

نقل جريمة بيع الطفل من القانون العام إلى القانون الخاص - دراسة تحليلية -

Transferring the offense of child trafficking from public to private law - analytical study-

حفيظ مني*، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة

m.hafid@univ-alger.dz

تاريخ إرسال المقال: 2026/04/27 تاريخ قبول المقال: 2026/05/20 تاريخ نشر المقال: 2026/05/31

الملخص:

قد يتعرض الطفل للكثير من الجرائم التي تمسّ بالحقوق المُعترف له بها دولياً ووطنياً، والتي من بينها جريمة بيعه، وهي جريمة تمسّ بحقه في الانتماء الأسري أو الانتماء المجتمعي وتمسّ أيضاً بكرامته بحيث يصبح وكأنه سلعة تُباع وتُشتري.

إنّ بيع الطفل قد يكون من قبل أحد أفراد أسرته لصالح شخص آخر في إطار فردي معزول وقد يكون من طرف جماعة إجرامية منظمة تحتترف الاتجار بالبشر، ومن خلال البحث في النصوص القانونية الجزائرية تبين أنّ هذه الجريمة كانت في السابق مُجرّمة في قانون العقوبات ثم أصبحت مُجرّمة في قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته، وهي بذلك تكون قد عرفت تحولاً في تجريمها من القانون العام إلى القانون الخاص، ولقد كان لهذا التحول مبرراته سواءً من الناحية الموضوعية أو من الناحية الإجرائية.

الكلمات المفتاحية: جريمة بيع الطفل، القانون العام، القانون الخاص.

Abstract:

A child can be exposed to numerous offenses that violate him internationally and nationally recognized rights, including the offense of selling him. This offense violates him right to family or community membership and also undermines him dignity, reducing he to a commodity to be bought and sold.

The sale of a child can be perpetrated by a family member acting alone, or by an organized criminal group specializing in human trafficking. A review of Algerian legal texts reveals that this offense was previously criminalized under the penal code and is now also addressed by the law on the prevention and fight against human trafficking. Thus, its criminalization underwent a transformation, moving from public law to private law, and this transformation was justified from both an objective and procedural point of view.

Keywords : The offense of selling a child, Public Law, Private law.

المقدمة:

الطفل هو كلّ إنسان قلّ عمره عن 18 سنة كاملة، وهو التعريف الذي ورد في الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الطفل، وفي قانون حماية الطفل¹، ولعلّ حصر مرحلة الطفولة بين الولادة وسنّ 18 سنة كاملة سببه

الضعف البدني والذهني الذي يميز الإنسان عموماً خلال هذه الفترة من حياته مقارنةً بالبالغين، لذلك يُصنّف الطفل دائماً في خانة الفئات المستضعفة في المجتمع.

قد يتعرض هذا المخلوق الضعيف لعددٍ كبيرٍ من الأفعال التي تنتهك بها حقوقه المُعترف له بها قانونياً، فيتضرر جسدياً و/أو صحياً ومعنوياً، لذلك، وفي إطار السعي لتوفير الحماية اللازمة له، جرم المشرع الجزائري كل هذه الأفعال تقريباً سواءً وقعت عليه داخل أسرته أو خارجها.

من بين الجرائم التي أولاها المشرع اهتماماً خاصاً، جريمة بيع الطفل التي تمس بحقه في الانتماء الأسري والانتماء المجتمعي وحقه في الكرامة، بحيث يصبح مثل سلعة تُباع وتُشتري.

لقد عرفت جريمة بيع الطفل محطتين قانونيتين بارزتين، تمثلت الأولى في التخصيص على هذا الفعل لأول مرة في قانون العقوبات بموجب القانون رقم 01-14 المؤرخ في 04 فيفري 2014²، وتمثلت الثانية في تحويلها من قانون العقوبات إلى قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته³.

إنّ نقل المشرع جريمة بيع الطفل من القانون العام إلى القانون الخاص نتج عنه اختلاف في نظامها القانوني بين التشريعين، ممّا أدّى إلى التساؤل عن مبررات هذا النقل. وبناءً عليه، فإنّ الإشكالية المطروحة هي:

أين يكمن الفرق بين تجريم بيع الطفل في قانون العقوبات وبين تجريمه في قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته؟ وما هي المبررات القانونية لنقل هذه الجريمة من القانون العام إلى قانون خاص؟

ولمعالجة هذه الإشكالية سيتمّ إتباع المنهج الوصفي والتحليلي من خلال وصف وتحليل النصوص القانونية التي تدرجت بينها جريمة بيع الطفل، وسيتمّ اقتراح خطة تشمل محورين، يتناول المحور الأول تجريم بيع الطفل بين القانون العام والقانون الخاص (مبحث أول) ويتناول المحور الثاني المبررات القانونية لنقل بيع الطفل من القانون العام إلى القانون الخاص (مبحث ثاني).

المبحث الأول: تجريم بيع الطفل بين القانون العام والقانون الخاص

ممّا لا شكّ فيه، أدّى نقل جريمة بيع الطفل من قانون العقوبات إلى قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته إلى خلق فرق في نظامها القانوني بين هذين التشريعين، بحيث تغيرت أحكامها بينهما وهو ما سيتمّ توضيحه من خلال التطرّق إلى أحكام جريمة بيع الطفل في قانون العقوبات قبل إلغائها منه (مطلب أول) وإلى أحكامها في قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته (مطلب ثاني).

المطلب الأول: أحكام جريمة بيع الطفل في قانون العقوبات قبل إلغائها منه

نصّ قانون العقوبات على جريمة بيع الطفل في المادتين 319 مكرّر و320 بعد تعديله بموجب القانون رقم 01-14 المؤرخ في 04 فيفري 2014⁴، بحيث تمّ تجريم هذا الفعل تجسّداً لإنضمام ومصادقة الجزائر على الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته⁵ وعلى البروتوكول الاختياري الثاني الملحق بإتفاقية حقوق الطفل بشأن منع بيع الأطفال واستغلالهم في البغاء والمواد الإباحية⁶.

ولعلّ ما لوجِظَ على المادتين 319 مكرّر و320 ق.ع.ج قبل إلغائهما، أنّهما تناولتا جريمة بيع الطفل من زاويتين مختلفتين، فبينما وضعتها المادة 319 مكرّر في إطار عام، وضعتها المادة 320 في إطار خاص، لذلك سيتمّ التطرّق إلى جريمة بيع الطفل في ظلّ المادة 319 مكرّر ق.ع.ج قبل إلغائها (فرع أول) وإلى الجريمة في ظلّ المادة 320 ق.ع.ج قبل إلغائها (فرع ثاني).

الفرع الأول: جريمة بيع الطفل في ظلّ المادة 319 مكرّر من قانون العقوبات قبل إلغائها

نصّت المادة 319 مكرّر ق.ع.ج الملغاة⁷ على جريمة بيع الطفل في إطار عامّ ظهرت من خلاله في نمطين مختلفين، بحيث جرّم المشرّع وقوعها بشكل فردي محليّ ووقوعها بشكل منظم محليّ أو دولي، وهذا ما سيتمّ تحليله من خلال التعرّض إلى النمط الفردي المحلي لجريمه بيع الطفل (أولاً) وإلى نمطها المنظم محلياً أو دولياً (ثانياً).

أولاً: النمط الفردي المحلي لجريمة بيع الطفل

من خلال الفترتين الأولى والثانية من المادة 319 مكرّر ق.ع.ج الملغاة يظهر بأنّها كانت تتناول جريمة بيع الطفل في إطار محليّ فردي في شكل صورتين للمساهمة الجنائية المباشرة، وهما صورة الفعل المادي المباشر وصورة التّحريض، دون أن تعرّف بيع الطفل، تاركةً هذه المسألة ربّما إلى الأحكام العامة للبيع بشكل عامّ.

بالرجوع إلى أحكام المادة 351 ق.م.ج، فإنّها تعرّف فعل البيع والشراء على أنّه عقد ملزم لجانبين، البائع والمشتري، و أنّه عقد معاوضة، فالبائع يأخذ الثمن مقابلاً للمبيع والمشتري يأخذ المبيع مقابلاً للثمن، وأنّه عقد ناقل للملكيّة بحيث ينقل البائع ملكية المبيع إلى المشتري⁸، وأنّه أخيراً يقع على شيء أو حقّ مالي كحقّ الانتفاع وحقّ الملكية الأدبيّة والفنيّة والصناعاتيّة، وعليه إذا كان محلّ البيع شيئاً، فإنّه يشترط أن يكون صالحاً للتّعامل فيه بطبيعته وأن يكون هذا التّعامل مشروعاً، أي أنّه لا يصلح للبيع الشّيء الذي يستعصي التّعامل فيه بحكم طبيعته الماديّة كالشمس والهواء والبحر⁹، ولا يصحّ للبيع أيضاً إذا كان التّعامل فيه غير مشروع إمّا بنصّ القانون وإمّا لمخالفته للنّظام العامّ والآداب العامة.

وبناءً عليه، فإنّه لا يجوز بيع الإنسان¹⁰ مهما كان جنسه أو سنّه، ذكراً أو أنثى، صغيراً أو كبيراً. ومنه، فإنّ بيع الطفل باعتباره إنساناً غير جائز، ونظراً لضعفه وقلة حيلته جرّم المشرّع ذلك، لأنّ عدم قدرته على الدّفاع عن نفسه وعدم فهمه وإدراكه لعملية بيعه -خاصّةً في مرحلة معيّنة من عمره - يجعله عرضةً لهذه الجريمة وهدفاً سهلاً لمن يريد التّربّح ببيعه للغير.

وبالرجوع إلى بيع الطفل كجريمة ذات طابع فردي محليّ، يلاحظ أنّ المشرّع من خلال المادة 319 مكرّر/1 ق.ع.ج، استعمل بخصوص السلوك الإجرامي للصّورة الأولى لها المتمثلة في الفعل المادي المباشر عبارات واسعة النّطاق مثل "كلّ من باع أو اشتري"، "لأيّ غرض من الأغراض"، "وبأيّ شكل من الأشكال"، ولعلّ غرضه من ذلك هو ربّما عدم تقييد القاضي الجنائي وإعطائه مجالاً واسعاً في تفعيل سلطته التقديرية

لضمان عدم إفلات الجناة من العقاب¹¹.

يُلاحظ أنّ المشرّع بالنسبة لفعل البيع والشراء لم يحدّد صفةً معيّنة لا في البائع ولا في المشتري، وهذا ما يجعل القاضي لا يستنتي أيّ شخص قام بتسليم الطفل لشخص آخر مقابل ثمن معيّن، مهما كانت صفته ومهما كانت العلاقة التي تربطه بالطفل، فقد يكون والداه أو أحدهما، وقد يكون كافله، وقد يكون أيّ شخص آخر عُهِدَت إليه رعاية الطفل.

كما ترك المشرّع المجال مفتوحاً فيما يخص الأغراض التي يتمّ بيع الطفل من أجلها، والأشكال التي يتمّ بها هذا البيع.

فقد يكون الغرض هو تبني الطفل من قبل المشتري، علماً بأنّ التبني ممنوع شرعاً وقانوناً، وهو ما نصّت عليه المادة 46 ق.أ.ج، وقد يكون الغرض هو تشغيل الطفل كخادم في بيت المشتري خاصةً إذا تعلّق الأمر بطفلة، وقد يكون الغرض هو نقل الطفل من حياة الفقر والمعاناة إلى حياة العزّ والرفاهية دون تبنيه. أمّا فيما يخصّ الأشكال التي يتمّ بها بيع الطفل، فقد تكون إستعمال القوة أو التهديد أو الإكراه أو الترغيب أو الخداع أو غيرها من الأشكال.

ومهما يكن من أمر، فإنّ المسؤولية الجنائية تقع على عاتق من باع الطفل ومن إشتراه على حدّ سواء دون أن يعتدّ القاضي في حكمه على الشكل الذي تمّ به البيع وعلى الغرض من ورائه حتّى ولو كان غرضاً نبيلاً، لأنّ هذا الفعل يمسّ قبل كلّ شيء بكرامة الطفل، وتكون عقوبتهما الحبس من خمس سنوات إلى 15 سنة والغرامة من 500.000 دج إلى 1.500.000 دج طبقاً للمادة 319 مكرّر/1 ق.ع.ج.

وهي نفس العقوبة التي تطبّق عندما تتحقّق الصّورة الثّانية للمساهمة الجنائية المباشرة في جريمة بيع الطفل، ألا وهي التّحريض على الجريمة، أي حتّ من تواجد الطفل تحت ولايته أو وصايته أو رعايته على بيعه، فالتّحريض المقصود هو التّحريض على البيع لا على الشّراء، وهو ما يُستشفّ من عبارة "حرّض... في عمليّة بيع الطفل"، وعلى القاضي طبقاً في هذه الحالة تطبيق الأحكام العامّة لجريمة التّحريض المنصوص عليها في المادتين 41 و42 ق.ع.ج.

إلى جانب التّنصيص على معاقبة التّحريض على بيع الطفل، نصّصت المادة 319 مكرّر/2 ق.ع.ج على المعاقبة على التّوسّط في عمليّة بيع الطفل، والمقصود بالتّوسّط تدخّل شخص ثالث بين البائع والمشتري يسمّى الوسيط يقوم بتقريب وجهات النّظر بين بائع الطفل ومشتريه والسّعي بينهما، ولم يذكر المشرّع إذا كان هذا الوسيط يهدف إلى الحصول على منفعة أو لا من وراء توسّطه هذا، لذلك يمكن القول بأنّ المسؤولية الجنائية تقوم في حقّه سواءً حصل على مقابل أو لم يحصل، وتكون عقوبته هو والمحرض نفس عقوبة بائع ومشتري الطفل، على أن يتوفّر لدى كلّ هؤلاء القصد الجنائي العامّ القائم على العلم بكلّ العناصر التي يشترط القانون العلم بها، وعلى إرادة إتيان السلوك وتحقيق النّتيجة، أمّا إذا إنتفى أحد هذان العنصران أو

كلاهما، فإنّ القصد الجنائي سينتفي وستأخذ الواقعة وصفاً قانونياً آخر غير وصف جريمة بيع الطفل العمديّة، التي إذا تحققت بكلّ أركانها طبقاً للمادّة 319 مكرّر/1-2 ق.ع.ج سيكون لها مظهر فردي محليّ.

ثانياً: النمط المنظم المحلي أو الدولي لجريمة بيع الطفل

يُعتبر النمط المنظم المحلي أو الدولي لجريمة بيع الطفل الوجه الثاني لهذه الجريمة، الذي كانت تنصّ عليه الفقرة الثالثة من المادّة 319 مكرّر ق.ع.ج والذي يُقصد به ارتكابها في إطار محليّ أو دولي منظم من قبل جماعة إجرامية منظّمة.

يُقصد بالجماعة الإجرامية المنظّمة حسب تعبير المادّة 176 مكرّر/1 ق.ع.ج كلّ جماعة محدّدة البنية تتشكّل من ثلاثة أشخاص أو أكثر، موجودة منذ فترة من الزمن، تقوم بفعل مدبّر بهدف ارتكاب واحدة أو أكثر من الجنايات أو الجناح المعاقب عليها بعقوبة خمس سنوات حبس على الأقلّ، من أجل الحصول بشكل مباشر أو غير مباشر على منفعة ماديّة أو منفعة ماديّة أخرى، مع الإشارة إلى أنّ هذا التعريف جاء في تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 06-24 المؤرّخ في 28 أفريل 2024¹².

وتنقسم الجماعات الإجرامية المنظّمة إلى نوعين: جماعات محلية (وطنية) وجماعات دولية، تمارس الأولى جرائمها في إطار محليّ وطني، وتمارس الثانية نشاطها في إطار دولي عابر للحدود الوطنيّة، ويمكن لكلا النوعين ارتكاب جريمة بيع الطفل التي تتخذ في هذه الحالة نمطاً محليّاً أو دوليّاً منظّماً.

بالنسبة للنمط المحلي المنظم لجريمة بيع الطفل، يُقصد به أن يتمّ هذا النشاط الإجرامي من قبل الجماعة الإجرامية المنظّمة داخل نطاق إقليمي محصور بالحدود الجغرافيّة الوطنيّة دون أن يتجاوزها، على ألا يرتبط محليّاً بحيز مكاني محدّد، فقد يمتدّ إلى كلّ التراب الوطني¹³.

أما النمط الدولي المنظم، فيُقصد به أن يتجاوز بيع الطفل الحدود الجغرافيّة للدولة ويعبرها إلى دولة أخرى، فتكون جريمة منظّمة عابرة للحدود الوطنيّة.

وسواءاً تمّ بيع الطفل في إطار محليّ منظم أو إطار دولي منظم، فإنّ النشاط الإجرامي فيها يتمثّل في نقل وتداول الطفل من جماعة إلى أخرى مقابل منفعة ماديّة وكأنّه سلعة تُباع وتُشتري في سوق البشر، وهذا بالضبط ما سيضفي على الجريمة صفة الاتّجار بالطفل الذي يدخل تحت قبة جريمة الاتّجار بالبشر، ولعلّ هذا هو ما يميّز بيع الطفل عمّاً ورد في الفقرتين الأولى والثانية من المادّة 319 مكرّر ق.ع.ج.

وبالرجوع إلى البروتوكول الاختياري الثاني الملحق باتفاقية حقوق الطفل بشأن منع بيع الأطفال واستغلالهم في البغاء و المواد الإباحيّة، فإنّه يتّضح بأنّه -وعلى خلاف المادّة 319 مكرّر/1 ق.ع.ج - حدّد بوضوح الأغراض التي يتمّ من أجلها بيع الطفل في إطار منظم وهي: استغلاله جنسياً، نقل أعضائه، تسخيرهِ للعمل القسري، التوسّط في تحفيز تبنيه واستغلاله في البغاء والمواد الإباحيّة، وهذا ما نصّت عليه المادّة 1/3 من البروتوكول، وهي نفس الأغراض التي يمكن تصوّرها في جريمة بيع الطفل في صورتها الواردة في الفقرة الثالثة من المادّة 319 مكرّر ق.ع.ج، والتي من أهمّ ما يميّزها هو أنّها جريمة لا يمكن سوى أن تكون

عمدية، إذ من الصعب جدًا تصوّر ارتكابها بهذه الصورة عن طريق الخطأ أو الإهمال، فنقل الطفل واستقباله وإيوائه من أجل بيعه غالبًا ما يكون بواسطة القوة أو التهديد أو الخداع والتحايل، وهي كلّها أفعال يتوقّر فيها القصد الجرمي أو التعمّد¹⁴.

كما أنّ نية الجماعات الإجرامية الحصول على فائدة من وراء بيع الأطفال يجعل الركن المعنوي للجريمة يقوم على القصد الجنائي الخاصّ إلى جانب القصد العامّ، إذ أنّ هدفهم الأساسي هو تحقيق أرباح مالية ضخمة، ذلك أنّ الجريمة تشكّل موردًا إقتصاديًا هامًا بالنسبة لهم، لأنّ الطفل محلّ البيع يمكن استغلاله عدّة مرّات ممّا يضاعف الأرباح مقابل تكاليف بسيطة، لهذا تُعتبر جريمة بيع الطفل عن طريق الاتّجار به من الجرائم التي تستقطب العصابات الإجرامية بمختلف أنواعها¹⁵.

إنّ بيع الطفل في إطار منظم سواءً كان محليًا أو دوليًا بالمفهوم الوارد في المادة 319 مكرّر/3 ق.ع.ج. الملغاة، يعطي للجريمة وصف الاتّجار نظرًا لتداول الطفل كسلعة تنتقل من مكان إلى آخر ومن دولة إلى أخرى، بينما يبقى بيع الطفل في إطار محليّ فردي بالمفهوم الوارد في المادة 319 مكرّر/1-2 ق.ع.ج. الملغاة، فعلًا معزولًا يأخذ وصف البيع فقط والذي غالبًا ما يكون في نطاق ضيق لا يتعدّى حدود التبنّي أو الاستغلال في الخدمة لصالح شخص واحد فقط.

الفرع الثاني: جريمة بيع الطفل في ظلّ المادة 320 من قانون العقوبات قبل إلغائها

يتّضح من مقارنة المادة 320 ق.ع.ج. الملغاة بالمادة 319 مكرّر/1-2 من نفس القانون والملغاة أيضًا أنّهما لا تصبّان في نفس المعنى لجريمة بيع الطفل، فبينما نصّصت الثانية على فعل بيع الطفل صراحةً، تناولت الأولى هذا الفعل من زاوية أخرى مختلفة تمامًا عن ما ورد في سابقتها، ممّا جعل بيع الطفل يتميّز بخصوصيّة طبقًا لأحكام المادة 320 ق.ع.ج. الملغاة سواءً من حيث الركن الماديّ أو من حيث الركن المعنوي، وهذا ما سيتمّ توضيحه بالتطرّق إلى خصوصيّة الركن الماديّ لجريمة بيع الطفل طبقًا لأحكام المادة 320 ق.ع.ج. (أولًا) وإلى خصوصيّة ركنها المعنوي (ثانيًا).

أولًا: خصوصيّة الركن الماديّ لجريمة بيع الطفل طبقًا لأحكام المادة 320 من قانون العقوبات الجزائري الملغاة

لقد تميّز الركن الماديّ لجريمة بيع الطفل طبقًا لأحكام المادة 320 ق.ع.ج. الملغاة بخصوصيّة من حيث السلوك الإجرامي ومن حيث صفة الضحية، فبالنسبة للسلوك الإجرامي فهو ينقسم إلى ثلاثة صور. تتمثّل الصورة الأولى طبقًا للفقرة الأولى من المادة في فعل تحريض الوالدين أو أحدهما على التخلّي عن طفلها المولود أو الذي سيولد بنية الحصول على فائدة.

يُقصد بالتحريض حمل الوالدين أو أحدهما على التخلّي عن الطفل وإقناعهما بذلك باستعمال إحدى أو بعض الوسائل المنصوص عليها في المادة 41 ق.ع.ج. كالهبة أو الوعد أو التهديد.

ولعلّ المثير للإنتباه بهذا الخصوص هو أنّ سلوك الوالدين ليس بيعاً وإنّما هو تخليّ عن الطفل، أي تنازل عنه للمحرّض دون مقابل، بينما المحرّض هو الذي سيحصل على فائدة من قبل الغير، بحيث يُفهم من الفقرة الأولى من المادة 320 ق.ع.ج أنّ المحرّض سيأخذ المولود من والديه وهو من سيقوم ببيعه للغير. وهذا ربّما ما جعل المشرّع يقرّر توقيع العقوبة المنصوص عليها في نفس المادة، وهي الحبس من شهرين إلى ستّة أشهر والغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج، على المحرّض وحده دون الوالد أو الوالدين اللّذين تخليّا عن طفلهما.

أمّا الصّورة الثّانية للسلوك الإجرامي لبيع الطّفل، فهي منصوص عليها في الفقرة الثّانية من المادة 320 ق.ع.ج، وهي صورة من نوع خاصّ جدّاً لأنّ المشرّع جرّم حصول الشّخص على عقد من أحد الوالدين أو كلاهما يتعهّدان بموجبه بالتخليّ عن طفلهما الذي سيولد مستقبلاً، وجرّم أيضاً الشّروع في ذلك وحيازة مثل هذا العقد أو استعماله أو الشّروع في استعماله، والمقصود بالعقد تلك الوثيقة المكتوبة رسميّة كانت أو عرفيّة¹⁶. إنّ تجريم المشرّع لهذا الفعل يكتنفه الغموض، فهو لم يوضّح الطّبيعة القانونيّة للعقد المنصوص عليه، فهل يقصد عقد الكفالة؟ ذلك أنّ الكفالة لا تكون إلّا للولد الفاصر طبقاً للمادة 116 ق.أ.ج، وعليه فإنّه يُستنتج أنّ الكفالة لا يمكن أن يكون محلاً لها طفل لم يولد بعد، وهذه هي ربّما علّة التّجريم.

أم أنّ المقصود هو عقد التبنيّ؟ خاصّة وأنّ قانون الأسرة الجزائري ينصّ في المادة 46 على منع التبنيّ شرعاً وقانوناً، لذلك قد يكون تجريم الحصول على عقد من الوالدين بالتخليّ عن طفلهما المستقبلي ما هو إلّا تأكيد من قبل المشرّع على عدم جواز إبرام عقد تبنيّ بين الوالدين ومن يريد تبنيّ الطّفل.

وأمام هذا الغموض، ذهب البعض¹⁷ إلى اعتبار أنّ المقصود هو أن يتمّ إبرام عقد مهما كان شكله بين الوالدين وبين امرأة أخرى تقوم بحمل الطّفل في رحمها عن طريق التّلقيح الاصطناعي في إطار ما يُعرف بالأمّ البديلة، وبما أنّ نظام التّلقيح الاصطناعي باستعمال الأمّ البديلة لا يجوز اللّجوء إليه طبقاً لأحكام المادة 45 مكرّر/3 ق.أ.ج، فإنّ قصد المشرّع من خلال تجريمه الحصول على عقد من الوالدين يتعهّدان بمقتضاه بالتخليّ عن ابنهما المستقبلي، هو ربّما تأكيد أيضاً على عدم جواز هذا النوع من التّلقيح.

وتجدر الإشارة إلى أنّ المشرّع لم يوضّح في الفقرة الثّانية من المادة 320 ق.ع.ج الملغاة فيما إذا كان تعهّد الوالدين بالتخليّ عن طفلهما الذي سيولد يكون بمقابل أو بدون مقابل، وبالرجوع إلى المعنى الحرفي للتخليّ وهو التنازل والتّرك دون أيّ مقابل، فإنّ ذلك يحمل على ترجيح عدم حصولهما على مقابل.

وفيما يخصّ الصّورة الثّالثة للسلوك الإجرامي لبيع الطّفل، فهي ما ورد في الفقرة الثّالثة من المادة 320 ق.ع.ج والمتمثّلة في التوسّط من أجل الحصول على طفل بنية التّوصل إلى فائدة أو الشّروع في ذلك.

والمقصود بالتوسّط أن يقوم شخص بالوساطة بين شخصين من أجل حصول أحدهما على طفل، دون أن ينصّ المشرّع صراحةً على صفة الوالدين أو أحدهما مثلما فعل في الفقرتين الأولى والثّانية من المادة 320 ق.ع.ج، وهو ما يحمل على الاعتقاد بأنّ الوسيط سيسعى بين كلّ شخص يكون الطّفل تحت رعايته سواءاً

كان والدًا أو حاضنًا أو وصيًا أو كافلاً أو أي شخص آخر يتولّى رعاية الطفل، وبين شخص أو أشخاص آخرين يريدون الحصول على الطفل، ولم يوضّح المشرّع الغرض من ذلك، على أن يحصل الوسيط على مقابل وساطته بين هؤلاء الأشخاص.

ومما تجب الإشارة إليه هو أنّ محلّ الجريمة في الفقرة الثالثة من المادة 320 ق.ع.ج هو طفل وليس مولود أو طفل سيولد مثلما نصّت عليه الفقرتين الأولى والثانية، وهو ما يُستنتج منه أنّ الوساطة في الحصول على طفل مستقبلي ما هي في الحقيقة سوى تحريض على ذلك بالمعنى الوارد في الفقرة الأولى مثلما سبق شرحه. أمّا بخصوص صفة الضحية، فهي في الفقرة الأولى الطفل المولود أو الطفل الذي سيولد، وفي الفقرة الثانية الطفل الذي سيولد، وفي الفقرة الثالثة الطفل بمفهومه العام.

فالطفل المولود هو إمّا الطفل حديث العهد بالولادة الذي لا يتعدّى عمره أيام قليلة، والتي يُعتمد في تحديدها عمومًا على الفترة المقرّرة قانونًا للتصريح بميلاد الطفل لدى مصالح الحالة المدنية، وهي 5 أيام بالنسبة لكلّ الولايات و20 يومًا بالنسبة لولايات أقصى الجنوب طبقًا لنصّ المادة 1/61-3 من الأمر رقم 20-70 المؤرخ في 19 فيفري 1970 والمتعلّق بالحالة المدنية المُتمّمة والمُعَدّل¹⁸، وإمّا الطفل الذي تجاوز هذه المرحلة ودخل في المرحلة الأولى للطفولة بعد الولادة، بحيث يكون رضيعًا، والرضيع وفق أحكام الشريعة الإسلامية هو من لم يكمل حولين كاملين لقوله تعالى في سورة البقرة الآية 233: "وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ..". ومنه، فإنّ قيام جريمة تحريض الوالدين أو أحدهما على التخلّي عن مولودهما يكون خلال الفترة الممتدة من ولادة الطفل إلى غاية بلوغه سنتين، وإلاّ خضعت الجريمة لأحكام الفقرة الثانية من المادة 319 مكرّر ق.ع.ج.

أمّا الطفل الذي سيولد، فهو الجنين الذي لا يزال في رحم أمّه، دون مراعاة المرحلة التي يكون فيها، فسواء كان في مراحل تكوينه الأولى أو كان الحمل في نهايته، فإنّ الجريمة تقوم في حقّ من حرّض والديه على التخلّي عنه بعد ولادته، أو من أبرم معهما عقدًا يتعهدان بمقتضاه التخلّي عنه بعد الولادة، فالعبرة بوجود الجنين في بطن أمّه وعدم خروجه إلى الحياة بعد، أي أن يكون طفلًا مستقبليًا.

أمّا بالنسبة للطفل المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة 320 ق.ع.ج، فهو الطفل بالمفهوم العام الوارد في نصّ المادة 2 من قانون حماية الطفل، وهو كلّ إنسان قلّ عمره عن 18 سنة كاملة، فمن توسّط بين شخصين أو أكثر من أجل حصول أحدهما على هذا الطفل يكون مسؤولًا جنائيًا.

وفي الحقيقة لا يُفهم المغزى من إدراج الفقرة الثالثة في المادة 320 ق.ع.ج، طالما أنّ الفقرة الثانية من المادة 319 مكرّر ق.ع.ج قد نصّت على التوسّط في بيع الطفل، خاصّة وأنّ المشرّع لم يذكر في هذه الفقرة فيما إذا كان التوسّط بمقابل أو بدون مقابل، بحيث ترك المجال مفتوح لكي يعتدّ القاضي بالحالتين، لذلك يُعتدّ بأنّ الفقرة الثالثة من المادة 320 ق.ع.ج هي تحصيل حاصل.

ثانيًا: خصوصية الركن المعنوي لجريمة بيع الطفل طبقًا لأحكام المادة 320 من قانون العقوبات الجزائري الملغاة

على خلاف الركن المعنوي في جريمة بيع الطفل وفق أحكام المادة 319 مكرر/1-2 ق.ع.ج الملغاة، القائم على القصد الجنائي العام بعنصري العلم والإرادة، فإن ركنها المعنوي وفق أحكام المادة 320 ق.ع.ج يتميز بخصوصية اشتراط - إلى جانب القصد العام لدى الفاعل - قصدًا خاصًا. يتمثل القصد الخاص في ذلك العنصر النفسي الذي يُعبّر عن نية الشخص في تحقيق غاية معينة والوصول إلى هدف محدد من وراء الجريمة التي يريد ارتكابها، وهو قصد لا يشترط في كل الجرائم بل في البعض منها فقط، بحيث يظهر اشتراطه في النص القانوني المُجرّم للفعل من خلال كلمات مثل "بنية"، "بقصد"، "بغرض".

من الواضح أنّ المشرّع اشتراط قصدًا خاصًا في جريمة بيع الطفل في صورتين من أصل الصور الثلاث المنصوص عليها في المادة 320 ق.ع.ج، بحيث يجب أن يتوقّر هذا القصد لدى محرّض الوالدين على التخلّي عن ابنهما المولود أو الذي سيولد طبقًا للفقرة الأولى من المادة، ولدى الوسيط في عملية التخلّي عن الطفل طبقًا للفقرة الثالثة من نفس المادة.

ويتمثّل هذا القصد الخاص لدى المحرّض والوسيط في نية الحصول على فائدة من وراء التّحريض أو التوسّط في التخلّي عن الطفل.

يلاحظ بجلاء أنّ المشرّع لم يحصر الفائدة في المال فقط، وإنّما ترك الباب مفتوحًا أمام القاضي لكي يُفعل سلطته التقديرية ويعتبر أيّ مقابل يعود بالفائدة على المحرّض أو الوسيط سببًا لتوقّر القصد الخاص لديهما، فقد تكون الفائدة المنصوص عليها في الفقرتين الأولى والثالثة من المادة 320 ق.ع.ج الملغاة مبلغًا من المال أو عقارًا أو منقولًا أو مزية أو أية صورة أخرى تحقّق مصلحة يصبو المحرّض أو الوسيط إلى تحقيقها.

ومنه، فإنّ حصول المحرّض أو الوسيط على الفائدة المذكورة هو العنصر الذي يجعلهما هما البائعان للطفل، بحيث يحصلان عليه نتيجة تخلّي والديه أو من كان الطفل في عهده عنه، ثمّ يسلمانه إلى من يريد الحصول عليه بمقابل، فتتمّ بذلك صفقة بيع الطفل بينهما وبين من حصل عليه، وما هو في النهاية سوى المشتري.

وبناءً عليه، فإنّ إنتفاء القصد الخاص لدى المحرّض أو الوسيط يغيّر تمامًا من الوصف القانوني للفعل، بحيث يصبح مجرّد تدخّل شخص بين الوالدين أو من كان الطفل تحت رعايته وبين شخص آخر يريد الحصول على هذا الطفل من أجل التكلّف به وتربيته وربّما ضمان له العيش الكريم ونقله من وسط الفقر والحرمان إلى الحياة الرغدة، وفي مثل هذه الحالة لا تقوم جريمة البيع أصلًا لانعدام المقابل، ويكون التخلّي

عن الطفل من أجل غرض نبيل وهو إنقاذه من تبعات الفقر وتوفير له حياة كريمة في كنف أسرة ميسورة الحال.

المطلب الثاني: أحكام جريمة بيع الطفل في قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته

بعد سنّ المشرّع الجزائري لقانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته، ألغى المادتين 319 مكرّر و320 من قانون العقوبات، وبذلك ألغى تمامًا جريمة بيع الطفل من القانون العام وأدرجها في هذا القانون الخاص واعتبرها إتجارًا بالبشر، وهي مسألة تستدعي البحث عن مضمون الجريمة بإعتبارها إتجارًا بالبشر (فرع أول) وعن الإنعكاسات القانونية لذلك (فرع ثاني).

الفرع الأول: مضمون جريمة بيع الطفل بإعتبارها إتجارًا بالبشر

يُعتبر الاتجار بالبشر من الجرائم التي تتميز عن الكثير من الجرائم الأخرى بالنظر إلى خصائصها وأركانها، وهو ما انعكس طبعًا على جريمة بيع الطفل بعد إدراجها في قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته، لذلك سيتمّ تقسيم هذا الفرع إلى نقطتين تتناول الأولى خصائص جريمة بيع الطفل بإعتبارها إتجارًا بالبشر (أولاً) وتتناول الثانية أركان الجريمة (ثانيًا).

أولاً: خصائص جريمة بيع الطفل بإعتبارها إتجارًا بالبشر

لقد نتج عن التّصنيف على جريمة بيع الطفل في قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته إضفاء عليها نفس خصائص جريمة الاتجار بالبشر والمتمثلة في أنها جريمة منظّمة، سرّية وعابرة للحدود الوطنيّة في معظم الحالات.

فمن حيث إعتبار بيع الطفل في ظلّ القانون 23-04 المؤرّخ في 07 ماي 2023 جريمة منظّمة، فهذا يعني أنّها تتمّ في إطار منظّم تنشط من خلاله جماعات تتميز بالتنظيم الهيكلي المتدرّج¹⁹ والمؤسّس هرميًا وفق دستور داخلي يفرض الطّاعة والتّنفيد الصّارم²⁰، فهي جريمة تمارسها عصابات جعلتها مجالاً لنشاطها ومصدرًا لدخلها²¹.

أمّا من حيث إعتبارها سرّية، فهي تُمارس بشكل مستتر بحيث تقوم العصابات بكلّ ما يلزم من أجل إخفائها خشية إكتشافها من قِبَل السّلطات، حتّى أنّ البعض²² يرى بأنّ هذه الجريمة تُساهم فيها بعض دُور الأيتام التي يكون نشاطها الظّاهري هو رعاية الأطفال الأيتام، لكنّها في الحقيقة تمارس نشاطات غير مشروعة مثل بيع الأطفال، وهذا ما يُكسبها طابعًا خفيًا.

ومن حيث إعتبارها جريمة عابرة للحدود الوطنيّة في أغلب الحالات، فهذا يعني أنّها لا تبقى حبيسة الحدود الجغرافيّة لدولة واحدة بل تتعدّاها لدولة أو دول أخرى وهو ما يجعلها تتّسم بالعالميّة، بحيث تُمارس بالانتقال بالطفل من دولة إلى دولة وبيعه من جماعة إلى جماعة، ولقد ساهم التّقدّم العلمي والتّكنولوجي في تسهيل عمليّة البيع، بحيث أصبح من السّهل على العصابات الإجراميّة نقل البشر بما فيهم الأطفال من إقليم إلى آخر.

وبهذه الخصائص والمواصفات، أصبحت جريمة بيع الطفل تأخذ وصف الاتجار به بعدما كانت في ظل قانون العقوبات - ما عدا الفقرة الثالثة من المادة 319 مكرّر - مجرد صفقة بيع تتم في إطار فردي محلي وعرضي.

ثانياً: أركان جريمة بيع الطفل باعتبارها الاتجار بالبشر

مما سبق، يظهر بوضوح أنّ أركان جريمة بيع الطفل في ظل قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته تختلف عن أركانها قبل إلغائها من قانون العقوبات.

فركنها الشرعي يتمثل في التتصيص عليها أولاً بشكل خاص في إطار عام في قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته في المادة 1-2 / 3-4 منه، ثم التتصيص عليها باعتبار صفة الطفل ظرفاً مشدداً للعقاب في المادة 1/41.

أمّا ركنها المادي، فلقد تغير من حيث صفة الفاعل ومن حيث السلوك الإجرامي. فصفة الفاعل أصبحت الجماعات الإجرامية المنظمة بدل شخص يبيع الطفل وآخر يشتريه، ولقد سبق توضيح معنى هذه الجماعات.

وارتباط السلوك الإجرامي بنشاط هذه الجماعات أضفى عليه صفة التركيب، بحيث أصبح بيع الطفل باعتباره اتجاراً به جريمة مركبة يتكوّن نشاطها المادي من عدة أفعال، فهي لا تقوم إلا إذا سبقتها ظواهر إجرامية أخرى وتلتها جرائم لاحقة، فهي حلقة وسطى تتخلل حلقات من أنشطة إجرامية أخرى، والأنشطة الإجرامية السابقة للاتجار بالطفل هي عادةً إختطافه أو تهريبه.

يُعرف الإختطاف عامّةً بما في ذلك إختطاف الطفل على أنّه إنتزاعه من بيئته ونقله إلى مكان آخر وإخفائه فيه عمّن لهم الحق في المحافظة على شخصه²⁴، بحيث يتمّ حجزه - وهي جريمة أخرى -.

وقد يكون الإختطاف باستعمال القوة أو العنف وقد يكون بدونهما لمدة قد تطول وقد تقصر²⁵، مع الإشارة إلى أنّ المشرّع الجزائري اعتبر في المادة 7/27 من القانون رقم 20 - 15 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتعلق بالوقاية من جرائم إختطاف الأشخاص ومكافحتها²⁶، أنّ إستمرار الإختطاف لمدة تفوق 10 أيام ظرفاً مشدداً للعقاب، والإشارة أيضاً إلى أنّه ألغى بموجب هذا القانون كلّ مواد قانون العقوبات²⁷ التي كانت تنص على إختطاف الأشخاص بما فيهم القصر الذين لم يكملوا 18 سنة عن طريق العنف، وأبقى فقط على المادتين 326 و 328 اللتان تنصّان على إختطاف الطفل في أبسط صورته، وهي الإبعاد الذي يكون عادةً من قبل أحد الأقارب الغير حاضنين للطفل، بحيث تتمّ هذه الصورة للإختطاف بدون عنف.

أمّا تهريب الطفل، فيتمثل في تدبير خروجه الغير مشروع من التراب الوطني من أجل الحصول على منفعة مادية أو أية منفعة أخرى في إطار ما يُعرف بالهجرة الغير شرعية التي جرّمها المشرّع الجزائري بموجب القانون رقم 09-01 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المعدل و المتمم لقانون العقوبات²⁸، في المواد من 303 مكرّر 30 إلى 303 مكرّر 41، وإعتبر في المادة 303 مكرّر 31 صفة القاصر بما في ذلك الطفل ظرفاً

مشددًا للعقاب، وغالبًا ما يكون تهريب الأطفال بغرض الاتجار بهم، بحيث يتم نقلهم من دولة إلى أخرى بحثًا عن تسويقهم في الدول التي تشهد فيها هذه التجارة رواجًا كبيرًا، فتكون الهجرة الغير شرعية إحدى المحطات الأساسية التي تسبق عملية الاتجار بهم²⁹.

وفيما يتعلق بالأنشطة الإجرامية اللاحقة لعملية الاتجار بالطفل فهي بالأساس استغلاله في عدة مجالات، وما ذلك في الحقيقة سوى الأغراض التي يتم من أجلها الاتجار بالطفل والمنصوص عليها في المادة 4/2-5-6-7-8 من قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته، وهي استغلال الطفل جنسيًا واستغلاله في السخرة واسترقاقه واستغلاله إقتصاديًا.

كما يمكن أن يُتاجر بالطفل من أجل الاتجار بأعضائه، وهي الجريمة التي نصّ عليها قانون العقوبات الجزائري في المادة 303 مكرر 20 أين اعتبر صفة القاصر وصفة الفاعل (جماعة إجرامية منظمة) ظرفًا مشددًا للعقاب، واعتبرتها المادة 2-1/2 من قانون الوقاية من الاتجار بالبشر إحدى صور الاستغلال، بالإضافة إلى الاتجار به من أجل تجنيده في الحروب.

ولعلّ الملفت للانتباه عند التطرق للركن المادي لجريمة بيع الطفل في إطار الاتجار به، ما ورد في المادة 4/1-2 من قانون الوقاية من الاتجار بالبشر، التي لم تشترط استعمال الوسائل المنصوص عليها في الفقرة الأولى والمتمثلة في التهديد بالقوة أو باستعمالها أو الإكراه أو غيرها من الوسائل المذكورة، فكون الضحية طفلًا يكفي وحده لقيام الركن المادي للجريمة بمجرد تحقق قصد الاستغلال، وهو ما يقود إلى التطرق إلى الركن المعنوي لجريمة الاتجار بالطفل.

إنّ جريمة الاتجار بالطفل جريمة عمدية لا يُتصور أبدًا ارتكابها عن طريق الخطأ، وهو ما يجعل ركنها المعنوي يقوم على القصد الجنائي العام بعنصري العلم والإرادة وعلى القصد الجنائي الخاص المتمثل في استغلال الطفل في كلّ أو بعض المجالات المذكورة أعلاه مقابل الحصول على منفعة مادية، فالإتجار بالبشر خاصّة النساء منهم والأطفال يُعتبر من أكثر الجرائم المُدرّة للأموال الطائلة، فهي الجريمة التي تحتلّ المرتبة الثالثة بعد تجارة المخدرات وتجارة الأسلحة، حتّى أنّ البعض³⁰ اعتبر أنّ تجارة البشر تتطور بسرعة وأنّ الإحصائيات المتعلقة بها تؤكّد ارتفاع حالاتها.

الفرع الثاني: الانعكاسات القانونية لإعتبار بيع الطفل إيجابًا به

لعلّ أهمّ الانعكاسات القانونية لإعتبار بيع الطفل إيجابًا به هي إلغاء عن هذا الفعل وبشكل نهائي الطابع أو المظهر الإنفرادي، وهو ما سيتمّ تناوله في نقطة أولى (أولاً) وإخراجها من خانة جرائم القانون العام إلى خانة الجرائم المنظمة وهي المسألة التي سيتمّ توضيحها في نقطة ثانية (ثانيًا).

أولاً: إلغاء الطابع الفردي لبيع الطفل

أدى نقل جريمة بيع الطفل من قانون العقوبات إلى قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته، إلى فقدان هذه الجريمة مظهرها الإنفرادي المعزول، بحيث ألغيت تمامًا الإطار الذي تتمّ فيه بشكل عرضي بين

شخصين فقط أو ثلاثة أشخاص على أكثر تقدير، بحيث يبيع أحدهم الطفل ويشتريه الآخر من أجل أغراض شخصية سبق إعطاء أمثلة عنها.

وأمام هذا الوضع ليس أمام القاضي - في حالة كهاته - سوى تطبيق القانون الخاص الذي يُعتقد أنه لا يتناسب مع الطبيعة الفردية المعزولة لبيع الطفل من شخص إلى شخص آخر، ذلك أن هذا الفعل أصبح في نظر هذا القانون إيجاباً بالبشر، وهي جريمة لها أحكام خاصة تختلف تماماً عن أحكام بيع الطفل بشكل فردي محلي.

ثانياً: إخراج جريمة بيع الطفل من خانة جرائم القانون العام إلى خانة الجرائم المنظمة

تُعرف جرائم القانون العام بأنها الأفعال المناهضة للقانون والتي تنتهك النظام العام من خلال الإعتداء على الأفراد أو أموالهم أو تمس بالآداب العامة، وهي بذلك تُصنّف إلى جرائم ضد الأشخاص وجرائم ضد الأسرة والآداب العامة وجرائم ضد الأموال.

أما الجريمة المنظمة، فهي الجريمة التي ترتكبها جماعة إجرامية منظمة محلياً أو دولياً، وهي جريمة معقدة بالنظر إلى من يرتكبها وإلى المراحل التي تمرّ بها وإلى الأغراض التي تُرتكب من أجلها، وأخيراً بالنظر إلى النطاق الجغرافي الواسع الذي تمتد إليه، إذ هي غالباً ما تكون عابرة للحدود الوطنية للدولة، وهو ما يعطيها في الحقيقة خصوصية تميزها عن جرائم القانون العام.

وبناءً عليه، فإن إخراج جريمة بيع الطفل من قانون العقوبات وإدراجها في قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته وإعتبارها إيجاباً بالطفل، أضفى عليها وصف الجريمة المنظمة بإعتبار الاتجار بالبشر لا يمكن سوى أن يكون جريمة منظمة، فهي كذلك بامتياز، وما سينتج عن ذلك هو تطبيق القاضي على بيع الطفل نصّ المادتين 2-3/1 و 1/41 من قانون الوقاية من الاتجار بالبشر سواء تمّ هذا البيع في إطار منظم محلي أو دولي أو في إطار فردي محلي، الشيء الذي سيضع هذه الصورة الثانية في قالب غير قالبها، لأن بيع الطفل بهذا الشكل يكون في إطار جدّ ضيق ومحدود، يتمّ من خلاله نقل الطفل من ولاية أو عهدة شخص إلى عهدة شخص آخر مقابل مبلغ من المال وينتهي الأمر عند هذا الحدّ، بينما بيعه في إطار منظم يختلف تماماً عن المظهر الأول، فالوضعين متغايرين 180 درجة، ذلك أن الاتجار كلمة أوسع بكثير من البيع، يُقصد بها ممارسة التجارة وتعاطيها، بحيث يتمّ البيع والشراء بشكل منظم ومستمرّ عن طريق تداول السلع من شخص إلى آخر، حتّى أن المشرّع نفسه ميّز بين مصطلحي بيع الطفل والاتجار به، بحيث نصّ في المادة 34 من قانون الوقاية من جرائم اختطاف الأشخاص ومكافحتها على بيع الطفل أو الاتجار به بإعتبارهما طرفان مشدّدان للعقاب إذا كانا هما الغرضان من اختطاف الطفل، فلو لم يكن المشرّع يفرّق بين الفعلين لإستعمل مصطلحاً واحداً فقط، إمّا البيع و إمّا الاتجار.

إن إعتبار بيع الطفل في شكل صفقة تتمّ بين والديه أو من له سلطة عليه وبين شخص آخر يدفع ثمنه جريمة منظمة أمر مجاني للمنطق وللمعنى الحقيقي لهذه الصورة لبيع الطفل.

المبحث الثاني: المبررات القانونية لنقل بيع الطفل من القانون العام إلى القانون الخاص

قد لا يختلف إثنان على أن نقل المشرع الجزائري جريمة بيع الطفل من قانون العقوبات إلى قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته له مبرراته القانونية، لكن الاختلاف قد يكون حول فحوى هذه المبررات وهل هي مقنعة بالفعل، فما قد يراه البعض مبرراً حقيقياً لهذا النقل، قد لا يراه البعض الآخر كذلك ولو في جزئيات معينة، لذلك سيتم إبراز أهم ما دفع بالمشرع إلى إلغاء جريمة بيع الطفل من القانون العام وإدراجها في القانون الخاص من خلال تقسيم مبررات ذلك إلى مبررات موضوعية (مطلب أول) وأخرى إجرائية (مطلب ثاني).

المطلب الأول: المبررات الموضوعية لنقل بيع الطفل من القانون العام إلى القانون الخاص

يبدو من خلال التمعّن في قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته، أن المبررات القانونية الموضوعية لنقل جريمة بيع الطفل من القانون العام إلى هذا القانون الخاص قد تكون في إرادة المشرع في تغيير الوصف القانوني للجريمة من جنحة إلى جناية، وبذلك تشديد العقوبة على مرتكبي هذه الجريمة، وهذا ما سيتم توضيحه من خلال تقسيم هذا المطلب إلى نقطتين تتمثل الأولى في تغيير الوصف القانوني للجريمة (فرع أول) وتتمثل الثانية في تشديد العقاب (فرع ثاني).

الفرع الأول: تغيير الوصف القانوني لجريمة بيع الطفل

سيتم من خلال هذا الفرع استخلاص المغزى من تغيير الوصف القانوني لجريمة بيع الطفل من جنحة في قانون العقوبات إلى جناية في قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته، وذلك بالتطرق إلى حكم اعتبارها جنحة في ظلّ المادتين 319 مكرّر / 1-2 و 320 من قانون العقوبات (أولاً) وحكم اعتبارها جناية في ظلّ قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته (ثانياً).

أولاً: حكم اعتبار بيع الطفل جنحة في ظلّ المادتين 319 مكرّر / 1-2 و 320 من قانون العقوبات

كانت جريمة بيع الطفل تأخذ وصف جنحة مشددة في ظلّ المادة 319 مكرّر / 1-2 ووصف جنحة بسيطة في ظلّ المادة 320 ق.ع.ج، وكما هو معروف فإنّ الجنحة هي الجريمة المتوسطة الخطورة مقارنة لها بالمخالفة والجناية، فهي أكثر خطورة من المخالفة وأقلّ خطورة من الجناية، فالمشرع يعطي وصف الجنحة لكلّ فعل يرى بأنّ خطورته لا تستدعي وصفه بالجناية، وهذا هو المعيار الذي إعتد عليه عندما وضع جريمة بيع الطفل في خانة الجناح بنوعيتها البسيطة والمشددة، وما ترتّب على ذلك من الناحية الموضوعية هو التقليل ربّما والاستخفاف بهذا الفعل بالرغم من أنّ العقوبة المنصوص عليها في المادة 319 مكرّر ق.ع.ج عقوبة غليظة تراوحت بين 5 سنوات و 15 سنة حبس بالإضافة إلى الغرامة المالية، لكنّ نظر قاضي الجناح فيها من الناحية الإجرائية لم يكن له ذلك التأثير القويّ الذي يمنع الأفراد من ارتكابها ويجعلهم يخشون المثل أمام قسم الجناح بنفس درجة خشيتهم المثل أمام محكمة الجنايات، وهذا هو ربّما ما جعل المشرع الجزائري يأخذ توجّهاً جديداً نحو تغيير الوصف القانوني لجريمة بيع الطفل، ضف إلى ذلك أنّ اعتبارها مجرد جنحة بسيطة عقوبتها

الحبس من شهرين إلى 6 أشهر والغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج في المادة 320 ق.ع.ج، قد يؤدي إلى القضاء على فكرة الردع العام، كون هذه العقوبة ليست مما يخوف الأفراد عموماً.

ثانياً: حكم اعتبار بيع الطفل جنائية في ظل قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته

مما سبق، يظهر بأن المشرع عندما قرّر نقل جريمة بيع الطفل من القانون العام إلى القانون الخاص كان يريد تحقيق ردع أكبر لها، ذلك أنّ مجرد إعطائها وصف جنائية يدبّ الخوف في نفوس الأفراد لما لذلك من تداعيات موضوعية وإجرائية.

فمن الناحية الموضوعية، يؤدي وصف بيع الطفل جنائية إلى تصنيفه ضمن الجرائم الأكثر خطورة على الإطلاق، والتي تكون عقوبتها طبقاً للقواعد العامة، الإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المؤقت من 5 إلى 20 سنة.

أمّا من الناحية الإجرائية، فإنّ الجنايات طبقاً للمادة 1/66 ق.إ.ج.ج يكون فيها التحقيق القضائي الذي يقوم به قاضي التحقيق إجبارياً، ويكون من الوارد جداً أن يودّع المتهم الحبس المؤقت إلى حين إنهاء التحقيق بدرجة وإحالة القضية إلى محكمة الجنايات الابتدائية.

إنّ المشرع بوصفه بيع الطفل بجنائية أراد أن يضرب بيد من حديد كلّ من يقوم بهذا الفعل الذي أقلّ ما يقال عنه هو أنّه جريمة بشعة تُرتكب في حقّ أحد أفراد المجتمع المُستضعفين الذين لا يستطيعون الدفاع عن أنفسهم، فتنتهك الكثير من حقوقهم عند نقلهم وتداولهم كسلع من جماعة إلى أخرى ومن دولة إلى أخرى مقابل مبلغ مالي، بحيث تُنتهك كرامتهم ويُنتهك حقّهم في الأمن وفي الاحتضان الأسري والاستقرار وفي السلامة الجسدية والصحية وفي التعليم، وهي انتهاكات تؤدي إلى أضرار جسيمة بالطفل خاصة على نفسيته ومعنوياته، وهذا هو السبب الرئيسي ربّما الذي أدّى بالمشرع إلى تغيير وصف جريمة بيعه من جنحة إلى جنائية، لكي يحقق أكبر قدر ممكن من الردع، وهذا هو المغزى من هذا التغيير، لأنّه كلّما زادت عقوبة الفعل بالنظر إلى وصفه القانوني كلّما زاد خوف الأفراد وخشيتهم من العقوبة الغليظة، فيمتنعون عن ارتكاب هذا الفعل، وإن كان هذا الكلام نسبياً وليس مطلقاً.

الفرع الثاني: تشديد عقوبة بيع الطفل في قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته

إنّ أهمّ ما نتج عن تغيير الوصف القانوني لجريمة بيع الطفل من جنحة إلى جنائية واعتبارها إتياناً به، هو تشديد العقوبة المقررة لهذا الفعل، بحيث اعتبر المشرع صفة الطفل سبباً كافياً جداً لهذا التشديد، وهذه هي أول نقطة سيتمّ توضيحها (أولاً) كما اعتبر صفة الفاعل سبباً للتشديد المضاعف للعقوبة، وهي النقطة الثانية التي سيتمّ التطرّق لها (ثانياً).

أولاً: صفة الطفل سبب في تشديد عقوبة الاتجار به

يُعتبر الطفل عموماً من أضعف أفراد المجتمع خاصّةً في مراحل عمره الأولى، فهو مخلوق عاجز لا يقدر على حماية نفسه بنفسه بسبب ضعفه البدني وعدم نضجه العقلي، وقلة خبرته وانعدام أو نقص إدراكه لما

يدور حوله وما يقع له، لذلك إعتبر المشرع في كل مرة يجرم فيها الأفعال الماسة به، صفته تلك سبباً لتشديد العقوبة على من يعتدي عليه.

وهو نفس السبب الذي جعله ربّما ينقل جريمة بيعه من القانون العام ويغيّر وصفها القانوني في القانون الخاص، ومن ثمة تشديد عقوبتها، بحيث نصّ في المادة 40 من قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته على العقوبة المبدئية لجريمة الاتجار بالبشر وهي الحبس من 5 سنوات إلى 15 سنة والغرامة من 500.000 دج إلى 1.500.000 دج، لكنّه صعد بالوصف القانوني للجريمة من جنحة مشددة إلى جناية في المادة 1/41 ونتيجة لذلك شدد العقوبة، فأصبحت السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة والغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج إذا توقّرت إحدى الظروف المنصوصة عليها في نفس المادة، والتي من بينها أن تكون الضحية طفلاً.

ولعلّ الملاحظ بجلاء بشأن العقوبة المذكورة هو أنّ المشرع طبق الاستثناء الوارد على عقوبة الجنايات التي هي في الأصل وفق أحكام المادة 1/5-2-3 ق.ع.ج الإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المؤقت من عشرة إلى عشرين سنة، دون العقوبة المالية التي لا يوجد مانع من التتصيص عليها إلى جانب عقوبة السجن المؤقت، وهذا ما نصّت عليه المادة 5 مكرّر ق.ع.ج، فالمشرع بإضافته للعقوبة المالية إلى العقوبة السالبة للحرية أراد بالفعل تغليظ عقوبة الاتجار بالطفل، ولم يكتف بهذه الإضافة، وإنّما رفع مقدار الغرامة المالية إلى مبالغ كبيرة جدّاً وذلك من أجل تحقيق فكرة الردع العام - إلى حدّ ما - حماية للطفل من هذه الجريمة التي تشكل خطراً حقيقياً عليه من كلّ النواحي (البدنية، النفسية، الصحية، الأمنية والخلقية) كما يمكن إرجاع هذا التشديد في الغرامة المالية إلى كون الاتجار بالبشر يُدرّ أموالاً طائلة على مرتكبيه، فتكون الغرامة المالية الضخمة وسيلة لسلبهم هذه الأموال وردعهم بالشكل الذي يستحقونه والذي يتناسب تماماً مع الخطورة التي تشكّلها هذه الجريمة على الطفل.

ثانياً: صفة الفاعل سبب للتشديد المضاعف لعقوبة الاتجار بالطفل

في إطار السياسة العقابية المنتهجة من قبل المشرع الجزائري، قد يتوجّه في بعض الجرائم إلى التشديد المضاعف للعقوبة المقررة لها، إمّا بسبب الخطورة الخاصة لهذه الجرائم، وإمّا بسبب شخصية الفاعل وخطورته الإجرامية، وهذان هما السببان اللذان جعلاه ربّما يضاعف تشديد عقوبة الاتجار بالأشخاص بما فيهم الأطفال. فجريمة الاتجار بالبشر تُعتبر من أخطر الجرائم كونها تُلحق أضراراً بالغة بالأفراد وبالمجتمع، فهي تمسّ بأمن واستقرار هذا الأخير وتمسّ بسلامة وكرامة الأفراد وتؤدي إلى جرائم أخرى كثيرة كالتسوّل بهم ونزع أعضائهم والاتجار بهم واستغلالهم في الجنس وغيرها الأفعال التي تشكّل انتهاكاً خطيراً لحقوقهم كبشر. من ناحية أخرى، تكون الخطورة الإجرامية لمرتكب الجريمة مبرراً منطقياً لمضاعفة تشديد العقوبة، وهو ما ينطبق على تجار البشر الذين ينشطون في إطار جماعات إجرامية منظّمة، وهذه هي الصفة التي اشتراطها المشرع في المادة 2/41 من قانون الوقاية من الاتجار بالبشر للصعود بالعقوبة إلى السجن المؤقت

من 20 سنة إلى 30 سنة والغرامة من 10.000.000 دج إلى 20.000.000 دج بدل السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة والغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج المنصوص عليها في الفقرة الأولى من نفس المادة.

فصفة الفاعل بإعتباره جماعة إجرامية منظمة محلية كانت أو دولية تُضفي خطورة من نوع خاص على الجريمة نظراً للطابع المنظم لهذه الجماعة ونظراً للسرية التي تميز نشاطاتها الإجرامية، ونظراً - خاصة - لعبور هذه النشاطات وتجاوزها للحدود الوطنية في معظم الحالات، الشيء الذي قد يصعب السيطرة على هذه الجماعات وحماية الأشخاص محلّ الإتجار بما فيهم الأطفال.

لذلك ضاعف المشرع العقوبة لتحقيق فكرة الردع إلى أكبر حدّ ممكن، فهو من خلال ذلك يرسل "رسالة واضحة إلى المجتمع"³¹ بأنّ الإتجار بالبشر بما في ذلك الأطفال سوف يُقابل "باستجابة بغیضة من نظام القضاء الجزائي"³²، وهو ما قد يجعل الأفراد يخشون هذه العقوبة الغليظة التي أقل ما يُقال عنها أنّها في محلّها تماماً وأنّها دليل على إرادة المشرع في التصديّ بحزم لهذه الجريمة من أجل إرساء حماية أفضل للطفل خاصة وللبالغين عامّة.

المطلب الثاني: المبررات الإجرائية لنقل بيع الطفل من القانون العام إلى القانون الخاص

إلى جانب مع ما سبق ذكره عن المبررات الموضوعية التي دفعت بالمشرع الجزائري لنقل جريمة بيع الطفل من القانون العام إلى القانون الخاص، توجد مبررات إجرائية جعلته يتوجّه هذا التوجّه، والتي من أبرزها صعوبة إثبات القصد الجنائي في بيع الطفل عندما يتمّ في إطار فردي محلي وهذه هي النقطة الأولى التي سيتمّ التطرّق إليها (فرع أول) وتبنيّه في قانون الوقاية من الإتجار بالبشر ومكافحته إستراتيجية جديدة لمكافحة هذه الجريمة وهذه هي المسألة التي سيتمّ توضيحها في نقطة ثانية (فرع ثاني).

الفرع الأول: صعوبة إثبات القصد الجنائي في البيع الفردي المحلي للطفل

تعتبر جريمة بيع الطفل في إطار فردي محلي من الجرائم التي يصعب إثبات القصد الجنائي فيها لدى الفاعل سواء كان البائع أو المشتري، كونها تتطلب إثبات نيّته المسبقة في بيع الطفل - بالنسبة للبائع - والذي غالباً ما يكون ولياً أو وصياً أو راعياً للطفل، وفي شرائه - بالنسبة للمشتري -.

ونظراً لصعوبة التأكد ممّا يختلج في نفسية الفاعل بخصوص هذا الفعل، فإنّه يلزم على القاضي التّحريض والتّدقيق حتّى يصل إلى الحقيقة معتمداً في ذلك على كلّ وسائل الإثبات المتاحة أمامه، ولعلّ أهمّها في مثل هذه الجريمة هي الوسائل القولية التي قد تكون لها حجية ضعيفة، وهذا ما سيتمّ توضيحه في نقطة أولى (أولاً)، كما تكمن صعوبة إثبات القصد الجنائي لدى الفاعل في نسبية المعايير المعتمد عليها في إسناد الجريمة إليه معنوياً، وهو ما سيُوضّح في نقطة ثانية (ثانياً).

أولاً: ضعف حجّة الأدلة القولية في إسناد جريمة بيع الطفل معنوياً للفاعل

يعتمد إثبات جريمة البيع الفردي المحلي للطفل بالأساس على وسائل الإثبات القولية دون الوسائل الأخرى مثل الكتابة والخبرة وغيرها، لأنّ هذه الجريمة - ماعدا في الحالة الواردة في الفقرة الثانية من المادة 320 ق.ع.ج الملغاة - تتم في سرية وكتمان شديدين، بين من يبيع الطفل وبين من يشتريه، فيصعب بما كان إثباتها إلا بإعتراف أحدهما أو بشهادة شخص كان حاضراً وقت البيع، وهاتان هما الوسيلتان القوليتان اللتان قد تسهّلان إثبات القصد الجنائي لدى البائع والمشتري.

نصّ المشرع الجزائري على الاعتراف في المادة 213 ق.إ.ج.ج دون أن يُعرّفه، لكن الفقه عرّفه بأنّه إقرار المتهم بكلّ أو بعض الوقائع المنسوبة إليه، فهو إقرار المرء على نفسه³³.

ونصّ على شهادة الشهود في المواد من 220 إلى 238 ق.إ.ج.ج، وهي وسيلة إثبات تعتمد على إدلاء الشخص بإفادته بكلّ ما شاهده أو سمعه بخصوص الواقعة.

إنّ ضعف القوة الثبوتية للإعتراف أو الشهادة فيما يخصّ جريمة بيع الطفل بالمفهوم الوارد في المادتين 319 و320 ق.ع.ج قبل إلغائهما يكمن في كونهما وسيلتين غير قطعتين بحيث يمكن نفيهما أو إبطالهما. فالإعتراف بالجرم قد يكون من قبل شخص آخر غير الفاعل الحقيقي، بحيث يتسّر الأول على الثاني إمّا حماية له وإمّا خوفاً منه، وقد يكون إقراراً مطابقاً للحقيقة لكن مبدأ حرية الإقتناع الشخصي للقاضي قد يقف حاجزاً أمام إثبات الجريمة بهذه الوسيلة، كأن لا يقتنع بها القاضي ولا يعتدّ بها بحيث يكون إقتناعه في غير محلّه.

أمّا ضعف القوة الثبوتية لشهادة الشهود في إثبات بيع الطفل، فيكمن في أنّ هذه الشهادة قد تكون غير صحيحة وتتنافى مع الحقيقة، فتُظَلّل العدالة خاصّةً إذا كان الشاهد هو الشخص الوحيد الذي كان متواجداً في المكان الذي تمّت فيه عملية بيع الطفل، ضف إلى ذلك أنّ عدم إقتناع القاضي بها وعدم إطمئنانه لها وإدراكه بأنّها مخالفه لقناعته الشخصية، سيجعله يستبعدّها ولا يُأسس حكمه عليها.

إنّ إفتقار الأدلة القولية للقوة الثبوتية في جريمة بيع الطفل بمفهومها الفردي المحلي، هو الذي يصعب إسنادها معنوياً للفاعل، ممّا يُنقص من فعالية الحماية الإجرائية للطفل من هذه الجريمة، ولعلّ ذلك يندرج ضمن أسباب إلغائها من قانون العقوبات وإدراجها في قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته.

ثانياً: نسبية المعايير المعتمد عليها في إسناد جريمة بيع الطفل معنوياً للفاعل

يقوم القصد الجنائي عموماً على النية، والنية أمر داخلي يُبطنها المتهم ويضمّرها في نفسه ممّا يجعل إثباتها أمراً صعباً للغاية³⁴، فهي من الأمور النفسية الداخلية التي لا يسهل الإطلاع عليها ومعرفةًها. ويقع عبء إثبات القصد الجنائي لدى المتهم على النيابة العامة إلا في بعض الجرائم التي يكون القصد فيها مُفترضاً وعلى المتهم إثبات العكس مثل جريمة الغشّ المنصوص عليها في المادة 1/303 من قانون الجمارك.

إنّ النيابة العامة، وفي إطار إثبات القصد الجنائي لدى بائع ومشتري الطفل ستعتمد على معيارين، أحدهما شخصي والآخر موضوعي.

يقوم المعيار الشخصي على أساس شخصية المتهم، فيستند على علم النفس، إذ هو معيار قوامه نفسية المتهم وما كانت عليه من علم بالمحيط المادي للفعل ومستوى توقعها للنتيجة المترتبة عليه، ويكمن دور المحكمة في نظر مدى اتجاه إرادته لإتيان الجريمة، ويتم التعرف على ذلك من خلال الظروف الخارجية المحيطة به وقت ارتكابها³⁵.

أما المعيار الموضوعي، فيُقاس القصد الجنائي وفقه على الشخص العادي، فإذا كانت النتيجة مُحتملة لديه وكان يتوقع حدوثها، كان الأمر كذلك بالنسبة للمتهم، فهو معيار تتم بموجبه استعارة الحالة الذهنية من الشخص العادي الذي يُعرف بالرجل العادي متوسط الذكاء والحيطة والحذر، ونسبتها إلى المتهم³⁶.

وعليه، إذا استطاعت النيابة العامة من خلال كلّ الظروف المحيطة بالواقعة ومن خلال قياس الحالة الذهنية للفاعل بالحالة الذهنية للرجل أو الشخص العادي إثبات أنّ نية المتهم كانت بالنسبة للبائع بيع الطفل من أجل الحصول على مقابل، وأنّ نيته بالنسبة للمشتري هي حصوله على هذا الطفل مقابل دفع ثمنه بغض النظر عن الغرض من ذلك، أو نية المحرض أو الوسيط في التحريض على ذلك أو التوسط فيه، فإنّ القصد الجنائي يكون قائماً ويتحقق الركن المعنوي في جريمة بيع الطفل، أما إذا لم يثبت ذلك، فلا جريمة، خاصة وأنّ أقوال المتهمين في مثل هذه الحالات ستفيد بأنّ الطفل سلّم من وليّه أو وصيّه لشخص آخر لينكفّل به نظراً لعدم وجود أبناء لديه.

وببقى المعياران المذكوران نسيان لأنّ ما قد يراه البعض وفقهما إثباتاً للقصد الجنائي لدى المتهم، قد لا يراه البعض الآخر كذلك، وهنا تكمن صعوبة إثبات هذا القصد.

الفرع الثاني: تبني إستراتيجية جديدة لحماية الطفل في إطار مكافحة الاتجار بالبشر

لقد وضع المشرع الجزائري لدى سنّه قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته إستراتيجية جديدة من أجل مكافحة هذه الجريمة، وفي إطار ذلك تبني آليات حمائية تسمح بالكشف المبكر عنها وتأطر التكفل بالضحايا الذين تعرضوا لها بما في ذلك الأطفال، لذلك سيقسم هذا الفرع إلى نقطتين، تتناول الأولى الآليات الحمائية الاستباقية لمكافحة الاتجار بالطفل (أولاً) وتتناول الثانية الآليات الحمائية اللاحقة لوقوع الجريمة (ثانياً).

أولاً: الآليات الحمائية الاستباقية لمكافحة الاتجار بالطفل

خصّص قانون الوقاية من الاتجار بالبشر ومكافحته عدداً لا بأس به من المواد التي نصّت على مجموعة من التدابير الوقائية التي تسمح بالوقاية من هذه الجريمة، وهي المواد من 5 إلى 13. تتمثل الآليات الحمائية الاستباقية طبقاً لهذه المواد في تولّي الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية وضع خطة وطنية تهدف إلى الوقاية من الاتجار بالبشر بما فيهم الأطفال، والسهر على تنفيذ هذه

الخطة وتسخير كل الإمكانيات البشرية والمادية اللازمة لذلك، إضافة إلى إشراك المجتمع المدني في ذلك عن طريق التحسيس بأهمية إعلام السلطات المختصة بالوقائع التي يُحتمل أن تشكل إلتجاراً بالبشر والمشاركة في إعداد برامج تعليمية وتحسيسية حول مخاطر هذه الجريمة.

ولعل ما يشد الانتباه بخصوص الوقاية من الإلتجار بالبشر، هو تخصيص قانون الوقاية من هذه الجريمة مادة تنص على حماية وقائية خاصة للطفل، وهي المادة 10 التي نصت على واجب الأسرة في حماية الطفل وإبعاده عن جميع عوامل الخطر التي قد تؤدي إلى وقوعه ضحية الإلتجار بالبشر، والطفل هو الفرد الوحيد الذي حضي بهذا التخصيص وهو ما يدل على حرص المشرع على حماية هذا الإنسان الضعيف أكثر من غيره نظراً لضعفه ونظراً لكون هذه الجريمة تستهدف بالدرجة الأولى فئة الأطفال لإستغلالهم في عدة مجالات.

ومن ضمن الآليات الحمائية الوقائية، أنشأ قانون الوقاية من الإلتجار بالبشر اللجنة الوطنية للوقاية من الإلتجار بالبشر ومكافحته المكلفة باتخاذ الإجراءات اللازمة للوقاية من هذه الجريمة، والتي من أهمها وضع إستراتيجية وطنية وخطة عمل في هذا المجال والسهر على تنفيذها، وإعتماد آليات اليقظة والإنذار والكشف المبكر عن الجريمة، إلى جانب مهام أخرى عديدة نصت عليها المواد 11، 12 و 13 من قانون الوقاية من الإلتجار بالبشر ومكافحته.

إن قيام اللجنة بعملها وأداء دورها على أكمل وجه بالتعاون وتظافر الجهود مع المجتمع المدني والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية، قد يحقق إلى حد ما الوقاية من الإلتجار بالطفل وذلك بالنظر لمخططات الشبكات الإجرامية التي تتاجر بالأطفال قبل تنفيذها لهذه المخططات، خاصة وأن قانون الوقاية من الإلتجار بالبشر يسمح بإستعمال كل أساليب البحث والتحري الحديثة والمتطورة كالتسرب إلكترونياً إلى منظوماتها المعلوماتية أو نظام اتصالاتها الإلكترونية (المادة 32) وتحديد مواقعها الجغرافية بإستعمال وسائل تكنولوجيات الإعلام والاتصال (المادة 33).

ثانياً: الآليات الحمائية اللاحقة لوقوع الإلتجار بالطفل

نص قانون الوقاية من الإلتجار بالبشر ومكافحته في إطار الآليات الحمائية اللاحقة لوقوع الجريمة في المواد من 14 إلى 25 على جملة من التدابير التي يجب إتخاذها لمساعدة وحماية الضحايا والعناية بهم وتسهيل حصولهم على حقوقهم، بما فيهم الأطفال، منذ إكتشاف الجريمة إلى غاية التكفل النهائي بهم. وتتمثل أهم هذه التدابير في مرافقة الضحايا ومساعدتهم بتقديم الرعاية الصحية والنفسية اللازمة وتخصيص أماكن لإستقبال الضحايا وإيوائهم في ظروف تضمن سلامتهم وأمنهم، ولقد ركز القانون بخصوص هذه النقطة بالذات على إيلاء عناية خاصة للأطفال، وهو ما نصت عليه المادة 2/15، كون هذه الفئة هي الأكثر ضعفاً ضمن ضحايا الإلتجار بالبشر.

كما نصّ قانون الوقاية من الاتّجار بالبشر على توفير الدّولة وتهيئتها لكلّ الظروف التي تضمن إعادة إدماج الضّحايا في المجتمع مع مراعاة سنّهم (المادّة 16) وعلى تمكينهم من كلّ الوسائل والقنوات التي تسهّل لهم مقاضاة المجرمين وحصولهم على تعويض عن الضرر الذي أصابهم (الموادّ من 20 إلى 23) إلى جانب تنصيبه على إنشاء صندوق لمساعدة الضّحايا والتكفّل بهم (المادّة 24).

يبدو بوضوح بأنّ تطبيق هذه الموادّ وتفعيل الآليات الحمائيّة الواردة فيها، سيحقّق حماية بديّة للطفل كضحيّة للاتّجار بالبشر تتناسب مع الضرر الذي لحقه جرّاء تداوله كسلعة من مكان إلى آخر، خاصّة الضرر النفسي، لأنّ التداعيات السلبية للاتّجار به تأثّر على نفسيّته أكثر بكثير من تأثيرها المادي على جسمه وصحته.

الخاتمة:

تُعتبر جريمة بيع الطفل من أخطر الجرائم التي تشكّل انتهاكًا صارخًا لحقه في الكرامة وحقه في الانتماء إلى أسرته وإلى مجتمعه، ونظرًا لهذه الخطورة ارتأى المشرّع الجزائري إلغاء تجريم هذا الفعل من قانون العقوبات وإدراجه في قانون الوقاية من الاتّجار بالبشر ومكافحته.

إنّ أهمّ النتائج التي تمّ التوصل إليها من خلال هذه الورقة البحثيّة هي أنّ المشرّع الجزائري كانت له نظرة ثابتة عندما نقل جريمة بيع الطفل من القانون العام إلى القانون الخاص، ولعلّ سبب هذا التوجّه هو انضمام الجزائر ومصادقتها على الصّكوك الدوليّة الخاصّة بالطفل والتي من بينها البروتوكول الملحق باتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال وبروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتّجار بالأشخاص وبخاصّة النّساء والأطفال. وأنّ مبررات هذا التّحوّل في تصنيف هذه الجريمة تُعتبر في محلّها تمامًا، لأنّ المشرّع أراد تحقيق حماية فعليّة وفعالة للطفل من هذه الجريمة من خلال ردع الأفراد بتقرير عقوبات صارمة جدًّا ومن خلال وضع آليات حديثة لتعقّب تجار البشر ومنعهم من تداول الطفل كسلعة من مكان إلى آخر.

لكنّ المسألة التي قد تأخذ على المشرّع هي أنّ إلغاءه للطابع الفردي المحلي لجريمة بيع الطفل وإعطائها طابعًا منظمًا، سيجعل القاضي يطبق نصًّا قد لا يتناسب مع الجريمة عندما تُرتكب من قبل شخصين أو ثلاثة أشخاص بشكل عرّضي ومعزول لا علاقة له بالجريمة المنظّمة ولا يمكن في أيّ حال من الأحوال اعتباره اتّجارًا بالطفل، لأنّ الاتّجار يتطلّب بيع الطفل عدّة مرّات، بينما يبيعه من شخص إلى آخر يكون مرّة واحدة فقط، لذلك كان يُفضّل أن يحتفظ المشرّع بتجريم هذا النمط في قانون العقوبات ويجرّم النمط المنظّم في قانون الوقاية من الاتّجار بالبشر ومكافحته.

التّهميش:

1- المادّة 1/2 من القانون رقم 15-12 المؤرّخ في 15 جويلية 2015 المتعلّق بحماية الطفل، ج ر العدد 39 المؤرّخة في 19 جويلية 2015.

2- ج ر العدد 07 المؤرّخة في 16 فيفري 2014.

3- القانون 23-04 المؤرّخ في 07 ماي 2023 المتعلّق بالوقاية من الاتّجار بالبشر ومكافحتها، ج ر العدد 32 المؤرّخة في 09 ماي 2023.

- 4- القانون رقم 14-01 المؤرخ في 04 فيفري 2014، مرجع سابق.
- 5- إعتُمد من قِبَل منظمة الوحدة الإفريقية (آنذاك) في جويلية 1990، ودخل حيز النفاذ في 29 نوفمبر 1999. انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03 - 242 المؤرخ في 08 جويلية 2003، ج ر العدد 41 الصادرة في 09 جويلية 2003.
- 6- إعتُمد من قِبَل الجمعية العامة للأمم المتحدة بالقرار 54/263 بتاريخ 25 ماي 2000 ودخل حيز النفاذ في 18 جانفي 2002.
- انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-299 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، ج ر العدد 55 المؤرخة في 06 سبتمبر 2006.
- 7- أُلغيت بموجب المادة 1/75 من القانون رقم 23-04 المؤرخ في 07 ماي 2023، مرجع سابق.
- 8- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الجزء الرابع، المجلد الأول، بدون سنة، ص 21.
- 9- نفس المؤلف، نفس المرجع، ص 262.
- 10- د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 264 و 265.
- 11- مالك نسيم، " التّموذج القانوني لجريمة بيع الأطفال في القانون الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرّحمن ميرة، بجاية، الجزائر، المجلد 13، العدد 02، 2002، ص 288.
- 12- ج ر العدد 30 المؤرخة في 30 أفريل 2024.
- 13- د. آمال زواوي، " إستراتيجية المشرع الجزائري في مكافحة جرائم العصابات"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة محمد بو ضياف، المسيلة، الجزائر، المجلد 06، العدد 01/2021، ص 1443.
- 14- د.وب نصيرة، " التّمييز بين جريمة تهريب المهاجرين وجريمة الاتجار بالبشر"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة محمد بو ضياف، المسيلة، الجزائر، المجلد الأول، العدد 09/2018، ص 537.
- 15- مالك نسيم، المرجع السابق، ص 293 و 294.
- 16- مالك نسيم، المرجع السابق، ص 289.
- 17- مالك نسيم، المرجع السابق، ص 289.
- 18- ج ر العدد 21 المؤرخة في 27 فيفري 1970.
- 19- أديبة محمد صالح، الجريمة المنظمة - دراسة قانونية مقارنة - منشورات مركز كردستان للدراسات الإستراتيجية، السليمانية، العراق، 2009، ص 31.
- 20- د.عبد العزيز العشراوي، الجرائم المنظمة بين الجريمة الوطنية والجريمة الدولية، مجلة الصراط للبحوث والدراسات الإسلامية المقارنة، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 1، المجلد 02، العدد 02، 2000، ص 213 .
- 21- د.حامد سيّد محمد حامد، الاتجار في البشر كجريمة منظمة عابرة للحدود بين الأسباب، التّداعيات، والرؤى الإستراتيجية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط1، 2013، ص 19.
- 22- مالك نسيم، المرجع السابق، ص 294.

- 23- د.عبّاسي محمّد الحبيب، "مكافحة الاتّجار بالأطفال ..آليّة إستراتيجية في حماية الطّفولة"، مجلة القانون والعلوم السّياسيّة"، المركز الجامعي صالحى أحمد، النّعام، الجزائر، المجلّد 03، العدد 02، 2017، ص 74 و 77.
- 24- جريمة محروق، الحماية القانونيّة للأسرة ما بين ضوابط النّصوص وإجتهادات القضاء، رسالة مقدّمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في القانون، فرع القانون الخاصّ، جامعة الإخوة منتوري، كليّة الحقوق، قسنطينة، 2014-2015، ص 329 عن د/ سيّد كامل شريف، الحماية الجنائيّة للطفّل، دار النّهضة العربيّة، القاهرة، ط1، 2001، ص 144.
- 25- فاطمة الزهراء جزّار، جريمة إختطاف الأشخاص، مذكرة مكّلة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونيّة، تخصّص علم الإجرام وعلم العقاب، جامعة الحاج لخضر، كليّة الحقوق والعلوم السّياسيّة، قسم الحقوق، باتنة، 2013/2014، ص 24.
- 26- ج ر العدد 81 المؤرّخة في 30 ديسمبر 2020.
- 27- الموادّ من 291 إلى 294 ق.ع.ج.
- 28- ج ر العدد 15 المؤرّخة في 08 مارس 2009.
- 29- د.عبّاسي محمّد الحبيب، المرجع السّابق، ص 83.
- 30- MOIES NAIM مدير سابق للبنك العالمي التّابع للأمم المتّحدة، في/ د.عبّاسي محمّد الحبيب، المرجع السّابق، ص 80.
- 31- د.عبد الوهّاب عبد الكريم محمّد المبارك، "تشديد العقوبة وأثره على الخطورة الإجراميّة"، مجلة الدّراسات القانونيّة والإقتصاديّة، جامعة مدينة السّادات، مصر، المجلّد 09، العدد 02، 2023، ص 445.
- 32- نفس المؤلّف، نفس المرجع، نفس الصّفحة.
- 33- أحمد فتحي بهنسي، نظريّة الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، دار الشّروق، مصر، ط 5، 1989، ص 159.
- 34- نصر الدّين مرويّك، "عُيب الإثبات في المسائل الجنائيّة"، المجلة الجزائريّة للعلوم القانونيّة والسّياسيّة، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدّة، كليّة الحقوق، المجلّد 38، العدد 03، 2001، ص 96.
- 35- محمّد السّعيد عبد المولى، إثبات المقوّمات المعنويّة للجريمة، موقع حُماة الحقّ، <https://jordan-lawyer.com>، 17 جوان 2022.
- 36- نفس المؤلّف، نفس المرجع.