جريمة تهريب المهاجرين في ظل قانون الهجرة غير الشرعية وتهريب المهاجرين رقم٨٢لسنة ٢٠١٦

الدكتـــور

عادل محمود على إبراهيم الخلفي

مدرس القانون الجنائي

بكلية الحقوق جامعة سوهاج

A summary of the research presented

The crime of smuggling migrants under the Illegal Immigration and Smuggling of Migrants Act No. 82 of 2016

The importance of the subject :

The importance of the subject under study is in its security dimension. In light of the world and the diversity of their forms of regular migration and irregular migration. The security measures taken to stop this march, as well as the growing current international conditions and changes, the repercussions of globalization, the increasing international attention to issues of migration, development and security, and the increasing migration flows in today's international attention to the human rights of migrants, have led to the increasing interest of national governments and international and regional organizations in the issue of smuggling of migrants. The most important security issues .

In view of the seriousness of the crime of smuggling migrants and the violation of the law of the countries of origin and reception, the study of this subject dealt with the search for ways to deal with the crime of smuggling of migrants in the framework of strict respect for human rights and dignity, and I have introduced the texts and comment on them to know the extent of its adequacy in the face of crime - - or not, depending on the descriptive analytical approach that is interested in describing the phenomenon and presentation through the analysis of legal texts and review with the description of the phenomenon in various dimensions of international and internal .

I have presented the subject under the following plan :

The first topic: *- The crime of the smuggling of migrants .*

.The first requirement: Definition of the crime of smuggling migrants

The second requirement: The characteristics of the crime of smuggling migrants

Third: - Distinguish between smuggling of migrants and suspected concepts

The second topic: *- Elements of the crime of smuggling of migrants and the penalty prescribed for the crime*

The first requirement: - Elements of the crime of smuggling migrants

The second requirement: The penalty prescribed for the crime of smuggling migrants

After the presentation of this crime through the previous pages we reached several results, including :

** The spread of the crime of smuggling of migrants is alarming and requires rapid intervention by all concerned authorities and authorities, both at the regional level and at the international level, and the Egyptian legislator did well by passing the law on illegal immigration and smuggling of migrants.*

** Organized smuggling of migrants by organized criminal gangs, with many risks both during the journey and through means of arrival or even upon arrival*

** Smuggling of migrants may affect the level of national employment in receiving countries, which often results in the spread of unemployment in the receiving State .*

** The Egyptian legislator excluded from signing any sanctions despite the objection of some jurisprudence and his desire to include penalties and punishment in the case of oud, but nevertheless did not consider him a victim, as did the protocol on the smuggling of migrants.*

** The Egyptian legislator is called the crime of smuggling migrants and we see it as better called smuggling of human beings .*

** Ways of international cooperation between States should be devised so that appropriate measures can be taken to reduce or eliminate the phenomenon .*

مقدمة

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام علي سيدنا محمد خاتم الأنبياء والمرسلين

أما بعد،،،

يعد حق الإنسان في التنقل من منطقة إلى أخرى ومن بلد إلى أخر ،من المبادئ الأساسية المكفولة في المواثيق والإعلانات الدولية، والدساتير والتشريعات الوطنية.[١]

غير أن هذا الحق تم تقييده وفق متطلبات سيادة الدول خاصة الأوربية التي بالغت في إجراءات الدخول إليها لدواعى أمنية فرضتها الحياة العالمية وما صاحبها من متغيرات استراتيجية متميزة للدول الأوربية والأمريكية كالنظام العالمي الجديد والعولمة، وما قابلها من متغيرات جوهرية مست البنية الأساسية والاقتصادية السلبية للدول النامية كالحروب والفقر والبطالة وجد أفرادها الحل في مغادرتها والدخول إلى أراضي الدول المتطورة ولو كان الثمن المغامرة بأرواحهم.[٢]

---

١) د/ طارق عبد الحميد الشهاوى " الهجرة غير الشرعية ، رؤيا مستقبلية" الإسكندرية ، دار الفكر الجامعى ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٩ ، ص١٥ انظر فى ذات المعنى د/ بوقرين عبد الحليم " مكافحة الهجرة غير الشرعية " بحث منشور بمجلة دراسات ، الجزائر ، العدد ٣٤ ، ٢٠١٥ م ص ١٨٤

٢) د/ حجاج مليكة " الحدود الفاصلة بين جريمتى الهجرة غير القانونية وتهريب المهاجرين " بحث منشور بمجلة التراث ، جامعة زيان عاشور ، الجزائر ،

أهمية الموضوع :ـ

تكمن أهمية الموضوع محل الدراسة في بعده الأمنى ، ففي ظل الظروف والمتغيرات الدولية الحالية وإنعكاسات العولمة وتصاعد الإهتمام الدولي بقضايا الهجرة والتنمية والأمن ، ومع تزايد تدفقات الهجرة في عالمنا المعاصر وتنوع أشكالها من هجرة منتظمة وهجرة غير منتظمة ، وتزايدأعداد عابري الحدود كل يوم بالرغم من التدابير الأمنية المتخذة لوقف هذا الزحف ، علاوة على الإهتمام الدولى المتزايد بالحقوق الإنسانية للمهاجرين ، كل هذا أدى إلى تزايد إهتمام الحكومات الوطنية والمنظمات الدولية والإقليمية بقضية تهريب المهاجرين ، فقد أصبحت قضايا الهجرة تصنف في أغلب الدول من أهم القضايا الأمنية .(١)

العدد ١٩ ٢٠١٥ م ص ٢٨٨ انظر في ذات المعنى د/ نصر الدين محمد بركه " الابعاد الإجتماعية والإقتصادية لظاهرة الهجرة غير الشرعية " بحث منشور بمجلة الجامعى ، النقابة العامة لأعضاء هيئة التدريس الجامعى ، ليبيا ، العدد ١٤ لسنة ٢٠٠٧ م ص ٩٧

١)د/ بديعة شايفه " أزمة الهجرة الغير شرعية ودول الإتحاد الأوربي " بحث منشور بمجلة القانون والأعمال ، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية ، جامعة الحسن الأول ، المغرب العدد الثاني ، ٢٠١٦ م ص ٤٨ ، انظر في ذات المعنى د/ عوض النيل ضحيه " قضايا الهجرة غير الشرعية والإتجار بالبشر " بحث منشر بمجلة آفاق الهجرة ، مركز السودان لدراسات الهجرة والتنمية والسكان ، الخرطوم ، العدد ١٤ لسنة ٢٠١٥ م ص ٨٥

أهداف الدراسة :ـ

نظرا لخطورة جريمة تهريب المهاجرين وما تخلفه من إنتهاك لقانون دولتى الأصل والإستقبال ، لذا اهتمت الدراسة بالبحث عن سبل لمواجهة جريمة تهريب المهاجرين .في إطار الإحترام الصارم لحقوق الإنسان وكرامته ، كما إهتمت الدراسة بعرض النصوص التجريمية والتعليق عليها لمعرفه مدى كفايتها في مواجهة الجريمة من عدمه .

منهج الدراسة :ـ

اعتمدت على المنهج الوصفي التحليلي الذي يهتم بوصف الظاهرة وعرضها من خلال تحليل النصوص القانونية واستعراضها مع وصف الظاهرة بمختلف أبعادها الدولية والداخلية .

خطة الدراسة :ـ

نعرض للموضوع في إطار الخطة التالية

المبحث الأول :ـماهية جريمة تهريب المهاجرين

المطلب الأول :-التعريف بجريمة تهريب المهاجرين

المطلب الثاني:- خصائص جريمة تهريب المهاجرين

المطلب الثالث :-التمييز بين تهريب الهاجرين وما يشتبه به من مفاهيم

المبحث الثاني :ـ أركان جريمة تهريب المهاجرين والعقوبة المقررة للجريمة

المطلب الأول :- أركان جريمة تهريب المهاجرين

المطلب الثاني :- العقوبة المقررة لجريمة تهريب المهاجرين

المبحث الأول
ماهية جريمة تهريب المهاجرين

تمهيد وتقسيم :ـ

قضية تهريب المهاجرين تأخذ بعد خطير، يتمثل أساسا في الإخلال بالإستقرار الأمني للدول.لذلك تم الإهتمام بها على المستوى الدولى والداخلي ونعرض فيما يلي لماهية جريمة تهريب المهاجرين في ثلاثة مطالب على النحو التالي.

المطلب الأول :-التعريف بجريمة تهريب المهاجرين

المطلب الثاني:- خصائص جريمة تهريب المهاجرين

المطلب الثالث :-التمييز بين تهريب الهاجرين وما يشتبه به من مفاهيم

المطلب الأول :ـالتعريف بجريمة تهريب المهاجرين

يعرف بروتوكول المهاجرين[١] جريمة "تهريب المهاجرين" بأنها: "تدبير الدخول غير المشروع لشخص ما إلى دولة طرف ليس ذلك الشخص من رعاياها أو المقيمين الدائمين فيها، وذلك من أجل الحصول، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى ".[٢]

وهو يتضمن عناصر نشير إليها فيما يلي:-تدبير الدخول غير المشروع لشخص ما أو مجموعة من الأشخاص.[٣]

---

١)هو صك دولى مكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية الغرض منه مكافحة تهريب المهاجرين ، انظر في ذلك د/ عادل عبد الجواد محمد " بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو " مجموعة ٢٧ ، العدد ٣٠٩ ، ٢٠٠٨ م ص ٥٢

٢)د/ كريمه الطاهر أمشيرى " معالم سياسة الأمم المتحدة في مكافحة تهريب المهاجرين ، دراسة تحليلية نقدية لبعض نصوص بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين " بحث منشور بمجلة البحوث القانونية ، كلية القانون ، جامعة مصراتة ، ليبيا ، المجلد ٢ ، العدد ٢ ، ٢٠١٥ م ص ١٤٠

٣) د/ عزة على شحاته فرج " الإتجار بالبشر والهجرة غير الشرعية للشباب المصري " بحث منشور بالمؤتمر العلمى الدولى الثالث والعشرين للخدمة الإجتماعية ، انعكاسات الأزمة المالية العالمية على سياسات الرعاية الإجتماعية " المجلد ١٠ ، ٢٠١٠ م ، كلية الخدمة الإجتماعية ، جامعة حلوان ، ص ٤٨ وما بعدها

-يكون هذا الدخول إلى دولة طرف في البروتوكول، من شخص لا يعد من رعايا هذه الدولة أو من المقيمين الدائمين فيها.

-يكون هذا الدخول لأجل الحصول على منفعة مالية مباشرة أو غير مباشرة، أو أي منفعة مادية أخرى.

وإضافة إلى تجريم البروتوكول لفعل التهريب في حد ذاته، فإنه يخاطب الدول الأطراف فيه لتجريم أفعال إضافية كثيرا ما تتصل بذلك التهريب، حيث أنها مطالبة بتجريم " الإعداد، والتدبير، أو توفير أو حيازة وثيقة سفر أو هوية مزورة" .

أما عن المشرع المصري فقد عرف تهريب المهاجرين على النحو التالي حيث نصت المادة ١/ ٣ من قانون مكافحة الهجرة غير الشرعية وتهريب المهاجرين رقم ٨٢ لسنة ٢٠١٦ م على أنه **يقصد بتهريب المهاجرين** " تدبير انتقال شخص أو أشخاص بطريقة غير مشروعة من دولة إلى أخرى من أجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة مادية أو معنوية أو لأى غرض آخر "(١)

والحقيقة أن المتأمل لتعريف القانون المصري لتهريب المهاجرين يجد أن المشرع المصري أخذ بمعنى مقارب لما هو وارد في بروتوكول المهاجرين .مع ملاحظة أنه جاء عاما ليشمل الانتقال من دولة إلى أخرى ولم يقتصر على حالة الدخول غير المشروع كما فعل بروتوكول تهريب المهاجرين .

---

١) الجريدة الرسمية العدد ٤٤ مكرر أ الصادر في ٧/ ١١/ ٢٠١٦

يتلاحظ أيضا أن التسمية المعتمدة من قبل البروتوكول والقانون المصرى غير دقيقة، وعدم الدقة يعود إلى إستخدام مصطلح المهاجر الذي يطلق على من يريد المغادرة بنية البقاء وعلى ذلك فلا يمكن إصباغ صفة المهاجر على شخص ما إلا إذا صاحب الإنتقال نية الإستقرار في الإقليم الذي توجه إليه، إذ البقاء المؤقت الذي لا يصاحبه نية البقاء والاستقرار كالسفر المؤقت إلى الخارج لأغراض الترويح أو قضاء العطلة أو العلاج الطبي أو أداءمناسك الحج والعمرة لا يؤدي إلى إصباغ صفة المهاجر على الشخص.(١)

وعلى هذا النحو فإن هذه التسمية لن تشمل الحالات المتعلقة بإدخال شخص لا يمتلك نية البقاء والإستقرار في 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.(٢)

---

١) انظر في ذلك د/ عثمان الحسن محمد نور " الهجرة غير المشروعة والجريمة " بحث منشور بمجلة العلوم الأمنية ، جامعة نايف العربية ، الرياض ، ٢٠٠٨ م ص ٣٤

٢)د/ حجاج مليكة " الحدود الفاصلة بين جريمتى الهجرة غير القانونية وتهريب المهاجرين " مرجع سابق ص ٢٨٨

لذا نقترح إعتماد مصطلح تهريب البشر كتسمية للجريمة بدلا من تهريب المهاجرين لإتساع نطاق التجريم وبالتالي العقوبة.

وتجدر الإشارة إلى أن التعريف المعتمد من قبل المشرع المصرى وردت به بعض الأخطاء فقد اشترط أن يكون المهرب شخص أو عدة أشخاص وهذا أمر غير مقبول من الناحية القانونية لأن الأشخاص ينقسمون إلى قسمين شخص طبيعي وآخر معنوي وبالتالي هل يمكن أن يهرب شخص معنوي لذا كان على المشرع أن يستخدم عبارة فرد أو عدة أفراد حتى يستقيم المعنى أكثر.(١)

أما بالنسبة للتعريف المعتمد من قبل البرتوكول الدولي نلاحظ أن واضعيه ركزوا على ذكر شمول هذا البرتوكول للدول الأعضاء فقط وكان حريا أن يتسم بعمومية الصياغة في هذا المجال ولقد تفادى هذه الأخطاء القانون النموذجي لمكافحة تهريب المهاجرين براً وبحراً وجواً، كما أقر البرتوكول الدولي لمكافحة تهريب المهاجرين عملية تهريب المهاجرين بتدبير الدخول دون الخروج غير المشروع لدولة طرف أمر غير صائب لأنه ينفي الصفة التجريمية على أي عمل مدبر للخروج منها بصفة غير مشروعة ولو كان المهرب وطنياً أو يتمتع بحق إقامة دائمة بها

---

١) د/ حجاج مليكة " الحدود الفاصلة بين جريمتى الهجرة غير القانونية وتهريب المهاجرين " مرجع سابق ص ٢٨٨

ما دام صفة إجتياز الحدود تثبت دون إحترام القواعد القانونية يكفي أن يكون الفعل مناط بالتجريم ومحلا للمساءلة الجنائية.

وعن الفقهوردت تعريفات متعددة في الفقه الجنائي لجريمة تهريب المهاجرين(١)منها "أنها تدبير الدخول غير المشروع لشخص ما إلى دولة ليست موطناً له أو لا يعد من المقيمين الدائمين فيها من أجل الحصول بطريقة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة مالية أو منفعة أخرى.[٢]

وهناك من عرفها على أنها ضمان إدخال شخص بطريقة غير قانونية إلى دولة طرف في بروتوكول وهو ليس من رعاياها أو ليست له إقامة دائمة بإقليمها بغرض الحصول على فائدة مالية أو فائدة أخرى مادية.[٣]

كما عرفت على أنها تهريب الشباب عبر المنافذ الجوية أو البحرية أو البرية بطرق غير شرعية أو عن طريق تأشيرات سياحية ثم التخلف في دول المقصد بعقود عمل مزورة.

---

١)د/ محمد صباح سعيد " جريمة تهريب المهاجرين دراسة مقارنة " رسالة دكتوراه ، جامعة صلاح الدين ، العراق ، ٢٠٠٩ م ص ٢٢

٢) د/ محمد صباح سعيد " جريمة تهريب المهاجرين دراسة مقارنة" رسالة دكتوراه، جامعة صلاح الدين العراق ص ٢٢، ٢٠٠٩م.

٣) محمد عبد الرزاق " جريمة تهريب المهاجرين والآثار المترتبة عليها" مرجع سابق ص ٥.

كما عرفها البعض بأنها النقل غير المشروع للمهاجرين عبر الحدود الدولية. وعرفها البعض الأخر بأنها: كل عمل يتم بموجبه مساعدة مهاجر في عبود الحدود الدولية خلافا لما تقره الدولة المستقبلية صراحة أو ضمنا.[١]

---

١)د/ محمد عبد الرازق طلال جاسم وأخر " جريمة تهريب المهاجرين والآثار المترتبة عليها " مرجع سابق ص ٥

المطلب الثاني

خصائص جريمة تهريب المهاجرين

تتميز جريمة تهريب المهاجرين مجموعة من الخصائص نوجزها فيما يلي:

أولاً: انها من الجرائم الواقعة على الأشخاص: تعد جريمة تهريب المهاجرين من الجرائم الواقعة على الأشخاص وذلك لأن موضوع هذه الجريمة هو الإنسان فمن يقع عليه الإعتداء بأحد الأفعال المكونة للركن المادي لهذه الجريمة هو الإنسان، وهذا يعني أن من يتم إدخاله أو إخراجه أو تدبير البقاء له في إقليم الدولة على نحو غير مشروع هو الإنسان وقد يبدو من الوهلة الأولى ان هذه الجريمة هى من الجرائم الواقعة على الأموال وذلك لأن هدف الجاني الأساسي هو الحصول على المال، فهذا التصور خاطئ لأن العبرة بتحديد نوع الجريمة هو بتحديد الحق المعتدي عليه وليس بتحديد الباعث على إرتكاب الجريمة فالحق المعتدي عليه في الجريمة المذكورة يتمثل بحق الإنسان الكرامة والحرية وحماية حياته وسلامة بدنه وما يمتلكه من الأموال.(١)

ثانياً: إنها من الجرائم العمدية:ـ تقسم الجرائم من حيث ركنها المعنوي إلى جرائم عمدية وجرائم غير عمدية، فالركن المعنوي عموماً يتمثل

---

١)د/ عبد الرازق طلال جاسم واخر " جريمة تهريب المهاجرين والآثار المترتبة عليها " مجلة العلوم السياسية والقانونية ، جامعة ديالي ، عدد ١ ص ١٤ في ذات المعنى انظر د/ فوزية بعزيزى واخرى " جريمة تهريب المهاجرين من منظور القانون الدولى " ٢٠١٥ م ص ١٧

بالخطأ وهذا الخطأ إما أن يكون عمدياً ويطلق عليه (القصد الجنائي). أو يكون غير عمدياً وعلى هذا الأساس إذا إتخذ الركن المعنوي صورته الأولى تكون الجريمة عمدية، أما إذا إتخذ صورته الثانية فتكون وجريمة غير عمدية. فجريمة تهريب المهاجرين يصعب تصور إرتكابها من قبل الجناة عن طريق الخطأ الغير عمدي أو الإهمال خاصة وأن أفعال الإدخال أو الإخراج أو تدبير البقاء على نحو غير مشروع في إقليم الدولة يكون بعلم وإرادة هؤلاء الجناة.[١]

ثالثاً: إنها من الجرائم المستمرة: يقصد بالجريمة المستمرة بأنها: تلك الجريمة التي يتكون السلوك الإجرامي المكون لركنها المادي من حالة قد تكون إيجابية أو سلبية تحتمل بطبيعتها الإستمرار. أو هي الجريمة التي يكون النشاط الأرادي المكون لها فعلاً أو أمتناعاً مستمراً زمنية فترة زمنية تطول أو تقصر. هذا وأن معيار التفرقة بين الجرائم المستمرة والجرائم الزمنية يتحدد بالزمن المستغرق في تحقيق عناصر الجريمة فإذا استغرق تحقق هذه العناصر برهة يسيرة فإن الجريمة وقتية، أما إذا استغرق ذلك وقتاً طويلاً تكون الجريمة مستمرة. بناءاً على ما تقدم يمكن القول بأن جريمة تهريب المهاجرين تعد من الجرائم المستمرة، وذلك لأن الأفعال

---

١)د/ خريص كمال " جريمة تهريب المهاجرين وأليات مكافحتها " ٢٠١٢ م ص ٢٤ ، انظر في ذات المعنى د/ فوزية بعزيزى واخرى " جريمة تهريب المهاجرين من منظور القانون الدولى " ٢٠١٥ م ص١٨

المكونة لركنها المادي تستغرق بعضاً من الوقت لتحققها، فبالنسبة لفعل الإدخال أو الإخراج من خلال وسائط النقل البرية أو البحرية أو الجوية من أو إلى إقليم الدولة على نحو غير مشروع فإنه يستغرق فترة زمنية طويلة نسبياً، أما بالنسبة إلى فعل تدبير البقاء على نحو غير مشروع لكل شخص في إقليم الدولة فإنه أيضاً يستغرق فترة زمنية طويلة نسبياً بسبب التدخل الإرادي المتحدد من قبل الفاعل كإقراض المال أو توفير العمل أو توفير المأوي... الخ. وهذا يدل على أن جريمة تهريب المهاجرين تعد من الجرائم المستمرة.(١)

رابعاً: أنها تدخل ضمن عالمية الاختصاص الجنائي: يقصد بمبدأ عالمية الاختصاص الجنائي (الإختصاص الشامل) وهو وجوب تطبيق القانون الجنائي للدولة على كل جريمة يقبض على مرتكبها على إقليم هذه الدولة بغض النظر عن جنسية الجاني أو المجني عليه. هذا المبدأ يوسع من نطاق النص القانوني ويجعله يمتد إلى كل انحاء العالم، بحيث لا يجعل لمكان إرتكاب الجريمة أو لجنسية مرتكبها إعتباراً، وهذا المبدأ يطبق على الجرائم التي تمثل إعتداء على المصالح المشتركة للدول مثل جرائم تزييف العملة وجرائم الإتجار بالبشر والمخدرات. أما بخصوص جريمة تهريب المهاجرين فإنها تتحقق من خلال تمكين شخص من الدخول إلى إقليم الدولة أو تمكينه من الخروج من إقليم الدولة أو تدبير البقاء له في إقليم

---

١) د/ عبد الرازق طلال جاسم واخر ، مرجع سابق ص ١٥

الدولة على نحو غير مشروع، بعبارة أخرى تمكين الشخص من عبور حدود دولة واحدة أو أكثر ، وهذا يعني أن جريمة تهريب المهاجرين هي من الجرائم العابرة للحدود حيث تتعدي آثارها حدود الدولة الواحدة وتمتد إلى العديد من أقاليم دول العالم ومن ثم فإنها سوف تشكل خطورة على مصالح تلك الدول كأرتفاع نسبة البطالة أو انتشار الأمراض المعدية وزيادة معدلات إرتكاب الجريمة.(١)

خامساً: أنها من الجرائم المنظمة: تعرف الجريمة المنظمة بأنها: عبارة عن جماعة مشكلة من ثلاث أشخاص فأكثر يشكلون بمجموعهم مشروعاً إجرامياً، يتضمن إرتكاب جرائم جسيمة لمدة غير محددة ويكون لكل عنصر مهمة محددة في هذا التنظيم الإجرامي والذي يهدف بدوره إلى تحقيق الأرباح بإستخدام العنف والتخويف والرشوة من خلال التأثير على الأوساط السياسية والإقتصادية والقضائية. إذن جريمة تهريب المهاجرين تدخل ضمن إطار الجرائم المنظمة وذلك لقيام العصابات الإجرامية المنظمة بتهريب المهاجرين كمهنة تهدف إلى الحصول على الأرباح المادية .(٢) هذا السلوك الإجرامي المنتظم يتميز بالخصائص الأتية:-

---

١)د/ صايش عبد المالك " مكافحة تهريب المهاجرين السريين " رساله دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، الجزائر ، ٢٠١٤ م ص ٧٣

٢) د/ فوزية بعزيزى واخرى " جريمة تهريب المهاجرين من منظور القانون الدولى " ٢٠١٥ م ص ٢٠

-التنظيم: يعد التنظيم من أهم خصائص الجريمة المنظمة حيث يشير إلى أن أعضاء المنظمة الإجرامية لا يرتكبون الجريمة عشوائياً، وانما يتم إرتكاب الجريمة وفقاً لنظام يتضمن تقسيم الأدوار بين الأعضاء وعلاقة بعضهم ببعض وعلاقتهم ككل بالمنظمة الإجرامية وهذه المنظمة قد تكون بسيطة وقد تكون على درجة عالية من التنظيم توزع الأدوار بين أعضائها وفقاً لتركيب هرمي دقيق. وهذا التنظيم يمتاز بتعدد الأعضاء في المنظمة الإجرامية، كما يمتاز بوجود هيكل تنظيمي هرمي تتدرج الوظائف وفقاً له من الرئيس إلى المرؤوس.[١]

-الإستمرارية: إن الجريمة المنظمة هي جريمة مستمرة حيث يمتاز السلوك الإجرامي فيها بصفة الإستمرار، حيث أن طبيعته تجعله يمتد لفترة طويلة غير محددة من الزمن، وتبقي صفة الإستمرارية قائمة إلى أن يتم حل التنظيم الإجرامي، إذ أن موت رئيس التنظيم أو أحد أعضائه لا يؤدي إلى إنتهاء الجماعة الأجرامية المنظمة فالعبرة تكون باستمرار التنظيم.

-استخدام وسائل العنف والرشوة لتحقيق أغراضها:- تقوم الجماعات الأجرامية بأستخدام وسائل العنف والفساد، حيث تتحقق وسيلة الفساد

---

١)د/ أميره محمد بكر " الاتجار بالبشر وبخاصة الأطفال من وجهة النظر العلمية النفسية الاجتماعية والقانونية " القاهرة ، دار النهضة العربية ، ٢٠١١ م ٥٤٠ وما بعدها

من خلال دفع الرشوة إلى الموظف بهدف دفع مخاطر كشفها من قبل السلطات المختصة، أما وسيلة العنف فأنها تبرز في ارتكاب جرائم القتل والأغتصاب وهتك العرض والخطف ... الخ، فالعنف في أطار الجريمة المنظمة لا يمارس بصورة فردية أو عشوائية بل تتم ممارسته من قبل المنظمات الأجرامية بشكل مدروس، هذا وأن العنف قد يكون داخلي ضد أعضاء المنظمة الأجرامية المخالفين لنظام عملها، وقد يكون خارجي ضد أفراد لا ينتمون إلى هذه المنظمة وانما يعملون على عرقلة نشاطها ويهددون بقائها.

-تحقيق الربح المادي:- أن الهدف الذي تسعي المنظمات الأجرامية إلى تحقيقه هو الحصول على الربح المادى، وهذا الربح المادي يتحقق من خلال القيام بنشاطات اجرامية على شكل اعمال تجارية، حيث ان اغلب نشاطات الجريمة المنظمة تتمثل بتقديم سلع وخدمات غير مشروعة، الهدف منها هو تحقيق الأرباح المادية بصرف النظر عما ترتبه من آثار جسمية الخطورة.

-عالمية النشاط الأجرامي:- لقد أصبح العالم اليوم قرية صغيرة بسبب وجود انظمة الأتصالات الحديثة، وهذا جعل الجريمة المنظمة تمتاز بصفة العالمية، حيث استفادت الجماعات الأجرامية المنظمة من التقدم العلمي الذي طرأ على العالم فأستطاعت هذه الجماعات توظيف هذا التقدم في مجال الأتصالات والمعلوماتية في نشاطاتها الأجرامية، هذا واذا كانت جريمة تهريب المهاجرين هي جريمة منظمة فأن ذلك الوصف غير ملازم لها فهو وصف غير مطلق، حيث يمكن لشخص واحد ارتكاب هذه الجريمة احياناً.

المطلب الثالث
التمييز بين تهريب المهاجرين وما يشتبه به من مفاهيم

تمهيد وتقسيم :ـ

ترتبط جريمة تهريب المهاجرين بعلاقة مع الجرائم الأخرى لدرجة يصعب فيها أحيانا إيجاد الحدود الفاصلة بينها، إذ تشمل الجريمة كل الجرائم المشابهة لها، حيث يظهر ذلك من خلال لجوء المهاجرين غير الشرعيين إلى شبكات التهريب لتحقيق هدفهم المتمثل في عبورهم الحدود للدخول إلى إقليم الدولة المستقبلة.

كما أن وجود الهجرة غير الشرعية يعد سبباً في وجود شبكات التهريب ولا يمكن الفصل بينهما إلى حد يمكن القول انهما متداخلتان، فتتماشيان معا لتحقيق هدفين، الدخول غير المشروع من جهة، والربح من جهة أخرى، أو تقترن كذلك بجريمة الاتجار بالبشر، فكثيراً ما يصبح ضحايا التهريب ضحايا الاتجار بالبشر ونعرض في السطور القليلة القادمة لأوجه الشبه والاختلاف بين جريمة تهريب المهاجرين وما يشتبه بها في فرعين:-

الفرع الأول:- تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر

الفرع الثاني :-تهريب المهاجرين والهجرة غير الشرعية

الفرع الأول:- الفرق بين تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر

رغم اشتراك جريمة الإتجار بالبشر مع جريمة تهريب المهاجرين في أن كلتا الجريمتين يتضمنان نقل الأشخاص من مكان إلى أخر أو من دولة إلى أخرى[1]

فقد يكون من الصعب، في الممارسة العملية، التمييز بين الإتجار بالبشر وتهريب المهاجرين. ففي كثير من الحالات، يكون ضحايا الإتجار بالبشر في البدء مهاجرين مهربين.[2]

ولذلك فإن التحقيقات في حالات الإتجار تضطر أحياناً إلى الرجوع إلى تدابير مكافحة تهريب المهاجرين. غير أن من الأمور الحاسمة الأهمية بالنسبة إلى أولئك الذين يحققون في حالات التهريب أن يكونوا على إطلاع جيد على جريمة الإتجار بالبشر لأن العواقب التي تترتب على معالجة قضية الإتجار باعتبارها واحدة من قضايا تهريب المهاجرين قد تكون وخيمة بالنسبة إلى الضحية.[3]

١د/ سلوي كباشي التني " آثار جريمة الإتجار بالبشر ووسائل مكافحتها" بحث منشور بمجلة آفاق الهجرة، مركز السودان لدراسات الهجرة والتنمية والسكان ، الخرطوم، العدد الرابع،٢٠١١ ص ٤٨

٢)د/ سوزى عدلى ناشد " الاتجار بالبشر بين الاقتصاد الخفي والاقتصاد الرسمى " مجلة الدراسات القانونية ، كلية الحقوق ، جامعة بيروت العربية ، منشورات الحلبي القانونية ، ٢٠٠٤ م ص ٣٥٧

٣)د/ دهام أكرم عمر " جريمة الاتجار بالبشر ، دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، جامعه صلاح الدين ، ٢٠١٠ م ص ٤٠

كما قد يكون من الصعب، في بعض الحالات كذلك، التأكد بسرعة مما إذا كانت حالة ما هي تهريب أم إتجار بالبشر لأن العناصر المميزة بينالتهريب والإتجار كثيراً ما تكون شديدة الدقة ومتداخلة بينهما.[١]

كذلك قد يباشر بعض الأشخاص المتجر بهم الرحلة بالإتفاق على تهريبهم إلى داخل بلد ما على نحو غير قانوني، لكنهم يتبينون فيما بعد أثناء مسار العملية أنهم قد خدعوا أو أكرهوا أو أجبروا وأصبحوا ضحايا لعملية إتجار بالبشر .

وقد لا يكون الإتجار ضمن النية المقصودة في الخطة منذ البدء، بل قد يصبح فرصة لا تفوت " تتاح للمتاجرين في مرحلة ما من مسار العملية.

وقد يكون المجرمون ضالعين في تهريب الأشخاص والإتجار بهم على حد سواء، بإستخدام الدروب نفسها التي يسلكونها.

كذلك تكون ظروف الأشخاص المهربين طوال مسار الرحلة على درجة شديدة من السوء بحيث يصعب الإعتقاد بأنه كان بإستطاعتهم القبول بها.[٢]

.ونعرض فيما يلي لأوجه الشبه والأختلاف بين جريمة تهريب المهاجرين والإتجار بالبشر على النحو التالى

١د/ عبدالله العشري " تأثير الهجرة غير الشرعية على الأمن القومى " المجلة العربية للاداب والدراسات الانسانية ، المؤسسة العربية للتربية والعلوم والاداب ، العدد ٣ ٢٠١٨ م ص ١١٧

٢)د/ محمد عبد الرازق طلال جاسم وأخر " جريمة تهريب المهاجرين والآثار

أوجه الشبهبين جريمة تهريب المهاجرين وجريمة الإتجار بالبشر

تتشابه جريمة تهريب المهاجرين مع جريمة الإتجار بالبشر بما يلي:-

١-إن المصلحة المعتبرة في الجريمتين واحدة تتمثل بالحفاظ على إستقرار المجتمع وحماية الأفراد وكرامتهم البشرية من التعرض للإستغلال.

٢-أن السلوك الإجرامي المتمثل في نقل المجني عليه من مكان لأخر يعد مكوناً للركن المادي للجريمتين.[١]

٣-أن محل الجريمتين هو الإنسان.

٤-أن الهدف من الجريمتين هو تحقيق الربح المادي.

أوجه الأختلاف بين جريمة تهريب المهاجرين وجريمة الإتجار بالبشر

بالرغم من التشابه الموجود بين جريمة تهريب المهاجرين وجريمة الإتجار بالبشر، إلا انهما يختلفان بما يلي:-

١-**من حيث توافر رضا المجني عليه**: أن جريمة تهريب المهاجرين تكون مقترنة بموافقتهم على ذلك، أما في جريمة الإتجار بالبشر لا تحصل موافقتهم على الإتجار بهم وإذا حصلت تلك الموافقة فإنها تكون عديمة القيمة بسبب إستخدام الإكراه أو الإحتيال أو الإختطاف ...الخ. وهذا يعني أنه إذا تم نقل الشخص بموافقته نكون أمام جريمة تهريب المهاجرين، أما إذا تم نقل الشخص بدون موافقته فنكون أمام جريمة الإتجار بالبشر.(٢)

---

١) د/ خالد مصطفي فهمي " النظام القانوني لمكافحة جرائم الإتجار بالبشر." الأسكندرية، دار الفكرالجامعي،٢٠١١م الطبعة الأولى ص ١٤٧.

٢) د/ خالد مصطفى فهمى " النظام القانونى لمكافحة جرائم الإتجار بالبشر. " الإسكندرية ، دار الفكر الجامعى ، الطبعة الأولى ، ٢٠١١ م ص ١٤٧

٢-من حيث النطاق المكاني لفعل النقل: تتحقق جريمة تهريب المهاجرين إذا تم نقل الشخص إلى خارج حدود الدولة اي بإدخاله إلى حدود الدولة المستقبلة أو إخراجه من حدودها، أما جريمة الإتجار بالبشر فقد تتحقق في إقليم دولة واحدة.(١)

٣-من حيث الإستغلال: في جريمة تهريب المهاجرين تنتهي الجريمة بتهريب هؤلاء المهاجرين إلى المكان الذي يقصدونه، أما في جريمة الإتجار بالبشر فإن إستغلال الضحايا يبقي مستمراً بأي صورة من صور الإستغلال.(٢)

الفرع الثاني

الفرق بين تهريب المهاجرين والهجرة غير الشرعية

أوجه التشابه:-

تلتقي جريمة الهجرة غير الشرعية(٣) بجريمة تهريب المهاجرين في العديد من النقاط الجوهرية والهامة.

---

١) فريزه حدوش " تهريب المهاجرين بحراً " مرجع سابق ص ٣٣

٢)د/ وفاء سمير نعيم "الهجرة غير الشرعية في مصر الواقع واليات المواجهة " بحث منشور بمجلة الديمقراطية ، وكاله الاهرام ٬ مجلد ١٧، العدد ٦٧ لعام ٢٠١٧ ص ١٠

٣)تعرف الهجرة غير الشرعية أنها " محاولة الدخول غير المشروع عبر الحدود الإقليمية للدول الأخرى دون التقيد بالشروط اللازمة للدخول المشرع إلى الدولة المستقبلة " فريزة حدوش " تهريب المهاجرين بحراً مرجع سابق ص

١ـ من حيث المساس بحدود الدول وأنظمتها الداخلية: تلتقي جريمة تهريب المهاجرين مع جريمة الهجرة غير الشرعية في أن كلا النشاطين المكونين للجريمة يشكلا اعتداء على حدود الدول وحرمة سيادتها وذلك بالدخول إلى أراضيها والخروج منها دون التقيد بالإجراءات التي تسنها في هذا المجال.(١)

٢ـمن حيث الإنتشار الدولي: تشير الإحصائيات الدولية والوطنية أن الهجرة غير القانونية وتهريب المهاجرين انتشرتا بشكل دق ناقوس الخطر في كل ربوع العالم(٢)

---

٢٤ وتجدر الإشارة إلى أن الهجرة غير الشرعية كانت محل خلاف من حيث التسمية ، حيث أطلق البعض عليها الهجرة غير القانونية والبعض الآخر الهجرة السرية ، والبعض الآخر الأشخاص بلا وثائق انظر في ذلك د/ حجاج مليكة " الحدود الفاصلة بين جريمتى الهجرة غير القانونية وتهريب المهاجرين " مرجع سابق ص ٢٨٩

١)د/ فوزى ابن دريدى " أبعاد الهجرة غير الشرعية في منطقة المغرب العربي " بحث منشور بمجلة مقاربات العلوم الإنسانية " العدد ١٢ ، ٢٠١٣م ص ١٢٣

٢)د/ هشام بشير " ظاهرتا اللجوء السياسي والهجرة غير الشرعية ، دراسة في النشأة والاساليب والاثار " مجلة الاستقلال ، ٢٠١٨ م العدد العاشر ص ١٠

٣ـمن حيث الآثار: لقيت حركة الهجرة خاصة غير الشرعية وتهريب المهاجرين اهتمامات الحكومات في العديد من البلدان في مختلف القارات في القرن الأخير بإعتبارها إحدى المشكلات التي طفت على سطح المجتمع الدولي لما لها من إنعكاسات خطيرة خاصة علي المهاجر غير الشرعي والمهاجر المهرب[١]

ثانيا: أوجه الإختلاف: –

على الرغم من الصلة الوثيقة بين جريمتي التهريب والهجرة غير الشرعية إلا أن هناك نقاط إختلاف بينهما أهمها:

١ـمن حيث الوصف الجنائي:–والمقصود بالوصف الجنائي مدى إكتساب النشاط المرتكب من قبل المهاجر غير الشرعي والمهاجر المهرب ومرتكب التهريب الصفة الجنائية ليكون محلا للمساءلة الجنائية.(٢)

تعتبر إتفاقية مكافحة الجريمة والبروتوكول الإضافي لمكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو من أهم المواثيق الدولية التي

---

١)د/ شعبان عبد الصادق عوض عزام " اتجاهات الشباب الجامعى نحو الهجرة غير الشرعية وتصور لمؤشرات دور مقترح من منظور العلاج الواقعى لتعديلها " بحث منشور بالمؤتمر العلمى الدولى الثاني والعشرون " كلية الخدمة الإجتماعية ، جامعة حلوان ، مجلد ١٠ ، ٢٠٠٩ م ص ٤٧٣٩

٢)د/ جمال دوبي بونوة " ظاهرة الهجرة غير الشرعية دراسة نقدية في المفاهيم والاسباب " مجلة تاريخ العلوم ، جامعة زيان عاشور بالجلفة ، الجزائر ، العدد الخامس ، ٢٠١٦ م ص١٢

اهتمت بتجريم أفعال التهريب ووضعها في خانة الجرائم المنظمة فبالرجوع إلى نصوص البرتوكول نجده نص في مجمله علي تجريم التهريب والأفعال المسهلة له بالإضافة إلى تجريم تدبير البقاء لفرد أو عدة أفراد الإقامة بصورة غير قانونية في دولة عضو في البرتوكول لا يتمتع هذا الفرد بجنسيتها أو لا يتمتع بحق الإقامة الدائمة فيها، وآليات مكافحة هذا النوع من الجرائم. وبالمقابل نجد البرتوكول الدولي لمكافحة تهريب المهاجرين براً أو بحراً أو جواً نص على عدم ملاحقة المهاجرين جنائيا(١)

وهذا ما جاء في المادة الخامسة منه على أنه لا يجوز أن يصبح المهاجرون عرضة للملاحقة الجنائية بمقتضى هذا البرتوكول لأنهم كانوا هدفا للسلوك المبين في المادة ٦ من ذات البرتوكول ومعنى ذلك أن المهاجر المهرب لا يرتكب سلوك إجرامي.[٢]

ومن أهم مبررات ذلك

-أن المهاجر المهرب لا يمكن اعتباره مجرم يستحق العقاب لأنه ليس عضواً أو طرفاً في جماعة إجرامية منظمة لأن شروط تحقق الجريمة المنظمة

---

١)د/ مصطفي إبراهيم العربي "مكافحة الهجرة غير المشروعة في القانون الجنائي الليبي "مجلة العلوم الشرعية والقانونية كلية القانون، جامعة المرقب، ليبيا، العدد٢، ٢٠١٤م

٢) د/ عباس ابو شامة " تهريب البشر وانعاساته الأمنية " بحث منشور بمجلة الفكر الشرطى ، مجلد ١٤ ، العدد ٣ ، ٢٠٠٥ م ص ٦٧

لا ينطبق عليه ومن ثم يمكن إعتبار المهاجر المهرب مجرد أداة أو وسيلة تستخدمها العصابات الإجرامية المنظمة بهدف الحصول منهم على مبالغ مالية طائلة

-إلحاق الصفة الجنائية للمهاجر غير الشرعي تتنافي مع مقتضيات المادة ١٣ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان التي تنص على أنه لكل فرد حرية التنقل واختيار محل إقامته فالأصل أن الهجرة مباحة كل ما في الأمر أن قوانين الدول هي التي تجعلها غير شرعية وهذا في الحقيقة يؤدي إلى خطر أكبر هو تجريم هذا الفعل رغم أنه حق من الحقوق الشرعية التي تكفل للشخص حقه وبالتالي لا ينبغي قمعها إذ ليست الهجرة بذلك بالسلوك الشاذ الذي يتنافى مع السلوك السوي للأفراد خاصة إذا كانت الحاجة هي الدافع إلى ذلك .

-معاناة المهاجرين المهربين ظروف وأوضاع إقتصادية وإجتماعية مزرية في بلدانهم الأصلية،

٢ـ**من حيث العقوبة المقررة**: إن البرتوكول الدولي لمكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والجو والبحر المكمل لاتفاقية الجريمة المنظمة أعطى السلطة التقديرية في إختيار الوصف الجرمي لمرتكبي التهريب مع ضرورة تجريمه، والعقاب عليه فالتجريم لن يحقق جدواه أو فعاليته ما لم يتوج بمقتضيات القاعدة القانونية بالجزاء أو العقوبة.[١]

---

١) د/ محمد رضا التميمى " الهجرة غير القانونية من خلال التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية ، بحث منشور بدفاتر السياسة والقانون ، الجزائر ، العدد ٤ لعام٢٠١١م ص ٢٥٧

المبحث الثاني :ـ أركان جريمة تهريب المهاجرين والعقوبة المقررة للجريمة

المطلب الأول :-أركان جريمة تهريب المهاجرين

المطلب الثاني :- العقوبة المقررة وحالات التشديد

المطلب الأول
أركان جريمة تهريب المهاجرين

تحقق جريمة تهريب المهاجرين يستلزم وجود إتفاق بين الجاني والشخص المراد تهريبه وهذا يعني إنعدام تصور قيام هذه الجريمة ما لم تنصب الأفعال المكونة لها على إنسان حي، فيجب أن يكون الشخص الذي يتم إدخاله إلى إقليم الدولة أو إخراجه منه أو تدبير بقائه فيه على نحو غير مشروع إنسان. بناء على ذلك لا تنطبق أحكام جريمة تهريب المهاجرين على كل من لا ينطبق عليه وصف الإنسان كالجنين والميت لزوال تلك الصفة عنه. هذا ولا يكفي أن يكون محل هذه الجريمة إنسان بل يجب أن يكون إنسان على قيد الحياة، والمقصود بالحياة هو أداء الجسم لوظائفه كلها أو بعضها بصورة طبيعية، إضافة إلى ذلك فإنه لا أهمية لجنس الإنسان سواء كان ذكراً أم انثي، كما لا أهمية للون الأنسان سواء كان أبيض أم أسود، ولا أهمية لسنه سواء كان كبيراً أم صغيراً، ولا أهمية لحالته الصحية سواء كان مريضاً أو معاق، ولا أهمية لنسبه. فالإنسان الحي يصلح لأن يكون محلاً لجريمة تهريب المهاجرين، وحياة كل إنسان مكفولة بالحماية الجنائية هذه الحماية التي تبدأ منذ ولادة الإنسان حياً

وحتي وفاته أي موته موتاً حقيقياً وليس موتاً كاذباً أو موت الأنسجة والخلايا. هذا ولا يكفى لكى تتحقق جريمة تهريب المهاجرين أن لا يكون الشخص محل هذه الجريمة إنسان وكونه على قيد الحياة، وإنما يشترط أيضاً في محل الجريمة أن يكون أجنبياً.فإذا ما توافر محل ارتكاب الجريمة وهو الإنسان الحى تعين توافر الركن المادى والمعنوى للجريمة على النحو التالى

أولا:ـ الركن المادى

يمثل الركن المادي المظهر الخارجي للجريمة فهو "عبارة عن السلوك الإجرامي الخارجي الذي يعاقب عليه القانون سواء كان فعلاً أو إمتناعاً" وبصورة عامة فإن الركن المادى للجريمة لا يتحقق إلا إذا توافرت عناصره الثلاثة وهي:-السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية والعلاقة السببية

وتعد جريمة تهريب المهاجرين من الجرائم ذات السلوك المجرد الأمر الذي يؤدي إلى عدم إمكان البحث فى النتيجة الإجرامية، حيث يتمثل الركن المادى في تدبير انتقال شخص أو عدة أشخاص من دولة إلى أخرى [١]

---

١)د/ باري راقد على " الجهود القانونية للأمم المتحدة في مكافحة جريمة تهريب المهاجرين " كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد بو ضياف ، الجزائر ، ٢٠١٧ م ص ١٢

ثانيا:ـالركن المعنوي

إذا كان الركن المادي هو المظهر الخارجي للجريمة، فإن الركن المعنوى هو العلاقة النفسية الرابطة بين ماديات الجريمة وشخصية الجاني. إذ لا يكفي لقيام المسئولية الجنائية وفرض العقوبة على الجاني حتي إذا إرتكب الفعل المجرم توافر الركن المادى فقط بل يجب توافر ركنها المعنوي الذي يمثل روح المسئولية الجنائية إلى جانب ركنها المادي. وبالنسبة إلى جريمة تهريب المهاجرين فهي من الجرائم العمدية التي يتمثل ركنها المعنوي في القصد الجنائي بعنصرية العلم والإرادة[١].ونعرض فيما يلى لعنصري الركن المعنوى على النحو التالي

أولا:ـ العلم: يجب على الجاني أن يكون عالماً بأركان الجريمة، كما يجب عليه أن يكون عالماً ببعض الوقائع المادية التي من أهمها:

-**العلم بخطورة السلوك الإجرامي**: إذ أن المشرع يجرم الفعل عندما يشكل خطراً على الحق الذي يحميه القانون ، وإذا كان القصد الجنائي هو إرادة الجاني إرتكاب الفعل المجرم فإن هذه الإرادة تفترض العلم بالفعل. ولتطبيق ذلك على الجريمة موضوع البحث فإنه يجب توافر علم الجاني بخطورة السلوك الإجرامي الذي من شأنه أن يؤدي إلى تمكين الغير من الانتقال بصورة غير مشروعة من دولة إلى أخرى بناء على ذلك إذا كان

---

١) د/ فريدة حدوش " تهريب المهاجرين بحرا " مرجع سابق ص ٢١

المتهم بهذه الجريمة يعتقد بأن فعل تدبير الانتقال الذي يرتكبه مشروع غير مخالف لأحكام القانون عندها ينتفي لديه القصد الجنائي.

كذلك يجب على الفاعل أن يعلم بأن من شأن السلوك الذي يرتكبه أن يلحق الأذي بالمجني عليه أو يعرض حياته للخطر أو يهدر كرامته الإنسانية أو يعرض الدول التي يتم إجتياز حدودها على نحو غير مشروع إلى الخطر كإنتشار البطالة أو الأمراض فيها.[١]

-**العلم بموضوع الحق المعتدي عليه**: لا يمكن تصور وجود الحق من دون وجود محل ينصب عليه، فالمحل في أغلب الأحيان هو كيان مادي يجب أن يقع عليه فعل الجاني، حيث يفترض القصد الجنائي بتوافر هذا المحل وإستكماله للشروط التى تجعله صالحاً لكى يكون محلاً للحق ، وفي جريمة تهريب المهاجرين يجب أن يعلم الجانى بأن فعله يقع على إنسان حى ، فإذا كان الفاعل يعتقد بأن سلوكه يقتصر على تدبير إنتقال أشياء من دوله إلى أخرى فهنا ينتفي قصده ولا يمكن مساءلته عن هذه الجريمة.

ثانيا:- الإرادة :-يجب أن تتجه إرادة الجانى إلى إرتكاب فعل تدبير الإنتقال على نحو غير مشروع من دولة إلى أخرى ، وعلى هذا يعد القصد الجنائي منتفيا إذا ثبت إرتكاب الجريمة تحت تأثير الإكراه ، [٢]

---

١)د/ محمد صباح سعيد " جريمة تهريب المهاجرين ، دراسة مقارنة " كلية القانون والسياسية ، جامعة صلاح الدين ، الإمارات ص ١٩٩

٢د/ عبد الرازق طلال جاسم واخر " جريمة تهريب المهاجرين والاثار المترتبة عليها " مرجع سابق ص ١١

المطلب الثاني
العقوبات المقررة لجريمة تهريب المهاجرين

أولا :ـ العقوبة المقررة لجريمة تهريب المهاجرين

يقصد بالعقوبة، هي الجزاء المقرر لمصلحة المجتمع في القانون الجنائي تنفيذاً لحكم قضائي على من تثبت مسئوليته عن الجريمة وذلك لمنع إرتكاب الجريمة مرة أخرى من قبل غيره من المواطنين.

أولاً: العقوبات الأصلية: يقصد بالعقوبات الأصلية: الجزاء الأساسى الذي نص عليه المشرع وقدره للجريمة، ويجب على القاضي أن يحكم به عند ثبوت إدانة المتهم، بحيث لا يمكن تنفيذها على المحكوم عليه ما لم ينص عليها القاضي في حكمه صراحة، ويمكن إقتصار الحكم عليها لأنها الجزاء المفروض على مرتكبي الجرائم لتحقيق أغراض العقاب.والعقوبات الأصلية التي أقرها المشرع المصري لجريمة تهريب المهاجرين هي السجن والغرامة. (١)

ثانيا :ـ حالات تشديد العقوبة :ـ

نص المشرع المصري على حالات تشدد فيها العقوبة سواء من السجن إلى السجن المشدد أو من السجن إلى السجن المؤبد على النحو التالى

---

١)ماده ٦ "يعاقب بالسجن وبغرامة لا تقل عن خمسين الف جنيه ولا تزيد على مائتى ألف جنيه أو بغرامة مساوية لقيمة ما عاد عليه من نفع أيهما أكبر ، كل من ارتكب جريمة تهريب المهاجرين أو الشروع فيها أو توسط في ذلك "

أـ تشديد العقوبة إلى السجن المشدد :ـ

نص المشرع المصري على أن تكون العقوبة السجن المشدد وغرامة لا تقل عن مائتى ألف جنيه ولا تزيد على خمسمائة ألف جنيه أو غرامة مساوية لقيمة ما عاد عليه من نفع أيهما أكبر في أى من الحالات الآتية :-

١-إذا كان الجانى قد أسس أو نظم أو أدار جماعة إجرامية منظمة لأغراض تهريب المهاجرين أو تولى قيادة أو كان أحد أعضائها أو منضمنا إليها .

٢-إذا كانت الجريمة ذات طابع عبر الوطنى

٣-إذا تعدد الجناة ، أو ارتكب الجريمة شخص يحمل سلاحاً

٤-إذا كان الجانى موظفاً عاماًأو مكلفاًبخدمة عامة وارتكب الجريمة باستغلال الوظيفة أو الخدمة العامة .

٥-إذا كان من شأن الجريمة تهديد حياه من يجرى تهريبهم من المهاجرين أو تعريض صحتهم للخطر ، أو تمثل معاملة غير إنسانية أو مهنية .

٦-إذا كان المهاجر المهرب امرأة أو طفلا أو من عديمى الأهلية أو من ذوى الإعاقة

٧-إذا استخدم في ارتكاب الجريمة وثيقة سفر أو هوية مزورة ، أو إذا استخدمت وثيقة سفر أو هوية من غير صاحبها الشرعي .

٨-إذا استخدم في ارتكاب الجريمة سفينة بالمخالفة للغرض المخصص أو لخطوط السير المقررة ٩-إذا عاد الجانى لارتكاب الجريمة

بـ العقوبة إلى السجن المؤبد:ـ

نصت المادة السابعة [١]على أن تكون العقوبة السجن المؤبد وغرامة لا تقل عن مائتى ألف جنيه ولا تزيد على خمسمائة ألف جنيه ، أو غرامة مساوية لقيمة ما عاد على الجانى من نفع أيهما أكبر إذا ارتكبت الجريمة في الأحوال الآتية

١-إذا ارتكبت الجريمة بواسطة جماعة إجرامية منظمة

٢-إذا ارتكبت الجريمة تنفيذا لغرض إرهابي وفقا للقوانين المعمول بها في هذا الشأن

٣-إذا نتج عن الجريمة وفاة المهاجر المهرب ، أو إصابته بعاهة مستديمة أو بمرض لا يرجى الشفاء منه .

٤-إذا استخدم الجانى عقاقير أو أدوية أو أسلحة أو استخدم القوة أو العنف أو التهديد بهم في ارتكاب الجريمة

---

١) المادة السابعة من قانون الهجرة غير الشرعية وتهريب المهاجرين رقم ٨٢ لسنة ٢٠١٦ م

٥-إذا كان عدد المهاجرين المهربين يزيد على عشرين شخصا ، أوأقل من ذلك متى كان من بينهم نساء وأطفال أو عديمى الأهلية أو ذوى إعاقة

٦-إذا قام الجانى بالاستلاء على وثيقة سفر أو هوية المهاجر المهرب أو إتلافها

٧-إذا استخدم الجانى القوة أو الأسلحة لمقاومة السلطات

٨-إذا استخدم الجانى الأطفال في ارتكاب الجريمة

٩-إذا عاد الجانى لارتكاب الجريمة بإحدى الظروف المشددة

الخاتمة

عرضنا في السطور القليلة السابقة لجريمةتهريب المهاجرين والتى أصبحت في العقدين الأخيرين، مشكلةإجرامية يصعب مكافحتها، بسبب إرتباطها بالمستجدات العصرية التي تطورت مستعملة طرق وأساليب حديثة للتحايل على القانون والتملص منه بشتى الوسائل، ونظرا للخطورة التي نتجت عنها كان لزاما على منظمة الأمم المتحدة مكافحة هذه الجريمة من خلال بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، كما تدخلت العديد من الدول بتشريعات داخلية تواجه الظاهرة وتحاول معالجتها والحد منها من بينها مصر من خلال قانون الهجرة غير الشرعية وتهريب المهاجرين والحقيقة أنه من خلال الصفحات السابقة توصلنا إلى عدة نتائج من بينها

١-انتشار جريمة تهريب المهاجرين انتشاراًينذر بالخطر ويوجب التدخل السريع ويوجب التدخل السريع من قبل كل الجهات والسلطات المعنية سواء على المستوى الدولى أم المستوى الدولى وخيراً فعل المشرع المصري باقراره قانون الهجرة غير الشرعية وتهريب المهاجرين.

٢-هناك عمليات منظمة لتهريب المهاجرين تقوم بها عصابات إجرامية منظمة ، تحفها الكثير من المخاطر سواء اثناء الرحلة أو عن طريق الوسائل المستعملة للوصول أو حتى عند الوصول .

٣-أن عمليات تهريبالمهاجرين قد تؤثر على مستوى العمالة الوطنية في الدول المستقبلة ، حيث تؤدي غالباً إلى انتشار البطالة في الدولة المستقبلة .

٤-استبعد المشرع المصرى المهاجر من توقيع أى عقوبات رغم اعتراض بعض الفقه ورغبته في تدرج العقوبات ومعاقبته في حاله العود ولكن رغم ذلك لم يعتبره ضحية مثلما فعل بروتوكول تهريب المهاجرين .

٥- يعاب على المشرع المصري تسميته الجريمة تهريب المهاجرين ونرى تسميه أفضل تتمثل في تهريب البشر .

٦-يجب ابتداع اساليب للتعاون الدولى بين الدول حتى يتم اتخاذ التدابير المناسبة للتقليل من الظاهرة أو القضاء عليها .

قائمة المراجع

١-د/ أميره محمد بكر " الاتجار بالبشر وبخاصة الأطفال من وجهة النظر العلمية النفسية الاجتماعية والقانونية " القاهرة ، دار النهضة العربية ، ٢٠١١ م ٥٤٠

٢-د/ باري راقد على " الجهود القانونية للأمم المتحدة في مكافحة جريمة تهريب المهاجرين " كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد بو ضياف ، الجزائر ، ٢٠١٧ م

٣-د/ بديعة شايفه " **أزمة الهجرة الغير شرعية ودول الإتحاد الأوربي** " بحث منشور بمجلة القانون والأعمال ، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية ، جامعة الحسن الأول ، المغرب العدد الثاني ، ٢٠١٦ م

٤-د/ بوقرين عبد الحليم " **مكافحة الهجرة غير الشرعية** " بحث منشور بمجلة دراسات ، الجزائر ، العدد ٣٤ ، ٢٠١٥ م

٥-د/ جمال دوبي بونوة " **ظاهرة الهجرة غير الشرعية دراسة نقدية في المفاهيم والاسباب** " مجلة تاريخ العلوم ، جامعة زيان عاشور بالجلفة ، الجزائر ، العدد الخامس ، ٢٠١٦ م

٦-د/ حجاج مليكة " الحدود الفاصلة بين جريمتى الهجرة غير القانونية وتهريب المهاجرين " بحث منشور بمجلة التراث ، جامعة زيان عاشور ، الجزائر ، العدد ١٩ ٢٠١٥ م

٧-د/ خالد مصطفي فهمي " النظام القانوني لمكافحة جرائم الإتجار بالبشر" الأسكندرية، دار الفكرالجامعي،٢٠١١م الطبعة الأولى

٨-د/ خريص كمال " **جريمة تهريب المهاجرين وأليات مكافحتها** " ٢٠١٢ م

٩-د/ دهام أكرم عمر " **جريمة الاتجار بالبشر** ، **دراسة مقارنة** ، اطروحة دكتوراه ، جامعه صلاح الدين ، ٢٠١٠ م

١٠-د/ سلوي كباشي التني " **آثار جريمة الإتجار بالبشر ووسائل مكافحتها**" بحث منشور بمجلة آفاق الهجرة، مركز السودان لدراسات الهجرة والتنمية والسكان ، الخرطوم، العدد الرابع،٢٠١١

١١-د/ سوزى عدلى ناشد " الاتجار بالبشر بين الاقتصاد الخفي والاقتصاد الرسمى " مجلة الدراسات القانونية ، كلية الحقوق ، جامعة بيروت العربية ، منشورات الحلبي القانونية ، ٢٠٠٤ م ص ٣٥٧

١٢-د/ شعبان عبد الصادق عوض عزام " **اتجاهات الشباب الجامعى نحو الهجرة غير الشرعية وتصور لمؤشرات دور مقترح من منظور العلاج الواقعى لتعديلها** " بحث منشور بالمؤتمر العلمى الدولى الثاني والعشرون " كلية الخدمة الإجتماعية ، جامعة حلوان ، مجلد ١٠ ، ٢٠٠٩ م

١٣-د/ صايش عبد المالك " **مكافحة تهريب المهاجرين السريين** " رساله دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، الجزائر ، ٢٠١٤ م

١٤-د/ طارق عبد الحميد الشهاوى " **الهجرة غير الشرعية** ، **رؤيا مستقبلية**" الإسكندرية ، دار الفكر الجامعى ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٩

١٥-د/ عزة على شحاته فرج " **الإتجار بالبشر والهجرة غير الشرعية للشباب المصري** " بحث منشور بالمؤتمر العلمى الدولى الثالث

١٧-د/ عوض النيل ضحيه " **قضايا الهجرة غير الشرعية والإتجار بالبشر** " بحث منشر بمجلة آفاق الهجرة ، مركز السودان لدراسات الهجرة والتنمية والسكان ، الخرطوم ، العدد ١٤ لسنة ٢٠١٥ م

١٨-د/ عادل عبد الجواد محمد " بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو " مجموعة ٢٧ ، العدد ٣٠٩ ، ٢٠٠٨ م ص ٥٢

١٩-د/ عبد الرزاق طلال جاسم واخر " جريمة تهريب المهاجرين والآثار المترتبة عليها" بحث منشور عملية العلوم القانونية والسياسية، كلية القانون والعلوم السياسية" جامعة دبالي العدد الأول

٢٠-د/ عثمان الحسن محمد نور " **الهجرة غير المشروعة والجريمة** " بحث منشور بمجلة العلوم الأمنية ، جامعة نايف العربية ، الرياض ، ٢٠٠٨ م

٢١-د/ عباس ابو شامة " **تهريب البشر وانعاساته الأمنية** " بحث منشور بمجلة الفكر الشرطى ، مجلد ١٤ ، العدد ٣ ، ٢٠٠٥ م

٢٢-د/ كريمه الطاهر أمشيرى " **معالم سياسة الأمم المتحدة في مكافحة تهريب المهاجرين ، دراسة تحليلية نقدية لبعض نصوص بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين** " بحث منشور بمجلة البحوث القانونية ، كلية القانون ، جامعة مصراتة ، ليبيا ، المجلد ٢ ، العدد ٢ ، ٢٠١٥ م ص ١٤٠

٢٣-د/ فريدة حدوش " تهريب المهاجرين بحراً" رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية – جامعة مولود معمرى، العراق، ٢٠١٧

٢٤-د/ فوزى ابن دريدى " **أبعاد الهجرة غير الشرعية في منطقة المغرب العربي** " بحث منشور بمجلة مقاربات العلوم الإنسانية " العدد ١٢ ، ٢٠١٣م

٢٥-د/ محمد صباح سعيد " **جريمة تهريب المهاجرين دراسة مقارنة** " رسالة دكتوراه ، جامعة صلاح الدين ، العراق ، ٢٠٠٩ م

٢٦-د/ محمد عبد الرازق طلال جاسم وأخر " **جريمة تهريب المهاجرين والآثار المترتبة عليها** بحث منشور بمجلة العلوم القانونية والسياسية "

٢٧-د/ محمد رضا التميمى " **الهجرة غير القانونية من خلال التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية** ، بحث منشور بدفاتر السياسة والقانون ، الجزائر ، العدد ٤ لعام٢٠١١م

٢٨-د/ مصطفي إبراهيم العربي "**مكافحة الهجرة غير المشروعة في القانون الجنائي الليبي** "مجلة العلوم الشرعية والقانونية كلية القانون، جامعة المرقب، ليبيا، العدد٢، ٢٠١٤م

٢٩-د/ نصر الدين محمد بركه " **الابعاد الإجتماعية والإقتصادية لظاهرة الهجرة غير الشرعية** " بحث منشور بمجلة الجامعى ، النقابة العامة لأعضاء هيئة التدريس الجامعى ، ليبيا ، العدد ١٤ لسنة ٢٠٠٧ م ٩٧

٣٠)د/ هشام بشير " **ظاهرتا اللجوء السياسي والهجرة غير الشرعية** ، **دراسة في النشأة والاساليب والاثار** " مجلة الاستقلال ، ٢٠١٨ م العدد العاشر

٣١-د/ وفاء سمير نعيم "الهجرة غير الشرعية في مصر الواقع واليات المواجهة " بحث منشور بمجلة الديمقراطية ، وكاله الاهرام ' مجلد ١٧، العدد ٦٧ لعام ٢٠١٧