جامعة الجيلالي اليابس ـ سيدي بلعباس
كلية الحقوق والعلوم السياسية

التهريب والاتجار بالبشر في ظل التشريع الجزائي الجزائري (دراسة تحليلية بالمقارنة مع الاتفاقيات الدولية)

رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص قانون جنائي

إعداد الطالب:
خريص كمال

تحت إشراف:
أ.د محمد بودالي

تاريخ المناقشة: 2020/11/19

لجنة المناقشة:

الأستاذ الدكتور معوان مصطفي (أستاذ التعليم العالي) جامعة سيدي بلعباس... رئيسا.

الأستاذ الدكتور بودالي محمد (أستاذ التعليم العالي) جامعة سيدي بلعباس..مشرفا ومقررا.

الدكتور بوراس عبد القادر (أستاذ محاضر أ) جامعة تيارت .....عضوا مناقشا.

الدكتورة بحـري فاطمة (أستاذ محاضر أ) جامعة تيارت .....عضوا مناقشا.

2021/2020

التهريب والإتجار بالبشر في ظل التشريع الجزائي الجزائري
(دراسة تحليلية بالمقارنة مع الاتفاقيات الدولية)

رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص قانون جنائي

إعداد الطالب:
خريص كمال

تحت إشراف:
أ.د محمد بودالي

قال الله تعالي:

وَجَاءَتْ سَيَّارَةٌ فَأَرْسَلُوا وَارِدَهُمْ فَأَدْلَىٰ دَلْوَهُ قَالَ يَا بُشْرَىٰ
هَٰذَا غُلَامٌ وَأَسَرُّوهُ بِضَاعَةً وَاللَّهُ عَلِيمٌ بِمَا يَعْمَلُونَ.
(سورةيوسف . الآية19)

شكر وعرفان

الحمد والشكر لله أولا

والشكر الجزيل لجامعة جيلالي اليابس بسيدي بلعباس التي كان لها فضل احتضاننا لا سيما كلية الحقوق والعلوم السياسية.

والشكر موصول بأسمى العبارات إلى الأستاذ الدكتور/ محمد بودالي وفضله علينا في الإشراف والمساندة، والذي لا نستطيع أن نوفيه قدر علمه وحلمه وتواضعه إلا بالاقتداء بنهجه.

كما لا يفوتني أن أشكر كل أساتذة الحقوق والعلوم القانونية الذين أعانوني في هذا العمل المتواضع.

إهداء

إلى والدتي الغالية..

ووالدي العزيز... أطال الله عمرهما.

إلى زوجتي وأبنائي يوسف، مهدي، وبشري الخير ليديا.

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية

. ج . ر: جريدة رسمية.

. ت.ت: تاريخ التصفح.

. ط: طبعة.

. ص: صفحة.

.د.ط: دون طبعة.

. د. ت.ن: دون تاريخ نشر.

ثانيا: باللغات الأجنبية

. p : page.

. Ed : Edition.

. Op.Cit : Abréviation de la locution latine opus citatum(Euvre citée).

. UNODOC : United Nations office on drugs and crime.

. OMI : Organization Maritime Interntional.

. OIT : Organisation International de travail.

. CCTO : Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée.

. EUROPOL : Office Européen de Police.

.CIPDH : Conseil International sur les Politique des Droits Humains.

. Doc : Document.

.OIM : Organisation Internationale pour les Migrations.

. MRTD : The machine-readable travel document.

. MRP : Machine readable passport.

. MRV : Machine Readable Visa.

. UN.GIFT : United Nations Global Initiative to Fight Human Trafficking.

مقدمة

موضوع التهريب والإتجار بالبشر من الموضوعات الجديدة المستحدثة في قانون العقوبات الجزائري، وذلك بموجب القانون رقم 01/09 المؤرخ في25 فبراير2009 الذي تضمن تجريم تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر إلى جانب جريمة الإتجار بالأعضاء البشرية، وقد جاء ذلك في إطار تنسيق السياسة الجنائية الوطنية مع الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر ضمن بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، وبروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال المكملان لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والمعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة بمدينة باليرمو الايطالية بتاريخ 15 نوفمبر 2000.

وقد تلازم تهريب المهاجرين مع حاجة البشرية إلى التنقل من دولة إلى أخرى لعديد الأسباب منها السياسية والاقتصادية والاجتماعية بما في ذلك الميز العنصري، قصد الاستفادة من تلك الحاجة الإنسانية والحصول على منافع مالية أو غير ذلك من المنافع غير المادية، وقد تم ممارسة تهريب الأفراد إثر اندلاع الحرب العالمية الثانية غير أنه استفحل في الوقت الراهن وأصبح يشكل خطرا عالميا على استقرار وأمن الدول، كما أن الإتجار بالبشر يمثل الوجه المعاصر للرق والعبودية على الأفراد باستغلالهم بمختلف الصور والأشكال كالخدمة القسرية والاستغلال الجنسي، وبذلك فإنه يعد انتهاك خطير لمقتضيات حقوق الإنسان وأن مظاهر هذه العبودية مازالت تمارس في أنحاء العالم في شكلها الحديث خاصة على النساء والأطفال لأسباب تتعلق أساسا بالفقر والافتقار إلى التعليم.

ويعد تهريب البشر والإتجار بهم أحد أسرع مصادر الربح الفاحش لعصابات الجريمة المنظمة التي تمارسهما على أوسع نطاق خاصة منها المجموعات الإجرامية العابرة للحدود والتي تعمد على تهريب الأفراد من بلدانهم بطرق غير مشروعة إلى دول أخرى قصد استغلالهم، وكما عبر عنها "برونسون ماكنيلي" مدير عام منظمة الهجرة الدولية بقوله: "أن الإتجار بالبشر يعتبر الوجه القبيح للهجرة العالمية"، وبذلك يوجد ترابط وثيق بين الجريمتين إلى حد لا يمكن التفريق بينهما.

وتكمن أهمية الموضوع في حداثته في التشريع الجنائي الجزائري إذ لم يتم تجريم تهريب البشر والإتجار بهم إلا في سنة 2009، ومن هنا يجدر الكشف عن السياسة الجنائية المتبعة من طرف المشرع من خلال التجريم والعقاب ومدي نجاعتها في مكافحة الجريمتين ومدي مسايرة المشرع للاتفاقيات الدولية المبرمة في هذا الإطار، فالمشرع لم يعرف قبل 2009 جرائم من هذا النوع وتحت تسمية التهريب والإتجار بالبشر، وجل ما هنالك أنه كان يجرم تسهيل دخول أو خروج الأجانب أو إقامتهم بالجزائر بطريقة غير قانونية، وهذا بموجب الأمر 66-211 المتعلق بوضعية الأجانب والذي حل محله القانون رقم 08-11 وهي جرائم مختلفة عن جريمة تهريب المهاجرين التي تتعلق بالمواطنين والأجانب على حد سواء بالإضافة إلى تجريمه مغادرة الإقليم الوطني بطريقة غير شرعية، وبالنسبة للإتجار بالبشر فالمشرع ورغم مصادقته على جل الاتفاقيات والصكوك الدولية منذ الاستقلال لا سيما ما يتعلق بتجارة الرقيق والاسترقاق والممارسات الشبيهة بالعبودية، إلا أن الملاحظ أنه لا يجرم أي فعل من هذه الأفعال على وجه الاستقلال، والنصوص بهذا الخصوص ربما تتعلق باستغلال دعارة الغير والمعاقبة على بعض الانتهاكات الجنسية فقط.

خاصة وأن هذا الموضوع أخذ حيزا هاما من الاهتمام الدولي ليس فقط بموجب البروتوكولين المذكورين فقط، بل أن العديد من المواثيق والمعاهدات الدولية تضمنته في نصوصها، لا سيما فيما يخص الإتجار بالبشر ابتداء من سنة 1904 من خلال الاتفاقية الدولية لقمع الإتجار بالرقيق الأبيض، وصولا إلى البروتوكولين اللذين وعلى غرار اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة العابرة للحدود تناولا جانبا هاما من مقتضيات التجريم والعقاب ويجب التنويه أن الاهتمام الدولي الذي ينساب على جرائم التهريب والإتجار بالبشر كان له السبق في توحيد المفاهيم بل السياسة الجنائية والتي تعد من مظاهر العولمة التي تأثرت بما أفرزته هذه الأخيرة من جرائم خاصة الجريمة المنظمة، فكان لا بد من توحيد أسس التجريم والعقاب كون هذه الأخيرة تعمل وتزداد نشاطا من المحصلات الكبيرة التي تدرها تجارة البشر وتهريب الأشخاص، وهذا ما استدعي النظر إلى هاذين النشاطين من زاوية غرض تحقيق الربح، وأن هذا الأسلوب في معالجة الجريمتين دخل فيما يعرف الآن بعولمة نظم العدالة الجنائية وأجهزة إنفاذ القوانين.

وواقع الجريمتين بفعل انتشارها الدولي أصبحت تهدد القانون وقيم حقوق الإنسان لاتخاذهما كنشاط مربح من طرف عصابات الجريمة المنظمة العابرة للحدود إذ تكشف بجلاء عن المعوقات المتعددة والصعوبات المتنوعة لمعالجة القضايا المرتبطة بالتهريب والإتجار بالأشخاص، وبذلك وجوب خلق تعاون دولي لتوحيد السياسة الجنائية وتوفير الأساليب والآليات للمكافحة الفعالة والحيلولة دون توسيع دائرة النشاط الإجرامي المنظم وتقويض مصادرها المالية.

إن هذه الدراسة تتطلع وتهدف إلى الكشف عن جريمتي تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر وتحليلهما كظاهرتين إجراميتين مرتبطتين ببعضهما البعض، والبحث في المفاهيم التي استقاها لهما المشرع الجزائري وهذا بالموازاة مع المفاهيم المدرجة في إطار الاتفاقيات الدولية خاصة ما جاء في البروتوكولين المكملين لاتفاقية الجريمة المنظمة،على أساس أن الجريمتين عنيتا باهتمام دولي خاص، وبما أن الاتفاقيات الدولية كان لها السبق في ذلك فإن الدراسة المقارنة لها أهميتها للوقوف على مدى مسايرة المشرع الجزائري لمختلف مضامينها.

ينبغي التأكيد على أهداف البحث في كشف العلاقة بين التهريب والإتجاربالأشخاص من خلال المقارنة بين الجريمتين على اعتبار ارتباطهما الوثيق إلى حد لا يمكن التمييز بينهما، فالإتجار بالبشر ينطوي على نقل الضحايا وتهريبهم بطريق غير مشروع من دولة إلى أخرى قصد استغلالهم وهذا يختلط مع مفهوم جريمة تهريب المهاجرين، لذلك فإن هذه الدراسة تأتي لتبيين حدود كل جريمة والوسائل التي تمكن من الكشف عن طبيعة الجرم المرتكب، ذلك أن التمييز بين تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر يتسم بأهمية كبيرة من عدة نواحي، وأن إظهار ذلك الاختلاف بين التهريب والإتجار نابع من تبعات معاملة الحالات التي تنطوي على إتجار بالبشر على أنها تهريب للمهاجرين.

إن واقع جريمة الإتجار بالبشر تكتسي طابع أكثر خطورة من جريمة تهريب المهاجرين من حيث أن لها آثار وخيمة على الأشخاص الذين يتعرضون للاستغلال بمختلف أنواعه، فهي جريمة ورغم كونها من طبيعة خطرة إلا أن الأضرار التي قد تصيب الضحايا في المراحل المتقدمة من عمليات الاستغلال الجنسي والعمل الجبري ذات تأثير كبيرعلى السلامة الجسدية والنفسية لهم، ويتطلب ذلك التعرف على هؤلاء الضحايا من أجل حمايتهم وتقديم المساعدة لهم وفي نفس الوقت المتابعة الجزائية للجناة وعدم إفلاتهم من العقابوهذه المهمة تعد صعبة للغاية نظرا لكون أن التهريب والإتجار بالبشر يشتركان في عدة عناصر، إذ يقومان على نقل

الأشخاص عبر الحدود الدولية وأحيانا باستخدام وثائق السفر المزورة أو المزيفة، وقد ترتكب الجريمتان من قبل نفس العصابات الإجرامية وباستخدام نفس قنوات التهريب، وبالتالي ينتج أن الحالات التي تنطوي على تهريب المهاجرين أنها تحمل نفس السمات المميزة لجرائم الإتجار بالبشر لاسيما أن هذه الجريمة تخضع لعامل التضليل من جانب الجناة.

كما أن السياسة الجنائية المنتهجة من طرف المشرع في مسألة التجريم والعقاب متعلقة بالمصالح المراد حمايتها، وتبعا لهذا يجب البحث عن حدود النص الجنائي التزاما بقاعدة الشرعية الجنائية حتى لا يتم الفهم الخاطئ من طرف رجال إنفاذ القانون فتنتهك حقوق الأفراد وحرياتهم، وبالنسبة للعقاب فإنه منالضروري تناسبه مع جسامة الفعل لا سيما فيما يخص جريمة الإتجار بالبشر، لذلك فإن الدراسة ستخوض في السياسة الجنائية المتبعةمن طرف المشرع ومدي ملائمتهاوكفايتها في مكافحة الجريمتين، وإلى جانب ذلك فإن الدراسة تتجه إلى الكشف عن الأحكام الإجرائية الخاصة في مكافحة التهريب والإتجار بالبشر، لا سيمافي مسألة الولاية القضائيةوإجراءات تسليم المجرمين ومصادرة العائدات الإجرامية التي تخلق عدة إشكالات عملية ناتجة عن طبيعة الجريمتين، إذ أن التهريب والإتجار بالبشر باعتبار صلتهما بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، فإن المشرع قد أورد عدة إجراءات خاصة لها ضمن قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 22.06 فيما يتعلق بالاختصاص الموسع للضبطية القضائية وأساليب التحري الخاصة.

بالنسبة للدراسات السابقة فإنها عكفت جلها على تناول أحد الجريمتين دون الأخرى فإما تقوم بدراسة جريمة تهريب المهاجرين أو جرائم الإتجار بالبشر، كما أن أغلب هذه البحوث المنجزة فيما يخص جرائم الإتجار بالبشر تتطرق إلى مسألة الاختلاف والتشابه بين الجريمتين وباقتضاب حاد، دون التطرق إلى الأهمية العلمية المبتغاة من هذه التفرقة ولا تتطرق إلى ما يجمع الجريمتين من أحكام موضوعية وإجرائية على المستوى الوطني والدولي من خلال البروتوكولين الدوليين والاتفاقية الأم لمكافحة الجريمة المنظمة.

يتمحور التساؤل في هذه البحث من ناحية حول ما هو منظور التشريع الجزائي الجزائري بالنسبة للتهريب والإتجار بالبشر؟ وهل يتوافق مع ما جاءت به الاتفاقيات الدولية؟ وتبعا لذلك يتم النظر في مدى تطابق مفهوم تهريب البشر والإتجار بهم بين التشريع الجزائي الجزائري والاتفاقيات الدولية، وتمحيص العلاقة القائمة بين تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر

والروابط الكامنة بينهما، ومن ناحية ثانية يقودنا إلى التساؤل عن السياسة الجنائية المنتهجة من طرف المشرع في مكافحة الجريمتين؟ وما هي التدابير والأحكام الإجرائية الخاصة المتبعة في ذلك؟ حيث يمكن من خلال ذلك معرفة ضوابط السياسة الجنائية للمشرع الجزائري وما إذا كان للاتفاقيات الدولية تأثير على ذلك، أو أن هناك خصوصية في التجريم والعقاب في التشريع الجنائي مع ما قد يتضمنه من تدابير وأحكام إجرائية خاصة في إطار المكافحة؟

بناء على ما تقدم ولاستيفاء معالجة جميع عناصر الموضوع فإننا نعتمد في البحث على المنهج التحليلي والمقارن معا، لا سيما أننا سنقوم بتحليل التقارير الخاصة التي تنشرها المنظمات الدولية والإقليمية كمنظمة الأمم المتحدة ومنظمات حقوق الإنسان والمنظمات المتخصصة في مجال الهجرة، وللتوصل إلى مقارنة التشريع الجنائي الجزائري بخصوص جريمتي تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر مع الاتفاقيات الدولية.

ولكل ما سبق تقديمه نقسم هذه الدراسة إلى معالجة المفاهيم والروابط الكامنة بين جريمتي التهريب والإتجار بالبشر لنصل إلى تحديد مفهوم كل جريمة وتحديد العلاقة بينهما والأوجه المميزة لكل منها وأهمية هذه التفرقة (الباب الأول).

وفي جانب آخرالسياسة الجنائية والإجراءات والتدابير الخاصة في مكافحة التهريب والإتجار بالبشر، من خلال التطرق للتجريم والعقاب والأساليب المتبعة في المكافحة وما يجمع التهريب والإتجار من إجراءات وتدابير (الباب الثاني).

الباب الأول:
المفاهيم والروابط بين التهريب والإتجار بالبشر

ظهر في العصر الحالي العديد من المفاهيم لأفعال جرمها القانون، ففي السابق كانت الهجرة بكافة أبعادها وتجارة الرقيق وممارسات الاستعباد، والآن أصبح ما يعرف بالتهريب والإتجار بالبشر كسلوك محل اهتمام من القوانين الجنائية الوطنية والمواثيق الدولية من أجل مقتضيات المكافحة، وبالتالي أصبحت كضرورة من أجل التجريم والعقاب ومن خلال ذلك إعطاء في أحيان كثيرة المفاهيم لتلك الأفعال بصورة شبه موحدة كتقنية جديدة لتوضيح السياسة الجنائية، وكنتيجة لعدة أسباب أهمها ارتباطهما بالجريمة المنظمة لاسيما التي تمارس نشاطها على مستوى دولي، والذي حتم على المجتمع الدولي إيجاد حلول وسبل من أجل التعاون في مكافحة الجريمة المنظمة بالدرجة الأولى.

إن التهريب والإتجار بالأشخاص ورغم كونهما جريمتان منفصلتان تنفرد كل منهما بخصائص وميزات مختلفة إلا أنهما جريمتان متشابهتان إلى درجة كبيرة في ارتكاب السلوك وتجمعهما روابط تجعلهما يشتركان في عدة عناصر، وأن هذا التجانس بينهما من شأنه أن يحدث تداخلا وخلطا من قبل رجال إنفاذ القانون، وقد ينجر عن ذلك انتهاك لمبادئ القانون الجنائي، وبالتالي فينبغي أن ينصب الفهم على مضمون سلوك الإتجار بالبشر والسلوك المقابل له المتمثل في تهريب الأشخاص، على أنهما فعلان يستقل كل واحد منهما بأركانه وعناصره المكونة للجريمة وأنهما من طبيعة قانونية مختلفة.

وتبعا لذلك فإن هذه التشابه الموجود بين الجريمتين واقعا أو قانونا يفرض نفسه بقوة عندما نجد أنه من الصعب التفريق في سلوك معين كونه إتجارا أو تهريبا للبشر، ذلك أنه من خلال ارتكاب السلوك الإجرامي الذي يحدث في كثير من الأحيان على منوال واحد وفي شكل صورة متماثلة، لا يمكن إدراك مضمونها من الوهلة الأولى ولا يمكن الجزم بإتيان ذلك السلوك من الآخر، ومن ثم فإنه يصبح للتمييز بين الجريمتين أهمية وضرورة ملحة من شتي النواحي.

الفصل الأول:
الإطار المفاهيمي للتهريب والإتجار بالبشر

نتناول في هذا الفصل المفاهيم المتعلقة بجريمة تهريب الأشخاص، ومن خلاله نتطرق إلى هذه الجريمة من وجهة نظر عامة حول العوامل التي أدت إلى ظهورها وانتشارها سواء على المستوى الوطني أو الدولي، وننظر أيضا إلى الأسباب التي تساعد على ارتكابها لأنها ليست جريمة كبقية الجرائم من حيث أنها غير تقليدية وتعتمد على وسائل بشرية ومادية هائلة، ولاسيما أن لها بيئة إجرامية خاصة قد تتوافر في أماكن معينة دون غيرها وكما أن جريمة تهريب الأشخاص هي ذات طبيعة مركبة تتداخل فيها عدة محفزات كالهجرة غير النظامية بالإضافة للإتجار بالبشر والجريمة المنظمة، فهي تحدث بالتواتر مع هذه الجرائم، ويرتبط تعريف تهريب الأشخاص مع المنظور الدولي أساسا لأن الصكوك الدولية كانت سباقة في ذلك وهذا لا يخلو من مساهمة التشريع الوطني، وتتجلى معاني هذه الجريمة من خلال خصائصها التي تمتاز بها فظلا عن الطرق الشائعة في عمليات التهريب (المبحث الأول).

ونتطرق أيضا إلى مفهوم جريمة الإتجار بالبشر ومن خلاله ننظر في تطورها كظاهرة مارسها الإنسان قديما وعلى مر العصور، ثم أخذت دلالتها الحديثة في صور عديدة كما وأن لها حيز في ما يحدث من جرائم في الجزائر رغم ما نص عليه قانون العقوبات من تجريم وعقاب للعديد من الأفعال التي تشكل في مضمونها ممارسات تنطوي على العبودية والحالات الشبيهة بالرق، والإتجار بالبشر له أسبابه المرتبطة بالواقع من جهة والمتعلقة بالقانون من جهة ثانية، والتعريف الذي حضت به جريمة الإتجار بالبشر ساهم فيه الفقه بشكل متميز، إلا أن القانون الدولي أعطي مفهوم جنائي جديد من أجل فعالية المكافحة وقد تبعه المشرع في ذلك مع إضفاء رؤيا خاصة، وتمتاز جريمة الإتجار بالبشر أنها تنطوي على الاستغلال الذي يتشكل من عدة صور أهمها الاستغلال الجنسي للأطفال والنساء والعمل الجبري، كما أنها تحدث باستعمال الوسائل القسرية والخداع من أجل إرغام الضحايا على القيام بما يطلبه منهم مستغليهم في عذاب وصمت، مما ينجر عن ذلك عدة آثار سلبية على نفسية الضحايا ومساس بسلامتهم الجسدية عدا عن الآثار الاجتماعية والاقتصادية الأخرى (المبحث الثاني) .

المبحث الأول: مفهوم تهريب البشر

نتناول هذا المبحث في مطلبين نتطرق في المطلب الأول إلى نظرة عامة حول ظهور وانتشار تهريب المهاجرين على المستوى الدولي وفي الجزائر خصوصا والعوامل المحفزة على ذلك وفي المطلب الثاني نتطرق إلى تعريف جريمة تهريب البشر وطرق التهريب.

المطلب الأول: نظرة عامة

هجرة البشرمن منطقة لأخرى ظاهرة إنسانية قديمة[1]، فالظروف المختلفة كالمجاعة والفقر والكوارث الطبيعية واندلاع الحروب فرضت الهجرة على البشرية في بداية الأمر وحديثا أصبحت تشكل الضغوط السياسية والأمنية وانتهاك حقوق الإنسان عوامل أخرى تدفع بالإنسان إلى الانتقال من بلد لأخر[2]، والحال أيضا بالنسبة للبحث عن مستوى معيشي أفضل نظرا للفوارق الاقتصادية بين الدول وتباينها في الثروات[3].

والهجرة la migration قد تحدث داخل الحدود الجغرافية والسياسية للدولة الواحدة وهي لا تتطلب شروط معينة، إلا أن الهجرة الدولية تستلزم استيفاء بعض الوثائق كجواز السفر وإذن الدخول والإقامة، وهذه الترتيبات القانونية في حال عدم توفرها أو كان الشخص محل منع من السفر أو متابع قضائيا [4]يلجأ إلى ما يسمي بالهجرة غير الشرعية l'immigration

---

[1]. قال الإمام القرطبي عند الآية السابعة رقم 100 من سورة النساء: قال ابن العربي: قسم العلماء رضي الله عنهم الذهاب في الأرض إلى قسمين: هربا وطلبا فالأول ينقسم إلى ستة أقسام: الخروج من دار الحرب إلى دار الإسلام وكانت فرضا في أيام النبي وانقطعت بالفتح، والخروج من أرض البدعة، والخروج من أرض غلب عليها الحرام الفرار من الأذية في البدن، وخوف المرض في البلاد الوخيمة، والخروج منها إلى أرض النزهة، والفرار خوف الأذية في المال، وأما الذهاب في الأرض طلبا فهما طلب دين وطلب دنيا، وطلب الدين فيه تسع: سفر العبرة، وسفر الحج، الجهاد، المعاش، التجارة والكسب الزائد في القوت، الثغور للرباط بها وتكثير سوادها للندب عنها، زيارة الإخوان في الله تعالى. أنظر للمزيد عادل عبد المقصود العفيفي، الحقوق السياسية والقانونية للمهاجرين ومزدوجي الجنسية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004، ص 241.

[2]. "يجب أن تنشأ الهجرة عن اختيار وليس عن ضرورة" كما جاء في المبدأ الأول من بين مبادئ التي تضمنها تقرير اللجنة العالمية للهجرة الدولية. أنظر الهجرة النسائية بين دول البحر الأبيض المتوسط والاتحاد الأوروبي يوروميد2، ص 06. أنظر أيضا تقرير اللجنة العالمية للهجرة لسنة 2005.

[3]. أنظر عثمان الحسن محمد نور وياسر عوض الكريم، الهجرة غير المشروعة والجريمة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 2008، ص 15.

[4]. المنع من السفر كإجراء قضائي من التدابير الاحترازية التي يمكن للجهة القضائية اتخاذها، في حالة التحقيق الجنائي حول ارتكاب جنحة أو جناية أنظر نص المادة 125 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية (يمكن لقاضي التحقيق أن يأمر بالرقابة القضائية إذا كانت الأفعال المنسوبة للمتهم قد تعرضه إلى عقوبة الحبس أو عقوبة أشد.تلزمالرقابة القضائية المتهم أن يخضع بقرار من قاضي التحقيق إلى التزام أو عدة التزامات وهي كالتالي:
1 . عدم مغادرة الحدود الإقليمية التي حددها قاضي التحقيق إلا بإذن هذا الأخير....

irrégulière للوصول إلى البلد المقصد، وهنا يتم في غالب الأحيان اللجوء إلى مساعدة أشخاص أو وسطاء الذين يقومون بتهريبهم بمختلف الطرق والوسائل بمقابل مالي معتبر.

الفرع الأول: التهريب في الظهور والانتشار

يعتقد البعض أن تهريب البشر كان ممارسا منذ القدم وهو مرتبط بتجارة الرقيق أين كان يتم نقل العبيد من بلد إلى بلد آخر[5]، بينما الحقيقة أنها وليدة العصر الحديث من خلال ظروف اقتصادية تولدت عنها ما يسمي بالعمالة المهاجرة، ومن الناحية الواقعية أن تهريب الأشخاص أصبح ظاهرة تسود جميع أنحاء العالم سواء تعلق الأمر بالدول الغنية أو الدول الفقيرة فهي معادلة تجمع بين بلدان المنبع ووجهة المهاجرين[6] وبلدان العبور في نفس الوقت.

أولا: ظهور تهريب البشر

تؤكد مختلف الدراسات أن تهريب البشر كانت بداياته عند انتهاء الحرب العالمية الثانية[7]، عندما خرجت الدول الأوربية منهكة من الحرب مع ما خلفته من دمار الذي استدعى إعادة الإعمار وبناء اقتصاد جديد تطلب يد عاملة هائلة[8]، وكذا حركة النزوح الكثيف الذي شاب المناطق المتضررة من الحرب كل ذلك شكل في البداية موجات من الهجرة المنظمة وغير المنتظمة والتي خلقت جماعات متخصصة في نقل هؤلاء المهاجرين من بلد لآخر بعد أن وجدت في هذا العمل إقبال كبير من الأفراد مع الحصول على مقابل مادي معتبر، لكن في بداية الأمر لم يكن ذلك يثير أي استياء من الدول رغم كونه عملا موازيا للهجرات المنظمة التي

---

4. تسليم كافة الوثائق التي تسنح بمغادرة التراب الوطني...الخ.

[5]. أنظر صايش عبد المالك، مكافحة تهريب المهاجرين السريين، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، جامعة مولود معمري كلية الحقوق والعلوم السياسية تيزي وزو، 2014، ص24.

[6]-Michel apellicani (Université de Bari, Italie), Sassia Spiga (Université d'Annaba, Algérie),Analyse comparée des espaces charnières de la mobilité migratoire entre nord et sud : le cas des pouilles (Italie) et du Touat (Algérie).www.erudit.org/livre/aidelf/2004/001367co.pdf .

[7]. أنظر أحمد عبد العزيز الأصفر وآخرون، مكافحة الهجرة غير الشرعية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنيةالطبعة الأولى2010، ص 138.

[8]. إثر مشروع مارشال وهو مشروع اقتصادي لإعادة إعمار أوروبا وتم وضعه من طرف الجنرال جورج مارشال رئيس هيئة أركان الجيش الأمريكي وتم إعلانه في 05 جويلية 1947 وهي العملية التي شجعت الهجرة ولم تكن تتضايق من نقل العمال الأجانب ولم تكن تفرض عليها أية رقابة تمسح لها بترشيد توافد الأجانب. أنظر للمزيد صايش عبد المالك، مكافحة تهريب المهاجرين،المرجع السابق، ص46.

كانت تستقطب أكثر اليد العاملة[9]، لكن مع اكتفاءها بمرور الوقت أصبحت تشكل لها مشكلا حقيقيا ولكن ليس بمظهر الاستياء من المهربين بل كان الأمر ينصب على موجات المهاجرين المتدفقة إلى أوروبا.

وهكذا انتقل تهريب البشر من عمل يقوم به بعض الأشخاص في شكل غير منظم وعلى سبيل تقديم المساعدة للمهاجرين بمقابل، إلى عمل تقوم به عصابات الإجرام المنظم le crime organisé وتعتمد في ذلك على شتي الأساليب من تزوير لوثائق السفر وإفساد الموظفين، وتعريض حياة المهاجرين للخطر وانتهاك حقوقهم، واعتبارا أن نشاط المنظمات الإجرامية الرئيسي كان ينصب أساسا على تجارة السلاح والمخدرات ونظرا لكون التهريب يدر أرباحا طائلة[10]، انتقلت لتمارس هذا النشاط بشكل ثانوي وبالتالي يساعدها على تمويل ومواصلة وتوسيع نشاطها الأصلي وعن طريق تبييض الأموال أيضا.

ثانيا: انتشار تهريب البشر عبر العالم

تشير معظم التقارير أن تهريب البشر أضحي ظاهرة عالمية لا تكاد تكون عن منأى من مخاطرها وآثارها أي دولة مهما كان وضعها، بناءا على حجم وانتشار هذه الجريمة عبر محاورها الرئيسية من دول أمريكا اللاتينية إلى الولايات المتحدة الأمريكية ومن أفريقيا وأسيا نحو أوروبا ومن أسيا نحو أستراليا، بالإضافة إلى العديد من المحاور الثانوية الأخرى[11]ومن المؤكد

---

[9]. بدأت مرحلة جديدة مع نهاية الحرب العالمية الثانية وهي ما تزال مستمرة حتى الآن رغم التحولات الملموسة التي عرفتها سنوات العقود الخمسة المنصرمة إذ أن هذه المرحلة مرَّت حتى الآن بفترتين مختلفتين بعض الشيء هما: الفترة الأولى التي اقترنت باستيراد الأيدي العاملة من جانب الأوروبيين من بلدان العالم الثالث، أي من البلدان التي كانت قد أحرزت لتوها استقلالها، أي في السنوات التي تلت الحرب العالمية الثانية والتي منحت تلك البلدان بعض المنافع الاقتصادية. والفترة الثانية التي بدأت منذ النصف الأول من العقد الثامن (1973/1972) حيث جرى التخلي أو إلغاء العقود أو عدم تجديدها ورفض استيراد أيدي عاملة جديدة إلى حدود غير قليلة، والتحول إلى تصدير رؤوس الأموال لتوظيفها في البلدان الأخرى بدلا من استيراد الأيدي العاملة، ويشير أكثر من مصدر إلى أن هذه الوجهة لدى مجموعة غير قليلة من الأوساط الحاكمة الأوروبية قد ارتبطت بنزعة إثنية أو عنصرية حيث كانت هناك خشية من زيادة عدد الأجانب ودورهم في أوروبا. للمزيد أنظر كاظم حبيب، الهجرة المغاربية وواقع العنصرية والعداء للأجانب في بعض بلدان الاتحاد الأوروبي، الكتاب الثاني، دار الثقافة الجديدة، القاهرة 2000. ص12.

[10]. أثبتت الدراسات التي أجريت على أن الإتجار بالأشخاص وتهريب المهاجرين عبر الحدود الدولية من أكثر النشاطات الإجرامية ربحا بعد الإتجار بالمخدرات والأسلحة، حيث أنها تدر على التنظيمات الإجرامية أرباحا تبلغ قيمتها حوالي سبعة مليار دولار سنويا، وفي تركيا ثبت بأن تهريب المهاجرين يدر أرباحا تقدر بحوالي 300 مليون دولار سنويا مقارنة بعدد الذين يتم تهريبهم وبالمبلغ الذي يدفعونه نظير ذلك إذ يبلغ عدد الذين يتم تهريبهم عبر الحدود التركية اليونانية إلى حوالي 200,000 شخص سنويا، انظر للمزيد، محمد صباح السعيد، جريمة تهريب المهاجرين دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، كلية القانون والسياسة، جامعة صلاح الدين، 2009، ص 29 و30.

[11]–smuggling of migrants,United nation’s office on drugs and crime,Unodoc,p57.

أن التهريب نحو الولايات المتحدة الأمريكية وأوروبا هي أكثر المحاور ربحا للمهربين وبالتالي ترتيب المحاور على هذا الشكل يأتي بناء على أهمية كل محور[12].

في الولايات المتحدة الأمريكية تكشف أعداد هائلة من المهاجرين ممن تم القبض عليهم من دول المكسيك والهندوراس وغواتي مالا، كوبا والبرازيل وغيرها، أنهم دفعوا للمهربين (les passeurs) أموال للحصول على مساعدتهم في عبور الحدود، وأنهم عادة ما يتم تهريبهم عبر خطوط السكة الحديدية أو بشاحنات النقل أومشيا على الأقدام أو باستخدام الأنفاق والعبور بهم لمسافات معينة داخل الحدود الأمريكية، وقبل الدخول بهم يتم تجميعهم في بيوت أو مرائب معزولة للحصول على كل أو بقية الأموال المتفق عليها التي يدفعونها بأنفسهم أو بواسطة أقاربهم، وأن التأخير أو الامتناع عن الدفع يعرض حياتهم للخطر من قبل المهربين الذين لا يتوانون في تصفيتهم أو تركهم في الصحراء دون مئونة، كما يتحول المهاجرين في بعض الأحيان إلى أداة ضمان باحتجازهم كرهائن للحصول على فدية من أهاليهم، وكما تم الكشف أيضا عن وجود مجموعات منظمة كانت تقوم بتجارة المخدرات وانتقلت إلى نشاط تهريب البشر نظرا للأرباح العالية التي يجنونها مع قلة المخاطر ودرايتها بمسالك التهريب، وهناك مجموعات أخرى متخصصة انطلقت في البداية ببضعة أفراد لتتطور فيما بعد وتصبح شبكة تنشط بصورة كبيرة في تزوير الوثائق وتوفير عدد كبير من الشاحنات وسائقين لنقل الأجانب إلى الولايات المتحدة الأمريكية[13]، وبالتالي وصل ما يجنيه المهربين في هذا المحور لوحده سنويا بستة مليار وستمائة مليون دولار أمريكي.

---

[12]. الدراسات والأبحاث لتقييم حجم تهريب المهاجرين تنطلق من حجم الهجرة غير الشرعية، لذلك فالإحصائيات تكون تكهنية وغير دقيقة، وتقدر منظمة العمل الدولية وجود 50 مليون مهاجر غير شرعي في مختلف مناطق العالم خلال السنوات الثلاثين الماضية، من بينها 03 مليون و300 ألف مهاجر من المكسيك تعبر نحو الولايات المتحدة الأمريكية يتم القبض على نحو 20% منهم أي ما يقارب 661 ألف مهاجر ويدفع كل واحد ما يصل إلى 2000 دولار أمريكي لقاء تهريبه، وباقي المهاجرين الذي يصل إلى 100 ألف مهاجر من باقي دول أمريكا اللاتينية، وبلدان آسيا وأفريقيا، وتقدر مجموع إيرادات المهربين 6,6 مليار دينار أنظر المرجع السابق، ص 65.

[13]. في الولايات المتحدة الأمريكية من بين 275 متهم بتهريب المهاجرين تم القبض عليهم سنة 2004 تم متابعة 25 % منهم باحتجاز المهاجرين كرهائن، كما أن 15% منهم قاموا بمحاولة ابتزاز المهاجرين واحتجازهم كرهائن من أجل الحصول على مبالغ إضافية من أهاليهم، ومن بين العصابات المنظمة التي كانت تنشط في تهريب المهاجرين بين سنة 1997 و2005 على طول الحدود مع أريزونا وكاليفورنيا وهي عصابة " مانويل فالداز" التي بدأت بـ 20 عضو ثم تطور نشاطها بشكل كبير في تزوير الوثائق وتوفير وسائل النقل، وتم تفكيكها سنة 2005.

ما يماثل المحور الأول نظيره في أفريقيا نحو أوروبا رغم اختلاف عوامل الجذب التي تعد أقوي بكثير[14]، لكن بأقل حده نظرا لصعوبة التهريب المتاح عبر البحر فقط وما يشكله من خطورة ، وتتخذ مسارات راسخة لكنها تستغرق مدة أطول لبعد المسافة وكذا تجاوز عدة دول أفريقية قبل الوصول لأوروبا، وتعد الجزائر والمغرب وليبيا ومصر والصومال وموريتانيا كدول لتجميع المهاجرين الذين يتم تهريبهم من شتي دول شرق ووسط وغرب أفريقيا قبل أن يتم إيصالهم إلى أوروبا باتجاهات مختلفة كجزر الكناري وجنوب إسبانيا وجنوب إيطاليا ومالطا، صقلية، سردينيا، واليونان.

يستعمل المهربين في هذه المرحلة لعبور البحر قوارب خشبية أو مطاطية متوسطة الحجم أو سفن كبيرة هشة وضعيفة الدفة، تكون مجهزة بالكروز وأنظمة تحديد المواقع والهواتف التي تعمل بالأقمار الصناعية[15]، أو عن طريق السفن التجارية لنقل البضائع أو المسافرين، من خلال الاستعانة بخدمات ربان وعمال هذه السفن الذين يتلقون عمولات مختلفة، ويتم في الأخير إسقاط المهاجرين المهربين ورميهم لبضعة مئات من الأمتار قبالة السواحل[16].

بالنسبة للمخاطر فإنها تتعدد في هذا المحور بين التنقل في الصحراء الإفريقية الشاسعة والبحر الأبيض المتوسط، فمن شدة الحرارة والعطش وانقضاء المؤن والتيه في الصحراء إلى التنقل لمسافات طويلة بسفن وقوارب كثيرا ما تؤدي إلى الموت الحتمي، وتوجد على طول المسافات جماعات منظمة تقوم بالعمل على تهريب البشر في حلقات مترابطة وشبكات صغيرة تعمل بالتنسيق معها لتوفير جميع الخدمات للمهاجرين كوسائل النقل ودليل ممن على معرفة بالمسالك الصحراوية وعبر البحر، وهذه المجموعات تنشط بكثرة في مالي والنيجر والسنغال والصومال وأثيوبيا وليبيا والمغرب والجزائر ومصر وتجني شبكاتها سنويا ما يقارب الخمسة مليار دولار سنويا.

---

[14]-Laurent Mucchielli,Délinquance et immigration en France : un regard sociologique criminologie, vol, 36, n° 2, 2003, p.27-55.

[15].أنظر عثمان الحسن محمد وياسر عوض الكريم مبارك، الهجرة غير المشروعة والجريمة، مرجع سابق، ص20.

[16]–Organised crime and irregular migrationfrom Africa to Europe, United nation’s office on drugs and crime.Unodoc, july 2006, p01.

ثالثا: تهريب البشر في الجزائر

الجزائر بحكم موقعها الجغرافي أصبحت نقطة عبور هامة ومقصد لأفواج الأجانب من الأفارقة والأسيويين والعرب، وأصبحت تحتضن أعداد بل قبائل من المهاجرين الذين يتسللون عبر الحدود مستعملين طرق ووسائل متعددة[17]، ولكونها دولة ساحلية مطلةعلى البحر الأبيض المتوسط تعتبر مكانا هاما لنشاط مهربي البشر فحدودها الجنوبية تعرف نشاط كبيرا لمجموعات متفرقة والتي تقدم مساعدات مكثفة قصد الحصول على أموال من المهاجرين من دول عدة تنطلق من مالي والنيجر على الخصوص باتجاه تمنراست، ثم غرداية أو ورقلة إلى المدن الساحلية لا سيما عنابة والطارف والجزائر العاصمة ومستغانم ووهران وعين تموشنت ومغنية باعتبار هذه الأخيرة معبر باتجاه المغرب، ويسود في الجزائر ما يعرف بشبكات التهريب المترابطة أي التي تعمل في شكل سلسلة من المجموعات في نقاط متفرقة في الداخل ولها فروع في الخارج، وتعمل بالتنسيق بينها في جلب وترصد العملاء من المهاجرين الأفارقة والأسيويين الراغبين في الهجرة إلى أوروبا والولايات المتحدة الأمريكية وكندا[18].

تبدأ رحلة المهربين من الصحراء الكبرى عبر وسائل النقل المتمثلة في الشاحنات المتوسطة والقادرة على حمل من خمسة عشرة إلى ثلاثين مهاجر والعبور بهم بالمسالك الرملية والصخرية الوعرة، ويتم الاستعانة عادة بواحد من العارفين لتلك الأماكن والممرات وتسليمهم في الأخير في نقاط محددة لمجموعة أخرى قصد مواصلة المسار، ويلجأ العديد من المهاجرين عند الوصول للجزائر إلى البقاء لفترة أطول قصد العمل وجمع الأموال التي تمكنه من مواصلة الرحلة بمساعدة المهربين[19].

---

[17]. الأخضر عمر الدهيمي، دراسة حول الهجرة السرية في الجزائر، ندوة علمية حول:(التجارب العربية في مكافحة الهجرة غير مشروعة)، بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، بحث مقدم يوم 08 فبراير 2010، ص08.

[18].Smuggling of migrants into, through and from north africa, United nation's office on drugs and crime –Unodoc, p12.

[19]. تعتبر الجزائر بلد عبور مثالي للمهاجرين غير الشرعيين الراغبين في الوصول إلى أوروبا حيث تم تسجيل 900 مهاجر ألقي القبض عليهم سنة 1996 و 8000 مهاجر سنة 2008، وقد تحولت إلى بلد استقرار للمهاجرين غير الشرعيين من ذوي الأصول الإفريقية وحتى من الأسيويين الذين يمثلون 07 %، ويعود ذلك لسببين رئيسيين وهما: الغلق المرحلي للحدود الأوروبية، وكذا برنامج الانتعاش الاقتصادي والذي جعل من الجزائر بلد مانح للعمل وجالب لليد العاملة للمهاجرين غير الشرعيين ومن بين الهجرة الخطيرة التي يعرفها العالم والجزائر هي الهجرة غير الشرعية الصينية، حيث ظهرت بوادر التوسع السريع لها بظهور النشاطات التجارية الموازية التي يقوم بها الصينيون في مدننا كالبيع وعرض السلع في الشوارع وممارسة أعمال البناء، انظر للمزيد والي رابح، مقاربة حول تهريب المهاجرين باعتبارها جريمة منظمة عابرة للوطن، محاضرة بالمعهد الوطني للشرطة الجنائية بالسحاولة الجزائر مايو 2010.

تعرف السواحل نشاطا كبيرا من شبكات التهريب عن طريق توفير القوارب صغيرة الحجم والمؤن اللازمة وتجميع المهاجرين في أماكن في انتظار موعد الرحلة، غير أن لها نشاط آخر ضمن سفن الملاحة البحرية المرخصة لنقل البضائع والمسافرين عن طريق إخفاء المهاجرين بعدد قليل في كل رحلة وذلك بالاتفاق مع ربان وعمال السفينة وأعوان الأمن بالمرفأ البحري، ويوازي هذا النشاط في المطارات الدولية وبأقل حده عن طريق توفير وثائق السفر المزورة للحصول على رحلة آمنة بالطائرة إلى دول عديدة.

الفرع الثاني: العوامل المحفزة على تهريب الأشخاص

الهجرة غير الشرعية من الأسباب الأولى التي أدت إلى تفاقم تهريب الأشخاص، ثم يليها توسع نشاط الإتجار بالبشر بصورة كبيرة، ويتناسب نشاط التهريب مع الجريمة المنظمة العابرة للحدود التي اتخذته كنشاط ثانوي لتمويل ومزاولة نشاطاتها الأخرى.

أولا: ظاهرة الهجرة غير المنظمة

تعتبر الهجرة غير المنظمة أو غير الشرعية من الأسباب الرئيسية المؤدية إلى تهريب البشر فهذه الأخيرة هي وليدة الأولى، فحسب تقديرات منظمة الأمم المتحدة أن ما يقارب من مائة وثمانون مليون نسمة من المهاجرين تم تسجيلهم عبر العالم، وأن أعداد المهاجرين غير الشرعيين الذين قدموا إلى الدول المتقدمة خلال العشر سنوات الأخيرة بنحو مائة وخمس

وقد ظهر في الفترة الأخيرة مسلك بحري جديد استعمل فيه قوارب طولها من 4 إلى 5 أمتار و 5,2 متر عرضا تم رصدها على مشارف المدن الساحلية للغرب الجزائري من قبل الفرق الجهوية للتحري حول الهجرة الغير الشرعيةويلاحظ أن المهاجرين السريين يكونون أفواجا كل نوع يضم 10 إلى 12 شخص،يشتركون في شراء قارب مجهز بمحرك قوته بين 40 و 60 حصانا بثمن يتراوح بين 000 100 إلى 000 500 دج، أو يقومون بسرقة قارب من أحد الموانئ غير المحروسة، ثم يبحرون باتجاه " ألميريا" بإسبانيا، وهذه القوارب غير الشرعية تحمل على متنها صهاريج البنزين لضمان العبور الذي يدوم بين 7 و 8 ساعات، و هي مجهزة بنظام السير عبر الأقمار الصناعية (G.P.S) و يستعمل المهاجرون السريون بوصلة تمكنهم من تحديد المسار انطلاقا من شواطئ الاستجمام و موانئ الصيد غير المحروسة، وتخص على العموم:1- ساحل وهران: (كاب بلون، كاب فالكونبوسفر).2. ساحل عين تموشنت: بوجزار، مداغ (بني صاف)،ساسل، تارقة.3- ساحل تلمسان: أقلة، المخلد وعادة ما يفضل هؤلاء المهاجرين السريين العبور على جزر "جيباس" التابعة للإقليم الجزائري نظرا لموقعها الجغرافي والإستراتيجي حيث تقع على مسافة 72 ميل أي 130 كلم من ميناء "ألميريا" بإسبانيا. أنظر للمزيد: محمد رمضان، الهجرة السرية في المجتمع الجزائري، أبعادها وعلاقتها بالاغتراب الاجتماعي (دراسة ميدانية)، ص05.

وخمسون مليون نسمة، وأن منظمة الهجرة الدولية تتوقع أن يزيد عدد المهاجرين في السنوات المقبلة[20].

تتسم الهجرة غير منظمة بأنها ظاهرة معقدة الأبعاد تتداخل في تركيبها عدة دوافع وأسباب في مقدمتها الجانب الاقتصادي والسياسي، وتتولد عنها آثار يطلق عليها الغرب تهديدات الهجرة les menaces migratoire[21]، وبالتالي تصبح هذه الظاهرة العالمية تشكل معادلة تجمع ما بين الدول الفقيرة والسائرة في طريق النمو وهي منبع المهاجرين كالدول الإفريقية[22]، وأمريكا الوسطي وأمريكا الجنوبية ودول شرق أسيا كالهند وباكستان والبنغلداش وأفغانستان والعراق...الخ وبين الدول المتقدمة وهي مقصد المهاجرين كالولايات المتحدة الأمريكية ودول الاتحاد الأوربي، وأستراليا، وكندا، وبلدان الخليج النفطية، وقد تتوسطهم دول أخرى تسمي بدول العبور les pays transit كدول شمال أفريقيا التي تشكل ممرات ومنافذ للعمالة الإفريقية المتجهة نحو أوروبا الذين لا يجدون خيار العبور إلا من خلال هذه البلدان[23]، وبالتالي فالهجرة غير الشرعية هي السبب المباشر في ظهور تهريب البشر، بل أن الأولى وجدت وتفاقمت وزادت حدتها عند محاصرة الأنظمة القانونية لقنوات الهجرة النظامية لتتدخل بذلك الشبكات والمجموعات الإجرامية المتخصصة وغير المتخصصة في تهريب البشر لإيجاد الحلول الكفيلة لتخطي تلك القيود المفروضة على استضافة المهاجرين، وكلما ازداد عدد الراغبين في الهجرة كلما ازدادت الحاجة إلى خدمات مهربي البشر، ولعل الملفت للنظر أن الأنظمة القانونية ساهمت بصورة غير مباشرة في تعاظم مشاكل الهجرة ومن ثم فتح المجال لنشاط تهريب البشر[24].

---

[20]. أحمد عبد العزيز الأصفر وآخرون، مكافحة الهجرة غير المشروعة، مرجع سابق، ص14.

[21]Estibaliz Jiménez et François Crépeau, Introduction, Criminologie, vol .46,n°1,2013,p.5-13.voir aussi,AnastassiaTsoukala**,** crime et immigration en Europe, centre d'étude de l'ethnicité et des migratins, université de liège, workingpaper n° 4 (www.cedem.ulg.ac.be**).**

[22]. أنظر عثمان الحسن محمد وياسر عوض الكريم، الهجرة غير المشروعة والجريمة، مرجع سابق، ص23.

[23]- Brahim Boudarbat (université Montréal et Cirano) – Gilles Grenier (université d'Ottawa) **,** L'impact de l'immigration sur la dynamique économique du Québec, rapport remis au ministère de l'immigration, de la Diversité et de l'inclusion 12/11/2014, p 13.

[24]. اتخذت الهجرة أبعاد غير متوقعة ابتداء من تطبيق اتفاقية "شنغن"(Schengen) بتاريخ 19 يناير 1985 بين كل من فرنسا وألمانيا ولكسمبورغ وهولندا التي تم بموجبها السماح بتنقل الأشخاص المنتمين إلى الفضاء الأوروبي وذلك بعد انضمام كل من اسبانيا والبرتغال إلى الاتفاقية وما تبعه من اتخاذ تدابير احترازية لمنع أي تدفق للمهاجرين من الأراضي الاسبانية خاصة أنها على مقربة من دول الساحل الإفريقي بعدة كيلومترات عبر مضيق جبل طارق. أنظر

ثانيا: الإتجار بالبشر traite des personnes

تجمع الكثير من الأبحاث والدراسات على أنه من الأسباب الرئيسية التي أوجدت نشاط تهريب البشر، وهو ذلك الشكل الحديث والوجه المعاصر للرق والعبودية[25] التي عادة ما يكون ضحاياها النساء والأطفال، والمعروف بعمليات المتاجرة بالأشخاص عن طريق الاستغلال الجنسي والعمل القسري وتجارة الرقيق والممارسات الشبيهة بالرق وانتزاع الأعضاء البشرية[26]، وهذه الظاهرة مازالت تمارس في جميع أنحاء العالم سواء داخل حدود البلدان المختلفة أو عبر حدودها الدولية، فهي أفعال لها دلالاتها الوطنية ومظاهرها الدولية إذ في غالب الأحيان تتم المتاجرة بالأشخاص على نطاق دولي واسع، انطلاقا من نقل الضحايا من دولة لأخرى بطريقة سرية للغاية، وبالتالي يجب أن تتخذ في شكل غير شرعي أي عن طريق التهريب لا سيما وأن أفعال الإتجار بالبشر تحدث بطريق الإكراه والعنف وتتخذها الشبكات الإجرامية الدولية كنشاط لها وعلى نطاق واسع نظرا لما تدره من أرباح تفوق كل تصور، ويصل عدد المتاجر بهم سنويا عبر العالم إلى سبعمائة ألف شخص سنويا[27] غالبيتهم من النساء والأطفال يتم تهريبهم من دولهم نحو دول أخرى بشتى الطرق والأساليب إما عبر المنافذ البرية والبحرية والجوية المعتادة باستعمال وثائق سفر مزورة أو عبر المنافذ غير الرسمية ودون أية وثائق.

ثالثا: الجريمة المنظمة العابرة للحدود

تشكل الجريمة المنظمة أخطر أنماط الجريمة في العصر الحديث، لما تلحقه من آثار خطيرة على أمن المجتمعات واستقرارها واستنزافها للموارد الاقتصادية للدول، طالما أنها تهدف إلى تحقيق أقصي قدر من الربح بأقل المخاطر[28]، والتي لم يعد يقتصر نشاطها على أشكال الإجرام التقليدي مثل تجارة المخدرات وتجارة السلاح بل تعدي ذلك إلى أنماط حديثة تتلاءم مع

قسم الدراسات والبحوث الجزيرة نت، محطات في تاريخ الهجرة عير الشرعية، ملفات خاصة 2005، منشور بتاريخ 2005/03/11.

[25]. أنظر التقرير السنوي لوزارة الخارجية الأمريكية الخاص بالإتجار بالبشر لسنة 2007، التقرير السابع بتاريخ 12 يونيو 2007.

[26]. أنظر محمد يحي مطر، الجهود الدولية في مكافحة الإتجار بالبشر، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الجزء الثاني، الرياض 2010، ص440.

[27]. أنظر القانون الأمريكي لحماية ضحايا الإتجار بالبشر الصادر عام 2000 الجزء رقم 102 الخاص بأغراض وبيان الوقائع موقع وزارة الخارجية الأمريكية، تاريخ التصفح 2015/09/30.

[28]. عبد المجيد محمود، الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مقال خاص بندوة إقليمية بالقاهرة، موقع عرب نيابة ت.ت 2015/07/24.

التطور التكنولوجي الهائل في مختلف مجالات الحياة مثل جرائم الأنظمة الالكترونية والأنترنت وغسيل الأموال ...الخ[29]، فالجريمة المنظمة بنية إجرامية أساسها الربح بطرق غير مشروعة، وبالتالي وجدت في تهريب البشر ضالتها في الربح المالي الكبير والسريع في نفس الوقت بأقل مخاطر عن الجرائم الأخرى، وقد اتخذته كنشاط ثانوي مساعد لتمويل ومزاولة نشاطاتها الأصلية.

فالجريمة المنظمة هي على صلة وثيقة بنشاط تهريب البشر الذي يعد من الأنشطة الإجرامية التي تحتاج إلى قوة بشرية وتنظيم محكم وتخطيط للعمليات، وعلى هذا النحو تضم عصابات الإجرام المنظم في مجال تهريب البشر العديد من الكفاءات من الأفراد الذين عملوا بمجال الهجرة النظامية في وكالات الأسفار والسياحة وشركات النقل الجوى والبحري، وممن لهم معرفة كافية حول طرق الهجرة ومستلزماتها من وثائق السفر وتأشيرات الدخول وتصاريح الإقامة والعمل[30]، كما أن هذه الشبكات تستلزم القيام بعدة عمليات وأدوار لإنجاح عمليات التهريب، وهي أعمال الوساطة والتجنيد التي يقوم بها أفراد العصابات المنتشرة في عدة أماكن لعرض الخدمات، لا سيما في نقاط العبور التي يتردد فيها المهاجرين بكثرة والذين قد يعملون في أكثر من دولة، كما توفر شبكات التهريب خدمات في نقاط التجميع وتحتاج إلى عدد كبير من العناصر التي تقوم بتوفير النقل، والمأوى والمئونة وحتى الحماية وبطبيعة الحال قد يتعاون مع هذه العصابات عدة أشخاص من الموظفين الرسميين كحراس الحدود والموانئ والمطارات الذين يتواطئون معهم بإفسادهم لتسهيل عملياتهم عن طريق تلقي الرشاوى أو عمولات دورية، وعلى العموم كل هذه الأدوار يتم فيها تكليف عناصر الشبكات للقيام بمهام محددة تصدر بأوامر من السلطة السلمية للتنظيم الإجرامي وتبعا لذلك تكون كل عمليات تهريب البشر تتم وفق تخطيط مسبق تتحدد فيه معالم كل عملية، من تجنيد للمهاجرين ثم تجميعهم في مراكز آمنة، وبعدها يتم نقلهم من نقطة الانطلاق والمغادرة إلى نقطة الوصول بواسطة وسائل النقل وأطقمها المعتمدة في الرحلة والتي تختار المسارات التي تكون بعيد عن أجهزة المراقبة ويصعب الكشف عنها[31].

---

[29]. أنظر محمد إبراهيم زيد وآخرون، أبحاث حلقة علمية حول الجريمة المنظمة وأساليب مكافحتها، مركز الدراسات والبحوث أكاديمية جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 1999، ص152.

[30]. معن خليل عمر، الآثار الاجتماعية لظاهرة تهريب المهاجرين غير الشرعيين، ورقة عمل مقدمة ضمن فعاليات الحلقة العلمية(أثر تهريب المهاجرين غير الشرعيين)، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 2004 ص23.

[31]. بالرغم من قلة الدراسات التي تشير إلى شكل شبكات التهريب المنظمة وحجمها والمهارات التي تستخدمها وكيفية تنفيذ عملياتها، إلا أن هناك من يشير إلى ضلوع عصابة "المثلث الصينية" في عمليات تهريب المهاجرين في غرب أوروبا وخاصة إسبانيا وإيطاليا، والمعروف عن هذا التنظيم أنه يمارس عدة أنشطة إجرامية كتهريب المخدرات وممارسة الابتزاز ونشاط دور القمار، وأن 25 مجموعة من هذه التنظيمات تعمل في تهريب المهاجرين وخاصة في مدينة

المطلب الثاني: تعريف تهريب البشر

مصطلح تهريب البشر أو المهاجرين حديث في التشريع الجزائي، إذ أن السائد في جرائم التهريب هو ارتباطها بالأشياء المادية ذات القيمة الماليةأي المنتجات التجارية وغير التجارية وجميع الأشياء القابلة للتداول والتملك، سواء كانت بضائع وسلع مشروعة أو غير مشروعة كالمخدرات والسلاح وهدفها الأساسي حماية الاقتصاد في الدولة عن طريق تنظيم حركة البضائع عبر الحدود بتجريم إدخال سلعة أو إخراجها من وإلى حدود جغرافية وسياسية معينة بطريقة مخالفة للنظم القانونية[32]، فإذن تهريب الأفراد لا يدخل ضمن الجرائم الجمركية التي تنص عليها التشريعات وبالتالي فهو مصطلح جديد لم يكن متناولا رغم تجريم بعض الأفعال المشابهة له بشكل أو بآخر كفعل مساعدة المهاجرين على مخالفة أنظمة الهجرة[33].

الفرع الأول: المعني الاصطلاحي والقانوني

قبل التطرق للمعني القانوني لجريمة تهريب المهاجرين ضمن المنظور الوطني والدولي، نحاول التعريج قبل ذلك على المعني اللغوي والاصطلاحي.

أولا: المعني اللغوي والاصطلاحي

مصطلح "تهريب" يجمع بين كونه من الأشياء ذات الطبيعة المادية كالسلع والبضائع وبين كونه من طبيعة حية المتمثلة في الجنس البشري، وينبغي ابتداء معرفة شرحه اللغوي ومعناه الاصطلاحي.

مانهاتن الأمريكية، وفيما يخص شكلها فهي مهيكلة من ثمانية (08) محاور هي: الممول ويسمي برأس الأفعى الكبير، الوسيط ويسمي برأس الأفعى الصغير، الناقل، الموظف العام المرتشي، المرشد، المنفذون المساندون، جامع المال، ومن العصابات المعروفة أيضا المافيا الروسية، وخاصة منها الجماعات المنظمة الأرمينية والأوكرانية التي تعمل على تهريب المهاجرين إلى الولايات المتحدة الأمريكية التي تمارس أفعال الابتزاز عليهم عند امتناعهم عن دفع الإتاوات التي تمثل جزء من الكسب الذي يحققه المهاجرون أسبوعيا أو شهريا، وهذا يعد التزاما يتعهد به المهاجرون قبل تهريبهم، وهناك العصابات المكسيكية التي تعمل على حدود مع الولايات الأمريكية المتحدة، وفي القارة الإفريقية هناك شبكات ليبية ومغربية وتنظيمات منتشرة جنوب الصحراء الكبرى في مالي والسنغال والصومال وأريتيريا، وفي القارة الأسيوية تنشط بكثرة العصابات الفيتنامية وفي شرق أوروبا التنظيمات التركية واليونانية.

[32]. أنظر بوسقيعة أحسن، المنازعات الجمركية في شقها الجزائي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الرابعة 2009، ص36.

[33]. القانون رقم 08-11 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها المنشور في الجريدة الرسمية العدد 36 المؤرخة في 02 يوليو 2008.

"التهريب" لغة تعني بالنسبة للبضاعة إدخالها من بلد لآخر خفية،[34] وقياسا على هذا المعني يمكن القول أن كلمة تهريب بالنسبة للأفراد تعني إدخالهم من بلد لأخر خفية، ويعبر عن هذا المصطلح بالفرنسية[35]بالنسبة للأشياء بـ contrebande، ولكن يعبر عن نفس المصطلح بالنسبة للأفراد بـ traffic illicite وتعني الإتجار غير المشروع[36]، ويبدوا أن التهريب أشمل وأوسع في المعني من الإتجار غير المشروع، وبالنسبة للغة الانجليزية يعبر عن تهريب الأفراد بـ smuggling of migrants.

وبالتالي فالمعني ينطوي على تهريب البشر أي إدخالهم من بلد لآخر، والعنصر البشري أي الإنسان هو محل التهريب على شكل أفراد يوصفون عادة بالمهاجرين، وهم الأشخاص فرادى أو جماعات الذين يقومون بحركة الانتقال من مكان لآخر بحثا عن الأفضل اجتماعيا، اقتصاديا أو أمنيا، ويدخل في أصناف المهاجرين الأفراد من الجنسيات المختلفة وعديمي الجنسية[37]وقد يتوسطهم ما يطلق عليهم باللاجئين réfugiés.[38]

---

[34]. المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم جماعة من كبار اللغويين العرب، المعجم العربي الأساسي، لروس ص1261.

[35]– Christine clerc – Patricia gantier dictionnaire de français, le collection hachette, Edition S.G.M.L.

trafic: commerce illicite, trafic de drogue – d'arme, p 1654. – contrebande: importation clandestine de marchandise prohibés ou taxées, p 359.

[36]. R.TERKI, M.GARBAB, lexique juridique français–arabe suivi de formulaire judicaire 3ieme édition, SNED– Alger– 1982. – Traficتجارة (غير مشرعة) حركة سفر أو مرور: p380. – Illicite,غير جائز، غير مشروع: p158.

Contrebandeتهريب:, p68.

[37]. تطلق صفة عديم الجنسية بموجب الاتفاقية الدولية بشأن وضع الأشخاص عديمي الجنسية لسنة 1954، على ذلك الشخص الذي لا تعتبره أية دولة مواطنا فيها بمقتضي تشريعها، وقد عرفت الاتفاقية لأوروبية بشأن تجنب انعدام الجنسية في حالة خلافة الدول لسنة 2006 أن حالة انعدام الجنسية هي الحالة التي لا يعد فيها الشخص مواطنا من جانب أية دولة في إطار عملية قانونية أنظر محمد صباح السعيد، جريمة تهريب المهاجرين دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص144 .

[38]. عرفت الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لسنة 1951 مصطلح اللاجئ على أنه : كل شخص يوجد نتيجة أحداث وقعت قبل أول 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 كان الشخص لا يملك جنسية ويوجد خارج بلد إقامته المعتادة السابق بنتيجة مثل تلك الأحداث ولا يستطيع أولا يريد بسبب ذلك الخوف أن يعود إلى ذلك البلدان فإذا كان الشخص يحمل أكثر من جنسية ن تعني " بلد جنسيته" كلا من البلدان التي يحمل جنسيتها ولا يعتبر محروما من حماية بلد جنسيته إذا كان دون أي سبب مقبول يستند إلى خوف له ما يبرره لم يطلب الاستظلال بحماية واحد من البلدان التي يحمل جنسيتها.

"المهاجر" بهذه التسمية مصطلح ينطبق على ذلك الشخص الذي يترك وطنه أو مكان إقامته المعتادة ويتوجه نحو منطقة أخرى داخل إقليم بلده أو إقليم دولة أخرى بصورة قسرية أو اختيارية وبنية الاستقرار[39].

التهريب البشري اصطلاحا ويقصد به القيام بكل فعل من شأنه أن يؤدي إلى دخول الأشخاص إلى دولة ما بطريق الغش، أي يتعارض مع القواعد المحددة بشأن تنظيم حركة الأفراد عبر الحدود الجغرافية والسياسية لدولة ما، خلافا لقواعد الهجرة الدولية التي تفرضها القوانين الداخلية والدولية.

ثانيا:تعريف تهريب المهاجرين قانونا

نحاول التعرف في البداية على التعريف القانوني من جانب القانون الدولي ثم من جانب القانون الوطني نظرا لكون هذا الأخير يستقي تعريفه من الأول.

أ . التعريف من المنظور الدولي

تعرف اتفاقية الاتحاد الأوربي تهريب المهاجرين غير الشرعيين على النحو التالي: "أنشطة تهدف عن عمد إلى تسهيل لتحقيق مكاسب مالية، الدخول إلى أو الإقامة في أراضي الدول الأعضاء في الاتحاد الأوربي خلافا للقواعد والشروط المعمول بها في الدول الأعضاء"، وعلى العموم فإن اصطلاح تهريب المهاجرين يستخدم لوصف تسهيل الحركة غير الشرعية للناس على أساس أجر مقابل الخدمة[40].

يعود الفضل في تحديد معالم جريمة تهريب المهاجرين وتعريفها إلى الجهود الدولية الحثيثة لمكافحة الإجرام المستحدث، والذي أخذ حيزا دوليا من حيث قوة انتشاره في أرجاء العالم

---

[39]. لا يمكن إسباغ صفة المهاجر على شخص ما إلا إذا صاحب الانتقال نية الاستقرار، كالسفر المؤقت إلى الخارج لأغراض الترويح أو قضاء العطلة أو العلاج الطبي أو أداء مناسك الحج والعمرة لا يؤدي إلى إسباغ صفة المهاجر على الشخص، وعلى هذا النحو فإن هذه التسمية سوف لن تشمل الحالات المتعلقة بإدخال شخص لا يمتلك نية البقاء والاستقرار في إقليم الدولة الذي يتم إدخاله إليه على نحو غير مشروع، كإدخال شخص إلى إقليم دولة بهدف السياحة أو العلاج أو القيام بزيارة وهذا سيؤدي بطبيعة الحال إلى تضييق نطاق الجريمة، وعدم التمكن من إضفاء الحماية الجنائية على النحو المطلوب على المصالح الجديرة بالحماية، بل إن هذه المصالح ستتعرض للخطر حتى وإن كان الشخص موضوع الفعل لا يمتلك نية الاستقرار في الدولة التي ينوي الدخول إليها أنظر للمزيد محمد صباح السعيد، جريمة تهريب المهاجرين (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص56 و57.

[40]. محمد حمود ساعد أبو غانم، جريمة التهريب المنظم للهجرة غير المشروعة مع دراسة تطبيقية على الجمهورية اليمنية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة 2014، ص102.

لا سيما منها الجريمة المنظمة العابرة للحدود الدولية، الذي تمخض عنه إبرام اتفاقية" باليرمو Palerme" للأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعتمدة من طرف الجمعية العامة بتاريخ 2000/11/15 وتم إلحاقها ببروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو[41].

وقد نص البروتوكول في المادة 03 منه على أن تهريب المهاجرين يقصد به تدبير الدخول غير المشروع لأحد الأشخاص إلى دولة طرف ليس ذلك الشخص من مواطنيها أو من المقيمين الدائمين فيها، وذلك من أجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى.

ب . تعريفه من المنظور الوطني

لقد حذت معظم الدول في تعريفها لتهريب المهاجرين وفق منظور البروتوكول الدولي ومنها المشرع الجزائري بعد المصادقة عليه والذي جرم الفعل في المادة 303 مكرر 30 من القانون 01/09 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المعدل لقانون العقوبات[42] بنصها يعد تهريبا للمهاجرين القيام بتدبير الخروج غير المشروع من التراب الوطني لشخص أو عدة أشخاص من أجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة مالية أو أي منفعة أخرى.

ويبدو من خلال السياق العام أن المشرع كان له منظور خاص من خلال حصره لفعل التهريب على مجرد تدبير الخروج من الأراضي الوطنية وليس الدخول إليها، وربما هذا الأمر مفهوم على أن الخروج من أراضي الجمهورية يؤدي حتما إلى الدخول إلى تراب بلد آخر، كما أنه لم يحدد طبيعة الأشخاص بوصفهم مواطنين أو أجانب، ووسع أيضا من طائفة المنافع المراد الحصول عليها من قبل المهربين، ومن خلال التعريفين يمكن حصر فعل التهريب في ثلاث عناصر أساسية [43]وهي:

---

[41]. بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة بتاريخ 15نوفمبر 2000 بمدينة "باليرمو" الايطالية وتم إلحاقها أيضا ببروتوكول منع وقمع والمعاقبة على الإتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال، وكذا بروتوكول منع وقمع والمعاقبة على الإتجار بالأعضاء البشرية.

[42]. القانون 01.09 مؤرخ في 25 فبراير 2009 المعدل والمتمم للأمر رقم 156.66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون العقوبات جريدة رسمية مؤرخة في 08 مارس 2009 العدد 15، وقد تضمن هذا التتميم تجريم كل من فعل تهريب المهاجرين، وفعل الإتجار بالبشر، والإتجار بالأعضاء البشرية.

[43]. أنظر وليد قارة، جريمة تهريب المهاجرين (مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع)، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثامن، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 107.100.

- تدبير خروج أو دخول الأفراد من وإلى بلد آخر.
- تهريب الأفراد يكون بطريقة غير مشروعة.
- غاية التهريب تكون بقصد الحصول على أية منفعة.

ومن وجهة نظر أخرى يمكن القول أن المشرع أغفل فقط في تعريفه عنصر تدبير دخول الأفراد من وإلى التراب الوطني لأنه لا يتضمن هذا العنصر، وقد ركز على مسألة تدبير الخروج فقط، وربما هذا المنظور مستمد من الاعتقاد أن الجزائر بلد منشأ للمهاجرين غير أن الواقع يثبت خلاف ذلك من خلال موقعها الجغرافي كواجهة لعبور المهاجرين من مختلف الجنسيات لا سيما الإفريقية منها إلى الدول الأوربية[44]، ومن جهة ثانية أصبحت الجزائر منذ عشرية مضت وجهة لهؤلاء المهاجرين لما تعرفه من رخاء اقتصادي، ومن جانب آخر ما يحدث من نزاعات وحروب أهلية مسلحة في الدول المجاورة[45]، وفي هذا السياق قد نتساءل إن كان المشرع قد عرف في قوانينه من ذي قبل تجريم لفعل تهريب الأفراد أم لا؟

بموجب الأمر 66-211 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر، والقانون 08-11 الذي جاء بعده[46]، يمكن القول أن التشريع قد عرف جريمة مشابهة لجريمة تهريب البشر بنصه: يعاقب بالحبس من سنتين إلى 05 سنوات وبغرامة من 60 ألف إلى 200 ألف دينار جزائري كل شخص يقوم بصفة مباشرة أو غير مباشر بتسهيل أو محاولة تسهيل دخول أو تنقل أو إقامة أو خروج أجنبي من الإقليم الجزائري بصفة غير قانونية، وتضاعف العقوبة عندما ترتكب مع أحد الظروف المتمثلة في حمل سلاح أو استعمال وسائل النقل والاتصالات وتجهيزات خاصة أخرى أو القيام بالجريمة بواسطة شخصين أو أكثر، أو عندما يتم إدخال مهاجرين أو أكثر أو تعريض حياة وسلامة الأجانب لخطر آني للموت أو لجروح تحدث بطبيعتها تشويها أو

---

[44]. الأخضر عمر الدهيمي، دراسة حول الهجرة السرية في الجزائر، ندوة علمية حول:(التجارب العربيةفي مكافحة الهجرة غير مشروعة)، مرجع سابق، ص09. أنظر أيضا حسينة شرون، الهجرة غير الشرعية بين الإباحة والتجريم، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر العدد الثامن2014، ص20 . 32.

[45]. تعرف العديد من الدول المجاورة للجزائر عدم استقرار أمني من خلال النزاعات المسلحة الجارية بكل من دولة المالي ودولة ليبيا وهو ما أدى إلى نزوح عدد كبير من المهاجرين خاصة من سكان دولة مالي، بما فيها بعض الدولة المجاورة الأخرى كالتشاد والنيجر التي تعرف أقل نموا من الجزائر الآخذة في الاستقرار الاقتصادي والأمني ابتداء من سنة 2002 الناتج عن ارتفاع سوق النفط الذي تعتمده أساسا في الدخل القومي.

[46]. بموجب المادة 51 من القانون 08-11 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها تم إلغاء أحكام الأمر رقم 66-211 المؤرخ في 1966/07/21 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر.

عاهة مستديمة أو يتم معاملتهم معاملة غير إنسانية، وهذا النص يشبه إلى حد كبير جريمة تهريب البشر، إلا أنها لا ترقي إلى ذلك لافتقادها لأحد أهم عناصرها الأساسية وهي الغاية من تهريب المهاجرين وهي الحصول على منفعة مادية أو أية منفعة أخرى، ولأن التجريم والعقاب أيضا ينبني أساس على هذا العنصر[47].

وقد يفهم أيضا أن المشرع في تعريف تهريب المهاجرين لم يدرج عنصر تدبير الدخول اعتبارا لهذا النص الذي أشتمل على مساعدة الأفراد الأجانب في دخولهم إلى التراب الوطني أو خروجهم منه faciliter l'entrée des étrangers، ويبدوا أنه ليس مفهوما سبب تخصيص هذا النص على المهاجرين الأجانب فقط، لا سيما وأن القانون 08-11 جاء قبل القانون 09-01 المجرم لتهريب المهاجرين.

وهذه الملاحظات الأخيرة هي المعتمدة أيضا في مشروع القانون الفرنسي[48] الذي يجيز التصديق على بروتوكول تهريب المهاجرين من قبل مجلس الشيوخ، الذي تم من خلاله الإقرار بأن القانون الفرنسي 45-2654 المؤرخ في 02 نوفمبر 1945 الذي يشبه إلى حد كبير نص القانون الجزائري 08-11[49]، بأنه يعرف بالفعل جريمة المساعدة بطريق مباشر أو غير مباشر في دخول الأجانب غير المصرح بهم وإقامتهم وتنقلهم على التراب الفرنسي بأي وسيلة للنقل

---

[47]. راجع أيضا عبد الحليم بن مشري، جريمة تهريب المهاجرين من منظور قانون العقوبات الجزائري، مقال بمجلة الاجتهاد القضائي(مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع) جامعة محمد خيضر (بسكرة)، العدد الثامن لسنة 2014، ص09.

[48]-Projet de loi autorisant la ratification du protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer (texte déposé au sénat-première lecture),session ordinaire 2001-2002 présenter par M. Hubert Védrine ministre des affaires étrangères deFrance le05/12/2001.

[49]. المادة 46 من القانون 08-11 نصت بأنه: يعاقب بالحبس من سنتين(02) إلى خمس سنوات(05) وبغرامة من 60,000 دج إلى 200,000دج، كل شخص يقوم بصفة مباشرة أو غير مباشرة بتسهيل أو محاولة تسهيل دخول أو نقل أو إقامة أو خروج أجنبي من الإقليم الجزائري بصفة غير قانونية .وتكون العقوبة بالسجن من خمس (05) سنوات إلى عشر (10) سنوات وغرامة من 300,000دج إلى 600,000دج عندما ترتكب المخالفة المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه مع أحد الظروف التالية: أ . حمل السلاح.ب . استعمال وسائل النقل والاتصالات وتجهيزات خاصة أخرى.ج . ارتكاب المخالفة من طرف أكثر من شخصين عندما يكون عدد المهاجرين غير الشرعيين الذين تم إدخالهم أكثر من شخصين. د . عندما ترتكب المخالفة في ظروف من شأنها تعريض الأجانب لظروف المعيشة أو النقل أو العمل أو الإيواء لا تتلاءم مع الكرامة الإنسانية.هـ . عندما تكون المخالفة من شأنها تعريض الأجانب لظروف مباشرة لخطر آني للموت أو لجروح تحدث بطبيعتها تشويه أو عاهة.
و . عندما تؤدي المخالفة إلى إبعاد قصر الأجانب عن وسطهم العائلي أو عن محيطهم التقليدي.
وتكون العقوبة السجن لمدة تتراوح من عشر (10) سنوات إلي عشرين (20) سنة وغرامة من 2.250.000دج إلى 3.000.000دج عندما ترتكب المخالفة مع ظرفين على الأقل من الظروف المحددة في الفقرات السابقة، كما يجوز للقاضي النطق بمصادرة الأشياء التي استخدمت لارتكاب المخالفة وكذلك الموارد الناجمة عنها.

وتوفير وثائق مزورة، وذلك دون الحاجة إلى الحصول على أدلة تفيد وجود ربح، ومع ذلك يشكل ظرفا مشددا في حال إثباته، كما أن تجريم فعل مساعدة الأجنبي يشبه السلوك المجرم في البروتوكول إلا أن نطاق وعناصر هذه الجريمة ليست متطابقة مع ما تم النص عليه في الصك الدولي، خاصة فيما يتعلق بالظروف المشددة المتعلقة بضلوع جماعة إجرامية منظمة في التهريب، وأيضا ما يتعلق بتعريض حياة المهاجرين إلى الخطر وإساءة معاملتهم، وخلص وزير الخارجية الفرنسي في تقريره إلى أنه يستلزم تكييف القانون الفرنسي وفق بروتوكول تهريب المهاجرين[50].

الفرع الثاني: خصائص جريمة تهريب البشر

يعتبر تهريب الأشخاص من الجرائم المتعدية للحدود الدولية و من خصائصه أيضا أنه يمثل نشاط للجريمة المنظمة وأن هذه الجريمة تتم برضا المهاجرين المهربين.

أولا: جريمة عابرة للحدود الدولية (un crime transnational)

تهريب الأفراد من الجرائم التي تتطلب اجتياز الحدود الدولية فهي ذات طابع متعدي لحدود أكثر من دولة باعتبار أن التهريب يبدأ من تخطي حدود دولة منشأ المهاجرين إلى دولة المقصد عندما تكون الحدود لصيقة، وقد لا يتحقق تدبير الدخول إلا بعد اجتياز حدود دولة عبور أو عدة دول، وطابع الدولية في الجريمة يقتضي تجاوز الحدود السياسية للدولة بمفهوم القانون الدولي للحدود والتي تشمل الحدود البرية منها والبحرية والجوية، وهذه الخاصية في الأصل ميزة مرتبطة بالهجرة غير الشرعية بحيث تمثل هجرة دولية إذا كانت تنطوي على انتقال الأفراد من دولة إلى دولة أخرى دون استيفاء الشروط القانونية.

[50]. المادة 21 من المرسوم رقم 2654/45 في 02 نوفمبر 1945 من القانون الفرنسي يجرم المساعدة بطريق مباشر أو غير مباشر في دخول الأجانب غير المصرح بهم، وإقامتهم وتنقلهم على التراب الفرنسي بأي وسيلة للنقل، وتوفير وثائق مزورة، دون الحاجة للحصول على أدلة تفيد وجود ربح، ومع ذلك يشكل ظرفا مشددا في حال إثباته، ويعاقب على هذه الجريمة بخمس (05) سنوات وغرامة قدرها 30 ألف أورو، وعند توفر الظروف المشددة تصل العقوبة إلى عشرة (10) سنوات وغرامة ب 150 ألف أورو.

الجريمة العابرة للحدود الوطنية تطرح جميع الإشكاليات فيما يخص المساهمة الجنائية والاختصاص القضائي، والمسائل الأخرى المتعلقة بالحيز المكاني للجريمة وعناصرها المكونة لها سواء ما تعلق بالفعل المادي لها أو بعنصر النتيجة المترتبة عن ارتكاب الجريمة.

ثانيا: تهريب البشر كنشاط للجريمة المنظمة

إن تهريب الأشخاص يعتمد على تجاوز الحدود الدولية وبذلك فهو يتلاءم أكثر مع الجريمة المنظمة العابرة للحدود التي تمارس على نطاق واسع وغير محدود، فالطابع الدولي للنشاط هو المؤهل لممارسته من طرف عصابات الجريمة المنظمة الدولية كغيره من الأنشطة الأخرى وهي غسيل الأموال، الأنشطة الإرهابية، الإتجار غير المشروع بالسلاح، خطف الطائرات، القرصنة البحرية، الإتجار بالبشر والأعضاء البشرية، والإتجار في المخدرات...الخ[51].

وقد جاء في المؤتمر الوزاري العالمي الذي عقدته الأمم المتحدة في نابولي سنة 1994 الخاص بدراسة موضوع الجريمة العابرة للحدود الدولية[52] أن المراد بذلك هو الجانب الدولي للنشاط الإجرامي الذي تظهر فيه حركة المعلومات والأموال والأشياء والأفراد وتنقلها عبر حدود الدول بصورة غير مشروعة، ومع احتمال تفوق أساليب وحيل مدبري الجريمة المنظمة عبر

---

[51]. أنظر محمد يوسف، الجريمة المنظمة، المركز الدولي للدراسات المستقبلية والإستراتيجية، ط 2008، ص04.

[52]. بذلت على الصعيد الدولي جهود حثيثة لتعريف الجريمة المنظمة، وبيان خصائصها، ثم إيجاد الوسائل اللازمة لمكافحتها، ابتداء من المؤتمر الخامس لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي أنعقد بجنيف عام 1975، ثم تلتها الندوة التي أقيمت بمقر الأنتربول بفرنسا عام 1988 حول الجريمة المنظمة، ثم تبني المؤتمر الثالث لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد بهافانا عام 1990 محاولة لتعريف الجريمة المنظمة، وفي عام 1994 تبني المؤتمر الوزاري العالمي بخصوص الجريمة العابرة للحدود الدولية، الذي عقد في نابولي وأوصي بإمكانية إبرام اتفاقية لمكافحة الجريمة المنظمة، ودعي إلى إعطاء أولوية لهذا الموضوع وهذا في المؤتمر التاسع سنة 1995، وفي نهاية عام 1996 قدممشروع هذه الاتفاقية من حكومة بولونيا مؤيدا من الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا ونوقش هذا المشروع خلال اجتماعات في فيينا بالنمسا إلى أن رأت اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة النور في باليرمو بإيطاليا في سنة 2000، وقد اعتمد في تعريف الجريمة المنظمة على معيار جسامة الجريمة وعرفت "اتفاقية الجريمة المنظمة عبر الوطنية" الجريمة المنظمة بأنها "جماعة ذات بناء هيكلي تتكون من ثلاثة أشخاص فأكثر وتدوم لفترة من الزمن لارتكاب جريمة أو أكثر من الجرائم الجسيمة أو الجرائم المنصوص عليها في هذه الاتفاقية للحصول بشكل مباشر أو غير مباشر على مزايا مالية أو أية منفعة مادية أخرى"، ويقصد بتعبير جريمة خطيرة "سلوك يمثل جرما يعاقب عليه بالحرمان التام من الحرية لمدة لا تقل عن أربعة سنوات أو بعقوبة أشد، وما يلاحظ على التعريف في مجمله أنه قد ركز على المنظمة الإجرامية التي تمارس نشاطات إجرامية، بحيث أشار التعريف إلى مجمل عناصر التنظيم المتمثلة في الاستمرارية والسعي لتحقيق الربح المالي بارتكاب الجرائم الخطيرة، وقد اعتبرت الاتفاقية أنه لوصف درجة الجريمة ب "الخطيرة" لا بد أن تكون عقوبتها لا تقل عن أربع سنوات. أنظر أكثر تفصيل جهاد محمد البريزات، الجريمة المنظمة (دراسة تحليلية)، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الطبعة الأولى الإصدار الأول 2008، ص 34.

الدول على الجهود المبذولة حاليا لمكافحتها، فإن الأمر يتطلب الحاجة إلى شيء من العولمة لنظم العدالة الجنائية وأجهزة تنفيذ القوانين، من أجل زيادة فاعلية التعامل مع هذه الأنشطة الإجرامية التي تهدد أمن العالم وأمن الدول والمجتمعات[53]، وإلى جانب ذلك فقد حددت اتفاقية "باليرمو" لمكافحة الجريمة المنظمة بأن الجريمة تكون عابرة للحدود الدولية في حالات أربعة وهي:

- إذا ارتكبت الجريمة في أكثر من دولة.
- إذا ارتكبت الجريمة في دولة واحدة وجري الإعداد أو التخطيط لها أو توجيه النشاط الإجرامي أو الإشراف عليه في دولة أخرى.
- إذا ارتكبت الجريمة في دولة واحدة من قبل عصابة إجرامية منظمة تمارس نشاطها في أكثر من دولة.
- إذا ارتكبت الجريمة في دولة وحيدة ولكن لها آثار شديدة في دولة أخرى.

ثالثا: التهريب يتم برضا الأشخاص المهربين

جريمة تهريب الأفراد تتم بالرضا الصريح للمهاجرين ولا تنطوي على أي عنف أو إكراه[54]، بل إن إرادة المهاجرين تتجه إلى قبول تهريبهم، فلولا رغبتهم في الهجرة غير الشرعية لما جرى تهريبهم فهم من يطلب خدمات المهربين، وبالتالي تصبح معاملة رضائية بين الطرفين وتصل الأمور إلى حد التفاوض والاتفاق المسبق حول العديد من المسائل المتعقلة بمقابل الخدمات ونوعه ومقداره وكيفية دفعه وحتى التفاوض على نوعية الخدمات كوسائل وظروف النقل وسبل الحماية[55]، لذلك يشار في بعض الأنظمة القانونية لجريمة تهريب المهاجرين بمصطلح "الإتجار بالمهاجرين" أي تلبية حاجة المهاجرين في الهجرة غير الشرعية مقابل أموال يتحصل عليها المهربون، وبذلك تصبح العملية إتجارا يدر أرباحا مالية كبيرة، غير أن كل ذلك لا يخلو من مظاهر استغلال وانتهاز حاجة الأفراد للهجرة والتي عادة ما تكون من الطبقات

---

[53]. أنظر أحمد إبراهيم زيد وآخرون، أبحاث حلقة علمية حول الجريمة المنظمة وأساليب مكافحتها، مرجع سابقص 132.

[54]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، منشورات الأمم المتحدة، في الأدلة التشريعية لتنفيذ اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والبروتوكولات الملحقة بها، الجزء الثالث، ص340.

[55]–United nation's office on drugs and crime,Unodoc, smuggling of migrants, p57.

الضعيفة[56]، إلا أنه يجب الإشارة إلى أن رضا المهاجرين في عملية التهريب هي حالة مبدئية ومؤقتة قد تنتهي لمجرد تجنيدهم مباشرة، ليجدوا أنفسهم تحت رحمة مهربيهم ضمن ظروف غير لائقة وتمس بإنسانيتهم، وقد يتحولون إلى رهائن أو ضمن حالات الاستغلال[57].

الفرع الثالث: طرق تهريب الأشخاص

تهريب الأشخاص يتم وفق أساليب وطرق متعددة مرتبطة بنوعية المسلك أساسا إن كان برا أو بحرا أو جوا، ثم تتحدد بعد ذلك الوسائل المستخدمة في التهريب.

أولا: التهريب عبر الحدود البرية

تحبذ لدى المهربين والمهاجرين على السواء هذه الممرات البرية نظرا لقلة تكاليفها وقلة المخاطر التي تنجم عنه سواء باستعمال وسائل النقل البري أو إمكانية الكشف عنه من قبل سلطات إنفاذ القانون كما توفر إمكانية المناورة، ومن جانب آخر فهذه المنافذ موجودة على طول الحدود البرية[58].

فعل تهريب المهاجرين يتم عبر الحدود البرية مشيا على الأقدام أو باستعمال مختلف وسائل النقل كالحافلات والشاحنات والمركبات الصغيرة، ويمكن أن يتم باستعمال الحيوانات التي يمكن ركوبها واعتبارها كأداة نقل، وتكون تلك الوسائل مسخرة من طرف المهربين لتمكين المهاجرين من دخول حدود الدولة المستقبلة سواء في المعابر المخصصة لذلك، أو في غير الأماكن المعتادة للمرور عبر المسالك الوعرة، كالجبال والصحاري والغابات التي تؤدي إلى تجاوز الحدود[59]، فإذا كان المرور عبر نقاط التفتيش الرسمية التي يتم فيها مراقبة عبور

---

[56]. أنظر محمد صباح سعيد، جريمة تهريب المهاجرين(دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص89.

[57]-Olivier Delas et Kristine Plouffe-Malette, La convention du conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains face au droit de l'union européenne, criminologie, vol. 46, n° 1, 2013, p. 157-177.

[58]. أنظر سالم إبراهيم بن أحمد النقبي، جرائم الإتجار بالبشر ومكافحتها على الصعيدين الدولي والإقليمي، شركة الدليل للدراسات والتدريب، طبعة 2012، ص89.

[59]أنظر أيضا رشاد أحمد سلام، الهجرة غير الشرعية في القانون المصري (دراسة في القانون الدولي الخاص) دار النهضة العربية، الطبعة الأولى 2011، ص07.

الأشخاص بتفحص الوثائق اللازمة من جواز السفر وتأشيرة الدخول أو تراخيص العمل والإقامة فإن عمل المهربين يكون غاية في الصعوبة، وغالبا ما ينطوي على تزوير تلك الوثائق التي يتم إعدادها مسبقا بوسائل وتقنيات حديثة ومتطورة تكون عن منأى من ضبطها وكشفها من طرف شرطة الحدود، والتهريب على هذا النحو يكون مكلفا للغاية[60] وغير محبذ من طرف المهاجرين لعدم القدرة على دفع المبالغ اللازمة لشراء تلك الوثائق، وتستعمل هذه الطريقة بكثرة ضمن نشاط الشبكات المغربية والاسبانية لتهريب المهاجرين إلى مدينتي "سبته" و"مليليه" على الخصوص، ومناطق أخرى من اسبانيا بواسطة تصاريح الدخول والعمل والإقامة المزورة[61]، ولا تستعمل هذه الطريقة في المجال البري فقط بل عادة ما تكون أكثر استعمالا لتهريب المهاجرين عبر الحدود البحرية والجوية وخاصة بواسطة النقل الجوي، إذ يجد المهاجرين ممن تكون ظروفهم المادية ميسرة، إمكانية الحصول على وثائق سفر مزورة وحجز مكان في الطائرة، التي تعد من طرق الهجرة الأكثر أمانا وأقل خطورة من المجازفة في الدخول عبر الممرات البرية والبحرية غير الشرعية[62].

وتوجد حالات أخرى تم الكشف فيها عن عمليات تهريب للمهاجرين من المعابر البرية الرسمية دون استعمال وثائق مزورة، ويكفي فقط استخدام طرق احتيالية عند عبور الحواجز الأمنية، وهذه الطريقة كثيرة الانتشار لدى عصابات التهريب بين فرنسا والمملكة المتحدة البريطانية، لمهاجرين أجانب عن جنسيات دول الاتحاد الأوربي التي تحكمها اتفاقية شنغن لسنة 1985، ومن خلال هذه الطريقة تعمد شبكات التهريب إلى استخدام النساء الحوامل لقيادة السيارات التي تنقل في صناديقها الخلفية مهاجرين غير شرعيين، ومن أمثلتها حادثة إلقاء القبض على مواطنة بريطانية تدعى "تاكفيلد" وهي تحاول إدخال مهاجرين سيريلانكيين في الصندوق الخلفي للسيارة التي كانت تقودها من فرنسا إلى بريطانيا[63]، وأكد المدعى العام أنها لم تقم بذلك فحسب، بل ضبطت وهي تحاول الاتصال بشبكة للمهربين وهذه ليست الحالة الأولى التي يتم كشفها، فقد سبق وأن استعملت النساء الحوامل في العديد من العمليات باعتبارهن

---

[60]–smuggling of migrants, United nation's office on drugs and crime, op.cit, p55.

[61]. القويطي سناء، "اعتقال عمدة اسباني في شبكة تهريب مهاجرين مغاربة "، تقرير لصحيفة التجديد المغربية بتاريخ2009/04/24.

[62].Organized crime and irregular migration from Africa to Europe, United nation's office on drugs and crime, ,New York july2006 , P08.

[63].أنعام كجهجي،"حوامل لتهريب المهاجرين السريين لبريطانيا، صحيفة الشرق الأوسط، 03 جانفي 2001 العدد 8027.

بعيدات عن الشبهة، وتستطيع الإفلات من المراقبة التي تفرضها شرطة الحدود وكذلك يمكن أن تشملهن رأفة القاضي أثناء إلقاء القبض عليهن.

ثانيا: تهريب المهاجرين عبر المجال الجوي

تشير الدراسات إلى حالات قليلة تم كشفها بخصوص تهريب المهاجرين عن طريق تجاوز الحدود عبر المجال الجوي بوثائق سفر مزورة أو مزيفة أو باستعمال طرق احتيالية عندما يتم سرقة وثائق السفر واستخدامها من طرف أشخاص ينتحلون بواسطتها صفة الغير وعدد الحالات المسجلة تخص مطار "القاهرة" أين يتم تهريب المهاجرين من القرن الإفريقي مباشرة إلى بلدان الاتحاد الأوربي وخاصة للدخول إلى ألمانيا بالتحديد، وتشير دراسة إيطالية أن التهريب الجوي عادة ما يتم من طرف شبكات مغربية باتجاه ليبيا، كما أن العديد من المهاجرين من دول جنوب الصحراء الكبرى يستعملون مطارات دول شمال إفريقيا للعبور إلى دول الاتحاد الأوربي، خاصة من دول المغرب والجزائر وليبيا[64]، وقد شددت فرنسا على تغريم شركات الطيران بمبلغ 5000 أورو عن كل حالة تكشف فيها وثائق مزورة لقاء تكلفة ومصاريف ترحيل هؤلاء المهاجرين[65].

ثالثا: تهريب المهاجرين عن طريق المجال البحري

وهي من أكثر مظاهر تهريب المهاجرين لتجاوز الحدود الدولية عبر المجالات البحرية والتي تعد الوسيلة الأكثر انتشارا بين عصابات الإجرام المنظم، ومن خلالها يتم استعمال قوارب الصيد الصغيرة والمتوسطة الحجم، وكذلك السفن الكبيرة لنقل المهاجرين من الحدود البحرية لدول المنشأ و العبور باتجاه الحدود البحرية لدول المقصد، ويتم الدخول وعبور الحدود للدولة المستقبلة عند المرور داخل المياه الإقليمية الممتدة ابتداء من خط المياه الداخلية ب12 ميلا بحريا باتجاه عرض البحر[66]، فتقوم عصابات تهريب المهاجرينمن شمال وغرب إفريقيا من دول مصر وليبيا والجزائر والمغرب وموريتانيا والسنغال إلى عبور الحدود البحرية لكل من

---

[64]–smuggling of migrants into, through and from north Africa, United nations, office on drugs and crime, , New York June 2010, P09

[65]. تثار مسألة مسؤولية شركات النقل في ضرورة التحقق من حيازة الأشخاص الراكبين على الوثائق اللازمة والإبلاغ عن كل حالة يتم التأكد فيها من عدم حيازة تلك الوثائق، وهذا لبلوغ أقصي حد لمنع استعمال وسائط النقل التي يشغلها خاصة ناقلون تجاريون في ارتكاب جرائم تهريب المهاجرين، وتذهب العديد من التشريعات إلى إقرار قوانين خاصة ولوائح تنظيمية وطنية للرقابة على مجال النقل الدولي.

[66]. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف الإسكندرية، ط ثالثة منقحة 1998، ص278.

إسبانيا وخاصة جزر الكناري، وكذالك إيطاليا عبر جزر "صقلية" و"لامبيدوزا" و"مالطا"، ومن دول أسيا عبر تركيا باتجاه اليونان ودول شرق أوروبا ومن دول شرق أسيا عبر اندونيسيا باتجاه أستراليا[67]، ومن داخل الاتحاد الأوربي يتم تهريب المهاجرين عبر المجال البحري من الموانئ الفرنسية إلى الحدود البحرية الجنوبية لبريطانيا ففي عام 2000 فقط أعلنت السلطات الفرنسية أنها ألقت القبض على حوالي 400 مهرب أحيلوا على القضاء وصدرت بحقهم أحكام قضائية[68].

وتكمن المشكلة في تهريب المهاجرين عبر المجالات البحرية على مستوى عرض البحر، فلمجرد خروج السفينة من المياه الإقليمية لدولة المنشأ أو العبور، تكون بمنأى عن كل مطاردة أو تفتيش لكونها تعبر المياه الدولية غير الخاضعة لسلطة أي دولة، وبذلك فهي تضل تراود في عرض البحر إلى أن تسمح لها الفرصة لدخول المياه الإقليمية للدولة المقصد في جنح الظلام، وفي أماكن عادة ما تكون عبارة عن شواطئ معزولة وغير خاضعة للحراسة، لتقوم بإنزال حمولتها من المهاجرين الذين يتم إجبارهم على السباحة حتى الضفاف البرية للبحر[69].

المبحث الثاني: مفهوم الإتجار بالبشر

الإتجار بالبشر وجه معاصر للرق والعبودية مازال يمارس في أنحاء العالم بشتى الأشكال، وقد اختلفت نظرة التشريع الحديث في أسس التجريم والعقاب بعد أن أصبحت الجريمة لها طابع دولي.

المطلب الأول: الإطار العام

المتاجرة بالأشخاص هو شكل حديث من أشكال العبودية l'esclavage الذي تعرفه البشرية منذ القدم، فأساليب العبودية والرق القديم انتقل إلى وجه المعاصر، ويتمثل في استغلال الإنسان للإنسان بشتى الصور والأشكال، والتي تنطوي على انتهاك كرامته والحط من مكانته وقيمته تحت أي وضع من أوضاع الرق أو الشبيهة به وذلك رغبة في الحصول على أي نوع من المنافع، وتشمل هذه الممارسات الفئات المستضعفة وبخاصة من النساء والأطفال لأسباب

---

[67]– smuggling of migrants, United nations, office on drugs and crime,Unodoc, op.cit.56.

[68]. أنعام كجه جي، "حوامل لتهريب المهاجرين السريين لبريطانيا"، مرجع سابق.

[69]. مولي مور، مافيات تجارة البشر حولت تركيا إلى جسر لتهريب المهاجرين غير الشرعيين، تقرير صحفي خاص بجريدة الشرق الأوسط نقلا عن الواشنطن بوست، العدد 8218 بتاريخ 2001/05/29.

عديدة منها الفقر والبطالة المزمنة وعدم وجود فرص عمل في بلدان المنشأ، وكذلك عامل الافتقار إلى التعليم ومظاهر التمييز ضد المرأة[70].

الفرع الأول: تطور الإتجار بالبشر

تجارة الرقيق كانت معروفة ورائجة منذ القدم وعلى مر العصور والأزمنة، فالرق والاستعباد كانت له مظاهره في القديم و مستحدثاته في العصر الحالي.

أولا: الإتجار بالبشر قديما

العبودية والرق هي أولى صور الاستغلال التي عرفها الإنسان، فهو مستمد من نظام اجتماعي كان سائدا في المجتمعات القديمة[71]، ويمكن من خلاله امتلاك إنسان مثل أي شيء آخر ويخول ذلك أنه يصبح عبدا لسيده يستغله فيما يشاء كأحد أملاكه ويتصرف فيه كيفما يشاء ويكون محلا للتداول بالبيع والشراء وهو ما يعرف تاريخيا بتجارة الرقيق أو العبيد وقد راجت في الحضارات والممالك القديمة هذه التجارة بكثرة نظرا لحاجة اليد العاملة في الزراعة والبناء في الصين وبلاد الرافدين وعند الفراعنة في مصر، ومصدر العبيد كان غالبا من نشوب الحروب والغارات[72]، وعلى مر الأزمنة لم يكن للرقيق أية حقوق يتمتعون بها فيتم استغلالهم في العمل ومن فئة النساء والأطفال في البغاء، وقد انتشرت تجارة الرقيق بين مختلف المناطق في العصور الوسطي بحيث يتم نقل أعداد هائلة من العبيد من بلد لآخر فقد سادت لدى الإغريق والرومان جميع صور الرق واعتبرت العبودية آنذاك نظاما اجتماعيا صارما كان سائدا ومتأصلا في الشعوب القديمة كروما أيام الإمبراطورية الرومانية، فالعبيد قامت على أكتافهم أوابد وبنايات الحضارات الكبرى بالعالم، بحيث أصبح عدد العبيد يساوي ثلاثة أضعاف الأحرار منهم، وكان السيد يعرض ويستغل عبيده من النساء في البغاء نظرا لانتشار ما يسمي بتجارة الأجساد وكذا سرقة الأطفال وبيعهم، وأستمر الحال على ذلك دون أن تكون للعبيد أية حقوق تذكر إلى أن

---

[70]. أنظر ليلي على حسين صادق، جريمة الإتجار بالبشر وبخاصة النساء كجريمة عابرة للحدود (دارسة مقارنة لمنطقة الخليج العربي)، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، 2011، ص 20.

[71]. أنظر طلال أرفيفان الشرفات، جرائم الإتجار بالبشر(دراسة مقارنة)، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان . الأردن الطبعة الأولى 2012، ص09.

[72]. أنظر هاني السبكي، عمليات الإتجار بالبشر، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط 1، 2010، ص29.

ظهرت تشريعات منحت بعض الحرية لهم من خلال العتق للمملوك في حالة المرض والإعاقة وذلك في العهد الإمبراطوري[73].

وساد أيضا في المجتمع اليوناني الرق وتفشى بكثرة، فكان الرقيق عبارة عن آلة بشرية والاسترقاق يمثل حالة أبدية في المجتمع الذي كان يخضع للطبقية بين مختلف الفئات فمنهم النبلاء والفرسان ومنهم أمراء العشائر، والباقي يشكل طبقة العبيد التي لم تكن لهم أية حقوق أو حماية قانونية يتمتعون بها[74].

وفي القرن الخامس عشر وإثر دعوى لمحاربة النظام الإقطاعي والاستبداد بتحرير العبيد وظهور مذاهب تنادي إلى الحرية، لأنها وجدت في نظام الرق مخالفا للطبيعة الإنسانية فظهرت العديد من الحركات المنددة بالاستبداد، واندلعت بعدها ثورات كثيرة من بينها الثورة الهايتية أو ثورة العبيد التي وقعت بالمستعمرات الفرنسية بسان دومي نغو سنة1791[75]، وبدأ إلغاء نظام الرق في الجزر البريطانية سنة 1772 وإلغائه في المستعمرات الانجليزية في1833[76]، وبعد ذلك تم التوقيع على عدة معاهدات واتفاقيات دولية تمنع صراحة تجارة الرقيق والعبودية[77].

وقد جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان " يولد جميع الناس أحرارا ومتساوين في الكرامة الإنسانية وفي الحقوق" ونصت المادة الثانية منه " لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق

---

[73]. أنظر هاني سبكي، عمليات الإتجار بالبشر، المرجع السابق، ص30.

[74]. أنظر خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة الإتجار بالبشر، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى2011، ص20.

[75]. وقعت هذه الثورة مابين 4 أغسطس 1791 و 1 يناير 1804 وهي الثورة الوحيدة في التاريخ التي أدت نتيجتها إلى تأسيس دولة، ويجري الاحتفال بها في عدة دول في العالم ومنها الدول العربية وخصوصا من قبل أبناء الأرقاء السابقين، وقد أعلنت منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة (اليونسكو) اليوم العالمي لذكرى الإتجار بالرقيق الأسود وإلغاءه والاحتفال به منذ عام 1994 بهذه المناسبة.

[76]. أكرم عمر دهام، جريمة الإتجار بالبشر (دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية و دار شتات للنشر والبرمجيات مصر، الطبعة الأولى 2011، ص26.

[77]. في عام 1792 كانت الدانمرك أول دولة أوروبية تلغي تجارة الرق وتبعتها بريطانيا وأمريكا بعد عدة سنوات وفي مؤتمر فيينا عام 1814 عقد كل الدول الأوروبية معاهدة منع تجارة العبيد، وعقدت بعدها بريطانيا مع الولايات المتحدة الأمريكية عام 1848 لقمع هذه التجارة، فيما كانت القوات البحرية الفرنسية والبريطانية تطارد سفن مهربي العبيد، وكانت قد حررت فرنسا عبيدها وحذت حذوها هولندا وتبعتها جمهوريات جنوب أمريكا ماعدا البرازيل حيث ظلت العبودية بها حتى عام 1888، وكان العبيد في مطلع القرن 19 يتمركز معظمهم بولايات الجنوب بالولايات المتحدة الأمريكية ولكن بعد إعلان استقلالها اعتبرت العبودية شرا ولا تتفق مع روح مبادئ الاستقلال ونص الدستور الأمريكي على إلغاء العبودية عام 1865، وفي عام 1906 عقدت عصبة الأمم مِؤتمر العبودية الدولي (international slavery convention) حيث قررت منع تجارة العبيد وإلغاء العبودية بشتى أشكالها وتأكدت هذه القرارات بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

الواردة به بدون تمييز من أي نوع" وقد حرصت المادة الرابعة منه على حق كل إنسان في الحرية بنصها: " لا يجوز استرقاق أحد أو استعباده ويحضر الرق والإتجار بالرقيق بجميع صورهما"

وجاء أيضا في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 من خلال المادة الأولى أنه" لا يجوز استرقاق أحد، ويحرم الاسترقاق والإتجار بالرقيق في كافة أشكالهما " وفي المادة الثانية " لا يجوز استعباد أحد" أما المادة الثالثة فنصت" لا يفرض على أحد ممارسة العمل بالقوة أو بالجبر"

ثانيا: الإتجار بالبشر حديثا

انتقل الإتجار بالبشر في العصر الحديث من مفهوم الرق إلى حالات شبيهة بالاسترقاق فرغم زوال العبودية المطلقة إلا أن مظاهر التمييز العنصري[78] بين البشر كانت لا تزال سائدة، ففي أمريكا أصبح البيض يمارسون على الزنوج العمل القسري بوصفهم عمالا إلا أنهم مكرهين على العمل دون أدني حقوق[79]، فعندما أصبح التحرر واقعا انشغل البيض في السيطرة على الأيدي العاملة من السود والإبقاء عليهم في مستوى متدني من المعيشة وعوضا عن الرق الذي اختفى فجأة بعد الحرب الأهلية أعتمد نظام للعمل القسري للمجرمين الذي يمكن الاستفادة منهم لفترة محددة بعد تقديم طلب للحكومة المحلية، وتم اعتماد هذا النظام القانوني عام 1880 وقد شكلت الأمية مشكلة خطيرة في أوساط العبيد السابقين وخلقت حالة مأساوية وكل ذلك أسهمت فيه القوانين المناهضة لمحو الأمية في أوساط السود، كما أن الاستعمار جعل من الأفراد في المستعمرات سبيل للعمل الجبري والتجنيد في الحروب كما فعلت فرنسا في مستعمراتها

---

[78]. التمييز العنصري أو العرقي (racisme) وهو الاعتقاد بأن هناك فروق وعناصر موروثة بطبائع الناس أو قدراتهم وعزوها لانتمائهم لجماعة أو لعرق وبالتالي تبرير معاملة الأفراد المنتمين لهذه الجماعة بشكل مختلف اجتماعيا وقانونيا، وكانت من أولى الأعمال العنصرية انتشارا هي تجارة الرقيق التي كانت تمارس ضد الأفارقة السود، كما توجد أمثلة معاصرة مثل الفصل العنصري في جنوب إفريقيا، الحركة الصهيونية ضد السكان العرب الفلسطينيين، الحركة العنصرية ضد اليابانيين في أمريكا خلال الحرب العالمية الثانية، والعنصرية ضد الشرق أوسطيين والمسلمين في أمريكا والغرب بعد أحداث 11 سبتمبر 2001.

[79]. رغم أن مجلس الشيوخ الأمريكي في ابريل عام 1864 كان قد أقر إلغاء الرق وكذا مجلس النواب في يناير 1865 وبتصديق ¾ من الدول وبالتحديد في 06 سبتمبر 1865 بتصديق جورجيا ومنذ ذلك اليوم أصبح جميع العبيد أحرارا رسميا ، إلا انه أثناء إعادة الأعمار بعد الحرب الأهلية الأمريكية كانت المشكلة الحقيقية تكمن في الحفاظ الفعلي على إلغاء الرق بمختلف أشكاله التي تشكلت عندما عادت قوات الاتحاد إلى الشمال، وقد ناضلت رابطة الحقوق المدنية للأمريكيين من أصل أفريقي من أجل تطبيق مبدأ المساواة أمام القانون بالنسبة للسود واعتباره كأي مواطن أمريكي.

الإفريقية[80]، وبينما ساد في أوروبا تجارة الرقيق الأبيض في الاستغلال الجنسي من فئة الأطفال والنساء في المواد الإباحية وصناعة الجنس والسياحة الجنسية كل ذلك تحت وطأة استعمال القوة والإكراه أو الاحتيال مستغلين في ذلك جميع الظروف والأوضاع الكائن عليه الأفراد المستضعفين، وكما أصبح استغلال الأطفال في صور عديدة مثل البيع من أجل التبني أو الاستغلال في التسول أو العمل القسري.

وقد تطور الأمر حديثا مع ارتقاء العلوم الطبية إلى الإتجار بالأعضاء البشرية فأصبح الإنسان معرضا لانتزاع أحد أعضاء جسمه أو كلها ليتم بيعها بأثمان باهظة، وكل هذه الممارسات أضحت تشكل مظاهر للعبودية المعاصرة[81]، ويستدرج المتاجرون بالأشخاص النساء والفتيات إلى شبكاتهم عن طريق ما يقدمونه من وعود كاذبة بالعمل في ظروف حسنة وبأجور جيدة، كمربيات أطفال أو عاملات في المنازل أو المصانع أو المطاعم والمتاجر أو العمل كراقصات أو عارضات أزياء ليتم بعد ذلك تحويلهم نشاطهم إلى الدعارة والسياحة الجنسية وجميع أنواع الاستغلال الجنسي، كالالتقاط الصور وإنتاج الأفلام الإباحية وخدمة الجنس عبر الأنترنت، باستعمال مختلف وسائل الجبر والإكراه بعد نقلهم من المجتمعات التي نشئوا فيها إلى أماكن أخرى أو إلى بلدان بعيدة، الأمر الذي يسلبهم سبل الدفاع عن أنفسهم ويعرضهم للضرر والأذى الجسماني والمعنوي (النفسي)، ويتعدى ذلك إلى كافة أشكال الاستغلال كالعمل الجبري، والدعارة، ونزع الأعضاء البشرية..الخ.

ثالثا: الإتجار بالبشر في الجزائر

لا يخلو أي مجتمع من مظاهر الإتجار بالبشر فكل الدول تعاني من هذه الآفة الإجرامية التي تكتنفها السرية في غالب الأحيان، إلا أن انتشارها يختلف من بلد لآخر بحسب

---

[80]. فرضت فرنسا على الجزائريين سنة 1912 قانون التجنيد الإجباري خلافا لاتفاقية لاهاي لسنة 1907 التي تمنع تجنيد سكان المستعمرات للأغراض العسكرية والأعمال الشاقة، وقدر عدد الجزائريين المجندين في الحرب العالمية الأولى بين سنة 1914 و1918 في الجيش الفرنسي 85500 شاب جزائري مجند، والكثير من السكان الأصليين الجزائريين أجبروا على العمل في مصانع الدفاع الوطني بفرنسا وقدر عدد العمال سنة 1914 بـ 15000 عامل وارتفع بعد 04 سنوات إلى 120000 وخلال الحرب الكبرى تم إحصاء 292000 جزائري بفرنسا.

[81]. أنظر خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لزرع الأعضاء البشرية ومكافحة جرائم الإتجار بالأعضاء البشرية (في ضوء القانون 5 لسنة 2010 والاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية، دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، الطبعة الأولى 2012، ص09.

ضلوع عصابات منظمة في ذلك، فكلما استدل على وجود عمل منظم في هذا النشاط تكون حدت انتشار الإتجار بالبشر بشكل كبير، والملاحظ أن الجزائر لا تعرف حالات منظمة تم الكشف عنها وإحالتها على أجهزة العدالة، ولكن لا يخلو الأمر من وجود أفعال فردية أو جماعية غير منظمة تدل على حالات قليلة للإتجار بالبشر مثل وجود شبكات للتسول أو التسول باستخدام الأطفال والأشخاص المعاقين، إنشاء بيوت للدعارة لاستغلال دعارة الغير، اكتشاف انتزاع أعضاء بشرية داخل مؤسسات استشفائية خاصة اختطاف وبيع الأطفال الرضع من أجل التبني، العمل في ظروف مخالفة للقانون.

والغريب أن بعض التقارير[82]، التي تصدر من بعض الدول ومنظمات دولية تفيد بانتشار الإتجار بالبشر في الجزائر ولكنها لا تعتمد على أي ملابسات واقعية أو أسانيد

[82]. اتهمت الخارجية الأمريكية الجزائر في تقريرها لسنة 2010 حول الإتجار بالبشربالتقصير في مكافحة الإتجار بالبشر وعدم الامتثال للمعايير الدنيا للقضاء على الظاهرة، وجاء في التقرير أن الحكومة الجزائريةلا تمتلك مخطط عمل وطني لتكملة القانون الخاص بمكافحة الهجرة غير الشرعية "القانون المتعلق بتنقل الأجانب" والتنفيذ الاستباقي لهذا القانون، وأبقى التقرير على الجزائر في قائمة المراقبة للفئة 2 أي نفس التصنيف الذي كانت عليه السنة الماضية، والخاص بالدول التي لا تمتثل للمعايير الدنيا في مكافحة الظاهرة، وتبذل جهدا أقل. واعتبر الجزائر بلد عبور ومقصد الرجال والنساء الذين يتعرضون للاتجار من خلال البغاء والعمل القسري، مشيرا إلى أن الجزائر يدخلها مهاجرون سريون طوعا من جنوبالصحراء بمساعدة مهربين بهدف الوصول إلى أوروبا أو وعود بالعمل ولكن يتم استغلال الذكور في مجالات العمل القسري والنساء في الدعارة من أجل تسديد ديون المهربين، ويلاحظ أن التقرير العاشر لوزارة الخارجية الأمريكيةعن الإتجار بالبشر في الجزائر ، لا يختلف عن تقرير 2009 و2008 باستثناء اعتراف معدي التقرير بجهود الجزائر" حتى و لو استهانت بها"، من خلال وضع قانون خاص لمكافحة الهجرة غير الشرعية وتدريب الشرطة والقضاة في ذات المجال، وكان تقرير 2008 قد صنف الجزائر في القائمة السوداء واعتبرها بلد عبور لنساء ورجال من دول إفريقيا وجنوبالصحراء، وجهتهم أوروبا، غير أنهم يقعون في أيدي شبكات الرق والتجارة بالبشر ويواجهون استغلالا جنسيا وتجاريا، بعد أن يدخلوا الجزائر بطريقة غير شرعية حتى وإن كان دخولهم إراديا، وسجل التقرير وجود حالات نساء يخضعن قصرا للاستغلال الجنسي التجاري لقاء تسديد الديون، فيما يستغل الرجال في مجالات البناء، مقدرا عدد الأفارقة الذين يتواجدون في الجزائر بصورة غير شرعية، ب 15 ألفا، مشيرا إلى أن الجزائر لم تبذل جهودا كبيرة لحماية الضحايا وتحديدهم، ولم تشجع هؤلاء لاسيما النساء في الكشف عن الشبكات التي تقوم بمثل هذه الأفعال، أو تقديم مساعدات لهم، في مجال الدعم النفسي والصحي، حيث لفت إلى وجود شبكات إجرامية في جنوبالبلاد تقود الهجرة غير الشرعية من خلال تنظيم وسائل النقل والوثائق المزورة والوعود بفرص العمل، ويفتقر تقرير الخارجية الأمريكيةللإحصائيات الرسمية المتعلقة بالإتجار بالبشر، واكتفى بتقارير غير رسمية عن منظمات غير حكومية، التي تقدر عدد الضحايا ب15 ألفا. يذكر أن الحكومة لم تحقق تقدما في حمايتهم وفي معاقبة المجرمين، ولم تتخذ التدابير الكافية للوقاية والحماية، ما برر وضعها على قائمة المراقبة للفئة 2 للمرة الثاني، وبالمقابل، لخص جهود الجزائرفي مجال مكافحة الإتجار بالبشر بالحد الأدنى، وتمثلت في سن قانون خاص، وتدريب الشرطة والقضاة على هذا القانون، وفي الفقرة المتعلقة بالتوصيات طالبت ،الخارجية الأمريكيالجزائربالعمل على تطبيق استباقي للقانون أو التركيز على الجانب الوقائي

وتدريب السلطات المعنية بتنفيذه والتحقيق في الجرائم المحتملة ومعاقبة المجرمين وعدم معاقبة الضحايا لقيامهم بأعمال غير قانونية ارتكبت كنتيجة للاتجار بهم على غرار المتورطات في شبكات الدعارة، كما دعا التقرير السلطات العمومية إلى وضع هياكل قانونية وتعزيز القدرات على التعرف على هوية ضحايا الإتجار بالبشر من بين المهاجرين السريين وتحسين الخدمات المقدمة للضحايا والمتعلقة بالمأوى والمساعدة الطبية والنفسية، بالإضافة إلى ضرورة تنظيم حملات

موضوعية وهذا بالمقارنة مع دول تعرف انتشارا واسعا للعصابات الدولية المنظمة التي تمارس أشكالا كثيرة من الحالات الشبيهة بالرق والعبودية، والواضح أيضا أن الجزائر لم تتوانى عن المصادقة على كل المعاهدات والاتفاقيات الدولية بعد استقلالها مباشرة ابتداء من سنة 1963، كما تتوافر منظومتها القانونية على ترسانة من القوانين التي تتضمن مجموعة من القواعد المتكاملة التي تمنع حدوث على الأقل الحالات الخطيرة للإتجار بالبشر، سواء تعلق الأمر بقانون العمل والضمان الاجتماعي أو قانون الأسرة وقانون العقوبات..الخ، وكما تعرف رخاء اقتصاديا منذ عقد من الزمن وتنمية على كل المستويات مما أدى إلى ارتفاع المستوى المعيشي للأفراد، إلى جانب توفير التعليم المجاني الذي يقضي على الأقل الحالات التي قد تنشأ من الجهل وعدم الحصول على مستوى تعليمي، والحقيقة أن جرائم الإتجار بالبشر لم تجد لها في الجزائر البيئة الملائمة نظرا للثقافة وتقاليد المجتمع السائدة المنبثقة عن تعليم الدين الإسلامي التي تمنع امتهان كرامة الإنسان.

الفرع الثاني: عوامل الإتجار بالبشر

إن الأسباب الرئيسية في الوقت الحاضر التي تحفز على ممارسات الإتجار بالبشر هي انتشار الجريمة المنظمة، وتهريب البشر، بالشكل الذي تم إيراده سابقا، إلا أن هناك عوامل كثيرة ومتعددة تحفز هذا النشاط وهي بين كونها موضوعية وقانونية.

أولا: الأسباب الموضوعية

وهي المتعلقة أساسا بالواقع السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقافي المعاش في كل دولة فعدم الاستقرار السياسي وحالة لا أمن والحروب والنزاعات المسلحة هي أكثر الأوضاع التي قد تؤدي إلى تفاقم مشكلة العبودية والحالات الشبيهة بالرق التي تشمل جميع الفئات من رجال وأطفال ونساء، فعندما تفقد الدولة السيطرة على أمنها يسود منطق العنف والقوة على إنفاذ القانون، فيصبح الأشخاص الضعفاء عرضة للعمل الجبري أو التجنيد في النزاع المسلح، لا سيما من فئة الأطفال أو الاستغلال الجنسي بالنسبة للنساء والفتيات بالإضافة إلى ما يخلقه

تحسيسية حول خطورة الاتجار بالبشر.أنظر نسيمه عجاج، الخارجية الأمريكية تتهم الجزائر بالتقصير في مكافحة الإتجار بالبشر ومعاقبة المجرمين، جريدة الفجر www.al.fadjr.com/ar/index/php?news=153364?print ت.ت 2015/07/06.

الوضع السياسي والأمني وحالة الحرب من حالات الهجرة واللجوء إلى بلدان أخرى، وهي أكثر الحالات التي يتعرض فيها النازحون وطالبي اللجوء إلى استغلال عصابات الإتجار بالبشر.

وكما أن تردي الأوضاع الاقتصادية[83] والاجتماعية ونقص الوازع الديني والانحلال الخلقي كلها عوامل تؤدي إلى الإتجار بالبشر، فكثيرا ما كانت الحاجة والفقر والتشرد الأسري والرغبة في حياة أفضل تدفع بالأطفال والنساء إلى البحث عن العمل خارج أوطانهم انسياقا إلى وعود احتيالية، من أجل الثراء من قبل مجرمين يستهدفونهم ولا يتوانون عن الدفع بهم إلى الاستغلال الجنسي وبكافة الأشكال من أجل تحصيل أرباح طائلة، كما هو الشأن بالنسبة للاستغلال الجنسي للأطفال عبر الأنترنت والتصوير وصناعة الجنس والسياحة الجنسية، وقد ساهم العنف ضد الأطفال والنساء إلى عدم وجود استقرار أسري وهروب الأطفال وتركهم لمنازلهم وتشردهم[84]، الأمر الذي يجعل منهم فريسة سهلة من قبل تجار البشر، وبالإضافة إلى ذلك فإن بعض التقاليد والأعراف التي تتسم بالعبودية[85] أسهمت بشكل كبير في الانحطاط بالقيم الإنسانية وتشجيع امتهان الكرامة الإنسانية، مما زاد في نشاط تجارة البشر، وكذلك بالنسبة لظاهرة العنصرية ضد الأجانب والتحيز يخلق ما يسمي بالعمالة الرخيصة المستغلة في العمل

---

[83]. أنظر محمد فتحي عيد، مكافحة الإتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية(عصابات الإجرام المنظم ودورهافي الإتجار بالبشر)، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض الطبعة الأولي 2005، ص20.

[84]. أنظر محمد علي العريان، عمليات الإتجار بالبشر وآليات مكافحتها، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة الأولى 2010، ص 43.

[85]. الإجهاض بسبب جنس الجنين أشير له قديما بمصطلح مقارب وهو "وأد البنات" ويعني التخلص من جنين حيما بسبب جنسه، ويتم الأمر في مناطق يتم فيها تفضيل الأطفال الذكور عن الإناث، وتتم هذه الممارسة حاليا في مناطق تقوم فيها العادات والتقاليد والثقافة المحلية بتفضيل الذكور عن الإناث، وهناك مجتمعات لا تزال توجد بها هذه الظاهرة مثل جمهورية الصين الشعبيةوكورياوتايوانوالهندوهو مختلف عن الإجهاض لأنه يحدث بعد إكمال فترة الحمل كلها وولادة الطفل عندما لا يكون الإجهاض متوفرا، ونتيجة لذلك يخلق هذا الوضع عدم التوازن بين عدد الذكور والإناث مما يحتم جلب النساء من بلدان مجاورة قصد الإتجار بهن ببيعهن قصد اتخاذهن كأزواج في البلدان التي يتم فيه تفضيل الذكور على الإناث أو ما يسمي بالإتجار بالعرائس، ومن الممكن أن الإجهاض بسبب جنس الجنين سبب في زيادة الخلل في التوازن بين نسب الجنسين من مختلف البلدان الآسيوية. وقدرت الدراسات أن بحلول عام 1995 الإجهاض بسبب جنس الجنين زاد من نسبة الذكور والإناث عن المتوسط الطبيعي من 105-106 ذكور لكل 100 أنثى إلى الذكور 113 لكل 100 أنثى في كل من كوريا الجنوبيةوالصين، و 110 ذكور لكل 100 أنثى في تايوانو 107 ذكور لكل 100 أنثى بين السكان الصينيين الذين يعيشون في سنغافورةوأجزاء من ماليزيا ومع ذلك، بالرغم من انتشار عمليات الإجهاض بسبب جنس الجنين فإن هذه النتائج لا وجود لها في كوريا الشمالية، ربما بسبب محدودية فرص الحصول على التكنولوجيات الجنس اختبارات ما قبل الولادةوأسوأ أن نسبة على الإطلاق هي في مدينة ليانيونقانغ، الصين، حيث نسبة الذكور والإناث هي 163 الفتيان لكل 100 من الفتيات تحت سن الخامس.

القسري، كل ذلك مع انعدام الوعي الناتج عن تدني المستوي التعليمي[86]، وأيضا بوجود التهميش أو الإقصاء الاجتماعي الذي يتعذر معه الوصول إلى الحقوق الاجتماعية.

ثانيا: الأسباب القانونية

يعزي الإتجار بالبشر إلى عديد الأسباب القانونية ويأتي في مقدمتها انعدام أو ضعف الوسائل القانونية لمكافحة الجريمة، ونقصد هنا بالدرجة الأولى انعدام النصوص التشريعية أو ضعفها[87] في مجابهة جميع حالات الاستغلال البشري، مما يفتح المجال الواسع للعصابات للعمل بكل حرية، هذا بالإضافة إلى عدم توافر منظومة أو قاعدة قانونية متكاملة الأمر الذي يؤدي إلى تفشي الإتجار بالبشر مثل الاختلال التشريعي في القوانين كقانون الأسرة، قانون العمل، قانون الضمان الاجتماعي وغيرها من القوانين، بالإضافة إلى عدم وجود أجهزة مختصة تناط بمهام المكافحة ورصد الجريمة باعتبارها من الجرائم التي تؤرق المجتمعات وتحتاج إلى عناية خاصة، ذلك أنها ترتكب في غالب الأحيان ضمن جماعات إجرامية متخصصة وفي سرية تامة، وبالتالي تحتاج إلى وسائل للمكافحة بشرية منها ومادية خاصة وإلى جانب هذا فإن عامل تفشي الفساد في الموظف الحكومي يسهم في وجود بيئة مساعدة على ارتكاب مثل هذه الجرائم وانتشارها، إذ أن الإتجار بالبشر الممارس من قبل العصابات المنظمة التي تعمل على إفساد الموظفين عن طريق الإغراء المالي، والأخطر من ذلك عندما يتم تغلغل عناصر هذه المنظمات الإجرامية في الأجهزة الحكومية.

المطلب الثاني: تعريف الإتجار بالبشر

من خلال ما سبق يتضح أن الإتجار بالبشر ظاهرة قديمة وقد عرفت تطورات حديثة وبالتالي وجود اختلاف بين المفاهيم على مر الأزمنة فبينما كانت تسود تجارة الرقيق أو العبيد فإنه أصبح الإنسان حاليا مشمولا بممارسات شبيهة بالرق والعبودية عن طريق استغلاله بكافة الطرق.

الفرع الأول: معاني الإتجار بالبشر

[86]. أنظر محمد فضل عبد العزيز، موقف الشريعة الإسلامية من الإتجار بالنساء والأطفال ونقل الأعضاء البشرية جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الطبعة الأولى 2010، ص439.

[87]. أنظر عبد القادر الشيخلي، جرائم الإتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية وعقوبتها في الشريعة والقوانين العربية والقانون الدولي،منشورات الحلبي القانونية، الطبعة الاولى2009 ، ص89.

نتناول في هذا الفرع التعريف اللغوي والاصطلاحي ثم نعرج على التعريف القانوني

أولا: المعني اللغوي والاصطلاحي

الإتجار: لغة ويعني باع وشري[88]، أما لفظ البشر: فيعني لغة الخلق من الناس[89] ويقع على الذكر والأنثى على حد سواء في الواحد والاثنين والجمع، والإتجار مصطلح مشتق من التجارة، والتجارة في اللغة اللاتينية من السلعة، وهي مزاولة أعمال التجارة بتقديم السلع إلى الغير بمقابل بطريقة البيع والشراء، فنقول الإتجار بالبشر هو البيع والشراء في الخلق من الناس ذكورا وإناثا، وهو ما يعني أيضا بمصطلح الرق والرقيق وهو من الملك والعبودية فنقول استرق مملوكه وأرقه نقيضا للعتق.

ويختلف هذا النوع من التجارة من حيث محله عن التجارة بمفهومها الاقتصادي إذ يتخذ الإنسان موضوعا لها فيجعله سلعة ومحلا للعرض والطلب، ويتيح تداوله واستغلاله بوسائل غير مشروعة تشكل انتهاكا يتنافى مع التعاليم الدينية والقوانين والقيم الإنسانية والأعراف الدولية[90]، فالبشر هم من يتم المتاجرة بهم على اعتبار أنهم سلعة من الممكن تداولها وتحريكها من بلد لآخر، مع اعتباره خاضعا في هذه الحالة لقوانين العرض والطلب ويعبر عن مصطلح الإتجار بالبشر باللغة الفرنسيةtraite d'être humain، وباللغة الانجليزية نقول: human trafficking وهي مصطلحات مرادفة ولها نفس المعني.

ثانيا: التعريف القانوني

يحتمل تعريف الإتجار بالبشر عدة مفاهيم مختلفة وهي بين كونها تعريفات فقهية و تعريفات للقانون الدولي أو مستمدة من القانون الوطني.

أ . التعريف الفقهي

بعض الفقه يتجه إلى أن مصطلح الإتجار بالبشر باللغة العربية يحدث لدى البعض ردة فعل سلبية، لأن ظاهره يشير إلى وجود بيع وشراء حقيقي للبشر أو وجود أسواق للعبيد ذلك أن

---

[88]. أنظر محمد بن أبي الرازي، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت، طبعة 2004، ص60.
[89]. انظر ابن منظور، لسان العرب، المجلد الرابع، دار صادر بيروت، طبعة 1990، ص89.
[90]. أنظر بن نوح مريم، المتاجرة بالرقيق الأبيض بين الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الدولي الجنائي (المرأة نموذجا)، مذكرة ماجستير في الشريعة والقانون، جامعة باتنة، 2009 . 2010، ص24.

المفهوم اللغوي لكلمة الإتجار يعطي هذا المعني في حين أن المعني مجازي ولا يعني بالضرورة أن هناك إتجارا حقيقيا بالبشر وفق معني البيع والشراء[91].

يعرف بعض الفقه أن الإتجار بالبشر هو "كافة التصرفات المشروعة وغير المشروعة التي تحول الإنسان إلى مجرد سلعة أو ضحية يتم التصرف فيه بواسطة وسطاء محترفين عبر الحدود الوطنية بقصد استغلاله في أعمال ذات أجر متدني أو في أعمال جنسية أو ما شابه ذلك ، سواء تم التصرف بإرادة الضحية أو قصرا عنه أو بأية صورة أخرى من صور العبودية" [92].

وقد ورد في هذا التعريف أن الإتجار بالبشر هو "كافة التصرفات" وهو بذلك لا يحدد السلوك الإجرامي بدقة بل وأكثر من ذلك أنه لا يتحدد بالنتيجة، لا سيما إذا ما أيقنا أن النص الجنائي لا يحتمل التفسير الواسع، وكما أن الإتجار بالبشر لا يمارس في كل الأحوال من قبل وسطاء محترفين أو ضمن الحدود الوطنية فالعديد من الحالات كانت مرتكبة من قبل وسطاء غير محترفين وضمن الإطار الجغرافي للدولة الواحدة.

وتم تعريفه أيضا على أنه: تجنيد أشخاص أو نقلهم بالقوة، أو الإكراه أو الخداع لغرض الاستغلال بشتى صوره، ومن ذلك الاستغلال الجنسي، العمل الجبري، الخدمة القسرية، التسول، الاسترقاق تجارة الأعضاء البشرية وغير ذلك[93].

ويعرف الإتجار أيضا[94] بأنه التسخير وتوفير المواصلات وتوفير المكان أو استقبال الأشخاص بواسطة التهجير أو استعمال القوة أو أية وسيلة أخرى للضغط أو التحايل أو استغلال الحقوق أو استغلال الضعف لدى طفل أو المرأة أو تسليم أموال أو فوائد للحصول على موافقة سيطرة شخص على آخر لغرض الاستغلال.

ب . تعريف القانون الدولي للإتجار بالبشر

---

[91]. محمد يحي مطر وآخرون، الجهود الدولية في مكافحة الإتجار بالبشر(الجزء الأول)، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، طبعة 2010، ص210.

[92]. سوزي عدلي ناشد، الإتجار بالبشر بين الاقتصاد الخفي والاقتصاد الرسمي (مكافحة مصر لظاهرة الإتجار بالبشر وفقا للقانون رقم 64 لسنة 2010، دار المطبوعات الجامعية، د. ط، الإسكندرية، ص17.

[93]. محمد على العريان، عمليات الإتجار بالبشر وآليات مكافحتها، مرجع سابق، ص 30.

[94]. خالد بن محمد سليمان المرزوق، جريمة الإتجار بالنساء والأطفال وعقوباتها في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي، رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 2005، ص 15.

عرفت منظمة العفو الدولية الإتجار بالبشر بأنه " انتهاك لحقوق الإنسان بما فيها الحق في السلامة الجسدية والعقلية والحياة والحرية وأمن الشخص والكرامة والتحرر من العبودية وحرية التنقل والصحة والخصوصية والسكن والأمن[95]، إلا أن هذا التعريف غير دقيق ولا يعطي صورة واضحة عن الجريمة باعتبارها فعل مادي، فهو ينطلق من المصالح الواجب حمايتها دون إظهار السلوك الإجرامي.

ولا يوجد هناك تعريف عالمي متعارف عليه لمفهوم الإتجار بالنساء والأطفال وهذا يعد عائقا أمام أي عمل فعال، ويعيق القدرة على ملاحقة المتجرين بالبشر وإيقاع العقوبة عليهم[96]، إلا أن من وجهة نظرنا أن المفهوم الذي حضي باتفاق دولي[97] هو ذلك التعريف الوارد ببروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لسنة 2000 وقد جاء في مادته الثالثة التي عرفت الإتجار بالبشر بأنه "تجنيد أشخاص أو نقلهم أو تنقيلهم أو إيواءهم أو استقبالهم، بواسطة التهديد بالقوة أو باستعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو إساءة استعمال السلطة أو استغلال حالة استضعاف أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سلطة على شخص آخر لغرض الاستغلال، ويشمل الاستغلال كحد أدني استغلال بغاء الغير أو سائر أشكال الاستغلال الجنسي أو السخرة أو الخدمة قصرا أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو الاستعباد أو نزع الأعضاء"، فإذن هذا التعريف يعطي منظور جديد لتجريم الإتجار بالبشر ويبدو في نفس الوقت شاملا إذ يبين الفعل المجرم والأساليب المستعملة، والغرض من الجريمة وهو الاستغلال في شتي أشكال الإتجار بالبشر[98] والتي نوردها فيما يلي:

---

[95]. حامد سيد حامد، الإتجار في البشر كجريمة منظمة عابرة للحدود، القومي للإصدارات القانونية، القاهرة الطبعة الأولى 2010، ص 21.

[96]. عبد القادر عبد الحفيظ الشيخلي، جريمة الإتجار بالنساء والأطفال وعقوباتها في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 2005، ص16.

[97]. هذا التعريف جاء في بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال في المادة الثالثة منه وهو ملحق باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة التي دخلت حيز التنفيذ في 2003/09/29 وصادق عليها 185 دولة إلى غاية جانفي 2015، وبقيت 13 دولة فقط لم تصادق على الاتفاقية، ونصت الفقرة 02 من المادة 37 من الاتفاقية على أنه لكي تصبح أي دولة طرف في واحد من بروتوكولات الاتفاقية يجب أولا أن تكون طرفا في هذه الاتفاقية.

[98]. أنظر منال منجد، المواجهة الجنائية لجرائم الإتجار بالأشخاص في القانون السوري (دراسة تحليلية)مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 28، العدد الثاني، 2012، ص 39 .77.

– السلوك الإجرامي: تجنيد، نقل ، تنقيل، إيواء، استقبال (الأشخاص)

– الأساليب المستعملة في السلوك الإجرامي: التهديد بالقوة أو استعمالها، القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع ، إساءة استعمال السلطة، استغلال حالة ضعف، إعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا.

– الغرض من السلوك الإجرامي: الاستغلال في البغاء، الأفعال الجنسية، السخرة، الخدمة قصرا، الاسترقاق، الممارسات الشبيهة بالرق، الاستعباد، نزع الأعضاء البشرية.

ونشير هنا أن القانون الدولي سبق له من خلال العديد من الصكوك الدولية أن عرف أشكال الإتجار بالبشر، وأن بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالبشر ما هو إلا امتداد ونتاج لها، فهي تشكل الجذور التاريخية لمكافحة الإتجار بالبشر لعدة عقود من الزمن عني فيها المجتمع الدولي لمواجهة الظاهرة، وأبرم من أجل ذلك العديد من الاتفاقيات الدولية التي تحرم مجموعة من الأفعال وتحضرها وفي نفس الوقت تفرض التزاما على الدول والأطراف عبئ معاقبة المرتكبين والآثمين لتلك الجرائم بموجب الصكوك الدولية فضلا عن التشريعات الوطنية التي تتواءم معها، وقد استقر القانون الدولي على حضر جميع أشكال الإتجار بالبشر وبخاصة النساء والأطفال، وأن هذه القاعدة ملزمة ولا يجوز مخالفتها حتى بالنسبة للدول التي لم تصادق على الاتفاقيات لكونها تتعلق بالنظام العام الدولي وتكون عرضة لتحمل المسؤولية الدولية في حال تقاعسها في مكافحة أشكال الإتجار بالبشر أو تهاونها بحجة أن قانونها الداخلي يبيح تلك الممارسات، لأن ما استقر عليه القانون الدولي هو عدم الاحتجاج بالتشريع الداخلي للتهرب من تنفيذ الالتزام الذي يفرضه القانون الدولي[99].

وربما السؤال المطروح هو هل تكفي الشرعية الدولية أو بمعني أدق هل أن النصوص والاتفاقيات والمواثيق والبروتوكولات لها الصفة الإلزامية في التطبيق وفي توقيع العقاب ومن ثمة نكون في غير حاجة إلى تشريع وطني مستقل يجرم هذا العمل[100]، فهناك من يرى أن ذلك

---

[99]. أنظربابكر عبد الله الشيخ، مكافحة الإتجار بالبشر(بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالبشر، وبخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية باليرمو 2000متطلبات التنفيذ والجهود المبذولة)، الحلقة العلمية 21-25 /01/ 2012، جامعة نايفالعربية للعلوم الأمنية، الرياضص20.

[100]. أنظر محمد على قطب، الإتجار بالبشر وسبل المواجهة الأمنية، مقال بمجلة كلية الدراسات العليا متخصصة في علوم الشرطة، (مجلة علمية نصف سنوية محكمة) رقم 145 القاهرة، العدد 20، يناير 2009.

كافي ويجب أن تأخذ هذه النصوص صفة الإلزام في توقيع العقاب ولكن لا يوجد هناك آلية في حقيقة الأمر لتنفيذ ذلك على أرض الواقع حيث تعد هذه الاتفاقيات وما يلحقها من بروتوكولات وعهود بمثابة ميثاق شرف الذي يخلو من الصفة الإلزامية في توقيع العقاب الذي يجعل منها غير كافية في مواجهة جرائم بهذه الدرجة من الخطورة، والرأي الثاني يرى بأنه لا بد وأن تتضمن التشريعات الوطنية مضمون ومبادئ ما جاء في المواثيق والمعاهدات الدولية في صورة قانون أو تشريع وطني بما لا يتنافي مع طبيعة كل دولة نظرا لاختلاف الدول عن بعضها البعض في الأمور الداخلية، ولعل اشتراك معظم دول العالم في بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالبشر وبخاصة النساء والأطفال يعكس سياسة وإرادة المجتمع الدولي في مكافحة هذا النشاط الإجرامي، ويمكن تعداد مجموع الجهود الدولية في الصكوك التالية وما يتصل بها:

1 . الاتفاقية الخاصة بالرق لسنة 1926

وهي اتفاقية أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 25 سبتمبر 1926 والتي اتفق أطرافها على منع وقمع الرق و تجارة الرقيق[101]، وتم من خلالها تعريف الرق على أنه الحالة أو الوضعية التي تمارس فيها بعض أو جميع حقوق الملكية على شخص ما.

أما تجارة الرقيق فهو يشمل جميع الأفعال التي ينطوي عليها أسر شخص ما أو احتجازه أو التنازل عنه للغير بقصد تحويله إلى رقيق، وجميع الأفعال التي ينطوي عليها امتلاك عبد ما بغية بيعه أو مبادلته، وجميع أفعال التخلي بيعا أو مبادلة عن عبد تم امتلاكه بقصد بيعه أو مبادلته، وكذلك أي إتجار بالعبيد أو نقلهم أيا كانت وسيلة النقل المستخدمة" وهذا التعريف المقدم هو الأصل الذي نبع منه التعريف الحديث للإتجار بالبشر، وتطور من مفهومه

أنظر أيضا بابكر عبد الله الشيخ، مكافحة الإتجار بالبشر(بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالبشر، وبخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية باليرمو 2000 (متطلبات التنفيذ والجهود المبذولة)، المرجع السابق، ص09.

[101]. الاتفاقية الخاصة بالرق أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 25 سبتمبر 1926، وأصبحت نافذة في 09 مارس 1927 وفقا لأحكام المادة 27، وقد عدلت هذه الاتفاقية بالبروتوكول المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 749 (د.8) المؤرخ في 23 أكتوبر 1953 وأصبح نافذا في 07 ديسمبر 1953 وفقا لأحكام المادة الثالثة. صدقت عليها الجزائر بتاريخ 1963/09/11، جريدة رسمية رقم 66 بتاريخ 1963/09/14.

التقليدي أي التصرف في الأشخاص باعتبارهم رقيق إلى المفهوم الجديد الخاص باستغلال إنسانية البشر وفق منظور العبودية الحديثة التي تنطوي على الجبر والإكراه والإرغام.

وخلال سنة 1956 تم اعتماد اتفاقية تكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والأعراف والممارسات الشبيهة بالرق[102]، والتي أشير فيها إلى أن إزالة الرق وتجارة الرقيق والأعراف والممارسات الشبيهة بالرق لم تتحقق بعد في جميع أنحاء العالم، وبذلك رأت الدول الأطراف إبرام اتفاقية تكميلية تهدف إلى تكثيف الجهود على صعيد وطني ودولي على حد سواء لإبطال الأعراف والممارسات الشبيهة بالرق والمتمثلة فيما يلي:

إسار الدين: ويراد بذلك الحال أو الوضع الناجم عن ارتهان مدين بتقديم خدماته الشخصية أو خدمات شخص تابع له لضمان دين عليه.

القنانة: ويراد بذلك حال أو وضع أي شخص ملزم بالعرف أو القانون أو عن طريق الاتفاق بأن يعيش ويعمل على أرض شخص آخر وأن يقدم خدمات معينة لهذا الشخص بعوض أو بدون عوض ودون أن يملك حرية تغيير وضعه.

أي من الأعراف أو الممارسات التي تتيح:

– الوعد بتزويج امرأة أو تزويجها فعلا دون أن تملك حق الرفض، لقاء بدل مالي أو عيني يدفع لذويها أو لأي شخص آخر.

– تنازل الزوج عن زوجته أو تنازل أسرته أو قبيلته عن ذلك لشخص آخر لقاء عوض ما.

– إمكان جعل المرأة إرثا ينتقل إلى شخص آخر بعد وفاة زوجها.

– تسليم الطفل أو المراهق دون الثامنة عشر من والديه أو الوصي لشخص آخر لقاء عوض أو بدون عوض بقصد استغلال الطفل.

---

[102]. اعتمدتالاتفاقيةالتكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والأعراف والممارسات الشبيهة بالرق من قبل المؤتمر الذي عقد بقرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي رقم 608 المؤرخ في 30ابريل 1956، حيث حررت هذه الاتفاقية في جنيف في 07 سبتمبر 1956 وبدأ نفاذها في 30 أبريل 1957 وفقا لأحكام المادة 03.

الشخص ذو منزلة مستضعفة: هو الشخص الذي يكون في حال أو وضع نتيجة أي من الأعراف او الممارسات المذكورة في المادة 01 من الاتفاقية التكميلية.

2 . اتفاقية حضر الإتجار بالأشخاص واستغلال دعارة الغير لعام 1949

وهي اتفاقية توحد وتجمع ما بين العديد من الاتفاقيات الدولية التي سبقتها[103] وهي:

الاتفاقية الدولية الخاصة بمكافحة الإتجار بالرقيق الأبيض[104] لسنة 1904.

الاتفاقية الدولية الخاصة بمكافحة الإتجار بالرقيق الأبيض[105] لسنة 1910.

الاتفاقية الدولية لقمع الإتجار بالنساء والأطفال[106] لسنة 1921.

الاتفاقية الدولية لقمع الإتجار بالراشدات[107] لسنة 1933.

وجاء في الاتفاقية أن آفة الإتجار بالأشخاص لأغراض الدعارة تتنافي مع كرامة الشخص البشري وقدره وتعرض للخطر رفاه الفرد والأسرة والجماعة، ومن مضامين هذه الاتفاقية حثها للدول الأطراف للمعاقبة على الأفعال التالية:

– الوساطة في الدعارة عن طريق الإغواء لممارسة الدعارة، أو استغلال دعارة الغير.

– ملكية أو إدارة ماخور للدعارة أو تمويله أو المشاركة في تمويله، أو تأجير أو استئجار مبني أو أي مكان لاستغلال دعارة الغير.

---

[103]. اتفاقية حضر الإتجار بالأشخاص واستغلال دعارة الغير أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 03 ديسمبر 1949 وبدأ نفاذها في 25 جويلية 1951 طبقا للمادة 34.صدقت عليها الجزائر بتاريخ 1963/09/11، جريدة رسمية رقم 66 بتاريخ 1963/09/14.

[104]. الاتفاقية الدولية الخاصة بمكافحة الإتجار بالرقيق الأبيض بتاريخ 18 مايو 1904 والمعدلة بالبروتوكول الذي وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 03 ديسمبر 1948، والرقيق الأبيض مصطلح حديث أطلق على استغلال الإناث (النساء) اللاتي يجبرن ويتاجر بهن في أسواق البغاء والدعارة، وهذه التجارة موجودة منذ القدم لكنها اتخذت طابع جديدا في الآونة الأخيرة بعد انهيار الاتحاد السوفيتي وتفككه إلى دول ضعيفة اقتصاديا واجتماعيا فانتشر الفساد والمافيا وغرر بمئات الآلاف من فتيات أوروبا الشرقية وآسيا الوسطي وبعض الدول في جنوب شرق آسيا والآن انتشرت بشكل واسع في العراق وبعض الدول في منطقة الشرق الأوسط.

[105]. الاتفاقية الدولية الخاصة بمكافحة الإتجار بالرقيق الأبيض بتاريخ 04 ماي 1910 والمعدلة بالبروتوكول الذي وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 03 ديسمبر 1948.

[106]. الاتفاقية الدولية لقمع الإتجار بالنساء والأطفال بتاريخ "30 سبتمبر 1921 والمعدلة بالبروتوكول الذي وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 20 أكتوبر 1947.

[107]. الاتفاقية الدولية لقمع الإتجار بالراشدات بتاريخ 11 أكتوبر 1933 والمعدلة بالبروتوكول الذي وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 20 أكتوبر 1947.

3 . الاتفاقية المتعلقة بالعمل الجبري أو الإلزامي لسنة 1930

وهي اتفاقية لمنظمة العمل الدولية وتسمي باتفاقية العمل الجبري[108] وجاء فيها أن الدول تتعهد بحضر استخدام العمل الجبري أو الإلزامي بكافة أشكاله حضرا تاما والذي يقصد به: أي أعمال أو خدمات تغتصب من أي شخص تحت التهديد بأي عقوبة ولم يتطوع هذا الشخص بمحض اختياره، على أن تعبير العمل الجبري والإلزامي في مفهوم هذه الاتفاقية لا يتضمن الأعمال والخدمات التي تغتصب بموجب قوانين الخدمة العسكرية الإلزامية لأعمال ذات صبغة عسكرية بحته، أو تمثل جزءا من الواجبات المدنية الطبيعية للمواطنين في بلد يتمتع بحكم ذاتي كامل، أو بناءا على حكم إدانة من محكمة قانونية شرط أن تنفذ هذه الأعمال أو الخدمات تحت إشراف ورقابة سلطة عامة، وألا يكون هذا الشخص مؤجرا لأفراد أو شركات أو جمعيات أو يكون موضوعا تحت تصرفها، أو أي أعمال أو خدمات تغتصب في حالات الطوارئ كحالة نشوب حرب أو وقوع كارثة أو وجود يهدد بوقوع كارثة، وأيضا في حالة الخدمات الاجتماعية البسيطة التي يؤديها أفراد المجتمع لتحقيق نفع مباشر لهذا المجتمع.

وبعدها تم اعتماد الاتفاقية المتعلقة بإلغاء السخرة[109] لسنة 1957من طرف مؤتمر منظمة العمل الدولية تعهدت بموجبها الدول الأعضاء بحضر أي شكل من أشكال العمل الجبري أو العمل القسري وباتخاذ تدابير فعالة لكفالة الإلغاء الفوري والكامل له، وبعدم اللجوء إليه كوسيلة للإكراه أو التوجيه السياسي أو كعقاب على اعتناق آراء سياسية أو آراء تتعارض مذهبيا مع النظام السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي القائم أو على التصريح بهذه الآراء، وبعدم اللجوء للعمل القسري كأسلوب لحشد الأيدي العاملة أو لاستخدامها لأغراض التنمية الاقتصادية، أو كوسيلة لفرض الانضباط على الأيدي العاملة أو للتمييز العنصري أو الاجتماعي أو الوطني أو الديني، أو كعقاب على المشاركة في الإضرابات.

---

[108]. الاتفاقية المتعلقة بالعمل الجبري أو الإلزامي رقم 29 المعتمدة من المؤتمر العام لمنظمة العمل لدولية بتاريخ 22 جوان سنة 1930 وقد دعا لها مجلس إدارة مكتب العمل الدولي إلى الانعقاد في جنيف حيث عقد دورته الرابعة عشر في 10 جوان 1930 وبدأ نفاذها في 01 مايو 1932.

[109]. الاتفاقية المتعلقة بإلغاء السخرة رقم 105 المعتمدة من المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية بتاريخ 05 جوان 1957 وقد دعا لها مجلس ‘دارة مكتب العمل الدولي المنعقد في جنيف في دورته الأربعين والتي أصبحت نافذة في 17 يناير سنة 1959.صدقت عليها الجزائر في 1969/05/22، جريدة رسمية رقم 49 بتاريخ 1969/06/06.

وجاءت اتفاقية الحد الأدنى لسن الاستخدام لسنة1973[110] للقضاء على عمل الأطفال ورفع الحد الأدنى له بصورة تدريجية إلى مستوى يتفق مع النمو البدني والذهني للأحداث والذي حدد في المادة الثالثة بـ 16 سنة، شريطة أن تصان تماما صحة وسلامة وأخلاق الأحداث المعنيين وأن يتلقى هؤلاء تعليما محددا أو تدريبا مهنيا كافيين بخصوص فرع النشاط المقصود.

4 . اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لسنة 1979.

والتزمت فيها الدول الأطراف بأن تتخذ جميع التدابير المناسبة بما في ذلك الجانب التشريعي منها لمكافحة جميع أشكال الإتجار بالمرأة واستغلالها في الدعارة[111].

وجاء في إعلان الأمم المتحدة بشأن القضاء على العنف ضد المرأة لسنة 1993 أنه يعني تعبير العنف ضد المرأة: أي فعل عنيف تدفع إليه عصبية الجنس ويترتب عليه أو يرجح أن يترتب عليه أذي أو معاناة للمرأة سواء من الناحية الجسمانية أو الجنسية أو النفسية بما في ذلك التهديد بأفعال من هذا القبيل أو القسر أو الحرمان التعسفي من الحرية سواء حدث ذلك في الحياة العامة أو الخاصة.

وأن ما يتضمنه العنف ضد المرأة هو العنف البدني والجنسي والنفسي والذي يحدث في إطار المجتمع العام بما في ذلك الاغتصاب والانتهاك الجنسي والتحرش الجنسي والترهيب في

---

[110]. تم اعتماد اتفاقية الحد الأدنى لسن الاستخدام في 26 جوان 1973 من طرف مؤتمر منظمة العمل الدولية في دورته الثامنة والخمسين في 06 جوان 1973 وبدأ نفاذها في 19 يونيو 1976 وقد سبق هذه الاتفاقية عدة اتفاقيات للحد الأدنى لسن الاستخدام حسب مجال العمل وهي : اتفاقية الحد الأدنى لسن الاستخدام في مجال الصناعة سنة 1919، العمل البحري سنة 1920، الزراعة سنة 1921، الوقادون ومساعدوهم سنة 1922 الأعمال غير الصناعية سنة 1932، العمل البحري مراجعة سنة 1936، الصناعة مراجعة سنة 1937، الأعمال غير الصناعية مراجعة 1937، صيادو الأسماك سنة 1956، العمل تحت سطح الأرض سنة 1965.

[111]. اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة اعتمدت من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 18 ديسمبر 1979 ودخلت حيز النفاذ في 03 سبتمبر 1981 وصدقت عليها الجزائر بتحفظ بتاريخ 22 جانفي 1996 جريد رسمية رقم 06 بتاريخ 1996/01/24، وتم رفع التحفظ حول المادتين 02 و09 في 2008/12/28 جريدة رسمية رقم 05 في 2009/01/21.

مكان العمل وفي المؤسسات التعليمية وأي مكان آخر والإتجار بالنساء وإجبارهن على الدعارة، وكما يفهم بالعنف ضد المرأة أنه يشمل على سبيل المثال لا على سبيل الحصر ما يلي:

العنف البدني والجنسي والنفسي الذي يحدث في إطار الأسرة بما في ذلك الضرب والتعدي الجنسي على أطفال الأسرة الإناث والعنف المتصل بالمهر، واغتصاب الزوجة وختان الإناث وغيره من الممارسات التقليدية المؤذية للمرأة، والعنف البدني والجنسي والنفسي الذي ترتكبه الدولة أو تتغاضي عنه أينما وقع.

5 . اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989

دعت هذه الاتفاقية الدول الأطراف إلى اتخاذ جميع التدابير الملائمة الوطنية والثنائية والمتعددة الأطراف لمنع الاستخدام الاستغلالي للأطفال في الدعارة أو غيرها من الممارسات الجنسية غير المشروعة[112]، وتم إلحاق اتفاقية حقوق الطفل بالبروتوكول الاختياري بشأن بيع الأطفال واستغلالهم في البغاء والمواد الإباحية[113] لسنة 2000 التي تم بموجبها إقرار منع بيع الأطفال واستغلالهم في الدعارة والمواد الإباحية، ويقصد باستغلال الأطفال في الدعارة استخدام طفل لغرض أنشطة جنسية لقاء مكافأة أو أي شكل آخر من أشكال العوض.

تعني المواد الإباحية المتعلقة بالأطفال بأنها أي تصوير بغض النظر عن الوسيلة المستخدمة لطفل منخرط في أنشطة جنسية صريحة حقيقة أو تمت محاكاتها، أو أي تصوير للأعضاء الجنسية الخاصة بالطفل لأغراض جنسية في الأساس.

وتم الإقرار بتكفل كل دولة طرف أن تغطي كحد أدني الأفعال والأنشطة التالية:

تغطية كاملة بموجب قانونها الجنائي أو قانون العقوبات فيها سواء أكانت هذه الجرائم ترتكب محليا أو دوليا أو كانت ترتكب على أساس فردي أو منظم للأفعال التي يتم من خلالها عرض

---

[112]. اعتمدت اتفاقية حقوق الطفل وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 144/25 المؤرخ في 20 نوفمبر 1989، وتاريخ بدأ نفاذها في 02 سبتمبر 1990 وفق المادة 49 وصدقت عليها الجزائر في 1992/02/19 جريدة رسمية رقم 91 بتاريخ 1992/12/23.

[113]. اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة البروتوكول الاختياري بشأن بيع الأطفال واستغلالهم في البغاء والمواد الإباحية سنة 2000، وأصبح نافذا في 18 يناير 2002، صدقت عليها الجزائر في 2006/09/02 جريدة رسمية رقم 55 بتاريخ 2006/09/06.

أو تسليم أو قبول طفل بأي طريقة كانت لغرض الاستغلال الجنسي للأطفال أو لغرض نقل أعضاء الطفل توخيا للربح أو لغرض تسخير الطفل لعمل قسري، أو أفعال القيام كوسيط بالتحفيز غير اللائق على إقرار تبني طفل وذلك على النحو الذي يشكل خرقا للصكوك القانونية الواجبة التطبيق بشأن التبني.

الأفعال التي من خلالها يتم عرض أو تأمين أو تدبير أو تقديم طفل لغرض استغلاله في البغاء، وإنتاج أو توزيع أو نشر أو استيراد أو تصدير أو عرض أو بيع أو حيازة مواد إباحية متعلقة بالطفل.

جاء في البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن إشراك الأطفال في المنازعات المسلحة[114] لسنة 2000 أن النزاعات المسلحة لها تأثير ضار ومتفش على الأطفال في المدى الطويل عند إشراك الأطفال فيها وهي جريمة حرب طبقا لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، واتفقت الدول الأطراف أن تتخذ جميع التدابير الممكنة عمليا لضمان عدم إشراك أفراد قواتها المسلحة الذين لم يبلغوا الثامنة عشر من العمر اشتراكا مباشرا في الأعمال الحربية.

وتكفل الدول الأطراف عدم خضوع الأشخاص الذين لم يبلغوا الثامنة عشر من العمر للتجنيد الإجباري في قواتها المسلحة ورفع الحد الأدنى لسن تطوع الأشخاص في قواتها المسلحة الوطنية، وتقوم الدول الأعضاء التي تسمح بالتطوع في قواتها المسلحة الوطنية دون سن الثامنة عشرة بالتمسك بالضمانات لكفالة كحد أدنى أن يكون هذا التجنيد تطوعا حقيقيا وأن يتم بموافقة مستنيرة من الآباء أو الأوصياء القانونيين للأشخاص وحصولهم على المعلومات الكاملة عن الواجبات التي تنطوي عليها هذه الخدمة العسكرية وإلى جانب ذلك تقديمهم دليلا موثوقا به عن سنهم قبل قبولهم في الخدمة العسكرية الوطنية.

الاتفاقية رقم 182 بشأن حضر أسوأ أشكال عمل الأطفال والإجراءات الفورية للقضاء عليها[115] لسنة 1999، التي جاء فيها أنه يشمل تعبير أسوأ أشكال عمل الطفل في مفهوم هذه

---

[114]. البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن إشراك الأطفال في النزاعات المسلحة اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة على أنه بروتوكول إضافي لاتفاقية حقوق الطفل بالقرار 54/263 في 25 مايو 2000 ودخل حيز النفاذ في 12 فبراير 2002.

[115]. اتفاقية بشأن الحظر والإجراءات الفورية للقضاء على أسوأ أشكال عمل الأطفال المعروفة أيضا باسم اتفاقية أسوأ أشكال عمل الأطفال التي اعتمدت من قبل منظمة العمل الدوليةفي عام 1999 تحت رقم 182 ضمن اتفاقيات منظمة العمل الدولية. هي إحدى اتفاقيات منظمة العمل الدولية الأساسية الثمانية الاتفاقية تتمتع بأسرع وتيرة تصديقات في

الاتفاقية كافة أشكال الرق أو الممارسات الشبيهة بالرق كبيع الأطفال والإتجار بهم وعبودية الدين والقنانة والعمل القسري أو الإجباري بما في ذلك التجنيد القسري أو الإجباري للأطفال لاستخدامهم في الصراعات المسلحة، واستخدام طفل أو تشغيله أو عرضه لأغراض الدعارة أو لإنتاج أعمال إباحية أو أداء عروض إباحية، واستخدام طفل أو تشغيله أو عرضه لمزاولة أنشطة غير مشروعة لاسيما إنتاج المخدرات بالشكل الذي حددت فيه في المعاهدات الدولية ذات الصلة والإتجار بهم، والأعمال التي يرجح أن تؤدي بفعل طبيعتها أو بفعل الظروف التي تزاول فيها إلى الإضرار بصحة الأطفال أو سلامتهم أو سلوكهم الأخلاقي.

6 . نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

ورد في نظام روما الأساسي[116] أنه يعد من الجرائم ضد الإنسانية فعل الاسترقاق والاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء أو الحمل القسري أو التعقيم القسري أو أي شكل من أشكال العنف الجنسي، متى ارتكبت في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين وعن علم بالهجوم، والذي يتضمن الارتكاب المتكرر للأفعال المشار إليها عملا بسياسة دولة أو منظمة تقضي بارتكاب هذا الهجوم أو تعزيز لهذه السياسة.

ويعني الاسترقاق وفقا لهذا النظام ممارسة أي من السلطات المرتبطة بحق الملكية أو هذه السلطات جميعها على شخص ما، بما في ذلك ممارسة هذه السلطات على سبيل الإتجار بالأشخاص خاصة النساء أو الأطفال.

تاريخ منظمة العمل الدولية منذ عام 1919، برنامج منظمة العمل الدولية للقضاء على عمل الأطفال هو المسئول عن مساعدة البلدان في هذا الصدد فضلا عن رصد الامتثال، إحدى الطرق التي يستخدمها البرنامج
الدولي لمساعدة البلدان في هذا الصدد هي برامج محددة زمنيا.صدقت عليها الجزائر في 2000/11/28جريدة رسمية رقم 26 بتاريخ 2000/11/28.

[116]. في السابع عشر من جويلية عام 1998،اختتمت أعمال المؤتمر الدبلوماسي المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية بالموافقةعلى تبني نظامها الأساسي،وفي اليوم التالي افتتحت الاتفاقية للتوقيع بمدينة روما الإيطالية،وكان الغرض من ذلك النظام إنشاء محكمة تختص بالتحقيق ومحاكمة مرتكبي الجرائم الخطيرة موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره، ووفقاً للنظام الأساسي،دخلت اتفاقية إنشاء المحكمة حَيِّزْ التنفيذ في الأول من جويلية عام 2002بعد مرور ستين يوماً من إيداع الدول الستين وثائق تصديقها على النظام الأساسي لدى هيئة الأمم المتحدة.وقد اختلفت آراء الفقه الجنائي حولها، فمنهم من رحب بها كونها تمثل حُلُمَ البشرية في محاكمة المجرمين الدوليين،ومنهم من رأى أنها مجرد وهم، وأن النظام الأساسي جاء قاصراً عن تحقيق تلك التطلعات.وقعت عليه الجزائر في 2000/12/20.

ويعني الحمل القسري إكراه امرأة على الحمل قسرا وعلى الولادة غير المشروعة بقصد التأثير على التكوين العرقي لأية مجموعة من السكان أو ارتكاب انتهاكات خطيرة أخرى للقانون الدولي.

وبالتالي تصبح تلك الأفعال مشمولة بالمساءلة الجنائية وتختص المحكمة بالنظر فيها إذا توافرت الشروط الخاصة، ويلاحظ أن الأفعال المذكورة تعتبر ضمن جرائم الإتجار بالبشر إلا أن الغاية التي يرجوها الجاني من أفعاله لا تتضمن الحصول على منفعة مالية أو أية منفعة أخرى لأن وقوع هذه الجرائم لها ظروف مختلفة.

ج . تعريف الإتجار بالبشر في القانون الجزائري

عرف المشرع الإتجار بالبشر بأنه "تجنيد أو نقل أو تنقيل أو إيواء أو استقبال شخص أو أكثر، بواسطة التهديد بالقوة أو باستعمالها أو غير ذلك من أشكال العنف والإكراه، أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو إساءة استعمال السلطة أو استغلال حالة استضعاف أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سلطة على شخص آخر بقصد الاستغلال، ويشمل الاستغلال استغلال دعارة الغير أو سائر أشكال الاستغلال الجنسي أو استغلال الغير في التسول أو السخرة أو الخدمة كرها أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو الاستعباد أو نزع الأعضاء"[117].

وقد استمد المشرع هذا التعريف من التعريف الوارد ببروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالبشر وبخاصة النساء والأطفال[118]مع إضفاء بعض التعديلات باستبدال بعض المصطلحات، فقد استعمل المشرع الصيغة التي تفيد "شخص أو أكثر" بدلا عن "أشخاص" فيما يستفاد من ذلك إمكانية الإفلات من العقاب من ثبت عليه فعل الإتجار بشخص واحد أو اثنين فقط، وأضاف نوع آخر من الاستغلال والمتمثل في "التسول" الذي قد لا يكون مشمولا في السخرة أو الخدمة كرها، وحسنا تمت إضافته لكونه مجال شائع فيه استغلال الأطفال والنساء والأشخاص المعوقين.

---

[117]. المادة 303 مكرر 4 من القانون 09 . 01 المعدل لقانون العقوبات.

[118]. صدقت عليها الجزائر بمرسوم في 2003/11/09 جريدة رسمية رقم 69 بتاريخ 2003/11/12 وهو نفس تاريخ المصادقة على بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عبر البر والجو والبحر.

التساؤل المطروح هو هل كان المشرع الجزائري يعرف جريمة الإتجار بالبشر قبل صدور بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالبشر؟ ومن الملاحظ هنا أن الجزائر كغيرها من بلدان العالم كانت تساير الاتفاقيات الدولية المشار لها سابقا والمبرمة في هذا الشأن بالتصديق عليها، إلا أن الملاحظ أيضا أنه بالنسبة لقانون العقوبات هناك نصوص ضئيلة تفيد تجريم أفعال لها صلة وارتباط بالإتجار بالبشر، وهي ما يتعلق بالجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب العامة التي جاءت ضمن الفصل الثاني من الباب الثاني المتعلق بالجنايات والجنح ضد الأفراد والمعاقبة عليها وكذا بعض الجرائم التي تتعلق بالأطفال والتي قد تؤدي إلى الإتجار بهم، وكذا بعض النصوص الواردة في قانون العمل والتي تعاقب على بعض الأفعال المتعلقة بشروط وظروف العمل ونوردها فيما يلي:

1 . الاغتصاب والفعل المخل بالحياء

وهي من جرائم الاعتداء على الإرادة فالاغتصاب[119] والذي عبر عنه المشرع بهتك العرض وهو مواقعة رجل لامرأة دون رضاها، وتم تعريفه أيضا بأنه كل فعل إيلاج جنسي مهما كانت طبيعته ارتكب على ذات الغير بالعنف أو الإكراه أو التهديد أو المباغتة[120]، أما القانون الجزائري فلا يتم هتك العرض إلا بإيلاج العضو الذكري في فرج المرأة، ولا يهم إن كانت المجني عليها بكرا أو ذات عذرية بل يكفي أن تكون العلاقة غير شرعية أي خارج إطار الزواج، ويستعمل العنف المادي باستعمال القوة الجسدية أو أية وسيلة مادية لإكراه المجني عليها، وثبت وجود آثار هذا العنف أو عن طريق الإكراه المعنوي كالتهديد بالعنف أو بفضيحة ما أو قد يأخذ صور أخرى كاستعمال المواد المخدرة أو المنومة، وتظهر حالات عدم الرضا عند حالة الجنون وعدم التمييز عند القاصر التي لم تبلغ ثلاثة عشر سنة أو حالة الغفلة أو الخديعة، ويمكن إثبات هتك العرض بالوسائل التقليدية كالاعتراف أو حالة التلبس أو بالوسائل العلمية كالخبرة والفحص الطبي خاصة إذا كانت الوقائع حديثة وآثار العنف بارزة[121].

---

[119]. أنظرالمادة 336 من قانون العقوبات التي جاءت ضمن القسم السادس بعنوان انتهاك الآداب من الفصل الثاني بعنوان الجنايات والجنح ضد الأسرة و الآداب العامة.

[120]. هذا التعريف وارد في القانون الفرنسي 1980/12/23 وهو نفسه في القانون لسنة 1994 بحيث لم يعد الاغتصاب في فرنسا مقصورا على المرأة بل حتى على الرجل أنظر بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص(الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم ضد الأموال، وبعض الجرائم الأخرى) الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2009، ص92.

[121]. يعد الاغتصاب أو هتك العرض والأفعال الجنسية الأخرى مجال لاهتمام علم الاجتماع والنفس معا فيعرف علم الاجتماع الجرائم الجنسية بأنها سلوك أو علاقة جنسية قائمة على غير قواعد الزواج المشروع بين الرجل والمرأة وهو بذلك يشمل أي قول أو عمل جنسي ابتداء من المعاكسات الكلامية والنظرات الجنسية وانتهاء بالمواقعة الجنسية سواء

أما الفعل المخل بالحياء[122] فهو كل فعل يمارس على جسم الإنسان ويكون من شأنه أن يشكل إخلالا بالآداب العامة سواء كان علنيا أو في الخفاء، وهو يقع على الأنثى بأي شكل ماعدا الوقع من القبل كما ويقع على الذكر، فهو فعل مناف للحياء يقع مباشرة على جسم الضحية ويخدش حياءها، أي ينال الفعل من عرض المجني عليه ويؤخذ بالعورة معيارا لضبط مدى خدش الفعل للحياء، وهناك أمثلة كثيرة عن ذلك فيعتبر كشف عورة شخص أو ملامسة جهازه التناسلي أو فخضه أو إتيان المرأة أو الرجل من الدبر أو التفخيض وكل ذلك تحت وقع استعمال العنف أو بغير ذلك، وتشدد العقوبة[123] في فعل الاغتصاب والفعل المخل بالحياء إذا كان المجني عليه قاصرا لم يتجاوز السادسة عشر من العمر، أو كان الجاني من أصول الضحية أو من فئة من لهم سلطة عليه أو كان من معلميه أو ممن يخدمونه بأجر أو كان موظفا أو من رجال الدين أو كان الجاني قد استعان بشخص أو أكثر.

ويعاقب المشرع أيضا على الفعل العلني المخل بالحياء[124]والذي يستلزم عنصر العلنية ويخدش حياء الغير الذي شاهده، مثل التعري أو ملامسة العورة للشخص نفسه أو للغير أو الاتصال الجنسي.

كما جرم المشرع فعل التحرش الجنسي[125]وهو السلوك الذي يقتضي إجبار الجاني للغير على الاستجابة لرغباته الجنسية باستغلال سلطة وظيفته أو مهنته عن طريق إصداره للأوامر أو بالتهديد أو الإكراه أو بممارسة ضغوط على الضحية.

وتتطلب جريمة التحرش الجنسي وجود علاقة تبعية بين الجاني والمجني عليه أي رئيس ومرؤوس، والذي يستعمل وسيلة من وسائل العنف المادي أو المعنوي من أجل حصوله على غرض ذو طابع جنسي قد يكون مجرد قبلة أو ملامسة، فالتحرش الجنسي هو حماية للمرأة من المساومة الجنسية خاصة في أماكن العمل.

كانت سوية أو غير سوية، برضا كانت أم بغير رضا، مضرة كانت أو غير مضرة مادامت قائمة على غير قواعد شرعية. أنظر للمزيد الحوات على، الجرائم الجنسية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض الطبعة الأولى 1998، ص41.

[122]. المادة 334 و 335 من قانون العقوبات.

[123]. المادة 337 من قانون العقوبات.

[124]. المادة 333 من قانون العقوبات.

[125]. المادة 341 مكرر من قانون العقوبات.

2 . التحريض على الفسق والدعارة

يشمل التحريض على الفسق تحريض القصر والإغراء العلني وتحريض القصر على الفسق[126]، ويقصد به كل عمل من شأنه أن يوجه القاصر على فساد الأخلاق بمفهومه الجنسي[127]، فإذا كانت الضحية قاصرا لم تكمل 16 سنة تقوم الجريمة حتى ولو ارتكب الفعل بصفة عرضية، أما إذا بلغت الضحية سن 16 سنة ولم تكمل سن 19 سنة فيشترط عنصر الاعتياد الذي يكتمل بفعلين تم تكرارهما في أوقات مختلفة.

فيكفي لقيام التحريض على الفسق إرسال مطبوعات وصور خليعة أو خطابات ورسائل مشجعة على أفعال جنسية، أو توفير وقبول القاصر لدى ماخور للدعارة أو تأجير غرفة لقاصر من أجل ممارسة جنسية أو ممارسة الرذيلة في حضور قاصر وكل ذلك لتحضيره و تشجيعه لإشباع شهوات الغير، فالجاني يقوم بفعل الوساطة لإفساد أخلاق القاصر، أما الإغراء العلني[128] فيتم في مكان عمومي أو بأي وسيلة إعلامية ويكون بالإشارة أو القول أو الكتابة أو أية وسيلة أخرى بدعوة أي شخص ذكرا أو أنثى بقصد تحريضه على الفسق.

3 . الوسيط في الدعارة

بالنسبة للدعارة فإن المشرع يجرم فعل الوساطة في الدعارة التي يقصد بها قيام شخص الجاني بعرض جسم شخص على الغير قصد إشباع شهواته الجنسية بمقابل، كما جرم فعل السماح للغير بتعاطي الدعارة[129]، ونميز في فعل وسيط الدعارة ثلاث فئات وهي:

---

[126]. المادة 342 من قانون العقوبات

[127]لفظ فسق لفظ عام يتسع لكل الأعمال الشهوانية أو المخالفة للآداب، ففسق المرأة يستطيل إلى الانهماك في اللذة غير المشروعة بتكرار الاتصال الجنسي غير المشروع، سواء كانت متزوجة أم لا، ويدخل في ذلك المساس بعرضها من رجل أو امرأة أخرى، أما فسق الرجل فيشمل مواقعة النساء واللواط مع الرجال، وأكثر من ذلك إفساد الأخلاق كإرسال الرجل ابنته أو زوجه لمخالطة الرجال ولو لم يصل الأمر إلى حد الاتصال الجنسي. أنظر للمزيد فوده عبد الحكيم، الجرائم الجنسية في ضوء الفقه وقضاء النقض، مكتبة ومطبعة الإشعاع للطباعة والنشر والتوزيع طبعة 1997، ص 13.

[128]. المادة 347 من قانون العقوبات

[129]الدعارة في مفهوم القضاء الفرنسي هو استخدام الجسم في إرضاء شهوات الناس الجنسية بقصد الحصول على أجر، فإذا انعدم هذا القصد فلا يكون الفعل دعارة، إنما يعد فسق، وقضت محكمة النقض المصرية أن مدلول كلمتي الفجور والفسق ليس قاصرا على اللذة الجسمانية بل يشتمل أيضا على إفساد الأخلاق بأي طريقة كانت كإرسال الوالد ابنته للرقص في المحلات والملاهي أو لمجالسة الرجال والتحدث إليهم في محل معد للدعارة أو غير ذلك من طرق

الفئة الأولى: وتشمل أربع صور تتعلق بالدعارة[130].

الصورة الأولى: تتمثل في المساعدة والمعاونة المادية للأشخاص الذين يحترفون الدعارة بصفة مباشرة أو غير مباشرة، وحماية دعارة الغير عن طريق فرض مراقبة لممارسها وإسناده وإغراء الغير على الدعارة عن طريق عرض العمل في هذا المجال.

الصورة الثانية: تتمثل في اقتسام الأرباح وهي متحصلات دعارة الغير أو تلقي معونة من شخص يحترف الدعارة أو يستغل هو نفسه موارد دعارة الغير على أي صورة كانت وهو الشخص المستفيد من دعارة الغير الذي يعلم مصدر تلك المتحصلات أو تلك المعونة أو الموارد.

الصورة الثالثة: هي العيش مع شخص يحترف الدعارة عادة ويستثني من الحالة أطفال متعاطية الدعارة القصر دون البالغين ودون زوجها أيضا.

الصورة الرابعة: ولكي لا يفلت من العقاب الأشخاص الذين يتخذون حيطتهم في تجنب العيش مع من يستخدمهن في تعاطي الدعارة تأتي الصورة الرابعة وهي العجز عن تبرير الموارد التي لا تتفق وطريقة معيشة الشخص وله في نفس الوقت علاقة معتادة مع شخص أو عدة أشخاص يحترفون الدعارة.

الفئة الثانية: وتحتمل صورتين[131]

فالأولي تنبني على استخدام أو استدراج أو إعالة شخص حتى ولو كان بالغا بقصد ارتكاب الدعارة برضاه أو إغواءه على احتراف الدعارة أو الفسق[132]، أما الصورة الثانية فهي فعل الوساطة في الدعارة وذلك بين أشخاص يحترفون الدعارة و أشخاص يستغلون دعارة أو فسق

إفساد الأخلاق، أنظرمحمد رشا متولي، جرائم الاعتداء على العرض في قانون العقوبات الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر. الطبعة الثانية، 1989، ص200.

[130]. المادة 343 فقرة 1 و2 و3 و4 من قانون العقوبات.

[131]. المادة 343 فقرة 5 و6 من قانون العقوبات.

[132]. يري جانب من الفقه أن الفسق débaucheيختلف عن الدعارة prostitution إذ لا يستلزم الاحتراف ولا البحث عن مقابل مالي، أنظر للمزيد بوسقيعة أحسن،الوجيز في القانون الجزائي الخاص(الجرائم ضد الأشخاص الجرائم ضد الأموال، وبعض الجرائم الأخرى) الجزء الأول، مرجع سابق، ص114.

الغير أو يكافئون الغير عليه، وذلك على وجه الاعتياد بمقابل أو دون ذلك، والتجريم على هذا النحو له فاعلية في مكافحة تعاطي الدعارة المستترة تحت غطاء عدة أنشطة مشروعة.

الفئة الثالثة: وتتمثل في المعاقبة على كل فعل من شأنه عرقل أعمال الوقاية أو الإشراف أو المساعدة أو التأهيل التي تقوم به منظمات متخصصة لصالح أشخاص يحترفون الدعارة أو يخشى عليهم من احترافها، وذلك عن طريق التهديد أو الضغط أو التحايل أو بأية وسيلة أخرى.

وترفع العقوبة في أحوال وظروف عديدة لتصبح أكثر شدة وذلك في حال ارتكبت الجنحة ضد قاصر لم يكمل سن التاسعة عشر، أو إذا صاحبها تهديد أو إكراه أو عنف أو اعتداء أو إساءة استعمال السلطة أو الغش، أو كان مرتكبها يحمل سلاحا ظاهرا أو مخبأ أو كان زوجا أو أبا أو أما أو وصيا على المجني عليه، أو كان ممن يساهمون بحكم وظيفتهم في مكافحة الدعارة أو في حماية الصحة أو الشبيبة أو صيانة النظام العمومي، أو ارتكبت من عدة فاعلين أو شركاء، أو ارتكبت ضد عدة أشخاص، أو حمل المجني عليهم وحرضوا على احتراف الدعارة عقب مغادرتهم التراب الوطني أو عقب وصولهم التراب الوطني أو بعد وصولهم بفترة قريبة[133].

4 . السماح بممارسة الدعارة

وهي جنحة تقوم على صورتين[134]:

الصورة الأولى: وهي تجرم السماح بممارسة الدعارة في مكان مفتوح للجمهور على سبيل الاعتياد[135]، أي يقبلون فيه تعاطي الدعارة من شخص أو أكثر بانتظام بداخل المحل أو ملحقاته، أو قام بالبحث عن عملاء بغرض ممارستها، وقد يكون هذا المكان فندق أو منزل مفروش أو فندق عائلي أو محل لتعاطي الخمور أو مطعم أو ناد أو مرقص أو مكان للعروض

---

[133]. نص المادة 344 من قانون العقوبات.

[134]. المادة 346 من قانون العقوبات.

[135]. قضت محكمة الطعن المصرية أن معاشرة رجل لامرأة في منزله معاشرة الأزواج لا يعد من أعمال الفسق والدعارة المؤثمة في القانون، إذ أن المقصود بالتجريم هو مباشرة الفحشاء مع الناس بغير تمييز، طعن رقم 763 لسنة24 قمكتب فني 06 صفحة رقم 85، الموقع الالكتروني WWW.omanlegal.net ت.ت 2015/12/15.

أو ملحقاته أو أي مكان مفتوح للجمهور أو يستعمله الجمهور، وقد يكون الجاني حاز هذا المكان أو سيره أو شغله أو موله أو ساهم في تمويله، وبالتالي لا تقوم الجريمة في حق من سمح بممارسة الدعارة بصفة عرضية في محله لأنها صورة تقتضي الفعل على وجه الاعتياد.

الصورة الثانية: وهي تقتضي السماح بممارسة الدعارة في مكان غير مفتوح للجمهور، وهذا الفعل يكون محل المساءلة والعقاب لما يتم السماح لأشخاص يحترفون الدعارة بالاعتياد على ممارسة الفسق سرا في محلات أو أماكن غير مستعملة من الجمهور ويحوزها شخص الجاني بأية صفة كانت.

5 . الجرائم ضد الأطفالوالقصر

ما يهمنا في هذه الجرائم الأفعال التي تؤدي إلى الإتجار بالبشر ابتداء من عدم التصريح بالميلاد والحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل وتعريضه للخطر أو تركه، وكذا خطف أو إبعاد قاصر[136].

1.5 . عدم التصريح بالطفل

وهو الالتزام الذي يقوم على من حضر ولادة طفل ولم يقدم الإقرار المنصوص عليه في القانون[137] لدى مصالح الحالة المدنية التابعة للبلدية لمكان الولادة وفي المواعيد المحددة والذي يشكل مخالفة، والأشخاص الملزمون هم والد الطفل بالدرجة الأولى ثم أم الطفل ثم الأطباء والقابلات الذين أشرفوا على الولادة، وأن تصريح أحد هؤلاء يعفي الآخرين من المسؤولية الجزائية، غير أن الأم إذا وضعت المولود خارج مصحة أو بيتها فإن الشخص الذي ولدت لديه ملزم بالتصريح بذلك، وبالتالي شروط هذه الجريمة الحضور لولادة هذا الطفل كان حيا أو ميتا،

---

[136]. المواد 442 فقرة 03 و 321 من قانون العقوبات، وبالنسبة لجناية الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل خصص لها كل القسم الثالث من الفصل الثاني بعنوان الجنايات والجنح ضد الأسرة من الباب الثاني الجنايات والجنح ضد الأفراد، وهذه الفعل جرمه المشرع في تعديله لقانون العقوبات بموجب القانون رقم 06. 23 المؤرخ في 20/ 2006/12.

[137]. المادة 62 من الأمر 20.70 المؤرخ في 1970/02/19 المتعلق بالحالة المدنية يصرح بولادة الطفل الأب أو الأم، و إلا فالأطباء والقابلات أو أي شخص آخر حضر الولادة وعندما تكون الأم ولدت خارج مسكنها فالشخص الذي ولدت الأم عنده تحرر شهادة الميلاد فورا.

والامتناع أو الإغفال عن التصريح القانوني بالولادة لدى الجهة الإدارية المختصة، وذلك خلال خمسة أيام التي يبدأ حسابها من يوم الولادة.

وتنضوي تحت هذه الجريمة فعل عدم تسليم طفل حديث الولادة[138] التي تقوم في حق من وجده وامتنع عن القيام بتسليمه لضابط الحالة المدنية، أو عدم الإقرار للجهة الإدارية المختصة بذلك لدى رغبته في التكفل به.

2.5 . الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل

وهذه الجريمة قد تكون نتيجة لفعل عدم التصريح بطفل، وتقوم على صورتين وهما إخفاء نسب طفل حي وعدم تسليم جثة طفل.

الصورة الأولى: إخفاء نسب طفل حي ويتم هذا الفعل عن طريق نقل الطفل من مكان وجوده إلى مكان آخر أو إخفاء الطفل الذي يتطلب الخطف في بداية الأمر ثم وضعه في مكان أو لدى شخص آخر من أجل حجبه عن أقاربه والسلطات العمومية، وهذا الوضع يصعب معه كشف أو إثبات الحالة المدنية للطفل، وتأخذ هذه الجريمة الشكل الذي يتم فيه استبدال طفل بطفل آخر أو تقديمه على أنه ولد لامرأة لم تضعه أصلا، وتنجر الحماية هنا إلى نسب الطفل بالعقاب على أفعال التي من شأنها أن يتعذر معها التحقق من شخصية الطفل، وأكثر من ذلك فإن التجريم له غايات ذات أهمية في مكافحة الإتجار بالبشر وهو منع التبني والتصرف في الأطفال لفائدة الغير، ويشترط لقيام هذه الجريمة أن يولد الطفل حيا.

الصورة الثانية: وهي عدم تسليم جثة الطفل وهي التي تتحقق وفق شكلين عندما لا يكون بمقدور النيابة العامة إثبات أن الطفل قد ولد حيا أو يثبت الجاني أن الطفل لم يولد حيا وتقوم الجريمة هنا لمجرد إخفاء جسم الطفل.

3.5 . ترك الطفل أو تعريضه للخطر

وهذه الجريمة[139] تقوم في صورتها البسيطة لمجرد ترك الطفل تهربا من الالتزامات المترتبة على واجب الرعاية، بأن تركه مثلا أمام ملجأ للأيتام أو أمام بيت أو مكان عام أو

---

[138]. أنظر نص المادة 442 فقرة 3 من قانون العقوبات.
[139]. المادة 314 إلى 318 من قانون العقوبات.

لمجرد تعريض الطفل للخطر[140]، ويتم التشديد في العقاب على هذا الفعل إذا كان مرتكب الفعل من أصول الطفل أو ممن لهم سلطة عليه أو ممن يتولون رعايته، أو يتم التشديد بحسب النتيجة المترتبة بالتدريج إن كان قد تعرض لمرض أو عجز أو حدث للطفل أن بترت أحد أعضائه أو أصيب بعاهة مستديمة، وأسوأ الأحوال تعرض الطفل للوفاة بسبب ذلك الترك أو ذلك التعريض للخطر.

وتقوم الجريمة أيضا بفعل التحريض على ذلك السلوك بتحميل الغير القيام بترك الطفل أو تعريضه للخطر، ويختلف الأمر إذا تم ترك الطفل في مكان خال من الناس أو تحريض الغير على ذلك[141]، وهي الجريمة التي تجعل من الفعل أكثر خطورة أين تكون فرصة نجاة الطفل بنسبة أقل خاصة إذا كان هذا المكان لا يرتاده الناس وبالتالي ينقص احتمال إنقاذه، وتكون النية هنا تتجه إلى تعرض الطفل إلى الهلاك وتكون العقوبة أكثر شدة بحسب القائم بالفعل أو جسامة النتيجة، وهذا الفعل يعتبر من الأفعال التي تساهم في الإتجار بالبشر وهذا بإمكانية التصرف في الطفل لفائدة أشخاص آخرين من أجل التبني أو أي غرض غير مشروع يمكن أن يتم تنفيذه بواسطة هذا الطفل.

4.5 . التخلي عن الطفل

وهي الجريمة[142] التي تقوم على ثلاث صور تتمثل في تحريض والدي الطفل على التخلي عن طفلهما المولود أو الذي سيولد وذلك بنية الحصول على فائدة، أو الحصول من أحد الوالدين أو كلاهما على عقد يتعهدان بموجبه التخلي عن طفلهما الذي سيولد ويعاقب على

---

[140]. يشترط لقيام هذه الجريمة عدم قدرة الضحية على حماية نفسه بنفسه، فلقد كان يهتم القانون الفرنسي القديم فقط بترك الطفل في حين أن النص الجديد يتطرق للرضيع والمعتوه والمعاق، وعدم القدرة على حماية النفس بسبب صغر السن أو بسب عيب أو عاهة في جسمه كأن يكون معطل استعمال اليدين أو الرجلين أو العينين، وإما بسبب خلل في عقله كأن يكون مجنونا لا يميز بين ما يضره وما ينفعه ولا يستطيع إنقاذ نفسه من أي خطر قد يتعرض له. أنظر رينهغارو، موسوعة قانون العقوبات العام والخاص ترجمة لين صلاح مطر، المجلد السابع، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة 2003، ص 253.

[141]. ترك الطفل في مكان خال يعد شرطا من شروط تكوين جريمة ترك الأبناء في مكان خال وتعريضهم للخطر والمكان الخال هو المكان الذي لا يوجد فيه الناس ولا يطوقونه عادة، ولا يتوقع أن يؤمه الناس إلا نادرا، وهي الحالة التي يحتمل معها حالة الولد دون أن يعثر عليه من يسعفه أو ينجيه، أو يقدم له يد المساعدةمن الخطر الذي يمكن أن يداهمه أو الضرر الجسيم الذي يمكن أن يتعرض له. أنظر عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، دار هومة للطباعة الجزائر، طبعة ثانية منقحة 1995، ص34.

[142]. المادة 321 من قانون العقوبات.

الشروع في ذلك أو حيازة ذلك العقد أو استعماله أو الشروع في استعماله، وتقوم الجريمة أيضا في حق من يتوسط للحصول على طفل بنية التوصل إلى فائدة أو شرع في ذلك[143].

5.5 . الاختطاف أو إبعاد القاصر

جريمة الاختطاف هي من الجرائم الأكثر خطورة إذ أنها تقوم على الاعتداء المتعمد للحرية الفردية للشخص، وذلك بالقيام بفعل السيطرة على المجني عليه ونقله من مكان تواجده إلى وجهة مجهولة أين يتم تقييده واحتجازه لمدة قد تطول أو تقصر، وكل ذلك باستعمال العنف أو التهديد أو الغش، وهو فعل يعتبر جناية وتشدد العقوبة في حالة تعرض الضحية للتعذيب أو كان الدافع من الخطف هو الحصول على فدية، ويتم فعل الاختطاف على كل الفئات العمرية سواء كانوا أطفال قصرا أو أفراد بالغين.

إلى جانب جريمة الاختطاف خصص المشرع جريمة أخرى تتعلق بالقصر فقط وهي جريمة الإبعاد، والتي تقتضي أن يتم تحويل ونقل القاصر ذكرا كان أو أنثي، والذي لم يكمل سن الثامنة عشر من مكان إقامته أو من المكان الذي تم وضعه فيه[144]، من الشخص القائم على رعايته كالمدرسة أو النادي رياضي أو لدى الأقارب أو حتى في مكان عمومي إلى مكان آخر، ولا يشترط أن يكون فعل الإبعاد بعنف أو تهديد أو تحايل بل أن الإبعاد يتحقق حتى وإن رافق القاصر الجاني بمحض إرادته لمدة مؤقتة وتم نقله من مكان تواجده المعتاد.

لا يشترط أيضا ارتباط الإبعاد بالاعتداء الجنسي أو قيام الإبعاد بالإغواء بل يكفي النقل من مكان لأخر، ولا ينفي المسؤولية الجزائية سوء تقدير سن القاصر بالاعتقاد أنها تجاوزت السن القانونية.

6. الجرائم المتعلقة بقانون العمل

---

[143]. تتفق هذه الصورة في بعض جوانبها مع جريمة حمل الغير على ترك الطفل المنصوص عنها بالمادة 314 من قانون العقوبات وما يميزها هو نية الحصول على فائدة التي لولاها لاندمجت الأولى في الثانية والميزة الثانية أن هذه الصورة غير مقصورة على الطفل المولود فقط وإنما تعني أيضا الطفل الذي سيولد. أنظر بوسقيعة أحسن الوجيز في القانون الجنائي الخاص الجزء الأول (الجرائم ضد الأموال والأشخاص) المرجع السابق، ص 184.

[144]. جريمة خطف القاصر إنما يتحقق بتعمد الجاني انتزاع المخطوف من أيدي ذويه، الذين لهم الحق في رعايته وقطع الصلة بهم بإبعاده عن المكان الذي خطف منه وذلك عن طريق استعمال طرق احتيالية من شأنها التغرير بالمجني عليه وحمله على مرافقة الجاني أو باستعمال أية وسيلة مادية أو أدبية لسلب إرادته مهما كان غرض الجاني من ذلك. أنظر للمزيد الدناصوري عز الدين وعبد الحميد الشواربي، المسؤولية الجنائية في قانون العقوبات والإجراءات الجزائية، منشأة المعارف الإسكندرية، طبعة 1993، ص225.

جرائم العمل أغلبها جرائم تقع من قبل المستخدم حماية للعامل باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة، وإذا صنفنا الجرائم المرتبطة بالعمل نجدها تقسم إلى أربعة أقسام فهي إما تتعلق بالتشغيل وتنفيذ العمل أو الممارسة النقابية أو بممارسة الإضراب أو الماسة بوقاية العامل[145]وسنركز على الفئة الأولى والمرتبطة بظروف التشغيل وتنفيذ علاقة العمل وهي التي يمكن أن تعرف تجاوزات ومخالفات قد تؤدي إلى أفعال أو مظاهر للإتجار بالبشر.

1.6 . توظيف الأطفال والنساء ضمن ظروف استخدام معينة

تعتبر بحكم القانون تشغيل عامل أقل من ستة عشر سنة فعل وجريمة معاقب عليها[146] إلا في حالة عقد التمهين المحرر طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، بشرط الإذن المسبق المعبر عنه بالرخصة من ولي القاصر، وبالتالي قانون العمل يمنع تشغيل الأطفال القصر قبل سن السادسة عشر، وهذه القاعدة معمول بها في تشريع العمل منذ سيادة النظام الاشتراكي في الجزائر، وأن أي توظيف لعامل قبل هذه السن يعرض المستخدم لتحرير محضر بالمخالفة من قبل مفتش العمل ومن خلاله تتم المتابعة الجزائية وتوقيع العقاب.

المشرع لم يكتفي في مجال علاقة العمل بتحديد سن معينة لتشغيل الأطفال بل منع تشغيلهم أيضا في أعمال أو أزمنة أو أمكنة معينة وعاقب على ذلك من خلال تجريم مخالفة أحكام قانون العمل المتعلقة بظروف استخدام الشبان والنسوة[147] المرتبطة بمنع تشغيل القصر الذين لم يبلغوا سن 16 سنة في الأشغال الخطيرة أو التي تنعدم فيها النظافة أو تضر بصحتهم أو تمس بأخلاقهم، وقد جري أيضا النص على ذلك في القانون العام للعامل رقم 12/78 المؤرخ في 05 أوت 1978 والنصوص التطبيقية له بحيث توفر الحماية لكل من لم يبلغ سن 18 سنة ومنعت تشغيلهم في مراكز عمل غير صحية أو خطرة أو مضنية أو في أعمال

---

[145]. بوصنوبرة مسعود، الحماية الجنائية للعمل، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم الإدارية (جامعة منتوري قسنطينة)، 2008 – 2009، ص 304.

[146]. نصت المادة 140 من القانون رقم 90 –11 المؤرخ في 21 أبريل سنة 1990 يتعلق بعلاقات العمل، جريدة رسمية في 1990/04/25 العدد 17، معدل ومتمم بالأمر رقم 97–02 المؤرخ في 11 جانفي 1997، جريدة رسمية في 12 يناير 1997، العدد 03. (يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1000 دج إلى 2000دج على كل توظيف عامل قاصر لم يبلغ السن المقررة، إلا في حالة عقد التمهين المحرر طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما وفي حالة العود يمكن إصدار عقوبة حبس تتراوح من 15 يوما إلى شهرين دون المساس بالغرامة التي يمكن أن ترفع إلى ضعف الغرامة المنصوص عليها في الفقرة السابقة).

[147]. نصت المادة 141 من القانون 90–11 : يعاقب كل من ارتكب مخالفة لأحكام هذا القانون المتعلقة بظروف استخدام الشبان والنسوة بغرامة مالية تتراوح من 2000 إلى 4000 دج وتطبق كلما تكررت المخالفة المعاينة.

تتطلب بذل جهد لا يتناسب مع قوتهم أو مضر بصحتهم أو تتنافي مع الأخلاق بالنظر لطبيعتها والظروف التي يتم فيها، كما وأن القانون يفرض التزام على المستخدم بعدم تشغيل الشبان ممن لم يبلغوا سن الرشد المدني في العمل الليلي وهي الفترة الزمنية التي تقع بين الساعة التاسعة ليلا والساعة الخامسة صباحا ويطال هذا المنع لفئة النساء حتى بعد بلوغهم سن التاسعة عشر سنة إلا استثناء وبرخصة مسبقة من مفتش العمل المختص إقليميا وأن المخالفة تعتبر جريمة يعاقب عليها القانون[148].

2.6 . تجاوز المدة القانون للعمل والماسة بالراحة

يحدد القانون مدة العمل بأربعين (40) ساعة في الأسبوع في الظروف العادية، على أن تقسم على خمسة أيام لتصبح مدة العمل اليومية (08) ساعات، ويمكن أن تخفض بالنسبة للأشغال الشديدة الإرهاق أو الخطيرة أو التي ينجر عنها ضغط على الحالة الجسدية والعصبية، وإذا كان العمل منظم على شكل دوام مستمر يجب أن يتخلل ذلك فترة راحة مدتها ساعة منها نصف ساعة تعتبر فترة عمل، ويجرم القانون كل ما من شأنه مخالفة المدة القانونية للعمل وحدود اللجوء إلى الساعات الإضافية، وإلى جانب ذلك فإن كل مستخدم يخالف أحكام قانون العمل المتعلقة بالراحة القانونية يتعرض للعقوبة المقررة[149]، وهذا باعتبار أن العامل له الحق في يوم كامل للراحة خلال الأسبوع على أن يكون في يوم الجمعة في الظروف العادية وإذ استغل العامل في يوم الراحة الرسمي له الحق في يوم راحة تعويض مماثل مع الحق في زيادة في الساعات الإضافية وكذلك بالنسبة للعطل الرسمية خلال الأعياد الوطنية والدينية، غير أنه يمكن تنظيم هذه الراحة إذا دعت الضرورات الاقتصادية أو تنظيم الإنتاج إلى ذلك، على أن تؤخذ بالتناوب بين العمال وشرط أن يتم أخذ العطلة في اليوم المقرر لذلك.

---

[148]. نصت المادة 143 من القانون 90-11 : يعاقب كل من خالف أحكام هذا القانون المتعلقة بمدة العمل القانونية الأسبوعية واتساع فترة العمل اليومية والحدود في مجال اللجوء إلى الساعات الإضافية والعمل الليلي فيما يخص الشبان والنسوة بغرامة مالية تتراوح من 500 إلى 1000دج، وتطبق العقوبة عند كل مخالفة معاينة وتكر بحسب عدد العمال المعنيين.

[149]. نصت المادة 144 من نفس القانون: يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1000 إلى 2000دج كل مستخدم يخالف أحكام هذا القانون المتعلقة بالراحة القانونية، ويتكرر تطبيقها حسب عدد العمال المعنيين، كما ونصت المادة 145 : (يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1000 إلى 2000دج على كل مخالفة معاينة وحسب عدد العمال المعنيين، كل من يخالف أحكام المواد من 38 إلى 52 أعلاه), وهذه المواد تتعلق بحق العامل في الراحة الأسبوعية، والحق في العطلة السنوية مدفوعة الأجر.

القانون يقرر أيضا أن للعامل أيضا الحق في العطلة السنوية التي يمنحها المستخدم والتي يتم حسابها طبقا لقاعدة مرجعية من أول جويلية من كل سنة ويبدأ حسابها ابتداء من تاريخ التعويض على أساس يومان ونصف اليوم عن كل شهر دون أن تتجاوز ثلاثين يوم ماعدا في بعض المناطق.

لا يجوز قانونا قطع أو تعليق علاقة العمل أثناء العطلة القانونية، وبالتالي في حالة امتناع المستخدم منح العامل العطلة بتشغيل العامل فعلا أو انتقاص أجر العامل الذي يرفض العمل يوم العطلة أو اعتباره غائبا ومعاقبته على ذلك يؤدي إلى تثبيت المخالفة ضد المستخدم التي تؤدي إلى تعريضه للعقاب المقرر قانونا.

3.6 . المساس بأجر العامل

يجرم المشرع عدة حالات بخصوص المساس بالأجر[150] وهي دفع أجر العامل دون تسليمه قسيمة الراتب أو تسليمه لشهادة الراتب دون أن تكون مطابقة للأجر الذي تم قبضه من طرف العامل وذلك إما بالزيادة أو النقصان، أو أن يغفل المستخدم عنصرا أو عدة عناصر من الأجر الذي يحدده العقد أو الاتفاقيات الجماعية أو الذي يحدده القانون.

يدخل أيضا تحت دائرة التجريم الفعل الذي مؤداه قيام المستخدم بدفعه للعامل أجر يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون أو الأجر الأدنى المحدد في اتفاقية جماعية وبالنسبة لأجل استحقاق الراتب يخصص المشرع نصا عقابيا مفاده أن كل مخالفة لوجوب دفع الراتب عند حلول أجل استحقاقه يعرض المستخدم للمسائلة الجزائية.

الجرائم المتعلقة بمسك دفاتر العمال الخاصة بالأجور والصحة وطب العمل تعد أيضا من الأفعال التي يعاقب عليها القانون، والملاحظ على كل هذه النصوص ورغم أنها لا تعطي منظور شامل حول استغلال الأشخاص في العمل القسري والسخرة والاستغلال الجنسي للأشخاص حسب تعريف الإتجار بالبشر، إلا أنها تمثل مجموعة من النصوص التي تسهم بشكل كبير في الوقاية من جرائم الإتجار بالبشر[151].

---

[150]. أنظر المواد 148 و149 و150 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل.

[151]. الجرائم المتعلقة بقانون العمل يتم معاينتها من طرف مفتشي العمل وهم أعوان محلفون يحررون بشأنها محاضر المخالفات وله أن يخطر الجهة القضائية المختصة، وتتمتع هذه المحاضر بقوة الحجية مالم يتم الاعتراض عليها، ولهم

الفرع الثاني: خصائص الإتجار بالبشر

بناء على ما تم سرده يمكن الإلمام بخصائص ومميزات جرائم الإتجار بالبشر وباستعراض المفاهيم السابقة نجد أن جرائم الإتجار بالبشر تتميز بأنها ترتكب ضد الأشخاص وهي إلى جانب ذلك جريمة منظمة وواسعة المجال وترتكب بوسائل الإكراه والخداع.

أولا: الإتجار بالبشر جريمة ضد الأشخاص

أهم مميزات جرائم الإتجار بالبشر أن السلعة محل الإتجار هو الإنسان نفسه وليست مقصورة على جنس معين أو سن معينة، وهي تشمل بذلك الأطفال والنساء والرجال ومن مختلف الأعمار والجنسيات، كما تعتبر جريمة الإتجار بالبشر الجريمة الوحيدة التي تلجأ فيها الضحية للجاني حتي يرتكب جريمته، كما هو الحال في بعض حالات الاستغلال الجنسي للنساء وانتزاع الأعضاء البشرية من الأشخاص المحتاجين ماديا[152]، ورغم أن الهدف النهائي للجاني هو الحصول على منفعة مالية أو مادية من وراء استغلال الإنسان في شتي المجالات، إلا أن العبرة في تحديد نوع الجريمة هو بتحديد الحق المعتدى عليه وهو الكائن البشري[153]، إذ أن ذلك الاستغلال الذي يقوم به الجاني إما ينصب على الانتفاع بجسد الإنسان كما هو الحال في الاستغلال الجنسي وانتزاع الأعضاء البشرية وإما الاستغلال القائم على الانتفاع بالجهد البدني للإنسان كالعمل الجبري والاستعباد والممارسات الشبيهة بالرق[154]، ونظرا لكونها جريمة

في سبيل تنفيذ مهامهم سلطة القيام بزيارات لأماكن العمل التابعة لمجال اختصاصهم، قصد مراقبة تطبيق الأحكام القانونية والتنظيمية، ويمكنهم بهذه الصفة الدخول في أي ساعة نهارا أو ليلا إلى أي مكان يشتغل فيها أشخاص يحميهم القوانين وأنظمة العمل، ويمكنهم القيام بأي فحص أو مراقبة أو تحقيق يرونه ضروريا للتحقق من الاحترام الفعلي للقوانين ولهم في ذلك الاستماع إلى أي شخص وأخذ أي عينة من مكان العمل قصد تحليلها ويطلب الاطلاع على أي دفتر أو سجل أو وثيقة منصوص عنها في قانون العمل بغية التحقق من مطابقتها أو استنساخها أو استخراج خالصات منها، ويمكنهم أيضا إلتماس آراء أي شخص مختص لمساعدته أو إرشاده لا سيما في مجال الوقاية الصحية وطب العملواصطحاب المستخدم أو ممثله وممثل العمال وأي شخص يطلبون منه أن يصطحبهم خلال زياراتهم بحكم سلطاتهم، والحصول لدى المستخدم في مقر الهيئة المستخدمة أو في أماكن العملعلى كل المعلومات الخاصة بتطبيق التشريع ولتنظيم الساري في العمل وظروف ممارسته. أنظر للمزيد المواد 05 و 06 و07 و 08 من القانون رقم 90-03 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بمفتشية العمل جريدة رسمية العدد06 المؤرخة في 07 فبراير 1990 المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-11 المؤرخ في 10جوان 1996 العدد 36 في 12جوان 1996.

[152]. محمد هشام محمد عزمي، الإتجار بالبشر والجريمة المنظمة، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على رسالة الماجستير، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، 2009، ص 78.

[153]. أنظر دهام أكرم عمر، جريمة الإتجار بالبشر دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 72.

[154]. أنظر طلال أرفيفان الشرفات، جرائم الإتجار بالبشر (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 87 و122.

تستهدف الإنسان فهي مربحة جدا ولها مداخيل معتبرة تضاهي التجارة التي تقوم على بيع السلاح والمخدرات[155].

ثانيا: الإتجار بالبشر جريمة منظمة وواسعة المجال

الإتجار بالبشر جريمة قد تقع إما داخل حدود الدولة الواحدة أو على نطاق دولي، أي أن أفعال التجنيد والنقل والترحيل واستقبال الأشخاص المتجر بهم إما يتم بين المدن والأماكن الموجود في بلد واحد أو تتم أفعال الإتجار بين عدة دول، فيتم مثلا نقل الضحايا من بلدانهم الأصلية والعبور بهم ببلدان أخرى للوصول إلى بلدان المقصد، وبذلك فإن مجال الإتجار بالبشر واسع النطاق من حيث المجال المكاني لاسيما وأن التقدم التكنولوجي والعولمة جعلت من ممارسة النشاط الإجرامي الدولي أكثر مرونة وهي على هذا الأساس من ضمن أكثر النشاطات للجريمة المنظمة لما تدره من عوائد وأرباح خيالية لذلك فإن هذه الجريمة قد تضطلع بها العصابات المنظمة الداخلية عندما يكون مجالها يقتصر على حدود الدولة الواحدة، وتكون أكثر خطورة عندما يفوق مجالها حدود أكثر من دولة بواسطة المنظمات الإجرامية الدولية، وهذا يؤدي بنا إلى تصور الحجم والهيكل التنظيمي لهذه العصابات الذي يبدو أكثر تعقيدا لا سيما وأن الأمر لا يتعلق بتجارة المخدرات أو السلاح بل بالإنسان في حد ذاته الذي يتطلب ميكانيزمات خاصة عند التجنيد أو النقل والإيواء.

ثالثا: جريمة تتم بغير رضا الضحايا

جريمة الإتجار بالبشر تتم بغية استغلال الأشخاص في شتي المجالات بطرق ووسائل الإكراه والقسر والخداع كعنصر أساسي في الجريمة، من خلال التهديد باستعمال القوة أو استعمالها ومختلف أشكال الإرغام والإجبار التي تؤثر على إرادة الضحايا، فتكون مشوبة بعدم الرضا وبذلك تكون مسألة وجود الرضا من عدمه عنصر أساسي في قيام جريمة الإتجار بالبشر[156]، وهذه العلاقة بين تجار البشر والضحايا تبقي مستمرة طيلة فترة الاستغلال، إلا أنه

---

[155]. أنظر خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة جرائم الإتجار بالبشر في ضوء القانون 64 لسنة 2010والاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص101.

[156]. أنظر محمد فتحي عيد، مكافحة الإتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية(عصابات الإجرام المنظم ودورها في الإتجار بالبشر) ، مرجع سابق، ص 15.

عندما يتعلق الأمر بالأطفال[157] وعديمي الأهلية فإنه لا يعتد بوجود الرضا، وبالتالي فلا تكون موافقة ضحية الإتجار بالأشخاص على الاستغلال محل اعتبار في الحالات التي يكون قد استخدم فيها أي من الوسائل القسرية أو الخداع...الخ، وهذا يعني أنه حالما يتم إثبات عناصر جريمة الإتجار بالأشخاص والتي تشمل استخدام واحدة من الوسائل المحددة، فإن أي دفع أو إدعاء بأن الشخص الضحية وافق على ذلك لا يكون محل اعتبار[158]، ويعني أيضا على سبيل المثال أن إدراك شخص بأنه يجري استخدامه في صناعة الجنس أو في الدعارة لا يستبعد كون ذلك الشخص ضحية للإتجار بالأشخاص ذلك أنه في حين يدرك الشخص طبيعة العمل الذي يؤديه فإنه قد يكون تعرض للتضليل فيما يخص ظروف ذلك العمل، التي تبين أنها تنطوي على استغلال باستخدام وسائل خداع و إكراه، ذلك أن الموافقة الحقيقية غير ممكنة ولا يعترف بها من الناحية القانونية إلا عندما تكون كل الحقائق ذات الصلة بالموضوع معروفة وحين يمارس الشخص المعني إرادته الحرة في إبدائها[159].

تتداخل من جانب آخر مسألة عدم الرضا للضحايا مع الظروف الاجتماعية والاقتصادية القاسية للبيئة الأصلية لهم وهم عادة ما يكونون من بلدان فقيرة لا توفر الاحتياجات الأولية للمعيشة ولا ينال فيها الفرد القسط الوفير والكافي من التعليم، لذلك يعمد المتاجرون بالبشر إلى استعمال وسائل الجذب بالإيهام والوعود الكاذبة في توفير حياة ومعيشة أفضل[160]، فتنطوي الخديعة على الضحايا الذين ينساقون وراء تلك الإيحاءات من دون أدني تفكير ليكتشفوا في الأخير أنهم وقعوا فريسة لهم قصد استغلالهم في أعمال وجعلهم في أوضاع لم يتوقعوها بقصد تحقيق أرباح ومكاسب من ذلك، لذلك فعدم رضا الضحايا يجب أن يفهم على نحو واسع

---

[157]. يقصد بالطفل كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر سنة كاملة ويفيد مصطلح حدث نفس المعني، أنظر القانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 يتعلق بحماية الطفل جريدة رسمية في 19 يوليو 2015 العدد 39وجاء في المادة 03 فقرة "د" من بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر أنه يقصد بتعبير الطفل أي شخص دون الثامنة عشر من العمر.

[158]. لا يشفع للجاني الاحتجاج برضاء المجني عليه أو أنه لم يستعمل أي أسلوب من أساليب الغش والإكراه للتأثير في المجني عليه ، على الرغم من أن النصوص القانونيةو التي جرمت فعل الإتجار بالبشر يفيد العكس من ذلك إذ لا يقدح ذلك في قيمومة القاعدة العامة القائلة بعدم جواز الاعتداد برضا المجني عليه في الجرائم ذات المساس بالمجتمع بصورة عامة. صلاح هادي الفتلاوي، جريمة الإتجار بالبشر، مجلة العلوم القانونية المجلد 27 الإصدار 2 لسنة، جامعة بغداد 2012، ص218-250.

[159]. أنظر القانون النموذجي لمكافحة الإتجار بالبشر، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة (منشورات الأمم المتحدة)،نيويورك 2010، ص 34.

[160]. أنظر حازم حسن الجمل، سياسة التجريم وملاحقة الإتجار بالبشر، دار الفكر والقانون، المنصورة، الطبعة الأولى 2015، ص 40.

بعيد عن حالات الإكراه والإجبار وذلك بتقدير الظروف والملابسات التي تم فيها تجنيد الشخص وهل انطوت على أساليب تفيد بوجود غش أو خداع[161] ؟.

المطلب الثالث: أساليب وآثار الإتجار بالبشر

يعتمد محترفي الإتجار بالبشر عدة أساليب في استغلال الأشخاص وتشتمل أساليب تنطوي على الخداع وأخرى على الإكراه، ويخلف ذلك عدة أضرار تصيب الضحايا جسديا ونفسيا وذلك بغض النظر عن الأضرار الاقتصادية والاجتماعية.

الفرع الأول: أساليب الإتجار بالبشر

الإتجار بالبشر مشكل إنساني ذو تركيبة معقدة ويشكل تهديد متعدد الأبعاد للأمم ولحياة الملايين من النساء والأطفال[162]، إذ تشير التقديرات إلى مليون شخص تقريبا يتعرض سنويا للاستغلال بكافة الطرق، بإجبارهم للعمل في الدعارة والجنس التجاري والمقالع والمصانع أو المزارع أو في الخدمة المنزلية التي تشكل العمالة الرخيصة والضعيفة والاستعباد في الأشغال الشاقة والإتجار بأعضائهم[163]، إذ يلجأ المتاجرون بالأشخاص إلى استخدام مجموعة من الأساليب لتجنيد الضحايا والتي ينبغي معرفتها من الناحية العملية لإعطاء أكثر تشخيص لهذه الجريمة، وقد أرسي المشرع قاعدة تميز جرائم الإتجار بالبشر وهي عدم الاعتداد بموافقة الضحية متى تم استعمال مجموعة من الأساليب ويمكن تصنيفها إلى نوعين وهما الوسائل القسرية وغير القسرية.

أولا: الأساليب غير القسرية

---

[161]. أنظر للمزيد مصطفي عبد الحميد شحاتة، جريمة الإتجار بالبشر بين القانون الدولي والقانون الوطني، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق جامعة حلوان، 2011، ص 129.

[162]. تشير تقديرات الأمم المتحدة إلى أن هناك حوالي أربعة ملايين يتعرضون للتجارة غير مشروعة بالبشر كل عام في مختلف أرجاء العالم ينتج عنها أرباح طائلة لمؤسسات إجرامية، وتعتبر تجارة الجنس من أكثر أنواع التجارة غير المشروعة نموا، وهناك آلاف من النساء والأطفال يتم إغرائهم يوميا للدخول في عالم تجارة الجنس الدولية من خلال وعود لهم بالحصول على حياة أفضل وأعمال مربحة خارج أوطانهم. أنظر هاني جرجس عياد جرائم الإتجار بالبشر: المفهوم . الأسباب سبل المواجهة، (محور حقوق الإنسان)، الحوار المتمدن .www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=510330.2016/03/22

[163]. لا يجوز أن يكون جسم الإنسان محلا لأي اتفاق إلا من أجل غرض صيانته أو حفظه، ويعد المساس به انتهاك لحرمته أو معصومية الكيان الجسدي للإنسان وسلامته من أهم الحقوق التي يتمتع فيها الفرد والمجتمع على السواء، أنظر فرقاق عمر، جرائم الإتجار بالأعضاء البشرية في قانون العقوبات الجزائرية، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 10، جوان 2013، جامعة مستغانم،ص 129-137.

يتم هذا الأسلوب على الإغراء واستخدام الحيلة والغش في جلب الضحايا، فكثيرا ما يتم تجنيد النساء والفتيات على مجرد وعود بالحصول على وظيفة في إحدى ورشات الخياطة أو أحد الفنادق أو المطاعم أو للعمل كعارضة أزياء، التي توفر معيشة كريمة ذات دخل مرتفع، وهكذا فإن الأفراد الذين يعملون على جلب واصطياد الضحايا لا يتوانون على رسم صورة جميلة لدخل مالي كبير أو حياة أفضل في مخيلة الضحايا بعيدا عن محيطهم العائلي أو مجتمعهم[164]، وقد يصل بهم الحد إلى تقديم أنفسهم كطالبي زواج لتأسيس أسرة وتجد الضحية بذلك نفسها تتصاع للطلبات الأولية مثل تقديم وثائق الهوية أو الوثائق الشخصية أو لاستخراج جواز سفر أو أية وثائق تخصها وقد تكون صحيحة أو مزورة ، وهذا الأسلوب رغم أنه يتطلب وقت طويل إلا أن نتائجه تكون جد مضمونة، فالضحية تكون مجندة بصفة شبه طوعية في المرحلة الأولى التي يتم من خلالها كسب ثقتها وتهيئتها تدريجيا إلى أن ينكشف المخطط الإجرامي أمامها في الوقت الذي يكون قد فات الأوان على ذلك بعد إحكام السيطرة عليها من طرف الجناة على كل الأصعدة، وقد تستعمل لتطويع الضحية أساليب الغش أو الخداع التي تنطوي على استخدام أدوية أو عقاقير مخدرة، أو الإيهام بالذهاب في رحلة أو نزهة إلى مكان منزوي أو معزول أو المصاحبة إلى أي مكان قصد تلقي عمل أو القيام اختبار أو مقابلة والتي تسمح باستدراج الضحية والسيطرة عليها، أو كما يمكن تقديم مبالغ مالية أو أية أشياء مادية ذات قيمة لكسب ثقة الضحية، وبالتالي فكل الأساليب المستخدمة لا تنطوي في المراحل الأولي على أي عنف أو استخدام للقوة، وإنما يكفي فقط التحايل والخداع.

وتظهر الأساليب الأخرى في الحالات التي تتم فيها إساءة استعمال السلطة مهما كان مصدرها مثل الوظيفة أو العمل أو العائلة، فكثيرا ما يتم التصرف في الأطفال سواء بالبنوة أو التبني قصد الحصول على مبلغ زهيد من المال، أو إخضاع من هم تحت سلطة رب العمل

[164]. فغالبية ضحايا الإتجار بالبشر هم ممن يعانون أوضاعا اقتصادية متدنية، ويفتقرون إلى الموارد المالية ولا يملكون دخلا ثابتا ويعانون من ضعف المستوى التعليمي، والذي يقود البعض منهم إلى مغادرة بلادهم سعيا وراء تحسين وضعهم الاجتماعي عن طريق أعمال لا تتطلب مهارات كبيرة في دول أكثر ازدهارا، ويقع آخرون ضحايا للعمل القسري أو العمل المقيد، وتتأثر النساء الساعيات إلى تحقيق مستقبل أفضل بوعود العمل في الخارج كمربيات أطفال أو مدبرات شؤون المنزل، أو نادلات أو عارضات أزياء، وهي وظائف يحولها التجار إلى كابوس من البغاء السري الذي لا سبيل للإفلات منه. أنظر هناء إسماعيل إبراهيم الأسدي، التنظيم القانوني للاتجار بالبشر، مجلة رسالة الحقوق، العدد 03 السنة الخامسة، جامعة كربلاء 2013، ص89-113.

لأوضاع شبيهة بالاسترقاق، وكذلك استغلال حالة استضعاف ناتجة عن الإعاقة الجسدية[165] أو الحالة الاجتماعية للتدني المعيشي و التعليمي.

ثانيا: الأساليب القسريةMéthodes coercitives

وهي التي تكون عن طريق التهديد بالقوة أو باستعمالها أو أي شكل من أشكال الإكراه، وقد يستخدم هذا الأسلوب ضد الضحية ذاتها أو ضد أحد أقاربها لحملها على الانصياع لمطالب محترفي الإتجار، عن طريق التخويف بالإيذاء الجسدي أو المعنوي أو التهديد بقتل أحد أفراد عائلتها أو إحداث تشويه خلقي أو إعاقة جسدية أو التهديد بالاحتجاز والتعذيب، ويمكن أيضا إكراه الضحايا وإرغامهم لمجرد تهديدهم بالإبلاغ عنهم لسلطات البلد الأجنبي بوصفهم مهاجرين أو مقيمين غير شرعيين، أو بمصادرة وثائق الهوية أو جواز السفر، أو تهديدهم بالسجن أو بتوريطهم في جرائم أو قضايا مخدرات، ويمكن استخدام أقصي الأساليب القسرية عندما يتم تعيين واختيار الضحية والقيام باختطافها[166].

تشكل الأساليب القسرية أفعال وسلوكات مجرمة قانونا، وبالتالي فهي أساليب غير مشروعة، وتشكل لوحدها جرائم مستقلة تستحق العقاب مثل جريمة التهديد ، الاختطاف الاحتجاز التعذيب، الإيذاء الجسدي...الخ[167].

الفرع الثاني: آثار الإتجار بالبشر

---

[165]. في قضية أثيرت بالولايات المتحدة الأمريكية تحت تسمية قضية "paulette" وهي تسمية لمواطن مكسيكي أصم قام بتجنيد عمال صم وبكم في المكسيك وقام بتهريبهم إلى الولايات المتحدة الأمريكية، وذلك بتقديم وعود لهم بتوفير فرص عمل وحياة أفضل، وعند وصولهم تولى أفراد عائلة بولات بحجز وثائقهم وإجبارهم على بيع الإكسسوارات في شوارع نيويورك حيث يعملون ساعات طويلة لتوفير 600 دولار أسبوعيا لرب العمل، حيث يتعرضون لعقوبات قاسية يوقعها عليهم رب العمل مثل الضرب والصعق الكهربائي والاعتداء الجنسي وقد تحمل العمل كل ذلك بسبب عدم وجود مأوى لهم وخوفهم من نتائج إقامتهم غير الشرعية، وكشفت التحقيقات عن وجود 57 عاملا منهم 12 طفلا كانوا مكدسين في شقتين ومعهم مبلغ 35 أف دولار عوائد تجارتهم لصالح عائلة "بولات" التي كانت تجني سنويا مليون دولار، وتم إدانتهم باستغلال الضحايا في العمل الجبري. أنظر محمد جميل النسورالإتجار بالبشر كجريمة منظمة عابرة للحدود الوطنية وسبل مكافحتها (دراسة تحليلية في ضوء التشريعات الدولية والوطنية)، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد41، ملحق 3، جامعة البلقاء التطبيقية، الأردن 2014 ص 1140-1158.

[166]. أنظر للمزيد رامي متولي القاضي، مكافحة الإتجار بالبشر في القانون المصري والتشريعات المقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى 2011، ص 117.

[167]. يعاقب المشرع الجزائري على عدة أساليب تستعمل في جرائم الإتجار بالبشر ومنها ما نصت عليه المواد 284، 285، 286،287 من قانون العقوبات بخصوص جنحة التهديد، ونص المواد 291 و192 و193 من قانون العقوبات فيما يخص جناية الاختطاف والقبض والحبس والاحتجاز، والخطف وتعذيب المخطوف.

إلى جانب المعاناة الإنسانية الناتجة عن انتهاك حقوق الإنسان فإن الإتجار بالبشر يعد مأساة في نفس الوقت للضحايا، نظرا لما يلحقه من أضرار جسمانية ونفسية وصحية خطيرة ناهيك عن الأضرار الاجتماعية والاقتصادية.

أولا: الآثار الاقتصادية

يعكس الإتجار بالبشر العديد من الآثار السلبية في المجال الاقتصادي للدول التي تكون نطاقا لهذه الجريمة وهي على العموم تتمثل فيما يلي:

أ . تمويل الجريمة المنظمة

عائدات الإتجار بالبشر تؤدي إلى تكثيف النشاط الإجرامي المتعدد المجالات، حيث يعتبر أحد أكثر المشاريع الإجرامية ربحا ويتصل بشكل وثيق بعملية غسل الأموال، وتهريب المخدرات، وتزوير الوثائق وتهريب البشر، كما أن له روابط موثقة بالإرهاب[168]، وحيثما تزدهر الجريمة المنظمة تضعف الحكومة وقدرتها على تطبيق القانون وإضعافها لاقتصاد الدولة[169]، وتغلغل العصابات المنظمة إلى مجالات الاقتصاد الأكثر تأثيرا في الدولة.

ب . فرض تكاليف اقتصادية باهظة

مواجهة الإتجار بالبشر من طرف الدولة مكلف للغاية وبالتالي إهدار أموال كبيرة في مواجهة هذه الجريمة نتيجة الزيادة في الإنفاق العام، ونتيجة زيادة الأعباء في تحمل الدولة لأعباء الرعاية الصحية والاجتماعية لضحايا الإتجار بالبشر[170].

ويؤدي ذلك إلى التأثير في ميزان المدفوعات، وأن استخدام تحويلات المهاجرين الناتجة من ظاهرة الإتجار في البشر في داخل اقتصادهم الأصلي، سواء تم في مجالات الاستهلاك أو

---

[168]. أنظر خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة جرائم الإتجار بالبشر في ضوء القانون رقم 64 لسنة 2010 والاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية، المرجع السابق، ص 135.

[169]. أنظر إيناس محمد البهجي، جرائم الإتجار بالبش، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى 2013 ص80.

[170]. أنظر تقرير وزارة الخارجية الأمريكية الخاص بالإتجار بالبشر لسنة 2004.

الاستثمار يؤدي إلى تفاقم العجز في ميزان المدفوعات وانخفاض سعر الصرف وزيادة الموجات التضخمية في الاقتصاد الداخلي[171].

إن أهم الآثار السلبية التي تترتب على انتشار جرائم الإتجار بالبشر هو حصول بعض الأفراد على مداخيل دون دفع أي ضرائب عنها مما يشكل إخلالا بقاعدة العدالة الضريبية ويؤدي إلى تشويه الوعاء الضريبي، وتضطر الدولة مع نقص الحصيلة الضريبية إلى زيادة الضرائب على مختلف النشاطات من أصحاب المداخيل المحدودة مما يؤدي إلى زيادة العبء والتهرب الضريبي.

ويؤثر الإتجار بالبشر سلبا على أسواق العمل بحرمان الدولة من الموارد البشرية ويشوه هيكل العمالة في سوق العرض والطلب، وبينما تهجر اليد العاملة المؤهلة إلى الخارج تبقي العمالة الرديئة والهشة[172].

ثانيا: الآثار الاجتماعية

تأثيرات الإتجار بالبشر من الناحية الاجتماعية له عدة أعراض نذكر منها: فقد القيم والمبادئ الإنسانية، نتيجة الانحلال الاجتماعي الناتج عن الجنس التجاري والسياحة الجنسية مع انتشار المنظمات الناشطة في مجال البغاء وصناعة الجنس، بما فيها إنتاج الأفلام والصور الخليعة وانتشار المماثلة الجنسية والانتحار بين الأوساط الاجتماعية ما يفقد القيمة في الحياة[173].

---

[171]. سوزان عدلي ناشد، الإتجار في البشر بين الاقتصاد الخفي والاقتصاد الرسمي (مكافحة مصر لظاهرة الإتجار بالبشر وفقا للقانون رقم 64 لسنة 2010)، مرجع سابق، ص 76.

[172]. أنظر خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة جرائم الإتجار بالبشر في ضوء القانون رقم 64 لسنة 2010 والاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية، المرجع السابق، ص 136.

[173]. أنظر عبد القادر عبد الحفيظ الشيخلي، جرائم الإتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية وعقوبتها في الشريعة والقوانين العربية والقانون الدولي، مرجع سابق، ص 120.

إضعاف الروابط الاجتماعية وانتشار التفكك الأسري [174] وزيادة في نسبة الإجرام في المجتمع الذي يؤدي إلى حدوث تداعيات أمنية، حيث تنتشر الجرائم بكافة صورها في دول المقصد نتيجة للإتجار بالبشر لعدم وجود أي انتماء أو ولاء من قبل الأشخاص المتاجر بهم تجاه الدولة التي يقيمون بها، خاصة وأنهم غير مثبتين وغير معروفين لها ومن الصعب السيطرة عليهم وضبطهم، ونظرا لوضعهم الهش فإنه من السهل انخراطهم في العمل الإجرامي الخطير كالأعمال الإرهابية أو استغلالهم في الترويج للمخدرات.

وهناك عدة آثار اجتماعية تتعلق بازدياد الولادة غير الشرعية، وانتشار ظواهر اجتماعية غير مرغوبة كالتسول، ورفض الأسرة والمجتمع التوافق النفسي والاجتماعي مع من سبق الإتجار بهم بما يلقي المسؤولية على المؤسسات الرسمية وغيرها للتكفل بهم.

ثالثا: الآثار الصحية والنفسية

من الآثار الأكثر شدة على الضحايا هي الجوانب المتعلقة بالحالة النفسية والصحية بعد أن يتعرضوا إلى أبشع مظاهر الاستغلال في ظل تعذيب نفسي وجسدي والإجبار على تعاطي المخدرات وكذا الحرمان من الرعاية الصحية والتغذية[175]، إذ يتعرض الضحايا وبخاصة النساء والأطفال إلى معضلات نفسية وإجهاد نفسي كبيرين يسببان الاكتئاب والشعور بالقلق الدائم وصعوبة التكلم، وإصابة الضحايا بأضرار دائمة في أعضائهم التناسلية من جراء الممارسة الجنسية قبل الأوان بالنسبة للأطفال، بالإضافة لمعاناتهم من مشاكل النمو والوعي مما يؤدي إلى نتائج نفسية وعصبية معقدة من الحرمان والصدمات[176].

---

[174]. أنظر مصطفي العدوي، الإتجار بالبشر ماهيته وآليات التعاون الدولي لمكافحته، دراسة تطبيقية تحليلية في القانون المصري والاتفاقيات الدولية ذات الصلة، بدون دار نشر، طبعة 2014، ص 64.

[175]. أنظر إبراهيم سيد أحمد، قانون مكافحة جرائم الإتجار بالبشر و اتفاقية الأمم المتحدة، دار الكتاب القانوني الإسكندرية 2009، ص 53.

[176]. أنظر خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة جرائم الإتجار بالبشر في ضوء القانون رقم 64 لسنة 2010 والاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية، المرجع السابق، ص 137.

يتعرض أيضا الضحايا للأمراض الجنسية المعدية والفتاكة كمرض فقدان المناعة والزهري..الخ، ويتعرض الأطفال للموت ولحوادث العمل نتيجة التشغيل في الأعمال الشاقة التي تفوق استطاعتهم وقدراتهم[177].

صعوبة إعادة الإدماج في المجتمع عن طريق إعادة التأهيل الجسمي والنفسي نظرا للإساءات الجنسية والذهنية[178].

الفصل الثاني:

روابط التهريب والإتجار بالبشر

نتناول في هذا الفصل بالدراسة حول التفرقة والتمييز بين جريمة الإتجار بالبشر وتهريب المهاجرين ونحاول أن نبين من خلاله أولا أسباب ودواعي إجراء هذه المقارنة والتي تتلخص في

[177]. أنظر إيناس محمد البهجي، جرائم الإتجار بالبش، مرجع سابق، ص 84.
[178]. أنظر هاني السبكي، عمليات الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص95.

كون التهريب والإتجار بالبشر جريمتين متقاربتين في العديد من العناصر الواقعية والقانونية، ثم بعد ذلك نتدرج في استخراج أوجه الشبه وهي التي تشكل الجوانب المشتركة بين جريمة الإتجار والتهريب وتجعل في كثير من الأحيان البعض يخلط ما بينهما، ثم يلي ذلك استخراج أوجه الاختلاف وهي التي تشكل عمود هذا التمييز ويمكن من خلالها إظهار الجوانب التي يجب التركيز عليها في عملية التفرقة لا سيما وأن ذلك يعد خيطا رفيعا إذا تم تجاوزه فقد يؤدي إلى عواقب إنسانية وخيمة على أولائك الضحايا ممن وقعوا في شرك الاستغلال ويأملون أن تطالهم الحماية وتصلهم المساعدة (المبحث الأول).

نعرج بعد إبراز عملية التفرقة إلى أهميتها، فمن الناحية العلمية يجب أن لا نجري المقارنات دون أن نبين الأهمية منها، وقد رأينا أن هذه الأهمية تكمن في نواحي عدة فهي تتمثل في الأهمية القانونية، والإجرائية، والميدانية، وليست الدواعي إلى إبراز أهمية التمييز هو لغرض تعداد أوجه الشبه والاختلاف بل سنكشف عن مدى خطورة أن توصف حالة من حالات الإتجار بالبشر على أنها تهريب للمهاجرين ويكفي في هذا أن نشير أنه من الناحية القانونية هناك اختلاف بين المركز القانوني للشخص المهرب والمركز القانوني للشخص المتجر به، ونختم هذا المبحث بالروابط التي تجمع التهريب والإتجار بالبشر ببعض الجرائم الأخرى التي لها تأثير كبير عليها وهي جرائم الفساد وتبييض الأموال (المبحث الثاني).

المبحث الأول: التمييز بين التهريب والإتجار بالبشر

إن التفرقة بين تهريب المهاجرين والإتجار بالأشخاص في غاية التعقيد وتسبب الإرباك إذ يجعل ذلك الحصول على معلومات دقيقة في غاية الصعوبة، وبصفة خاصة في الدول التي يعبر من خلالها المهاجرون أو المهربون، إذ يشمل الإتجار بالأشخاص غالبا وليس دائما تهريب الضحايا، فالضحية قد توافق مبدئيا على نقلها داخل حدود الدولة أو عبرها إلى دولة

أخرى، مما يتطلب التمييز بين النشاطين توفر معلومات مفصلة حول ظروف الضحية النهائية[179].

وفيما قد يختلط الأمر ويصعب للوهلة الأولي تحديد ما إذا كنا بصدد جريمة تهريب أو إتجار بالبشر فإن التدقيق في العناصر المميزة والخاصة بكل جريمة قد يكشف عن الخيط الرفيع الفاصل بينهما[180]، وبالتالي دوافع إنشاء هذه العلاقة هي أسباب موضوعية تتعلق بالعناصر المكونة لكل جريمة، لإيجاد وتحديد العناصر المتشابهة والعناصر المختلفة التي نستطيع من خلالها تمييز السلوك الذي يمثل إتجارا عن السلوك الذي يشكل تهريبا.

لقد أثبت الواقع وجود ارتباط وثيق أو بالمعني الأصح تشابه بين عناصر جريمة تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر لكونهما جريمتان تحدثان بنفس الصورة، إلا أن هذا لا يمنع من تحديد عناصر الاختلاف بينهما.

المطلب الأول: دوافع إنشاء العلاقة بين التهريب والإتجار بالأشخاص

تعود أسباب ودوافع إنشاء هذه العلاقة بين كل من جريمة تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر إلى حدوث كلا الجريمتين بنفس الأسلوب أي على نمط إجرامي متشابه، كما يوجد أيضا تداخل كبير بين الجريمتين، الحال الذي يجعل من التفرقة بينهما أمر صعبا للغاية إلى جانب أنه من الضروري إيجاد معايير تسهل عملية التمييز.

الفرع الأول: وحدة النمط الإجرامي

التهريب والإتجار بالبشر ينطويان على فعل إجرامي متشابه إلى درجة كبيرة وقد أظهرت الصكوك الدولية هذا التلازم بين الجريمتين، بالإضافة إلى ذلك فإن ارتكابهما يتم في نفس الوسط أو البيئة الإجرامية.

---

[179] بابكر عبد الله الشيخ، مكافحة الإتجار بالبشر (بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، باليرمو 2000، متطلبات التنفيذ والجهود المبذولة)، مرجع سابق، ص63.
أنظر أيضا محمد نور خالد الدباس، واقع الجريمة المنظمة في الأردن، دار يافا العلمية عمان، الطبعة الأولى 2007، ص75.

[180] أكمل يوسف السعيد، الحماية الجنائية للأطفال ضد استغلال الجنسي، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة المنصورة 2012، ص 174.

أولا: تماثل الفعل الإجرامي

كقاعدة عامة لا تعد جريمة تهريب المهاجرين جريمة من جرائم الإتجار بالأشخاص إذ يختلفان في أساس وطبيعة الفعل الإجرامي، ففي جرائم الإتجار بالبشر يتم استغلال الأشخاص أو الأفراد أنفسهم من قبل المنظمات الإجرامية في أعمال الجنس والدعارة أو في الأعمال القسرية، أما في جريمة التهريب فيتم مخالفة القوانين المنظمة لجواز السفر أو وثائق السفر وصدورها من السلطات ذات الاختصاص أو الدخول من نقاط معينة، والواقع أن تسهيل دخول الأشخاص إلى دولة أو المرور من خلالها بطريقة غير قانونية لا يعتبر إتجارا بالأشخاص على الرغم من أن تنفيذه يتم غالبا في ظروف خطرة أو مهينة[181].

إن حدوث السلوك الإجرامي في الجريمتين يقع بنفس الصورة فكما يتم تجنيد وإيواء ونقل المهاجرين من مكان لآخر لتهريبهم فإن جريمة الإتجار بالبشر تحدث بنفس الطريقة بتجنيد وإيواء ونقل واستقبال الأشخاص من أجل استغلالهم، إذ أن صور جرائم الإتجار بالبشر تدخل ضمن حزمة الخدمات التي تقدمها عصابات الجريمة المنظمة في تهريب المهاجرين، لذا فإن النظر إلى الإتجار بالأشخاص أو تهريب المهاجرين على أنه شبكة من المعاملات هو واحد من أفضل السبل الكفيلة بفهم تعقد كل واحد من هذه الجرائم[182]، فتهريب المهاجرين لا يتضمن كما يتصور فقط نقل المهاجرين عبر الحدود الدولية بل يشمل حزمة كاملة (package) complet من العمليات أو الخدمات[183] تتم قبل وأثناء تدبير عبورهم الحدود الدولية، فالملاحظ أن عمليات التهريب لا تتم لفرد واحد أو فردين لا سيما إذا كانت المسافات المطلوب تجاوزها كبيرة، بل يتم تجنيد العديد من الأشخاص ضمن العملية الواحدة حيث يتم استقبالهم وإيوائهم قبل وضع الترتيبات الأخيرة للانطلاق في الرحلة.

---

[181]. بابكر عبد الله الشيخ، مكافحة الإتجار بالبشر(بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالبشر، وبخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية باليرمو 2000 (متطلبات التنفيذ والجهود المبذولة) مرجع سابق، ص60.

[182]. اتخاذ التدابير في مجال العدالة الجنائية للتصدي لتهريب المهاجرين و الإتجار بالأشخاص: الصلات بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، ورقة عمل من إعداد الأمانة، مؤتمر الأمم المتحدة الثاني عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية سلفادور . البرازيل 12–19 أبريل 2010.وثيقة رقم 7/ 213, A/comf.

[183]- IRAKLI CHIKOVANI, Le Crime Organisé Et Les Migrants, assemblée parlementaire, conseil de l’Europe (rapport 1 commission des migrant, des réfugies et des personnes déplacées) 08 janvier 2016 – doc 13941.

أ . حزمة خدمات تهريب المهاجرين

يعتمد تهريب المهاجرين أساسا على تدبير دخول أو خروج الأفراد من دولة إلى دولة أخرى ويتطلب ذلك نقل الأفراد مثلما يتم في الإتجار بالبشر[184]، وهذا النشاط يتطلب أيضا عدة عمليات سابقة لتهريب الأشخاص وهي تتمثلفي التجنيد والإيواء والنقل وعدة خدمات يقدمها المهربون[185].

1 . تجنيد المهاجرين

هي عملية تتطلب البحث عن الأفراد أو الزبائن الراغبين عن الهجرة غير النظامية وعرض الخدمات عليهم بمقابل محدد، ويحدث هذا من طرف أشخاص يطلق عليهم تسمية "الوسطاء" الذين يتوزعون على الأماكن التي يرتادها المهاجرون في العادة كنقاط العبور والأماكن التي يتجمع ويكثر فيها الأجانب، كمحطات النقل المختلفة ومراكز الإيواء ويتم هناك التفاوض على الخدمات التي يعرضها المهربين من توفير وسائل نقل معينة وأماكن للإيواء ووجبات إطعام وحماية المهاجرين مما قد يعترض طريقهم أثناء الرحلة من أخطار قد تتمثل في اعتداءات من عصابات التي تحترف الإتجار بالبشر أو السطو المسلح.

2 . إيواء المهاجرين

وهو المكان الذي يتم فيه تجميع المهاجرين المهربين بعيدا عن أعين سلطات إنفاذ القانون والذي يكون في بيوت أو حظائر تقع في مناطق وأماكن معزولة، فالمهاجرون عادة هم من الأجانب أو هم من مناطق بعيدة وبالتالي يكون هذا الإيواء من أجل إخفاء المهاجرين وإمكانية القبض عليهم وأيضا من أجل ضمان ترتيبات الرحلة، وقد يدوم هذا الإيواء لعدة أيام إما لاستكمال عدد معين من المهاجرين أو للاستعداد للرحلة كتوفير وثائق السفر المزورة، أو توفير وسائل النقل والناقلين التي تحقق غرض الدخول إلى البلد المقصد، فيما قد يتم الإيواء في حالات أخرى بعد الدخول إلى البلد المقصد وقصد الحصول على باقي المبالغ المالية المتفق عليها أو قصد تقديم خدمات أخرى مثل توفير أوراق الإقامة أو سندات العمل المزورة، وقد يطول بقاء المهاجرين في انتظار نقلهم لعدة شهور مما قد يلجأ إلى تكليفهم بالعمل لصالح المهربين قصد تسديد تكاليف إيوائهم التي تزيد من يوم إلى آخر.

---

[184]. أنظر محمد صباح السعيد، جريمة تهريب المهاجرين دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص86.
[185]. أنظر صايش عبد المالك، مكافحة تهريب المهاجرين السريين، مرجع سابق، ص159.

3 . نقل المهاجرين

ويتم عن طريق النقل البري بواسطة السيارات والشاحنات أو الحاويات الكبيرة، أو عن طريق النقل البحري بواسطة السفن والبواخر الكبيرة والمتوسطة أو القوارب ذات الحجم الصغير ويتم النقل إلى مكان إيواء أو تجميع المهاجرين أو النقل إلى البلد المقصد، ويتم النقل من طرف أشخاص مستأجرون ويطلق عليهم "الناقلون"، ويشكل النقل أخطر مرحلة على حياة المهاجرين نظرا لاختيار المهربين المسالك الوعرة وغير المعتادة التي تفتقد لإمكانية النجاة من أي عارض قد تنطوي عليه الرحلة كافتقاد الرعاية الصحية في حالة المرض أو التعرض للإصابة أو افتقاد المؤن كالماء والغذاء عندما تكون الرحلة مثل التي يتجاوز فيها المهربون بالمهاجرين مسالك الصحراء الكبرى[186].

لتوضيح الصورة أكثر فإنه من الناحية الواقعية أثناء عمل سلطات إنفاذ القانون فإنه عندما تعترض أو تضبط مجموعة من الأفراد الأجانب الذين يتم نقلهم بواسطة وسائل نقل معينة أو يتم ضبطهم يقومون بإيوائهم في مكان ما، فإن الأمر لا يتضح ويشوبه الغموض إن كانت هذه الكتلة البشرية يتم تهريبها أو يتم الإتجار بها، وبالتالي يكون من الصعوبة تقديم تقييمات للحالة مباشرة وأن أي تسرع في إلقاء الأحكام وتقرير الحالة يكون له آثار وخيمة على الضحايا المحتملين ممن تعرضوا للإتجار وتم استغلالهم في العمل الجبري أو السخرة أو ضمن شبكات للدعارة، مالم يتم معالجة تلك الحالات بمهنية عالية[187].

ب . تلازم التهريب والإتجار في المواثيق الدولية

ارتبطت العولمة بالجريمة ومظاهرها وبتعدد الجرائم المتعلقة ببعضها وتداعيات صورها وتوحد أهدافها وهو ما يعرف بالجرائم المركبة أو الجرائم العنقودية[188]، وقد أظهرت المواثيق

---

[186]. أفادت المنظمة الدولية للهجرة أن ما لا يقل عن 2360 مهاجرا لقوا حتفهم وهم يحاولون عبور الحدود خلسة في عام 2013، أنظر كريستي سيغفريد (محررة شؤون الهجرة)، ملاحقة شبكات الهجرة، شبكة الأنباء الإنسانية ايرين، جوهانز بورغ يناير 2014.www.irinnews.org ت. ت 2016/01/11.

[187]. أنظر للمزيد عتيقة بلجبل، الهجرة غير الشرعية والاستغلال البشري، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثامن، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 42-52.

[188]ترتبط كل من جريمة التهريب والإتجار بالبشر بعدة جرائم كالإرهاب، غسيل الأموال، تجارة الأعضاء البشرية، الدعارة والاستغلال الجنسي، ومن بين الارتباطات الموجودة بين الإتجار بالبشر والإتجار بالمخدرات كأحد مظاهر ارتباط العولمة بظاهرة تعدد الجرائم المرتبطة ببعظها، استخدام نفس خطوط التهريب التي سبق اختبارها من قبل العناصر الإجرامية في الإتجار بالأفراد واستغلال الحاجة المادية الشديدة للضحايا من المهاجرين غير الشرعيين في

الدولية أيضا هذا الترابط بين التهريب والإتجار بالبشر، فبالنظر إلى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية فإن الصكوك الدولية التي ألحقت بها والمتمثلة في البروتوكول المتعلق بمنع ومكافحة تهريب المهاجرين وبروتوكول منع وقمع الإتجار بالبشر، وإن كان الغاية من الإلحاق بالاتفاقية الأم هو اقتراف الجريمتين من قبل جماعات إجرامية منظمة، إلا أن هناك الكثير من الجرائم التي تحدث من قبل عصابات منظمة ولم يتم إلحاقها بالاتفاقية، وكل ذلك يفيد الاعتبار لوجود ترابط وثيق بين الجريمتين ولا يمكن أو من غير المستساغ معالجة الواحدة بعيدة عن الأخرى، وقد جاء في الدليل التشريعي لبروتوكول منع ومكافحة تهريب المهاجرين[189] ما يفيد ذلك: (والعامل الثاني هو العلاقة بين السلوك المعرف بأنه إتجار بالأشخاص ونظيره المتعلق بتهريب المهاجرين في البروتوكولين المعنيين، فهما معرفان كل على حدي ومعالجان في صكين مختلفين وذلك بسبب الاختلافات بين الأشخاص المتجر بهم الذين هم ضحايا لجريمة الإتجار وضحايا كذلك في الكثير من الحالات لجرائم أخرى والمهاجرين المهربين، وبينما رئي أنه من الضروري تناول التهريب والإتجار كمشكلتين متمايزتين، فإن هناك فعلا تداخلا هاما بين السلوك المعني في كل من الجرمين، ففي الكثير من الحالات ينقل المهاجرون المهربون وضحايا الإتجار من مكان لآخر من قبل جماعات إجرامية منظمة بغرض الحصول على مكاسب غير مشروعة).

ثانيا: وحدة البيئة الإجرامية

لا يخلو الوسط الذي يحدث فيه تهريب المهاجرين عن احتوائه لحالات للإتجار بالبشر والعكس صحيح، وذلك لوجود جزئيات وعناصر تتقاطع فيهما الجريمتان فهما كسلوك إجرامي يتعيشان في نفس البيئة الإجرامية، أي إذا ثبت وجود استغلال للأشخاص في مكان معين سيثبت معه وجود لتهريب المهاجرين لا محالة وكذلك بالنسبة للصورة العكسية، فهما متلازمان

تنفيذ عمليات نقل المواد المخدرة عبر الحدود وفي زرعها وتصنيعها، ونفس الشيء بالنسبة للأشخاص المتجر بهم في مجال الدعارة والأعمال الجنسية في ترويج المواد والمؤثرات العقلية وبعض العقاقير التي يشاع تحسينها للقدرة الجنسية، وأن ذات المواد المخدرة يتم استخدامها في تغييب الوعي للاعتداء وتطويع الأفراد المستهدف استضعافهم واستغلالهم، ما يبقيهم تحت الخضوع والطاعة العمياء بعد الوصول بهم في ذلك مراحل الإدمان،وكذلك تقدم المواد المخدرة إلى الأفراد المستغلين للحصول على أداء مضاعف أو تستغل كمسكنات تعينهم على تحمل متاعب ومجهود الأعمال والممارسات غير المألوفة، وبصورة عامة يتم تمويل الإتجار بالبشر بواسطة الأموال المحصلة من الإتجار بالمخدرات. للمزيد راجع عادل حسن على، الإتجار بالبشر بين التجريم وآليات المواجهة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض الطبعة الأولى 2011، ص64.

[189]. الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، الفقرة 29 ص 340.

في أحوال كثيرة وليس بالضرورة المطلقة، فالتلازم في الوسط الإجرامي واقع مفترض بين الجريمتين فالضحية الأجنبية المراد استغلالها في بلد آخر وعندما لا يمكن تسفيرها بالطرق القانونية فإن الأمر يقتضي حتميا تهريبها سواء من قبل عصابات الإتجار بالأشخاص أو بالاعتماد على شبكات لتهريب المهاجرين.

وقد ثبت أيضا أن الجناة الذين يقومون بجريمة تهريب الأشخاص في أحيانكثيرة هم أنفسهم من يقومون بجرائم الإتجار بالبشر وقد يلجئون إلى استعمال نفس الأساليب في نقل الضحايا وانتقالهم من خلال مثلا: استعمال الوثائق المزورة[190]، كما وأن القنوات والدروب التي تستخدمها شبكات تهريب المهاجرين في جرائمها هي نفسها التي تتبعها شبكات الإتجار بالبشر[191] (mêmes itinéraires les réseaux empreintes les)، وفي صورة أخرى فإن الكثير من المهاجرين هم من ضحايا عصابات الإتجار بالبشر التي تصطادهم بسهولة مطلقة مستغلة أن هؤلاء يرغبون في الانتقال للعيش في أماكن أخرى أو يقصدون بلد معين باحثين عن عمل أو وضع اجتماعي مستقر، فهذه الأوضاع تعد من الحالات التي تكون فيها الضحية مهيأة للإتجار بها[192].

الفرع الثاني: التداخل بين التهريب والإتجار بالبشر

الإتجار بالأشخاص وتهريب المهاجرين قضايا ذات صلات مشتركة فكلاهما جرم يشتمل على نقل الأفراد كسبا للربح إلا أن تسهيل دخول الأشخاص إلى دولة ما أو المرور من خلالها بطريقة غير قانونية لا يعتبر إتجار بالبشر رغم أن تنفيذه يتم في ظروف خطرة أو مهينة مما يستلزم أحيانا موافقة المهاجرين على القيام بذلك النشاط، بينما لا يتضمن الإتجار بالبشر موافقة الضحايا أو إذا تم الحصول على موافقتهم في البداية فإن تصرفات الجناة المؤذية

---

[190]–Organisation Internationale pour les Migrants (oim MAROC) , Agir Contre la Traite Des Personnes et le Trafic de Migrants, SUISSE 2010 .

[191]. أنظر راديةتيتوش، جريمة الإتجار بالبشر العابرة للحدود الوطنية (دراسة مقارنة)، دراسة مقدمة لاستكمال الحصول على درجة الماجستير في القانون، جامعة الإسكندرية، 2010، ص60.

[192]. ليس من قبيل المصادفة أن نمو الإتجار قد حدث خلال الفترة التي شهدت زيادة في الطلب الدولي للعمال المهاجرين وهو مالم يتم الاعتراف به أو تسهيله بشكل كاف، إن انعدام فرص الهجرة النظامية للحصول على عمل في بلدان أخرى وحقيقة أن العديد من المهاجرين يبحثون عن عمل في الخارج كوسيلة للبقاء على قيد الحياة بدلا من تحسين معيشتهم، ولم يتركوا للمهاجرين الخيار سوى الاعتماد على المهربين أو المتاجرين من أجل الوصول إلى هذه الوظائف.

والقسرية والمخادعة تؤدي إلى إلغاء تلك الموافقة، وغالبا ما يجهل ضحايا الإتجار بالبشر أنهم سيجبرون على العمل في البغاء أو سيستغلون في أعمال مختلفة، ولذلك من الممكن أن يتحول تهريب البشر ليدخل ضمن مفهوم الإتجار بهم[193].

الإتجار بالأشخاص وبالنظر إلى البعد عبر الوطني كثيرا ما يتم الخلط بينه وبين تهريب المهاجرين، فكليهما يتضمنان تجاوز الحدود والمهربين والمتجرين يستعملون نفس الطرق والأساليب، ومما هو جدير بالملاحظة صعوبة التمييز بين جريمة الإتجار وجريمة تهريب المهاجرين في مراحلها الأولى خاصة قبل أن تنتهي مرحلة النقل أو الانتقال وتبدأ مرحلة الاستغلال، وليس من السهل الكشف عن الإتجار بالبشر في بلدان العبور أو عند نقاط الحدود فكثيرا ما تكون مجموعة واحدة من الضحايا تنتقل من بلد لآخر وتتضمن أشخاصا بهدف الاستغلال، وجنبا إلى جنب أشخاص آخرين يتم نقلهم من بلد إلى آخر من أجل الحصول على أموال، ولعل ما يزيد الأمر صعوبة أن طريقة ارتكاب الجريمتين تتشابه في مراحلها الأولى فانتقال الأفراد من مكان إلى آخر واستخدام طرق سرية للتنقل ووثائق هوية مزورة أو مزيفة وتجاوز الحدود بطريقة غير مشروعة، وبسبب عدم المعرفة وغياب التعاون من جانب الضحايا المحتملين، بل كثير من الأفراد أنفسهم في العديد من حالات الإتجار لا يعلمون بأنهم بصدد الوقوع كضحايا للإتجار إلا عندما تبدأ مرحلة الاستغلال لذلك يواصلون التعاون مع الجناة والالتزام بتعليماتهم خلال مرحلتي التجنيد والنقل[194].

حسب دراسة إحصائية[195] فإن الكثير من الأفراد اللذين أصبحوا ضحايا للإتجار بالبشر وتعرضوا للاستغلال كانوا من الأشخاص الذين يرغبون في الهجرة ووجدوا أنفسهم في غفلة في وضع استغلالي خارج عن إرادتهم، وأن الكثير من المهاجرين ممن تعرضوا للاستغلال قدموا إلى ذلك البلد ضمن حالات الهجرة القانونية مثل تأشيرة المساعدة الأسرية المقيمة أو العمل المؤقت، وأن هناك من تعرضوا للاستغلال من داخل نفس البلد خاصة نساء الشعوب الأصلية les femmes autochtones، وتؤكد تلك العينة المشاركة في الدراسة أن الهجرة الدولية

---

[193]. أنظرضياء محمد سلامة أبو فنس، عمل الأجانب في الأردن، دار المأمون للطبع والنشر، عمان الطبعة الأولى 2012، ص105.

[194]. مصطفي العدوى، الإتجار بالبشر، ماهيته وآليات التعاون الدولي لمكافحته (الإتجار بالبشر دراسة تطبيقية تحليلية في القانون المصري والاتفاقيات الدولية ذات الصلة)، مرجع سابق، ص 143.

[195]–Jacqueline Oxman, martinez marie Lacroix, Jill Hanley, les victimes de la traite des personnes (points de vue du secteur communautaire canadien) ; ministère de la justice canadien, aout 2005, p08 .

والتنقل هي من العناصر الأساسية الكامنة في تعريف الإتجار بالبشر وفعل إبعاد الضحايا عن محيطهم وحرمانهم من النظام الاجتماعي والأسري يجعلهم أكثر عرضة للاستغلال.

أكد برونسون ماكنيلي[196] مدير عام منظمة الهجرة العالمية أن تجارة البشر هو الوجه القبيح لحركة الهجرة العالمية، وإحدى النتائج السلبية لموجات الهجرة غير المنظمة، إذ أن أعداد كبير من البشر تقدم على الهجرة سعيا وراء فرص أفضل للمعيشة في الخارج بسبب الفقر والتمزق الاجتماعي والتوترات السياسية والمصاعب الاقتصادية داخل أوطانهم ولكن قلة عدد القنوات المفتوحة أمام الهجرة الشرعية تدفع الكثيرين إلى اللجوء إلى ما يسمي بخدمات تهريب المهاجرين أو الإتجار بالبشر الذين لا يحترمون مطلقا أمن وحقوق المهاجرين الأساسية وأن الخداع والقمع العقلي والجسدي جزء لا يتجزأ من تلك الظاهرة، إذ تجارة البشر تشكل واحدة من أخطر وأصعب التحديات أمام القائمين على وضع سياسات الهجرة ومنفذيها على مستوى العالم كله، كما أنها تشكل تهديد للأمن القومي[197].

فالظروف التي يعيشها المهاجرون بشكل عام تجعل منهم أكثر عرضة للوقوع كضحايا للجريمة، ويؤكد فون هنتج VON HINTG أن فئة المهاجرين من بين الفئات الاجتماعية الأكثر عرضة للوقوع كضحايا، ويعتبر أن الهجرة ليست الانتقال إلى بلد جديد فحسب بل هي نقص حاد مؤقت في جدوى العلاقات الإنسانية الأساسية، فبالإضافة إلى الصعوبات اللغوية والثقافية في المجتمع الجديد يعاني المهاجر عادة من الفقر والاضطرابات النفسية والرفض من قبل جماعات في المجتمع الجديد، وتبعا لذلك يواجهون أعمالا عدوانية من قبل المواطنين الأصليين وكذلك يتعرضون للابتزاز والسلب والاستغلال بشتى صوره نتيجة الجهل وقلة الخبرة[198]، وينظر إلى المهاجر المهرب في حال تعرضه إلى نوع من الاستغلال إلى إعادة التكييف القانوني للوقائع من تهريب للمهاجرين إلى إتجار بالبشر نظرا إلى كون حالته كمهاجر غير شرعي تعد

---

[196]. تولى مهام منصبه عام 1998 وأعيد انتخابه عام 2003 عرفت المنظمة في عهده تطورا كبيرا وتعددت أنشطتها بحيث أصبحت محط اهتمام الإعلام العالمي لما حققته من نجاحات في مجال العمل الإنساني.

[197]. هبة فاطمة مرايف، الإتجار بالبشر الشكل المعاصر لتجارة الرقيق، مجلة السياسة الدولية، العدد 165، يوليو 2006.www.startimes.com/f.aspx?t=6213765ت.ت 2015/10/15.

[198]. خالد بن سليم الحربي، ضحايا التهريب البشري من الأطفال، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض الطبعة الأولى 2011، ص45.

من الحالات التي تنطوي على استغلال حالة الضعف الكامنة في ظروف المهاجر وفي وضعه القانوني تجاه نظم الهجرة[199].

بناء ما سبق فإنه من الضروري التمييز بين تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر فعندما نتحدث عن التهريب فنحن نشير إلى انتهاك قوانين الهجرة في البلد من جانب المهاجر المهرب ومن يقومون بعملية تهريبه، أما الإتجار بالبشر فيعد انتهاك صارخا للحقوق الإنسانية للضحية من طرف أشخاص متورطين في هذه العملية الإجرامية، والضحية هنا معرضة للاستغلال الجسدي والنفسي ولا تتمتع بأي حق قانوني ولا تسري عليها قوانين العمل المتعارف عليها دوليا، وليس لديها أي حق في الرعاية الصحية والعلاج وفي معظم الأحيان تجبر الضحية على علاقات تبعية لا ترغب فيها مع هؤلاء الجناة وباختصار فإنها تفقد أي سيطرة أو تحكم في حياتها ومصيرها[200].

أوضحت اللجنة الأوروبية سبب تمييزها بين الإتجار بالبشر وتهريب المهاجرين كجريمتين مستقلتين عن بعضها البعض، من خلال قولها بأن تهريب البشر يمكن أن يشكل جريمة ضد الدولة وأحيانا يتضمن مصلحة مشتركة بين المهرب والفرد الذي يتم تهريبه، في حين يشكل الإتجار في البشر جريمة ضد الأفراد أي اختلاف الطبيعة القانونية لكل جريمة[201].

ترجع صعوبة تحديد ما إذا كانت الحالة تعد إتجارا أو تهريبا لأسباب عديدة فقد يبدأ الأشخاص المتجر بهم رحلتهم على أنها تهريب إلى بلد ما على نحو غير شرعي، ثم يكتشفون في مرحلة لاحقة أنهم تعرضوا للخداع أو القسر أو الإكراه، حيث أصبحوا في وضع استغلالي كإجبارهم على العمل بأجور زهيدة من أجل سداد تكاليف نقلهم، وقد يعرض الجناة فرصا تبدو للضحايا المحتملين أقرب إلى التهريب منها إلى الإتجار[202]،

---

[199]. جريدة العرب، ورشة تدريبية حول مكافحة الإتجار بالبشر، العدد 9146 في 27 يونيو 2013 . الموقع الالكتروني لشبكة محامو قطر، mohamoon-qa.com ت. ت 2015/12/15.

[200]. أنظر رامي متولي القاضي، مكافحة الإتجار بالبشر في القانون المصري والتشريعات المقارنة، مرجع سابق ص46.

[201]محمد حمود ساعد أبو غانم، جريمة التهريب المنظم للهجرة غير المشروعة مع دراسة تطبيقية على الجمهورية اليمنية، مرجع سابق، ص 170.

[202]. أنظر دليل بشأن مكافحة الإتجار بالبشر موجه إلى ممارسي العدالة الجنائية، (مبادرة الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإتجار بالبشر UN.GIFT)، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك 2010.

أو أن التهريب هو النية المقصودة لهم من البداية لكن إذا لاحت فرصة للمهرب للإتجار بالمهاجرين في مرحلة ما فإنه لا يضيعها ماداموا في قبضته وتحت سيطرته، وقد يعمد المجرمون إلى تهريب الناس والإتجار بهم في آن واحد مستعملين نفس المسارات، وفي بعض الأحيان يصعب الكشف عن الإتجار لأنه يتم إخضاعه داخل عمليات التهريب[203].

المطلب الثاني: العناصر المشتركة بين التهريب والإتجار بالبشر

يمثل التهريب والإتجار بالبشر جريمتان ولكل منها نفس المحل يتمثل في العنصر البشري ولها أيضا دوافع مشتركة تتمثل في الظروف الاجتماعية والاقتصادية والأمنية وغيرها (الفرع الأول)، كما أنهما يمارسان في إطار منظومة الجريمة عبر الوطنية التي تسعي من خلالهما إلى تحقيق أرباح (الفرع الثاني).

الفرع الأول: جريمتان بنفس المحل والدوافع

تشكل أفعال تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر مساسا بمصالح يحميها القانون وبالتالي تعد جرائم يعاقب عليها القانون، كما أن الكائن البشري أو الإنسان يكون دائما محلا لهما، وتتقاسم الجريمتان أيضا نفس الدوافع وأسباب ارتكابهما كالفقر ونقص التعليم وفرص العمل.

أولا: التهريب والإتجار جريمتان بنظر القانون

تشترك أفعال التهريب والإتجار بالبشر في كونهما سلوك يجرمه القانون، وهي من الجرائم العمدية التي تتطلب النية الآثمة، ويقرر لها في نفس الوقت جزاء جنائي سواء تعلق الأمر بالقواعد القانونية الوطنية أو الدولية[204]، وبالتالي فهما يمثلان أفعال ضارة بمصالح الجماعة الأساسية بما فيهما من مساس بالأخلاق والقيم الإنسانية والاجتماعية التي تسود

---

[203]. أنظر هاني محمد يوسف، الدليل الإرشادي في جرائم الإتجار بالبشر، الإدارة العامة لشئون حقوق الإنسان (وزارة العدل لجمهورية مصر العربية)، 2012، ص 16. أنظر أيضا سالم إبراهيم بن أحمد النقبي، جرائم الإتجار بالبشر، واستراتيجية مكافحتها على الصعيدين الدولي والإقليمي، مرجع سابق، ص 103.

[204]. أنظر خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة الإتجار بالبشر في ضوء القانون رقم 64 لسنة 2010 والاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 138.

الجماعة[205]، وقد رأي المشرع الوطني والدولي تبعا لذلك أنهما يهددان مصالح أساسية وجديرة بالحماية الجنائية، ويعني ذلك أن درجة تهديد تلك المصالح وصل قدرا من الخطورة وتطلب عن ذلك أن تكون الحماية بترتيب عقاب جزائي يحقق ردعا عاما وخاصا درءا لكل انتهاك أو مساس بتلك المصالح أو الحقوق[206]، وهناك من يري أن التهريب والإتجار يجمع بينهما وحدة المصلحة القانونية من خلال إخلالها باستقرار المجتمع، بحيث أن إدخال أشخاص إلى الحدود الإقليمية للدولة بصورة غير مشروعة سوف يؤدي إلى ظهور عمالة رخيصة نتيجة لعدم تسديد الأجور، أو ظهور عمالة بدون مقابل نتيجة تسخير الأشخاص في العمل، ومن ناحية أخرى قد تتسبب هاتان الجريمتان في تفشي الأمراض المعدية نتيجة لإدخال الأشخاص في غير المنافذ الحدودية المحددة قانونا أو تمريرهم بصورة غير مشروعة من هذه المنافذ دون أن يخضعوا للفحوصات الطبية، وهذا سيؤدي بالتالي إلى قيام الدولة بصرف المزيد من الأموال لاتخاذ التدابير الكفيلة بمعالجة هذه المشاكل[207].

ونحن نؤيد هذا الطرح من جانب أن تدفق الأجانب بطريقة غير مشروعة سواء إثر جرائم التهريب أو جرائم الإتجار بالأشخاص لهما عواقب وخيمة صحية وأمنية واقتصادية واجتماعية تكون مضارها على المجتمع والدولة المستقبلة لهؤلاء الأشخاص المهربين أو المتاجر بهم، ولا نؤيد هذا الرأي بوجود وحدة المصالح المحمية في الجريمتين لكون أن تهريب الأشخاص يعتبر جريمة ضد الدولة بينما الإتجار بالبشر يعد جريمة ضد الأفراد.

ثانيا: الإنسان كمحل للتهريب والإتجار بالبشر

يشكل الإنسان أو الجنس البشري موضوع جريمة التهريب والإتجار وهو جوهر وأساس لها إذ لا يمكن تصور قيام الجريمتين بدون وجود العنصر البشري فهي جرائم تستهدف بصورة أو أخرى الموارد البشرية[208]، فكثير ما تطل علينا وسائل الإعلام والتقارير للمنظمات الحكومية

---

[205]. أنظر مأمون سلامة، أصول علم الإجرام والعقاب، دار الفكر العربي، القاهرة 1978، ص60.

[206]. تختلف المصالح التي يحميها القانون الجزائري بالتجريم في أهميتها حسب العقوبة الأصلية التي رصدها القانون للمعتدين عليها، وباستقراء نصوص قانون العقوبات والقوانين المشابهة نجد أن المصالح التي يحميها القانون الجزائري بالتجريم والعقاب بالإعدام هي سلامة واستقرار الدولة والوحدة الوطنية والصحة العمومية للشعب والاقتصاد الوطني والأمن العام، والمصالح التي تأتي في المقام الثاني وتحمى هي الأخرى بالتجريم ويعاقب القانون على انتهاكها بالسجن المؤبد هي الحياة وحفظ النفوس والنسل. أنظر منصور رحماني، علم الإجرام والسياسة الجنائية دار العلوم للنشر، 2006، ص182.

[207]. أنظر محمد صباح السعيد، جريمة تهريب المهاجرين دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص83.

[208]. أنظر إيناس محمد البهجي، جرائم الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص 140.

وغير الحكومية بتعرض أعداد هائلة من الناس لاعتداءات العصابات المنظمة وتعرضهم للتهريب والإتجار[209]، فجريمة تهريب المهاجرين يكون محلها الإنسان الذي يرجو الهجرة من بلد لآخر بمساعدة المهربين مهما كان من ناحية الجنس أنثي أو ذكر ومهما كان من ناحية السن طفلا أو شابا أو رجلا، فالملاحظ من الناحية الواقعية أن هناك عائلات بأكملها كانت محل تهريب لا سيما من المناطق التي تشهد عدم استقرار أمني أو حروب أهلية مثل ما يحدث من هجرة للعائلات المالية والسورية، وكذلك الشأن بالنسبة لجرائم الإتجار بالبشر فالتجنيد والنقل والإيواء والاستقبال يتم من الإنسان على أخيه الإنسان من أجل استغلاله في الأخير في شتى صور الاستغلال الجنسي أو السخرة أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق، إلا أن الاختلاف فقط يكمن في الوضعية القانونية للكتلة البشرية بين جريمة الإتجار والتهريب، ففي الأولي تقع الجريمة مباشرة على الإنسان لأنه هو المقصود بالاستغلال غير الشرعي فيكون هو الضحية بينما لا يكون له هذا المركز القانوني في جريمة التهريب إلا في حالات معينة نستعرضها فيما بعد.

ومما يشترط في الإنسان أن يكون حيا لا ميتا[210]، وأنه في الحالة الأخيرة قد يساءل الشخص عن جريمة أخرى، وبالتالي لا يمكن مساءلة الأم التي تحمل جنينا في بطنهاعلى أنها تقوم بتهريبه أو الإتجار به وحتى الجاني الذي يقوم على تهريب الأم، غير أنه من الناحية الواقعية يجب التنويه أن التهريب والإتجار بالبشر يتم في مختلف الدول على الفئات من المجتمعات الأكثر هشاشة وضعفا من الناحية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والجوانب الأخرى، فمثلا الكوارث الطبيعية والصراعات المسلحة الداخلية تخلق فئة من الناس اللاجئين

---

[209]. تشير التقديرات إلى أن ما يصل إلى 27 مليون رجل وامرأة وطفل حول العالم هم ضحايا لما يوصف حاليا ضمن مظلة الإتجار بالبشر، أنظر للمزيد تقرير وزارة الخارجية الأمريكية حول الإتجار بالبشر يونيو 2012، أنظر أيضا المؤشر العالمي للعبودية لسنة 2013 في سنته الأولى يشير إلى إحدى نتائجه الرئيسية هو وجود ما يقارب بنحو 29,8 مليون شخص مستعبدين في جميع أنحاء العالم، وهو معدل تقديري لعدد الأشخاص الواقعين تحت وطأة العبودية الحديثة، بالنسبة لكل دولة من الدول 162 التي يشملها المؤشر ويبلغ أدني معدل تقديري للأشخاص بـ 28,3 مليون بينما يبلغ أقصي معدل 31,3 مليون. المؤشر العالمي للعبودية لسنة 2013 www.globalslaveryindex.org ت. ت 2015/11/30.أنظر أيضا منظمة الهجرة الدولية، الإتجار بالأشخاص رد المنظمة الدولية للهجرة، بالرغم من صعوبة حصر عدد ضحايا الإتجار بالأشخاص على صعيد العالم فربما يصل عدد من يتعرضون للاتجاربهم سنويا عبر الحدود الدولية إلى 800 ألف شخص مع وجود عدد أكبر من المتاجر بهم ضمن حدود أوطانهم. www.iom.int ت. ت 2015/12/30. وتقدر منظمة العمل الدولية أنه في أي لحظة هناك 2,5 مليون شخص يتعرضون للسخرة نتيجة للاتجار بالبشر من بينهم 230,000 شخص من الشرق الأوسط وشمال إفريقيا.

[210]. أنظر محمد يحي مطر وآخرون، الجهود الدولية في مكافحة الإتجاربالبشر(الجزء الأول)، مرجع سابق ص158.

والنازحين التي تكون في حالات احتياج للمساعدة وظروف صعبة تؤدي في كثير من الأحيان إلى استغلالهم[211].

ثالثا: تقاسم نفس الدوافع والأسباب

الأسباب والعوامل التي تؤدي إلى الاتجار بالبشر وتهريب المهاجرين وتحفز عليه تكاد تكون نفسها في الجريمتين، وهي المتعلقة بالفقر والبطالة والظروف الاقتصادية الصعبة والرغبة في ظروف معيشية أفضل والفساد السياسي والاجتماعي والحروب والنزاعات المسلحة[212] واللجوء السياسي الناتج عن عوامل عديدة، مثل تفاقم النزاعات واشتعال الحروب الأهلية أو الإقليمية والاضطهاد السياسي الذي يتعرض لها لأفراد والجماعات أو الشعوب بسبب وجود نظم استبدادية ودكتاتورية في هذا البلد أو ذاك تمارس سياسات التمييز والإرهاب لأسباب عشائرية وقبلية أو أثنية-قومية، أو دينية وطائفية، أو فكرية وسياسية أو خلافات ونزاعات على الحدود والمياه والمواد الأولية بين بلدين متجاورين، بغض النظر عن العلاقات الاثنية أو القومية أو الدينية أو حتى الفكرية والسياسية القائمة[213].

التنقل لأغراض اقتصادية بهدف التحري عن مكان للعمل أو مصدر للرزق بسبب تعذر الحصول على عمل مناسب في البلد الذي يقيم فيه هذا الفرد أو ذاك أو هذه المجموعة أو تلك وبسبب الرغبة في تحسين مستوى معيشة الفرد والعائلة، أو بسبب واقع التخلف الاقتصادي واتساع حجم البطالة، أو بسبب الكوارث الطبيعة بما فيها تلوث البيئة وخراب الطبيعة أو بسبب النهب الذي تعرضت له شعوب بكاملها ولم تعد تمتلك من الموارد الأولية ما يساعد على توفير فرص عمل للقوى العاملة المتوفرة[214].

---

[211]. أنظر هاني فتحي جورجي، جريمة الإتجار بالأشخاص والجهود المصرية للقضاء عليها، أعمال عن الندوة الإقليمية حول الجريمة المنظمة عبر الوطنية (برنامج تعزيز حكم القانون في بعض الدول العربية . مشروع تحديث النيابة العامة) القاهرة جمهورية مصر العربية، 29/28 مارس 2007، ص77-106.

[212]. خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة الإتجار بالبشر في ضوء القانون رقم 64 لسنة 2010 والاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 138.

[213]أنظرحازم حسن الجمل، سياسة تجريم وملاحقة الإتجار بالبشر، مرجع سابق ص17. أنظر أيضا أمير فرج يوسف مكافحة جريمة الإتجار بالبشر طبقا للواقع والقانون والمواثيق والبروتوكولات الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2011، ص 20.أنظر أيضا إبراهيم سيد أحمد، مكافحة جرائم الإتجار بالبشر واتفاقية الأمم المتحدة، مرجع سابق ص35.

[214]. أنظر كاظم حبيب، الهجرة المغاربية وواقع العنصرية والعداء للأجانب في بعض بلدان الاتحاد الأوروبي (الكتاب الثاني)، مرجع سابق، ص08.

يغلب على هذه الأسباب عامل الحاجة والفقر والحرمان والتخلف وقلة التعليم، لذلك نجد جل الأفراد الذين يعانون من جرائم الإتجار بالبشر هم من بلدان تعاني مشاكل اقتصادية وسياسية واجتماعية كما وأن معاناتهم تتواصل في البلدان المتقدمة، لأن عملية الاستغلال تتم في هذه البلدان ومن قبل أشخاص يمتلكون الثروة التي يفتقدها الضحايا.

تعرض الفتيات والنساء من الأفواج النازحة من مناطق الحرب من الأمثلة على ما حدث بالعراق سنة 2003 واللواتي فررن إلى سوريا في أعقاب غزو العراق، وانتهي بهم المطاف على الاستغلال الجنسي، وكذلك الشأن بالنسبة لحالة عدم الاستقرار في سوريا والتي أدت إلى نزوح المهاجرين إلى مصر ولبنان والأردن خاصة من النساء والأطفال والتي تتعرض أيضا للانتهاك والاستغلال الجنسي[215].

لقد أدت العولمة التي أنجبتها وسائل الاتصال الحديثة الناتجة عن التطور السريع للتكنولوجيا إلى زيادة التدفقات عبر الحدود لرؤوس الأموال لتحرر التجارة، إلا أنه بالنسبة للدول الفقيرة والسائرة للنمو فقد ساهمت في التهريب والإتجار بالبشر ويمكن رؤية ذلك في مجالين رئيسيين وهما: الأيدي العاملة الرخيصة والخدمات الجنسية، لكون أن ذلك التدفق لرأس المال لم يصاحبه حرية في حركة العمال لنظر لسياسة تقييد الهجرة المفروضة من الدول المتقدمة، بينما صاحب ذلك ارتفاع في الأيدي العاملة الرخيصة نتيجة التضارب بين سياسات الهجرة والاحتياجات الاقتصادية لتلك الدول، مما خلق قنوات موازية من الهجرة غير النظامية والتهريب والإتجار بالبشر.

الفرع الثاني: التهريب والإتجار جرائم منظمة ومربحة

تتخذ عصابات الإجرام المنظم جرائم تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر كنشاط لها وذلك نظرا لما يدره عليها من أرباح مالية طائلة تحتل المراتب الأولى بين العائدات الإجرامية الأخرى كتجارة السلاح والمخدرات.

أولا: التهريب والإتجار بالبشر كنشاط للجريمة المنظمة

---

[215]. اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربي أسيا (الاسكوا)، الإتجار بالنساء والأطفال في المنطقة العربية منظور إقليمي الأمم المتحدة نيويورك، 2013، ص10.

يمثل الإتجار بالأشخاص وتهريب المهاجرين مظهرين خطيرين من مظاهر الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية وغيرها من أشكال الجريمة المنظمة، وقد تم التسليم بضلوع الجماعات الإجرامية المنظمة في ارتكاب هذين النوعين من الجرائم، فقد كان يسود اعتقاد بأن العصابات الإجرامية الكبرى تعمل على أساس التخصص في ارتكاب نوع معين من الجرائم، ولكن هذه العصابات الإجرامية غيرت من خطتها فتحولت من احتراف نوع معين من الجرائم إلى ممارسة العديد من الأنشطة الإجرامية[216]، مثل المافيا الروسية التي تقيم في العديد من الدول الأوربية، والتي تقوم بارتكاب جرائم الإتجار في المخدرات، غسيل الأموال، إفساد الموظفين، التهرب الضريبي...الخ[217]، ويختلف الأمر بين أن يكون العمل فردي أو ضمن جماعة إجرامية صغيرة وبين منظمة إجرامية عابرة للحدود الوطنية.

فكما يمكن لفرد أو عدة أفراد القيام بدور أو عدة أدوار، يمكن أيضا أن تتخصص جماعة صغيرة مكونة من شخصين أو ثلاثة أشخاص في أداء دور واحد، على أن الجماعات الإجرامية المنظمة التي يغلب عليها الطابع التقليدي تنخرط أيضا بنشاط من أنشطة الإتجار بالأشخاص أو تهريبهم ويمكنها أن تركز على أداء دور واحد أو على بعض الأدوار أو جميعها في شبكة الإتجار بالبشر أو تهريبهم، وتتسم الأساليب التي تستخدمها جماعات تنظيم الأعمال الإجرامية لتنفيذ أنشطة تهريب المهاجرين والإتجار بالأشخاص بطابع البساطة وعدم التطور في أغلب الأحيان، فهي أكثر ميلا إلى العمل في بلدان محددة، ولكي تقوم بنقل الأشخاص فإنها تستخدم شركات النقل التجارية وأساليب تبدو مشروعة للعيان للتحايل على ضوابط الهجرة، ويلجئون في أحيان كثيرة إلى الانخراط في عمليات التسّوق لتأشيرات الدخول[218]، وأنشطة هذه

---

[216] اتخاذ التدابير في مجال العدالة الجنائية للتصدي لتهريب المهاجرين والإتجار بالأشخاص،(الصلات بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية) ورقة عمل من إعداد الأمانة العامة لمؤتمرالأمم المتحد الثاني عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنايةالسلفادور البرازيل 12-19 أبريل 2010، مرجع سابق.

[217]. أنظر محمد يوسف، الجريمة المنظمة، مرجع سابق، ص07.

[218]. تسّوق تأشيرات الدخول هو عملية تقديم طلبات الحصول على التأشيرات في أكثر من سفارة أو قنصلية واحدة من سفارات دولة ما أو قنصلياتها في منطقة ما، وتتكون النظرية الكامنة وراء تسّوق التأشيرات من شقين اثنين: أولاهما هو أن بعض المسئولين القنصليين قد لا يشدد في الفصل في طلبات الحصول على التأشيرات مثلما يفعل غيره أما الشق الثاني فإن تقديم المتجّر بالأشخاص طلب الحصول على تأشيرة واحدة فقط أو تأشيرتين اثنين في وقت واحد يضعف احتمال لفت انتباه المسئولين إليه.

الجماعات في الإتجار وتهريب البشر صغيرة الحجم ولا تعمل بشكل دائم بل نشاطها يكون بشكل متقطع وهذا يعكس أن مداخيلها تكون ضئيلة إلى حد ما[219].

هناك أطياف أخرى من شبكات الإتجار بالأشخاص وتهريب المهاجرين وهي جماعات إجرامية منظمة وكبير تتحكم في جميع خيوط العملية الإجرامية، والتي تضم أعداد كبير من العناصر وتعمل عبر مناطق جغرافية شاسعة، ويعتبر نشاط هذه الشبكات كبير جدا إذ تتعامل مع أعداد كبيرة من الأشخاص المتجّر بهم والمهّربين وتميل إلى العمل بشكل أكثر استمرارية إذ تواظب على نقل الأشخاص عبر شبكاتها، وهي بالتالي دائمة البحث عن طرق أو موانئ دخول جديدة وتضطلع بأنشطة مثل الإتجار بالمخدرات وتهريب الأسلحة وتقوم على جني أرباح طائلة من نشاطها في الإتجار وتهريب البشر، ويظهر فيها بصورة جيدة تلك العلاقة بين المستويات القيادية لهرم التنظيم مع العناصر التنفيذية، كما ترتبط أنشطتها بتقديم الخدمات الإضافية، مثل الحماية من الجهات الحكومية ومحصلي الديون وخبراء تزوير الوثائق والجهات المعنية بغسيل الأموال[220].

---

[219]. ذهب الكثير من الفقه إلى أن الجريمة تعد منظمة متى كانت وليدة تخطيط دقيق ومتأن وعلى درجة من التعقيد والتشعب، وتنفذ على نطاق واسع، وأن ينطوي تنفيذها على نوع من الحيلة يتجاوز المألوف، ومن شأنه توليد خطر عام، وفيما يتعلق بالجناة فإنهم يكونون جماعة يتجاوز عددها المألوف عادة في المساهمة الجنائية، ومن بينهم من اتخذ من الإجرام حرفة ومن يشفي حقده على المجتمع والدولة والإنسانية، وأن يكون هؤلاء المجرمين على درجة من التنظيم، ومقدرة على التخطيط الدقيق.

وعرف بعض الفقه الجريمة المنظمة بأنها مشروع إجرامي قائم على أساس دائم ومستتر يتسم بكونه ذا بناء هرمي يتكون من مستويات قيادية وأخري تنفيذية، وتحكم هذا الكيان نظم ولوائح داخلية لضبط إيقاع العمل

اتجه جانب من الفقه إلى تعريف الجريمة المنظمة بأنها مؤسسة إجرامية ذات تنظيم هرمي يتسم بالثبات والاستقرار ويمارس أنشطة غير مشروعة بهدف الحصول على المال مستخدمة في ذلك العنف والتهديد والترويع والرشوة لتحقيق هذا الهدف، وذلك في سرية لتأمين وحماية أعضائها.

جانب من الفقه الذي ينتمي إلى دول تعاني من ظاهرة عصابات المافيا، خاصة منه الفقه الأمريكي والايطالي يذهب إلى تعريف الجريمة المنظمة أنها من طابع المافيا التقليدية المحلية التي تشكل مؤسسة إجرامية أو جماعة سرية التي تشكل نقابة للجريمة ينحصر نشاطها أو يتسع وذلك بإدارة أنشطة غير مشروعة متنوعة. عبد الفتاح مصطفي الصيفي وآخرون، الجريمة المنظمة التعريف والأنماط والاتجاهات، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض 1999، ص30، أنظر أيضا محمد على سويلم، الأحكام الموضوعية والإجرائية للجريمة المنظمة، (دراسة مقارنة) بين التشريع والاتفاقيات الدولية والفقه والقضاء، طبعة 2009، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ص23. راجع أيضا محمد الأمين البشري، الفساد والجريمة المنظمة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، طبعة 2008 الرياض، ص79. محمد إبراهيم زيد وآخرون، أبحاث حلقة علمية حول الجريمة المنظمة وأساليب مكافحتهامرجع سابق، ص49. أنظر أيضا كوركيس يوسف داود، الجريمة المنظمة، الدار العلمية الدولية للثقافة للنشر والتوزيع عمان، الطبعة الأولى2001، ص 23.

[220]. اتخاذ التدابير في مجال العدالة الجنائية للتصدي لتهريب المهاجرين والإتجار بالأشخاص،(الصلات بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية) ورقة عمل من إعداد الأمانة العامة لمؤتمرالأمم المتحد الثاني عشر لمنع الجريمة والعدالة الجناية مرجع سابق.

الجريمة المنظمة أصبحت تشكل هاجس عالمي لا بالنسبة لانتشارها بل لسبل مكافحتها، ولم تنشأ فكرة الدعوة إلى صياغة اتفاقية عالمية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية من فراغ فتسارع وتيرة التقدم التقني الهائل الذي بلغته البشرية من ناحية واستفادتها مما تتيحه ظاهرة العولمة من إمكانيات اقتصادية ومصرفية من ناحية ثانية، واللافت أيضا أن معدل الجريمة في ارتفاع متزايد، مع ما تشهده من تطور في الأساليب إذ أصبحت تعد مشروعا منظما وبالغ التخطيط والإعداد للجريمة وتنفيذها مع استغلالها لسهولة التحرك والانتقال من دولة لأخرى، وما يشكله الفضاء الالكتروني من إمكانية لارتكاب جرائم تتجاوز النصوص القانونية الحالية، وقد كان تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر واستغلال دعارة الغير ونشر المواد الإباحية للأطفال وترويج السياحة الجنسية من هذه النشاطات التي تتبناه العصابات الإجرامية وتحاول إنماءها شيئا فشيئا، وتمثل اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية إستراتيجية شاملة سواء على الصعيد الموضوعي والإجرائي لمكافحة أنشطة التهريب والإتجار بالبشر وما يتبعها من أنشطة أخرى[221].

ثانيا: مصدر لتحقيق أرباح طائلة

تشترك أيضا جريمتي الإتجار بالبشر وتهريب المهاجرين في الغاية والهدف التي من خلالها يتم الإقدام على ارتكاب الجريمتين وهي تحقيق مكاسب غير مشروعة وتحقيق أقصي حد من الأرباح، ويشكل هذا العنصر القصد الجنائي الخاص في جريمة تهريب المهاجرين بحيث يتم تدبير دخول الأفراد إلى الدولة التي ليسوا من مواطنيها أو المقيمين فيها بغرض الحصول على منفعة مادية أو منفعة أخرى، وكذلك الأمر بالنسبة للإتجار بالبشر أين يتم تجنيد أو نقل أو إيواء الأفراد من أجل استغلالهم بشتى طرق الاستغلال والغاية الأخيرة من ذلك هي الحصول على أرباح مالية طائلة غير أن الاختلاف يكمن فقط في مصدر الربح ففي جريمة التهريب يدفع المهاجرين مبالغ مالية لقاء تدبير دخولهم إلى البلد المقصد، بينما مصدره في الإتجار بالبشر ناتج عن عمليات الاستغلال التي تتم على الضحايا[222].

---

[221]. عبد المنعم سليمان، في بعض الجوانب الموضوعية والإجرائية للجريمة المنظمة، أعمال عن الندوة الإقليمية حول الجريمة المنظمة عبر الوطنية (برنامج تعزيز حكم القانون في بعض الدول العربية . مشروع تحديث النيابة العامة)، القاهرة جمهورية مصر العربية، 29/28 مارس 2007، ص122– 127.

[222]. هاني محمد يوسف، ومحمد رضوان، الدليل الإرشادي في جرائم الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص 16.
أنظر أيضا أسماء أحمد محمد الرشيد، الإتجار بالبشر وتطوره التاريخي، دار النهضة العربية، القاهرة . مصرالطبعة 2009، ص 100.

الملاحظ أن أساس التجريم ينبني في الجريمتين على الكسب غير المشروع، وهذا الذي يجعل منهما على توافق مع تعريف الجريمة المنظمة التي تنطوي أساسا على عنصر الربح أو الكسب غير المشروع[223]، وهو الأمر الذي جعل من الصكين الدوليين المتمثل في البروتوكولين لمكافحة التهريب والإتجار بالبشر يلحقان بالاتفاقية الأم لمكافحة الجريمة المنظمة اعتبارا لعنصر المنفعة، وهو الذي يؤهل في نفس الوقت الجريمتين لأن تحوز صفة النشاط المنظم من قبل العصابات الإجرامية ولو بصفة ثانوية، وهذا لكونه يدر مكاسب مالية معتبرة تساعد على القيام بالنشاطات الأخرى كتبييض الأموال، الإتجار بالسلاح والمخدرات وغيرها من الجرائم التي تعتبر كنشاط رئيسي لها.

المطلب االثالث: عناصر الاختلاف بين التهريب والإتجار بالبشر

يكمن الاختلاف بين جريمة الإتجار بالبشر و جريمة تهريب المهاجرين في الطبيعة القانونية لكل جريمة، وفي الوسائل المستخدمة في الإتجار بالبشر، والنطاق الجغرافي والحيز المكاني لكل جريمة.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للسلوك الإجرامي

تعد جريمة الإتجار بالبشر سلوك معادي للإنسانية أي أن أساس الاعتداء موجه ضد الإنسان بينما تعد جريمة تهريب المهاجرين سلوك معادي للدولة[224]، ويميز الفقه الجنائي في طبيعة الجرائم بين جرائم الخطر وجرائم الضرر فالأولي متى كان المشرع الجنائي يجرم السلوك دون ضرورة إحداث النتيجة، وبالتالي يعطي حماية للمصلحة أو الحق المعين قبل إلحاق الضرر به، بل لمجرد وجود خطر يعترضه أو يهدده، بينما جرائم الضرر فهي الجرائم الشائعة والتي تتطلب عناصر الركن المادي كاملة دون نقصان أي السلوك والنتيجة معا وتتطلب العدوان الفعلي على الحق أو المصلحة محل الحماية[225].

جريمة تهريب المهاجرين في ظاهرها تعد من الجرائم التي تستهدف المساس بالنظام العام من خلال الاعتداء على سيادة الدولة في حدودها السياسية بتمكين المهاجرين غير

---

[223]. أنظر عبد الله مسعود الشراني، العلاقة بين الهجرة غير الشرعية وجريمة تهريب البشر والإتجار بهم، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، الطبعة الأولى، 2010، ص 115.

[224]. رامي متولى القاضي، مكافحة الإتجار بالبشر في القانون المصري والتشريعات المقارنة، مرجع سابق ص47.

[225]. أنظر محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوباتالقسم العام،دار النهضة العربية، القاهرة 1988، ص 276.

الشرعيين من دخول ترابها دون إذن منها، وما ينتج عن ذلك من مخاطر سياسية واجتماعية واقتصادية وأمنية وبدرجة ثانية ما يتعلق بإمكانية تعريض حياة المهاجرين للخطر،إلا أن باطن الجريمة يشكل مخاطر أكثر جسامة تتعلق بتزايد أنشطة الجريمة المنظمة من خلال محصلات ما تجنيه من نشاطها في تهريب المهاجرين كمصدر هام لشبكاتها التي تمارس أنشطة إجرامية عديدة أخرى وتشكل مخاطر على البنية السياسية والاقتصادية للدولة، وهذا ما يتضح من نص المشرع الوطني أو الدولي اللذان اكتفيا بفعل الإدخال والإخراج وبالتالي لم تتطلب إلحاق ضرر حال وفعلي بالمصالح المحمية، بل مجرد فعل يمثل عدوان على تلك المصالح وتهديدا لها وينذر باحتمال حدوث اعتداء عليها، وهذا النوع من الجرائم يتحقق لمجرد ارتكاب السلوك دون اشتراط تحقق نتيجة إجرامية معينة[226]، وفعل الإدخال والإخراج لا يعدو أن يكون عنصر تابع للسلوك وليس النتيجة، وقد يترتب على ذلك أنه لا يمكن تصور الشروع التام فيها[227].

جاء في البروتوكول الدولي[228] أن الدول الأطراف" إذ يقلقها الازدياد الكبير في أنشطة الجماعات الإجرامية المنظمة في مجال تهريب المهاجرين، وسائر ما هو مبين في هذا البروتوكول من أنشطة إجرامية ذات صلة التي تلحق ضررا عظيما بالدول المعنية" ويضيف "واقتناعا منها بأن تكميل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية بصك دولي لمكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، سيكون مفيدا في منع تلك الجريمة ومكافحتها" ويظهر جليابأنمكافحة جريمة تهريب المهاجرين من خلال البروتوكول غايته الأخيرة هو مكافحة الجريمة المنظمة ومنع انتشار نشاطها، من خلال تقويض مصادر ومنابع تمويلها، وبذلك فإن طبيعة جريمة تهريب المهاجرين هي من طبيعة الجريمة المنظمة التي تعد من جرائم الخطر التي لا يشترط في ارتكابها وقوع الضرر بل يكفي تعريض تلك المصالح للخطر التي بموجبها تم إقرار النص الجنائي.

بالنسبة لجريمة الإتجار بالبشر فمن الواضح أنها تنتمي إلى الجرائم التي تقع إضرارا بالأفراد وتتطلب السلوك والنتيجة في نفس الوقت أي شرط حصول الضرر من خلال القيام باستغلال الأفراد في شتي أنواع الاستغلال الجنسي أو العمل القسري، إلا أن الملاحظ في جرائم

---

[226]. أنظر محمد صباح سعيد، جريمة تهريب المهاجرين (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص111.

[227]. الشروع الناقص ويتم تصوره في الجريمة الموقوفة فقط ويتسم ببدء تنفيذ السلوك الإجرامي دون استغراقه كله أي أنه يقع في جزء منه فقط لأسباب خارجية لا دخل لإرادته بها، والشروع الناقص نقيضه الشروع التام والذي يمكن تصوره في جرائم النتيجة كالجريمة الخائبة والمستحيلة. أنظر سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان 2003، ص 596.

[228]. أنظر ديباجة البروتوكول الدولي لمكافحة تهريب المهاجرين.

الإتجار بالبشر المستحدثة فإن شرط الاستغلال قصد جنائي خاص لا يجب توافره ماديا لقيام الجريمة وإنما يكفي التدليل على وجود نية الاستغلال من أي واقعة أو ظرف يحيط بالجريمة[229]، وبالإضافة إلى كون الإتجار بالبشر بصيغته الجديدة يعتبر من الناحية الواقعية شروع في الجريمة وليس جريمة تامة، كونه يجرم أفعال سابقة لعملية الاستغلال أي التجنيد والنقل والإيواء والاستقبال، وهي ظروف سابقة على الإتجار مما يرتب أن المشرع قصد من خلال ذلك النظر إلى النتيجة القانونية، وهو العدوان على مصلحة يحميها القانون والتهديد بالاعتداء عليها.

الفرع الثاني: الرضا والقبول بالسلوك الإجرامي

رضا المجني عليه كسبب من أسباب الإباحة يعد موضع اختلاف في الفقه وحتى بالنسبة للأنظمة القانونية، فمنها من يرى أن رضا المجني عليه يعد سببا قائما وكافيا من أسباب الإباحة، وجانب آخر يرى أن رضا المجني عليه لا يعتد به والعبرة بخطورة الفعل[230].

تتم جريمة التهريب بالاتفاق بين المهربين أو وسطائهم من جهة والأشخاص الذين يرجون الهجرة بطريقة غير مشروعة من جهة ثانية، فالطرف الأول يقدم خدمة للمهاجرين تتمثل في تدبير دخولهم أو خروجهم من وإلى الدولة التي يريدونها، بينما في المقابل يقدم الطرف الثاني في غالب الأحيان مبلغ معتبر من المال، لذلك فإنه يتم تهريب المهاجرين بموافقتهم على ذلك وعن وعي وإرادة منهم، من أجل تمكينهم من الوصول إلى وجهتهم المرجوة بدخول بلاد المقصد بشكل غير قانوني، فهي تظهر في البداية كمسألة عرض وطلب بين المهاجرين والمهربين، فتلتقي رغبة المهاجرين في دخول بلد المقصد بصورة غير شرعية، ورغبة المهربين في الحصول على المنفعة المالية لقاء تدبير دخولهم، وهذه العلاقة مؤقتة من الناحية الزمنية فهي مرتبطة بتنفيذ الاتفاق من قبل طرفي العلاقة حسب ما تم الارتضاء عليه بتمكين المهاجرين من تخطي عقبة الحدود والولوج إلى داخل البلد المقصد وفي نفس الوقت تسليم المال

---

[229]. غرض الاستغلال في جريمة الإتجار البشر هو الغرض النهائي للجريمة والتي لا يلزم لقيامها تحقق ذلك الغرض ويجب في نفس الوقت أن ألا يفهم على أن الاستغلال يمثل ركنا ماديا في الجريمة بل قصدا جنائيا خاصا وأن جعل الاستغلال يتبع الركن المادي يؤدي إلى ضرورة الإثبات المادي على وقوعه، مما قد يؤدي إلى الإفلات العديد من الجناة من العقاب من مرتكبي الإتجار بالبشر الذين قد يدعون عدم علمهم بأوجه الاستغلال التي سوف يتم تسخير الضحايا فيه واعتبارا لذلك يكفي كون عنصر الاستغلال كقصد جنائي خاص على التدليل من خلاله بوجود نية الاستغلال وأن الضحية بصورة عامة يريد الجاني منها أن تكون محلا للاتجار بالبشر، أنظر للمزيد محمد يحي مطر وآخرون، الجهود الدولية لمكافحة الإتجار بالبشر الجزء الأول، مرجع سابق، ص 176.

[230]أنظر سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 448.
أنظر أيضا محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص242.

أو تقديم المنفعة أيا كانت طبيعتها من قبل الشخص المهاجر إلى المهرب، وقد يتعلق الأمر بباقي المبلغ المتفق عليه وبعد ذلك تنتهي هذه العلاقة عند تحقق الغرض وإيفاء كل طرف جميع التزاماته، وقد يؤخذ على هذا القول من ناحية في مدى تضليل المهربين للمهاجر عن مخاطر الرحلة والمعاملة التي قد يلقاها منهم[231].

بينما في الإتجار بالبشر فإن الجريمة ترتكب في حق الأشخاص من أجل استغلالهم وبغية ذلك يتم استعمال وسائل و طرق تنبني على الإكراه والقسر والخداع كعنصر أساسي في الجريمة، من خلال التهديد باستعمال القوة أو استعمالها ومختلف أشكال الإرغام والإجبار التي تؤثر على إرادة الضحايا، فتكون مشوبة بعدم الرضا وبذلك تكون مسألة وجود الرضا من عدمه عنصر أساسي في قيام جريمة الإتجار بالبشر، على الرغم من أنه لا يعتد بالرضا متى تم استعمال تلك الوسائل التي تسلب الأفراد إرادتهم وحريتهم فتصبح أفعالهم وسلوكياتهم موجهة وفق إرادة مستغليهم، والعلاقة القائمة بين تجار البشر والضحايا تبقي مستمرة وتتواصل إذ أنه وعكس التهريب فإن مجرد النقل إلى دولة معينة لا يقطع العلاقة بل أن ذلك النقل هي المرحلة الأولية التي من خلالها يمكن الوصول إلى الغرض الأخير وهو الاستغلال والذي يرجو من خلاله مرتكبو الجريمة الحصول على أموال ومنافع وبالتالي استمرار العلاقة مع ضحايا الإتجار إلى مالا نهاية مادام أنها تدر فوائد، ما لم يتمكنوا من الفرار أو يتم كشف الجريمة وإنقاذهم[232].

الفرع الثالث: النطاق المكاني للسلوك الإجرامي

إن مجال جريمة تهريب المهاجرين يكون دائما ذا طابع عابر للحدود الجغرافية والسياسية الوطنية أي أن السلوك لا يمكن تصور حدوثه إلا ضمن الحدود الدولية، وهي جريمة تتطلب تدبير دخول الأشخاص باجتيازهم الحدود دون التقيد بالمتطلبات الضرورية للدخول القانوني، ويرجع السبب أن الهجرة الدولية هي التي تتطلب استيفاء شروط قانونية معينة، كوثائق السفر وتأشيرة الدخول أو ترخيص العمل، وبالتالي فهي التي توصف بأنها مشروعة أو غير مشروعة دون الهجرة الداخلية التي تكون ضمن الحدود الجغرافية والسياسية للدولة الواحدة، بينما الإتجار بالبشر فهي جريمة قد تقع إما داخل حدود الدولة الواحدة أو على نطاق دولي، أي

---

[231]. أنظر الحماية القانونية للعمال المهاجرين،المنظمة الاستشارية القانونية الأسيوية، الأمانة العامة نيودلهي، الهند ص AALCO/50/COLOMBOL2011/SD/S5.04

[232]. أنظر أكمل يوسف السعيد، الحماية الجنائية للأطفال ضد الاستغلال الجنسي، مرجع سابق، 174.
أنظر أيضا مصطفي عبد الحميد شحاتة، جرائم الإتجار بالبشر بين القانون الدولي والقانون الوطني، مرجع سابق ص129. أنظر أيضا سالم إبراهيم بن أحمد النقبي، جرائم الإتجار بالبشر واستراتيجيات مكافحتها على الصعيد الدولي والإقليمي، مرجع سابق، ص66.

أن أفعال التجنيد و نقل وترحيل واستقبال الأشخاص المتجر بهم إما يتم بين المدن والأماكن الموجود في بلد أو دولة واحدة، أو تتم أفعال الإتجار بين عدة دول[233]، فيتم مثلا نقل الضحايا من بلدانهم الأصلية والعبور بهم ببلدان أخرى للوصول إلى بلدان المقصد، ويتم نقل الأشخاص المتجر بهم من دولة لأخرى لسببين وهما من ناحية إبعاد الضحايا عن بلدهم ومحيطهم وأقاربهم ومؤسساتهم الدينية التي يعرفونها إلى مكان لا يمكنهم فيه التماس المساعدة أو حتى التفكير في الهروب، ومن ناحية ثانية الإتجار بالبشر يمارس في كثير من الأحيان من قبل شبكات دولية متخصصة تمارس نشاطها على نطاق دولي واسع، ومن جانب آخر عملية الاستغلال تتطلب أماكن ملائمة وأكثر ربحا فهي قد تتوافر في بلد ولا تتوافر في بلد آخر، وبذلك فإن مجال الإتجار بالبشر أوسعا نطاقا من حيث المجال المكاني عنه في تهريب المهاجرين.

ولما كنت الجريمتين ذات بعد دولي، أي أن ممارستها عابرة للحدود الوطنية ولا تشكل الحدود عائقا لها، فإن هذا الجانب هو الذي يجعل منهما أنشطة ملائمة للعصابات المنظمة التي تمارس نشاطها على أوسع نطاق ودون حواجز[234]، وقد شكلت الجرائم المتعدية الحدود أكثر صعوبة على الدول في مجال المكافحة، فالجريمة قد ترتكب في أكثر من دولةبحيث تتوزع عناصر تلك الجريمة بين مختلف تلك الدول أو ترتكب في دولة وتكون نتائجها في دولة أو عدة دول أخرى[235]، مما خلق عدة مشاكل قانونية موضوعية وإجرائية أدى إلى عجز الأنظمة القانونية على مجابهتها، لأنها معدة لمكافحة الجريمة المحدودة النطاق أو ذات البعد الوطني، وبالتالي لا تتناسب مع متغيرات الجريمة من حيث مداها مما رتب ضرورة إيجاد آليات مناسبة وفعالة من خلال التعاون الدولي وتنسيق الجهود.

المبحث الثاني: أهمية التفرقة بين التهريب والإتجار بالبشر

---

[233]. أنظر رامي متولي القاضي، مكافحة الإتجار بالبشر في القانون المصري والتشريعات المقارنة، مرجع سابق ص48. راجع أيضا خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة الإتجار بالبشر في ضوء القانون رقم 64 لسنة 2010 والاتفاقيات الدولية والقوانين العربية، مرجع سابق، 149. أنظر أيضا مصطفي العدوي، الإتجار بالبشر ماهيته وآليات التعاون الدولي لمكافحته، مرجع سابق، ص145.

[234]. عنصري الطابع عبر الوطني وضلوع عصابة أو مجموعة إجرامية منظمة لا ينطبقان دائما، وبالتالي فإن هذه العناصر لا تدخل في تكوين جريمة تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر، وغير مطلوب من أجل الإدانة بأحد هاتين الجريمتين إثبات أي من العنصرين، أنظر للمزيد الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة، الجزء الثاني منشورات الأمم المتحدة، نيويورك 2010 ، ص 259.

[235]. أنظر ليلي على حسين صادق، جريمة الإتجار بالبشر وبخاصة النساء كجريمة عابرة للحدود (دراسة مقارنة لمنطقة الخليج العربي)،مرجع سابق، ص 67.

اختلاف جريمة تهريب المهاجرين عن جريمة الإتجار بالأشخاص من حيث الطبيعة القانونية يجعل من التمييز بينهما ذات أهمية متعددة، فهي بالدرجة الأولى أهمية موضوعية نتناولها في المطلب الأول، وأهمية إجرائية ونعالجها في المطلب الثاني، وأهمية أخرى تتعلق بالناحية العملية الميدانية نستعرضها في المطلب الثالث.

المطلب الأول: الأهمية القانونية الموضوعية للتفرقة

تتمثل الأهمية الموضوعية للتفرقة بين جريمتي تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر ويمكن حصرها في اختلاف المراكز القانونية التي يمنحها القانون لكل من الأشخاص المهربين والأشخاص المتجر بهم، ومن حيث العقوبة المقررة لكل جريمة باعتبار الاختلاف في الخطورة التي يتبعها تفاوت في شدة الجزاء الجنائي.

الفرع الأول: الأهمية من حيث تحديد المراكز القانونية

إن قيام الجريمة غالبا ما يتمخض عنها مراكز قانونية للأطراف المتمثل في وجود جاني هو من قام بالاعتداء وارتكب السلوك المجرم طبقا للقانون، ووجود ضحية معتدى عليه تضرر من ذلك السلوك الإجرامي، وعلى هذا الأساس يمكن تحديد هذه المراكز القانونية لاكتشاف أهمية التمييز بين جريمتي التهريب والإتجار بالبشر وهذا من خلال تحديد المركز القانوني للأشخاص المهربين الذي يختلف عنه لدى الأشخاص المتجر بهم، وتأتي الأهمية هنا من خلال التبعات المترتبة على معاملة حالة الإتجار بالأشخاص بوصفها حالة لتهريب المهاجرين التي غالبا ما تكون وخيمة على الضحية[236].

أولا: تحديد المراكز القانونية

يختلف المركز القانوني للمهاجرين المهربين عنه بالنسبة للأشخاص الذين كانوا محلا لجريمة الإتجار، فبينما يضفي المشرع صفة الضحية على الأشخاص المتجر بهم، فإنه لا يمنح تلك الصفة للأشخاص المهربين.

---

[236]. محمد حمود ساعد أبو غانم، جريمة التهريب المنظم للهجرة غير المشروعة مع دراسة تطبيقية على الجمهورية اليمنية،مرجع سابق، ص170.

أ . المركز القانوني للمهاجرين المهربين

المشرع لا يضفي صفة الضحية على المهاجر المهرب ومن جهة أخرى لا يعفيه من المسؤولية الجزائية باعتبار ارتكابه لجنحة مغادرة التراب الوطني بطريقة غير مشروعة.

1 . المهاجر المهرب لا يعد ضحية

المهاجرين المهربين لا يمنحهم القانون الجنائي صفة الضحية رغم أن المشرع أورد القسم الخاص بتهريب المهاجرين ضمن الباب والفصل المتعلق بالجنايات والجنح ضد الأفراد إلا أنه لا يشير إلى هذا المركز القانوني ولو ضمنيا، ويرجع ذلك إلى ما تطرقنا له سابقا من أسباب، كون أن جريمة تهريب البشر تتم برغبة وموافقة الأشخاص المهربين نتيجة المعاملة الرضائية القائمة بين المهاجر والمهرب في المرحلة الأولية والتي لا تنطوي علي أي إكراه أو خداع، كما أن المهاجر المهرب لا يمكنه الادعاء بحصول ضرر له من جراء هذا التهريب نظرا للموافقة التي أبداها على قبول هذا السلوك والمضي فيه قدما، لكن هذا الرضاء لا يعد سببا من أسباب الإباحة لأولئك الذين يقومون بتهريب الأشخاص لأن الرضاء يكون أولا للمجني عليه، ومن ناحية أخرى هذا الرضا لا يعتد به لكون طبيعة الحق المعتدى عليه لا يتعلق بالشخص المهرب بل يتعلق باعتداء على حق ومصلحة الدولة[237]، وبالنسبة للقانون الدولي فالبروتوكول كذلك لم يمنح صفة الضحية للمهاجر المهرب هذا الأخير الذي يعرف ويشير إلى الشخص الذي كان "هدف" للسلوك الإجرامي بدلا من "ضحية" كونه يوافق عموما على تهريبه، والنقطة الدقيقة هي أنه مع كون المهاجر المهرب ليس ضحية تهريب المهاجرين، فإنه قد يكون ضحية جرائم أخرى كنتيجة لتهريبه[238]، وبالتالي يمكن أن يكون للمهاجر المهرب مركز الضحية كما أشرنا في حالات معينة تكون كنتيجة لجريمة تهريب البشر بصفة غير مباشرة وذلك عندما يتعرض المهاجر المهرب إلى العنف أو التعذيب أو غير ذلك من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية واللاإنسانية أو المهينة أو لتهديدات لحياته أو سلامته، ولكن ما سبق لا يؤثر في النتيجة التي مفادها أن الشخص المهرب ليس ضحية لجريمة تهريب المهاجرين[239].

---

[237]. أنظر سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 448.

[238]. أنظر القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص 19.

[239]. كمثال قد يستخدم العنف ضد المهاجر، أو قد تتعرض حياته للخطر على أيدي المهربين، وقد يتراجع المهاجرون المهربون عن موافقتهم على تهريبهم إذا ما اعتبروا على سبيل المثال أن ظروف النقل خطيرة جدا لكنهم أجبروا على

2 . المسؤولية الجزائية للمهاجر المهرب

إذا كان القانون لا يصبغ على المنوال السابق التوضيح صفة الضحية بالنسبة للشخص المهرب ومن جانب إيجابي أنه لا يحمله أي مسؤولية جنائية وفقا لقواعد المساهمة الجنائية بخصوص جريمة تهريب المهاجرين، وقد يكون ذلك امتثالا لأحكام بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين الذي تضمن نصوصا بهذا الشأن، حول مسؤولية المهاجرين الجنائية جاء فيه أنه " لا يجوز أن يصبح المهاجرين عرضة للملاحقة الجنائية بمقتضي هذا البروتوكول لأنهم وقعوا وكانوا هدفا للسلوك المبين في المادة 06 من هذا البروتوكول"[240]، وبمقتضي هذا النص فإن البروتوكول يعتبر أن المهاجرين لا يتحملون أية مسؤولية جنائية عندما يكونون محلا لجريمة تهريب المهاجرين، ومما يمكن ملاحظته أنه لم يصبغ صفة الضحية للمهاجرين بل إعفاء من المتابعة والمسؤولية الجنائية فقط ولعل هذا الوصف نابع من الغرض الذي تم من أجله إقرار الصك الدولي المتمثل في بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين، الذي يعني بالحد من نشاط الجريمة المنظمة في تهريب البشر[241].

لكن ووفق قانون العقوبات فإن الأشخاص المهاجرين تبقي إمكانية مساءلتهم الجزائية قائمة بخصوص انتهاك القوانين والأنظمة المتعلقة بقواعد الهجرة بصفتهم مهاجرين غير شرعيين[242]، أو قيامهم بحيازة أوراق سفر أو إقامة مزورة، وبالتالي فإن عدم المسائلة الجنائية

الاستمرار في عملية التهريب أو قد يرغم المهاجر المهرب جسديا على الصعود إلى ظهر السفينة، أو دخول حاوية بضائع مغلقة بإحكام وليس بها قنوات للتهوية.

[240]أنظر المادة 05 من البروتوكول الدولي لمكافحة تهريب المهاجرين.

[241]. وثمة عاملان أساسيان يتسمان بأهمية كبيرة لفهم بروتوكول المهاجرين وتطبيقه، أولهما اتجاه قصد صائغي النص إلى وجوب تطبيق العقوبات التي تقرر وفقا للبروتوكول على تهريب المهاجرين من قبل جماعات إجرامية منظمة وليس على مجرد الهجرة أو المهاجرين حتى ولو انطوت على دخول البلد أو الإقامة فيه بصورة غير مشروعة بمقتضي قوانين الدولة المعنية، فمجرد الدخول غير المشروع قد يعتبر جريمة في بعض البلدان ، ولكنه ليس معترفا به كشكل من أشكال الجريمة المنظمة وهو من ثم يخرج عن نطاق الاتفاقية وبروتوكولاتها، أما دخول المهاجرين أو إقامتهم بصورة غير مشروعة من قبل جماعة إجرامية منظمة (وهذا مصطلح يتضمن عنصر الحصول على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى) فمعترف به بصفته شكلا خطيرا من أشكال الجريمة المنظمة عبر الوطنية، وهو من ثم موضع التركيز الأساسي للبروتوكول، أنظر للمزيد الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص 340، فقرة 28.

[242]. يجرم المشرع الجزائري بموجب المادة 175 مكرر 1 كل جزائري أو أجنبي مقيم يغادر الإقليم الوطني بصفة غير شرعية، أثناء اجتيازه أحد مراكز الحدود البرية أو البحرية أو الجوية وذلك بانتحال هوية أو باستعماله وثائق مزورة أو أي وسيلة احتيالية أخرى للتملص من تقديم الوثائق الرسمية اللازمة أو من القيام بالإجراءات التي توجبها القوانين

مرتبطة فقط بالمساهمة الجنائية في جريمة التهريب بينما إذا تعلق الأمر بنشاط إجرامي آخر فإن المهاجر المهرب يساءل جزائيا إذا تعلق الأمر بمغادرة التراب الوطني بصفة غير شرعية أو تم عبور الحدود بانتحال هوية الغير أو باستعمال وثائق مزورة، وفي هذه الحالة فإن الشخص قد يتعرض للعقوبات بصفته مهاجرا غير شرعي، وخاصة إذا كانت هذه الهجرة طوعية وليست الهجرة التي تكون هربا من ظروف أمنية أو حالة حرب[243].

ب . المركز القانوني للأشخاص المتجر بهم

يمنح القانون صفة الضحية للأشخاص الذين كانوا عرضة لجرائم الإتجار بالبشر كما أن القانون يعفيهم من المسائلة الجزائية عن الأفعال التي من الممكن ارتكابها من طرفهم والمرتبطة بكونهم ضحايا الإتجار بالبشر.

1 . صفة الضحية للشخص المتجر به

بالنسبة لجريمة الإتجار بالبشر فإن الأمر يختلف عنه في جريمة تهريب المهاجرين فالقانون يمنح صفة الضحية كمركز قانوني للأشخاص الذين كانوا محل ذلك السلوك الإجرامي[244]، وذلك نظرا لكون الجريمة تتم بوسائل القهر والإكراه على الضحايا وذلك من خلال استخدام التهديد بالقوة أو استعمالها أو الإكراه أو الاختطاف أو التحايل أو الغش، أو إساءة استعمال السلطة أو استغلال حالة استضعاف وكلها أساليب تعبر عن إرادة معيبة وعدم وجود الرضا أو القبول بالنسبة للأشخاص المتجر بهم، كما أن القانون الدولي يعترف بهذه الصفة للأشخاص الذين كانوا عرضة لجرائم الإتجار بالأشخاص، نظرا لتوافر العناصر القانونية التي تؤدي إلى اعتبار هؤلاء الأشخاص كضحايا للجريمة ومن خلال أيضا الأضرار التي تحدث لهم.

والأنظمة السارية المفعول، وتطبق نفس العقوبة على كل شخص يغادر الإقليم الوطني عبر منافذ أو أماكن غير مراكز الحدود.

[243]. أنظر للمزيد عن مبررات تجريم الهجرة غير الشرعية، حسينة شرون، الهجرة غير الشرعية بين الإباحة والتجريم مرجع سابق،ص23.

[244]. بالعودة لمضمون المادة 303 مكرر 12 من القانون 09-01 التي نصت: (لا يعتد برضا الضحية متى استخدم الفاعل أيا من الوسائل المبينة في المادة 303 مكرر 4 (الفقرة الأولى) من هذا القانون)، ويتضح من خلال هذه النص أن المشرع أسبغ صفة الضحية بصريح العبارة على الأشخاص الذين يكونون محل السلوك المجرمالموصوف بفعل الإتجار بالبشر، وفي سائر المواد وهذا عكس ما هو وارد في النصوص الخاصة بجريمة تهريب المهاجرين فيتم وصفهم بالأشخاص المهربون.

ويشير المشرع بصريح المعني والمدلول إلى كون الأشخاص محل جريمة الإتجار بالبشر هم ضحايا لهذا السلوك وهذا ضمن أحكام قانون العقوبات، نظرا لوسائل الإكراه والخداع المستعملة ضد الضحايا من جهة التي قد تشكل في حد ذاتها جريمة مستقلة كاستخدام العنف والاختطاف، ونظرا لطبيعة الجريمة في حد ذاتها والتي تكون موجهة للإضرار بالأشخاص في كيانهم المادي والمعنوي، لما يتعرضون له من إيذاء جسدي ونفسي جراء عملية الإتجار بهم.

2 . المسؤولية الجزائية لضحايا الإتجار بالبشر

لا يوجد ما يشير في قانون العقوبات إلى عدم تحمل المسؤولية الجنائية في حالة ارتكاب هؤلاء الضحايا لجرائم مرتبطة بكونهم ضحايا للإتجار بالبشر، كانتهاك أنظمة الهجرة أو حيازة أوراق سفر أو إقامة مزورة أو العمل في صناعة مواد إباحية أو في مجال الدعارة والبغاء، وهنا يمكن القول أن عدم المساءلة قائمة بصفة ضمنية كون الشخص المستغل هو ضحية سلوك الإتجار وأن كونه تحت سلطة مستغليه منذ البداية باستخدام وسائل الإكراه يجعله مرتكبا لتلك الأفعال تحت وطأة فقدان الإرادة وحرية الاختيار.

الأصل أن حالة الضرورة تعد مانعا من المسؤولية، والسبب في اعتبار حالة الضرورة مانعا من موانع المسؤولية أن الظروف الملجئة تؤثر في إرادة الفاعل فيضيق مجال الاختيار لديه إلى حد كبير فلا يقدر على مواجهتها، فمرتكب الفعل الذي يتصف بعدم المشروعية لا يسأل جنائيا لعدم توافر الركن المعنوي للجريمة[245].

من المبادئ التوجيهية الموصي بها فيما يتعلق بالإتجار بالأشخاص الصادر عن مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، هي القائمة على عدم مسؤولية الأشخاص المتجر بهم عن طريق اعتقالهم أو مقاضاتهم جنائيا بسبب عدم قانونية دخولهم بلدان الوجهة والعبور أو إقامتهم بها أو بسبب ضلوعهم في أنشطة غير قانونية إلى درجة أن ضلوعهم هذا أصبح نتيجة مباشرة لوضعيتهم كأشخاص تم الإتجار بهم، وهذا ما تشير له أيضا اتفاقية مجلس أوروبا المتعلقة بالإجراءات الرامية إلى مكافحة الإتجار بالبشر من حيث إمكانية إتاحة عدم فرض

[245]. أنظر مصطفي عبد الحميد شحاتة، جرائم الإتجار بالبشر بين القانون الدولي والقانون الوطني، مرجع سابق، ص133.

عقوبات على الضحايا بسبب تورطهم في أنشطة غير مشروعة من حيث كونهم قد أرغموا على القيام بذلك ويستند كل ذلك على معياران مختلفان[246] وهما:

معيار السببية: وهو ارتباط الجريمة مباشرة بالإتجار أو متعلق بها، فمتى كان الشخص المتاجر به انتهك أنظمة الدخول إلى بلد ما فذلك نتيجة نقله من طرف مستغليه لا نتيجة دخوله لوحده.

معيار القهر أو الإكراه: وهي الحالة التي يقوم الشخص بالفعل نتيجة إرغامه على القيام به خلافا لإرادته ورغبته.

ومن خلال المعيارين يمكن للنيابة العامة استعمال سلطة الملائمة في كون أن الشخص ضحية الإتجار لا يكون عرضة للمسائلة الجنائية عن أفعال قام بها أثناء استغلاله التي قد تشمل احدي السلوكات المجرمة التالية: دخول الشخص إلى الدولة أو خروجه منها أو إقامته فيها على نحو معين أو حيازته لوثائق سفر أو هوية مزورة أو الضلوع في أنشطة غير مشروعة أرغم عليها[247].

ومن ناحية أخرى فإنه يجب تأييد فكرة عدم مقاضاة ضحايا الإتجار بالبشر، ذلك أن النهج الذي يركز على الضحية يزيد من فرص مقاضاة المتجرين، وفوائد هذا التعاون تفوق التحديات التي يمكن أن تنجم عن عدم المقاضاة، فقد كان مصدر الأدلة اللازمة لإدانة المتجرين من الشهادات التي أدلى بها الضحايا ولولا تعاونهم ما أمكن الحصول على هذه الأدلة، فالنهج الذي يتمحور حول الضحية يهدف إلى حماية ضحايا الإتجار وتأمين تعاونهم كشهود على جريمة الإتجار، فإستراتيجية المكافحة تتبني على تحديد الأشخاص وماهية الأشياء التي تتصدي لها في سياق مكافحة الإتجار بالأشخاص، فإذا لم يؤمن الدعم للضحايا فستذهب جهود المكافحة سدى، فالمكافحة تقوم على مبدأ عدم المسؤولية عن الأفعال غير الشرعية التي

---

[246]. أنظر قانون نموذجي لمكافحة الإتجار بالأشخاص، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة (منشورات الأمم المتحدة)،نيويورك 2010، ص41.

[247]. الولايات المتحدة الأمريكية ومن خلال قانون حماية ضحايا الإتجار بالبشر لعام 2000 رقم U.S.C.18 البند7101 (17)، (19) الذي يسلم بأن ضحايا الإتجار بالبشر (لا ينبغي معاقبتهم لمجرد ارتكاب أفعال غير مشروعة كنتيجة مباشرة لكونهم خضعوا للاتجار بهم، مثل استخدامهم وثائق مزورة أو دخول البلد من دون وثائق أو العمل من دون وثائق)

يرتكبها ضحايا الإتجار بالبشر استنادا على مفهومي "الإكراه" و"السببية" وكذلك العلاقة بين عدم مسؤولية الضحايا وتعاونهم مع إجراءات العدالة الجنائية[248].

الفرع الثاني: اختلاف الجزاء الجنائي

الجزاء الجنائي هو التبعة القانونية التي يتحملها الجاني كأثر مترتب على الجريمة التي ارتكبها وهذا كرد فعل اجتماعي، ويترتب عن ذلك لزوم توقيع العقاب الذي من الضروري أن يكون متناسبا مع الفعل الإجرامي، ووفقا لمبدأ الشرعية الجنائية ينبغي أن لا يكون هناك جزاء جنائي إلا بقانون، أي شرعية العقوبات (légalité des peines)التي لا تتحدد إلا بنص قانوني وبقدر جسامة الفعل على ضوء أهمية المصلحة القانونية أو الاجتماعية التي تنتهكها الجريمة، ولا يتأتى ذلك من ناحية قانونية إلا بالتفريد التشريع L'individualisation) (législative الذي ينظر إلى طبيعة كل فعل إجرامي على حدي ويحدد له العقوبة المناسبة[249].

وتعتبر العقوبة المطبقة على الشخص المدان في جريمة الإتجار بالأشخاص هي أكثر شدة وقسوة منها في تهريب المهاجرين، وهذا نظرا لكون الخطورة التي تنطوي عليها الأولى أكثر من الثانية ويلاحظ ذلك في العقوبات التي قررها المشرع في جريمة الإتجار في صورتها البسيطة التي تصل إلى عشرة سنوات في حدها الأقصى بينما لا تتعدي الخمس سنوات في جريمة تهريب المهاجرين[250].

تظهر أهمية التفرقة بين الجريمتين من الناحية القانونية من ناحية في مدى خطورة الفعل الإجرامي وفي شدة العقوبة وجسامتها من ناحية أخرى، إذ أن الجناة في الإتجار بالبشر ينالوا عقوبة أكثر شدة وهي تتلاءم مع خطورة الفعل وطبيعة الجريمة الموجهة ضد سلامة الأفراد البدنية والجسدية والنفسية وهي المصالح المراد حمايتها جنائيا، بينما لا تكون تلك الشدة في جرائم تهريب المهاجرين نظرا لاختلاف الطبيعة القانونية التي تنطوي على فعل موجه ضد

---

[248]. تقرير عن اجتماع الفريق العامل المعني بالإتجار بالأشخاص المعقود في فيينا من 27 إلى 29 يناير 2010. وثيقة CTOC/COP/WG4/2010/6

[249]. أنظر سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 701 و734.

[250]. المادة 303 مكرر4 من قسم الإتجار بالبشر والمادة 303 مكرر40 من قسم تهريب المهاجرين من القانون 09-01 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

انتهاك سيادة الدولة والإجراءات الخاصة بمراقبة وتنظيم تنقلات الأفراد عبرحدودها[251]، وبالتالي فمن ناحية لا يمكن توقيع الجزاء المقرر لجريمة تهريب المهاجرين على الجناة المرتكبين لجريمة الإتجار بالبشر، وهو أقل شدة ولا يتناسب مع خطورة الفعل لمجرد أنه تم معالجة حالة للإتجار بالبشر على أنها حالة لتهريب مهاجرين.

المطلب الثاني: أهمية التفرقة بين التهريب والإتجار من الناحية الإجرائية

يترتب على كون الأشخاص ضحايا لجرائم الإتجار عدة ضمانات إجرائية وحقوق تتمثل خاصة في مساعدة ضحايا الإتجار بالأشخاص وحمايتهم[252]، بينما المركز القانوني للمهاجرين لا يخولهم نفس الامتيازات بل مراعاة بعض الشواغل الإنسانية، فالتهريب جريمة ضد الدولة والمهاجرين الذين يتم تهريبهم إليها يجب أن يتم ترحيلهم، بينما الإتجار بالأشخاص هو جريمة ضد الأفراد الذين يعتبرون من الناحية القانونية ضحايا للجريمة ويستحقون بذلك أن يتلقوا المساعدة والحماية إلى جانب تمكينهم من المساهمة في الإجراءات الجنائية قصد تلقي التعويضات المناسبة [253].

الفرع الأول: الضمانات الإجرائية لضحايا الإتجار بالأشخاص

ينبغي تعريف الضحية من الناحية القانونية، ثم التعريج على الضمانات الإجرائية التي يكفلها القانون للضحايا من أجل استيفاء الحقوق والتعويضات المناسبة.

أولا: تعريف الضحية (la victime)

يقصد بالضحية أو المجني عليه الشخص الذي حدثت له أضرار مباشرة وشخصية نجمت عن وقوع عمل ضار به، والمشرع لم يعرف الضحية بل منحه الحق في الدعوى المدنية

---

[251]. محمد حمود ساعد أبو غانم، جريمة التهريب المنظم للهجرة غير المشروعة مع دراسة تطبيقيةعلى الجمهورية اليمنية، مرجع سابق، ص141.

[252]–D'un angle victimiologique, cette distinction terminologique a une importance capitale, notamment d'un point de vue d'assistance et de protection vis-à-vis de l'individu qui en fait l'objet. En effet, les victimes de la traite sont mieux protégées par le Protocole relatif à la traite que les migrants objet de trafic par le Protocole relatif au trafic,voir La Violette Nicole, Poulin Richard, Mélanie Claude, *Prostitution et traite des êtres humains, enjeux nationaux et internationaux*, Éditions L'Interligne, Ottawa, p.113-141.

[253]. أنظر محمد حمود ساعد أبو غانم، جريمة التهريب المنظم للهجرة غير المشروعة مع دراسة تطبيقية على الجمهورية اليمنية، المرجع السابق، ص171.

للمطالبة بتعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة بكل من أصابهم ضرر مباشر تسبب عن الجريمة[254].

ورد في إعلان الأمم المتحدة بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة[255] المقصود بالضحايا وهم: الأشخاص الذين أصيبوا بضرر فردي أو جماعي بما في ذلك الضرر البدني أو العقلي أو المعاناة النفسية أو الخسارة الاقتصادية أو الحرمان بدرجة كبيرة من التمتع بالحقوق الأساسية عن طريق أفعال أو حالات إهمال تشكل انتهاكا للقوانين الجنائية النافذة في الدول الأعضاء بما فيها القوانين التي تحرم الإساءة الجنائية لاستعمال السلطة، ويشمل مصطلح الضحية أصلا حسب الاقتضاء العائلة المباشرة للضحية الأصلية أو معيليها المباشرين، والأشخاص الذين أصيبوا بضرر من جراء التدخل لمساعدة الضحايا في محنتهم أو لمنع الإيذاء[256]، ووفقا للبروتوكول الدولي لمكافحة الإتجار بالبشر فإنه تم تعريف الضحية بأنه: شخص تعرض لأذى ما، سواء كان هذا الأذى جسديا أم عقليا أم اقتصاديا نتيجة تعرضه لمجموعة من العوامل والأفعال والوسائل والأغراض كما هي محددة في المادة 03 (أ) من البروتوكول.

ويتسع معني المجني عليه ليشمل كل من وقعت عليه الجريمة، بالإضافة إلى الضحية الثانوية وهي التي تعرضت لأي ضرر مادي أو معنوي متى كان هذا الضرر ناجما مباشرة عن جريمة الإتجار بالبشر، فقد يكون المجني عليه أو المتضرر ليس هو الذي ارتكبت الجريمة عليه أي تم الإتجار به، ولكن قد تكون الأم التي خطفوا ابنها بالتهديد[257].

ينبغي أن يعامل الأجانب معاملة الوطنيين إذا وقعت عليهم الجريمة الموجبة للتعويض في إقليم الدولة أو على سفينة تحمل علمها أو طائرة تحمل جنسيتها ولا يجب أن يتوقف ذلك على ما إذا كان قانون دولهم ينص على المعاملة بالمثل، فحق الأمن يجب أن يتوافر للجميع وطنيين وأجانب[258]، إلى جانب ذلك هناك العديد من أصناف للضحايا في جرائم الإتجار

---

[254]. أنظر نص المادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية الصادر بموجب الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المعدل والمتمم.

[255]. أنظر القرار رقم 34/40 المؤرخ في 1985/11/29 الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة المتضمن إعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة.

[256]. أنظر خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص304.

[257]. أنظر مصطفي عبد الحميد شحاتة، جرائم الإتجار بالبشر بين القانون الدولي والقانون الوطني، مرجع سابق ص134.

[258]. التوصية السابعة من مؤتمر بودابست 1974.

بالبشر على حسب الحالة أو الوضع الذي تكون فيه وهي إما ضحية مستضعفة أو ضحية محتملة أو ضحية مفترضة.

الضحية المستضعفة: وهو شخص يعرف بأنه في حالة استضعاف أو ضعف غير عادية إما بسبب السن أو الحالة الجسدية أو العقلية أو ممن لديه قابلية خاصة للوقوع في فعل إجرامي يرتكب.

الضحية المحتملة: هو شخص ينتمي لمجموعة معرضة للخطر ولديه قابلية للإتجار به ويجب في هذه الحالة اتخاذ إجراءات للحيلولة دون تحول الضحية المحتملة إلى ضحية فعلية.

الضحية المفترضة: هو شخص تم الإتجار به إلا أنه لم يتم التعرف عليه كضحية.

وفي هذا الصدد هل يمكن الاعتداد بموافقة الضحية حال أنه ثبت أن الإتجار تم برضا من المجني عليه[259]، وللإجابة فإن التوجه السائد في التعامل مع الأشخاص المتجر بهم في الأوساط الشرطية والقضائية هو أن ينظر إليهم عادة أنهم جناة منسوب إليهم مخالفة القوانين الوطنية، سواء تلك المتعلقة بممارسة الدعارة أو الهجرة والإقامة بطريقة غير نظامية، ومن ثم يتم التعامل معهم أنهم مجرمون وليسوا ضحايا، ومن وجهة النظر هذه فإنه لا اختلاف في الأمر إذا ثبت أن الشخص ذكرا كان أو أنثي قبل أن يتم نقله من بلده إلى بلد آخر بملء إرادته، وأقدم أيضا بإرادة حرة على ارتكابه أحد الأفعال المجرمة في التشريعات الوطنية لبلد المقصد، ووجب إنزال العقوبات المقررة ومعاملته على هذا الأساس، إلا أنه متى ثبت أن ذلك الشخص قد تعرض إلى أي من الوسائل غير المشروعة القسرية وغير القسرية وجب التعامل معه على أنه ضحية[260].

ويعتد بموافقة الضحية فقط في الحالة التي يكون فيها الشخص له موافقة مسبقة على الضلوع في النشاط الإجرامي والتي تستمر أثناءه، وبالتالي يكون الشخص المعني على علم تام

---

[259]. نصت المادة 303 مكرر 12 من قانون العقوبات ما يلي: (لا يعتد برضا الضحية متى استخدم الفاعل أيا من الوسائل المبينة في المادة 303 مكرر 4 (الفقرة الأولى) من هذا القانون) وهو نفس الحكم الذي ذهب إليه البروتوكول الدولي من المادة 03 فقرة ب بنصها: لا تكون موافقة ضحية الإتجار بالأشخاص على الاستغلال المقصود المبين في الفقرة الفرعية (أ) من هذه المادة محل اعتبار في الحالات التي يكون قد استخدم فيها أي من الوسائل المبينة في الفقرة الفرعية (أ).

[260]. محمد يحي مطر وآخرون، الجهود الدولية في مكافحة الإتجار بالبشر(الجزء الأول)، مرجع سابق، ص129.

ويعطي موافقته في شأن النشاط المرتكب في كل مراحله وثبت أنه لم يستخدم مع الشخص أيا من الوسائل غير المشروعة، إلا أن طبيعة جرائم الإتجار بالبشر كإحدى صور الجريمة المنظمة وطرق عمل الجناة كلها تجعل هذا غير محتمل الحدوث نسبيا، وعدم موافقة الضحية أو عدم رضاها مسألة موضوعية تستشف من الأدلة والوقائع التي تتضمنها كل حالة، وتفصل فيها المحكمة بمقتضي سلطتها التقديرية وليس لمحكمة النقض حق مراقبتها في هذا الشأن.

ثانيا: التدابير المقررة لفائدة المجني عليهم

المشرع وضع ضمن قانون الإجراءات الجزائية عدة ضمانات إجرائية وغير إجرائية لحماية الشهود والخبراء، بينما الاتفاقية الدولية والبروتوكول الدولي نص على تدابير خاصة لضحايا الإتجار بالبشر وهي تشمل تدابير الحماية للضحايا والشهود[261].

أ . تدابير الحماية للضحايا والشهود

المشرع الجزائري لم يسن أية تدابير أو إجراءات لصالح الضحايا ضمن تعديل قانون العقوبات فيما يخص القواعد التي تجرم وتعاقب على الإتجار بالبشر، ولكنه ضمن قانون الإجراءات الجزائية[262] في آخر تعديل له بقواعد عامة لحماية الشهود والخبراء والضحايا ويفرق المشرع بين تدابير الحماية غير الإجرائية والتدابير الإجرائية.

1 . تدبير الحماية غير الإجرائية

وهي قواعد يمكن اللجوء لها فقط عندما يتعلق الأمر بالجريمة المنظمة أو الإرهاب أو الفساد وذلك باتخاذ تدبير أو أكثر في حال إذا كانت حياة الضحايا أو سلامتهم الجسدية أو عائلاتهم أو أقاربهم أو مصالحهم الأساسية معرضة لتهديد خطير، وهذا بسبب المعلومات التي يمكن تقديمها للقضاء والتي تكون ضرورية لإظهار الحقيقة.

---

[261]. أنظر نص المادة 06 من بروتوكول منع وقمع ومعاقبةالإتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة، أنظر أيضا نص المادة 24 و25 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

[262]. أنظر نص المواد 65 مكرر19 وما يليها الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يونيو 2015 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

وتتمثل هذه التدابير لحماية الشاهد والخبير في إخفاء المعلومات المتعلقة بالهوية وتغيير مكان الإقامة، وضمان حماية جسدية مقربة مع إمكانية توسيعها لأفراد عائلته وأقاربه بالإضافة إلى وضع أجهزة تقنية وقائية بمسكن الشاهد، ووضع رقم هاتف خاص تحت تصرفه وتمكينه من نقطة اتصال لدى مصالح الأمن ويمكن أيضا تسجيل المكالمات الهاتفية التي يتلقاها أو يجريها بشرط موافقته الصريحة، ويمكن وضعه إن تعلق الأمر بسجين في جناح يتوفر على حماية خاصة، مع إمكانية منحه مساعدة اجتماعية أو مالية ويستفيد أيضا الضحايا من هذه التدابير في حالة ما إذا كانوا شهودا[263].

الأصل أن تتخذ هذه التدابير قبل مباشرة المتابعة الجزائية لكن المشرع جعلها تتخذ في أية مرحلة من الإجراءات القضائية نظرا لكون الظروف التي قد تطرأ وتشكل تهديد خطير للشهود أو الخبراء أو الضحايا تكون في أي وقت، وتتخذ هذه التدابير بصفة تلقائية من قبل السلطة القضائية المختصة أي من قبل النيابة العامة أو سلطة التحقيق أو قضاة الحكم حسب المرحلة التي يكون عليها ملف الإجراءات، وقد تتخذ بطلب من ضابط الشرطة القضائية أثناء مرحلة البحث والتحري، أو بطلب من الشخص المعني سواء كان شاهدا أو ضحية أو خبيرا، وتبقي التدابير سارية المفعول حتى تزول الأسباب والمبررات التي دعت إلى اتخاذها مع إمكانية التعديل فيها تبعا لخطورة التهديد وفي كل الأحوال يعمل وكيل الجمهورية على تنفيذ ومتابعة تدابير الحماية.

نص بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر على ضرورة حماية ضحايا الإتجار بالبشر ومساعدتهم[264]، وقد جاء في اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة أحكام تتعلق بضرورة اتخاذ تدابير ملائمة لتوفير الحماية والمساعدة لضحايا الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية خصوصا في حالة

---

[263]. نصت المادة 243 من قانون الإجراءات الجزائية أنه: (إذا ادعى الشخص مدنيا في الدعوى فلا يجوز له بعدئذ سماعه بصفته شاهدا) ويظهر أن الإجراءات التي جاء بها المشرع فيما يخص توفير الحماية لا تتعلق في أصلها بالضحايا بل بالشهود والخبراء ولكنها تكون للضحايا عندما يكونوا شهودا أي انخراط الضحايا في العملية الإجرائية بصفتهم أشخاصا حضروا وشاهدو وقائع تمثل أو ترتبط بأفعال إجرامية ويدلوا بها أمام القضاء لا بصفتهم أطرافا مدنية، ورغم اختلاف مفهوم الحماية بالنسبة للضحايا عنه بالنسبة للشهود إذ فيما يتعلق بالضحايا فإن الحماية تقتصر على الحماية الجسدية فقط دون تغيير الإقامة ومكان التواجد، وبالتالي فالمشرع الجزائري وعلى خلاف البروتوكول الدولي لم يحذو حذو الكثير من البلدان العربية التي أقرت قواعد حماية خاصة للضحية في جرائم الإتجار بالبشر مثل القانون المصري والقطري والإماراتي والكويتي والسوري.

[264]. نص المادة 06 من البروتوكول الدولي لمكافحة الإتجار بالبشر.

تعرضهم للتهديد والانتقام[265]، وأن ذلك لا يتأتى إلا بتوفير سبل الحصول على التعويض وجبر الضرر، مع إمكانية عرض آراء الضحايا وشواغلهم وأخذها بعين الاعتبار في المراحل المناسبة من الإجراءات الجنائية المتخذة بحق الجناة على نحو لا يمس بحقوق الدفاع، ومن أجل منع مرتكبي الجريمة المنظمة عبر الوطنية من تقويض سلامة عملية العدالة الجنائية ومن ستر أنفسهم وأرباحهم من عمليات المتابعة الجزائية[266]، ولكي تتحقق تلك العدالة يجب أن يكون هناك اهتمام خاص بضحايا الجريمة وهم قد يكونوا شهودا أيضا وأن حمايتهم تكتسي أهمية خاصة نظرا لجسامة الضرر الذي يعانون منه من جراء الاستغلال الاقتصادي والجسدي والجنسي.

2 . تدابير الحماية الإجرائية

التدابير الإجرائية لحماية الشاهد والخبير تتعلق بالهوية وعنوان الإقامة بحيث لا يتم الإشارة في أوراق الإجراءات للهوية أو يتم ذكر هوية مستعارة، وكذلك عدم الإشارة إلى العنوان الصحيح وإمكانية استبداله بمقر الشرطة القضائية محل سماعه أو إلى الجهة القضائية التي سيؤول إليها النظر في الدعوي، وتحفظ الهوية الحقيقية والعنوان الحقيقي للشاهد أو الخبير في ملف خاص يمسكه وكيل الجمهورية.

وإذا تم فتح تحقيق قضائي تؤول سلطة اتخاذ التدابير إلى قاضي التحقيق، وعندما يري أن الشاهد أو الخبير معرض لتهديد ما وقرر بذلك عدم ذكر الهوية وكذا البيانات الأخرى المتعلقة بالسن وحالته العائلية ومهنته وسكنه، فإنه يجب أن يبرر عن أسباب ذلك في محضر السماع وتحفظ تلك المعلومات السرية المتعلقة بالشاهد في ملف خاص يمسكه قاضي التحقيق.

وأثناء سير الإجراءات يتخذ قاضي التحقيق كل التدابير الضرورية للحفاظ على سرية هوية الشاهد ويمنعه من الجواب على الأسئلة التي تطرح من جميع أطراف الدعوى والتي قد تؤدي إلى الكشف عن هويته.

---

[265]. نص المادة 25 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة.

[266]. أنظرالدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية الجزء الأول، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك 2010، ص183.

وربما الإشكال الذي قد يثار هو أثناء إحالة القضية على جهة الحكم، فبقاء هوية الشاهد غير معلومة في هذه المرحلة قد يتعارض مع ممارسة حقوق الدفاع[267] بالنظر لمعطيات القضية، والمشرع ترك السلطة للمحكمة لتقرر ما إذا كان معرفة هوية الشاهد ضرورية لممارسة حقوق الدفاع، ويمكن لها إذ ذاك تلقائيا أو بطلب من الأطراف سماع الشاهد مخفي الهوية عن طريق وضع وسائل تقنية تسمح بكتمان هويته، بما في ذلك السماع عن طريق المحادثة المرئية عن بعد دون السماح بمعرفة الشخص وصوته.

والمشرع يضع اعتبارين لضمان الموازنة بين متطلبات الحماية وحقوق الدفاع، فإذا كانت تصريحات الشاهد المخفي الهوية هي أدلة الاتهام الوحيدة، يجوز للمحكمة الكشف عن هويته بعد موافقة الشخص واتخاذ التدبير الكافية لضمان حمايته، أما إذا لم يتم الكشف عن هويته فتعتبر المعلومات التي يكشف عنها مجرد استدلالات لا تشكل وحدها دليلا يمكن اعتماده كأساس لإدانة المتهم.

ويقتضي البروتوكول الدولي ضرورة صون الحرية الشخصية لضحايا الإتجار بالبشر وهويتهم بوسائل منها جعل الإجراءات القانونية المتعلقة بذلك الإتجار سرية[268]، وتشير اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة بضرورة اتخاذ تدابير ملائمة لحماية فعالة للشهود الذين يدلون في الإجراءات الجزائية بشهادة وكذلك لأقاربهم وسائر الأشخاص الذين لهم صلات وثيقة بهم من أي انتقام أو ترهيب محتمل، وذلك بتوفير الحماية الجسدية لهم بتغيير أماكن إقامتهم وعدم السماح بإفشاء المعلومات المتعلقة بهويتهم وأماكن تواجدهم وفرض قيود على ذلك، ووفقا للاتفاقية الأم أيضا فإن الأحكام التي تسري على حماية الشهود تسري كذلك على الضحايا من حيث كونهم شهودا[269]، وكل هذه التدابير تطبق على وجه التحديد على التحقيقات والتحريات الجنائية في مرحلة ما قبل المحاكمة.

---

[267]. يقتضي عدم المساس بحقوق الدفاع بالنسبة للمتهمين في هذا الشأن، إذ يلزم التوفيق بين الإدلاء بالشهادة دون وجود الشاهد جسديا أو عن حجب هويته الحقيقية عن وسائط الإعلام وعن المجرم المتهم من جهة، غير أن القواعد الإجرائية الجزائية تتطلب حق المتهم في مواجهة أطراف الدعوى من ضحايا وشهود، رغم أن هذه الحالة تتعارض فيها مصلحة المتهم مع التدابير المتخذة لحماية هوية الشاهد أو معلومات أخرى عنه لأسباب أمنية، وذلك يتطلب أن تصاغ حلول تكون خاصة بكل حالة على حدي وتفي بالمقتضيات المتعلقة بحقوق المتهم، مع عدم إفشاء معلومات تكفي لتعيين مصادر التحريات الحساسة أو لتعريض الشهود او المبلغين للخطر.أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية الجريمة المنظمة، مرجع سابق، ص188.

[268]. المادة 06 فقرة 01 من البروتوكول الدولي لمكافحة الإتجار بالبشر.

[269]. المادة 24 فقرة 1 و4 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة.

ب . تدابير الحماية الدولية للضحايا

البروتوكول الدولي لمكافحة الإتجار بالبشر أرسي قواعد دولية لحماية الضحايا من الأشخاص الذين كانوا عرضة لجرائم الإتجار بالبشر، وتتمثل هذه القواعد في صون هوية الضحايا وحرمتهم وضمان مشاركة الضحايا في الإجراءات والتعويض أو جبر الضرر للضحاياوأخيراتوفير المستحقات والخدمات الأساسية.

1 . صون هوية الضحايا وحرمتهم

البيانات الخاصة بهوية الضحايا من بين المعلومات الحساسة التي تخضع لعملية التبادل من أجل متطلبات التعاون، وهي تعتبر ذات أهمية خاصة لأن سوء استعمال هذه المعلومات قد يعرض للخطر على نحو مباشر حياة الضحية وسلامتها وكذلك بالنسبة لأقاربها، وقد يؤدي إلى الإقصاء الاجتماعي والوصم بالعار، زيادة على ذلك فإن الإتجار بالبشر جريمة غالبا ما تؤدي إلى الفساد، وكثيرا ما ترتكب بواسطة جماعات إجرامية منظمة وهذا قد يزيد من التعاون وتبادل المعلومات مما قد يؤدي إلى ازدياد مخاطر إساءة استعمال هذه المعلومات[270].

وينبغي صون هوية الضحايا وحرمتهم وهذا التزام يفرضه البروتوكول الدولي[271]، ومن أجل تجسيده يتطلب ذلك ضمان تمتع المحاكم بصلاحية التكتم على هوية الضحايا أو صون حرمتهم الشخصية في الحالات المناسبة، وهذا يمكن أن يشمل الحفاظ على سرية الإجراءات وذلك مثلا باستبعاد عامة الناس أو ممثلي الوسائط الإعلام أو بفرض قيود على نشر معلومات محددة كالتفاصيل التي تمكن من التعرف على هوية الضحايا[272].

ومن الطرق التي تتبع في حماية البيانات المتعلقة بالضحايا هو جعلها مقيدة برقم سري ولا يطلع عليها إلا عدد معين من الموظفين المحددين، ويكونون خاضعين لواجب الحفاظ على السر المهني، وفي تعاملات الضحية مع مستشاره القانوني فإنه من الواجب التكتم على ما

---

270. أنظر القانون النموذجي لمكافحة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص63.
271. المادة 06 فقرة 01 من بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر.
272. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول منع وقمع والمعاقبة على الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص283.

تعرض له من تجارب مريرة، وبالنسبة للفحوص الطبية فينبغي أيضا عدم إفشاء نتائج تلك الفحوص[273]، بما في ذلك ما تعلق بهويته كالاسم والعنوان إلى غير ذلك من معلومات.

2 . مشاركة الضحايا في الإجراءات

توفير المعلومات للضحايا من بين التدبير التي يجب التكفل بها وهي تخص المعلومات المتعلقة بالإجراءات القضائية والإدارية ذات الصلة بحالتهم، ويمكن أن ينظر في توفير أنواع أخرى من المعلومات التي من شأنها أن تكون ذات قيمة كبيرة للضحايا كالمعلومات المتعلقة بطبيعة ما يحق لهم من الحماية والمساعدة والدعم وإمكانيات ذلك بالنسبة للمنظمات غير الحكومية وغيرها من الهيئات المعنية بالضحايا.

وإحدى الوسائل التي تستخدم في بعض الدول للتوفيق بين مشاركة الضحية في الإجراءات وما يعتبر مساسا بحقوق الدفاع، يتمثل في الفكرة التي مفادها أن يقدم الضحية بعد إدانة المتهم وقبل إصدار العقوبة بيانا حول أثر الجريمة، عندما لا تصبح المسألتان الجوهريتان المتمثلتان في الإدانة أو البراءة هما القضية، وهذه عملية منفصلة ومستقلة عن دعوة الضحية إلى توفير أدلة تدين المتهم[274].

3 . التعويض أو جبر الضرر

الأفراد الضحايا من جريمة الإتجار بالبشر من حقهم الحصول بصفة قانونية على تعويضات جبرا للأضرار التي أصيبوا بها من قبل الجناة، وضمن القواعد العامة فإن المشرع الجزائري يتيح في قانون الإجراءات الجزائية[275] لكل شخص تضرر من جريمة، سواء كانت جناية أو جنحة أو مخالفة الحق في المطالبة بالتعويض عن طريق الدعوى المدنية التابعة للدعوى العمومية، أو عن طريق الدعوى المدنية المنفصلة التي تخضع أساسا لقواعد القانون المدني والإجراءات المدنية.

وتقتضي اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة بأن تكون هناك على الأقل قواعد إجرائية ملائمة تتيح الحصول على التعويض أو جبر الضرر، وكذلك الشأن بالنسبة للبروتوكول

---

[273]. أنظر القانون النموذجي لمكافحة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص63.
[274]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول منع وقمع والمعاقبة على الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص284.
[275]. المواد: 02، 72، 239، 316، 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

الدولي، وربما إتاحة القانون للضحايا إمكانية طلب التعويض عن طريق القواعد العامة يغني بالضرورة النص على وجود إجراءات قانونية خاصة، تبين كيفية حصول ضحايا الإتجار بالبشر على التعويضات اللازمة، ويكفي أن القواعد العامة تمنح هذا الحق لكل شخص مضار من جريمة مهما كان نوعها، بالإضافة إلى ذلك وجود قواعد القانون المدني التي تتيح ذلك بصورة أشمل.

4 . توفير المستحقات والخدمات الأساسية

وتدخل هذه المستحقات والخدمات الأساسية الموجهة لضحايا الإتجار بالأشخاص ضمن الأحكام الخاصة بمعاملة الضحايا أثناء التحقيقات والتحريات بشأن جرائم الإتجار بالبشر والملاحقة القضائية، وقد يؤدي ضعف توفير المساعدة والحماية للضحايا إلى عدم تشجيعهم على التماس تلك المساعدة خشية إساءة معاملتهم أو ترحيلهم[276].

وتشمل تلك المساعدة التدابير التي تتيح التعافي الجسدي والنفساني والاجتماعي والتي تتمثل خصوصا في توفير السكن المناسب والمشورة والمعلومات والمساعدة الطبية والنفسانية والمادية، وفرص العمل والتعليم والتدريب[277].

وتشمل أيضا المساعدات الإيواء والأمن والرعاية الصحية والمعالجة الطبية اللازمة بما في ذلك وحيثما يكون مناسبا الاختبار السري والاختياري بالمجان الخاص بالأمراض المعدية والمتنقلة بالممارسة الجنسية، وتقديم المشورة القانونية والمساعدة النفسانية على أساس من السرية والاحترام الكامل للحرمة الشخصية أي الخصوصية للشخص المعني وبلغة يفهمها، وهذا يدخل في التدابير التي تتيح التعافي الجسدي والنفساني والاجتماعي لضحايا الإتجار بالبشر.

---

[276]. أنظر القانون النموذجي لمكافحة الإتجار بالأشخاص، مرجع سابق، ص54.

[277]. والمساعدة في هذه الحالة تنطبق على الدولة المستقبلة لضحايا الإتجار بالأشخاص وكذلك على دول منشأهم فيما يخص الضحايا الموجودين على إقليم كل دولة، وهذا الحكم الذي يفرضه البروتوكول الدولي ينطبق على الدولة المستقبلة إلى أن تعود الضحية إلى بلد منشأها، وتقدم تلك المستحقات والخدمات الأساسية بغض النظر على وضع الضحايا القانوني من الهجرة أو عن قدرتهم أو استعدادهم في المشاركة بدورهم في التحقيقات أو للمتابعة الجزائية بشأن الجناة، كما أنه ينبغي توفير تلك المساعدة قبل أن يقدم الضحية أي إفادة رسمية أو سماع أقوال. أنظر للمزيد الملحوظات التفسيرية للوثائق الرسمية(الأعمال التحضيرية) لعملية التفاوض حول اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والبروتوكولات الملحقة بها، وثيقة الأمم المتحدة 1. Add/55/383/ A 03 نوفمبر 2000، الفقرة71.

أما فيما يخص تقديم المشورة والمعلومات فإنها تتعلق بالحقوق والمساعدة القانونية المشتملة على تمثيل مصالح الضحايا في أي تحقيقات جنائية، بما في ذلك الحصول على التعويض وتقديم طلبات التماس وضع نظامي للهجرة، وقد يكون من الضروري أيضا اتخاذ تدابير توفر لضحايا الإتجار بالأشخاص معلومات عن الإجراءات القضائية والإدارية ذات الصلة[278].

ومن التدبير ذات الأهمية تلك المتعلقة بتوفير مساعدات لضحايا الإتجار بالأشخاص لتمكينهم من عرض شواغلهم وأرائهم، والنظر فيها بعين الاعتبار في المراحل المناسبة من الإجراءات الجنائية بشأن الجناة، بما لا يمس بحقوق الدفاع، بما في ذلك النظم الخاصة بالمعونة القانونية المجانية أو المساعدة القضائية فينبغي تطبيقه على ضحايا هذا الإتجار وإذا تعذر ذلك يمكن أن تتاح للضحية إمكانية توفير المساعدة لهم بواسطة شخص مساند يختاره الضحية من أوساط المنظمات غير الحكومية أو مؤسسات المساعدة القانونية.

يدخل ضمن تقديم المساعدة أيضا الدعم المقدم إلى الأشخاص الذي يعولهم الضحية أو من يرافقونه كأن يكون لديه أطفالا على سبيل المثال، وإجمالا فإن كل تلك المساعدة تقدم للضحايا من أجل تمكينهم من التعافي من محنتهم، واتخاذ قرار على بينة بشأن خياراتهم فيما يخص الانخراط بدورهم في الإجراءات الجزائية وكذلك متابعة تلك الإجراءات بشأن المطالبة بالتعويض ويكون لهم الخيار أيضا إن لم يريدوا، أو أنهم لا يجرؤون أن يقوموا بدورهم بصفتهم شهود فإنهم يجب تقديم المساعدة والحماية لهم على قدم المساواة مع الضحايا الراغبين في الإدلاء بشهادتهم من القادرين على ذلك[279].

---

[278]. يشتمل توقيت وتقدم مسار الإجراءات الجنائية وغيرها من الإجراءات القضائية والإدارية ذات الصلة بما في ذلك رفع المطالبات بشأن رد الحقوق ودفع التعويضات من خلال الإجراءات الجزائية، وكذلك البت في القضية بما في ذلك أي قرار يصدر بوقف التحقيقات أو الملاحقة القضائية أو رد الدعوى أو لإطلاق سراح المشتبه فيه.

[279]. من الجائز أن تكون بعض الأشكال من المساعدة الطويلة الأمد متوقفة على ما إذا كان الشخص الضحية قد بقي في البلد المعني ويقدم المساعدة إلى السلطات في التحقيقات والملاحقات القضائية للمتجرين بالأشخاص أنظر للمزيد القانون النموذجي لمكافحة الإتجار بالأشخاص، مرجع سابق، ص57.

أنظر أيضا محمد مطر، أحكام قانونية عامة لمكافحة الإتجار بالبشر من منظور القانون الدولي، مقاربة تركز على الضحية بناء على مبادئ القانون الدولي، ص22 و29.

Kenanaonline.com/users/humantraffic/downloads/40166 ت.ت 2014/12/22.

المطلب الثالث: الأهمية الميدانية لعملية التمييز بين التهريب والإتجار بالبشر

تكشف الظروف الميدانية أن التحريات الأولية للسلطات الإدارية والقضائية هو المنعرج الحاسم في التكفل بالحالات التي تصادفها بشكل مستمر وعلى الوجه المطلوب فهناك صعوبات كثيرة في تحديد الضحايا، غير أن التعرف على هوياتهم أولوية في التحريات وله تقنيات معينة.

الفرع الأول: صعوبة التحريات وتحديد الضحايا

التحريات الميدانية للمصالح المختصة من شرطة وأعوان مراقبة الحدود ومراكز العبور تجد صعوبة مضنية في تحديد طبيعة الجريمة من حيث كونها تشكل تهريب أو إتجار بالبشر والتي تحدد اتجاه التحريات فيما بعد، وبالتالي من ناحية أخرى تشكل عقبة في تحديد هوية الضحايا وعملية التعرف عليهم.

أولا: التحري عن طبيعة الجريمة

تأتي أهمية التمييز بين الإتجار بالأشخاص وتهريب المهاجرين من الناحية الميدانية أيضا من خلال التبعات المترتبة على معاملة حالة الإتجار بالبشر بوصفها حالة لتهريب المهاجرين[280]، فالحالات الفعلية من كل منها قد تنطوي على عناصر من هاتين الجريمتين معا أو قد تنتقل من جريمة إلى أخرى[281]، ونظرا لوجود تشابه كبير بين التهريب والإتجار بالبشر من ناحية العناصر القانونية للركن المادي وكما لاحظنا أن كل منهما يقوم على التجنيد والإيواء والنقل للأشخاص، فإنه من الأهمية الميدانية أن يتم تحديد ما إذا كان هذا التجنيد أو الإيواء أو النقل يشكل في ارتكابه جريمة تهريب للمهاجرين أو جريمة الإتجار بالبشر، ذلك أن هذه التفرقة تمنح الفصل في طبيعة السلوك الإجرامي ومن ثم إمكانية التركيز الميداني في التحريات والتحقيقات على العناصر المادية الأخرى أو المعنوية التي قد تنفرد بها كل جريمة.

---

[280]-Guide sur la traite des personnes a l'usage des praticiens, Groupe de travail fédéral – provincial- territorial sur la traite des personnes, ministère de la justice Canada, 2015, P08.

[281]. رامي متولي القاضي، مكافحة الإتجار بالبشر في القانون المصري والتشريعات المقارنة، مرجع سابق، ص47.

فعلى سبيل المثال إذا كنا قد حددنا أن جريمة ما تشكل إتجار بالبشر فإننا ندرك ضرورة التحري عن توافر وسيلة من وسائل الإكراه أو الخديعة، لأن الموافقة على النقل هي واحدة من الفروق الرئيسية التي تميز بين الإتجار عن التهريب[282]، وقد لا يكفي ذلك من حيث أن القسر أو الخديعة قد تكون مشمولة في جريمة تهريب المهاجرين عندما تكون ظروف النقل غير ملائمة أو تم استخدام العنف مثلا في امتطاء السفينة، وقد يكون العنصر الحاسم في توافر القصد الجنائي الخاص المتمثل في غرض الاستغلال والذي يتبين مع نهاية عملية الإتجار وليس في بدايتها[283]، وبالتالي من الصعوبة بمكان التدليل على النية الإجرامية المتمثلة في الاستغلال في تلك المراحل مالم تكن التحريات الأولية دقيقة وتنطوي على جميع الظروف والملابسات التي يتم فيها نقل أو إيواء أو تجنيد أو استقبال أفراد معينين، أما إذا كنا قد حددنا أن الجريمة هي تهريب للمهاجرين فإننا نتجه إلى البحث والتحري عن القصد الجنائي المتمثل في المنفعة المادية أو أية منفعة أخرى يكون المهربين قد تلقوها أو يستفاد أنهم تلقوها من المهاجرين المهربين.

في الواقع كثيرا ما قد يكون من الصعب على أجهزة الشرطة والجهات المعنية بتقديم خدمات الرعاية للضحايا أن يبتوا فيما إذا كانت حالة معينة تندرج في نطاق تهريب المهاجرين أو في نطاق الإتجار بالأشخاص، أما في الواقع العملي فيلاحظ أن المسئولين عن إنفاذ القانون يعمدون أحيان إلى استعمال أدلة الإثبات " القرائن" التي تم جمعها على نحو أولي لمباشرة تحقيق بشأن قضية تهريب ثم يتحول التحقيق لاحقا إلى التركيز على قضية إتجار بالبشر، بعد أن يسلط الضوء على أدلة إثبات إضافية تظهر في حينها وفي مثل هذه الحالات كثيرا ما يضطر المسئولون عن إنفاذ القانون إلى التعويل على التدابير المتخذة في الوقت الراهن بشأن تهريب المهاجرين، حتى يتسنى إثبات العناصر الإضافية التي تدل على وقوع جرم إتجار بالبشر، ومن جانب آخر فإنه وبغية التقليل إلى أدني مسؤوليتها عن توفير الحماية والدعم للضحايا تعالج السلطات المخولة قضايا الإتجار بالبشر باعتبارها قضايا تهريب للمهاجرين[284].

---

[282]-MatiadaNgalikpima, esclavage en Europe, la traite des êtres humains, mémoire pour le diplôme d'université de 3 IIème cycle, université panthéon Assas – paris ll, février 2005, p15.

[283]-La Traite des êtres humains en Afrique, en particulier des femmes et des enfants, centre de recherche innocent de L'UNICEF, 2004, p13.

[284]. وهناك دواعي أخرى تؤدي إلى ازدياد القلق بشأن وضعية ضحايا الإتجار بالبشر، إذ كثيرا ما لا يتم البت فيها من حيث هي كذلك، إلا من خلال تعيين سمات القضية المعنية أو تحديد خصائصها من جانب المدعين العامين أو المسئولين عن إنفاذ القانون، ونادرا ما توجد عملية إجرائية من هذا النحو يستطيع بمقتضاها ضحايا الإتجار بالأشخاص أو غيرهم من الذين يتصرفون بالنيابة عنهم، التماس البت في وضعهم بغية ضمان إتاحة السبل لهم الحصول على ما

بالنسبة للدولة فإنه لا بد من فهم الاختلافات بين الإتجار بالأشخاص وتهريب المهاجرين قبل أن يتسنى وضع تدابير فعالة على مستوى السياسة العامة للتصدي لكلا النوعين من الجرائم[285]،إذ تقتضي مكافحة تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر رسم خطة أو سياسة عامة من أجل المكافحة بفعالية من طرف الدولة، وقد لا يتسنى ذلك والأبعاد والمفارقات بين الجريمتين غير محددة بشكل ينفي أي غموض أو لبس في ذلك، ورغم أن البروتوكولين الدوليين قد أوضحا تعريف كل جريمة على حدي وبين العناصر المختلفة التي تشملها فإنه مازالت هناك دوافع على وجود خيط رفيع بين الجريمتين، فجريمة تهريب المهاجرين أو الهجرة غير المشروعة قد تشكل حلقة من حلقات جرائم الإتجار بالبشر، بحيث تبدأ الجريمة على أساس تهريب للمهاجرين وتنتهي على نمط الإتجار بالبشر.

من جانب آخر فإن الغرض والدافع النهائي يعتمد على تكوين قوة اقتصادية والحصول على عائدات إجرامية ورغم اختلاف مصدرها، إلا أنها تدعم من جهة الجريمة المنظمة ومختلف الأنشطة التي تتبناها من تبيض للأموال والفساد وعرقلة سير العدالة، ومن جهة ثانية أن تلك المنظمة الإجرامية هي التي ترعي نشاط التهريب والإتجار بالبشر، وأن الرؤيا الدولية بإلحاق البروتوكولين الدوليين إلى اتفاقية الجريمة المنظمة مؤداها تلك الارتباطات الوثيقة للنشاطين بتلك العصابات الإجرامية، وبالتالي فإن أي خطة يجب أن تبني أولا على اختلاف جريمة تهريب المهاجرين عن جريمة الإتجار بالبشر، وهذا الاختلاف يجب أن تفهم ضروراته القانونية والإجرائية والميدانية، وثانيا أن يتم تخصيص موارد بشرية مدربة في الصفوف الأولى من رجالات الشرطة والحدود والهجرة للتعامل مع حالات التهريب والإتجار بالبشر، وضمان حماية الضحايا ممن وقعوا في شرك الجناة المتجرين[286].

يتطلبونه من الدعم والمساعدة. أنظر هاني محمد يوسف، الدليل الإرشادي في جرائم الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص 16.

[285]أنظر محمد حمود ساعد أبو غانم، جريمة التهريب المنظم للهجرة غير المشروعة مع دراسة تطبيقية على الجمهورية اليمنية، مرجع سابق، ص 170.

[286]. لئن كان من الضروري للدول أن تجرم الإتجار بالبشر بما ينسجم وبروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالبشر والتعاون مع الهيئات الوطنية والدولية، إلا أن اعتبار حماية الضحايا كأولوية في الجهود المبذولة لمكافحة الإتجار بالبشر مهم أيضا، بل إذ من عناصر البروتوكول مساعدة وحماية الأشخاص ضحايا الإتجار وصون حقوقهم الإنسانية، ويشير مكتب مفوض الأمم المتحدة السامي لحقوق الإنسان في المبادئ الموصي بها بشأن حقوق الإنسان والإتجار بالبشر إلى أن المبدأ الأول هو أن الحقوق الإنسانية للأشخاص ضحايا الإتجار بالبشر يجب أن تكون هدف جميع الجهود الرامية إلى منع الإتجار بالبشر ومحاربته وحماية الضحايا ومساعدتهم وتوفير الإنصاف لهم. أنظر للمزيد

ثانيا: صعوبات تحديد الضحايا

الناحية الميدانية تكشف عدة صعوبات في تحديد هوية ضحايا الإتجار بالبشر نظرا للتدخل الحاصل مع جريمة تهريب المهاجرين والهجرة غير الشرعية، وسنعرض حالة أو صورة لفتاة فلبينية من الواقع تعرضت للإتجار بالبشر[287]، لنستبين تلك المعوقات التي تعترض تحديد هوية الضحايا.

وصرحت هذه الضحية بما يلي: " لطالما راودتني فكرة العمل في الخارج لمساعدة والدي على الخروج من براثن الفقر، فلم تكن أمامي أي فرصة للحصول على عمل محلي، إذ لم تكن لدي أي شهادة جامعية جديرة بالذكر وحتى خريجي الجامعات يجدون صعوبة في إيجاد عمل.

واستقدمني رجل يدعى "جوزيف" للعمل في "ماليزيا" كمغنية في فرقة موسيقية وعرض علي مرتبا شهريا قدره 000 60 بيسر (260 1 دولارا من دولارات الولايات المتحدة) واستُقدمت مع فتاتين أخريين كانتا تطمحان أيضا للهجرة من أجل العمل، ونقلني "جوزيف" عام 2006 بالباخرة ونزلنا في سانداكن بماليزيا، حيث التقينا رجل يدعى "هاري" في الميناء لنواصل المسيرة في اتجاه "ميري"، والتقينا رجل آخر صيني وأخذ جوازات سفرنا لختمها لدى مصالح الهجرة، وذهبنا إلى "كوتا كيناباولو" بعد دفع رسم معين وغادرنا "ميري" بالطائرة متجهين إلى "كوتا كيناباولو"، والتقينا امرأة في المطار حيث ركبنا حافلة متجهة إلى "كاتشينغ".

وعملنا مغنيات في أحد النوادي، وكنا نعمل دون أن نتلقى أي أجر، وفي الواقع فقد طُلب منا أن ندفع ما علينا من ديون، فقد حُمّلنا تكاليف السفربما في ذلك رسوم ختم الجوازات، وإضافة إلى ذلك حُصّلت منا مبالغ لسداد فاتورتي الكهرباء والماء، علما بأننا وُعدنا في البداية أننا لن ندفع شيئا مقابل ذلك.

الإتجار بالنساء والأطفال في المنطقة العربية منظور إقليمي، اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربي آسيا (الاسكوا.ESCOWA)، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك 2013، ص02.وثيقة E/ESCOWA/ECW/2013/2

[287] شهادة عاملة مهاجرة فلبينية في التاسع عشر من عمرها اتجر بها للاشتغال بالجنس في ماليزيا، وردت من مؤسسة يوهاي للمرأة والفتاة بالفلبين، أنظر الإتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال، تقرير (جوي نغوزيايزيلو) أحاله الأمين العام على الجمعية العامة للأمم المتحدة الدورة الرابعة والستون، البند 71 (ب)، منشورات الأمم المتحدة، وثيقة A/64/290، فقرة 26 و27 و 28 و29 ص10.

وحين طلبنا عملا جديدا بأجر أعلى أعطونا عملا بمسمى موظفات العلاقات مع الضيوف[288] في "كالامباي" وهو عمل غير قانوني، وقبلنا بهذا العمل لأنه لم يكن أمامنا سبيل لسداد الديون التي تطالبنا بها المرأة والعودة إلى ديارنا، وكنا نكد في العمل كل ليلة ومع ذلك لم نتلقى أجرا لعدة أيام، باستثناء بضعة "رينغيتات" ماليزية لشراء الشامبو والصابون لكنهالاتكفي لشراء أغذية، ثم وجدنا أنفسنا في نهاية المطاف نُباع لهذا وذاك، وفي البداية كانوا يقولون لنا إنهم لن يجبرونا على الخروج مع الرجال، لكننا أصبحنا نتعرض لاحقا للتوبيخ إن لم نفعل ذلك، وكنا نعاني أيضا من ضغط مستمر حيث كنا نتعرض بصفة منتظمة لزيارات ومداهماتالشرطة الماليزية، وأردنا أن نهرب لكننا لم نستطع لأنهم كانوا يحتفظون بجوازات سفرنا وقد حذرونا من أننا إذا تجرأنا على الهرب فسوف يسلموننا لأحد رجال العصابات.

وفي إحدى الليالي داهمت الشرطة ناديا ليليا كنت فيه وتمكنت من الاختباء في المصطبة بالقرب من أحد المكيفات حيث علّقت بعض الملابس على حبل الغسيل واختبأت خلفها وألقي القبض على جميع النساء الأخريات، وصودرت جوازاتهن وأُخذت لهن صور وكان هناك مراسلو وسائط الإعلام وسلّمت المشرفة على البيت جواز سفري لأنها كانت تعتقد أنني اعتُقلت مع النساء الأخريات، وطلبت تدخل سفارة الفلبين، وفي الواقع فقد اتصلت بالسفارة طلبا للنجدة لكنهم قالوا لي إنه ليس لديهم أي مخصصات لذلك في الميزانية، وتوجهت إلى مكتب الهجرة في "كاتشينغ" للحصول على إذن بالخروج لكنني فوجئت بهم يحتجزونني عوض أن يصدروا لي إذنا بالخروج، وأخذ أحد الموظفين أقوالي بشأن جواز السفر المفقود، وأخبرتهم بأن أحد الوكلاء هو من استقدمنيمن الفلبين ولم تطل فترة احتجازي لأن صديقي الحميم الذي كان بصحبتي دفع للموظف ثمن إطلاق سراحي، وقام صديقي فورا بشراء تذكرة لعودتي إلى الفلبين، ولدى وصولي إلى "دافاو"وفي عام 2007 تمكنت من تقديم شكوى وأدلة على الاستقدام غير المشروع وقضايا أخرى مرتبطة بذلك، وبمساعدة من مجلس شؤون العاملين في الخارج في دافاو رفعت دعوى ضد المستقدِم، لكنه للأسف كان قد اختفى.

ويتبين من الشهادة المذكورة أعلاه كيف أن البحث عن حياة أفضل يمكن بكل بساطة أن ينتهي نهاية حزينة، وتبين أيضا الصلة الوثيقة بين جرائم الإتجار بالبشر والهجرة، لأنه غالبا ما تكون الظروف الاقتصادية الصعبة هي ما يجعل الناس يفكرون في الهجرة، كما أن

---

[288]. وهو تعبير ملطف للمضيفات الترفيهيات (euphémisme pour entraineuse) وهي نوع من البغاء يمارس في نوادي المضيفات وهي أماكن مغلقة.

الفقر هو ما يجعلهم معرضين لأن يصبحوا ضحايا للإتجار، وتثير هذه الحالة قضايا تصب بوضوح في محور الصعوبات في تحديد الضحايا، فموظف الهجرة امتنع عن اعتبارها ضحية للإتجار بالبشر وعوض الحصول على ما تستحقه من حماية ومساعدتها باعتبارها ضحية فقد تعرضت للاحتجاز واضطر صديقها إلى إعطاء الرشوة كي يطلَق سراحُها، وبالتالي فالصعوبات في تحديد الضحايا تبدأ من حيث أنه لا يتم التمييز بين أفعال تهريب المهاجرين والهجرة غير الشرعية وبين الممارسات والأفعال الخطيرة التي تنطوي على الإتجار بالبشر[289] فيعتقد أن حالة الهجرة غير النظامية ومخالفة قواعد الإقامة والتواجد في بلد ما، هو سبب كافي لاحتجاز وإخضاع هؤلاء الأشخاص من الضحايا للاستجواب والمتابعة القضائية، مما يثبط من جهة ثانية عدم تنفيذ القانون من جانب أن الحالة تعد إتجارا بالبشر وليس مجرد انتهاك لأنظمة الهجرة، وبالتالي تهدر حقوق الضحايا وإفلات الجناة من العقاب وقد تعود بالضرر على كافة الجهود المبذولة في مكافحة الإتجار بالبشر.

الفرع الثاني: التعرف على هوية الضحايا

التعرف على هوية الضحايا هو من بين المهام الأساسية المنوطة بسلطات إنفاذ القانون من أجل تقديم المساعدة والحماية للضحايا من جهة، والكشف عن الجناة وملاحقتهم قضائيا من جهة ثانية.

أولا: ضرورة التعرف على هوية الضحايا

تتسم عملية تحديد هوية ضحايا الإتجار بالبشر على النحو المناسب بأهمية حيوية في تقديم المساعدة اللازمة لضمان التعافي الكامل، أو على الأقل إلى حد كبير من الضرر الذي يتعرضون له ولتأهيلهم وإعادة إدماجهم اجتماعيا واقتصاديا[290].

---

[289]. جاء في التقرير السنوي لوزارة لخارجية الأمريكية لسنة 2012 حول الإتجار بالبشر: على الرغم من أنه ليس كل عمليات الإتجار بالبشر تنطوي على الهجرة، وليس كل عمليات الهجرة بمثابة اتجار بالبشر، إلا أن نقاط ضعف المهاجرين تجعلهم هدفا مغريا للمتجرين، مستغلين قوى العمالة التي تتحرك في كل منطقة من العالم وتعتبرممارسات الخداع للمهاجرين للسفر إلى الخارج من أجل العمل، بما في ذلك فرض رسوم توظيف عالية شكلا من أشكال الربح الكبير الذي يجني من استغلال المهاجرين في العديد من الدول التي ترسل الأيدي العاملة وفي دراسة نفذتها منظمة العمل الدولية عام 2009 بعنوان "كلفة الإكراه" قدرت المنظمة أنه يمكن أن ينتزع قرابة 20 مليار دولار سنويا من هؤلاء العمال في جميع أنحاء العالم.

[290]. أنظر التقرير المقدم وفقا لقرار مجلس حقوق الإنسان 12/8 للجمعية العامة للأمم المتحدة الدورة الرابعة والستونمن طرف المقررة المعنية بالإتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال.

إن تحديد هوية ضحايا الإتجار بالبشر يشكل الخطوة الأولى للقضاء على الاستعباد في العصر الحديث، فهناك عدد لا يحصي من الناس لا صوت لهم والمجهولون الذين لا نعرف أسمائهم، أو ربما يحملون أسماء زائفة يجري استغلالهم من خلالها[291]، وبالتالي فالعديد من ضحايا الإتجار يبقون مجهولي الهوية وغيرهم يبقون في الخفاء بسبب الخوف وقوة الذين يستعبدونهم، وكذلك يتمكن المتاجرون بالبشر من الاستمرار في سلوكهم ويستطيعون الإفلات من العقاب من هذه التجارة الجنائية البالغة بليون دولار سنويا، فالكثير من الحالات لا يدرك الضحايا أن الانتهاك الذي عانوا منه هو بمثابة جريمة بل إنهم يحاولون الاختباء عن السلطات خوفا من العقاب أو الاعتقال أو الترحيل، فالجناة عادة ما يغرسون الخوف في الضحايا لضمان استمرار قهرهم.

التعرف على هوية ضحايا الإتجار بالبشر في الوقت المناسب وعلى النحو الصحيح له أهمية قصوى لضمان تلقي الضحايا للمساعدة التي يستحقونها، وكذلك لتحقيق الفعالية في الملاحقة القضائية لهذه الجريمة[292]، وينبغي لذلك اعتبار الشخص المعني ومعاملته على أنه ضحية إتجار بالأشخاص بصرف النظر عما إذا كان قد توافر أم لم يتوافر اشتباه قوي بشأن الجاني المزعوم.

الصعوبات في التعرف على الضحايا متعددة وتشمل الاختلاف في فهم تعريف جريمة الإتجار بالبشر بين بلد وآخر وبين ممارس وآخر في نفس الولاية القضائية، نظرا ربما لوجود طائفة متعددة لأشكال الاستغلال، ويشكل الافتقار إلى ما يكفي من الموارد للقيام بالعمل اللازم لأجهزة التدخل الأولى عقبة في ذلك أيضا، وكذا عزوف الضحايا عن الإبلاغ بسبب تخويفهم وخشيتهم من انتقام الجناة أو تجريم السلطات لهم على أساس مخالفتهم للأنظمة القانونية أو قوانين العمل أو مزاولتهم لأنشطة غير قانونية نتيجة الإتجار بهم، وقد لا يكون باستطاعتهم ذلك نظرا لتعرضهم للصدمة النفسية التي تخلق لديهم الاضطراب الاجهادي.

---

[291]. بناء على المعلومات التي جمعها الدبلوماسيون الأمريكيون من مختلف الحكومات في جميع أنحاء العالم فقد تم تحديد هوية حوالي 46 ألف ضحية من ضحايا الإتجار بالبشر خلال العام الماضي وهذا يشكل جزءا يسيرا من عددهم المقدر بـ 27 مليون رجل وامرأة وطفل ممن يعتقدون بأنهم مستعبدون إماللعمل أو لتجارة الجنس ومع ذلك فإن هناك ارتفاع حاصل بنسبة 10% في تحديد هوية الضحايا في 2012. أنظر التقرير السنوي الثالث عشر حول الإتجار بالبشر 19/يونيو 2013 الموقع الالكتروني لوزارة الخارجية الأمريكية.

[292]. أنظر رامي متولي القاضي، مكافحة الإتجار بالبشر في القانون المصري والتشريعات المقارنة، مرجع سابق، ص99.

ثانيا: دعائم التعرف على هويات الضحايا

يتعلق تحديد هوية الضحايا بمرحلة البحث والتحري، ولكون ذلك من الضروري وضع مبادئ توجيهية لأجهزة الضبطية القضائية بقصد مساعدتها على التعرف على هوية الضحايا ويستحسن أن تكون متضمنة على قائمة المؤشرات الخاصة بذلك[293]، وقد يكون على سبيل المثال في شكل دليل إرشادي إجرائي بشأن التعرف على هوية ضحايا الإتجار بالأشخاص وربما لا يتأتى ذلك أيضا على نحو صحيح إلا إذا تم التعاون في العمل مع مختلف المنظمات الحكومية وغير الحكومية[294].

الحرص في مرحلة مبكرة للتعرف على هوية الأشخاص المتجّر بهم يعد شرط أساسي لازم لتمييزهم كضحايا، وبالتالي لإتاحة السبل لهم للحصول على المساعدة والحماية ومن ثمّ فإن الذين يحتمل أن يكونوا على اتصال بالضحايا كموظفي الشرطة وخدمات الرعاية الصحية والاجتماعية ينبغي أن يتلقوا التدريب اللازم[295]، لكي يتمكنوا من معرفة وتحديد هوية الضحايا وأن يتحسسوا احتياجاتهم، وهذا مهم بصفة خاصة لكل أولئك الذين يكونون على اتصال بضحايا الإتجار، ممن ليس لديهم الموارد المتاحة بمقتضي جنسية المواطنة في دول المقصد ومن ثمّ يكونون في حالة استضعاف بصفة خاصة.

وينبغي أن نعترف أنه لا توجد قواعد محددة في التشريع الوطني أو مبادئ توجيهية للتعرف على الأشخاص المتجر بهم، ماعدا القواعد الإجرائية للبحث والتحري عن الجرائم

---

[293]. وضع مكتب الأمم المتحدة المعني بالجريمة والمخدرات ضمان مبادرتها المسماة " مبادرة الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإتجار بالبشر والمعروفة اختصارا بـ UN.GIFT أخذا في الاعتبار أنه لا توجد كل المؤشرات الواردة في جميع الأحوال التي تنطوي على الإتجار بالبشر، وعلى الرغم من أن وجود أي من المؤشرات أو عدم وجوده لا يثبت أو ينفي حدوث الإتجار بالبشر، إلا أن وجودها ينبغي أن يؤدي إلى إجراء تحقيق بخصوص وقوع جريمة الإتجار بالأشخاص وتنقسم هذه المؤشرات إلى مؤشرات عامة ومؤشرات خاصة بكل حالة أو صورة من صور الإتجار بالبشر ومن بين المؤشرات العامة مثلا: تكون لديهم وثائق سفر أو هوية مزورة، لا يثقون بالسلطات، يعانون من إصابات يبدو أنها ناتجة من تطبيق تدابير السيطرة، لا يعرفون اللغة المحلية، يبدو عليهم الخوف والقلق. أنظر للمزيد حامد سيد محمد حامد، الإتجار في البشر كجريمة منظمة عابرة للحدود بين الأسباب والتداعيات الرؤى المستقبلية، مرجع سابق، ص52.

[294]. قانون نموذجي لمكافحة الإتجار بالأشخاص، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، مرجع سابق ص52.

[295]. تتحمل الحكومة مسؤولية التعرف ألاستباقي للضحايا والضحايا المحتملين للاتجار بالبشر ومسؤولية تحريرهم من الاستغلال ومنع الجرائم من الحدوث، وأن الشخص الأول الذي يواجه تلك الحالات هو رجل الشرطة الذي يجب أن يحظي بتدريب خاص لتمييز ضحايا الإتجار بالبشر وفهم متداخلات الجريمة.

وبالتالي لا توجد آلية وطنية قائمة للتنسيق في مجال مكافحة الإتجار بالبشر وللتعرف على الضحايا وتقديم المساعدة لهم، ولا أجهزة مختصة أو موظفين مدربين على ذلك.

يشارك في عملية التعرف على الضحايا بالدرجة الأولى الجهات الفاعلة كحرس الحدود والشرطة، وموظفي الهجرة والأطباء والعاملين في المجال الاجتماعي، ومفتشي العمل والمنظمات المعنية بحقوق المهاجرين والمرأة والأطفال، ويشارك في ذلك حتى عامة الناس وبغية تحديد الضحايا وتقديم الدعم لهم يلزم وضع إجراءات قانونية مناسبة لذلك والنظر في عدم مقاضاتهم عن الأفعال التي قد يرتكبوها تحت وطأة الاستغلال، ووضع معايير للاهتداء بها إلى الضحايا وتعميمها على الممارسين الميدانيين مثل المؤشرات التي وضعتها أجهزة الأمم المتحدة[296].

ثالثا: تقنيات التعرف على الضحايا

إن التداخل بين جريمتي الإتجار وتهريب المهاجرين يشكل صعوبة على أجهزة إنفاذ القانون وعلى مقدمي خدمات الرعاية الاجتماعية لضحايا الإتجار بالبشر، وتشكل عقبة حقيقية بالنسبة لهم فيما إذا كانت الحالة التي يقابلونها تندرج في نطاق تهريب للمهاجرينأو في نطاق إتجار بالبشر، وبالتالي من الخطأ أن يتم اعتبار جميع الحالات هي من قبيل تهريب للأشخاص، فيتم اتخاذ الإجراءات والتدابير على أنها كذلك إلى حين ظهور أدلة جديدة تفيد بأنها حالات للإتجار بالبشر ليتحول التحقيق بذلك الاتجاه[297].

فعند محاولة تقييم ما إذا كانت حالة ما تتعلق بإتجار بالبشر أو تهريب مهاجرين من المهم في البداية عدم افتراض أن الشخص مهاجر غير شرعي، وبالتالي البحث دائما على مؤشرات للإتجار بالبشر حتى وإن كان الاشتباه يحوم على حالة تهريب[298]، ومبعث ذلك أنه قد

---

[296]. ضحايا الإتجار بالأشخاص مع التركيز خصوصا على تبينهم، مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، فيينا 12.10 / أكتوبر 2011، وثيقة CTOC/COP/WG4/2011/4

[297]. قد يترتب على اتخاذ الإجراءات والتدابير للحالة على أنها تهريب للمهاجرين إلى حين ظهور أدلة جديدة، إلى التراخي في البحث عن أدلة الإتجار بالبشر من جهة وقد يدعوا ذلك الجناة والضحايا إلى الاستمرار في عملية تضليل المحققين بأن العملية تتعلق فعلا بحالة تهريب للمهاجرين.

[298]. أنظر دليل الإسعافات الأولية الموجه إلى أوائل المتدخلين من موظفي إنفاذ القانون لمواجهة حالات الإتجار بالبشر مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، مبادرة الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإتجار بالبشر UN.GIFT ص07.

تبدو حالة الإتجار مشابهة لحالة التهريب إلا أنهما ليسا كذلك، ففي الحالات التي يكون فيها ضحايا الإتجار أجانب أو أشخاصا لا وثائق لهم غالبا ما يفترض رجال شرطة الحدود أنهم مهاجرين غير شرعيين لا ضحايا جريمة، وأن المجرم هو مهّرب مهاجرين وليس متجّرا بالبشر ويمكن لهذه الفرضيات المسبقة والمتسرعة أن تؤدي إلى عواقب وخيمة ينحرف فيه التحقيق إلى جريمة تهريب، وبالتالي لا يتم الحصول على المساعدة من جانب الضحية ولا تتم الملاحقة القضائية للمجرمين على الوجه المطلوب قانونا.

كثيرا ما يكون التضليل وسيلة يستعملها الجناة الذين يتم القبض عليهم بإظهار حالة إتجار بالبشر على أنها حالة من حالات تهريب المهاجرين، لتفادي تحقيق مفصلفي هذا الشأن، وهذا لبعث الاعتقاد أن الوقائع لا تعدو عن عبور للحدود أو إقامة غير مشروعة[299]، وربما الحالة التي يشتبه على أنها تهريب ما هي إلا جزء من شبكة تهريب يستعملها الجناة من أجل نقل الضحايا، والأخطر من ذلك أن يستغل هؤلاء المهاجرين لتسهيل ارتكابهم لجريمة الإتجار بالبشر، فهذه الحالة ورغم كون الضحايا من المهاجرين وبدؤوا رحلتهم بموافقتهم إلا أنه يجري نقلهم من أجل استغلالهم، وبالتالي فأثناء اعتراض هذا النوع من القوافل يجب أن يتم التأكد على نحو معين أن هؤلاء الأشخاص لا يجري ترحيلهم من أجل أغراض الإتجار، وهذا رغم ما قد يثبت من تصريحات أولئك الأشخاص على أنهم مجرد مهاجرين، فيما قد ظل هؤلاء في مأمن من الإيذاء والاستغلال نظرا لعدم وصولهم إلى وجهة ذلك، ويجب الأخذ في الحسبان أن الضحايا من المتجّر بهم يتم تلقينهم تحت استعمال العنف والتهديد بأن يحفظوا روايات مضللة لدى ضبطهم من أجهزة الشرطة وأن لا يبوحوا بالجناة وأماكن تواجدهم، وبأنهم من المهاجرين غير الشرعيين وأن يكتموا ما يتعرضون له وأن بعض المهاجرين المهّربين يدفعون القسط الأول مقابل تهريبهم في بداية الرحلة والباقي يسدد عند الوصول، وأن عدم سداد الباقي يبقي المهاجر المهّربمدينا للجناة مما يلزمه بالخضوع للمهّربين للعمل القسري والاستعباد من أجل تسديدذلك

[299]. التضليل يكون حتى في حالة تهريب المهاجرين، فحين يتم ضبط مهاجرين مهربين فإن تحديد من يقوم بالتهريب يمثل إشكالية حقيقية إذ يتم التفكير في أن التهريب على أنه قد أصبح أكثر ترتيبا وتنظيما ولكن ما تم رؤيته في الواقع هو توجيه التهم إلى المهاجرين واللاجئين، فمعظم الأشخاص الذين يحاكمون بتهمة التهريب هم من المهاجرين أنفسهم. أنظر كريستي سيغفريد (محررة شؤون الهجرة)، ملاحقة شبكات الهجرة، شبكة الأنباء الإنسانية ايرين، جوهانز بورغ،مرجع سابق.

الدين[300]، مثلما تفعل العصابات الصينية مع المهاجرين المهربين للولايات المتحدة الأمريكية[301].

رابعا: المؤشرات الدالة على الإتجار بالبشر

وضعت أجهزة الأمم المتحدة في مبادرتها لمكافحة الإتجار بالبشر المعروفة اختصاراUN.GIFTعدة مؤشرات les indicateursتتعلق بمختلف أنماط الإتجار بالبشر، والتي في توافرها في حالة من الحالات تدل نسبيا عن وجود إتجار بالأشخاص، غير أنه لا توجد كل المؤشرات في جميع الحالات، على الرغم من أن وجود أي منها أو عدم وجوده لا يثبت ولا ينفي حدوث الجريمة، بل يتطلب ذلك أن يؤدي إلى فتح تحقيق[302]، فبالنسبة للمؤشرات العامة فإن الأشخاص المتجر بهم يبدو عليهم الخوف أو القلق نظرا للوسائل المستخدمة ضدهم من عنف و تهديد، فقد يعانون من إصابات ناتجة من تعرضهم للاعتداء أو من تدابير السيطرة المفروضة عليهم أو من جراء العمل الذي كلفوا بأدائه، وبالتالي يخشون من السلطات ولا يثقون بهم ربما لوضعهم كمهاجرين غير شرعيين، ولا يحوزونفي غالب الأحيان وثائق السفر أو وثائق تثبت هويتهم نظرا لحجزها من طرف الجناة وإذا وجدت لديهم فهي عادة مزورة أو مزيفة[303]، ولا يعرفون اللغة المحلية أيضا لأنه جيء بهم من بلدان ومناطق بعيدة كما لا يتكلمون وكأنهم يطبقون تعليمات معينة ورغم ذلك يسمحون لغيرهم بالتحدث نيابة عنهم وبالتالي فهم لا يعرفون مكان عملهم أو إقامتهم وتشعر أن تحركاتهم وتصرفاتهم مسيطر عليها.

أما مؤشرات الاستغلال الجنسي فإنه عادة ما يتم وشم الضحية أو وضع علامة أخرى تشير إلى الملكية لجماعة معينة، ويعيشون ويسافرون في مجموعة لا تتكلم نفس اللغة، وتتم مرافقتهم أينما حلو وارتحلوا، ولا يعرفون من اللغة المحلية سوي ما يتعلق ببعض العبارات المتعلقة بممارسة الجنس، بالإضافة إلى وجودهم في بيوت للدعارة أو أماكن أخرى تعرض

---

[300]- Migration irrégulières, trafic de migrants et droits humains : vers une cohérence, conseil international sur lespolitiques des droits humains, Genève–Suisse 2010, p09.www.ichrp.org.2015/09/12 ت.ت

[301]. أنظر رادية تيتوش، جريمة الإتجار بالبشر العابرة للحدود (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص61.

[302]. الرائد مهند الشبلي، مؤشرات الإتجار بالبشر والعمل الجبري، ورقة عمل مقدمة في الحلقة العلمية (مكافحة جرائم الإتجار بالبشر)، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 17– 19 مارس 2014.

[303]. أنظر دليل بشأن مكافحة الإتجار بالبشر موجه إلى ممارسي العدالة الجنائية، النميطة رقم 2، مؤشرات الإتجار بالأشخاص، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك 2010، ص 09.

خدمات لنساء من فئة إثنية أو جنسية معينة أو الإفادة بأنهم لا يبتسمون ولا يتعاونون، وجود دلائل تفيد أنهم مارسوا الجنس دون وقاية أو ممارسة مصحوبة بالعنف[304].

فيما يخص مؤشرات الاستغلال في العمل فإنه عادة ما يعمل الضحايا في مجال الزراعة والبناء والصناعات التحويلية، ويعيشون في جماعات في نفس مكان العمل ولا يغادرونه إلا نادرا وهي أماكن غير مناسبة ويقدم لهم طعام من الفضلات، ويعملون لساعات طويلة ولا يتلقون أجورهم ويخضعون لتدابير أمنية و الإهانة وسوء المعاملة، مع عدم توفر شروط الصحة والسلامة أو بها معدات مصممة أومعدلة لتشغيل الأطفال، أو وجود ما يدل على انتهاك قوانين العمل[305].

وما يتعلق بمؤشرات التسول أنه يجمع فئة الأطفال والمسنين والمعاقين الذين يتواجدون غالبا في الأماكن العامة وعلى وسائل النقل، والإعاقات الجسدية يبدوا أنها ناتجة عن البتر، وهم في الغالب مجموعة من الأطفال من نفس الجنسية أو من منطقة سكانية واحدة يتنقلون في مجموعات كبيرة في القطارات ذهابا وإيابا، ولا يرافقهم أشخاص كبار إلا قليل ومن نفس الفئة الاثنية، ويحملون عادة العقاقير غير المشروعة ويعيشون مع أفراد من العصابة لا يقربونهم ويشاركون في أحيان كثيرة ارتكاب الجرائم معهم[306].

المطلب الرابع: علاقة التهريب والإتجار بالبشر بالفساد وتبييض الأموال

التهريب والإتجار بالبشر من الجرائم التي تعتمد على إفساد الموظفين العموميين من أجل تسهيل ارتكاب الأفعال المجرمة، ومن جانب آخر فإن المحصلات والعائدات المالية التي يجنيها المجرمون تخضع إلى الإخفاء والتمويه قصد حمايتها من امتداد يد القانون والعدالة لها.

---

[304]. أنظر حامد سيد محمد حامد، الإتجار في البشر كجريمة منظمة عابرة للحدود بين الأسباب، التداعيات، الرؤى الإستراتيجية، مرجع سابق، ص56.

[305]. أنظر هاني محمد يوسف ومحمد رضوان، الدليل الإرشادي في جرائم الإتجار بالبشر، مرجع سابق،ص63.

[306]. المؤشرات المذكورة لا تتوافر كلها في كل الأوضاع التي تنطوي على اتجار بأشخاص، وصحيح أن وجود أو غياب أي من تلك المؤشرات لا هو يثبت ولا هو ينفي حدوث اتجار بالبشر، إلا أن وجود أي منها ينبغي إلى إجراء مزيد من التحريات أو التحقيقات، وعلى كل حال بصفة عامة يشكل السن ونوع الجنس وجنسية الشخص والإصابات وظروف النقل و تقديم مستندات سفر من شخص آخر. أنظر دليل بشأن مكافحة الإتجار بالبشر موجه إلى ممارسي العدالة الجنائية النميطة رقم 2، مؤشرات الإتجار بالأشخاص، مرجع سابق، ص09.

الفرع الأول: علاقة التهريب والإتجار بالبشر بالفساد

خلال النصف الثاني من القرن العشرين وجد الإنسان نفسه أمام ظواهر إجرامية غير مألوفة مثل الجريمة المنظمة، غسيل الأموال، الجريمة الالكترونية، إلى جانب جرائم التهريب والإتجار بالبشر، وهي أنشطة إجرامية معززة ومساندة بقدر من الفساد، التي بدأت تتفشي وسط السلطات السياسية والقضائية وأجهزة إنفاذ القانون وصناع القرار، إذ الجرائم المنظمة لها تواصل وثيق مع جرائم الفساد كالرشوة والاحتيال والغش والابتزاز وغيرها من الجرائم الأمنية والاقتصادية والإدارية باستخدام كافة وسائل الإغراء والإفساد.

وتكمن الخطورة الحقيقية للفساد أولا في كونه صورة من صور الجريمة المنظمة وبارتباطه بسائر أشكال الجريمة، وثانيا لم يعد الفساد شأنا محليا يمكن مواجهته بقوانين وتدابير محدودة، بل أصبح ظاهرة عبر وطنية تمس جميع المجتمعات والنظم الاقتصادية ولقد حضت مكافحة الفساد باهتمام المنظمات الدولية والإقليمية مؤخرا بشكل كبير، بعد أن تأكد ارتباط الفساد بالجريمة المنظمة[307].

أولا: مفهوم الفساد

يقصد بالفساد سوء استعمال السلطة العامة للحصول على مكاسب شخصية ويضير بالمصلحة العامة، وعرفته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بحصر أنشطته وأفعاله كجرائم

---

[307]. ويمثل الدور الذي يلعبه الفساد في تيسير كل مرحلة تقريبا من عملية التهريب عقبة رئيسية أخرى، وفي ورقة نشرها مكتب الأمم المتحدة المعني بمكافحة المخدرات والجريمة، ذكر المؤلفون أن تهريب المهاجرين لا يمكن أن يتم على نطاق واسع وبالشكل الذي يحد في كثير من الأحيان دون وجود تواطأ بين المسئولين الفاسدين والمجرمين وغالبا ما يكون المهربون قادرين على دفع الرشاوى للخروج من ورطتهم، ووجود مزيج من الفساد والعقوبات الخفيفة للعدد القليل من المهربين الذين يحاكمون يجعل التهريب نشاطا جذابا للغاية. أنظر كريستي سيغفريد (محررة شؤون الهجرة)، ملاحقة شبكات التهريب، مرجع سابق.
وهنا تقدر هيئة الأمم المتحدة أن الأرباح الناجمة عن الإتجار بالبشر تحتل المركز الثالث من مصادر دخل الجريمة المنظمة، وتقدر وكالة الاستخبارات الأمريكية الواردات السنوية لهذا الإتجار بحوالي 9.5 مليار دولار سنويا، ولذلك ليس غريبا أن ترتبط ظاهرة الإتجار بالبشر بنشاطات إجرامية منظمة أخرى مثل عمليات غسيل الأموال. أنظر للمزيد وهيب حسن أحمد، ظاهرة الإتجار بالبشر في إطار القانون الدولي (أوراق عمل ورشة الإتجار بالبشر2) www.mhrye.org/757/766/477-2-html

الرشوة، واستغلال الموظف لسلطته ونفوذه، الاختلاس، المحاباة، إثراء الموظف غير المشروع[308].

ودرجة انتشار الفساد والجريمة المنظمة في القطاع العام تتميز في المقام الأول بنوعية نظم ومؤسسات الدولة، خاصة نظام الشرطة، النيابة العامة والقضاة، علاوة على العوامل السياسية والاجتماعية والاقتصادية، وهناك توافر لأدلة تثبت انتشار الفساد الذي يعزز انتشار الجريمة المنظمة وبالتالي تسهم الجريمة المنظمة بعائداتها المالية الكبيرة في تفشي الفساد في القطاع العام، فيما يعرف برابطة الجريمة المنظمة والفساد، إذ على المستوى الدولي يؤدي الفساد إلى تشويه التجارة الدولية والتدفقات الاستثمارية ويسهل ارتكاب الجريمة المنظمة كما هو الحال في الإتجار بالبشر وتهريب المهاجرين.

تؤكد تقارير الأمم المتحدة إلى سيطرة عصابات الجريمة المنظمة على مختلف أنماط جرائم التهريب والإتجار بالأشخاص، معتمدة على فساد أجهزة القانون في بعض الدول ومناطق العبور خاصة من الشرطة وسلطات الجمارك وأمن الحدود والسلطات الصحية ومرافقها عن طريق رشوة الموظفين العموميين وإساءة استغلال الوظيفة والإثراء غير المشروع، والتأثير المفسد الذي تمارسه الجريمة المنظمة عن طريق الرشاوى أو استعمال النفوذ، لكبار المسئولين خاصة القائمين على تطبيق قوانين الإقامة والهجرة[309]، ولا شك أن غلواء الحكومات الفاسدة قد تشكل تربة خصبة لعم المنظمات الإجرامية الدولية في النشاطات المتعلقة بالإتجار بالبشر[310].

المقصود بالفساد هنا خاصة جريمة الرشوة وما في حكمها، والتي يقصد بها عامة الإتجار بالوظيفة والإخلال بواجب النزاهة الذي يتوجب على كل من يتولى وظيفة أو وكالة عمومية أو يؤدي خدمة عمومية التحلي بها، وقد جرم المشرع الفساد وأفرد له نصوص خاصة في القانون 06-01 المتعلق بالفساد ومكافحته، وتأخذ جريمة الرشوة ومن في حكمها عدة أوصاف منها : الرشوة، استغلال النفوذ، إساءة استغلال الوظيفة، الإثراء غير المشروع وتلقي الهدايا، وهذه الصور هي التي يمكن تصور وقوعها بين الموظفين في جرائم التهريب والإتجار

---

[308]. أنظر محمد الأمين البشري، الفساد والجريمة المنظمة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض2007، ص 18.

[309]. أنظر ليلي على حسين صادق، جريمة الإتجار بالبشر وبخاصة النساء كجريمة عابرة للحدود (دراسة مقارنة لمنطقة الخليج العربي)، مرجع سابق، ص 81.

[310]. أنظر وهيب حسن أحمد، ظاهرةالإتجار بالبشر في إطار القانون الدولي، مرجع سابق.

بالبشر، إلا أن اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة[311] أدرجت الصورة الواضحة لفساد الموظفين وهي الرشوة سواء من جانب الراشي وهم الجناة المهربين والمتجرين، أو من جانب المرتشي وهو الموظف الحكومي، بما فيهم الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية[312]، وهكذا تأخذ الرشوة صورتين وهما الرشوة السلبية والرشوة الايجابية.

فالرشوة السلبية هي التي تنطبق على المهربين والمتجرين عندما يقومون بوعد موظف عمومي بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحها إياه، بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، لكي يقوم بأداء عمل أو أداء عمل من واجباته.

أما الرشوة الايجابية فهي تنطبق على الموظف العمومي الذي يطلب أو يقبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة، سواء لنفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر،لأداء عمل أو الامتناع عن عمل من واجباته.

ويمتد هذا النص لكل شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي[313]، وإلى كل مستخدم مدني دولي أو كل شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها كالمنظمات التابعة للأمم المتحدة والتي منها منظمة الصحة العالمية، ومنظمة العمل الدولية والمحافظة السامية للاجئين، كما يقصد بها المنظمات الإقليمية كالاتحاد الإفريقي وجامعة الدول العربية[314].

ثانيا: أثر الفساد على جرائم التهريب والإتجار بالبشر

مشكلة الفساد وتواطأ مسئولين في الحكومة ووحدات إنفاذ القانون تتراوح الأمثلة على ذلك بين مسئولين يجمعون إيجارات أو رشاوى لحماية المتجرين والمهربين، ومسئولين يشاركون

---

311. المادة 08 فقرة 1 أ و ب من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة.

312. المادة 25 من القانون 06 .01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته مخصصة لرشوة الموظفين العموميين، أما المادة 28 فهي مخصصة للموظفين العموميين الأجانب والموظفين للمؤسسات الدولية.

313. يقصد بتعبير موظف عمومي أجنبي أي شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى بلد أجنبي، سواء أكان معينا أم منتخبا وأي شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي بما في ذلك لصالح جهاز عمومي أو منشأة عمومية.المادة02 فقرة ب من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من طرف الجمعية العامة بالقرار 4/58 بتاريخ 31 أكتوبر 2003.

314. أنظر بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانوني الجزائي الخاص الجزء الثاني، (جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير) منقحة ومتممة في ضوء قانون 20فبراير 2006 المتعلق بالفساد، دارهومة الجزائرالطبعة التاسعة 2008، ص 71.

في أنشطة الإتجار بالبشر وتهريبهم بما يشمل ملكية بيوت الدعارة أو الإمساك بمقاليدها باستغلال النساء المتجر بهم، ومن المرجح أن تكون هناك جماعات مرتبطة بصلات مع جهات لدى الحكومة وجهات معنية بغسل الأموال، والتي من المحتمل أن تكون لها صلات مع العالم العلوي سواء من خلال استخدامها لشركات الأعمال أو تواطؤها أو عن طريق دفع الرشاوى للمسئولين الحكوميين[315].

مصدر العلاقة بين التهريب والإتجار بالأشخاص مع الفساد هو اتفاقية الأمم المتحدة للجريمة المنظمة عبر الوطنية والبروتوكولين الدوليين الملحقين بها المتعلقين بمكافحة تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر، وطبيعة هذا العلاقة أن كل من التهريب والإتجار بالأشخاص نشاطين إجراميين يعتمدان على تسهيلات غير مشروعة يقدمها موظفون عموميين ورجال إنفاذ القانون على الخصوص إثر استقطابهم وإغوائهم والسيطرة عليهم بشتى الوسائل، ابتداء من تقديم الهدايا البسيطة إلى إغوائهم بأموال كبيرة، وصولا إلى تعاونهم عند تنفيذ الجريمة مما تضعف قدرة الحكومة على مكافحة الفساد[316].

إلى جانب استقطاب الكفاءات المهنية العالية لاستخدامهم في مجال الجرائم المستحدثة التي تعتمد على تقنيات إلكترونية أو مصرفية أو دوائر حكومية، وكذلك استقطاب رجال الأعمال والسياسة وكبار الشخصيات والقضاة في النوادي والمطاعم ودور اللهو وإرضائهم بالهدايا والرشاوى حتى يكونوا لهم عونا عند الضرورة، فكثيرا ما يساعد سكوت المتورطين في الفساد عن أنشطة التهريب والإتجار بالبشر بل حتى تقديم يد العون في بعض الأحيان بما فيها النصيحة والمشورة التي يقدمها الموظفون العموميون والتسهيلات عبر كامل مراحل ارتكاب الجريمة، وحتى الرعاية أثناء تواجد أعضاء من العصابات في السجون، وقد يصل الأمر إلى أخطر من ذلك حين يصبح الموظف العمومي يعمل باندماج شبه تام وعلى خلاف مهام وظيفته بتقديم معلومات سرية تخص الوظيفة ومساعدة مرتكبي الجرائم على إخفاء الأدلة والتأثير على العدالة.

---

[315]. وقد ينطوي كل من تهريب البشر والإتجار بهم على الاضطلاع ببعض الأنشطة التبعية التي يمكن أن تؤدي أدوارا في الشبكة فعلي سبيل المثال تتطلب بعض عمليات التهريب والإتجار تزوير الوثائق وغسل الأموال وممارسة الفساد. أنظر اتخاذ التدابير في مجال العدالة الجنائية للتصدي لتهريب المهاجرين والإتجار بالأشخاص الصلات بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، (ورقة عمل مقدمة لمؤتمر الأمم المتحدة الثاني عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية)، سلفادور، البرازيل، 12-19 أبريل 2010. وثيقة الأمم المتحدةA/CONF.213/7 .

[316]. كما تعرقل الرشاوى التي يدفعها الذين يتاجرون بالبشر قدرة الحكومة على مكافحة الفساد ضمن سلطات تطبيق القانون والهجرة والقضاء.أنظر موقع مدونيتا، الإتجار بالبشر. ت. ت 2015/11/15. http://mdonita.blogspo.com/2014/10/trafficking.html

وتستخدم الجماعات الإجرامية المنظمة أساليب الإفساد في سياق عملياتها عن طريق الرشوة وغيرها، من أجل خلق الفرص أو استغلالها وحماية عملياتها من التدخل من جانب الضبطية القضائية، فهو يزيد من المكاسب الإجرامية ويقلل من المخاطر بعكس ما إذا تم استخدام أساليب أخرى مثل الترهيب والعنف، وتورط الموظفين العموميين يؤثر على استقرار النظم الحكومية خاصة إذا وصل الفساد إلى مستويات هرم السلطة، وقد يؤثر في العلاقات بين الدول ويعوق تقدم المجتمعات الاقتصادي والاجتماعي، وإذا كان للفساد عواقب سياسية واقتصادية عديدة، فإنه من ناحية أخرى يغذي الطلب على الأسواق غير المشروعة مثل الهجرة غير المشروعة والإتجار غير المشروع بالأشخاص، وفضلا عن ذلك فإن فساد المسئولين يسهل جهود الجماعات الإجرامية المنظمة لعرقلة سير العدالة وترهيب الشهود والضحايا ويعيق بشكل آخر عمليات التعاون الدولي، بما في ذلك رفض تسليم المجرمين الخطيرين[317].

الفرع الثاني: علاقة التهريب والإتجار بالبشر بتبييض الأموال

كان ينظر إلى عمليات تبييض الأموال[318]Blanchiment des capitaux على أنها الأنشطة التي تتخذ لإضفاء صفة المشروعية على الأموال المحصلة من الإتجار غير المشروع في المخدرات[319]، لكن هذه النظرة سرعان ما تغيرت نظرا لأن الأنشطة الرئيسية التي يقوم عليها الإجرام المنظم تشتمل أيضا الدعارة والإتجار بالنساء والأطفال والإتجار في الأعضاء البشرية وتهريب المهاجرين، وبالتالي فإن الأموال المبيضة تتأتي من الجرائم الخطيرة والتي يتولد عنها قدر كبير من الإيرادات[320]، ومكافحة الجريمة المنظمة العابرة للحدود وسائر الأنشطة التي تضطلع بها إنما يتأتي من مكافحة مختلف الأفعال التي تنصب على العوائد الناتجة عنها[321]، وبوجه عام تكاد تجمع معظم التشريعات الدولية على إضفاء صفة الأموال القذرة المتحصل عليها من تجارة المخدرات كأهم مصادر للأموال المبيضة، والإتجار في الأسلحة والدعارة والإتجار بالأعضاء البشرية والإتجار بالعمالة المهاجرة، وتزييف النقود واستغلال النفوذ وجرائم الفساد الإداري والتستر التجاري وتهريب السلع والتهريب الضريبي وتزييف بطاقات الائتمان والإرهاب، والتي تمتهنها عصابات منظمة، ومن أجل الاستمتاع بمنافع هذه الأنشطة يجب أن

---

[317]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة، مرجع سابق، الفقرة 163 و164 و165 ص88.

[318]. بعض التشريعات تصطلح على تبييض الأموال(اصطلاح المشرع الجزائري الذي يتبناه المشرع الفرنسي) بـ: غسل الأموال أو غسيل الأموال.

[319]اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية، فيينا في 20 ديسمبر 1988.

[320]. صقر بن هلال المطيري، جريمة غسل الأموال (دراسة حول مفهوم ومعوقات التحقيق فيها وإشكاليات تنسيق الجهود الدولية لمواجهتها)، دراسة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض 2009، ص 32.

[321]. عادل محمد أحمد جابر السيوي، المسؤولية الجنائية عن جريمة غسل الأموال في التشريع المصري، دراسة مقارنة رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، 2007، ص772.

تخفي هذه العصابات المنشأ غير المشروع لعائدات جرائمها والسعي نحو تحويل تلك المكاسب إلى موجودات مشروعة ظاهريا[322].

أولا: مفهوم تبييض الأموال

تدر الجرائم المنظمة عائدات وأموال طائلة، وهذه الأرباح هي حصاد أعمال غير مشروعة من خلال تهريب المهاجرين[323] واستغلال النساء والأطفال، بحيث يتم إعادة توظيف تلك الأموال في أعمال وفي نشاطات اقتصادية مشروعة، بما يفيد تبييض تلك الأموال بأساليب متعددة وطرق مختلفة، بإدماجها وإضفاء صفة المشروعية لمصدرها ومن ثم قطع الصلة بين هذه الأموال وأصلها غير المشروع[324]، إذ تعد هذه الجريمة المتنفس الحقيقي للمجرمين من خلال صعوبة التعامل مع متحصلات جرائمهم[325] من التهريب والإتجار بالبشر.

وقد تنوعت وتعددت التعريفات التي حاولت تحديد المعني الحقيقي لجريمة تبييض الأموال منها الفقهية[326] والتشريعية والدولية، فتبييض الأموال إيجازا هو: إخفاء المصدر الإجرامي للممتلكات والأموال[327] لا سيما ما يسمي بالمال القذر، ويعرف المشرع الجزائري تبييض الأموال في المادة 389 مكرر[328] بأنه يعتبر تبييض للأموال:

---

[322]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة، مرجع سابق، ص41.

[323]. أشارت المنظمة الدولية للهجرة بمناسبة اليوم الدولي للمهاجرين 18 ديسمبر إلى أن عمليات تهريب البشر تدر نحو 35 مليار دولار سنويا، أنظر كريستي سيغفريد(محررة شؤون الهجرة)، ملاحقة شبكات التهريبجوهانزبورغ يناير 2014.www/irinnews.org

[324]. أنظر مصطفي طاهر، المواجهة التشريعية لظاهرة غسل الأموال المحصلة من جرائم المخدرات، مطابع الشرطة للطباعة والنشر، الطبعة الثانية القاهرة، 2004، ص04.

[325]. خوجة جمال، جريمة تبييض الأموال، مذكرة مقدمة للحصول على الماجستير في القانون الخاص، جامعة تلمسان، 2007- 2008، ص 02.

[326]. اختلف فقهاء القانون في إيجاد تعريف موحد لهذه الجريمة نظرا لحداثتها وأساليب ارتكابها، وهذا التباين ناتج عن اختلاف الجوانب التي تم تناولها في جريمة تبييض الأموال من خلال موضوعها أو غايتها أو طبيعتها، فمن حيث موضوعها فهي فن توظيف الوسائل المشروعة في ذاتها من مصارف من وسائل مصرفية واقتصادية لتأمين إخفاء المحصلات غير المشروعة، ومن حيث غايتها فهي تستهدف ضخ الأموال غير النظيفة داخل نطاق الأنشطة الاقتصادية والاستثمارية المشروعة محليا ودوليا على نحو يكسبها صفة المشروعية، بحيث تتحول من أموال ذات مصدر غير نظيف إلى وسط اقتصادي طبيعي مشروع، ومن حيث طبيعتها أنها جريمة تبعية نشاطها ينصب على أموال تم تحصيلها من جريمة أصلية، وكذلك قابليتها للتداول بحيث ترتكب الجريمة الأصل في إقليم دولة بينما يتوزع نشاط تبييض الأموال علي إقليم دولة أخرى أو أكثر وبالتالي تتبعثر عناصرها بين عدة ولايات قضائية.

[327]. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص(الجزء الأول)، المرجع السابق، ص396.

[328]. المادة 389 مكرر من القانون 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، وهو نفسه نص المادة الثانية من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005 والمتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

– تحويل الممتلكات أو نقلها مع علم الفاعل بأنها عائدات إجرامية بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الممتلكات أو مساعدة أي شخص متورط في ارتكاب الجريمة الأصلية التي تأتت منها هذه الممتلكات على الإفلات من الآثار القانونية لأفعاله.
– إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها مع العلم بأنها من عائدات إجرامية.
– اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها مع علم الشخص القائم بذلك وقت تلقيها بأنها تشكل عائدات إجرامية.
– المشاركة في ارتكاب أي من الجرائم المقررة وفقا لهذه المادة أو التواطؤ أو التآمر على ارتكابها ومحاولة ارتكابها والمساعدة والتحريض على ذلك وتسهيله وإسداء المشورة بشأنه.

يلاحظ أن هذا التعريف مستمد ومطابق للتعريف الوارد بالمادة 06 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، وبالتالي المشرع الجزائري يوفي التزاماته الدولية كاملة، ومن جهة ثانية فإنه أراد أخذ المنظور الدولي لهذه الجريمة لأن طابعها يتطلب قواعد أكثر ملائمة مع نطاقها وأساليبها[329]، إذ أن عملية تبييض الأموال تتسم بدرجة كبيرة من التعقيد، وكذا إشراك أشخاص معنوية وطبيعية في هذه العملية التي قد تدوم لسنوات عديدة، ويمكن أن تتم جملة العمليات في بلاد متعددة وقد تكون في بلد واحد، وتنتهج الجماعات تقنيات وأساليب مختلفة والمشرع على غرار العديد من التشريعات الوطنية لم يحصر مصادر الأموال محل غسيل الأموال واعتبر أن كل العائدات الناتجة عن نشاط إجرامي تعد مصدرا لهذه الجريمة، وبالتالي فهو يأخذ على غرار القانون الدولي بالمفهوم الواسع لجريمة تبييض الأموال، وهي في رأينا رؤيا واضحة إذ لا يمكن ومن غير المنطق التسليم بأن التبييض ينصب على أموال ناتجة عن جريمة دون جريمة أخرى والفارق بينها ربما يكمن فقط في قيمة الأرباح.

ثانيا: أساليب تبييض الأموال

ويلجأ الجناة للقيام بعمليات غسيل الأموال إلى استخدام العديد من الأساليب فقد يلجئون إلى شراء المنقولات من صكوك مالية أو معادن ثمينة أو تحف أو عقارات بسعر أقل من ثمنها الذي يتم إخفاءه ثم يعاد بيعها بالقيمة الحقيقية، ويمكن تبييض الأموال أيضا في الاستثمارات السياحية كشراء الفنادق والمنتجعات السياحية والمطاعم في شكل شركات مفلسة ثم يتم دعمها

[329]. أنظر تدريست كريمة، دور البنوك في مكافحة تبييض الأموال، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون جامعة مولود معمري بتيزي وزو 2014، ص28.

ماليا لتتحول إلى شركات ناجحة، والتي يديرونها بطريقة تظهر بأنها تجني أرباحا وهي ليست إلا عائدات إجرامية[330]، وهناك طرق أخرى تعتمد على تظهير الشيكات وتهريب العملة وإنشاء الشركات[331]، وعن طريق أندية القمار وإيداع الأموال في البنوك والمؤسسات المصرفية[332] والقيام بصفقات وهمية والمضاربة في البورصة[333] ويتم التبييض أيضا من خلال استخدام بطاقات الائتمان التي يتم إصدارها عن طريق البنوك بحيث يتم إيداع أموال بمبلغ ضخم في حساب البطاقة ليتمكن الجناة من سحب تلك الأموال في أي مكان من العالم[334].

وعملية تبييض الأموال تتعدي في أغلب حالاتها حدود أكثر من دولة واحدة نظرا لكون أن التهريب والإتجار بالبشر أيضا جرائم عابرة للحدود، وبالتالي فهي تتلاءم معها من حيث طبيعتها، ومن جهة ثانية فإن المراحل التي تمر بها جريمة تبييض الأموال يمكن أن تتم كل مرحلة فيها في بلد معين، وفضلا عن ذلك قد يعهد فيها لأشخاص من جنسيات مختلفة للقيام بكل مرحلة منها[335]، وكذلك تمر على ثلاث مراحل أساسية تتداخل فيما بينها إلى درجة يتعذر معها التمييز بين مرحلة وأخرى، والمراحل التي ينتهجها المبيضون هي ثلاثة تتمثل في: التوظيف والتجميع والدمج.

أ . مرحلة الإيداع والتوظيف le placement

هي أدق مرحلة من مراحل التبييض وأصعبها وهذا لأن الأموال هنا تكون عرضة للافتضاح، وتهدف هذه المرحلة إلى إدخال الأموال القذرة في نطاق الدورة المالية قصد التخلص ماديا من كميات كبيرة من السيولة النقدية[336]، ونظرا للتعاطي المباشر بين المبيضين ومؤسسات

---

[330]. أنظر حمدي عبد العظيم، غسيل الأموال فيمصر والعالم: الجريمة البيضاء، أبعادها، آثارها، كيفية مكافحتها أكاديمية السادات للعلوم الادارية، طنطا، طبعة 1997، ص38.

[331]. صلاح الدين السيسي، القطاع المصرفي وغسيل الأموال، عالم الكتاب للنشر والطباعة، طبعة 2003 ص21.
أنظر أيضا محمود كبيش، السياسة الجنائية في مواجهة غسيل الأموال، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية 2001 ص51.

[332]. أنظر أمجد سعود قطيفان الخريشة، جريمة غسيل الأموال (دراسة مقارنة)، دار الثقافة، عمان . الأردن الطبعة الأولى 2006، ص47.

[333]. أنظر عصام حنفي محمود موسي، ضوابط مكافحة تبييض الأموال في سوق الأوراق المالية، دار النهضة العربية القاهرة 2007، ص03.

[334]. أنظر جمال محمد السقا اللوزي، الجوانب الاقتصادية والاجتماعية لغسل الأموال، دراسة تحليلية مع التطبيق على الاقتصاد المصري، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة المنصورة، 2007، ص107.

[335]. أنظر مصطفي إبراهيم العربي خالد، السياسة الجنائية في مواجهة غسل الأموال في القانون الجنائي الليبي(دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2011، ص16.

[336]. أنظر أروي فايز الفاعوري وإيناس محمد قطيشات، جريمة غسل الأموال (المدلول العام والطبيعة العامة) دار وائل للنشر الأردن 2002، الطبعة الأولى، ص 69.

المالية عن طريق نقل الأموال الهائلة من مصدرها وإعادة تجميعها في أماكن لا تلفت الانتباه[337] ويمكن أن تتم هذه المراحل بوسائل بدائية primaires وأخرى خاصة spécifiques.

1 . الوسائل البدائية: نظرا للمبالغ الهائلة التي تتوافر لدى المجرمين من العمليات الإجرامية فإنهم يلجئون إلى أماكن هادئة غير معروفة للقيام بعمليات التوظيف بقصد التخلص من السيولة من جهة وإضفاء الشرعية من جهة ثانية على قذارة الأموال، وتتم عادة عن طريق شراء المجوهرات الثمينة والاستثمار في ميادين تتطلب مبالغ معتبرة، عن طريق شراء السيارات مرتفعة الثمن والبنايات والقصور الفخمة واللوحات والتحف الفنية ذات القيمة[338]، ولدرأ أي شبهة عن نشاطهم يقوم المجرمون باستعمال إحدى الوسيلتين:

. تداخل الأموال غير المشروع مع الأموال المشروعة ويكون ذلك بواسطة النشاطات التجارية الشرعية وإنشاء ما يسمي بشركات الواجهة sociétés d'écran ذات النشاط المنعدم أو المحدود، وذلك بإثبات المال غير النظيف عن طريق فوائد خيالية[339].

. شراء منتجات قابلة للاستهلاك ورغم بساطة ذلك فإن لها أهمية بالغة في العملية وتهدف من وراء ذلك إلى التمكن من العيش بنمط راق أو تحويل السيولة إلى قيمة مساوية لها وكذا الحصول على أموال احتياطية تستعمل لمواصلة النشاط الإجرامي[340].

2 . الوسائل الخاصة: عن طريق حقن السيولة النقدية في الدورات المالية وتحويلها إلى أموال مكتتبة، ودور البنوك والمؤسسات المالية في هذه المرحلة له أهمية بالغة وذلك لأن الأموال سوف تمرر عبرها لا محالة، وهناك وسائل أخرى يستعصى علينا حصرها تستحدث

---

[337]. شفيق شوقي، مفهوم وأهداف غسيل الأموال، ورقة عمل مقدمة في ندوة سرية العمل المصرفي وعلاقتها بتبييض الأموال، مصر أفريل 2008،ص 127.

[338]. أنظر أحمد سفر، جرائم غسل الأموال وتمويل الإرهاب في التشريعات العربية، المؤسسة الحديثة للكتاب بيروت لبنان، ط 2006، ص35.

[339]. أنظر محمد بن أحمد بن صالح الصالح، جريمة غسيل الأموال بين الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية الرياض، الطبعة الأولى 2007، ص45.

[340]. أنظر عطية السيد السيد فياض، جريمة غسل الأموال في الفقه الإسلامي (دراسة فقهية مقارنة)، دار النشر للجامعات . القاهرة، الطبعة الأولي 2004، ص222.

تباعا، وعلى أية حال فإن اختيار طريقة أو وسيلة من التي ذكرناها يعتمد على خبرة مبيضي الأموال وكذا بالظروف المحيطة بهم[341].

ب . مرحلة التجميع أو التمويه أو التكديس L'empilage

وفي هذه المرحلة يهدف الجناة إلى إحداث انفصال وقطع للصلة بين الأموال غير المشروعة ومصدرها ومنع عودتها إلى ذلك، عن طريق إنشاء عدة صفقات أو فتح حسابات مصرفية باسم أشخاص بعيدين عن الشبهة أو باسم شركات وهمية أو متواطئة[342]، وعادة ما يتم إشراك القطاع المالي وخصوصا المصارف بواسطة مجموعة متشعبة من القيود والعمليات المالية وبوتيرة عالية وبواسطة عدد كبير من الإجراءات تجعلها معقدة ومن ثم تكون غامضة، كما تتركز هذه العملية في البلدان التي تتمتع بسرية مصرفية عالية كسويسرا التي يقال عنها بأن تغسل أكثر الأموال[343].

وقد تكون في البلدان السائرة في طريق النمو أو تلك التي لا تفرض قيودا على حركة الرأسمال أو تلك التي تكون في حاجة ماسة إلى استثمار أجنبي لدفع عملية النمو فيجد المبيضون في هذه الدول مجالا لذلك على اعتبار أن ما يهم هذه الدول هو تحصيل الأموال وحقنها في الدورة الاقتصادية دون تحر عن مصدرها، وهذه المرحلة هي أصعب من سابقتها بالنسبة لسلطات مكافحة تبييض الأموال بحيث يصعب عليها مراقبة العمليات باستخدام عمليات التحويل البرقي للنقود والتحويل الالكتروني، والذي يؤدي إلى تنقل الأموال بصورة سريعة خارج بنوك البلاد مما يتعذر معها رصدها أو تعقبها.

ج . مرحلة الدمج L'intégration

في هذه المرحلة تتم ضخ الأموال القذرة في الاقتصاد مرة أخرى كما لو كانت أموال مشروعة المصدر وتدخل الأموال بهذه العملية بوتقة الاقتصاد الشرعي، وتبدأ مرحلة الاستفادة القانونية ويعاد توظيف الأموال المبيضة مرة أخرى في الاقتصاد بطريقة يبدوا أنها توظف بشكل

---

[341]. أنظر جلال وفاء محمدين، دور البنوك في مكافحة غسيل الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية طبعة 2001،ص13.

[342]. أنظر بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص،الجزء الأول، مرجع سابق، ص397.

[343]. أنظر عادل عبد الجواد الردوسي، المكافحة القانونية لغسل الأموال في بعض الدول العربية، مصر، الإمارات السعودية، مكتبة الآداب، القاهرة 2008، الطبعة الأولي، ص24.

عادي وقانوني، وتعتبر هذه المرحلة الأكثر أمانا والأقل خطرا إذ تكون الأموال قد قطعت شوطا كبيرا دام لعدة سنوات، وبهذا القدر من اليسر والأمان تكمن صعوبة اكتشاف ذلك التدفق المالي في الدول المصنعة التي تقوم بعملية مكافحة مبيضي الأموال، إذ قد تلجأ إلى العمليات الاستخباراتية والبحث السري بمساعدة غير رسمية من خلال المخبرين أو بكثير من الحظ، والوسائل المتبعة في ذلك هي شراء التحف الفنية وإعادة بيعها في بلد آخر وشراء العقارات بأن لا يتم التصريح بثمنها في عقد البيع وإعادة بيعها بأثمانها الحقيقية مما ينتج أرباحا مشروعة لا شبهة فيها.

نخلص إلى أن عمليات تبييض الأموال تتم بصورة متكاملة ومتتابعة قد تكون في نفس الوقت وقد تدوم لسنوات عديدة، وليس من اليسير فصل مرحلة عن أخرى فقد تتداخل المراحل فيما بينها ويدق التمييز بين بعضها البعض للفارق اليسير الذي يوجد بينها.

ثالثا: أثر تبييض الأموال على شبكات التهريب والإتجار بالبشر

إذا كان هدف الجماعات الإجرامية التي تعمل في نشاط التهريب والإتجار بالبشرهو الحصول على أموال طائلة، فإن جريمة تبييض الأموال تسمح بالإبقاء عليها وتدعيم قوتها ونفوذها[344]، وفي نفس الوقت تعد هذه الأموال شريان الحياة بالنسبة لها، فالجريمة المنظمة تستمد عنصر الاستمرارية من هذه الأموال، ويتم تمويلها في أنشطتها المتعددة الرئيسية والثانوية منها أيضا، وبطبيعة الحال التي يدرها استغلال المهاجرين والنساء والأطفال، ويتم بها أيضا تسهيل العمليات التي تقوم بها تلك العصابات من خلال تقديم الرشاوى للموظفين العموميين[345]، مما يقوض نزاهة النظامين السياسي والقضائي واستقرار القطاعات المالية والوطنية أو الدولية ويفسد أيضا عمليات الشركات والأسواق المشروعة، إذ أنه يخل بالسياسات الاقتصادية ويشوه أحوال السوق ويحدث مخاطر نظامية شديدة، ويستغل في ذلك المجرمون سهولة حركة رأس المال بما فيها ازدياد حركة الناس والسلع وأوجه التقدم التكنولوجي بما يتيح نقل الموجودات

[344]. نبيل محمد عبد الحليم عواجه، المسؤولية الدولية عن جرائم غسل الأموال في ضوء أحكام القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 293.

[345]. محمد فتحي عيد، الجريمة المنظمة والفساد، (أبحاث المؤتمر العربي لمكافحة الفساد، الجزء الثاني)، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2003، ص727.

بسرعة كبيرة من مكان لآخر في أي جزء من أجزاء العالم، ويمكن أن تستخدم لتمويل العمليات الإجرامية وللمكافئة على الجرائم السابقة وتشكيل حافز للجرائم المقبلة[346].

فتسعي العصابات الإجرامية إلى الاستفادة من الإمكانات المالية المحصلة من عوائد الجرائم المرتكبة في توفير الملاذات الآمنة لأعضائها، ولتحقيق التطور المتزايد والمتلاحق سواء في مجال الأنشطة الإجرامية أو في سبل تنفيذها والتحديث المستمر لأساليب عملها مما يعزز قدرتها على المواجهات الأمنية، ومن هنا تظهر أهمية وضرورة احتفاظ مرتكبي الجريمة المنظمة بكمية كبير من الأموال ذات المصدر غير المشروع، إذ تعد هذه الأخيرة عنصرا حاسما لإبقاء المنظمة الإجرامية على قيد الحياة، ومما لا شك فيه أن الاحتفاظ بهذا القدر الكبير من الأموال لا يتأتي إلا إذا تم تمويه مصدرها من خلال عمليات تبييض الأموال[347].

ومن ناحية فإن مكافحة تبييض الأموال يعد وجها من أوجه مكافحة الجريمة المنظمة بصورة عامة، وأيضا لمكافحة التهريب والإتجار بالبشر بصورة خاصة ذلك أنه وفقا لاتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة فإن إستراتيجية المكافحة تعتمد على التكامل الموجود بين مختلف الآليات في مختلف الجرائم من فساد وتبييض أموال، فعلي هذا النحو محاربة تبييض الأموال هو وجه من أوجه مكافحة التهريب والإتجار بالبشر والعكس صحيح أيضا.

---

[346]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة، مرجع سابق، فقرة 78 و79 ص41.

[347]. تدريست كريمة، دور البنوك في مكافحة تبييض الأموال، مرجع سابق، ص61.

الباب الثاني:

السياسة الجنائية في مكافحة التهريب والإتجار بالبشر

تنطوي السياسة الجنائية على تجريم الأفعال التي تشكل تهريبا للمهاجرين وإتجار بالأشخاص والتي رأي المشرع أنها تشكل مساسا بمصالح جنائية معينة وينبغي إضفاء تلك الحماية، ونظرا لكون أن التشريع الوطني تأثر بشكل مباشر بما أسفرت عنه السياسة الجنائية الدولية بحيث أصبح موضوع الجريمة غير مقتصر على الرؤيا الداخلية، لكون أن بعض الأفعال الإجرامية أصبح لها مجال وتأثير لا يشمل فقط النطاق الوطني، بل لها نطاق عابر لحدود أكثر من دولة بعد استفادتها من التقدم العلمي والتكنولوجي، وأصبحت المواجهات القانونية والميدانية الداخلية قاصرة على إحداث أي تغيير، وبالتالي فإن مقتضيات العولمة التي شملت الجريمة أصبحت تقتضي توحيد السياسة الجنائية عن طريق الاتفاقيات الدولية وهذا لضمان المكافحة الفعالة.

والمشرع الجزائري سعي إلى مواكبة هذه التطورات بانتظام ومسايرة ما تمخض عن السياسة الجنائية الدولية وهذا بتجريم أفعال التهريب والإتجار بالبشر والمعاقبة عليها، وقد أضفي على هذه السياسة الجنائية المنظور الوطني، وبالتالي كان لزاما أن يتم دراسة مسألة التجريم والعقاب فيما يخص التهريب والإتجار بالأشخاص وهذا بالموازاة مع القانون الدولي لا سيما اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة والبروتوكولين الملحقين بها، أضف إلى ذلك أن مكافحة هذا النوع من الجريمة يقتضي تنسيق الجهود بين الدول وفق آليات التعاون الدولي.

الفصل الأول:

الأحكام الموضوعية لمكافحة التهريب والإتجار بالبشر

نتناول في هذا الفصل الأحكام الموضوعية التي أرساها المشرع الجزائري من خلال القانون 09-01 المعدل والمتمم لقانون العقوبات فيما يخص جريمة تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر وهذا بالمقارنة مع الأحكام التي جاء بها كلا من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين وبروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر.

المبحث الأول ندرس فيه تجريم فعل تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر، من خلال البحث في أركان قيام هاتين الجريمتين كل على حدي وتمحيص عناصر كل جريمة المادية منها والمعنوية، ومدي احتواء تلك القواعد لمختلف عناصر وصور الجريمة، وتوافق تلك الأركان مع مقتضيات التجريم وما تمخض عن البروتوكولات الدولية من أحكام، ثم نتناول المسؤولية الجنائية التي وضعها المشرع حول قواعد الشروع والمساهمة الجنائية ومسؤولية الشخص المعنوي.

بالنسبة للمبحث الثاني نتناول فيه الجزاء الجنائي وتفصيل العقوبات الأصلية والتبعية التي وضعها المشرع لكل من جريمة التهريب والإتجار بالبشر ومدي تناسبها مع الخطورة الإجرامية ونجاعتها في تحقيق الردع بما يكفل عدم معاودة ارتكابها، وما هي السبل العقابية والتدابير التي وضعها المشرع لضمان المكافحة الفعالة.

المبحث الأول: المسؤولية الجزائية عن جريمة تهريب المهاجرين

نتطرق في هذا المبحث إلى أركان جريمة تهريب المهاجرين والصور الملحقة بها (المطلب الأول)، ثم نتناول أركان جرائم الإتجار بالبشر (المطلب الثاني)،ونعرج أخيرا إلى قواعد المسؤولية والمساهمة الجنائية في الجريمتين (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أركان جريمة تهريب المهاجرين

تتضمن جريمة تهريب المهاجرين في التشريع الجزائري على صورة أصلية وحيدة للفعل الإجرامي وهو تدبير الخروج من التراب الوطني لشخص أو عدة أشخاص بطريقة غير مشروعة، وهناك صور ملحقة مساعدة على تهريب المهاجرين جاءت في البروتوكول الدولي فقط تتمثل في جرم التمكين من الإقامة غير المشروعة وجرائم وثائق السفر والهوية.

الفرع الأول: الفعل المادي لجريمة تهريب المهاجرين

يأتي تجريم فعل تهريب المهاجرين من طرف المشرع الجزائري في إطار تكييف التشريع الوطني مع بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والجو والبحر المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعتمدة من طرف الجمعية العام للأمم المتحدة بتاريخ 15نوفمبر2000[348]، والذي صادقت عليه الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-418 المؤرخ في 09 نوفمبر 2003[349]، هذا البروتوكول الذي تم التوقيع عليه من طرف الجزائر بتاريخ 06 جوان 2001 وصادقت عليه بعد ذالك بتاريخ 09 مارس

---

[348]. وقع على هذا البروتوكول 112 دولة منها ستة (6) دول عربية، وصادقت عليه 81 دولة من بينها (9) دول عربية ويتكون هذا البروتوكول من 25 مادة خصصت المادة الأولى منه لبيان وجه العلاقة بين البروتوكول واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، حيث نصت هذه المادة على أن نصوص هذا البروتوكول تعد مكملة للاتفاقية وأن نصوص هذه الأخيرة تنطبق عليه في حالة عدم النص على خلاف ذلك، وعليه فإن الأفعال المجرمة فيه تعد مجرمة وفقا للاتفاقية، أما المادة الثانية فقد خصصت لبيان الغرض المتوخاة منه حيث نصت على أن الغرض هو منع ومكافحة تهريب المهاجرين، وكذلك تعزيز التعاون بين الدول الأطراف تحقيقا لتلك الغاية مع حماية حقوق المهاجرين المهربين، أما المادة الثالثة فقد خصصت لتعريف تعبير تهريب المهاجرين والدخول غير المشروع ووثيقة السفر أو الهوية المزورة ، السفينة، وحددت المادة 4 نطاق انطباق البروتوكول بأنها تنطبق على كافة الأفعال التي أسبغت عليها الصفة الإجرامية في المادة السادسة.

[349]. المرسوم الرئاسي رقم 03-418 المؤرخ في 09نوفمبر2003 يتضمن التصديق بتحفظ على بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة يوم 2000/11/15، الجريدة الرسمية المؤرخة في 2003/11/12 العدد 69.

2004 بتحفظ يتعلق بالمادة 20 فقرة 02، فيما كان البروتوكول قد دخل حيز التنفيذ في 20 جانفي2004[350].

وقد جسد المشرع الجزائري تجريمه لتهريب المهاجرين، من خلال التعديل في قانون العقوبات بموجب القانون 09-01 والذي استحدث فيه عشرة مواد، استهلها بتعريف جريمة تهريب المهاجرين بالنص على ما يلي: "يعد تهريب للمهاجرين القيام بتدبير الخروج غير المشروع من التراب الوطني لشخص أو عدة أشخاص من أجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة مالية أو مادية أخرى"، ويظهر من هذا التعريف أن جريمة تهريب المهاجرين تتكون كأي جريمة من أركان عامة وتتمثل في ركنين أساسيين وهما الركن المادي والركن المعنوي، ومع ذلك ينبغي ملاحظة أن لكل جريمة أركانا تميزها عما عداهامن جرائم وتشكل نموذجها الإجرامي، وهو ما يطلق عليه العناصر أو الأركان الخاصة للجريمة[351]، ومحتوى هذا القول في رأينا أن العناصر المكونة لأركان الجريمة تختلفمن جريمة لأخرى.

يلاحظ أن جريمة تهريب المهاجرين المدرجة في قانون العقوبات الجزائري تحوي على صورة وحيدة للنشاط الإجرامي، تتمثل في القيام بتدبير الخروج غير المشروع من التراب الوطني لشخص أو عدة أشخاص، وهذا السلوك هو المقصود بالتجريم والعقاب ويرى جانب من الفقه أن كل سلوك محظور في قاعدة جنائية لا بد من كونه محظورا كذلك صراحة أو ضمنا في قاعدة ما غيرها في قانون آخر، وهذا ما يسمي ب "ثنائية حكم القاعدة الجنائية" أي كون حكم هذه القاعدة تقتسمه معها قاعدة أخرى غير جنائية[352]، وبالفعل فإن هذا الكشف له جانب كبير من الأهمية[353] والاعتبار في تعزيز حكم قواعد القانون بمختلف فروعه بالقوة الجزائية للقاعدة الجنائية، وبالرجوع لفحوى النص التجريمي لتهريب المهاجرين نجد أنه يعزز التنظيم والتشريع الخاص بكيفية مغادرة التراب الوطني وضرورة استيفاء الشروط المتطلبة لذلك من جهة، ومن جهة ثانية فإن نشاط المهربين يتعارض مع اختصاص الدولة في تنظيم حركة الأفراد وخاصة

---

[350]– Nation Unies, Recueil des traités, www.Un.Org, d.v 11/10/2014.

[351]. أنظر محمد يحي مطر، الجهود الدولية في مكافحة الإتجار بالبشر الجزء الأول، مرجع سابق، ص156.

[352]. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، مرجع سابق، ص96.

[353]يترتب على ازدواج الحماية القانونية لمثل هذه الحقوق والمصالح أن ثار تساءل حول مدى استقلالية القواعد الجزائية بالنظر لغيره من قواعد فروع القانون الأخرى وهذا قد يرتب نتائج عملية فحين تعن الحاجة لتفسير نص جنائي غامض يحمي مصلحة أو حقا قانونيا ينتمي لفرع آخر من فروع القانون فهل ينبغي التقيد بالتفسير غير الجنائي أم يمكن القول بأن ثمة تفسيرا جنائيا مستقلا يسوغ الأخذ به، وتلك مشكلة استقلالية أو تبعية القاعدة الجنائية أنظر سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات(دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص16.

من مواطنيها وسيادتها على مجالها الحدودي، وبذلك فإن هذا التجريم يحمي هذا الاختصاص ويصون تلك السيادة.

أولا: الركن المادي بمفهوم التشريع الوطني

الركن المادي يمثل النشاط الإجرامي أو ماديات الجريمة، أي المظهر الذي تبرزبه إلى العالم الخارجي، وهو يقوم عادة على عناصر ثلاثة هي الفعل والنتيجة والعلاقة السببية[354]بينهما، فالفعل المادي هو سلوك الجاني الذي يوصف بأنه إيجابي أو سلبي والنتيجة هي الأثر الخارجي الذي يحدثه ذلك الفعل، وإذا اتصل الفعل بتلك النتيجة أصبحت رابطة السببية بينهما قائمة[355]، وعليه يجب تحليل السلوك الإجرامي لتهريب المهاجرين وفق هذا المنظور، للوصول إلى تحديده بما يمنع وقوع أي لبس أو غموض في عملية تطبيق النص من طرف أجهزة إنفاذ القانون، ويقتضي الركن المادي لجريمة تهريب المهاجرينمن منظور المشرع الجزائري توافر العناصر التالية:

- القيام بتدبير الخروج من التراب الوطني لشخص أو عدة أشخاص.
- وأن يكون تدبير الخروج بصفة غير مشروعة.

نستنتج من ذلك أن المشرع يكون قد جرم صورة وحيدة تمثل بالنسبة له جريمة تهريب المهاجرين وحصرها في تدبير الخروج غير المشروع من التراب الوطني[356]، بينما بروتوكول تهريب المهاجرين الذي صادقت عليه الجزائر ينطوي على تدبير الدخولغير المشروع لشخص ما إلى دولة طرف ليس ذلك الشخص من رعاياها أو المقيمين الدائمين فيها، وبذلك فإن المشرع

---

[354]. ويقتضي مراعاة أن هناك من الجرائم مالا تعد النتيجة عنصرا لازما في ركنها المادي، وهو ما يعرف بجرائم السلوك المجرد أو الجرائم الشكلية، وبالإضافة إلى هذه العناصر الثلاثة العامة فهناك من الجرائم ما يتطلب بنائها القانوني مثلما يستخلص من نص التجريم عناصر خاصة يتوقف على توافرها اكتمال الجريمة قانونا، وقد تتمثل هذه العناصر الخاصة بخلاف السلوك في محل العدوان أو محل الجريمة وهو ما ينصب عليه السلوك ويختلف محل الجريمة على هذا النحو عن فكرة المصلحة القانونية،المعتدى عليها فمحل الجريمة هو الموضوع المادي الذي ينصب عليه السلوك بينما المصلحة القانونية تمثل القيمة التي رأى المشرع جدارتها بالحماية الجنائية فقرر وصولا إلى حمايتها تجريم مثل هذا السلوك.

[355]. محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر2007ص136.

[356]. نصتالمادة 303 مكرر30 من القانون 09-01 المعدل والمتمم لقانون العقوبات (يعد تهريبا للمهاجرين القيام بتدبير الخروج غير المشروع من التراب الوطني لشخص أو عدة أشخاص من أجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة مالية أو أي منفعة أخرى ويعاقب على تهريب المهاجرين بالحبس من ثلاثة (03) سنوات إلى خمسة (05) سنوات وبغرامة من 300.000دج إلى 500.000 دج.

يكون قد خرج عن سياق عناصر الركن المادي لجريمة تهريب المهاجرين المعرفة فيالبروتوكول[357]، فلماذا لم يلتزم المشرع بذلك؟

للإجابة فإنه يجب التنويه بأن هناك تباين في أوضاع الدول من جريمة تهريب المهاجرينفيعد محور الهجرة بصفة عامة والهجرة غير الشرعية وما يتبعها من تهريب للمهاجرين بصفة خاصة، بالإضافة إلى العوامل والأسباب المحفزة لها عبارة عن معادلة تجمع ما بين دول منشأ المهاجرين من جهة ودول مقصد المهاجرين من جهة ثانية، وقد تتوسطهم دول العبور وتتحكم في هذه المعادلة عوامل الجذب والدفع المتعلقة بالمجال الاقتصادي والاجتماعي والسياسي والأمني[358]، فكل تيارات الهجرة بكل أطيافها من دول العالم الثالث تتجه إلى الدول الأوربية والولايات المتحدة الأمريكية وأستراليا وكندا وبلدان الخليج النفطية حيث تتوفر فرص العمل وتتحسن مستويات المعيشة، وبذلك تختلف نظرة الدول بصفة عامة إلى مسألة تهريب المهاجرين إلى منظورين مختلفين[359]، فبالنسبة للدول الجاذبة للمهاجرين فإنها تشدد على مسألة الدخول و الإقامة في أراضيها، وبذلك تلجأ إلى تجريم تدبير الدخول غير المشروع للأجانب بينما تلجأ الدول منشأ المهاجرين إلى التشديد على مسألة الخروج،أما إذا كانت دولة منشأ وعبور فإنها تشدد على تدبير دخول الأجانب وخروجهم وكذلك تدبير خروج المواطنين.

الجزائر بحكم موقعها الجغرافي المتاخم لدول جنوب الصحراء تعتبر نقطة عبور ومقصد للأجانب من الأفارقة لمختلف الجنسيات، الذين يودون الاستقرار بالجزائر أو العبور لأوروبا[360]، وبذلك فإنه إلى جانب وجود ظاهرة تدبير خروج الجزائريين والأجانب على حد سواء فإن تدبير دخول الأجانب عبر الحدود الصحراوية يسبق استقرارهم بها أو خروجهم منها، ومن ذلك كان لا بد على المشرع من وجهة نظرنا أن يعي هذه المسألة التي تعد ثغرة في قانون

---

[357]. نصتالمادة 03 من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين: لأغراض هذا البروتوكول:(أ) يُقصد بتعبير "تهريب المهاجرين" تدبير الدخول غير المشروع لأحد الأشخاص إلى دولة طرف ليس ذلك الشخص من مواطنيها أو من المقيمين الدائمين فيها، وذلك من أجل الحصول، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى؛

[358]. أثارت الهجرة الناتجة عن تطور الوضع في المشرق والمغرب العربي اهتماموخاوف لدى دول أوروبا والتيصنفتها بالمخاوف عالية المخاطر. أنظر Emilie Derenne, Le trafic illicite de migrants en méditerrané : une menace criminelle sous contrôle, institut national des hautes études de la sécurité et de la justices, collection des études de l'INHESJ, février 2013, p08.

[359]أنظر أحمد عبد العزيز الأصفر،مكافحة الهجرة غير الشرعية، مرجع سابق، ص140.

[360]. والي رابح، "مقاربة حول تهريب المهاجرين باعتبارها جريمة عابرة للوطن"، مرجع سابق.

العقوبات التي يجب تداركها[361]، لأنه ثبت أن دخول المهاجرين الأفارقة إلى الجزائر يتم عبر شبكات تهريب متخصصة وهذا بغض النظر عما نص عليه القانون رقم 11/08[362]، الذي يقوم على أساس تجريم كل فعل يقوم به أي شخص بصفة مباشرة أو غير مباشرة لتسهيل أو محاولة تسهيل دخول أو تنقل أو إقامة أو خروج أجنبي من الإقليم الجزائري بصفة غير قانونية، وهذه المادة لا تعبر عن جريمة تهريب المهاجرين لاختلاف عناصرها المشكلة لأركان الجريمة لا سيما فيما يتعلق بالغرض من تسهيل الدخول الذيلا ينطوي على المنفعة أو الربح وكذا ضلوع جماعة إجرامية منظمة كظرف مشدد، خاصة وأن مصطلح تسهيل الدخول يختلف عن تدبير الدخول، فهذا الأخير يشمل وينطوي على خطورة الفعل أكثر من مجرد التسهيل الذي يعتبر مجرما وفق صورة أقل شدة من البروتوكول الدولي[363]، فيما يخص فعل القيام بغرض تسهيل تهريب المهاجرين، لذلك فإنه من الضرورة نقل هذه المادة إلى قانون العقوبات وإعادة صياغتها ضمن مفهوم تهريب المهاجرين الذي جاء به البروتوكول.

وبالإضافة إلى ذلك فإن تهريب المهاجرين منظورغير شامل، فبالرجوع إلى خلفيات تجريم تهريب المهاجرين نجد أنه جاء بناء على مصادقة الجمعية العامة للأمم المتحدة على القرار رقم 111/53 الذي أنشأ لجنة خاصة لوضع مشروع اتفاقية لمكافحة الجريمة المنظمة والتي تدرس عند الاقتضاء وضع صكوك دولية للإتجار بالبشر وتهريب المهاجرين وصكوك أخرى، وتم التفاوض ابتداء من جانفي 1999 بشأن بروتوكول تهريب المهاجرين عن طريق البر والجو والبحر الذي كان نتيجة مشروع إيطالي . نمساوي ومشروع للولايات المتحدة الأمريكية وكندا[364]، وهذا قد يؤدي بنا إلى القول أن هذه الدول عند تقديمها لهذه المشاريع ركزت على

---

[361]. والملاحظ بداية أن هذا التعريف أنه قاصر من حيث النطاق ، لأنه يقتصر على الخروج غير المشروع دون الدخول إلى الإقليم وهو ما لا يتفق مع ماجاء في المادة 03 من البروتوكول الدولي وبالتالي نشير إلى أنه على المشرع تدارك هذا النقص من خلال تصحيح المادة 303 مكرر 30 من قانون العقوبات على الشكل التالي: " يعد تهريبا للمهاجرين القيام بتدبير الدخول غير المشروع إلى دولة ما لشخص أو عدة أشخاص....". أنظر عبد الحليم بن مشري، جريمة تهريب المهاجرين من منظور قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق. ص09.

[362]. المادة 46 من المرسوم 11/08، المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر.

[363]. نصتالمادة 06 فقرة 1 "ب" من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين (يتعيّن على كل دولة طرف أن تعتمد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية في حال ارتكابها عمدا ومن أجل الحصول، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى:

(أ) تهريب المهاجرين؛

(ب) القيام، بغرض تسهيل تهريب المهاجرين، بما يلي:

'1' إعداد وثيقة سفر أو هوية انتحالية؛

'2' تدبير الحصول على وثيقة من هذا القبيل أو توفيرها أو حيازتها؛

[364]. Voir projet de loi autorisant la ratification du protocole sénat de France, op.cit

المنظور الذي يخدم مصلحتها في تجريم تهريب المهاجرين، الذي يقتصر على تدبير الدخول فقط دون مراعاة مصلحة بلدان المنشأ والعبور في تجريم تدبير الخروج من أراضيها رغم أنه يخدم مصلحة تلك الدول باعتبار أن تجريم تدبير الخروج قد يقلل من عمليات تدبير الدخول من طرف جماعات الإجرام المنظم، وربما هذه النقطة قد تحسب بلا شك في غير فعالية و نجاعة المكافحة والتعاون الدولي، ويتضمن الركن المادي لجريمة تهريب المهاجرين من منظور المشرع على تدبير دخول شخص أو عدة أشخاص إلى التراب الوطني بطريق غير مشروع.

أ . القيام بتدبير الخروج

إن المشرع لم يعطي تعريفا لمصطلح "تدبير" رغم أنه غامض من ناحية مؤداه في السلوك الإجرامي، كما أن هذا المصطلح لم يرد بشأنه تعريف في البروتوكول الدولي ويبدوا أنه من الضروري إيجاد بدائل في المصطلحات عندما تكون المفاهيم غامضة، ومن البدائل المقترحة في قاموس أكسفورد أن مفردة "تدبير" تعني الحصول على شيء أو التسبب في نتيجة ما عن طريق جهد مبذول[365]، كما أن المشرع النيوزيلندي يستعمل بدل هذا المصطلح مفردة "ترتيب" بنصه في القسم 98 'ج' من القانون الجنائي "كل من يرتب لمهاجر غير قانوني أن يدخل نيوزيلندا"[366].

وبذلك فإن هذا العنصر يتضمن القيام بكل فعل مؤداه بذل الجهد والسعي اللازمين من أجل الوصول في الأخير إلى نتيجة وهي الحصول على خروج شخص أو عدة أشخاص من التراب الوطني[367]، سواء تم ذلك عن طريق المجال البري أو الجوي أو البحري، وهذا بتجاوز الحدود الوطنية التي تفصل الجزائر عن حدود بلدان أخرى، أو تجاوز حدود المياه الإقليمية في البحر وترتيب هذا الخروج يمكن أن يتم لشخص أو عدة أشخاص، سواء كانوا مواطنين أم

---

[365] قانون نموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، منشورات الأمم المتحدة نيويورك 2010، ص 31.

[366]. أنظر، المرجع نفسه، ص32.

[367]. التراب الوطني يشكل الإقليم الفعلي للدولة والذي يضم الإقليم الأرضي والمائي والجوي وهو أوسع مدى في قانون العقوبات عنه في القانون الدولي العام إذ يضم إلى جانب المدلول الحقيقي أو الفعلي للإقليم، الإقليم الحكمي والإقليم العرضي فالأول هو الإقليم الذي يلحق حكما بإقليم الدولة الحقيقي كالسفن والطائرات التي تحمل جنسية الدولة والمقار الدبلوماسية والقنصليات، أما الإقليم العرضي فهو يشمل الأراضي الأجنبية التي تحتل من قبل جيش دولة أخرى بالنسبة للجرائم التي ترتكب ضد سلامة أو مصالح الجيش المحتل وهذا المفهوم الأخير لا يجد له سند في قانون العقوبات الجزائري أنظر للمزيد علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ص140.

أجانب أو عديمي الجنسية[368]، وبذلك فإن هذا العنصر يرتكز أساسا على تحقيق نتيجة تتمثل في الخروج من التراب الوطني أي تجاوز الحدود الوطنية، فإذا لم تتحقق هذه النتيجة فإن الجريمة تعتبر غير تامة ولا تعد مكتملة، ومثال ذلك أنه إذا تم القبضعلى المهربين وهم يحاولون تجاوز الحدود الوطنية، فإنها تقع في حكم الشروع الجنائي في تهريب المهاجرين ولكن في تمام هذا العنصر أي في الجريمة التامة ربما يصعب على حراس الحدود اللحاق بالجناة عندما يتجاوزون الحدود الوطنية إلى دولة أخرى، ما لم يتعاون حراس الحدود لتلك الدولة في القبض عليهم.

ب . تدبير الخروج بطريقة غير مشروعة

عندما يكون تدبير خروج الأشخاص بصورة مشروعة كأن تقوم وكالة أسفار سياحية بترتيب خروج بعثة سياحية إلى دولة ما، فإن هذا السلوك لا يعد من قبيل جريمة تهريب المهاجرين إذ يستلزم أن يتم تدبير الخروج بصفة غير مشروعة، ويعني ذلك القيام بعبور الحدود دون التقيد بالشروط اللازمة للخروج من التراب الوطني[369]، أي عدم استيفاء الوثائق اللازمة والصحيحة للسفر بواسطة جواز السفر أو أية وثيقة تقوم مقامه، وكذا عدم توفر التأشيرة أو الإذن بالدخول إذا كانت لازمة لذلك وهذا بحسب شروط دخول الدولة المقصودةوربما قد يتعلق الأمر فقط بعدم التقيد بالخروج من المنافذ الرسمية المخصصة لذلكأو الأماكن المحددة والمتعارف عليها[370]، كما لا يجب أن يكون الشخص ممنوعا من الخروج بأمر قضائي أو إداري، ويلاحظ أن الخروج غير المشروع مرتبط باستيفاء الوثائق اللازمة فقط، ذلك أنه عندما يتوافر لدى المهاجر مجموعة الوثائق المستوفية لعملية الخروج فإنه لا يلجأ إلى خدمات المهربين إلا إذا كان ممنوعا من الخروج بأمر قضائي أو يجري البحث عنه لارتكابه جرائم

---

[368]. هناك من يرى خاصة بالنسبة للتشريعات الفرنسية والألمانية فإنها تشترط لتحقق جريمة تهريب المهاجرين توافر صفة الأجنبي في الشخص المهرب الذي استعمل إلى جانب "الإدخال" مصطلح المرور والذي يتسم بالشمولية والعمومية ويستغرق الإدخال والإخراج معا، رغم أن مواطني هاتين الدولتين ليسوا بحاجة إلى سلوك سبيل الهجرة غير المشروعة لهذا فتشريعات هذه الدول ربطت إسباغ الصفة الإجرامية على هذا الفعل بتوافر صفة الأجنبي في الشخص الذي يتم إخراجه من إقليم الدولة بهدف إدخاله إلى إقليم دولة أخرى.أنظر للمزيد محمد الصباح السعيد جريمة تهريب المهاجرين دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 161.

[369]. هذا التعريف تم استنباطه قياسا على تعريف الخروج غير مشروع الوارد في المادة 03 فقرة "ب" من البروتوكول بنصها: يُقصد بتعبير "الدخول غير المشروع" عبور الحدود دون تقيّد بالشروط اللازمة للدخول المشروع إلى الدولة المستقبلة..

[370]. أنظر أحمد رشاد سلام، الهجرة غير الشرعية في القانون المصري، دراسة في القانون الدولي الخاص، مرجع سابق، ص05.

سواء كانت جنحة أو جناية معاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية، وفي هذه الأخيرة ورغم استيفاءه للوثائق اللازمة، إلا أنه يلجأ إلى المهربين لتمكينه من الخروج بطريقة غير مشروعة قصد اجتناب القبض عليه وتقديمه للجهة القضائية التي تطلبه، وبالتالي تتسع دائرة المهاجرين المهربين ليس فقط بالنسبة للأشخاص الذين يبحثون عن حياة أفضل والذين يهربون من أوضاع إنسانية أو أمنية صعبة في بلدانهم بل حتى بالنسبة للأشخاص الذين يجري البحث عنهم من القضاء بسبب جرائم يكونون قد ارتكبوها ويسعون للخروج من بلدانهم بطريقة غير مشروعة.

ثانيا: الركن المادي لجريمة التهريب بمفهوم القانون الدولي

تقتضي جريمة تهريب المهاجرين في مفهوم البروتوكول الدولي أن تتوافر عناصر الركن المادي التي تقوم على تدبير الدخول لشخص ما إلى دولة طرف ليس ذلك الشخص من رعاياها أو المقيمين الدائمين فيها، وأن يتم ذلك الدخول بطريقة غير مشروعة[371].

ويتم تدبير الدخول بالقيام بكل فعل مؤداه العمل وبذل السعي للوصول إلى نتيجة مفادها دخول شخص ما إلى دولة طرف في البروتوكول بتجاوز حدودها، والتي لا يكون ذلك الشخص من رعاياها أي أجنبيا عنها، بمعني أن لا يكون حاملا لجنسيتها وليس مقيما دائما فيها بمقتضي شروط اكتساب الإقامة الدائمة المقررة بموجب القانون الداخلي للدولة وقد جري استخدام مصطلح المقيم الدائم الذي يعني إقامة طويلة الأمد دون أن تكون بالضرورة إقامة غير محددة الأجل[372].

وقد يتم ترتيب هذا الدخول بتجاوز الحدود البرية أو الجوية أو البحرية بالمفهوم الدولي لرسم الحدود وعنصر الانتقال عبر الحدود هو الذي يعبر عن الطابع عبر الوطني لجريمة تهريب المهاجرين، ويجب أن تحصل هذه النتيجة حتى تكون في حكم الجريمة التامة ومن العناصر المكونة للجريمة أيضا، أن يتم ذلك الدخول بطريقة غير مشروعة، ويعني ذلك عبور

---

371. أنظر هاني فتحي جورجي،جريمة الإتجار بالأشخاص والجهود المصرية للقضاء عليها، مرجع سابق.
372. الملحوظات التفسيرية للوثائق الرسمية (الأعمال التحضيرية) لعملية التفاوض حول اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والبروتوكولات الملحقة بها، مرجع سابق، ص552.

الحدود دون التقيد بالشروط اللازمة للدخول المشروع إلى الدولة المستقبلة[373]، أي أن مشروعية الدخول مقترنة بالالتزام بالمقتضيات القانونية الواجبة واللازمة في الدولة المراد الدخول إليها.

لاحظنا بأن معظم الدول تستوجب بعض الوثائق كجواز السفر أو وثيقة السفر تأشيرة الدخول أو شهادة الإقامة أو العمل، ويجب أن تكون هذه الوثائق صحيحة وصادرة بطريقة نظامية من السلطة المختصة للدولة التي يتبعها الشخص.

كما أن عملية الدخول يجب أن تتم أيضا عبر المنافذ التي تخصصها الدولة عبر مجالاتها البرية والبحرية والجوية، وأن تخضع عملية المرور في هذه المعابر إلى الرقابة والتفتيش اللازمين، والتي توافق بموجبها على عملية الدخول بالتأشير على وثائق السفر، وقد يكون من ضمن الحالات التي لم يتقيد فيها باشتراطات الدخول المشروع، مثل الحصول على تأشيرة أو إذن آخر، أو التي تم فيها الحصول على التأشيرات أو الوثائق المماثلة أو استخدامها بصورة غير مشروعة، ومن الأمثلة الشائعة استخدام معلومات زائفة واستخدام وثائق حقيقية وصالحة في حد ذاتها من قبل أشخاص لم تصدر الوثائق لهم، فيتم استخدام وثائق سليمة استخداما غير سليم، ويكون الدخول مشروعا من الناحية التقنية[374]، وهذه الحالة قد تندرج ضمن التمكين من الإقامة بصورة غير مشروعة، وهو ما يجعل الحد الدقيق والفاصل بينها وجريمة تهريب المهاجرين قد يصعب تمييزه[375]، لكن معظم البلدان تتعامل مع الحالات التي يستخدم فيها شخص تأشيرة سليمة ولكنها صادرة لشخص آخر، باعتبارها تندرج ضمن نطاق الدخول غير المشروع[376]، وهكذا فإنه إجمالا إذا توفر العنصر الأول والثاني فإن الركن المادي لجريمة تهريب المهاجرين بمفهوم البروتوكول يكون مكتملا.

---

[373]. أنظر التعريف الوارد في المادة 03 فقرة ب من البروتوكول، يُقصد بتعبير "الدخول غير المشروع" عبور الحدود دون تقيّد بالشروط اللازمة للدخول المشروع إلى الدولة المستقبلة.

[374]. أنظر الملحوظات التفسيرية للوثائق الرسمية (الأعمال التحضيرية) لعملية التفاوض حول اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والبروتوكولات الملحقة بها، مرجع سابق، ص552.

[375]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص 342.

[376]. يكون السلوك المشترط تجريمه هو تدبير دخول شخص بلدا ما عندما لا يكون ذلك الشخص مواطنا مقيما دائما فيه وعندما لا تستوفي مقتضيات دخول الأشخاص الذين ليسوا مواطنين أو مقيمين دائمين فيه وجرى توضيح معناه في ذلك السياق بأنه يعني إقامة طويلة الأمد دون أن تكون بالضرورة إقامة غير محددة الأجل، وهذا يشمل بصفة عامة ، الحالات التي للم يتقيد فيها باشتراطات الدخول المشروع، مثل الحصول على تأشيرة أو إذن آخر، أو التي تم فيها الحصول على التأشيرات أو الوثائق المماثلة أو استخدامها بصورة غير مشروعة تجعلها غير صالحة.
وقد اتجه قصد صائغي الصك إلى تناول الحالات التي فيها استخدام وثائق سليمة استخداما غير سليم ويكون الدخول مشروعا من الوجهة التقنية، من خلال جرم التمكين من الإقامة بصورة غير مشروعة(الفقرة 1(ج) من المادة 06 من

الفرع الثاني: القصد الجنائي في جريمة تهريب المهاجرين

تقتضي الجريمة إلى جانب توافر الركن المادي، ضرورة توافر القصد الجنائي أيضا ويشمل على القصد الجنائي العام، والذي يجب أن يقترن بتوافر القصد الخاص المتمثلفي غرض الحصول على المنفعة، وكذلك الشأن بالنسبة للبروتوكول الدولي إذ تم الإشارة في كيفية تنفيذه أنه يقتضي في الواقع توافر شرطين، الأول أن يكون هناك بشكل ما قصد أساسي لتدبير الدخول غير المشروع، والقصد الثاني هو الحصول على المنفعة.

أولا: القصد الجنائي العام

جريمة تهريب المهاجرين من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجنائي العام وهو اتجاه إرادة الجاني الآثمة إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة عن نية جرميه مبيتة، أي توافر الرغبة لدي الفاعل بإحداث النتيجة المترتبة عن نشاطه عن علم وإدراك تام[377]، وبذلك فإنه يجب توافر عناصر الركن المعنوي في جريمة تهريب المهاجرين، المتمثلة في العلم بأركان الجريمة وعناصرها في القيام بتدبير خروج شخص أو عدة أشخاص من التراب الوطني بطريقة غير مشروعة فالعلم على هذا النحو هو عبارة عن حالة عقلية أو ذهنية تتمثل في معلومات يعلم بها الفاعل، وهي التي تشكل عناصر الركن المادي للجريمةمن خلال وقائع تجسدها على النحو الذي يجرمه القانون[378].

ولا يكفي العلم بتلك العناصر، بل يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل وإحداث النتيجة المتمثلة في تدبير ذلك الخروج للمهاجرين من التراب الوطني، وقد أشار البروتوكول إلى ضرورة تجريم السلوك المتعمد فقط، باعتبار أن مقتضيات التجريم الواردة سواء في البروتوكول

البروتوكول) ومن الممكن جدا أن يختلف الحد الدقيق الفاصل بين هذه الجرائم من بلد إلى آخر تبعا لقوانين مثل تلك التي تحكم صحة الوثائق (السيناريو الشائع الاستخدام هو حصول المهربين على إذن بالزيارة يكون صحيحا وقت الدخول مع بقاء المهاجر بشكل غير مشروع بعد انقضائه (جرم الإقامة غير المشروعة)، أما الحالات التي يستخدم فيها شخص تأشيرة سليمة ولكنها صادرة لشخص آخر فتعامل في منظم البلدان باعتبارها مندرجة في نطاق جرم الدخول غير المشروع) وفي صوغ الجرمين لا تعد كيفية صوغهما تحديدا أو الحد الفاصل المرسوم بينهما أمرا حاسما بالنسبة للتطابق مع البروتوكول، فالمهم سواء بالنسبة للتطابق أو للإنفاذ الفعلي هو أن يكفل صائغو التشريع عدم نشوء ثغرات وعدم ترك أي سلوك مشمول بالبروتوكول دون تجريم. أنظر ما ورد في الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، فقرة 33 و34 ص341، 342.

[377]. محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر، عمان، الطبعة الأولي 1997، ص188.

[378]. نبيه صالح، النظرية العامة للقصد الجنائي، دار الثقافة للنشر عمان، الطبعة الأولى 2004، ص32.

أو اتفاقية الجريمة المنظمة تستوجب العقاب على ارتكاب الجرم الناتج عن سلوك متعمد، ومن ثم فإنه لا حاجة لعقاب السلوك الذي يستوفي معيارا أدني من ذلك كالإهمال المؤدي إلى تهريب المهاجرين[379].

ثانيا: القصد الجنائي الخاص

نص المشرع الجزائري وعلى غرار البروتوكول، وجوب أن يكون الغرضمن تهريب المهاجرين هو الحصول على منفعة مالية أو منفعة أخرى، وهو ما يمثل القصد الجنائي الخاص في هذه الجريمة، وقد أحسن المشرع عندما حدد هذا القصد بالمنفعة المالية أو منفعة أخرى على خلاف البروتوكول الذي حدده بالحصول على منفعة مالية أو مادية أخرى، وبذلك فقد حصر هذه المنافع في المادية فقط دون المنافع الأخرى التي قد تكون معنوية وهو ما تنبه إليه المشرع بترك هذا العنصر مفتوح على جميع المنافع سواء كانت مادية أو معنوية.

الهدف من إدراج هذا القصد الجنائي الخاص هو الأساس الذي بني عليه تجريم سلوك أولئك الذين يستفيدون من تهريب المهاجرين والسلوكيات ذات الصلة بذلك[380]، وهو عنصر أساسي في تحقق الجريمة باعتبارها من الجرائم التي ترتكب عن طريق جماعة إجرامية منظمة، وهذه الأخيرة تتطلب في حد ذاتها قيام هذا القصد الجنائي الخاص وبنفس الصيغة حسب اتفاقية الجريمة المنظمة، أي اشتراط وجود دافع أو ارتباط يقوم على الكسب فعند إعداد نص البروتوكول كانت هناك مسألة مثارة مفادها أنه لا ينبغي أن تلزم الدول بتجريم ما تقوم به

---

[379]. المعيار العام الذي تطبقه الاتفاقية والبروتوكولات هو كما أشير إليه أعلاه وجوب أن تكون الجرائم قد ارتكبت عمدا وذلك بتطبيقه على جرم التهريب ويقتضي في الواقع توافر شرطين: فيجب أن يكون هناك بشكل ما قصد أساسي لتدبير الدخول غير المشروع، ويجب أن يكون هناك قصد ثاني هو الحصول على منفعة مالية أو منعة مادية أخرى. أنظر للمزيد الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، مرجع سابق، فقرة 35 ص342.

[380]. ومن الأمور الضرورية بالنسبة إلى صائغي نصوص القوانين الوطنية أن يفهموا السياسة العامة الأساسية التي يضعها البروتوكول نفسه بمعني أن تهريب المهاجرين على يد الجماعات الإجرامية المنظمة وليس مجرد الهجرة أو المهاجرين أنفسهم ، هو محور تركيز البروتوكول وكما أشير إليه في الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين فمجرد الدخول غير المشروع قد يعتبر جريمة في بعض البلدان ولكنه ليس معترفا به كشكل من أشكال الجريمة المنظمة، وهو من ثم يخرج عن نطاق الاتفاقية وبروتوكولاتها، أما تدبير دخول المهاجرين أو إقامتهم بصورة غير مشروعة من قبل جماعة إجرامية منظمة (وهذا مصطلح يتضمن عنصر الحصول على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى) فمعترف بصفته شكلا من أشكال الجريمة عبر الوطنية، وهو من ثم موضع التركيز الأساسي . أنظر للمزيد قانون نموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص06.

جماعات تهريب المهاجرين لأسباب خيرية أو إنسانية، كما يحدث أحيانا في تهريب طالبي اللجوء أو اتخاذ إجراءات أخرى ضد تلك الجماعات[381].

تأتي إشارة البروتوكول الدولي إلى المنفعة المالية أو منفعة مادية أخرى باعتبارها عنصرا من عناصر تعريف تهريب المهاجرين، بهدف التشديد على أن المقصود هو شمول أنشطة الجماعات الإجرامية المنظمة التي تعمل لغرض الربح، مع استبعاد أنشطة أولئك الذين يوفرون الدعم للمهاجرين بدوافع إنسانية أو بسبب صلات عائلية وثيقة، فليس القصد من البروتوكول تجريم أنشطة أفراد الأسرة أو جماعات المساندة، كالمنظمات الدينية أو المنظمات الخيرية[382].

القصد الجنائي الخاص للحصول على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى تشملأي نوع من الاستمالة أو الدفع أو الرشوة أو المكافأة أو الميزة أو الامتياز أو الخدمة، بما فيها الخدمات الجنسية أو غيرها من الخدمات سواء كانت مالية أو غير مالية[383]، وبذلك ينبغي أن تفهم بمعني واسع، لكي تشمل على سبيل المثال الجرائم التي قد يكون الدافع الغالب فيها هو المتعة الجنسية كتلقي أو مبادلة مواد خلاعية من جانب أعضاء حلقات التصوير الخلاعي للأطفال أو الإتجار بالأطفال من جانب أعضاء حلقات الاستغلال الجنسي للأطفال أو اقتسام الأرباح بينهم[384].

ويمكن أن تشمل أيضا دفع المبالغ المالية أو الأرباح الناشئة عن تهريب المهاجرين وتقديم الإغراءات غير المالية كتذاكر الطائرات المجانية أو الممتلكات كالسيارات، وبذلك يجب أن يقع الحرص أن يكون مصطلح المنفعة شاملا وكاملا[385]، ويعرف قانون منع ومكافحة الفساد لعام 2004 في جنوب إفريقيا المصطلح "إكرامية" على نطاق واسع، فهو يشمل طائفة متنوعة

---

[381] الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، المرجع السابق، فقرة 55 ص349.
[382] الملحوظات التفسيرية للوثائق الرسمية (الأعمال التحضيرية)، مرجع سابق، الفقرة 77، ص 469.
[383]. القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص14.
[384]. الملحوظات التفسيرية للأعمال التحضيرية، المرجع السابق، الفقرة 03 ص20.
[385]. تشمل المنفعة المالية أو أي منفعة مادية أخرى أي نوع من الإغراءات أو المدفوعات أو الرّشوة، أو المكافئة أو الخدمات المالية أو غير المالية (القانون النموذجي لعملية مباحثات بالي لتجريم تهريب المهاجرين)،بينما قانون الجرائم لعام 1961 رقم 43 نيوزيلندا فيعني الحصول على منفعة مادية فيما يتعلق بفعل شيء ما الحصول، سواء على نحو مباشر أو غير مباشر، على أي سلع أو مبالغ مالية أو مزايا نقدية أو امتيازات أو ممتلكات أو اعتبارات قيمة من أي نوع مقابل القيام بذلك الشيء أو اتخاذ إجراء يشكل جزاءا من القيام بذلك الشيء.

من المفاهيم مثل قضاء الديون وتجنب الخسارة أو التبعة، مما قد يكون ذا صلة في سياق تفسير المنفعة التي يمكن أن يحصل عليها المهربون[386].

وقد أحسن المشرع الجزائري عندما لم يحدد المنافع الأخرى من غير المنافع المالية على عكس البروتوكول الذي حددها بالمنافع المادية، وبذلك قصد منها جميع المنافع دون تحديد، ومهما كانت طبيعتها، سواء كانت مادية أو معنوية أو ذات طبيعة أخرى.

بشأن الكيفية التي يمكن بها إثبات المنفعة تقدم قرارات المحكمة في بلجيكا إرشادات في ذلك، ففي بعض المواقف توجد أدلة مادية واضحة على تلقي المنفعة، وفي مواقف أخرى فقد لا توجد مثل هذه الأدلة المادية، ولكن قد تكون هناك ظروف تشير بقوة إلى سداد منفعة كأن يكون لدى شخص ثروة مالية غير مفهومة أسبابها، وقد وجدت المحاكم أن مثل تلك الأدلة الاستنتاجية من الظروف، قد تكون كافية للتدليل على تلك المنفعة[387]، وفي إحدى القضايا التي فصلت فيها المحكمة البلجيكية لاحظت أنه من غير المعتاد أن يكون في حيازة المشتبه فيه وهو شخص يعمل في عمل على نحو متفرغ بأجر بسيط، هاتفان محمولانومبلغ كاف من المال للإنفاق على طعام وإقامة شخصين لم يقابلهما من قبل في ألمانياوفي فرنسا وخلصت المحكمة من تلك الملابسات إلى أنه من الواضح أن المتهم حصل على منفعة مالية من أنشطته الإجرامية التي لا يمكن أن يكون قد حصل عليها من مصدر آخر.

---

[386]. ومما اشتملت عليه مصطلح إكرامية ما يلي: الأموال سواء كانت نقدية أو غير نقدية أو غير ذلك.. أية تبرعات أو هبات أو قروض أو أتعاب أو مكافآت أو أوراق مالية أو ممتلكات أو مصلحة في ممتلكات من أي نوع سواء منقولة أو ثابتة أو أي مزايا مشابهة.. تجنب الخسارة أو التبعة أو الجزاء أو سقوط الحق أو العقوبة أو أي ضرر آخر.. أي منصب أو وضع أو تشريف أو توظيف أو عقد توظيف أو خدمات أو أي اتفاق على التوظيف أو تقديم الخدمات بأي صفة والإقامة لغرض قضاء العطلة أو السكن.. أي سداد لأي قرض أو التزامات أو أي تبعات أخرى أو الإفراج عنها أو قضائها أو تصفيتها سواء على أساس كامل أو جزئي.. أي امتناع عن طلب أي أموال أو قيم نقدية أو أشياء قيمية.. أي خدمات أو أفضال أو مزايا أخرى أيا كان وصفها بما في ذلك الحماية من أي جزاء أو أي عجز واقع أو يخشي وقوعه أو من أي دعاوى أو إجراءات ذات طبيعة تأديبية أو مدنية أو إجرائية سواء اتخذت أو لم تتخذ وبما في ذلك ممارسة أي حق أو أي سلطات أو واجبات رسمية أو الامتناع في ذلك.. أي حقوق أو امتيازات .. أي مساعدة أو تصويت أو موافقة أو نفوذ أو امتناع عن التصويت سواء كان حقيقيا أم كان مزعوما.أي عوض معادل أو منفعة من أي نوع بما في ذلك أي خصم أو عمولة أو تخفيض أو علاوة أو اقتطاع أو نسبة. قانون منع ومكافحة أنشطة الفساد لعام 2004 جنوب إفريقيا نقلا عن القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين مرجع سابق، ص14.

[387]. قرار محكمة بروج الابتدائية الصادر في 11جويلية2008 بلجيكا. نقلا عن القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ، ص15.

المطلب الثاني: الصور الملحقة بجريمة تهريب المهاجرين

إلى جانب جرم تهريب المهاجرين فإن البروتوكول حث على تجريم أفعال أخرى لم يدرجها المشرع الجزائري في قانون العقوبات، إذ اكتفي بجرم فعل تهريب المهاجرين وفق الصورة التي تطرقنا إليها ومن السلوكيات الإجرامية الأخرى التي ذكرها البروتوكول هي:

- الجرائم المتعلقة بوثائق السفر والهوية.
- جرم تمكين شخص من الإقامة غير المشروع.

الفرع الأول: الجرائم المتعلقة بوثائق السفر والهوية

ويأتي تجريم هذه الأفعال في البروتوكول الدولي عندما تقترف لغرض التمكينأو التسهيل لتهريب المهاجرين، وتقرر تجريم هذه المجموعة من الجرائم التي تتعلق بوثائق السفر والهوية وقد جاءت في شكل سلوكات وصور مختلفة[388] وهي: إعداد وثيقة سفرأو هوية مزورة أو تدبير الحصول عليها أو توفيرها أو حيازتها.

ويعني مصطلح وثيقة السفر[389] أي وثيقة تلزم لدخول دولة ما أو مغادرتها بمقتضي القانون الداخلي للدولة التي أصدرتها، ويمكن أن تشمل قوانين أية دولة معنية في حالات محددة، فجواز السفر الصادر من دولة ما يمكن أن يشمل تأشيرة أصدرتها دولة أخرى بما يجعل قوانين كلتيهما تنطبق على جواز السفر، أما وثيقة الهوية فهي وثيقة تستخدم لتحديد هوية الأشخاص بمقتضي القانون الداخلي للدولة التي أصدرتها أو يستفاد منها أنها أصدرتها.

---

[388]. المادة 06 فقرة " (ب) من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين نصت: القيام، بغرض تسهيل تهريب المهاجرين، بما يلي: '1' إعداد وثيقة سفر أو هوية انتحالية؛ '2 تدبير الحصول على وثيقة من هذا القبيل أو توفيرها أو حيازتها؛

[389]. أنظر في شرح المصطلحات تعريفات وارد بالمادة 03 فقرة "ج" من بروتوكول تهريب المهاجرين نصت: يُقصد بتعبير "وثيقة السفر أو الهوية الانتحالية" أي وثيقة سفر أو هوية:

'1' تكون قد زوِّرت أو حوِّرت تحويرا ماديا من جانب أي شخص غير الشخص أو الجهاز المخوَّل قانونا بإعداد أو إصدار وثيقة السفر أو الهوية نيابة عن دولة ما؛ أو

'2' تكون قد أُصدرت بطريقة غير سليمة أو حُصل عليها بالتلفيق أو الإفساد أو الإكراه أو بأية طريقة غير مشروعة أخرى؛ أو

'3' يستخدمها شخص غير صاحبها الشرعي.

يقصد بتعبير وثيقة السفر أو الهوية المزورة، أي وثيقة سفر أو هوية تكون قد زورت أو حورت تحويرا ماديا من جانب أي شخص غير الشخص أو الجهاز المخول قانونا بإعداد أو إصدار وثيقة السفر أو الهوية، نيابة عن دولة ما أو تكون قد أصدرت بطريقة سليمة أو تم الحصول عليها بالاحتيال أو الفساد أو الإكراه أو بأية طريقة غير مشروعة أخرى أو يستخدمها شخص غير صاحبها الشرعي.

ويشمل تعريف مصطلح وثيقة السفر أو الهوية المزورة عدة عناصر واقعية أخرى يجب وضعها في الاعتبار، وهي أن الوثيقة المزورة اختلقت من لا شيء أو تكون سليمة وحورت تحويرا ماديا، وكذلك بالنسبة للوثائق التي تكون نماذج وثائق سليمة ولكن المعلومات التي أدرجت بها غير صحيحة أو وضعها على النموذج شخص غير مرخص له بإصدار الوثيقة المعنية[390]، وقد تتوقف على مسألة عمل الموظف الذي تصرف بشكل غير قانوني أو بدون إذن في إصدار الوثيقة، التي تكون سليمة ولكنها أصدرت بطريقة غير سليمةعن طريق الاحتيال أو الفساد أو الإكراه[391].

ويشمل السلوك الإجرامي المتعلق بتحوير الوثائق تغيير هوية حاملها أو صورته الفوتوغرافية أو تواريخ سريانها، كما يشمل تزوير الوثائق والأوراق التي تكون سليمة شكلا وأصدرت بشكل سليم، ولكنها استخدمت بواسطة شخص آخر غير الشخص الذي أصدرت له أو من أجله سواء أكانت الوثيقة قد حورت أم لا[392].

ويلزم لقيام الجريمة بجميع أركانها، أن يتوفر القصد الجنائي العام، المتمثل في العلم بأركان الجريمة والإرادة في إحداث النتيجة، سواء في إعداد وثيقة السفر أو الهوية المزورة أو تدبير الحصول عليها أو توفيرها وحيازتها، وإلى جانب ذلك فإن القصد الجنائي الخاص يجب أن يتوفر أيضا، وهو الدافع والغرض النهائي من ارتكاب الجرائم المتعلقة بوثائق السفر والهوية،

---

[390]. أنظر الملحوظات التفسيرية للأعمال التحضيرية، مرجع سابق، ص469.

[391]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، مرجعسابق، ص344.

[392]. يعني التعبير وثيقة السفر أو الهوية المزورة أي وثيقة سفر أو هوية: (أ) تكون قد أعدت أو حورت تحويراماديا من جانب شخص عدا الشخص أو الجهاز المخول قانونا الصلاحية لإعداد أو إصدار وثيقة السفر أو الهوية نيابة عن بلد ما، (ب) أو تكون قد أصدرت أو حصل عليها بالاحتيال أو الفساد أو الإكراه أو بأية طريقة غير مشروعة أخرى، (ج) أو يستخدمها بطريقة غير قانونية شخص غير صاحبها الشرعي. القسم الثاني من القانون النموذجي لعملية مباحثات بالي لتجريم تهريب المهاجرين، نقلا عن القانون النموذجي لمكافحة لتهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص16. ,

ويتمحور القصد الخاص في عنصرين وهما: أولا لأجل غرض الحصول على منفعة مالية أو مادية أخرى، وثانيا من أجل غرض التمكين من تهريب المهاجرين.

فالغرض الأول يجب أن يتوفر كقصد جنائي خاص على المنوال الذي تم سرده سابقا في جريمة تهريب المهاجرين، أما الغرض الثاني فيكون باعثا إضافيا على ارتكاب الجريمة ويتمثل في التمكين من تهريب المهاجرين، أي قصد تيسير تدبير الدخولغير المشروع وهذا ضمان إضافي لعدم تجريم من يهربون أنفسهم[393]، وتصبح هذه الجريمة تختلف عن جريمة التزوير من ناحية تخصيص الوثائق المراد تزويرها بالنسبة لوثائق السفر والهوية فقط وفي كون الغرض منها ليس فقط لاستعمال ذلك المحرر في غرض ما، بل هناك تخصيص في الغرض وهو تيسير تدبير الدخول غير المشروع[394].

ومما يعاب على المشرع الجزائري أنه عند تعديله لقانون العقوبات وإدراج جريمة تهريب المهاجرين لم يجرم تزوير وثائق السفر والهوية، عندما يتم إعدادها أو توفيرهاأو حيازتها أو تدبير الحصول عليها وفق القصد الجنائي المشار إليه، وبذلك فإنه يتم ملاحقة الجناة وعقابهم وفق النص العام الذي يجرم التزوير في المحررات الرسمية ويستوي عنده الجناة من المهربين والمهاجرين، مادام أنه لا يوجد تخصيص في الوثائق التي يجري من أجلها التجريم والعقاب المتمثلة في وثائق السفر والهوية وبذلك تحديد الجناة على اعتبار الغرض من التزوير المتمثل في الحصول على منفعة مالية أو منفعة أخرى، وكذلك غرضتيسير تهريب المهاجرين[395]، ولابد عند إذ أن يتم استدراك هذا القصور عند المناسبة الأولى لتعديل قانون العقوبات.

---

[393]. يجب أن يتوافر القصد في إعداد الوثيقة أو تدبير الحصول عليها أو توفيرها أو حيازتها إلى جانب القصد الإضافي أو الغرض المتمثل في الحصول على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى، بيد أنه يجب في حالة جرائم الوثائق، توافر الغرض أو القصد في التمكين من التهريب، وهذا ضمان إضافي لعدم تجريم من يهربون أنفسهم أنظر أيضا الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، مرجع سابق، فقرة41 ص344،

[394]. ومن النماذج القانونية التي جرمت تيسير تهريب المهاجرين بواسطة وثائق السفر أو وثائق الهوية المزورة القانون الجنائي الأسترالي في القسم 8.83 بنصه: يعتبر كل شخص مذنبا بارتكابه جريمة إذا:. أعد وثيقة سفر أو هوية مزورة أو وفرها أو حازها.. أو قصد أن تستخدم الوثيقة لتسهيل دخول شخص آخر إلى بلد أجنبي، حيث لا يكون دخوله إلى البلد الأجنبي ممتثلا للمقتضيات بموجب قانون ذلك البلد، من أجل دخوله أو أعد الوثيقة أو وفرها أو حازها بعد الحصول على نحو مباشر أو غير مباشر على منفعة مقابل ذلك أو بقصد الحصول على منفعة.العقوبة:الحبس لمدة عشر سنوات أو ألف وحدة جزائية أو كلاهما القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص37.

[395]. جاء في الدليل التشريعي ص 344 أنه يجب أن يلاحظ مع ذلك أنه يمكن للهيئات التشريعية التي تنفذ البروتوكول أن تطبق إن شاءت جرائم الوثائق على الجرمين الرئيسيين كليهما وفقا للفقرة 3 من المادة 34 من الاتفاقية, فهذا النهج بصرف النظر عن توسيع نطاق انطباق التشريع ليشمل الإضافي المرتبط بتهريب المهاجرين ستكون لبه مزية الحد من النزاع بشأن مسألة ما إذا كان الدخول غير المشروع أو الإقامة غير المشروعة مشمولا في حالات معينة، نظرا لأن المسؤولية الجنائية ستكون واحدة.

الفرع الثاني: جرم التمكين من الإقامة غير المشروعة

إن هذه الجريمة تقوم على أساس تمكين شخص ليس مواطنا أو مقيما دائما في الدولة من البقاء فيها دون التقيد بالشروط اللازمة للبقاء المشروع في تلك الدولة، وذلك باستخدام التزوير في وثائق السفر أو الهوية، وذلك بإعدادها أو حيازتها أو تدبير الحصول عليها أو توفيرها، ويتم أيضا بكافة الوسائل الأخرى غير المشروعة[396]، وهذا لأجل الحصول على منفعة مالية أو منفعة أخرى طبقا لأحكام البروتوكول[397].

ويحتل هذا الفعل الإجرامي المرتبة الثانية بعد جرم تهريب المهاجرين ومضمونه تمكين شخص من البقاء في دولة ليس لذلك الشخص حق البقاء فيها بحكم وضعيته، أيأنه لا يكون مواطنا أو مقيما دائما فيها أو بحكم استيفاء حق البقاء بارتكاب الجرائم المتعلقة بوثائق السفر والهوية أو بأي وسيلة غير مشروعة أخرى[398]، كالحصول على تأشيرة أو إذن ما، والهدف من تقرير هذا الجرم هو شمول الحالات التي يعتمد فيها مخطط التهريب ذاته على تدبير دخول المهاجرين باستخدام وسائل مشروعة، مثل الحصول على أذونأو تأشيرات للزيارة ولكن مع اللجوء بعد ذلك إلى وسائل غير مشروعة، لتمكين المهاجرين الزائرين من البقاء في البلد لأسباب أخرى غير تلك المستخدمة[399]، أو بما يتجاوز المدة الزمنية التي تغطيها أذونهم أو تراخيصهم بالدخول.

وهذه الجريمة تعد من الجرائم التي يجب توافر العمد فيها أي يجب العلم بأركان الجريمة وخاصة ما يتعلق بأن الشخص ليس مواطنا أو مقيما دائما في الدولة، وأنه يريد البقاء بدون استيفاء الشروط اللازمة، وأن تمكين ذلك الشخص من البقاء سيتم بطرق غير قانونية ورغم ذلك تتجه إرادة الجاني إلى تحقيق النتيجة من السلوك، المتمثلة في تمكين الشخص من الإقامة غير المشروعة، ولا يكفي القصد العام فقط لقيام الجريمة، بل يجبأن يتوفر القصد الجنائي الخاص وهو الغرض الأخير من ارتكاب الفعل والذي يتوخاه الجاني من الجريمة، وهو الحصول على منفعة مالية أو منفعة أخرى وفق ما تم سرده سابقا.

---

396. الملحوظات التفسيرية للأعمال التحضيرية، مرجع سابق، فقرة93 ص389.
397. المادة 06 ف "ج" من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين.
398. أنظر أيضا أحمد رشاد سلام، الهجرة غير الشرعية، مرجع سابق، ص14.
399. الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكولمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص343.

هذه الصورة للجريمة يمكن أن تكون مقترنة مع النص الخاص بتهريب المهاجرين على اعتبار أنهما متطابقان في معظمهما وتجسد أغراض البروتوكول التي تشمل منع التهريب ومكافحته، بحيث يشمل التجريم الدخول والإقامة غير المشروعين، وفي بعض التشريعات المقارنة يضاف لها صورة العبور[400]، مما يعبر عن الواقع من حيث أن القانون أو الفقه في كثير من الأحيان يحدد أن الشخص لا يعتبر قد دخل، بينما لا يزال في منطقة العبور في إحدى المطارات أو الموانئ، وقد ثبت أهمية إدراج عنصر العبور في عدد من القوانين المقارنة، ففي بلجيكا كان القانون لا يشير في السابق سوى إلى مساعدة غير المواطنين على الدخول إلى إقليم المملكة أو الإقامة فيها، وفي عام 1999 قررت محكمة استئناف بروكسل أن وجود غير المواطنين في منطقة العبور بالمطار بقصد السفر إلى بلد آخر، لا يندرج ضمن نطاق مساعدة شخص أجنبي على الدخول إلى المملكة، وبعد صدور هذا الحكم لم يعد من الممكن القيام بالملاحقة القضائية للمهربين الذين يستخدمون بلجيكا معبرا فقط.

وأثيرت قضية مشابهة مرة أخرى عام 1999، عندما قررت محكمة النقض في بلجيكا، أن العنصر المادي في جريمة التهريب لم يتأسس في موقف أعترض فيه أجنبي عند نقطة تفتيش حدودية، وقضت المحكمة بأن الجريمة لا يمكن ارتكابها سوى بعد أن يكون الشخص قد

---

[400]. من التشريعات التي تضمن قانونها الجنائي جميع صور تهريب المهاجرين بما فيها العبور، القانون الجنائي الهولندي المتعلق بتهريب البشر في المادة 198 بنصه: يكون مذنبا بجريمة تهريب البشر ويحكم عليه بالسجن لمدة أقصاها أربع سنوات أو بغرامة مالية من الفئة الخامسة كل من يقدم المساعدة لشخص آخر لتدبير دخوله أو عبوره لهولندا أو لدولة أخرى عضو في الاتحاد الأوروبي أو أيسلندا أو النرويج أو أي دولة منضمة إلى بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو المبرم في نيويورك في 15 تشرين الثاني نوفمبر 2000 أيضا أو من يزود ذلك الشخص بإمكانية أو وسيلة أو معلومات تمكنه من القيام بذلك إن هو علم بأن هذا الدخول أو العبور غير قانوني أو كان لديه من الأسباب ما يدفعه إلى الاعتقاد بذلك.
يعاقب بالسجن لمدة أقصاها أربع سنوات أو بغرامة مالية من الفئة الخامسة كل من قدم المساعدة سعيا لتحقيق منفعة ما إلى شخص آخر لتدبير إقامته في هولندا أو أي دولة أخرى عضو في الاتحاد الأوروبي أو أيسلندا أو النرويج أو أي دولة منضمة إلى البروتوكول المذكور في الفقرة الأولى أو زود ذلك الشخص بإمكانية أو وسيلة أو معلومات تمكنه من القيام بذلك إن هو علم بأن هذه الإقامة هي غير قانونية أو كان لديه من الأسباب الجدية ما يدفعه إلى الاعتقاد بذلك. القانون الصادر في 2000/11/28 بشأن الحماية الجزائية للقصر (الجريدة الرسمية البلجيكية2001/03/17).

دخل المملكة، وهو ما لم يحدث في الواقع نظرا لإيقافه قبل الدخول[401]، وبعد تلك القرارات أضيف مفهوم العبور صراحة إلى تعريف جريمة تهريب المهاجرين في القانون البلجيكي[402].

التشريعات التي نصت قوانينها على تجريم تهريب المهاجرين والعبور معا هو القانون شرطة الأجانب النمساوي لعام 2005 في المادة 114 بنصها: "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن عامين بقرار من المحكمة أي شخص يساعد أجنبيا على الدخول غير القانوني إلى دولة عضو في الاتحاد الأوروبي أو دولة مجاورة للنمسا أو المرور عبرها بقصد الاغتناء أو اغناء طرف ثالث بطريقة غير قانونية من خلال دفعة مالية تسدد له لهذه الغاية"[403].

يلاحظ أيضا أن المشرع الجزائري لم يجرم تمكين شخص أجنبي من الإقامة بطريقة غير نظامية وفق منظور التجريم والغاية منه في البروتوكول، وكذلك صورة العبور أيضا في التراب الوطني وذلك من أجل الحصول على منفعة مالية أو منفعة أخرى، وهذا إذا ما استثنينا النص الوارد في القانون رقم 08-11[404] المادة 46 منه "كل شخص يقوم بصفة مباشرة أو غير مباشرة بتسهيل أو محاولة تسهيل دخول أو تنقل أو إقامة أو خروج أجنبي من الإقليم الجزائري بصفة غير قانونية"، وهذا النص غير وافي لأغرض التجريم المتعلقة بتهريب المهاجرين المنصوص عنها في أحكام البروتوكول[405]، لا سيما في بيان القصد الخاص من تمكين شخص في الإقامة أو العبور، كما أن تمكين الشخص من الإقامة غير تسهيل الإقامة والمصطلح الأخير المستعمل من طرف المشرع أقل خطورة، ولا يؤدي إلى نفس مؤدى السلوك المكون للركن المادي لجريمة تمكين شخص من الإقامة وكذلك فيما يخص استعمال مصطلح التنقل الذي لا يمثل صورة العبور، المستعملة في التشريعات المقارنة كما تم بيان ذلك سابقا.

---

[401] قانون نموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص36.
[402]. القانون الصادر في 2000/11/28 بشأن الحماية الجزائية للقصر (الجريدة الرسمية البلجيكية2001/03/17)
[403]. المادة 114 من قانون شرطة الأجانب النمساوي لعام 2005 .
[404]. القانون رقم 08-11 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر.
[405]. أنظر المادة 05 و06 من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين.

المطلب الثالث: قواعد المسؤولية والمساهمة الجنائية

يجرم المشرع الشروع في ارتكاب جريمة تهريب الأشخاص وذلك بالنص صراحة على ذلك وهذا فيما يخص الصورة البسيطة التي تشكل جنحة، أما إذا كان الوصف هو جناية فإنه ينطبق عليها النص العام الذي يجعل من المحاول لارتكاب جناية تعتبر كالجناية نفسها، كما تخضع أيضا جريمة تهريب المهاجرين إلى القواعد العامةللمساهمة الجنائية لا سيما ما يتعلق بالشريك.

الفرع الأول: الشروع في الجريمة

تعتبر العقوبة المقررة للشروع في ارتكاب الجنح الخاصة بتهريب المهاجرين هي نفسها العقوبة المقررة للجريمة التامة، ويجعل قانون العقوبات من المحاولات لارتكاب جناية التي تبدأ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها، تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها[406].

وفي جريمة تهريب المهاجرين سواء كانت الأفعال المتعلقة بتهريب المهاجرين توصف بأنها جنحة أو جناية فإن الشروع فيها يقرر له القانون نفس العقوبة المطبقة على الجريمة التامة، خاصة بالنسبة للجنح التي ضيق فيها من إمكانية إفلات الجناة من العقاب على اعتبار أن المشرع أولاها بنص خاص، القاضي بأن المحاولة في الجنح لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون[407].

ويقتضي البروتوكول أيضا التوسيع من نطاق المسؤولية الجنائية في جريمة تهريب المهاجرين لتشمل كل من يشرعون في ارتكاب جرم من الجرائم المقررة فيه، وجعل تطبيق العقوبة في الشروع مرهون بالمفاهيم الأساسية للنظام القانوني الداخلي لكل دولة[408]، والتي لا يعتمد البعض منها أحكاما لتجريم الحالات التي يشرع فيها دون نجاح في ارتكاب الجرم لكن

---

[406] المادة 303 مكرر 39 من القانون 01.09 والمادة 30 قانون عقوبات.
[407]. المادة 31 من قانون العقوبات.
[408] المادة 06 فقرة "2" من بروتوكول الدولي لمكافحة تهريب المهاجرين.

الأغلبية تأخذ بهذه المفاهيم وتجرم السلوك الذي يوصف بأنه شروع في الجريمة، والذي يتطلب إثبات وجود فعل إيجابي أو أكثر يوحي بالانخراط في السلوك وارتباطه بفعل التهريب أي أن المتهم فعل كل ما يمكن للمضي في ارتكاب الجرم حتى إتمامه، ولكنه فشل لأسباب أخرى أو أنه أصبح إتمامه مستحيلا، كما في الحالات التي يموت فيها الشخص المراد تهريبه أو لا يعثر عليه أو يكون من موظفي إنفاذ القانون[409]، غير أن بعض النظم تذهب إلى أبعد من ذلك في اعتبار الأعمال التحضيرية لارتكاب جرم جنائي من ضمن حالات الشروع وتكون بذلك تحت طائلة المسؤولية[410].

ويكون خيار الملاحقة في حالات الشروع تدبيرا فعالا، خاصة من قبيل مكافحة جرائم تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر التي ترتكب خلال فترة طويلة نسبيا، وتوقف أحيانا بتدخل سلطات إنفاذ القانون قبل إتمامها، لذلك فإنه وعلى غرار بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر يذهب إلى تجريم أفعال سابقة لاستغلال الأشخاص كالتجنيد والنقل والإيواء، التي تعتبر في أصلها شروعا لارتكاب جرائم الإتجار بالبشر[411]، وهذه الحلول قد تكون ذات أهمية عملية في مكافحة تهريب المهاجرين لأن معظم الجرائم فيه تشمل التجنيد، الإيواء النقلوإخفاء المهاجرين بغرض تهريبهم، ويمكن أن يتم تجريمها مباشرة لتصبح جريمة مستقلة وتامة حتى ولم يكتمل التهريب أو لم ينجح.

الفرع الثاني: المساهمة الجنائية في جريمة التهريب

تضمن قانون العقوبات الحكم العام لصفة الشريك في الجريمة على أنه كذلك إذا لم يشترك اشتراكا مباشرا ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك[412] ، وعقوبة الشريك هي نفسها العقوبة المقررة للجنحة أو الجناية.

وقد شدد البروتوكول على ضرورة توسيع نطاق المسؤولية الجزائية[413] لتشمل من يشاركون في ارتكابها وذلك استنادا على مقتضيات التجريم في اتفاقية مكافحة الجريمة

---

409. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين ، مرجع سابق، ص348.
410. أنظر الملحوظات التفسيرية للأعمال التحضرية، مرجع سابق، ف95 ص493.
411. أنظر محمد يحي مطر، الجهود الدولية في مكافحة الإتجار بالبشر(الجزء الأول)، مرجع سابق، ص163.
412. المادة 42 و44 من قانون العقوبات.
413. المادة 06 من البروتوكول الدولي لمكافحة تهريب المهاجرين.

المنظمة[414]، والمسؤولية الجزائية للشريك والتي جعلها البروتوكول أيضا مرهونة بالمفاهيم الأساسية للنظام القانون المعتمد في كل دولة[415]، ويبدو أن هذه النقطة لا تثير إشكالات بالنسبة للتشريع الجزائري خاصة في مسألة تمييز فعل المساهم المباشر في ارتكاب الجرم وفعل الشريك الذي يؤدي دورا مساعدا ومعاونا لهم فقط وذلك دون ضلوعه في ارتكاب الجريمة بصورة مباشرة، كأن يقوم شخص بتوفير الإيواء للمهاجرين بطلب من مهربيهم قبل مغادرتهم إلى نقطة الانطلاق مع علمه بأنهم مقدمون على تهريبهم وكذلك بالنسبة للناقل الذي ينقلهم إلى نقطة العبور، غير أن هذه الظروف التي تجعل من المتهم شريكا وليس فاعلا أصليا تتبني على مدى مساهمته في ارتكاب الجريمة إن كان ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكابها بطرق معينة، أو أنه قام فقط بمساعدة ومعاونة الفاعلفي أية مرحلة من مراحل الجريمة وبذلك يعتبر في نظر القانون مشاركا في ارتكاب الجريمة، ولكن تتضاءل أهمية هذه التفرقة عندما تتقرر نفس العقوبة سواء للفاعل الأصلي أو الشريك ما دام أن درجة الردع في العقوبة متساوية، غير أن الاستفادة من الظروف المخففة قد تتبني على مجرد كون الجاني فاعلا أم شريكا، وقد تشدد بعض الظروففي جريمة تهريب المهاجرين في العقوبة المقررة له كأن يكون موظفا عموميا أو سهلتله وظيفته في المشاركة بارتكاب الفعل.

الفرع الثالث: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جرائم تهريب المهاجرين

أقر المشرع صراحة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في جريمة تهريب المهاجرين[416] التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين، كما أن هذه المسؤولية التي يمكن أن يخضع لها الشخص المعنوي لا تمنع من مسائلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك[417]، ويبدوا أن المشرع استهدي في إقرار هذه المسؤولية باتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة[418]، لما لهذه الأشخاص من دور كبير تلعبه في ارتكاب جرائم تهريب المهاجرين من خلال ثبوت تورط العديد من الشركات للنقل البري والبحري والسياحة وشركات أخرى لها غطاء مشروعية النشاط، وتهدف إلى القيام بأفعال غير مشروعةمن أجل الكسب غير المشروع، وربما تكون لهذه الشركات الفرصة أكثر من غيرها للقيام بأفعال التهريب نظرا لطبيعة

---

[414]. المواد 05 و 06 و07 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبرالوطنية.
[415]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ف52 ص348.
[416]. المادة 303 مكرر38 من القانون 09-01 المعدل والمتمم لقانون عقوبات.
[417]. المادة 51 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.
[418]المادة 10 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

النشاط الذي تقوم به الذي ينحصر عادة في النقل التجاري للبضائع ونقل المسافرين وتقديم خدمات فيما يخص مجال السياحة، فمن السهل مثلا أن يتم نقل أشخاص وتهريبهم من التراب الوطني عن طريق سفينة راسية في الميناء لدخول وجهة مستقبلة بدون وثائق السفر اللازمة للخروج أو الدخول، أو حتى عدم الإبلاغ عن ذلك للسلطات المختصة، وهنا تثار مسألة مسؤولية شركات النقل في ضرورة التحقق من حيازة الأشخاص الراكبين على الوثائق اللازمة والإبلاغ عن كل حالة يتم التأكد فيها من عدم حيازة تلك الوثائق، وهذا لبلوغ أقصي حد لمنع استعمال وسائط النقل التي يشغلها خاصة ناقلون تجاريون في ارتكاب جرائم تهريب المهاجرين.

وتذهب العديد من التشريعات إلى إقرار قوانين خاصة ولوائح تنظيمية وطنية للرقابة على مجال النقل الدولي للبضائع التي تلزم الناقل باحترامها، مثل القانون الصادر في الولايات المتحدة الأمريكية بخصوص مكافحة الإتجار بالأشخاص في البند 400 الصادر في فبراير 2004، التي ترتب مسؤوليات على شركات النقل الدولي في التحقق من حيازة كل راكب وثائق السفر، بما في ذلك التأشيرات اللازمة لدخول بلاد المقصد والعبور وهو الشأن بالنسبة لقانون منع ومكافحة الإتجار بالبشر لرومانيا في المادة 47 التي تطبق هذا الإجراء حتى على الناقل البري بواسطة مركبة الذي يقع عليه واجب التحققمن وثائق السفر[419].

غير أنه في مجال النقل البحري تراعي الالتزامات الدولية الأخرى القائمة بموجب اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار[420]، وينبغي أن لا تتداخل مسؤولية الناقل الجزائية مع الالتزام القائم على ربابنة السفن بمد يد المساعدة لمن هم في محنة في عرض البحر وهو تقليد بحري قديم العهد والتزام بموجب القانون الدولي[421]، ويلزم لذلك أن تدرج إعفاءات أخرى سواء بالنسبة للناقل البحري أو البري الذين يشاركون في حالات الإنقاذ، مثل العثور على المهاجرين المهربين وقد تقطعت بهم السبل في الصحراء أو عرض البحر، فإن على الناقلين التجاريين العابرين عدم تجاهلهم فحسب، خوفا من الملاحقة القضائية بموجب أحكام مسؤولية الناقلين.

يجب أيضا مراعاة الالتزامات الدولية الأخرى لا سيما ما يتعلق باتفاقية1951 وبروتوكول عام 1967 الخاصين بوضعية اللاجئين المشار إليها بالمادة 19 من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين، وهذا في الحد من مسؤولية الناقلين الذين يقومون بنقل اللاجئين

---

[419]. القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص59.
[420]. اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار المبرمة في مونتيغو باي بتاريخ 10 ديسمبر 1982، المادة 98.
[421]. الملحوظات التفسيرية للأعمال التحضيرية، مرجع سابق، ص494.

الذين ليست بحوزتهم وثائق سفر، وذلك بإعفاء الناقلين من المسؤولية والعقاب لمراعاة تلك الالتزامات الدولية[422].

المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية عن جرائم الإتجار بالبشر

إن عبارة الإتجار بالبشر هي مجرد وصف عام يشمل العديد من الأفعال المجرمة التي تندرج تحته ولذلك فإن الاتهام لا يجب أن ينصب على هذا الوصف العام، بل يجبأن يكون مأخوذا من أحد الصور التي يشملها على وجه التحديد والاستقلال[423]، ولهذا فإن بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر عدد صور الجريمة والمتمثلة في: تجنيد الأشخاص، نقل الأشخاص، ترحيل الأشخاص، استقبال الأشخاص ونستعرض فيما يلي: أركان جريمة الإتجار بالبشر.

المطلب الأول: أركان جرائم الإتجار بالبشر

جريمة الإتجار بالبشر ينبغي أن تفهم على أنها سلسلة من الأفعال الإجرامية لا على أنها فعل إجرامي واحد بمفرده، بحيث يشكل كل فعل من تلك الأفعال (التجنيد، النقل، التنقيل الإيواء،الاستقبال) جريمة مستقلة،ولذالك يطلق عليها جرائم الإتجار بالبشر وليس جريمة الإتجار بالبشر، فهي لا توصف بأنها جريمة متتابعة الأفعال التي تنبني على كونها جريمة تقوم على أفعال متعددة يجمع بينها وحدة الحق المعتدي عليه، ووحدة الغرض الإجرامي المستهدف منارتكابها فتصبح جريمة تتميز بالتماثل من جهة، ومن جهة ثانية فإن كل فعل يأتيه الجاني من ضمن الأفعال التي يمكن أن تتعدد وتكفي لمعاقبته من أجلها ومنه فإن القانون يعتبرها جريمة واحدة يوقع بشأنها عقاب واحد، الأمر الذي يجعل من جريمة الإتجار بالبشر لا تنطوي على تماثل الأفعال المكونة لها لاختلاف العناصر[424]، مثل فعل التجنيد وفعل النقل والتنقيل أو الاستقبال التي تقع على الشخص المتاجر به، وكل فعل من هذه

---

[422]. الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين الصادرة عام 1951 (وتعديلاتها)،التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة للمفوضين المعني بوضع اللاجئين وعديمي الجنسية، جنيف، المؤرخ في 2-25 تموز/يوليو 1951، ودخلت حيز النفاذ اعتباراً من 22 نيسان/أبريل 1954، والبروتوكول المتعلق بوضع اللاجئين الصادر عام 1967، الذي لاحظته الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب القرار 2198 (21) المؤرخ في 2-16 كانون الأول/ديسمبر 1966، أنظر نفسه، ص521.

[423]محمد يحي مطر وآخرون، الجهود الدولية في مكافحة الإتجار بالبشر الجزء الأول، المرجع السابق ص155.

[424]. الجريمة متتابعة الأفعال le délit successif هي تلك الأفعال المتعددة يجمع بينها وحدة الحق المعتدى عليه ووحد الغرض الإجرامي كمن يسرق منزلا على عدة دفعات، فهي تتكون من عدة أفعال مستقلة وتصلح كل منها أن تكون جريمة مستقلة، لكنها تصبح رغم ذلك جريمة واحدة وليس عدة جرائم تغليبا لتماثل الحق المعتدى عليه في كل هذه الأفعال ولوحدة الغرض الإجرامي الذي يجعل من هذه الأفعال وإن تعددت ثمرة لمشروع إجرامي واحد.أنظر سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص292.

الأفعال يجب أن يقترن في كل الأحوال مع الوسائل المستخدمة مع الضحاياوالتي تمثل عنصرا أساسيا في جرائم الإتجار بالبشر، أي ركنا ماديا لاحقا بها ومكونا لها وهي التهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيالأو الخداع أو إساءة استعمال السلطة أو إساءة استغلال حالة الضعف أو بإعطاء أو تلقي مبلغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر.

لذلك فإنه يشترط في جرائم الإتجار بالبشر لكي يكون الاتهام صحيحا أن يثبت الإكراه الواقع على الضحايا كوسيلة لتجنيد أو نقل أو الترحيل أو الاستقبال عن غير رغبة أو إرادة منهم، للوصول أخيرا إلى الغرض من الجريمة وهو القصد الجنائي الخاص الذي يتمثل في استغلال الضحايا في كافة صوره المختلفة وهي: الاستغلال الجنسي أو استغلال دعارة الغير، السخرة أو الخدمة قسرا، الاستعباد أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو نزع الأعضاء.

وتجدر الإشارة أن أفعال الاستغلال لا تمثل في حد ذاتها ركنا ماديا لجرائم الإتجار بالبشر، هذه الأخيرة التي تتكامل أركانها رغم عدم وقوع فعل الاستغلال وإن ثبت وقوعها فهي تكون محل جرائم أخرى مستقلة، كما أن وقوع أفعال الإتجار دون وقوع أفعال الاستغلال لا يعد شروعا في جريمة الإتجار، إذ أن من شأن هذا الرأي التقليص من خطورة الجريمة والتأثير على أركانها، وبذلك فهي لا تمثل إلا القصد الجنائي الخاص لجريمة الإتجار بالبشر وهي الغرض أو الهدف النهائي من ارتكاب فعل التجنيد والنقل والترحيل والاستقبال قسرا للضحايا، وهي مسألة ربما تعد صعبة بمكان لإثبات قصد الاستغلال، لذلك نجد أن جرائم الإتجار بالبشر في البروتوكول على هذا النحو لا تجرم أفعال الإتجار بشكل مباشر بل تستهدف الحد منها عن طريق تجريم أفعال تؤدي إلى ارتكابها، وقد سلكت التشريعات تجريم أفعال الإتجار بصورة مباشرة، كما فعل المشرع الأمريكي والايطالي الذي أورد نص خاص في قانون العقوبات يجرم بصفة مستقلة فعل وضع شخص في حالة عبودية أو حالة مشابهة للعبودية[425]، وعليه فإن المشرع الجزائري يستحسن أن يعيد النظر في جرائم الإتجار بالبشر بتخصيص نصوص خاصة ومستقلة، تجرم كل فعل من أفعال الاستغلال غير الواردة في قانون العقوبات.

الفرع الأول: الأفعال المادية لجرائم الإتجار بالبشر

ينطوي الفعل المادي لجرائم الإتجار بالبشر ويتحقق بإتيان أحد الأفعال المنصوص عنها في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات، وهي تجنيد أو نقل أو تنقيل أو إيواءأو استقبال

[425]. محمد يحي مطر وآخرون، الجهود الدولية في مكافحة الإتجار بالبشر الجزء الأول، المرجع السابق ص157.

شخص أو أكثر وهي نفس الأفعال المشار لها في المادة 03 من البروتوكول الدولي وهذا باستخدام الوسائل القسرية وهي التهديد بالقوة أو باستعمالها أو غير ذلكمن أشكال الإكراه أو الاختطاف أو باستخدام وسائل غير القسرية وهي الاحتيال أو الخداع أو إساءة استعمال السلطة أو استغلال حالة استضعاف أو بإعطاء أو تلقي مبالغ ماليةأو مزايا لنيل موافقة شخص له سلطة على شخص أخر ونستعرض فيما يلي كل فعل على حدي.

أولا: صور الفعل المادي

تتمثل صور الفعل المادي في إتيان أحد السلوكات الآتية وهي: التجنيد أو الاستقبال أو النقل أو التنقيل أو الإيواء وذلك باستعمال وسائل القسر والخداع.

أ . **التجنيد** (recrutement)

استخدم كل من المشرع الوطني والدولي مصطلح التجنيد دون أن يعطي مدلوله أو تفسيره في سياق التجريم، وكون فعل التجنيد يشكل جريمة قائمة ومستقلة بذاتها فينبغي إيضاح معناه، فالتجنيد يقصد به اصطلاحا ذلك النشاط الذي يتم به إدخال شخص أو أكثر في عمل أو خدمة معينة ترغيبا أو ترهيبا[426]، والتجنيد بهذا المعنى هو تطويع الأشخاص في عمل معين[427]، وهو ينطوي على التحريض والغواية كأحد الوسائل المستخدمة في التطويع من أجل الاستغلال.

عرفه جانب بأنه تطويع الأشخاص واستخدامهم كسلعة قابلة للتداول بالمخالفة للقوانين والأعراف الدولية بغرض الاستغلال وجني الأرباح أيا كانت الوسائل المستخدمة مشروعة أو غير مشروعة وبصرف النظر عن ارتكابها بداخل الدولة أو عبر حدودها الإقليمية[428].

جاء أيضا في بعض التشريعات مصطلح "استخدام"، ويعني تطويع الضحية وإخضاعه للجاني وتحقيق السيطرة عليه لاستخدامه كسلعة تخضع لعمليات الاستغلال المختلفة[429]، كما تم إيراد مصطلح "إلحاق شخص" وتعبير " الاستقطاب" وهذين المصطلحين لهما نفس المعني[430].

---

[426]. فتيحة محمد قوراري، المواجهة الجنائية لجرائم الإتجار بالبشر، مجلة الشريعة والقانون، العدد 40، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العين، 2009، ص191.

[427]. التطويع أي جعل الضحية تتبع الجاني دون حاجة إلى إكراه أو تحريض وهو المعني لمصطلح استدراج المستخدم في بعض التشريعات، أنظر منال منجد، المواجهة الجنائية لجرائم الإتجار بالأشخاص في القانون السوري (دراسة تحليلية)، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية جامعة دمشق، المجلد 28، العدد الثاني، 2012، ص 39- 77.

[428]. هشام عبد العزيز مبارك، ماهية الإتجار بالبشر(بالتطبيق على القانون البحريني رقم 1 لسنة 2008، بشأن مكافحة الإتجار بالأشخاص، الأكاديمية الملكية للشرطة، 2009، ص08.

ويقتضي تجنيد الأشخاص عدة مراحل تبدأ بعملية البحث عن الضحية ثم جذبها واستدراجها لتنتهي بالسيطرة عليها[431]، والتجنيد على هذا النحو يتطلب القيام بأفعال تؤدي إلى الاتصال والاحتكاك بالضحايا بعد تعيينهم وتوجيه عملية التجنيد ضدهم بعدة وسائل وقد يكون الاتصال مباشر أو غير مباشر.

التجنيد عن طريق الاتصال المباشر مع الضحية والذي قد يسبقه البحثعن الأشخاص في الأماكن العامة مثل الملاهي والنوادي والمطاعم..الخ، الذين تحيط بهم ظروف معيشية صعبة ومستعدون للمغامرة والانسياق وراء مجرد وعود كاذبة[432]، وعروض مغرية كتوفير مناصب عمل بأجر كبير، أو السفر خارج البلاد من أجل تقلد وظيفة مغرية بأجر عالي، أو الانسياق لذلك بدافع علاقة عاطفية جديدة أو بدافع وعد بالزواج[433]، والتي لا تشكل إلا خديعة وإغواء وتضليل من أجل بسط السيطرة على الضحية من أجل استغلالها.

ويتم التجنيد باستخدام أفراد عائلة الضحية الذين يمثلون دور الوسيط، لا سيما في الحالات التي تكون فيه البنت أو الطفل في رعاية أفراد عائلة أخرى وهي العادة والتقليد السائدة بين الأسر والقبائل الإفريقية، إذ لا يتوان الرجل أو المرأة العائدة من بلدها إلى أوروبا في جلب بقية أفرادها الواحد تلو الآخر لاستغلالهم في شتي الأشكال تحت ذريعة التعليم أو توفير منصب عمل وحياة مستقرة، أو قد يتم إقناع والدي الطفل بالتخلي عنه تحت أي ظرف أو ذريعة، ونفس الشيء عندما يتم التجنيد بواسطة ضحية سابقة لتجنيد ضحية جديدة عن طريق التحايل بأنها تعمل وتعيش في ظروف جيدة وتجني أموال كبيرة من اجل إقناعها والإيقاع بها[434].

---

[429]. يعني هذا السلوك من التعامل أيضا العمل لدى العصابة الإجرامية أو الاستخدام في تعاملات أخربمن أطراف أخرى أنظر للمزيد خالد مصطفي فهمي، مرجع سابق، ص167.

[430]. أنظر دهام أكرم عمر، جريمة الإتجار بالبشر (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 89.

[431]. أنظر طلال أرفيفان الشرفات، جرائم الإتجار بالبشر دراسة مقارنة، مرجع سابق ، ص 23.

[432]. أنظر رادية تيتوش، جريمة الإتجار بالبشر العابرة للحدود (دراسة مقارنة)، دراسة مقدمة لاستكمال الحصول على درجة الماجستير في القانون، جامعة الإسكندرية، 2010 ، ص45.

[433]. أنظر عبد القادر الشيخلي، جرائم الإتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية وعقوبتها، مرجع سابق ، ص174.

[434]. كما يلاحظ أن بعض الأسر الفقيرة تقوم ببيع أطفالهم طوعا إلى سماسرة الإتجار بالأطفال لقاء مبالغ زهيدة وقد يكون السبب في ذلك عجز الأسرة عن إعالة أطفالهم وإطعامهم وتربيتهم أو محاولة إعالة الأطفال الباقين من هذه الأسرة. أنظر نوال طارق إبراهيم، جريمة الإتجار بالبشر، مجلة العلوم القانونية، حجم 26، الاصدار1، جامعة بغداد 2011، ص 194-294.

يتم التجنيد أحيان كثيرة عن طريق التستر وراء مؤسسات تعني بتوفير مناصب شغل أو وكالات التوظيف في العديد من الميادين، لا سيما ما يخص الوظائف التي تستقطب النساء والفتيات والمتعلقة بعرض الأزياء والرقص والتمثيل، أو كخادمات في المنازل أوفي ميدان الحلاقة أو الخياطة أو العمل في الفنادق والمطاعم، أو لدى إحدى وكالات الزواج العالمية وريثما يتم السيطرة على الضحية فإنه يتم تحويل وجهتها إلى التشغيل في مجال الدعارة وتصوير الأفلام الإباحية، وهو ما يسمي بالتجنيد الخادع الكلي أي غواية الضحايا بوعود كاذبة على خلاف الحقيقة الأمر الذي يترتب عنه تضليل الضحايا تضليلا كليا ولا تتكشف نية الجناة لديهم، وقد يعلم الضحايا بأنهم سيوظفون في نشاط معين لكنلا يتبين لهم تحت أي ظروف، فقد يتم توظيف الضحية في وظيفة معينة في بلد المقصد ثم تفاجأ بضغوط قد تصل إلى الإكراه والإجبار على ممارسة عمل غير مشروع، حيث تتخذ من وظيفتها المعينة بها ستارا لذلك، وبالتالي فالضحية هنا تم تجنيدها وفق أسلوب خادع جزئيوصور التجنيد الموضحة أعلاه تقتصر على التحايل والخديعة أما التجنيد القسري فهو الذي يتم عن طريق الإكراه واستعمال القوة كالاختطاف الذي تتعرض له الضحية من فئة النساء والأطفال وحتى الرجال أين يتم السيطرة عليها بالقوة وإلحاقها بمجال الاستغلال[435].

ب . النقل (transport)

يتضمن فعل النقل كأحد الأفعال المجرمة عندما يتم استخدامه لنقل الأشخاص المتاجر بهم، ويقصد بالنقل تحويل مكان تواجد وإقامة الضحايا، ويفيد مصطلح النقلأيضا تحريك الأشخاص الضحايا من مكان إلى مكان أخر[436]، باستخدام إحدى وسائل النقل[437]، ويستوي هذا الفعل أن يتم بطريق مشروع أو غير مشروع داخل حدود الدولة الواحدة أو بين دولتين أو أكثر[438]، والمشرع هنا لم يجرم فعل النقل المجرّد من أي قصد بل ينبغي أن يرتبط مع الغاية الأخيرة وهي استغلال الأشخاص أو الضحايا محل النقل.

---

[435]. طلال أرفيفان الشرفات، جرائم الإتجار بالبشر(دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 24.

[436]. مصطفي العدوي، الإتجار بالبشر ماهيته وآليات التعاون الدولي لمكافحته(دراسة تطبيقية تحليلية في القانون المصري والاتفاقيات الدولية ذات الصلة)، مرجع سابق، ص 40.

[437]. سالم إبراهيم بن أحمد النقبي، جرائم الإتجار بالبشر واستراتيجيات مكافحتها على الصعيدين الدولي والإقليمي مرجع سابق، ص61.

[438]. أنظر خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص168.

تستعمل بعض التشريعات الأخرى مصطلح الترحيل كفعل مجرم إلى جانب النقل ويقصد به تحويل الضحايا من مكان لأخر قسرا بقصد الاستغلال بأي وجه من أوجه الإتجار بالبشر، ويتضح من ذلك أن الترحيل غير النقل، فبينما يتم النقل من طرف الجاني بنقل الضحية محل الإتجار فإنه لا يعني ذلك في الترحيل الذي لا يشترط أن يكون فعل الترحيل مقترنا بالنقل، بل يكفي أن يصدر من الجاني فعل لإجبار الضحية على الرحيلمن مكان إلى أخر عن طريق وسائل الإكراه أو القوة أو الاحتيال دون قيام الجاني بنقلهبل يتنقل الضحية بنفسه.

إلا أن جانب من الفقه لا يشترط للقيام بفعل النقل وجود واسطة نقل معينة فيستوي نقل المجني عليه بواسطة أدوات النقل البري أو البحري أو الجوي، كما يستوي أن يتم النقل بدون أية واسطة نقل بل يكفي تحويل الضحية من مكان لآخر بغض النظر عن الواسطة المستخدمة فيه[439].

ويعتبر فعل النقل من الأفعال المنتشرة والمعهودة في جرائم الإتجار بالبشر، إذ لا يتصور أن يتم استغلال الضحايا في مكان تواجدها فقط، بل في غالب الأحيان يحدث نقل وترحيل الضحايا من مكان لآخر سواء داخل حدود الدولة الواحدة، إذ يتم استغلالهمفي الحيز الجغرافي المعتاد للضحية وبينما يمكن أن يتم النقل والتنقيل للضحايا بين عدة دول وهذا قد يشكل أكثر خطورة على الضحايا مادام أن المكان يشكل بيئة غير مألوفة لديهم ويشعرون في كثير من الأحيان بالخوف من الاتصال بالسلطات للإبلاغ عن الجناة فيقترن الفعل في هذه الحالة مع تهريب الضحايا، أي تدبير إدخالهم إلى دولة ليسوا من رعاياها أو من المقيمين الدائمين فيها، ليس لهذين السببين فقط بل أن النقل هنا يتم باستعمال الإكراه وبالتالي غالبا ما يتم تمرير الضحايا بصورة خفية وسرية لمنع اكتشاف المخطط الإجرامي والذي عادة ما يشمل نقل عدد معتبر من الضحايا، ويكون ضمن ممرات الدخول والخروج غير المراقبة، وإذا تم في الممرات الرسمية فإنه يتم إما باستعمال وثائق سفر صحيحة، إلا أن الضحية واقعة تحت طائلة التهديد والإكراه أو يتم استعمال وثائق سفر مزورة، ويستوي في النقل استعمال طرق مشروعة أو غير مشروعة فالأمر سيان في وقوع الجريمة.

[439]. دهام أكرم عمر، جريمة الإتجار بالبشر (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 91.

ج . التنقيل (transfert)

يقصد بالتنقيل ذلك الفعل الذي ينطوي على إلزام الضحية بالتنقل من مكان لأخر وهو يفيد فعل الترحيل المشار له آنفا، وبهذا المعني فإن التنقيل يقصد به الإبعاد القسري للضحية محل الإتجار من مكان تواجدها إلى نقطة وصولها الجديدة، ويمكن أن يرافق ذلك الترحيل استخدام العنف أو الإيذاء الجسدي حال امتناع الضحية من الانقياد لإرادة الجاني[440]، ويرى جانب أنه يقصد بالتنقيل تحويل الملكية إلى شخص آخر، فعلى سبيل المثال تقوم بعض العائلات الفقيرة بإعطاء أطفالهم إلى عائلات أخرى غنية أو ذوي مكانة اجتماعية مرموقة مقابل الحصول على مبالغ مالية مجزية، ومقابل قيام هذه الأسر الغنية بتعليم الأطفال وتوفير فرص العمل لهم، وقد تستفيد هذه الأسر من خدماتهم في المنازل[441].

ونرى أن فعل التنقيل لا يقتضي نقل ملكية الضحية بل جوهر الفعل هو إكراهها وإجبارها على الانتقال بنفسها إلى مكان أخر يعود لنفس العصابة أو لمجموعة إجرامية مختلفة، فالمشرع لا يجرم هنا فعل تحويل ملكية الضحية من شخص لآخر بل فعل تنقيل الضحية من مكان لأخر ولا يهم إن كان هذا المكان الجديد هو تابع للجاني نفسه أو لشخص آخر.

د . الاستقبال (L'Accueil)

يعني استلام الضحايا الذين تم نقلهم أو تنقيلهم عبر الحدود الوطنية للدولةأو بداخلها[442]، ويرى جانب أن فعل الاستقبال يكون تاليا من حيث الترتيب الزمني لفعل التجنيد مباشرة بينما يأتي سابقا على فعل النقل في بعض الأحيان ولاحقا في أحيان أخرى[443].

---

[440]. أكمل يوسف السعيد، الحماية الجنائية للأطفال ضد الاستغلال الجنسي، مرجع سابق،ص 177.

[441]. سالم إبراهيم بن أحمد النقبي، جرائم الإتجار بالبشر واستراتيجيات مكافحتها على الصعيدين الدولي والإقليمي مرجع سابق، ص 63.

[442]. راديه تيتوش، جريمة الإتجار بالبشر العابرة للحدود (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 17. راجع أيضا رامي متولي القاضي، مكافحة الإتجار بالبشر في القانون المصري والتشريعات المقارنة، مرجع سابق، ص 112.

[443]. (....ومن المتصور بداية أن يشمل فعل الاستقبال في طياته على فعل الإيواء ويندمجان معا في مرحلة واحدة من مراحل هذا النشاط المؤثم) للمزيد راجع سالم إبراهيم أحمد النقبي،جرائم الإتجار بالبشر واستراتيجيات مكافحتهاعلى الصعيدين الدولي والإقليمي، المرجع السابق، ص59.

بينما يقصد به عند البعض العمل الذي يتضمن الاعتناء بالمجني عليه عند وصوله من موقع انطلاقه وقد يستتبع ذلك نقله إلى مكان آخر أو استقراره في مكان بتوفير الإيواء له ومن ثم القيام باستغلاله[444].

ويعني هذا السلوك من التعامل أيضا وصول الضحية إلى الطرف الآخر، ويتم التحفظ عليها لحين تسليمها لمشتريها[445].

يشير أيضا إلى ذلك النشاط الذي يتضمن تلقي المجني عليه عند وصوله من نقطة انطلاقه وقد يستتبع ذلك بنقله إلى مكان استقراره[446]، وبالتالي الاستقبال هو المرحلة الأولى أو المتقدمة على الإيواء،إذ الاستقبال يقف عند حد تهيئة الظروف لملاقاة الضحية في بلد الوصول أو مكان الوصول في ذات البلد وهو يكمل مسألة النقل التي تقترن بالاستقبال عادة[447].

ونرى بأن الاستقبال ينطوي على فعل استلام وتلقي الجاني للضحية سواء عقب تجنيده أو نقله أو تنقيله قاصدا بذلك استغلاله بوجه الإكراه أو العنف أو الخديعة.

هـ . الإيواء(L'Hébergement)

ويقصد به توفير مكان الإقامة لضحية الإتجار بالبشر[448]، وبذلك فهو فعل يتعدى الاستقبال إلى توفير الإيواء المعبر عنه بتوفير سكن أو إقامة للضحية سواء داخل حدود الدولة أو خارجها، ولفترة زمنية طالت أو قصرت.

وبنفس المعني فالإيواء عبارة عن قيام الجاني بتدبير مكان يأوي إليه المجني عليه ويتخذ منه مبيتا يقضي فيه أوقاته، ويتحقق فعل الإيواء بإخفاء الضحية عن أنظار الناس والسلطات، سواء أكان الإيواء في منزل الجاني أو مكان عمله أو أي مكان آخر[449].

---

[444]. مصطفي عبد الحميد شحاتة، جرائم الإتجار بالبشر بين القانون الدولي والقانون الوطني، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة حلوان (مصر)، 2011، ص 138.

[445]. خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص 168.

[446]. فتيحة محمد قوراري، المواجهة الجنائية لجرائم الإتجار بالبشر، مرجع سابق،ص 194.

[447]. عبد الهادي هاشم محمد، الإتجار بالبشر بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الفكر الجامعي الإسكندرية (مصر)، الطبعة الأولى 2015، ص101.

[448]. قوراري محمد فتيحة، المواجهة الجنائية لجرائم الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص 195.

[449]. دهام أكرم عمر، جريمة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص93.

وفي نفس السياق يعني الإيواء تدبير مكان أو ملاذ آمن لإقامة المجني عليهم سواء داخل ذات الدولة أو في دولة المقصد التي تم نقلهم إليها، حيث يتم توفير بعض مقومات الحياة الأساسية لهم من مأكل ومشرب وملبس التي قد تكفيهم بالكاد، تمهيدا لاستغلالهم كمرحلة أخيرة[450].

ويتضح من خلال ما سبق أن الإيواء هو فعل إجرامي ينطوي على قيام الجاني بتدبير مأوى للضحية، وقد يتمثل في أي محل معد للسكن أو لغرض آخر مملوكا له أو لغيره وقاصدا بذلك استغلاله بأي شكل من الأشكال الموضحة في النص التجريمي[451].

والإيواء قد يكون مؤقتا أو دائما ففي الأول يكون لفترة وجيزة في فندق أو منزل ويتم توفيره بعد التجنيد مباشرة أو خلال النقل، وقد يمارس فعل الاستغلال خلال هذه المرحلة المؤقتة، أما الإيواء الدائم فهي المرحلة النهائية التي يتم فيها توفير مأوى دائم أو لفترة طويلة وقد يكون هو نفسه مكان الاستغلال أو قد يكون مستقلا عنه، كأن يتم الاستغلال في مكان بعيد عن المسكن الموفر للضحية[452].

ثانيا: الوسائل التي يتحقق بها السلوك الإجرامي

حدد المشرع الجزائري الوسائل (Les Moyens)التي يتحقق بواسطته السلوك المادي في جريمة الإتجار بالبشر، بحيث إذا لم يتحقق بها انعدمت الجريمة، وقد عبر عنها في سياق النص كما يلي: (بواسطة التهديد بالقوة أو باستعمالها أو غير ذلك من أشكال الإكراه، أو الاختطاف أو الاحتيال، أو الخداع أو إساءة استعمال السلطة أو استغلال حالة استضعاف أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سلطة على شخص آخر بقصد الاستغلال)، وهي نفس الوسائل التي حددها البروتوكول الدولي ولا يوجد أي فرق بينهما وينبغي التعريج على فهم كل وسيلة على حدي ما دام أنها تدخل في تكوين الركن المادي للجريمة.

---

[450]. خالد مصطفي فهمي، النظام القانون لمكافحة جرائم الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص168.

[451]. ذكر تقرير منظمة العمل الدولية لسنة 2001 واقعة تمثلت في قيام شخص بتقديم وعد لامرأتين من بلغاريا بتوفير العمل لهما في ألمانيا، فطلب منهما اصطحابه إلى حفل زواج هناك إلى أن يجد لهما عملا، وعند وصولهما سلمهما لمجموعة من الأشخاص قاموا بتوفير المأوى لهما وحجزوا وثائق سفرهم ثم تم إجبارهم على تعاطي الدعارة.

[452]. طلال أرفيفان الشرفات، جرائم الإتجار بالبشر (دراسة مقارنة)، ص38.

أ . استعمال القوة أو التهديد بها

استعمال القوة وهو يعني كل أنواع العنف المادي التي قد تمارس على الضحية في شكل أفعال مادية من طرف الجناة وتلحق ضررا ماديا به[453]، فهو كل ما قد يؤذي الجسد أو يضره نتيجة تعرضه للعنف مهما كانت درجته، فالعنف الجسدي هو عنف يتضمن احتكاك يهدف إلى التسبب في الشعور بالخوف والألم والجرح وكذلك التسبب في المعانات الجسدية أو الأذى الجسدي، ويشمل هذا النوع من العنف الضرب والجرح، الحرق أو الكي والحجز والعنف الجنسي، وكل الأساليب التي قد تستعمل وتشكل مظهر من مظاهر التعذيب والتي قد تؤدي إلى الإصابة الجسدية، ويمكن أن يشمل العنف الجسدي على بعض السلوكيات كحرمان الضحية من الغذاء أو الحرمان من الرعاية الصحية عند الحاجةأو الحرمان من النومأوإجبار الضحية على القيام بأعمال شاقة قد لا يستطيع القيام بها بسبب ضعف بنيته أو حرمانه من وظائف أخرى ضرورية للعيش[454].

بالإضافة إلى العنف المادي يوجد عنف من نوع آخر معنوي أو نفسي وهو الذي يلحق ضررا نفسيا بالضحية[455]، فهو اعتداء لفظي يتضمن التقليل من شأن وقدر الآخرينأو نقدا لهم أو تهديدا أو قدحا أو السخرية أو التجريح أو وصف الضحية بصفات بذيئة مما يشعرها بالامتهان والانتقاص من قدرها، فالعنف النفسي يعني به استعمال الكلمات والمعاني والإيماءات والسلوكيات التسلطية الهدف منها هو تحطيم ذات الآخرين[456].

---

[453]. الإكراه المادي وهو القوة المادية التي تقع على شخص فتسلبه إرادته وترغمه على ارتكاب الفعل المكون للجريمة وغالبا تكون القوة المادية من فعل إنسان كأن يقوم أحد المجرمين باحتجاز إحدى النساء ويجبرها بالقوة على ممارسة الدعارة بقصد استغلالها، وقد عرفت محكمة النقض المصرية الإكراه المادي بأن العامل الذي يسلب الشخص إرادته فيرغمه على إتيان عمل لم يرده ولم يكن يملك له دفعا. أنظر مصطفي العدوي، الإتجار بالبشر ماهيته وآليات التعاون الدولي لمكافحته(دراسة تطبيقية تحليلية في القانون المصري والاتفاقيات الدولية ذات الصلة)، مرجع سابق، ص42.

[454]. يشير القانون النموذجي الخاص بوزارة الخارجية للولايات المتحدة الأمريكية بشأن مكافحة الإتجار بالأشخاص لعام 2003 بأن الإكراه يعني استخدام القوة أو التهديد باستخدامها وبعض الأشكال غير العنيفة أو النفسية من استخدام القوة أو التهديد باستخدامها بما في ذلك على سبيل المثال: التهديد بإيقاع الأذى البدني أو التقييد الجسدي ضد أي شخص، أو أي مكيدة أو مشروع أو خطة من شأنها أن تحمل شخصا على الاعتقاد أن إخفاقه في أداء عمل معين من الممكن أن ينجم عنه إيذاء شديد أو تقييد جسدي لأي شخص أو إساءة استخدام الإجراءات القانونية أو التهديد بإساءة استخدامها.

[455]. يحي خولة أحمد، الاضطرابات السلوكية والانفعالية، دار الفكر (عمان)، الطبعة الأولى 2000، ص 181.

[456]. التير مصطفي عمر، العدوان والعنف والتطرف، المجلة العربية للدراسات الأمنية، العدد 15 لسنة 2002.

واستعمال القوة أو التهديد بها تعد من الوسائل القسرية التي تسلب الضحية إرادتها وكل تصرف أو سلوك يقع منه تحت هذا الظرف يعد تحت الإكراه، وبالتالي فإن هذا الإكراه يكون على شقين مادي ومعنوي، فالمادي منه الذي يتضمن استخدام القوة أو العنفو نتيجته هو سلب الإرادة الكلية للمجني عليه مما يدفعه إلى ارتكاب الفعل الذي أمره الجاني به، أما الإكراه المعنوي فيستخدم فيه الجاني مجرد التهديد بالقوة أو العنف وتعيب الإرادة الحرة للضحية[457] بشكل يجعل مجال الاختيار يضيق إلى حد كبير، إذ يشل الإرادة ويذهب بقيمتها فتضطر الضحية إلى ارتكاب الجريمة لكي تفلت من الخطر الذي يحدق بها أو بأهلها.

فاستخدام القوة والتهديد بها يقصد بها كل استخدام لفعل جرمه القانون[458] مثل الضرب والجرح، الاحتجاز، التعذيب، أعمال العنف والاعتداء، التهديد بارتكاب جرائم القتل أو السجن وكل تهديد بالاعتداء أو العنف، وقد يتضمن أفعال أخرى تشكل إكراها للضحية فلا يشترط قانونا أن يترك الإكراه أثرا في جسم الضحية أو المجني عليه، ولا يقتصر ركن القوةعلى استعمال القوة المادية ويكفي لتوافره أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة الضحية وبغير رضائها[459].

الإكراه إذن هو عمل قسري يأتيه الجاني بهدف إحباط مقاومة المجني عليه أو غيره بشرط حال مقاومته لارتكاب الجريمة[460]، وبالتالي فالإكراه يشمل كل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص لتعطيل قوة المقاومة أو إعدامها، ولذلك يعتبر من قبيل الإكراه تقديم مواد مخدرة للضحية بطريق الحيلة، فهو فعل يتوافر على عنصر الإكراه دون أن ينطوي على استخدام العنف وهي الإشارة إلى عبارة (غير ذلك من أشكال الإكراه) ما يكفي لكي يندرج تحتهاكل وسيلة إكراه تستعمل لغل يد المجني عليه عن المقاومة والحيلولة بينه وبين منع الجاني من ارتكاب جريمته، وهو الشأن في التهديد بإساءة استخدام الإجراءات القضائية كأحد صور الإكراه

---

[457]. مصطفي عبد الحميد شحاتة، جرائم الإتجار بالبشر بين القانون الدولي والقانون الوطني، مرجع سابق ص139.
[458]. نص المواد 263 مكرر، 263 مكرر1، 264....274،271، 284، 285، 286،287 من قانون العقوبات.
[459]. محمد يحي مطر، الجهود الدولية في مكافحة الإتجار بالبشر، الجزء الأول، مرجع سابق، ص165.
[460]. فتيحة محمد قوراري، المواجهة الجنائية لجرائم الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص 198.

كتهديد الجاني للضحية بإبلاغ السلطات بأنها دخلت البلاد بطريقة غير مشروعة بما يوقع ذلك في نفس الضحية من إكراه خشية تعرضها للتحقيق والحجز.

كما أن الفعل الذي يقوم على حجز الوثائق يعد صورة من صور الإكراه، التي تقع على الضحايا بقصد إعدام مقاومتهم، ومؤدى ذلك أن فعل حجز الوثائق الخاصة بالضحايا يشكل في حقيقة الأمر إحدى وسائل الإكراه التي يحتملها نص التجريم ويعد مرتكبه فاعلا أصليا في جرائم الإتجار بالبشر، ومن صور الإكراه أن يتم على شخص الضحية أو على أحد أفراد أسرته ومن لهم صلة بها مادام يؤدي إلى تحقيق النتيجة ويؤثر على إرادة الضحية فيعدمها.

ب . الاختطاف

رغم إن الاختطاف يدخل ضمن حالة استخدام القوة بل هو الصورة الواضحة والمثلى له إلا أن المشرع ذكره بصفة خاصة من ضمن الوسائل المستخدمة في الإتجار بالبشر، وهي طريقة يلجأ إليها الجناة للحصول على الضحايا، حيث يتم اختطاف الرجال والنساء ولاسيما الأطفال ونقلهم غصبا عنهم إلى مكان أو بلد آخر من اجل استغلالهم.

ويقصد بالاختطاف سلوك مادي ايجابي يتمثل في انتزاع شخص من بيئته ونقله إلى بيئة أخرى حيث يخفي فيها عمن له حق المحافظة عليه[461]، وتم تعريفه بأنه السيطرة المادية على المجني عليه وانتزاعه من مكان تواجده لمكان آخر تحت سيطرة الجاني وذلك بعد التغلب على أي مقاومة للمجني عليه وسلب إرادته[462].

ولا يشترط في الاختطاف وسيلة معينة فقد يكون الإكراه ماديا أو أدبيا، فالإكراه المادي هو الذي يشمل كافة الوسائل المادية التي تستخدم في خطف المجني عليه وتحرمه من كل مقاومة كأخذه بالقوة أو مناولته مواد مخدرة، أما الإكراه الأدبي فهو الذي يشمل كافة صور التهديد للمجني عليه، بحيث من شأنه التأثير على إرادته ومقاومته أو عن طريق إشعاره في

[461]. فتيحة محمد قوراري، المرجع السابق، ص196.
[462]. رامي متولي القاضي، مكافحة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص118.

صورة محسوسة بالإيلام الذي ينتظره إن لم ينفذ ما يطلب منه[463]، وقد يكون الاختطاف بالتحايل والغش والخداع[464] ومثال ذلك استعمال وعود كاذبة، ويتحقق الاختطاف أيا كان الضحية ذكر أو أنثي بالغ أو قاصر، بينما يتحقق الاختطاف في حق الطفل ولو بغير استخدام الوسائل المذكورة[465]، بل وحتى وإن رافق الجاني بمحض إرادته[466].

وتعد جريمة الاختطاف منتشرة بالجزائر خاصة بالنسبة لفئة الأطفال والقصر، وربما يعتبر التجريم وفق نص المادة 293 مكرر غير كافي، باعتباره نص عام يشمل جميع الفئات بينما يلاحظ أن ارتكاب هذه الجريمة ضد فئة الأطفال لها طابع خاص باعتبار أن عامل المقاومة يكاد يكون منعدما.

ج . الاحتيال والخداع

لم يعرف المشرع هذه الوسيلة ولم يرد لها تفسير في البروتوكول الدولي ويبدو أنه قد ترك ذلك لاجتهاد الفقه والقضاء، ويمكن تعريف طرق الاحتيالية في نطاق جريمة الإتجار بالبشر بأنها: كل كذب أو وعود كاذبة تدعمها مظاهر خارجية يكون من شأنها إيهام المجني عليه بالمساعدة على قضاء حاجاته وطلباته بطريقة مشروعة على خلاف الحقيقة[467]، وتم تعريفها في نفس السياق بأنها كافة الادعاءات الكاذبة التي تصدرمن الجاني مدعومة بأعمال ومظاهر خارجية تحمل المجني عليه على الاعتقاد بصدقها فيخضع لإرادة الجاني[468].

---

[463]. مصطفي عبد الحميد شحاته، جرائم الإتجار بالبشر بين القانون الدولي والقانون الوطني، مرجع سابق ص140.

[464]. أنظر نص المادة 293 مكرر (كل من يخطف شخصا مهما بلغت سنه مرتكبا في ذلك عنفا أو تهديداأوغشا، يعاقب بالسجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 عشرين سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج، ويعاقب الجاني بالسجن المؤبد إذا تعرض الشخص المخطوف إلى التعذيب، وإذا كان الدفع إلى الخطف هو تسديد فدية.

[465]. نصت المادة 326 من قانون العقوبات (كل من خطف أو أبعد قاصرا لم يكمل الثامنة عشر سنة وذلك بغير عنف أو تهديد أو تحايل أو شرع في ذلك فيعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000دج إلى 100.000دج...)

[466]. أنظر بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص (الجزء الأول)، مرجع سابق، ص187.

[467]. سالم إبراهيم بن احمد النقبي، جرائم الإتجار بالبشر واستراتيجيات مكافحتها على الصعيدين الدولي والإقليمي مرجع سابق، ص67.

[468]. مصطفي عبد الحميد شحاته، جرائم الإتجار بالبشر بين القانون الدولي والقانون الوطني، مرجع سابق ص140.

ورد في نص المادة 372 من قانون العقوبات عن جنحة النصب والاحتيال التي تتبني على كذب مصحوب بمظاهر خارجية[469]، أي أن الجريمة لا تتحقق بمجرد أقوال وإدعاءات كاذبة ولو كان قائلها قد بالغ في توكيد صحتها إلى درجة التأثير على الضحيةوتتخذ تلك المظاهر الخارجية صورتين إما استعانة الجاني بأشياء يرتبها بطريقة معينة قد تكون أشياء مادية يبرزها للضحية، أو مظاهر تبدوا على الجاني ويخلقها علىنفسه كنمط خاص في الحياة كالإدعاء بالغني والثراء من خلال التردد على الفنادق الكبرى وركوب السيارات الفاخرة واتخاذه للخدم والأتباع ويغدق عليهم موهما الناس بثراءه[470].

واستخدام صور الاحتيال في تجارة البشر كثيرة ومثالها في ولاية ميرلاند الأمريكية أين قام صاحب محل تجاري بإعلان حاجته لبائعات فتقدمت له نساء روسيات أين قام باحتجاز جواز سفرهن وأجبرهن على ممارسة الدعارة[471].

وفيما يخص المصطلح المرادف للاحتيال وهو "الخداع" فإن إدراجه في النص كان كافيا للتعبير عن الاحتيال الذي ينصرف على جرائم الأموال، في حين أن جرائم الإتجار بالبشر تنصب على الأشخاص الأمر الذي يجعل مصطلح الخداع أدق من تعبير الاحتيال[472].

د . استغلال السلطة

استخدم تعبير استغلال السلطة في تعريف الإتجار بالبشر دون إيراد تعريف دقيق له سواء في قانون العقوبات أو البروتوكول الدولي الذي أختلف حول معناه أثناء إعداده، إلا أنه في المناقشات ساد الفهم على أن استغلال السلطة تشمل السلطة التي يمكن أن يمتلكها أفراد

---

[469]. نص المادة 372 يفيد أن الشخص الذي يتوصل إلى تسلم وتلقي مال منقول مملوك للغير بدون وجه حق ونتيجة استخدام الجاني للاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو باستعمال مناورات احتيالية لإيهام الغير بوجود سلطة خيالية أو اعتماد مالي خيالي، أو بإحداث الأمل في الفوز بأي شيء أو في وقوع حادث، أو أية واقعة أخرى وهمية أو الخشية من وقوع أي شيء منها، وفي هذا النص يشير المشرع إلى طرق احتيالية ومناورات احتيالية

[470]. أنظر بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 319.

[471]. أنظر فتيحة محمد قوراري، المواجهة الجنائية لجرائم الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص200.

[472]. أنظر دهام أكرم عمر، جريمة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص106.

الأسرة الذكور على أفراده الإناث في بعض النظم القانونية، والسلطة التي يمتلكها الأبوان على أبنائهم وبناتهم[473].

فقهيا يقصد باستغلال السلطة استغلال السلطة الوظيفية بالنسبة للموظف العام الذي يستغل سلطته كرئيس على مرؤوسه لارتكاب صورة من صور الفعل المجرم محتميافي عباءة الوظيفة التي تمكنه من ذلك، وقد يقصد بها أيضا متولي الأمر أو متولي تربية الطفل المجني عليه وهي سلطة أدبية تمكنه من ارتكاب سلوكه المؤثم في سهولة ويسر تحت التأثير العاطفي والأبوي للجاني وتأثيره على المجني عليه[474].

المشرع أورد هذه الوسيلة في النص لمواجهة المتاجرة بالسلطة الوظيفية لارتكاب جرائم الإتجار بالبشر لا سيما وأن الفساد يعد من بين الأسباب المستعصية والتي تجعل من مكافحتها أمرا في غاية الصعوبة، لا لشيء إلا لتحقيق أغراض ومآرب شخصية وارتكاب جرائم مشينة بهدف تحقيق أرباح مالية، وأراد كذلك مواجهة من يستغلون سلطة والولاية والإشراف على الأطفال[475].

ورد في النص لفظ استعمال السلطة بصفة مطلقة دون تحديدها وبالتاليفهي تعني إلى جانب السلطة القانونية السلطة الفعلية أيضا، والسلطة القانونية هي السلطة التي يمنحها وتمارس بالقانون، ومن أمثلتها سلطة الولي أو الوصي وسلطة رب العملعلى العمال لديه وسلطة رئيس مصلحة حكومية أو مرفق عام على المرؤوسين فيه، أما السلطة الفعلية فهي التي تكون بحكم الواقع وأمثلتها سلطة الطبيب على المريض وسلطة المدرس على تلاميذه.

ومن أمثلة استغلال السلطة الأبوية الموافقة والقبول على استغلال البنت جنسيا وهي لا تزال طفلة من شخص بالغ تحت ستار الزواج في مقابل الحصول على مبلغ مالي، كما حدث في مصر لطفلة ذات 14 سنة من عمرها تم تزويجها لرجل أعمال سعودي وكانقد عرض عليه السمسار ثمانية فتيات تتراوح أعمارهم بين 12 و15 سنة فاختار الضحية وقد تقاضي والداها

---

[473]. أنظر مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، الفريق العامل المعني بالاتجار بالأشخاص،البند 03 من جدول الأعمال المؤقت، تحليل المفاهيم الأساسية فيينا 10-12 أكتوبر 2011.وثيقة v1184813 . doc

[474]. خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة جرائم الإتجار بالبشر، المرجع السابق، ص182.

[475]. أنظر مصطفي العدوي، الإتجار بالبشر ماهيته وآليات التعاون الدولي لمكافحته، مرجع سابق، ص 44.

عشرة آلاف جنيه، وقد اتصلت الضحية فيما بعد بوالديها ترجوهما إنقاذها من ذلك الرجل وهددتهما بالانتحار وتم معاقبة والداها بعام حبس موقوفة النفاذ وغرامة بخمسين ألف جنيه[476].

استغلال السلطة يجب أن تفهم على أنها إساءة لممارستها[477]، إذ يبتغي صاحب السلطة غاية مختلفة عن التي حددها القانون أو أقرتها العادة والعرف فيصيب من هوفي سلطته بالضرر، كإساءة الوالد لاستعمال سلطته في تزويج ابنته مقابل مبلغ من المال مع علمه بصغر سنها وأن زوجها يكبرها سنا بم لا يجعل أي مجال للتكافؤ، أو كقيام الوالدين ببيع كلية من جسد ابنهما[478].

هـ . استغلال حالة استضعاف

لم يعرف المشرع أو البروتوكول الدولي استغلال حالة الضعف، وتشير الملحوظات التفسيرية أن الإشارة إلى استغلال حالة استضعاف تفهم على أنها: إشارة إلى أي وضع لا يكون فيه لدى الشخص المعني أي بديل حقيقي أو مقبول سوى الخضوع للاستغلال المتوخي[479]، ووفقا لهذا التعريف هل يعتبر الفقر المدقع حالة استضعاف كافية لجعل الموافقة أمرا لا يعتد به؟.

يعامل مفهوم استغلال حالة استضعاف في العديد من التشريعات كظرفمشدد[480] يستند إليه لتغليظ العقوبات في حالات الإتجار بالبشر، وهناك من يستخدم تعبير "استضعاف" و" فقر"

---

476. أنظر خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة جرائم الإتجار بالبشر، المرجع السابق، ص183.

477. يقصد بإساءة استعمال السلطة بصفة عامة أن يبتغي الموظف بممارسة اختصاصه تحقيق غاية مختلفة عن تلك التي حددها القانون للأعمال الداخلة في هذا الاختصاص وتتحقق تلك الصورة في الحالات التي يترك فيها المشرع للموظف قدرا من الحرية في ممارسة سلطاته، ليقرر في حدود الصالح العام بمحض اختياره ما يراه محققا لهذه الغاية، والفكرة الجوهرية في هذه الصورة إذ أن الشارع حينما خول الموظف سلطة فقد أراد بذلك أن يستعملها لتحقيق مصلحة عامة حددها،ف'ن ابتغي باستعمالها تحقيق مصلحة خاصة لنفسه أو لغيره فقد أساء استعمال سلطته أنظر للمزيد سالم إبراهيم بن احمد النقبي، جرائم الإتجار بالبشر واستراتيجيات مكافحتها على الصعيدين الدولي والإقليمي، مرجع سابق،ص69.

478. أنظر مصطفي العدوي،الإتجار بالبشر ماهيته وآليات التعاون الدولي لمكافحته، المرجع السابق، ص45.

479. الملحوظات التفسيرية للوثائق الرسمية (الأعمال التحضيرية) لعملية التفاوض حول اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والبروتوكولات الملحقة بها، مرجع سابق، الفقرة 63.

480. جعل المشرع الجزائري في المادة303 مكرر 4 من الفقرة الأخيرة كظرف مشدد إذا سهلت حالة استضعاف الضحية الناتجة عن سنها أو مرضها أو عجزها البدني أو الذهني، متى كانت هذه الظروف ظاهرة أو معلومة لدى الفاعل، بينما جعل في نفس الوقت في الفقرة الأولى استغلال حالة استضعاف كوسيلة لتجنيد أو نقل أو تنقيل أو إيواء أو استقبال، وبالتالي توافر استغلال حالة استضعاف يؤدي بصفة حتمية إلى التشديد غير أن الأمر يتعلق بالجمع بين سلوك واحد يشكل عنصر في الركن المادي وفي نفس الوقت ظرف مشدد.

كتعبيرين مترادفين باعتبار الفقر يعد سببا رئيسيا من أسباب الإتجار بالبشر، ولكنهما ليس واحدا فالاستضعاف يشير إلى حالة الشخص في سياق معين ويعرف بأنه: حالة ناتجة عن الطريقة السلبية التي يتعرض لها الأفراد للتفاعل المعقد بين العوامل الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والبيئية التي تشكل سياق مجتمعاتهم المحلية، وبهذا المعني لا يكون الاستضعاف حالة ثابتة ومطلقة، بل حالة تتغير بتغير السياق وبتغير قدرة الفردعلى التصدي، من خلال الظروف الخارجية المحيطة بالفرد والآليات التي تمكنه من حماية نفسه من الأثر السلبي الآتي من تلك الظروف الخارجية.

دلت الدراسات على أن العوامل التي تسهم في جعل الأشخاص عرضة للإتجار منها: الفقروالبطالة وعدم توفر الفرص الاقتصادية والاجتماعية والعنف الجنسي والتمييز والتهميش، ومن مؤشرات التجنيد باستغلال حالة استضعاف: استغلال سوء الأوضاع المعيشية للأسرة، واستغلال الوضعية غير القانونية، واستغلال نقص عند الشخص من التعليم (المعرفة باللغة) واستغلال نقص المعلومات وسيطرة المستغلين والصعوبات في الماضي وصعوبة تنظيم السفر، ووجود أسباب اقتصادية والمعلومات الخاطئة عن سبيل الهجرةالناجحة والحالة الأسرية والسياق العام، والحالة الشخصية والارتهان النفساني والعاطفي والعلاقات بالسلطات واستغلال المعتقدات الثقافية والدينية[481].

ويقترح القانون النموذجي الذي أعدته الأمم المتحدة تعريفين بديلين لتعبير استغلال حالة ضعف وفقا لما يلي: فالأول يعطي تعريفا عاما لاستغلال حالة استضعاف الذي يشير إلى أي وضع يعتقد فيه الشخص المعني أنه ليس لديه أي بديل حقيقي أو مقبول سوى الخضوع لإساءة الاستغلال المعنية.

أما التعريف الثاني فيعرف استغلال حالة الاستضعاف من خلال أوضاع يكون عليها الضحية وهي دخول البلد بطريقة غير قانونية أو من دون وثائق صحيحة أو حالة الحمل لدى المرأة أو أي مرض جسدي أو عقلي أو عجز يعانيه الشخص المعني بما في ذلك حالة الإدمان على تعاطي أي مادة أو نقصان القدرة على تكوين أحكام عقلية بحكم كون الشخص طفلا أو من جراء المرض أو العاهة أو العجز الجسدي أو العقلي أو تقديم وعود بإعطاءأو إعطاء مبالغ

---

[481]. أنظر مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، الفريق العامل المعني بالإتجار بالأشخاص،البند 03 من جدول الأعمال المؤقت، تحليل المفاهيم الأساسية فيينا 12.10 أكتوبر 2011.وثيقة v1184813 . doc

مالية أو مزايا أخرى لمن لهم سيطرة على الشخص المعني أو كون الشخص في وضع مضطرب من حيث الصلاحية للبقاء الاجتماعي السليم أو أي عوامل أخرى ذات صلة.

ويوصي هذا القانون النموذجي أن تنظر الحكومات في اعتماد تعريف يركزعلى "الجاني" وقصده في استغلال حالة الضحية، ويضيف أن إثبات ذلك قد يكون أسهل لأنه لن يتطلب تحقيقا بشأن الحالة الذهنية والنفسية والعقلية للضحية، بل التأكد من أن الجاني كان يدرك حالة ضعف الضحية وكان يقصد استغلال هذه الحالة[482].

و ينص التوجيه للاتحاد الأوروبي[483] على عقوبة أشد قسوة في حالة ارتكاب الجرم ضد ضحية بالغة الضعف، بما يشمل على أقل تقدير جميع الأطفال، وأن العوامل الأخرى التي يمكن أخذها بعين الاعتبار عند تقييم مدى ضعف الضحية تشمل على سبيل المثال نوع الجنس والحمل والحالة الصحية والعجز، وإيلاء اهتمام خاص بالأطفال غير المصحوبين بذويهم من ضحايا الإتجار بالبشر لاحتياجهم إلى مساعدة ودعم من نوع خاص بسبب حالة ضعفهم البالغ.

ومن جانب فقهي فقد عرف استغلال حالة استضعاف بعض الفقه بأنه: يقصد بذلك استغلال حاجة وضعف المجني عليه سواء أكان ضعفا جسديا أو عقليا أو عاطفيا أو اجتماعيا أو اقتصاديا[484]، إذ يمكن أن تتجسد في حالة كون الضحية مهاجرا غير شرعي فلديه ضعف يتمثل في كونه معرض للضبط والمسائلة من طرف سلطات إنفاذ القانونأو تبعيته للجاني بأن كان من العاملين لديه فيشوبه ضعف اقتصادي، أو كان الضحيةفي وضع صحي صعب أو إعاقة، وغير ذلك من الحالات الأخرى الموسومة بالضعف لدى الشخص المجني عليه.

---

[482]. قانون نموذجي لمكافحة الإتجار بالأشخاص، مرجع سابق، ص 10 و 11.

[483]. توجيه الاتحاد الأوروبي 32/2011 الصادر عن البرلمان والمجلس الأوروبي بتاريخ 05 أبريل 2011 بشأن منع ومكافحة الإتجار بالبشر وحماية ضحاياه وهو يعرف حالة استضعاف في المادة 2(ف02) على أنها وضعا لا يكون فيه لدى الشخص المعني أي بديل حقيقي أو مقبول سوى الخضوع للاستغلال المتوخي، وهذه الصيغة مماثلة أو تكاد تكون مطابقة للصيغة في الملحوظات التفسيرية لاتفاقية الجريمة المنظمة والبروتوكولات الملحقة بها. ج ر للإتحاد الأوروبي في 2011/04/15.

وتستنسخ اتفاقية مجلس أوروبا بشأن الإتجار بالبشر (مجموعة معاهدات مجلس أوروبا رقم 197) بشأن إجراءات مكافحة الإتجار في البشر في المادة 04 منها تعريف الإتجار بالبشر الوارد في المادة 03 من البروتوكول ويتضمن التقرير الإضافي إرشاد بشأن تعبير استغلال استضعاف ونصت على ما يلي: يقصد باستغلال حالة استضعاف استغلال أي وضع لا يكون فيه لدى الشخص المعني أي بديل حقيقي أو مقبول عن الخضوع لهذا الاستغلال وقد يكون الاستغلال من أي نوع سواء أكان بدنيا أو نفسيا أو عاطفيا أو متعلقا بالأسرة أو اجتماعيا أو اقتصاديا وقد تنطوي الحالة مثلا على عدم الاستقرار أو عدم شرعية الوضعية الإدارية للشخص الضحية أو تبعيته الاقتصادية أو ضعف صحته، أو أي حالة من المشقة يضطر فيها الشخص للقبول باستغلاله.

[484]. رامي متولي القاضي، مكافحة الإتجار بالبشر في التشريع المصري والتشريعات المقارنة، مرجع سابق ص120.

ويضيق المجال أمام المجني عليه في حالة الضعف فيضطر للخضوع والاستسلام للجاني[485]، وقد يرجع ذلك لحالته الجسمانية مثل عاهة مرضية أو إعاقة أو السن أو عجز عقلي أو بدني أو حالة قانونية، وكل حالة تشكل ضعف والتي يرجع تقديرها لقاضي الموضوع.

وبناءعلى ما سبق يبدو أن استغلال حالة استضعاف كوسيلة من وسائل الإتجار بالبشر هي من المفاهيم المستحدثة التي وجدت العديد من الآراء، فمن حالة جعله ظرفا مشددا[486]، إلى حالة تحديده عنصرا مكونا للجريمة في شكل صور وحالات، إلى مفهوم يشمل أي وضع لا يكون فيه لدى الشخص أي بديل عن الخضوع لهذا الاستغلال.

والحقيقة أن جعل استغلال حالة استضعاف كوسيلة لاقتراف جرائم الإتجار بالبشر وبالتالي استبعاد موافقة المجني عليه يعتبر نهجا سليما في التجريم، ويبقي أن تحديد الوضع أو الحالات التي يكون فيها المجني عليه في استضعاف ربما يكون من الأفضل اعتماد صورة عامة تشكل المفهوم وفي نفس الوقت تحديد بعض العوامل على سبيل الحصر والتي يستشف منها استغلال حالة استضعاف.

و . إعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا

يتجلى الإتجار بالبشر في هذه الوسيلة بصورة أوضح، حيث يتم إخضاع المجني عليه للاستغلال مقابل مبالغ مالية أو مزايا يقوم الجاني أو غيره بإعطائها إلى شخص له سيطرة على شخص آخر بغرض الحصول على موافقته على استغلال المجني عليه[487]، وقد أورد المشرع الجزائري هذه الوسيلة اعتمادا على مقتضيات البروتوكول الدولي لقمع ومكافحة الإتجار بالبشر، ولعل هذه الصورة توحي بممارسات الرق والاستعباد القديمة أين كانيتم التصرف في الإنسان

---

[485]. أنظر عبد الهادي هاشم محمد، الإتجار بالبشر بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص125.

[486]. يدرج القانون الفرنسي استغلال حالة استضعاف ضمن الظروف المشددة في جريمة الإتجار بالبشر، فضلا عن تحديد للحالات التي يمكن الاعتداد فيها بضعف المجني عليه وهي تتعلق بالسن، المرض، الإعاقة، العجز البدني وحالة الحمل، واشترط المشرع الفرنسي أن تكون حالة ظاهرة ومعلومة للجاني، وقد صاحب هذا القانون انتقادات كثيرة لدى عرضه للتصويت في الجمعية الوطنية الفرنسية لكون مفهوم استغلال الضعف وتبعية الشخص الواردتين في المادة 220-13 و14 يتضمن غموضا مضرا بتطبيقه وأنعدم وجود معايير قانونية لقياس حالة الضعف يؤدي إلى تفسير القاضي للنصوص المتعلقة بها على نحو ضيق، وهو ما اعتبرته محكمة النقض الفرنسية بعد ذلك من المفاهيم الفضفاضة التي لا تلبي الأمن القانوني، ولا تسمح بتحديد الأفعال الايجابية أو الامتناع الذي يقيم المسؤولية الجنائية، وأن الجزء الذي ترك لسلطة القاضي التقديرية يحتمل خضوعه للتحكم. أنظر الدكتور رامي متولي، المرجع السابق، ص 121.

[487]. أنظر فتيحة محمد قوراري، المواجهة الجنائية لجرائم الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص205.

ببيعه عبدا ورقيقا في سوق النخاسة مقابل مبلغ من المالوهي الامتهان للكرامة وحقوق الإنسان[488]، وتختلف هذه الوسيلة عن استغلال السلطة أن هذه الأخيرة تقوم على استغلال الضحية من طرف صاحب السلطة عليه، بينما في هذه الحالة فإن صاحب السلطة على الضحية يتلقى أموال أو مزايا من شخص لقاء موافقتهعلى استغلال الضحية، ويصبح في هذه الحالة صاحب السلطة فاعلا أصليا فالشخص الذي دفع له الأموال أو تلقي منه المزايا قد عرض عليه استغلال الضحية مقابل ذلك وقد وافقه على مشروعه الإجرامي وبالتالي اتحدت إرادتهما المادية والمعنوية على ارتكاب الفعل[489].

ويستوي في ذلك أن يتلقى صاحب السلطة على الضحية مبالغ مالية أو مزايا قد تكون عبارة عن ترقية في وظيفة أو تعيين في منصب، أو الاستفادة من تأجير مسكن بدون مقابل أو بمقابل زهيد، أو تكون عبارة عن تذاكر سفر في الطائرة أو رحلات سياحية وغيرها من المزايا التي لا يمكن حصرها حتى ولو كانت تمثل منفعة معنوية كالدعمفي الانتخابات[490] وهي تستشف من الوقائع، غير أن ما يعاب على المشرع في هذه الوسيلة عدم إدراج الوعد بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا، الذي من الممكن وقوعه وبشكل كبير إذ من المتصور أن يتم الوعد بتلقي الأموال وتأجيله إلى ما بعد مباشرة استغلال الضحية وهو النهج الذي اتخذته بعض التشريعات التي لا تكتفي بتجريم حالة إعطاء أو تلقي أموال أو مزايا وإنما الوعد بإعطائها أو تلقيها.

يلاحظ في هذه الوسيلة أن التجريم ينصب على إعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا وبالتالي فهو يجمع بين فعلين فالأول يتعلق بإعطاء أموال أو مزايا ويمكن تصور حدوثه من جانب الجاني الذي يسعى للحصول على موافقة الشخص الذي له السلطة على الضحية، بينما الفعل الثاني يتعلق بتلقي مبالغ مالية أو مزايا الذي لا يمكن تصور حدوثه إلا من جانب الجاني الذي له السلطة على الضحية الذي يتلقى الأموال أو المزايا من الجاني الذي يسعى لاستغلال

---

[488]. أنظر مصطفي عبد الحميد شحاتة، جرائم الإتجار بالبشر بين القانون الدولي والقانون الوطني، مرجع سابقص 142.

[489]. نلاحظ أن هناك تشابها ظاهريا بين هذه الصورة وجريمة الرشوة ولكنهما يختلفان من حيث الجوهر، فهذه الصورة تتضمن صورة الإعطاء أو التلقي لمبالغ مالية أو مزايا للحصول على موافقة شخص له سيطرة على المجني عليه لاستغلاله بينما تعرف صور السلوك الإجرامي للرشوة في الطلب أو القبول أو الأخذ والذي يقع على فائدة أو عطية بغرض أداء عمل أو الامتناع عن عمل من أعمال الوظيفة أو مخالفة واجبات الوظيفة. أنظر رامي متولي القاضي، مكافحة الإتجار بالبشر في القانون المصري والتشريعات المقارنة، مرجع سابق،ص122.

[490]. طلال أرفيفان الشرفات، جرائم الإتجار بالبشر، ص81.

المجني عليه، ويمكن تفسير الجمع بين الفعلين رغم كون صدورهما من شخصين مختلفين، أنه يكفي لإدانتهما أن يتم إثبات أحد الفعلين إما إعطاء أو تلقي الأموال الذي يتم في حلقة صاحب السلطة على الضحية ومن يسعى لاستغلاله، لأن إثبات تلقي مبالغ مالية أو مزايا من جانب صاحب السلطة على الضحية يثبت أيضا الإعطاء من جانب الجاني الذي يسعى لاستغلال الضحية ونفس الشيء بالنسبة للحالة العكسية[491].

الفرع الثاني: القصد الجنائي في جرائم الإتجار بالبشر

جرائم الإتجار بالبشر من الأفعال العمدية التي تنطوي على قصد جنائي أي يتطلب المشرع لقيامها ضرورة توافر النية الآثمة في الفعل، فلا يمكن تصور أن تقع هذه الجريمة في صورة الخطأ، والقصد الجنائي هو انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب السلوك والنتيجة المعاقب عليها مع إحاطة علمه بعناصر الجريمة أو قبولها[492]، والإرادة في القصد الجنائي يجب أن تنصب على السلوك والنتيجة المعاقب عنها، وهو يتوافر باتجاه إرادة الجانيإلى ارتكاب فعل أو امتناع عن فعل متى كان ذلك مجرما قانونا، وذلك بقصد إحداث نتيجة إجرامية مباشرة أو أية نتيجة أخرى مجرمة قانونا يكون الجاني قد توقعها[493].

فالقصد الجنائي على هذه الصورة ركن من أركان الجريمة ويجب ثبوته فعليا، ولا يصح القول بالمسؤولية المفترضة إلا إذا نص عليها المشرع صراحة، فإذا كان الركن المادي هو الوجه الخارجي لمحتوى السلوك المكون لها، فإن الركن المعنوي هو الوجه الباطني النفسي لهذا السلوك أو العلاقة النفسية التي تربط بين الجاني وماديات الجريمة، وهذه العلاقة تتمثل في اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب أفعال ينهي عنها القانون، ويختلف القصد الجنائي بين القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص[494].

---

[491]. قضت محكمة جنايات الجيزة بجلستها في 2010/05/20 بإدانة رجل أعمال سعودي بعشر (10) سنوات سجنا وتغريمه بمائة ألف جنيه مصري ونفس العقوبة لسيدة سمسارة التي ثبت من التحقيق أنها عرضت على رجل الأعمال 08 فتيات تتراوح أعمارهن بين 12 سنة و 15 سنة فاختار الضحية ذات الأربعة عشر سنة ليتخذها كزوجة وهي في هذا السن، أين سعي محام لتحرير عقد الزواج وقد تقاضت السمسارة والمحامي ألفي جنيه، فيما تقاضي والد الضحية 10 آلاف جنيه، وقد تابعت النيابة العامة جميع الأطراف باستغلال وتسهيل الاستغلال الجنسي لطفلة عمرها 14 سنة بعد أن اتضح أنها اتصلت بوالديها عقب الزواج تهددهما بالانتحار ما لم ينقذاها من هذا الرجل، وقد قضت المحكمة أيضا على والدي الطفلة بعام حبس موقوفة التنفيذ وتغريمهما ب 50 ألف جنيه مصري..

[492]. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مرجع سابق، ص 572.

[493]رامي متولي القاضي، مكافحة الإتجار بالبشر في القانون المصري والتشريعات المقارنة، مرجع سابق ص131.

[494]. خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص186.

كما أن البروتوكول الدولي جعل من جريمة الإتجار بالبشر من الجرائم العمدية وأورد بأنه من الضروري تجريم السلوك المتعمد فقط، فكل مقتضيات التجريم الواردةفي الاتفاقية والبروتوكولات تستوجب تجريم السلوك المتمثل في ارتكاب الجرم المشمول بالنص إذا كان ذلك السلوك متعمدا فقط، ومن ثم فإنه لا حاجة إلى تجريم الذي يستوفي معيارا أدني من ذلك ومنه الإهمال مثلا[495].

أولا: القصد الجنائي العام

يعني القصد الجنائي العام اتجاه إرادة الجاني نحو تحقيق واقعة إجرامية مع العلم بكافة عناصرها القانونية دون سعي إلى تحقيق غاية محددة أو باعث معين[496]، ويعرف أيضا بأنه العلم بعناصر الجريمة وإرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو قبولها[497]، وبناءا عليه يشمل القصد الجنائي العام في جريمة الإتجار بالبشر عنصري العلم والإرادة ونفصلهما فيما يلي من شرح.

أ . عنصر العلم

ينبغي أن يلم ويحيط الجاني علمابعناصر الجريمة المكونة للركن الماديمن فعل ووسيلة[498]، والعلم على هذا الشكل في جريمة الإتجار بالبشر علم بالوقائع وهو العلم بالعناصر الواقعية والجوهرية، والتي تشمل سائر الوقائع المادية التي تشكل البناء القانوني للجريمة والمتمثلة أساسا في العلم بموضوع الحق المعتدى عليه، والذي يوليه القانون الحماية بالنص الجنائي، والحق المعتدى عليه في جريمة الإتجار بالبشر هو الإنسان أي الشخص الطبيعي، وبالتالي فينبغي أن ينصب علم الجاني على أن ما يتم نقله أو تجنيده بقصد الاستغلال هو

---

[495]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول الإتجار بالأشخاص، مرجع سابق، ص286.

[496]. فتحي سرور، الوسيط في شرح أحكام قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر) 1991 ص270.

[497]. محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المرجع السابق، ص691.

[498]. العلم هو حالة نفسية تقوم في ذهن الجاني جوهرها الوعي بحقيقة الأشياء والوقائع المعتبرة عناصر واقعية جوهرية لازمة قانونا لقيام الجريمة، وبمدى صلاحية النشاط الذي ارتكبه لأن يفضي إلى النتيجة المحظورة قانونا ويتوافر العلم إذا تطابق ما في ذهن الجاني مع حقيقة الواقع، وينتفي في حالتين: الجهل والغلط، والجهل يعني فراغ ذهن الجاني كلية من أمر أو شيء له وجود في الواقع، أما الغلط فيعني قيام تصور في ذهن الجاني يخالف حقيقة الواقع بصدد أمر أو شيء معين، ويترتب على انتفاء العلم للجهل أو الغلط الذي وقع فيه الجاني تخلف الركن المعنوي وبالتالي عدم قيام الجريمة قانونا.

إنسان حي فإذا انتفى العلم بالواقعة على هذا النحو انتفى القصد الجنائي، وقد يترتب ذلك عن غلط أو جهل، فالسائق الذي كلفه رئيسه في العمل بنقل حاوية على أنها تحوي على مجموعة من الأغنام، وانطلق بها دون أن يكون قد نظر ما بداخلها، فإنه ينتفي لديه العلم عندما يكتشف أن ما ينقله هو مجموعة من الأطفال والنساء، وكذلك الشأن إذا كان صاحب الفندق يقوم على إيواء أشخاص وتم نقلهم إليه على أساس رحلة سياحية وهو يجهل أن من قام بترتيبات مبيتهم بدفع أجرة الفندق سعي إلى ذلك بقصد استغلالهم والإتجار بهم وينبغي عموما أن ينطوي العلم على الوقائع التي تقوم بها الجريمة والتي يحددها النموذج القانوني للجريمة وتشمل السلوك الإجرامي والنتيجة، وعلاقة السببية التي تربط بينهما فالعلم هو الصورة الذهنية التي تتولد لدى الجاني عن عناصر الجريمة[499].

ب . عنصر الإرادة

هو العنصر النفسي للقصد الجنائي العام، وهي قوة نفسية أو نشاط نفسي يوجهه كل أعضاء الجسم نحو هدف معين ابتغاء تحقيق نتيجة معينة غير مشروعة، أي نحو المساس بمصلحة يحميها القانون فهي المحرك نحو اتخاذ سلوك إجرامي معين في شكل فعل إيجابي أو سلبي، فإذا لم تتجه إرادة الفاعل إلى تحقيق النتيجة سواء لم يكن يتوقع النتيجة إطلاقا أو أنه مع توقعه للنتيجة كان يأمل ألا تقع فهنا تعتبر جريمة غير عمدية[500].

مؤدى ذلك أيضا أن النشاط المكون للركن المادي للجريمة ينبغي أن يكون إراديا أي صادرا عن إرادة إنسانية قائمة، وبالتالي فكل نشاط أو سلوك لا يعد ثمرة أو تعبيرا عن مثل هذه الإرادة لا يعتد به قانونا، بما يؤدي إلى نفي الركن المعنوي وانتفاء الجريمة كليا ويكون النشاط غير إرادي بفعل عوامل عديدة كالقوة القاهرة المتمثلة في فعل الطبيعة[501]، وقد يكون مبعث عدم الإرادة في النشاط هو الإكراه المادي الذي تعرض له الشخص فأعدم إرادته فعنصر الإرادة على هذا النحو لازم في الجريمة العمدية وغير العمدية، ولازمة أيضافي جرائم النتيجة (المادية) أو في جرائم السلوك (الشكلية).

---

[499] رامي متولي القاضي، مكافحة الإتجار بالبشر في القانون المصري والتشريعات المقارنة،مرجع سابقص132.

[500]. خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة جرائم الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص188.

[501]. أنظر سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص515.

ويفهم من ذلك أن تتجه إرادة الجاني في تحقيق السلوك وإدراك النتيجة[502]، ففي جريمة الإتجار بالبشر ينبغي أن تتجه إرادة مرتكب الجريمة إلى نقل أو استقبال أو تجنيدأو إيواء المجني عليه وأن تتجه إرادته في سبيل تحقيق ذلك إلى استعمال أساليب الإكراه والخداع وسائر الأساليب التي نص عليها المشرع، وهذه الأفعال هي التي تشكل الركن المادي للجريمة، وبخلاف ذلك فإذا كان الجاني فاقد للإرادة لعارض ما انتفت عنه المسؤولية الجنائية والتي تتحقق في حالات معينة هي الجنون أو العاهة العقلية و الإكراه وحالة الضرورة وصغر السن[503]، والتي يمكن توافرها في أوضاع معينة بالنسبة لجرائم الإتجار بالبشر التي قد تلجأ عصابات الإجرام المنظم إلى وسائل الإرغام والإكراه المادي لإجبار الأشخاص على القيام بالأفعال المجرمة قانونا.

ثانيا: القصد الجنائي الخاص لجرائم الإتجار بالبشر

لا تكتمل جريمة الإتجار بالبشر قانونا بتوافر القصد الجنائي العام فقط بل يتطلب القانون القصد الجنائي الخاص[504]، وهو اتجاه إرادة الجاني إلى تحقيق غرض أو باعث خاص، ويوجه هذا الباعث لنتيجة بعينها يريدها الجاني دون غيرها[505]، وينبغي أن يستلزمها المشرع في النص الجنائي، وهذا القصد الجنائي الخاص يتمثل في قصد استغلال الضحايا محل التجنيد أو النقل أو التنقيل أو الاستقبال أو الإيواء.

---

[502]. هناك جدل في ما يخص موقف الجاني من النتيجة هل يشملها العلم فحسب أم تنصرف إليها الإرادة؟ فالتوفيق بين نظرية العلم ونظرية الإرادة ممكن فيما لو اعتبرنا أن الفكرتين تسهمان في تحديد الموقف النفسي للجاني إزاء النتيجة، وأن هذا الموقف النفسي مزدوج في تكوينه لكنه موحد في غايته، فهو مزدوج التكوين إذ يتألف من الوعي والرغبة معا فهو إذن حصيلة العلم الذي يفترض الوعي، والإرادة التي تفترض الرغبة، وهو موحد الغاية ثانيا حيث ينصهر العلم والإرادة في اتجاه واحد هو النية، وهكذا يمكن القول أن الموقف النفسي للفاعل إزاء النتيجة يشمل معا العلم والإرادة بوصفها نتاجا للوعي والرغبة معا وأن هذا الموقف النفسي يمكن إيجازه في النية.

[503]. أنظر دهام أكرم عمر، جريمة الإتجار بالبشر (دراسة مقارنة)، ص 120.

[504]. القصد الجنائي الخاص لدى الفقه هو غاية معينة أو باعث خاص لدى الجاني، إذ هو نية محددة تتطلبها بعض القواعد الجنائية المجرمة كعنصر في بعض الجرائم ذات النتيجة، والقصد الخاص من طبيعة القصد العام كل ما هنالك أنه أوسع نطاقا منه حيث تنصرف الإرادة والعلم فيه إلى واقعة لا تعد طبقا للقانون من أركان الجريمة وكمن مشكلة القصد الجنائي الخاص أنه يتشابه مع الباعث أو الدافع، والحقيقة أن القصد الجنائي الخاص ضرب من ضروب البواعث لنه باعث موضوعي ينصب على النتيجة التي تمخض عنها السلوك وارتقي به المشرع صراحة من مصاف البواعث الباطنية إلى درجة البواعث الموضوعية المؤثرة لارتباطه الوثيق بالنتيجة أو المصلحة القانونية المعتدى عليها في الجريمة، والقصد الجنائي الخاص هو قصد مضاف للقصد الجنائي بصفة خاصة وبالتالي عنصر مضاف للجريمة وجدير بالاعتبار.

[505]. أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح أحكام قانون العقوبات، مرجع سابق، ص275.

حمل التعريف الخاص ببروتوكول منع وقمع الإتجار بالبشر وخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عدة مصطلحات، تعبر عن مختلف أشكال وصور الاستغلال والمتاجرة بالبشر وقد بين أن الاستغلال يقصد به استغلال دعارة الغير أو سائر أشكال الاستغلال الجنسي أو السخرة أو الخدمة قصرا أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو الاستعباد أو نزع الأعضاء البشرية وبالتالي هذه الأشكال جاء ذكرها على سبيل المثال لا الحصر وبالتالي يبقي المجال مفتوح لأنماط أخرى من الاستغلال الذي لم يعرفه البروتوكول الدولي وحتى في قانون العقوبات، وقد عرف جانب من الفقه الاستغلال بأنه: أي ممارسات يتم اتخاذها من قبل شخص أو مجموعة أشخاص ويكون من شأنها التأثير سلبا على حق من حقوقهم المشروعة[506].

وهناك من يرى بأن الاستغلال هو: الاستثمار أي جني ثمار الإتجار، فهو الغاية من أعمال الإتجار أي أنه الغرض الأساسي من الأعمال التي يقدم بها التاجر سلعته للراغبين فيها[507].

وقصد الاستغلال كصياغة استخدمها المشرع والبروتوكول الدولي يرتبط بالحالة الذهنية للجاني أو بالغرض النهائي الذي يرمي إليه من ارتكاب الجريمة وهي استغلال الضحية، فينبغي أن يفهم أن جرائم الإتجار بالبشر لا تتضمن في أركانها عنصر الاستغلال إلا من كونه قصدا جنائيا خاصا فقط، والذي يشكل الغاية الأخيرة من جريمة الإتجار بالبشر والمشرع بجعله قصدا جنائيا خاصا فإنه لا يستلزم وقوع أفعال الاستغلال لكي يتم معاقبة الجاني على أفعال التجنيد أو النقل أو التنقيل أو الإيواء والاستقبال، بل حتى إذا لم يصل الجاني إلى غرضه الأخير ولم يباشر فيه، والعبرة هنا في إثبات فقط أن الجاني كان ينوي من فعله المادي استغلال الضحايا، فلو وصل إلى مرحلة الاستغلال فإننا نكون أمام جرائم أخرى مستقلة.

والممارسة القضائية جري فيها أنه ليس من الضروري لإثبات قيام الجاني باستغلال الفتيات في أغراض الدعارة ثبوت ممارسة الدعارة بالفعل، فقررت أنه لا تعارض بين عدم ثبوت ممارسة الدعارة وهي من الأفعال التي لا تقوم إلا بثبوت ركن الاعتياد وبين ما انتهي إليه الحكم

---

[506]. محمد السيد عرفة، تجريم الإتجار بالأطفال في القوانين والاتفاقيات الدولية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ندوة في 15 . 17 / مارس/ 2004 ،الرياض، ص91.

[507]. خالد بن محمد سليمان المرزوقي، جريمة الإتجار بالنساء والأطفال وعقوبتها في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي (دراسة تأصيلية مقارنة)، مرجع سابق، ص17.

من ثبوت جريمة استغلال الطاعن لبغاء الفتاتين، وهي جريمة لم يستلزم الشارع فيها توافر هذا الركن، ومن ثم فإن جريمة الإتجار بالبشر يمكن أن تتوافر أركانها على الرغم من عدم استغلال الضحية وفقا لإحدى الصور التي عددها القانون، وإلا نكون أمام إفلات العديد من الجناة من العقاب، كما وأن وقوعها في هذه الحالة دون الاستغلال لا يعد شروعا في جريمة الإتجار بالبشر، إذ من شأن هذا الرأي أن يقلص من خطورة الجريمة والتأثير على أركانها ولا يتفق مع النظرية العامة للشروع[508]، فالغاية من التجريم على هذا الأساس هو إيجاد الحلول السابقة على مرحلة الاستغلال، ومن خلال جريمة الإتجار بالبشر التي تظهر حقيقتها كشروع في استغلال الضحايا وليس استغلالا للضحايا التي تعتبر مرحلة متقدمة في الجريمة والتي لا تمكن من مكافحتها، والعبرة من ذلك تنطوي على طبيعة المصلحة التي يحميها النص الجنائي والتي لا تحتمل الضرر الذي يقع في غالب الأحيان جسيما وباعتبار أن عملية الإصلاح غير مجدية، وبالتالي انتقال النص الجنائي في هذه الأحوال من جريمة ضرر إلى جريمة خطر مستحسنة ومجدية.

والمشرع الدولي في صياغته لنص هذه المادة من البروتوكول[509]، قد استخدم عبارة كحد أدني لكي يترك للمشرع الوطني حرية إضافة صور أخرى من الاستغلال، إلا أنه بالنظر للمادة 303 مكرر 4 من قانون العقوبات[510] نجد أن المشرع حصر أشكال الاستغلال فيما أورده البروتوكول الدولي على سبيل المثال وأضاف فقط شكل جديدمن الاستغلال وهو التسول، وهو فعلا شكل من الأشكال التي يمكن تصور استغلال الأشخاص فيها، وربما حسن فعل بحصره صور الاستغلال لكون الأمر يتعلق بنص جنائي لا يحتمل التفسير الواسع والتطبيق الميداني للنص هو الذي سيظهر أشكال جديدة إن وجدت من أشكال الاستغلال.

لكن ما ينبغي في هذا الشأن أن يتم الإفصاح عن ماهية تلك الصور للاستغلال، ولو أنه من الممكن الاسترشاد ببعض الصور من قانون العقوبات التي تشكل جرائم مستقلة كجريمة استغلال دعارة الغير والجرائم الواقعة على العرض، والتسول، إلا أنه يبقي أن معظم صور

---

[508]. محمد يحي مطر، الجهود الدولية في مكافحة الإتجار بالبشر، الجزء الأول، مرجع سابق، ص182.

[509]. المادة 03 من البروتوكول الدولي لمنع وقمع الإتجار بالبشر تنص:....ويشمل الاستغلال كحد أدني استغلال دعارة الغير أو سائر أشكال الاستغلال الجنسي أو السخرة أو الخدمة قسرا أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو الاستعباد أو نزع الأعضاء.

[510]. المادة 303 مكرر 04 من قانون العقوبات ....ويشمل الاستغلال استغلال دعارة الغير أو سائر أشكال الاستغلال الجنسي أو استغلال الغير في التسول أو السخرة أو الخدمة قسرا أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو الاستعباد أو نزع الأعضاء.

الاستغلال غير معرفة قانونا كالعمل القسري، والاستعباد والحالات الشبيهة بالرق وإن كان أن الاتفاقيات الدولية[511] السابق ذكرها قد أطنبت في تحديد بعض المفاهيم المتعلقة بصور الاستغلال المدرجة في جريمة الإتجار بالبشر[512].

إن تضمين المشرع لعبارة "بقصد الاستغلال" سوف يثير العديد من العوائق والصعوبات في قيد ووصف وإحالة بعض الحالات التي تشكل جرائم الإتجار بالبشر، إذ أن العديد من الأفعال التي يتم رصدها وضبط مرتكبيها ليست هناك القدرة على إثبات قصد الاستغلال على وجه التحديد، ففيما سيكون من السهل إثبات نقل أو تجنيد أو استقبالأو إيواء أو تنقيل أشخاص ضحايا وباستعمال وسائل قسرية أو غير قسرية، سيرافقها أيضا صعوبة في إثبات قصد الاستغلال، وفي هذا الصدد كما تم الإشارة له فلا ينبغي إثبات وقوع الاستغلال بقدر ما يستلزم إثبات أن الجناة كانوا يقومون بأفعال الإتجار بغرض الاستغلال وهذا يتطلب البحث في النية الإجرامية من خلال الكشف عن وعي ورغبة الجناة باستغلال الضحايا من خلال استنباط ذلك من كل مجريات الوقائع والتحقيقات خاصة شهادة الضحايا التي تسرد فيها الأحداث التي جرى فيها ارتكاب الأفعال والوسائل المستعملة في ذلك ومن ثم الوصول إلى الأغراض المبتغاة من الجناة، كما لا ينبغي للتدليل على وجود غرض الاستغلال الحصول على دليل قاطع، بل من

---

[511]. صور الاستغلال غير المعرفة في قانون العقوبات والبروتوكول الدولي أشير لها وتم تعريفها في العديد من الصكوك والمواثيق الدولية، تعبير " السخرة" يمكن الرجوع في تعريفه إلى عدة صكوك دولية وهي: اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 29 المتعلقة بالعمل الجبري أو الإلزامي لسنة 1930، واتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 105 المتعلقة بإلغاء السخرة لسنة 1958 ، وتعبير الاستعباد والممارسات الشبيهة بالرق غير معرف في قانون العقوبات والبروتوكول الدولي ويمكن الرجوع في ذلك إلى المادة 04 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 واتفاقية الرق لسنة 1926، وبصيغتها المعدلة ببروتوكول سنة 1953، والاتفاقية التكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والأعراف والممارسات الشبيهة بالرق لسنة 1956، واتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 182 بشأن حضر أسوء أشكال عمل الأطفال والإجراءات الفورية للقضاء عليها لسنة 1999، والفقرة 1 من المادة 11 من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، والمادة 4 (حضر الرق والسخرة) من اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية لسنة 1950.

[512]. لا يقتضي البروتوكول الدولي لمكافحة الإتجار بالبشر جعل الاستغلال فعلا جنائيا بحد ذاته وفي ذاته(تجريم العمل الجبري والاستعباد والممارسات الشبيهة بالرق) ولكنها تدرج في سياق كونها غرضا لجرم الإتجار بالأشخاص غير أن اتفاقيات عديدة خاصة بحقوق الإنسان تقتضي بالفعل تجريم هذه الأفعال، وينبغي أن يلاحظ أن ليس كل أشكال العمل الجبري تنتج عن الإتجار بالأشخاص، إذ وفقا لما ذكرته منظمة العمل الدولية لا يتأتى من الإتجار بالأشخاص سوى ما تقدر نسبته بحوالي 20 % من كل أشكال العمل الجبري أو القسري ولذلك فإن الظروف سوف تقتضي وضع تشريعات لمكافحة أي ضرب من ضروب استغلال البشر رهن أوضاع السخرة في العمل الجبري أو الأوضاع الشبيهة بالاسترقاق أو كلتا هاتين الفئتين من الأوضاع، باعتبار ذلك جرما محددا أيا كانت الكيفية التي يصل بها الناس إلى الوقوع في هذه الأوضاع أي بمعزل عن وجود سائر عناصر الجرم (الأفعال والوسائل) الواردة في تعريف جرم الإتجار بالأشخاص، ومن شأن ذلك أن يتماشى مع أحكام المعاهدات الرئيسية الخاصة بحقوق الإنسان التي تحضر بوضوح استخدام العمل الجبري (السخرة) والاسترقاق والاستعباد وما شابهها من الممارسات.

الإمكان أن يستنتج من أي واقعة أخرى مثبتة في ملف الدعوى، واتخاذها كقرينة ويخضع تقديريها لقاضي الموضوع في مدى التدليل على وجود غرض أو قصد من الجناة في ارتكابهم لأفعالهم من أجل إخضاع الضحايا لواحد من أشكال الاستغلال، التي تتمثل في الاستغلال الجنسي، العمل الجبري أو السخرة والممارسات الشبيهة بالرق، انتزاع الأعضاء البشرية، الاستغلال في التسول.

أ . الاستغلال الجنسي

إن مصطلح الاستغلال الجنسي لم يرد بخصوصه تعريف[513]، سواء في بروتوكول منع وقمع الإتجار بالبشر أو القوانين الداخلية، ماعدا ما تضمنته بعض الاتفاقيات الدولية في سرد بعض أشكال الاستغلال الجنسي، وقد جري جدال حول هذه المسألة أثناء إعداد صياغة البروتوكول ومدي تضمنها لجميع أنشطة صناعة الجنس، وقد ذهب اتجاه إلى ترك الحرية للقوانين الوطنية في تحديد تعريف للاستغلال الجنسي[514]، وهو ما أغفله المشرع الجزائري مما يفتح المجال واسعا لصور الاستغلال الجنسي من استغلال دعارة الغير والإتجار بالجنس والممارسات الأخرى الشبيهة بها، وكذلك الجرائم الواقعة على العرض واستغلال الأشخاص لإنتاج المواد الإباحية من رسومات وصور وأفلام وإنتاج الجنس عبر الأنترنت والسياحة الجنسية.

---

[513]. الأنظمة القانونية للدول لا تختلف فيما يخص تجريم الاتصال الجنسي بالأطفال من الإناث أو الذكور دون الثامنة عشر سنة، ولا تختلف أيضا في تجريم الاغتصاب وهتك العرض بالإكراه بالنسبة لمن بلغ من العمر ثمانية عشر سنة فأكثر، بالإضافة إلى استغلال دعارة أنثي، ويكمن الخلاف في موقف الأنظمة التشريعية من الاتصال الجنسي للراشدين الذي لا يسبقه أو يعاصره استخدام الغصب، فالمعروف أن قواعد الدين والأخلاق تأمر باجتناب كل وطء في غير زواج[513]، وأن أي إشباع للرغبات الجنسية يجب أن يكون في ظل رابطة يعتبرها الشارع، وأن كل ما يخرج عن نطاقه يعتبر من الخطايا والرذائل.
فبعض التشريعات التي تأخذ أحكامها وفقا للشريعة الإسلامية لا تعتد حتى بالرضاء إذا تم الاتصال خارج عن إطار علاقة زوجية وتجرم كل وطء في غير حل، إلا أن بعض التشريعات الوضعية تقف من تجريم الأفعال الماسة بالعرض والآداب عند حدود أقل اتساعا مثل التشريع الفرنسي وقوانين أخرى سارت في نفس الفلك، فلا جريمة في الاتصال الحاصل بين الرجل وامرأة متزوجين متى كان حاصلا بالرضاء, ولا في دوام العلاقة والعيش معا. أنظر محمد فتحي عيد، مكافحة الإتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية الطبعة الأولى الرياض 2005، ص 16.

[514]. أنظر محمد يحي مطر، الجهود الدولية في مكافحة الإتجار بالبشر(الجزء الأول)، مرجع سابق، 148.

ويجري إغواء النساء والأطفال بوعود زائفة بالحصول على فرص عمل لائقة ويخضعون للاسترقاق الجنسي[515]، ووفق الإحصائيات الدولية يتم استغلال ضحية واحدة حول العالم في كل دقيقة، ويتم استغلال أكثر من مليون طفل في تجارة الجنس العالمية و80% ممن يتم الإتجار بهم نساء وفتيات و50% من القاصرين[516]، وبما أن أكثر الفئات المعرضون للاستغلال الجنسي يكونون من فئة النساء والأطفال فإننا سنتعرض لهما بالشرح والتوقف عند كل فئة.

1 . الاستغلال الجنسي للنساء

الدعارة تشكل أكثر صور الاستغلال الجنسي للنساء انتشارا منذ الأزمنة القديمة، فهي تجارة رائجة تعامل المرأة كسلعة ذات قيمة تحقق أرباح طائلة وهي تتوقف على مدى تدفق النساء والفتيات الأجنبيات من البلدان الأجنبية الأخرى عبر الحدود[517]، والدعارة لا يمكن أن تعتبر عملا طوعيا[518]، وهي تعني استخدام شخص أو تشغيله أو عرضه لأغراض ممارسة الجنس مع أشخاص آخرين، أو لأغراض الفجور سعيا للمقابل المادي[519].

والغالب أن النساء والفتيات لا يقبلن العمل في مجال الدعارة بل تدفعهن عدة عوامل إلى ذلك أهمها الواقع الاقتصادي المتردي والرغبة في حياة أفضل وما يقابله من رحلة البحث عن عمل في الداخل والخارج، ليتم الانسياق في الأخير وراء إعلانات عمل مغرية في الأجر غير أنها إعلانات وهمية القصد منها تجنيد النساء والفتيات في البغاء، وهكذا يكون الإغراء أو التهديد أو العنف آلية المجرمين لاستغلال المرأة جنسيا فيتم اللجوء إلى اغتصاب المرأة باستعمال العنف للقضاء على مقاومتها أو ضربها في المرحلة الأولى لإضعاف روحها المعنوية، أما الإغراء فيكون بعرض وظائف شريفة بأجور عالية وعند تنقل الضحية أو نقلها

---

[515]. منظمة الشرطة الدولية (الأنتربول)، الإتجار بالبشر (صحيفة وقائع). www.INTERPOL.COMت.ت 2015/10/13. وثيقة COM /FS/2013-11/THB-02

[516]. الإتجار بالبشر: من مافيا الرقيق الأبيض إلى سماسرة الجهاديين، جريدة العرب دراسات وأبحاث، لندن في 2014/07/22 العدد 9627. موقع alarab.co.uk/m/?id=28578ت.ت 2015/10/30.

[517]. أنظر محمد فتحي عيد، مكافحة الإتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية، المرجع السابق، ص22.

[518]-Louise Toupin, Analyse autrement la « La Prostitution » et la « traite des femmes », article, recherche féministe, vol 19, n° 1, 2006, p. 153-176.http://id érudit.org/idérudit/014068ar

[519]. أنظر محمد يحي مطر وآخرون، الجهود الدولية في مكافحة الإتجار بالبشر، المرجع السابق، ص 149.

للبلد المقصد يتم حبسها وحجز وثائق سفرها وتدفع بذلك للعمل في الدعارة أما التهديد فيكون بتخويف الضحية بالإيذاء الجسدي أو مطالبتها برد الأموال التي حصلت عليها قبل سفرها من بلدها أو تهديدها حتى بإيذاء أقاربها[520].

يتم استغلال النساء في البغاء وفي مجال التصوير الخلاعي والأفلام الجنسية وإنتاج الصور، ومقاطع الفيديو الخاصة بمواقع إلكترونية خليعة عبر شبكة الأنترنت والمشاركة في تقديم خدمات السياحة الجنسية، وكلها تمثل مواطن الاستغلال الجنسي التجاري من خلال استغلال المرأة في جميع صناعة وإنتاج المواد الإباحية، وقد سهلت التقنيات الحديثةفي مجال الاتصالات والمعلومات عمليات تجنيد النساء واستغلالهم جنسيا سواءفي الدعارة أو في إنتاج أفلام الفيديو أو استخدام التقنية الرقمية في إنتاج الأفلام الجنسية، كما ويتم استخدام الأنترنت بكثرة في ترويج تجارة الصور الجنسية الفاضحة[521].

وتستخدم غرف الدردشة عبر شبكة الأنترنت في تجنيد النساء وإغرائهم على العمل في الدعارة وغيرها من ممارسات الاستغلال الجنسي، وبعض هذه الغرف مفتوح للعامة والبعض الآخر مخصص للمنتسبين من الأعضاء فقط، وفي هذه الغرف يمكن تداول الصور الفاضحة وتبادل الأفلام الجنسية القصيرة، ويمكن لأجهزة الحاسوب المصحوبة بكاميرا أن تنقل إلى داخل غرفة النوم أو الحمام حيث يتم إغراء الفتي أو الفتاة على خلع الملابس والإتيان بحركات جنسية أمامها.

وتوجد على شبكة الأنترنت سوق كبيرة للجنس في مواقع كثيرة تعرض فيها أفلام جنسية للبيع وكدعاية لها يسمح بمشاهدة لقطات منها، وبيع المطبوعات والأفلام عبر الأنترنت هي أسرع طريقة للتسويق، مع إمكانية قيام أي شخص بإنتاج هذه الأفلام باستخدام كاميرا تصوير رقمية دون تكاليف كبيرة والتي يدر منها أرباح طائلة لا سيما وأن هذه الإنتاج لا تعترضه أية عوائق إدارية رسمية من أجهزة الرقابة.

---

[520]. والاستغلال الجنسي متعدد الأشكال فهو ينقسم إلى الجنس التجاري ومن أمثلته الدعارة، والجنس الموجه الأداء مثل صالونات التدليك، نوادي التعري...الخ، والجنس غير التجاري مثل الزواج المبكر والإجباري، الزواج المؤقت حسب الكتالوج. أنظر جميل محمد النسور، الإتجار بالبشر كجريمة منظمة عابرة للحدود الوطنية وسبل مكافحتها (دراسة تحليلية في ضوء التشريعات الدولية والوطنية، مرجع سابق، ص1147.

[521]. أنظر محمد فتحي عيد، مكافحة الإتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية، المرجع السابق، ص 29.

2 . الاستغلال الجنسي للأطفال

استخدام الأطفال دون الثامنة عشر سنة[522] لإشباع الغريزة الجنسية سواء من فئة الإناث أو الذكور ليس بالأمر الجديد، بل منذ القدم يقوم الأشخاص البالغين من الرجال وحتى من النساء في بعض الأحيان باستغلال الأطفال من أجل المتعة أو لتلبية رغبات مرضيةأو استغلال علاقة من علاقات السلطة والسيطرة[523].

فكثيرا ما يحدث العنف ضد الأطفال دون الثامنة عشر المتمثل في ممارسة الجنس بالإكراه وبمختلف أشكال العنف الجنسي الأخرى أو الاستغلال الذي يتضمن اتصالا جسديا وأن مرتكبي هذا العنف غالبا ما يكونون من محيط الطفل الأسري أو من الأقارب أو ضمن محيطه المدرسي أو المؤسسات المخصصة لرعاية الأطفال أو تدريبهم، وقد يتم هذا العنف الجنسي في إطار الزواج المبكر أو الزواج القسري عندما يتم إجبار الأطفال على الدخول في علاقة زوجية دون بلوغ سن معينة قد تقل عن الخامسة عشر سنة.

فالأطفال معرضون أكثر من غيرهم للوقوع كضحايا لمن يبحثون عن إشباع الغريزة أو لتحقيق الربح كما هو الشأن بالنسبة لإنتاج الصور الإباحية للأطفال، فهناك أشخاص من لهم ميل جنسي نحو الأطفال وانحراف يدفعهم إلى الاعتداء عليهم، وهم يتجهونإلى البحث عن غيرهم ممن يشاركونهم هذا الميل بهدف تشكيل نواد أو ملتقيات على شبكة الأنترنت وهي ملاذ آمن تكفله هذه التكنولوجيا وبالتالي يشعرون بالأمان ويجدون تبرير لأفعالهم بأنها أفعال عادية، ومن بين هؤلاء آخرون يقومون على استغلال الأطفال من أجل الربح والذين يوفرون عمليات تجارية لشراء خدمات جنسية من الأطفال أو وسطاء يعملون في تقديم خدمات الترفيه والسياحة كموظفي الفنادق والمرشدين السياحيين والعاملين في الحانات والمطاعم، ويتضمن أيضا من يجندون الفتيات للعمل في البغاء في إطار وعد بتوفير العمل أو تهيئة حياة أفضل.

---

[522]. وفق نص المادة 01 من اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لسنة 1989 فإن تعريف الطفل (هو كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشر من العمر إلا إذا قد بلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القوانين المحلية)، كما أن اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 182 عن أسوأ أشكال عمالة الأطفال تنص على أن جميع الأشخاص الذين لم يبلغوا سن الثامنة عشر يجب اعتبارهم ضمن فئة الأطفال، ومن المتفق عليه أيضا من قبل المجتمع الدولي لحقوق الطفل أن سن الثامنة عشر هي السن المناسبة لإعلان البلوغ، ونصت المادة 02 من القانون رقم 15 .12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل جريدة رسمية في 19 يوليو 2015 عدد 39 (يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي: الطفل هو كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر (18) سنة كاملة، ويفيد مصطلح حدث نفس المعني)

[523]– UNICEF, word congress III against sexual exploitation of children and adolescents, RIO de JANIERO, BRAZIL 25-28 November 2008.

ولا يعتبر الإتجار بالبشر جزءا مهما من قضية الإتجار بالبشر فحسب بل مسألة تتسم بطابع الخطورة نظرا لما فيها من استغلال لحالة الضعف الكامنة في الطفل[524]، ويمثل الفساد عاملا خطيرا في تفاقم الإتجار بالأطفال إذ غالبا ما تتم عملية الإتجار بعلم الجهات الإدارية المسئولة، وتشير التقارير إلى تورط عدد من الأطباء والموظفين بالمستشفيات وضباط الشرطة ورجال القضاء وقوات من حفظ السلام في هذه العملية[525]، فقد أصبح من الأعمال التجارية المربحة إنتاج وبيع المواد الإباحية للأطفال، خاصة أن تكنولوجيا الأنترنت والهواتف المحمولة وما يصاحبها من قدرات التحميل والتبادل، والتي روجت كثيرا لهذه التجارة التي توفر صور للأطفال أثناء الاعتداء الجنسي عليهم، والتي تكون أيضا مجال عمل مصممي مواقع شبكة الأنترنت.

وقد حددت اتفاقية مجلس أوربا بشأن حماية الأطفال من الاستغلال والاعتداء الجنسي لسنة 2007[526]، عدة تعريفات تشمل العديد من صور الاستغلال الجنسي وهي:

1.2 . الاعتداء الجنسي على الأطفال

ويقصد به ممارسة نشاطات جنسية مع طفل سواء حصلت الممارسة نتيجة الإكراه أو التهديد أو استخدام الثقة أو السلطة أو التأثير أو نتيجة حالة ضعف عقلي أو بدني للطفل[527]،ولكن الاعتداء الجنسي الذي أشارت له هذه المادة مرتبط بموضوعين الأول بتحديد

---

[524]صلاح رزق عبد الغفار يونس، جرائم الاستغلال الاقتصادي للأطفال، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة المنصورة 2014، ص28.

[525]. نجوان السيد الجوهري، الإتجار بالأطفال في ضوء أحكام القانون الدولي، مقال بالمجلة العلمية لكلية الحقوق جامعة المنصورة، مصر، الجزء 02، العدد41، أكتوبر 2010، ص318 .

[526]. اتفاقية المجلس الأوربي لحماية الطفل من الإساءات والاستغلال الجنسي لسنة 2007 المعتمدة من طرف اللجنة الوزارية خلال الاجتماع 1002 للممثلين عن الوزارات والتي أصبحت متاحة للتوقيع في 25 أكتوبر 2007 ودخلت حيز التطبيق في 1 جويلية 2010 وأتيحت للتوقيع من قبل الدول الأعضاء في المجلس الأوربي والدول غير الأعضاء التي ساهمت في توسيع نطاق العمل بالاتفاقية وأقرتها 24 دولة بينما وقعت دول أخرى أعضاء وهي 21 دولة ولم تقرها بعد.

[527]. أنظر المادة 18 من اتفاقية المجلس الأوروبي التي نصت على ما يلي: 01. يتعين على كل طرف اتخاذ التدابير التشريعية اللازمة أو تدابير أخرى لضمان تجريم التصرفات المتعمدة التالية:

أ . ممارسة نشاطات مع طفل لم يبلغ، وفقا لأحكام القانون الوطني ذات الصلة، السن القانونية لممارسة النشاطات الجنسية.

ب . ممارسة نشاطات جنسية مع طفل حيث حصل الاعتداء نتيجة الإكراه أو القوة أو التهديد، أو حصل الاعتداء عن طريق استغلال موقع الثقة أو السلطة أو التأثير على الطفل، بما في ذلك داخل الأسرة، أو حصل الاعتداء عن طريق استغلال حالة ضعف معينة يعاني منها الطفل وتكون ناجمة بشكل خاص عن إعاقة عقلية أو بدنية أو عن حالة تبعية .

سن ممارسة النشاطات الجنسية، حيث أن بعض القوانين الداخلية مثل القانون السويسري يجيز لمن بلغ 16 سنة حرية ممارسة النشاطات الجنسية، والموضوع الثاني أن الاعتداء الجنسي لا ينصرف إلى الممارسات الجنسية التي تتم بالتراضي متى تمت بين قاصرين[528].

2.2 . استغلال الأطفال في البغاء

وعرفته اتفاقية المجلس الأوربي بأنه استخدام الطفل لغرض نشاطات جنسية لقاء المال أو أي شكل أخر من أشكال المكافأة أو التعويض أو قطع وعد بالدفع، بغض النظر عما إذا كان قد تم الدفع أو قطع الوعد أو تقديم التعويض للطفل أو لشخص أخر[529]، وهو نفس التعريف الوارد بالبروتوكول الاختياري المتعلق باتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل الخاصة ببيع الأطفال واستغلالهم في الدعارة والمواد الإباحية، بأن استغلال الأطفالفي الدعارة يعني استخدام طفل لغرض أنشطة جنسية لقاء مكافأة أو أي شكل آخر من أشكال العوض.

وينطوي استغلال الطفل في البغاء على استخدام الطفل أو حثه على المشاركةفي البغاء أو إجباره على ذلك، ولا يعتد بموافقة الطفل في هذه الجرائم وأنها حتى لو صدرت بموافقته فإن الفعل يبقى في إطار استغلال الطفل في البغاء، وجوهر التمييز هنا أن الاتفاقية احترمت الحرية الشخصية للطفل في ممارسة نشاطات جنسية، تلك الحرية الصادرة عن أرادة غير مكتملة، ولكنها وفق نظر الاتفاقية جديرة بالاحترام خصوصا أن بعض التشريعات الداخلية قد اعتدت بها، ولكن طبيعة الاستغلال في بغاء الأطفال تجعل تلك الإرادة منعدمة إما بتدخل

---

2 . لأغراض الفقرة 1 الواردة أعلاه، يتعين على كل طرف أن يحدد السن التي يحظر قبلها ممارسة نشاطات جنسية مع الطفل.

3 . لا ترمي أحكام الفقرة (أ) من المادة 18 إلى تنظيم النشاطات الجنسية التي تتم بالتراضي بين القاصرين.

[528]. أنظر أ. د محمد ثامر، تعريف الاستغلال الجنسي للأطفال وفقا لاتفاقية مجلس أوروبا بشأن حماية الأطفال من الاستغلال والاعتداء الجنسي لسنة 2007، موقع : ALMOTHAQAF. COM ت. إ 2015/12/22.

[529]. أنظر المادة 19 من اتفاقية المجلس الأوروبي تنص: الجرائم المتعلقة باستغلال الأطفال في البغاء:

1 . يتعين على كل طرف اتخاذ التدابير التشريعية اللازمة أو تدابير أخرى لضمان تجريم التصرفات المتعمدة التالية:

1 . استخدام الطفل في البغاء أو حث الطفل على المشاركة في البغاء.

2. إجبار الطفل على ممارسة البغاء أو الاستفادة منه أو في خلاف ذلك استغلاله لأغراض مماثلة.

5. اللجوء إلى استغلال الطفل في البغاء .

2 . لأغراض المادة الراهنة، يقصد بعبارة استغلال الأطفال في البغاء استخدام الطفل لغرض نشاطات جنسية لقاء المال أو أي شكل أخر من أشكال المكافأة أو التعويض أو قطع وعد بالدفع، بغض النظر عما أذا كان قد تم الدفع أو القطع الوعد أو تقديم التعويض للطفل أو الشخص أخر .

شخص ثالث أو بالإجبار أو بالاستفادة من بغاء الطفل، وهي التفافة جديرة بالمناقشة فلم تستخدم المادة معيار الاستغلال في البغاء وإنما استخدمت معيارا بديلا هو النشاطات الجنسية وهو أوسع من سلفه ودون أن تعطي تعريفا له[530].

3.2. استغلال الأطفال في المواد الإباحية

ويُقصد به تصوير أي طفل بأي وسيلة كانت يمارس ممارسة حقيقية أو بالمحاكاة أنشطة جنسية صريحة أو أي تصوير للأعضاء الجنسية للطفل لإشباع الرغبة الجنسية أساسا[531]، وهذا التعريف مستوحى من البروتوكول الاختياري لحقوق الطفل لسنة 2000ولكن اتفاقية المجلس الأوروبي وضعت قيودا على هذا التعريف تشمل إمكانية الاحتفاظ بالحق في إنتاج أو حيازة مواد إباحية لطفل لا وجود له، دون أن يعد ذلك شكلا من أشكال الاستغلال لهم.

وهذا التعريف نفسه أيضا الوارد في توجيهات الاتحاد الأوربي المتعلقة بحماية الطفل من الإساءات والاستغلال الجنسي[532] التي عرفت المواد الإباحية بأنها: أي مادة تصور بشكل مرئي

---

[530]. أنظر أ.د ثامر محمد، تعريف الاستغلال الجنسي للأطفال وفقا لاتفاقية مجلس أوروبا بشأن حماية الأطفالمن الاستغلال والاعتداء الجنسي لسنة 2007، مرجع سابق.

[531]. أنظر نص المادة 20 من اتفاقية المجلس الأوروبي: الجرائم المتعلقة باستغلال الأطفال في المواد الإباحية

1 . يتعين على كل طرف اتخاذ التدابير التشريعية اللازمة أو التدابير أخرى لضمان تجريم التصرفات المتعمدة التالية في حالة ارتكابها من دون حق:

أ . إنتاج مواد إباحية للأطفال.

ب . عرض أو توفير مواد إباحية للأطفال.

ج . توزيع أو نشر مواد إباحية للأطفال.

د . الحصول على مواد إباحية للأطفال أو تأمينها لشخص أخر.

هـ . حيازة مواد إباحية للأطفال.

و . الوصول إلى مواد إباحية للأطفال عن قصد من خلال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات.

2 . لأغراض المادة الراهنة يقصد بعبارة استغلال الأطفال في المواد الإباحية تصوير أي طفل بأي وسيلة كانت يمارس ممارسة حقيقية أو بالمحاكاة أنشطة جنسية صريحة أو أي تصوير للأعضاء الجنسية للطفل لإشباع الرغبة الجنسية أساسا.

3 . يحق لكل طرف الاحتفاظ بحق عدم تطبيق أحكام الفقرتين1 (أ) و(هـ) بشكل كلي أو جزئي في ما يتعلق بإنتاج وحيازة مواد إباحية ترتكز حصرا على تصوير ممارسة حقيقية أو بالمحاكاة لطفل لا وجود له.

4 . يحق لكل طرف الاحتفاظ بحق عدم تطبيق أحكام الفقرة 1 (و) بشكل كلي أو جزئي للمزيد حول استغلال الأطفال في المواد الإباحية.

[532]. تبني البرلمان الأوروبي ومجلس الاتحاد الأوروبي التوجيهات رقم 2011/92 في 13 ديسمبر 2011 بشأن الحد من الإساءات الجنسية والاستغلال الجنسي للأطفال والمواد الإباحية المتعلقة بالأطفال والتي دخلت حيز النفاذ في 2013/12/08 وهي تحديث لاتفاقية المجلس لعام 2010 بشأن حماية الأطفال من الإساءة والاستغلال الجنسي للأطفال عرفتالمواد الإباحية المتعلقة بالأطفال.

طفلا أو شخص يبدو أنه طفلا منخرطا في فعل جنسي صريح أو محاك أو تصور أعضائه الجنسية لاستخدامها في أغراض جنسية في الأساس أو صورا واقعية تمثل اشتراك طفل في فعل جنسي صريح أو صورا واقعية لأعضاء الطفل الجنسية لاستخدامهافي أغراض جنسية في الأساس.

عرفت اتفاقية بودابست لمكافحة الجريمة الإلكترونية لسنة 2001 المواد الإباحية المتعلقة بالأطفال بأنها: المواد الإباحية التي تصور بشكل مرئي انخراط القصر في فعل جنسي صريح أو شخصا يبدو قاصرا منخرطا في فعل جنسي صريح أو صورا واقعية تمثل اشتراك قاصر في فعل جنسي صريح.

يبدو أن المشرع الجزائري لا يساير هذه المتغيرات[533] رغم أنه يجرم بصفة عامة كل من أنتج أو حاز أو وزع أو عرض للجمهور أو استورد أو باع كل مطبوع أو محرر أو رسم أو صورة أو لوحات أو أي شيء مخل بالحياء، ويجرم أيضا استغلال الطفل عبر وسائل الاتصال مهما كان شكلها في مسائل منافية للآداب العامة والنظام العام[534].

الملاحظ أن جرائم استغلال الأطفال في المواد الإباحية بالتعريف الوارد يتضمنكل ما يتعلق بالمواد الإباحية للأطفال، بحيث يشمل الإنتاج أو التوزيع أو العرضأو الحصول عليها أو تأمينها أو حيازتها أو الوصول إليها، وكرست الاتفاقية حرية الأطراف في إباحة أو تقييد إنتاج أو حيازة مواد إباحية ترتكز حصرا على تصوير ممارسة حقيقية أو بالمحاكاة على طفل لا وجود له، ولا يعد واضحا لماذا تم إباحة هذا الفعل مع طفللا وجود له، رغم أنه قد يكون أداة تحريضية على القيام بأفعال الاعتداءات الجنسية في الواقع على أطفال موجودين حقيقة وهذا في حده يعد تناقضا لا يوجد ما يبرره.

---

[533]. ورد في تقرير للمركز الدولي للأطفال المفقودين والمستغلين، الطبعة السابعة 2013 بعنوان المواد الإباحية المتعلقة بالأطفال (التشريع النموذجي والاستعراض العالمي للتشريعات) بأن الجزائر في خانة الدول التي ليس لها تشريع خاص بالمواد الإباحية للأطفال ولا تعرفها في تشريعاتها ولا تجرم أفعال يساعد الكمبيوتر على ارتكابها، ولا يجرم حتى على الحيازة البسيطة التي لا نية فيها للتوزيع للمواد الإباحية المتعلقة بالأطفال وليس لها قوانين عامة للإبلاغ خاصة بالشركات التي تعمل في مجال توفير خدمة الانترنت.

[534]. المادة 141 من القانون 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل ويعاقب من سنة إلى ثلاث سنوات حبس وغرامة من 150ألف إلى 300 ألف، بينما أحالت المادة 143 فيما يخص الاستغلال الجنسي للطفل في البغاء والمواد الإباحية والإتجار به إلى التشريع الساري ولا سيما قانون العقوبات.

4.2 . استغلال الطفل في عرض إباحي

أطلقت عليها اتفاقية المجلس الأوربي بمشاركة طفل في عرض إباحي وهو استخدام طفل أو حثه أو إرغامه أو الاستفادة منه في عرض إباحي أو مشاهدة عرض إباحي للأطفال[535]، بينما يعني في توجيهات مجلس الاتحاد الأوروبي عرض مباشر يستهدف قطاع من الجمهور ويستخدم تكنولوجيا المعلومات والاتصالات لعرض إباحي للأطفال[536]، ويظهر جليا أن هناك توسعا في تعريف استغلال الأطفال في العروض الإباحية التي تجاوزت حد المشاركة إلى مجرد مشاهدة عرض إباحي يقوم به الطفل مع إمكانية الأطراف الاحتفاظ بحق الحد من سلوك المشاهدة فقط.

ولعل هذا التساهل يقوم على أساس أن مجرد مشاهدة طفل في عرض إباحي ليس من شأنه أن يلحق بالطفل أي استغلال أو اعتداء جنسيأو إساءة جنسية لا من بعيدولا من قريب أو أنه أهون الأمور، بالإضافة أن العروض الإباحية تمثل دعامة من دعائم الاقتصاد في بعض البلدان ولكن التدبر في هذه المادةمن شأنه أن يثير سؤالا كيف يتسنى لشخص أن يشاهد عرضا إباحيا لطفل مع أن استخدام الأطفال أو حثهم أو إرغامهمعلى مثل تلك العروض غير مسموح بها في تلك الدولة، ويبدو مرة أخرى أن الاتفاقية حاولت المجانسة بين مثل وقيم عليا

---

[535]. المادة 21 من الاتفاقية التي تنص على أن: الجرائم المتعلقة بمشاركة الطفل في عروض إباحية هي:
1. يتعين على كل طرف اتخاذ التدابير التشريعية اللازمة أو تدابير أخرى لضمان تجريم التصرفات المتعمدة التالية: أ . استخدام طفل للمشاركة في عروض إباحية أو حثه على المشاركة في مثل هذه العروض.
ب . إرغام طفل على المشاركة في عروض إباحية أو الاستفادة منه أو في خلاف ذلك استغلاله لأغراض مماثلة.
ج . مشاهدة متعمدة لعروض إباحية يشارك فيها الأطفال.
2. يحق لكل طرف الاحتفاظ بحق الحد من تطبيق الفقرة 1 (ج) في الحالات التي تم فيها استخدام الأطفالأو إرغامهم وفقا للفقرة 1 (أ) أو (ب)

[536]. توجيهات الاتحاد الأوروبي تعرف العرض الإباحي في المادة 2 (هـ) على أنه " عرض مباشر يستهدف قطاع من الجمهور ويستخدم تكنولوجيا المعلومات والاتصالات لعرض طفل منخرط في فعل جنسي صريح حقيقي أو محاك، أو الأعضاء الجنسية الخاصة بطفل لاستخدامها في أغراض جنسية في الأساس.
وتلزم المادة الرابعة بفقراتها 2و3و4 الدول الأطراف على ضرورة اتخاذ الإجراءات اللازمة لضمان تطبيق العقوبات التالية على الأفعال التي ترتكب عن عمد أو التسبب في ذلك أو استخدام طفل لإشراكه في عروض إباحية أو التربح من وراؤها أو استغلال طفل في مثل هذه الأغراض، أو أجبار طفل ما على المشاركة في عروض إباحية أو تهديد طفل ما بمثل هذه الأغراض، أو حضور عروض إباحية يشارك فيها أحد الأطفال .
بينما ألزمت المادة الخامسة بفقراتها الثانية وحتى الرابعة الدول الأعضاء بضرورة اتخاذ الإجراءات اللازمة لضمان " تطبيق العقوبات التالية على الأفعال التي ترتكب عن عمد امتلاك مواد إباحية متعلقة بالأطفال أو حيازتها والسعي للحصول عليها عن عمد من خلال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، وتوزيعها أو نشرها أو نقلها، أو عرضهاأو إتاحتها على الغير أو إمداده بها وإنتاجها.

هي منع استغلال الأطفال جنسيا بأي صورة وبين ما هو قائم فعلا من أنماط الاستغلال ولذلك استخدمت صيغة الفعل الماضي[537].

5.2 . إفساد الطفل واستمالته لأغراض جنسية

ومفاده حث الطفل وبشكل متعمد ولأغراض جنسية على مشاهدة اعتداء جنسيأو نشاطات جنسية حتى لو لم يشارك فيها، وفساد الطفل مصطلح جديد لم يرد لا في اتفاقية حقوق الطفل ولا في البروتوكول الملحق بها، وهذا يتطابق مع التشريع الوطني بخصوص جريمة الإغواء الذي يكون ضد قاصر والذي يؤدي إلى فساد الأخلاق[538]، والإفساد غالبا ما يتبعه استغلال الطفل فلا يتصور أن شخص يحث طفل على مشاهدة اعتداء جنسيأو نشاطات جنسية دون نية مبيتة لاستغلاله، وحسنا تم التمييز بين الاعتداء الجنسي وسائر النشاطات الجنسية الأخرى لأن الاعتداء الجنسي يجمع بين صورتين هما العنف والاستغلال الجنسي .

ويعني الاستمالة لأغراض جنسية قيام شخص راشد وبواسطة تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، بغرض الالتقاء بطفل بعينه أو ممارسة نشاط جنسي مع طفل أو استغلالا له في مواد إباحية وإتباع هذا العرض بأفعال مادية أدت إلى هذا اللقاء.

ب . العمل الجبري أو السخرة

يمثل العمل الجبري خرقا خطيرا لحقوق الإنسان وتقييدا لحريته، وهو منتشر في كافة المجتمعات سواء في البلدان النامية أو الصناعية، وهو لا يقتصر على بعض المناطق المعزولة في أرجاء العالم غير أن تعبير العمل الجبري مازال غامضا ويتم ربطه إلى حد بعيد بممارسات العمل الجبري في الأنظمة الديكتاتورية، وفي الحقيقة لا يمكن ببساطة مساواة العمل الجبري بالأجور المتدنية أو بظروف العمل السيئة كما أن العمل الجبري لا يغطي حالات الضرورة

---

[537]. أنظر أ د ثامر محمد، تعريف الاستغلال الجنسي للأطفال وفقا لاتفاقية مجلس أوروبا بشأن حماية الأطفالمن الاستغلال والاعتداء الجنسي لسنة 2007، مرجع سابق.

[538]. أنظر المادة 342 من قانون العقوبات (كل من حرض قصرا لم يكملوا التاسعة عشر ذكورا أو إناثا على الفسق أو فساد الأخلاق أو تشجيعهم عليه أو تسهيله لهم وكل من ارتكب ذلك بصفة عرضية بالنسبة لقصر لم يكملوا السادسة عشر يعاقب بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 20.000دج إلى 100.000دج).ويعاقب على الشروع بنفس عقوبة الجريمة التامة.

ويعاقب المشرع الجزائري حتى على الإغراء العلني لأشخاص من الجنسين بالغين أو قصر بقصد تحريضهم على الفسق وذلك بالإشارة والأقوال أو الكتابات أو بأية وسيلة أخرى.

الاقتصادية البحتة وكمثال على ذلك عندما يشعر العامل بأنه غير قادر على ترك عمله لعدم وجود بدائل حقيقية أو متوقعة للعمل[539].

وتعّرف منظمة العمل الدولية في اتفاقية العمل الجبري 1930 رقم 29 بأن العمل الجبري لأغراض القانون الدولي هو " كل أعمال أو خدمات تغتصب من شخص تحت التهديد بأي عقوبة ولم يتطوع هذا الشخص بأدائها بمحض إرادته"، ويشير الصك الأساسي الآخر في المادة 2 لمنظمة العمل الدولية في هذا الصدد ألا وهو اتفاقية إلغاء العمل الجبري 1957 رقم 105، إلا أن العمل الجبري لا يمكن استخدامه لأغراض التنمية الاقتصادية أو كوسيلة للتوجيه السياسي أو التمييز أو لفرض الانضباط على الأيدي العاملة أو كعقاب على المشاركة في إضرابات، وتوضح هذه الاتفاقية بعض الأغراض التي لا يمكن بتاتا ًفرض العمل الجبري من أجلها، لكنها لا تغير التعريف الأساسي في القانون الدولي.

يتضمن تعريف منظمة العمل الدولية للعمل الجبري عنصرين أساسيين هما : كل أعمال أو خدمات تُفرض تحت التهديد بأي عقوبة ولا تنفذ طوعاً[540]، ولا تحتاج العقوبة على هذا النحو بأن تكون على شكل عقوبات جنائية لكنها قد تتخذ أيضاً شكل فقدان الحقوق أو الامتيازات، فضلاً عن ذلك يمكن للتهديد بعقوبة أن يتخذ أشكالاً مختلفة، ويمكن القول أن أشد الأشكال تطرفاً تنطوي على عنف أو قيود جسدية، بل على تهديدات بالموت إزاء الضحايا أو الأقارب، كما يمكن أن تتمثل في أشكال تهديد أقل ظهوراً تكون في بعض الأحيان ذات طبيعة نفسية، وقد شملت الحالات التي درستها منظمة العمل الدولية التهديدات التي تتضمن إبلاغ الشرطة أو سلطات الهجرة عن الضحايا عندما يكون وضع استخدامهم غير قانوني أو الوشاية لدى مسني القرية في حالة الفتيات اللواتي أجبرن على ممارسة الدعارة في مدنٍ نائية، وقد تكون عقوبات أخرى ذات طبيعة مالية بما في ذلك العقوبات الاقتصادية المرتبطة بالديون أو بعدم دفع الأجور

---

[539]. هناك مشكلة حقيقية تتعلق بتعريف العمل الجبري فيما يخص جوانبه التفصيلية فيما عدا بعض الاستثناءات وهذه المشكلة تخلق صعوبة على المكلفين بإنفاذ القانون للتعرف على الجريمة والمقاضاة عليها، ونتيجة لذلك فلا يعرف الواقع العملي إلا قلة قليلة من دعاوى تم من خلالها مقاضاة مرتكبي جرائم العمل الجبري وهكذا تكونت حلقة مفرغة، فمن غموض التشريع إلى قلة وانعدام الموارد للمتابعة القضائية إلى التوعية أو الدعاية المحدودة ومن ثم انعدام أي إرادة لصياغة تشريع واضح، ولا يقتصر مكافحة العمل الجبري على التجريم فحسب بل يلزم التصدي للشواغل الهيكلية، بما في ذلك إخفاقات السياسة وسوق العمل التي أدت إلى ظهور العمل الجبري في المقام الأول، وينبغي وضع لوائح سوق العمل أو رسم سياسات الهجرة بشكل يحول دون وقوع العمال في شرك العمل الجبري ومن شأن هذه التدابير الترويجية الأكثر ليونة أن تدفع قدما إلى استئصال الظروف المؤدية حتما إلى العمل الجبري.

[540]. المشرع الجزائري لا يعرف العمل الإلزامي ولا يعاقب علي استغلال الأشخاص في العمل القسري بأي نص سواء في قانون العقوبات أو قانون العمل.

أو فقدان الأجور المترافق بتهديدات بالفصل إذا رفض العمال القيام بساعات عمل إضافية تتعدى نطاق عقدهم أو نطاق القانون الوطني، و في بعض الأحيان يطلب أصحاب العمل من العمال أيضاً تسليمهم بطاقات الهوية وقد يلجئون إلى التهديد بمصادرة هذه الوثائق بغية فرض عمل جبري عنوة[541].

وفيما يتعلق بحرية الاختيار فشكل وفحوى مسألة القبول ودور القيود الخارجية أو الإكراه غير المباشر وإمكانية الرجوع في القبول الممنوح بحرية، وهنا أيضاً يمكن أن يكون هناك عدة أشكال غامضة للإكراه ويدخل العديد من الضحايا في أوضاع العمل الجبري في البداية بموافقتهم، وإن كان ذلك عبر الاحتيال أو الخداع لا لأمر إلاّ ليكتشفوا لاحقاً أنهم ليسوا أحراراً في الانسحاب من عملهم ويتعذر عليهم بالتالي ترك عملهم بسبب الإكراه القانوني أو الجسدي أو النفسي، وقد تعتبر الموافقة الأولى غير ذات صلة إذا استخدم التحايل والخداع للحصول عليها.

تكون حالات العمل الجبري منتشرة بصورة خاصة في بعض النشاطات الاقتصادية أو الصناعية التي لجأت إلى ممارسات تعسفية في التعيين والتوظيف، غير أن حالة العمل الجبري تتحدد بطبيعة العلاقة بين شخص و" صاحب العمل" وليس بنوع النشاط المنجز مهما كانت ظروف العمل قاسية أو خطرة، وليست مسألة ما إذا كان النشاط قانونيا ًأوغيرقانوني وفقاً للتشريع الوطني، فهي ليست ذات صلة في تحديد ما إذا كان العمل جبرياً أم لا؟ فالمرأة التي تجبر على الدعارة تعتبر في حالة عمل جبري لأنها تعمل بغير إرادتها وتحت التهديد بغض النظر عن قانونية النشاط المذكور أو عدم قانونيته وبالمثل ليس من الضروري الاعتراف رسمياً بنشاط ما على أنه " نشاط اقتصادي "لكي يندرج على وجه الاحتمال في نطاق العمل الجبري، " فمثلا يعتبر أي متسول تحت الإكراه طفلاً كان أم بالغاً على أنه في وضع العمل الجبري، ويلاحظ أن المشرع بموجب المادة 143 من قانون الطفل تعتبر أن استغلال الطفل في التسول وتعريضه للتسول يعاقب عليه بموجب التشريع الساري لا سيما قانون العقوبات غير أنه لا يوجد نص صريح يعاقب على ذلك.

---

[541]. أنظر مكتب العمل الدولي، تحالف عالمي لمكافحة العمل الجبري، التقرير العالمي بموجب متابعة إعلان منظمة العمل الدولية بشأن المبادئ والحقوق الأساسية في العمل، التقرير الأول (باء)، مؤتمر العمل الدولي، الدورة 93، جنيف 2005، ص05.

ويمثل العمل الجبري أيضاً أحد أسوأ أشكال عمل الأطفال كما هو معرّف في اتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن أسوأ أشكال عمل الأطفال لسنة 1999 رقم 182، ويتساوى عمل الأطفال بالعمل الجبري ليس فقط عندما يجبر الغير الأطفال كأفراد بقوة القانون على العمل تحت التهديد بعقوبة وإنما أيضاً عندما يندرج عمل طفل ٍفي إطار العمل الجبري الذي تقوم به العائلة ككل.

وترى منظمة العمل الدولية أن أوضاع العمل الجبري تتوزع على ثلاثة أنواع رئيسية وهي: العمل الجبري الذي تفرضه الدولة[542]، وهو يشمل ثلاث فئات رئيسية وردت في التقرير العالمي الأول عن الموضوع في عام2001، وهي تشكل العمل الجبري الذي تفرضه قوات الجيش عنوة والمشاركة في الأشغال العامة قسر اًو العمل الجبري في السجون ولا تشمل الفئة الأخيرة معسكرات العمل الجبري فحسب وإنما العمل المفروض أيضاً في السجون شبه الخاصة أو في السجون التي تنتمي آلياً إلى القطاع الخاص، ولأغراض عملية تشمل هذه الفئة أيضاً العمل الجبري الذي تفرضه المجموعات المتمردة.

والنوع الثاني يمثل العمل الجبري الذي يفرضه القطاع الخاص للاستغلال الجنسي التجاري، وهو يشمل النساء والرجال الذين يمارسون الدعارة بغير إرادتهم أو أشكالاً أخرى من النشاطات الجنسية التجارية أو الذين يمارسون الدعارة طوعا ًولكن ليس بوسعهم تركها كما يشمل جميع الأطفال الذين اجبروا على ممارسة نشاطات جنسية تجارية.

النوع الثالث هو العمل الجبري الذي يفرضه القطاع الخاص للاستغلال الاقتصادي وهو يشمل جميع أشكال العمل الجبري الذي يفرضه وكلاء خواص لاستغلال آخر غير الاستغلال

---

[542]. جاء في المادة 02 فقرة 02 من اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 29 لسنة 1930 أن تعبير العمل الجبري والإلزامي في مفهوم هذه الاتفاقية لا يتضمن:
أي أعمال أو خدمات تغتصب بموجب قوانين الخدمة العسكرية الإلزامية لأعمال ذات صبغة عسكرية بحته، أو تمثل جزءا من الواجبات المدنية الطبيعية للمواطنين في بلد يتمتع بحكم ذاتي كامل، أو بناءا على حكم إدانة من محكمة قانونية شرط أن تنفذ هذه الأعمال أو الخدمات تحت إشراف ورقابة سلطة عامة، وألا يكون هذا الشخص مؤجرا لأفراد أو شركات أو جمعيات أو يكون موضوعا تحت تصرفها، أو أي أعمال أو خدمات تغتصب في حالات الطوارئ كحالة نشوب حرب أو وقوع كارثة أو وجود يهدد بوقوع كارثة، وأيضا في حالة الخدمات الاجتماعية البسيطة التي يؤديها أفراد المجتمع لتحقيق نفع مباشر لهذا المجتمع.

الجنسي التجاري، ويتضمن من جملة أمور العمل سدادا ًلدين أو عمل المنازل الإجباري أو العمل الإجباري في الزراعة وفي المناطق الريفية النائية[543].

ويبدو أنه من الملامح البارزة للكثير من أوجه العمل الجبري المعاصر أن ما يفرضه القطاع الخاص في العمل الجبري أكثر مما تفرضه الدولة مباشرة[544]، وتعتبر المديونية المترتبة على ذلك أداة أساسية للإكراه مصحوبة بتعرض العاملين جبرا ًأو عائلاتهم إلى التهديد بالعنف أو بتطبيق عقوبات أخرى في حقهم، أو ما يجعل المركز القانون يغير الثابت للملايين من المهاجرين غير النظاميين ، رجالاً ونساءً أشد استضعافاً بصورة خاصة أمام الإكراه، لما يترتب على ذلك من تهديدات إضافية ومستمرة بإبلاغ السلطات، وقد يواجه الضحايا خياراً صعباً بين مطرقة القبول بظروف عمل شديدة الاستغلالية، وبين سندان المجازفة بالتعرض إلى الترحيل متى أرادوا استرداد حقوقهم وأنه في كثير من الأحيان ومن الصعب أيضا المضي قدما لمكافحة أشكال الإكراه المستترة وصعبة الكشف أحياناً في الاقتصاد الخاص ولا سيما تلك المتعلقة بوضع ضحايا العمل الجبري و الإتجار في بلدان المقصد الصناعية.

ج . الاسترقاق والممارسات الشبيهة بالرق

ينبغي التأكيد أن العالم شهد انتقال من الرق والعبودية المطلقة إلى حالات شبيهة وعرفت معاهدة جنيف المتعلقة بالرق لسنة 1926 حالة الاسترقاق بأنها: حالة شخص تمارس عليه سلطات حق الملكية أو بعضها، وجاء في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لسنة 2002، أن الاسترقاق يعني ممارسة أي من السلطات المرتبطة بحق الملكية أو هذه السلطات جميعها على شخص ما بما في ذلك ممارسة هذه السلطات على سبيل الإتجار بالأشخاص خاصة النساء أو الأطفال.

---

[543]. ينبغي التنويه أن المشرع الجزائري لا يجرم فعل العمل الجبري أو الإلزامي كفعل ينطوي على سمات إجرامية، وقد اكتفي في قانون العمل بتنظيم العلاقة بين العامل والمستخدم وكيف تقوم هذه العلاقة، وتبيين حقوق وواجبات العمال، إلا أنه جرم العديد من الأفعال كما تم تبيانه سابقا والتي قد تمس الحقوق التي يقررها القانون للعامل بوصفه الطرف الضعيف في هذه العلاقة.

[544]. تقدر منظمة العمل الدولية حوالي 21 مليون شخص ضحية للعمل الجبري، منهم 11.4 مليون من النساء والفتيات و 09.5 مليون من الرجال والأطفال، و19 مليون من بينهم يقوم على استغلالهم من قبل الخواص والمؤسسات الخاصة، و02 مليون من طرف الدولة أو المجموعات المتمردة، ومن بين هؤلاء أيضا والمستغلين من قبل الخواص 04.5 مليون يتعرضون للاستغلال الجنسي بالقوة، وفي الاقتصاد الخاص العمل الجبري يجني 150 مليار دولار سنويا كعائدات غير شرعية، أنظر الموقع الالكتروني لمنظمة العمل الدولية http://www.ilo.org/global/topics/forced-labour/lang--fr/index.htm، ت. ت 2016/02/01.

تعرف الممارسات الشبيهة بالعبودية[545] بأنها الفعل الرامي إلى نقل أو الشروع بنقل أو محاولة نقل العبيد من دولة إلى أخرى بأية وسيلة نقل كانت أو تسهيل ذلك، وكذلك أية عمليات تتضمن محاولة تشويه أو كي أو وسم عبد ما أو شخص ما ضعيف المنزلة، سواء للدلالة على وضعه أو لعقابه أو لأي سبب آخر أو المساعدة على القيام بذلك، وقد حددت هذا التعريف الاتفاقية التكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والأعراف والممارسات الشبيهة بالرق لسنة 1952 والتي عددت بعض الممارسات الشبيهة بالعبودية وهي إسار الدين وهي تشمل حالات الخدمة لتسديد دين، وأيضا ما يعرف بالقنانة وهي العمل والخدمة في أرض الغير بمقابل أو دون ذلك، كما تشمل الممارسات الشبيهة بالرق حالة تسليم طفل من قبل والديه أو من المسئول عنه للغير بمقابل أو دون ذلك[546].

يلاحظ أن الاسترقاق والممارسات الشبيهة بالعبودية تتضمن حالات العمل الجبري إذ من بين سلطات الملكية التي تمارس على الشخص هي التكليف بالعمل القسري، وقد ثبت تاريخيا أن هذا الأخير جاء كبديل عن الرق والعبودية المطلقة، ويساهم في العبودية أشكال التمييز المختلفة التي تتعرض لها أقليات مختلفة والأشخاص عديمي الجنسية، وتعتبر بعض الممارسات من قبيل العبودية كالزواج القسري والاستعبادي وبيع الأطفال واستغلالهم بما في ذلك استغلالهم في النزاعات المسلحة[547]، وهناك من يولدون في العبودية الموروثة كما في أجزاء من غرب أفريقيا وجنوب أسيا ببيع الضحايا أو الاحتفاظ بهم لأغراض الاستغلال عن طريق الزواج أو العمل بدون أجر في الصيد، أو كخدم في المنازل، والعبودية الحديثة تنطوي على المبالغة في إساءة استعمال السلطة من طرف الجناة ضد الضحايا الذين لا يتمتعون بحريتهم كما يتم تسخيرهم واستغلالهم والتحكم فيهم من قبلهم من أجل الربح أو الجنس أو حب السيطرة.

---

[545]. تعرف أيضا بأنها امتلاك شخص ما والسيطرة عليه بما يحرمه من حريته الشخصية بقصد استغلال ذلكالشخص من خلال توظيفه أو إدارته أو الاستفادة منه أو نقله أو التخلص منه وعادة مايمارس هذا الأمر عن طريقوسائل مثل: العنف والتهديد والخداع أو الإكراه. أنظر مؤشر العبودية العالمي 2013، العددالأول. www.walkfreefoundation.org

[546]. أنظر رامي متولي القاضي، مكافحة الإتجار بالبشر في القانون المصري والتشريعات المقارنة، مرجع سابق ص 58.

[547]. شريف أحمد شمس الدين، المسؤولية الجنائية عن الإتجار بالبشر، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة المنصورة، 2015، ص18.

د . انتزاع الأعضاء البشرية

تندرج تحت هذا المفهوم فعل إزالة وزراعة الأعضاء وهي عملية إزالة عضو أو أنسجة من شخص وزرع هذا العضو أو النسيج في جسم شخص أخر بواسطة عملية جراحية، ويشمل المصطلح أيضا جميع الإجراءات اللازمة لإعداد وحفظ وتخزين ونقل الأعضاء[548]، ونزع الأعضاء أو الإزالة غير الشرعية للأعضاء البشرية هي جريمة ترتكب عادة ضد الضعفاء أو الفقراء من الأشخاص، والغرض منها استئصال الأعضاء الداخليةأو الخارجية من جسم إنسان حي أو ميت، بغض النظر عن الغرض من النزع سواء لهدف البيع أو الزرع في جسم شخص آخر[549].

وهناك مفهوم أخر يتعلق بتجارة الأعضاء البشرية، وهي أعمال البيع والشراء للأعضاء البشرية كالأنسجة والجلد والدم والكلى وغيرها من الأعضاء، أو هي كل عملية تتم بغرض بيع أو شراء الأنسجة أو السوائل أو الأعضاء البشرية، وهي تعتبر تجارة حديثة بالمقارنة مع الإتجار بالأشخاص[550]، حيث أسهم التقدم العلمي في مجال الطب والجراحة إلى ازدياد عملية الإتجار في الأعضاء البشرية، بالإضافة إلى عوامل الفقر التي تحيط بالبائع للعضو البشري من جهة والظرف الخاص بالمشتري من جهة ثانية وهو المرض والحاجة لذلك العضو[551]، وقد جرم المشرع الجزائري الإتجار بالأعضاء البشرية وهذا بتجريم فعل الحصول من شخص على عضو من أعضائه مقابل منفعة مالية أو أية منفعة أخرى مهما كانت طبيعتها[552]، وكذا فعل الوساطة في تشجيع أو تسهيل الحصول على عضو من جسم شخص، كما وأن انتزاع عضو من شخص على قيد الحياة أو أنسجة أو خلايا أو جمع مادة من جسم شخص حي أو

---

[548]. سهير لطفي، الإتجار في الأعضاء البشرية وفي إطار الإتجار بالبشر، دار القبس للطباعة ، الطبعة الأولى 2012، ص35.

[549]. أنظر محمد فتحي عيد، مكافحة الإتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية، المرجع السابق، ص233.

[550]أنظر محمد نور الدين سيد عبد المجيد، جريمة بيع الأطفال والإتجار بهم (دراسة في القانون المصري والإماراتي وقوانين مكافحة الإتجار بالبشر والاتفاقيات والبروتوكولات الدولية)، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع القاهرة، ص24.

[551]. أنظر عمر أبو الفتوح الحمامي، الإتجار بالأعضاء البشرية بين الواقع والقانون (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة ط1 2011، ص275.

[552]. أنظر لمادة 303 مكرر 16 (يعاقب بالحبس من ثلاث(03) سنوات إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 300.000دج إلى 1.000.000دج كل من يحصل من شخص على عضو من أعضائه مقابل منفعة مالية أو أية منفعة أخرى مهما كانت طبيعتها وتطبق نفس العقوبة على كل من يتوسط قصد تشجيع أو تسهيل الحصول على عضو من جسم شخص، راجع أيضا ما يليها من مواد.

ميت،مقابل دفع مبلغ ماليأو أية منفعة أخرى مهما كانت طبيعتها أو دون الحصول على الموافقة وفقا للشروطالتي يقررها القانون تشكل أفعال يجرمها القانون بعقوبات مشددة.

والملاحظ أن المشرع نظم بالقانون 05-85 عملية استئصال وزرع الأعضاء والأنسجة وأهم ما أوجبه هذا القانون ألا يكون التبرع بالأعضاء والأنسجة موضوع معاملة مالية وأن يتم بالموافقة الكتابية للمتبرع أو ذويه إن كان شخص متوفي[553]، ونظرا للأرباح التي تحققها تجارة الأعضاء البشرية نجد عصابات الجريمة المنظمة تعمل بشتى الطرق للحصول على هذه الأعضاء ثم بيعها في نفس الدولة أو نقلها إلى دولة أخرى وبيعها لمن هم في حاجة إليها[554].

يذهب رأي إلى التفرقة بين الإتجار في الأعضاء البشرية كجريمة أساسها الإتجار في العضو نفسه واستخدام هذا العضو بصرف النظر عن مصدره من شخص حي أو ميت ومن جهة أخرى جريمة الإتجار بالبشر من أجل نزع أعضائهم التي أساسها استغلال شخص بذاته عندما تتوافر العناصر الثلاثة وهي: الفعل (التجنيد، النقل....الخ) والوسيلة (الإكراهالخداع .....الخ) والغاية(الاستغلال) والتي حددها القانون[555]، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في تجريم نزع الأعضاء البشرية ضمن الإتجار بالبشر، بينما جرم الإتجار بالأعضاء البشرية بنصوص مستقلة.

ويتجه رأي آخر إلى أن الإتجار بالأعضاء البشرية هو قيام فرد أو جماعة إجرامية منظمة بتجميع الأشخاص دون رضاء منهم بالتحايل أو الإكراه، حيث يتم نزع أعضاء هؤلاء الضحايا وبيعها كبضاعة من أجل الحصول على أرباح مالية، والتي تعد صورة من صور النشاط الإجرامي لسلوك الإتجار بالبشر[556]، إلا أنه ثمة فارق بين الجريمة الناشئة عن زراعة الأعضاء البشرية وجريمة الإتجار فيها، فالأولى تبدأ بفعل مشروع هو زراعة الأعضاء كعمل

---

[553]. أنظر المادة 161 وما يليها من القانون 05 . 85 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الجريدة الرسمية بتاريخ 17 فبراير 1985 العدد 08.

[554]. أنظر محمد نور الدين سيد عبد المجيد، جريمة بيع الأطفال والإتجار بهم (دراسة في القانون المصري والإماراتي وقوانين مكافحة الإتجار بالبشر والاتفاقيات والبروتوكولات الدولية)، مرجع سابق، ص24.

[555]. أنظر سهير لطفي، الإتجار في الأعضاء لبشرية وفي إطار الإتجار بالبشر، المرجع السابق، ص40.

[556]. انظر حامد سيد محمد حامد، الإتجار بالبشر كجريمة منظمة عابرة للحدود بين الأسباب، التداعيات، الرؤىدار القومي للنشر ط1، ص41.

علمي متطور لإنقاذ حياة إنسان ينظمه القانون والتي لا تعتبر جريمة إلا إذا خالفت أحكام تنظيم قانون زراعة الأعضاء، بينما الإتجار بالأعضاء البشرية تعتبر عملا غير مشروعا بصورة مطلقة وفي كل الأحوال إذ يتحول العنصر البشري إلى سلعة تباع وتشترى[557].

وتجدر الإشارة أن هناك بلدان تعد مصدر بيع الأعضاء البشرية وتذكر الإحصائيات أن ما يربو عن ألفين هندي يبيعون أعضائهم كل عام، وأنه من الجائز حتى بيع أعضاء أفراد من السكان المحليين إلى أشخاص أجانب، كما أن من بين ألفين عملية زرع للأعضاء البشرية تمت بباكستان في عام 2005 كان ثلث المتلقين فيها منالأجانب، كما ذكر في ذلك أيضا الصين والفلبين، وهناك العديد من البلدان التي جاءت في تقارير أفادت بوجود عمليات بيع للأعضاء البشرية وهي بوليفيا، البرازيل، العراق، إسرائيل، جمهورية مالديف، تركيا أما إيران فإن بيع وشراء الأعضاء يتم فيها بأسلوب قانوني كما لا تجيز النقل للأجانب وقد ساعد ذلك على الحد من ظاهرة الإتجار بالبشر فيها[558].

هـ . الاستغلال في التسول

التسول ظاهرة اجتماعية خطيرة توجد في شتى أنحاء العالم، وكما يعتبر من أبرز أنواع الإتجار بالأطفال خاصة في المجتمعات ذات المستوى المعيشي المتدني[559]، ويعد التسول أحد أنماط الاستغلال في جرائم الإتجار بالبشر التي تمارس على الضحايا، فتعمد العصابات الإجرامية إلى تجنيد الأشخاص من الفئات العمرية المختلفة لا سيما من الأطفال والمعوقين وتقوم على استغلالهم في نشاط التسول، وقد ساهم في ذلك وجود ما يسمي بأطفال الشوارع والذين تخلو عن عائلاتهم بسبب العنف الأسري والتعرض للمعاملة القاسية من المحيط القريب للطفل، ولا يتم استغلالهم في التسول فقط بل أنهم يتعرضون لأكثر من نمط من أنماط الاستغلال[560].

---

[557]. حامد سيد محمد حامد، الإتجار في البشر كجريمة منظمة عابرة للحدود، بين الأسباب، التداعيات، الرؤى المرجع السابق، ص 45.

[558]. أنظر سهير لطفي، الإتجار في الأعضاء لبشرية وفي إطار الإتجار بالبشر، المرجع السابق، ص 42.

[559]. أنظر عبد الهادي هاشم عبد الهادي محمد، الإتجار بالبشر بين الفقه والقانون الوضعي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق (جامعة القاهرة)، 2014، ص228.

[560]. أنظر رامي متولي القاضي، مكافحة الإتجار بالبشر في القانون المصري والتشريعات المقارنة،مرجع سابق ص63.

المشرع الجزائري جرم فعل التسول كفعل مستقل[561]، عندما يتم إتيانه من أي شخص بصفة انفرادية، والذي يعني الاستجداء وطلب الصدقة من الغير بدون مقابل أو في مقابل تافه لم يطلبه ذلك الغير وهو أيضا الصنعة في السؤال وتمثيل الاحتياج [562]، وجنحة التسول تتطلب عنصر الاعتياد إذ لا يكفي القيام بالفعل في مكان ولحظة واحدة بل يلزم إتيان فعل التسول بالتكرار، بالإضافة إلى ثبوت وجود وسائل التعيش للمتسول أو إمكانية الحصول عليها بالعمل أو بأية طريقة مشروعة أخرى، ويقصد بوسائل التعيش وهي تمتعه بموارد مالية أو قدرة الشخص الحصول على تلك الموارد بأن يكون ذو قدرة جسمانية للعمل وكسب القوت اليومي[563].

يدخل الاستغلال في التسول من بين مظاهر الاستغلال الاقتصادي للأشخاص إذ يتم استخدامهم اليومي بتوزيعهم على عدة أماكن من أجل استجداء الناس واستعطافهم للحصول منهم على أموال يتم جمعها من طرف مستغليهم ولا ينال منها الضحايا إلا بعض الطعام ومكان للنوم، وقد يتم اللجوء إلى إحداث عاهات أو إعاقات لهم من أجل تسهيل ممارسة التسول والكسب بأكثر قدر ممكن[564].

المطلب الثاني: قواعد المسؤولية الجزائية في جرائم الإتجار بالبشر

جريمة الإتجار بالأشخاص من الجرائم التي يمكن تصور الشروع فيها أو المحاولة لارتكابها رغم عدم انطوائها على نتيجة إجرامية معينة وهو ما يعرف بالشروع الناقص أي التوقف عن تنفيذ الجريمة قبل استنفاذ الفعل المادي، وأن وقوعها وارتكابها بمساهمة أكثر من شخص كفاعل أصلي أو شريك يعد من مميزاتها فهي تتطلب عدة مساهمين، كما أن الشخص المعنوي يتحمل المسؤولية الجنائية إذا تم ارتكاب الجريمة لفائدته من طرف المسير.

---

[561]. نصت المادة 195 من قانون العقوبات (يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر كل من اعتاد ممارسة التسول في أي مكان كان وذلك رغم وجود وسائل التعيش لديه أو إمكانه الحصول عليها بالعمل أو بأية طريقة مشروعة أخرى).

[562]. أنظر صلاح رزق عبد الغفار يونس، جرائم الاستغلال الاقتصادي للأطفال، مرجع سابق، ص175.

[563]. أنظرعبد الهادي هاشم عبد الهادي محمد، الإتجار بالبشر بين الفقه والقانون الوضعي، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق جامعة القاهرة، ص 228.

[564]. ليس هناك نص في قانون العقوبات يجرم استغلال الأشخاص في التسول، ورغم أن المادة 143 من قانون الطفل نصت على المعاقبة على استغلال الأطفال في التسول أو تعريضهم للتسول طبقا للتشريع الساري ولا سيما قانون العقوبات إلا أن بالرجوع إلى تلك النصوص لا نجد النص التجريمي لهذا الاستغلال.

الفرع الأول: الشروع في جرائم الإتجار

الحكمة من تجريم الشروع تتمثل في توافر النية الإجرامية والتي اقترنت بقدرمن السلوك الإجرامي أو به كله ورغم ذلك لم تتحقق النتيجة[565]، فهل يشترط لوجوب العقاب أن تقع الجريمة بأكملها أو يصح العقاب ولو كان ما وقع هو بعضها؟ وإذا صح ذلك فما مدي العقاب الواجب على من باشر التنفيذ ولم يتمه؟.

الشروع في الجنحة لا يكون إلا بنص صريح، والمشرع وضع قاعدة صريحة في جرائم الإتجار بالبشر مفادها بأن يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنح المنصوص عليها بنفس العقوبة المقررة للجريمة التامة[566]، وبالعودة للنصوص العامة فإن المحاولة لارتكاب الجريمة هي البدء أو الشروع في التنفيذ بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها وأوقفت أو خاب أثرها نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها[567].

وجاء في البروتوكول الدولي ما يشير أن تعتمد كل دولة ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الشروع في أفعال الإتجار بالبشر وقد جعلت ذلك رهنا بالمفاهيم الأساسية لنظامها القانوني[568]، لأنه يفهم في بعض البلدان الإشارة إلى الشروعفي ارتكاب الجرائم المقررة بموجب القانون الداخلي على أنها تشمل الأفعال المقترفة تحضيرا لارتكاب جرم جنائي والأفعال التي تنفذ في محاولة غير ناجحة لارتكاب الجرم، حيث تكون أيضا تلك الأفعال تحت طائلة المسؤولية أو أفعالا يعاقب عليها بمقتضي القانون الداخلي[569].

يلاحظ في جرائم الإتجار بالبشر أن التجريم في حد ذاته يعتمد الأسلوب الوقائي إذ أن السلوكات المتمثلة في التجنيد والنقل والاستقبال والإيواء لا تعد في الحقيقة إلا شروعا في استغلال الضحايا فهي في حد ذاتها لا تشكل أفعال الاستغلال، وإنما تشكل أفعالا سابقة على ارتكاب الأفعال المؤثمة وهي استغلال الأشخاص، إلا أن الأفعال المقصودة بالتجريم هي ذات

---

[565]. أنظر سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 589.

[566]. هناك بعض التشريعات التي تقرر أن شخص ما لا يعتبر مرتكبا للجرم إذا ما بادر قبل ارتكابها إلى إنهاء ضلوعه فيه أو/و القيام بخطوات معقولة من أجل منع ارتكاب الجرم، ولا يعاقب على الجريمة المستحيلة إذا تبين أن شخص مذنب بالشروع في ارتكاب جرم إذا ما كانت الوقائع الخاصة بذلك تدل على استحالة ارتكاب ذلك الجرم. أنظر للمزيد القانون النموذجي لتنفيذ بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص 47.

[567]. المواد 30 و31 و 303 مكرر 13 من قانون العقوبات.

[568]. المادة 05 فقرة 2 أ من البروتوكول الدولي لمكافحة الإتجار بالبشر.

[569]أنظر الملحوظات التفسيرية للأعمال التحضيرية،فقرة 80، ص16.

السلوك المادي السابق للاستغلال، وهو ما يجعل من ناحية أن تعيين الحد الفاصل بين العمل التحضيري والبدء في التنفيذ من الصعب بمكان، ومن ناحية أخرى صعوبة الإثبات في حالات الشروع.

وقوع الشروع في جرائم الإتجار بالبشر يمكن تصور إذ أن جميع الأفعالالتي تؤدي مباشرة إلى ارتكاب فعل نقل أو تنقيل أو استقبال أو نقل أو إيواء الأشخاص المتاجر بهم بواسطة أساليب الإكراه والخداع تعد من قبيل المحاولة، ويظهر هنا أن النتيجة الإجرامية لا تتحقق في الشروع، لكن الملفت أن أفعال النقل والاستقبال لا تنطوي على أي نتيجة إجرامية لأن المقصود بالنتيجة هو الأثر المترتب على السلوك أي تغيير يحدثفي العالم الخارجي أما المدلول القانوني المجرد فهو العدوان على الحق أو المصلحةالتي ارتآها المشرع والتي تكون جديرة بالحماية الجنائية[570].

وما يمكن استنتاجه أن الأثر المترتب على التجنيد والنقل والاستقبال والتنقيل والإيواء لا ينطوي على أي نتيجة إجرامية بل سلوك يمثل عدوان على الحق أو المصلحة أي مدلول قانوني للنتيجة، وبالتالي فإن جرائم الإتجار بالبشر حسب رأينا هي من جرائم الخطر لا يمكن تصور قيام الشروع فيها إلا الشروع غير مكتمل الفعل المادي،لأنه لا يمكن اعتماد الأفعال المتمثلة في التجنيد والنقل وغيره كنتيجة مادية[571].

الفرع الثاني: المساهمة الجنائية في جرائم الإتجار بالبشر

يميز الفقه الجنائي بين صورتين من الاشتراك في الجريمة حسب أهمية الفعل ودرجة المساهمة في الفعل المادي، فإذا كانت المساهمة مباشرة فيعرف بالفاعل الأصلي، وإذا كانت المساهمة غير مباشرة أي ثانوية وتبعية فهو يعرف بالشريك، ويتقرر وفقا للقواعد العامةأنه يعتبر شريكا في الجريمة أي شخص لا يشترك اشتراكا مباشرا ولكنه ساعد بكل الطرقأو عاون

---

[570]أنظر محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، ص 276.

[571]. يمكن تصور الشروع الموقوف في أفعال النقل والإيواء والاستقبال والتجنيد، كأن يتم توفير مركبة لنقل الضحايا وقبل الركوب والانطلاق يتم ضبط الجناة وهم يحاولون نقل الضحايا، وبالنسبة للتجنيد فإن الجناة يقومون بنشر الإعلان عن توفير مناصب شغل عبر الجرائد أو الانترنت وأثناء مقابلة الضحايا يتم ضبط الجناة وهم بصدد محاولة تجنيد الضحايا،

الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لهامع علمه بذلك[572].

يأخذ حكم الشريك من اعتاد أن يقدم مسكنا أو ملجأ أو مكانا للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العامأو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي، ويعاقب الشريك بنفس العقوبة المقررة للجناية أو الجنحة أي بنفس عقوبة الفاعل الأصلي[573].

جاء في البروتوكول الدولي ما يفيد أن تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزممن تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم المساهمة كشريك في إحدى الأفعال المجرمة[574]، وأنه لا يلزم تضمين حكم الشريك في القانون الجنائي أو غيره من القوانين الوطنية، إلا إذا لم يكن مشمولا فيها من قبل لا سيما وأن أغلب التشريعات تكون فيها عقوبة الشريك هي نفسها عقوبة الفاعل الأصلي[575].

وينبغي التركيز على توافر القصد الجنائي لدى الشريك في الجرم كعنصر أساسي في الجريمة فهو يقتضي وجود نية في تقديم المساعدة والعون على ارتكاب الجريمة[576]، فإذا كان من الممكن التدليل على سلوك المساهم المباشر والتعرف عليه، فإنه من الصعب التدليل على ذلك في أحيان كثيرة في السلوك الذي يقترفه الشريك.

فالمساعدة التي يقدمها الشريك للفاعل الأصلي قد تكون سابقة على تنفيذ الجريمة وقد تكون معاصرة لها، فقد يكون الاشتراك في حالة تقديم تلك المساعدة أثناء التحضير للجريمة كتوفير وثائق سفر أو وثائق هوية مزورة قبل نقل الضحية أو استقبالها، وقد يكون الاشتراك أثناء تنفيذ الجريمة أي معاصر لها، كقيامه بإصلاح المركبة التي يتم بواسطتها نقل الضحايا ويبدوا في هذه الحالة أن هناك خيط رفيع بين الحالة التي يبدوا فيها الجاني شريكا أو فاعلا

---

[572]. المشرع الجزائري يجعل من الاشتراك المباشر في ارتكاب الفعل المادي مساهمة مباشرة و تدخل ضمن أحكام الفاعل الذي يساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة، والاشتراك المباشر يجعل الشريك متواجدا بمسرح الجريمة سواء قام بفعل المساعدة على ارتكاب الفعل المادي أم لم يقم، يعتبر مساهم مباشر.

[573]. المادة 42 و 43 و44 من قانون العقوبات.

[574]. المادة 05 فقرة 02 ب من البروتوكول الدولي لمكافحة الإتجار بالبشر.

[575]. أنظر القانون النموذجي لمكافحة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، 45.

[576].هناك بعض التشريعات التي تقرر أن شخص ما لا يعتبر مرتكبا للجرم إذا ما بادر قبل ارتكابها إلى إنهاء ضلوعه فيه أو/و القيام بخطوات معقولة من أجل منع ارتكاب الجرم،

أصليا، والعبرة هنا بالمعيار القضائي وهو التواجد على مسرح الجريمة أثناء تنفيذ الجريمة لأن الاشتراك هنا ولو قام الشخص بمساعدة أو معاونة الفاعل الأصلي إلا أنه يشترك اشتراكا مباشرا في تنفيذ الجريمة على أساس تواجده بمسرح الجريمة.

الفرع الثالث: المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في جرائم الإتجار بالبشر

أقر المشرع المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي عن جرائم الإتجار بالبشر بحسب الشروط المقررة قانونا [577]، عندما ترتكب تلك الجرائم لحسابه وبواسطة أجهزته أو ممثليه الشرعيين، وأن متابعة الشخص المعنوي لا ينفي المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي إذ يمكن محاكمتهما في الوقت ذاته، ومؤدى هذا القول أيضا أن إنزال العقاب بالشخص الطبيعي لا يخل بمسؤولية الشخص الاعتباري الذي توقع عليه عقوبات وتدابير تتلاءم مع طبيعته هذه[578].

المسؤولية الجزائية للشخص الاعتباري تقتضي المتابعة الجزائية لهذا الكيان سواء كان شركة نقل أو وكالة سياحية أو وكالة للتشغيل والعمل، واتضح أن مسير أو ممثل أو أحد فروع أو أجهزة هذا الشخص المعنوي قام بأحد الأفعال التي توصف بأنها إتجار بالبشر كتجنيد ونقل الضحايا أو استقبالهم وإيوائهم وذلك لفائدته ولمصلحته، ففي كثير من الأحيان ترتكب جرائم الإتجار بالبشر بواسطة أشخاص اعتبارية، وهذه الكيانات غالبا ما تقوم بمشروعات داخل الدولة سواء في مجال التوظيف، أو في مجال السياحة أو ضمن إطار منظمات خيرية صورية والمؤسسات الطبية، بحيث ترتكب إحدى صور جرائم الإتجار بالبشر باسمها ولحسابها، ومؤدى

---

[577]. المادة 303 مكرر 11 والمادة 51 مكرر من قانون العقوبات.

[578]. نصت المادة 65 مكرر 4 يجوز لقاضي التحقيق أن يخضع الشخص المعنوي لتدابير أو أكثر من التدابير الآتية: إيداع كفالة، تقديم تأمينات عينية لضمان حقوق الضحية، المنع من إصدار شيكات أو استعمال بطاقات الدفع مع مراعاة حقوق الغير، المنع من ممارسة بعض النشاطات المهنية أو الاجتماعية المرتبطة بالجريمة. ونصت المادة 18 مكرر من قانون العقوبات مايلي: العقوبات التي تطبيق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجنح هي: 1- الغرامة التي تساوي من مرة على خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة. 2- واحد أو أكثر من العقوبات التكميلية الآتية: حل الخص المعنوي، غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا أو لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها، نشر وتعلق حكم الإدانة، الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدي إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبتها.

ذلك أن البنيان التنظيمي الإجرامي المعقد لهذه المؤسسات غالبا ما يخفي المعاملات الخاصة ذات الصلة بالإتجار بالبشر[579].

من خلال مؤسسات صحية تجري عمليات جراحية يمكن انتزاع الأعضاء البشرية بالخداع، أو قيام دور رعاية الأطفال ببيع وشراء الأطفال لغرض التبني، أو قيام شركات للسياحة والتشغيل بتجنيد النساء والفتيات لغرض تشغيلهم في الدعارة والبغاء أو السياحة الجنسية للأطفال.

حرصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة على المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري، وإقرارها متى ثبت تورطها في صورة من صور جرائم الإتجار بالبشر باعتبارها من الجرائم الخطيرة التي ترتكب من قبل جماعات إجرامية منظمة عابرة للحدود الوطنية[580].

بالنسبة لجرائم الإتجار بالبشر تثار كثيرا مسؤولية الشخص الاعتباري فيما يخص مسؤولية الناقل، الذي يعد ذلك الشخص الذي يقوم باستخدام إحدى وسائل النقل البرية أو البحرية أو الجوية لنقل الأشخاص المتجر بهم، فجريمة نقل الأشخاص تستتبع بالضرورة إقامة مسؤولية شركة النقل مثلا والتي يتبعها الشخص الطبيعي الذي قام بالنقل، فإذا كان الناقل لا تربطه صلة حقيقية تتسم بالدوام مع الجماعة الإجرامية المنظمة التي تتخذ الإتجار بالبشر نشاطا لمنظمتها الإجرامية وليس عضوا فيها، وفي أبسط الصور يمكن نقل الضحايا باستعمال وسيلة النقل التي يملكها الشخص المعنوي.

جريمة الناقل تتحقق بمجرد القيام بفعل النقل ولا يهم أن تتحقق في هذه الحالة الغاية النهائية من فعل النقل وهي استغلال الشخص أو الأشخاص المتجر بهم في إحدى الصور التي أوردها القانون، وليس من اللازم لتحقيق أركان الجريمة بشأنه أن يقوم بتوصيلهم بالفعل إلى

---

[579]. مصطفي العدوي، الإتجار بالبشر ماهيته وآليات التعاون الدولي لمكافحته، مرجع سابق، ص 98.

[580]. نصت المادة العاشرة (10) من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة: 1- تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير بما يتفق مع مبادئها القانونية لإرساء مسؤولية الهيئات الاعتبارية عن المشاركة في الجرائم الخطيرة، التي تكون ضالعة فيها جماعة إجرامية منظمة، والأفعال المجرمة وفقا للمواد 5 و6 و8 و23 من هذه الاتفاقية. 2- رهنا بالمبادئ القانونية للدولة الطرف يجوز أن تكون مسؤولية الهيئات الاعتبارية جنائية، أو مدنية أو إدارية.

الوجهة النهائية، ومتى علم الناقل بالأنشطة الإجرامية فيمكن اعتباره شريكا، أما إذا كان على علم بالقصد من نقل الأشخاص وهو الإتجار بهم فيعد في هذه الحالة فاعلا أصليا فكل من اشترك في عملية النقل يعد فاعلا أصليا[581].

فالمشرع لم يعالج هذه المسألة وتركها تخضع للقواعد العامة للمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، بينما ينبغي ترتيب بعض الالتزامات القانونية على الناقلين التجاريين وفي حال الإخلال بتلك الالتزامات أي عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة والتي من شأنها تجنب حدوث الواقعة الإجرامية يتعرض للمسائلة الجزائية[582]، ويعاقب بذات العقوبات المقررة للجريمة، ويتمثل الالتزام الأساسي في التأكد من امتلاك الوثائق الضرورية لدخول بلد المقصد دون الالتزام بتقييم مدى صحة أو صلاحية تلك الوثائق.

المبحث الثالث: العقوبة المقررة لجرائم التهريب والإتجار بالبشر

نتطرق في هذا المبحث إلى العقوبات الأصلية المقررة لكل من جريمة تهريب المهاجرين وجرائم الإتجار بالبشر (المطلب الأول)، ثم نعرج للعقوبات التبعية أو التكميلية المقررة لها أيضا (المطلب الثاني)، وفي الأخير نتناول قواعد الإعفاء من العقوبة وتخفيضها (المطلب الثالث).

المطلب الأول: العقوبات الأصلية

أورد المشرع فيما يخص جريمة التهريب والإتجار بالأشخاص أحكاما موضوعية لقمعها[583]وفق مقتضيات البروتوكول الدولي، وتتلخص في العقوبات الأصلية المقررة لكل جريمة في صورتها البسيطة والعقوبات المقررة لها في حالة صورها المشددة.

---

[581]. يحي مطر وآخرون، الجهود الدولية في مكافحة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص161 و163.

[582]. خالد مصطفي فهمي، النظام القانوني لمكافحة جرائم الإتجار بالبشر في ضوء القانون رقم 46 لسنة 2010 والاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص291.

[583]. وضع المشرع الجزائري أحكاما موضوعية لقمع جريمة تهريب المهاجرين، أوردها في المواد من 303 مكرر 31 إلى غاية المادة 303 مكرر 41 في قانون العقوبات وهذا تنسيقا للسياسة الجنائية مع أحكام البروتوكول.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية لجريمة تهريب المهاجرين

تحتمل جريمة التهريب العقوبات الأصلية في حالتين وهما: حالة الجريمة في صورتها البسيطة والتي تعتبر تحت وصف جنحة، وفي حالة توافر الظروف المشددة والتي تختلف حسب خطورتها فمنها ما تنقل الوصف إلى جناية ومنها ما تبقيه في وصف الجنحة.

أولا: العقوبة المطبقة على الصورة البسيطة

يعاقب المشرع الجزائري على ارتكاب جريمة تهريب المهاجرين في صورتها البسيطة بوصف جنحة، وذلك بالحبس من ثلاثة سنوات إلى خمس سنوات وبغرامة من 300 ألف دج إلى 500 ألف دج[584]، ومما يلاحظ على هذه العقوبة هو عدم ملائمتها لتعريف اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة فيما يخص مفهوم الجريمة المنظمة[585]، التي تهدف إلى ارتكاب واحدة أو أكثر من الجرائم الخطيرة وجاء في الاتفاقية أنه يقصد بتعبير جريمة خطيرة، سلوك يمثل جرما يعاقب عليه بالحرمان التام من الحرية لمدة لا تقل عن أربع سنوات أو بعقوبة أشد، وأن المشرع بوضعه العقوبة الأدنى بثلاثة سنوات يكون قد نزع عن جريمة تهريب المهاجرين سمة الخطورة التي تميز هذا السلوك الإجرامي، ورغم ذلك فإن الاتفاقية تدرجهذا الفعل من ضمن أشكال الجريمة المنظمة، باعتبار أن تهريب المهاجرين من الجرائم ذات الطابع العابر للحدود الوطنية[586]، وعليه فإنه كان على المشرع أن لا يضع عقوبة أقل من أربعة سنوات حبسا بدلا من ثلاثة سنوات.

وبخصوص أحكام البروتوكول الدولي فإنه يكتفي بوضع حد أدني من المتطلبات فيما يخص مستوي شدة العقوبات التي ينبغي فرضها[587]، إذ لا يحدد العقوبة أو طائفة العقوبات التي ينبغي تطبيقها على الجرائم المختلفة، بينما يبقي على الاشتراط الأساسي الواردفي المادة 11 فقرة "1" والقاضي بأن تراعي في الجزاءات خطورة الجرم، وبذلك ترك البروتوكول حرية للتشريعات الداخلية في تقدير العقوبة وفق هذا الأساس.

---

[584]. أنظرالمادة 303 مكرر 30 فقرة "2" من القانون 90-01، المعدل والمتمم لقانون العقوبات.
[585]. المادة 02 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.
[586]. مضمون المادة 03 فقرة "1" ب من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية التي نصت: (وحيثما يكون الجرم ذا طابع عبر وطني و تكون ضالعة فيه جماعة إجرامية منظمة)
[587]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص346.

ثانيا: العقوبات حال توافر الظروف المشددة

يقرر المشرع الجزائري تشديد العقوبة في حالة توفر ظروف معينة، وتنقسم إلى نوعين حسب الخطورة[588]، بحيث تشدد العقوبة في النوع الأول، إذا توافر أحد الظروف المذكورة بها لتصبح العقوبة هي الحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات، وغرامة من 500 ألف إلى مليون دينار جزائري، بينما يتغير الوصف من جنحة إلى جناية وتشدد العقوبة في النوع الثاني عند توافر أحد الظروف المذكورة بها، وتصبح العقوبة بالسجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة، وغرامة من اثنان مليون إلى خمسة مليون دينار جزائري.

أ . الظروف المشددة المحتفظة بالوصف

شدد المشرع العقوبة إلى حد مضاعفتها عندما ترتكب جريمة تهريب المهاجرينفي ظروف معينة غير أنها تحتفظ على وصفها الجنحي وهذه الظروف هي:

- إذا كان من بين الأشخاص المهربين قاصر.
- تعريض سلامة المهاجرين للخطر أو ترجيح تعرضهم له.
- معاملة المهاجرين المهربين معاملة لا إنسانية أو مهينة.

وهذه الظروف تبقي وصف الجريمة على أساس جنحة، إلا أنها ترفع من شدة العقوبة المقررة لها كما هو مبين أعلاه، وقد ألزم البروتوكول الدولي مراعاة تشديد العقوبة لأطول مدة أو أكثر شدة حيثما تتوافر الظروف المشددة[589]، ويقتضي أن تضمن الدول الأطراف أن تكون الظروف التالية ظروفا مشددة للعقوبة وهي الظروف التي تعرض للخطر أو يرجح أن تعرض للخطر حياة أو سلامة المهاجرين والظروف التي تستتبع معاملة أولائك المهاجرين معاملة لا إنسانية أو مهينة بما في ذلك لغرض استغلالهم[590].

---

[588]. المادتين 303 مكرر 31 ومكرر 32 من القانون 09-01 ، المعدل والمتمم لقانون العقوبات.
[589]المادة 06 الفقرة 3 بند "أ" و"ب" من البروتوكول الدولي لمكافحة تهريب المهاجرين.
[590]المادة 06 فقرة "4" أ و ب من نفس البروتوكول الدولي.

1 . وجود قاصر ضمن الأشخاص المهربين

يدعم هذا الظرف البروتوكول الدولي[591]، وكذلك العديد من أحكام حماية حقوق الإنسان كالأحكام الواردة في اتفاقية حقوق الطفل، والاتفاقية بشأن حضر أسوأ أشكال عمل الطفل والإجراءات الفورية للقضاء عليها لسنة 1999، والاتفاقية رقم 182 لمنظمة العمل الدولية، ويتم الإشارة للقاصر في البروتوكول بمصطلح " الطفل" وهو الشخص دون الثامنة عشر من العمر وهذا المفهوم ينطوي على نفس المعني بالنسبة للمشرع الجزائري، ويعتمد هذا الظرف على طبيعة الشخص المهرب إذا كان صغير السن، والذي لا يستطيع التمييز بين الفعل الضار والنافع بفعل الإرادة الناقصة، وهو ظرف مشدد باعتبار أن الأصل العام في تهريب المهاجرين أن يكون على أشخاص بالغين.

وبعض التشريعات المقارنة يتم التشديد حتى في الحالة التي يستخدم الأطفال كمعاونين أو مشاركين في تهريب المهاجرين، كأن يستخدم الأطفال في أطقم السفنالتي تنقل المهاجرين المهربين ولا يعد ذلك سببا لتجريم سلوك الأطفال بل هو سبب لضمانأن تشدد العقوبات على من يستغلونهم على هذا النحو.

ففي إحدى القضايا المعروضة على المحاكم الأسترالية وجهت إلى طاقم سفينة صيد اندونيسية تهم بشأن تهريب المهاجرين، وكان من بين الطاقم طفلان أحدهما في سن الخامسة عشر سنة والآخر في الرابعة عشر من العمر، وفي المحاكمة الابتدائية أمرت المحكمة بتجريد الطفل الأصغر مما كان يحمله في جيبه من نقود عقابا له، بينما حكمعلى الطفل الأكبر بالسجن لمدة ستة أشهر مع وقف التنفيذ، وفي الاستئناف حاجج الإدعاء العام بأنه من الواضح جدا أن الحكمين غير كافيين، لكن قاضي الاستئناف رفض تلك الحجة قائلا بأن القائمين على تنظيم هذه التجارة إنما يختارون استخدام الأحداث في أطقم السفن بسبب الرأفة الممكن أن تشملهم، وهذا يجعل تطبيق العقوبة المستحقة عليهما لأول مرة باعتبارهما من الأحداث كافيا، غير أن الاستجابة الملائمة لهذا النوع من السلوك هو تشديد العقوبة على أولئك الذين يجندون هؤلاء الأطفال أو يشغلونهم أو يستخدمونهم[592].

---

[591] المادة 16 الفقرة "4" نفسه.

[592]. أنظر القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص49.

ومن ضمن الحالات المتعلقة بطبيعة الشخص المهرب الظرف الذي قد يكونفيه المهاجر المهرب من جنس امرأة في حالة حمل، وكذلك الظرف المتعلق بحالة تهريب مهاجر يعاني من إعاقة ذهنية أو جسدية[593]، وأن هاذين الظرفين يدعمهما البروتوكول الدولي[594]، وأحكام مختلفة بشأن حماية حقوق الإنسان في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، وأيضا بموجب المادة الأولى من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة وهم يشملون كل الأشخاص الذين يعانون من عاهات طويلة الأجل بدنية أو عقلية أو ذهنية أو حسية[595]، التي قد تمنعهم لدي التعامل مع مختلف الحواجز من المشاركة بصورة كاملة وفعالة في المجتمع على قدم المساواة مع الآخرين، والمشرع الجزائري يكون قد أغفل هاتين الحالتين كظرف مشدد متعلق بطبيعة الشخص المهرب على غرار بعض التشريعات المقارنة.

2 . تعريض المهاجرين المهربين للخطر

ويتضمن هذا الظرف تعريض حياة أو سلامة المهاجرين المهربين للخطر أو ترجيح تعريضهم للخطر، وهناك العديد من الأمثلة على تعرض المهاجرين المهربين إلى الخطر أثناء عملية التهريب ومن ذلك على سبيل المثال، حالات يحدث فيها نقل المهاجرينفي سفن غير صالحة للإبحار حيث يكونون معرضين للموت غرقا، أو في حاويات محكمة الغلق مثل حاويات الشحن والشاحنات حيث لا يوجد قدر كاف من الأوكسجين أو حيث يكون المهاجرين معرضين لدرجات حرارة شديدة القسوة، وهناك أمثلة على مهاجرين مهربين وقد تركوا في البحر أو في الصحراء أو في أوضاع شديدة البرودة[596] وحيثما تكون فرص بقائهم على قيد الحياة ضئيلة.

وهذا الظرف متعلق بالمهاجرين فقط، بينما قد تنطوي أساليب عمل المهربينعلى أفعال تعرض للخطر حياة موظفين عموميين يسعون إلى إحباط عمليات تهريب المهاجرين أو حتى إلى عملية إنقاذ بحري، مما يستلزم أن يتوسع هذا النص ليشمل الموظفين والعاملين كأشخاص

---

[593] أنظر أيضا عبد الحليم بن مشري، جريمة تهريب المهاجرين من منظور قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق، ص12.

[594]. المادة 16 الفقرتان "1" و"4" من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين.

[595]. أنظر القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص 49.

[596]. أحمد عبد العزيز الأصفر، مكافحة الهجرة غير المشروعة، مرجع سابق، ص 143.

يمكن أن يتعرضوا إلى ذلك الخطر جراء السلوك الإجرامي المتبع من الجناة المهربين[597]، وهناك اتجاه آخر يذهب إلى كون الحالات التي قد تعرض المهاجرين للخطر الأوضاع التي تكون فيها وثائق السفر أو الهوية مزورة.

3 . المعاملة السيئة للمهاجرين

تنطوي على المعاملة اللانسانية أو المهينة للمهاجرين، والتي لم يعرفها المشرع الجزائري ولم يرد لها تعريف بالبروتوكول الدولي أيضا، ويمكن استبانة خصائص هذه المعاملة من خلال تفحص الآراء الفقهية التي أوضحت أن المعاملة اللاإنسانية أو المهينة لا تشمل الأفعال التي تتسبب في معاناة جسدية فحسب، وإنما تشمل الأفعال التي تتسبب في معاناة ذهنية للضحية، وهي قد تشمل طائفة من المعاملات التي تسبب المعاناة الجسدية أو العقلية والتي لا يمكن أن تصل إلى حد يمكن تشبيهها بالتعذيب لفقدان عناصره الأساسية حسب تعريفه في اتفاقية مناهضة التعذيب[598]، لأنه يشتمل على أفعال موظفين عموميين تحدث عمدا ألما أو معاناة بدنية أو عقلية شديدة من أجل استيفاء غرض معين مثل انتزاع معلومات أو اعترافات، وبالتالي فإن المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة تختلفعن التعذيب حسب نوع الأفعال والغرض منها وشدتها، وبذلك فإن المعاملة اللإنسانية أو المهينة تفرض حد أدني معين من الألم أو المعاناة، لكن يغيب واحد أو أكثرمن العناصر الأساسية لمصطلح التعذيب، وهو القصد أو تلبية غرض معين أو حدة الألم الشديد أو جميعها.

يشير "نواك مانفريد"[599] إلى مثال السجين النمساوي الذي نسيته السلطاتحين ترك لمدة عشرون يوما من دون طعام أو شراب، وخشي أن يموت ببطء من شدة الجوع وفي ضوء ما تسبب فيه ذلك من ألم جسدي وذهني شديد، فإنه يعتبر مثالا على المعاملة اللاإنسانية والقاسية، لكن بما أنه لم يكن هناك تنفيذ نشط أو نية أو غرض مقصود فإنه لم يعتبر تعذيبا.

---

[597]. القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، المرجع السابق، ص41.

[598]. طائفة من الصكوك الدولية وردت فيها عبارة " معاملة لا إنسانية ومهينة" وهي المادة 05 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 08 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادة 16 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، المادة 08 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 10 من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم المادة 03 من اتفاقية مجلس أوروبا لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، المادة 05 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

[599]. " نواك مانفريد " المقرر الخاص بالأمم المتحدة المعني بالحقوق المدنية والسياسية.

إذن لا بد أن تقل المعاملة على مستوى معين من الشدة قبل أن تشكل معاملة لا إنسانية أو مهينة ورأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان[600] أن المعاملة تكون لا إنسانية عندما تكون مدبرة سلفا وتطبق على مدى ساعات في كل مرة، وتتسبب إما بإصابة جسدية فعلية وإما في معاناة جسدية وذهنية شديدة، وقد اعتبرتها معاملة مهينة لكونها من النوع الذي يثير في الضحايا الشعور بالخوف والأسى والنقص، بما يكفي لإهانتهم والانتقاصمن قدرهم[601].

وقد تتضمن المعاملة اللاإنسانية والمهينة معاملة مفروضة لغرض تحقيق شكلمن أشكال الاستغلال[602]، وهذا من شأنه أن يجعل هذا التصرف يندرج بوضوح ضمن نطاق تعريف الإتجار بالبشر، متى تم تهريب المهاجرين لغرض العمل القسري أو الاستعبادمن دون وجود أحد عناصر الخداع أو القسر في العملية، وفي الإجمال فإن السلطة التقديرية للقضاء تلعب دورا في تحديد مدى توافر ظرف المعاملة اللاإنسانية أو المهينة، وهناك اقتراحات بأنها تشمل المعاملة التي يقوم بها أي شخص وتتسبب في حالة شديدة من الألم أو المعاناة أو الإصابة الجسدية أو الذهنية أو في الشعور بالخوف أو الأسى أو الدونية بما يكفي لإهانة شخص والحط من قدره، وينطبق هذا المفهوم على أي شخص سواءكان موظفا عموميا أم كان فردا عاديا[603].

ب . الظروف المشددة الناقلة للوصف

هذه الظروف تجعل من وصف الجريمة ينتقل من جنحة إلى جناية وتشدد فيها العقوبة إلى أقصي حد نظرا لخطورة مضمون هذه الظروف المتمثلة فيما يلي:

- إذا سهلت وضيفة الفاعل ارتكاب الجريمة.
- إذا ارتكبت الجريمة بحمل سلاح أو التهديد به.
- إذا ارتكبت الجريمة من طرف أكثر من شخص.
- إذا ارتكبت الجريمة من طرف جماعة إجرامية منظمة.

---

[600]. قضية عام 1979 بين ايرلندا ضد المملكة المتحدة ونظرت فيها المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان حول أساليب الاستجواب التي اعتمدتها المملكة المتحدة مع المشتبه بهم في أيرلندا الشمالية.

[601]. القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، المرجع السابق، ص43.

[602]. الملحوظات التفسيرية للأعمال التحضيرية ، مرجع سابق، ص489.

[603]. وقد وردت هذه الظروف المشددة في العديد من التشريعات المقارنة ونأخذ على سبيل المثال العقوبات للجمهورية السلوفاكية رقم 2005/300 للجمهورية السلوفاكية في البند 171 "أ" المتعلق بعبور الحدود من دون إذن والتهريب.، بنصها: يعاقب بالسجن من خمس(05) سنوات إلى عشر(10) سنوات الشخص الذي يرتكب الجرائم المشار إليها في القسم الفرعي "1" إذا ارتكبت الجريمة على نحو يهدد حياة أو صحة الأشخاص المنقولين أو يمثل معاملة لا إنسانية أو مهينة لأولئك الأشخاص أو استغلالا لهم، ويعاقب بالسجن من ثمان (08) سنوات إلى (12) سنة الشخص الذي تثبت إدانته في إحدى الجرائم المشار إليها في القسم الفرعي "1"، إذا كانت الجريمة سببا في أذي جسدي خطير أو وفاة.

1 .الفاعل موظف عمومي

يتقرر بموجب هذا الظرف المشدد لوصف الجريمة والعقوبة الدور الخاص للموظفين العموميين في تسهيل عملية التهريب[604]، من خلال إصدار الوثائق المزورة أو السماح بمرور الأشخاص عبر مواقع التفتيش من دون إجراء المراقبة اللازمة، ومبعث هذا الظرفهو دور الفساد في تسهيل الجريمة المنظمة عبر الوطنية المنوه عنها باتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة[605]، لاسيما فيما يخص تهريب المهاجرين.

واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تقدم تعريف الموظف [606]، وقد نظرت مؤخرا محكمة سيدي أمحمد في ملف يتعلق بشبكة تعمل بتهريب المهاجرين نحو أوروبا، تم بموجبها إيداع متهم الحبس المؤقت إثر تورطه مع مفتش شرطة وجمركي بالإضافة إلى عونين بالبحرية وكذلك عون أمن بالميناء الذين تواطئوا في منح وثائق مزورة، تتمثل في رخص العبور من أجل تهريب عدة أشخاص بواسطة باخرة كانت ترسوا بميناء الجزائر وتم كشفهاهذه العملية من طرف ربان السفينة، وأفضت التحقيقات إلى قبض هؤلاء المتهمين مبلغ ستة ملايين دينار جزائري، وهذه القضية توحي بمدى مساهمة الفساد في ارتكاب جرائم تهريب المهاجرين[607]، وكذا إمكانية استغلال الموظفين العموميين لمناصبهم في تيسير تهريب المهاجرين عن طريق الوثائق المزورة.

وهناك ظرف آخر مرتبط بالموظف العمومي وهو المتعلق بإساءة الجاني استخدام سلطته أو منصبه بصفته موظف عمومي في ارتكاب الجريمة[608]، الذي لم يدرجه المشرع

---

[604]. الموظف العمومي هو: كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة وسواء أكان معينا أو منتخبا أو دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.. وكل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا وضيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويسهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو أية مؤسسة تقدم خدمة عمومية.وكل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما .المادة 02 من القانون رقم01.06 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 14 المؤرخة في 08 مارس 2006.

[605]المادتين 08 و09 من اتفاقية مكافحة الجريمة عبر الوطنية.

[606]. أنظرالمادة 02 الفقرة "أ" من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 31 أكتوبر 2003.

[607]. أنظر عيلاني إيمان، مستجدات ملف عوني البحرية ومفتش الشرطة، تقرير صحفي بجريدة النهار الجديديومية إخبارية وطنية، الأحد 2011/01/16 العدد992.

[608]. أنظر القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص48.

ضمن الظروف المشددة، وهذا الظرف يقتضي سلوك إيجابي أو سلبي من الموظف ينهي عنه القانون أو مخالف للوائح التنظيمية ويختص به ذلك الموظف أثناء تأديته لوظيفته[609].

2 . ارتكاب التهريب بحمل سلاح

هذا الظرف لم يأتي ذكره كظرف مشدد في ارتكاب جريمة تهريب المهاجرين سواء في نص البروتوكول أو التشريعات المقارنة، والتي اكتفت بالإشارة إلى ظرف استعمال العنف أو التهديد به كما جاء في قانون الأجانب البلجيكي لعام1980[610]، والذي يدعمه البروتوكول ويرتكز على استخدام العنف ضد المهاجرين أو أسرهم أو تجاه أشخاص آخرين كالموظفين أو التهديد باستخدام أي شكل من أشكال العنف، وربما هذه الصيغة أكثر تعبيرا من صيغة حمل السلاح أو التهديد به فهذه الأخيرة متضمنة في الأولى، وتشمل أكثر من شكل يمكن أن يعبر عن استعمال العنف، سواء بحمل السلاح أو دون حمل السلاح، وكان من الأفضل للمشرع استعمال هذه الصياغة والابتعاد عن التخصيص في الظروف المشددة حتى يتسنى أن تشمل جميع الأشكال التي يمكن أن تندرج ضمن حالاته، كما يرتبط بهذا الظرف حالة ما إذا أدي هذا العنف إلى نتائج تتمثل في إحداث الوفاة أو عاهة مستديمة، وهذا الظرف يجب أن يكون مستقلا عن ظرف العنف أو التهديد به، ويشمل الوفاة وحتى حالة الانتحار.

3 . تعدد مرتكبي الجريمة

وهذا الظرف يتمثل في ارتكاب جريمة التهريب من طرف أكثر من شخص وهو غير وارد ضمن البروتوكول الدولي ولا ضمن التشريعات المقارنة كظرف مشدد، خاصة أنه يغير من وصف الجريمة من جنحة إلى جناية، وربما يكون هذا الظرف مستوحي من الظروف المشددة لجرائم أخرى مثل السرقة بالتعدد، وجريمة تكوين جمعية أشرار، الواردة في قانون العقوبات[611]، وهذا قد يتناقض مع الظرف المشدد المتعلق بارتكاب الجريمة من طرف جماعة إجرامية منظمة

---

[609]. أنظر بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص (جرائم الفساد، المال والأعمال، جرائم التزوير) الجزء الثاني، ط/09 /2008، دار هومة للنشرص88.

[610]. نصت المادة 77 . رابعا: يعتبر ما يلي من الظروف المشددة للعقوبة:العنف أو القسر المباشر أو غير المباشر، استغلال وضع مستضعف بصفة خاصة لشخص سواء كان رجلا أم كان امرأة، بسبب وضع إداري غير قانوني، أو غير مستقر أو وضع اجتماعي أو حالة مرض أو إعاقة ذهنية أو جسدية أو قصور بحيث لا يضل أمام الشخص خيار حقيقي ومقبول سوى الإذعان إلى الاستغلال، وعندما تكون حياة الضحية في خطر سواء عن عمد أو بسبب إهمال خطير (كأن يترك الضحية للموت جوعا)، وعندما تكون هنالك عواقب خطيرة على صحة المهاجر العقلية والبدنية.

[611]. المادة 350 مكرر و353 و 354 و 177 مكرر من قانون العقوبات.

ذلك أن هذه الأخيرة وحسب مفهومها ضمن اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة، تقتضي أن تكون مؤلفة من ثلاثة أشخاص أو أكثر وتشكل جماعة ذات هيكل تنظيمي[612]، وبذلك فإن المشرع بإدراجه للظرف المشدد المتمثل في ارتكاب الجريمةمن طرف أكثر من شخص، فإنه يساوي بين ذلك وارتكاب الجريمة من طرف جماعة إجرامية منظمة مع أن الفرق شاسع ولا مجال للمقارنة، وهذا قد يشكل إسرافا في وضع الظروف المشددة و تقرير العقوبة.

وهناك تحليل آخر أن الجريمة المنظمة لا تجد لها تعريف في القانون ولا نص تجريمي وبذلك قصد المشرع المساواة بين الظرفين، لأنه يعلم مسبقا عدم تحقق ظرف ضلوع جماعة إجرامية وفي كل الأحوال إذا لم يتم إثباته يتم استخدام "الظرف البديل" وهو ظرف التعدد، ويبقي أن هذا الظرف لا يجد مكانه ضمن الظروف المشددة الأخرى بل يعد إسرافا في تشديد العقوبة دون مبرر معقول.

كان من الواجب إدراج ظرف بديل تعتمده التشريعات المقارنة، وهو لا يتعلق بعدد الجناة و إنما بعدد المهاجرين وقد أثبت نجاعته في قمع الجريمة في كندا والمملكة المتحدة فمثلا تعتمد أستراليا والولايات المتحدة الأمريكية في تشديد العقوبة في الحالتين أقل أو أكثر من عشرةمهاجرين، وبالنسبة لفرنسا تشدد العقوبة في الحالتين أقل وأكثر من ثلاثة مهاجرين[613].

4 . ضلوع جماعة إجرامية منظمة

إن هذا الظرف هو الذي يعبر عن الغرض من منع ومكافحة تهريب المهاجرين كشكل من أشكال الجريمة المنظمة عبر الوطنية، وبصفته نشاطا متميزا عن النشاط المشروع أو غير المشروع من جانب المهاجرين[614]، فالسياسة الجنائية الخاصة بتجريم تهريب المهاجرين المتضمنة في البروتوكول تهدف إلى وجوب تطبيق العقوبات على تلك الجرائم المرتكبة من قبل جماعات إجرامية منظمة والتي تسعي إلى توليد مكاسب غير مشروعة عن طريق الاستغلال الإجرامي للهجرة[615]، غير أن الطابع عبر الوطني أو ضلوع جماعة إجرامية منظمة لا بد من

---

[612]. نصت المادة 2 فقرة أ من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية التي تنص (يقصد بتعبير "جماعة إجرامية منظمة" جماعة ذات هيكل تنظيمي مؤلفة من ثلاثة أشخاص أو أكثر).

[613].Voir Louis-Philippe Jannard, Le Traitement Jurisprudentiel du trafic de migrants: un désaveu des dispositions législatives canadiennes, http/ oppenheimer.mcgill.ca

[614]. أنظرالدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص340.

[615]. أنظر فريدة علواش، الجهود القانونية للأمم المتحدة في مكافحة تهريب المهاجرين (مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع)، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثامن، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2014 ، ص 34-40.

السعي لإثباته في كل الأحوال إن كان بالإمكان توفير ذلك الدليل بينما لا ينبغي إلزام سلطات إنفاذ القانون بإثبات أي من العنصرين من أجل الحصول على إدانة في تهريب المهاجرين، بحيث تنطبق الجريمة حيث لا يتوافر الطابع عبر وطني أو ضلوع جماعة إجرامية منظمة أو لا يمكن إثباتها[616].

وحسن فعل المشرع الجزائري حين أدرج عنصر ارتكاب الجريمة من طرف جماعة إجرامية ضمن الظروف المشددة، إذ في كثير من الحالات قد يصعب إثبات هذا الظرف ولكن ذلك لا يمنع من إدانة الجناة وعقابهم بارتكاب جرم التهريب وهذا ما فعلته العديد من التشريعات المقارنة، لكن ما يعاب على المشرع أنه لا يضع تعريفا يحدد معنى الجريمة المنظمة الذي يمكن من خلاله مراعاة ظرف التشديد في معاقبة الجناة وفق هذا الظرف وعليه من وجهة نظرنا أن يتم استدرك هذا الفراغ.

الفرع الثاني: العقوبات الأصلية المقررة لجرائم الإتجار بالبشر

يصبغ المشرع وصف الجنحة على جريمة الإتجار بالبشر في أبسط صورها ويغلظ العقوبة في ظروف معينة تتعلق بحالة الضحية، فيما يجعل وصف الجريمة ينتقل إلى جناية في ظروف أخرى تتعلق بالجناة، ووفقا لذلك تتدرج شدة العقوبة وتختلف بين عقوبات أصلية وعقوبات تبعية وهناك أسباب معفية ومخففة للعقاب[617].

---

[616]. الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين،المرجع السابق، فقرة 20 ص333.

[617]. العقوبة أو الجزاء الجنائي هو رد الفعل الاجتماعي الذي يوقعه المجتمع بواسطة سلطاته العامة على من اقترف الجريمة أو هو التبعة القانونية التي يتحملها الجاني كأثر مترتب على الجريمة التي ارتكبها، وقد يتمثل في عقوبة أو تدبير احترازي ويصدر به حكم قضائي في أعقاب محاكمة جزائية وسيلتها الدعوى العمومية، ويتم تنفيذ هذا الجزاء بواسطة السلطة العامة بطريق الإكراه، وللجزاء الجنائي فلسفة تتمثل في الردع بنوعيه العام والخاص فالأول فيه إنذار إلى العامة من غير المجرم فلا يحذوا حذوه، والثاني للمجرم فلا يعود إلى إجرامه، لكن العقوبة في ظل هذه الفلسفة ارتبطت بجسامة الفعل الواقع ذاته بغض النظر عن خطورة الجاني والجزاء بهذا المعني يحمل تسعيرة عقابية واحدة تطبق على جميع الجناة على اختلاف شخصياتهم، وهناك فلسفة أخرى تقوم على إنكار مبدأ الحرية المطلقة لدى الإنسان بأن ثمة قيود عديدة تحد أحيانا من هذه الحرية، وبالتالي يكون الإنسان مدفوعا لجريمته وقد ترتب عن ذلك أن تم وضع حدين للجريمة حد أدني وحد أقصي للقاضي سلطة تقديرية لتحديد العقوبة ما بينهما وترتب أيضا نظام الظروف المشددة والمخففة، وهناك اتجاه فلسفي ثالث حديث يعتنق مبدأ حتمية الجريمة ناتج عن أن الإنسان يفتقر إلى حرية الاختيار في كافة تصرفاته فهو محكوم بقيوده الوراثية وعوامله العضوية وظروفه البيئية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية، وكل فعل يصدر عنه بما فيها الجريمة تغدو حتمية، وقد ترتب عن ذلك إقرار المسؤولية الأخلاقية وأضحت هي الأساس المعتبر، ولم يعد الغرض من العقوبة هو الانتقام أو الردع أو المنفعة، بل الدفاع عن المجتمع، وأصبح الجزاء يتناسب مع شخصية الجاني بمختلف جوانبها، وهكذا تم تقسيم المجرمين إلى طوائف مع اقتراح التدابير المناسبة لكل طائفة، وهنا يتم تقدير الخطورة الإجرامية كمناط للمسؤولية القانونية إنما يتم من خلال الفاعل. أنظر سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق ص701.

وتختلف العقوبات الأصلية التي يقررها المشرع في جرائم الإتجار بالبشر بين الصورة البسيطة والصور المشددة، وهذا بطبيعة الحال تبعا لجسامة وخطورة الفعل.

أولا: عقوبة الصورة البسيطة

الصورة البسيطة لجريمة الإتجار بالبشر لها وصف الجنحة ويقرر لها المشرع عقوبة حبس تتراوح بين ثلاث سنوات كحد أدني وعشر سنوات كحد أقصي وغرامة من 300 ألف إلى مليون دينار جزائري.

ويلاحظ من خلال هذه العقوبات أنها ورغم كونها جنحة إلا أنها تنسجم مع الخطورة الإجرامية وهذا باعتماد حد أقصى للعقوبة الذي يتناسب معها، وفي هذا الصدد تشير اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة على ضرورة أن تراعى الجزاءات المعتمدة في القانون الداخلي مع خطورة الجرائم وأن تكون متناسبة معها[618]، هذا ورغم أن الحد الأدنى لا يتناسب مع هذه الخطورة الإجرامية المحددة وفقا لاتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة المحددة بأربعة سنوات كعقوبة سالبة للحرية باعتبار أن جرائم الإتجار بالبشر من الجرائم الخطيرة[619].

ثانيا: العقوبة في الصور الإجرامية المشددة

يفرق المشرع بين حالتين للتشديد في العقوبة في جرائم الإتجار بالبشر، فهناك صورة أوردها المشرع يقوم تشديد العقوبة فيها على أساس ظرف وحيد يتعلق بالضحية[620]، بينما التشديد في حالات أخرى تقوم على أساس توافر ظروف متعلقة بالجناة.

---

[618]. المادة 11 من الاتفاقية الدولية لمكافحة الجريمة لمنظمة عبر الوطنية، وأنظر أيضا الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، منشورات الأمم المتحد، نيويورك 2004 ص149 فقرة 271 و272.

[619]. نصت المادة 2 فقرة ب من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية أنه: (يقصد بتعبير "جريمة خطيرة" سلوك يمثل جرما يعاقب عليه بالحرمان التام من الحرية لمدة لا تقل عن أربعة(04) سنوات أو بعقوبة أشد).

[620]. هناك العديد من الظروف التي قد تؤدي إلى تشديد العقوبة وهي مرتبطة بالضحية فعلي سبيل المثال: أن ينطوي الجرم على أذي خطير للضحية أو تعرض الجريمة الضحية للإصابة بمرض يهدد حياتها بما في ذلك الإصابة بفيروس نقص المناعة البشرية، وعندما يتعلق الأمر بالضحايا من الأطفال، فلا يمكن مساواة الإتجار الذي يكون على شخص بالغ كما هو على شخص قاصر أو عندما تستخدم مخدرات أو عقاقير دوائية، فعندما يقع التبني على طفل لغرض

أ . حالة استضعاف الضحية

يقرر المشرع أنه إذا كان الجاني قد سهل ارتكابه لجريمة الإتجار بالبشر توافر حالة استضعاف لدى الضحية، والتي تكون ناتجة عن سنها أو مرضها أو عجزها البدنيأو الذهني، وكانت هذه الظروف ظاهرة أو معلومة لدى الفاعل فإنها تشدد العقوبة بالحبس من خمس سنوات إلى خمسة عشر سنة وبغرامة من 500 ألف إلى مليون و500 ألف دينار جزائري[621].

ويتضح من ذلك أن المشرع جعل من توفر حالة استضعاف لدى الضحية ظرفا ذو حدين، إما كوسيلة من الوسائل غير القسرية لاستغلال الضحية والذي لم يعطي تعريف لهذه الحالة لكي نستشف من خلالها مجموعة الأوصاف التي تعبر عن حالة استضعاف الضحية كما بينا فيما سبق، وإما بتوافر حالة استضعاف لدى الضحية التي من شأنها أن تسهل للجاني ارتكاب جريمته وتشكل ظرفا مشددا يتعلق بحالة مرتبطة بالضحية ناتجة عن سنها أو مرضها أو عجزها البدني أو الذهني[622]، وبالتالي يتجه المشرع إلى حماية الفئات الضعيفة من الأشخاص كالأطفال والشيوخ والعجائز والمرضي والمعاقين جسديا أو ذهنيا كحالات ظاهرة ومعلومة في المجتمع وسهلة من حيث الإثبات[623].

و يلاحظ أن المشرع جمع في حالة استضعاف الضحية بين كونها وسيلةمن الوسائل المستعملة في الاستغلال وتعبر عن عدم رضاء الضحية بأفعال الاستغلال الممارسة عليه وبين كونه ظرفا مشددا للعقوبة عندما يسهل له هذا الظرف ارتكابه للجريمة متى كانت هذه الظروف ظاهرة أو معلومة لديه، وإن كان أن حالة استضعاف الضحية المدرجة ضمن الوسائل أوسع نطاقا من قرينتها المستعملة كظرف مشدد، لأن هذه الأخيرة تشمل حالات معدودة ومذكورة على

استغلاله فهذه حالة في أبشع صورها، غير أن هذا الظرف المشدد للعقوبة لا يقصد به إنزال عقوبة بأحد الوالدين الذي يرسل طفله أو بحسن نية إلى الخارج إلى بعض أفراد أسرته أو إلى شخص آخر لضمان حصوله على تعليم أفضل فيتبن في النهاية وقوعه كحالة اتجار بالأشخاص، وبغية إنزال العقوبة بالجاني لا بد بمقتضي المادة 09 من إثبات أن الوالد المعني كان على دراية بأن الغرض من ذلك كان يتعلق باستغلال الطفل المقصود وحينذاك فقط يمكن أن تعتبر الواقعة الحقيقية التي تتعلق بالوالد المعني ظرفا مشددا. أنظر للمزيد القانون النموذجي لمكافحة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص 40.

[621]. المادة 303 مكرر 4 الفقرة الأخيرة من القانون رقم 09 .01 المعدل والمتم لقانون العقوبات.

[622]بالنسبة للمشرع الفرنسي فإنه أيضا يجعل من حالة استضعاف الضحية ظرفا مشددا وعدد الحالات مثل المشرع الجزائري وأضاف حالة الحمل أنظر المادة 225 فقرة 4 و2 من قانون العقوبات الفرنسي رقم 2003/239 الصادر بتاريخ 18 مارس 2003.

[623]. أنظر للمزيد طلال أرفيفان الشرفات، جرائم الإتجار بالبشر (دراسة مقارنة)، ص 75.

سبيل الحصر، بينما في الأولى فهي تشمل جميعالحالات التي يمكن أن تشكل حالة استضعاف للضحية كما لاحظنا سابقا في هذه الدراسة[624].

ب . تشديد العقوبة لظروف تتعلق بشخص الجاني

أورد المشرع عدة ظروف متى ثبت توفرها تؤدى إلى تغيير وصف الجريمة من جنحة إلى جناية وبالتالي تشدد العقوبة من عشر سنوات إلى عشرين سنة سجنا وغرامة من مليون إلى مليونان دينار جزائري، وهذه الظروف تتعلق في أحيان بالجريمة وفي أحيان أخرى بالجناة و سنكتفي بالظروف المشددة المميزة لجريمة الإتجار بالبشر لأن الباقي يتعلق بنفس الظروف التي تطرقنا إليها في جريمة تهريب المهاجرين وهي ارتكاب الجريمة من طرف أكثر من شخص وارتكابها مع حمل السلاح أو التهديد باستعماله، وارتكابها من طرف جماعة إجرامية منظمة.

ولقد رأينا أن المشرع يستخدم بعض هذه الظروف كأوصاف لها ازدواجية الأثر القانوني فهو كوسيلة لارتكاب الفعل المادي لجريمة الإتجار بالبشر وكظرف مشدد في نفس الوقت، ويتضح من ذلك أن الصورة المشددة هي الغالبة على الصورة البسيطة لكون هذه الأخيرة تجمع في ركنها المادي مجموعة الوسائل التي تمثل في نفس الوقت الظروف المشددة، والظروف المتعلقة بالجانيهي الحالات التيتجمع ما بين الفاعل أو مرتكب الجريمة والضحية ففي حالات تكون هذه الصلة هي علاقة الزوجية، وفي حالات أخرى تكون صلات عائلية أو في إطار ممارسة سلطة أو ممن سهلت له وظيفته ارتكاب الفعل.

1 . ظرف علاقة الزوجية

تجمع بين كون الفاعل تربطه علاقة زواج بالضحية، وما يمكن الإشارة له في هذا الصدد هو تزايد ظاهرة الزواج بالسمسرة أي وكالات تلعب دور الوسيط بين العروس والعريس، وظهرت وكالات عالمية متخصصة في الزوج العالمي حيث يمكن لرجل في أمريكا الحصول على زوجة من روسيا أو الصين، وتبنت الجماعات الإجرامية المنظمة هذه الطريقة واحترفت

---

[624]. حالة استضعاف الضحية تعرف بأنها الحالة التي تشير إلى أي وضع يعتقد فيه الشخص المعني أنه ليس لديه أي بديل حقيقي أو مقبول سوى الخضوع لإساءة الاستغلال المعنية، ورغم أنه من الصعب إيراد الحالات وحصرها التي تمثل حالة استضعاف لكن هناك العديد من الأمثلة دخول البلد بطريقة غير قانونية أو من دون وثائق صحيحة أو حالة الحمل لدى المرأة أو أي مرض جسدي أو عقلي أو عجز يعانيه الشخص المعني بما في ذلك حالة الإدمان على تعاطي أي مادة أو نقصان القدرة على تكوين أحكام عقلية بحكم كون الشخص طفلا أو من جراء المرض أو العاهة أو العجز الجسدي أو العقلي أو تقديم وعود بإعطاء أو إعطاء مبالغ مالية أو مزايا أخرى لمن لهم سيطرة على الشخص المعني أو كون الشخص في وضع مضطرب من حيث الصلاحية للبقاء الاجتماعي السليم أو أي عوامل أخرى ذات صلة.

بيع الزوجات متخفية وراء ستار وكالات التزويج للحصول على الضحايا حيث يتم وعد النساء والفتيات بحياة أفضل في دولة أخرى مع زوج حنون ومحب[625]، وحسب الدراسات فإن أغلبية هؤلاء الفتيات يقعن فرائس في الاستغلال الجنسي وسوء المعاملة والخدمة المنزلية القسرية وذلك بعد الزواج[626].

وقد يكون هذا الزواج حقيقيا ويلجأ الزوج إلى استغلال زوجته في البغاء والممارسات الخليعة، وقد يلجأ الجناة في غالب الأحيان إلى الزواج الوهمي أو الزواج الصوري[627] المتخذ كمطية للسيطرة على الضحية والمعتبر تعسف في استعمال منظمة الزواج من أجل تجنيد فتيات وإدخالهن إلى البلد بطريقة قانونية والحصول على رخصة الإقامة ومن ثم إمكانية الاستغلال بشتى الطرق لا سيما في مجال الدعارة.

وللتدليل على هذا الظرف من الواقع فإنه حدث أن تزوجت امرأة فيتنامية برجل فرنسي وما إن دخلت القطر الفرنسي حتى وجدت نفسها تعمل كخادمة منزل لدى عائلة فرنسية وكان زوجها يزورها من وقت لآخر مهددا إياها بالطلاق إن لم تعمل، وهذه الحالة تعد من آلاف الحالات التي يتم فيها استخدام رابط الزواج لجلب الفتيات والنساء من دول فقيرة ذات نسبة عالية من البطالة وتدني المستوى التعليمي، بهدف الحصول على الإقامة لاستغلالهن دون تدخل السلطات المعنية.

---

[625]. أنظر راديا تيتوش، جريمة الإتجار بالبشر العابرة للحدود (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص49.

[626]. قدر عدد مواقع الزواج سنة 2001 من قبل منظمات غير حكومية بـ 500 موقع تعرض فيهم نساء من دول الاتحاد السوفياتي سابقا حيث تقوم هذه الوكالات بتجنيد النساء الراغبات في الزواج وخداعهن، وفي الفلبين وتايلاند وكوريا وسيريلانكا يمكن طلب النساء من خلال المصورات البريدية ووكالات من قبل رجال من دول متطورة، ففي الفلبين مابين سنة 1989 و 1988 حدثت زيادة بنسبة 94% في عدد النساء الفلبينيات المهاجرات كأزواج إلى اليابان، استراليا، ألمانيا، بريطانيا وتايوان، ويتم اختيار النساء بناءا على قائمة من المواصفات البدنية والعاطفية التي تقدمها الوكالة كما يتم تنظيم جولات أو رحلات إلى بلد المصدر، من أجل اختيار وشراء زوجة، فخلال الأعوام الماضية تزوجت حوالي 20 ألف فيتنامية من رجال من تايوان وتمت العملية بالسمسرة.

[627]. يوجد ارتباط شديد الوضوح والخصوصية بين تمتع الأجانب بالحقوق وزواجهم من الفرنسيين، وعلى الرغم من التضييق التشريعي المستمر لهذا النوع من الزواج، يبقي زواج الأجانب من أحد الفرنسيين أحد المميزات والحصانة التي تحميه من الطرد وتمنحه الحق في الإقامة القانونية، بل والحصول على الجنسية الفرنسية، الأمر الذي أدي لزيادة عدد الزواج المختلط، حيث بلغ عدده 23200 عام 1986 وارتفع إلى 30500 عام 1991 يحصل 16500 منهم على الجنسية كل عام ومن هنا ظهرت مشكلة الزواج الصوري في فرنسا، ويلاحظ أن الفقه الفرنسي يستخدم تعبير mariages blanc للتعبير عن الزواج الطبيعي الذي يهدف لعيش الزوجين معا والاستقرار في حياة طبيعية مشتركة بينما يستخدم تعبير mariages de complaisance للدلالة على الزواج الذي يتم بين الفرنسي وأحد الأجانب لا بقصد العيش معا كزوجين، وإنما لتقنين وضع هذا الأجنبي بالحصول على الإقامة. أنظر للمزيد مصطفي العدوي الإتجار بالبشر (ماهيته وآليات التعاون الدولي لمكافحته)، مرجع سابق، ص72.

2 . ظرف الصلات العائلية وممارسة الولاية

وهي الصلة التي يكون فيها الجاني أحد أصول الضحية أو فروعها أو ممن يمارسون الولاية عليها، فالحالة الأولى يكون الجاني هو والد أو والدة الضحية أو جدها أو جدتها وربما يكون العكس، وقد لا يكون الجاني أحد أصول الضحية بل ممن يمارسون عليه الولاية فقط، وهذه الصلة هي التي تمنح الجاني سلطة على الضحية لكي يقوم باستغلال الضحية في شتي أنواع الاستغلال، ولاسيما منها ما يعرف بتزويج القاصرات وهو يدخل ضمن ما يسمي ما زواج الصفقة لكبار السن من الأثرياء مقابل مبالغ مالية تحت عدة مسميات فهو زواج سياحي أو عرفي أو للمتعة، إذ أصبحت الفتاة مشروع استثماري يدر ربحاعلى أسرتها حيث يقوم والد الضحية بالاتفاق مع الزوج بكتابة عقد عرفي غير موثق، وهذا النوع من الزواج يعد تجربة قاسية للطفلة يولد لديها بعض الأمراض الجسدية والنفسية لأنه زواج غير مصرح به طبيا وغير مرخص قانونا لعدم بلوغ السن القانونية[628].

وقد يتم استغلال الأطفال من طرف أسرهم في التسول بصورة يومية ومنتظمة أو يتم استئجارهم لأشخاص آخرين كأدوات مصاحبة ومساعدة، خاصة إذا كانوا أطفالا صغارا أو معاقين استدرارا لعطف الناس، أو في بيع الأشياء البسيطة في الشوارع والأرصفة وبعضهم يمرر المخدرات أو العمل في الدعارة[629]، وهناك حالات أخرى يلجأ فيها والدا الطفل إلى بيع أولادهما من أجل التبني، وأن ذلك ينطوي على الاحتيال على أهل الطفل خاصة أولئك الذين يعانون من الفقر والعوز وإيهامهم بأن أبنائهم سوف يحضون بحياة أفضل في ظل العائلة الجديدة التي ستتبناهم، ولكن في واقع الحال يتم شراء الأطفال من أهلهم ثم يتم بيعهم إلى عصابات أخرى تستخدمهم في أي عمل آخر يجلب لهم المال[630].

---

[628]. أنظر حسناء الجريسي، زواج القاصرات أبشع أنواع الإتجار بالبشر (الفتاة المصرية تحولت لمشروع استثماري)، تقرير صحفي جريدة البوابة نيوز، يومية ورقية إلكترونية على موقع albawabah news.com ت. إ 2016/04/15.

[629]. أنظر أمير فرج يوسف، مكافحة جريمة الإتجار بالبشر طبقا للواقع والقانون والمواثيق والبروتوكولات الدولية دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، طبعة 2011، ص105.

[630]. سرور قاروني، الإتجار بالأطفال بين الواقع والإنكار، ورقة عمل مقدمة لمنتدى الدوحة لمكافحة الإتجار بالبشر الواقع والطموح (رؤية مستقبلية) 22- 23 مارس 2010.

3 . ظرف ممارسة سلطة على الضحية

وهذا الظرف ينبني على كون الضحية تحت سلطة الجاني وهي تتحدد إما بوصفها سلطة قانونية أو فعلية أو سلطة إدارية[631]، وقد تكون كما رأينا سابقا ناتجة عن سلطة وظيفية كسلطة الرئيس على المرؤوس، أو سلطة رب العمل على عماله، أو سلطة المعلم أو المدرب على التلاميذ أو المتمرنين وينبغي في هذا الظرف أن يسيء صاحب السلطة استخدام سلطته فيلجأ إلى ارتكاب جرائم الإتجار بالبشر ضد الضحايا الذين هم تحت سلطته.

4 . ظرف استغلال الوظيفة

مبعث هذا الظرف هو دور الفساد في تسهيل الجريمة المنظمة عبر الوطنية لا سيما في جرائم الإتجار بالبشر، إذ يتقرر بموجب هذا الظرف المشدد لوصف الجريمة ودرجة العقوبة الدور الخاص للموظفين الذين يلعبونه في تسهيل ارتكاب الجريمة، فكثيرا ما يكون الفاعل يستغل وظيفته لارتكاب جريمته كأن يكون معلما أو رجل دين أو يعمل بمستشفي حكومي، إذ يتم خطف وسرقة الأطفال الرضع من المستشفيات وهذا بعد ولادتهم مباشرة ويقوم الموظفون بالتواطؤ مع جناة آخرين في ارتكاب الجريمة من أجل التصرف في ذلك الرضيع بالبيع إلى أشخاص آخرين، وتتعقد المشكلة عندما يتم ارتكاب الجريمة بواسطة أو بالتواطؤ مع موظفين موكل لهم مهمة تطبيق وإنفاذ القانون، أو مسئولين لهم نفوذ في الأجهزة الحكومية، وينبغي أن يكون الجاني بوصفه موظفا مشمولا بنص المادة 02 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته لكي ينطبق عليه ذلك الوصف وتكون وظيفته لها دور في تسهيل قيام الجاني بارتكاب الجريمة.

ويعتبر الفساد الحكومي عائقا رئيسيا في مكافحة الإتجار بالبشر مما ينبغي مواجهته بإيجاد أدوات فاعلة تمكن من معالجته، وهناك عدة ممارسات عملية تستخدم في القضاء على الفساد وتعزيز مكافحة الإتجار بالبشر تم تطبيقها في دول وسط وشرق أوروباوهي تتلخص في إجراء الفحص النفسي للموظفين المسئولين عن تطبيق القانون، وإجراء فحوص عشوائية تتعلق بالصدق والممتلكات والأموال وتوزيع واستخدام دليل إرشادي، والإعلان عن خطوط ساخنة

[631]. أنظر طلال أرفيفان الشرفات، جرائم الإتجار بالبشر (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 72.

للإبلاغ عن أي فساد وتقديم حوافز للأداء الأفضل وزيادة الأجور وتوفير التدريب لفهم العمل بشكل أفضل وفرض قسم الخدمة[632].

المطلب الثاني: العقوبات التبعية لجرائم التهريب والإتجار بالبشر

تطبق على الجاني المحكوم عليه بارتكاب جريمة التهريب والإتجار بالبشر بالإضافة إلى العقوبات الأصلية عقوبات تكميلية[633] أو أكثر المنصوص عليها في المادة 09 من قانون العقوبات وهي عقوبات تكميلية إما إلزامية أو اختيارية[634]، وهي المنصوص عليها في الأحكام العامة.

الفرع الأول: العقوبات التكميلية الإلزامية

تشمل العقوبات الإلزامية سواء بالنسبة لجريمة التهريب أو الإتجار بالبشر عقوبات إلزامية عامة تطبق على جميع الجرائم المعنية بها، بينماهناك عقوبات إلزامية خاصة شملها القسم الخاص بتهريب المهاجرين والإتجار بالبشر[635] تتمثل في المنع من الإقامة.

---

[632]. أنظر إبراهيم سيد أحمد، قانون مكافحة جرائم الإتجار بالبشر واتفاقية الأمم المتحدة، دار الكتاب القانوني الإسكندرية طبعة 2009، ص50.

[633]. العقوبات غير الأصلية هي تلك التي لا يمكن النطق بها بمفردها، وإنما لابد أن تكون تابعة لعقوبة أصلية فالحكم بها يفترض إذن الحكم سلفا بعقوبة أصلية، والعقوبات غير الأصلية على نوعين: عقوبات تبعية أو (فرعية) peines accessoires، وعقوبات تكميلية أو (إضافية) des peines complémentaires، فالعقوبة التبعية هي تلك التي تتبع تلقائيا وبقوة القانون عقوبة أصلية نطق بها القاضي، أما العقوبة التكميلية (الإضافية) فهي تلك التي تتبع عقوبة أصلية فلا يمكن النطق بها استقلالا ولا توقع تلقائيا ويلزم لتطبيقها النطق بها من القاضي مع العقوبة الأصلية. أنظر للمزيد سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق ص737.
ورغم ذلك نلاحظ أن المشرع في المادة 09 من قانون العقوبات أبقي على العقوبات التكميلية وألغي جميع العقوبات التبعية بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20 المعدل والمتمم للأمر رقم 66 . 156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات جريدة رسمية عدد 84 مؤرخة في 24 ديسمبر 2006، وعرف العقوبة التكميلية في المادة 04 بأنها هي تلك التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة وهي إما إجبارية أو اختيارية.

[634]. نصت المادة 303 مكرر 07 بأنه: (يطبق على الشخص الطبيعي المحكوم عليه لارتكابه جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم عقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 09 من هذا القانون).

[635]. نصت المادة 303 مكرر 8 بأنه: (تقضي الجهة القضائية المختصة بمنع أي أجنبي حكم عليه بسبب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم من الإقامة في التراب الوطني إما نهائيا أو لمدة عشر سنوات على الأكثر.

أولا: العقوبات التكميلية الإلزامية العامة

وهي التي ينطق القاضي بواحد منها أو أكثر بصفة إلزامية عند الإدانة بجريمة لها وصف جناية[636]، وتتمثل في ثلاثة أنواع وهي: الحجر القانوني، الحرمان من ممارسة بعض الحقوق والمصادرة الجزئية للأموال.

أ . الحجر القانوني

وهي عقوبة تكميلية كانت موجودة في قانون العقوبات قبل تعديله سنة 2006 تحت عنوان العقوبات التبعية، والحجر القانوني هو حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية والتي تتم إدارتها وفقا للإجراءات المقررة في حالة الحجر القضائي.

ب . الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية

والتي تتمثل في العزل والإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة والحرمان من حق الانتخاب والترشح ومن حمل أي وسام، وعدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا أو مدرسا أو خبيرا أو شاهدا على أي عقد أو شاهد أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال، والحرمان من الحق في حمل الأسلحة وفي التدريس وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا، وعدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما، وسقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

ج . المصادرة الجزئية للأموال

وهي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء، على أنه في حالة الإدانة لارتكاب جناية تأمر المحكمة بمصادرة الأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي تحصلت منها وكذلك الهبات أو المنافع الأخرى التي استعملت لمكافئة مرتكب الجريمة، مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

وتعتبر مصادرة الأموال المحصلة من الجريمة من أكثر الوسائل فاعلية في مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لأن المصادرة تقضي على الهدف الرئيس لعصابات الجريمة

---

[636]. أنظر المواد 9 و9 مكرر و9 مكرر1 و15 مكرر1 من قانون العقوبات.

المنظمة وهو الربح ما يؤدي إلى شلل هذه التنظيمات، وعادة ما تقوم عصابات الجريمة المنظمة بإخفاء الأموال المحصلة من الجريمة في دول أخرى غير التي ارتكبت فيها.

المشرع لا ينص على المصادرة بشكل خاص مثل ما فعل في جريمة تهريب المهاجرين، لا سيما وأن القواعد العامة للمصادرة في الجنح لا يمكن الأمر بها إلا إذا كان القانون ينص عليها صراحة[637]، ويعد هذا من وجهة نظرنا نقص يعتري الأحكام الخاصة بالإتجار بالبشر وكون هذه الجريمة تعتمد على تحصيل الأموال وإشراك وسائل معتبرة من أجل نقل وتجنيد واستقبال وإيواء الأشخاص المتجر بهم.

وأشارت اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة أنه يقصد بتعبير "المصادرة" التي تشمل الحجز حيثما انطبق التجريد النهائي من الممتلكات بموجب أمر صادر عن محكمة أو سلطة أخرى مختصة، كما ويقصد بتعبير "الممتلكات" الموجودات أيا كان نوعها سواء كانت مادية أو غير مادية منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، والمستنداتأو الصكوك القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود مصلحة فيها[638].

ونشير هنا أن المشرع لا يفرق بين الأموال المملوكة أو غير المملوكة للجاني وبالتالي كل الأموال قابلة للمصادرة بغض النظر عن مالكها وهذا تفاديا لأي إدعاء بعدم ملكية الجاني للأشياء المستعملة في العمل الإجرامي متى ثبت تحصيل أو إقحام تلك الأموال فيها بأي شكل من الأشكال.

ثانيا:العقوبات التكميلية الإلزامية الخاصة

وهي التي تم النص عليهافي القسم الخاص بتهريب المهاجرين والإتجار بالبشر وتقضي بموجبها الجهة القضائية بصفة إلزامية سواء كانت الجريمة لها وصف جنحةأو جناية،وتتمثل

---

[637]. تنص المادة 15 مكرر 1 فقرة 2(وفي حالة الإدانة لارتكاب جنحة أو مخالفة يؤمر بمصادرة الأشياء المذكورة في الفقرة السابقة وجوبا إذا كان القانون ينص صراحة على هذه العقوبة، وذلك مع مراعاة حقوق الغير حسن النية).

[638]. وقد قضت اتفاقيه مكافحة الجريمة المنظمة بأنه على الدول الموقعة تقديم أقصى ما يمكن من المساعدة في حدود القوانين الداخلية ولأغراض المصادرة، كما منحت للسلطات القضائية في الدول الموقعة أن تأمر بتقديم السجلات المصرفية أو المالية أو التجارية أو التحفظ عليها ولا يجوز لها الاحتجاج بالسرية المصرفية للامتناع عن القيام بهذا الأمر، كذلك على كل دولة طرف في هذه الاتفاقية، تتلقى طلبا من دولة أخرى بمصادرة أموال أو معدات أو أشياء أخرى متعلقة بالجريمة على إقليمها عليها أن تقوم بإحالة الطلب إلى سلطاتها المختصة لاستصدار حكم مصادرة أو تنفيذ أمر مصادرة صادر بالفعل أو تنفيذ حكم مصادرة صادر من الدولة الطالبة بالقدر المطلوب وفي حدود الطلب.
أنظر نص المادة 02 فقرة "د" و "ز" من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

فيمنع الأجنبي من الإقامة بصفة مؤقتة أو دائمة على التراب الوطني وهي العقوبة التكميلية المقرر النطق بها بصفة إلزامية عند إدانة شخص أجنبي تورطفي تهريب المهاجرين أو الإتجار بالبشر،وهي منعه من الإقامة في التراب الوطني بصفة نهائية أو لمدة عشر سنوات على الأكثر[639]، وما يلاحظ عن هذه العقوبة أنها مدرجةفي المادة 09 على أنها عقوبة تكميلية اختيارية، غير أن النص المشار إليه يقضي بأن ينطق بها القاضي بصفة إلزامية عندما يتعلق الأمر بضلوع الأجنبي في التهريب أو الإتجار بالبشر، وهذا درءا لمعاودته ارتكاب نفس الجريمة على التراب الوطني إذا كان المنع محدد المدة، أما إذا كان المنع من الإقامة نهائيا فإنه يدخل ضمن الحالات التي يتم سحب بطاقة المقيم من الأجنبي لقيامه بنشاطات مخلة بالنظام العام[640]، أو تمس بالمصالح الوطنية، وبذلك وجب منعه من الإقامة وهذا الحكم مستمد من البروتوكول الدولي[641]، الذي يقضي باتخاذ تدابير تسمح وفقا للقانون الداخلي برفض دخول الأشخاص الضالعينفي ارتكاب أفعال مجرمة أو إلغاء تأشيرات دخولهم، غير أن المشرع سلك طريقا آخر وهو المنع من الإقامة لأن مسألة المنع من الدخول أو إلغاء تأشيرة السفر تعتبر مسألة إدارية يمكن اتخاذها في أي وقت، كما أن المادة 05 من القانون المتعلق بالأجانب يقرر في حالات معينة منع الأجنبي من الدخول بموجب قرار من وزير الداخلية أو الوالي المختص.

ثالثا: العقوبات التكميلية الاختيارية

علاوة على العقوبات التكميلية الإلزامية سالفة الذكر يجوز للجهات القضائية الحكم على الجاني بالعقوبات التكميلية الاختيارية المتمثلة في: تحديد الإقامة، المنع من الإقامةالمنع من ممارسة مهنة أو نشاط، إغلاق المؤسسة نهائيا أو مؤقتا، الحضر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع والإقصاء من الصفقات العمومية وسحب أو توقيف رخصة السياقة أو إلغاءها والمنع من استصدار رخصة جديدة أو سحب جواز السفر، نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة، وتكون هذه العقوبات لمدة لا تتجاوز عشر سنوات عدا تعليق أو سحب رخصة السياقة وسحب جواز السفر التي تكون مدتها لا تتجاوز خمس سنوات.

---

[639]. أنظر المادة 303 مكرر 08 والمادة 303 مكرر 40من القانون 09-01 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.
[640]. المادة 05 من القانون 11.08 ، المتعلق بدخول الأجانب إلى الجزائر.
[641]. المادة 11 فقرة "5" من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين.

وقد أكد البروتوكول على ضرورة اتخاذ التدابير التبعية التي تشمل عقوبات تكميلية يكون القصد منها دعم المصالح الجنائية، من خلال ضمان قدرة المحاكم على اتخاذ طائفة واسعة من التدابير لمعاقبة سلوك الجناة، والهدف الأخير منها يكون التقليل إلى الحد الأدنى من احتمال أن تتاح للجناة القدرة على الضلوع مرة ثانية في تلك الجرائم في المستقبل وحرص البروتوكول على أن اتخاذ أي تدابير أخرى قد تكون مفيدة ومناسبة للواقع السائد في كل بيئة وطنية.

المطلب الثالث: ضوابط توقيع الجزاء وتنفيذ العقوبة.

عندما يثبت للجهة القضائية المختصة وفق القواعد الإجرائية الصحيحة قيام الجاني بارتكاب أحد الأفعال المشكلة للركن المادي لجريمة تهريب المهاجرين أو الإتجار بالبشر ينطق القاضي بالعقوبة المقررة لها قانونا، غير أن هناك حالات للإعفاء وتخفيض العقوبة ومن جهة ثانية فإنه لا يمكن الاستفادة من ظروف التخفيف، وتطبق على المحكوم عليه الفترة الأمنية.

الفرع الأول: الإعفاء وتخفيض العقوبة

يستفيد الجاني بالإعفاء من العقوبة أو بتخفيضها حسب الظروف ووفق شروط معينة[642]، وهذا الحكم جاء ملازما لمقتضيات تنفيذ اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة التي تجيز إمكانية الإعفاء من العقوبة أو تخفيضها في الحالات التي يتعاون فيها الجناة مع السلطات المختصة أو يساعدونها[643].

أولا: الإعفاء من العقوبة

يستفيد من العذر المعفي من العقوبة كل شخص قد يتورط كفاعل أو شريك، والذي يبلغ السلطات الإدارية أو القضائية عن جريمة تهريب المهاجرين أو الإتجار بالأشخاص وذلك قبل البدء في تنفيذها أو الشروع فيها، ويستفاد من هذا أن الإعفاء من العقوبة لا يمكن تطبيقه إلا في حالة الإبلاغ عن الجريمة في مرحلة التحضير لها، وهي المرحلة التي تسبق البدء في تنفيذها أي قبل الشروع في الجريمة (la tentative)، والمرحلة التي تسبق الشروع في الجريمة

---

[642]. المادة 303 مكرر36 من القانون 09-01، المتمم لقانون العقوبات.
[643]. المادة 26 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

أو البدء فيها هي مرحلة الإعداد والتحضير وتسبقها مرحلة التفكير والتي لا يجرمها المشرع إلا في حالات قليلة ومحصورة.

ووفق هذا النهج فإن الغاية التي تقرر لأجلها الإعفاء من العقوبة هو الكشف المبكر عن الجريمة قبل وقوعها لضمان مكافحة فعالة، ويكون حافزا أيضا للضالعين في جرائم التهريب أو الإتجار بالأشخاص الذين قد يتراجعون عن المواصلة في المراحل الأولى لارتكاب الجريمة[644]، وبذلك يقومون بالكشف عنها قبل البدء في تنفيذها للاستفادة من الإعفاء من العقوبة، وربما هذه الإجراءات قد تكسر حاجز السرية الذي يشوب جرائم التهريب والإتجار بالبشر.

التفكير في الجريمة هي مرحلة لا عقاب عليها ولو خلص الجاني بعد التفكير إلى العزم والتصميم، لأنها تنطوي على مجرد التخطيط والعزم على ارتكابها، وهي تبقي مجرد حالة نفسية باطنية لا إثم فيها مالم تتحول إلى أفعال مادية تحدث تغييرا في العالم الخارجي، فالشخص الذي يفكر في القيام بالتهريب أو الإتجار بالأشخاص ويقوم بالتخطيط لذلك ضمن عمل فردي وليس منظم يعتبر من قبيل المراحل التي لا عقاب عنها[645]، ولا يرجع امتناع العقاب إلى صعوبة الإثبات فقد يجهر الشخص بما اعتزم أو يشهد على عزمه شاهد، وإنما أساسه أن الجريمة لا تقوم على مجرد النية لوحدها فأوامر القانون ونواهيه لا تنتهك بالنوايا وإنما عندما تتحول أو تظهر في شكل أفعال مادية صادرة عن إرادة آثمة، وإذا كان التصميم على ارتكاب الجريمة غير كاف لقيامها فإنه في الوقت نفسه لا يعد شروعا فيها، لأن الشروع يقتضي بالضرورة نشاطا يتجاوز مجرد التصميم عليه[646] .

---

[644]. أنظر بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص (الجزء الثاني)، المرجع السابق، ص37.

[645]أنظر أحمد بن صالح بن ناصر البروني،المواجهة الجنائية لجرائم الإتجار بالبشر (دراسة في القانون العماني المقارن)، رسالة لنيل درجة دكتوراه، جامعة القاهرة 2015، ص 122.

[646]. في بعض النصوص يعاقب القانون على مجرد التحريض على ارتكاب جرائم معينة أو على التهديد بارتكاب بعض الجرائم أو على الاتفاق الجنائي، فليس ذلك نقض لحكم عدم العقاب على مرحلة التفكير، لأن في هذه الحالات لسنا بصدد نوايا مجردة، ولكننا بصدد أفعال خارجية جاوزت العزم وإن أفصحت عنه، والعقاب عنها لا باعتبارها شروعا في الجريمة التي انصب التحريض أو التهديد أو الاتفاق عليها، بل باعتبارها جريمة قائمة بذاتها لها أركانها المستقلة وعقوبتها المميزة. أنظر سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق ص592. أنظرأيضا نص المادة62 فقرة 1 من قانون العقوبات والمادة 64 فيما يخص تحريض العسكريين، المادة 78 و85 فيما يخص جريمة المؤامرة، أنظر أيضا المادة 87 مكرر 3 المتعلقة بإنشاء أو تأسيس أو تنظيم جماعة أو منظمة إرهابية، أنظر أيضا المادة 176 و177 فيما يتعلق بتكوين جمعية أشرار.

أما مرحلة التحضير لارتكاب الجريمة فهي التي تنقل الشخص من مرحلة التفكير إلى مرحلة الإعداد للجريمة أي تهيئة الوسائل التي تعين الجاني على ارتكابها، وقد يقتضي ذلك تدبير الأداة اللازمة أو إعداد المكان أو تهيئة بعض الظروف وهي تختلف من جريمة لأخرى، والقاعدة أن الأعمال التحضيرية وإن كانت تفوق العزم في خطورتها إلا أنها لا تعد شروعا في الجريمة ذاتها ومن ثمة فلا عقاب عليها وعلة ذلك أن الشق ما زال واسعا بين هذه الأعمال وبين الحق أو المصلحة التي يراد العدوان عليها، فهذه الأعمال في ذاتها لا تلحق بها ضرار ولا تعرضها لخطر مباشر، ومن ثم فإن تجريمها لا مبرر له بل تفسح المجال أمام الجاني للتراجع عن عزمه حتى لا يدفعه الإحساس بالتورطإلى المضي قدما في ارتكاب جريمته.

والمرحلة التحضيرية في جريمة تهريب المهاجرين تعني الفترة التي تسبق البدء في القيام بتدبير الخروج غير المشروع للمهاجرين من التراب الوطني، فمثلا الموظف الذي يتلقي عرضا باستخراج رخصة المرور للمهاجرين عبر الميناء للركوب في السفينة ويوافق على ذلك فإن الفترة التي تسبق إصدار تلك الرخصة تعتبر مرحلة تحضيرية لارتكاب الجريمة، بينما تشكل المرحلة التحضيرية لجرائم الإتجار بالبشر الأفعال التي تنطوي على تحضير وسيلة نقل أو مكان لإيواء الأشخاص الذين سيتم الإتجار بهم.

وعند هاتين المرحلتين المذكورتين نكون أمام حالة الإعفاء من العقاب عندما يتم الإبلاغ عن جريمة التهريب أو الإتجار بالبشر لدى أي من السلطة الإدارية أو القضائية وهذا قبل البدء في ارتكاب الجريمة أو الشروع فيها، وهذا قد يثير من الناحية العملية إشكال التمييز بين الأفعال التي تعد أعمالا تحضيرية والأفعال التي تعد من قبيل الشروع والبدء في التنفيذ، فمثلا تجميع أشخاص في مكان معين بعيد عن الحدود المراد تجاوزها قصد تهريبهم هل يعتبر من قبيل العمل التحضيري أو شروعا في ارتكاب جريمة تهريب المهاجرين، وهل يعد نشر إعلان عن مناصب عمل في جريدة قصد تجنيد فتيات واستغلالهم في الدعارة يعد من قبيل الشروع في جريمة الإتجار بالبشر.

وهناك مخاض فقهي بين أنصار المذهب المادي والمذهب الشخصي، فالأول يعطي أهمية خاصة لخطورة الجريمة من الناحية المادية فقط، وبالتالي الشروع وفقا للمذهب المادي هو البدء في تنفيذ الركن المادي للجريمة أما المراحل الأخرى التي تسبق البدء الفعليفي التنفيذ

تعد أعمالا تحضيرية لا يعاقب عليها القانون[647]، وعليه فإن تجميع أشخاص بعيدا عن الحدود قصد تهريبهم، ونشر إعلان عن مناصب عمل قصد تجنيد فتيات لاستغلالهن في الدعارة لا يعد حسب هذا المذهب شروعا في التنفيذ، بينما وفقا للمذهب الشخصي الذي يهتم بإرادة الجاني لأنها هي التي تتجه إلى ارتكاب الجريمة وهي تعبير واضح عن خطورة الجاني ونيته، ووفقا لهذا المذهب كل فعل لا لبس فيه يؤدي حالا ومباشرة إلى ارتكاب الفعل المادي وهو مأخذ المشرع الجزائري وبالتالي المثالين المذكورين يعدان من قبيل البدءفي تنفيذ جريمة التهريب ومن قبيل البدء في تنفيذ جريمة الإتجار بالبشر.

ثانيا: تخفيض العقوبة

نص قانون العقوبات بأن يستفيد من تخفيض العقوبة إلى النصف الفاعل أو الشريك في جريمة تهريب المهاجرين في حالتين وهما:

– إذا أبلغ السلطات الإدارية أو القضائية عن جريمة تهريب المهاجرين بعد الانتهاء من تنفيذها أو الشروع فيها وذلك قبل تحريك الدعوى العمومية، أي قبل مباشرة إجراءات المتابعة بتصرف النيابة العامة في ملف التحريات الأولية[648].

– إذا مكن السلطات بعد تحريك الدعوى العمومية من إيقاف الفاعل الأصلي أو الشركاء في نفس الجريمة، وهذه المرحلة التي تباشر فيها إجراءات الدعوى، تبقي مفتوحة إلى حين صيرورة الحكم نهائيا، أي بعد استنفاذ جميع طرق الطعن.

وهذا الإعفاء من شأنه أيضا أن يكون دافعا للجناة المقبوض عليهم حتى بعد تنفيذ الجريمة أو البدء في تنفيذها من الكشف عن بقية الفاعلين أو الشركاء، وبذلك ضمان عدم الإفلات من العقاب المقرر للجريمة[649].

---

[647]. وجهت عدة انتقادات لهذا المذهب لأنه حصر الشروع في نطاق ضيق ووسع من نطاق الأعمال التحضيرية مما لا يحقق حماية جزائية كافية وتضيع المصالح، ويتيح الإفلات من العقاب للكثير من المجرمين، ولتحسين هذا المذهب أضاف أنصاره فكرة الظروف المشددة ، فكلما توافرت تلك الظروف اعتبر الجاني في حالة شروع ولم يسلم هذا التعديل من الانتقاد أيضا فهو يقتصر على بعض الجرائم التي تنطوي على الظروف المشددة دون باقي الجرائم ومن جهة ثانية من غير المنطق التسليم بالشروع في الجريمة مع توافر الظروف المشددة وإنكاره دون ذلك رغم أن ارتكاب الجريمة قد تكون في مرحلة جد متقدمة في عدم توافر الظروف المشددة، عنه في حالة توافرها.

[648]بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص37.

[649]. أنظر أحمد بن صالح بن ناصر البروني،المواجهة الجنائية لجرائم الإتجار بالبشر (دراسة في القانون العماني المقارن)، مرجع سابق، ص123.

الفرع الثاني: الاستفادة من الظروف المخففة وتوقيع التدابير الأمنية

يتقرر بموجب أحكام قانون العقوبات في القسمين المتعلقين بجريمة التهريب والإتجار بالبشر حرمان الجاني من الاستفادة من ظروف التخفيف، وإلى جانب ذلك تطبيق الفترة الأمنية على المحكوم عليهم المحبوسين ممن ضلعوا في هذه الجرائم.

أولا: الاستفادة من الظروف المخففة

الأصل العام المطبق في قانون العقوبات بموجب المادة 53 أن المتهم الذي يتعرض إلى الإدانة بعد ثبوت التهمة عليه يستفيد من ظروف التخفيف، إذا تقرر إفادته بها بإعمال السلطة التقديرية للقاضي، غير أن أحكام قانون العقوبات تمنع هذه الاستفادة لكل متهم تمت إدانته بارتكاب أحد الأفعال المجرمة في القسم الخاص بتهريب المهاجرين والإتجار بالبشر[650]، وبذلك فإن المشرع استثني استفادة هؤلاء الأشخاص الذين ثبت ضلوعهمفي ارتكاب الجريمة من ظروف التخفيف كتدبير ردعي لهم وأسلوب للحد منها ومكافحتها بشكل فعال، لا سيما أن عصابات الإجرام المنظم التي لجأت إلى ممارسة نشاط تهريب المهاجرين دفعتها العقوبات المقررة لها التي عادة ما تتساهل في ردع الجناة، خاصةأنهم يستعملون الأطفال والنساء لتنفيذ عملياتهم قصد استفادتهم من أحكام مخففة نتيجة الرأفة التي قد تشملهم من القاضي.

ثانيا: تطبيق الفترة الأمنية

الفترة الأمنية تعني حرمان المحكوم عليه من تدابير التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة والوضع في الورشات الخارجية أو البيئة المفتوحة، وإجازات الخروج، والحرية النصفية والإفراج المشروط[651].

ويقصد بالتوقيف المؤقت لتنفيذ العقوبة إصدار مقرر مسبب بتوقيف تطبيق العقوبة السالبة للحرية لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر إذا كان باقي العقوبة المحكوم بها تقل عن سنة

---

[650] المادة 303 مكرر 21 و المادة 303 مكرر 34 من القانون 09-01، المتمم لقانون العقوبات.

[651]. المادة 303 مكرر 29 والمادة 303 مكرر 41 اللتان تنصان على بتطبيق أحكام المادة 60 مكرر المتعلقة بالفترة الأمنية على الجرائم المنصوص عليها في قسم تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر.

واحدة أو يساويها وهذا في حالة وفاة أحد أفراد عائلة المحبوس، أو إصابتهم بمرض خطير وإثبات أنه المتكفل الوحيد بهم أو حالة تحضير المحبوس للمشاركة في امتحان أو خضوعه لعلاج طبي خاص، أو كان زوجه محبوسا أيضا وكان من شأن بقائه في الحبس إلحاق ضرر بالأولاد القصر.

ويعني نظام الورشات الخارجية قيام المحبوس المحكوم عليه نهائيا وفق شروط معينة بعمل ضمن فرق خارج المؤسسة العقابية تحت مراقبة إدارة السجون لحساب الهيئات والمؤسسات العمومية، ويفهم أيضا من البيئة المفتوحة أن يوضع المحبوس وفق شروط محددة قانونا في مؤسسات تتخذ شكل مراكز ذات طابع فلاحي أو صناعي أو حرفيأو خدماتي أو ذات منفعة عامة، وتقوم هذه المؤسسات بإيواء وتشغيل المحبوسين بداخلها.

كما ويقصد بإجازة الخروج مكافئة المحبوس حسن السيرة والسلوك المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية تساوي أو تقل عن ثلاث سنوات بمنحه إجازة خروج من دون حراسة أقصاها عشرة أيام وهذا من قبل قاضي تطبيق العقوبات بعد أخذ رأي اللجنة المختصة.

وتعني الحرية النصفية وضع المحبوس خارج المؤسسة العقابية خلال النهار منفردا ودون حراسة أو رقابة الإدارة ليعود إليها مساء كل يوم وفق شروط محددة وهذا لتمكينهمن تأدية عمل أو مزاولة دروس في التعليم العام أو التقني أو متابعة دراسات عليا أو تكوين مهني، أما الإفراج المشروط فهو إمكانية استفادة المحبوس الذي قضي فترة اختبار من مدة العقوبة المحكوم بها عليه من الإفراج عليه إذا كان حسن السيرة والسلوك وأظهر ضمانات جدية لاستقامته، وأثبت تسديده لكافة التعويضات والمصاريف والعقوبات المالية[652].

ويتضح من خلال تطبيق الفترة الأمنية هو حرمان المحبوس المحكوم عليه بالإدانة بجرائم التهريب والإتجار بالبشر من الاستفادة من بعض المزايا التي يخولها قانون تنظيم السجون كتدبير أمني لفترة زمنية محددة قانونا[653]

---

[652]أنظر المواد 100 و1004 و109 و 129 و130 و134 من القانون 05-04 المؤرخ في 6 فبراير لسنة 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

[653]. تساوي مدة الفترة الأمنية نصف ½ مدة العقوبة المحكوم بها في حالة الحكم بعقوبة سالبة للحرية مدتها تساوي أو تزيد عن عشر سنوات أو تزيد عنها، بالنسبة للجرائم التي ورد النص فيها صراحة على فترة أمنية ا، وتكون مدتها عشرين سنة في حالة الحكم بالسجن المؤبد.

الفصل الثاني:

الأحكام الإجرائية وتدابير المكافحة

أرسي المشرع أحكام إجرائية في مكافحة التهريب والإتجار بالأشخاص من خلال النص على إجراءات خاصة في مكافحة الجريمة المنظمة، وتتعلق هذه الإجراءات بأساليب البحث والتحري الخاصة، إذ أن هذه المسألة لها اعتبارات مميزة فيما يخص البحث والتحري عن جرائم التهريب والإتجار بالأشخاص والتداخل الحاصل بينهما، ومن جهة ثانية هناك أساليب مستحدثة في قانون الإجراءات الجزائية لمجابهة هذه الجرائم عندما تكون منظمة، كما أن الولاية القضائية على جرائم التهريب والإتجار بالبشر تعد من بين المسائل التي تثار بشكل ملفت نظرا للبعد العابر للحدود الوطنية لهذه الجرائم، ومن بين الإجراءات الأخرى التي تمتاز بأنها ذات أهمية تلك المتعلقة بالمصادرة نظرا لما تدره هذه الأفعال الإجرامية من عائدات ضخمة، وكذلك بالنسبة للتعاون القضائي فيما يخص إجراءات تسليم المجرمين وخاصة أن اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة جاءت بأحكام خاصة لذلك (المبحث الأول).

وإلى جانب تلك الإجراءات الخاصة فإن المكافحة الفعالة أصبحت تتطلب مجموعة من التدابير والتي أغفلها المشرع إلا أن القانون الدولي تطرق لها وأفرد لجريمة تهريب المهاجرين تدابير خاصة لمكافحة التهريب عن طريق البحر، بينما جعل تدابير لمكافحة الإتجار بالبشر المتمثلة في المنع والمساعدة للضحايا، وبين هذا وذاك هناك تدابير مشتركة بين بروتوكول مكافحة التهريب وبروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر تتمثل في عدة آليات للتعاون الدولي فيما يخص العديد من التدابير التي تستلزمها عملية التنسيق للجهود الدولية في المكافحة(المبحث الثاني).

المبحث الأول: الأحكام الإجرائية الخاصة في المكافحة

إجراءات البحث والتحري عن جرائم التهريب والإتجار بالبشر باعتبارها من الجرائم المستحدثة[654]تتطلب تقنيات خاصة لمسايرة أساليب عصابات الجريمة المنظمة، كماأن اعتبارات الجريمة ذات الطابع العابر للحدود الوطنية تستلزم توسيع الولاية القضائية لضمان عدم الإفلات من العقاب (المطلب الأول)، وبالنسبة للمصادرة كأداة إجرائية لتعقب العائدات الإجرامية بما فيها الأموال المحصلة من التهريب والإتجار بالأشخاص والأشياء المستعملة في ذلك، وإجراءات تسليم المجرمين بين الدول الأطراف في البروتوكولين الدوليين والتعاون في ذلك(المطلب الثاني).

المطلب الأول: إجراءات البحث والتحري والولاية القضائية

يتطلب البحث والتحري في أبسط معانيه جمع الأدلة لإثبات وقوع الجريمة ونسبتها لشخص معين وفق الطرق المعروفة في النظم الإجرائية التقليدية، وهذا الأمر في جرائم التهريب والإتجار بالأشخاص قد يستوجب كفاءات وتدريب معين، بينما قد يستلزم في مكافحة صور هذه الجريمة عندما يكون لها ارتباط مع عصابات الإجرام المنظم إلى نظم إجرائية خاصة قد تخرج عن المألوف لتتلاءم مع طبيعة الجريمة المنظمة، ولضمانأن تندرج جميع الجرائم التي تشكل أفعال خطيرة والتي نصت عليها الصكوك الدولية والمعاقبة عليها بموجب التشريع الداخلي سواء داخل الإقليم أو خارجه بما يتوافق ومقتضيات الولاية القضائية.

الفرع الأول: البحث والتحري عن جرائم التهريب والإتجار بالبشر

التحريات الأولية أو جمع الاستدلالات مصطلح يطلق على الإجراءات الجزائية التي ينفذها أعضاء الضبط القضائي عند ارتكاب جريمة ما تمهيدا لتحريك الدعوى العمومية لاقتفاء الدولة حقها في العقاب من مرتكب الجريمة[655].

---

[654]. الجرائم المستحدثة هي تلك الجرائم التي عرفت انتشارا واسعا واستفحالا كبيرا مع التطور العلمي والتكنولوجي إذ اتخذ مرتكبو هذه الجرائم منالتقنية وطرق الاتصال الحديثة وسائلا لتسهيل عملياتهم التي اتسمت بالتخطيط والتنظيم وبالسرعة والفعالية، كما أصبحت تشكل تهديدا على استقرار المجتمعات والأمن القومي. أنظر مصطفي راضي، تحد جديد أمام الأجهزة الأمنية، ورقة عمل مقدمة في مؤتمر حول الجرائم المستحدثة، القاهرة 2011 ص03.

[655]. أنظر حمزة قريشي، الوسائل الحديثة للبحث والتحري في ظل القانون 06-22، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون جنائي، جامعة ورقلة 2011-2012، ص03.

فالبحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات يعني مجموعة الإجراءات الأولية التي يباشرها أعضاء الضبطية القضائية لمجرد علمهم بارتكاب الجريمة، والتي تتمثل في البحث عن الآثار والأدلة والقرائن التي تثبت ارتكاب الجريمة، والبحث عن الفاعل والقبض عليه وإثبات ذلك في محاضر وتمهيد التصرف في الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة[656]، ومن ناحية ميدانية عرفه خبراء البحث الجنائي بأنه جمع المعلوماتالتي تمكن الباحث من تحديد وكشف مجموعة الحقائق الجوهرية المتصلة بجريمة ما، والتوصلإلى كافة الأدلة التي يمكنه من إثبات ارتكابها على المتهم[657].

تكمن أهمية التحريات في أنها ترمي إلى التصدي بسرعة ونجاعة للظاهرة الإجرامية وذلك لاستجلاء والكشف عن الملابسات والظروف التي ارتكبت فيها الجريمة، والمبادرة الفورية لجمع الأدلة والأشياء والأوراق والدلائل والآثار التي تساعد على التثبت من ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى شخص معين، وتحرير الأعمال والإجراءات التي ينفذها رجال الضبط القضائي في محاضر تتضمن كل العناصر الأولية التي تساعد النيابة على تحريك الدعوى العمومية، فهي إذن إجراءات ضرورية ممهدة للسير في الخصومة الجنائية[658].

البحث والتحري من مهام الضبط القضائي الذي يقوم به بصورة عامة رجال القضاء والضباط والأعوان والموظفون المحددين حصرا في قانون الإجراءات الجزائية[659]، ومهمة البحث والتحري تقوم بها الضبطية القضائية على الخصوص بصفة تلقائية مادام لم يبدأ فيها بتحقيق قضائي أو بناءا على تعليمات من النيابة العامة، ويمارسون مهامهم العادية في حالة التحقيق الابتدائي أو التلبس بالجرم المشهود أو حالة الإنابة القضائية، والتي تكون في معظم الجرائم المنصوص عنها في قانون العقوبات والنصوص الخاصة، وذلك باتخاذ الإجراءات المعتادة كالمعاينة والتفتيش والتوقيف للنظر وسماع الأشخاص وتحرير محاضر بذلك، وكل هذا في حدود دائرة الاختصاص التي يباشرون مهامهم فيها، لكن المشرع منح اختصاصات استثنائية للضبطية القضائية في جرائم معينة من بينها الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية وأولاها بأساليب تحري خاصة، إذ أن التنظيمات الإجرامية تتسم بدرجة كبيرة من التعقيد وبالتالي

---

656. أحمد غاي، ضمانات المشتبه أثناء التحريات الأولية، دار هومة . الجزائر، الطبعة 2005، ص19

657. عبد الواحد إمام مرسي، الموسوعة الذهبية في التحريات،دار المعارف والمكتبات الكبرى، عالم المفكر القاهرة 1996، ص68.

658. أنظر حمزة قريشي، الوسائل الحديثة للبحث والتحري في ظل القانون 06-22، المرجع السابق، ص07

659. أنظر للمزيد إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجنائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1993، ص59.

تخصص سلطات مكافحة الجريمة المنظمة له أهمية بالغة أيضا، ذلك أن اكتشاف جرائمها وجمع الأدلة عنها يواجهه العديد من الصعوبات، فإنه من الأهمية بمكان إنشاء أجهزة متخصصة لمكافحة الجريمة المنظمة ليس فقط بالنسبة للضبطية القضائية، بل يشمل حتى رجال القضاء من نيابة عامة وقضاة تحقيق وحكم[660].

أولا: الاختصاص الموسع للضبطية القضائية

يمارس ضباط الشرطة القضائية مهامهم ضمن اختصاصهم المحلي في الحدود التي يباشرون ضمنها وظائفهم المعتادة، وفي رأينا أن هذه مسألة تنظيمية تخضعإلىما تضمه الدائرة الأمنية من حيز للتجمعات السكنية العمرانية، غير أن الملاحظ في القانون أنه يخول لمحافظي وضباط الشرطة الذين يمارسون وظائفهم في إحدى تلك التجمعات ليشمل كافة المجموعة السكنية.

يضاف أنه في حالة الاستعجال يجوز لضباط الشرطة القضائية أن يباشروا مهمتهم في كافة دائرة اختصاص المجلس القضائي الملحقين به، وهذه الحالة يتم فيها تمديد الاختصاص في الحالات العادية نسبيا، ولا يتضح في سياق النص من يقرر تمديد الاختصاص ولا حالة الاستعجال المعنية التي تتطلب ذلك، وبالتالي يمكن أن يخضع ذلك لضابط الشرطة أو النيابة العامة التي تدير وتشرف على عناصر الضبطية القضائية لاسيما وأن ضابط الشرطة القضائية ملزم أن يخبر ويعلم وكيل الجمهورية الذي يباشر مهمتهفي دائرة اختصاصاته.

هناك حالة استعجال أخرى يباشر فيها عناصر الضبطية القضائية مهامهم في كافة الإقليم الوطني إذا تم طلب ذلك منهم من القاضي المختص قانونا، وتبدو هذه الحالة أكثر وضوحا إذ أن حالة الاستعجال يقررها القاضي وهو ما يتيح تمديد الاختصاص إلى كافة التراب الوطني[661].

---

[660] PRADEL (jean), les systèmes pénaux du crime organisé rapport général, R.I.D.P. P645. Voir aussi : MARON (Albert), la lutte contre la délinquance organisée aspects de procédure pénale française, R.I.D.P. P 860. نقلا عن محمد يوسف، الجريمة المنظمة، المركز الدولي للدراسات المستقبلية والإستراتيجية، مصر، ابريل 2008.

[661]. ضباط الشرطة القضائية التابعين لمصالح الأمن العسكريلهم الاختصاص على كامل التراب الوطني بموجب المادة 16 من قانون الإجراءات الجزائية، وبخصوص مهامهم فبموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-183 المؤرخ في 2014/06/11 تم إنشاء مصلحة أخري سميت مصلحة التحقيق القضائي لمديرية الأمن الداخلي بدائرة الاستعلام والأمن حيث حددت مهامها بصفة دقيقة وعلى سبيل الحصر. أنظر للمزيد محمد بكرار شوش، الاختصاص الإقليمي الموسع في المادة الجزائية في التشريع الجزائري، دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة العدد 14، جانفي 2016 ص 318.

يلاحظ أن الحالتين المذكورتين تخولان فقط تمديد الاختصاص في حالة الاستعجال لكن المشرع فيما يتعلق بالبحث ومعاينة بعض الجرائم التي من بينها الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية فإنه وسع الاختصاص على كامل الإقليم الوطني[662]، بشرط أن يتم إعلام وكيل الجمهورية المختص بذلك والعمل تحت إشراف النائب العام، وبالتالي يمكن للمحققين العمل على سائر الإقليم من أجل البحث والتحري عن الجريمة المنظمة وبطبيعة الحال فإن التهريب والإتجار بالبشر هي من الجرائم التي يمكن أن تكون مشمولة بتوسيع الاختصاص متى كانت من الجرائم المنظمة العابرة للحدود الوطنية.

وواكب توسيع الاختصاص تعزيز صلاحيات الضبطية القضائية بالنسبة للجريمة المنظمة عبر الوطنية من خلال استحداث نظام استثنائي للتفتيش الذي يخرج عن القواعد العادية القيام بإجراء التفتيش أو المعاينة والحجز في كل محل سكني وبأية ساعة من ساعات النهار أو الليل خروجا عن المواقيت المحددة من الخامسة صباحا إلى الثامنة مساء، ودون حضور المشتبه فيه أو من يمثله في عملية التفتيش.

وخول أيضا تمديد مدة التوقيف للنظر ثلاث(03) مرات بإذن كتابي من وكيل الجمهورية المختص إذا تعلق الأمر بالجريمة المنظمة عبر الوطنية، وبصفة استثنائية يجوز منح ذلك الإذن بقرار مسبب دون تقديم الشخص إلى النيابة، وهذه الإجراءات بالنسبة للجريمة المنظمة وخطورتها ضرورية نظرا لكون التحقيق الابتدائي أو التحريات الأولية أصبحت تعرف

---

[662]. المادة 16 من قانون الإجراءات الجزائية بعد التعديل بموجب القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 نصت على ما يلي: يمارس ضباط الشرطة القضائية اختصاصهم المحلي في الحدود التي يباشرون ضمنها وظائفهم المعتادة.
إلا أنه يجوز لهم في حالة الاستعجال أن يباشروا مهمتهم في كافة دائرة اختصاص المجلس الفضائي الملحقين به.
ويجوز لهم في حالة الاستعجال أن يباشروا مهمتهم في كافة الإقليم الوطني إذا طلب منهم أداء ذلك من القاضي المختص قانونا، ويجب أن يساعدهم ضابط الشرطة القضائية الذي يمارس وظائفه في المجموعة السكنية المعنية.
وفي الحالات المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين، يتعين عليهم أن يخبروا مسبقا وكيل الجمهورية الذي يباشروا مهمتهم في دائرة اختصاصه.
وفي كل مجموعة سكنية عمرانية مقسمة إلى دوائر للشرطة فإن اختصاص محافظي وضباط الشرطة الذين يمارسون وظائفهم في إحداها يشمل كافة المجموعة السكنية.
لا تطبق أحكام الفقرات الثانية الثالثة والرابعة والخامسة من هذه المادة على ضباط الشرطة القضائية التابعين لمصالح الأمن العسكري الذين لهم الاختصاص على كافة الإقليم الوطني.
غير أنه فيما يتعلق ببحث ومعاينة جرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، يمتد اختصاص ضباط الشرطة القضائية إلى كامل الإقليم الوطني.
ويعمل هؤلاء تحت إشراف النائب العام لدى المجلس القضائي المختص إقليميا ويعلم وكيل الجمهورية المختص إقليميا في جميع الحالات.

صعوبات ميدانية وطول الإجراءات وتشعبها، وأصبحت الإجراءات العادية تغل أيدي عناصر الضبط القضائي وتشكل عائقا أمام سير التحريات[663].

ثانيا: وسائل البحث والتحري الخاصة

لم يكتفي المشرع لمجابهة الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية من توسيع الاختصاص الإقليمي لنشاط الشرطة القضائية كإطار إجرائي فعال، ولكنه استحدث وسائل حديثة للبحث والتحري لمكافحة الإجرام الخطير تتمثل في اعتراض المراسلات وتسجيلها والتقاط الصور والتسرب أو ما يعرف بالاختراق[664]، إلى جانب التسليم المراقب.

أ . اعتراض المراسلات وتسجيلها والتقاط الصور

أدخل المشرع تقنية جديدة في البحث والتحري وهي اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، ونظرا لتطور هذه التقنيات عن طريق أجهزة حديثة يمكن استخدامها في مجال البحث والإثبات الجنائي رغم ما يمكن تشكيله من خطورة على حرمة الحياة الخاصة للأفراد.

1 . اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات

ويطلق عليها أيضا مصطلح مراقبة الأحاديث الخاصة أو مصطلح التصنت، وتتم عن طريق أجهزة خاصة ومتطورة تعترض المراسلات بشتى أنواعها سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة أي مما يتبادله الناس من أحاديث في مواجهة بعضهم البعض، أو المحادثات والرسائل التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية[665].

اعتراض المراسلات هو وسيلة من الوسائل الحديثة للبحث والتحري تستخدمها الضبطية القضائية في مواجهة الإجرام الخطير، وتتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية

---

[663]. بن كثير بن عيسى، الإجراءات الخاصة المطبقة على الإجرام الخطير، نشرة القضاء، العدد 63، ديوان المطبوعات التربوية، الجزائر 2008، ص 87.

[664]. أدرج المشرع هذا الفصل في الباب الثاني المعنون بالتحقيقات في قانون الإجراءات الجزائية، القانون 06-22 المؤرخ في 2006/12/20 المواد من 65 مكرر 05 إلى 65 مكرر 10.

[665]. ياسر الأمير الفاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة للتصنت على المحادثات التليفونية والتي تجري عبر الانترنت والأحاديث الشخصية نظريا وعمليا، الطبعة الأولي 2009 دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، ص138.

وتأمر به الجهات القضائية المختصة وتحت مراقبتها المباشرة، وتستهدف عملية استراق السمع خلسة وتسجيل الأصوات من اجل الحصول على دليل لجريمة تحقق وقوعها أو الشروع فيها[666]،وهو إجراء تحقيق يباشر خلسة وينتهك سرية الأحاديث الخاصة تأمر به السلطة القضائية في الشكل المحدد قانونا بهدف الحصول على دليل غير مادي لجريمة للتحقق من وقوعها، ويتضمن من ناحية استراق السمع إلى الحديث ومن ناحية أخرى حفظه في الأشرطة عن طريق أجهزة مخصصة لهذا الغرض[667].

ومن خلال هذه التعريفات يمكن أن نستخلص العناصر المميزة لإجراء اعتراض المراسلات وهي: أنه إجراء يتم خلسة بدون رضاء أو علم صاحب الحديث، ويمس بحقوق الأفراد في سرية الحديث[668]، وهو إجراء يستهدف الحصول على دليل غير مادي بغية تأكيد أدلة الاتهام عن طريق أجهزة قادرة على التقاط الحديث ونقلها تباعا.

يلاحظ في الوقت الحالي أنه عرف تطور في وسائل الاتصال من خلال العديد من التقنيات، تتمثل في الهواتف النقالة باستعمال أجهزة ذكية، والهواتف المتصلة مع شبكة الأقمار الصناعية، وهناك أيضا شبكة الأنترنت والرسائل الالكترونية والمحادثات المرئية وغير المرئية عن طريق السكايبSKYPE ومواقع التواصل الاجتماعي، ويتيح من خلال قواعد الإجراءات التي نص عليها المشرع أن المقصود بالمراسلات هي التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكي واللاسلكي.

ويقصد بالاعتراض لتلك المراسلات وتسجيلها أي وضع ترتيبات تقنية بواسطة إحدىالوسائل أو الأدوات العلمية الحديثة التي أسفر عنها النشاط العلمي الحديث خلسة ودون علم صاحب الحديث أو المراسلة من أجل التقاط وتسجيل الكلام أو الحديث المتفوه به، من أجل تقديمه كدليل يصلح للإثبات في الدعاوى والتحقيقات، وهذه العملية قد تفضي إلى نتيجتين الأولى وهي الاعتراض على المراسلة التي تؤدي إلى تصنت يفضى إلى معلومات مفيدة عن

---

[666]. أنظر حمزة قريشي، الوسائل الحديثة للبحث والتحري في ظل القانون 22.06، مرجع سابق، ص20.

[667]. ياسر الأمير الفاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة للتصنت على المحادثات التليفونية والتي تجري عبر الانترنت والأحاديث الشخصية نظريا وعمليا، مرجع سابق، ص150.

[668]فوزي عمارة، اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب كإجراء تحقيق قضائي في المواد الجزائية، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 33، جامعة منتوري قسنطينة، جوان 2010، ص 238.

الجريمة، ككشف مكان وقوعها أو زمانها أو مرتكبيها أو محصلاتها..الخ، وإما تفضي إلى تسجيل المحادثة للحصول على دليل غير مادي يصلح لإثبات الوقائع[669].

لأجل أن يكون التقاط وتسجيل الأصوات مشروعا واستنادا إلى ما أقره المشرع وما ارتسى عليه القضاء، أن هذا العملية هي عبارة عن إجراءات مقترنة بالتحقيق أي أن قاضي التحقيق هو من يأذن بها، إلا أن المشرع الجزائري جعل هذه الإجراءات يختص أيضا بها وكيل الجمهورية ابتداء وتتم العملية تحت مراقبته المباشرة، بينما عند فتح تحقيق تكون العملية من صلاحيات قاضي التحقيق.

لمشروعية الإجراءات يجب أن يتضمن الإذن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها والأماكن المقصودة سكنية أو غيرها والجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير، ومدة الإذن التي يجب أن لا تتجاوز أربعة(04) أشهر وتكون قابلة للتجديد، ويمكن تسخير أي عون مؤهل تابع لمصلحة أو وحدة مكلفة بالمواصلات السلكية واللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية المذكورة[670]، ويحرر محضرعن وضع هذه الترتيباتالتقنية وعملية الاعتراض وتاريخ وساعة بداية العملية ونهايتها وكما أن مشروعية الاعتراض على المراسلات مرتبطة باستخدام أجهزة مخصصة لالتقاط الحديث، واحترام حقوق الدفاع وعدم استخدام أساليب الغش والخداع[671].

والضوابط الفنية في قبول أدلة التسجيل هي سلامة التسجيل الصوتي من العيوب الفنية التي تجعل من الدليل المستخدم ضد المشتبه فيه أو المتهم في التحقيق القضائي له من الحجية في إثبات الوقائع[672]، والأثر البالغ في تكوين قناعة القاضي، إذ من الجائز للمتهم أن يطعن في صحة التسجيل وله أن يطلب من المحكمة انتداب خبيرا لفحص التسجيلات ومطابقة الصوت على صوته الحقيقي أو ما يعرف بـ "بصمة الصوت والمضاهاة الصوتية " وعليه فإذا اطمأن

---

[669]. أنظر أيضا للمزيد، لوجاني نور الدين، أساليب والبحث والتحري وإجراءاتها، ورقة عمل مقدمة في اليوم الدراسي حول علاقة النيابة العامة بالشرطة القضائية، 12 ديسمبر 2007 الجزائر، ص09.

[670]. أنظر عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة – الجزائر، الطبعة الثانية 2011ص 280.

[671]. فوزي عمارة، اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب كإجراء تحقيق قضائي في المواد الجزائية، مرجع سابق، ص 242.

[672]. سمير الأمين، مراقبة التليفونية والتسجيلات الصوتية والمرئية، دار الكتاب الذهبي، الطبعة الثالثة 2000ص 38.

القاضي لوضوح التسجيل وخلوه من أي تعديل أو محو أو طمس أمكن له أن يعتد بالتسجيل الصوتي كدليل إثبات لواقعة ما.

2 . التقاط الصور

عملية التقاط الصور باعتبارها وسيلة حديثة يمكن استخدامها في مكافحة الإجرام الخطير إذ هي في حقيقة الأمر إجراءات استثنائية، فالأصل العام حضر التقاط الصور للأشخاص دون إذن صريح منهم باعتبارها تدخل ضمن الحياة الخاصة والحقوق الشخصيةوتم تعريفها بأنها تمثيل لشخص أو شيء عن طريق أحد الفنون من نقش أو نحت أو تصوير فوتوغرافي أو فيلم، ويشمل حق الإنسان في صورته عدم مشروعية التقاط الصور وعدم مشروعية نشرها، وهذا يخول حق الاعتراض والحماية القانونية[673].

التقاط الصور غير الاعتراض على المراسلات من حيث المضمون التقني رغم ارتباطها بنفس الإجراءات الشكلية والمشرع الجزائري أخذ بالجمع بين إجراء التصوير والاعتراض على المراسلات، وبالتالي التصوير يكون من الناحية القانونية مشروعا متى ارتبط مع الضمانات المقررة قانونا والمتمثلة في الحصول على الإذن المكتوب من القاضي المختص والشخص أوالأشخاص المطلوبين لالتقاط الصور والمكان المحدد لذلك، ويمكن في الأخير وصف أو نسخ تلك الصور المفيدة في إظهار الحقيقة في محضر.

ب . التسرب (الاختراق infiltration)

التسرب أو الاختراق كأسلوب خاص للتحري يقصد به قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل أو شريك أو خاف، وهذا التعريف مستمد من قانون العقوبات الفرنسي[674].

---

[673]. أنظر شميشم رشيد، الحق في الصورة، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة المدية، العدد 03 لسنة 2008، ص127.

[674]ART 706 -81 /2CPPE , l'infiltration consiste pour un officier ou un agent de police judicaire spécialement habilité dans des conditions fixées par décret et agissant sousla responsabilité d'un officier de police judicaire chargé de coordonner l'opération, a surveiller des personnes suspectées de commettre une crime ou un délit en se faisant passer, au prés de ces personnes, comme un de leurs coauteur, complices au receleurs …)

وهكذا فإن التسرب وسيلة للتسلل أو التدخل بين أعضاء شبكات الإجرام المنظم بغية الإيقاع بهم[675]، وقد نصت اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة على إمكانية إتاحة استخدام أساليب التحري الخاصة والمتمثلة في التسليم المراقب والمراقبة الالكترونية والعمليات المستترة وهي تشير إلى عملية التسرب من جانب السلطات المختصة داخل الإقليم لغرض مكافحة الجريمة المنظمة مكافحة فعالة، وأن يتم إبرام اتفاقيات تشمل ترتيبات ثنائية أو متعددة الأطراف بين الدول لاستخدام أساليب التحري الخاصة وهذا في سياق القانون الدولي[676].

عملية التسرب بعد استيفاء الشروط الشكلية والموضوعية لا يتم اللجوء إليها إلافي حالات الضرورة الملحة تقتضيها إجراءات التحري والتحقيق، وذلك نظرا لما تنطوي عليه من خطورة على حياة الشخص المتسرب وانكشاف مخطط التحريات[677]، ويهدف التسرب داخل مكان أو تنظيم يصعب الولوج إليه لكشف نوايا الجماعات الإجرامية ومخططاتها لأخذ الصورة الحقيقية للوسط المراد استهدافه من حيث طبيعته وسيره وأهدافه بالاستقصاءعن تاريخ التنظيم ونشأته وعناصره واختصاصات كل عناصره والبحث والتحري عن نشاطات المجموعة الإجرامية والوسائل المستخدمة في ذلك، وتحديد أماكن النشاط.

الاختراق هي عملية نوعا ما معقدة، تتطلب أن يتوغل العون المكلف بتنفيذها في الشبكة الإجرامية ويقيم معهم علاقات محدودة في إطار الحفاظ على السر المهنيوللتسرب عدة شروط إجرائية يجب استيفاءها وهي: ضرورة التأكد من أن التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم المنصوص عليها والتي من ضمنها الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية والتي تتخذ نشاط التهريب للأشخاص والإتجار بالبشر بهم كنشاط لها.

يستلزم أن يحصل أيضا ضابط الشرطة القضائية باعتبار أن عملية التسرب تتم تحت مسؤوليته في كل الأحوال ومكلف بتنسيق العملية، فإنه يلزم تقديم طلب مسبق للجهة القضائية المختصة يبين فيه أسباب اللجوء إلى عملية الاختراق وترتيباتها[678]، ويتم الحصول على هذا

---

[675]تناول المشرع الجزائري التسرب كوسيلة تحري خاصة وأطلق عليها مصطلح الاختراق وهذا في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 المادة 56 منه.

[676]المادة 20 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

[677]. أنظر محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار هومة . الجزائر، طبعة 2005، ص72.

[678]. أنظر عميور السعيد، شرح القانون 06-01 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ورقة عمل مقدمة في الأيام المفتوحة على العدالة.

الإذن حسب الحالة من وكيل الجمهورية أو من قاضيالتحقيق[679]، والإذن يجب أن يكون مكتوبا ومسببا تحت طائلة البطلان من الجهة القضائية المختصة وهو إجراء شكلي اشترطه المشرع[680]بحيث يذكر فيه الدلائل الجدية التي تبرر اللجوء إليه، ومن البيانات اللازمةفي الإذن الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء وهوية ضابط الشرطة القضائية الحقيقية والمستعارة له أثناء عملية التسرب[681]، ومدة العملية التي لا يمكن أن تتجاوز أربعة (04) أشهر وتكون قابلة للتجديد ضمن نفس الشروط الشكلية أو الزمنية، كما ويجوز للقاضي الذي رخص بإجراء الاختراق أن يأمر بوقفه قبل انقضاء المدة المحددة ويراعي في التمديد لمقتضيات الإجراء القدر الذي يحتاجه لكي يرتب انسحابه من العملية دون إثارة شكوك حوله فهو لا يستطيع أو لا يمكنه قطع هذه العملية دون ضمان أمنه وسلامته[682].

توضع الرخصة أو الإذن في الأخير في ملف الإجراءات بعد الانتهاء من عملية التسرب، ويكون ضابط الشرطة القضائية ملزما بتحرير تقرير يتضمن مجريات العملية وجميع عناصرها والأفعال الإجرامية محل المعاينة وذلك مثلا: بتحديد هوية العناصر المشتبه في تورطهم في الأعمال الإجرامية والوسائل المستعملة وتحديد الأماكن التي كانت مسرحا لها، وقد أجاز القانون سماع منسق عملية الاختراق كشاهد وهو ضابط الشرطة الذي تتم عملية التسرب تحت مسؤوليته، ويستبعد سماع المتسرب كشاهد حتى ولو كان ضابط الشرطة نفسه لاعتبار الحفاظ على الأعوان المتسربين والاكتفاء فقط بسماع شهادة منسق العملية، وهناك عدة صور للتسرب ونقصد بها تلك الطرق التي يمارس في ظلها القائم بعملية التسرب عمله والأفعال التي يأذن له بها القانون، وهي إما بوصفه فاعل أو شريك أو خاف إذ يقوم بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف.

ففي حالة كونه فاعلا فإن المتسرب يساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة فهو يوهمهم بأنه فاعل يحتل مركزا مباشرا في تنفيذ العمل الإجرامي أي مسايرة المشتبه فيهفي مسلكه الإجرامي حتى يضبط ويداه منغمسة في الجرم، وهذا النوع من الإيهام هو تحريض

---

[679]. أنظر حمزة قريشي، الوسائل الحديثة للبحث والتحري في ظل القانون 06-22، مرجع سابق، ص75.

[680]. المواد 65 مكرر 11 و65 مكرر 15 من قانون الإجراءات الجزائية.

[681]. أنظر علاوة هوام، التسرب كآلية للكشف عن الجرائم في القانون الجزائري، مجلة الفقه والقانون جامعة الحاج لخضر باتنة 2012، ص 03.

[682]. أنظر حريزي ربيحة، إجراءات جمع الأدلة ودورها في كشف الجريمة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير جامعة الجزائر 2011، ص62.

للحصول على دليل وليس تحريض على الجريمة[683]، إذ لا يمكن أن تشكل هذه الأفعال تحريضا على الجرائم تحت طائلة البطلان[684]، فيجوز لرجال الشرطة تشجيع من يتوفر لديهم الاستعداد لارتكاب الجريمة بقصد ضبطهم وذلك في جرائم محددة من الجرائم الخطيرة إذا اقتضت الضرورة بالالتجاء إلى هذا التشجيع الذي لا يصل إلى حد التحريض في سبيل ضبط الجناة[685]، وتم إقرار ذلك في المؤتمر الدولي السبع لقانون العقوبات الذي عقد في أثينا سنة 1957، حيث خلص إلى أن التحريض لا يتوافر إلا إذا كان هو الدافع إلى الجريمة وأما تدخل رجل السلطة العامة لكشف الجريمة لا يعد تحريضا.

الصورة الثانية التي يتم فيه المتسرب عمليته من أجل كشف مرتكبي الجرائم هو إيهامهم بأنه شريك معهم، والشريك من الناحية القانونية هو الذي يساعد الفاعل أو الفاعلين بكل الطرق على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها، كما يأخذ حكم الشريك كل من اعتاد على أن يقدم مسكنا أو ملجأ أو مكان للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي[686].

أما الصورة الثالثة فيقوم المتسرب بمهمته بإيهام عناصر التنظيم الإجرامي بأنه واحد منهم وذلك من خلال إخفائه للأشياء التي يتم تحصيلها من ارتكاب الجرائم بصفة كلية أو جزئية، وقد نص المشرع على الأفعال المادية التي يمكن أن يقوم بها المتسرب واعتبر هذه الأعمال لا تترتب عليها أية متابعة أو مسؤولية جزائية مباشرة كونها مرتبطة بالعملية الإجرائية، وهذه الأعمال تتمثل في اقتناء، حيازة، نقل، تسليم، إعطاء مواد أو أموال أو منتجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من ارتكاب الجرائم أو مستعملة في ارتكابها.

---

[683]. أنظر أحمد عوض بلال، قاعدة استبعاد الأدلة المحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعةالثانية 2013، ص390، أنظر أيضا بوسقيعة أحسن، المنازعات الجمركية مرجع سابق، ص155.

[684]. المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية.

[685]أنظر أحمد فتحي سرور، التحريض على ارتكاب الجريمة كوسيلة لضبط الجناة، المجلة الجنائية القومية، عدد 123، لسنة 1963، ص211.

[686]. المواد 42 و43 من قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الثاني: الولاية القضائية

عندما يتعلق الأمر بالجريمة المنظمة عبر الوطنية في مجال التهريب والإتجار بالبشر فإن مسألة اختصاص المحاكم الوطنية تثار بشكل ملفت، على اعتبار أن هذه الجرائم تتميز بالطابععبر وطني من حيث مكان ارتكابها والمساهمين فيها والآثار التي تنجم عنها[687].

في سياق العولمة كثيرا ما يحاول المجرمون التهرب من النظم الوطنية بالتنقل بين الدول أو ممارسة أفعال في أقاليم أكثر من دولة، والشاغل الرئيسي لدى المجتمع الدولي هو ألا تمر جرائم خطيرة دون عقاب، وأن يعاقب على الجريمة بجميع عناصرها حيثما تحدث ويقتضي الأمر الحد من الثغرات المتعلقة بالولاية القضائية التي تتيح للفارين أن يجدوا ملاذا أمنا أو سد تلك الثغرات تماما، وثمة شاغل آخر يتمثل في ضمان أن تكون هناك حيثما تنشط جماعة إجرامية في عدة دول قد تكون لها ولاية قضائية على سلوك تلك الجماعة آلية متاحة لتلك الدول لتيسير تنسيق الجهود التي تبذلها كل منها[688].

ومن أجل مكافحة الجريمة المنظمة على نحو فعال وفي ضوء طبيعة جرم التهريب والإتجار بالبشر فإن الولاية القضائية من الأمور ذات الأهمية الحاسمة للدولة على التصرف في الحالات التي قد يكون الجرم وقع خارج حدودها الوطنية، وبما يمكن من ملاحقةمن يشرعون بمحاولات فاشلة لتهريب المهاجرين عن طريق البحر إلى دولة أخرى أو من ينظمون ويوجهون الإتجار بالأشخاص من موقع آمن في بلد ثالث، ومن الممكن جداأن يكون إرساء هذه الولاية القضائية خارج الأراضي الإقليمية آثار إيجابية على تسليم المجرمين والمساعدة القضائية والقانونية المتبادلة[689].

---

[687]. تراكم المحصلات المالية الهائلة لدى هذه العصابات جعلها تتجه تدريجيا إلى التطلع إلى خارج أقاليم الدولة التي نشأت فيها، وإلى الامتداد بنشاطها إلى هذا الخارج، إما بسبب طبيعة النشاط الإجرامي ذاته وإما نتيجة لرغبة القائمين على هذه المنظمات في تقليص فرص الوقوع في أيدي السلطات القائمة على إنفاذ القوانين في بلادهامن خلال ملاذات آمنة خارج البلاد بالنسبة لرؤوس هذه العصابات على الأقل، وهنا بدأت الجريمة المنظمة تعبر حدود الدولة، واقترن بهذا الامتداد بدايات التعاون والتحالفات غير المقدسة وغير الأخلاقية بين عصابات الإجرام المنظم في الدول المختلفة، وبدأ ما يمكن أن يطلق عليه عولمة الإجرام المنظم. صلاح الدين عامر، وسائل الوقاية وإجراءات التعاون في مكافحة الجريمة المنظمة والعابرة للحدود، ورقة عمل مقدمة في أعمال الندوة الإقليمية حول الجريمة المنظمة عبر الوطنية، القاهرة. مصر 28 و 29 /مارس 2007، ص39.

[688]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مرجع سابقص 118 فقرة 210.

[689]. أنظر القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص21.

أولا: الولاية القضائية داخل الإقليم

يتجه المشرع الجزائري إلى تأكيد اختصاص المحاكم الوطنية في متابعة ومحاكمة الجناة استنادا إلى مبدأ الإقليمية، الذي يفيد أن قانون العقوبات يسري على كافة الجرائمالتي ترتكب على أراضي الجمهورية[690]، ليس ذلك فحسب بل أن كل جريمة تكون عملمن الأعمال المميزة لأحد أركانها المكونة لها قد تم في الجزائر تعد مرتكبة في الإقليم الوطني، وبذلك يوفر الاختصاص للمحاكم الجزائرية حتى في حالة إتمام تلك الجريمة في بلد آخر[691].

تذهب بعض التشريعات إلى صياغة هذا الإجراء في شكل آخر بالنص على ارتكاب الجريمة كليا أو جزئيا داخل الإقليم الوطني، أو ترتكب كليا أو جزئيا على متن السفينة التي ترفع علم الدولة أو الطائرة المسجلة بموجب قوانينها وقت ارتكابالجرم[692]، وربما هذه الصياغة الأخيرة التي لا تتوافر في اختصاص الجهات القضائية المتعلقة بالجنايات والجنح التي ترتكب على ظهر المركبات البحرية أو على متن الطائرات رغمأن مضمون مبدأ الإقليمية المشار إليه يشملهما على اعتبار أن الطائرة والسفينة امتداد للإقليم الوطني[693]، إذ توجد في كل دولة ولاية قضائية إقليمية وكذلك ولاية قضائية خاصة على متن أي سفينة أو طائرة مسجلة في الدولة ما يسمي مبدأ دولة العلم، وفي بلدان القانون العام قد يكون هذا هو الأساس الوحيد الذي تستند إليه الولاية القضائية، والمعيار هو المكان الذي ارتكب فيه الفعل الجنائي أي مكان ارتكاب الجريمة يقع في إقليم الدولة المعنية.

الولاية القضائية للمحاكم الجزائرية تمتد على كامل التراب الوطني ضمن الحدود البرية والجوية والبحرية، ومن المبادئ المقررة وفقا لاتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982 أن إقليم الدولة يشمل المياه الإقليمية أو البحر الإقليمي، الذي يمتد حتى مسافة 12 ميلا ابتداء من خط الأساس وهذه المسافة ترسم حدود ممارسة السيادة على الإقليم البحري.

---

690. (يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية) المادة 03 فقرة 1 من قانون العقوبات.

691. تعد مرتكبة في الإقليم الجزائري كل جريمة يكون عمل من الأعمال المميزة لأحد أركانها المكونة لها قد تم في الجزائر المادة 586 من قانون الإجراءات الجزائية.

692. أنظرالقانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، المرجع السابق، ص21.

693. المادة 590 و591 من قانون الإجراءات الجزائية ومضمونها أن الجهات القضائية الجزائرية هي التي تختص بالنظر في الجنايات والجنح التي ترتكب في عرض البحر على البواخر التي تحمل الراية الجزائرية والتي ترتكب على متن الطائرات الجزائرية أيا كانت جنسية مرتكبيها، وكذلك الشأن بالنسبة للجرائم المرتكبة على باخرة أجنبية إذا كانت بميناء بحري جزائري، أو طائرة أجنبية إذا كان الجاني أو المجني عليه جزائري أو لدى هبوطها بمطار جزائري بعد وقوع الجريمة.

بمقتضي قانون البحار الدولي يمكن للدولة الساحلية أن تتخذ الإجراءات اللازمة داخل بحرها الإقليمي بشأن سفينة أجنبية ضالعة في التهريب، مادام أن هذا المرور أصبح ضارا بسلم الدولة الساحلية أو بحسن نظامها أو بأمنها وخرج عن حق المرور البريء الذي تتمتع به جميع الدول عبر البحر الإقليمي[694]، لاسيما فيما يتعلق بمخالفة الأنظمة واللوائح للدولة الساحلية والمتعلقة بالهجرة عندما تقوم بإركاب وإنزال الأشخاص، وبذلك يكون من حق دولة الإقليم البحري في اتخاذ التدابير اللازمة لمنع تلك السفن الأجنبية من العبور وممارسة حقها في الحماية دون موافقة دولة العلم، بما فيها امتداد الولاية القضائية على ظهر السفينة الأجنبية المارة خلال بحرها الإقليمي في ظروف معينة[695]، إذا امتدت نتائج الجريمة إلى الدولة الساحلية خاصة إذا كانت ضالعة في ارتكاب جرائم تهريب المهاجرين عن طريق البحر.

ثانيا: الولاية القضائية خارج الإقليم

أرسي قانون الإجراءات الجزائية مبدأ اختصاص المحاكم الوطنية في المتابعة والحكم على الجزائري الذي يرتكب خارج إقليم الجمهورية جريمة موصوفة بأنها جناية أو جنحة وفق شروط معينة تتضمن عودة الجاني إلى الوطن، وأن لا يثبت أن حكم عليه نهائيافي الخارج، وفي حالة الحكم بالإدانة أن لا يثبت أنه قضي العقوبة المقررة عليه أو سقطت عنه بالتقادم أو حصل على العفو عنها، ويسري هذا الحكم حتى في حالة المتهم الذي يكتسب الجنسية الجزائرية بعد ارتكابه للجناية أو الجنحة[696].

جاءت أحكام اتفاقية الجريمة المنظمة في هذا المنوال[697]، للحث على سريان الولاية القضائية للدولة على رعاياها بصرف النظر عن المكان الذي وقع فيه الجرم فعلا وبذلك يشمل اختصاصها حالة الجاني الذي يرتكب الجريمة في الخارج ثم يعود إلى الوطن أو في الحالة التي يرتكبها من الوطن ولكن في ظروف كان فيها الهدف المقصود من الجرم موجودا في بلد آخر، وعلى هذا النحو فإن الولاية القضائية تبرر عدم تسليم الجاني بناء على أسباب الجنسية، وبالتالي فإن الدول ملزمة أيضا بتأكيد سريان ولايتها القضائية في الحالات التي لا يمكنها فيها

---

[694]. تتمتع سفن جميع الدول ساحلية كانت أو غير ساحلية بحق المرور البريء خلال البحر الإقليمي، ويكون المرور بريئا مادام لا يضر بسلم الدولة الساحلية أو بحسن نظامها أو بأمنها، ويتم هذا المرور طبقا لهذه الاتفاقية ولقواعد القانون الدولي أنظر نص المادة 17 والمادة 19 فقرة 1 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982.

[695]. خطابي حسان، حقوق الدولة الساحلية في حماية حدودها البحرية من منظور القانون الدولي،ص09.

www.nauss.edu.sa/Ar/CollegesAndCenters/.../act..../006.pdf ت.ت 2015/12/22.

[696]. (كل واقعة موصوفة بأنها جناية أو جنحة معاقب عليها من القانون الجزائري ارتكبها جزائري في خارج إقليم الجمهورية يجوز أن تتابع ويحكم فيها في الجزائر) نص المادة 582 فقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية.

[697]المادة 15 فقرة "3" من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

تسليم شخص على أساس أنه من موطنيها، وفي هذه الحالات سوف ينطبق المبدأ العام القاضي بالتسليم أو الملاحقة والمحاكمة[698].

وأخذ المشرع باختصاص القضاء الوطني في متابعة ومحاكمة كل من كان في الإقليم الوطني سواء كان مواطنا أو أجنبيا أو مقيما دائما، أو له إقامة معتادة من أجل اشتراكه في جنحة أو جناية مرتكبة في الخارج، بشرط تجريم الواقعة من القانون الوطني والأجنبي وثبوت ارتكابها بقرار نهائي من الجهة القضائية الأجنبية[699].

وتشير اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة أن طبيعة الجريمة المنظمة عبر الوطنية تقتضي توسيع الولاية القضائية إلى أبعد الحدود[700]، لملاحقة مرتكبي جرائم التهريب والإتجار بالبشر حتى خارج الإقليم، حين تكون عواقب الجرم موجهة نحو خرق قانون الدولة أو يقصد بها ذلك، وهذا الاتجاه قد يدعمه المبدأ الوقائي حيثما يشكل السلوك تهديدا لمصالح الدولة نفسها فإن كان الجاني من "الصين" يقوم باتخاذ ترتيبات لتهريب المهاجرين عبر "الجزائر" باتجاه "الولايات المتحدة الأمريكية"، فإنه ينبغي أن يلاحق القضاء الأمريكي والجزائريهذا الجاني بسبب نتيجة سلوكه، وقد نص القانون الفرنسي الجنائي في المادة113-12 أنه يطبق القانون الجنائي الفرنسي على الجرائم المرتكبة خارج المياه الإقليمية عندما نصت الاتفاقيات الدولية على ذلك، كما نص القانون الجنائي الألماني على اختصاص قضائه عندما ترتكب الجريمة في الخارج، ويعطي لها الولاية القضائية اتفاق دولي ملزم وكذلك الأمر إذا تعلق بمكان ارتكاب جريمة غير خاضعة لجهة تقوم على إنفاذ القانون الجنائي[701].

غير أن مقتضيات جرائم التهريب والإتجار بالبشر قد تقتضي توسيع الولاية القضائية لتشمل أكبر قدر من الأشخاص، ليس بوصفهم من الرعايا الجناة فقط بل حتى من جنسية

---

[698]. الفقرة 3 من المادة 15 والفقرة 10 من المادة 16 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، أنظر أيضا الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مرجع سابق، ص 119 فقرة 212.

[699]. المادة 590 و 591 و585 من قانون الإجراءات الجزائية.

[700]المادة 15 فقرة "2" من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

[701]. القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص25.

المهاجرين أو ضحايا الإتجار[702]، وقد يدعوا الأمر إلى التخلي عن معيار الرعية من جنسية الدولة، ليشمل المقيمين في الدولة إما بصفة دائمة أو بشكل معتاد وهم من الأشخاص الأجانب أو عديمي الجنسية، وهذا اعتمادا على مبدأ "الشخصية الفاعلة"المعتمد على نطاق واسع في القانون الدولي[703]، ومعظم الدول التي تؤكد سريان ولايتها القضائية على هذا الأساس توسع نطاق ولايتها ليشمل جميع المقيمين بصفة اعتيادية، والتي أشارت إليها الاتفاقيةمن خلال الأشخاص عديمي الجنسية، والدولة مطالبة بالتشاور مع الدول المعنية الأخرى في الظروف التي تقتضي ذلك لكي تتجنب قدر الإمكان خطر تداخل غير ملائم بين الولايات القضائية الممارسة، وقد يقتضي ذلك التشاور مع تلك الدول الأطراف التي تمارس أيضا الولاية القضائية على نفس السلوك من أجل تنسيق ما تتخذه من تدابير[704].

المطلب الثاني: المصادرة وتسليم المجرمين

بعض الأحكام الإجرائية تتسم بأنها ذات أهمية كبيرة في الجرائم الموصوفة بأنها منظمة وعابرة للحدود الوطنية، وتكون لازمة من أجل مقتضيات المكافحة وتتطلب في نفس الوقت وبقدر كافي التعاون الدولي، وهذه الإجراءات تتمثل في المصادرة وتسليم المجرمين.

الفرع الأول: المصادرة والتعاون الدولي

تقتضي مكافحة التهريب والإتجار بالأشخاص عندما ترتكب الجريمتان بواسطة جماعة إجرامية منظمة عابرة للحدود الوطنية ضرورة التعاون الدولي[705]، لا سيما فيما يخص مصادرة العائدات الإجرامية وضبطها ثم التصرف فيها[706].

---

[702]. المشرع الجزائري في تعديله للمادة 588 بموجب الأمر 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية أنه: تجوز متابعة ومحاكمة كل أجنبي وفقا لأحكام القانون الجزائري، ارتكب خارج الإقليم لجزائري بصفته فاعل أصلي أو شريك في جناية أو جنحة ضد... إضرار بمواطن جزائري.

[703]-Mcclean David, transnational organized crime: A Commentary on the United Nations, convention and its protocols (oxford University press, 2007), p169.

[704]أنظر المادة 15 فقرة 5 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، وانظر أيضا الدليل التشريعي لتنفيذ الاتفاقية، مرجع سابق، ص 119 و120 فقرة 213 و218.

[705]. اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة المعاهدة النموذجية بشأن المساعدة المتبادلة في المسائل الجنائيةفي قرارها 45/117، ثم عدلتها لاحقا في قرارها 53/112، والقصد من هذه المعاهدة النموذجية أن تستخدمها الدول أداة في

أولا: المصادرة والضبط

المصادرة تعني من ناحية قانونية الاستيلاء لحساب الدولة على الأموال أو الأشياء ذات الصلة بالجريمة سواء وقعت بالفعل أم كان يخشى وقوعها، وتتم المصادرة كرها بواسطة حكم قضائي[707]، ولما كانت الجريمة المنظمة بصورة عامة بما فيها نشاط تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر تهدف أساسا إلى تحقيق الربح الفاحش فإن المكافحة من بين مقتضياتها تجريد المجموعة الإجرامية من كل الأموال أو الأشياء ذات الصلة بتهريب الأشخاص واستغلال النساء والأطفال[708].

ففي نشاط التهريب فإن العائدات تتأتي من الأجرة التي يدفعها المهاجر غير الشرعي للمهربين وتكون مصدر الربح الرئيسي، بينما تتأتى الأرباح المالية في جرائم الإتجار بالبشر من عوائد الاستغلال للضحايا في البغاء أو الصخرة [709]، التي تقتصر على الأموال والأشياء ذات الصلة بالجريمة وهو ما يعرف بالمصادرة الخاصة[710]، وهي على نوعين إما كعقوبة (إضافية) تكميلية إذا كان محلها مما يجوز التعامل فيه بطبيعته كالأموال والأشياء والممتلكات، وقد تكون مجرد تدبير إذا انصبت على شيء يحضر التعامل فيه بطبيعته كالمواد المخدرة والوثائق المزورة[711]، وقد يكون من قبيل التعويض في الحالات التي نص عليها القانون صراحة.

التفاوض على صكوك ثنائية تخص هذا الشكل من التعاون مما يمكنها من تحقيق المزيد من الفعالية في معالجة القضايا الجنائية التي تنطوي على تبعات عابرة للحدود الوطنية.

[706]. أنظر سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص755.

[707]. نصتالمادة 2 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية نصت في الفقرة "ز" على أنه: يقصد بتعبير المصادرة التي تشمل الحجز حيثما انطبق التجريد النهائي من الممتلكات بموجب أمر صادر عن محكمة أو سلطة مختصة أخرى.

[708]تبين أن قطع الطريق على الأرباح الناتجة عن هذه الجرائم هي إحدى الوسائل التي تساعد على زعزعة استقرار أسس المنظمات الإجرامية، وسيم حرب، الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مقدمة أعمال الندوة الإقليمية حول الجريمة المنظمة عبر الوطنية، القاهرة، مصر، 28و29 /مارس 2007، ص07.

[709]. هاني فتحي جورجي، دور النيابة العامة المصرية في مكافحة الجريمة المنظمة والإتجار بالبشر، ورقة عمل مقدمة للدورة الرابعة عشر لمنع الإتجار بالأطفال لضباط الموانئ 26 .27 مايو 2009.

[710]. المصادرة على نوعين عامة وخاصة فالمصادرة العامة تنصب علي سائر أموال وممتلكات الشخص، وقد عرف هذا النوع من المصادرة فيما مضي، أما اليوم فإن الدساتير والتشريعات الحديثة تحضر المصادرة العامة لعدم عدالتها.

[711]. المادة 16 من قانون العقوبات يتعين الأمر بمصادرة الأشياء التي تشكل صناعتها أو استعمالها أو حملها أو حيازتها أو بيعها جريمة، وكذا الأشياء التي تعد في نظر القانون أو التنظيم خطيرة أو مضرة وفي هذه الحالة تطبق المصادرة كتدبير أمن مهما يكن الحكم الصادر في الدعوى العمومية.

المصادرة هي عقوبة تكميلية لا يجوز توقيعها إلا إذا تم القضاء بها في الحكم وهي من هذه الناحية عقوبة جوازية متروكة لمطلق تقدير القاضي[712]، ويلاحظ أن المشرع الجزائري جعل المصادرة في حالة الإدانة بجناية بأن تأمر المحكمة بها وجوبا بمصادرة الأشياء المستعملة أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي تحصلت منها، كما تكون قابلة للمصادرة الهبات والمنافع الأخرى التي استعملت لمكافئة مرتكب الجريمة، وهذا ما قد يتم تطبيقه في جريمة التهريب أو الإتجار بالبشر عندما يكون الوصف القانوني للفعل يشكل جناية في حالة بعض الظروف المشددة والتي من بينها ارتكاب الجريمة من طرف جماعة إجرامية منظمة، بينما في حالة ارتكاب جريمة التهريب أو الإتجار بالأشخاص وفق الصورة البسيطة أي وصف جنحة، فإن المشرع نص صراحة في الحالتين على ضرورة الأمر بالمصادرة للأشياء المذكورة كما في حالة الجناية[713].

ولفهم ضرورة الاهتمام بالمصادرة كعقوبة والتي تساهم في تجريد المنظمات الإجرامية من العائدات المحصلة من الجريمة[714]، إذ يلاحظ أن التأثير الرادع للعقوبة ينعكس على مهاجمة السبب الرئيسي وراء هذا النشاط وهو الربح على وجه الخصوص[715]، ومن ثم تبرز أهمية التعاون الدولي، حتى تكون أوامر التجميد والمصادرة للأموال المستخدمةأو المحصلة من تلك الجرائم نافذة في دول أخرى، وكذلك أن يكون هناك استخدام أمثل لهذه الأموال ومن ثم يتم حرمان مرتكبي هذه الجرائم من التمتع بثمار جرائمهم في أي دولة[716] وحرمانهم من مصدر

---

[712].(غير أن هذا القول يتناقض مع نص المادة 15 مكرر 1 التي تلزم المحكمة في حالة الإدانة بجناية بأن تأمر بمصادرة الأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي تحصلت منها وكذلك الهبات والمنافع الأخرى التي استعملت لمكافئة مرتكب الجريمة مع مراعاة حقوق الغير حسن النية، وفي حالة الإدانة لارتكاب جنحة أو مخالفة تأمر المحكمة بمصادرة الأشياء المذكورة سابقا وجوبا إذا كان القانون ينص صراحة على هذه العقوبة.

[713]. المادة 303 مكرر 12 ونص المادة 303 مكر 40.

[714]. يقصد بتعبير العائدات الإجرامية حسب المادة 2 فقرة هـ من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية بأنها: أي ممتلكات تتأتي أو يتحصل عليها بشكل مباشر أو غير مباشر من ارتكاب جرم ما، ويقصد بتعبير الممتلكات أنها: الموجودات أيا كان نوعها سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة والمستندات أو الصكوك القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود مصلحة فيها.

[715]–Estibaliz Jiménez, La Criminalisation du trafic de migrants au canada, Criminologie, vol .46 , N°1, 2013, P 131-156 .

[716]. قد تطلب المساعدة القضائية لأجل جمع أدلة الإثبات أو أخذ الإفادات وتبليغ المستندات القضائية وتقديم المعلومات المختلفة والأدلة والتحليلات التقييمية التي يقوم بها الخبراء والمستندات والسجلات واقتفاء أثر عائدات الجرائم، وتيسير مثول الشهود وكذلك أي نوع آخر من المساعدة التي لا يحجبها القانون الداخلي، وهي تطبق أيضا على التعاون الدولي بخصوص التعرف على عائدات الجرائم أو الممتلكات أو الوسائل الأخرى المستعملة في الجرائم واقتفاء أثرها وضبطها لأغراض المصادرة، أنظر للمزيد إمام حسنين خليل، التعاون القضائي الدولي لمواجهة الجريمة المنظمة (دراسة مقارنة بين الاتفاقيات الدولية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والقانون الإماراتي، رؤى إستراتيجية)، يناير 2015 ،ص27.

تمويل نشاطهم الإجرامي في المستقبل[717]، لذلك اهتمت الصكوك الدولية بالمصادرة كأداة إجرائية فعالة لتقويض المصادر المالية للمنظمات الإجرامية، وهذا ما تم اعتماده في اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية[718]، إذ حثت الدول الأطراف في استحداث قواعد قانونية مما قد يلزم من تدابير للتمكن من مصادرة عائدات الجرائم المتأتية من الجرائم المشمولة في هذه الاتفاقية، بما فيها جريمة تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر وكل الممتلكات أو المعدات أو الأدوات الأخرى التي استخدمت أو يراد استخدامها في ارتكاب هذه الجرائم، بالإضافة إلى مصادرة الممتلكات التي تعادل قيمتها قيمة تلك العائدات[719].

والمصادرة على هذا الشكل تعتبر متناسقة إلى حد كبير مع ما تضمنه التشريع الوطني فعائدات التهريب أو الإتجار إذا حولت أو بدلت جزئيا أو كليا إلى ممتلكات أخرى تخضع للمصادرة بدلا عن تلك العائدات المالية[720]، وإذا ما اختلطت العائدات الإجرامية بممتلكات أو أموال اكتسبت من مصادر غير مشروعة، فينبغي في هذه الحالة إخضاع تلك الممتلكات للمصادرة في حدود قيمة العائدات الإجرامية المختلطة بها، ومع إمكانية في نفس الوقت تجميدها وضبطها[721]، مع العلم أن الظروف والحالة المذكورة آنفا تشكل عملية تبييض أموال في مرحلة من مراحلها، أين يتم خلط العائد الإجرامي مع المال المشروع، وكذلك يتم التصرف أيضا في الإيرادات أو المنافع الأخرى المتأتية من العائدات لمختلف الأشكال المذكورة سابقا، وتأخذ الإيرادات والمنافع شكل الربح أو المتاجرة المربحة والتي تزيد من قيمة تلك العائدات الإجرامية.

---

[717]. أنظر، نفسه، ص26.

[718]. المادة 12 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

[719]. المادة 15 من قانون العقوبات تضمنت أنه من بين المفاهيم المتعلقة بالمصادرة إلى جانب كونها الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، فإنها تعني أيضا مصادرة ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء

[720]. هناك تباين كبير في الأساليب المتبعة في الدول في شأن المصادرة وحصر الأموال محل المصادرة فبعضها يختار الأخذ بنهج قائم على الممتلكات وبعضها الآخر يختار الأخذ بنهج قائم على القيمة، في حين أن هناك نظما أخرى تفضل الجمع بين الأسلوبين أيضا، فالنهج الأول يجيز مصادرة الممتلكات التي يتبين أنها عائدات إجرامية أو وسائل مستخدمة لأجل ارتكاب الجرائم، ويجيز الثاني تحديد قيمة العائدات والوسائل الإجرامية ومصادرة أموال مكافئة لها في القيمة، وبعض الدول تتيح الإمكانية لمصادرة قيمة الممتلكات بمقتضي شروط معينة مثلا: أن يكون الجاني قد استخدم أو أتلف أو خبأ العائدات.

[721]. يقصد بتعبير التجميد أو الضبط حسب مفهوم المادة 2 فقرة و من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمةعبر الوطنية بأنها: الحظر المؤقت لنقل الممتلكات أو تبديلها، أو التصرف فيها أو تحريكها أو إخضاعها للحراسة أو السيطرة المؤقتة بناء على أمر صادر عن محكمة أو سلطة مختصة أخرى.

ويشار أن المشرع يذكر فقط الأموال المحصلة من الجريمة أو ما يعادل قيمتها وبالتالي هذا يعد كافيا بغض النظر عن المآل الأخير لتلك الأموال، سواء اختلطت بمال محصل من مصدر مشروع أو تأتت منها إيرادات أو منافع أخرى، فهي في نظر المشرع تبقي مجرد عائدات إجرامية.

وينبغي لأجل تنفيذ أحكام المصادرة اتخاذ تدابير للتمكن من التعرف على تلك العائدات الإجرامية واقتفاء أثرها أو تجميدها أو ضبطها بغرض المصادرة في آخر المطاف وقد فرض المشرع الجزائري بموجب القانون 05-01 مجموعة من الالتزامات الوقائية بوضع تدابير يتعين على البنوك إعمالها للوفاء بالتزاماتها، وفرض عليها القيام بدور إيجابي للكشف عن عمليات تبيض الأموال ليس عن طريق مجرد الامتناع عن التعامل مع أي عميل، بل ألزمها بفعل إيجابي وهو واجب الإخطار عن هذا العميل أو تلك المعاملة في حالة الشبهة[722]، وربما تتعلق تلك التدابير أكثر بحركة الأموال والعمليات المالية لدى البنوك والمؤسسات المصرفية، إذ يجب أن تستحدث آليات للمراقبة على مصدر تلك الأموال والعمليات البنكية المشبوهة والمطبقة لاسيما لمراقبة الأفعال المشكلة لجريمة غسيل الأموال[723]، فالمشرع يلزم البنوك والمؤسسات المالية والمصالح المالية لبريد الجزائر والمؤسسات المالية المشابهة الأخرى وشركات التأمين ومكاتب الصرف والتعاضديات..الخ ويخضعها لواجب الإخطار بالشبهة وهو التزام مفاده أن المؤسسات المذكورة ملزمة بإبلاغ الهيئة المتخصصة بكل عملية تتعلق بأموال يشتبه أنها محصلة من جناية أو جنحة لاسيما من الجريمة المنظمة، وتشير الاتفاقية إلى بعث قوانين تخول للمحاكم أن تأمر بتقديم السجلات المصرفية أو المالية أو التجارية أو التحفظ عليها دون إمكانية الاحتجاج بالسرية المصرفية وفي الأحوال التي تكون تلك الأموال غير معروفة المصدر أن تلزم الجاني بأن يظهر المصدر المشروع لتلك الأموال والممتلكات المعرضة للمصادرة، فإذا كان الشخص محل متابعة جزائية بجريمة التهريب أو الإتجار بالأشخاص وتمت إدانته بذلك وظهر على هذا الشخص أنه يحوز عائدات مالية كبير دون أن تكون واضحة المصدر، فإنه إذا لم يثبت مصدرها المشروع فإن للمحكمة تقدير أن تلك العائدات إجرامية وتستعمل سلطتها

---

[722]. أنظر للمزيد تدريست كريمة، دور البنوك في مكافحة تبييض الأموال، مرجع سابق، ص149.

[723]. القانون 05-01 المؤرخ في 06 فيفري المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما جريدة رسمية العدد 11 في 2005/02/09 المعدل والمتمم بالأمر 12-02، ونظام بنك الجزائر رقم 11-08 المؤرخ في 2011/11/28 يتعلق بالوقاية الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية جريدة رسمية عدد 47 في 2012/08/29 والقانون رقم 15-06 المؤرخ في 15 فبراير 2015 ج ر العدد 08.

لتتحفظ عليها وتصادرها، وبطبيعة الحال تطبيق المبدأ المعمول به وهو الحفاظ على حقوق الطرف الحسن النية إذا كان له حق على تلك الأموال.

ثانيا: التعاون الدولي لأغراض المصادرة

وضعت اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية الإطار القانوني لذلكمن خلال عدة تدابير من أجل التعاون بين الدول لمصادر عائدات الجرائم والممتلكات والمعدات والأدوات الأخرى، ففي حالة تلقي دولة طرف طلبا من دولة أخرى من أجل مصادرة عائدات إجرامية وجب على الدولة متلقية الطلب أن تحيل على سلطاتها المختصة إما لاستصدار أمر المصادرة وفقا للقانون الداخلي للدولة متلقية الطلب، أو لتنفيذ أمر المصادرة الصادر عن محكمة إقليم الدولة الطالبة عندما يثبت فعلا أن العائدات الإجرامية والممتلكات أنها موجودة فعلا في إقليم الدولة متلقية الطلب.

ويشترط لتطبيق ذلك أن يتم التأكد من توافر عدة شروط[724]، وهي أن تكون لدى الدولة الطالبة للمصادرة الولاية القضائية على الجريمة الموصوفة بأنها تهريب أو إتجار بالأشخاص لأنهما مشمولتان بأحكام اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة، ويجب أن يتضمن الطلب في كل الأحوال الوقائع التي تستند عليها الدولة الطالبة ووصف الممتلكات المراد مصادرتها ومعلومات بشأن النطاق المطلوب التنفيذ فيه وعرض للإجراءات المطلوبة، وقد يتضمن الطلب من جهة أخرى أن تتخذ الدولة متلقية الطلب تدابير للتعرف على عائدات الجرائمأو الممتلكات أو المعدات أو الأدوات الأخرى واقتفاء أثرها وتجميدها أو ضبطها بغرض مصادرتها في آخر المطاف، إما تنفيذا لأمر المصادرة للدولة الطالبة أو بأمر من الدولة متلقية الطلب، وتتخذ بطبيعة الحال الدولة متلقية الطلب القرارات والإجراءات وفقا لأحكام قانونها الداخلي وقواعدها الإجرائية أو بناءا على أية معاهدة أو اتفاق أو ترتيب ثنائي أو متعدد الأطراف قد تكون الدولة

[724]. المشرع الجزائري جعل إرسال الأوراق التجارية أو القيم أو النقود أو غيرها من الأشياء المضبوطة أو جزء منها إلى الحكومة الطالبة مرهون بقرار من المحكمة العليا، ويمكن أن يحصل هذا الإرسال حتى ولو تعذر تسليم الشخص المطلوب بسبب هروبه أو وفاته، وتفصل المحكمة العليا أيضا بالمطالبات التي يتقدم بها الغير من الحائزين وغيرهم من ذوي الحقوق.(المادة 720 من قانون الإجراءات الجزائية)، ويتم تنفيذ ذلك عن طريق الإنابة القضائية (المادة 721 من قانون الإجراءات الجزائية) الصادرة من السلطة الأجنبية بالطريق الدبلوماسي عن طريق وزير الخارجية الذي يحول الطلب إلى وزير العدل (المادة 703 من قانون الإجراءات الجزائية) وتنفذ الإنابة إذا كان لها محل وفقا للقانون الجزائري وكل ذلك بشرط المعاملة بالمثل.

ملتزمة به تجاه الدولة الطرف الطالبة، ويمكن أن تعتبر اتفاقية الجريمة المنظمة بمثابة الأساس التعهدي اللازم والكافي[725].

ثالثا: التصرف في العائدات المصادرة

الأصل أن العائدات الإجرامية والممتلكات المصادرة تؤول إلى الدولة تتصرف فيها كيفما تشاء عندما تكون محلها مما يجوز التعامل فيه، لكن في الحالة التي تكون المصادرة بناءا على طلب دولة طرف أخرى فإن تلك العائدات الإجرامية ترد إلى إليها لكي يتسنى لها تقديم تعويضات إلى ضحايا الجريمة أو ترد هذه العائدات والممتلكات إلى أصحابها الشرعيين الذين قد يكونوا في دولة طرف ثالثة، إذ المبدأ عدم إخلال المصادرة بحقوق الغير حسن النية الذي تكون هذه الأشياء مملوكة له أو كان صاحب حق عليها كحق الرهن أو الانتفاع وفي حالة المال الشائع بين المتهم والشخص حسن النية لا يمنع الدولة من المصادرة في حدود حق المتهم فيها[726]، ويجوز للدولة أن تنظر في إمكانية إبرام اتفاقات أو ترتيبات بشأن تلك الأموال محل المصادرة من أجل التبرع بقيمتها المتأتية من بيعها أو بجزء منها للهيئات الدولية المتخصصة في مكافحة الجريمة المنظمة، أو اقتسامها بينها وبين دولة أو دول أطراف أخرى.

الفرع الثاني: التعاون الدولي لغرض تسليم المجرمين

صاحب التقدم العلمي سهولة ارتكاب الجرائم وتنقل المجرمين بين مختلف الأقطار والتعاون الدولي يعد من الآليات في مكافحة الجريمة ذات البعد عبر الوطني أو المتعدية لحدود أكثر من دولة، فإلى جانب التشريع كأداة لهذا التعاون فإن التعاون القضائي له دور هام جدا وهو نابع من مانع القيام بأي عمل أو إجراء قضائي خارج حدود الدولة، وبالتالي يتوجب عليها إذا اقتضت الضرورة أن تطلب العون من الدولة التي ينبغي إجراء العمل القضائي فوق أراضيها.

---

[725]. يتخذ التعاون الدولي صورا وأشكالا متنوعة ، وله أساليبه الخاصة والمتميزة، فقد عرف منذ وقت بعيد العمل المشترك الذي تضطلع به دولتان أو أكثر بناءا على اتفاق بينهما لتحقيق أهداف واحدة، كما تعد المعاهدات الدولية أداة هامة من أدوات التعاون الدولي أيا ما كان الشكل الذي يتخذه. أنظر صلاح الدين عامر، وسائل الوقاية وإجراءات التعاون في مكافحة الجريمة المنظمة والعابرة للحدود، ورقة عمل مقدمة لأعمال الندوة الإقليمية حول الجريمة المنظمة عبر الوطنية، القاهرة ، مصر، 28و29 /مارس 2007، ص44.

[726]. أنظر سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص756

أولا: مفهوم تسليم المجرمين

يعد تسليم المجرمين أهم شكل من أشكال التعاون القضائي وآلية للمتابعة الجزائية عبر الوطنية تسد على المتهمين بارتكاب الجرائم والمحكوم عليهم بالإدانة الفرار من دولهم التي ارتكبوا فيها جرائمهم إلى دول أخرى[727]، ومن جهة ثانية فإن تسليم المجرمين ضرورة يقتضيها التطور الحاصل في الكثير من المفاهيم القانونية بفعل العولمة وفي مقدمتها ظهور القضاء الجنائي الدولي وإنشاء المحكمة الجنائية الدولية ذات الاختصاص الدائم بمحاكمة مرتكبي جرائم الحرب والإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية والذي أصبح يسهم بشكل كبير في إجراءات تسليم المجرمين كأحد أبرز صور التعاون القضائي.

يصطلح على تسليم المجرمين باللغة الفرنسية بـ l'extradition أي بمعني الترحيل وتستعمل بعض الأنظمة القانونية مصطلح الاسترداد، ويبدو أن مصطلح تسليم المجرمين غير دقيق من حيث كونها تتحدث عن مجرم وهو لفظ يفترض من ناحية أن الشخص المطلوب تسليمه قد تم سلفا إدانته، مع أن التسليم قد ينصب على شخص لم تتم محاكمته ومازال في طور الاتهام[728]، ويعرف تسليم المجرمين أو استردادهم قانونا بأن تسلم دولة شخصا موجودا في إقليمها إلى دولة أخرى بناءا على طلبها لتحاكمه عن جريمة يعاقب عليها قانونها أو لتنفيذ حكما صادرا عليه من محاكمها[729].

نص المشرع الجزائري على إجراءات تسليم المجرمين في الباب الأولمن الكتاب السابع بعنوان " في العلاقات بين السلطات القضائية الأجنبية " من قانون الإجراءات الجزائية ابتداء من المادة 694 إلى المادة 717، وقد نظمها في أربعة فصول بين فيها شروط تسليم المجرمين، إجراءات التسليم، آثار التسليم، والعبور.

---

[727]. مر نظام تسليم المجرمين بعدة مراحل ومظاهر تطوره تتجلي في عقد المعاهدات الثنائية، وعقد المعاهدات الإقليمية والجماعية كمعاهدة AMIENS المنعقدة في عام 1806 بين بريطانيا وفرنسا وهولندا واسبانيا والتي تعد أول معاهدة جماعية في تسليم المجرمين، واتفاقية تسليم المجرمين بين الأردن وسوريا والعراق والسعودية واليمن ولبنان ومصر سنة 1953، وأخيرا التشريعات الداخلية عن طريق قواعد داخلية تحدد كيفية تسليم المجرمين.أنظر متعب بن عبد الله السند، التعاون الدولي في تنفيذ الأحكام الجنائية وأثره في تحقيق العدالة، مرجع سابق، ص115.

[728]. أنظر عبد المنعم سليمان، الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، ط2007، ص08.

[729]. أنظر محمد فاضل، التعاون الدولي في مكافحة الإجرام، مديرية الكتب الجامعية، ط1967، ص52.

كما ويعرف فقها بأنه إجراء من إجراءات التعاون القضائي بين الدول، تقوم بموجبه إحدى الدول بتسليم شخص متواجد على إقليمها إلى دولة أخرى أو إلى جهة قضائية دولية إما بهدف محاكمته عن جريمة اتهم بارتكابها وإما لأجل تنفيذ حكم الإدانة الصادر ضده من محاكم هذه الدولة أو المحكمة الدولية[730]، وتم تعريفه أيضا بأنه العملية الإجرائية الرسمية التي تطلب بواسطتها دولة ما إنفاذ إعادة شخص متهم أو مدان بارتكاب جريمة لكي يحاكم أو لكي يؤدي عقوبة حكم عليه بها في الدولة الطالبة[731].

وتسليم المجرمين على هذا المنوال يتناول فئتين من الأشخاص المتهمين منهم والمحكوم عليهم، ففي الحالة الأولى يقترف الشخص الجريمة في بلد ما ويفر إلى بلد آخر فتطلب استرداده الدولة التي وقع على ترابها الجريمة لمحاكمته أمام قضائها، وأما الحالة الثانية فيرتكب الشخص الجريمة فتصدر المحكمة حكمها عليه فيما نسب إليه من جرائم وقبل أن ينفذ الحكم القطعي البات يفر هاربا إلى بلد آخر، فيتم طلبه من قضاء الدولة التي حكمت عليه لاسترداده وتسليمه لتنفيذ الحكم عليه[732].

ثانيا: دور الاتفاقيات الدولية في تسليم المجرمين

التسليم من ناحية كونه إجراء يتم بين دولة وأخرى أو بين دولة وجهة قضائية دولية فهو يدخل ضمن نطاق القانون الدولي العام لأنه يضع دولتين في علاقة بمناسبة ارتكاب جريمة على إقليم إحداها من قبل شخص يلجأ إلى الدولة الأخرى[733]، وقد انعكس الطابع الدولي للتسليم على مصادره التي تتمثل في الغالب على الاتفاقيات والمعاهدات الدولية ومتأثرا بمبادئ وقواعد القانون الدولي كقانون المعاهدات ومبدأ المعاملة بالمثل.

وتعتبر القوانين الداخلية مصادر مباشرة لتسليم المجرمين سواء كانت قوانين خاصة أو مدرجة كقواعد ضمن القوانين الإجرائية، إذ التعاون الدولي القائم حاليا يعتمد كليا على فعالية النظم القانونية الوطنية، وكثيرا ما تفتقر الدول ليس إلى التشريعات اللازمة للمشاركة في التعاون

---

[730]. أنظرسليمان عبد المنعم، الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين (دراسة مقارنة)، مرجع سابق ص 09.

[731]أنظر دليل المساعدة القانونية المتبادلة وتسليم المجرمين، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، مارس 2013، ص19.

[732]. أنظر عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2005، ص135.

[733]أنظر سليمان عبد المنعم، الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين (دراسة مقارنة)، مرجع سابقص34.

فيما بين الدول فحسب، بل تفتقر كذلك إلى الخبرة اللازمة في وزاراتها للعدل والداخلية والخارجية لمعالجة تلك العمليات بصورة كافية[734]، والدستور كمصدر غير مباشر للتسليم ينص على مبدأين أساسين في مجال تسليم المجرمين وهما مبدأ جواز تسليم شخص بناءا على قانون تسليم المجرمين وتطبيقا له، ومبدأ عدم إمكانية تسليم أو طرد لاجئ سياسي يتمتع قانون بحق اللجوء[735].

إذا تعارض القانون الدولي (اتفاقية دولية) مع القانون الداخلي (وطني) فإنهمن الضروري إيضاح هذا العلاقة القائم بين الاتفاقية الدولية التي ترتبط فيها الدولة وتتقيد بها فيما يتعلق بمكافحة الجريمة وقانون الإجراءات الجزائية، وقد نتج عن ذلك نظريتان الأولي تسمي بنظرية ثنائية القانون وتتجه إلى انفصال كل من القانون الدولي عن القانون الداخلي فهذا الأخير يطبق متى كان النزاع داخل إقليم الدولة، أما إذا كان الأمر يتعلق بواقعة تتصل بالعلاقات الدولية فإن القانون الدولي هو الواجب التطبيق، أما النظرية الثانية وهي نظرية وحدة القانون فتتلخص في كون كل من القانون الدولي والقانون الداخلي هي قواعد متكاملة يفصل بينهما طبيعة النزاع وإذا حصل نزاع بينهما فإن القانون الدولي هو الأولى بالتطبيق[736]، والملاحظ أن المشرع الجزائري يأخذ بنظرية وحدة القانون وإعمالالذلكنص في الدستور على مبدأ سمو المعاهدة على القانون وطبقا لاتفاقية فيينا للمعاهدات[737]، وبالتالي لا يجوز تطبيق أحكام القانون المنظم للتسليم إلا فيما لا يخالف أحكام الاتفاقيات التي ترتبط بها الجزائر.

تعد الاتفاقيات الدولية في الواقع كأول مصدر من مصادر التسليم سواء كانت ثنائية أو إقليمية أو عالمية، وقد تنامت أهميتها وتطورت نوعيا من حيث مضمون أحكامها وقواعدها

---

[734]. أنظر يوسف حسن يوسف، الجريمة المنظمة والإرهاب الدولي، القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى 2010 القاهرة، ص246.

[735]. أنظر المادة 68 و69 من الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أفريل 2002 والقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008.

[736]بنزحاف فيصل، تسليم مرتكبي الجرائم الدولية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الدولي والعلاقات السياسية الدولية جامعة وهران، 2011-2012)

[737]. أنظر المادة 132 من دستور 1996 المعدل، والمادة 27 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 بنصها: تكون الغلبة عند وجود تنازع بين أحكام الاتفاقية الدولية والقانون الوطني لقواعد الاتفاقية، كما نصت المادة 694 من قانون الإجراءات الجزائية أن عملية التسليم ينظم شروطها وإجراءاتها وأثارها، الأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية ما لم تنص المعاهدات والاتفاقيات السياسية على خلاف ذلك.

وأصبحت ذات قيمة قانونية وإلزامية من حيث أن معظمها يقتضي إلزامية تسبيب قرار رفض التسليم[738].

وهناك إجماع شبه تام على أن التسليم واجب قانوني في حالة وجود معاهدة أو اتفاقية، إلا أن الخلاف يظهر في حالة عدم وجود ذلك، فمنهم من يري أنه واجب سياسي مثل بيجوت (PIGGOT) كون التسليم يعود إلى أعمال السيادة التي تمارسها الحكومة في الدولة المطلوب منها التسليم، في حين يري آخرون مثل مارتينز (MARTINEZ) بأنه التزام ناقص أي أنه وإن كان التزام قانوني فإن عدم القيام بهذا الالتزام لا يؤثر على مركز الدولة المطلوبة منها التسليم، في حين أن بعض الباحثين يجمعون على أن الالتزام القانوني الصريح يكون قائما بوجود اتفاقية ويتحول إلى التزام طبيعي(أدبي) عند تخلف المعاهدة وبالتالي الإخلال بهذا الالتزام لا يرتب نفس الآثار، ولقد أقر معهد القانون الدولي في مؤتمره الثاني في أكسفورد بأن المعاهدات ليست وحدها التي تضفي الصفة القانونية على عمل التسليم وإنما يمكن إجراءه بدونها دون أن يؤثر ذلك على صفته، بمعني أن المعاهدة الدولية ليست وحدها من تضفي صفة الإلزام من عدمه بل قد يمتد إلى العرف الدولي أو مبدأ المعاملة بالمثل والذي انتهجته عدة دول دون وجود اتفاقية دولية، وقد انقسم الفقه بين مذهبين، فالأول لا يقبل التسليم إلا إذا سبقته معاهدة ويمثله الجانب الأمريكي بينما المذهب الفرنسي فإنه يقبل التسليم خارج الاتفاق الدولي[739].

ثالثا: تسليم المجرمين وفقا لاتفاقية الجريمة المنظمة

تسليم المجرمين وفقا لاتفاقية الجريمة المنظمة ينطوي على عدة شروط تتعلق أساسا بالجريمة الخاضعة لتسليم المجرمين أو نطاق الانطباق والأشخاص محل التسليم.

أ . نطاق انطباق الاتفاقية

بصورة عامة لا بد أن تتضمن الجرائم التي تستوجب تسليم المطلوبين بشأن" الجرائم الخطيرة" عبر الوطنية التي تكون جماعة إجرامية منظمة ضالعة فيها، والجرائم المقررة بمقتضي

---

[738] سليمان عبد المنعم، الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين (دراسة مقارنة)، مرجع سابقص74.

[739]. متعب بن عبد الله السند، التعاون الدولي في تنفيذ الأحكام الجنائية وأثره في تحقيق العدالة، مرجع سابق ص 122.

اتفاقية الجريمة المنظمة ذاتها، والجرائم المقررة بمقتضي أي من البروتوكولات الملحقة بها والتي أصبحت الدول أطراف فيها[740].

نصت اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة أن تسليم المجرمين ينطبق على الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية ومن بينها جرائم التهريب والإتجار بالبشر باعتبارهما من الجرائم التي وردت في البروتوكولين الملحقين بهذه الاتفاقية وهما يفسران بالاقتران معها[741]، إذ تنطبق وتسري أحكام وبنود الاتفاقية على كل من الصكين الدوليين بروتوكول تهريب المهاجرين[742]، وبروتوكول الإتجار بالبشر[743]، كما وأن هذه الأفعال المجرمة وفقا للبروتوكولين هي أفعال مجرمة وفقا لاتفاقية باليرمو لمكافحة الجريمة المنظمة، وبالتالي تنطبق عليها مقتضيات تسليم المجرمين والشرط المسبق الأول الذي يجب أن تنظر فيه الدولة متلقية الطلب والدولة الطالبة هو ما إذا كان كانت الجريمة المزعومة في طلب التسليم جريمة يسمح القانون تسليم مرتكبيها، أما مسألة ما هي الجريمة الخاضعة لتسليم المجرمين فيمكن تبنيها بطريقتين في أي معاهدةإما بطريقة قائمة الجرائم المعددة وإما بطريقة العقوبة على الجرائم وهذا ما تقره اتفاقية الجريمة المنظمة من طرق[744]، ونصت على أن الجرائم المشمولة بمقتضي البروتوكولين الدوليين تخضع أيضا لتسليم المجرمين وفقا لاتفاقية الجريمة المنظمة، شريطة أن تكون ذات طابع عبر وطني وأن يكون ضالعة فيها جماعة إجرامية منظمة، لكن دونما إثبات الطابع عبر الوطني للتصرف الإجرامي، وبهذا المعني يكون نطاق تطبيق المادة 16 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة أشمل من نطاق تطبيق الاتفاقية نفسها لأن هذا النص يكون واجب التطبيق في حالات الإتجار بالأشخاص على الصعيد الداخلي التي يقبض فيها على الجاني في إقليم دولة طرف أخرى.

بالإضافة إلى ذلك يجب أن تكون الجريمة محل طلب التسليم مزدوجة التجريم أي أن الفعل مجرم ومعاقب عليه في الدولتين، بمعني أنه لا يكفي التجريم من جانب الدولة طالبة التسليم بل ينبغي أن يكون ذلك الفعل مجرما في الدولة المطلوبة في التسليم، وهذا في حقيقة الأمر يعد شرطا مضافا على شرط التصديق على الاتفاقية، بحيث إذا كانت الدولة قد انضمت إليها فإن ذلك قد يؤدي حتميا إلى تجريم الأفعال التي جرمتها الاتفاقية في قانونها الداخلي،

---

[740]. إمام حسنين خليل، التعاون القضائي الدولي لمواجهة الجريمة المنظمة (دراسة مقارنة بين الاتفاقيات الدولية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والقانون الإماراتي)، مرجع سابق، ص26.

[741]. المادة 16 فقرة 01 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

[742]. المادة 01 فقرة 02 و03 من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين.

[743]. المادة 01 فقرة 02 و03 من بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر.

[744]المادة 16 الفقرة 01 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

وشرط التجريم المزدوج ينبغي أن يرتكز على السلوك الموضوعي الذي تنطوي عليه الجريمة لا على المصطلحات الفنية أو التعريفات الخاصة بالجريمة.

أما إذا كان التسليم يتضمن عدة جرائم خطيرة منفصلة، وأن بعضها غير مشمول بالاتفاقية جاز للدولة متلقية الطلب أن تطبق بشأنها أحكام الاتفاقية رغم عدم شموليتها، وهذا له من الناحية العملية فوائد للدولتين إذ يتيح المجال للاضطلاع بتسليم المجرمين عملا باتفاقية واحدة وهي اتفاقية الجريمة المنظمة بخصوص مجرم فار أو مجموعة من المجرمين الفارين ممن يزعم بأنهم ارتكبوا مجموعة من الجرائم تشمل طائفة متنوعة من أشكال السلوك الإجرامي، وهذا يسمح أيضا بإحالة طلب واحد فحسب إلى الدولة متلقية الطلب والتعامل معه باعتباره إجراءا واحدا بمفرده مما يبسط بقدر كبير مسار عملية التسليم.

ويمكن أيضا أن تكون الأفعال المجرمة وفقا لاتفاقية الجريمة المنظمة هي جرائم خاضعة لتسليم المجرمين في معاهدة موجودة من قبل أو توجد في المستقبل، غير أنه يجب تقييد الاستخدام أو الالتزام بقاعدة التخصيص لضمان كون الجريمة أو الجرائم التي تلتمس بشأنها الدولة الطالبة إعادة الشخص المشتبه فيه بارتكابها لكي يستجوب بمقتضي طلب التسليم هي الجرائم الوحيدة التي سوف يستجوب بشأنها في الدولة الطالبة[745].

أما فيما يخص إمكانية أن تطبق الاتفاقية بالأثر الرجعي على التصرفات التي حدثت من قبل دخولها حيز النفاذ في الدولة متلقية الطلب، فإن العديد من الممارسات القضائية أخذت بإمكانية تطبيق المعاهدات بأثر رجعي وقررت بأنه من الجائز ذلك لأن إجراءات تسليم المجرمين ليست أحكاما جنائية موضوعية.

[745]. أن تدرك الدولة متلقية الطلب ما وافقت عليه حينما تأمر بتسليم شخص موجود في ولايتها القضائية إلى الدولة الطالبة، وأن يدرك المشتبه فيه أثناء الاستماع إليه بخصوص تسليمه وفيما بعد على حد سواء ما هي المزاعم الموجهة إليه وعلى غرار ما يجري في كثير من التحقيقات والمحاكمة قد تظهر وقائع جديدة وذلك بدوره يؤدي إلى نشوء مزاعم جديدة وربما تهم جديدة، وإذا ما أخذت في الاعتبار التهم الجديدة بعد التسليم الفعلي في الدولة الطالبة فلا يجب توجيهها إلا بموافقة الدولة متلقية الطلب وبالتشاور معها، وتصبح قاعدة التخصيص حاسمة الأهمية حين إعداد صيغة طلب التسليم ولذلك يجب أن يتاح وقت كاف للنظر بدقة في ما هي الجرائم المدعي بها على الشخص المشتبه فيه. أنظردليل المساعدة القانونية المتبادلة وتسليم المجرمين، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، مرجع سابق، ص48.

ب . الشخص المطلوب تسليمه

تقتضي اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية أن يكون الشخص المطلوب تسليمه موجودة في إقليم الدولة الطرف متلقية الطلب، ويتضح من خلال هذا الشرطأن الدولتين ينبغي أن يكونا طرفين في اتفاقية باليرمو لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية وفقا لقواعد التوقيع والتصديق على هذه الاتفاقية، فإذا لم تكونا كذلك فينبغي للدولتين أن يسعيا إلى القيام معا بالمساعدة القانونية المتبادلة أو تسليم المجرمين إما باستخدام طرائق أخرى كتنفيذ مقتضيات معاهدات أخرى أو الانضمام إلى الاتفاقية[746]، ويعتد في تطبيق التسليم فيما يخص جرائم التهريب والإتجار بالبشر وغيرها من الجرائم المشمولة بالاتفاقية مبدأ عدم تسليم المواطنين المرسخ في معظم القوانين الداخلية للدول كما هو الحالفي التشريع الجزائري[747]، إذ لا يقبل التسليم في حال إذا كان الشخص المطلوب تسليمه يحمل الجنسية الجزائرية، والعبرة في ذلك بوقت وقوع الجريمة المطلوب التسليم من أجلها وتبرير ذلك يستند إلى إعمال الدولة لحقها في السيادة على رعاياها وحماية مواطنيها، وتم تجسيد هذا المبدأ في معظم الاتفاقيات لتسليم المجرمين المبرمة مع مختلف الدول.

مبدأ عدم جواز تسليم الموطنين لا يعني إفلات الجاني من العقوبة فهذا يقابله مبدأ آخر وهو إما "التسليم أو المحاكمة" إذ تلزم اتفاقية الجريمة المنظمة[748] بأن تحيل القضية دون إبطاء لا مبرر له لسلطاتها المختصة بقصد الملاحقة والمتابعة الجزائية بمقتضي قانونها الداخلي، وتتعاون مع الدولة طالبة التسليم في الجوانب الإجرائية والمتعلقة بالأدلة لضمانة فعالية المتابعة إلا أن المشرع سكت ولم يشير إلى هذا المبدأ[749]،فيما تم الإشارة له في الاتفاقيات المبرمة[750].

---

[746]. في يونيو من عام 2007 طلبت الإمارات العربية المتحدة تسليم مواطن صربي يشتبه في ضلوعه في عملية سطو مسلح على متجر للمجوهرات في أبريل 2007، ولعدم وجود معاهدة يستند إليها رفضت هولندا الطلب بحجة أن اتفاقية الجريمة المنظمة يمكن أن توفر الأساس القانوني اللازم لو كانت الإمارات العربية المتحدة دولة طرف في الاتفاقية وقد صدّقت دولة الإمارات على الاتفاقية في 07 مايو 2007، وأعادت بعد ذلك تقديم طلب تسليم المواطن الصربي المشتبه فيه فمنحت المحكمة العليا في هولندا موافقتها على الطلب مستخدمة الاتفاقية أساسا قانونيا لذلك وسُلم المشتبه فيه في فبراير2009، أنظر دليل المساعدة القانونية المتبادلة وتسليم المجرمين، مرجع سابق ص28.

[747]. المادة 698 من قانون الإجراءات الجزائية.

[748]المادة 16 فقرة 10 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

[749]المادة 39 من اتفاقية الرياض العربية نصت على أنه يجوز لكل طرف من الأطراف المتعاقدة أن يمتنع عن تسليم مواطنيه ويتعهد في الحدود التي يمتد إليها اختصاصه بتوجيه الاتهام ضد من يرتكب منهم لدي أيمن الأطراف المتعاقدة

[750]. نصت على هذا اتفاقية تسليم المجرمين المبرمة بين الجزائر والصين في المادة (03) الثالثة بنصها على ما يلي: يرفض التسليم إذا كان الشخص المطلوب من مواطن الطرف المطلوب منه التسليم حين تلقي هذا الأخير طلب التسليم،

هناك متطلبات أخرى تفرضها اتفاقية الجريمة المنظمة[751]، في حال أن القانون الداخلي لا يجيز تسليم الرعية إلا بشرط أن يعاد ذلك الشخص إلى دولته لقضاء الحكم الصادر في حقه وينفذ التسليم على هذا الأساس، وفي أحيان أخرى يتم رفض التسليم المقدم بغرض تنفيذ حكم قضائي بحجة أن المطلوب تسليمه من رعايا الدولة، فإن الاتفاقية تلزم الدولة متلقية الطلب إن كان القانون الداخلي يسمح بذلك أن تنظر في تنفيذ الحكم الصادر على أراضيها، وفي الحالتين المشار لهما يمكن أن يكون تجسيد الوضعين عن طريق إبرام الاتفاقيات الثنائية وإدراج تلك المقتضيات ضمنها لأنها جزئيات ربما تظهر أثناء الممارسة العملية كعقبات في التعاون الدولي.

وإذا كان الهارب رعية دولة ثالثة فالمشرع[752] أجاز أن يسلم الشخص الأجنبي الذي ليس من رعايا الدولة الطالبة إذا ما ارتكب الجريمة على أرض الدولة الطالبة أو خارجها إذا كانت من الجرائم التي يجيزها القانون الجزائري متابعتها في الجزائر حتى ولو ارتكبتمن طرف أجنبي في الخارج، ولم يشترط وجوب الاستشارة المسبقة لدولة الرعية لا في القانون أو الاتفاقيات الدولية، لأن التسليم يغلب عليه الطابع السيادي وبالتالي الاستشارة غير ضرورية[753].

أما في حالة تعدد جنسية المطلوب تسليمه فإن المشرع عالجها في المادة 22 من القانون المدني فميز بين حالتين، فالحالة الأولى أن تكون كل الجنسيات أجنبية وهنا الاعتبار يكون للجنسية الفعلية من خلال الإقامة أو مزاولة وضيفة عمومية فيها، والحالة الثانية إذا كانت من بين الجنسيات الأجنبية الجنسية الجزائرية فإن الاعتبار يكون لهذه الأخيرة وبالتالي لا يمكن تسليم رعية وطنية، وفي حال عديم الجنسية فإن جنسية الموطن أو محل الإقامة هي محل الاعتبار[754]، ما لم تمنع اتفاقية دولية تسليم عديم الجنسية[755].

والمادة 34 من الاتفاقية المبرمة بين الجزائر ورومانيا، واتفاقية الجزائر مع كل من البرتغال المادة 03 الاتفاقية مع بريطانيا المادة 03 والاتفاقية مع بلجيكا المادة 03، الاتفاقية مع مصر في المادة 24، الاتفاقية مع فرنسا المادة 12، الاتفاقية مع إيران المادة 03 والاتفاقية مع تونس المادة 27.

[751]. أنظر المادة 16 فقرة 11 و12 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

[752]. أنظر المادة 696 من قانون الإجراءات الجزائية.

[753]. قضية (ر س) الفرنسي الجنسية التي طالبت بتسليمه الحكومة السنغالية من الجزائر فوافقت على التسليم دون أن تستشير الدولة الفرنسية التي يحمل جنسيتها.

[754]. معاهدة نيويورك المنعقدة في 28 ديسمبر 1958 المتعلقة بمركز عديم الجنسية في مادتها 12 جعلت الاختصاص لقانون الموطن مع العلم أن الجزائر صادقت عليها في 08 جوان 1964.

المبحث الثاني:التدابير الخاصة في المكافحة

نتناول في هذا المبحث التدابير المتعلقة بمكافحة تهريب الأشخاص وقرينتها المتعلقة بالإتجار بالأشخاص باعتبار أن هذهالتدابير مختلفة بينهما وهذا ما نعالجه في المطلب الأول ثم نتطرق إلى التدابير المشتركة بينهما المتمثلة في آليات التعاون بين الدول في مجال مكافحة تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر وهذا في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تدابير مكافحة تهريب الأشخاصوالإتجار بالبشر

التدابير المتعلقة بجريمة تهريب المهاجرين مرتبطة أساسا بالمكافحة البحرية التي تكون في أعالي البحار (الفرع الأول)، بينما التدابير المتعلقة بالإتجار بالبشر فهي تدابير خاصة بمساعدة الضحايا ومنع الإتجار بالأشخاص (الفرع الثاني)

الفرع الأول: تدابير مكافحة التهريب البحري

مكافحة تهريب الأشخاص في المجال البحري تتطلب التعاون وفقا للقانون الدولي للبحار كأصل عام، والجانب الخاص هو تطبيق بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين الذي جاء بأحكام تتعلق باتخاذ تدابير ضد السفن الضالعة أو المشتبه في ضلوعها في تهريب المهاجرين وفق ضمانات وشروط معينة.

أولا:الضوابط العامة للمكافحة البحرية

المكافحة تقتضي ضرورة التعاون بين الدول الأطراف إلى أقصي حد ممكن لمنع وقمع الجريمة عن طريق البحر وذلك وفقا لقانون البحار الدولي، وقد وضعت لذلك عدة تدابير يكون من شأنها قمع حالات تهريب المهاجرين عبر المجال البحري بواسطةالسفن، لأنها تعد من ضمن المجالات المحددة كشكل من أشكال التعاون بمقتضي البروتوكول الدولي[756]، والمتمثلة

---

[755]أنظر اتفاقية التعاون القانوني في المواد المدنية والعائلية والجزائية بين الجزائر ورومانيا المادة 34 منها نصت على عدم تسليم الأشخاص عديمي الجنسية المستوطنين في إقليم الطرف المطلوب منه التسليم.

[756]. نصت المادة 07 من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين أنه: تتعاون الدول الأطراف إلى أقصي حد ممكن على منع وقمع تهريب المهاجرين عن طريق البحر وفقا لأحكام قانون البحار الدولي.

في المساعدة المتعلقة بالحالات البحرية عن طريق البحر بواسطة السفن التي تعبر في عرض البحر والذي لا يخضع لسيادة أي دولة وبذلك تكون عن منأى من التفتيش أو الضبط[757].

إن الأغراض الأساسية للبروتوكول الدولي هو تعزيز التعاون بين الدول الأطرافمع حماية حقوق المهاجرين المهربين بما يضمن تنسيق تلك الأهداف، والعمل على تحصيلها بصورة متوازية، وعدم تغليب الأسلوب القمعي على الجانب الإنساني للمسائل المرتبطة بتهريب المهاجرين[758]، وفي سياق المكافحة المتعلقة بها عن طريق البحر فإن تحقيق تلك الأهداف يتطلب إيلاء بعض المسائل عناية خاصة تتمثل في ضمان المساهمة الإيجابية لأنشطة إنفاذ القانون ضمن السياسات العامة والإجراءات التي ينبغي وضعها في القوانين الداخلية، لتحقيق مصالح العدالة الجنائية المتمثلة في تحديد هوية المسئولين عن تهريب المهاجرين عن طريق البحر وملاحقتهم قضائيا، وما يتبع ذلك من إجراءات التحقيق معهم والتي تتطلب الاستفادة من المعلومات التي يوردها المهاجرين المهربين عندما يتم اعتراضهم في البحر لمعرفة هوية المهربين وأساليب عملهم، وبذلك فإن السياسات التي تعتمد على رد المهاجرين وإعادتهم إلى بلدانهم دون إتاحة فرصة لاستخلاص تلك المعلومات ستؤدي على الأرجح بالإضافة إلى ما تثيره من شواغل تتعلق بحقوق الإنسان إلى فقدان معلومات ذات قيمة استخباراتية وأدلة مهمة حول أنشطة المهربين[759]، وأهمية الأهداف المتعلقة بحقوق الإنسان والجوانب الإنسانية لضمان عدم مساس أنشطة إنفاذ القانون سلامة وكرامة كل الأشخاص المشمولين بها، ومراعاة اعتبارات الحماية لغرض اجتناب الرفض غير المقصود لحق شخص في طلب الحماية الدولية أو اجتناب الإعادة لشخص إلى مكان تكون حقوقه الإنسانية عرضة للمخاطر.

ثانيا: المكافحة في سياق قانون البحار الدولي

يتم التعاون في مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البحر في سياق قراءة أحكام البروتوكول مع قانون البحار الدولي وخاصة اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982[760]، والتي تتضمن المبدأ العام في القانون الدولي، الذي مفاده بأن السفينة لها جنسية

---

[757]. مولي مور، مافيات تجارة البشر حولت تركيا إلى جسر لتهريب المهاجرين السريين، مرجع سابق.
[758]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص386.
[759]. أنظر القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص83.
[760]. المؤتمر الثالث للأمم المتحدة لقانون البحار جاء لأول مرة في نيويوركفي ديسمبر كانون الأول عام 1973واستكمل عمله في عام1982بعد التوقيع في 10ديسمبر1982في(مونت يغو باي) بجامايكا (لاتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحارCNUDM) ودخلت الاتفاقية حيز التنفيذ في 16نوفمبر1994بعد أن صادقت عليها 60 دولة، صادق الاتحاد

الدولة التي يحق لها رفع علمها وتخضع الولاية القضائية فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب على ظهر سفينة تتواجد بعرض البحر لدولة العلم إلا في حالات استثنائية، وتمارس سيطرتها على السفن التي ترفع علمها في المسائل الإدارية والتقنية والاجتماعية[761].

وبمقتضي قانون البحار الدولي[762]فقد تتخذ دولة ما إجراء ضد سفينة أجنبية تعمل في تهريب المهاجرين عن طريق البحر، وللدولة الساحلية أيضا أن تتخذ إجراء ضد مثل تلك السفينة داخل بحرها الإقليمي أو في منطقتها المتاخمة أو من خلال ممارسة حق "المطاردة الحثيثة" ولا يطلب موافقة دولة العلم على ذلك.

يجوز في المنطقة المتاخمة للدولة الساحلية ممارسة السيطرة اللازمة من أجل منع أو معاقبة قيام سفينة أجنبية بخرق قوانينها وأنظمتها المتعلقة بالهجرة وداخل إقليمها أو بحرها الإقليمي، ويصبح حق المطاردة حثيثا واردا عندما تكون لدى إحدى الدول الساحلية أسباب وجيهة للاعتقاد بأن سفينة أجنبية انتهكت قوانين وأنظمة تلك الدولة، غير أن الحق في المطاردة الحثيثة والإجراء الذي تمارس بموجبه الدولة الساحلية ذلك الحق محدود النطاق إذ لا يشمل أعالي البحار.

الأوروبيعلى الاتفاقية في عام 1998 أما الولايات المتحدةفوقعت ولم تصادق على الاتفاقية ونصت الاتفاقية على عدد من المفاهيم التي ظهرت في القانون العرفي مثل:المياه الإقليمية، المنطقة الاقتصادية الحصرية، الجرف القاري،كما يحدد المبادئ العامة لاستغلال الموارد البحرية (الموارد الحية، والتربة والموارد الموجودة تحت سطح الأرض)، و أسس أيضا في الغرض محكمة دولية لقانون البحار" المختصة في معرفة قانون النزاعات في البحر"، ولكن ليست من مسؤولية تسوية مثل هذه النزاعات. و يتبع تطبيق اتفاقية قانون البحار اجتماعات دورية للدول الأطراف في الاتفاقية. عقد الاجتماع السابع عشر في نيويوركفي يونيو2007.

[761]. نصت المادة 91 فقرة1 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982: (تحدد كل دولة شروط منح جنسيتها للسفن ولتسجيل السفن في إقليمها وللحق في رفع علمها، وتكون للسفن جنسية الدولة التي يحق لها رفع علمها ويجب أن تقوم رابطة حقيقية بين الدولة والسفينة) و نصت المادة92 فقرة1:(تبحر السفينة تحت علم دولة واحدة فقط، وتكون خاضعة لولايتها الخالصة في أعالي البحار إلا في حالا استثنائية منصوص عليها صراحة في معاهدات دولية أو في هذه الاتفاقية، ولا يجوز للسفينة أن تغير علمها أثناء الرحلة أو أثناء وجودها في ميناء زيارة، إلا في حالة نقل حقيقي للملكية أو تغيير في التسجيل) و نصت المادة 94 فقرة 1:(تمارس كل دولة ممارسة فعلية ولايتها ورقابتها في الشؤون الإدارية والتقنية والاجتماعية على السفن التي ترفع علمها).

[762]نصت المادة 33 من القانون الدولي للبحار: (1 . للدولة الساحلية في منطقة متاخمة لبحرها الإقليمي تعرف بالمنطقة المتاخمة أن تمارس السيطرة اللازمة من أجل: أ . منع خرق قوانينها وأنظمتها الجمركية أو الضريبية أو المتعلقة بالهجرة أو الصحة داخل إقليمها أو بحرها الإقليمي. ب . المعاقبة على أي خرق للقوانين أو الأنظمة المذكورة أعلاه حصل داخل إقليمها أو بحرها الإقليمي. 2. لا يجوز أن تمتد المنطقة المتاخمة إلى أبعد من 24 ميلا بحريا من خطوط الأساس التي يقاس منها عرض البحر الإقليمي). أنظر أيضا نص المادة 111 من القانون الدولي للبحار فيما يخص "المطاردة الحثيثة".

وبموجب الاتفاقية يتقرر خلافا للمبدأ القائم على الولاية القضائية لدولة العلم الخالصة على سفنها في أعالي البحار حق الزيارة للسفينة الأجنبية عدا السفن التي لها حصانة وهي السفن الحربية التي تصادفها في أعالي البحار[763]، ويتضمن حق الزيارة اعتلاءها لغرض التفتيش إذا توافرت أسباب معقولة للاشتباه أن السفينة تزاول أنشطة معينة ومنها الحالات التي تكون السفينة بلا جنسية، أو تكون في الواقع من جنسية السفينة الحربية نفسها على الرغم من رفعها علما أجنبيا أو رفضها إظهار علمها وتطبق أيضا على المنطقة الاقتصادية الخالصة[764].

ثالثا: تدابير مكافحة التهريب البحري في سياق البروتوكول

هناك عدة تدابير تشكل مجال للتعاون الدولي فيما يخص سفن الملاحة البحرية والتي يشتبه في ضلوعها في تهريب المهاجرين[765]،وهذه التدابير منها ما هو أولي ومنها ما يتعلق بطلب المساعدة من الدول الأطراف.

---

[763]. يكون وضع السفن الحربية في المياه الداخلية للدولة الساحلية مختلفاً عن وضع السفن التجارية، حيث يكون للدول الساحلية أن تمنع هذه السفن من الدخول إلى موانيها ومياهها الداخلية، فإذا سمح لها بالدخول كانت هذه السفن باعتبارها مظهراً من مظاهر سيادة الدولة التي تحمل علمها متمتعة بحصانة كاملة ضد الحجز عليها أو تفتيشها أو الخضوع لقضاء الدولة الساحلية، أما بالنسبة للجرائم التي قد ترتكب على ظهر إحدى هذه السفن فإن الوضع يمكن أن يسير على النحو التالي: أ – إذا كانت الجريمة قد وقعت بين أعضاء طاقم السفينة كان الاختصاص الجنائي لقضاء دولة علم السفينة.ب إذا كان المجني عليه من أفراد طاقم السفينة بينما لم يكن الجاني من بينهم كانالاختصاصالجنائي لقضاءدولة علم السفينة أو قضاء الدولة الساحلية.ج– إذا لم يكن المجني عليه ولا الجاني من بين أفراد طاقم السفينة كان الاختصاص للقضاء الجنائي للدولة الساحلية وحدها.وفى كل الأحوال لا يجوز تدخل البوليس التابع للدولة الساحلية على ظهر السفينة حتى بهدف القبض على الجاني. ومن هنا يمكن اعتبار السفينة الحربية، حال وجودها في المياه الداخلية لدولة أجنبية، مكاناً للجوء كما هو الحال بالنسبة لمقر البعثات الدبلوماسية، وإن كان هناك التزام على قائد السفينة بتسليم المجرمين (اللاجئين) العاديين، أما المجرمين (اللاجئين) السياسيين فهناك خلاف بشأن إمكانية تسليمهم.أنظر للمزيد أحمد أبو الوفاء محمد، القانون الدولي للبحار على ضوء أحكام المحاكم الدولية والوطنية وسلوك الدول واتفاقية 1982، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2006، ص193.

[764]. من بين ما تضمنته المادة 110 من القانون الدولي للبحار هو إمكانية تفقد السفينة الأجنبية في أعالي البحار باستثناء السفن التي لها حصانة تامة بموجب المادتين 95 و96 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982 بمبررات وأسباب معقولة تتمثل في الاشتباه بأن السفينة تعمل في القرصنة أو تجارة الرقيق أو تعمل في البث الإذاعي غير المرخص به، أو أن السفينة بدون جنسية أو التحقق من حق السفينة في رفع علمها. كما نصت المادة 57 من نفس القانون بأن المنطقة الاقتصادية الخالصة لا تمتد لأكثر من 200 ميل بحري من خطوط الأساس التي يقاس منها عرض البحر الإقليمي.

[765]. تشير الملحوظات التفسيرية للأعمال التحضيرية، مرجع سابق، ص506 أن المصطلح "ضالعة" في تهريب المهاجرين يجب أن يفهم بمعناه الواسع فمثلا يجب أن يشمل السفن الأم التي يتم اعتراضها بعد أن يكون المهاجرون قد نقلوا إلى سفن أصغر لإنزالهم على البر.

أ . التدابير الأولية

لأغراض تسهيل التعاون بين الدول في البروتوكول يلزم تعيين سلطة وطنية مركزية مختصة لمعالجة الحالات البحرية[766]، تضطلع بعدة مهام تتمثل في تلقي وإرسال طلبات المساعدة من وإلى الدول الأعضاء وتلقي طلبات تأكيد التسجيل أو حق سفينة في رفع علم الدولة و تلقي أو إرسال طلبات التفويض لاتخاذ التدابير المناسبة.

وتعمل هذه السلطة المختصة على نحو وثيق وبتعاون مع أي سلطة وطنية أو محلية أخرى يكون لها دور فيما يتعلق بالمسائل ذات الصلة، لاسيما السلطات المعنية بإنفاذ القانون البحري، ووضع ترتيبات لتيسير الأعمال على مدار الساعة طوال اليوم وتيسير سبل الوصول إلى سجل الشحن الوطني بغية توفير تأكيد التسجيل ومكان مراكز الإنقاذ ومراكز الإنقاذ الفرعية التي تنشأ وفقا للاتفاقية الدولية للبحث والإنقاذ في البحر وعلاوة على ذلك يجب أن تكون مسئولة أيضا عن الطلبات المرسلة إلى دول أطراف أخرى وينبغي أن تكون قادرة على تلقي الطلبات من السلطات الداخلية من الجمارك والشرطة وحرس الحدود، وأن تكون في وضع يمكنها من المشاركة في إرسال الطلبات إلى دول أجنبية[767]، وقد تفرض اتخاذ هذه الإجراءات أنشطة التعاون في مجال إنفاذ القانونفي البحار والتي تثير العديد من المسائل المعقدة، بما في ذلك تحديات ضمان سلامة الحياة في البحار ومقتضيات العدالة الجنائية والحاجة لضمان مراعاة مقتضيات الحماية[768].

---

[766]. أنظر القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص86.

[767]. الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص387.

[768]. وبذلك فإن مسألة الصلاحيات الممنوحة إلى الموظفين المفوضين الذين سيعملون في بعض الأحيان خارج الإقليم الوطني تشمل على ضوء الاعتبارات الواقعية ما يلي:صلاحيات إيقاف السفن واعتلاءها واحتجازها صلاحيات التفتيش والضبط، صلاحيات استجواب الأشخاص الموجودين على متن السفينة، القدرة على الاستعانة بمساعدين من قبيل المترجمين وغيرهم من الذين تلزم مساعدتهم من الناحية العملية مثل مهندسي السفن والفنيين الميكانيكيين، القدرة على إحالة الأشخاص الموجودين على متن السفينة إلى السلطات المعنية، بما فيها سلطات إنفاذ القانون والأجهزة المسئولة عن تقييم طلبات الحماية الدولية.

ويمكن للموظفين المفوضين اتخاذ الإجراء المناسب، إذا تعلق الأمر بسفينة توجد أسباب وجيهة للاشتباه في كونها ضالعة في تهريب المهاجرين عن طريق البحر وينطبق ذلك في الحالات التالية: عندما يتعلق الأمر بسفينة ترفع علم الدولة، أو عندما يتعلق الأمر بسفينة ليس لها جنسية أو جعلت شبيهة بسفينة ليس لها جنسية.

وعندما يتعلق الأمر بسفينة ترفع علم دولة أخرى طرف في بروتوكول تهريب المهاجرين ففي الحالة الأولى والثانية يمارس الموظفين المفوضين صلاحيات إنفاذ القانون، أما في الحالة الأخيرة فيجوز أن تتخذ الصلاحيات بناء على ما يقتضيه قانون البحار الدولي، من حق للدولة المشاطئة أو حقها في ممارسة المراقبة في المنطقة المتاخمة أو المطاردة

وقصد قمع استعمال السفن في تهريب المهاجرين يتعين مبادرة الدول الأطرافإلى تقديم المساعدة بالقدر الممكن وفي حدود إمكانياتها عندما يطلب منها ذلك من دولة طرف، والتي تكون لديها أسباب معقولة للاشتباه في أن احدي السفن ضالعة في تهريب المهاجرين[769]، سواء كانت هذه السفينة ترفع علمها أو تدعي أنها مسجلة لديها أو لا جنسية لها أو تحمل في الواقع جنسية الدولة طرف المعنية مع أنها ترفع علما أجنبيا أو ترفض إظهار أي علم.

ب . اتخاذ التدابير ضد السفن

إذا كان لدي دولة طرف أسباب معقولة تشتبه من خلالها في أن احدي السفنالتي تمارس حرية الملاحة وفقا للقانون الدولي، والتي ترفع علم دولة طرف أخرى أو تحمل علامات تسجيل خاصة بتلك الدولة الطرف في كونها تعمل في تهريب المهاجرين عن طريق البحر، يجوز لها أن تقوم بإبلاغ دولة العلم بذلك أو تطلب منها تأكيد التسجيل، وفي حالة تأكيد التسجيل لديها تطلب اتخاذ التدابير المناسبة تجاه تلك السفينة، ويجب على دولة العلم النظر في هذا الطلب والرد عليه بسرعة[770]، ويمكن أن تأذن الدولة الطالبة باتخاذ الإجراءات اللازمة وهي اعتلاء السفينة والقيام بتفتيشها.

ويتضح من ذلك أن هذه الإجراءات والتدابير قد تحد من حرية الملاحة البحرية وفقا للقانون الدولي، لذلك أقر البروتوكول قصد مكافحة تهريب المهاجرين بواسطة السفن اتخاذ بعض التدابير اللازمة لقمع الجريمة، وهذه التدابير تستلزم في بعض الأحيان شروط معينة وخاصة الإذن، وفي حالات أخرى بدون إذن مسبق.

الحثيثة، بينما إذا تعلق الأمر بسفينة ترفع علم دولة طرف أخرى وتوجد خارج البحر الإقليمي، ينبغي الحصول على تفويض بممارسة صلاحيات الإنفاذ من السلطة الوطنية المختصة، والذي يجوز منحه إذا طلبت تلك الدولة الطرف مساعدتها أو فوضتها باتخاذ إجراء فيما يتعلق بالسفينة أنظر للمزيد القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص88 و90 و91.

[769]. الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص377.

[770]. وفق المادة 92 فـ2 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار فإنه يجوز اعتبار السفينة في حكم عديمة الجنسية إذا كانت تبحر تحت علمي دولتين أو أكثر وتستخدم تلك الأعلام حسب ما يلائمها، وبذلك لا يمكنها أن تدعي جنسية من هذه الجنسيات.

1 . التدابير الموجبة للإذن المسبق

هذه الحالة تتعلق بالسفن التي تحمل علم دولة أو تسجيل خاص بها، فإذا تحقق لدي الدولة الطرف الشرط العام على وجود أسباب معقولة للاشتباه في أن احدي السفن التي تمارس حرية الملاحة وفقا للقانون الدولي[771] في أنها تعمل في تهريب المهاجرين، وبذلك يجب عليها أن تقوم بإبلاغ دولة العلم بذلك وطلب تأكيد تسجيل السفينة لديها وإن لزم الأمر طلب الإذن باعتلاء السفينة وتفتيشها.

ودولة العلم ملزمة بالاستجابة وبدون تمهل لهذه الطلبات التي ترد لها من الدولة الطالبة والتدابير الأخرى، مع إمكانية أن تجعل إصدار الإذن عنها مرهونا بشروط تتفق عليها مع الدولة التي تقدمت بالطلب، وفي حالة وجود دليل يثبت أن السفينة تعمل في تهريب المهاجرين عن طريق البحر تستطيع الدولة الطرف اتخاذ التدابير المناسبة إزاء السفينةوما تحمله من أشخاص وبضائع وذلك حسب ما تأذن به دولة العلم، وعلى الدولة الطرف التي تتخذ أي تدبير من التدابير السابقة أن تعلم دولة العلم بنتائج تلك التدابير على وجه السرعة، وأن تلتزم بمضمون الإذن من دون اتخاذ تدابير إضافية لم تأذن لها بها[772].

2 . التدابير غير الموجبة للإذن

هناك ثلاثة حالات لا توجب الإذن أثناء اتخاذ التدابير اللازمة وهي: حالة الخطر الوشيك، أو التي تستند على اتفاقية، أو حالة السفينة التي لا تحمل جنسية معينة[773].

---

[771]. هذه الحالة يتعين أن تخرج عن الحالات التي تنطبق عليها ممارسة الصلاحيات بمقتضي اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار(الحق في المراقبة في المنطقة المتاخمة والمطاردة الحثيثة) بما فيها ممارسة الصلاحيات في المياه الإقليمية. لدولة أخرى التي تكون مرهونة أيضا بوجود إذن من الدولة(تفويض من السلطة المختصة) الساحلية كما جاء في الملحوظات التفسيرية للأعمال التحضيرية ،مرجع سابق، ف98 ص 494.

[772]. الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص378.

[773]. نصت المادة 08 فقرة 5 من البروتوكول الدولي لمكافحة تهريب المهاجرين أنه: يجوز لدولة العلم اتساقا مع المادة 7 من هذا البروتوكول، أن تجعل الإذن الصادر عنها مرهونا بشروط تتفق عليها مع الدولة الطالبة، بما فيها الشروط المتعلقة بالمسؤولية ومدى ما سيتخذ من تدابير فعلية، ولا تتخذ الدولة الطرف أي تدابير إضافية دون إذن صريح من دولة العلم، باستثناء التدابير الضرورية لإزالة خطر وشيك على حياة الأشخاص والتدابير المنبثقة من اتفاقات ثنائية أو متعددة الأطراف تتصل بالموضوع.

1.2. حالة إزالة الخطر الوشيك

وهي حالة استثنائية تطبق على جميع السفن وتتخذ فيها تدابير ضرورية متعلقة بإزالة الخطر الوشيك على حياة الأشخاص الموجودين على متن السفينة، من طاقم السفينة أو المهاجرين.

2.2 . حالة تستند على اتفاقية

إذا كانت تربط بين دولتين أو أكثر اتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف تتصل بموضوع قمع تهريب المهاجرين عن طريق البحر، ويكون من ضمن بنودها إمكانية اتخاذ تدابير معينة فإن للدولة الطرف في الاتفاقية أن تقوم باتخاذ التدابير اللازمة في الحالات العادية وذلك دون الرجوع إلى طلب الإذن من دولة العلم، سواء كانت هذه التدابير تتضمن اعتلاء السفينة أو تفتيشها أو غيرها من التدابير.

3.2 . حالة السفن دون جنسية

هذه الحالة تتعلق بتوافر أسباب وجيهة للدولة الطرف للاشتباه في أن إحدى السفن ضالعة في تهريب المهاجرين عن طريق البحر، ولكن بشرط أن تكون هذه السفينة لا تحمل أية جنسية أو ربما جعلت شبيهة بسفينة ليس لها جنسية، وفي هذه الحالة يمكن اتخاذ تدابير ضد هذه السفينة باعتلائها والقيام بتفتيشها دون ضرورة للإذن المسبق، باعتبار أن السفينة لا تحمل جنسية معينة ويمكن أيضا اتخاذ تدابير أخرى مناسبة وفقا للقانون الداخلي والدولي.

رابعا:الضمانات والشروط الوقائية

يقتضي اتخاذ تدابير في البحر لغرض مكافحة تهريب المهاجرين، أن تقوم به السفن أو الطائرات العسكرية، وكذلك بالنسبة للسفن والطائرات التي تحمل علامات واضحة بأنها مخولة في خدمة حكومية ويسهل التبيين من أنها كذلك، مثل سفن الجمارك وخفر السواحل والشرطة

وتحديد هوية هذه السفن باعتبارها في سلك خدمة حكومية يمكن إظهاره عن طريق مجموعة من العلامات المادية ولون السفينة والأعلام الرسمية[774].

أ . الضمانات أثناء اتخاذ التدابير

أخضع القانون الدولي اتخاذ التدابير ضد السفن لعدة التزامات[775]، إذ يقع على عاتق الموظف المفوض إتباع الخطوات الضرورية لأجل توفير الحماية للمهاجرين المهربين من العنف الذي يمكن أن يسلط عليهم سواء من طرف الأفراد أو الجماعات، وأن ينصب الحرص على سلامة الأشخاص الموجودين على متنها ومعاملتهم معاملة إنسانية ومساعدة المهاجرين الذين تتعرض حياتهم أو سلامتهم للخطر ومراعاة ما للنساء والأطفالمن احتياجات خاصة، وأن تمتثل التدابير المتخذة لالتزامات حقوق الإنسان والالتزامات الإنسانية بما في ذلك الحق في مغادرة أي بلد والحق في طلب اللجوء والحماية الدولية والالتزام بعدم الإعادة القسرية.

1 . ضمان سلامة الأشخاص

هذا الالتزام بموجب أحكام البروتوكول ضروري أثناء ممارسة أنشطة إنفاذ القانون في البحار ويقع بصفة إلزامية، والذي يرتبط باعتراض السفن في البحار كجزء من التدابير الحدودية المتخذة لقمع تهريب المهاجرين، ولا يتعلق ضمان السلامة الجسدية فقط للمهاجرين المهربين،

---

774. القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص92.

775. تتضمن المادة 09 من بروتوكول تهريب المهاجرين الشروط الوقائية الواجب الالتزام بها أثناء اتخاذ التدابير ضد سفينة ما وهي على العموم الحرص على ما يلي: سلامة الأشخاص ومعاملتهم معاملة حسنة، أمن السفينة وحمولتها، المصالح التجارية والقانونية لدولة العلم، السلامة البيئية، تعويض السفينة عن أي خسارة أو ضرر لحق بها جراء اتخاذ التدابير، حقوق الدول المشاطئة وممارستها لولايتها القضائية وسيطرتها في الشؤون الإدارية والتقنية والاجتماعية المتعلقة بالسفينة وأن تمارس تلك التدابير من قبل سفن أو طائرات حربية أو من قبيلتاها ممن تحمل علامات واضحة تدل أنها في خدمة حكومية.
وتستحق السفينة التعويضات عن الخسائر أو الأضرار التي تتكبدها نتيجة اتخاذ التدابير المتعلقة بمكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البحر، إذا تم إثبات أن التدابير المتخذة لا أساس لها، إلا إذا صدر عن السفينة أي فعل يسوغ اتخاذ تلك التدابير، وأشارت إلى هذا التعويض أحكام البروتوكولوبذلك فإن مسألة الاشتباه قد تتعدد صورها، مثل عدم توقف سفينة من دون أسباب معقولة عندما يطلب منها ذلك من موظف مفوض، وهذا قد يسقط عنها طلب التعويض، وهذا الحكم يشبه في مقتضيات مضمونه بالحق المتعلق بالزيارة وحق المطاردة الحثيثة في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، التي نصت على حق حائز الحقوق القانونية في السفينة من التعويض، إذا ثبت أن الإجراء المتخذ في إطار ممارسة حق الزيارة أو حق المطاردة الحثيثة حسب نص المادة 110 و111 من قانون البحار لا أساس له أو غير مبرر، ويثبت الحق في التعويض لحائز الحقوق القانونية من الأشخاص الطبيعية أو المعنوية كمالك السفينة أو مستأجرها أو أي شخص تثبت أنه له حقوق تم الإضرار بها. أنظر للمزيد الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ف83 ص366، وأنظر أيضا القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين مرجع سابق، ص97.

لكن أيضا إحالة أي أشخاص من المعرضين للأذى من جانب جماعة إجرامية منظمة إلى أماكن يصبحون فيها آمنين، أو ممن يبدون رغبة في الحصول على الحماية الدولية بموجب القانون الإنساني أو قانون اللاجئين[776].

وبذلك لا يمكن الاكتفاء برد السفينة أو ترك المهاجرين على متنها في أيدي أعضاء الجماعة الإجرامية المنظمة، الأمر الذي لا يوفر حمايتهم من العنف ويعرض حياتهم وسلامتهم للخطر، فإلى جانب ما يثار من شواغل خطيرة تخص حقوق الإنسان فإن الأهداف المرجوة من إنفاذ القانون قد لا تسهم في تحقيقها مثل هذه التصرفات، كما لو تم نقل المهاجرين إلى أماكن آمنة وتتوفر على مرافق لازمة من أجل استخلاص المعلومات منهم بمعرفة محققين متخصصين، وقد تتطلب اتخاذ هذه الإجراءات من طرف موظفين مفوضين مدربين تدريبا مناسبا بالإضافة إلى موظفين من الجنسين لمراعاة ما للنساء والأطفال من احتياجات خاصة وتوفير المستلزمات الأساسية لهم[777].

2 . ضمان احترام حقوق اللاجئين

ولتلك الالتزامات تبعات خاصة تشمل "نظم الدخول"[778]، عندما تشملعملياتالاعتراضالمقصود منها منع الأفراد من بلوغ أو دخول إقليم ما أو إيقافهم والتي تتخذ خارج إقليم الدولةالمعنية وفي أعالي البحار وحتى في إقليم دولة ثالثة، وبذلك فإن أنشطة إنفاذ القانون التي يضطلع بها في البحر إنما هي جزء من نظم الدخول المستخدمة لمراعاة مقتضيات الحماية واحتياجات الأشخاص في إطار احترام الالتزامات بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان وقانون اللاجئين بما في ذلك مبدأ عدم الإعادة قسرا، وبذلك يجب أن تكفل نظم الدخول المراعية للحماية عدم التطبيق الاعتباطي لتدابير المراقبة المشروعة التي تتيح تحديد طالبي اللجوء والمجموعات الأخرى ذات الاحتياجات المحددة والسماح لهم بالوصول إلى إقليم يمكن فيه تقييم تلك الاحتياجات ومعالجتها على الوجه الصحيح.

---

[776]. مفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين تدعو إلى استخدام نظم دخول تراعي مقتضيات الحماية وتأخذ في الاعتبار احتياجات الناس، وواجب الدول في احترام التزاماتها بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان وقانون اللاجئين ، بما في ذلك مبدأ عدم الإعادة القسرية.

[777]. القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص93.

[778]لاحظت مفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين أن مصطلح " نظم الدخول" أخذ يشمل بقدر متزايد لا التدابير المتخذة عند الحدود فحسب وإنما أيضا عمليات الاعتراض المقصود بها منع الأفراد من بلوغ و/أو دخول إقليم ما أو اعتراضهم أو إيقافهم.

وقدأصدرت اللجنة التنفيذية للمفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين الاستنتاج بشأن ضمانات الحماية في تدابير الاعتراض التي تمثل إرشادات توجيهية مفيدة في ممارسة الاعتراض[779].

3 . ضمانات الالتزام بالإنقاذ في البحار

الالتزامات التي يفرضها القانون الدولي بغض النظر عن مقتضيات البروتوكول الدولي هو تقديم المساعدة للأشخاص الذين يوجدون في محنة في عرض البحر، ولسلامة الحياة في البحر الأهمية القصوى وفي أي موقف تكون فيه الحياة في خطر، وبذلك فإن ضمان أن يكون الموظفون من رجالات إنفاذ القانون على وعي بأن أولوية الأولويات هو الإنقاذ في ظرف تثبت فيه المحنة في البحر حتى وإن لم يشتبه في التهريب على اعتبار أن هذه المسألة هي التزام بحري قديم يقع حتى على عاتق ربان السفينة بموجب القانون الدولي للبحار[780]، الذي يقتضي أن تطلب كل دولة من ربان السفينة التي ترفع علمها بأن يقوم قدر وسعه من دون تعريض السفينة أو طاقمها أو ركابها لخطر جدي[781].

---

[779]. تقع على الدولة المسؤولية الرئيسية في معالجة احتياجات الأشخاص المعترضين فيما يخص الحماية إذا كان الاعتراض يتم في إقليمها البحري، كما ينبغي مراعاة التفرقة في تدابير الاعتراض بين أولئك الذين يسعون إلى الحماية الدولية ويحتاجونها، وأولئك الذين يمكنهم اللجوء إلي حماية البلد الذين يحملون جنسيته أو حماية بلد آخر، و يجب أن لا تؤدي تدابير الاعتراض إلى إعادة من هم بحاجة للحماية الدولية على نحو مباشر أو غير مباشر، إلى الحد التي تصبح فيها حياتهم أو حريتهم مهددة، استنادا إلى سبب وارد في اتفاقية اللاجئين أو إلى حرمان طالبي اللجوء واللاجئين من الوصول إلى سبل الحماية الدولية التي وإن اتضح وجودها أن تتاح سبل الوصول إليها وفق حلول دائمة، كما يجب إعادة الأشخاص المعترضين الذين لا يلتمسون الحماية الدولية أو المتأكدين من عدم حاجتهم إليها على وجه السرعة إلى بلدان منشأهم، أو أي بلد آخر يحملون جنسيته أو يقيمون فيه بشكل اعتيادي، أن يخضع الموظفون الذين ينفذون تدابير الاعتراض لتدريب متخصص يشمل الوسائل المتاحة لتوجيه الأشخاص المعترضين، الذين يعبرون عن احتياجات تتعلق بالحماية الدولية إلى السلطات المناسبة في الدولة الذي يحدث الاعتراض فيها أو إلى مفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين. أنظر للمزيد القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص94.

[780]. المادة 98 فقرة1 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار نصت على أن تطالب كل دولة ربان السفينة التي ترفع علمها بأن يقوم قدر وسعه دون تعريض السفينة أو طاقمها أو ركابها لخطر بحري أ . تقديم المساعدة لأي شخص وجد في البحار معرضا لخطر الضياع. ب . التوجه بكل ما يمكن من السرعة لإنقاذ أي أشخاص في حالة استغاثة إذا أخطر بحاجتهم إلى المساعدة وفي حدود ما يكون هذا العمل متوقعا منه بصورة معقولة. ج . تقديم المساعدة بعد حدوث مصادمة للسفينة الأخرى ولطاقمها وركابها وحيثما كان ذلك ممكنا وإعلام السفينة الأخرى باسم سفينة وميناء تسجيلها وبأقرب ميناء تتوجه إليه.

[781]. تقتضي أحكام المادة 08 فقرة 5 تقديم المساعدة لأي شخص وجد في البحار معرضا لخطر الضياع، التوجه بكل ما يمكن من السرعة لإنقاذ أي أشخاص في حالة استغاثة إذا أخطر بحاجتهم إلى المساعدة وفي حدود ما يكون هذا العمل متوقعا منه بصورة معقولة.

وتطبق المساعدة التي تكون في أعالي البحار كما في المناطق الاقتصادية الخالصة[782]، وتكفله أيضا الاتفاقية الدولية لسلامة الأرواح في البحر لعام 1984، والاتفاقية الدولية للبحث والإنقاذ في البحر لعام 1989[783]، كما تضمن الدول توفير المساعدة لأي شخص يوجد في محنة في البحر بصرف النظر عن جنسية ذلك الشخص أو وضعه أو الظروف التي يوجد فيها وتوفير احتياجاتهم الطبية وغيرها وتوصيلهم إلى مكان آمن.

الفرع الثاني: التدابير الخاصة بمكافحة الإتجار بالبشر

المشرع لم يحدد أية تدابير بشأن مكافحة الإتجار بالبشر بينما يختلف الأمر بالنسبة للقانون الدولي، إذ تتطلب تلك المكافحة بموجب البروتوكول الدولي تدابير لمساعدة الضحايا لا سيما من النساء والأطفال وكذلك تدابير أخرى تتمثل في تدابير المنع.

أولا: تدابير المساعدة للضحايا

ضحية الإتجار بالبشر هو شخص تعرض للجروح والأذى الجسدي والنفسي وتضرر بأشكال مختلفة جراء العنف والظروف المختلفة التي أحاطت به أثناء استغلاله من قبل المتجرين بالأشخاص، وأن أوجه الإساءة مرتبطة بنوع الاستغلال الذي واجهوه (استغلال جنسي، العمالة القسرية، الأشغال الشاقة المنزلية...الخ)[784]، وأن ذلك يرتب آثار صحية ناتجة عن العنف البدني والجنسي ومن المؤكد أن يسفر هذا العنف عندما يكون متكررا وحادا عن جملة من المشاكل الصحية، التي تشمل الإصابة البدنية والمشاكل الصحة الجنسية والعواقب الصحية الجسدية البدنية واعتلال الصحة العقلية في الأجل الطويل، ويمكن أن يواجه الأشخاص المتاجر بهم العديد من أنواع الإساءة والتي تشمل ما يلي:

الإساءة والعنف الجسدي: أي تعرض الضحايا للعنف البدني قبل وأثناء الإتجار من جراء الضرب أو التعذيب والحرمان من الطعام والنوم أو من الحاجات الأساسية، ويضاف لها إساءة المعاملة التي تكاد تعادل العنف البدني المباشر، وبمعناها الواسع إساءة المعاملة الشفهية أو

---

[782]. أنظر القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص95.

[783]. أجريت تعديلات في عام 2006 على الاتفاقية الدولية لسلامة الأرواح في البحر والاتفاقية الدولية للبحث والإنقاذ في البحر ودخلت حيز النفاذ، ووفق هذه التعديلات يطلب من الحكومات والدول الأطراف التنسيق والتعاون فيما بينها لضمان إعفاء ربابنة السفن الذين يقدمون المساعدة عن طريق انتشال أشخاص معرضين للخطر في البحر من التزاماتهم.

[784]. مهند فايز الدويكات، التحقيق الجنائي في قضايا الإتجار بالبشر، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكةالأردنية الهاشمية، 2011، ص28.

النفسية أو الحرمان أو غير ذلك من أشكال السلوك المسيطر أو المؤذي الذي يؤثرفي الفرد تأثيرا سلبيا.

الإساءة الجنسية: أي أن يتعرض للاغتصاب أو الإجبار على ممارسة أفعال جنسية معينة (كالتعري مثلا) أو الدفع للعمل في البغاء والدعارة أو العنف الجنسي[785].

الإساءة والعنف النفسي: أي أن يتم الكذب على الضحية بشكل مستمر والتحكم بحياته أو أن يتعرض للخداع والغش أو أن يتعرض للانتقام، أو للابتزاز أوالتهديد التهميش والعزلة والتجارب التي يعيشها الضحايا قبل وأثناء الإتجار بهم تسبب لهم صدمات نفسية كالاكتئاب والعدوانية والقلق والاضطرابات التوترية وشعور بالإنهاك وفقدان الذاكرة.

تقييد الحركة والتحكم: تقييد حرية الحركة كليا أو جزئيا أو الاحتجاز أو الوضع تحت مراقبة مستمرة، المنع من الوصول إلى الرعاية الطبية، الانتقال المستمر، مصادرة الوثائق الثبوتية وهي على العموم انتزاع السيطرة من الضحايا، وتشمل جميع مناحي الحياة الأكل النوم العمل، التنقل، وقد تتم السيطرة من خلال المشاركة في الجرائم البسيطة كالسرقة والتسول في الطريق العام، الإتجار بالمخدرات، ويمكن أن يؤدي ذلك إلى الشعور بالذنب وصعوبة عدم الإبلاغ.

العزل الاجتماعي: الحواجز اللغوية، عدم السماح بالتفاعل مع الآخرين، عدم الاتصال مع الأصدقاء أو العائلة.

الإدمان: الإجبار على استخدام المخدرات والكحول والذي يقود غالبا إلى الإدمان.

ظروف عمل ومعيشة سيئة: الإبقاء في مكان غير آمن أو مكان غير نظيف أو مزدحم جدا.

ومن التدابير المقررة بموجب بروتوكول مكافحة الإتجار بالأشخاص[786] لا سيما من النساء والأطفال تلك التي تتيح التعافي الجسدي والنفساني والاجتماعي للضحايا[787]، نظرا

---

[785]. 70 % من النساء اللاتي تم الإتجار بهن صرحن أنهن تعرضن للعنف البدني و90 % صرحن أنهن تعرضن للعنف الجنسي، والأطفال الذين جندوا اختطفوا حتى يحاربوا كجنود وتمت السيطرة عليهم بضربهم واغتصابهم. أنظر دليل بشأن مكافحة الإتجار بالبشر موجه إلى ممارسي العدالة الجنائية، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، النميطة رقم 3 ردود الفعل النفسية لضحايا الإتجار بالبشر، ص05.

[786]. المادة 06 فقرة 3 من البروتوكول الدولي لمكافحة الإتجار بالبشر.

[787]. انظر حازم حسن الجمل، سياسة تجريم وملاحقة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص62.

للمعاملة القاسية والعنيفة التي يلقونها من الجناة في ظروف معيشية وصحية متدنية نتيجة إجبارهم على ممارسة الجنس وإصابتهم بالأمراض المعدية، ونقلهم من مكان لآخر إلى مجتمعات بعيدة تختلف فيها اللغة والثقافة، وقد يتم بيع وشراء الضحايا وتداولهم بين أكثر من شبكة إجرامية يستغلونهم أبشع استغلال لساعات طويلة وتحت تأثير العقاقير والمخدرات التي يتم مناولتها للضحايا من أجل مضاعفة الأداء وعدم الإحساس بالألم وفي نفس الوقت لا يوفر لهم الغذاء الكافي والصحي ولا ينالون القسط الكافي من النوم والراحة اللازمة، مما يجعلهم في حالات وأوضاع متدهورة تستدعي إسعافهم الفوري.

يضاف إلى ذلك أن الضحايا وقبل الاستغلال يكونون قد واجهوا العديد من الأوضاع الخطيرة والمسيئة، التي قد تكون ناتجة عن تعرضهم لأساليب نقل وعبور للحدود والاعتقال والتهديدات بالانتقام وإساءات عنيفة لتحطيم نفسية الضحايا وفقدانهم السيطرة على أنفسهم من أجل إخضاعهم النفسي، باستخدام الكذب والخداع وإجبار الضحايا على أن يكونوا في أو ضاع غير آمنة وغير مسيطر عليها لجعلهم يعتمدون على الجناة ومن ثم الخضوع لهم.

مساعدة الضحايا والنظر في احتياجاتهم ليست عنصرا دخيلا يضاف إلى التحقيقات وإنما هي تدخل في صميم العملية برمتها، ويشكل تعاون الضحايا عاملا رئيسيا في نجاح أي تحقيق ومحاكمة بشأن الإتجار بالأشخاص[788]، ومتطلبات مساعدة ودعم الضحايا بموجب المواد 6 و7 و8 من البروتوكول الدولي ينبغي قراءتها وتنفيذها على نحو يقرنها بالمواد 34 و35 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة، وثمة عدة مبادئ عامة تسري على كل قضايا الإتجار بالبشر وهي ضرورة اعتبار ضحايا الإتجار بالأشخاص ضحايا جرائم ولا ينبغي معاملتهم على أنهم مجرمين وأنهم مجرد مصدر للأدلة فقط.

عندما يتم تحديد الضحية والتعرف عليها بإنقاذها وإزالتها من الوضع الاستغلالي فإنه يلزم التقييم الفوري للوضع الجسدي والنفسي والصحي لها[789]، وبالتالي ينبغي تحويل الضحايا

---

[788]. يجب أن يكفل التزام المسئولين عن تطبيق القانون من شرطة ورجال النيابة وموظفي الهجرة والمسئولين القنصليين والأخصائيين الاجتماعيين وغيرهم من موظفي الاستجابة السريعة على وجه الخصوص الاحترام التام لحقوق الإنسان في معاملة ضحايا الإتجار ومراعاة الاعتبارات المتعلقة بنوع الجنس وعامل السن ومبادئ عدم التمييز. أنظر للمزيد رامي متولي القاضي، مكافحة الإتجار بالبشر في القانون المصري والتشريعات المقارنة مرجع سابق، ص 267.

[789]. "الإنقاذ" مصطلح يشير إلى اللحظة التي يتم فيها تحديد الضحية فيها والتعرف عليه، و"الإزالة من الوضع الاستغلالي" على أنه التحرير من الاحتجاز أو الخطر وهذا يشير إلى غالبية الحالات التي يتم فيها تحديد الضحية والتعرف عليه من سلطات إنفاذ القانون، ويتم إزالته من مكان الاستغلال، وهذا على عكس بعض الحالات التي يحاول فيها الضحايا الهرب وطلب المساعدة، ولا بد من التركيز على أن المصطلح " إنقاذ" ليس المقصود منه أن الشخص

الذين يعانون من حالات طارئة طبية أو نفسية إلى الأخصائيين الذين يمكنهم مساعدتهم وتلبية احتياجات الضحية التي تخص حالته على أساس فردي إثر ذلك التقييم الطبي والنفسي الذي يتم من أجل الاستجابة للعواقب الناتجة عن تجربة الضحية الشخصية والمساعدة هنا تكون مباشرة تراعي خصوصية كل شخص لا سيما من النساء والأطفال وتلاءم احتياجاتهم وتطلعاتهم، فعملية الإيذاء في جرائم الإتجار بالأشخاص هي عملية معقدة ومتعددة الأوجه وأحيانا تمتد لفترة طويلة، ومن أجل مجابهة آثار هذه العملية يجب أن يكون النهج في التصدي لمشاكل الضحايا نهج قائم على حقوقهم واحتياجاتهم شاملا وفعالا بالقدر نفسه، ويقتضي البروتوكول[790] بالإضافة إلى المساعدة الطبية والنفسانية والمادية ضرورة النظر فيما يلي:

– توفير المأوي اللائق وهي أماكن لاستضافة المجني عليهم تكون منفصلة ومعزولة تماما عن أماكن تواجد الجناة[791].
– تقديم المشورة والمعلومات خصوص فيما يتعلق بحقوقهم القانونية وبلغة يمكن فهمها.
– توفير فرص العمل والتعليم.

وقد يتطلب اتخاذ تدابير في الدول المستقبلة للضحايا تسمح لهم بالبقاء داخل إقليمها بصفة مؤقتة أو دائمة[792]، كما قد يتطلب الأمر لكل ذلك تخصيص الموارد لإتاحة برامج مناسبة للتأهيل البدني والنفسي والاجتماعي لضحايا الإتجار، بما في ذلك خدمة الرعاية الصحية الجنسية والإنجابية التي تشمل توفير العلاج والرعاية وخدمات الدعم للمصابين بفيروس نقص المناعة البشرية HIV والأمراض المتنقلة جنسيا وبمنآي عن أي إحساس بوصمة العار أو تمييز، بالإضافة إلي توفير معلومات شاملة وتوفير المشورة الطوعية[793].

ويتطلب ذلك أيضا التعاون مع المنظمات غير الحكومية وسائر المنظمات ذات الصلة وغيرها من عناصر المجتمع المدني وهذا بحكم المعرفة التي تملكها هذه المنظمات وسائر

المتاجر به هو عديم الحيلة، ولكن المقصود هو التركيز على الخطر المتعلق بوضع الإتجار الذي وضع الشخص به. أنظر مهند فايز الدويكات، التحقيق الجنائي في قضايا الإتجار بالبشر، المرجع السابق ص31.

[790]. المادة 06 فقرة 3 من البروتوكول الدولي لمكافحة الإتجار بالبشر.

[791]. أنظر عبد الهادي هاشم محمد، الإتجار بالبشر بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص 298.

[792]. نصت المادة 7 فقرة 1 من البروتوكول الدولي لمكافحة الإتجار بالبشر بالإضافة إلى اتخاذ التدابير المبينة في المادة 6 من هذا البروتوكول تنظر كل دولة طرف في اعتماد تدابير تشريعية أو تدابير أخرى مناسبة تسمح لضحايا الإتجار بالأشخاص في الحالات التي تقضي ذلك بالبقاء داخل لإقليمها بصفة مؤقتة أو دائمة.

[793]. أنظر القرار 145/67 للجمعية العامة للأمم المتحدة في 20 ديسمبر 2014 الدورة السابعة والستون وثيقة A/RES/67/145 بتاريخ 2013/02/27.

الهيئات في المسائل المتعلقة بمنع الإتجار وتوفير المساعدة لضحاياه، وكذلك بكون العديد من الضحايا يخشون الترحيل أو الملاحقة في البلدان التي يقصدونها ويعزفون عن التقدم أو اللجوء إلى الموظفين، ويكمن دور المنظمات الرئيسي في استقلاليتها وقدرتها على التصرف نيابة عن الضحايا وتكون بمثابة جسر بين المسئولين والأشخاص الذين يضلون لولا ذلك من الضحايا المنعزلين.

ثانيا: تدابير منع الإتجار بالبشر

من بين مقتضيات البروتوكول الدولي منع الإتجار بالبشر[794] عن طريق اتخاذ تدابير التي تشمل سياسات وبرامج من أجل منع ومكافحة الإتجار بالبشر وحماية الضحايا من معاودة إيذائهم[795]، وإجراء البحوث العلمية والحملات الإعلامية والمبادرات الاجتماعية والاقتصادية من أجل ذلك، واتخاذ تدابير لتخفيف وطأة العوامل التي تجعل الأشخاص عرضة للإتجار مثل: الفقر والتخلف وانعدام تكافؤ الفرص، وكل ذلك بالتعاون مع المنظمات غير الحكومية أو غيرها من المنظمات ذات الصلة وسائر عناصر المجتمع المدني.

وضع خطط عمل وطنية في إطار إستراتيجية شاملة لمكافحة الإتجار بالأشخاص وفق تدابير فعالة تراعي الاعتبارات المتعلقة بنوع الجنس وعامل السن من أجل مكافحة جميع أشكال الإتجار بالنساء والأطفال، وأن يتم إدراج منع الإتجار بالضحايا في جميع المبادرات الوطنية والإقليمية والدولية، وأن تتصدي لتزايد تعرض النساء والأطفال للاستغلال في حالات النزاع والكوارث وغيرها من حالات الطوارئ.

---

[794]. المادة 09 من البروتوكول الدولي لمكافحة الإتجار بالبشر

[795]. من بين تلك البرامج توفير التدريب للموظفين المعنيين والعاملين في المجال الطبي وموظفي الدعم بهدف توعيتهم بالاحتياجات الخاصة للضحايا من النساء والأطفال، وكفالة توفير التدريب حتى للأفراد العسكريين والعاملين في مجال حفظ السلام ومجال تقديم المساعدة الإنسانية الذين يتم نشرهم في حالات النزاع وحالات الطوارئ على السلوك الذي يشجع أو ييسر أو يستغل الإتجار بالنساء والأطفالللأغراض منها الاستغلال الجنسي وتوعيتهم بالمخاطر التي يمكن أن تنشأ والمتمثلة في تعرض ضحايا النزاعات وغيرها. أنظر القرار 149/69 الذي اتخذته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 18 ديسمبر 2014 الدورة التاسعة الستون. وثيقة A/RES/69/149 الصادرة بتاريخ 2015/02/10.

وتشمل هذه الإستراتيجية تقديم الدعم وتخصيص الموارد اللازمة[796]، لتعزيز الإجراءات الوقائية وبخاصة تثقيف المرأة والرجل والفتيات في مجال المساواة بين الجنسين وتنظيم حملات من أجل إذكاء الوعي العام وحملات تخصص للفئات الأكثر تعرضا لخطر الوقوع كضحايا للإتجار، وتعريف النساء بما تنطوي عليه الهجرة من فرص وقيود ومالهم من حقوق وما عليهن من مسؤوليات فيما يتعلق بالهجرة، وتقديم معلومات عن مخاطر الهجرة غير القانونية والسبل والوسائل التي يستخدمها المتجرون لتمكينهم من اتخاذ قرارات واعية والحيلولة دون وقوعهم كضحايا للإتجار[797].

يشمل أيضا اتخاذ التدابير الملائمة لإذكاء الوعي العام بمسألة الإتجار بالبشر وبخاصة النساء والأطفال بما في ذلك العوامل التي تجعلهم عرضة لذلك، وأن تكبح الطلب الذي يشجع على الاستغلال بجميع أشكاله بما في ذلك الاستغلال الجنسي والسخرة بهدف القضاء عليه[798]، وأن يتم التعريف بالقوانين والأنظمة والعقوبات المتصلة بذلك والتأكيد على أن الإتجار جريمة خطيرة.

اتخاذ التدابير الملائمة للتصدي للعوامل التي تزيد من مخاطر التعرض للإتجار بما فيها الفقر وعدم المساواة بين الجنسين، والعوامل الأخرى التي تشجع على استغلال النساء والأطفال في البغاء وغيره من أشكال استغلال الجنس لأغراض تجارية والزواج القسري والسخرة ونزع الأعضاء بوسائل منها تعزيز التشريعات القائمة بغرض حماية حقوق النساء والأطفال على نحو أفضل ومعاقبة الجناة، بما فيهم الموظفون الحكوميون الضالعون في الإتجار بالبشر أو المسئولون عن تيسيره.

تعزيز دور المرأة والفتيات في المجتمع عن طريق التعليم ودعمهم وزيادة الاستفادة من الفرص في المجال الاقتصادي، ودمجهم في العمل والمشاركة في صنع القرار في القطاع العام والخاص، واتخاذ تدابير للتصدي للتزايد معدل المتشردات من النساء اللائي يعشن في مساكن

---

[796]. أنظر خالد مصطفي فهمي، النظام القانون لمكافحة الإتجار بالبشر في ضوء القانون رقم 64لسنة2010والاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 347.

[797]. أنظر القرار 149/69 للجمعية العامة للأمم المتحدة في 18 ديسمبر 2014، المرجع السابق.

[798]. أنظر قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 156/63 المؤرخ في 18 ديسمبر 2008 وثيقة A/RES/63/156 الدورة الثالثة والستون المؤرخة في 2009/01/31.

غير لائقة من أجل الحد من إمكانية وقوعهن ضحايا للإتجار، وتعميم مراعاة مسألة الإتجار بالبشر في سياساتها وبرامجها على أوسع نطاق التي تعني بالتنمية والتعليم والصحة والكوارث الطبيعية والتعمير بعد انتهاء النزاع[799].

ويساعد نشر وسائط الإعلام معلومات عن أخطار الإتجار وتوعية الناس بالوسائل التي يستعملها المتجرون والحقوق والخدمات المتاحة للضحايا، وتعزيز استخدام وسائط الإعلام وبخاصة الأنترنت على نحو مسئول بهدف القضاء على استغلال النساء والأطفال والذي يمكن أن يشجع على ذلك.

المطلب الثاني: التدابير المشتركة بين التهريب والإتجار بالأشخاص

بالإضافة للتدابير الخاصة في مكافحة التهريب والإتجار بالبشر هناك عدة تدابير مشتركة من أجل منع الجريمة، تتمثل في أمن الوثائق والتدابير الحدودية نتناوله في الفرع الأول، وتبادل المعلومات والتعاون التقني والذي نتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الأول: أمن الوثائق والتدابير الحدودية

تعتبر الحدود المنفذ إلى التهريب والإتجار بالبشر ويتطلب الأمر الزيادة في تعزيز تلك الحدود بتدابير تشريعية أو تدابير أخرى مناسبة، وإلى جانب ذلك منع ارتكاب الجريمة بواسطة وثائق السفر من خلال ضمان سلامتها وشرعيتها.

أولا:التدابير الحدودية

تقتضي مكافحة التهريب والإتجار بالأشخاص ودون الإخلال بحرية تنقل الأشخاص المستمدة من القوانين الداخلية أو الالتزامات الدولية[800]، ضرورة تعزيز الإجراءات الحدودية إلى

---

[799]. أنظر د. أمير فرج يوسف، مكافحة جريمة الإتجار بالبشر طبقا للواقع والقانون والمواثيق والبروتوكولات الدولية مرجع سابق، ص 138. أنظر أيضا حازم حسن الجمل، سياسة تجريم وملاحقة الإتجار بالبشر، مرجع سابق ص 62. أنظر أيضا ابراهيم سيد أحمد، قانون مكافحة جرائم الإتجار بالبشر واتفاقية الأمم المتحدة، مرجع سابق ص 70.

[800]. جاء في المادة 44 من الدستور الجزائري (حق الدخول إلى التراب الوطني والخروج منه مضمون له) وجاء في المادة 13 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (لكل فرد الحق في مغادرة أي بلد بما في ذلك بلده وفي العودة لبلده) كما جاء في المادة 14 من الإعلان (لكل فرد حق التماس ملجأ في بلدان أخرى والتمتع به خلاصا من الاضطهاد)

أقصي حد ممكن الذي يمكن من خلاله منع حالات لتهريب مهاجرين أو الإتجار بالأشخاص والتضييق على العصابات التي تنشط في هذه الجرائم.

ومن خلال التشريع الوطني يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يضع تدابير خاصة كما تم الإشارة إلى ذلك مرافقة للقواعد المجرمة لسلوك التهريب والإتجار بالأشخاص، والتي تستهدف وضع ترتيبات على الحدود لمنع حركة الجناة ونشاطهم الذي قد يجد من خلال استغلال الناقلين التجاريين ضالتهم في ذلك أو من خلال تزوير وتزييف وثائق السفر.

بالرجوع إلى القانون البحري[801] لا نجد قواعد جزائية صارمة في ذلك ماعدا المعاقبة على بعض الأفعال بالغرامة في حالة إركاب أو إنزال أشخاص بصفة غير قانونية من طرف ربان السفينة، أو قيام عضو من الطاقم أو أي موظف بالمساعدة على متن السفينة أو على اليابسة على إركاب أو إنزال راكب خفي أو إخفاءه أو تزويده بالمئونة، كما يعاقب الأشخاص الذين ينظمون بأي شكل لتسهيل الركوب الخفي.

غير أن الالتزام الدولي[802] يشير إلى اتخاذ تدابير تشريعية أو تدابير أخرى مناسبة لمنع استخدام وسائل النقل التي يشغلها الناقلون التجاريون في ارتكاب جرائم التهريب والإتجار بالأشخاص، وتشمل تلك التدابير إرساء التزامات على الناقلين عبر الحدود بما في ذلك أي شركة نقل أو لمالك أو مشغل لأي وسيلة نقل بالتأكد من أن كل الركاب يحملون وثيقة السفر الضرورية لدخول دولة المقصد، وفرض جزاءات مناسبة إذا لم يلتزموا بذلك دون أن يكون على عاتقهم التزام بتقييم مدى صحة أو صلاحية الوثائق أو ما إذا كانت قد أصدرت حسب القوانين والأنظمة لصالح ذلك الشخص الذي يحوزها، والالتزام على هذا النحو قد يتحمل من خلاله الناقلين المسؤولية عن عدم التأكد من الوثائق على النحو المطلوب بما فيها المسائلة الجزائية عن تهريب الأشخاص[803].

الهدف من تلك التدابير هو جعل حركة المهربين والمتجرين بالأشخاص أكثر صعوبة في ظل وجود ضوابط حدودية أكثر صرامة، مثل تزويد المعابر ونقاط العبور بأجهزة مراقبة

---

[801]. أنظر المواد 543 و544 و545 من الأمر رقم 76 . 80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المتضمن القانون البحري المعدل والمتمم بالقانون رقم 98 . 05 المؤرخ في 25 جوان 1998.

[802]. المادة 11 من بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر وبرتوكول مكافحة تهريب المهاجرين.

[803]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص373، أنظر أيضا الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص299.

الحدود وتحسينها كالأجهزة السلكية واللاسلكية والسجلات الالكترونية ويدوية منتظمة بحركة عبور وسائل النقل التجاري[804].

فيما يخص تعزيز أمن وثائق السفر فإن المشرع أرسي قواعد جديدة فيما يخص تحديد شروط وكيفيات إعداد وتجديد سندات ووثائق السفر المتمثلة في جوازات السفر من نوع بيومتري إلكتروني وقابل للقراءة آليا[805]، وهذا طبعا مسايرة للتوجه الدولي إلى تعميم هذه التقنيات وتوحيدها عالميا نظرا لكونها تقنية صعبة التزوير والتزييف كما سنبينه لاحقا وإلى جانب ذلك وضع المشرع عدة قواعد جزائية تعاقب على تزوير أو تقليد أو تحريف جواز السفر البيومتري، ويعاقب أيضا على المساس بالبيانات المخزنة في ذلك النظام بنفس العقوبات المقررة للجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، وكذالك الشأن بالنسبة للشخص الذي يستعمل وثائق للحالة المدنية غير حقيقية أو متعلقة بالغير لأجل استخراج جواز سفر أو استعمال جواز سفر الغير فإنه يتعرض للعقوبات المقررة للتزوير في بعض الوثائق الإدارية والشهادات والحصول عليها بغير حق.

نظرا لمساهمة فساد الموظفين في بعض الحالات المرتبطة بوثائق السفر فإن المشرع جرم فعل الموظف الذي يسلم أو يساعد على تسليم وثيقة أو سند السفر لشخص وهو يعلم أن لا حق له في ذلك بمقتضي العقوبات المقررة لتسليم وثائق إلى شخص بغير حق.

وقد يسهم في تحسين التدابير الحدودية تدريب الأجهزة المكلفة بمراقبة الحدود وشرطة الموانئ والمطارات على كشف ضحايا الإتجار والأشخاص المهربين، وتعزيز ضوابط الرقابة الحدودية إلى أقصي حد ممكن والتعاون بين الأجهزة المكلفة بمراقبة الحدود بإنشاء قنوات اتصال مباشرة، إلى جانب ضمان أمن وسلامة وثائق السفر والمبادرةإلى التحقق خلال فترة زمنية معقولة من شرعية وصلاحية وثائق سفر وتوفير معدات مخصصة لكشف التزوير بها، وعدم الموافقة على دخول أو إلغاء تأشيرات الأشخاص المتورطين في ارتكاب أفعال التهريب والإتجار بالأشخاص.

---

[804]. هاني فتحي جورجي، دور النيابة العامة المصرية في مكافحة الجريمة المنظمة والإتجار بالبشر، مرجع سابق.

[805]. أنظر القانون رقم 03-14 المؤرخ في 24 فبراير 2014 يتعلق بسندات ووثائق السفر، جريدة رسمية عدد 16 بتاريخ 23 مارس 2014.

ثانيا: أمن وسلامة الوثائق

الأسباب التي تجعل من ارتكاب جرائم التهريب والإتجار بالأشخاص متعلقةفي غالب الأحيان بتزوير وثائق السفر والهوية واستعمالها على نحو غير شرعي، والمشرع من خلال ما تطرقنا إليه سابقا خطى خطوة نحو استخدام التكنولوجيا الحديثة فيما يخص استصدار سندات ووثائق سفر بيومترية، ستكون لها الأثر في التقليل من حالات التهريب أو الإتجار التي ستستخدم فيها أساليب لتزوير وتزييف وثائق السفر، وهذا يتماشى مع الالتزامات الدولية في اتخاذ التدابير لضمان ملائمة نوعية الوثائق كجوازات السفر وسلامتها، ومن الضروري أيضا معرفة كيفية تعزيز المساعدة التقنية لمكافحة إساءة استعمال وتزوير وثائق السفر والهوية التي يمكن استخدامها في ارتكاب جرائم التهريب والإتجار بالأشخاص، ومن ذلك معرفة الممارسات الجيدة القائمة في مجال تحسين سلامة وأمن وثائق السفر والهوية، ومن التدابير تلك التي تعتمد على العناصر التقنية والتي تجعل من الصعب تزوير تلك الوثائق أو تحويرها مثل تقنيات الوثائق البيومترية.

وهناك عدة أنواع من التكنولوجيا التي ظهرت حديثا أو يجري تطويرها تتيح إمكانيات هائلة لإنشاء أنواع جديدة من الوثائق التي تحدد هوية الأفراد على نحو فريد ويمكن قراءتها بسرعة ودقة بواسطة آلات ويصعب تزويرها لأنها تعتمد على معلومات مخزنة في قاعدة بيانات بعيدة عن متناول الجناة[806]، بدلا من المعلومات التي تتضمنها الوثيقة ذاتهاومن أمثلة ذلك النظام الأوروبي لحفظ الصور الذي يدعى نظام الوثائق المزورة والصحيحة " فادو"، فنظام فادو يتيح إمكانية التحقق السريع من الوثائق وإبلاغ سلطات إنفاذ القانون أو الهجرة ذات الصلة في الدول المشاركة أخرى على نحو سريع وشامل عند كشف أي إساءة استعمال لأي وثيقة أو أي وثيقة مزورة، ورغم ما تثيره التكلفة والمشاكل التقنية التي من الممكن أن تعترض الدول في تنفيذ تلك النظم، إلا أن من واجب الدول المتقدمة توفير تلك المساعدة التقنية عملا بأحكام اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة[807].

---

[806]. أنظر الدليل التشريعات لتنفيذ بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص 298، أنظر أيضا الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص 374.

[807]. نصت المادة 30 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية فقرة 2 "أ" و "ب" و"ج" تبذل الدول الأطراف جهودا ملموسة قدر الإمكان وبالتنسيق فيما بينها وكذلك مع المنظمات الدولية والإقليمية من أجل: وتعزيز تعاونها

أ . تعريف وثيقة السفر المقروءة آليا MRTD

تعد سلامة الوثائق عاملا هاما في أمن نظام السفر العالمي وتشجع الثقة في سلامة وثائق السفر لدولة ما لدى سلطات مراقبة الحدود على تيسير إجراءات مراقبة الحدود لتعزيز أمن وثائقها وزيادة مستوى هذه الثقة، عن طريق جوازات السفر والتأشيرات المقروءة آليا ووثائق السفر الأخرى، وتعزيز المواصفات من خلال نطاق القدرة على تخزين البيانات المقروءة آليا وإدراج قياس بيولوجي أو أكثر كاختيار الوجه مثلا للتشغيل العالمي المشترك لمعلومات تحديد الهوية.

ووثيقة السفر المقروءة آليا هي وثيقة رسمية تصدرها دولة أو منظمة ويستعملها صاحبها للسفر الدولي مثل:جواز السفر المقروء آلياMRP، والتأشيرة المقروءة آليا MRV ووثيقة الهوية الرسمية، وتشمل على بيانات إلزامية بصرية مقروءة بالعين وموجز بيانات إلزامية منفصل بصيغة يمكن قراءتها آليا[808].

ب . الجوانب الأمنية لوثيقة السفر المقروءة آليا

هناك عدة ضوابط أمنية لوثائق لسفر المقروءة آليا يمكن أن تدرجها الدولة وتراها ملائمة وهي التي تسمي " السمات الأمنية"، بحيث تسمح بالتحقق من صحة الوثيقة بصورة موثوقة ولا تعوق القراءة الآلية.

وليس هناك ما يحدد الاحتياطات الأمنية التي ينبغي اتخاذها لمكافحة التزييفأو أي تغيير تدليسي، إلا أن هناك قواعد قياسية أمنية موصي بها لوثائق السفر المقروءة آليا مع مراعاة مبادئ أمنية في إنتاجها، وقصد كشف التزوير أو التزييف يجب إدماج تدابير أمنية موثوقة فيها إما لتسهيل الكشف البصري أو الآلي لأي تغيير في وثيقة السفر أو تزييفها[809]،

على مختلف المستويات مع البلدان النامية بغية تدعيم قدرة تلك البلدان على منع الجريمة المنظمة، زيادة المساعدة المالية والمادية المقدمة لدعم ما تبذله البلدان النامية من جهود ترمي إلى مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية مكافحة فعالة، ولإعانتها على تنفيذ هذه الاتفاقية بنجاح، تقديم المساعدة التقنية إلى البلدان النامية والبلدان التي تمر اقتصادياتها بمرحلة انتقالية، لمساعدتها على تلبية ما تحتاج إليه لتنفيذ هذه الاتفاقية..إلخ.

[808]. وثائق السفر المقروءة آليا، منظمة الطيران المدني الدولي، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، 2005، ص 2ll.

[809]. يعرف التزوير بأنه أي تغيير تدليسي لأي جزء من وثيقة السفر المقروءة آليا، ويعرف التزييف بأنه إعادة إنتاج غير مصرح به لوثائق السفر المقروءة آليا بأية وسيلة من الوسائل.

وكذلك من شأنها الكشف عن أي استعمال تدليسي لوثيقة السفر من جانب المحتالين الذين ينتحلون شخصية الآخرين[810].

الفرع الثاني: تبادل المعلومات والتعاون التقني

ترسم الصكوك الدولية تدابير أخرى لمكافحة التهريب والإتجار بالأشخاص وتعتبر في نفس الوقت آليات للتعاون الدولي، وتتمثل هذه الآليات في تبادل المعلومات والتعاون التقني بين مختلف الدول الأعضاء.

أولا: تبادل المعلومات

من بين الآليات الدولية المعتمدة في مكافحة التهريب والإتجار بالأشخاص هي تبادل المعلومات في مجالات مختلفة بين الدول الأطراف في البروتوكولين الدوليين، وخاصة بين الدول التي لها حدود مشتركة أو التي تقع على الدروب والتي يتم من خلالها تهريب الأشخاص أو الإتجار بهم[811]، بينما هناك قيود على تبادل المعلومات لضمان السلامة.

أ . مجالات تبادل المعلومات

يتم تبادل المعلومات في جميع الأمور التي تكون لها صلة بمكافحة التهريب والإتجار بالأشخاص وفقا للنظم القانونية والإدارية الداخلية وقد تم حصر بعض الجوانب التي يمكن تبادل المعلومات بشأنها وهي: المعلومات المتعلقة بالجماعات الإجرامية المنظمة والمعلومات المتعلقة بوثائق السفر والهوية، وتبادل المعلومات في المجال التشريعي والعلمي.

ففيما يخص المعلومات الخاصة بالجماعات الإجرامية المنظمةيتمثل مجال التعاون في تبادل المعلومات المتعلقة بنشاط هذه الجماعات التي تكون ضالعة أو المشتبه في ضلوعها في نشاطات التهريب والإتجار بالأشخاص، من خلال المعلومات التي تخص نقاط الانطلاق

---

[810]. يجب أن تكون أيضا مواد التصنيع من أصناف خاضعة للمراقبة ولا يمكن الحصول عليها بسهولة مخالفة للأغراض الرسمية، وإذا لم تكن خاضعة للمراقبة يوصي بأن تدمج بتلك المواد سمات أمنية إضافية، وفي الأحوال التي تدمج فيها أنواع مختلفة من المواد لتشكيل وثيقة السفر المقروءة آليا أو جزء منها (مثل ركيزة ورقية مع تصفيح من البلاستيك)، فإنه ينبغي تجميعها بطريقة تحول دون إعادة استعمالها أو إعادة تجميعها بعد فصلها عن بعضها لأغراض أي تغيير تدليسي.

[811]. أنظر المادة 10 من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين والمادة 10 بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر.

والوجهات المقصودة والمسالك التي تتخذها ووسائل النقل المستعملة والأشخاص الذين يقومون بعملية النقل، ووسائل وأساليب إخفاء الأشخاص والضحايا ونقلهم وكذا هوية وأساليب عمل هذه التنظيمات[812].

وفي مجال المعلومات المتعلقة بوثائق السفر والهويةيتمحور تبادل المعلومات حول صحة وثائق السفر الصادرة عن دولة طرف وسلامتها من حيث الشكل[813]، وكذلك تبادل المعلومات حول سرقة نماذج وثائق السفر والهوية أو ما يتصل بإساءة استعمال تلك النماذج، ويتضمن أيضا المسائل المتعلقة بتزوير وثائق السفر والهوية المستعملة في تهريب المهاجرين أو استنساخها أو حيازتها بصورة غير شرعية، ويمكن أن يتم التعاون بين الدول الأطراف كذلك في عملية التحقق من شرعية وصلاحية وثائق السفر والهوية التي تبادربها الدولة الطرف بناء على طلب دولة طرف أخرى وفي غضون فترة زمنية معقولةوالتي تكون تلك الوثائق قد أصدرت أو يزعم أنها أصدرت باسمها مع الاشتباه بأنها تستعمل لأغراض القيام بالتهريب أو الإتجار بالأشخاص، أو أي شكل من أشكال إساءةاستعمالها وسبل الكشف عن تلك الوسائل والأساليب، وهذه العملية بمفهوم البروتوكولين الدوليين[814] يلجأ إليها موظفو إنفاذ القانون الذين يحتاجون إلى التحقق من شرعية الوثائق قبل توجيه اتهامات معينة بموجب القانون الجنائي[815]، كما تكون الحاجة لهذا الإجراءفي التحقق من الوثائق في حالة إعادة المهاجرين المهربين.

أما في ميدان تبادل المعلومات في المجال التشريعيفتبادل الخبرات التشريعية وما قد تتضمنه من تدابير ترمي إلى مكافحة التهريب والإتجار بالأشخاص، ولا سيما إذا أثبتت تلك التشريعات نجاعتها العملية في منع الجريمة والحد منها، وقد تكون تمثل آلية من الآليات التي يمكن الاستفادة منها في القضاء على تلك الممارسات الإجرامية.

وأخيرا فإن عملية الكشف والتحري عن جريمتي التهريب والإتجار بالأشخاص عن طريق مجموعات الإجرام المنظم وملاحقتهم، تقتضي استعمال وسائل وأساليب علمية

---

[812]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص385.

[813]. تشير الملحوظات التفسيرية للأعمال التحضيرية، مرجع سابق، ف112 ص552، أنه من الضروري إجراء تعديلات على مقتضيات السرية في القانون الداخلي لضمان إمكان إفشاء تلك المعلومات، ويقتضي ذلك إجراء مشاورات في بعض الحالات قبل القيام بتبادل تلك المعلومات الحساسة.

[814]. أنظر المادة 13 من أحكام بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين والمادة 13 من بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر.

[815]. أنظر القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص88.

وتكنولوجية تكون مفيدة لأجهزة إنفاذ القانون لا سيما شرطة الحدود البرية والبحرية، وبغية تعزيز قدرة هذه الأجهزة بين الدول الأطراف في مكافحة هذه الجرائم فإن من الضروري تبادل المعلومات العلمية والتكنولوجية بين الدول التي تكون ذات فائدة عملية مشتركة وناجعة.

ب . ضمان السلامة في تبادل المعلومات

يجب على الدول في مجال تبادل المعلومات أن تضمن ألا يعرض ذلك الضحايا والأشخاص المهربين العائدين إلى دول منشأهم أو عائلاتهم للخطر، عندما يكون تبادل المعلومات الشخصية بين الدول أمر من شأنه أن يكون ضروريا من أجل تسهيل عملية إعادتهم، لكن من الأمور الحيوية أيضا أن تتخذ التدابير الوقائية لتحقيق ذلك الضمان لغرض منع تعرضهم بلا قصد للانتقام لدى عودتهم إلى بلدانهم، لا سيما ما يتعلق بالمعلومات الخاصة بشأن وجود طلب مقدم من الضحايا أو الأشخاص المهربين من أجل الحصول على الحماية الدولية ولا محتوى ذلك الطلب[816].

ثانيا:التدريب والتعاون التقني

لأجلمكافحة فعالة وناجعة لجريمتي التهريب والإتجار بالأشخاصأقر البروتوكولين آلية للتعاون الدولي بين الدول الأطراف والمنظمات الدولية المختصة والمنظمات غير الحكومية وسائر المنظمات ذات الصلة، وذلك لضمان توفير التدريب المتخصص وتعزيزه لموظفي الهجرة وشرطة الحدود والموظفين العاملين في مجال الرعاية الصحية والاجتماعية وغيرهم من

[816]. وتقدم مبادئ مجلس أوروبا التوجيهية بشأن الإعادة القسرية ممارسات جيدة بشأن التعامل بالمعلومات الخاصة بالمهاجرين، وهي الواردة في المبدأ رقم 12 الخاص بالتعاون بين الدول وملخص مضمونه(3) ما يلي:1. احترام الدولة المضيفة ودولة العودة القيود المفروضة على معالجة البيانات الشخصية فيما يتعلق بالأسباب التي يعاد الشخص من أجلها، وتخضع دولة المنشأ لنفس القيد عند طلب تحديد هوية العائد وجنسيته ومكان إقامته. 2. لا تمس القيود المفروضة على معالجة تلك البيانات الشخصية بأي تبادل للمعلومات قد يجري في سياق التعاون القضائي بين أجهزة الشرطة عندما توفر الضمانات اللازمة، وتتحري الدولة المضيفة الدقة اللازمة في ضمان ألا يعرض تبادل المعلومات بين سلطاتها وسلطات دولة العودة العائد أو أقاربه للخطر لدي عودته، وبصفة خاصة ينبغي للدولة المضيفة عدم التشارك في المعلومات المتعلقة بطلب اللجوء.

الموظفين الاختصاصين المهنيين والشركاء من المجتمع المدني، من اجل مكافحة السلوك الإجرامي الموصوف بأنه تهريب أو إتجار بالبشر وكيفية ملاحقة مرتكبي تلك الجرائم[817].

ويشمل هذا التدريب تعريفهم بجرائم التهريب والإتجار بالأشخاص والتشريعات المرتبطة بها وتحسين إجراءات الكشف عن الأشخاص المهربين عند نقاط الدخول والخروج التقليدية وغير التقليدية ومعاملتهم معاملة إنسانية والنظر في احتياجاتهم، وتمكينهم من القيام على نحو صحيح بتحديد هوية ضحايا الإتجار بالأشخاص وتوفير المساعدة والحماية لهم والتعزيز من أمن وثائق السفر وتحسين نوعيتها، وكيفية التعرف على الوثائق المزورة وكشفها، والتدريب على جمع المعلومات الاستخبارية الجنائية خاصة المتعلقة بكشف هوية الجماعات الإجرامية المنظمة المعروف أنها ضالعة في التهريب والإتجار بالبشر أو المشتبه في ضلوعها، وكذا الأساليب المستخدمة في نقل المهاجرين المهربين وإساءة استعمال وثائق السفر والهوية لأغراض ووسائل الإخفاء المستخدمة بين العصابات الإجرامية، وينبغي أن يراعي في هذا التدريب القواعد الإنسانية المرتبطة بحقوق الإنسان والمسائل الحساسة فيما يتعلق بالأطفال ونوع الجنس[818].

كما يمكن للدول الأطراف التي لديها خبرة في هذا المجال النظر في تقديم مساعدة تقنية إلى الدول التي يكثر استخدامها كبلدان منشأ أو عبور الذين يكونون هدفا لجريمة تهريب المهاجرين، كما يكون من اللازم على البلدان أن تبذل قصارى جهدها لتوفير الموارد اللازمة خاصة ما يتعلق والنظم الحاسوبية أو أجهزة فحص الوثائق.

الفرع الثاني: إعادة الضحايا والأشخاص المهّربين

من التدابير ذات الأهمية القصوى والتي نص عليها القانون الدولي و تقتضي تعاونا بين الدول الأطراف هي إعادة ضحايا الإتجار والمهاجرين المهّربين[819]، ومن أساسيات هذا التعاون هو تيسير وقبول إعادة الرعايا بما في ذلك حمايتهم أثناء إعادتهم، وينبغي الإشارة هنا

---

[817]. التدريب والمساعدة التقنية يجب أن تراعي المادة 14 من البروتوكول الدولي لمكافحة تهريب المهاجرين والمادة 10 من بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر، وتطبق بالتوازي أيضا مع المادتين 29 و30 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة.

[818]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، ص 385، أنظر أيضا القانون النموذجي لمكافحة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص 85.

[819]. إعادة ضحايا الإتجار بالبشر والمهاجرين المهربين تعني إرجاعهم لبلدهم الأصلي ابتداء من بلد المقصد أو العبور، وهي من المسائل المعقدة التي تثير العديد من القضايا المهمة بمقتضي القانون الدولي وخصوصا قانون حقوق الإنسان وقانون اللاجئين والقانون الإنساني. أنظر نص المادة 08 من بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر والمادة 18 من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين.

أنه ورغم التشابه الموجود بين إعادة ضحايا الإتجار بالبشر وإعادة المهاجرين المهربين إلا أن إنشاء عملية توازي بين الحالتين غير مرغوب فيها نظرا للاختلاف في الأحكام، ففيما يخص فئة الأشخاص الذين يجب تيسير عودتهم وقبولها إذ تشمل فئة ضحايا الإتجار بالبشر أي شخص هو من مواطني البلد أو له حق الإقامة الدائمة فيه وقت دخوله إقليم الدولة المستقبلة، بينما لا ينطبق هذا المعيار على المهاجر المهّرب إلا من وقت عودته إلى ذلك البلد، وبالتالي فإن ضحية الإتجار يمكن أن يعاد حتى ولو فقد تلك الصفة فيما بعد ولكن لا يمكن ذلك للمهاجر المهّرب[820]، ومن المفضل أيضا في حالة ضحايا الإتجار بالبشر دون أن يكون من الضروري أن تكون عودة الضحية إلى وطنه طوعية[821]، وينبغي أن تؤخذ حالة أي إجراءات قانونية جارية بشأن الضحية بصفته تلكفي الاعتبار عند إعادته إلى وطنه لضمان عدم إبعاد الضحايا قبل أن يشاركوا بفعاليةفي المحاكمة الجنائية.

أولا: **تيسير إعادة الضحايا والمهّربين**

ويقوم هذا التدبير على تحديد وتقرير الدولة وضعية رعاياها أو المقيمين فيها من الضحايا والأشخاص المهّربين، وذلك من أجل تيسير وقبول إعادتهم إلى بلد منشأهم ويتم في إطار تعاون دولي مع دول المقصد والعبور التي تطلبه من دولة جنسية الضحية أو المهاجر وذلك من دون إبطاء لا مسوغ له، ويتم إعادة الأشخاص أيضا الذين يتمتعون ببعض حقوق الإقامة التي لا تشمل حق المواطنة بما في ذلك إصدار الوثائق اللازمة لسفر هؤلاء الأشخاص وعودتهم إلى بلدانهم[822]، وربما قد يتطلب اتخاذ هذه التدابير من الدول إصدار توجيهات إدارية للمسئولين المعنيين وضمان الموارد الضرورية لكي يتسنى القيام بتقديم المساعدة اللازمة.

بناء على ما سبق يمكن تيسير التعاون في هذا المجال بعدة تدابير وهي: أن تتحقق الدولة الطرف بناء على طلب الدولة الطرف المستقبلة فيما إذا كان الشخص الذي كان هدفا

---

[820]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر، مرجع سابق، ص311.

[821]. إن عبارة " ويفضل العودة طواعية " تبين الملحوظات التفسيرية في الفقرة 73 أنها يجب أن تفهم على أنها لا تضع التزاما على الدول الأطراف التي تعيد الضحايا، مما يوضح أن حالات العودة يمكن أن تكون غير طوعية أيضا، غير أن هذا الحكم والأحكام السابقة تنص بوضوح على قصر حالات العودة غير الطوعية على تلك الحالات التي يتم فيها ضمان تحقيق السلامة ويولي فيها الاعتبار الواجب لحالة الإجراءات القانونية القائمة.

[822]. أنظر الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، 390.

لجرم الإتجار بالبشر أو تهريب المهاجرين من رعاياها أو يتمتع بحق الإقامة الدائمة على إقليمها[823]، وأن تصدر ما قد يلزم من وثائق سفر أو إذن آخر لتمكين ذلك الشخص من السفر إليها والعودة إلى إقليمها مجددا، وأن تتخذ كل التدابير اللازمة بإعادة الشخص الضحية أو المهّرب لتنفيذ إجراءات إعادته على نحو منظم مع إيلاء الاعتبار الواجب لسلامة ذلك الشخص وكرامته، ويمكن للدول الأطراف أن تتعاون مع المنظمات الدولية المختصة لتنفيذ هذه التدابير كما يمكن اتخاذها في إطار الاتفاقيات الثنائية أو متعددة الأطراف.

لأجل تحقيق تيسير إعادة الأشخاص من الضحايا والمهّربين قد يتطلب الأمر تعديلات تشريعية تضمن صلاحية قيام المسئولين المعنيين في الدولة بالقدرة على التصرف وفقا للقانون الداخلي، للرد على الطلبات وكذا التمتع بالسلطة القانونية اللازمة لإصدار التأشيرات وغيرها من وثائق السفر لإعادة الرعايا أو المقيمين بصفة قانونية إلى الدولة، وتتولي تلك المهام سلطة مختصة تمثل هيئة يتم تعيينها لتولي تنفيذ إعادة الضحايا والمهاجرين المهّربين وتتعاون مع الدول الأطراف لتنسيق الأعمال الخاصة بذات الغرض وتتعاون أيضا مع المنظمات الدولية ذات الصلة بما فيها مفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين والمنظمة الدولية للهجرة وكذا تطبيق القوانين الوطنية والدولية بهذا الخصوص.

ثانيا:حماية الضحايا والمهّربين أثناء إعادتهم

يجب أن يتم ضمان أن أي عملية إعادة للضحايا والمهّربين تتوافق مع مقتضيات القانون الدولي وخاصة قانون حقوق الإنسان وقانون اللاجئين والقانون الإنساني، لا سيما ما يتعلق بمبدأ عدم الإعادة القسرية ومبدأ عدم التمييز وحماية الضحايا والمهاجرين، وبذلك فإنه يجب أن تأخذ بعين الاعتبار أن أي التزام في القانون الدولي بشأن حقوق الضحايا والمهّربين أو معاملتهم بما فيها الالتزامات المنطبقة على طالبي اللجوء لا تبقي قائمة ولا تؤثر عليها أحكام البروتوكولين، وكذلك الشأن بالنسبة لأحكام الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأسرهم.

---

[823]. تشير الملحوظات التفسيرية للأعمال التحضيرية، مرجع سابق، ،ص552 (أن الإقامة الدائمة تعني إقامة طويلة الأمد دون أن تكون إقامة غير محددة الأجل وأن المادة 18 والمادة 08 من بروتوكولي مكافحة تهريب المهاجرين ومكافحة الإتجار بالبشر على التوالي لا يفهم منها أنها تمس بالتشريعات الوطنية فيما يخص منح الإقامة أو مدتها.

يشير عدم الإعادة قسرا إلى مبدأ القانون الدولي، الذي يحضر أن تقوم دولة ما بإعادة أحد الأفراد بأية صورة من الصور إلى حدود الأقاليم التي تكون حياته أو حريته مهددتين فيها بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلى فئة اجتماعية معينة، أو بسبب آراءه السياسية أو قد يتعرض فيها للتعذيب أو المعاملة اللاإنسانية أو المهينة أو أشكال أخرى من الضرر الذي لا يمكن إصلاحه، وتشمل الإعادة القسرية أي إجراء يفضيإلى إعادة الفرد إلى دولة ما، بما في ذلك الطرد والترحيل والتسليم والرفض عند الحدود والاعتراض خارج الإقليم والإعادة المادية[824].

وقد وردت عدة مبادئ توجيهية من المجلس الأوربي بشأن الإعادة القسرية من أجل ضمان الامتثال للالتزامات القانون الدولي أهمها التشجيع على العودة الطواعية للضحايا والمهاجرين المهّربين والذين لا يطلبون الحماية لانطوائها على مخاطر أقل من حيث حقوق الإنسان من الإعادة القسرية، وضمان اتخاذ أي قرار بالإعادة وفقا لعملية قانونية راسخة وخاضعة للمراجعة لاجتناب التعسف في ذلك ودرأ خطر التمييز في التمتع بحقوق الإنسان[825].

أن يكون النظر في أي طلبات للحصول على الحماية الدوليةكضمان قبل اتخاذ أي قرار بإعادة ضحية أو مهاجر مهّرب، وفيما إذا كانت هذه الإعادة لا تمثل انتهاكا لحقوق الإنسان الخاصة بكل فرد، إذ يجب إجراء فحص معقول وموضوعي لوقائع كل حالة على حدي وليس على طابع جماعي في اتخاذ واستناد قرار الإبعاد، وضمان تزويد العائد بنسخة مكتوبة من قرار الإبعاد وبلغة يفهمها مع المعلومات عن عمليات المراجعة المتاحة وضمان عدم التمييز بين الأشخاص محل الإجراءات في اتخاذ قرار الإبعاد، وأن يكون الاحتجاز وشروطه رهنا بعملية الإبعاد القانوني ومحدود المدة وخاضعا لسلطة القضاء، كما يجب ضمان السلامة والنظام والكرامة وفرض قيود على استعمال القوة في عملية الإعادةمع التماس تعاون العائدين وضمان اللياقة البدنية التي تسمح للعائد بالسفر واستخدام مرافقين مدربين لذلك[826].

---

[824]. هذا المفهوم مستمد من المبدأ المبين في المادة 33 فقرة "1" من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين الموقع عليها بجنيف في 27 جويلية 1951، وقد ورد هذا المبدأ في العديد من المواثيق الدولية مثل قانون حقوق الإنسان، المادة 03 من اتفاقية مناهضة التعذيب، المادة 38 من اتفاقية حقوق الطفل، أنظر للمزيد القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين، مرجع سابق، 105.

[825]. تشير الملحوظات التفسيرية للأعمال التحضيرية، مرجع سابق، ف113 ص383 أنه لا ينبغي للدول الأطراف تجريد الأشخاص من جنسيتهم وتجعلهم بالتالي عديمي الجنسية، وأن الإعادة لا تتم إلا بعد التأكد من جنسية الشخص أو وضعيته من حيث حقه في الإقامة.

[826]. يشير المبدأ 19 إلى وسائل الضبط الذي يتصل بمسألة ضمان النظام والكرامة، ومن أشكال الضبط هي تلك التي تعد ردود فعل تتناسب بدقة مع المقاومة الفعلية أو الموقعة على نحو معقول من طرف العائد المعني وذلك بهدف

ثالثا: إحالة المهاجرين من ذوي الاحتياجات المحددة

تضمن السلطة المختصة لدي أدائها لوظائفها أن يحال بسرعة المهاجرون المهربون الذين يلتمسون الحماية الدولية بمقتضي قوانين اللجوء الوطنية أو الاتفاقات الخاصة بوضع اللاجئين أو القانون الدولي أو أولئك الذين لديهم احتياجات خاصة إلى السلطة المختصة للبت في حالاتهم، كما يسمح لمفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين بالوصول إلى المهاجرين من طالبي اللجوء أو غيرهم من الأشخاص الذين يدخلون ضمن نطاق اهتمام المفوضية.

فمن الأمور الأساسية أن تتاح للمهاجرين المهربين الذين هم بحاجة إلى الحماية الدولية فرصة حقيقية لالتماس ذلك، فكثيرا ما يكتشف أو تحدد هوية المهاجرين المهربين بأنهم جزء من موجات الهجرة المختلطة التي تتضمن مهاجرون من ذوي المطالب المشروعة بالحماية الدولية من طالبي اللجوء أو من ضحايا الإتجار بالبشر الذين هم بحاجة لتدابير الحماية المطبقة بخصوصهم، وليس للخطوط الأمامية للموظفين من حرس الحدود وموظفي مراكز الاعتقال والموظفين المفوضين ما يلزم من الوقت أو الخبرة أو الكفاءة لتقييم طلبات اللجوء أو ما إذا كان الشخص من ضحايا الإتجار بالبشر، ولكنلا يمنع ذلك من اضطلاعهم بالتحديد الأولي لتلك الحالات وإحالتهم للسلطات المختصة.

ضبطه، كما لا تستخدم أساليب الضبط القسرية التي يمكن أن تعرقل الخطوط الجوية سواء جزئيا أو كليا أو إرغامه على أوضاع يصبح فيها عرضة للاختناق، كما لا يجب مناولة العائدين عقاقير لدي إبعادهم إلا بناءا على قرار طبي لكل حالة على حدي.

خاتمة

نخلص من هذه الدراسة أن هناك طبقة هشة من الناس تبحث عن الأمن والمستوى المعيشي الأفضل والناتج عن عديد الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية والتفاوت بين البلدان في الأحوال المعيشية، ونخص بالذكر أن الفقر وعامل نقص التعليم أدى إلى اتخاذ تلك الطبقة لسبيل الهجرة غير الشرعية بمساعدة مهربين فرادى وجماعات منظمة وغير منظمة من أجل الوصول إلى البلد المقصد، هؤلاء الجناة الذين وجدوا من حاجتهم الملحة للهجرة سببا كافيا لاغتنامها عن طريق فرض أنفسهم على أولائك المهاجرين البؤساء الذين يلزمونهم على دفع أموال لقاء تهريبهم من أوطانهم إلى بلدان أخرى عبر مسالك الموت في البراري القاحلة والبحار في ظروف منافية لصحة وسلامة وكرامة الإنسان.

في الجانب الآخر أناس مثلهم بسطاء من فئات الرجال والنساء والأطفال يعيشون ظروفا صعبة أيضا ويؤمنون بتحسين معيشتهم من كل بلدان العالم لا سيما في الدول الفقيرة والسائرة في طريق النمو من أفريقيا وأسيا وأمريكا اللاتينية الذين يلقون إلى جانب ذلك تمييزا بأي شكل من الأشكال وعادات وتقاليد مبغضة تطاردهم جعلتهم في عيون أناس آخرين بشر من نوع آخر، فأذاقوهم ويلات الاستعباد والممارسات الشبيهة بالرق رغم زوال تلك الممارسات منذ أمد بعيد لكنها ظهرت في شكل حديث ومعاصر يعرف بالإتجار بالبشر ومن بينهم ممن لا يشتكي إلا من الفقر أو تلبية الحاجات الضرورية للمعيشة، فقد شكلوا فرائس سهلة لأشخاص يبحثون عن بني جلدتهم لاستخدامهم بطرق تتسم بالخداع تارة وبالإكراه تارة أخرى في شتى أنواع الاستغلال في العمل القسري في المزارع والورشات وخدام في المنازل للاستعباد أو للاستغلال الجنسي في البغاء أو الأعمال الإباحية وتجارة الجنس والسياحة الجنسية لا سيما من فئة النساء والأطفال، وغالبا ما يلجئون إلى إبعادهم عن محيطهم الذي عاشوا فيه فينقلونهم من مكان لآخر ومن بلد لبلد.

فتهريب المهاجرين في أبسط معانيه التي جاءت في التشريع الوطني والقانون الدولي هو قيام مهربين فرادى أو جماعات بتدبير الدخول أو الخروج لشخص أو عدة أشخاص من دولة إلى دولة أخرى بطريقة مخالفة للنظم القانونية وهذا لقاء دفعهم لأموال أو منافع أخرى، وعلى هذا الشكل فالتهريب جريمة تمارس عبر الحدود الدولية وفي أحيان كثيرة من قبل عصابات منظمة ذات بعد دولي، وغرضها من هذا النشاط كسب أموال من تهريب المهاجرين بأي طريقة

كانت وتحت أية ظروف دون مراعاة حياتهم أو سلامتهم، والمكافحة هنا تنطوي على تقويض مصادر المنظمات الإجرامية والحد من استفادتهم من حاجة المهاجرين للهجرة.

أما الإتجار بالبشر الذي جرمه المشرع وفقا للبروتوكول الدولي فمعناه منع وتجريم الفعل والسلوك الذي ينطوي على تجنيد ونقل وتنقيل واستقبال وإيواء الأشخاص بوسائل تعتمد على الخداع والإكراه أو استغلال سلطة أو حالة ضعف من أجل غاية نهائية أو قصد يتمثل في استغلال الضحايا في شتى المجالات كالجنس التجاري وغير التجاري أو العمل الإلزامي أو الجبري أو الاستعباد والممارسات الشبيهة بالرق، والمكافحة على هذا الشكل وقائية وسابقة لمرحلة الاستغلال إذ التجريم ينصب على أفعال قبلية، أما أفعال الاستغلال فإذا تحققت فإنها تشكل في حد ذاتها جرائم مستقلة، الأمر الذي يستوجب أن القانون الجزائي ينبغي أن يتضمن تجريم جميع أفعال الاستغلال.

للتهريب والإتجار بالبشر عدة روابط مع الجريمة المنظمة وجرائم الفساد وتبييض الأموال، إذ يتم النشاط الإجرامي بواسطة شبكات الإجرام المنظم وعن طريق إفساد الموظفين العموميين وما يتم جنيه من أموال ضخمة يتم تحويله إلى مشاريع وتمويل للجريمة، والرابط المهم ذالك الذي يجمع تهريب المهاجرين مع الإتجار بالبشر، وإن كان هناك اختلاف كبير بينهما إلا أن التشابه والتداخل بين الجريمتين جعل عملية التفرقة صعبة جدا، والغاية في ذلك أن هذا التمييز له أهميته القانونية والعملية من حيث أن النتائج المترتبة على تحديد الحالات بين أنها تهريب للمهاجرين أو إتجار بالبشر هي ذات اختلاف كبير.

يجرم المشرع فعل تهريب المهاجرين بموجب المادة 303 مكرر 30 من قانون العقوبات الذي ينطوي على تدبير خروج شخص أو عدة أشخاص من التراب الوطني بطريقة غير مشروعة بغرض الحصول على منفعة مالية أو منفعة أخرى وعلى خلاف الصورة التي يجرمها البروتوكول الدولي، وأكثر من ذلك أن تجريم تهريب المهاجرين يقتصرعلى تلك الصورة الوحيدة دون الصور الأخرى وهي تسهيل الإقامة غير المشروعة وجرائم تزوير وثائق السفر والهوية لغرض تسهيل تهريب المهاجرين، غير أن هناك بدائل في التجريم فالصورة الأولى يعاقب عليها وفق القانون 08-11، أما الصور الثانية فوفق أحكام قانون العقوبات المتعلقة بتزوير الوثائق الرسمية والإدارية.

يعطي المشرع وصف الجنحة للصورة البسيطة لتهريب المهاجرين، ويشدد العقوبة في حالة توافر بعض الظروف التي تتعلق بالمهاجرين، ويغير من وصف الجريمة إلى جناية ويشدد في العقوبة أكثر في حالات أخرى تتعلق بظروف الجريمة، والعقوبات التي يقررها في كل ذلك أنها أحيانا لا تتفق مع خطورة الجريمة، وأحيانا أخرى أن المساواة بين بعض الظروف غير منطقي مثل ارتكاب الفعل من أكثر من شخص وارتكابها من طرف جماعة منظمة.

بالنسبة لجريمة الإتجار بالبشر فيلاحظ أن المشرع استهدى في التجريم بالقانون الدولي بالنسبة لجميع الصور المتمثلة في التجنيد والنقل والتنقيل والاستقبال والإيواء وكذلك بالنسبة للعناصر المتمثلة في التهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال الإكراه أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو إساءة استعمال السلطة أو استغلال حالة استضعاف أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سلطة على شخص آخر وتشترك من حيث الغرض الأخير من ارتكاب الجريمة وهو بقصد الاستغلال الذي يشمل استغلال دعارة الغير و سائر أشكال الاستغلال الجنسي، أو استغلال الغير في التسول أو السخرة أو الخدمة كرها أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق.

يعاقب المشرع على جريمة الإتجار بالبشر في صورتها البسيطة بوصف جنحة ويشدد في العقوبة إذا سهل ارتكابها حالة استضعاف الضحية الناتجة عن سنها أو مرضها أو عجزها البدني أو الذهني متى كانت هذه الظروف ظاهرة ومعلومة لدى الفاعل، وينقل الوصف إلى جناية وتشدد العقوبات أكثر في حالات عديدة ترتبط بعلاقة الجاني بالضحية والتي تسهل له ارتكاب الجريمة، والظروف الأخرى الباقية تتعلق بالجريمة والتي هي نفسها في جريمة تهريب المهاجرين، والعقوبات المقررة للجريمة مقارنة مع نتائجها الوخيمة على الضحايا وما يتطلبه الردع الخاص والعام لا تكفي في مجابهة هذه الجريمة.

حالة الشروع في جريمة التهريب والإتجار بالبشر يخصص لها المشرع نفس العقوبة المقررة للجريمة التامة، كما يعاقب الشريك بنفس العقوبة المقررة للفاعل الأصلي بينما يعفي من العقاب من يبلغ السلطات الإدارية أو القضائية قبل الشروع في تنفيذ الجريمة ويخفض العقوبة إلى النصف إذا تم الإبلاغ بعد تنفيذ الجريمة وقبل تحريك الدعوى العمومية أو بعدها إذا مكن ذلك من إيقاف الفاعل أو الشريك، وتقوم المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في حالة ارتكاب الجريمة من طرف المسير لصالح ذلك الشخص المعنوي وهذه المسؤولية تثار كثيرا لدى

الناقلين ومدى مراقبة حيازة الراكبين لوثائق السفر، وتقضي الجهة القضائية المختصة كعقوبة تبعية إلزامية بمنع أي أجنبي حكم عليه بجرائم التهريب أو الإتجار بالبشر من الإقامة في التراب الوطني إما نهائيا أو بصفة مؤقتة ولا يستفيد الجناة في الجريمتين من الظروف المخففة وتطبق عليهم الأحكام المتعقلة بالفترة الأمنية.

من بين المسائل الإجرائية المهمة هي ضمان أن تشمل الولاية القضائية من الناحية الموضوعية لجميع الأفعال المجرمة لكي لا يفلت الجناة من العقاب من ناحية، وضمان أن تكون الولاية القضائية تشمل من الناحية الإجرائية ليس الأفعال التي ترتكب من المواطنين والأجانب على التراب الوطني فقط وذلك بتطبيق مبدأ الإقليمية، بل لتشمل الأشخاص المواطنين الذين يرتكبون جرائم التهريب والإتجار بالأشخاص ويعودون لأرض الوطن أو حتى من الضحايا، وتقدم بعض الممارسات لبعض الولايات القضائية جوانب مهمة في شمول بعض الحالات مثل الأشخاص عديمي الجنسية والأجانب ممن لهم إقامة معتادة أو جنسية المهاجرين أو حالات نصت عليها معاهدة أو اتفاقية دولية.

ولما كانت الجريمة المنظمة تعتمد في نشاطها على تحقيق الربح من خلال التهريب والإتجار بالبشر فإن من أساسيات المكافحة هو تجريد الجناة من الأموال التي اكتسبوها من جراء ارتكاب هذه الجرائم، والمصادرة في تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر هي عقوبات تكميلية إلزامية في كل الحالات وتخول مصادرة الأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي تحصلت منها وكذلك الهبات والمنافع الأخرى التي استعملت في مكافئة مرتكب الجريمة أو ما يعادل قيمة تلك الأموال من الممتلكات التي يملكها الجناة.

تقتضي جرائم التهريب والإتجار بالبشر ضرورة التعاون الدولي وذلك من خلال إجراءات تسليم المجرمين الذي يعد من أهم أشكاله، وإذ يدخل هذا الإجراء ضمن نطاق القانون الدولي لكونه يشمل العديد من الاتفاقيات والمعاهدات الدولية ويتأثر بمبادئ وقواعد القانون الدولي إلا أن القوانين الداخلية لا تخلو من هذه الإجراءات، ويبدو أن اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة ضيقت على المبادئ المتعارف عليها والمتمثلة في عدم تسليم الرعية من جنسية الدولة وتوسيع مجال تطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة.

تعد تدابير مكافحة تهريب المهاجرين في البحر من أبرز الآليات لمواجهة خطر الجريمة المنظمة التي تعمد على نقل الآلاف من الناس يوميا في بواخر غير آمنة أو سفن تجارية، وبغض النظر عن التدابير التي يمكن اتخاذها ضد السفن بموجب القانون الدولي للبحار لسنة 1982 لكونه يتعلق ببعض التدابير التي يمكن اتخاذها من طرف الدولة الساحلية في المياه الإقليمية أو المنطقة المتاخمة، فإن بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين أرسي قواعد جديدة للتعاون الدولي في مكافحة تهريب المهاجرين في أعالي البحار.

هناك عدة تدابير مشتركة من أجل منع الجريمة تتمثل في أمن الوثائق والتدابير الحدودية وتبادل المعلومات والتعاون التقني، فيلاحظ أن المشرع الجزائري لم يضع تدابير خاصة كما تم الإشارة إلى ذلك مرافقة للقواعد المجرمة لسلوك التهريب والإتجار بالأشخاص والتي تستهدف وضع ترتيبات على الحدود لمنع حركة الجناة ونشاطهم من خلال استغلال الناقلين التجاريين أو من خلال تزوير وتزييف وثائق السفر.

ومن بين الآليات الدولية المعتمدة في مكافحة التهريب والإتجار بالأشخاص هي تبادل المعلومات في مجالات مختلفة بين الدول الأطراف في البروتوكولين الدوليين، وخاصة بين الدول التي لها حدود مشتركة أو التي تقع على الدروب والتي يتم من خلالها تهريب الأشخاص أو الإتجار بهم، وهذه المعلومات تتعلق بالمعلومات الخاصة بالجماعات الإجرامية المنظمة والمعلومات المتعلقة بوثائق السفر والهويةوالتي تتمحور حول صحة وثائق السفر الصادرة عن دولة طرف وسلامتها من حيث الشكل، ويتم أيضا تبادل المعلومات في المجال التشريعيوأيضا تبادل المعلومات العلمية والتكنولوجية بين الدول غير أنه يجب على هذه الدول أن تضمن ألا يعرض ذلك الضحايا والأشخاص المهربين العائدين إلى دول منشأهم أو عائلاتهم للخطر لغرض منع تعرضهم بلا قصد للانتقام لدى عودتهم إلى بلدانهم، ولأجل مكافحة فعالة وناجعة لجريمتي التهريب والإتجار بالأشخاص أقر البروتوكولين آلية للتعاون الدولي وذلك لضمان توفير التدريب المتخصص وتعزيزه لموظفي الهجرة وشرطة الحدود والموظفين العاملين في مجال الرعاية الصحية والاجتماعية وغيرهم من الموظفين الاختصاصين المهنيين والشركاء من المجتمع المدني.

النتائج

تبعا لهذه الدراسة توصلنا إلى النتائج التالية:

01 . أن جريمة التهريب والإتجار بالبشر تجمع بين طائفة من الناس البسطاء الذين يعانون الفقر والتمييز ونقص التعليم، ويقبعون في ظروف معيشية قاسية أو تداعيات أمنية صعبة، وبين أشخاص انتهازيين يتاجرون بأحلامهم وطموحاتهم ويستغلونهم في أموالهم وأجسادهم من أجل تحقيق أرباح وأموال طائلة.

02 . التهريب والإتجار بالبشر ظواهر إجرامية منتشرة في أرجاء العالم، والجزائر كغيرها من البلدان تعرف تهريب المهاجرين بتدبير دخول الأجانب عبر الحدود البرية الجنوبية وتدبير خروج المواطنين والأجانب عبر الحدود الشاسعة البرية والبحرية في الشمال وخاصة في الآونة الأخيرة التي تعاني فيه العديد من الدول من أزمات أمنية كليبيا وتونس ومالي وسوريا وغيرهم، وكثيرا ما يتم ضبط العديد من أفواج المهاجرين في هذه المناطق وبالنسبة للإتجار بالبشر فإنه ورغم ما يكتنف هذه الجرائم من سرية وعدم وجود إحصائيات في الجزائر فإن ما يمكن أن نلحظه هو وجود العديد من مظاهر الإتجار بالبشر كاستغلال دعارة الغير والإتجار بالأطفال واستغلال العمالة الرخيصة.

03 . الجريمتين لها تبعات سيئة على كل الدول سواء تلك التي تكون منبع للمهاجرين والضحايا أو الدول التي تكون مجالا للعبور أو محلا لاستقبالهم، وتشكل الدول المتطورة والمتقدمة حسب المعطيات وحركية الجريمة الحلقة الأولى لتفاقم الظاهرتينفهي التي أدي قيامها بغلق القنوات النظامية للهجرة إلى فتح الباب واسعا أمام المهربين، كما أن أغلب ضحايا الإتجار يؤتى بهم من البلدان الفقيرة ليتم استغلالهم في البلدان المتطورة.

04 . تعريف تهريب المهاجرين لدى المشرع الجزائري يختلف عن التعريف الذي يتضمنه البروتوكول الدولي، فبينما يتم تعريفه من طرف المشرع بأنه تدبير الخروج لشخص أو عدة أشخاص بطريق غير مشروع من التراب الوطني، يعرفه البروتوكول بأنه تدبير الدخول لشخص بطريق غير مشروع إلى دولة طرف ليس ذلك الشخص من مواطنيهاأو المقيمين الدائمين فيها، وتبعا لذلك فالمشرع يحصر التهريب في تدبير الخروج بينما البروتوكول يحصره في تدبير الدخول وبالتالي هذه مفارقة ينبغي الوقوف عندها.

05 . رغم أن المشرع يساير البروتوكول الدولي في تعريفه لجريمة الإتجار بالبشر إذ صادق على معظم الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالعبودية والممارسات الشبيهة بالرق إلا أنه لا يجرم العديد من أفعال الاستغلال، والتي تشكل جرائم مستقلة عن جرائم الإتجار بالبشر لأن هذه الأخيرة لا تجرم الاستغلال بل تجعله قصدا جنائيا فقط، وهي تشكل جرائم سابقة لعملية الاستغلال والتي تشمل على الخصوص السخرة والعمل الجبري، الاستغلال في التسول، عبودية الدين..الخ.

06 . هناك علاقة وثيقة بين تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر، فهناك تشابهفي العناصر التي تقوم عليها كل جريمة، إذ أنهما جريمتان تنطويان على نقل الأشخاص من بلد لآخر وهناك أيضا تداخل بينهما، إذ يمكن أن يتحول التهريب إلى إتجار بالبشر ويمكن أن يمارس النشاطين عن طريق نفس الشبكات الإجرامية، والتي تتخذ نفس المسالك والأساليب، ويدعم ذلك التداخل أنهما جريمتان محلها دائما الإنسان وتشترك في الظروف والدوافع لارتكابها وتعتبر كنشاط للمنظمات الإجرامية والذي يدر عليها أرباحا طائلة، غير أنهما من ناحية ثانية جريمتين مختلفتين من حيث طبيعة كل جريمة، فالتهريب جريمة موجهة ضد الدولة بينما الإتجار جريمة ترتكب إضرارا بالأفراد، كما أن التهريب يتم برضا المهاجرين المهربين إلا أن الإتجار يتم بوسائل تتسم بالخداع والإكراه والقسر، ويؤدي التهريب في نهايته إلى انتهاء العلاقة مع المهربين الذين يقبضون أجرة نقلهم من المهاجرين بينما تستمر الرابطة مع المتجرين بعد نقل الضحايا الذين يقومون على استغلالهم وتحصيل أموال ضخمة من ذلك، كما أن نطاق الإتجار بالبشر أوسع منه في التهريب إذ يمكن أن يمارس داخل الدولة الواحدة ويمكن أن يتم عبر تجاوز الحدود الدولية.

07 . تكمن أهمية التمييز بين التهريب والإتجار بالبشر في نواحي عدة موضوعية وإجرائية وميدانية، فمن الجانب الموضوعي فإن المراكز القانونية للمهاجرين المهربين يختلف عن المراكز القانونية للأشخاص المتجر بهم إذ يمنح القانون صفة الضحية للأشخاص المتجر بهم دون المهاجرين المهربين، وأكثر من ذلك يمكن مساءلة المهاجرين جزائيا عن مخالفة أنظمة الهجرة أو استخدام وثائق سفر أو هوية مزورة، بينما لا يساءل الضحايا عن الأفعال التي يرتكبونها متى ثبت أنها جرائم مرتبطة بوضعهم كضحايا للإتجار بالبشر وهناك أهمية قانونية أخرى تتمثل في كون العقوبة المقررة لجرائم الإتجار بالبشر أكثر شدة من العقوبات المقررة

لجريمة تهريب المهاجرين نظرا لخطورة وجسامة الفعل والضرر في الإتجار عنه في التهريب، أما الأهمية من الناحية الإجرائية فتكمن في الضمانات الإجرائية التي يمنحها القانون لضحايا الإتجار بالبشر والمتمثلة في تدابير وإجراءات الحماية بصفتهم ضحايا وشهود في حال كانت الجريمة مرتكبة من طرف جماعة إجرامية منظمة وكانت سلامة وحياة الضحية أو عائلاتهم أو مصالحهم مهددة، وتتمثل هذه التدابير غير الإجرائية في إخفاء المعلومات المتعلقة بالهوية وتغيير مكان الإقامة وضمان حماية جسدية مقربة وغيرها من التدابير، أما التدابير الإجرائية فتتعلق بإخفاء هوية وعنوان إقامة الضحية بحيث لا يتم الإشارة في أوراق الإجراءات للهوية أو يتم ذكر هوية مستعارة، ويشاركون في الإجراءات ويطالبون بالتعويضات عن الأضرار التي أصابتهم، ومن الناحية العملية فإن أهمية التمييز بين التهريب والإتجار بالبشر تمنح المتدخلين في الصفوف الأولى من رجال شرطة الحدود والهجرة إلى تحديد طبيعة الجريمة التي يقابلونها، وبالتالي توجيه التحريات ضمن أركان وعناصر جريمة التهريب أو أركان وعناصر جريمة الإتجار، وتمنح من جهة ثانية التعرف على هوية ضحايا الإتجار بالبشر لتتمكن جهات الرعاية تقديم المساعدة والحماية لهم وضمان ملاحقة الجناة.

09 . يقتصر فعل التهريب من منظور المشرع الجزائري على تدبير الخروج للأشخاص سواء كانوا أجانب أو مواطنين، بينما فعل تدبير دخول الأجانب فهو غير مشمول بنص التجريم، بل إنه بالنسبة للأجانب فإن المشرع يجرم فعل تسهيل دخولهم وتنقلهم وإقامتهم بالتراب الوطني وذلك بموجب المادة 46 من القانون 08-11 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر وهذا النص الذي لا يشمل الغرض من التهريب وهو الحصول على أموال، وبالتالي فإن تطبيق نص المادة 46 يجرم سلوك حتى من يقومون بمساعدة المهاجرين الأجانب لأغراض إنسانية.

10 . بالنسبة للناحية الإجرائية فإن هناك إجراءات خاصة يقرها المشرع أثناء التحريات الأولية في جرائم التهريب والإتجار بالبشر إذا كانت مرتكبة من طرف جماعة إجرامية منظمة، وهي توسيع الاختصاص بالنسبة للضبطية القضائية على كامل التراب الوطني وتعزيز صلاحياتهم باستحداث نظام تفتيش استثنائي وتمديد التوقيف للنظر لثلاث مرات، وهناك أيضا وسائل البحث والتحري الخاصة التي يمكن اللجوء إليها وهي اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور وإجراء التسرب أو الاختراق، وهذه الإجراءات مستحدثة في قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 06-22 ونظرا لكون أن ارتكاب جرائم التهريب

والإتجاربالبشر قد ترتكب من طرف جماعة إجرامية منظمة، وقد يحتاج ذلك إلى وسائل أكثر حداثة وتطورا لمواكبة الأساليب المستعملة من طرف الجناة فهي طرق تكشف عن المخططات الإجرامية للعصابات بطريقة تعتمد على وسائل تقنية تارة والمهارات الفردية تارة أخرى.

11 . المشرع الجزائري وسع الولاية القضائية للمحاكم الجزائرية بتعديله للمادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية، لتشمل الجرائم التي تقع في الخارج ويكون أحد ضحاياه جزائري الجنسية، فأصبح مبدأ العينية ليس يشمل فقط الجزائريين الذين يرتكبون جرائم في الخارج بل حتى من الضحايا، والقانون الدولي فيما يخص الجريمة المنظمة ولا سيما في جرائم التهريب والإتجار بالبشر يحفز على تمديد الولاية القضائية لأقصي حد ممكن ليشمل على سبيل المثال الأشخاص الذين لهم إقامة معتادة بالدولة من الأشخاص الأجانب أو عديمي الجنسية، وهذا بتطبيق معيار "الشخصية الفاعلة" أو حتى من خلال جنسية المهاجرين المهربين وأيضا إعمال الولاية القضائية في الحالات التي تمنح ذلك اتفاقيات دولية.

12 . تعطي اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة حلول لعدة مسائل فيما يخص العائدات الإجرامية، ومنها ما يتعلق بمصادرة الممتلكات المختلطة مع العائدات الإجرامية في حدود قيمة تلك العائدات مع إمكانية ضبطها وتجميدها، وتخويل السلطات القضائية تقديم السجلات المصرفية أو المالية والتجارية دون التحجج بالسرية المصرفية، وإلزام الجناة بأن يقدموا بيان المصدر المشروع للأموال التي يحوزونها والتي تكون معرضة للمصادرة وفي إطار التعاون الدولي يمكن تلقي طلب من الدول الأطراف لاستصدار أمر بالمصادرة أو تنفيذ أمر المصادرة الصادر من السلطات القضائية للدولة الطالبة وإثر ذلك تقوم الدولة متلقية الطلب باتخاذ تدابير للتعرف على عائدات الجرائم أو الممتلكات أو المعدات واقتفاء أثرها وتجميدها أو ضبطها.

13 . فيما يخص تعزيز أمن وثائق السفر فإن المشرع أرسي قواعد جديدة بموجب القانون رقم 03–14 المؤرخ في 24 فبراير 2014 يتعلق بسندات ووثائق السفر، فيما يخص تحديد شروط وكيفية إعداد وتجديد سندات ووثائق السفر المتمثلة في جوازات السفر من نوع بيومتري إلكتروني وقابل للقراءة آليا، وهذا طبعا مسايرة للتوجه الدولي إلى تعميم هذه التقنيات وتوحيدها عالميا نظرا لكونها تقنية صعبة التزوير والتزييف.

14 . القانون الدولي وزيادة على ما يخوله للدولة الساحلية بموجب قانون البحار لسنة 1982 في أن تتخذ إجراءات ضد السفن التي تخالف قوانينها خاصة في ما يتعلق بخرق قوانين الهجرة في بحرها الإقليمي أو في منطقتها المتاخمة من خلال ممارسة حق "المطاردة الحثيثة" و حق الزيارة للسفن الأجنبية الذي يتضمن اعتلاءها لغرض التفتيش، فإن بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين جاء بقواعد تعزز المكافحة والتعاون الدولي لذات الغرض وهذا في أعالي البحار الذي لا يخضع لسيادة أي دولة ويجوز في حالة الاشتباه في أن إحدى السفن تقوم بتهريب المهاجرين أن تقوم بإبلاغ دولة العلم بذلك أو تطلب منها تأكيد التسجيل، ويمكن أن تأذن الدولة الطالبة باتخاذ الإجراءات اللازمة وهي اعتلاء السفينة والقيام بتفتيشها.

15 . إن التهريب والإتجار بالبشر جريمتان ذات طابع عابر للحدود الوطنية ومن شأنها أن تثير العديد من المسائل المتعلقة بتسليم المجرمين، مما حذا باتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة في المادة 16 إلى إيجاد بعض الحلول لها، ومن مقتضياتها أن انطباق الاتفاقية يشترط أن تكون الجريمة ذات طابع عابر للحدود الوطنية وأن تكون ضالعة فيه جماعة إجرامية منظمة ولكن دونما إثبات الطابع عبر وطني للفعل الإجرامي، وبالتالي نطاق انطباق المادة 16 أكبر من الاتفاقية في حد ذاتها، وبالإضافة إلى شرط ازدواجية التجريم المعروف في التشريعات الداخلية والذي قد لا يشكل عائقا بالنسبة للدول الأطراف في الاتفاقية ويمكن أيضا تسليم المجرمين حتى بالنسبة للجرائم المرتبطة، وتقتضي الاتفاقية المبدأ القائل بالتسليم أو المحاكمة في الحال الذي ترفض الدولة تسليم أحد رعاياها وهذا يتيح عدم الإفلات من العقاب، وفي بعض الأحيان تطلب الدولة في حال التسليم أن تعاد الرعية إلى الدولة لقضاء العقوبة بها أو حتى في حالة الحكم في بلد أجنبي فإن الاتفاقية تلزم دولة الرعية إمكانية تنفيذ الحكم والعقوبة الصادرة في حقه على أراضيها.

تم بعون الله وحمده.

قائمةالمراجع

أولا . باللغة العربية

أ . المواثيق الدولية والأعمال الأممية

1. **توجيه الاتحاد الأوروبي رقم 32/2011** الصادر عن البرلمان والمجلس الأوربي بتاريخ 05 أبريل 2011 بشأن منع ومكافحة الإتجار بالبشر وحماية ضحاياه.
2. **توجيهات مجلس الاتحاد الأوروبي رقم 2011/92** في 13 ديسمبر 2011 بشأن الحد من الإساءات الجنسية والاستغلال الجنسي للأطفال والمواد الإباحية المتعلقة بالأطفال.
3. **اتفاقية المجلس الأوربي لحماية الطفل من الإساءات والاستغلال الجنسي لسنة 2007** المعتمدة من طرف اللجنة الوزارية خلال الاجتماع 1002 للممثلين عن الوزارات والتي أصبحت متاحة للتوقيع في 25 أكتوبر 2007.
4. **اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد** المعتمدة من طرف الجمعية العامة بالقرار 4/58 بتاريخ 31 أكتوبر 2003.
5. **اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية** المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة بتاريخ 15نوفمبر 2000.
6. **بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين** عن طريق البر والبحر والجو المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة بتاريخ 15نوفمبر 2000.
7. **بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار** بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال الملحق باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة بتاريخ 15نوفمبر 2000.
8. **البروتوكول الاختياري بشأن بيع الأطفال واستغلالهم في البغاء والمواد الإباحية** اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة كملحق لاتفاقية حقوق الطفل بالقرار 54/263 في 25 مايو2000.
9. **البروتوكول الاختياري بشأن إشراك الأطفال في النزاعات المسلحة** اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة كملحق لاتفاقية حقوق الطفل بالقرار 54/263 في 25 مايو 2000.
10. **اتفاقية بشأن الحظر والإجراءات الفورية للقضاء على أسوأ أشكال عمل الأطفال** المعروفة أيضا باسم اتفاقية أسوأ أشكال عمل الأطفال التي اعتمدت من قبل منظمة العمل الدوليةفي عام 1999 تحت رقم 182.
11. **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية** الدولية 17 يوليو 1998.

12. **الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأعضاء أسرهم**، اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 18 ديسمبر 1990.
13. **اتفاقية حقوق الطفل** المعتمدة بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 144/25 المؤرخ في 20 نوفمبر 1989.
14. **اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية**، فيينافي 20 ديسمبر 1988.
15. **اتفاقية مناهضة التعذيب** وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانيةأو المهينة اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب القرار 46/39 المؤرخ في 10 كانون الأول/ديسمبر 1984.
16. **اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار** المبرمة في مونتيغو باي بتاريخ 10 ديسمبر 1982.
17. **اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة** اعتمدت من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 18 ديسمبر 1979.
18. **اتفاقية الحد الأدنى لسن الاستخدام** في 26 جوان 1973.
19. **اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات** لسنة 1969.
20. **العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية** اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 كانون الأول/ديسمبر1966.
21. **معاهدة مركز عديم الجنسية** المنعقدة في نيويورك في 28 ديسمبر 1958.
22. **الاتفاقية المتعلقة بإلغاء السخرة رقم 105** المعتمدة من المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية بتاريخ 05 جوان 1957.
23. **الاتفاقية التكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والأعراف والممارسات الشبيهة بالرق** من قبل المؤتمر الذي عقد بقرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي رقم 608 المؤرخ في 30ابريل 1956.
24. **الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين** الصادرة عام 1951 (وتعديلاتها)،التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة للمفوضين المعني بوضع اللاجئين وعديمي الجنسية، جنيف، المؤرخ في 2-25 تموز/يوليو 1951.
25. **اتفاقية حضر الإتجار بالأشخاص واستغلال دعارة الغير** أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 03 ديسمبر 1949.
26. **الإعلان العالمي لحقوق الإنسان** أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 ديسمبر 1948.
27. **الاتفاقية الدولية لقمع الإتجار بالراشدات** بتاريخ 11 أكتوبر 1933 والمعدلة بالبروتوكول الذي وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 20 أكتوبر 1947.

28. **الاتفاقية المتعلقة بالعمل الجبري أو الإلزامي رقم 29** المعتمدة من المؤتمر العام لمنظمة العمل لدولية بتاريخ 22 جوان سنة 1930.
29. **الاتفاقية الخاصة بالرق** أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 25 سبتمبر 1926.
30. **الاتفاقية الدولية لقمع الإتجار بالنساء والأطفال** بتاريخ "30 سبتمبر 1921 والمعدلة بالبروتوكول الذي وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 20 أكتوبر 1947.
40. **الاتفاقية الدولية الخاصة بمكافحة الإتجار بالرقيق الأبيض** بتاريخ 04 ماي 1910 والمعدلة بالبروتوكول الذي وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 03 ديسمبر 1948.
41. **الاتفاقية الدولية الخاصة بمكافحة الإتجار بالرقيق الأبيض** بتاريخ 18 مايو 1904 والمعدلة بالبروتوكول الذي وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 03 ديسمبر 1948.
42. **المعاهدة النموذجية بشأن المساعدة المتبادلة في المسائل الجنائية** المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بالقرار رقم 45/117، المعدلة بالقرار 53/112.
43. **مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية،** الفريق العامل المعني بالإتجار بالأشخاص، البند 03 من جدول الأعمال المؤقت، تحليل المفاهيم الأساسية فيينا 12.10 أكتوبر 2011. وثيقة v1184813 . doc
44. **الملحوظات التفسيرية للوثائق الرسمية** (الأعمال التحضيرية)، لعملية التفاوض حول اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والبروتوكولات الملحقة بها، وثيقة الأمم المتحدة 1. Add /55/383/ A 03 نوفمبر 2000.
45. توجيه الاتحاد الأوروبي 32/2011 الصادر عن البرلمان والمجلس الأوروبي بتاريخ 05 أبريل 2011 بشأن منع ومكافحة الإتجار بالبشر وحماية ضحاياه، ج ر للاتحاد الأوروبي في 2011/04/15.
46. **القرار رقم 34/40 المؤرخ في 1985/11/29** الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة المتضمن إعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة.
47. **قرار مجلس حقوق الإنسان 12/8** للجمعية العامة للأمم المتحدة الدورة الرابعة والستون من طرف المقررة المعنية بالإتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال.
48. **القرار 149/69** اتخذته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 18 ديسمبر 2014 الدورة التاسعة الستون. وثيقة A/RES/69/149 الصادرة بتاريخ 2015/02/10.
49. **الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين** عن طريق البر والبحر والجو المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، منشورات الأمم المتحدة في الأدلة التشريعية لتنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والبروتوكولات الملحقة بها، الجزء الثالث.

50. **دليل بشأن مكافحة الإتجار بالبشر** موجه إلى ممارسي العدالة الجنائية، (مبادرة الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإتجار بالبشر UN.GIFT)، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك 2010.
51. **الدليل التشريعي لتنفيذ بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالأشخاص** وبخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة، الجزء الثاني، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك 2010.
52. **قانون نموذجي لمكافحة الإتجار بالأشخاص**، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة (منشورات الأمم المتحدة)، نيويورك 2010.
53. **الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية** الجزء الأول منشورات الأمم المتحدة، نيويورك 2010.
54. **قانون نموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين**، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، منشورات الأمم المتحدة نيويورك 2010.
55. **توجيهات البرلمان الأوروبي ومجلس الاتحاد الأوروبي رقم 2011/92** في 13 ديسمبر 2011 بشأن الحد من الإساءات الجنسية والاستغلال الجنسي للأطفال والمواد الإباحية المتعلقة بالأطفال.
56. **دليل المساعدة القانونية المتبادلة وتسليم المجرمين**، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، مارس 2013.
57. **دليل الإسعافات الأولية** الموجه إلى أوائل المتدخلين من موظفي إنفاذ القانون لمواجهة حالات الإتجار بالبشر مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، مبادرة الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإتجار بالبشر UN.GIFT .

بـ القوانين والتنظيمات

1. **دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية** ج.ر رقم 76 في 08 ديسمبر 1996 معدل ب: القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 ابريل 2002 ج.ر رقم 25 في 14 أبريل 2002 والقانون 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ج.ررقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008 والقانون رقم 01.16 المؤرخ في 06 مارس 2016 ج.ر رقم 14 المؤرخة في 07 مارس 2016.

2. **القانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل** جريدة رسمية في 19 يوليو 2015 عدد 39.

3. **الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يونيو 2015** يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
4. **القانون 09-01 مؤرخ في 25 فبراير 2009** المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون العقوبات جريدة رسمية مؤرخة في 08 مارس 2009 العدد 15.
5. **القانون رقم 08-11 المؤرخ في 25 يونيو 2008المتعلق بشروط دخول الأجانبإلى الجزائر وإقامتهم بها** وتنقلهم فيها المنشور في الجريدة الرسمية العدد 36 المؤرخة في 02 يوليو 2008.
6. **القانون 06-01المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته** الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 14 المؤرخة في 08 مارس 2006.
7. **القانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20** المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات جريدة رسمية عدد 84 مؤرخة في 24 ديسمبر 2006.
8. **القانون 05-01 المؤرخ في 06 فيفري 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما** جريدة رسمية العدد 11 في 2005/02/09 المعدل والمتمم بالأمر 12-02.
9. **القانون 04-15** المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 يعدل ويتمم الأمر الرقم رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
10. **القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل سنة 1990 يتعلق بعلاقات العمل**، جريدة رسمية في 1990/04/25 العدد 17، معدل ومتمم بالأمر رقم 97-02 المؤرخ في 11 جانفي 1997، جريدة رسمية في 12 يناير 1997، العدد 03.
11. **القانون رقم 90-03 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بمفتشية العمل** جريدة رسمية العدد06 المؤرخة في 07 فبراير 1990 المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-11 المؤرخ في 10جوان 1996 العدد36 في 12جوان 1996.
12. **القانون 05-85 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها** الجريدة الرسمية بتاريخ 17 فبراير 1985 العدد 08.
13. **الأمر رقم 76-80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976المتضمن القانون البحري** المعدل والمتمم بالقانون رقم 98 . 05 المؤرخ في 25 جوان 1998.
14. **الأمر 70-20 المؤرخ في 1970/02/19 المتعلق بالحالة المدنية.**
15. **قانون الإجراءات الجزائية** الصادر بموجب الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المعدل والمتمم.

16. **قانون العقوبات** الصادر بموجب الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل والمتمم.
17. **المرسوم الرئاسي رقم 03–418** المؤرخ في 09نوفمبر2003 يتضمن التصديق بتحفظ على بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة يوم 2000/11/15، الجريدة الرسمية المؤرخة في 2003/11/12 العدد 69.
18. **نظام بنك الجزائر** رقم 11–08 المؤرخ في 2011/11/28 يتعلق بالوقاية الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية جريدة رسمية عدد 47 في 2012/08/29، والقانون رقم 15–06 المؤرخ في 15 فبراير 2015 ج ر العدد 08.

ج . الكتب والمؤلفات

ج.1 . الكتب المتخصصة

1. **عبد الهادي هاشم محمد،** الإتجار بالبشر بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الفكر الجامعي الإسكندرية (مصر)، الطبعة الأولى 2015.
2. **حازم حسن الجمل،** سياسة التجريم وملاحقة الإتجار بالبشر، دار الفكر والقانون، المنصورة الطبعة الأولى 2015.
3. **مصطفي العدوي،** الإتجار بالبشر ماهيته وآليات التعاون الدولي لمكافحته، دراسة تطبيقية تحليلية في القانون المصري والاتفاقيات الدولية ذات الصلة، ب. د.ن، طبعة 2014.
4. **إيناس محمد البهجي،** جرائم الإتجار بالبشر، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة الطبعة الأولى 2013.
5. **طلال أرفيفان الشرفات،** جرائم الإتجار بالبشر(دراسة مقارنة)، دار وائل للنشر والتوزيع، عماد الأردن الطبعة الأولى 2012.
6. **خالد مصطفي فهمي،** النظام القانوني لزرع الأعضاء البشرية ومكافحة جرائم الإتجار بالأعضاء البشرية (في ضوء القانون 5 لسنة 2010 والاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، الطبعة الأولى 2012.
7. **سالم إبراهيم بن أحمد النقبي،** جرائم الإتجار بالبشر ومكافحتها على الصعيدين الدولي والإقليمي، شركة الدليل للدراسات والتدريب، القاهرة، طبعة 2012.
8. **سهير لطفي،** الإتجار في الأعضاء البشرية وفي إطار الإتجار بالبشر، دار القبس للطباعة الطبعة الأولى 2012.

9. **ضياء محمد سلامة أبو فنس،** عمل الأجانب في الأردن، دار المأمون للطبع والنشر، عمان الطبعة الأولى 2012.
10. **محمد نور الدين سيد عبد المجيد،** جريمة بيع الأطفال والإتجار بهم (دراسة في القانون المصري والإماراتي وقوانين مكافحة الإتجار بالبشر والاتفاقيات والبروتوكولات الدولية) ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة 2012.
11. **مهند فايز الدويكات،** التحقيق الجنائي في قضايا الإتجار بالبشر، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة الأردنية الهاشمية، 2011.
12. **رامي متولي القاضي،** مكافحة الإتجار بالبشر في القانون المصري والتشريعات المقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة الأولى 2011.
13. **رشاد أحمد سلام،** الهجرة غير الشرعية في القانون المصري (دراسة في القانون الدولي الخاص)، دار النهضة العربية الطبعة الأولى 2011.
14. **خالد مصطفي فهمي،** النظام القانوني لمكافحة الإتجار بالبشر، دار الفكر الجامعي الإسكندرية الطبعة الأولى2011.
15. **أكرم عمر دهام،** جريمة الإتجار بالبشر (دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية و دار شتات للنشر والبرمجيات مصر، الطبعة الأولى 2011.
16. **عادل حسن على،** الإتجار بالبشر بين التجريم وآليات المواجهة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض الطبعة الأولى 2011.
17. **خالد بن سليم الحربي،** ضحايا التهريب البشري من الأطفال، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض الطبعة الأولى 2011.
18. **أمير فرج يوسف** مكافحة جريمة الإتجار بالبشر طبقا للواقع والقانون والمواثيق والبروتوكولات الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2011.
19. **عمر أبو الفتوح الحمامي،** الإتجار بالأعضاء البشرية بين الواقع والقانون (دراسة مقارنة) دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ط2011.
20. **أحمد عبد العزيز الأصفر وآخرون،** مكافحة الهجرة غير المشروعة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية الطبعة الأولى الرياض،2010.
21. **هاني السبكي،** عمليات الإتجار بالبشر، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى 2010.
22. **محمد يحي مطر وآخرون،** الجهود الدولية في مكافحة الإتجار بالبشر، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية (الجزء الثاني)، الرياض 2010.

23. **عبد الله مسعود الشراني**، العلاقة بين الهجرة غير الشرعية وجريمة تهريب البشر والإتجار بهم، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، الطبعة الأولى 2010.
24. **محمد علي العريان**، عمليات الإتجار بالبشر وآليات مكافحتها، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، الطبعة الأولى 2010.
25. **محمد فضل عبد العزيز**، موقف الشريعة الإسلامية من الإتجار بالنساء والأطفال ونقل الأعضاء البشرية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الطبعة الأولى 2010.
26. **محمد يحي مطر وآخرون**، الجهود الدولية في مكافحة الإتجار بالبشر(الجزء الأول)، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، طبعة 2010.
27. **سوزي عدلي ناشد**، الإتجار بالبشر بين الاقتصاد الخفي والاقتصاد الرسمي (مكافحة مصر لظاهرة الإتجار بالبشر وفقا للقانون رقم 64 لسنة 2010)، دار المطبوعات الجامعية، د. ط الإسكندرية.
28. **حامد سيد حامد**، الإتجار في البشر كجريمة منظمة عابرة للحدود، القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى 2010.
29. **فتيحة محمد قوراري**، المواجهة الجنائية لجرائم الإتجار بالبشر، مجلة الشريعة والقانون، العدد 40، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العين، 2009.
30. **هشام عبد العزيز مبارك**، ماهية الإتجار بالبشر(بالتطبيق على القانون البحريني رقم 1 لسنة 2008، بشأن مكافحة الإتجار بالأشخاص، الأكاديمية الملكية للشرطة، 2009.
31. **إبراهيم سيد أحمد**، قانون مكافحة جرائم الإتجار بالبشر و اتفاقية الأمم المتحدة، دار الكتاب القانوني الإسكندرية 2009.
32. **أسماء أحمد محمد الرشيد**، الإتجار بالبشر وتطوره التاريخي، دار النهضة العربية، طبعة 2009.
33. **عبد القادر عبد الحفيظ الشيخلي**، جرائم الإتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية وعقوبتها في الشريعة والقوانين العربية والقانون الدولي،منشورات الحلبي القانونية، الطبعة الاولى2009.
34. **محمد فتحي عيد**، مكافحة الإتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الطبعة الأولى، الرياض 2005.
35. **عثمان الحسن محمد نور وياسر عوض الكريم**، الهجرة غير المشروعة والجريمة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 2008.
36. **محمد فتحي عيد**، عصابات الإجرام المنظم ودورها في الإتجار بالبشر، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض الطبعة الأولي 2005.

37. **عادل عبد المقصود العفيفي،** الحقوق السياسية والقانونية للمهاجرين ومزدوجي الجنسية جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 2004.

ج.2 ـالكتب العامة

1. **إمام حسنين خليل،** التعاون القضائي الدولي لمواجهة الجريمة المنظمة (دراسة مقارنة بين الاتفاقيات الدولية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والقانون الإماراتي،رؤى إستراتيجية)، يناير 2015.
2. **أحمد عوض بلال،** قاعدة استبعاد الأدلة المحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية 2013.
3. **عبد الله أوهايبية،** شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة الجزائر، الطبعة الثانية 2011.
4. **يوسف حسن يوسف،** الجريمة المنظمة والإرهاب الدولي، القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى 2010 القاهرة.
5. **بوسقيعة أحسن،** الوجيز في القانون الجزائي الخاص (الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم ضد الأموال، وبعض الجرائم الأخرى) الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2009.
6. **بوسقيعة أحسن،** المنازعات الجمركية في شقها الجزائي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الطبعة الرابعة 2009.
7. **نبيل محمد عبد الحليم عواجه،** المسؤولية الدولية عن جرائم غسل الأموال في ضوء أحكام القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
8. **ياسر الأمير الفاروق،** مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة للتصنت على المحادثات التليفونية والتي تجري عبر الأنترنت والأحاديث الشخصية نظريا وعمليا، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية ، الطبعة الأولي 2009.
9. **محمد على سويلم،** الأحكام الموضوعية والإجرائية للجريمة المنظمة، (دراسة مقارنة) بين التشريع والاتفاقيات الدولية والفقه والقضاء ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2009.
10. **محمد الأمين البشري،** الفساد والجريمة المنظمة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، طبعة 2008 الرياض.
11. **بوسقيعة أحسن،** الوجيز في القانوني الجزائي الخاص الجزء الثاني، (جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال جرائم التزوير) منقحة ومتممة في ضوء قانون 20فبراير 2006 المتعلق بالفساد، دار هومة الجزائر،الطبعة التاسعة2008.

12. **عادل عبد الجواد الردوسي**، المكافحة القانونية لغسل الأموال في بعض الدول العربية، مصر الإمارات السعودية، مكتبة الآداب، القاهرة، الطبعة الأولى 2008.
13. **محمد يوسف**، الجريمة المنظمة، المركز الدولي للدراسات المستقبلية والاستراتيجية، طبعة 2008.
14. **جهاد محمد البريزات**، الجريمة المنظمة (دراسة تحليلية)، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الطبعة الأولى الإصدار الأول 2008.
15. **محمد نور خالد الدباس**، واقع الجريمة المنظمة في الأردن، دار يافا العلمية عمان، الطبعة الأولى 2007.
16. **محمد الأمين البشري**، الفساد والجريمة المنظمة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 2007.
17. **عبد المنعم سليمان**، الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين (دراسة مقارنة) دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، ط2007.
18. **محمد بن أحمد بن صالح الصالح**، جريمة غسيل الأموال بين الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، الرياض الطبعة الأولى 2007.
19. **عصام حنفي محمود موسي**، ضوابط مكافحة تبييض الأموال في سوق الأوراق المالية، دار النهضة العربية القاهرة 2007.
20. **منصور رحماني**، علم الإجرام والسياسة الجنائية، دار العلوم للنشر، 2006.
21. **أحمد أبو الوفاء محمد**، القانون الدولي للبحار على ضوء أحكام المحاكم الدولية والوطنية وسلوك الدول واتفاقية 1982، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 2006.
22. **عبد القادر البقيرات**، العدالة الجنائية الدولية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2005.
23. **وثائق السفر المقروءة آليا، منظمة الطيران المدني الدولي**، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة 2005.
24. **أحمد غاي**، ضمانات المشتبه أثناء التحريات الأولية، دار هومة . الجزائر، الطبعة 2005.
25. **محمد حزيط**، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار هومة . الجزائر، ط2005.
26. **عطية السيد السيد فياض**، جريمة غسل الأموال في الفقه الإسلامي (دراسة فقهية مقارنة) دار النشر للجامعات . القاهرة، الطبعة الأولي 2004.
27. **مصطفي طاهر**، المواجهة التشريعية لظاهرة غسل الأموال المحصلة من جرائم المخدرات مطابع الشرطة للطباعة والنشر، الطبعة الثانية القاهرة، 2004.
28. **محمد بن أبي الرازي**، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت، طبعة 2004.
29. **نبيه صالح**، النظرية العامة للقصد الجنائي، دار الثقافة للنشر عمان، الطبعة الأولى 2004.

30. **رينه غارو**، موسوعة قانون العقوبات العام والخاص ترجمة لين صلاح مطر، المجلد السابع منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة 2003.
31. **محمد فتحي عيد**، الجريمة المنظمة والفساد، (أبحاث المؤتمر العربي لمكافحة الفساد، الجزء الثاني)، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2003.
32. **سليمان عبد المنعم**، النظرية العامة لقانون العقوبات (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان 2003.
33. **صلاح الدين السيسي**، القطاع المصرفي وغسيل الأموال، عالم الكتاب للنشر والطباعة طبعة 2003.
34. **أمجد سعود قطيفان الخريشة**، جريمة غسيل الأموال، دار الثقافة، عمان . الأردن، الطبعة الأولى.
35. 35. **كوركيس يوسف داود**، الجريمة المنظمة، الدار العلمية الدولية للثقافة للنشر والتوزيع عمان الطبعة الأولى2001.
36. **جلال وفاء محمدين**، دور البنوك في مكافحة غسيل الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية طبعة 2001.
37. **كاضم حبيب**، الهجرة المغاربية وواقع العنصرية والعداء للأجانب في بعض بلدان الاتحاد الأوروبي، الكتاب الثاني، دار الثقافة الجديدة ، القاهرة ،2000.
38. **سمير الأمين**، مراقبة التليفونية والتسجيلات الصوتية والمرئية، دار الكتاب الذهبي، الطبعة الثالثة 2000.
39. **يحي خولة أحمد**، الاضطرابات السلوكية والانفعالية، دار الفكر (عمان)، الطبعة الأولى 2000.
40. **محمد إبراهيم زيد وآخرون**، أبحاث حلقة علمية حول الجريمة المنظمة وأساليب مكافحتها مركز الدراسات والبحوث أكاديمية جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 1999.
41. **عبد الفتاح مصطفي الصيفي وآخرون**، الجريمة المنظمة التعريف والأنماط والاتجاهات أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 1999.
42. **الحوات علي**، الجرائم الجنسية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، الطبعة الأولى 1998.
43. **رمسيس بهنام**، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف الإسكندرية، طبعة ثالثة منقحة 1998.
44. **محمد علي السالم عياد الحلبي**، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر، عمان الطبعة الأولي 1997 .

45. **فوده عبد الحكيم**، الجرائم الجنسية في ضوء الفقه وقضاء النقض، مكتبة ومطبعة الإشعاع للطباعة والنشر والتوزيع طبعة 1997.
46. **حمدي عبد العظيم**، غسيل الأموال فيمصر والعالم: الجريمة البيضاء، أبعادها، آثارها، كيفية مكافحتها أكاديمية السادات للعلوم الإدارية، طنطا، طبعة 1997.
47. **عبد الواحد إمام مرسي**، الموسوعة الذهبية في التحريات، دار المعارف والمكتبات الكبرى عالم المفكر، القاهرة 1996.
48. **عبد العزيز سعد**، نظام الحالة المدنية في الجزائر، دار هومة للطباعة الجزائر، طبعة ثانية منقحة 1995.
49. **الدناصوري عز الدين وعبد الحميد الشواربي**، المسؤولية الجنائية في قانون العقوبات والإجراءات الجزائية منشأة المعارف الإسكندرية، طبعة 1993.
50. **إسحاق إبراهيم منصور**، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجنائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1993.
51. **فتحي سرور**، الوسيط في شرح أحكام قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية القاهرة (مصر) 1991.
52. **ابن منظور**، لسان العرب، المجلد الرابع، دار صادر بيروت، طبعة 1990.
53. **محمد رشا متولي**، جرائم الاعتداء على العرض في قانون العقوبات الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر. الطبعة الثانية، 1989.
54. **محمود نجيب حسني**، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة 1988.
55. **مأمون سلامة**، أصول علم الإجرام والعقاب، دار الفكر العربي، القاهرة 1978.
56. **محمد فاضل**، التعاون الدولي في مكافحة الإجرام، مديرية الكتب الجامعية، ط1967.
57. **عبد القادر القهوجي**، شرح قانون العقوبات، القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
58. **المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم جماعة من كبار اللغويين العرب**، المعجم العربي الأساسي لروس.

د . المذكرات والرسائل

1. **شريف أحمد شمس الدين**، المسؤولية الجنائية عن الإتجار بالبشر، رسالة لنيل درجة الدكتوراه جامعة المنصورة، 2015.
2. **أحمد بن صالح بن ناصر البروني**، المواجهة الجنائية لجرائم الإتجار بالبشر (دراسة في القانون العماني المقارن)، رسالة لنيل درجة دكتوراه، جامعة القاهرة 2015.

3. **صايش عبد المالك**، مكافحة تهريب المهاجرين السريين، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، جامعة مولود معمري كلية الحقوق والعلوم السياسية تيزي وزو 2014.
4. **محمد حمود ساعد أبو غانم**، جريمة التهريب المنظم للهجرة غير المشروعة مع دراسة تطبيقية على الجمهورية اليمنية، رسالة لنيل درجة دكتوراه، جامعة القاهرة 2014.
5. **تدريست كريمة**، دور البنوك في مكافحة تبييض الأموال، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون جامعة مولود معمري بتيزي وزو 2014.
6. **صلاح رزق عبد الغفار يونس**، جرائم الاستغلال الاقتصادي للأطفال، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة المنصورة 2014.
7. **أكمل يوسف السعيد**، الحماية الجنائية للأطفال ضد استغلال الجنسي، رسالة دكتوراه في الحقوق جامعة المنصورة 2012.
8. **بن زحاف فيصل**، تسليم مرتكبي الجرائم الدولية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الدولي والعلاقات السياسية الدولية جامعة وهران، 2011-2012.
09. **محمد صباح السعيد**، جريمة تهريب المهاجرين دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه كلية القانون والسياسة، جامعة صلاح الدين، 2009.
10. **بوصنوبرة مسعود**، الحماية الجنائية للعمل، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم الإدارية (جامعة منتوري قسنطينة)، 2008- 2009.
11. **عادل محمد أحمد جابر السيوي**، المسؤولية الجنائية عن جريمة غسل الأموال في التشريع المصري، دراسة مقارنة رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، 2007.
12. **جمال محمد السقا اللوزي**، الجوانب الاقتصادية والاجتماعية لغسل الأموال، دراسة تحليلية مع التطبيق على الاقتصاد المصري، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة المنصورة 2007 .
13. **حمزة قريشي**، الوسائل الحديثة للبحث والتحري في ظل القانون 06-22، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون جنائي، جامعة ورقلة 2011-2012.
14. **ليلي على حسين صادق**، جريمة الإتجار بالبشر وبخاصة النساء كجريمة عابرة للحدود (دارسة مقارنة لمنطقة الخليج العربي)، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، 2011.
15. **متعب بن عبد الله السند**، التعاون الدولي في تنفيذ الأحكام الجنائية وأثره في تحقيق العدالة رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 2011.
16. **مصطفي عبد الحميد شحاتة**، جرائم الإتجار بالبشر بين القانون الدولي والقانون الوطني رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة حلوان (مصر)، 2011.

17. **حريزي ربيحة**، إجراءات جمع الأدلة ودورها في كشف الجريمة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير جامعة الجزائر 2011.
18. **رادية تيتوش**، جريمة الإتجار بالبشر العابرة للحدود الوطنية (دراسة مقارنة)، دراسة مقدمة لاستكمال الحصول على درجة الماجستير في القانون، جامعة الإسكندرية، 2010.
19. **بن نوح مريم**، المتاجرة بالرقيق الأبيض بين الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الدولي الجنائي (المرأة نموذجا)، مذكرة ماجستير في الشريعة والقانون، جامعة باتنة، 2009 – 2010.
20. **محمد هشام محمد عزمي**، الإتجار بالبشر والجريمة المنظمة، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على رسالة الماجستير، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، 2009.
22. **صقر بن هلال المطيري**، جريمة غسل الأموال (دراسة حول مفهوم ومعوقات التحقيق فيها وإشكاليات تنسيق الجهود الدولية لمواجهتها)، دراسة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض 2009.
23. **خوجة جمال**، جريمة تبييض الأموال، مذكرة مقدمة للحصول على الماجستير في القانون الخاص، جامعة تلمسان، 2007–2008.
24. **خالد بن محمد سليمان المرزوق**، جريمة الإتجار بالنساء والأطفال وعقوباتها في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي، رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 2005.

هـ . المقالات

1. **بكرار شوش**، الاختصاص الإقليمي الموسع في المادة الجزائية في التشريع الجزائري، دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة العدد 14، جانفي 2016.
2. **محمد جميل النسور**، الإتجار بالبشر كجريمة منظمة عابرة للحدود الوطنية وسبل مكافحتها (دراسة تحليلية في ضوء التشريعات الدولية والوطنية)، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون المجلد41، ملحق 3، جامعة البلقاء التطبيقية، الأردن 2014، ص 1140 – 1158.
3. **وليد قارة**، جريمة تهريب المهاجرين (مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع)، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثامن 2014، ص 100–107.
4. **حسينة شرون**، الهجرة غير الشرعية بين الإباحة والتجريم، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، العدد الثامن 2014 ص20–32.

5. **عبد الحليم بن مشري**، جريمة تهريب المهاجرين من منظور قانون العقوبات الجزائري، مقال بمجلة الاجتهاد القضائي(مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع) جامعة محمد خيضر (بسكرة)، العدد الثامن لسنة 2014.
6. **عتيقة بلجبل**، الهجرة غير الشرعية والاستغلال البشري، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثامن 2014 ص 42-52.
7. **فرقاق عمر**، جرائم الإتجار بالأعضاء البشرية في قانون العقوبات الجزائرية، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 10، جوان 2013، جامعة مستغانم،ص 129-137.
8. **هناء إسماعيل إبراهيم الأسدي**، التنظيم القانوني للإتجار بالبشر، مجلة رسالة الحقوق، العدد 03 السنة الخامسة، جامعة كربلاء 2013، ص89 - 113.
9. **منال منجد**، المواجهة الجنائية لجرائم الإتجار بالأشخاص في القانون السوري (دراسة تحليلية) مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 28، العدد الثاني، 2012، ص 39-77.
10. **صلاح هادي الفتلاوي**، جريمة الإتجار بالبشر، مجلة العلوم القانونية المجلد 27 الإصدار 2 لسنة، جامعة بغداد 2012، ص218-250.
11. **علاوة هوام**، التسرب كآلية للكشف عن الجرائم في القانون الجزائري، مجلة الفقه والقانون جامعة الحاج لخضر باتنة 2012.
12. **فوزي عمارة**، اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب كإجراء تحقيق قضائي في المواد الجزائية، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 33، جامعة منتوري قسنطينة، جوان 2010.
13. **نجوان السيد الجوهري**، الإتجار بالأطفال في ضوء أحكام القانون الدولي، مقال بالمجلة العلمية لكلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، الجزء 02، العدد41، أكتوبر 2010.
14. **محمد على قطب**، الإتجار بالبشر وسبل المواجهة الأمنية، مقال بمجلة كلية الدراسات العليا متخصصة في علوم الشرطة، (مجلة علمية نصف سنوية محكمة) رقم 145 القاهرة، العدد 20، يناير 2009.
15. **بن كثير بن عيسى**، الإجراءات الخاصة المطبقة على الإجرام الخطير، نشرة القضاء، العدد 63، ديوان المطبوعات التربوية، الجزائر2008.
16. **شميشم رشيد**، الحق في الصورة، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة المدية، العدد 03 لسنة 2008.

17. **عبد الله سيف عبد الله الشامسي**، الجريمة المنظمة، مجلة الأمن والقانون، السنة الثانية عشر العدد الثامن يوليو 2004.
18. **التير مصطفي عمر**، العدوان والعنف والتطرف، المجلة العربية للدراسات الأمنية، العدد 15 لسنة2002.
19. **أحمد فتحي سرور**، التحريض على ارتكاب الجريمة كوسيلة لضبط الجناة، المجلة الجنائية القومية، عدد 123 لسنة 1963.

و . الندوات والمؤتمرات

1. **الرائد مهند الشبلي**، مؤشرات الإتجار بالبشر والعمل الجبري، ورقة عمل مقدمة في الحلقة العلمية (مكافحة جرائم الإتجار بالبشر)، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض17-19 مارس 2014.
2. **اتخاذ التدابير في مجال العدالة الجنائية للتصدي لتهريب المهاجرين والإتجار بالأشخاص:** الصلات بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، ورقة عمل من إعداد الأمانة العامة للأمم المتحدة، مؤتمر الأمم المتحدة الثاني عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية سلفادور . البرازيل 12-19 أبريل 2010.وثيقة رقم 7/ 213, A/comf.
3. **هاني فتحي جورجي**، جريمة الإتجار بالأشخاص والجهود المصرية للقضاء عليها، أعمال عن الندوة الإقليمية حول الجريمة المنظمة عبر الوطنية (برنامج تعزيز حكم القانون في بعض الدول العربية . مشروع تحديث النيابة العامة)، القاهرة جمهورية مصر العربية، 29/28 مارس 2007، ص77-106.
4. **صلاح الدين عامر**، وسائل الوقاية وإجراءات التعاون في مكافحة الجريمة المنظمة والعابرة للحدود، ورقة عمل مقدمة في أعمال الندوة الإقليمية حول الجريمة المنظمة عبر الوطنية القاهرة . مصر 28 و 29 /مارس 2007.
5. **وسيم حرب**، الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مقدمة أعمال الندوة الإقليمية حول الجريمة المنظمة عبر الوطنية، القاهرة ، مصر، 28و29 /مارس 2007.
6. **عميور السعيد**، شرح القانون 06-01 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ورقة عمل مقدمة في الأيام المفتوحة على العدالة.
7. **مصطفي راضي**، تحد جديد أمام الأجهزة الأمنية، ورقة عمل مقدمة في مؤتمر حول الجرائم المستحدثة، القاهرة 2011.
8. **عبد المنعم سليمان**، في بعض الجوانب الموضوعية والإجرائية للجريمة المنظمة، أعمال عن الندوة الإقليمية حول الجريمة المنظمة عبر الوطنية (برنامج تعزيز حكم القانون في بعض الدول

العربية . مشروع تحديث النيابة العامة)، القاهرة جمهورية مصر العربية، 29/28 مارس 2007، ص122-127.

9. **هاني فتحي جورجي**، دور النيابة العامة المصرية في مكافحة الجريمة المنظمة والإتجار بالبشر، ورقة عمل مقدمة للدورة الرابعة عشر لمنع الإتجار بالأطفال لضباط الموانئ 26-27 مايو 2009.
10. **صلاح الدين عامر**، وسائل الوقاية وإجراءات التعاون في مكافحة الجريمة المنظمة والعابرة للحدود، ورقة عمل مقدمة لأعمال الندوة الإقليمية حول الجريمة المنظمة عبر الوطنية القاهرة مصر، 28و29 /مارس 2007.
11. **لوجاني نور الدين**، أساليب والبحث والتحري وإجراءاتها، ورقة عمل مقدمة في اليوم الدراسي حول علاقة النيابة العامة بالشرطة القضائية، 12 ديسمبر 2007 الجزائر.
12. **بابكر عبد الله الشيخ**، مكافحة الإتجار بالبشر(بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالبشر وبخاصة النساء والأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية باليرمو 2000 (متطلبات التنفيذ والجهود المبذولة))، الحلقة العلمية 21-25 /01/ 2012، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض.
13. **الأخضر عمر الدهيمي**، دراسة حول الهجرة السرية في الجزائر، ندوة علمية حول:(التجارب العربية في مكافحة الهجرة غير مشروعة)، بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض بحث مقدم يوم 08 فبراير 2010.
14. **وهيب حسن أحمد**، ظاهرة الإتجار بالبشر في إطار القانون الدولي (أوراق عمل ورشة الإتجار بالبشر 2) www.mhrye.org/757/766/477-2-html.
15. **والي رابح**،، مقاربة حول تهريب المهاجرين باعتبارها جريمة منظمة عابرة للوطن، محاضرة بالمعهد الوطني للشرطة الجنائية بالسحاولة، الجزائر مايو 2010.
16. **معن خليل عمر**، الآثار الاجتماعية لظاهرة تهريب المهاجرين غير الشرعيين، ورقة عمل مقدمة ضمن فعاليات الحلقة العلمية (أثر تهريب المهاجرين غير الشرعيين)، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض 2004.
17. **محمد السيد عرفة**، تجريم الإتجار بالأطفال في القوانين والاتفاقيات الدولية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ندوة في 15-17 / مارس/ 2004،الرياض.

ي . التقارير

1. **اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربي أسيا (الاسكوا)**،الإتجار بالنساء والأطفال في المنطقة العربية منظور إقليمي الأمم المتحدة نيويورك، E/ESCOWA/ECW/2013/2.2013

2. **تقرير للمركز الدولي للأطفال المفقودين والمستغلين**، الطبعة السابعة 2013 بعنوان المواد الإباحية المتعلقة بالأطفال (التشريع النموذجي والاستعراض العالمي للتشريعات).
3. **التقرير السنوي الثالث عشر حول الإتجار بالبشر 19/يونيو 2013** الموقع الالكتروني لوزارة الخارجية الأمريكية.
4. **المؤشر العالمي العبودية لسنة 2013** www.globalslaveryindex.org ت. ت 2015/11/30.
5. **تقرير وزارة الخارجية الأمريكية حول الإتجار بالبشر يونيو 2012.**
6. **الحماية القانونية للعمال المهاجرين، المنظمة الاستشارية القانونية الأسيوية**، الأمانة العامة نيودلهي، الهند ص04. AALCO/50/COLOMBOL2011/SD/S5.
7. **ضحايا الإتجار بالأشخاص مع التركيز خصوصا على تبينهم**، مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، فيينا 10-12/أكتوبر 2011، وثيقة CTOC/COP/WG4/2011/4
8. **تقرير عن اجتماع الفريق العامل المعني بالإتجار بالأشخاص** المعقود في فيينا من 27 إلى 29 يناير 2010. وثيقة CTOC/COP/WG4/2010/6
9. **الهجرة النسائية بين دول البحر الأبيض المتوسط والاتحاد الأوروبي، يوروميد2.**
10. **التقرير السنوي لوزارة الخارجية الأمريكية الخاص بالإتجار بالبشر لسنة 2007**، التقرير السابع بتاريخ 12يونيو 2007.
11. **التقرير السنوي لوزارة الخارجية الأمريكية** الخاص بالإتجار بالبشر لسنة 2007، التقرير السابع بتاريخ 12 يونيو 2007.
12. **تقرير اللجنة العالمية للهجرة لسنة 2005.**
13. **مكتب العمل الدولي، تحالف عالمي لمكافحة العمل الجبري**، التقرير العالمي بموجب متابعة إعلان منظمة العمل الدولية بشأن المبادئ والحقوق الأساسية في العمل، التقرير الأول (باء) مؤتمر العمل الدولي، الدورة 93، جنيف 2005.
14. **تقرير وزارة الخارجية الأمريكية الخاص بالإتجار بالبشر لسنة 2004.**
15. **منظمة الهجرة الدولية، الإتجار بالأشخاص** رد المنظمة الدولية للهجرة www.iom.int ت ت 2015/12/30.
16. **الإتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال، تقرير (جوي نغوزيايزيلو)** أحاله الأمين العام على الجمعية العامة للأمم المتحدة الدورة الرابعة والستون، البند 71 (ب)، منشورات الأمم المتحدة، وثيقةA/64/290

ك . المقالات الصحفية والمواقع الالكترونية

1. **كريستي سيغفريد**(محررة شؤون الهجرة)، ملاحقة شبكات الهجرة، شبكة الأنباء الإنسانية "ايرين"، جوهانزبورغ يناير 2014 www.irinnews.org ت. ت 2016/01/11.
2. **هبة فاطمة مرايف**، الإتجار بالبشر الشكل المعاصر لتجارة الرقيق، مجلة السياسة الدولية العدد 165، يوليو 2006. www.startimes.com/f.aspx?t=6213765 ت.ت 2015/10/15.
3. **ورشة تدريبية حول مكافحة الإتجار بالبشر**، جريدة العرب، العدد 9146 في 27 يونيو 2013.الموقع الالكتروني لشبكة محامو قطر، mohamoon-qa.comت.ت 2015/12/15.
4. **محمد رمضان**، الهجرة السرية في المجتمع الجزائري، أبعادها وعلاقتها بالاغتراب الاجتماعي (دراسة ميدانية).
https://sites.google.com/site/socioalger1/lm-alajtma/mwady-amte/alhijrte-alsryate-fy-almjtm-aljzayry. ت.ت 2014/12/20.
5. **هاني جرجس عياد**، جرائم الإتجار بالبشر: المفهوم، الأسباب، سبل المواجهة (محورحقوق الإنسان)، الحوار المتمدن، 2016/03/22
www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=510330..
6. **قسم الدراسات والبحوث الجزيرة نت، محطات في تاريخ الهجرة عير الشرعية**، ت.ت 2005/03/11. www.aljazeera.net/specialfiles/pages/b412abf3-787d-45e2-953a-96a27069dbae
7. **عبد المجيد محمود**، الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مقال خاص بندوة إقليمية بالقاهرة، موقع عرب نيابة ت.ت 2015/07/24.
8. **القويطي سناء**، "**اعتقال عمدة اسباني في شبكة تهريب مهاجرين مغاربة**، تقرير لصحيفة التجديد المغربية بتاريخ2009/04/24.
9. **أنعام كجهجي**،"**حوامل لتهريب المهاجرين السريين لبريطانيا**، صحيفة الشرق الأوسط، 03 جانفي 2001 العدد 8027.
10. **مولي مور**، **مافيات تجارة البشر حولت تركيا إلى جسر لتهريب المهاجرين غير الشرعيين** تقرير صحفي خاص بجريدة الشرق الأوسط نقلا عن الواشنطن بوست، العدد 8218 بتاريخ 2001/05/29.
11. **طعن رقم 24.763** ق مكتب فني 06 صفحة رقم 85، الموقع الالكترونيWWW.omanlegal.netت.ت 2015/12/15.

12. موقع مدونيتا، الإتجار بالبشر. ت. ت 2015/11/15.
http://mdonita.blogspo.com/2014/10/trafficking.html
13. **خطابي حسان**، حقوق الدولة الساحلية في حماية حدودها البحرية من منظور القانون الدولي. www.nauss.edu.sa/Ar/CollegesAndCenters/.../act..../006.pdfت.ت 2015/12/22.
14. **الموقع الالكتروني لمنظمة العمل الدولية**http://www.ilo.org/global/topics/forced-labour/lang--fr/index.htm ت. ت 2015/02/01.
15. **الإتجار بالبشر: من مافيا الرقيق الأبيض إلى سماسرة الجهاديين**، جريدة العرب دراسات وأبحاث، لندن في 2014/07/22 العدد 9627. موقع alarab.co.uk/m/?id=28578 ت.ت 2015/10/30.
16. **منظمة الشرطة الدولية (الأنتربول)**، الإتجار بالبشر (صحيفةوقائع)www.INTERPOL.COMت.ت 2015/10/13. وثيقة COM /FS/2013-11/THB-02
17. **محمد ثامر**، تعريف الاستغلال الجنسي للأطفال وفقا لاتفاقية مجلس أوروبا بشأن حماية الأطفال من الاستغلالوالاعتداء الجنسي لسنة 2007، موقع : ALMOTHAQAF. COM ت. إ 2015/12/22.
18. **نسيمة عجاج**، الخارجية الأمريكية تتهم الجزائر بالتقصير في مكافحة الإتجار بالبشرومعاقبة المجرمين، جريدة الفجر. www.al.fadjr.com/ar/index/php?news=153364?printت.ت 2015/07/06.
19. **القانون الأمريكي لحماية ضحايا الإتجار بالبشر الصادر عام 2000** الجزء رقم 102 الخاص بأغراض وبيان الوقائع موقع وزارة الخارجية الأمريكية، تاريخ التصفح 2015/09/30.

ثانيا . المراجع باللغات الأجنبية

1. **Migration irrégulières, trafic de migrants et droits humains** : vers une cohérence, conseil international sur lespolitiques des droits humains, Genève-Suisse 2010.www.ichrp.org.2015/09/12 ت.ت
2. **Smuggling of migrants**,United nation's office on drugs and crime, Unodoc.
3. **Organised crime and irregular migration from Africa to Europe**-United nation's office on drugs and crime-Unodoc. july 2006.
4. **Smuggling of migrants into, through and from north Africa**, United nation's office on drugs and crime, Unodoc.
5. **Christine clerc – Patricia gantier,** dictionnaire de français, le collection hachette, Edition S.G.M.L.

6.**R.TERKI, M.GARBAB**, lexique juridique français-arabe suivi de formulaire judicaire 3ieme édition, SNED- Alger- 1982.
7.**Projet de loi autorisant la ratification du protocole contre le trafic illicite de migrants** par terre, air et mer(texte déposé au sénat-première lecture),session ordinaire 2001-2002 présenter par M. Hubert VEDRINE ministre des affaires étrangères de France le05/12/2001.
8. **IRAKLI CHIKOVANI**, Le Crime Organisé Et Les Migrants, assemblée parlementaire, conseil de l'Europe (rapport 1 commission des migrant, des réfugies et des personnes déplacées) 08 janvier 2016 – doc 13941.
9. **Organisation Internationale pour les Migrants (oim MAROC**) , Agir Contre la Traite Des Personnes et le Trafic de Migrants, SUISSE 2010.
10. **Jacqueline Oxman martinez, marie Lacroix**, **Jill Hanley** , les victimes de la traite des personnes (points de vue du secteur communautaire canadien) ; ministère de la justice canadien, aout 2005.
11.**LaViolette Nicole, Poulin Richard**, **Mélanie Claude**, *Prostitution et traite des êtres humains, enjeux nationaux et internationaux,* Éditions L'Interligne, Ottawa, p.113-141.
12. **Matiada Ngalikpima**, esclavage en Europe, la traite des êtres humains, mémoire pour le diplôme d'université de 3 IIème cycle, université panthéon Assas – paris ll, février 2005.
13. **La Traite des êtres humains en Afrique**, en particulier des femmes et des enfants, centre de recherche innocent de L'UNICEF, 2004.
14.**Nation Unies, Recueil des traités**, www.Un.Org, d.v 11/10/201.4
15. **Emilie Drenne**, Le trafic illicite de migrants en méditerrané : une menace criminelle sous contrôle, institut national des hautes études de la sécurité et de la justices, collection des études de l'INHESJ, février 2013.
16.**UNICEF, word congress lll against sexual exploitation of children and adolescents**, RIO de JANIERO, BRAZIL 25-28 November 2008.
17. **PRADEL (jean)**, les systèmes pénaux du crime organisé rapport général, R.I.D.P.
18. **MARON (Albert)**, la lutte contre la délinquance organisée aspects de procédure pénale française, R.I.D.P.
19. **Mcclean David**, transnational organized crime: A Commentary on the United Nations, convention and its protocols (oxford University press, 2007).
20. **ESTIBALIZ Jiménez**, La Criminalisation du trafic de migrants au canada, Criminologie, Université de Montréal, vol .46 , N°1, 2013, P 131-156.
21. **Estibaliz Jiménez et François Crépeau**, Introduction, Criminologie, Université de Montréal, vol .46,n°1,2013,p.5-13.
22.**Laurent Mucchielli,** Délinquance et immigration en France : un regard sociologique, criminologie, vol, 36, n° 2, 2003, p.27-55.
23.**Joao Velloso**, Au-delà de la criminalisation : l'immigration et les enjeux pour la criminologie, criminologie, vol. 46, n° 1, 2013, p. 55-82.

24. **Olivier Delas et Kristine Plouffe-Malette,** La convention du conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains face au droit de l'union européenne, criminologie, vol. 46, n° 1, 2013, p. 157-177.
25. **AnastassiaTsoukala,** crime et immigration en Europe, centre d'étude de l'ethnicité et des migratins, université de liège, working paper n° 4. (www.cedem.ulg.ac.be**).**
26.**Fabienne Brion,** Une passion néerlandaise : la recherche sur la criminalité des allochtones, hommes et migrations, n° 1241, 2003, p. 66-77. (publié : établissement publique de la porte dorée – cité nationale de l'histoire de l' immigration (paris)).
27.**Brahim Boudarbat (université Montréal et CIRANO) – Gilles Grenier (université d'Ottawa) ,**L'impact de l'immigration sur la dynamique économique du Québec, rapport remis au ministère de l'immigration, de la Diversité et de l'inclusion 12/11/2014
28.**Guide sur la traite des personnes a l'usage des praticiens**, Groupe de travail fédéral – provincial- territorial sur la traite des personnes, ministère de la justice Canada, 2015.
29.**Michela pellicani (Université de Bari, Italie), Sassia Spiga, (Université d'Annaba, Algérie),** Analyse comparée des espaces charnières de la mobilité migratoire entre nord et sud : le cas des pouilles (Italie) et du Touat (Algérie). www.erudit.org/livre/aidelf/2004/001367co.pdf .
30.**Louise Toupin**, Analyse autrement la « La Prostitution » et la « traite des femmes », article, recherche féministe, vol 19, n° 1, 2006, p. 153-176. http://id érudit.org/idérudit /014068ar

الفهرس

المقدمة.....01

الباب الأول: المفاهيم والروابط بين التهريب والإتجار بالبشر

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للتهريب والإتجار بالبشر

المبحث الأول: مفهوم تهريب البشر

المطلب الأول: نظرة عامة..... 08

الفرع الأول: التهريب في الظهور والانتشار.....09

أولا: ظهور تهريب البشر.....09

ثانيا: انتشار تهريب البشر عبر العالم.....10

ثالثا: تهريب البشر في الجزائر.....13

الفرع الثاني: العوامل المحفزة على تهريب الأشخاص.....14

أولا: ظاهرة الهجرة غير المنظمة.....14

ثانيا: الإتجار بالبشر.....16

ثالثا: الجريمة المنظمة العابرة للحدود.....16

المطلب الثاني: تعريف تهريب البشر.....18

الفرع الأول: المعني الاصطلاحي والقانوني.....18

أولا: المعني اللغوي والاصطلاحي.....18

ثانيا: تعريف تهريب الأشخاص قانونا.....20

الفرع الثاني: خصائص جريمة تهريب البشر.....24

أولا: جريمة عابرة للحدود الدولية.....24

ثانيا: تهريب البشر كنشاط للجريمة المنظمة.....25

ثالثا: التهريب يتم برضا الأشخاص المهربين.....26

الفرع الثالث: طرق تهريب الأشخاص.....27

أولا: التهريب عبر الحدود البرية.....27

ثانيا: تهريب المهاجرين عبر المجال الجوي.....29

ثالثا: تهريب المهاجرين عن طريق المجال البحري.....29

المبحث الثاني: مفهوم الإتجار بالبشر

المطلب الأول: الإطار العام.....30
الفرع الأول: تطور الإتجار بالبشر.....31
أولا: الإتجار بالبشر قديما.....31
ثانيا: الإتجار بالبشر حديثا.....33
ثالثا: الإتجار بالبشر في الجزائر.....35
الفرع الثاني: عوامل الإتجار بالبشر.....36
أولا: الأسباب الموضوعية.....36
ثانيا: الأسباب القانونية.....38
المطلب الثاني: تعريف الإتجار بالبشر.....38
الفرع الأول: معاني الإتجار بالبشر.....39
أولا: المعني اللغوي والاصطلاحي.....39
ثانيا:التعريف القانوني.....39
الفرع الثاني: خصائص الإتجار بالبشر.....64
أولا: الإتجار بالبشر جريمة ضد الأشخاص.....64
ثانيا: الإتجار بالبشر جريمة منظمة وواسعة المجال.....65
ثالثا: الإتجار بالبشر جريمة تتم بغير رضا الضحايا.....65
المطلب الثالث: أساليب وآثار الإتجار بالبشر.....67
الفرع الأول: أساليب الإتجار بالبشر.....67
أولا:الأساليب غير القسرية.....68
ثانيا: الأساليب القسرية.....69
الفرع الثاني: آثار الإتجار بالبشر.....69
أولا:الآثار الاقتصادية.....70
ثانيا:الآثار الاجتماعية.....71
ثالثا: الآثار الصحية والنفسية.....72

الفصل الثاني: روابط التهريب والإتجار بالبشر

المبحث الأول: التمييز بين التهريب والإتجار بالبشر

المطلب الأول: دوافع إنشاء العلاقة بين التهريب والإتجار بالبشر.....74

الفرع الأول: وحدة النمط الإجرامي.....75
أولا: تماثل الفعل الإجرامي.....75
ثانيا:وحدةالبيئة الإجرامية.....79
الفرع الثاني: التداخل بين التهريب والإتجار بالبشر.....80
المطلب الثاني: العناصر المشتركة بين التهريب والإتجار بالبشر.....83
الفرع الأول: جريمتان بنفس المحل والدوافع.....83
أولا: التهريب والإتجار جريمتان بنظر القانون.....84
ثانيا: الإنسان موضوع الجريمة.....85
ثالثا: تقاسم نفس الدوافع والأسباب.....86
الفرع الثاني: التهريب والإتجار جرائم منظمة ومربحة.....88
أولا: التهريب والإتجار بالبشر كنشاط للجريمة المنظمة.....88
ثانيا: مصدر لتحقيق أرباح طائلة.....90
المطلب الثالث: عناصر الاختلاف بين التهريب والإتجار بالبشر.....91
الفرع الأول: الطبيعة القانونية للسلوك الإجرامي.....91
الفرع الثاني: الرضا والقبول بالسلوك الإجرامي.....93
الفرع الثالث: النطاق المكاني للسلوك الإجرامي.....95

المبحث الثاني: أهمية التفرقة بين التهريب والإتجار بالبشر

المطلب الأول: الأهمية القانونية الموضوعية للتفرقة.....96
الفرع الأول: الأهمية من حيث تحديد المراكز القانونية.....96
أولا:تحديد المراكز القانونية.....97
الفرع الثاني: اختلاف الجزاء الجنائي.....102
المطلب الثاني: أهمية التفرقة بين التهريب والإتجار من الناحية الإجرائية.....103
الفرع الأول: الضمانات الإجرائية لضحايا الإتجار بالأشخاص.....104
أولا:تعريف الضحية.....104
ثانيا: التدابير المقررة لفائدة المجني عليهم.....106
المطلب الثالث: الأهمية الميدانيةلعملية التمييز بين التهريب والإتجار بالبشر.....114
الفرع الأول: صعوبات التحريات وتحديد الضحايا.....115
أولا: التحري عن طبيعة الجريمة.....116
ثانيا:صعوبة تحديد الضحايا.....118

الفرع الثاني: التعرف على هوية الضحايا.....121
أولا: ضرورة التعرف على هوية الضحايا.....121
ثانيا: دعائم التعرف على هويات الضحايا.....122
ثالثا: تقنيات التعرف على الضحايا.....124
رابعا: المؤشرات الدالة على الإتجار بالبشر.....125
المطلب الرابع: علاقة التهريب والإتجار بالبشر بالفساد وتبييض الأموال.....127
الفرع الأول: علاقة التهريب والإتجار بالبشر بالفساد.....127
أولا:مفهوم الفساد.....128
ثانيا: أثر الفساد على جرائم التهريب والإتجار بالبشر.....130
الفرع الثاني: علاقة التهريب والإتجار بالبشر بتبييض الأموال.....132
أولا:مفهوم تبييض الأموال.....132
ثانيا:أساليب تبييض الأموال.....134
ثالثا: أثر تبييض الأموال على شبكات التهريب والإتجار بالبشر.....138

الباب الثاني: السياسة الجنائية في مكافحة التهريب والإتجار بالبشر

الفصل الأول: الأحكام الموضوعية لمكافحة التهريب والإتجار بالبشر

المبحث الأول: المسؤولية الجزائية عن جريمة تهريب المهاجرين

المطلب الأول: أركان جريمة تهريب المهاجرين.....142
الفرع الأول: الفعل المادي لجريمة تهريب المهاجرين.....142
أولا:الركن المادي بمفهوم التشريع الوطني.....144
ثانيا: الركن المادي بمفهوم القانون الدولي.....149
الفرع الثاني: القصد الجنائي في جريمة تهريب البشر.....151
أولا:القصد الجنائي العام.....151
ثانيا:القصد الجنائي الخاص.....152
المطلب الثاني: الصور الملحقة بجريمة تهريب المهاجرين.....155
الفرع الأول: الجرائم المتعلقة بوثائق السفر والهوية.....155
الفرع الثاني: جرم التمكين من الإقامة غير المشروعة.....158
المطلب الثالث: قواعد المسؤولية والمساهمة الجنائية.....161
الفرع الأول: الشروع في الجريمة.....161
الفرع الثاني: المساهمة الجنائية في جريمة التهريب.....162

الفرع الثالث: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.....163

المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية عن جرائم الإتجار بالبشر

المطلب الأول: أركان جرائم الإتجار بالبشر.....165
الفرع الأول: الأفعال المادية لجرائم الإتجار بالبشر.....167
أولا: صور الفعل المادي.....167
ثانيا:الوسائل التي يتحقق بها السلوك الإجرامي.....174
الفرع الثاني: القصد الجنائي في جرائم الإتجار بالبشر.....186
أولا:القصد الجنائي العام.....187
ثانيا: القصد الجنائي الخاص لجرائم الإتجار بالبشر.....189
المطلب الثاني: قواعد المسؤولية الجزائية في جرائم الإتجار بالبشر.....211
الفرع الأول: الشروع في الجريمة.....212
الفرع الثاني: المساهمة الجنائية في جرائم الإتجار بالبشر.....213
الفرع الثالث: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جرائم الإتجار بالبشر.....215

المبحث الثالث: العقوبة المقررة لجرائم التهريب والإتجار بالبشر

المطلب الأول: العقوبة الأصلية.....217
الفرع الأول: العقوبات الأصلية لجريمة تهريب المهاجرين.....217
أولا: العقوبة المطبقة على الصورة البسيطة.....218
ثانيا: العقوبات حال توافر للظروف المشددة.....218

الفرع الثاني: العقوبات الأصلية المقررة لجرائم الإتجار بالبشر.....228
أولا: عقوبة الصورة البسيطة.....228
ثانيا: العقوبة في الصور الإجرامية المشددة.....228
المطلب الثاني: العقوبات التبعية لجرائم لتهريب والإتجار بالبشر.....234
الفرع الأول: العقوبات التكميلية الإلزامية.....234
أولا:. العقوبات التكميلية الإلزامية العامة.....234
ثانيا:العقوبات التكميلية الإلزامية الخاصة.....236
ثالثا:العقوبات التكميلية الاختيارية.....237

المطلب الثالث: ضوابط توقيع الجزاء وتنفيذ العقوبة.....238
الفرع الأول: الإعفاء وتخفيض العقوبة.....238
أولا:الإعفاء من العقوبة.....238
ثانيا:تخفيض العقوبة.....241
الفرع الثاني: الاستفادة من الظروف المخففة وتوقيع التدابير الأمنية.....241
أولا: الاستفادة من الظروف المخففة.....242
ثانيا:تطبيق الفترة الأمنية.....242

الفصل الثاني: الأحكام الإجرائية وتدابير المكافحة

المبحث الأول: الأحكام الإجرائية الخاصة في المكافحة

المطلب الأول: إجراءات البحث والتحري والولاية القضائية.....245
الفرع الأول: البحث والتحري عن جرائم التهريب والإتجار بالبشر.....245
أولا: الاختصاص الموسع للضبطية القضائية.....247
ثانيا:وسائل البحث والتحري الخاصة.....249
الفرع الثاني: الولاية القضائية.....256
أولا: الولاية القضائية داخل الإقليم.....257
ثانيا: الولاية القضائية خارج الإقليم.....258
المطلب الثاني: المصادرة وتسليم المجرمين.....260
الفرع الأول: المصادرة والتعاون الدولي.....261
أولا: المصادرة والضبط.....261
ثانيا:التعاون الدولي لأغراض المصادرة.....265
ثالثا: التصرف في العائدات المصادرة.....266
الفرع الثاني: التعاون الدولي لغرض تسليم المجرمين.....267
أولا:مفهوم تسليم المجرمين.....267
ثانيا: دور الاتفاقيات الدولية في تسليم المجرمين.....268
ثالثا: تسليم المجرمين وفقا لاتفاقية الجريمة المنظمة.....271

المبحث الأول: التدابير الخاصة في المكافحة

المطلب الأول: تدابير مكافحة تهريب الأشخاص والإتجار بالبشر.....275

الفرع الأول: تدابير مكافحة التهريب البحري.....275
أولا:الضوابط العامة للمكافحة البحرية.....276
ثانيا: المكافحة في سياق قانون البحار الدولي.....277
ثالثا: تدابير مكافحة التهريب البحري في سياق البروتوكول.....279
رابعا:الضمانات والشروط الوقائية.....283
الفرع الثاني: التدابير الخاصة بمكافحة الإتجار بالبشر.....286
أولا:تدابير المساعدة.....286
ثانيا: تدابير منع الإتجار بالبشر.....290
المطلب الثالث: التدابير المشتركة بين التهريب والإتجار بالأشخاص.....292
الفرع الأول: أمن الوثائق والتدابير الحدودية.....292
أولا:التدابير الحدودية.....293
ثانيا: أمن وسلامة الوثائق.....295
الفرع الثاني: تبادل المعلومات والتعاون التقني.....297
أولا: تبادل المعلومات.....297
ثانيا:التدريب والتعاون التقني.....300
الفرع الثاني: إعادة الضحايا والأشخاص المهّربين.....301
أولا: تيسير إعادة الضحايا والمهّربين.....301
ثانيا:حماية الضحايا والمهّربين أثناء إعادتهم.....303
ثالثا: إحالة المهاجرين من ذوي الاحتياجات المحددة.....304
. الخاتمة.....306
. النتائج.....307
. قائمة المراجع.....316
. الفهرس.....339

انتهي.

الملخص:

تعد جريمة تهريب المهاجرين وجرائم الاتجار بالبشر من الأفعال المجرمة حديثا في التشريع الجزائري بموجب القانون 01/09 المؤرخ في 2009/02/25، وهذا في إطار تنسيق السياسة الجنائية الوطنية مع الاتفاقيات الدولية، خاصة بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، وبروتوكول منع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال المكملان لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة لسنة 2000.

وتمارس الجريمتين على نطاق واسع وعابر للحدود الوطنية من طرف عصابات منظمة نظرا لكونه نشاط يدر أرباحا كبيرة، وهناك تداخل كبير بين الجريمتين وتشابه في نمط حدوث السلوك الإجرامي، مما يجعل أن التفريق بينهما له أهمية بالغة من الجانب الموضوعي والإجرائي وتحديد ضحايا الاتجار بالبشر وحمايتهم وتقديم المساعدة لهم.

ولما كانت الجريمتين أحد أنشطة الجريمة المنظمة العابرة للحدود فإنها على ارتباط وثيق بجرائم الفساد وتبييض الأموال، كما أنها تعد أحد مظاهر العولمة ونتاج السياسة الجنائية الدولية، الأمر الذي يقتضي التعاون الدولي لضمان المكافحة الفعالة بعدة آليات تشمل أساليب البحث والتحري الخاصة وتوسيع الولاية القضائية على هذه الجرائم ومصادرة عائدات الجريمة المنظمة وتسليم المجرمين.

وأرسي القانون الدولي عدة تدابير منها الخاصة بمكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البحر، وتدابير خاصة أيضا لمكافحة الاتجار بالبشر تتمثل في تدابير المنع والمساعدة للضحايا، وهناك تدابير دولية مشتركة بين الجريمتين تتمثل في تدابير أمن الوثائق والتدابير الحدودية وتبادل المعلومات والتعاون التقني.

Summary:

The crime of smuggling of migrants and crimes of human trafficking are among the recent criminal acts in the Algerian legislation under Law 09/01 of 25/02/2009, and this is within the framework of the coordination of the national criminal policy with international conventions, especially the Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, and the Protocol Preventing and punishing trafficking in persons, especially women and children, complementary to the 2000 United Nations Convention against Organized Crime.

The two crimes are practiced on a large scale and across national borders by organized gangs because it is an activity that generates great profits, and there is a great overlap between the two crimes and the similarity in the pattern of criminal behavior occurring, which makes the distinction between them of great importance from the objective and procedural aspect, identifying victims of human trafficking, protecting them and providing assistance. for them. Since the two crimes are one of the activities of transnational organized crime, it is closely linked to crimes of corruption and money laundering, and it is also a manifestation of globalization and the product of international criminal policy, which requires international cooperation to ensure effective control through several mechanisms that include special research and investigation methods and the expansion of jurisdiction over these crimes, The confiscation of the proceeds of organized crime and the extradition of criminals. International law has established several measures, including those related to combating the smuggling of migrants by sea, and special measures also to combat human trafficking, represented in prevention and assistance measures for victims, and there are common international measures between the two crimes represented in document security measures, border measures, information exchange and technical cooperation.

represented in document security measures, border measures, information exchange and technical cooperation.