتضد به.[5]

ولا يختلف معنى "الملجأ" عما سبقَ، فهو اسم مكان مشتق كذلك من "لجَأَ"، ويعنى في اللغة المعْقل ، أو الحِصْن ، أو المِلاذ ؛ أو المكانُ الذي يُحْتَمى به.[6]

وفي اللغة الإنجليزية، يعرف اللجوء بلفظ Asylum، وهو لفظ مشتق من المصطلح اليوناني القديم Asylon بمعنى الحماية من المصادرة أو "freedom from seizure"[7]، وقد استخدم هذا اللفظ قديمًا للدلالة على الملجأ أو الحصن الذي يأوي إليه الشخص بقصد الاحتماء ممن يطارده.[8]

ويترتب على ما تقدم من معاني أن المفهوم اللغوي للملجأ أو اللجوء إنما ينصرف في الأساس إلى الحماية التي يسعى شخص ما في الحصول عليها لمواجهة المخاطر التي تلاحقه، سواء تمثلت هذه الحماية في وجوده بمكان ما يحتمى بداخله ويتحصن به، وإما بالاستعانة بشخص ما يستند عليه ويعتضد به.

- **ثانيًا: المفهوم الاصطلاحي للملجأ**

وإذا كان ما تقدم بعكس المفهوم اللغوي لفكرة الملجأ، فإن المفهوم الاصطلاحي لذات الفكرة، وإن لم يبتعد كثيرًا عن المفهوم اللغوي، قد شهد جدلًا واسعًا بين الفقه نتيجة اختلافهم بشأن العناصر الأساسية التي يتعين أن يشتمل عليها التعريف.

ومن أهم الاتجاهات الفقهية التي تطرقت إلى تعريف الملجأ، ذلك الاتجاه الذي يرى أن حق اللجوء ما هو إلا " حماية تمنحها إحدى الدول لفرد أو لمجموعة من الأفراد التمسوا الحصول عليها على إقليمها، أو أي إقليم آخر خاضع لأحد أجهزتها." 9

ويعيب هذا الاتجاه كونه قد جاء بعبارات واسعة وفضفاضة يصعب معها استخلاص العناصر الأساسية التي يتكون منها الملجأ. فمن ناحية، لم يحدد هذا التعريف نوعية الحماية التي تمنحها الدولة أو سندها القانوني. ومن ناحية أخرى، لم يتطرق هذا التعريف إلى الأشخاص التي يمكنها الاستفادة من هذه الحماية أو حتى الشروط الواجب توافرها في حقهم، وهو ما يتعارض مع الغاية من فكرة اللجوء ذاتها التي تفترض توافر شروط معينة في أشخاص من يمكنهم الحصول على هذا الحق.[10]

ويرى اتجاه آخر أن الملجأ ينصرف إلى "الحماية القانونية التي تمنحها إحدى الدول داخل إقليمها أو داخل أي إقليم آخر خارج حدودها تمارس عليه ولاية فعلية لأحد الأجانب في مواجهة الاضطهاد الذي تمارسه ضده أي دولة أخرى."[11]

وقد تعرض هذا الرأي بدوره للنقد بسبب عدم إلمامه بجميع العناصر الجوهرية لفكرة الملجأ، حيث قصر تعريف الملجأ على حالات الاضطهاد السياسي وحدها دون غيرها، وذلك الرغم من أن الممارسات الدولية لهذا الحق قد أثبتت بما لا يدع مجالًا للشك اتساع مفهوم اللجوء ليشمل ليس فقط مرتكبي الجرائم السياسية، أو المعارضين لحكوماتهم، وإنما ليشمل كذلك النازحين عن ديارهم بسبب الكوارث البيئية أو الصراعات الداخلية أو الحروب أهلية.[12]

وقد ذهب جانب ثالث من الفقه إلى تعريف الملجأ بأنه من " الاختصاصات المقصورة على الدولة وحدها، وأنه – في المفهوم المعاصر – يحتوي على عنصرين وهما؛ أولًا: المأوى الذي هو أكثر من ملاذ مؤقت، وثانيًا: درجة من الحماية الإيجابية تقوم بها السلطة المشرفة على إقليم الملجأ."[13]

وهذا التعريف لم يقوى هو الآخر على الرد، حيث خلا كسابقيه من العناصر الأساسية التي يتعين أن يشتمل عليها تعريف حق اللجوء. فلم يبين من ناحية أولى مضمون أو طبيعة "الحماية الإيجابية" التي تلتزم الدولة بتوفيرها للاجئين. كما لم يبين من ناحية أخرى أشخاص المستفيدين من هذه الحماية.[14]

وعرف جانب رابع من الفقه حق اللجوء بأنه "حماية قانونية ذات طابع مؤقت تمنحها دولة، تسمى دولة الملجأ، سواء في داخل إقليمها المادي أو في أماكن معينة تقع خارجه، لأجنبي تتوافر فيه صفة "لاجئ" في نظر القانون الدولي، وذلك في مواجهة أعمال دولة أخرى تسمى الدولة الأصلية أو دولة الاضطهاد."[15]

وبالرغم من الوجاهة الظاهرة لهذا الرأي بسبب تلافيه لبعض المثالب التي شابت التعريفات السابقة، فقد تعرض بدوه للنقد لسببين رئيسيين؛ يكمن أولهما في كونه لا يمنح الملجأ إلا لمواجهة المخاطر أو الأعمال التي تقوم بها دولة أخرى، سواء أكانت دولة اللاجئ الأصلية أو الدولة التي تقوم باضطهاده، ومن ثم ينكر هذا الاتجاه صفة الملجأ على الحماية الممنوحة في مواجهة المخاطر أو الأعمال لا يمكن اسنادها إلى دولة بعينها، كتلك المخاطر الناشئة عن الكوارث الطبيعية أو الحروب والصراعات الداخلية، وهو ما رأي فيه بعض الفقه تعارضًا شديدًا مع الغاية من إقرار حق اللجوء ألا وهي "إقرار الحماية والأمن للأشخاص الذين تتعرض حياتهم .وحقوقهم للخطر داخل دولتهم الأصلية. إذ أن العبرة هنا هي هدم قدرة الدولة أو عدم رغبتها في توفير الحماية أو الأمان لطالبي اللجوء".[16] أما السبب الآخر، فيكمن بشكل أساسي في غياب تعريف موحد ومتفق عليه على مستوى الاتفاقات الدولية والعرف الدولي لمضمون مصطلح اللاجئ الذي تطلبها هذا الرأي كشرط أساسي للاستفادة من الحماية.[17]

ونعتقد أن من أفضل التعريفات التي قيل بها في تعريف الملجأ، ذلك التعريف الذي ذهب إلى أن مفهوم الملجأ ينصرف إلى "الحماية القانونية التي تقررها دولة معينة في إقليمها أو في منطقة خاضعة لسيادتها، لشخص يوجد خارج دولة جنسيته أو محل إقامته العادية إذا كان عديم الجنسية بمناسبة تعرضه للاضطهاد بسبب عرقه، أو دينه، أو جنسيته، أو آراءه السياسية، أو انتمائه إلى فئة اجتماعية، أو بسبب وجود عدوان مسلط على هذه الدولة أو احتلاله أو السيطرة عليه أو لوقوع كوارث طبيعية أو أحداث جسيمة ترتب عليها إخلال جسيم بالنظام العام، في ظل عدم قدرة أو رغبة دولة جنسيته أو محل إقامته على توفير الحماية الملائمة له."[18]

ويكمن السبب الرئيسي من وجهة نظرنا في تفضيل ذلك التعريف على سابقيه في كونه قد جاء متفقًا مع التطورات الراهنة لأوضاع اللاجئين على المستوى الدولة، حيث اشتمل على العناصر الأساسية التي أفرزها تطور مفهوم فكرة الملجأ في ظل أحكام القانون الدولي بالتطبيق لأحكام الاتفاقية الخاصة بأوضاع

اللاجئين لعام 1951،[19] وبروتوكولها الإضافي لعام 1967،[20] وما تلاها من اتفاقيات دولية أو إقليمية لاحقة ذات صلة بالحق في اللجوء، وعلى رأسها، كالاتفاقية الخاصة بمشاكل اللاجئين في أفريقيا،[21] والاتفاقية الأمريكية للجوء الإقليمي.[22]

ويتألف هذا التعريف من أربعة عناصر أساسية، ألا وهي؛

أولًا: الحماية القانونية، وهي تلك الحماية التي يترتب على منحها عدد من الآثار القانونية تجاه المستفيد منها من ناحية، وتجاه الدولة ذاتها مانحة الحماية من ناحية أخرى، فينشأ لكل منهما حقوق ويتحمل كل منهما بالتزامات, وتختلف الحماية القانونية على هذا النحو عما يطلق عليه البعض الحماية المادية، وهي تلك الحماية التي قد يتمتع بها الشخص بسبب تحصنه أو احتمائه في مكان ما ضد المخاطر التي تلاحقه.[23]

ثانيًا: سبب منح الملجأ؛ وقد توسع التعريف في شأن أسباب منح الحماية، إذا لم يقصر حالات منح الملجأ على حالات مواجهة المخاطر أو الأعمال التي تقوم بها دولة أخرى، وإنما وسع من مفهوم الملجأ ليشمل الحماية الممنوحة في مواجهة غير ذلك من المخاطر، كتلك المخاطر الناشئة عن الكوارث الطبيعية أو الحروب والصراعات الداخلية.

ثالثًا: مكان منح الملجأ، وقد وسع التعريف من مفهوم مكان الحماية، حيث لم يقصره فحسب على الأقاليم التابعة للدولة المانحة، وإنما مده ليشمل كذلك حق الدولة في منح الحماية على أي مكان أو منطقة خاضعة لسيادتها.

رابعًا: الأشخاص المستفيدين من الملجأ، وهو العنصر الرابع والأخير في التعريف. وقد جاء تعريف أشخاص المستفيدين من هذا الحق موافقًا لما استقر عليه القانون الدولي في شان الشروط الخاصة لاكتساب صفة اللاجئ، فاشترط في اللاجئ – على غرار ما قضت به الاتفاقية الخاصة بأوضاع اللاجئين لعام 1951 – إما أن يكون متواجدًا خارج دولة جنسيته، أو خارج محل إقامته العادية إذا كان عديم الجنسية.[24] بل وقد وسع التعريف من نطاق الأشخاص المستفيدين من الحق في الملجأ، فلم يقصر حق الملجأ على من كانوا عرضة للاضطهاد بسبب العرق، أو الدين، أو الجنسية، أو آراءهم السياسية، أو الانتماء إلى فئة اجتماعية معينة كما نصت الاتفاقية الخاصة بأوضاع اللاجئين،[25] وإنما أدخل في مفهوم اللاجئ كذلك النازحين بسبب وجود عدوان، أو احتلال، أو سيطرة، أو كوارث طبيعية، أو أحداث جسيمة مسلطة على إقليم دولتهم الأصل.[26]

وتجدر الإشارة في نهاية حديثنا عن هذه الجزئية، إلى أنه بالرغم من الاختلاف الفقهي الواسع حول مصطلح الملجأ أو اللجوء، فإن هذا الخلاف سرعان ما يتلاشى عند تناول مفهوم فكرة اللجوء كحق من الحقوق الأساسية للإنسان وليس كمجرد فكرة أو مصطلح، حيث يتفق الفقه على أن تمتع الأفراد بهذا الحق يلقي على عاتق الدولة مانحة اللجوء بمجموعة من الالتزامات يكمن أهمها فيما يلي؛

1- السماح للاجئ بدخول إقليمها

2- السماح للاجئ بالبقاء والإقامة في إقليمها

3- يحظر على الدولة طرد اللاجئ أو إبعاده من إقليمها

4- يحظر على الدولة تسليم اللاجئين إلى دولهم الأصلية

5- يحظر على الدولة تقييد حرية اللاجئ أو اتخاذ أية إجراءات قانونية وقضائية في مواجهته بسبب أعمال ارتكبها في دولته الأصلية.[27]

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للحق في اللجوء

لم يقف الخلاف الفقهي عند حد الاختلاف حول إيجاد تعريف موحد لفكرة اللجوء أو الملجأ –كما بينا في المطلب المتقدم – وإنما أثارت كذلك مسألة الطبيعة القانونية لهذا الحق حفيظة واهتمام الفقه منذ بدايات القرن العشرين، حيث انقسم الفقه إلى ثلاثة اتجاهات رئيسية؛ يذهب الأول منها إلى أن الحق في اللجوء هو حق من حقوق الأفراد، ويذهب الاتجاه الثاني إلى أن الحق في اللجوء هو حق مقرر للدول دون الأفراد.، أما الاتجاه الثالث، فيرى أن اللحق في اللجوء هو من قبيل الحقوق المركبة التي تحتوي بداخلها على حق للدول والأفراد معًا. وسوف نبين فيما يلي مضمون وأساس كل من هذه الاتجاهات:

الاتجاه الأول: حق اللجوء هو حق من حقوق الأفراد.

يذهب أنصار هذا الاتجاه، وينتمي أغلبيتهم إلى أنصار المدرسة الطبيعية، إلى أن الحق في اللجوء هو حق من الحقوق المقررة للفرد في مواجهة الدولة، فيكون له بموجبه أن ينعم بحماية الدولة التي يسعى للجوء إليها متى استوفي للشروط والضوابط المقررة دوليًا لاكتساب صفة "اللاجئ".[28]

غير أن أنصار هذا الاتجاه قد اختلفوا فيما بينهم حول أساس هذا الحق؛ ففي حين ذهب جانب منهم إلى أن هذا الحق يجد أساسه في فكرة "المجتمع العالمي" التي تُلزم كل دولة عضو في المجتمع الدولي، باعتبارها نائبة عن المجتمع العالمي في حماية كرامة الفرد والمحافظة على السلم والنظام الدوليين، بمنح الأفراد الفارين من الاضطهاد أو الطغيان في بلدانهم حق الملجأ في أقاليمها، ذهب جانب آخر من الفقه إلى أن أساس حق الأفراد في الملجأ هو القانون الطبيعي، وذلك على اعتبار ان الحق في الملجأ ما هو إلا أحد الحقوق المنبثقة من حق الأفراد في اختيار مكان إقامتهم، وهو أحد الحقوق الطبيعية التي يتمتع بها البشر جميعًا. [29]

كما اختلف أنصار هذا الرأي كذلك حول نطاق هذا الحق؛ فبينما ذهب بعض منهم أن الحق في الملجأ هو حق "تام" أو "كامل" يمكن للأفراد التمسك به والمطالبة باقتضائه في مواجهة أي دولة، ويتعين حينها على هذه الدولة إجابته إلى طلبه ومنحه الحماية اللازمة، ذهب بعض آخر، إلى ان الحق في اللجوء هو حق ناقص، مرهون في المقام الأول والأخير بمشيئة الدولة التي يسعى اللاجئ في الحصول على حمايتها.[30]

الاتجاه الثاني: حق اللجوء هو حق من حقوق الدولة.

يذهب أنصار هذا الاتجاه، وهم من أنصار المدرسة التقليدية، إلى أن الحق في اللجوء إنما هو حق خالص للدولة يخولها سلطة واسعة في قبول أو رفض طلبات الأفراد باللجوء إليها، وفقًا لما تمليه عليها مصالحها الخاصة، ودون أن يكون لهؤلاء الأفراد التمسك أو المطالبة باقتضاء هذا الحق في مواجهة الدول.[31] بمعنى آخر، فإن الحق في اللجوء لا يعدو أن يكون منحة تملك الدولة منحها لمن تشاء على أراضيها وفقًا لسلطنها التقديرية.[32]

ويرى أنصار هذا الاتجاه في قواعد القانون الدولي العام مصدرًا لهذا الحق، حيث يستندون في دعم وجهة نظرهم على النظرية الإرادية المعروفة في قواعد القانون الدولي العام، والتي ترى أن قواعد القانون الدولي إنما تستمد قوتها الإلزامية من رضاء الدول – الصريح أو الضمني – أعضاء المجتمع الدولي، وأنها لذلك تتوجه بالخطاب في الأساس إلى الدول وليس الأفراد، وبالتالي، فإن الدول وحدها دون الأفراد هي من تتمتع بصلاحية اكتساب الحقوق الناشئة عن هذا القانون وفي مقدمتها الحق في اللجوء.[33]

الاتجاه الثالث: حق اللجوء هو حق مركب.

يرى الاتجاه الثالث، والذي نميل إلى الأخذ به، أن الحق في اللجوء إنما هو حق مركب، يتكون في حقيقته من ثلاثة حقوق متميزةthe three faceted conception of the right of asylum ، ألا وهي؛ أولًا، حق الدولة في منح الملجأ، وثانيًا، حق الفرد في التماس الملجأ، وثالثًا، حق الفرد في الحصول على الملجأ.[34]

- **أولًا، حق الدولة في منح الملجأ the right of a state to grant asylum:**

هو من الحقوق الثابتة والمستقر عليها في القانون الدولي، حيث يخول هذا الحق الدولة اختصاص مقصور في قبول طلبات اللجوء أو رفضها طبقًا لمشيئتها الحرة، وبما يتفق وتحقيق مصالحها.[35] ويجد هذا الحق أساسه في المبدأ القانوني القائل بان كل الدولة لها سلطة سيادية على إقليمها وعلى المقيمين داخل إقليمها every sovereign state is deemed to have exclusive control over its

territory and hence over persons present in its territory".[36]

ومن أهم الوثائق الدولية التي كفلت هذا الحق للدول الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، حيث يذهب غالبية فقه القانون الدولي العام إلى تفسير نص المادة الرابعة عشر من الإعلان – والذي ينص على "يكون لكل فرد الحق في التماس ملجأ في بلدان أخرى والتمتع به خلاصًا من الاضطهاد"[37] – على نحو يمنح الدول أعضاء المجتمع الدولي سلطة تقديرية واسعة في منح اللجوء أو رفضه.[38]

ومن الوثائق اللاحقة التي كفلت هذا الحق للدول بشكل أكثر صراحة إعلان اللجوء الإقليمي Declaration of Territorial Asylum الصادر من الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1967، حيث أكد الإعلان في مادته الأولى ضرورة احترام حق الدول في منح الملجأ بما لها من سلطة سيادية كاملة، وعلى كامل سلطتها في تقدير مبررات منح هذا الملجأ.[39]

ومن الوثائق الإقليمية التي كفلت هذا الحق على نحو صريح الاتفاقية الخاصة بمشاكل اللاجئين في أفريقيا، حيث حثت المادة الثانية منها الدول أعضاء منظمة الوحدة الأفريقية على بذل "أقصى مساعيها وبما يتفق مع تشريعاتها الخاصة لاستقبال اللاجئين."[40] وتضمنت الاتفاقية الأمريكية للجوء الإقليمي نص مماثل للنص الأفريقي، حيث نصت المادة الأولى منها على حق كل دولة في الاتفاقية، بما لها من سلطة وسيادة، في منح اللجوء لمن تشاء من الأفراد، ودون أن يكون لغيرها من الدول الاعتراض على الممارسات المرتبطة بهذا الحق.[41] وأكدت الدول الأوروبية حقها في منح اللجوء لمن تشاء من الأفراد بموجب الإعلان الخاص باللجوء الإقليمي والصادر من لجنة الوزراء التابع لمجلس الاتحاد الأوروبي.[42]

- **ثانيًا، حق الأفراد في التماس الملجأ the right of an individual to seek asylum:**

وهذا الحق هو حق فردي، يتمتع به كل لاجئ في مواجهة دولته الأصلية، حيث يمنحه حرية مغادرة دولته بحثًا عن اللجوء في دولة أخرى، دون أن يفرض التزامًا مقابلًا على عاتق هذه الأخيرة بقبوله أو منحه الحماية.[43] ويرتبط هذا الحق ارتباطًا وثيقًا بحق الأفراد في التنقل، ويجد سنده الرئيسي في المبدأ القانوني القائل بأن الدول لا تمتلك مواطنيها أو المقيمين فيها "a state may not claim to own its nationals or residents."[44]

وقد كرست هذا الحق عديد من المواثيق الدولية والإقليمية كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والبروتوكول رقم 4 الملحق بالاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، والميثاق العربي لحقوق الإنسان، حيث اشتملت هذه الوثائق على نصوص تؤكد حق كل فرد "في مغادرة أي بلد، بما في ذلك بلده".[45]

- **ثالثًا، حق الفرد في الحصول على الملجأ the right of an individual to be granted asylum:**

يقصد بحق الفرد في الحصول على اللجوء حق اللاجئ في اقتضاء الملجأ أو التمسك به في مواجهة الدولة التي يسعى إلى الحصول على حمايتها.[46] بمعنى آخر، فإن هذا الحق المقرر للأفراد يقابله التزامًا على عاتق الدولة بمنح الملجأ داخل أقاليمها للاجئين.[47]

وهذا الحق بالرغم من أهميته وارتباطه الوثيق بمقتضيات حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، فإنه لم يحظى – على خلاف سابقيه – بقبول في الأوساط الدولية والمحلية، إذ لازالت الغالبية العظمى من الدول وفقه القانون الدولي العام تنكر على الأفراد وجود مثل هذا الحق في مواجهة الدول لما فيه من تقييد لإرادة الدول، وانتقاص من اعتبارات سيادتها على إقليمها.[48]

ويدعم هذا الاستنتاج من ناحية أولى خلو الغالبية العظمى من المواثيق الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان على وجه العموم أو حق اللجوء على وجه الخصوص من النص على هذا الحق صراحًة أو ضمنًا، وليس أدل على ذلك من أن الاتفاقية الخاصة بأوضاع اللاجئين لعام 1951، والتي تعتبر أساس النظام القانوني الدولي لحماية اللاجئين، قد خلت تمامًا من أية نصوص تخول اللاجئين مثل هذا الحق أو تقيد من نطاق سلطة الدولة التقديرية في هذا الخصوص.[49]

كما يؤكد هذا الاستنتاج كذلك رفض الغالبية العظمى من الدول أعضاء المجتمع الدولي للمقترح الأولي لنص المادة الرابعة عشر من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والذي اعترف صراحة للأفراد بالحق في الحصول على الملجأ، حيث كانت الصياغة المقترحة تنص على "حق كل فرد الحق في أن يلتمس، وأن يُمنح الملجأ في بلدان أخرى هربًا من الاضطهاد"، ولكن نظرًا لاعتراض غالبية الدول آنذاك على الصياغة المتقدمة، بدعوى أنها تنطوي على انتهاك صارخ لسيادتها وإهدار فادح لحقها في منح اللجوء، فقد استبدلت عبارة "أن يمنح الملجأ the right to be granted asylum" بعبارة "أن يتمتع بالملجأ to enjoy asylum"، وهو ما يعني أن الإعلان العالمي لا يعترف للأفراد بالحق في الحصول على الملجأ، وإنما يظل هذا مرهونًا بإرادة الدولة مانحة اللجوء، والتي لها كامل السلطة التقديرية في منح اللجوء من عدمه.[50]

المبحث الثاني :

أساس الحماية الدستورية للحق في اللجوء

لم يحظى الحق في اللجوء بالاهتمام على مستوى القانون الدولي فحسب، وإنما كرسته كذلك عديد من الدساتير المقارنة في صلب نصوصها منذ ما يزيد على قرنين من الزمان.51

وقد اكتسبت الحماية الدستورية أهمية خاصة في ظل عدم فاعلية النظام الدولي في الحد من ظاهرة انتشار اللاجئين، وتأمين حقوقهم وحرياتهم الأساسية. كما تزداد أهمية هذه الحماية في ظل ما **أشارت إليه** بعض التقارير والإحصائيات العالمية من زيادات غير مسبوقة في أعداد اللاجئين خلال الأعوام المقبلة بسبب تغير الظروف المناخية في كثير من بلدان العالم.

وسوف نتولى من خلال هذا المبحث بيان موقف الأنظمة المقارنة من الحماية الدستورية للحق في اللجوء، ثم جدوى هذه الحماية، وذلك في مطلبين رئيسيين على النحو التالي:

المطلب الأول: موقف الأنظمة المقارنة من الحماية الدستورية للحق في اللجوء.

المطلب الثاني: جدوى الحماية الدستورية للحق في اللجوء.

المطلب الأول : موقف الأنظمة المقارنة من الحماية الدستورية للحق في اللجوء

ظهر الحق في الملجأ كحق دستوري لأول مرة في دستور دولة كولومبيا السابق الصادر في 4 إبريل عام 1811 كنظام لتعميق وتعزيز علاقات السلام والصداقة مع جميع الأمم "a system of peace and amity with all nations"، وقد منح الدستور الحق في اللجوء لأي أجنبي يبتغي العيش بسلام تحت قوانين وأحكام الاتحاد."52

وفي عام 1893، أي م بعد قرابة ثمانين عام تقريبًا، ظهر حق الملجأ مجددًا في دستور دولة نيكاراجوا، حيث نصت المادة 9 منه على "أن جمهورية نيكاراجوا تمثل ملاذًا آمنًا لجميع اللاجئين المتواجدين على أقاليم الدولة،"53 واعترفت المادة 11 منه للاجئين في بالحق في التملك والتمتع بكامل الحقوق المدنية التي كفلها الدستور."54

وبحلول عام 1946، بلغ عدد الدساتير التي كرست الحق في الملجأ في ثنايا نصوصها حوالى 11% من دساتير دول العالم، وقد زادت هذه النسبة في عام 1950 إلى ما يقرب من 19 % من دول العالم، ويرتبط السبب الرئيسي لهذه الزيادة الملحوظة في هذه الفترة الوجيزة بظروف الحرب العالمية الثانية، حيث حرصت كثير من الدول إبان هذه الفترة على تكريس حق الملجأ في دساتيرها كنوع من رد الجميل أو العرفان للدول التي استضافت مواطنيها وقت الحرب.[55] أما اليوم، فقد وصل عدد الدساتير التي كرست الحق في الملجأ، سواء بشكل صريح أو ضمني، إلى ما يقارب 35% من الدساتير المقارنة.[56]

وإذا كان مفاد ما تقدم أن الحق في اللجوء صار أحد الحقوق الأساسية في أكثر من ثلث دول العالم، إلا أن الدساتير التي كرست هذا الحق لم تتبنى موقفًا موحدًا من الحق في الملجأ، وإنما تباينت فيما بينها بشأن كيفية كفالة هذا الحق، وكذا بخصوص نطاق الحماية الدستورية التي يكفلها هذا الحق.

فعن التمييز بين الدساتير على أساس كيفية كفالة الحق في اللجوء، يمكننا التمييز في هذا الخصوص بين ثلاثة اتجاهات رئيسية

- الاتجاه الأول: وفيه ذهبت الدساتير المنتمية لهذا الاتجاه إلى كفالة هذا الحق صراحة في نصوصها مع بيان مضمونه، ومن الدساتير التي أخذت بهذا الاتجاه دستور دولة باراغواي، حيث نصت المادة 43 منه على أن "تكفل باراغواي الحق في اللجوء السياسي والدبلوماسي لجميع الأشخاص المضطهدين لأسباب أو جرائم سياسية، أو لجرائم عادية مرتبطة بها، أو لآرائهم أو معتقداتهم. ويجب على السلطات في الحال منح وثائق التعريف الشخصي وضمان المرور."57 وقد سلكت هذا الاتجاه دساتير كل من دولة فنزويلا،58 ودولة البيرو،[59] ودولة هايتي،[60] ودولة صربيا[61] ودولة أذربيجان.[62]ودولة البيرو،63 ودولة هايتي،64 ودولة صربيا65 ودولة أذربيجان.66

الاتجاه الثاني: وفيه كفلت الدساتير هذا الحق بصورة صريحة كذلك، ولكنها أحالت بشأن مضمون هذا الحق وتنظيمه إلى القانون أو المواثيق والاتفاقيات الدولية ذات الصلة، ومن الدساتير المنتمية إلى هذا الاتجاه دستور دولة بوليفيا، حيث نصت المادة 29 منه على حق الأجانب في طلب اللجوء السياسي والحصول عليه بسبب الاضطهاد الأيديولوجي أو السياسي المعترف به طبقاً للقوانين والمعاهدات الدولية."[67] وقد أخذ بهذا الاتجاه كذلك دساتير كل من دولة صربيا،[68]. بولندا [69] وأوكرانيا،[70] وإيران،[71] وإسبانيا.[72]

الاتجاه الثالث: وفيه لم تكفل الدساتير الحق في اللجوء بشكل صريح على نحو ما سلف في الاتجاهين السابقين، وإنما كفلته بشكل ضمني، حيث نصت على عدم جواز تسليم اللاجئين، وهو المبدأ المعروف دوليًا بمبدأ Non-refoulement والذي يحظر على دولة الملجأ تسليم اللاجئ أو إعادته مرة أخرى إلى دولته الأصلية.[73] ومن قبيل هذه الدساتير الدستور الكويتي، حيث نصت المادة 46 منه "على أن تسليم اللاجئ السياسي محظور."[74] ومن قبيل الدساتير الأخرى المنتمية إلى هذا الاتجاه كذلك دساتير دول كل من قطر،[75] وعمان،[76] والأردن،[77] والبحرين.[78] والمؤكد في هذا الخصوص أن نية المشرع الدستوري في هذه الدول قد انصرفت إلى ضمان حق اللجوء للأجانب، إذ أنه من الغير منطقي النص على حظر تسليم اللاجئين دون ضمان هذا الحق لهم من الأساس.[79]

كذلك تباينت الدساتير التي كرست الحق في اللجوء حول نطاق الحماية التي يمنحها الدستور لهذا الحق، ويمكننا التمييز في ذلك الخصوص أيضاً بين ثلاثة اتجاهات أساسية:

الاتجاه الأول: هو ذلك الاتجاه الذي يقصر نطاق الحماية الدستورية للحق في الملجأ على طائفة واحدة فقط من الأشخاص، وهي طائفة المضطهدين أو المعرضين إلى الاضطهاد بسبب آرائهم السياسية. ومن قبيل الدساتير التي اعتنقت هذا الاتجاه دستور دولة ألمانيا، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 16 على حق الأجانب المضطهدين سياسيًا في اللجوء."[80] كذلك فقد اعتنقت ذلك الاتجاه دستور دول كل من التشيك،[81] سلوفاكيا،[82] وغالبية الدساتير العربية.[83]

الاتجاه الثاني: وفيه صيغت النصوص الدستورية على نحو يكاد يكون متطابقًا مع الاتفاقية الخاصة بأوضاع اللاجئين لعام 1951، فاقتصرت في منح الملجأ على الأسباب الخمسة التي أوردتها المادة الأولى من الاتفاقية الخاصة بأوضاع اللاجئين، وبالتالي، فقد مدت نطاق الحماية لتشمل ليس فقط اللاجئين السياسيين، وإنما لتشمل كذلك كل من يتعرض للاضطهاد بسبب عرقه، أو دينه، أو جنسيته، أو انتمائه إلى فئة اجتماعية معينة. ومن قبيل الدساتير التي اعتنقت هذا الاتجاه دولة المجر، حيث نصت المادة الرابعة عشرة من دستورها على حق الأجانب "الذين يتعرضون للاضطهاد أو الخوف من التعرض للاضطهاد في بلدهم الأم أو في بلد إقامتهم المعتادة لأسباب تتعلق بالعرق، الجنسية أو العضوية في مجموعة اجتماعية معينة أو معتقدات دينية أو سياسية، إذا لم يتلقوا الحماية من بلدهم الأصلي أو أي بلد آخر."[84] كما اعتنقت ذات الاتجاه كذلك دستور دولة صربيا.[85]

الاتجاه الثالث: وفيه وسعت الدساتير من نطاق الحماية الدستورية لحق اللجوء، فلم تقصره على طائفة واحدة أو طوائف بعينها، وإنما مدت نطاق هذه الحماية لكل شخص قد يتعرض للاضطهاد

بسبب دفاعه عن حقوقه وحرياته الأساسية، أو الحقوق والحريات المعترف بها دوليًا، أو الحريات الديمقراطية، أو غير ذلك من المصطلحات المماثلة. وتتجلى أهمية هذا الاتجاه الدستوري بوجه خاص

في كونه يتسع ليستوعب حالات اللجوء لغير الأسباب التي تضمنتها الاتفاقية الخاصة بأوضاع اللاجئين، كحالات اللجوء بسبب النزاعات المسلحة أو الحروب الأهلية أو الكوارث الطبيعية.[86]

ومن قبيل الدول التي حذت حذو هذا الاتجاه دولة فرنسا، حيث اعترفت ديباجة دستور 1946 لأي أجنبي يتعرض للاضطهاد بسبب دفاعه عن الحريات بالحق في اللجوء على أراضي الجمهورية.[87] ثم

جاءت المادة 53 – 1 من دستور الجمهورية الخامسة لعام 1958 لتوسع أكثر من نطاق الحق في الملجأ، حيث خولت سلطات الجمهورية الفرنسية صلاحية منح اللجوء السياسي ليس فقط للأجانب المضطهدين

بسبب دفاعهم عن الحريات، وإنما لكل من يلتمس حماية دولة فرنسا على أي أساس آخر.[88] وقد أكد المجلس الدستوري في حكم له عام 1993 الطبيعة الدستورية لحق اللجوء صراحة عندما قضى بأن حق اللجوء هو أحد الحقوق الأساسية التي يحق

للأجانب التمسك بها بوصفها أحد الحقوق المحمية بموجب النظام الدستوري الفرنسي، وأكد المجلس كذلك أن هذا الحق يخول الأجانب بشكل عام حق الإقامة بصفة مؤقتة على الأراضي الفرنسي حتى تبت السلطات المختصة في طلب لجوئه.[89] ومن التطبيقات القضائية الحديثة ذات الصلة بحق اللجوء حكم حديث للمحكمة الإدارية بمدينة Nantes الفرنسية قررت فيه أن القرار الصادر برفض منح أحد اللاجئين السوريين تأشيرة زيارة قصيرة بغرض التقدم إلى السلطات الفرنسية المختصة بطلب الحصول على اللجوء ينطوي على انتهاك صارخ للحق الدستوري في الملجأ.[90] كذلك من الدساتير التي اعتنقت ذات الاتجاه دستور دولة إيطاليا، حيث نصت المادة 10 منه على حق الأجنبي "الذي يُحرم أو يُمنع في بلده الأصلي من الممارسة الفعلية للحريات الديمقراطية التي يكفلها الدستور الإيطالي في اللجوء، وذلك طبقًا للشروط المنصوص عليها في القانون."[91] ومن ثم يكفي وفقًا لهذا النص للتقدم بطلب اللجوء إلى دولة إيطاليا أن يكون اللاجئ قد حُرم أو مُنع من ممارسة إحدى

الحقوق الدستورية التي يكرسها الدستور الإيطالي. ولا يشترط في هذا الخصوص أن يثبت اللاجئ تعرضه للاضطهاد أو حتي خوفه المبرر من التعرض للاضطهاد، فالنص الإيطالي، خلافًا للاتفاقية

الدولية الخاصة بأوضاع للاجئين، وكثير من الدساتير السابق الإشارة إليها، لم يعلق منح الملجأ على مثل هذا القيد، وهو ما من شأنه توسيع نطاق الحماية الدستورية التي يكفلها الدستور الإيطالي لهذا الحق مقارنة مع المواثيق الدولية والدساتير المقارنة.[92]

وقد اعتنقت هذا الاتجاه دساتير عدد كبير من الدول، ومنها على سبيل المثال؛ دستور جمهورية مصر العربية،[93] دولة أنجولا،[94] ودستور دولة بلغاريا،[95] ودستور دولة الكونغو،[96]

المطلب الثاني : جدوى الحماية الدستورية للحق في اللجوء

ظهرت الحماية الدستورية للحق في اللجوء كبديل عن نظام الحماية الدولية الذي ثبت عدم فاعليته بسبب الزيادة المطردة في أعداد اللاجئين نتيجة الحروب والنزاعات المسلحة، وتردي أوضاعهم المعيشية والإنسانية.

ويرى البعض أن فكرة التنظيم الدستوري للحق في الملجأ قد اكتسبت أهمية خاصة في حالتين رئيسيتين، ألا وهما؛[97]

- الحالة الأولى: في الدول التي كرست دساتيرها هذا الحق، ولكنها لم تنضم إلى الاتفاقية الدولية الخاصة بأوضاع اللاجئين لعام 1951، حيث ينشأ للأجنبي حينها في مواجهة هذه الدول حق في طلب الحصول على اللجوء، لا على أساس قواعد القانون الدولي، وإنما على أساس أحكام دستورها الوطني الذي يكفل هذا الحق.

-الحالة الثانية: في الدول التي وسعت دساتيرها من نطاق الحماية الدستورية لهذا الحق بالمقارنة

مع نطاق الحماية الدولية المعترف بها بموجب الاتفاقية الخاصة بأوضاع اللاجئين، حيث قصرت هذه الأخيرة حق الملجأ فقط على من هم قادرين على إثبات تعرضهم للاضطهاد أو الخوف المبرر من التعرض للاضطهاد بسبب العرق، أو الدين، أو الجنسية، أو الانتماء إلى فئة اجتماعية معينة، أو الآراء السياسية، وبالتالي تعجز هذه الاتفاقية عن مد حق الملجأ للنازحين عن بلدانهم، على سبيل المثال، بسبب النزاعات المسلحة، أو الحروب الأهلية، أو التغيرات البيئية والمناخية.[98]

ونحن، إذ نتفق مع الفقه السابق، إلا أننا نرى أن الحماية الدستورية للحق في اللجوء لا تقتصر أهميتها على الحالتين السابقتين فحسب، وإنما نرى أن الحماية الدستورية لهذا الحق تفوق نظيرتها الدولية من حيث الأهمية لكثير من الأسباب، نورد أهمها فيما يلي:

• عجز النظام القانوني الدولي في توفير الحماية اللازمة للاجئين وإخفاقه في الاعتراف للاجئين حتى هذه اللحظة بالحق في الحصول على اللجوء في مواجهة الدول. إذ أنه الرغم من أوجه الحماية المتنوعة التي تكفلها المواثيق الدولية والإقليمية للاجئين يعد قبولهم في دول الملجأ،[99] إلا أن هذه المواثيق قد خلت تمامًا من أية نصوص تعترف للاجئين بالحق في الحصول على اللجوء أو تحمل دول الملجأ بأية التزامات في هذا الخصوص.[100]

• الدستور هو التشريع الأسمى والأعلى في أي نظام قانوني، فهو تعبير عن إرادة السلطة التأسيسية التي ارتضت أحكامه، ومن ثم فإن تكريس هذا الحق في الوثيقة الدستورية يجعل التعامل مع مسألة قبول اللاجئين مسالة داخلية مقبولة من السلطات العامة خصوصًا والشعب عمومًا، وليست مجرد التزامًا دوليًا فرضته الجماعة الدولية أو اعتبارات المصالح الدولية على الدولة.[101]

• إن الاعتراف للأجانب بالحق اللجوء في الدساتير من شأنه أن يقيد على نحو فعال سلطات الدولة التقديرية في منح اللجوء، دون أن ينطوي هذا التقييد على أي مساس باعتبارات السيادة الوطنية، لصدوره من السلطة التأسيسية التي تعلو بحكم موقعها على السلطتين التشريعية والتنفيذية. فالنص الدستوري يفرض نفسه على القانون الذي يتعين أن يترسم خطاه ويقتفي أثره، كما يفرض نفسه على السلطات الأخرى التي لا تملك إصدار أية قرارات فردية أو تنظيمية بالمخالفة لأحكام الدستور. [102]

• تكريس هذا الحق في الدستور يجعل من الصعب تعديل مضمونه ونطاقه داخليًا بحسب أهواء ورغبات السلطات السياسية الحاكمة، ذلك أن النص الدستوري يتصف بالثبات والاستقرار، ويتمتع غالبًا بنوع من الحصانة والجمود في مواجهة السلطتين التشريعية والتنفيذية، فلا يجوز تناوله بالتعديل أو الإلغاء أو التغيير إلا باتباع إجراءات صعبة، وهو ما يميز الحماية الدستورية بوجه عام عن الحماية الناشئة عن الاتفاقيات الدولية أو التشريعات الوطنية.[103] ويدعم هذا الحجة، حكم حديث للمحكمة الدستورية العليا في دولة

الإكوادور عام 2012 كانت قد انتهت فيه إلى عدم دستورية المرسوم رقم 1182[104] الصادر من رئيس الدولة بتقليص الآجال الزمنية المحددة للتقدم بطلبات اللجوء، وإلغاء نظام التظلم من القرارات الصادرة برفض منح صفة اللاجئ للأجانب، تأسيسًا على انتقاصه من مضمون ونطاق الحماية الدستورية التي يكفلها دستور دولة الإكوادور للحق في الملجأ بموجب المادة رقم 41 من الدستور.[105]

• إن الاعتراف الدستوري بحق الأجانب في اللجوء غالبًا ما يعود بالنفع على اقتصاد الدول التي كفلت هذا الحق في دساتيرها، لاسيما إذا كانت هذه الدول مما تقل فيها معدلات النمو السكاني أو تزيد فيها معدلات الشيخوخة، حيث تواجه هذه الدول تحديات عظيمة لسد العجز في متطلبات سوق العمل، ومن ثم فإن الاعتراف للأجانب بحق اللجوء في هذه الدول يمكن أن يكون حلاً مناسبًا لمواجهة هذه التحديات.[106]

• كذلك، قد تستخدم الدول النصوص الدستورية التي كرست الحق في اللجوء لتحقيق منافع سياسية، كتصدير صورة مثالية لها على المستوى الدولي في مجال الحقوق والحريات، لاسيما إذا كان سجل حقوق الإنسان الخاص بهذه الدول يوحي بغير ذلك.[107]

• وأخيرًا، قد تستخدم الدول النصوص الدستورية المتعلقة بحق اللجوء لبث ونشر القيم والأسس التي يقوم عليها النظام الدستوري في الدولة، كما هو الحال في دستور الاتحاد السوفيتي، حيث بدا تأثير الأفكار الاشتراكية واضحًا على صياغة المادة رقم 38 منه، فقصرت حق الملجأ على الأجانب المضطهدين بسبب الدفاع عن حقوق العمال، أو المنتمين إلى الحركات الثورية وحركات التحرير الوطنية، أو بسبب انشطتهم الاجتماعية، أو السياسية، أو العلمية، أو غير ذلك من الأنشطة الإبداعية."[108]

الخاتمة :

عنينا في هذا البحث بدراسة موضوع الحماية الدستورية للحق في اللجوء، وقد اقتضي منا دراسة هذا الموضوع تقسيم الدراسة إلى مبحثين رئيسيين. تناولنا في أولهما مفهوم الحق في اللجوء، فعرضنا من خلاله لتعريف الحق في اللجوء أولًا، والطبيعة القانونية لهذا الحق ثانيًا. أما ثانيهما، فعرضنا فيه لأساس الحماية الدستورية للحق في اللجوء، حيث بينا موقف الأنظمة المقارنة من الحماية الدستورية للحق في اللجوء أولًا، وجدوى الحماية الدستورية للحق في اللجوء ثانيًا.

واتساقًا مع قناعتنا، فقد خلصنا من خلال هذه الدراسة إلى عدد من النتائج والتوصيات نجملها فيما يلي:

-على الرغم من اختلاف الفقه حول إيجاد تعريف موحد لفكرة اللجوء، فإننا نري أن أفضل

التعريفات المقول بها في هذا الخصوص هو ذلك التعريف الذي يوسع من مفهوم هذا الحق، سواء من حيث نوعية الحماية المقدمة، أو أسباب منح الملجأ، أو مكان منح الملجأ، أو أشخاص المستفيدين من هذا الحق.

-من حيث الطبيعة القانونية للحق في اللجوء، نري أن الحق في اللجوء إنما هو حق مركب، يتكون في حقيقته من ثلاثة حقوق متميزة، ألا وهي؛ أولًا، حق الدولة في منح الملجأ، وثانيًا، حق الفرد في التماس الملجأ، وثالثًا، حق الفرد في الحصول على الملجأ. وبينما تعترف الغالبية العظمي من الاتفاقيات والمواثيق الدولية بالحقين الأول والثاني، تكاد تخلو جميع المواثق الدولية من النص على الحق الثالث، لما فيه من تقييد لإرادة الدول، وانتقاص من اعتبارات سيادتها على إقليمها.

-إن الحماية الدستورية للحق في اللجوء قد سبقت نظيرتها الدولية في الظهور، وقد اكتسبت الحماية الدستورية أهمية خاصة في ظل عدم فاعلية النظام الدولي في الحد من ظاهرة انتشار اللاجئين، وتأمين حقوقهم وحرياتهم الأساسية.

-يصل عدد الدول التي كرست الحق في الملجأ في صلب دساتيرها، سواء بشكل صريح أو ضمني، إلى ما يقارب من 35% من دول العالم.

-تباينت الدساتير التي كرست الحق في اللجوء فيما بينها بشأن كيفية كفالة هذا الحق، فمنها ما ذهب إلى كفالة هذا الحق صراحة في نصوصها مع بيان مضمونه، ومنها ما كفل هذا الحق بصورة صريحة، ولكنه أحال بشأن مضمونه وتنظيمه إلى القانون أو المواثيق والاتفاقيات الدولية ذات الصلة، ومنها ما كفل هذا الحق بشكل ضمني، حيث حظرت نصوصه تسليم اللاجئين، وهو المبدأ المعروف دوليًا بمبدأ Non-refoulement

-كذلك تباينت الدساتير التي كرست الحق في اللجوء بشأن نطاق الحماية التي يمنحها الدستور لهذا الحق. فمنها ما قصر نطاق الحماية على طائفة واحدة فقط من الأشخاص، وهم اللاجئين السياسيين. ومنها ما وسع نطاق الحماية الدستورية ليشمل علاوة على اللاجئين السياسيين، كل من يتعرض للاضطهاد بسبب عرقه، أو دينه، أو جنسيته، أو انتمائه إلى فئة اجتماعية معينة. أما الفئة الثالثة والأخيرة من الدساتير، فوسعت أكثر من نطاق الحماية، حيث مدت نطاق هذا الحق لكل شخص قد يتعرض للاضطهاد بسبب دفاعه عن حقوقه وحرياته الأساسية، أو الحقوق والحريات المعترف بها دوليًا.

-تكتسب فكرة التنظيم الدستوري للحق في الملجأ أهمية خاصة في حالتين رئيسيتين:

- الحالة الأولى: في الدول التي كرست دساتيرها هذا الحق، ولكنها لم تنضم إلى الاتفاقية الدولية الخاصة بأوضاع اللاجئين لعام 1951.

• الحالة الثانية: في الدول التي وسعت دساتيرها من نطاق الحماية الدستورية لهذا الحق بالمقارنة مع نطاق الحماية الدولية المعترف بها بموجب الاتفاقية الخاصة بأوضاع اللاجئين،

-تفوق الحماية الدستورية للحق في اللجوء نظيرتها الدولية من حيث الأهمية لعدة أسباب:

• عجز النظام القانوني الدولي في توفير الحماية اللازمة للاجئين وإخفاقه في الاعتراف للاجئين حتى هذه اللحظة بالحق في الحصول على اللجوء في مواجهة الدول.

• تكريس الحق في اللجوء في الوثيقة الدستورية يجعل التعامل مع مسألة قبول اللاجئين مسالة داخلية مقبولة من السلطات العامة خصوصًا والشعب عمومًا، وليست مجرد التزامًا دوليًا فرضته الجماعة الدولية أو اعتبارات المصالح الدولية على الدولة.

• إن الاعتراف للأجانب بالحق اللجوء في الدساتير من شأنه أن يقيد على نحو فعال سلطات الدولة التقديرية في منح اللجوء.

• تكريس هذا الحق في الدستور يجعل من الصعب تعديل مضمونه ونطاقه داخليًا بحسب أهواء ورغبات السلطات السياسية الحاكمة.

• تستطيع الدول التي كرست الحق في اللجوء في صلب دساتيرها استخدام هذا الحق لتحقيق منافع اقتصادية أو سياسية، أو لبث القيم والأسس التي يقوم عليها النظام الدستوري في الدولة.

قائمة المراجع

المراجع العربية:

- د. أحمد المهتدي بالله، اللجوء البيئي: مقترح نظام قانوني دولي لحماية النازحين خارج الحدود الإقليمية بسبب الكوارث البيئية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، العدد الأول، المجلد الأول، 2018.

- د. برهان أمر الله، حق اللجوء السياسي – دراسة في نظرية حق الملجأ في القانون الدولي، دار النهضة العربية، 1983.

- د. صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، 2007.

- د. على يوسف الشكري، التنظيم الدستوري لحق اللجوء السياسي، دراسة مقارنة في الدساتير العربي، مجلة مركز دراسة الكوفة، العدد الثامن عشر، 2010.

- د. محمد طلعت الغنيمي، الاحكام العامة في قانون الأمم المتحدة – قانون السلام – منشأة المعارف، بدون سنة طبع.

- د. محمود سلامة، الحماية الدستورية والقضائية لخصوصية البيانات الشخصية للعامل، مطبعة أبناء وهبة محمد حسان، 2016.

المراجع الإنجليزية:

– Anna Edwards, Life on the next Atlantis: Doomed Pacific Island which will be Swallowed by the Sea within 60 years, Daily Mail (July 17, 2019).

- Atle Grahil-Madsen:

• TERRITORIAL ASYLUM, Oceana Publications, 3.(1980)

• THE STATUS OF REFUGEES IN INTERNATIONAL LAW, Leyden, 3 .(1972)

- Felice Morgenstern, The Right of Asylum, 26 Brit. Y.B. Int'l L. 327.(1949)

- Guy S. Goodwin-Gill:

• THE REFUGEE IN INTERNATIONAL LAW, Clarendon Press.(1983)

• INTERNATIONAL LAW AND THE MOVEMENT OF PERSONS BETWEEN STATES.(1978)

- Hersch Lauterpacht, The universal Declaration of Human Rights, 25 Brit. Y. B. Int'l L. 354.(1948)

- Lucas Kowalczyk and Mila Versteeg, The Political Economy of the Constitutional Right to Asylum, 102 Cornell L. Rev. 1219.(2017)

- Paul Weis:

• The Present State of international Law of International Law on Territorial asylum Annuaire Suisse, vol. 31 .(1975)

• The United Nations Declaration on Territorial Asylum, 7 Can. Y.B. Int'l L. 92.(1969)

- Suraya Prakash Sinha:

• ASYLUM AND INTERNATIONAL LAW, Martinus Nijhoff – Hague.(1971)

• An Anthropocentric View of Asylum in International Law, and 10 Colum. J. Transnat'l. L.78.(1971)

- Stefan Heuser, Is there a Right to have Rights, the Case of the Right of Asylum, 11 Ethical Theory and Moral Prac. 3.(2008)

- Stephen Meili, the Constitutional right to asylum: the wave of the future in international refugee law, 41 Fordham International Law Journal 383.(2018)

- Roman Boed, The State of the Right of Asylum in International Law, 5 Duke J. Comp. & Int'l L. 1.(1994)

- Tom Clark, Human Rights and Expulsion: Giving Content to the Concept of. Asylum, 4 Int'l J. Refugee L. 189 .(1992)

الهوامش :

1أنظر في تأكيد ذلك مذكرة اللجنة التنفيذية لبرنامج المفوضية السامية بالأمم المتحدة بشأن الحماية الدولية للاجئين، رقم A/AC.96/830، بتاريخ 7 – 9-1994، الفقرات من 1-7. متوفرة على الرابط التالي:

https://www.unhcr.org/ar/4caaf100c.pdf (last accessed 3-12-2019)

2

Anna Edwards, Life on the next Atlantis: Doomed Pacific Island which will be Swallowed by the Sea Within 60 years, Daily Mail, (July 17, 2019) https://www.dailymail.co.uk/news/article-2340804/Beautiful-Pacific-island-nation-Kiribati-claimed-sea-60-years-rising-ocean-levels.html

3د. أحمد المهتدي بالله، اللجوء البيئي: مقترح نظام قانوني دولي لحماية النازحين خارج الحدود الإقليمية بسبب الكوارث البيئية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، العدد الأول، المجلد الأول، 2018، ص1367.

أنظر كذلك في هذا الخصوص:

Atle Grahil-Madsen, TERRITORIAL ASYLUM, Oceana Publications, 3 (1980) who voiced the common observation of authors that "the term asylum has no clear or agreed definition."; Roman Boed, The State of the Right of Asylum in International Law, 5 Duke J. Comp. & Int'l L. 1, 3, 1994 who insisted that "the term asylum still awaits a universally accepted definition"; Guy S. Goodwin-Gill, THE REFUGEE IN INTERNATIONAL LAW, Clarendon Press, 101 (1983) observing that "the meaning of the word 'asylum' tends to be assumed by those who use it, but its content is rarely explained."

4

Boed, *Supra* note 3, at 1 quoting Ian Martin, the former secretary General of Amnesty International who observed that " governments … are more often motivated by self-interest than by considerations of humanity, and this provides a further reason for those seeking to combat human rights violations to insist upon the right of asylum"; Goodwin-Gill, THE REFUGEE IN INTERNATIONAL LAW, *supra* note 3, at 104 opining that " the refusal of states to accept an obligation to grant asylum, in the sense of residence and lasting protection against the jurisdiction of another state, is amply evidenced by the history of international conventions and other instruments."

أنظر كذلك د. على يوسف الشكري، التنظيم الدستوري لحق اللجوء السياسي، دراسة مقارنة في الدساتير العربي، مجلة مركز دراسة الكوفة، العدد الثامن عشر، 2010، ص. 172.

5 أنظر لسان العرب لمحمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري جمال الدين أبو الفضل، دار صادر، بيروت، المجلد الأول، ص. 152؛ مختار الصحاح لمحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مكتبة لبنان، 1986، ص. 247.

6 المراجع السابقة.

7

Atle Grahil-Madsen, THE STATUS OF REFUGEES IN INTERNATIONAL LAW, Leyden, 3 (1972).

8

Boed, *Supra* note 3, at 2, affirming that "Historically, asylum has been regarded as a place of refugee where one could be free from the reach of pursuer."; Lucas Kowalczyk and Mila Versteeg, The Political Economy of the Constitutional Right to Asylum, 102 Cornell L. Rev. 1219, 1231 (2017).

9

This definition was adopted by the Institute of International Law at its Bath Session: "Asylum is the Protection which a state grants on its territory or in some other place under the control of its organs to a person who comes to seek it" 1 Annuaire (1950) 167, art. 1.

10د. برهان أمر الله، حق اللجوء السياسي – دراسة في نظرية حق الملجأ في القانون الدولي، دار النهضة العربية، 1983 ص. 128؛ أنظر د. أحمد المهتدي بالله، مرجع السابق، ص. 1371.

11

Paul Weis, The Present State of international Law of International Law on Territorial asylum Annuaire Suisse, vol. 31 1975. pp 71-96, quoting Victor Lieber "Asylum is the legal protection which a state affords in its territory or in another territory outside its boundaries on which it exercises jurisdiction, to an alien against political persecution by organs of another state."

12د. برهان أمر الله، مرجع سابق، ص. 128-129.

13د. محمد طلعت الغنيمي، الاحكام العامة في قانون الأمم المتحدة – قانون السلام – منشأة المعارف، ص. 720-721.

15د. برهان أمر الله، مرجع سابق، ص. 130-131.

16، د. أحمد المهتدي بالله، مرجع سابق، ص 1368.

17المرجع السابق، ص 1372، ويستطر الكاتب في نقده للتعريف السابق للملجأ بقوله إن "مفهوم الملجأ وفقاً للرأي السابق يتعارض مع التطور الراهن بالنسبة لوضع اللاجئين في القانون الدولي. فعلى الرغم من أن اتفاقية عام 1951 تعتبر أساس النظام القانوني الدولي لحماية اللاجئين، إلا أن الظروف التي وضعت فيها تلك الاتفاقية قد تطورت بشكل ملحوظ خلال العقود السابقة لتشمل فئات أخرى من الأشخاص قد تتعرض أرواحهم وحقوقهم وحرياتهم الأساسية للخطر، على نحو يجعلهم مستحقين للحماية بشكل لا يقل أهمية عن الفئات التي تشملها اتفاقية عام 1951. وقد انعكس ذلك بوضوح في الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق اللاجئين التي وضعت بعد اتفاقية عام 1951 وبروتوكول عام 1967، وتحديداً الاتفاقية التي تحكم الجوانب المختلفة لمشاكل اللاجئين في أفريقيا لعام 1969، والاتفاقية العربية التي تنظم وضع اللاجئين في البلدان العربية لعام 1994."

18 المرجع السابق، ص. 1368.

19

UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol, September 2011, art. 1, available at: https://www.refworld.org/docid/4ec4a7f02.html [accessed 8 July 2019].

20

UN General Assembly, Protocol Relating to the Status of Refugees, 31 January 1967, United Nations, Treaty Series, vol. 606, p. 267, available at: https://www.refworld.org/docid/3ae6b3ae4.html [last accessed 8 July 2019].

21

OAU Convention Governing the Specific Aspects of Refugee Problems in Africa, Sept. 10, 1969, 1001 U.N.T.S. 45, 48.

22

Organization of American States (OAS), Convention on Territorial Asylum, 29 December 1954, OAS, Treaty Series, No. 19, UN Registration: 03/20/89 No. 24378, available at: https://www.refworld.org/docid/3ae6b36614.html [last accessed 8 July 2019].

وتجدر الإشارة في هذا السياق إلى أن هذا التعريف يتفق مع تعريف اللاجئ الوارد في الاتفاقية العربية لتنظيم أوضاع اللاجئين في الدول العربية، والتي لم تدخل بعد حيز النفاذ. أنظر في ذلك المادة رقم (1) من الاتفاقية العربية لتنظيم أوضاع اللاجئين في الدول العربية لعام 1994.

23

Suraya Prakash Sinha, Asylum and International Law, Martinus Nijhoff – Hague, 66-68 & 155-158 (1971).

24
UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol, supra note 17, at art. 1
25
Id. art. 1
26 تتفق هذه التوسعة مع تعريف اللاجئ الوارد بالمادة رقم 1 فقرة (1) من اتفاقية منظمة الوحدة الأفريقية التي تحكم الجوانب المختلفة لمشاكل اللاجئين في أفريقيا. أنظر في ذلك
OAU Convention Governing the Specific Aspects of Refugee Problems in Africa, supra note 19 at art. 1.
27
Boed, supra note 3, at 3; See also Tom Clark, Human Rights and Expulsion: Giving Content to the Concept of. Asylum, 4 Int'l J. Refugee L. 189, 190 (1992) (citing a United Nations report by Special Rapporteur Mubanga-Chipoya).

28لمزيد من التفصيل حول آراء الفقه المنتمي إلى هذا الاتجاه، راجع د. برهان أمر الله، مرجع سابق، ص. 140وما بعدها.
Grahil-Madsen, Territorial Asylum, supra note 3, at. 2.
29 د. برهان أمر الله، مرجع اسابق، ص. 140وما بعدها.
30المرجع السابق، ص. 146 -147.
See also Paul Weis, The United Nations Declaration on Territorial Asylum, 7 Can. Y.B. Int'l L. 92, 119 (1969) revealing the opinion of Suarez and Grotius who recognized the right of asylum as the natural right of an individual entailing a corresponding state duty to grant asylum.
Goodwin-Gill, The Refugee in International Law, supra note 3, 101 quoting Wolff who observed that " exiles do not cease to be men … by nature the right belongs to them to dwell in any place in the world which is subject to some other nation." Goodwin-gill further noted that this was a right which "even Wolff tempered with recognition of the fact of sovereignty."
31للمزيد حول آراء الفقه المنتمي إلى هذا الاتجاه، أنظر د. برهان أمر الله، مرجع سابق، ص. 135-139؛ د. أحمد المهتدي بالله، مرجع سابق، ص. 1373.
Goodwin-Gill, THE REFUGEE IN INTERNATIONAL LAW, supra note 3, at. 101-103, quoting a number of legal scholars who favored this position such as Moore who noted in 1908 that the right to grant asylum is to be exercised " is to be exercised by the government in the light of its own interests, and of its obligations as a representatives of social order" and Hackworth who observed that "freedom of each sovereign state to deal with refugees as its domestic policy or its international obligations may seem to dictate."
32 د. أحمد المهتدي بالله، مرجع سابق، ص. 1373.
33 د. برهان أمر الله، مرجع سابق، ص. 136-137.
See also in that respect: Suraya Prakash Sinha, An Anthropocentric View of Asylum in International Law, and 10 Colum. J. Transnat'l. L.78, 88 (1971) opining that " customary international law does not make it a duty of the state to admit aliens into its territory, and if it chooses to admit them it may do so on whatever terms and conditions its national interests may require.";
34
Grahil-Madsen, Territorial Asylum, supra note 3 at. 2; Boed, Supra note 3, at. 3; Kowalczyk and Versteeg, supra note 8 at 1230-38.
35

See generally on states' powers over entry and exclusion, Guy S. Goodwin-Gill, International Law and the Movement of Persons between States (1978); See also in that respect Goodwin-Gill, supra note 1, at. 121 noting that the right of asylum "is in the form of a discretionary power. The state has a discretion whether to exercise its right, as to whom it will favour, as to the forma and content of the asylum to be granted."

أنظر كذلك في هذا تأكيد هذا الاتجاه حكم محكمة العدل الدولية عام 1950

Asylum Case, International Court of Justice Reports (1950); 266 at. 274.

36

Grahil-Madsen, Territorial Asylum, supra note 3, at. 23 noting that "the right of a state to grant asylum flows from its territorial integrity, which is a pillar of international law."

37

Universal Declaration of Human Rights, art. 14(1), G.A. Res. 217 A(III),U.N. GAOR, 3 d Sess., at. 71, U.N. Doc. A/180(1948).

38 تجدر الإشارة إلى أن الصياغة الواردة في الفقرة الأولي من المادة 14 قد تم اقتراحها من قبل الوفد البريطاني إبان وضع الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وقد حرض المندوب البريطاني آنذاك على تفسير الحق في التمتع باللجأ "the right to enjoy … asylum" على أنه يعني حق الدولة في منح اللجأ للمضطهدين وأن ترفض المطالب المتعلقة بتسليمهم.

See also Hersch Lauterpacht, The universal Declaration of Human Rights, 25 Brit. Y. B. Int'l L. 354, 373 (1948) explaining that the wording of art. 14 (1) was introduced by the British Delegation, interpreting it as meaning "the right of every state to offer refuge and to resist all demands for extradition." Boed, Supra note3, at. 4; Felice Morgenstern, The Right of Asylum, 26 Brit. Y.B. Int'l L. 327, 327 (1949) viewing that "a competence to grant asylum … derives directly from the territorial sovereignty of states."

39

Declaration on Territorial Asylum, art. 1 (1&3), G.A. Res. 2312, U.N. GAOR, 22 Sess., Supp. No. 16, at. 81, U.N. Doc. A/6912 (1967).

40

OAU Convention Governing the Specific Aspects of Refugee Problems in Africa, Sept. 10, 1969, art. II (1), 1001 U.N.T.S. 45, 48.

41

Convention on Territorial Asylum, Mar. 28, 1954, OEA/Ser.X/1, art. 1.

42

Declaration on Territorial Asylum, Adopted by the Committee of Ministers on 18 November 1977, at the 278th meeting of the Ministers' Deputies, Article 2 reads "The member states of the Council of Europe … reaffirm their right to grant asylum."

43

Grahil-Madsen, Territorial Asylum, supra note 3, at. 2 noting that this individual right does not impose any obligation on potential or actual receiving states.

44

Grahil-Madsen, The Status of Refugees in International Law, supra note 7, at. 26.

45

Universal Declaration of Human Rights, Supra note 37, at. Art. 13(2); International Covenant on Civil and Political Rights, G.A. Res. 2200 (XXI), U.N. GAOR, 21st Sess., 183d plen.mtg, Supp. No. 16, at 52 U.N. Doc. A/6316, art. 12(2) (1966); Council of Europe Agreement No. 46; Protocol No. 4 to the European Convention on the Protection of Human Rights and Freedoms, Sept. 16, 1963, 7L.L.M. 978, ART. 2(2) (1968). American Convention on Human Rights, Nov. 22, 1969, O.A.S. Off. Rec, OEA/Ser.K./XVI/1.1, Doc. 65 (Rev.1), Corr.2, art. 22 (2) (1970).

أنظر في تأكيد نفس الاتجاه كذلك الميثاق العربي لحقوق الإنسان، والذي اعتمد من قبل القمة العربية السادسة عشرة التي استضافتها تونس في23 مايو/أيار 2004، المادة 27 (2).

46
Weis, The United Nations Declaration on Territorial Asylum, supra note at 119.
47
Boed, supra note 3, at. 8.
48
Kowalczyk and Versteeg, supra note 8 at 1239. Morgenstern, supra note 37, at 335 opining that "there can be no doubt that the individual has no general right of asylum against the state."; Ranjana Khanna, Asylum, Texas International Law Journal, Vol 41:471, 2006, p. 474; Goodwin-Gill, THE REFUGEE IN INTERNATIONAL LAW, supra note 3, 121 observing that "state practice, however, permits only one conclusion: the individual still has no right to be granted asylum. The right appertains to states and the correlative duty, if any, is that which obliges other states to respect the grant of asylum."
49
Boed, supra note 3, at. 9-11 & 26 ; Lauterpacht, supra note 37 at 373; the American Society of International Law, The Movement of Persons across Borders, Louis B. Sohn & Thomas Buergenthal eds., 106, 1992 "there are no international conventions which require the admission of refugees and displaced persons, nor has there arisen any such requirement under customary international law."

أنظر كذلك في هذا الخصوص، د. أحمد المهتدي بالله، مرجع سابق، ص. 1378، حيث يري أن "اتفاقية الأمم المتحدة لعام 1951 الخاصة بوضع اللاجئين وبروتوكولها لعام 1967 لم تتضمن نصاً صريحاً بشأن حق اللجوء، وذلك باستثناء ما ورد في ديباجتها بأن "منح الحق في الملجأ قد يلقي أعباء باهظة على عاتق بلدان معينة"، ولا يتضح من هذه الصيغة، فيما إذا كان المقصود "بمنح الحق في الملجأ" هو إقرار حق الإنسان في اللجوء، أم منح اللجوء للأفراد الذين تتوافر بشأنهم وصف اللاجئين، وفقاً للسلطة التقديرية للدول." مؤكدًا أن الاتفاقية وبروتوكولاتها قد "أقرت ما استقر عليه اتجاه غالبية الدول، عند إقرار الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، من أن للفرد فقط حق التماس الملجأ، ويكون لكل دولة، وفقاً لسيادتها المطلقة، تقدير مقتضيات منح هذا الملجأ."

وتجدر الإشارة هنا إلى أن آخر المحاولات الدولية للاعتراف بحق الأفراد في الحصول على اللجوء كانت عام 1993 بمناسبة المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان والذي انعقد بمشاركة ممثلين عن 171 دولة، حيث بين الدكتور بتروس غالي أمين عام الأمم المتحدة في الكلمة الافتتاحية لهذا المؤتمر" أن العالم في هذه الحقبة من الزمن لم يعد بحاجة إلى حقوق جديدة بقدر حاجته إلى إقناع الدول بضرورة الانضمام إلى المواثيق الدولية الكائنة وضرورة تفعيل ما تضمنته من حقوق وحريات للأفراد على أرض الواقع. ولكن بالرغم من ذلك فإن إعلان فيينا الصادر عن هذا المؤتمر لم يأتي بأي جديد في هذا الخصوص، وإنما اكتفى بتبني صياغة مقاربة لتلك الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، حيث نصت المادة 23 منه " يؤكد المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان من جديد أن كل إنسان، دون تمييز من أي نوع، يملك حق التماس اللجوء والتمتع به في بلدان أخري خلاصا من الاضطهاد فضلا عن الحق في العودة إلى بلده." أنظر في ذلك الخصوص:

Boutros Boutros-Ghali, Human Rights: The Common Language of Humanity, Opening Statement of the World Conference on Human Rights (June 14, 1993), in UNITED NATIONS, WORLD CONFERENCE ON HUMAN RIGHTS 13 (1993).

تجدر الإشارة كذلك في هذا السياق إلى أن إعلان القاهرة حول حقوق الإنسان في الإسلام لعام 1990 يكاد يكون الميثاق الدولي الوحيد الذي كرس حق الأفراد في الحصول على اللجوء، حيث نصت المادة 12 منه على أن "لكل إنسان الحق في إطار الشريعة في حرية التنقل، واختيار محل إقامته داخل بلاده أو خارجها وله إذا اضطهد حق اللجوء إلى بلد آخر، وعلى البلد الذي لجأ إليه أن يجيره حتى يبلغه مأمنه، ما لم يكن سبب اللجوء اقتراف جريمة في نظر الشرع."

50د. أحمد المهتدي، مرجع سابق، ص. 1374-1375؛ د. صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، 2007، 439-440.

Boed, supra note 3, at 10; See also Sinha, Asylum and International Law, supra note 23, at 109 noting that the drafting history of the UN Declaration demonstrates that "refugees would not have a right to be admitted."

51
Stephen Meili, the Constitutional right to asylum: the wave of the future in international refugee law, 41 Fordham International Law Journal 383, 384 (2018).
52
Constitution of Columbia, 1811, art. 39 grants asylum to "all aliens who wish to live peacefully among us, subjecting themselves to the laws of the Union."
53
Constitution of Nicaragua, 1893 art 9 reads, as "the Republic of Nicaragua is a sacred asylum to all persons taking refuge in its territory."
54
Ibid. at art. 11.
55
Kowalczyk and Versteeg, supra note 8 at 1260.
56
Ibid. at 1260; See also Meili, supra note 51 at 392.
57
Constitution of Paraguay, 1992 (rev. 2011), art. 43.
58
Constitution of Venezuela, 1999 (rev. 2009), art. 69.
59
Constitution of Peru, 1992 (rev. 2003), art. 36.
60
Constitution of Haiti, 1987 (rev. 2012), art. 57.
61
Constitution of Serbia, 2006, art. 57.
62
Constitution of Azerbaijan, 1995 (Rev.2016), art. 70.
63
Constitution of Peru, 1992 (rev. 2003), art. 36.
64
Constitution of Haiti, 1987 (rev. 2012), art. 57.
65
Constitution of Serbia, 2006, art. 57.
66
Constitution of Azerbaijan, 1995 (Rev.2016), art. 70.
67
Constitution of Bolivia, 2009, art. 29.
68
Constitution of Romania, 1991 (rev. 2003) art. 18(2).
69
Constitution of Poland 1997 (rev. 2009), art. 56.
70
Constitution of Ukraine, 1996 (rev. 2016), art. 26
71
Constitution of Iran 1979 (rev. 1989), art. 155.
72
Constitution of Spain, 1978 (rev. 2011) art. 4.

73 تجدر الإشارة إلى أن الغالبية العظمى من المواثيق الدولية والإقليمية المعنية بحق اللجوء قد حرصت على تكريس هذا المبدأ بوصفه أحد أهم الالتزامات الملقاة على عاتق الدولة مانحة اللجوء. أنظر في تأكيد ذلك على سبيل المثال المادة 33 (1) من الاتفاقية الخاصة بأوضاع اللاجئين، والمادة 28 (2) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، والمادة 3 من الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب.

74دستور دولة الكويت لعام 1962، المادة 46.

75 دستور دول قطر لعام 2004 المادة 58.

76دستور دولة عمان لعام 1996 والمعدل عام 2011. المادة 36.

77دستور دولة الأردن لعام 1952 والمعدل عام 2016، المادة 21.

78دستور دولة البحرين لعام 2002، المادة 21.

د. علي يوسف الشكري، مرجع سابق، ص. 187 وما بعدها.

80
Constitution of Germany, 1949 (rev. 2014) art. 16(1).

81
Constitution Czech Republic, 1993 (rev. 2013) art. 34.

82
Constitution of Slovakia, 1992 (rev. 2017) art. 53.

83أنظر في ذلك على سبيل المثال دستور دولة البحرين لعام 2002، المادة 21، دستور دولة الأردن لعام 1952 والمعدل عام 2016، المادة 21، دستور دولة عمان لعام 1996 والمعدل عام 2011. المادة 36.

84
Constitution of Hungary, 2011 (rev. 2016), art. XIV, Sec. 3.

85
Constitution of Serbia, 2006, art. 57.

86
Meili, supra note 51, at 389.

87
Constitution of France, 1946, Pmbl. « Tout homme persécuté en raison de son action en faveur de la liberté a droit d'asile sur les territoires de la République. »

88
Constitution of France, 1958 (rev. 2008), art. 53-1. “les autorités de la République ont toujours le droit de donner asile à tout étranger persécuté en raison de son action en faveur de la liberté ou qui sollicite la protection de la France pour un autre motif.”

89
Décision 93-325 DC - 13 août 1993 - Loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France - Non-conformité partielle, «Considérant que le respect du droit d'asile, principe de valeur constitutionnelle, implique d'une manière générale que l'étranger qui se réclame de ce droit soit autorisé à demeurer provisoirement sur le territoire jusqu'à ce qu'il ait été statué sur sa demande ; que sous réserve de la conciliation de cette exigence avec la sauvegarde de l'ordre public, l'admission au séjour qui lui est ainsi nécessairement consentie doit lui permettre d'exercer effectivement les droits de la défense qui constituent pour toutes les personnes, qu'elles soient de nationalité française, de nationalité étrangère ou apatrides, un droit fondamental à caractère constitutionnel . »

90
M et autres v. France, N. 1407765 (Sept. 16,2014) « considérant que le droit constitutionnel d’asile, qui a le caractère d’une liberté fondamentale, a pour corollaire de droit de solliciter le statut de refugie : que l’appréciation des risques auxquels est expose un demandeur de bénéfice du statut de refugie ne peut être opérée que par l’OFPRA et La CNDA ; que par suite, l’appréciation par

l'autorité consulaire du bien-fondé de la demande d'asile des requérants et le refus subséquent de leur délivrer un visa de court séjour sur le territoire national, méconnait les obligations prévues en matière d'accueil des demandeurs d'asile ; qu'elle fait, dans les circonstances particulières de l'espèce, apparaitre une atteinte grave et manifestement illégale a une liberté fondamentale et comporte des conséquences graves pour les demandeurs d'asile concernes. »

91
Constitution of Italy, 1947 (rev. 2012), art. 10.

92
Meili, supra note 51, at 399.

93دستور جمهورية مصر العربية لعام 2012 والمعدل 2014، مادة رقم 91.

94
Constitution of Angola, 2010, art. 71.

95
Constitution of Bulgaria, 1991 (rev.2015), art. 27(2).

96
Constitution of Democratic Republic of Congo, 2005 (rev. 2011), art. 33.

97
Meili, supra note 51, at 394.

98
Kowalczyk and Versteeg, supra note 8, at 1223.

99
Meili, supra note 51, at 384.

تجدر الإشارة في هذا الخصوص، إلى أن الاتفاقيات الدولية والإقليمية المعنية بحق اللجوء، وفي مقدمتها الاتفاقية الخاصة بأوضاع اللاجئين لعام 1951، قد كفلت للأجنبي الذي يكتسب وصف اللاجئ الحق في التمتع بكامل الحقوق والحريات التي يمتع بها المواطنون في الدولة مانحة اللجوء وعلى الأخص الحق في المساواة، والحق في التقاضي، والحق في العمل والحق في التعليم، والحق في التنقل. كما ألقت هذه المواثيق الدولية والإقليمية على عاتق الدولة مجوعة من الالتزامات في مواجهة اللاجئ، وعلى رأسها؛ السماح للاجئ بدخول إقليمها، السماح للاجئ بالبقاء والإقامة في إقليمها، عدم طرد اللاجئ أو إبعاده من إقليمها، يحظر على الدولة تسليم اللاجئين إلى دولهم الأصلية، عدم تقييد حرية اللاجئ أو اتخاذ أية إجراءات قانونية وقضائية في مواجهته بسبب أعمال ارتكبها في دولته الأصلية.

ولذا فإن هناك من يرى أن اكتساب الأجنبي لصفة اللاجئ هو بمثابة بوابة العبور إلى مجموعة متميزة من الحقوق. انظر في ذلك

Kowalczyk and Versteeg, supra note 8 at 1245 opining that "the granting of asylum acts as a gateway to a new set of rights"; Stefan Heuser, Is there a Right to have Rights, the Case of the Right of Asylum, 11 Ethical Theory and Moral Prac. 3, 5 (2008) viewing that "the right to asylum aims at reinstating civil rights on individuals or smaller social groups of persons who have lost citizenship in their countries of origin."

100
Kowalczyk and Versteeg, supra note 8 at 1239-40 affirming that "while the Refugee Convention places the obligation upon states to extend certain protections to those who meet the definition of refugee, there is no international legal obligation to grant asylum."

101تجدر الإشارة في هذا السياق إلى أن المحكمة الدستورية في دولة ألمانيا قد فسرت المادة 16(2) من دستور ألمانيا لعام 1949 والتي كانت تنص – قبل تعديلها – على "حق اللاجئين السياسيين في التمتع بالحق في اللجوء" على نحو يمنح اللاجئ حق دستوري في اللجوء في مواجهة الحكومة الألمانية. أنظر في ذلك

Kowalczyk and Versteeg, supra note 8 at 1224-25.

102

Meili, supra note 51, at 387.

د. محمود سلامة، الحماية الدستورية والقضائية لخصوصية البيانات الشخصية للعامل، مطبعة أبناء وهبة محمد حسان، 2016، ص. 131.

103
Ibid. at 389 & 406; Kowalczyk and Versteeg, supra note 8 at 1247-48 opining that "when the requirements for asylum are defined in ordinary law, the state retains a large amount of flexibility to alter its policies in the face of changing refugees' flows. Statutory rights limit the discretion of immigration officers: yet, they can be amended by a simple majority of the legislator … By contrast, where a right toasylum is constitutionalized, a state pre-commits to granting asylum to certain groups and makes it harder for future popular majorities to renege on these commitments when political sentiments change."

د. محمود سلامة، مرجع سابق، ص. 142.

104
Decreto Presidencial No. 1182 (June 19, 2012), Registro Oficial 727 (Ecuador).

105
Sentencia N. 002-14-Sin-CC, Case No.: 0056-12-IN y 0003-12-IA, August 14, 2014 cited by Meili, supra note 51, at 395.

106
Ibid. at. 1255; David E. Bloom et al., Implications of Population Ageing for Economic Growth, 26 Oxford Rev. Econ.Pol'y 583, 583 (2010).

107
Kowalczyk and Versteeg, supra note 8 at 1256; Daniel A. Farber, Rights as Signals, 31 J. Legal Stud. 83, 87 (2002).

108
USSR Constitution, art. 38 granted the right to asylum to "foreigners, persecuted for defending the interests of the working people and the cause of peace, for participating in revolutionary or national liberation movements, or for progressive sociopolitical, scientific, or other creative activities."

من الدساتير التي اعتنقت ذات الاتجاه دستور دولة كوبا لعام 1976

Constitution of Cuba, 1976 (rev.2002), art. 13 stipulates that "the Republic of Cuba grants asylum to those persecuted for their ideals or struggles for democratic rights against imperialism, fascism, colonialism and neocolonialism; against discrimination and racism; for national liberation; for the rights and demands of the workers, peasants, and students; for their progressive political, scientific, artistic, and literary activities; and for socialism and peace."