تاريخ الاستلام2020/10/19 تاريخ القبول: 2020/10/27

الضمانات المقرّرة للأجنبي في ظل تجريم سلوك الإقامة غير المشروعة في القانون الجزائري

The guarantees established for a foreigner with regard to the criminalization of illegal residence behavior under Algerian law

بوشي يوسف(*)
جامعة تيارت (الجزائر)
bouchiyoucef@yahoo.fr

هاني منور
جامعة تيارت ملحقة السوقر (الجزائر)
menouara@univ-tiaret.dz

ملخص:

أولت القوانين والاتفاقيات الدولية حماية قانونية للأجانب المقيمين في أقاليم دول أجنبية بصفة غير نظامية، ورغم تجريم التشريعات لظاهرة الهجرة غير الشرعية أو مخالفة القوانين والأنظمة المتعلقة بمغادرة التراب الوطني، وكذا جريمة تهريب المهاجرين، إلا أنه من ناحية أخرى ينبغي تقديم حماية إلى الأجنبي المقيم بطريقة غير نظامية، بدءا بالتعامل الإنساني مع الأجنبي وذويه وتقديم المساعدة اللازمة للمحتجزين وطالبي اللجوء السياسي، ومن هنا يمكن طرح التساؤل التالي: **ما هي أهم الضمانات المقرّرة للأجنبي في ظل تجريم سلوك الإقامة غير المشروعة في القانون الجزائري ؟**

كلمات مفتاحية: الأجنبي ، الإقامة غير المشروعة، المقيم بطريقة غير نظامية، ضمانات، جريمة.

Abstract:

The laws granted to international conventions the legal protection of foreigners residing irregularly in the territory of foreign countries, despite the criminalization of the legislation relating to the phenomenon of illegal immigration or the circumvention of laws and regulations related to the exit from the national territory, thus that the crime of smuggling of migrants, and on the other hand the resident must be protected irregularly, starting with humane treatment With the foreigner and his family. We can therefore ask the following question: What are the most important guarantees established for a foreigner with regard to the criminalization of illegal resident behavior under Algerian law?

Keywords: Keywords: foreigners, illegal residence, irregular residents, guarantees, criminality.

*المؤلف المرسل.

مقدمة

إنّ الجزائر في خضمّ معضلة الهجرة غير الشرعية تعاني الكثير من المشاكل التي فرضتها ظاهرة الهجرة غير النظامية داخل الإقليم الجزائري، وعلى حدوده البرية والبحرية والجوية – على اعتبار أنّ الجزائر منطقة عبور وانطلاق ووصول للمهاجرين –أصبحت تفقد شريحة كبيرة من خيرة شبابها النازح نحو أوربا في رحلات أقل ما يقال عنها أنّها رحلات موت محقّق، وكذا بسبب التوافد الكبير لكتلة معتبرة من العنصر البشري للمهاجرين الأفارقة الذين أصبح المجتمع الجزائري يعجّ بهم، فتنامت بذلك أخطر الآفات والجرائم التي أضحت تمسّ بكيان الدولة من حيث أمنه واقتصاده وعاداته وسلوكاته، ممّا دعى حتما إلى ضرورة تدخل أجهزة الدولة قصد مكافحة وإعداد التدابير الرامية إلى تقويض خطر الهجرة غير النظامية[1].

لكن اعتبارات وتداعيات اهتمام العالم بحقوق الإنسان، وما يترتّب عليه من حقوق يجب توفيرها كضمانة للمهاجرين المقيمين بصفة غير قانونية أرغم الدول لا سيما دولة الجزائر الإقرار بهذه الحقوق ضمن النصوص القانونية التي تعتبر كجزء هام من سيادة الدولة.

إنّ واقع تنامي ظاهرة الهجرة غير القانونية أفرز مخاطر عديدة أصبحت تهدّد كيان الدول على المستوى الإقليمي، حيث انعكس ذلك سلبا على الاستقرار الداخلي، سواء ما تعلّق بالنّظام الاقتصادي أو النّظام العام الأمني داخل الإقليم وعلى الحدود المشتركة بين الدول في نطاقها البري والبحري .

وقد حتم هذا الأمر ضرورة تدخل المشرع بتكريس آليات قانونية لمجابهة ومكافحة هذا السلوك، بإخراجه من دائرة الإباحة إلى نطاق التجريم، بحيث أصبح معاقبا عليه بعقوبات جزائية وأخرى إدارية، بقصد التصدي لجريمة مغادرة الإقليم الوطني أو التواجد بداخله بصفة غير شرعية، أو مكافحة تهريب المهاجرين، وتنظيم تشغيل العمّال الأجانب، لكن في مقابل ذلك قد سعى المشرع الجزائري إلى توفير ضمانات للأجنبي المعني بقرار الطرد من داخل الإقليم، مراعاة للجانب الإنساني حسب توصيات الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

عزّزت هذه الضمانات القانونية المركز القانوني للأجنبي المقيم بصفة غير قانونية داخل الإقليم، وكذا الضمانات المتعلّقة بذويهم، ممّا يحتّم طرح الإشكال التالي: **ما هي أهم الضمانات المقرّرة للأجنبي في ظل تجريم سلوك الإقامة غير المشروعة في القانون الجزائري ؟**

ولا شك أن لهذا لموضوع أهمية بالغة من الناحية القانونية والواقعية، فمن الجانب القانوني يمكن من خلاله التعرف على النصوص القانونية المنظمة لموضوع الهجرة غير الشرعية ووضعية الأجانب المقيمين بصفة غير نظامية، ومن الناحية الواقعية فإن الجزائر تعاني بحكم الموقع الاستراتيجي من ظاهرة الهجرة الوافدة أو المغادرة. وفي سبيل بيان الأحكام القانونية المنظمة لهذا الشأن نتبع المنهج التحليلي الملائم لتفحص النصوص القانونية والتعرف على مضامينها.

ومن هنا نحاول إبراز مفهوم الهجرة غير النظامية (1) ثم التطرق إلى أهم الضمانات المقرّرة للأجنبي المقيم بصورة غير قانونية في ظل أحكام التشريع الداخلي (2).

1. المدلول القانوني للهجرة غير النظامية

إبراز المدلول القانوني للهجرة غير النظامية يقتضي الكلام عن تعريف يحدّد مفهوم الهجرة غير النظامية (1.1) ثم التعرض لسياسة التجريم الخاصة بهذه الظاهرة (2.1).

1.1 مفهوم الهجرة غير النظامية

لعلّ توظيف مصطلح" وضع غير نظامي" بدل " مصطلح أو عبارة " وضع غير شرعي" مفاده الخطاب السائد حاليا والمتعلّق بمسألة الإجرام، حيث يُنظر إلى الهجرة غير النظامية على أنّها مسألة أمنية، فغالبا ما يلقي الإعلام على الصعيد العالمي على العمال المهاجرين صفة " غير الشرعيين"، أو "الأجانب أو المتسلّلين"، فالقرار الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة لعام 1975 يطلب من

وكالات الأمم المتحدة استخدام مصطلح "المخالفين للأنظمة" أو "غير المزودين بالوثائق"، فالتجريم يعزّز التصور العام بأنّ العمال المهاجرين في وضع غير نظامي هم "غير شرعيين"، الأمر الذي يؤجّج التمييز وكراهية الأجانب[2]. على هذا الأساس وجب تحديد مصطلح الأجنبي (أ) ثم الكلام عن تعريف الهجرة غير النظامية (ب).

أ. صفة الأجنبي

صفة الأجنبي مدلول نسبي، فلا يمكن الجزم بتحديد مصطلح الأجنبي إلاّ من خلال الانتماء إلى الموطن الذي تحدّده أحكام الجنسية، فقد يُطلق على المقيم داخل الإقليم الجزائري بعبارة المواطن، لكن سرعان ما يتجرّد عن هذا الوصف في حالات مغادرته إقليم الدولة أو إذا تجنّس بجنسية دولة أخرى، أو في الحالات التي تفقد فيها الدولة إقليمها، أمّا عديمو الجنسية فيمكن اعتبارهم أجانب على وجه الدوام، على وصف أنّ مركزهم القانوني في حُكم الوصف المطلق لصفة الأجنبي إلى غاية تجنّسه بجنسية تُثبت انتمائه وولائه لدولة ما، لكن في حدود إقليم تلك الدولة نفسها، أمّا فيما عدا ذلك فينظر إلى مركزه القانوني بوصفه أجنبي[3].

ب. تعريف الهجرة غير النظامية

لقد ورد تعريف المفوضية الأوربية للهجرة غير النّظامية على أنّ: " الهجرة غير الشرعية كلّ دخول عن طريق البر أو البحر أو الجو إلى إقليم دولة عضو بطريقة غير قانونية بواسطة وثائق مزورة أو بمساعدة شبكات الجريمة المنظمة، أو من خلال الدخول إلى منطقة الفضاء الأوربي بطريقة قانونية من خلال موافقة السلطات بالحصول على التأشيرة ومن ثمّ البقاء بعد انقضاء الفترة المحدّدة، أو تغيير غرض الزيارة فيقيمون فيها دون موافقة السلطات، وأخيرا هناك طالبوا اللجوء السياسي الذين لا يحصلون على الموافقة على طلبهم لكنّهم يبقون في البلاد"[4]

2.1 سياسة التجريم والعقاب لسلوك الهجرة غير النظامية في الجزائر

الأصل في الهجرة أنّه سلوك مباح[5] بحسب القواعد التي تمليها أحكام القانون الدولي العام[6]، إلاّ أنّ الرؤى التي تعتمدها الدول في السعي إلى حفظ متطلّبات النّظام العام على صعيده الأمني والسياسي والاقتصادي والاجتماعي، تجعل من هذا السلوك أمر غير مشروع وغير قانوني بغرض تحقيق فكرة حماية المصالح العامّة داخل المجتمع، فطبيعة التجريم التي يعتمدها المشرع في هذا الوضع إنّما هو تجريم مُصطنع[7]، أي قانوني صرف، يريد من خلاله المشرع التضييق على هذا السلوك أو الفعل، أو على الأقل تحديد مجالاته المشروعة واللامشروعة.

من هنا يجب الإشارة إلى المرحلة التي كانت فيها هذه الظاهرة لا تعدو أن تكون مجرد وضع مباح (أ) ثم المرحلة التي اقتضت تدخل المشرع لتجريم هذه الظاهرة (ب).

أ. مرحلة الإباحة المتعلّق بسلوك الهجرة غير النّظامية

الحقيقة أنّ الوضع القانوني في الجزائر بخصوص تجريم سلوك الهجرة غير النّظامية مرّ بثلاثة مراحل، كان أولها: اعتبار هذا السلوك مباح، فلم تكن ترى الجزائر حرجا في توجه مواطنيها إلى فرنسا، ولو كان ذلك بصفة غير قانونية، وهذا راجع بالأساس إلى نسب العملة الصعبة التي كان يُسهم بها هؤلاء في تغطية الأعباء المالية للدولة، لكن فيما بعد ازدادت الضغوطات من الاتحاد الأوربي في أعقاب قمّة برشلونة على دولة الجزائر بعد التوقيع على **اتفاقية تشنغن**[8]في سنة 1985، التي جاءت تولي الاهتمام لظاهرة الهجرة، في محاولة ترمي إلى إزالة الحواجز أمام الرعايا الأوربيين في مقابل زيادة شروط وإجراءات دخول الأشخاص إلى حدود الأقاليم، ممّا اصطدم بمشكل تزايد في نسب الهجرة، تلاه في ما بعد مشكل آخر في بداية التسعينات، تعلّق بالخطر الدّاهم الذي ترتّب عن ظاهرة الإرهاب في إطار الجريمة

المنظمة، لكن الجزائر بقيت مصرّة على إعطاء قراءة اقتصادية واجتماعية لهذه الظاهرة، إذ لا يُمكن الاستجابة لوقف ذلك إلاّ من خلال إعمال سياسات تنمية في دول الجنوب[9]، أي أنّها حاولت أن تبقي هذا السلوك في دائرة الإباحة، ظنا منها أنّ هذا الوضع المتعلّق بهجرة الأشخاص والرعايا الأجانب عبر حدود الإقليم الجزائري سيوفّر نوعا من الدعم الاقتصادي.

ب. مرحلة التجريم

لقد كان للاتفاقيات الدولية المبرمة[10]، والمصادق عليها من طرف الجزائر الأثر البالغ في تبنّي المشرع الجزائري لأحكام قانونية، منها ما يتعلّق بالقانون البحري، والآخر بقانون مستقل ينظم شروط دخول وإقامة الأجانب في الإقليم الجزائري، ثمّ في مرحلة متقدّمة لإحكام وضع الرقابة على الهجرة غير النظامية من خلال تعديل نصوص قانون العقوبات.

I. تجريم الهجرة غير النّظامية في القانون البحري

هذه المرحلة امتدت من سنة 2005 إلى غاية سنة 2008، حيث لم يكن قانون العقوبات ينظم أحكام تتعلّق بالهجرة غير النظامية، فلقد كان القاضي الجزائي يعتمد في إصدار منطوق حكمه تأسيسا وقياسا على المادة 545 من القانون البحري رقم 76-86 التي كانت تعاقب بالعقوبة السالبة للحرية بالحبس من 06 أشهر إلى خمس سنوات والحكم بغرامة مالية تتراوح من 10.000 دج إلى غاية 50.000 دج، هذا الفراغ القانوني عجّل بإصدار قانون مستقل ينظم ظاهرة الهجرة غير النظامية[11].

II. تجريم سلوك الهجرة غير النّظامية في قانون 08-11

لقد حاول المشرع الجزائري إفراد قانون خاص مستقل يولي اهتمام خاص لتنظيم حركة عبور الأجانب إلى الجزائر عبر إقليمها والتواجد فيه بصفة غير نظامية، فأصدر قانون سنة 2008 يتعلّق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بتا وتنقلهم فيها، فضم هذا القانون 52 مادة تتعلّق بشروط الإقامة الخاصة بالأجانب وأحكام عامة تتعلّق بالإبعاد والطرد وكذا شروط تنقل الأجانب، حيث تضمن الفصل الثامن منه أحكام جزائية تتعلّق بشقي التجريم والعقاب لكلّ السلوكات المحظورة في مجال الإقامة بصفة غير قانونية داخل الإقليم الجزائري أو العبور عبره.

III. تجريم سلوك الهجرة غير النّظامية في قانون العقوبات

تعتبر جريمة مغادرة الإقليم الوطني بصفة غير نظامية من الجرائم المستحدثة؛ كون أنّ تجريم هذا السلوك تجاذبته رؤى تختلف بحسب الأبعاد التي يسعى إليها كل نظام سياسي داخل الدولة ذاتها، فمن جهة تدعو ضرورة إعمال فكرة السيادة إلى تبني تجريم هذا السلوك، في حين ترى الرؤية الأخرى المناقضة للتصور الأول الحفاظ على تجسيد الحق أو الحرية في التنقل[12]، من هنا كانت مساعي المشرع الجزائري في التحفظ على تجريم هذه الظاهرة إلاّ مع مطلع ألفية القرن الحالي، فأدرج المشرع نصوص تجرّم هذا الفعل بصورة صريحة في قانون العقوبات بمقتضى القانون رقم: 09-01 تحت عنوان تهريب المهاجرين، بدية من المادة 303 مكرر 30 إلى غاية 303 مكرر 41.

2. أهم الضمانات المقرّرة للأجنبي المقيم بصفة غير قانونية وفق منظور التشريع الجزائري

يُمكن بداية القول بأنّ قواعد معاملة الأجانب، تعني دراسة في الأحكام والقواعد التي تبيّن مدى تمتّع الأجانب بالحقوق العامّة أو الخاصّة، بحيث يُعهد اختصاص وضعها وتقنينها إلى الدولة المضيفة للأجنبي[13]، ولا تشذ في ذلك فكرة أو مسألة خلق الضمانات المقرّرة للأجنبي المقيم بصفة غير نظامية داخل إقليم الدولة أو الدخول والخروج عبر إقليمها بصفة غير قانونية.

فالأجنبي المقيم بصفة غير نظامية يستفيد من بعض الحقوق المقرّرة دوليا للمهاجرين الذين يُثبتون أنّهم مقيمين بصفة قانونية داخل إقليم الدولة، وهو ما أكده نص المادة 05 من الاتفاقية المتعلّقة بالعمّال المهاجرين وأفراد أسرهم، حيث نصت على أنّ نطاق هذه الاتفاقية يشمل جميع أوجه الهجرة بما فيها الهجرة غير النظامية[14]. و يمكن تقسيم هذه الضمانات إلى ضمانات وجوبية (1.2) والأخرى جوازية (2.2).

1.2 الضمانات المقرّرة وُجوباً

هذه الضمانات جاءت ثمرة للجهود والمساعي الدولية التي رأت بضرورة أقلمت النصوص الداخلية بما يوفر احترام هذه حقوق الأجنبي المهاجر، فمنها ما يتعلّق بتوفير الأمن الوظيفي (أ) ومنها ما يتعلّق بحق المعاملة الإنسانية اللائقة (ب).

أ. ضمانة توفير الأمن الوظيفي

لقد بادر المشرع الجزائري إلى تمكين أسرة المقيم بصفة غير نظامية من الحصول على **جواز** العمل- رخصة العمل-، خاصة للأرامل والمطلقين الأجانب، بشرط أن يكون أبنائهم من جنسية جزائرية ومقيمين في الجزائر وتحت كفالتهم وحضانتهم المباشرة، أو لكلّ زوجة أجنبية يصاب زوجها الجزائري بعجز دائم يثبت قانونا[15]، ولعلّ ذلك جاء في إطار تفعيل أحكام الاتفاقية الدولية المتعلّقة بحماية العمال المهاجرين وأسرهم.

حيث نصت المادة الأولى من الاتفاقية الدولية المتعلّقة بحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم المؤرخة في ديسمبر 1990 على توفير الأمن الوظيفي دون تمييز بسبب العرق أو الدين أو المعتقد أو الرأي السياسي أو غيره بدافع تقديم الحماية الدولية لحقوق جميع العمّال المهاجرين وأفراد أسرهم، وتشمل هذه العملية عملية التحضير للهجرة، والمغادرة والعبور، وفترة الإقامة بكاملها، مع إمكانية مزاولة نشاط مقابل أجر في دولة العمل وكذلك العودة إلى دولة المنشأ أو دولة الإقامة العادية[16].

ب. ضمانات التكفل بالأجنبي المقيم بصفة غير نظامية

في حالات الاستحالة التي تعترض المقيم بصفة غير قانونية، أقرّ المشرع الجزائري للأجنبي موضوع إجراء قرار الإبعاد أو الطرد خارج الإقليم الجزائري الذي يُثبت استحالته لمغادرة الإقليم إمّا لأسباب موضوعية (القوة القاهرة)[17] أو شكلية إجرائية (عدم استيفاء شروط حيازة الإقامة بصفة قانونية)، بحيث يمكنه التقدّم لدى الإدارة المركزية ممثلة في وزير الداخلية الذي يمكن له إصدار قرار بشأنه يقضي بتحديد مكان إقامته إلى حين مباشرة إجراء الترحيل خارج الإقليم[18].

كما أقرّ المشرع الجزائري للأجنبي الذي يُرفض دخوله للإقليم عن طريق الجو أو البر ضمانة التكفل من طرف المؤسسة التي أشرفت على نقله إعادته إلى المكان الذي أستقل فيه وسائل نقل هذه المؤسسة، أو إلى أي مكان يمكن القبول به[19].

ج. ضمانة كفالة حق المعاملة اللائقة للأجنبي

لقد أقرّ التشريع الجزائري للمقيم بصفة غير نظامية الحقّ في المعاملة اللائقة، بحيث جرّم كل سلوك بإمكانه تعريض الأجانب مباشرة لخطر آني للموت أو الجروح التي تسبّب تشويها أو عاهات مستديمة، أو في الحالات التي ترتكب فيها المخالفات التي تتسبّب في تعريض الأجانب لظروف المعيشة أو النّقل أو العمل على الإيواء لا تتلاءم مع الكرامة الإنسانية[20].

ويبدو أنّ مبادرة المشرع في تجريم ذلك، إنّما هو مستلهم من قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة، حسب ما ذكر في مذكرة غير رسمية من مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان التي أكّدت على أحقّية المهاجرين المقيمين إقامة غير نظامية حقّ مسلم به بموجب القانون الدولي أن يعاملوا بإنسانية وكرامة، خاصة معالجة قضايا المحتجزين وحماية طالبي اللجوء السياسي الذين يعتبرون في حكم المهاجرين بصفة غير نظامية[21].

2.2 الضمانات المقرّرة جوازاً

هذه الضمانات إنّما يقرّها المشرع على سبيل الجواز متى كانت بطلب من المعني بقرار الطرد أو الإبعاد مثل الحالات التي يطلب فيها الأجنبي المقيم بصفة غير قانونية إثارة دعوى قضائية أمام القضاء المختص بالنظر في قرار الطرد والإبعاد (أ)، وكذلك تكون بطلب من السلطات السيادية في الدولة مثل حالات طلب استحداث مراكز لإيواء الرعايا الأجانب(ب).

أ. ضمانات تتعلّق بحقّ اللّجوء إلى القضاء

لقد مكّن المشرع الجزائري الأجنبي المقيم بصفة غير قانونية، والذي صدر في حقّه قرار الإبعاد والطرد إلى الحدود الاستفادة من اللّجوء إلى القضاء الإداري، بحيث يمكنه أن يرفع دعوى أمام القاضي الاستعجالي المختص في المواد الإدارية في أجل أقصاه 05 أيام من تاريخ تسلُمِه لقرار الإبعاد، بحيث تكون بمثابة الطعن الذي أكسبه المشرع قوة الأثر الموقف للقرار، وهذا حماية للحقوق المرتبطة بالأجنبي[22] .

كما أنّ المشرع الجزائري قد وفرّ ضمانة أخرى في ذلك، تتمثل في تمديد آجال تقديم الطعن في قرار الطرد المتعلّق بالأجنبي المقيم بصفة غير نظامية داخل الإقليم، إذا لم يوجد مانع يتعلّق بأمن الدولة ومقتضيات النّظام العام والآداب العامّة والتشريع المتعلّق بالتشريع المتعلّق بالجريمة المنظمة، في الحالات التالية[23]:

- وجود رابطة زواج يحكمها التشريع والتنظيم المعمول به في إطار أحكام قانون الأسرة الجزائري.
- الأجنبي الذي يثبت بالوسائل الشرعية إقامته المعتادة في الجزائر قبل السن الثامنة عشر.
- الأجنبي الحائز بطاقة المقيم ذات مدة صلاحية 10 عشر سنوات.

وكذا في الحالات المتعلّقة بسحب بطاقة المقيم من طرف الإدارة الجزائرية إذا ثبت نهائيا أنّه لم يعد يستوفي أحد الشروط المطلوبة لتسليمها إيّاه، بحيث يمدّد الأجل إلى 45 يوما ابتداء من تاريخ تبليغه بالإجراء، بناء على طلب مبرّر[24].

ب. ضمانات تتعلّق بحقّ المؤسسات في استحداث مراكز لإيواء الرعايا الأجانب

بحيث أجاز المشرع الجزائري إمكانية سهر الدولة ممثلة في الأجهزة التنفيذية من الإشراف على استحداث مراكز انتظار تخصص لإيواء الرعايا الأجانب الموجودين في وضعية غير نظامية، في انتظار طردهم إلى الحدود أو تحويلهم إلى بلدهم الأصلي، ويكون ذلك بموجب قرار يصدره الوالي المختص إقليميا[25].

خاتمة:

إنّ المشرع الجزائري قد واكب حركة أحكام القانون الدولي العام من خلال تبنيه لسياسة تجريم ظاهرة الهجرة غير النظامية بمنظور حاول أن يحقّق فيه إعمال جانب حماية المصالح العامة داخل المجتمع، وكذا الحفاظ على مقتضيات النظام العام في جانبه الأمني والاقتصادي والاجتماعي.

و المتصفح لأحكام التشريع الداخلي المتعلّق بحركة دخول وخروج الأجانب للإقليم الجزائري يلاحظ مدى حرص المشرع على تعزيز سبل إنماء الجانب الإنساني المتعلّق بحقوق الإنسان، حيث لم يتوانى في إقرار ضمانات قانونية تحمي المركز القانوني للمهاجرين بصفة غير نظامية، حتى في حالات الاستحالة أو حالات الضرورة، لأسباب موضوعية وأخرى شكلية إجرائية تتعلّق باستيفاء شروط الإقامة القانونية.

ولكن الذي يجب قوله هو ضرورة الدعوة إلى محاولة أَخْلَقَة وأَنْسَنَة هذه الظاهرة على المستوى العالمي والمستوى المحلي، بما يوفر آليات التعامل مع هذه الظاهرة ضمن حماية قانونية تستبعد فكرة التجريم المطلق لظاهرة الهجرة غير النظامية، من خلال سعي الأنظمة السياسية إلى فتح السبيل إلى احتواء وإدماج من له صفة الأجنبي، والذي يوجد في وضع غير نظامي، بما يتيح للدولة استغلال مهاراته وطاقاته ومكتسباته العلمية، دون التعرض له، بل عن طريق حمايته وتوفير ضمانات لذلك، ترتقي بحقوقه وكرامته الإنسانية، بل ويبقى تجريم بعض سلوكات الهجرة غير الشرعية في نطاق ضيق، في الحالات التي تُنبِأُ بالخطورة الإجرامية للمهاجر الأجنبي الذي له سوابق قضائية، أو يحتمل أنّ له دوافع إجرامية، سواء دوافع إجرامية فردية، أو في إطار منظّم، كشبكات الجريمة المنظمة العابرة للحدود، والتي تستغل هذه الوضعيات.

الهوامش

[1]- صايش عبد المالك، مكافحة الهجرة غير الشرعية (نظرة على القانون 09-01 المتضمن تعديل قانون العقوبات، المجلّة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 01، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011، ص 8.

[2]- مقتبس عن: منظمة العمل الدولية على الموقع الالكتروني: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---arabstates/---ro-beirut/documents/publication/wcms_568550.pdf، تاريخ التصفح : 15-10-2019..

[3]- هشام صادق، عكاشة محمد عبد العال، حفيظة السيد حدّاد، الجنسية ومركز الأجانب (دراسة مقارنة)، دار المطبوعات الجامعية، 2006، ص 58.

[4]- محمد بن عبد العزيز أبو عباة، حقوق المهاجرين غير الشرعيين (دراسة تأصيلية مقارنة بالقانون الدولي)، أطروحة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة دكتوراه الفلسفة في العلوم الأمنية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2014، ص 59.

[5]- صايش عبد المالك، مكافحة الهجرة غير الشرعية (نظرة على القانون 09-01 المتضمن تعديل قانون العقوبات)، المرجع السابق، ص 9.

[6]- الهجرة حق مشروع يعبّر عن حرية الشخص في التنقل، إذ كفلته الصكوك الدولية كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الذي أجاز لكلّ شخص أن يختار محلّ إقامته داخل حدود الدولة المقيم بتا بصفة قانونية، فجاء في نص المادة 13 من الإعلان: " لكلّ فرد حرية التنقل واختيار محلّ إقامته داخل حدود كلّ دولة، يحقّ لكلّ فرد أن يغادر أيّة دولة، بما في ذلك بلده، كما يحقّ له العودة إليه"، مقتبس عن: بن فريحة رشيد، جريمة مغادرة الإقليم الوطني بصفة غير شرعية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2009-2010، ص2.

[7]- الجريمة المصطنعة هي: " مجموع الأفعال والتصرفات التي يلجأ المشرع إلى تجريمها لمصلحة اجتماعية أو اقتصادية أو مالية أو سياسية أو غير ذلك، وهي في الغالب متغيرة، نتيجة لتغيّر الظروف والمعطيات الت فرضتها" ، مقتبس عن : بن فريحة رشيد، المرجع السابق، ص 34.

[8]- تم ابرام اتفاقية من طرف 30 دولة في دولة ليكسونبورغ سنة 1985، هذه الدول معظمها من الاتحاد الأوربي إلى جانب دول أخرى خارج الاتحاد مثل سويسرا والنرويج، يرجع الهدف من توقيع هذه الاتفاقية الى تنامي تحقيق حلم الوحدة الأوربية وظهور الحاجة إلى ازالة الحدود وتنظيم حركة مرور السيارات والمواطنين بين الدول

المجاورة، مقتبس عن : قوسم فضيلة، الوضع القانوني للمهاجرين غير الشرعيين في الدول المستقبلة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 24-06-2018، ص 41.

[9]- صايش عبد المالك، مكافحة الهجرة غير الشرعية (نظرة على القانون 09-01 المتضمن تعديل قانون العقوبات، المجلّة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 01، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011، ص 11.

[10]- مصادقة الجزائر على اتفاقية باليرمو وبرتكولها الخاص بتهريب المهاجرين، وكذلك اتفاقية قانون البحار التي لا تقل أهمية في تحقيق مجال لمكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البحر، ودور الأمم المتحدة في خلق فعالية حقيقية في مجال مكافحة الهجرة غير النظامية من خلال اتفاقية الجريمة المنظمة عبر الوطنية والبرتكولات الملحقة بها، صايش عبد المالك مكافحة تهريب المهاجرين السريين، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم(تخصص قانون)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، فيفري 2014، ص 236، ص 237، ص 259.

[11]- صايش عبد المالك، مكافحة الهجرة غير الشرعية (نظرة على القانون 09-01 المتضمن تعديل قانون العقوبات)، المرجع السابق، ص 12.

[12]- بن فريحة رشيد،المرجع السابق، ص 18 وما يليها.

[13]- عوض الله شيبة الحمد السيّد، الوجيز في القانون الدولي الخاص، دار النّهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 1997، ص 218.

[14]- المادة 05 من الاتفاقية المتعلّقة بالعمال المهاجرين " أ- يعتبرون حائزين للوثائق اللازمة أو في وضع نظامي إذا أُذن لهم بالدخول والإقامة ومزاولة نشاط مقابل أجر في دولة العمل بموجب قانون تلك الدولة وبموجب اتفاقات دولية تكون تلك الدولة طرفا فيها.

ب- يعتبرون غير حائزين للوثائق اللازمة أو في وضع غير نظامي إذا لم يمتثلوا للشروط المنصوص عليها في الفقرة الفرعية (أ) من هذه المادة "، **الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم رقم: 45/158 اعتمدت بقرار الجمعية العامّة، المؤرخ في 18 كانون الأول/ديسمبر 1990.**

[15]- راجع المادة 11 من القانون رقم 81-10 المؤرخ في 9 رمضان عام 1401 الموافق 11 يوليو سنة 1981، يتعلّق بشروط تشغيل العمال الأجانب، ج ر العدد 25 مؤرخة في 14-07-1981.

[16]- المادة 01 من الاتفاقية " 1- تنطبق هذه الاتفاقية، باستثناء ما ينص عليه خلافا لذلك فيما بعد، على جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم دون تمييز من أي نوع مثل التمييز بسبب الجنس، أو العنصر، أو اللون، أو اللغة، أو الدين أو المعتقد، أو الرأي السياسي أو غيره، أو الأمل القومي أو العرقي أو الاجتماعي، أو الجنسية، أو العمر، أو الوضع الاقتصادي، أو الملكية، أو الحالة الزوجية، أو المولد، أو أي حالة أخرى.

2-تنطبق هذه الاتفاقية خلال كامل عملية هجرة العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، وتشمل هذه العملية التحضير للهجرة، والمغادرة، والعبور، وفترة الإقامة بكاملها، ومزاولة نشاط مقابل أجر في دولة العمل وكذلك العودة إلى دولة المنشأ أو دولة الإقامة العادية"، **الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم رقم: 45/158 اعتمدت بقرار الجمعية العامّة، المؤرخ في 18 كانون الأول/ديسمبر 1990، يمكن مراجعة موقع الواب على الرابط التالي:** https://www.ohchr.org/AR/ProfessionalInterest/Pages/CMW.aspx

[17]- الفقرة 3 من المادة 30 " ... إذا لم يغادر الاقليم الجزائري في المواعيد المحدّدة له طبقا لأحكام المادة 22 (الفقرتان 1 و 2) أعلاه ما لم يثبت أن تأخره يعود إلى قوة قاهرة، القانون رقم 08-11 مؤرخ في 21 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 25 يونيو سنة 2008، يتعلّق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، ج ر العدد 36، مؤرخة في 28 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 02 يوليو سنة 2008.

[18]- المادة 33 تنص على ما يلي: " الأجنبي موضوع إجراء الإبعاد من الاقليم الجزائري الذي يثبت استحالة مغادرته له، يمكن تحديد مكان اقامته بموجب قرار صادر عن وزير الداخلية، إلى غاية أن يصبح تنفيذ هذا الاجراء ممكنا"، القانون رقم 08-11 مؤرخ في 21 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 25 يونيو سنة 2008، يتعلّق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، ج ر العدد 36، مؤرخة في 28 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 02 يوليو سنة 2008.

[19]- راجع المادة 34 من القانون رقم 08-11 مؤرخ في 21 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 25 يونيو سنة 2008، يتعلّق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، ج ر العدد 36، مؤرخة في 28 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 02 يوليو سنة 2008.

[20]- راجع المادة 46 من القانون رقم 08-11 مؤرخ في 21 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 25 يونيو سنة 2008، يتعلّق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، ج ر العدد 36، مؤرخة في 28 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 02 يوليو سنة 2008.

[21]- مذكرة غير رسمية من مفوضية الامم المتحدة السامية لحقوق الانسان، اللجنة المخصصة لوضع اتفاقية لمكافحة الجريمة غير المنظمة عبر الوطنية، الدورة الرابعة، فيينا، 1999، ص 2.

[22]- المادة 31 من القانون رقم: 08-11 المتعلّق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بتا وتنقلهم فيها " ... يجوز للأجنبي موضوع قرار وزير الداخلية المتضمن الإبعاد خارج الاقليم الجزائري أن يرفع دعوى أمام القاضي الإستعجالي المختص في المواد الادارية في أجل أقصاه خمسة 5 أيام ابتداء من تاريخ تبليغ هذا القرار..."،

القانون رقم 08-11 مؤرخ في 21 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 25 يونيو سنة 2008، يتعلّق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، ج ر العدد 36، مؤرخة في 28 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 02 يوليو سنة 2008.

[23]- المادة 32 تنص على ما يلي: " غير أنّه ودون المساس بأمن الدولة والنظام العام والآداب العامة والتشريع المتعلّق بالجريمة المنظمة، يمدد أجل تقديم الطعن المذكور أعلاه إلى 30 يوما بالنسبة إلى الأشخاص المذكورين أدناه:

1- الأجنبي (ة) المتزوج (ة) منذ سنتين على الأقل بشرط أن يكون الزواج قد تمّ عقده وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وأن يثبت فعليا أنهما يعيشان معا.

2- الأجنبي الذي يثبت بالوسائل الشرعية إقامته المعتادة في الجزائر قبل سن الثامنة عشر 18 مع أبويه اللذين لهما صفة مقيم.

3- الأجنبي الحائز بطاقة المقيم ذات مدة صلاحية عشر 10 سنوات..."، القانون رقم 08-11 مؤرخ في 21 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 25 يونيو سنة 2008، يتعلّق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، ج ر العدد 36، مؤرخة في 28 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 02 يوليو سنة 2008.

[24]- المادة 22 " ... في هذه الحالة يعذر المعني بالأمر بمغادرة الإقليم الجزائري خلال أجل 30 ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ تبليغه الاجراء، غير أنّه وبصفة استثنائية يمكنه الاستفادة من أجل إضافي لا يتعدّى خمسة عشر 15 يوما بناء على طلب مبرّر..."، القانون رقم 08-11 مؤرخ في 21 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 25 يونيو سنة 2008، يتعلّق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، ج ر العدد 36، مؤرخة في 28 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 02 يوليو سنة 2008.

[25]- راجع المادة 37 من القانون رقم 08-11 مؤرخ في 21 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 25 يونيو سنة 2008، يتعلّق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، ج ر العدد 36، مؤرخة في 28 جمادي الثانية عام 1429 الموافق 02 يوليو سنة 2008.