الملتقى الوطني:"الجرائم الماسة بالنّظام العمومي في ظل التشريعات المستحدثة" المنعقد بكلية الحقوق بجامعة 20 أوت بسكيكدة–بتاريخ 6 و 7 نوفمبر 2023

مداخلة بعنوان: "تكييف جريمة الهجرة غير الشرعيـة في القانون 09–01 المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات الجزائري –دراسة مقارنة مع أحكام الشريعة الإسلامية"

د/هشـام عليـواش–محاضر ب

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية–قسنطينة

الملخص:

عالج المشرّع الجزائري ظاهرة الهجرة غير الشرعية بنصوص خاصّة، سيما القانون رقم 09-01 الصادر سنة 2009 المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات، والذي تطّرق لهذه الظاهرة في جميع أشكالها وتجلّياتها، سواء ما تعلّق بالجريمة البسيطة الفردية، أو في إطار الإجرام الدولي المنظّم العابر للحدود، ويأتي ذلك تماشيا مع التزامات الجزائر الدولية ومصادقتها على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنّظمة عبر الوطنية، وكذا البروتوكولَيْن الملحقَيْن بهذه الاتفاقية، يتعلّق الأول بمكافحة الاتجار بالبشر، ويتناول الثاني مكافحة تهريب المهاجرين، كما ظهرت الحاجة أيضا إلى بيان موقف الشريعة الاسلامية من ظاهرة الهجرة غير الشرعية، ما استدعى تدخل هيئات الفتوى لإبراز موقف الشرع من هذه الآفة التي ما فتئت تأخذ أبعادا متعدّدة الأخطار على المجتمع، وهو ما أحاول عرضه في هذه الدراسة المتواضعة من خلال مبحثين، الأول يتناول مفهوم الهجرة غير الشرعية وحُكمها، والثاني يتناول التكييف القانوني لجريمة الهجرة غير الشرعية.

Abstract :The Algerian legislator dealt with the phenomenon of illegal immigration with special texts, especially Law No. 09-01 issued in 2009

amending and supplementing the Penal Code, which addressed this phenomenon in all its forms and manifestations, whether related to simple individual crime, or within the framework of international organized cross-border crime, and it comes This is in line with Algeria's international obligations and its ratification of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime, as well as the two protocols attached to this convention, the first relating to combating human trafficking, and the second dealing with combating migrant smuggling. The need also emerged to clarify the position of Islamic law on the phenomenon of illegal immigration. This necessitated the intervention of fatwa bodies to highlight the position of Sharia law on .this scourge

المبحث الأول: مفهوم الهجرة غير الشرعية وحُكمها

المطلب الأول: تعريف الهجرة

أولا: التعريف اللغوي

يأتي معنى الهِجْرة والهَجْر في اللغة بما يدور حول مفهوم التباعد بين شيئين أو أمرين، والصورة الأساسية لهذا المصطلح تتعلّق بالتباعد المادي الحسّي، فيما تتعلّق الصورة الثانية بالمفهوم غير المادي أو المعنوي للتباعد، أو بالمفهوم المشترك بينهما.

ومن يستقرئ مفهوم مصطلح الهِجرة في المعاجم اللغوية يجد أن أصلها من الفعل هَجَرَ هَجْرًا بمعنى تَبَاعَد، وعليه نقول هَجَر الشيء أو الشخص هَجْرًا وهِجْرانا بمعنى تَرَكَه وأعرض عنه، أما إذا قيل: فلان هَجَر زوجته فذلك بمعنى أنه اعتزل عنها دون أن يطّلقها، كما يأتي الهَجْر بمعاني أخرى فيُقال هَجَر الدابة هَجْرا وهُجُورًا بمعنى أوثقها بالهِجَار، ويقال أيضا هَجَر المريضُ بمعنى هَذَى، وهَجَر في الشيء وبه بمعنى أُولِع بِذِكره.

كما يأتي مفهوم الهَجْر والهِجْرة بمعنى السير أو المشي أو السعي إلى مكان ما، أو السير في وقت محدّد، حيث نقول أَهْجَر الرجل، أي سار في الهاجرة وهي نصف النهار، وهَجَر بمعنى دخل في وقت الهاجرة، ونقول هَجَر فلان أي نطق الهُجر، ويقال أيضا أَهْجَرَت الفتاة بمعنى شبّت شبابا حسنا، وأَهْجَرت الحامل بمعنى عَظُم بطنها.

كما نجد المعنى الأكثر قُربا لمصطلح الهِجرة المتعارف عليه، أيضا في اللّغة العربية، حيث نقول هَاجَر فلانٌ بمعنى ترك وطنه، وهَاجَر من مكان كذا أو عنه، بمعنى تركه وخرج عنه إلى غيره، وهَجَر القَومَ أي انتقل عنهم إلى آخرين، وتَهَاجَر القَومُ بمعنى تقاطعوا، والهِجْرَة هي الخروج من أرض إلى أخرى والانتقال من مكان إلى آخر طلبا للرزق أو غيره[1].

وعليه يأتي معنى الهَجْر بما يقابل الوَصل، والاسم منه الهِجْرَة، والمهَاجَرة من أرض تركها إلى أخرى، والتهاجر هو التقاطع[2]، والهِجرتان هما هجرة رسول الله صلى الله عليه وسلّم إلى المدينة المنّورة والهجرة إلى أرض الحبشة، وذو الهجرتين من هاجر إليهما[3].

ثانيا: التعريف الاصطلاحي:

أ-الاصطلاح الفقهي:

ورد مصطلح الهَجْر في عدّة مواضع من القرآن الكريم، ومنها ما ذكره الله عزّ وجل في سياق المعنى العام للهَجر، كقوله تعالى:"**وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ وَالرُّجْزَ فَاهْجُرْ**" المدّثر الآية 4-5، وقوله عزّ وجل: "**وَاصْبِرْ عَلَى مَا يَقُولُونَ وَاهْجُرْهُمْ هَجْرًا جَمِيلًا** " المزمل الآية 10، وقوله تعالى في معاملة النساء: "**وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ**" النساء الآية 34.

ومنها ما ذكره تعالى فيما يخّص هجرة رسول الله صلى الله عليه وسلّم وصحابته كقوله عزّ وجل:"**إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَالَّذِينَ هَاجَرُوا وَجَاهَدُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ أُولَئِكَ يَرْجُونَ رَحْمَتَ اللَّهِ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ** " البقرة الآية 218، وكذا قوله تعالى:"**والسَّابِقُونَ الْأَوَّلُونَ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالْأَنْصَارِ وَالَّذِينَ اتَّبَعُوهُمْ بِإِحْسَانٍ**" التوبة الآية 100 [4].

وقد ورد حديث الفقهاء عن الهجرة في المعنى المرتبط بهجرة رسول الله صلى الله عليه وسلم من مكة إلى المدينة هربا بدينه من بطش قومه، في حين ذكر بعضهم تعريف نوع خاص من الهجرة يتمحور حول السّعي إلى الخروج من بلاد الكفار إلى بلاد المسلمين حفاظا على الدّين، فقالوا أن الهِجْرَة هي:"ترك الوطن الذي بين الكفار والانتقال إلى دار الإسلام"[5]، وهو التعريف الذي لا يشمل الهجرة المنتشرة في وقتنا الحالي في الاتجاه المعاكس، أي من بلاد المسلمين إلى بلاد الكفار، طلبا لرغد العيش وهربا من بعض الأزمات الأمنية والاقتصادية التي تعرفها البلدان والأقاليم المصّدرة للمهاجرين، أو بسبب الانبهار الثقافي بحضارة الغرب أو غيرها من الأسباب، وسنعرّف هذا الصنف من الهجرة فيما يأتي عند التطرّق إلى حكم الهجرة غير الشرعية في الإسلام.

ب-الاصطلاح القانوني:

اعتمد المشرّع الجزائري في تعريف الهجرة غير الشرعية على معيار مادي محض، يتضّمن كل فعل يسعى من خلاله المقدم على الهجرة لمغادرة البلاد بصفة غير قانونية، بما ينتهك القوانين والأنظمة التي تنظّم كيفية الخروج من التراب الوطني.

وأوضحت المادة 175 مكرّر 1 من قانون العقوبات[6]، المفهوم الدقيق للهجرة غير الشرعية، والتي تتمحور حول مغادرة الحدود الوطنية من طرف من يحوز الجنسية الجزائرية أو من طرف أجنبي مقيم، وذلك في حال عبور الحدود البرّية أو البحرية أو الجوية بطرق غير قانونية، تظهر إما في انتحال هوية شخص آخر، أو استعمال وثائق إدارية مزّورة أو أي طريقة احتيالية أخرى، بغرض التملّص والتهّرب من الخضوع إلى الإجراءات المتعارف عليها قانونيا وتنظيميا لمغادرة البلاد، يُضاف إلى ذلك الصورة المتمثّلة في مغادرة البلاد بصفة غير قانونية باجتياز أماكن أو معابر غير قانونية للخروج من التراب الوطني الجزائري.

ولا يخفى أن قانون العقوبات عالج ظاهرة الهجرة غير الشرعية في إطار ما يصطلح عليه بجرائم مغادرة التراب الوطني مخالفة للقوانين والأنظمة السارية المفعول، في حين تم التصّدي للهجرة غير الشرعية إلى داخل التراب الوطني بإصدار نص خاص هو القانون رقم 08-11 المؤرّخ في 25 يونيو 2008 المتعلّق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم فيها[7]، وهو القانون الذي يضع القواعد العامة الضابطة لكيفية الدخول والإقامة والتنقل والعمل في الإقليم الوطني، ويرتّب عقوبات جزائية سالبة للحرية وغرامات مالية على كل مخالف.

وعرّفت لجنة مكافحة الهجرة غير الشرعية والاتجار بالبشر في مصر هاته الظاهرة بأنها:" الهجرة خارج المعايير التنظيمية للدولة المرسِلة أو دولة العبور أو الدولة المستقبِلة للمهاجرين"، وأشارت ذات الهيئة إلى أن الظاهرة تختلف في وصفها من وجهة نظر الدول المستقبلة للمهاجرين غير الشرعيين، حيث تعتبر تلك البلدان أن كل من دخل أو أقام أو عمل بصورة غير قانونية على إقليمها الوطني، يعتبر مهاجرا غير شرعي يخضع لقوانين معدّة لهذا الغرض[8]، ما يُظهر أن صفة المهاجر غير الشرعي تمتد وفقا لهذا المنظور لتشمل زيادة على من يدخل بطريقة غير قانونية إلى إقليم تلك البلدان، كل من يخالفون تصريحات وتأشيرات الإقامة والعمل التي منحت لهم، ويتجاوزون المدة القانونية فيُصبح وجودهم غير شرعي على إقليم تلك البلدان.

من جهة أخرى أمكن استنباط تعريف الهجرة غير الشرعية بمفهوم المخالفة، من أحكام اتفاقية حقوق العمال المهاجرين التي صادقت عليها الجزائر سنة 2004[9]، حيث أنه باستقراء المادة 5 من الاتفاقية المذكورة يمكن استنتاج أن المهاجر وأفراد عائلته يوصفون بأنهم في وضعية غير قانونية وغير شرعية، إذا لم يُؤذَن لهم بالدخول والإقامة ومزاولة نشاط مقابل أجر في دولة ما[10].

المطلب الثاني: حُكم الهجرة غير الشرعية

أثارت ظاهرة الهجرة غير الشرعية اهتمام المجتمع بكل فعالياته وكذا مؤسّسات الدولة، نظرا لانتشارها الكبير سيما وسط فئة الشباب، وآثارها الخطيرة المتعدّدة الجوانب، وبسبب عدم كفاية المعالجة القانونية الرّدعية لهذه الظاهرة، برزت الحاجة إلى معرفة حكم الشريعة الإسلامية في هذه المسألة، حيث صدرت عديد الفتاوى داخل الجزائر وخارجها لإبراز النظرة الشرعية نحو هاته الآفة وآثارها على المجتمعات التي تعاني منها، وفي هذا السياق سنكتفي بعرض فَتْوَيِيْن اثنين، الأولى صدرت سنة 2018 عن المجلس الإسلامي الأعلى في الجزائر، والثانية صادرة عن أكبر هيئة للإفتاء في المملكة العربية السعودية.

أولا–فتوى المجلس الإسلامي الأعلى:

اعتبر المجلس الإسلامي الأعلى أن الهجرة غير الشرعية ظاهرة معقّدة ومركّبة، بدوافع مختلفة وصور متنوعة، تمس فئة الشباب على وجه الخصوص، وتتضّمن الخروج من التراب الوطني عبر الحدود البرية أو ركوب البحر أو بتزوير وثائق للسفر[11]، وقد خَلُصت هذه الهيئة الدينية–بعد دراسة الظاهرة بمشاركة خبراء متعدّدي التخصّص–إلى أن هذه الظاهرة تنطوي على عديد المفاسد والمخالفات الشرعية.

وعدّد المجلس الإسلامي الأعلى في هذا السياق ستّ مخالفات شرعية، على رأسها أولا ما تسبّبه بعض الوسائل الخطيرة التي يلجأ لها المهاجرون بطريقة غير شرعية والشبكات الاجرامية المنظّمة، والتي تعرّض حياة المهاجرين إلى خطر داهم يهدّد الحياة دون مسوّغ شرعي، وذلك مع العلم بخطورة الاقدام على تلك الوسائل وأن فيها "مظّنة للتلف والغرق"، وهو ما يخالف المقاصد الشرعية الكلّية التي تعتبر من الضروريات في الشريعة الإسلامية ومنها المحافظة على النّفس، واستند المجلس في ذلك إلى ما ورد في بعض الآيات القرآنية الكريمة التي تحرّم اهلاك النفس البشرية، ومنها قوله تعالى:"**وَلَا تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ**" البقرة الآية 195، وقوله عزّ وجل"**وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ إِنَّ الله كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا**" النساء الآية 29.

أما المخالفة الثانية فتتعلّق بما يتعرّض له المهاجرون بتلك الطريقة من إذلال لأنفسهم بسبب عدم شرعية دخولهم إلى البلدان التي يتّجهون إليها، ما يجعلهم في حالة مطاردة وتتّبع مستمّر من سلطات ضبط القانون هنالك، وتعرضّهم لمعاملات مهينة كالاعتقال والعقاب أو التعذيب وغيرها، وهو ما يسيء إلى المهاجرين وبلدانهم، وفي بعض الحالات إلى الدّين الذين ينتمون إليه، كما أشار المجلس إلى مخالفة شرعية ثالثة تتضّمن في عدم الانصياع إلى تعليمات الحاكم أو ولي الأمر، التي تفرض اتباع نظام محدّد في كيفية الدخول والخروج عبر المنافذ القانونية، واستدّل المجلس الإسلامي الأعلى بأنّ طاعة ولي الأمر وعدم مخالفته واجب شرعي لقوله تعالى:" **يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُواْ**

ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ منكم" النساء الآية 59، زيادة على المخالفة الرابعة المتعلقة بما تتضّمنه الهجرة غير الشرعية من اللّجوء إلى التزوير أو التدليس وبعض الطرق الاحتيالية الأخرى التي تصنّف من وجهة نظر شرعية في إطار الكذب المنهّي عنه لقوله عزّ وجل:" **وَٱجۡتَنِبُواْ قَوۡلَ ٱلزُّور**" الحج الآية 30، ولحديث رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: {مَن غَشَّنا فليسَ مِنَّا} رواه مسلم [12].

يضاف إلى كل ذلك ما اعتبره المجلس مخالفة شرعية خامسة وهي خرق العقود والاتفاقيات الدولية التي تنظم وتسيّر حركة الأشخاص بين دول العالم، حيث أن ذلك ينطوي على مخالفة الشّرع بالاستناد إلى حديث رسول الله صلى الله عليه وسلّم: {المسلمون على شُروطِهم، إلا شَرطًا حَرَّم حَلالا، أو أَحَلَّ حَرامًا} رواه الترمذي[13].

و يشكّل سادس مخالفة شرعية من جهة أخرى ما تتضّمنه الهجرة غير الشرعية من تعاون على المعصية، كالاستعانة بمن يساعد على الوصول إلى مكان الهجرة أو من يزوّر وثائق السّفر بمقابل مادّي، لقوله تعالى:"**وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰن**" المائدة الآية 2.

ثانيا–فتوى اللّجنة الدائمة للبحوث العلمية والافتاء بالسعودية:

أشارت اللّجنة في فتواها إلى أن الإقامة في بلاد الكفار "محرّمة في الشريعة الاسلامية" إلا عند وجود ضرورة معتبرة في الشرع، كالحاجة إلى العلاج من مرض استصعب العلاج منه في بلاد المسلمين، أو هجرة الدعاة إلى الإسلام هناك، مع وجوب بذل الجهد واتخاذ الأسباب لمغادرة تلك البلاد والانتقال إلى بلاد المسلمين، وهي الفتوى التي جاءت ردّا على استفسار البعض ممن وُلدوا في بلاد الغرب، فالأولى إذن–وفقا لذات الفتوى– أن تكون الإقامة في بلاد الكفار والهجرة إليهم محرّمة لمن ولد في بلاد الإسلام ويحاول المغادرة إلى بلاد الكفار بطرق غير قانونية[14].

أما الشيخ ابن باز مفتي المملكة السعودية الأسبق، فقد قسّم الهجرة إلى هجرتين، الأولى واجبة والثانية فيها خلاف[15]، أما الهجرة الواجبة فتجب حسبما قال على كل من يتواجد في بلاد الكفار ولا يتمكّن من ممارسة شعائر الدين الإسلامي ومعتقداته، فيجب عليه الهجرة إلى بلاد المسلمين تماما كما هاجر الرسول عليه الصلاة والسلام من مكة إلى المدينة المنوّرة، أما الهجرة الثانية التي اختلف في وجوبها من عدمه، فهي الهجرة من بلاد المسلمين التي ظهرت فيها البدع والمنكرات، حيث قال البعض بوجوب الهجرة منها لأن المعنى في الهجرة سلامة الدين على اعتبار أن البقاء في تلك البلاد قد يؤدّي إلى الوقوع في تلك البدع والمنكرات، ومنهم من قال بعدم وجوب الهجرة في هذه الحال، بل يجب على المؤمن انكار ما يحصل من مفاسد حسب قدرته، بيده أو بلسانه أو بقلبه، مِصداقا لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم في تغيير المنكر.

المبحث الثاني: التكييف القانوني لجريمة الهجرة غير الشرعية

أورد القانون رقم 09-01 المعدّل والمتمم لقانون العقوبات[16]، عدّة صور تتضّمن كل منها تكييفا مختلفا لجريمة الهجرة غير الشرعية، حيث تتمثّل الصورة البسيطة منها في سعي فرد أو عدّة أفراد بطريق غير منظّم إلى بمغادرة التراب الوطني برّا، بحرا أو جوا باللّجوء إلى أساليب تتيح انتهاك القوانين والتشريعات السارية المفعول[17]، وذلك بانتحال هوية أو باستعمال وثائق مزّورة أو أي وسائل احتيالية أخرى هادفة إلى التملّص ممّا يفرضه القانون من ضرورة تقديم الوثائق الرسمية كجواز السفر أو التأشيرة أو التصريح أو أية وثيقة أخرى تتعلّق بمغادرة التراب الوطني، أو استعمال ما يتيح عدم الخضوع إلى بعض الإجراءات الإدارية التي تفرضها التشريعات سارية المفعول،.

كما يندرج ضمن هذه الصورة أيضا، استعمال وسائل غير قانونية لمغادرة التراب الوطني من خلال اللّجوء إلى منافذ وأماكن غير تلك المحدّدة من طرف السلطات العمومية للخروج من التراب الوطني، وفقا لما تفرضه القوانين المتعلقة بحماية الحدود الوطنية ومراقبة حركة دخول أو خروج الأشخاص إلى إقليم الدولة.

ورتّب قانون العقوبات في نص المادة 175 مكرّر 1 عقوبة الحبس لمدة تصل إلى 6 أشهر وغرامة تصل إلى 60 ألف دينار على كل مخالف.

يضاف إلى هذه الصورة البسيطة للهجرة غير الشرعية، صورتان أُخْرَيان أكثر تعقيدا، ما يتطّلب بسطهما في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: الهجرة غير الشرعية في إطار جريمة تهريب المهاجرين

وفي هذه الصورة تخرج الهجرة غير الشرعية من إطار التصّرفات الفردية لتندرج في إطار التصّرف الاجرامي المنظّم، الذي ينضوي على استغلال رغبة البعض في الهجرة بطرق غير قانونية مقابل تحصيل فوائد مالية من ذلك، عن طريق توفير الوسائل المادية واللّوجيستية التي تشّجع وتغرّر الآخرين للقيام بتلك الأفعال غير المسؤولة.

وهو ما أشار إليه القانون 09-01 المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات الجزائري، حيث أطلق وصف جريمة تهريب المهاجرين[18] على الأفعال التي تتضّمن الإعداد المادي لتحضير خروج الأفراد من التراب الوطني مقابل الحصول على منافع مادية مباشرة أو غير مباشرة، وتسّلط عقوبات مشدّدة على مقترفي تلك الأفعال مقارنة بالصورة السابقة، ويُعاقب المهرّبون بالسّجن لمدة تصل إلى خمس سنوات وبغرامة تصل إلى 500 ألف دينار جزائري[19]، كما تشدّد العقوبة لتصل إلى عشر سنوات حبسا و مليون دينار غرامة إذا استهدف نشاط تهريب المهاجرين فئات ضعيفة كالقصّر، أو إذا تمت معاملة الأشخاص المهرَّبين معاملة مُهينة أو تعريض حياتهم للخطر وفق ما جاء في المادة 303 مكرّر 31 من قانون العقوبات[20].

فيما تصل العقوبة إلى عشرين سنة سجنا والغرامة إلى مليوني دينار إذا توفرت فيها ظروف خاصة[21]، كأن يكون مرتكبها موظفا استغّل السلطة التي تتيحها له وظيفته لتسهيل ارتكاب تلك الجريمة، أو في حال تعدّد المجرمين

لأكثر من شخص واحد، أو إذا تمت الجريمة باستعمال الأسلحة والعنف أو التهديد بهما، وكذا في حال ارتكبت في إطار ما يُعرف بالإجرام الدولي المنّظم.

المطلب الثاني: الهجرة غير الشرعية في إطار جريمة الاتّجار بالبشر

أدرج المشرّع الجزائري في إطار محاربة جريمة الهجرة غير الشرعية، صورة أخرى تتعلّق بما يصطلح عليه جريمة بالاتّجار بالبشر في إطار الجريمة المنّظمة[22]، حيث جاء تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 09-01 بتجريم ممارسات أكثر تعقيدا من الصورة الأصلية التي تتم في إطار فردي أو غير منظّم[23]، وعليه تتم الهجرة غير الشرعية في هذه الحالة في إطار ممارسات أكثر تنظيما وتخطيطا، ما يعني توسّع مداها والآثار السلبية المترتّبة عن ذلك لارتباطها بأشكال جُرمية أكثر تطوّرا، كما أنها تُظهر جرائم مركبّة تتميّز بالجمع بين عديد الممارسات التي تنتهك القوانين، وهو ما استلزم تجاوز القواعد العامة إلى تصنيف آخر ينجّر عنه تسليط عقوبات أكثر شّدة وصرامة.

وفي هذا السياق اعتبر المشرّع الجزائري في نص المادة 303 مكرر 4 من قانون العقوبات، أنّ نقل الأشخاص وتنقيلهم وإيوائهم ضد إرادتهم الحرّة، سواء باستعمال التهديد أو أي وسيلة أخرى لإكراههم على ذلك، سواء كانت وسيلة مادية كالاختطاف، أو وسيلة احتيالية كالخديعة، أو استغلال حالة بعض الفئات وضعفها كالنّساء والأطفال والعجزة، أو غيرها، كل تلك التصّرفات التي تترافق مع جريمة الهجرة غير الشرعية تمنحها في إطار القانون وصف الاتّجار بالبشر[24].

وأشار القانون أن مثل تلك الممارسات التي ترافق الهجرة غير الشرعية عادة ما ترتبط مع جرائم أخرى أكثر خطورة تتورّط فيها المنظّمات الاجرامية، منها بعض أشكال الاستغلال الجنسي كالدعارة واستغلال دعارة الغير، والتسوّل بالغير، والاسترقاق، والمتاجرة بالأعضاء البشرية[25].

ويترافق مع هذا الوصف الأكثر تعقيدا للهجرة غير الشرعية، تشديد العقوبات المفروضة على مرتكبيها، إذ ترفع عقوبة الحبس لتصل إلى عشر سنوات والغرامة لتبلغ مليون دينار جزائري، يضاف إلى ذلك ما أورده القانون 09-01 من ظروف تشديد العقوبة التي تتعلّق بحالة الأشخاص ضحايا الاتجار من جهة، وكذا بصفة الأشخاص مرتكبي الجريمة وظروف ارتكابها من جهة ثانية:

أ-تشديد العقوبة بالنظر إلى حال الضحايا:

إذا تعلّق الأمر بشخص في حالة ضعف بسبب سنّه أو مرضه أو عجز بدني أو ذهني، وقام الجناة باستغلال ذلك الضعف، فترفع العقوبة إلى خمسة عشر سنة سجنا والغرامة إلى 1.5 مليون دينار، حسب الفقرة الرابعة من المادة 303 مكرر 4 ق ع.

ب-تشديد العقوبة بالنظر إلى صفة مرتكب الجريمة وظروف ارتكابها:

تصل العقوبة إلى عشرين سنة سجنا والغرامة إلى مليونَيْ دينار جزائري، وفق المادة 303 مكرر 5 ق ع[26]، إذا تم ارتكاب الجرائم السابق بيانها من طرف زوج الضحية أو أحد أصولها أو فروعها، أو أي شخص آخر كانت له سلطة ما على الضحية، كما تشدّد العقوبة وفقا لما تم بيانه أيضا إذا تعدّد الفاعلون لأكثر من شخص واحد، أو

إذا تمت الاستعانة بالعنف والأسلحة أو التهديد باستعمالها لتسهيل ارتكاب الجريمة، أو إذا ارتكبت الجريمة من طرف جماعة إجرامية منّظمة او في إطار الاجرام الدولي العابر للحدود.

[1] مجمع اللغة العربية-المعجم الوسيط – دار الشروق الدولية مصر، الطبعة الرابعة 2004/1425 ص 273/272.

[2] محمد الرازي-مختار الصحاح، مكتبة لبنان بيروت 1976 ص 288.

[3] مجد الدين الفيروز أبادي-القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة بيروت-الطبعة الثامنة 2005/1426 ص 495.

[4] مجمع اللغة العربية بمصر -معجم ألفاظ القرآن الكريم –طبعة 1988/1409، ص 1141/1140.

[5] علي الجرجاني-معجم التعريفات، تحقيق محمد المنشاوي-دار الفضيلة مصر طبعة 2004 ص 214.

[6] الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل والمتمم بالقانون 09-01 المؤرخ في 25 فبراير 2009.

[7] الجريدة الرسمية عدد 36 لسنة 2008 ص 4.

[8] اللجنة المصرية لمكافحة الهجرة غير الشريعة والتجار بالبشر، انظر الموقع الرسمي:
https://www.nccpimandtip.gov ، تاريخ التصفح 2023/03/27.

[9] بموجب المرسوم رقم 04-441 المؤرخ في 29 ديسمبر 2004 المتضمن المصادقة بتحفظ على الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم المعتمدة من طرف الجمعية الأممية بتاريخ 18 ديسمبر 1990.

[10] اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 18 ديسمبر 1990 تحت مسمّى الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم.

[11] في بيان أصدره المجلس عقب تنظيمه ندوة علمية بعنوان "دواعي الهجرة الشرعية: أسبابها وعلاجها" نظمت بتاريخ 21 فيفري سنة 2018 م، بمشاركة خبراء في الشريعة الإسلامية والقانون وعلم الاجتماع وعلم الاقتصاد، أنظر:
http://www.elmadjlis-hci.dz/ تاريخ التصفح 26-03-2023.

[12] رواه الإمام مسلم-كتاب الايمان، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم "من غشنا فليس منا"، انظر مسلم النيسابوري-صحيح مسلم-حقّقه محمد فؤاد عبد الباقي، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى 1999 ص 99.

[13] رواه الترمذي-كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح، الحديث رقم 1352، انظر أبو عيسى الترمذي-جامع الترمذي-بيت الأفكار الدولية-الرياض (دت)-(د ط) ص 237.

[14] فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والافتاء بالمملكة العربية السعودية-جمع وتحقيق أحمد الدويش-الرئاسة العامة للبحوث والافتاء الرياض-الطبعة الأولى 2005 455/1.

[15] أنظر موقع الشيخ ابن باز https://binbaz.org.sa/fatwas/1232/ تاريخ التصفح 2023/3/24.

[16] المؤرّخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 ، يعدّل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضّمن قانون العقوبات الجزائري.

[17] وهو ما تنص عليه المادة 175 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري التي جاء فيها:"دون الإخلال بالأحكام التشريعية الأخرى السارية لمفعول يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من عشرين ألف دج إلى ستين ألف دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل جزائري أو أجنبي مقيم يغادر الإقليم الوطني بصفة غير شرعي أثناء اجتيازه أحد مراكز الحدود البرية أو البحرية أو الجوية، وذلك بانتحاله هوية أو باستعماله وثائق مزورة أو أي وسيلة احتيالية أخرى للتملص من تقديم الوثائق الرسمية اللازمة أو من القيام بالإجراءات التي توجبها القوانين والأنظمة السارية المفعول.

وتطبق نفس العقوبة على كل شخص يغادر الإقليم الوطني عبر منافذ أو أماكن غير مراكز الحدود".

[18] صادقت الجزائر بموجب المرسوم 03-418 الصادر في 9 نوفمبر 2003 بتحفظ على بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، المعتمدة من الجمعية الأممية بتاريخ 15 نوفمبر 2000.

[19] حسب المادة 303 مكرّر 30 ق ع التي ت عرفت تهريب للمهاجرين بأنه القيام بتدبير الخروج غير المشروع من التراب الوطني لشخص أو عدة أشخاص، من أجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة، أو على منفعة مالية أو أي منفعة أخرى، ويعاقب على تهريب ا لمهاجرين بالحبس من ثلاث سنوات إلى خمس سنوات وبغرامة من ثلاثمائة ألف دج إلى خمسمائة ألف دج.

[20] التي تنص على عقوبة الحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من خمسمائة ألف دج إلى مليون دج، من تورط في تهريب المهاجرين ا لمنصوص عليه في المادة 303 مكرر 30 متى ارتكب مع توافر أحد الظروف الآتية :إذا كان من بين الأشخاص المهربين قاصر، – تعريض حياة أو سلامة المهاجرين المهربين للخطر أو ترجيح تعرضهم له، – معاملة المهاجرين المهربين معاملة لا إنسانية أو مهينة".

[21] تنص المادة 303 مكرر 32 :على معاقبة تهريب المهاجرين بالسّجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من مليون دج إلى مليوني دج إذا ارتكب مع توافر أحد الظروف الآتية: إذا سهلت وظيفة الفاعل ارتكاب الرجيمة، – إذا ارتكبت الجريمة من طرف أكثر من شخص، – إذا ارتكبت الجريمة بحمل السلاح أو التهديد باستعماله ، – إذا ارتكبت الجريمة من طرف جماعة إجرامية منظمة.

[22] و قد صادقت الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 03-417 المؤرخ في 9 نوفمبر 2003 بتحفظ على بروتوكول منع وقمع الاتجار بالأشخاص بخاصة النساء والأطفال، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، التي اعتمدتها الجمعية العامة الأممية بتاريخ 15 نوفمبر 2000.

[23] عرّفت المادة 303 مكرر 4، الاتجار بالأشخاص بأنه تجنيد أو نقل أو تنقيل أو إيواء أو استقبال شخص أو أكثر 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، 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.

ويعاقب القانون على الاتجار بالأشخاص بالحبس من ثلاث سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من ثلاثمائة ألف دج إلى واحد مليون دج، ويعاقب على الاتجار بالأشخاص، بالحبس من خمس سنوات إلى خمس عشرة سنة وبغرامة من خمسمائة ألف دج إلى مليون

ونصف دج، إذا سهل ارتكابه حالة استضعاف الضحية الناتجة عن سنها أو مرضها أو عجزها البدني أو الذهني، متى كانت هذه الظروف ظاهرة أو معلومة لدى الفاعل.

[24] وهو تقريبا ذات التعريف الذي تضمنته المادة 3 من بروتوكول منع وقمع الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال الذي صادقت عليه الجزائر.

[25] لقد أفرد القانون كلا من جريمة تهريب المهاجرين وجريمة الاتجار بالبشر بنصوص وعقوبات خاصة بكل منهما، في إطار محاربة الجريمة المنّظمة وجميع تفرعاتها ومنها الهجرة غير المشروعة، ورغم التشابه الكبير بينهما إلا أن الاختلاف الرئيس يتمثّل في نطاق ارتكاب كل منهما، حيث أن جريمة تهريب المهاجرين لا تتم إلا في النطاق الداخلي للدولة أما الاتجار بالبشر فيتفرّع إلى الاتجار داخل حدود الدولة وإلى الاجرام الدولي المنظّم الذي يتجاوز الحدود الجغرافية للدول، كما أن جريمة الاتجار بالبشر قد تصنّف في إطار الاجرام والاستغلال المستمّر للضحايا، في حين تنتهي جريمة تهريب البشر بعد عملية عبور الحدود بطريقة غير شرعية، وهذا مع الإشارة إلى التداخل الكبير بين الجريمتين وارتباطهما الكبير بظاهرة الهجرة غير الشرعية بوجه عام، أنظر في هذا الشأن: اللجنة المصرية لمكافحة الهجرة غير الشريعة والتجار بالبشر، انظر الموقع الرسمي: https://www.nccpimandtip.gov ، تاريخ التصفح 2023/03/27.

[26] والتي تنص أن عقوبة الاتجار بالأشخاص تتمثّل في السّجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة وغرامة من مليون دج إلى مليوني دج إذا ارتكبت الجريمة مع توافر ظرف على الأقل من الظروف الآتية:

– إذا كان الفاعل زوجا للضحية أو أحد أصولها أو فروعها أو وليها أو كانت له سلطة عليها أو كان موظفا سهلت له وظيفته ارتكاب الجريمة، – إذا ارتكبت الجريمة من طرف أكثر من شخص، – إذا ارتكبت الجريمة مع حمل السلاح أو التهديد باستعماله، – إذا ارتكبت الجريمة من طرف جماعة إجرامية منظمة أو كانت ذات طابع عابر للحدود الوطنية.