بحث بعنوان /

المواجهة الموضوعية لجريمة تهريب المهاجرين غير الشرعيين في المواثيق والاتفاقيات الدولية والقانون الوضعي (دراسة مقارنة)

مقدم من الأستاذ/

حمزة عبد ربه حماد سليمان

محاضر بكلية الحقوق جامعة طبرق

2019

ملخص البحث

حق التنقل من حقوق الانسان الذي تم تكريسه في جميع التشريعات الوضعية ضمن دساتيرها وقوانينها الداخلية لاسيما التشريع الليبي، كما تم تكريسه في أغلب المواثيق الدولية ، لما يحققه من منافع عدة، ولكن ليست على أطلاقها ، فلابد أن يقيد ذلك الحق من الناحية القانونية والامنية والانسانية ، فلا يملك الشخص حق الدخول إلى إي بلد إلا وفقًا لقوانين بلده وقوانين البلد المستقبل وذلك بقيامة بجميع الاجراءات القانونية اللازمة لتنقله لتكون عملية التنقل شرعية ، وفي غياب تلك الضوابط يصبح انتقاله يشكل جريمة الهجرة الغير شرعية أيا كانت الوسائل المستعملة .

فأولى المشرع الليبي كغيره من المشرعين أهتمامًا واضحًا بموضوع جريمة الهجرة الغير شرعية، من خلال إصدار القانون رقم 19 لسنة 2010 مسيحي بشأن مكافحة الهجرة الغير شرعية الذي يهدف إلى التصدي لهذه الجريمة ويهدف البحث للتعرض إلى مختلف القواعد الموضوعية التي تجرم ظاهرة الهجرة الغير الشرعية على الصعيد الوطني والدولي .

المقدمة

يعد الانتقال السكاني عبر المكان الواحد من الظواهر الأساسية اللازمة للوجود البشري منذ القدم، وهي ظاهره طبيعية تلازم الكائن الحي، بحثًا عن الأفضل، حتى مع توفر عوامل الاستقرار، وتزداد أهميته مع ظهور ملامح التباين في الخيرات والثروات، فالأنسان يبحث دائمًا عن الكلأ والماء وكل ما من شأنه ان يساعده في توفير حاجاته الأساسية، وتحسين ظروف حياته وحياة أبنائه وأفراد أسرته وعائلته، ولم تكن الطرق الطويلة والمساحات المكانية الواسعة التي تفصله عن موطنه الأصلي قادرة على منعه من التنقل والترحال حتى يجد ما يبحث عنه، وقد ساعده في ذلك أن المجتمعات الإنسانية بقيت لفترة طويلة من الزمن قادرة على استيعاب الوافدين إليها ولم تكن لديها تنظيمات الدولة المنتشرة اليوم في كل بقاع العالم، والتي جعلت للتنقل والترحال شروطًا إدارية تنظيميه باتت أكثر تعقيداً من الشروط الاقتصادية والاجتماعية للراغبين في الانتقال لذا فإن الهجرة غير المشروعة هي النتيجة الطبيعية لحالة المنع وغلق الابواب أمام الهجرات المشروعة إلى الدول المتقدمة.

وأكدت الاتفاقية الدولية لمكافحة الجريمة المنظمة الصادرة عن منظمة الأمم المتحدة عام 2000م، والبروتوكول المكمل لها الخاص بمكافحة تهريب المهاجرين على ضرورة قيام كل دولة من الدول الأطراف في الاتفاقية على وضع قواعد قانونية تضمن عقاب كل من يرتكب فعلاً من الأفعال التي جرمتها الاتفاقية والبروتوكول المكمل لها مع ضرورة مراعاة المواءمة بين حجم العقاب والخطورة الإجرامية للجاني.

كما أكد كل منهما – الاتفاقية والبروتوكول–على ضرورة استخدام الصلاحيات التي يُتيحها القانون الداخلي لهذه الدول لمواجهة جريمة تهريب المهاجرين حتى لو لم ينص على هذه الصلاحيات ضمن الاتفاقية والبروتوكول المكمل لها.

أهمية الدراسة :

ترجع أهمية الدراسة إلى أنها تحاول إلقاء الضوء علىظاهرة الهجرة غير المشروعة، لما لها من آثار خطيرة تهدد الدول والمجتمعات بصفة عامة وحياة الافراد بصفة خاصة، لأنها تؤثر على المجريات السياسية والاقتصادية والاجتماعية لكل دولة كما انها تؤثر على تدهور الهوية الوطنية لأي مجتمع .

كما انها تحاول ان تكشف عن الجهود القانونية في جانبها الموضوعي التي يقوم بها كل من المجتمع الدولي سواء على المستوى الدولي والإقليمي، والدولة الليبية لمواجهة هذه الظاهرة الإجرامية ، وذلك لاستنباط أفضل الوسائل الموضوعية لمواجهة هذه الظاهرة الاجرامية .

اهداف الدراسة :

تهدف الدراسة بصفة عامة إلى استعراضاهم القواعد الموضوعية التي يمكن بواسطتها مكافحة جرائم الهجرة غير المشروعة ومن أجل تحقيق هذاالهدف والذي يمثل الإطار العام لهذه الدراسة فانه يجب تحديد واستعراض أهم القواعد الموضوعية التي أقرتها المواثيق والاتفاقيات الدولية والدولة الليبية لمكافحة هذه النوع من الجرائم .

منهج الدراسة :

أستخدمنا في هذه الدراسة المنهج المقارن حيث قام بالمقارنة بين القواعد والاحكام الموضوعية في كل من القانون الليبي وبين المواثيق والاتفاقيات الدولية وصولاً لأمثل الاحكام والقواعد الجنائية اللازمة لمواجهة هذه الظاهرة الإجرامية.

نحاول في هذه الدراسة استعراض الأحكام الموضوعية التي أقرها بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين، وكذلك الأحكام الموضوعية التي أقرها قانون العقوبات الليبي والقانون رقم 19 لسنة 2010 مسيحي بشأن مكافحة الهجرة غير الشرعية عند مواجهة هذه النوعية من

الجرائم، للوصول لأمثل القواعد التي بها يمكن مواجهة ظاهرة تهريب المهاجرين، وسيكون ذلك من خلال ثلاثة مطالب على النحو التالي :

المطلب الأول: النظرية العامة لجريمة تهريب المهاجرين .

المطلب الثاني: الشروع في جريمة تهريب المهاجرين .

المطلب الثالث: المساهمة الجنائية في جريمة تهريب المهاجرين .

المطلب الأول

النظرية العامة لجريمة تهريب المهاجرين

تمهيد وتقسيم:

لكل جريمة من الجرائم نظرية عامة تحكمها تحددها تحديداً دقيقاً عن غيرها من الجرائم الأخرى، هذه النظرية تقوم على أساسين هما: تحديد ماهية الجريمة، والبنيان القانوني لها، ولذلك فإن استعراض النظرية العامة لجريمة تهريب المهاجرين يكون من خلال الفرعيين التاليين :

الفرع الأول : ماهية تهريب المهاجرين .

الفرع الثاني : البنيان القانوني لجريمة تهريب المهاجرين .

الفرع الأول
ماهية تهريب المهاجرين

إن تحديد ماهية جريمة تهريب المهاجرين يستلزم منا أن نستعرض التعريفات المختلفة التي وضعت لهذه الجريمة ، ثم أهم الخصائص المميزة لها ، وذلك من خلال البندين التاليين:

أولاً : تعريف جريمة تهريب المهاجرين .

ثانياً : خصائص جريمة تهريب المهاجرين .

أولاً : تعريف جريمة تهريب المهاجرين :

وردت تعاريف متعددة في الفقه الجنائي لجريمة تهريب المهاجرين، فقد عرفها البعض بأنها : النقل غير المشروع للمهاجرين عبر الحدود الدولية، وعرفها البعض الأخر بأنها : كل عمل يتم بموجبه مساعدة مهاجر في عبور الحدود الدولية خلافاً لما تقره الدولة المستقبلة ، صراحة أو ضمناً، في حين عرفها آخرون بأنها : 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. وأن التعريف الأدق لهذه الجريمة كما ذهب إليه بعض الفقهاء هو: تمكين شخص من الخروج على نحو غير مشروع من الدولة التي يمتلك نية الخروج منها لأسباب سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية ، أو تمكين شخص من الدخول على نحو غير مشروع إلى إقليم دولة لا يرتبط معها ذلك الشخص برابطة الجنسية أو تمكينه من البقاء فيه على نحو غير مشروع، نظراً لخطورة هذه الظاهرة فقد بدأت بعض الدول بمعالجتها تشريعياً من خلال إدخالها في إطار سياسة التجريم والعقاب بإضفاء الصفة الإجرامية على الأفعال المكونة لها وتحديد العقوبة لمرتكبها،فمن التشريعات الجنائية التي عالجت هذه الظاهرة بالنص عليها في قانون العقوبات القانون التركي والقانون الجزائري، ومن التشريعات الجنائية التي عالجت هذه الظاهرة بقانون خاص المشروع الإيطالي بصدور القانون الإيطالي لسنة (2002)، وكذلك المشرع الكويتي بإعداد مشروع قانون مكافحة الاتجار في البشر وتهريب المهاجرين، أما التشريعات التي عالجت هذه الظاهرة في قانون إقامة الأجانب فهي كل من ألمانيا وفرنسا[1].

وقد عرفتها المادة الثالثة من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين بأنها " تدبير الدخول غير المشروع لشخص ما إلى دولة طرف ليس ذلك الشخص من رعاياها أو من المقيمين الدائمين فيها، وذلك من أجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى"، وعلى ذلك فإن جريمة تهريب المهاجرين تشتمل على ثلاثة عناصر وهي[2]:

- تدبير الدخول غير المشروع لشخص ما .
- أن يكون هذا الدخول لدولة ليس المهاجر أحد رعاياها أو المقيمين الدائمين فيها .
- أن يكون هذا التدبير من أجل الحصول على منفعة مالية مباشرة أو منفعة مادية أخرى.

ونحن نرى أن تعريف المادة الثالثة من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين قد جاء شاملاً لجميع الصور التي يمكن أن تدخل ضمن حالات جرائم تهريب المهاجرين .

أما المشرع الليبي فقد عرف جريمة الهجرة غير الشرعية في القانون رقم (19) لسنة 2010م في مادته الأولى بقولها " في تطبيق أحكام هذه القانون يعد مهاجراً غير شرعي كل من دخل

أراضي الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية العظمى ، أو أقام بها دون إذن أو تصريح من الجهات المختصة بقصد الاستقرار فيها أو العبور إلى دولة أخرى "[3].

ثانياً : خصائص جريمة تهريب المهاجرين:

تتميز جريمة تهريب المهاجرين بعدة خصائص وسمات تميزها عن غيرها من الجرائم ، نحاول أن نستعرض أهم هذه الخصائص في النقاط التالية :

1. إنها من الجرائم الواقعة على الأشخاص:

تعد جريمة تهريب المهاجرين من الجرائم الواقعة على الأشخاص، وذلك لأن موضوع هذه الجريمة هو الإنسان فمن يقع عليه الاعتداء 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 أن هذه الجريمة هي 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 المعتدى عليه، وليس بتحديد الباعث على ارتكاب الجريمة ، فالحق المعتدي عليه في الجريمة المذكورة يتمثل بحق الإنسان في الكرامة والحرية وحماية حياته وسلامة بدنه وما يمتلكه من الأموال، وهذا ما أقرته المادة الخامسة من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين حيث نصت على أنه: " لا يجوز أن يصبح المهاجرون عرضة للملاحقة الجنائية بمقتضى هذا البروتوكول لأنهم كانوا هدفاً للسلوك المبين في المادة السادسة من هذا البروتوكول" ، ورغم أن الدول في بداية الأمر كانت قد وضعت القواعد القانونية لتجريم هذه الظاهرة لحماية مصالحها الداخلية وحماية سيادتها على إقليمها، ولكن بعدما استشرت العصابات الإجرامية المنظمة التي تستغل احتياج الناس وخاصة الشباب إلى المال أصبح الهدف الرئيسي من مواجهة هذه الظاهرة الإجرامية هو حماية هؤلاء الشباب من استغلال تلك العصابات الإجرامية، وهذا ما اكدت عليه المادة السادسة من بروتوكول مكافحة جريمة تهريب المهاجرين.

2. إنها من الجرائم العمدية :

تقسم الجرائم من حيث ركنها المعنوي إلى: جرائم عمدية، وجرائم غير عمدية فالركن المعنوي عموماً يتمثل بالخطأ أما أن يكون عمدياً ويطلق عليه (القصد الجنائي) أو يكون غير عمدي وعلى هذا الأساس إذا اتخذ الركن المعنوي صورته الأولى تكون الجريمة عمدية، أما إذا اتخذ صورته الثانية فتكون الجريمة غير عمدية[4]. فجريمة تهريب المهاجرين يصعب تصور ارتكابها من قبل الجناة عن طريق الخطأ أو الإهمال خاصة أن أفعال الإدخال أو الإخراج أو تدبير البقاء على نحو غير مشروع في إقليم الدولة يكون بعلم وإرادة هؤلاء الجناة.

3. إنها من الجرائم المستمرة :

تعرف الجريمة المستمرة بأنها : تلك الجريمة التي يكون السلوك الإجرامي المكون لركنها المادي قابلاً لأن يوصف بأنه حالة جنائية مستمرة فترة من الزمن، أو هي الجريمة التي يكون النشاط الإرادي المكون لها فعلاً أو امتناعاً عن فعل مستمراً فترة زمنية قد تطول أوتقصر[5]. هذا وأن معيار التفرقة بين الجرائم المستمرة والجرائم الوقتية يتحدد بالزمن المستغرق في تحقق عناصر الجريمة، فإذا استغرق تحقق هذه العناصر برهة يسيره فإن الجريمة وقتية ، أما إذا استغرق ذلك وقتاً طويلاً تكون الجريمة مستمرة[6]. بناء على ما تقدم يمكن القول إن جريمة تهريب المهاجرين هي من الجرائم المستمرة، وذلك لأن الأفعال 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 المتجدد من قبل الفاعل كإقراض المال أو

توفير العمل أو توفير المأوى ... إلخ ، وهذا يدل على أن جريمة تهريب المهاجرين هي من الجرائم المستمرة.

4. إنها من الجرائم المنظمة :

تعرف الجريمة المنظمة بأنها : تلك الجرائم التي ترتكب من مؤسسة إجرامية ذات هيكل متدرج ، يقوم بارتكاب جرائم جسيمة لمدة غير محددة ويكون لكل عنصر مهمة محددة في هذا التنظيم الإجرامي والذي يهدف بدوره إلى تحقيق الأرباح باستخدام العنف والتخويف والرشوة من خلال التأثير على الأوساط السياسية والاقتصادية والقضائية[7]. وبذلك فإن جريمة تهريب المهاجرين تدخل ضمن الجرائم المنظمة وذلك لقيام العصابات الإجرامية بتهريب المهاجرين كمهنة تهدف إلى الحصول على الأرباح المادية[8].

الفرع الثاني
البنيان القانوني لجريمة تهريب المهاجرين

إن البنيان القانوني لأي جريمة يتكون من عدة عناصر أساسية وإضافية، ويقصد بالعناصر الأساسية تلك التي اضطلع الفقه على تسميتها بأركان الجريمة العامة، باعتبار أن الهيكل القانوني لأي جريمة لا يقوم إلا بتوفرها، وإذا تخلف عنصر منها لم يكن للجريمة وجود قانوني، وإلى جانب الأركان العامة للجريمة قد تضاف عناصر إضافية اختلف الفقه بشأنها،[9]والعناصر الإضافية للجريمة هي تلك التي تضاف إلى الجريمة، ولا تؤثر في وجودها القانوني، فالجريمة تتوافر قانوناً وتنتج آثارها حتى لو تخلفت تلك العناصر الإضافية كلها أو بعضها . ويقتصر دور هذه العناصر على تعديل الآثار الجنائية المترتبة على الجريمة، أي يقتصر دورها على تعديل العقوبة بتشديدها أو تخفيفها، أو استبعاد تطبيقها ، ولهذا فهي عناصر عارضة أو ثانوية[10].

ولذلك فإننا سوف نحاول أن نستعرض العناصر الأساسية والأركان العامة للجريمة ثمالعناصر الإضافية – الظروف المشددة – وذلك من خلال البندين التاليين:

أولاً : أركان جريمة تهريب المهاجرين .

ثانياً : الظروف الخاصة بجريمة تهريب المهاجرين .

أولاً : أركان جريمة تهريب المهاجرين :

تتكون أي جريمة من أركان مختلفة ، لذلك فإن دراسة الجريمة لا يكون إلا من خلال تفريد الأركان المكونة لها ، وأركان الجريمة هي العناصر التي يقوم عليها كيانها ، وإذا تخلف عنصر منها لم يكن للجريمة وجود قانوني ، غير أن ذلك لا يعني أننا نضع حداً فاصلاً بين العناصر المكونة للجريمة ، فالجريمة تشكل بعناصرها وحدة متكاملة غير قابلة للتجزئة . غير أن هذه الوحدة الطبيعية للجريمة لا تحول دون دراسة العناصر والأركان المكونة لها استقلالاً من وجهة النظر القانونية ، وأن تقسيم الجريمة إلى أركان ليس إلا محض تقسيم شكلي لإمكان الوصول إلى المفهوم الموحد والشامل للجريمة[11]،ويرى العلم الحديث[12] أن للجريمة بصفة عامة ثلاثة أركان هي :

- الركن الشرعي: ويقصد به وجود نص قانوني جنائي يصف الفعل بأنه جريمة ويقدر لها عقاباً .
- الركن المادي: ويقصد به الفعل المادي الذي يعبر به المجرم عن فكره الإجرامي.
- الركن المعنوي: ويراد به حالة المجرم الذهنية وقت ارتكابه الركن المادي للجريمة، هل كانت إرادته متجهة إلى تحقيق الجريمة أي أنه كان متعمداً ارتكاب الجريمة، أم أن فعله الإجرامي وقع نتيجة إهماله وعدم احتياطه، أي إن الجريمة وقعت بغير تعمد منه .

وقد انتقد البعض فكرة الركن الشرعي للجريمة على أساس أن نص القانون الجنائي هو خالق الجريمة، فلا يمكن أن يكون ركناً فيها إذ كيف يمكن أن يكون الخالق ركناً في المخلوق[13].

ولذلك فإنناسوفنقتصر عند تحليلنا للأركان العامة لجريمة تهريب المهاجرين على الركن المادي والركن المعنوي للجريمة ، وذلك على النحو التالي :

1- الركن المادي لجريمة تهريب المهاجرين :

يقصد بالركن المادي للجريمة هو العمل الخارجي الذي تظهر به الجريمة إلى العالم الخارجي، سواء أكان ذلك بفعل أو بقول بحسب ما يتطلبه المشرع في كل جريمة على حدة ، ويتمثل هذا العمل في السلوك الذي يصدر عن الجاني والنتيجة المترتبة على هذا السلوك ، وعلاقة السببية بينهما، وهذا الركن هو أول الركنين اللذين ترتكز عليهما نظرية الجريمة، وإذا تخلف كله أو بعضه كان مانعاً من وجود الجريمة، وتختلف صورة الركن المادي حسب كل جريمة ، فالنص القانوني الخاص بكل جريمة هو الذي يحدد صورة الركن المادي فيها، فهو الذي يرسم السلوك المحظور والنتيجة المترتبة عليه محل الحظر، فمثلاً عندما يعرف القتل بأنه "إزهاق روح إنسان حي" فهذا تحديد الركن المادي في جريمة القتل، وعندما تعرف المادة (444) من قانون العقوبات السرقة بأنه " كل من اختلس منقولاً مملوكاً لغيره ". فهذا الاختلاس هو تحديد للركن المادي في جريمة السرقة[14].

ويتكون الركن المادي لأية جريمة من سلوك إجرامي يقع من المجرم، ونتيجة تترتب على ارتكاب هذا السلوك ، ورابطة تربط بين هذا السلوك وهذه النتيجة، تفيد في أن السلوك المحظور هو السبب الذي أدى إلى وقوع النتيجة، هذه الرابطة تسمى بعلاقة السببية.[15]

ونحاول أن نستعرض كل عنصر من عناصر الركن المادي لجريمة تهريب المهاجرين وذلك على النحو التالي:

أ- السلوك الإجرامي:

يعرف السلوك الإجرامي بأنه هو السلوك المادي الإرادي الخارجي الصادر عن إنسان والذي حظره القانون لتقديره أنه يسبب نتائج تمثل عدواناً أو تهديداً بالاعتداء على مصلحة يهم القانون الجنائي حمايتها ، وقد عرفه بعض علماء القانون الجنائي بأنه حركة الجاني الاختيارية التي تحدث تأثيراً في العالم الخارجي أو في نفسية المجني عليه[16]، فلا يكون سلوكاً إجرامياً السلوك المتجرد من الصفة الإرادية ولو أفضى من الناحية المادية ، إلى مساس بالحقوق التي يحميها القانون، مثال ذلك من أصيب بإغماء مفاجئ فوقع على أخر وأصابه بجراح[17].

ولكن لابد أن يأتي عملاً خارجياً مادياً يفصح في نظر القانون عن تهديد لمصلحة مهمة سواء أكان ذلك بالفعل أو بالقول ، فمبدأ "لا جريمة بغير نشاط مادي" يقف على قدم المساواة مع مبدأ "لا جريمة بغير نص"[18].

وقد قضى بأن الإنسان لا يسأل نفسه بصفته فاعلاً أو شريكاً إلا عما يكون لنشاطه دخل في وقوعه من الأعمال التي نص القانون على تجريمها، سواء أكان ذلك بالقيام بالفعل أم الامتناع الذي يجرمه القانون .

وتنص المادة السادسة من بروتوكول مكافحة جريمة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المتمثلة عبر الوطنية الصادر في عام 2010 على:

1. يتعين على كل دولة طرف أن تعتمد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية في حال ارتكابها عمداً 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 :

- إعداد وثيقة سفر أو هوية انتحاليه .
- تدبير الحصول على وثيقة من هذا القبيل أو توفيرها أو حيازتها .

ج. تمكين شخص ليس مواطناً أو مقيماً دائماً في الدولة المعنية من البقاء فيها دون تقيد بالشروط اللازمة للبقاء المشروع في تلك الدولة ، وذلك باستخدام الوسائل المذكورة في الفقرة الفرعية (ب) من هذه الفقرة أو أية وسيلة أخرى غير مشروعة.

وبالنظر للمادة السادسة من بروتوكول مكافحة جريمة تهريب المهاجرين نجد أنها حددت السلوك الإجرامي لجريمة تهريب المهاجرين في ثلاث صور ، نحاول أن نستعرضها ونقوم بإلقاء الضوء عليها وذلك على النحو التالي :

الصورة الأولى : تهريب المهاجرين :

عرفت المادة الثالثة من البروتوكول تهريب المهاجرين بأنه :

تدبير الدخول غير المشروع لأحد الأشخاص إلى دولة طرف ليس ذلك الشخص من مواطنيها أو من المقيمين فيها ، وذلك من أجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى .

وقد استخدم المشرع الدولي لفظ (تدبير) وهذه الكلمة تعني في الفقه النظر في عواقب الأمور والتفكير فيها والاعتناء بها[19]، وهذا اللفظ يمكن ن يشمل لجميع الصور والأفعال التي يمكن أن تقوم بها جريمة تهريب المهاجرين، بحيث كان من الممكن الاكتفاء به دون النص على صور أخرى للسلوك الإجرامي .

ونحن نرى أن استخدام هذا اللفظ يعد استخداماً غير دقيق لأن السلوك الإجرامي لأي جريمة يجب أن يتم تحديده تحديداً دقيقاً حتى يمكن أن تتحقق به العدالة واحترام حقوق الإنسان.

وقد اشترط المشرع الدولي لقيام جريمة تهريب المهاجرين أن تكون الدولة طرفاً في معاهدة الأمم المتحدة ، وضرورة تحقيق منفعة مالية أو مادية للشخص القائم بهذا التدبير، وبالتالي فإن جريمة تهريب المهاجرين لا يسأل عنها الأشخاص الذين يقومون بعملية التهريب من أجل دافع معنوي كالأخوة والبنوة مثلاً. كما أن هذا البروتوكول لا يطبق إذا كانت عملية ا لتهريب في دولة ليست طرفاً في المعاهدة .

الصورة الثانية : تسهيل تهريب المهاجرين :

حدد المشرع الدولي الأسلوب الذي يقوم به السلوك الإجرامي لهذه الصورة في أسلوبين وهما :

أ. إعداد وثيقة سفر أو هوية .

ب. تدبير الحصول على وثيقة سفر من هذا القبيل أو توفيرها أو حيازتها.

ونحن نرى أن المشرع الدولي قد توسع في الأفعال المجرمة التي تقوم بها جريمة تهريب المهاجرين، حيث جرم عملية الإعداد والتدبير والتوفير بل مجرد حيازة وثيقة سفر أو هوية مزورة فإن الشخص يعد مرتكباً لجريمة تهريب المهاجرين حتى لو لم يقم باستخدامها أو البدء في استخدامها.

وبالنظر للمادة السادسة نجد ثلاث حالات تقوم بها جريمة تهريب المهاجرين بواسطة وثيقة سفر أو هوية مزورة وهذه الحالات هي:

الحالة الأولى: أن يقوم الشخص بعمل تزوير أو تحوير مادي في وثيقة السفر أو الهوية.

الحالة الثانية: أن يقوم الشخص بالحصول على وثيقة سفر أو هوية صحيحة وذلك بالتلفيق والإفساد أو الإكراه ، بأي طريقة غير مشروعة.

الحالة الثالثة: أن يتم استخدام الوثيقة من شخص غير الشخص صاحب الوثيقة .

ونرى أنه كان من الممكن الاستغناء عن هذه الصورة والاكتفاء بالصورة الأولى من صور السلوك الإجرامي – تهريب المهاجرين – لأن عملية تسهيل تهريب المهاجرين تدخل ضمن التدابير التي يتم بها عملية تهريب المهاجرين.

وهذا ما أقره مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة ، حيث حدد السلوك الإجرامي لجريمة تهريب المهاجرين في حالتين هما[20]:

أ- تدبير الدخول غير المشروع لشخص ما إلى دولة طرف ليس ذلك الشخص من رعاياها.

ب- تمكين شخص من البقاء في بلد ما هو ليس مواطناً أو مقيماً فيها بصورة شرعية .

ولم يتطرق إلى عملية تسهيل تهريب المهاجرين وذلك باعتبارها إحدى حالات الصورة الأولى من السلوك الإجرامي لجريمة تهريب المهاجرين .

الصورة الثالثة : تمكين شخص من البقاء في دولة ما دون وجه حق :

أقرت المادة السادسة من البروتوكول بهذه الصورة حيث نصت على أن أي شخص يقوم بتمكين شخص آخر من البقاء في دولة ما هو ليس مواطناً أو مقيماً فيها بصورة شرعية دون التقيد بالشروط اللازمة للبقاء المشروع في ذلك البلد من أجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة مالية أو مادية أخرى.

ويلاحظ أن المشرع الدولي اشترط لقيام المسئولية الجنائية عن جريمة تهريب المهاجرين في هذه الحالة شرطان هما:

1. تمكين شخص من البقاء غير المشروع في دولة ما .
2. أن يكون هذا البقاء من أجل الحصول على منفعة مالية أو مادية أخرى.

أما المشرع الليبي فقد بين السلوك الإجرامي لجريمة تهريب المهاجرين في نص المادة الثانية من القانون رقم (19) لسنة 2010م بشأن مكافحة الهجرة غير الشرعية بقولها " يعتبر من أعمال الهجرة غير المشروعة ما يلي :

أ. إدخال المهاجرين غير الشرعيين إلى البلاد أو إخراجهم منها بأية وسيلة .
ب. نقل وتسهيل نقل المهاجرين غير الشرعيين داخل البلاد مع العلم بعدم شرعية وجودهم.
ج. إيواء المهاجرين غير الشرعيين أو إخراجهم أو إخفاؤهم بأية طريقة عن تتبع الجهات المختصة أو إخفاء معلومات عنهم لتمكينهم من الإقامة في البلاد أو الخروج منها.
د. إعداد وثائق للسفر أو هوية مزورة للمهاجرين ، أو توفيرها ، أو حيازتها لهم.
ه. تنظيم أو مساعدة أو توجيه أشخاص أخرين للقيام بأي فعل من الأفعال المنصوص عليها في الفقرات السابقة"[21].

وبعدهذاالعرضللسلوكالإجراميالمكونلجريمةتهريبالمهاجرينفإنناننتقللللعنصرالثانيمنعناصرالركنالماديوهوالنتيجةالإجرامية.

ب- النتيجة الإجرائية :

تحتل النتيجة في قانون العقوبات أهمية محدودة بالقياس إلى السلوك الإجرامي ذلك أن كثيراً من الجرائم، بل أهمها وأخطرها، يعاقب عليه بصرف النظر عن حدوث النتيجة (نظرية الشروع) ، فسوف نرى أن الشروع في الجريمة – وهو حالة تخلف النتيجة- معاقب عليه بصفة عامة أو أصلية في الجنايات وهي أخطر الجرائم كما أن المشرع يعاقب أيضاً على الشروع في عدد من الجنح ، بل إن المشرع يكتفي أحياناً بعقاب السلوك الإجرامي وحده حيث لا يتصور أن تكون له نتيجة منفصلة عنه وهو ما يقال له الجرائم الشكلية[22].

وبالنظر إلى جريمة تهريب المهاجرين نجد أنها من الجرائم الشكلية ، حيث إن المشرع الدولي لم يستلزم لقيام الجريمة تحقق النتيجة الإجرامية من عملية التهريب -الوصول إلى بلد المقصد- وإنما اكتفى بقيام الجريمة بارتكاب إحدى صور السلوك الإجرامي المنصوص عليها في المادة السادسة من البروتوكول، وبذلك فإن الركن المادي لجريمة تهريب المهاجرين يكون قد انتهى بارتكاب إحدى صورالسلوك الإجرامي دون اشتراط لحدوث نتيجة إجرامية.

وأيضاً المشرع الليبي لم يستلزم لقيام هذه الجريمة تحقيق النتيجة الإجرامية من عملية التهريب وإنما اكتفى بقيام الجريمة بارتكاب إحدى صور السلوك المادي لجريمة الهجرة غير الشرعية المنصوص عليها في المادة الثانية من القانون رقم (19) لسنة 2010 مسيحي بشأن مكافحة الهجرة غير الشرعية.

2- الركن المعنوي لجريمة تهريب المهاجرين :

لا يكفي لوقوع الجريمة أن يرتكب الشخص الفعل المكون للركن المادي للجريمة كما هو موصوف به في نموذجها القانوني ، وإنما يلزم أن يكون شخص قد ارتكب خطأ[23] ، ولهذا ساد

في القانون الجنائي مبدأ أن "لا جريمة بدون خطأ" ومهما يكن من أمر تأسيس المسئولية في بعض الأحيان بدون خطأ ، فإن ذلك لا يشكل إلا استثناءً على المبدأ المذكور في حدود لا تنال من فاعليته بالنسبة للقاعدة العامة في المسئولية الجنائية.

والخطأ الجنائي الذي لا تقوم الجريمة إلا به كقاعدة عامة ، هو تعبير عن العنصر النفسي للجريمة، فلا يكفي أن تسند الجريمة مادياً إلى شخص معين، هو مرتكب النشاط الإجرامي فيها، عن طريق رابطة السببية التي تربط السلوك والنتيجة، وإنما يلزم إمكان اسنادها إليه معنوياً ، بمعنى أن تتوافر بينه وبين تلك الجريمة رابطة نفسيه تصلح بعد ذلك كأساس الحكم بتوافر ذلك العنصر النفسي[24].

وقد نصت المادة السادسة من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين على أنه"يتعين على كل دولة أن تعتمد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية في حال ارتكابها عمداً من أجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى ".

وباستقراء هذا النص نجد أنه قد أقر بأن جريمة تهريب المهاجرين من الجرائم العمدية والتي لا يعاقب عليها إذا ارتكبها شخص ما بحسن نية دون توافر أي قصد جنائي لارتكابها . كما أن المادة السادسة لم تكتفي باشتراط أن تتوافر لدى الجاني في جريمة تهريب المهاجرين –العلم والإرادة فقط- لارتكاب الأفعال المنصوص عليها في هذه المادة ، بل اشترطت بجانب العلم والإرادة أن تتحقق منفعة مالية أو مادية سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة أي ضرورة توافر قصد جنائي خاص.

وأيضاً باستقراء الفقرة (ب) من المادة الثانية من القانون رقم (19) لسنة 2010 بشأن مكافحة الهجرة غير الشرعية في القانون الليبي التي تنص على " ب- نقل أو تسهيل نقل المهاجرين غير الشرعيين داخل البلاد مع العلم بعدم شرعية وجودهم بها " بأن جريمة تهريب المهاجرين جريمة عمدية تتطلب قيام العلم والإرادة لدى مرتكب هذه الجريمة.

لذلك فإننا سوف نقتصر عند تناولنا للركن المعنوي لجريمة تهريب المهاجرين على القصد الجنائي فقط دون الخطأ غير العمدي ، وكما سوف نستعرض اشتراط ضرورة حصول الجاني على منفعة مالية أو مادية ، وذلك من خلال استعراض الأحكام القانونية لمفهوم القصد الجنائي العام والخاص على النحو التالي :

أ- مفهوم القصد الجنائي العام :

هو أول وأهم صور الركن المعنوي في الجريمة، لأنه طالما أن الجريمة تمرد على القانون ، فإن أبرز صورة لهذا التمرد هو التي يتعمد فيها الإنسان مخالفة القانون ولا تضع التشريعات عادة تعريفاً للقصد الجنائي، ولا لأي من الأفكار المرتبطة به من بعيد أو قريب[25].

لذلك فإن علماء القانون الجنائي اتجهوا نحو تعريفه بأنه " هو اتجاه إرادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة – سلوكاً ونتيجة – مع العلم بتوافر أركانها القانونية " أي أن القصد الجنائي علم وإرادة[26].ومن هنا يمكن القول إن القصد الجنائي يقوم على عنصرين أساسيين هما (العلم والإرادة).

1- **العلم** : يجب على الجاني أن يكون عالماً بأركان الجريمة ، كما يجب عليه أن يكون عالماً ببعض الوقائع المادية التي من أهمها[27].

– **العلم بخطورة السلوك الإجرامي**: إن المشرع يجرم الفعل عندما يشكل هذا الفعل خطراً على الحق الذي يحميه القانون، وإذا كان القصد الجنائي هو إرادة الجاني ارتكاب 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 الدخول أو الخروج أو البقاء في إقليم الدولة بصورة غير مشروعة، بناء على ذلك إذا كان المتهم بهذه الجريمة يعتقد بأن فعل الإدخال أو الإخراج أو تدبير الإقامة الذي يرتكبه مشروع غير مخالف لأحكام القانون عندها ينتفي لديه القصد الجنائي[28]، على سبيل المثال اعتقاد ضابط الجوازات

بأن الأشخاص الذين يقوم بإدخالهم يحملون تصريحات دخول صحيحة في حين أنهم لا يمتلكون هذه التصريحات . كذلك يجب على الفاعل أن يعلم بأن من شأن السلوك الذي يرتكبه أن يلحق الأذى بالمجني عليه أو يعرض حياته للخطر أو يهدر كرامته الإنسانية أو يعرض الدول التي يتم اجتيازه حدودها على نحو غير مشروع إلى الخطر كانتشار البطالة أو الأمراض فيها.

– **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 مستكملاً للشروط التي تجعله صالحاً لكي يكون محلاً للحق[29] ، ففي جريمة تهريب المهاجرين يجب أن يعلم الجاني بأن فعله يقع على إنسان على قيد الحياة ، أي إن الشخص الذي يقوم الجاني بإدخاله أو إخراجه أو تدبير بقائه على نحو غير مشروع في إقليم الدولة هو إنسان حي فإذا كان الفاعل معتقداً بأن سلوكه مقتصر على إدخاله أو إخراج الأشياء من إقليم الدولة أو إليها في حين أن سلوكه يؤدي إلى إدخاله أو إخراج أشخاص من إقليم الدولة أو إليها دون علم منه فهنا ينتفي قصده الجنائي ولا يمكن مساءلته عن هذه الجريمة.

– **العلم بصفة الشخص المهرب** : يتصف الشخص المهرب بأنه غير وطني (أجنبي) لذلك يجب أن يكون الجاني على علم بهذه الصفة ، لذلك فإن القصد الجنائي في جريمة تهريب المهاجرين يعد منتفياً إذا ثبت انتفاء علم الجاني بصفة الشخص المهرب كونه أجنبياً . هذا وأن عبء إثبات انتفاء العلم يقع على عاتق المتهم.

2- **الإرادة** : هي عبارة عن نشاط نفسي أو ذهني لشخص يقوم بتوجيهه لارتكاب الجريمة، وذلك إما بالقيام بفعل يمنعه القانون أو الامتناع عن القيام بفعل يأمر به القانون، مما يؤدي إلى المساس بحق ، أو مصلحة يحميها القانون الجنائي . ففي جريمة تهريب المهاجرين يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب فعل الإدخال أو الإخراج أو تدبير الإقامة على نحو غير مشروع من أو إلى إقليم الدولة ، على هذا الأساس يعد القصد الجنائي منتفياً إذا ثبت ارتكاب الجريمة تحت تأثير المسكر القصري أو تحت تأثير الإكراه ، كذلك ينتفي القصد الجنائي إذا كان فعل الإدخال أو الإخراج أو تدبير الإقامة قد وقع عن طريق الخطأ، ومثال ذلك إذا سمح ضابط الجوازات بدخول شخص يحمل جواز سفر لكنه غير ساري المفعول سهواً، فهنا ينتفي القصد الجنائي لديهوبالتالي لا يمكن مساءلته عن جريمة تهريب المهاجرين. هذا بخصوص القصد الجنائي العام[30].

ب- القصد الجنائي الخاص :

يكتفي المشرع بحسب الأصل في تكوين القصد الجنائي باتجاه الإرادة نحو تحقيق الغرض من السلوك الإجرامي، وهو تحقيق النتيجة الإجرامية المحظورة دون بحث فيما هو أبعد من ذلك من غرض بعيد يهدف إليه الجاني وهو ما نسميه بالغاية فإذا اكتفى المشرع باتجاه الإرادة نحو هذا الغرض سمي القصد الجنائي قصداً عاماً[31].

ولكن يحدث أحياناً قليلة لا يكتفي المشرع بأن تتجه إرادة الجاني نحو هذا الغرض القريب ، بل يشترط لكي يتكون القصد الجنائي أن يمتد نطاق الإرادة حتى يشمل الغرض البعيد (الغاية) من ارتكاب السلوك الإجرامي ، فيحدد المشرع غاية معينة يعلن أنها هي التي تهمه فقط دون سائر الغايات ، فهنا لابد لتكوين القصد الجنائي من أن تكون هذه الغاية التي تهم المشرع هي التي اتجهت إليها فعلاً إرادة الجاني . فإذا ثبت أن الجاني كانت له غاية أخرى غير التي حددها المشرع فإن القصد الجنائي لا يتكون [32].

في هذه الحالات التي يشترط فيها المشرع هذا الامتداد للإرادة لتكوين القصد الجنائي يسمى هذا القصد بالقصد الجنائي الخاص.

3- محل جريمة تهريب المهاجرين :

إن تحقق جريمة تهريب المهاجرين يستلزم وجود اتفاق بين الجاني والشخص المراد تهريبه ، وهذا يعني انعدام 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 منها أو تدبير بقائه فيها على نحو غير مشروع إنساناً.

ثانياً : الظروف الخاصة بجريمة تهريب المهاجرين :

يتحقق الوجود القانوني للجريمة إذا توافرت أركانها، بما تشتمل عليه من عناصر مادية ومعنوية ، فالجريمة – كما سبق أن أشرت – تقوم على ركنين أساسيين هما: الركن المادي، والركن المعنوي، وكل ركن يشتمل على عناصر معينة. والأصل أن يكفي توافر هذه الأركان فقط ليتحقق الهيكل القانوني للجريمة .

بيد أن القانون قد يستلزم أحياناً عناصر إضافية ينص عليها في النموذج القانوني لجريمة معينة، وفي هذه الحالة لا تتوافر الجريمة إلا مع توافر هذه العناصر الإضافية، وإلا امتنع تطبيق النص المتضمن لذلك النموذج على الجاني، وإخضاعه لنص الجريمة العادية التي لا تشتمل على العنصر الإضافي، ومن ثم فإن المشرع يحدد النموذج القانوني للجريمة ويقيمه على ركنين أساسيين: هما الركن المادي والركن المعنوي ، ثم يضع نصوصاً أخرى تعالج الجريمة ذاتها مقترنة بظروف أخرى يترتب عليها التأثير في الجزاء الجنائي تشديداً أو تخفيفاً . وهذا التأثير قد ينطوي على تغيير في وصف الجريمة، وقد يقتصر على مجرد التغيير في العقوبة دون المساس بهذا الوصف[33].

وينبغي على ذلك أن الظرف يعتبر عنصراً إضافياً في النموذج القانوني للجريمة لا يدخل في التكوين القانوني للجريمة في صورتها البسيطة، وفي هذه الحالة يخول القاضي ، إذا تأكد من توافر هذا العنصر الإضافي، سلطة تطبيق العقوبة المقررة في النموذج القانوني تشديداً أو تخفيفاً .

غير أن هناك نوعاً من الظروف ينحصر تأثيرها في تخفيف العقوبة عن الحد الأدنى المقرر لها – لا تقوم على عناصر معينة أوجب القانون توافرها – ترك أمر استخلاصها للقاضي من وقائع وملابسات كل قضية على حدة ، لتحديد مدى خطورة المجرم وتفريد العقوبة الملائمة، وبالتالي فإن هذه الظروف لا تعتبر من عناصر النموذج القانوني للجريمة لأنها غير محددة سلفاً من قبل المشرع . والسمة المميزة لها هي خضوعها للسلطة التقديرية للقاضي والتي وضع لها المشرع ضوابط بالمادة (29) من قانون العقوبات الليبي تتعلق بالنزول عن الحد الأدنى المقرر قانوناً للجريمة، ومن أجل ذلك يطلق الفقه على تلك الظروف اسم "الظروف القضائية المخففة"[34] ، ونصت المادة (29) من قانون العقوبات الليبي لبيان الظروف القضائية المخففة بقولها "يجوز للقاضي إذا استدعت ظروف الجريمة رأفته أن يستبدل العقوبة أو يخففها على الوجه التالي :

- السجن المؤبد بدلاً من الإعدام .
- السجن بدلا من السجن المؤبد.
- الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر بدلاً من السجن."

وأيضاً تنص المادة السادسة من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين في الفقرة (3) منها على: "يتعين على كل دول طرف أن تعتمد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لاعتبار أي ظروف:

أ. تعرض للخطر، أو يرجح أن تعرض للخطر، حياة أو سلامة المهاجرين المعنيين.

ب. تستتبع معاملة أولئك المهاجرين معاملة لا إنسانية أو مهينة ، بما في ذلك لغرض استغلالهم ، ظروفاً مشددة للعقوبة في الجرائم المقررة وفقاً للفقرة (أ) و (ب) "1" و (ج) من هذه المادة ، وهنا بالمفاهيم الأساسية لنظامها القانوني ، في الجرائم المقررة وفقاً للفقرة "2" (ب) و (ج) من هذه المادة".

ومن استقراء الفقرة السابقة يتضح أنه يوجد نوعان من الظروف المشددة وفقاً للأفعال الإجرامية المرتكبة ، حيث فرقت المادة بين الظروف المشددة لأفعال تهريب المهاجرين وإعداد

وثيقة سفر أو هوية انتحاليه والظروف المشددة لتدبير الحصول على وثيقة سفر أو تمكين شخص من البقاء غير المشروع في دولة طرف.

وسوف نقوم بإلقاء الضوء على الظروف المشددة لكل من هذه الأفعال السابقة:

أ- الظروف المشددة المتعلقة بأفعال تهريب المهاجرين وإعداد وثيقة سفر أو هوية انتحاليه.

أقر المشرع الدولي ظروفاً مشددة لهذه الأفعال بحيث إذا توافرت هذه الظروف فإنه يجب أن يتم تشديد العقوبة ، ويمكن أن تجمل هذه الظروف المشددة في الآتي :

أ. تعرض حياة المهاجرين للخطر.

ب. ترجيح احتمالية تعرض المهاجرين للخطر.

ج. معاملة المهاجرين معاملة لا إنسانية أو مهينة .

د. استغلال هؤلاء المهاجرين.

ويجب أن نلاحظ أن المشرع الدولي عندما أقر هذه الظروف المشددة لم يقرها على سبيل الحصر، بل أنه أراد التأكيد على أهمية تشديد العقوبة إذا توافرت هذه الظروف، حيث إنه يجوز للدولة تشديد العقوبة لأي ظروف قد يراها النظام القانوني لهذه الدولة يستلزم أن يتم التشديد فيها لحماية أمنها ومواطنيها، وهذا ما أكدت عليه الفقرة (4) من المادة السادسة من الاتفاقية حيث نصت على أنه:(ليس في هذا البروتوكول ما يمنع أي دولة طرف من اتخاذ تدابير ضد أي شخص يعد سلوكه جرماً بمقتضى قانونها الداخلي).

ويُحمد للمشرع الدولي أنه قد جعل من مجرد ترجيح إمكانية تعرض المهاجرين للخطر ظرفاً مشدداً حتى لو لم يتم تعرضهم لهذا الخطر، حيث إن الجناة لم يكونوا مهتمين بأرواح هؤلاء المهاجرين رغم ترجيح وجود خطر على أرواحهم وقاموا بعملية التهريب أي إنهم أقدموا على عملية التهريب وهم على يقين من احتمالية تعرض هؤلاء المهاجرين للخطر بنسبة كبيرة ورغم ذلك أقدموا على عملية التهريب.

ويُحمد له أيضاً تشديد العقوبة إذا توافرت المعاملة اللاإنسانية لهؤلاء المهاجرين.

ب - الظروف المشددة المتعلقة بأفعال تدبير الحصول على وثيقة أو تمكين شخص من البقاء غير المشروع في دولة أخرى.

لم ينص المشرع الدولي على ظروف محددة تتعلق بهذه الأفعال وإنما تركها للنظام القانوني للدولة ، حيث يتم تشديد العقوبة وفقاً للقواعد الأساسية للتشديد في النظام القانوني لهذه الدولة .

المطلب الثاني

الشروع في جريمة تهريب المهاجرين(الجريمة الناقصة)

إن أركان الجريمة التامة، تتكون من ركن مادي يتمثل في سلوك إجرامي ونتيجة غير مشروعة، وعلاقة سببية بينهما، وركن معنوي يتمثل إما في القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدي .

ولكن الجرائم لا تقع بهذه الصورة الكاملة ، فقد يحدث أن يتخلف أحد العناصر المادية للجريمة العمدية، وكان الأصل ألا تتكون الجريمة في هذه الحالة، ولكن المشرع خروجاً على هذا الأصل تدخل بالعقاب إذا كان النقص في هذه العناصر قد اقتصر على عنصر النتيجة الإجرامية[35]،لذلك كانت جريمة الشروع صورة خاصة من صور الجريمة العمدية[36]،وترجع الحكمة في العقاب على الشروع، إن المشرع يهدف بتجريم بعض الأنشطة إلى حماية مصلحة

معينة، فإنه بالنسبة للمصالح المهمة لا ينتظر حتى تقع النتيجة الإجرامية بالفعل لتضر المصلحة التي ينشد حمايتها ، وإنما يتدخل بالعقاب قبل وقوع هذه النتيجة، وبمجرد ظهور سلوك يهدد هذه المصلحة بالخطر الجدي .

ويلجأ المشرع في سبيل ذلك إلى استخدام أسلوبين فنيين من الناحية القانونية ويتمثل الأسلوب الأول في أن يجعل المشرع من مرحلة أو أخرى من مراحل الجريمة جريمة تامة مستقلة بذاتها[37].

وهذا الأسلوب يرد على جرائم معينة يحددها المشرع بالنص ، فمحل دراستها القسم الخاص من قانون العقوبات والقوانين التكميلية وقوانين العقوبات الخاصة ، مثل ذلك جريمة البيع بأكثر من التسعيرة، قد يمهد لها البائع بأن يمتنع عن وضع السعر المحدد على البضاعة حتى لا يعرف المشتري هذا السعر فيسهل عليه البيع له بأكثر من هذا السعر ، فهنا يجعل المشرع عن هذا الامتناع عن وضع السعر المحدد جريمة مستقلة بذاتها يعاقب عليها حتى ولو لم يحدث بيع بأكثر من التسعيرة . وهذا ما يتضح فيما بعد حيث إن معظم جرائم الهجرة غير المشروعة اكتفى فيها المشرع بالعقاب على مجرد ارتكاب السلوك الإجرامي ، ولم يشترط لقيام المسئولية الجنائية تحقق نتيجة هذا السلوك مثل جريمة دخول البلاد دون تصريح أو الدخول من غير المنافذ المشروعة .

فليس في هذا الأسلوب ما يمثل قاعدة عامة ذات أهمية في القسم العام من قانون العقوبات لأنه يجرم الفعل بوصفه جريمة خاصة .

أما الأسلوب الثاني الذي يستخدمه المشرع . ففيه يعاقب على بلوغ الجاني مرحلة معينة من مراحل الجريمة التي لم تقع نتيجتها تكون قد برزت فيها صورة التهديد للمصلحة المحمية بشكل واضح ، ويتم ذلك عن طريق نظرية الشروع في الجريمة[38] ، وهذا ما نجده أيضاً في جريمة تهريب المهاجرين حيث اعتبر المشرع الدولي بعض المراحل التي تسبق ارتكاب جريمة تهريب المهاجرين شروعاً فيها .

وهذا ما أكدت عليه المادة السادسة من بروتوكول مكافحة جرائم تهريب المهاجرين في البند (أ) من الفقرة (2) حيث نصت على الآتي :

"(1) يتعين على كل دولة طرف أن تعتمد أيضاً ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم (أ) الشروع في ارتكاب جرم من الجرائم المقررة وفقاً للفقرة (1) من هذه المادة، وذلك رهناً بالمفاهيم الأساسية لنظامها القانوني"

ويتضح من نص المادة السابقة أن المشرع الدولي ترك للدولة العضو في الاتفاقية تجريم الشروع في جرائم تهريب المهاجرين وفقاً للأحكام القانونية العامة لها ولم يوليها أي نصوص قانونية خاصة للشروع في جريمة تهريب المهاجرين .

ونحن نرى أنه يصعب تحديد الشروع في جريمة تهريب المهاجرين وذلك لأنها من الجرائم الشكلية التي يعاقب عليها بمجرد اتيان السلوك الإجرامي دون الانتظار لوقوع نتيجة وهي وصول "المهاجر" المهرب إلى بلد المقصد.

كما أن المشرع الدولي قد وسع من نطاق التجريم لجميع الصور التي تتعلق بجريمة تهريب المهاجرين ، حتى إنه في بعض الحالات والتي يمكن أن تعتبر شروعاً وفقاً لقواعد الشروع العادية التي نص عليها المشرع في المادة (59) من قانون العقوبات الليبي نجد أن المشرع الدولي قد وضعها ضمن السلوك الإجرامي للجرائم التامة، فمثلاً إعداد وثيقة سفر مزورة فإنه وفقاً للقواعد العامة للشروع يمكن أن نعتبرها شروعاً لجريمة تهريب المهاجرين ، أما وفقاً للمشرع الدولي فإن مجرد إعداد وثيقة سفر مزورة تدخل ضمن حالات السلوك الإجرامي لجريمة تهريب المهاجرين .

ويُحمد للمشرع الدولي سلوك هذا الاتجاه حيث يترتب على التوسع في حالات السلوك الإجرامي – التي تدخل ضمن الركن المادي لجريمة تهريب المهاجرين- إقامة المسئولية الجنائية على جميع من يشترك في ارتكاب هذه الجريمة وبالتالي يتم مكافحتها والوقاية منها.

المطلب الثالث
المساهمة الجنائية في جريمة تهريب المهاجرين

تمهيد وتقسيم:

أقر بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين أن جريمة تهريب المهاجرين من الجرائم المنظمة عبر الوطنية ، والتي لا يتم ارتكابها إلا من خلال جماعات إجرامية منظمة ، أي أن هذه الجريمة لا يتصور ارتكابها إلا من خلال تضافر جهود عدد من الجناة لإتمام هذه الجريمة[39].

يقصد بالمساهمة الجنائية تداخل أكثر من جان في ارتكاب الجريمة ذاتها وتعدد الجناة الذين ارتكبوا الجريمة قد يكون ضرورياً لوقع الجريمة قانونياً ، بحيث لا يتصور ارتكابها من شخص واحد ، فتكون المساهمة في هذه الحالة "مساهمة ضرورية" ومن أمثلة ذلك جريمة المواقعة وجريمة الاتفاق الجنائي. وقد يكون تعدد الجناة "عرضياً" أي لا يشترطه القانون لوقوع

الجريمة ، بحيث يتصور ارتكابها من شخص واحد أو يساهم معه آخر أو أكثر، فتكون المساهمة في هذه الحالة "عرضية أو احتمالية" . ومن أمثلة ذلك جريمة السرقة أو القتل أو التزوير أو غير ذلك من الجرائم التي تقع بحسب طبيعتها من شخص واحد أو أكثر[40].

ويتوقف تحديد نوع المساهمة على ضوء النموذج القانوني للجريمة ، بحيث إذا كان يتطلب التعدد . كانت المساهمة ضرورية، أما إذا كان لا يتطلبه ، فالمساهمة عرضية أو احتمالية[41].

وتثير الجريمة التي يرتكبها عدد من الجناة دون أن يكون هذا التعدد ضرورياً مشاكل متعددة متصلة بكيفية توزيع المسئولية بين الجناة المتعددين؟ فهل تكون مسئولية الجميع واحدة ؟ أم على العكس من ذلك يجب ألا تكون هذه المسئولية واحدة طالما تنوعت الأدوار التي قاموا بها في طبيعتها، وتفاوتت أهميتها في تحقق الجريمة[42] قد يكون دور المساهم هوالدور الرئيسي أو المباشر حيث تكون المساهمة واردة على الفعل أو الأفعال الأصلية التي يقوم عليها الركن المادي مباشرة، ويتحقق به كيان الجريمة، فتكون المساهمة في هذه الحالة "مساهمة أصلية"، ويسمى هذا المساهم "بالفاعل"، وقد يكون دور المساهم في إحداث الجريمة "ثانوياً"، حيث تكون المساهمة خارجة عن تنفيذ الفعل المكون للجريمة ، وتتصل به اتصالاً غير مباشر، وذلك إما عن طريق الاتفاق أو التحريض أو المساعدة ، وتوصف المساهمة في هذه الحالة بأنها "مساهمة تبعية" ، ويسمى هذا المساهم "بالشريك"[43].

التمييز بين الجريمة المنظمة والمساهمة الجنائية[44].

تتميز المساهمة الجنائية في الجريمة المنظمة باعتبار أن جريمة تهريب المهاجرين إحدى صورها عن الجرائم الأخرى التي يتعدد فيها الجناة، في أن الجريمة المنظمة تتطلب لقيامها وفقاً للرأي الغالي وجود عدد كبير نسبياً من الجناة ، وهو ثلاثة أشخاص فأكثر . بينما يكفي في الثانية (المساهمة الجنائية في الجرائم العادية) أن تتوافر أركان المساهمة في الجريمة بين مجرد شخصين. ومن ناحية ثانية، فإن الجريمة المنظمة كجريمة مستقلة ، يكتفي المشرع للعقاب عليها بمجرد الانتماء إلى هذه الجماعة بأية صفة، وإن شدد العقوبة بالنسبة لبعض الجناة فيها كرئيس أو مدير الجماعة الإجرامية – دون تطلب وقع أية جريمة أخرى مما تسعى تلك الجماعة إلى ارتكابها – أما المساهمة الجنائية ، الأصلية أو التبعية ، فيجب لقيامها قانوناً أن تقع الجريمة محل المساهمة – أو جريمة محتملة لها – سواء في صورة تامة أو الشروع المعاقب عليه.

ومن ناحية ثالثة ، فإن الجريمة المنظمة تفترض – كما قدمت – هيكلاً تنظيمياً ثابتاً يقوم على تقسيم المهام بين أعضاء الجماعة الإجرامية بدقة، وبالتالي فهي مستمرة فترة طويلة من الزمن، بينما تقوم صور المساهمة الجنائية، ما دامت قد توافرت أركانها (وحدة الجريمة ، وتعدد الجناة) ، وغالباً ما يكون هذا التعدد عرضياً بحيث تتجه إرادة المساهمين إلى التدخل في ارتكاب جريمة معينة ، سواء في الحال، أو حتى في المستقبل القريب، وبالتالي لا يتوافر فيها الهيكل التنظيمي سالف الذكر، حتى وإن قام المساهمين في الجريمة بتوزيع الأدوار فيما بينهم ، ووضعوا خطة لتنفيذها، وإن اختلف وصف المساهم تبعاً للدور الذي قام به في الجريمة ، فإن كان هذا الدور رئيسياً اعتبر الجاني فاعلاً أصلياً أو فاعلاً مع غيره، وإن كان دوره ثانوياً واتخذ نشاطه الإجرامي صورة التحريض أو الاتفاق أو المساعدة على ارتكاب الجريمة فإنه يسأل كشريك .[45]

ومن ناحية رابعة ، فإن الجريمة المنظمة أشد خطورة على المجتمع من المساهمة الجنائية التقليدية – للاعتبارات التي سبقت الإشارة إليها - وهذا ما دفع بعض التشريعات التي تشدد العقوبة على بعض الجرائم في حالة ارتكابها من عصابة إجرامية منظمة ، إلى زيادة هذا التشديد بصورة أكبر تميزه عن العقوبة المشددة لبعض الجرائم في حالة تعدد الفاعلين أو الشركاء[46]. ومن أمثلة هذه التشريعات قانون العقوبات الفرنسي الجديد.

ولذلك فإننا سوف نتناول أحكام وقواعد المساهمة الجنائية بجريمة تهريب المهاجرين ، من خلال استعراض الأحكام العامة للمساهمة الجنائية في قانون العقوبات الليبي وقواعد المساهمة

الجنائية عند المشرع الدولي محاولاً استخلاص القواعد التي يمكن تطبيقها على جريمة تهريب المهاجرين وذلك من خلال ثلاث فروع :
الفرع الأول : أركان المساهمة الجنائية في جريمة تهريب المهاجرين .
الفرع الثاني : المساهمة الجنائية الأصلية في جريمة تهريب المهاجرين .
الفرع الثالث : المساهمة الجنائية التبعية في جريمة تهريب المهاجرين.

الفرع الأول
أركان المساهمة الجنائية في جريمة تهريب المهاجرين

إن المساهمة الجنائية تعني تضافر جهود عدة أشخاص في ارتكاب الجريمة لذلك فإنه لا قيام للمساهمة الجنائية إذا تعدد الجناة ، وتعددت جرائمهم ، لأنه في هذه الحالة يكون كل مجرم مسئولاً عن جريمته استقلالاً . وكذلك الشأن إذا كان الجاني واحداً وتعددت جرائمه. فهو مسئول عن كل جريمة على حدة . أما في المساهمة الجنائية فتأخذ صورة اجتماع عدد من الجناة على مشروع إجرامي واحد ، يساهمون فيه بدرجات متفاوتة، بحيث تتحقق جريمة واحدة من جموع أفعال المساهمين يستخلص من ذلك أنه يلزم توافر أمرين للقول بالمساهمة الجنائية : تعدد الجناة ، ووحدة الجريمة غير أن الجريمة لا تكون واحدة لمجرد تعدد الجناة الذين ساهموا في ارتكابها، وإنما يلزم أن تجمع الجناة رابطة معنوية، ومن ثم تتحقق وحدة الجريمة إذا اجتمعت بين عناصرها وحدة مادية ووحدة معنوية، أي جمعت بينهما وحدة تضم ركنها المادي من جهة وركنها المعنوي من جهة أخرى، فإذا انتفى أحد هذين الركنين، فلا تقوم للمساهمة الجنائية قائمة ولا تثور أحكامها[47].

ونظراً لأن جريمة تهريب المهاجرين من الجرائم المنظمة التي لا يتم ارتكابها إلا من خلال جماعات إجرامية منظمة ، فإنه لكي تقوم المسئولية الجنائية تجاه أفراد هذه الجماعات الإجرامية يجب أن يتحقق بينهم المساهمة الجنائية بركنيها المادي والمعنوي ، وذلك لإمكان مساءلتهم جنائياً عن ارتكابهم جريمة تهريب المهاجرين وذلك ما يتم إيضاحه على النحو التالي:

أولاً : الركن المادي للمساهمة الجنائية لجريمة تهريب المهاجرين:

تفترض المساهمة الجنائية تضافر جهود الجناة في ارتكاب الجريمة بارتكاب كل منهم فعلاً من الأفعال المادية المكونة للجريمة بحيث يؤدي نشاطهم الإجرامي إلى النتيجة الإجرامية، وأن يرتبط كل فعل من أفعال المساهمين بتلك النتيجة برابطة السببية، فكل من الأفعال التي ارتكبها الجناة المتعددون يجب أن تؤدي إلى نتيجة واحدة تتحقق بها الجريمة[48].

ونظراً لأن جريمة تهريب المهاجرين من الجرائم الشكلية التي لم يشترط المشرع فيها تحقق نتيجة إجرامية لكي تقام المسئولية الجنائية ضد مرتكبيها حيث يكتفي بمجرد قيام الشخص بإحدى صور السلوك الإجرامي المكون للجريمة، فإن المساهمة الجنائية لدى الجناة تقام بمجرد ارتكاب الجناة للأفعال المكونة للسلوك الإجرامي وتوافر الركن المعنوي للمساهمة الجنائية نحو ارتكاب إحدى صور السلوك الإجرامي لجريمة تهريب المهاجرين .

ثانياً : الركن المعنوي للمساهمة الجنائية لجريمة تهريب المهاجرين :

إن وحدة الركن المعنوي تستلزم أن يجمع بين المساهمين رابطة ذهنية أو معنوية، يتحقق بها وحدة الركن المعنوي ، بحيث يمكن القول بتوافر المساهمة الجنائية وقد أطلق البعض على هذه الرابطة اسم رابطة المساهمة[49] ، وسماها البعض الآخر برابطة التضمن أو المشاركة[50]، وقد اجتمع الفقه على ضرورة توافر هذه الرابطة الذهنية لدى جميع المساهمين ولكن اختلف الفقهاء بشأن تحديد صورتها. وقد اتجه البعض إلى القول إن هذه الرابطة لا تكون قد توافرت إلا إذا كان بين المساهمين في الجريمة "اتفاق سابق" أو على الأقل كان بينهم "تفاهم سابق" على تنفيذ الجريمة ، طال الزمن السابق أم قصر أم عاصر هذا التنفيذ[51]، ولكن هذا الرأي رغم أنه يتفق وحقيقة ما يحدث في الغالب من الحالات، إلا أنه انتقد على أساس أنه ينفي توافر المساهمة

الجنائية في حالات لا يكون بين المساهمين اتفاق سابق أو تفاهم، ولكن يثبت تضافر جهودهم في إيقاع الجريمة، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى من المتصور أن يكون الجاني مساهماً دون أن يكون هناك اتفاق أو تفاهم سابق كما في حالة المساعدة فهي لا تتطلب توافر اتفاق أو تفاهم سابق إذ يعتبرها القانون وسيلة للمساهمة الجنائية مستقلة عن الاتفاق، ومن ثم فإن الأخذ بهذا الرأي لا يستقيم ونصوص القانون، التي تعتبر الاتفاق وحده اشتراكاً في الجريمة على نحو مستقل عن الاشتراك بالمساعدة .

ويتجه الرأي الغالب إلى القول بتوافر تلك الرابطة الذهنية أو المعنوية إذا انصرفت إرادة كل من الجناة إلى ما يتطابق مع إرادة الغير، ولو لم ينعقد بينهم قرار سابق على تنفيذ الجريمة، ولا يستلزم ذلك أن يوجد اتفاق سابق أو حتى تفاهم فالمشرع نفسه لم يتطلب مثل هذا الاتفاق[52] .

الفرع الثاني
المساهمة الجنائية الأصلية في جريمة تهريب المهاجرين

أكد المشرع الدولي على أن جريمة تهريب المهاجرين من الجرائم المنظمة والتي تخضع لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية حيث نص في المادة الاولى من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين على :

1- هذا البروتوكول يكمل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية ويتبين تفسيره مقترناً بالاتفاقية .
2- تنطبق أحكام الاتفاقية على هذا البروتوكول مع ما تقتاضيه الحال من تغييرات. ما لم ينص فيه على خلاف ذلك.
3- تعتبر الجرائم المقررة وفقاً للمادة السادسة من هذا البروتوكول جرائم مقررة وفقاً للاتفاقية.

ومن استقراء النص السابق يتضح أن جريمة تهريب المهاجرين إحدى صور الجرائم المنظمة عبر الوطنية التي لا ترتكب إلا بواسطة جماعة إجرامية منظمة.

وقد عرفت المادة الثانية من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة الجماعة الإجرامية المنظمة بأنها جماعة محددة البنية مؤلفة من ثلاثة أشخاص أو أكثر موجودة لفترة من الزمن وتقوم معاً بفعل مدبر بهدف ارتكاب واحدة أو أكثر من الجرائم الخطيرة أو الجرائم المقررة وفقاً لهذه الاتفاقية من أجل الحصول بشكل مباشر أو غير مباشر على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى.

ومن استقراء المادتين السابقتين يتضح أن جريمة تهريب المهاجرين من الجرائم التي لا ترتكب إلا بواسطة تضافر جهود مجموعة من الجناة، وهذا ما استدعاني لضرورة إلقاء الضوء على المساهمة الأصلية في جريمة تهريب المهاجرين.

ويُعرف قانون العقوبات الليبي المساهم الأصلي في الجريمة باسم "الفاعل" ووضع له تعريفاً في المادة (99) من قانون العقوبات الليبي حيث نصت: " يُعد فاعلاً للجريمة:
أولاً: من يرتكبها وحده أو مع غيره .
ثانياً : من يدخل في ارتكابها ، إذا كانت تتكون من جملة أعمال فيأتي عمداً عملاً من الأعمال المكونة لها" .

ويتضح من هذا النص أن المشرع الليبي يعتبر الشخص فاعلاً للجريمة في ثلاث حالات:
الأولى: الفاعل الوحيد .

الثانية: الفاعل مع غيره .
الثالثة: من يأتي عمداً عملاً من الأعمال المكونة لها. غير أن الفاعل لا يلزم قانوناً أن يقوم بنفسه بارتكاب الفعل الإجرامي، أو بجزء منه، أو بنشاط ذي صلة وثيقة به فقد يقوم بهذا الدور عن طريق حمل شخص غير أهل للمسئولية أو حسن النية ويسمى حينئذ "بالفاعل المعنوي" : تمييزاً له عن الفاعل المادي[53].

في ضوء ما تقدم يقتضي البحث في المساهمة الأصلية التمييز بين الفاعل المادي للجريمة، والفاعل المعنوي، وبعبارة أخرى بين نوعين من المساهمة الأصلية: المساهمة المادية، والمساهمة الأصلية المعنوية، وسوف نتناول هذين النوعين من المساهمة في البندين التاليين:

أولاً : المساهمة الأصلية المادية:

إن تعدد الفاعلين في أي جريمة من الجرائم وفقاً لقانون العقوبات الليبي يتخذ صورتين رئيسيتين هما :

الصورة الأولى: الفاعل مع غيره:

يعتبر الشخص فاعلاً للجريمة إذا ارتكبها مع غيره في حالتين: الأولى أن يكون الفعل الذي ارتكبه كل مساهم كافياً بذاته ، لاعتباره مرتكباً للجريمة بأكملها. مثال ذلك أن يساهم اثنان أو أكثر في ارتكاب الفعل المكون للجريمة، أو أطلق اثنان مقذوفات على شخص بهدف قتله. ففي هذه الحالات يساهم كل من الجناة في تنفيذ الفعل المكون للجريمة، بحيث يعتبر الفعل المادي الذي أتاه كل منهم كافياً في حد ذاته لكي يسأل عن الجريمة مسئولية تامة . وهذه الحالة من حالات تعدد المساهمين الأصليين هي أبسط حالات المساهمة في الجريمة ولا تثير أية مشكلة قانونية.

أما الحالة الثانية: التي يعد فيها الجاني مساهماً أصلياً فهي التي يكون فيها الفعل الذي ارتكبه كل مساهم غير كاف بذاته لاعتباره مرتكباً للجريمة بأكملها ، ولكن يتحقق الركن المادي للجريمة بمجموع الأفعال التي ارتكبها الجناة المتعددون، بحيث لو نظرنا إلى نشاط ذلك المتهم مجرداً عن نشاط من معه لما استكملت الجريمة عناصرها ولما ترتبت مسئوليته عنها باعتبارها جريمة تامة ، وهذه هي صورة الجريمة المركبة حيث يكون الركن المادي للجريمة – كما هو موصوف في نموذجها القانوني – يتكون من جملة أفعال لا يكفي كل منها على حدة لقيام الجريمة . ومن أمثلة ذلك جريمة النصب حين يقوم أحد المساهمين بالإدلاء بأقوال كاذبة، ويقوم الآخر بتدعيم هذه الأقوال بمظاهر خارجية.

الصورة الثانية : من يأتي عمداً عملاً من الأعمال المكونة للجريمة[54]:

وهي ما تنص عليها الفقرة الثانية من المادة (99) عقوبات ليبي بقولها "يُعد فاعلاً للجريمة من يدخل في ارتكابها إذا كانت تتكون من جملة أعمال فيأتي عملاً من الأعمال المكونة لها". ومن الطبيعي أنه ليس المقصود بهذه الحالة ارتكاب عمل من الأعمال المادية المكونة للجريمة إذا كانت تتكون من عدة أعمال، لأن هذه الصورة تدخل ضمن الحالة الخاصة بارتكاب الشخص الجريمة مع غيره ، ولكن المقصود من تلك الحالة هو ارتكاب الشخص لعمل من الأعمال المادية الخارجة عن الركن المادي بحسب ما حدده نص التجريم، ومن قبيل أن يوقف شخص عربة بها آخر بقصد قتله ويقوم زميله بقتل راكب العربة ، فمعطل العربة فاعل أصلي في القتل ، وليس شريكاً رغم أن السلوك الذي أتاه كان يخرج عن الفعل المكون للجريمة، إلا أن فعله مع ذلك بالغ الأهمية في تنفيذ جريمة القتل، مما يبرر وضعه في مرتبة الفعل المكون للجريمة وهو الاعتداء على الحياة في القتل، ويؤيد هذه النظرية مقارنة الفقرتين الأولى والثانية من المادة (99) عقوبات ليبي، فالأولى خاصة بكل من يرتكب الفعل المكون للجريمة كلها كما عرفه القانون، أما الثانية فخاصة بمن قصد الدخول في ارتكاب الجريمة وساهم بالفعل الذي ارتكبه في تنفيذ الركن المادي للجريمة من الناحية الفعلية. وليس أدل على ذلك مما أورده الشارع من لفظ "عمداً" فقصد الدخول العمدي لا يكون إلا بأفعال لا يقع بها الركن المادي للجريمة كما عرفه القانون، وإلا لما كان بحاجة إلى ذلك قصد الدخول لأن من يرتكب أفعالاً داخله في الركن المادي كما عرفه القانون لا يحتاج لوصفه بأنه قصد الدخول في الجريمة، لأنه ارتكب سلوكاً مطابقاً للنص التجريمي .

ونحن نرى أنه بتطبيق ما سبق من الحالتين على جريمة تهريب المهاجرين نجد أن جريمة تهريب المهاجرين يمكن أن تتحقق في جميع صور تعدد الفاعلين حيث تتحقق الحالة الأولى من الصورة الأولى إذا قام شخصان بتوصيل المهاجرين إلى خارج حدود البلاد أو إذا قام شخص بتوصيل المهاجرين إلى خارج البلاد وقام شخص آخر بتمكينهم من البقاء في هذا البلد وتتحقق جريمة تهريب المهاجرين في الصورة الثانية من خلال قيام شخص بتوفير وسيلة انتقال ويقوم الآخر بقيادتها وداخلها المهاجرون إلى بلد المقصد من الهجرة.

ثانياً: المساهمة الأصلية المعنوية (فكرة الفاعل المعنوي) :

الأصل أن الجاني لا يعد فاعلاً للجريمة إلا إذا كان قد ارتكب بنفسه الفعل التنفيذي للجريمة أو جزءاً منه، ومع ذلك قد يكون الشخص فاعلاً للجريمة دون أن يرتكب بنفسه الفعل المكون للجريمة، وإنما يسخر لتنفيذ هذا الفعل شخصاً غيره بحيث يكون هذا الغير بمثابة "أداة" يستعان بها في تحقيق النتيجة الإجرامية، إما لأن هذا الغير غير أهل لحمل المسئولية الجنائية كالجنون والصبي غير المميز، وإما لأنه " حسن النية" والنشاط الذي يصدر عن الفاعل المعنوي قد يتخذ صورة دفع المنفذ إلى ارتكاب الفعل ، مثال ذلك أن يدفع شخص مجنوناً إلى قتل المجني عليه، أو أن يدفع طفل غير المميز أو خادمه حسن النية إلى إخراج مال منقول من حيازة مالكه وإدخاله في حيازته بنية تملكه، وقد يلجأ الفاعل المعنوي في سبيل تحقيق إرادته الإجرامية إلى مساعدة المنفذ على ارتكاب الجريمة، كمن يعلم أن مجنوناً قد عزم على قتل شخص فيعوق فراره ليمكن المجنون من قتله[55]. في هذه الأمثلة وقع الفعل الإجرامي من المجنون أو الصغير أو الخادم حسن النية، أما من دفعهم فلم يصدر عنه نشاط إجرامي، ولكن الواقع أن الجريمة وإن وقعت مادياً من المجنون أو الصغير أو الخادم إلا أنها معنوياً وقعت من شخص يقف وراءهم، سخرهم تسخيراً لتنفيذ إرادته الإجرامية على نحو كانوا فيه مجرد آلة في يده لتنفيذ الجريمة[56]، ويقتضي ذلك أن يكون الفاعل المعنوي عالماً بعدم مسئولية المنفذ المادي أو بحسن نيته، فإذا انتفى لديه هذا العلم تغير وضعه وأصبح مجرد شريك بالتحريض، إذ تنتفي فكرة الاستغلال وتصبح نظرته إلى المنفذ على أنه يقف معه على قدم المساواة[57].

ولم يتضمن قانون العقوبات نصاً خاصاً بفكرة الفاعل المعنوي ، وقد أدى هذا الصمت التشريعي إلى جدل كبير في الفقه حول مدى الأخذ بنظرية الفاعل المعنوي في ظل قانون العقوبات. فقد ذهب بعض الشراح إلى أن قانون العقوبات قد أخذ بنظرية الفاعل المعنوي بالنسبة لبعض الجرائم نص عليها على سبيل الحصر، مثال ذلك ما نصت عليه المادة (435) عقوبات ليبي التي تعاقب كل موظف عمومي أمر بتعذيب متهم أو فعل ذلك بنفسه لحمله على الاعتراف .

الفرع الثالث
المساهمة الجنائية التبعية في جريمة تهريب المهاجرين

تنص المادة السادسة من بروتوكول تهريب المهاجرين في فقرتها الثانية على:

"(2) . يتعين على كل دولة طرف أن تعتد أيضاً ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم .

(أ). المشاركة كطرف متواطئ في جرم من الجرائم المقررة وفقاً للفقرة (1 / أ) أو (ب/1)، أو (ح) من هذه المادة وكذلك رهناً بالمفاهيم الأساسية لنظامها القانوني ، المشاركة كطرف متواطئ في جرم من الجرائم المقررة وفقاً للفقرة (أ / ب)، (2)، من هذه المادة .

(ب). تنظيم وتوجيه أشخاص آخرين لارتكاب جرم من الجرائم المقررة وفقاً للفقرة (1) من هذه المادة.

باستقراء الفقرة السابقة نجد أن المشرع الدولي أقر بضرورة تجريم المشاركة في جرم من الجرائم المنصوص عليها في المادة السادسة، ولذلك فإننا سوف نقوم باستعراض أحكام المساهمة الجنائية

لأفعال الشريك وفقاً لقانون العقوبات الليبي لاستخلاص أهم القواعد والأحكام التي يمكن تطبيقها على جريمة تهريب المهاجرين وذلك على النحو التالي:

صور الاشتراك :

يشترط لاعتبار الشخص شريكاً في الجريمة أن يأتي نشاطاً يتدخل به فيها على نحو معين. فإن لم يتحقق هذا النشاط امتنع اعتباره شريكاً، ولما كان النشاط الذي يقوم به الشريك غير مجرم لذاته ، فقد حرص المشرع على تحديد وسائل النشاط الإجرامي للاشتراك ، فنص صراحة بالمادة (100) من قانون العقوبات ليبي على أنه يعد شريكاً في الجريمة من حرض غيره أو اتفق معه أو ساعده على ارتكابها، وهذا التحديد وارد على سبيل الحصر على نحو لا يجوز القياس عليه ولا التوسع في تفسيره بما يخرجه عن نطاقه الدقيق. وبالتالي لا يجوز للقاضي العقاب على الاشتراك إلا إذا تم بإحدى هذه الوسائل، فكل نشاط يأتيه الشريك لا يندرج تحت إحدى هذه الوسائل لا يكتسب به الشخص صفة الشريك في الجريمة. وهذه الوسائل متكافئة متعادلة ويكفي توافر إحداها دون أن يشترط اجتماعها[58].

ووسائل الاشتراك التي حددتها المادة (100) من قانون العقوبات ليبي نوعان : معنوية، ومادية ، فالمعنوية تكون بالتحريض أو الاتفاق. وهذه لا يكون لها مظهر مادي خارجي ، أما المادية فتكون بالمساعدة بأفعال لها مظهر خارجي[59].

1- التحريض[60] :

لم يحدد المشرع الليبي المقصود بالتحريض ، لكن الفقه يكاد يتفق على أن التحريض هو "دفع الجاني إلى ارتكاب فعل مكون لجريمة تقع بناء على ذلك" ويستوي بعد ذلك أن يكون التحريض خالقاً لفكرة الجريمة في ذهن كان في الأصل خالياً منها أم كان التحريض مدعماً لهذه الفكرة التي كانت موجودة لدى الجاني قبل التحريض كي تتحول إلى تصميم على ارتكابها، فقد يوحي الجاني بفكرة الجريمة على المحرض فيزينها له هذا الأخير ويولد لديه التصميم على القيام بها بحيث لولا تدخله لما أقدم الجاني على الجريمة، فنشاط المحرض هو في حقيقته نشاط ذو طبيعة نفسية معنوية ذلك أنه يتجه بنشاطه إلى معنويات الفاعل أو إلى نفسيته .

ويبدو ذلك فيما لنشاط المحرض من قوة التأثير على نفسية الفاعل وتوجيهها نحو ارتكاب الجريمة . هذا بخلاف نشاط الفاعل فيغلب عليه الطبيعة المادية الملموسة للحواس والتي تحدث أثراً في العالم الخارجي.

والأصل في التحريض أنه وسيلة من وسائل الاشتراك التي حصرها القانون إلا أنه في أحوال خاصة نجد القانون قد عاقب على التحريض باعتباره جريمة قائمة بذاتها. ففي هذه الحالة تتم الجريمة بمجرد مباشرة المحرض لنشاطه ، ولو لم تقع الجريمة التي يريدها المحرض. مثل ذلك المادة (376) من قانون العقوبات الليبي التي تنص على عقاب كل من حرض على الانتحار، وكذلك المادة (239) عقوبات ليبي بشأن التحريض مباشرة على ارتكاب التحريض على التمرد وتحبيذه.

2- الاتفاق[61]:

عبر المشرع الليبي عن وسيلة الاتفاق في المادة (100 / 3)على أنه "يعد شريكاً في الجريمة: (ثالثاً) من اتفق مع غيره على ارتكاب الجريمة ، فوقعت بناء على هذا الاتفاق"، ولم يحدد المشرع الليبي المقصود بالاتفاق ، لكن الفقه يكاد يجمع على أن الاتفاق هو "انعقاد أو اتحاد إرادتين أو أكثر على ارتكاب الجريمة"، وقد عرفته المحكمة العليا الليبية بأنه "اتحاد نية أطرافه على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، ويتم غالباً دون مظاهر خارجية أو أعمال محسوسة يمكن الاستدلال عليها"، فالاتفاق في جوهره تلاقي إرادتين أو أكثر ، وهو ما يفترض إما وجود فكرة الجريمة لدى طرفي الاتفاق ، وإما وجودها لدى أحدهما وإذا عرضها على الآخر صادفت قبولاً فورياً أو متراخياً، ولهذا ففي الاتفاق تتعادل الإرادات فليس هناك إرادة تعلو على الأخرى، وهذا على خلاف من التحريض، حيث تطغى إرادة المحرض وتعلو على إرادة الفاعل بحيث يكون له من قوة التأثير ما يكفي لدفع الفاعل إلى ارتكاب فعل يعد جريمة.

3- المساعدة[62]:

المساعدة هي تقديم العون إلى الفاعل تمكيناً له من ارتكاب الجريمة أو تسهيل ذلك له أو إزالة ما قد يعترضه من عقبات، وقد عرفت المادة (2/100) من قانون العقوبات الليبي الشريك بالمساعدة بأنه "من أعطى للفاعل أو الفاعلين سلاحاً أو آلات أو أي شيء آخر مما استعمل في ارتكاب الجريمة مع علمه بها، أو ساعدهم بأي طريقة أخرى في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها"، ويستفاد من هذا النص أن المشرع لم يحصر طريقة المساعدة ، بل جعل من كل معاونة في ارتكاب الجريمة أياً ما كان شكلها أو طبيعتها، مساعدة في ارتكاب الجريمة يقوم بها الاشتراك في ارتكابها. وقد عرفت المحكمة العليا الليبية الاشتراك بالمساعدة بأنه "يتحقق بتدخل الشريك مع الفاعل تدخلاً مقصوداً يتجاوب صداه مع فعله ويتحقق فيه معنى تسهيل ارتكاب الجريمة الذي جعله الشارع مناطاً لعقاب الشريك. فالمساعدة إذاً تتحقق بجميع صور العون الذي يقدم إلى الفاعل، وقد يتمثل العون في تقديم المساعدة المادية لارتكاب الجريمة، بإعطاء سلاح أو آلات أو أي شيء آخر يستعمل في ارتكاب الجريمة، كما قد يتمثل العون في تقديم الوسائل المعنوية لتسهيل ارتكاب الجريمة. مثال ذلك تقديم المعلومات عن كيفية التمكن من المجني عليه في القتل، أو من الوصول إلى الأشياء المراد سرقتها ومكان وجودها. ومن جهة أخرى قد يتمثل العون في إزالة عقبة كانت تعترض طريق الفاعل في تنفيذ الجريمة، كترك باب المنزل مفتوحاً أمام اللصوص أو ترك سلم على سور المنزل، وقد يتمثل العون أخيراً في وضع عقبة في طريق المجني عليه تحول دون تعقبه الجاني أو على الأقل تضعف من محاولة تعقبه له.

صور المساعدة:

المساعدة من حيث طبيعة الأعمال التي يساعد بها الشريك ، قد تكون في الأعمال المجهزة للجريمة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها، أما عن الأعمال المجهزة للجريمة، فهي أعمال سابقة على بدء الجاني في تنفيذ الجريمة، مثال ذلك إعطاء الفاعل أسلحة أو آلات لاستخدامها، كإعطاء المادة السامة التي يستخدمها القاتل في القتل، أو المفتاح المصطنع أو آلة الكسر أو الإتلاف أو من يعير مسكنه لآخرين لارتكاب الجريمة فيه، أو تقديم المعلومات عن كيفية دخول المسكن المراد سرقته أو عن محتوياته، فهذه الأفعال يعد مرتكبها شريكاً بالمساعدة متى وقعت الجريمة بناء على ذلك. وبالنسبة إلى الأعمال المسهلة للجريمة أو المتممة لها فتكون معاصرة لتنفيذ الجريمة، والفرق بين النوعين يتعلق بالوقت الذي تحدث فيه المساعدة أثرها بالنسبة لنشاط الفاعل. فإذا حققت المساعدة أثرها في وقت مبكر، كانت مساعدة في الأعمال المسهلة لارتكاب الجريمة، فهي أعمال يقوم بها الشريك والفاعل لا يزال في المراحل التنفيذية الأولى، تمكيناً له من النجاح في تنفيذ الجريمة، مثل ذلك الخادم الذي يترك باب المنزل مفتوحاً ليمكن آخر من دخوله وسرقته، أو الذي يعطي مخدومه منوماً حتى لا يشعر بالجناة وقت ارتكاب السرقة، وترك الحارس مكان حراسته وقت ارتكاب الجريمة ليمكن اللصوص من تنفيذها، أو استبقاء المجني عليه في مسكنه لتسهيل قتله أما إذا حققت المساعدة أثرها بعد البدء في التنفيذ كانت المساعدة في الأعمال المتممة للجريمة، بمعنى أن الأعمال المتممة تتحقق والفاعل في آخر مرحلة من مراحل تنفيذها تمكيناً له من إنهاء التنفيذ وتحقيق النتيجة الإجرامية، مثال ذلك من يعير السارق سيارته لينقل المسروقات من مكان سرقتها إلى مكان آخر، ومن يضع سلماً للجاني ليهبط عليه ومعه المسروقات ، وقد ذهبت المحكمة العليا الليبية إلى أن من يشهد على صحة ورقة مزورة وهو يعلم بتزويرها يعد شريكاً بالمساعدة في الأعمال المتممة لجريمة التزوير وهي إعطاء الورقة المزورة شكل الورقة الصحيحة وإظهارها كأنها صادرة من المجني عليه فيها ، وأن في عمله إعانة على إحكام التزوير، وغني عن البيان أن مرتكب المساعدة المسهلة أو المتممة يصبح فاعلاً أصلياً وفقاً لما استقر عليه قضاء المحكمة العليا إذا كان ما ارتكبه من أعمال معاصراً لارتكاب الجريمة وبشرط أن يكون حضر تنفيذها على مسرحها. أما إذا ارتكب هذه الأعمال نفسها في وقت سابق على الجريمة، ولم يحضر تنفيذها فإنه يعد مجرد شريك بالمساعدة، فمن يكسر باباً بقصد تمكين زميله من السرقة يعتبر فاعلاً أصلياً إذا حضر تنفيذ الجريمة ، ويعتبر شريكاً إذا كان قد كسره في يوم سابق ولم يحضر

تنفيذه الجريمة. هذا ولا يشترط المساعدة اتفاقاً بين الفاعل والشريك بالمساعدة كما أسلفت القول، وإلا لما كان هناك داع لتجريمها اكتفاء بتجريم الاتفاق، لهذا فإنه يكفي علم المساعد بأنه يتدخل بمساعدته هذه في الجريمة.

ومن الأمثلة التطبيقية لصور الاشتراك في جريمة تهريب المهاجرين قيام أحد الأشخاص بتهيئة الشباب نفسياً بإقناعهم بمزايا السفر والهجرة غير المشروعة بحيث يكونون لقمة سهلة في يد السمسار (الوسيط بين الشباب والمهربين)، وبالتالي تقوم المسئولية الجنائية تجاه هذا الشخص كشريك بالتحريض على ارتكاب جرائم الهجرة غير المشروعة، وتقوم المسئولية الجنائية عن طريق المساعدة في حالة قيام أحد الأشخاص بمساعدة الشخص الذي يقوم بإيواء هؤلاء المهاجرين في منزله لحين تجهيز وسيلة لنقلهم خارج حدود الدولة (الترانزيت) حيث يقوم بخدمتهم وتوفير الطعام لهم.

وتقوم المسئولية الجنائية كشريك في جريمة تهريب المهاجرين في حالة اتفاق بين السمسار مع شخص آخر يقوم بعملية جمع الشباب راغبي الهجرة غير المشروعة ومن الأمثلة السابقة يتضح أن المسئولية الجنائية للشريك في جرائم الهجرة غير المشروعة تقوم بجميع صور الاشتراك السابقة .

ونرى نحن أن جريمة تهريب المهاجرين يمكن أن تقع بجميع صور الاشتراك حيث يمكن أن تقوم بالتحريض أو بالمساعدة أو بالاتفاق.

الخاتمة

تعتبر خاتمة الدراسة هي المحصلة النهائية التي وصلنا إليها من خلال تناوله لكل عناصر الدراسة، حيث أنها تحتوي على النتائج والتوصيات التي هي ثمرة الجهد المبذول في الدراسة .

وقد أولينا هذا الموضوع بالدراسة لما يمثله من أهمية بالنسبة للغالبية العظمى من الدول، لأنه لاشك أن معظم الدول تعاني من ظاهرة الهجرة غير المشروعة التي تهدد سيادتها وأمنها القومي في محيطها الإقليمي.

وقد كشفت الدراسة عن مجموعة من النتائج والتوصيات نبرزها على النحو التالي :

أولاً: النتائج:

1. التطور الذي وصلت إليه جريمة تهريب المهاجرين – كإحدى صور الجرائم المنظمة – له تأثيره الواضح على قانون العقوبات ، وذلك بالنظر إلى الخطورة والطبيعة الخاصة لهذه العقوبات .
2. هذا التطور دفع أغلب الدول بإقرار عدم كفاية النصوص التقليدية في قانون العقوبات لمكافحة هذه الجريمة لذلك لجأت العديد من الدول إلى سن تشريعات خاصة لمواجهة هذا النوع من الجرائم وعلى رأس هذه الدول ليبيا وذلك بإصدار القانون رقم (19) لسنة 2010م بشأن مكافحة الهجرة غير الشرعية.
3. بتطبيق أحكام قانون مكافحة الهجرة غير الشرعية رقم (19) لسنة 2010م على السلوك الإجرامي لجريمة تهريب المهاجرين بصورتها المنصوص عليها في بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين الصادر عن منظمة الأمم المتحدة نجد الآتي:

أ. صور السلوك الإجرامي المكون للركن المادي في جريمة تهريب المهاجرين تتمثل بالإدخال أو الإخراج أو تدبير البقاء في إقليم الدولة على نحو غير مشروع
ب. أن الركن المعنوي لهذه الجريمة يتمثل بالقصد الجنائي لكونها من الجرائم العمديةحيث يشترط لقيامها تحقيق القصد الجنائي بنوعيه العام والخاص .
ج. تعد جريمة تهريب المهاجرين من الجرائم الواقعة على الأشخاص فمحل هذه الجريمة هو الإنسان ، بعبارة أخرى لا يمكن تصور وقونع هذه الجريمة على إنسان ميت أو وقوعها على غير الإنسان.
د. تعد جريمة تهريب المهاجرين من الجرائم المنظمة المستمرة وكذلك العمدية حيث لا يمكن تصور ارتكابها عن طريق الخطأ .
ه. تخضع جريمة تهريب المهاجرين من حيث الاختصاص المكاني إلى مبدأ عالمية القانون الجنائي (الاختصاص الشامل)، فالقانون الجنائي الدولي يطبق على كل شخص تم إلقاء القبض عليه بصرف النظر عن جنسيته وعن مكان ارتكاب الجريمة.

ثانياً : التوصيات :

1. إيجاد خطة استراتيجية لسياسة العمل في ليبيا، باشتراك كل القطاعات بما فيها القطاع الخاص لخلق فرص عمل دائمة للشباب للعمل في بلاده والتخلي عن التفكير في الهجرة بطرق غير شرعية .
2. تقوية الاتصال ، الحوار ، الشراكة والتفاهم ما بين كل القوى الفاعلة وطنياً ودولياً وبين الحكومات ومنظمات المجتمع المدني للتوصل إلى إيجاد حلول ناجحة لملف الهجرة غير الشرعية في إطار يحترم كرامة الإنسان وعدم الدوس على حقوقه المشروعة.
3. نقترح أن يكون العمل على التصدي للهجرة غير الشرعية من بوابتها الأولى ألا وهي الحدود الجنوبية والشرقية والغربية للدولة بدلاً من انتظار أن يستقبل المهاجرين غير الشرعيين المراكب البحرية والتصدي لهم في عرض البحر.
4. يجب تطبيق الاستراتيجيات الوقائية في دول المصدر والعبور.
5. يتطلب عمل خطة إعلامية متكاملة من خلال وسائل إعلام مختلفة ، تتناول مخاطر الهجرة غير الشرعية .
6. على الدولة تعزيز آليات مكافحة عصابات وشبكات تهريب المهاجرين بجهود أمنية مشتركة مع الدول المعنية.

قائمة الهوامش والمراجع

1. د. عبد الرازق طلال جاسم: جريمة تهريب المهاجرين والآثار المترتبة عليه، مقال في المجلة القانونية والسياسية بكلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالي، العراق، العدد الأول، نقلاً عن محمد صباح سعيد: جريمة تهريب المهاجرين، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة صلاح الدين، العراق، 2009، ص22 وما بعدها.
2. هاني فتحي جورجي: دور النيابة المصرية في مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والاتجار في الأفراد، ورقة عمل مقدمة للدورة التدريبية الرابعة عشر لمنع الاتجار بالأفراد لضباط وزارة الداخلية ، القاهرة ، في الفترة من 26-27 مايو 2006 .
3. انظر القانون رقم (19) لسنة 2010 مسيحي الصادر عن المؤتمر الشعبي العام بتاريخ 28أي النار 2010 مسيحي في مدينة سرت.
4. د.عبد الرازق طلال جاسم: جريمة تهريب المهاجرين والآثار المترتبة عليه، مقال في المجلة القانونية والسياسية بكلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالي، العراق، العدد الأول ، نقلاً عن د. محمد زكي أبو عامر: قانون العقوبات اللبناني، القسم العام ، بيروت ، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1981 ، ص 178 .
5. د. رؤوف عبيد : مبادي القسم العام من التشريع العقابي، دار الفكر العربي، 1979 ، ص 199 .
6. د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، القاهرة، دار النهضة العربية ، ط4 ، 1977 ، ص 337 .

7. د. هدى حامد قشقوش: الجريمة المنظمة، القواعد الموضوعية والإجرائية والتعاون الدولي ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 2002 ، ص 8 .
8. د. هدى حامد قشقوش: الجريمة المنظمة، المرجع السابق، ص ص 20 ، 25.
9. د. محمد عيد الغريب: شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الإيمان للطباعة ، 1999، ص 217 ، د. عبد الرؤوف مهدي:شرح القواعد العامة لقانون العقوبات ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 2009 ، ص 367 .
10. د. عبد الرؤوف مهدي: شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، المرجع السابق، ص 367 .
11. د. محمد عيد الغريب: شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص ص 317 ، 318 .
12. د. عبد الرؤوف مهدي : شرح القواعد العامة لقانون العقوبات ، المرجع السابق، ص 367 .
13. المرجع السابق نفسه، ص 368 .
14. د. محمد رمضان باره: شرح قانون العقوبات الليبي، القسم الخاص، الجزء الأول، جرائم الاعتداء على الأشخاص ، ص 35 .
15. د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق ، ص 272 وما بعدها، د. أحمد شوقي أبو خطوة : شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2003 ، ص 220، د. أحمد عوض بلال: قانون العقوبات المصري، القسم العام ، دار النهضة العربية، 2006، ص 255 .
16. د. رؤوف عبيد: مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، المرجع السابق، ص 228.
17. د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات القسم العام،المرجع السابق ، ص 275 .
18. د. عبد الرؤوف مهدي: شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، المرجع السابق، ص 392 .
19. (تدبير) ، (يدبر) ، (دبر) ودبر الأمر النظر في عاقبته والتفكير فيه والاعتناء به وترتيبه وتنظيمه ، انظر في ذلك المعلم بطرس البستاني: كتاب قطر المحيط، بيروت ، مكتبة لبنان ، بدون سنة نشر ، باب الدال ، ص 600 .
20. مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة (unodc) ، دليل التدريب الأساسي على التحقيق في تهريب المهاجرين والملاحقة القضائية الممول من الاتحاد الأوروبي المنشور بالوثيقة رقم ("A"86988-og.v) ص ص 6 ، 7 .
21. انظر القانون رقم (19) لسنة 2010 مسيحي الصادر عن المؤتمر الشعبي العام بتاريخ 28 أي النار 2010 مسيحي.
22. د. عبد الرؤوف مهدي: شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، المرجع السابق، ص 418 .
23. د. مأمون سلامة: قانون العقوبات ، القسم العام ، بدون ناشر، الطبعة الرابعة، 1984 ، ص 260 .
24. د. عبد الرؤوف مهدي: شرح القواعد العامة لقانون العقوبات ، المرجع السابق، ص 196 ، وأيضاً د. محمد عيد الغريب: شرح قانون العقوبات ، القسم العام، المرجع السابق ، ص 599 .
25. د. عبد الرؤوف مهدي: شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، المرجع السابق، ص 465
26. د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة ، المرجع السابق، ص 583، وأيضاًد. محمد عيد الغريب: شرح قانون العقوبات، القسم العام ، المرجع السابق ، ص 617 .
27. د. محمد نجيب حسني: النظرية العامة للقصد الجنائي، دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمدية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978، ص9 .
28. د. محمود نجيب حسني: النظرية العامة للقصد الجنائي، المرجع السابق، ص65 .

[29] د. محمود نجيب حسني:النظرية العامة للقصد الجنائي، المرجع السابق، ص63 .
[30] د. على عبد القادر القهوجي: شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2002، ص408 .
[31] د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام ، المرجع السابق، ص 609.
[32] د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق ، ص 609 .
[33] د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات، ج1 ، القسم العام، بدون ناشر 1981 ، ص 267 وما بعدها.
[34] د. أحمد فتحي سرور:الوسيط في قانون العقوبات، المرجع السابق ، ص 270 .
[35] انظر د. أحمد شوقي أبو خطوة: شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003 ، ص240 .
36. د. محمد عيد الغريب: شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص 586 .
37. د. محمد عيد الغريب: المرجع السابق نفسه ، ص 587 .
[38] د. محمد عيد الغريب: ، المرجع السابق نفسه ، ص 588 .
[39] انظر الديباجة الخاصة ببروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين البند (1) من المادة (1) من مواد الأحكام العامة.
[40] د. مأمون سلامة: قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، هامش(1) ، ص 416.
[41] د. مأمون سلامة : قانون العقوبات ، المرجع السابق نفسه ، ص 416 .
[42] د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص 387 ، وأيضاً د. محمد عيد الغريب: شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق، ص 754 .
[43] د. محمد عيد الغريب: شرح قانون العقوبات، القسم العام ، المرجع السابق ، ص 753 .
[44] شريف سيد كامل: الجريمة المنظمة (ماهيتها وصورها وأثر تطورها على القانون الجنائي) ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، 2011م ، ص 97 .
[45] شريف سيد كامل: ، المرجع السابق نفسه ، ص 98 .
[46] شريف السيد كامل :المرجع السابق نفسه ، ص 99 .
[47] د. فوزية عبد الستار: المساهمة الأصلية في الجريمة ، دراسة مقارنة ، طبعة 1976، ص1 وما بعدها ، أيضاً د. محمود نجيب حسني : المساهمة الجنائية في التشريعات العربية ، ط2 ، 1992 ، ص 16 وما بعدها.
[48] د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص 588 .
[49] د. أحمد فتحي سرور:المرجع السابق نفسه ، ص 589 .
[50] د. على راشد : القانون الجنائي المدخل وأصول النظرية العام ، بدون ناشر، 1970، ص475 .
[51] د. على راشد:المرجع السابق نفسه ، ص 475 .
[52] د. محمود نجيب حسني: المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، المرجع السابق، ص 391 وما بعدها ، د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص 590 ، د. فوزية عبد الستار : المساهمة الأصلية في الجريمة ، دراسة مقارنة ، المرجع السابق ، ص 306 وما بعدها.
[53] د. فوزية عبد الستار: المساهمة الأصلية في الجريمة، المرجع السابق ، ص ص 9، 10 .
[54] د. محمد عيد الغريب: شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص 771 ، د. السعيد مصطفى السعيد: الأحكام العامة في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 292، د. محمود نجيب حسني: المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، المرجع السابق، ص408 وما بعدها، د. مأمون سلامة: قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص 242 وما

بعدها، د. فوزية عبد الستار: المساهمة الأصلية في الجريمة ، المرجع السابق ، ص 197 وما بعدها ، ص 225 .

[55] د. محمود نجيب حسني: المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، المرجع السابق ، ص 415 ، د. فوزية عبد الستار : المساهمة الأصلية في الجريمة، المرجع السابق ، ص 343 وما بعدها.

[56] د. السعيد مصطفى السعيد: الأحكام العامة في قانون العقوبات ، المرجع السابق ، ص 300 .

[57] د. فوزية عبد الستار: المساهمة الأصلية في الجريمة ، المرجع السابق ، ص 342.

[58] د. محمد عيد الغريب: شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص 807.

[59] د. محمد عيد الغريب: المرجع السابق نفسه ، ص 808 .

60. د. محمود نجيب حسني: المساهمة الجنائية في التشريعات العربية ، المرجع السابق ، ص 435 ، وأيضاً د. محمد رمضان باره: شرح قانون العقوبات الليبي ، القسم العام ، الجزء الأول ، الأحكام العامة للجريمة ، 2018 ، ص 417 .

[61] د. السعيد مصطفى السعيد: الأحكام العامة في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 315 ، د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام ، المرجع السابق ، ص 635 ، وأيضاً د. محمد رمضان باره: شرح قانون العقوبات الليبي ، القسم العام،المرجع السابق ، ص418 .

62. د. محمد عيد الغريب: شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق ، ص ص 826 ، 827 ، وأيضاً: د. محمد رمضان باره: شرح قانون العقوبات الليبي، المرجع السابق ، ص 420 .