وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministère de l'Enseignement supérieur et de la recherche scientifique

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديسمستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

المرجع:

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

السياسة الجنائية للمشرع الجزائري لحماية الروابط الأسرية

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

التخصص: قانون الجنائي والعلوم الجنائية الشعبة: الحقوق

من إعداد الطالبة:

حمودي كهينة هجيرة

تحت إشراف الأستاذة:

آيت بن اعمر غنية

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة	بن قارة مصطفى عائشة	رئيسا
الأستاذة	آيت بن اعمر غنية	مشرفا
الأستاذة	علاق نوال	عضوا ممتحنا

السنة الجامعية: 2021/2020

نوقشت يوم : 2021/07/15

" إن إنارة قنديل واحد في زاوية شارع مظلم وضيق أكثر فائدة من وضع حراسة رجال الشرطة أو إقامة سجن فيه"

أنريك وفاري

كلمة شكر

الشكراللهتعالى الذي أعانني على إنجاز هذا البحث

وأتوجه بالشكر والتقدير للأستاذة والدكتورة" آيت بن اعمر غنية " لإشرافها ومتابعتها للبحثمنذ أن كان مجرد أفكار متناثرة لغاية أن غدا بفضل الله مذكرة جامعية.

التي تكرمت بإشرافها على هذه المذكرة ولم تبخل علي بالنصائح الموجهة لخدمتي فكانت لي نعم الموجه والمرشد.

كما لا يفوتني أن أشكر أعضاء لجنة المناقشة المحترمين الذين تشرفت لمعرفتهم وتقييمهم لمجهوداتي.

كما أشكر كل من قدم لي يد العون والمساعدة ماديا أو معنويا من قريب أو بعيد.

الإهداء

من دواعي الفخر والاعتزاز أن أهدي ثمرة جهد هذا العمل إلى

جنتي أمي

باعثة العزم والإرادة زوجة أبي

أبي رعاه الله

أختي أميرة حبيبي

أخوتي موسى وكمال سنداي في الحياة

ابن خالي يزيد الذي كان نعم الصديق الذي أعانني على البحث

خالي شفاه الله

وإلى كل أصدقاء ورفقاء الدراسة

وإلى كل من أنار لي الطريق في سبيل التحصيل ولو بقدر بسيط من المعرفة والعلم

المقدمة

إن الجريمة ظاهرة اجتماعية مرتبطة بالإنسان وعرفت منذ القدم وتطورت وتعقدت أشكالها ومناهجها مع تقدم المجتمعات ومع الثورة التكنولوجية في العصر الحاضر أخذت ظاهرة الاجرام بعدا دوليا وأصبحت عابرة للقارات والدول، الأمر الذي استدعى إعادة النظر في الوسائل التقليدية لآليات العدالة الجنائية وفي القواعد المنظمة للتجريم و العقاب باعتبارها الأدوات الهامة للسياسة الجنائية، فقد اختلف فقهاء في تعريف السياسة الجنائية و تعددت التعاريف بتعدد المرجعيات الفلسفية والعلمية و الاتجاهات الفكرية و السياسة، فقد عرفها الفقيه الألماني فوير باخ بانها: "مجموعة الوسائل التي يمكن اتخاذها في وقت معين في بلد ما من أجل مكافحة الاجرام فيه "، اما مهمة السياسة الجنائية عند فيبلو كراماتيكاهي " دراسة أفضل الوسائل العلمية للوقاية من الانحراف الاجتماعي و قمعه" أما هدفها حسب **مارك أنسل** هي الوصول إلى افضل صيغة لقواعد القانون الوضعي و توجيه كل من المشرع الذي يضع القانون الوضعي و القاضي الذي يقوم بتطبيقه و الإدارة العقابية المكلفة بتنفيذ ما يقضي به القضاء.

اما السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية فهي جزء من السياسة الشرعية فقد عرفها الدكتور محمد بوساق بانها " العمل على درء المفاسد الواقعة او المتوقعة عند الفرد والمجتمع بإقامة أحكام الحدود والقصاص وغيرها والتذرع لتحقيق الامن بكافة الوسائل الممكنة في ضوء مبادئ الشريعة الإسلامية ومقاصدها ".

وإذا كانت السياسة الجنائية تتميز بخصائص وسمات منها خاصية الغائية والنسبية والتطور، فإن لها فروع منها سياسة التجريم والعقاب وسياسة المنع.

و تعكس السياسة الجنائية المصالح الواجب حمايتها في الدولة و القانون هو الذي يحدد المصلحة الجديرة بالحماية من بين المصالح المتناقضة، ولما كانت السياسة الجنائية هي السياسة التشريعية في مجال القانون الجنائي و توجه المشرع في اختياره للمصلحة الواجب حمايتها، فقد تأثرت السياسة الجنائية بالفكر الفلسفي الذي ساد كل مرحلة، فاذا كانت

السياسة الكلاسيكية قد تأثر بشكل كبير بنظريتي العقد الاجتماعي و المنفعة الاجتماعية، انعكس ذلك على معيار التجريم و العقاب، الذي كان قاصرا على حماية المصلحة الاجتماعية، فان السياسة النيو كلاسيكية تأثرت بنظرية العدالة و خففت من حدة الجمود و التجريد التي ميزت السياسةالكلاسيكي.

اما غرامتيكافقد استعاض عن أفكار السياسة الكلاسيكية والوضعية وأسس نظرية شاملة تعالج كلا من السياسة الجنائية والاجتماعية والنظام السياسي في الدولة، قائمة على واجب الدولة في التأهيل الاجتماعي للفرد بدل حق الدولة في العقاب عن طريق تدابير الدفاع الاجتماعي[1]، وبعد الاستقلال عرفت عدة محطات ومرت بفترات مد وجزر، و أصبحت السياسة الجنائية مجموعة المناهج والاليات التي اعتمدها المشرع في مختلف شعب القانون الجنائي من أجل حماية القواعد القانونية ومن بينها التي تقوم عليها الأسرة أو حفظ الروابط التي تتكون منها أو من اجل تصدي للمشاكل الداخلية أو الاعتقادات الخارجية التي تهدد استقرارها، حيث حث الإسلام على تكوين الأسرة ودعا الناس أن يعيشوا في ضلالها لقول الله تعالى "ولقد أرسلنا رسلا من قبلك وجعلنا لهم أزواجا وذرية–وما كان لرسول أن يأتي بآية إلا بإذن الله– لكل أجل كتاب "

فإن للأسرة دور هام في المجتمع، لكونها الوحدة الأساسية في تكوينه واستقراره وهو ما سعت لتحقيقه التشريعات الجزائرية، ودعمه بقاعدة دستورية لدعم ضمان استقرار الأسرة وتماسكها، حيث نصت المادة 72 فقرة أولى من الدستور: " إن الأسرة هي الخلية الأساسية في المجتمع وتحظى بحماية الدولة والمجتمع"

أما قانون العقوبات فقد تضمن القواعد التي تكفل حماية الاسرة و تضمن احترام كافة حقوق افرادها و معاقبة كل من يتعدى على هذه الحقوق أو من يخل بما يلزمه من واجبات،

[1]- أ عبد العزيز بن محمد الصغير، الضمانات الدستورية للمواطنين بين الشريعة والقانون، الطبعة الاولى2015، المركز القومي للإصدارات القانونية، ص262.

ولما كانت الاسرة تعتمد في حياتها على الترابط و التكامل وحسن المعاشرة وحسن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية فإن المشرع حرص على بقاء هذه المقومات من خلال تجريم الأفعال التي من شانها المساس بترابط الأسرة إلى تفككها وقد نص قانون العقوبات على هذه الأفعال في القسم الخامس من الفصل الثاني من الجزء الثاني منه تحت عنوان ترك الأسرة المواد 330-331-332 من قانون العقوبات الجزائري وهي الجرائم المتعلقة بالتخلي عن الالتزامات الزوجية و العائلية، و تتعلق بجريمة اهمال الزوجة الحامل و جريمة الإساءة إلى الأولاد و جريمة عدم تسديد النفقة هو ان أي زواج شرعي بين أي رجل وأية امرأة و ان أولاده أي عدد من الأولاد تبعا لهذا الزواج سيترتب عليه عدد من الواجبات و الحقوق و الالتزامات المتبادلة، وأن إخلال أي واحد من الزوجين بالتزام الزوجية سيترتب عليه أضرار بكيان الأسرة يشكل جريمة اعتداء على نظامها ويستوجب العقاب وأن الشكاية المسبقة من الضحية إلزامية لاتخاذ إجراءات المتابعة في حالة ترك مقر الأسرة، والتخلي عن الزوجة الحامل وأن الصفح في هذه الجرائم يكون كظرف معفي من العقاب[2].

ومن مقاصد الزواج إحصان الزوجيين والمحافظة على الانساب وتكوين أسرة أساسها المودة والرحمة بتجريم فعل الزنا المقصور على حال زنا الشخص المتزوج حال قيام لزوجية فعلا وحكما، عن ما في العقاب من إثارة فضيحة ينجم عنها ضرر بالعائلة أبلغ من الضرر الذي يصيب المجتمع بينما توسطت المجتمعات الأخرى، فعاقبت على الزنا إذا حصل من شخص متزوج لما فيه من انتهاك الحرمة الزوجية ورغم ذلك فجريمة الزنا ليست جريمة كغيرها من الجرائم تمس المجتمع لما فيها من إخلال بواجبات الزوجية التي هي قوام نظام الأسرة، ولما كانت جريمة تضر بأفراد الأسرة جميعا رأى المشرع أن يترك لعائلتها حق تحريك الدعوى العمومية وهذا ما نهجه المشرع الجزائري من خلال نص المادتين 341-339 من قانون العقوبات.

[2]- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الاسرة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة2013، ص8-9

فعلى الأسرة باعتبارها المحطة الأولى التي ينشأ فيها الطفل ثمباقي المؤسسات الاجتماعية الأخربوصولا إلى أعلى سلطة في الدولة العمل على إيجاد الوسيلة والأداة الفعالة التي بموجبها يتسنى لها حماية هذا الطفل من أيسلوك إجرامي يمسسلامة جسمه وأخلاقه ؛ لكونها صاحبة الأمر والنهي، وهي التي تعمل على سنالقوانين التي تحمي المجتمع والأفراد، وهي التي تطبق الجزاء على المجرمين، لهذا أعطى المشرع حماية خاصة للطفل منذ أن يكون جنينا من خلال تجريم فعل الإجهاض في المواد 304-311 من قانون العقوبات هي من تدبير المرأة وتنفيذا لرغبتها و ارادتها في مباشرتها هي بنفسها لوسائل الإجهاض أو من قبل الغير بموافقتها مرورا بحمايته عند ميلاده بتجريم فعل قتل الطفل حديث الولادة من طرف أمه تجريما خاصا وتستمر هذه الحماية إلى بلوغه سن الرشد من خلال تجريم الأفعال التي من شأنها المساس بصحة الطفل وخلقه في المواد 314 إلى 320 و المواد 326-327-328 من قانون العقوبات، فقد جعل المشرع أعذارا مخففه للرابطة الاسرية كعذر قتل أم لابنها حديث العهد بالولادة وحطمة المشرع من التخفيف هي أن الام بطبيعتها تحنوا على ولدها بالغ الحنان فهي لا ترتكب هذه الجريمة الشنعاء إلا تحت ظروف قاسية قد تكون مثلا نفسية لاتقاء العار و المشارك في الجريمة يعاقب بعقوبة مشددة و تشدد العقوبة أيضا في حالة ترك الطفل في مكان خال من الناس يصعب وجوده وانقاضه، ومن هذا المنطلق حاول المشرع الجزائري شأنه شأن باقي التشريعات استحداث نصوص قانونية تقرالحماية الجنائية للطفل كضحية.

ويتوسع نطاق هذه الجرائم ليشمل الأقارب التي تتحول علاقات المحبة بينهم إلى بغضاء فتنشأ بينهم العداوة قد بِدي أحيانا إلى التناحر و التطاحن ثم الاعتداء على الذات بالضرب و الجرح و السرقة وغير ذلك من الاعتداءات الماسة بحياة احد أفراد الأسرة أو ماله أو عرضه وشرفه، وهي الأفعال التي نصت عليها المواد 258-259 من قانون العقوبات، حيث جاء أن قتل الأصول هو ازهاق روح الاب أو الام الشرعيين، أو أي أحد من الأصول الشرعيين،

و أن قتل الفروع هو إزهاق روح طفل حديث العهد بالولادة، مما تكون عقوبتها هي الإعدام، وقد تصل إلى الاعتداء بالضرب و الجرح سواء من طرف الأصول أو الفروع أو التسبب في المرض أو العجز للأصول أو الفروع لها عقوبة مشددة نسبيا وذلك اعتمادا على أنها من أخطر الجرائم الماسة بالأسرة و المجتمع من جهة وأيضا جريمة اجهاض الحامل لنفسها، إلا أن ضعف التربية الخلقية والوازع الديني من شأنها تدمير الأسرة وقطع وصلات الرحم وعليه نص قانون العقوبات على تجريم أفعال من شأنها المساس بكيان الأسرة من خلال تجريم فعل الزنا والفاحشة بيم ذوي المحارم وجريمة اغتصاب ذات محرم في المواد 337مكرر،339،341 من قانون العقوبات الجزائري، ويعرف الفعل الفاحش بين المحارم بأنه كل فعل جنسي طبيعي تام يقع بين شخص وأحد محارمه من أقربائه أو أصهاره بتراض منهما صريح متبادل طبقا لنص المادة 337 مكرر، إضافة إلى جريمة اغتصاب ذات محرم التي تعتبر من أخطر وأفظع الجرائم التي تهدد كيان الأسرة، ومن أبشع الجرائم التي تسحق أخلاق المجتمع وبنيانه بأنها فعل ممارسة رجل لعمل جنسي مع امرأة محرمة عليه شرعا وقانونا بالإكراه ودون رضاها وقد جعلها المشرع من الظروف المشددة. وقد تحدث أيضا جرائم متعلقة بالاعتداء على الأموال والتي تكون جزئا من الجرائم الواقعة على نظام الاسرة ولذلك سيكون حديثنا مقتصرا على السرقات التي تقع من الأصول على أموال فروعهم أو من الفروع على أموال أصولهم ومن ثم نختم هذا الموضوع بمعالجة جريمة إخاء أشياء المتحصلة من السرقة بين هؤلاء وجريمة الاستلاء على عناصر التركة.

فمحاولة منا للإلمام بكل جوانب الموضوع والإجابة على الإشكالية المتمثلة في: ماهي الجرائم التي تقع على الأسرة وفقا للتشريع الجزائري؟ وما مدى نجاعة السياسة الجنائية التي اعتمدها المشرع لحماية الكيان الأسري؟

حيث تظهر أهمية الموضوع وأسباب اختياره منها ماهة شخصي ومنها ان كون الجرائم الاسرية من الأسباب المؤدية إلى تفكك الاسر وما تخلف من نتائج بالإضافة الى ارتباطها

بحياتنا اليومية مادام ان الاسرة هي كل المجتمع وبالحفاظ عليها نستطيع تكوين مجتمع سليم، وأرجو أن يحقق هذا الموضوع أهدافه المتمثلة في: الإجابة على الإشكاليات المطروحة وتبيان النتائج الإيجابية التي جاء بها المشرع بالنظر الى النقائص، والوقوف على مدى اعتبار ان الرابطة الاسرية معيار هام لقيام مجتمع خال من الجريمة.

وتجدر الإشارة إلى أن الصعوبات التي واجهتها في بحثي عدم تنظيم الوقت من البداية مما أدى إلى ضيق الوقت الذي لم يسمح الى التطرق على كافة جوانب الموضوع والتوسع فيه، وكذا قلة نسخ الكتب في المكتبة الجامعية.

في إطار المنهجية التي اتبعناها للوقوف على الجرائم الواقعة في الاسرة واعتمادا على المنهج الوصفي التحليلي لهذه الجرائم من خلال الوقوف على الأركان والعناصر المكونة لها وكذا الجانب الاجرامي المتعلق بتوقيع الجزاء نظرا لخصوصية المتابعة والتي غالبا ما تكون النيابة مقيدة في تحريك الدعوى فيها تماشيا مع رغبة المشرع في الحفاظ على تماسك الأسرة، وعليه تناولنا في الفصل الأول الجرائم الماسة بالرابطة الأسرية على أساس عقد الزواج وفصل ثاني الحماية الجنائية ضد الجرائم الماسة بالرابطة الأسرية على أساس القرابة.

الفصل الأول

الحماية الجنائية ضد الجرائم الماسة بالرابطة الأسرية على أساس عقد الزواج

ينص قانون الأسرة في مادته الثانية على أن الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع فرسم الطريق الصحيح لبنائها، كما أرشد كلا من الزوجين إلى ما له من حقوق إزاء الآخر وعليه من واجبات ووضع طريق العلاج عند الخصومة والشقاق وأن إخلال أحد الزوجين بالتزاماته الزوجية سينتج عنها اضرار بكيان الاسرة ويشكل جريمة اعتداء على نظامها ويستوجب عقاب، ويقرر القانون لهذا الفعل عقوبة أو تدابير, و السعي جاهدا لاستقرار الاسرة وذلك من خلال تجريم العديد من الأفعال من شأنها المساس بكيان الأسرة حيث نجد أن العلاقة بين الأسرة والجريمة علاقة قديمة قدم قصة ابني ادم من جريمة القتل وبعد زمن طويل من تطور الفكر البشري تلقى المجتمع مهمة التجريم لبعض الأفعال الماسة بكيان الأسرة وذلك للحفاظ على الروابط الأسرية.

حيث تطرقنا لهذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: جرائم الإهمال العائلي

المبحث الثاني: الجرائم المتعلقة بالواجبات الأسرية

المبحث الأول: جرائم الإهمال العائلي

أي زواج شرعي بين رجل وامرأة وولادة عدد من الأولاد تبعا لهذا الزواج سيترتب عليه عدد من الواجبات والحقوق والالتزامات المتبادلة وأن إخلال أي واحد من الزوجين بالتزام الزوجية سيترتب عليه أضرار بكيان الأسرة ويشكل جريمة اعتداء على نظامها ويستوجب العقاب، وهذا الاعتداء ما سنتعرض للحديث عنه ضمن هذه المطالب وفقا للترتيب التالي:

المطلب الأول: جريمة ترك مقر الأسرة

إن تكوين اسرة يجب ان يكون أساسها المودة والرحمة والثقة المتبادلة بين الزوجين وقدرا كبيرا من التعاون والتكافل فيما بينهم, فإن تخلى أحد الزوجين عن واجباته وترك مقر الأسرة دون أي سبب جدي أو شرعي لمدة تتجاوز الشهرين ودون ان يترك لزوجته و أولاده مالا ينفقون منه ويتخلى عن كافة التزاماته الأدبية المترتبة عن السلطة الابوية او الوصاية القانونية ودون ان يترك من يتولى رعايتهم و الاهتمام بشؤونهم في غيابه يشكل جريمة يعاقب عليها القانون في المادة 330 الفقرة الأولى من قانون العقوبات "يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين و بغرامة من 50,000دج الى 200,000دج" الامر الذي يقتضي دراسة اركان هذه الجريمة والمتكونة من ركن مادي وركن معنوي.

الفرع الأول: أركان جريمة ترك مقر أسرة

أولا: الركن المادي

1. عنصر توفر عقد زواج صحيح:

عنصر تكوين جريمة ترك مقر الأسرة يتمثل في ضرورة وجود عقد زواج شرعي وقانونيصحيح يربط بين الزوجين وترفق نسخة منه بالشكوى، لان مجرد تقديم شكوى من أية امرأة ضد اية رجل تزعم

انه زوجها و أنه تركها و ترك محل الزوجية دون مبرر شرعي لا يكفي وحده لاهتمام هذا الرجل بارتكاب جريمة ترك مقر الاسرة و متابعتها جزائيا ثم معاقبته وفقا لأحكام المادة 330من قانون العقوبات إلا إذا تمكنت تبعا لذلك من تقديم وثيقة عقد الزواج المقيدة أو المسجلة في سجلات الحالة المدنية, و تمكنت أيضا من إثبات أن الزواج الذي يحكمه هذا العقد مازال قائما ولم يقع انحلاله بالطلاق أو بالتطليق ولا باي سبب من أسباب انحلال عقد الزواج الأخرى, إذا كان عقد زواجهما قد أبرم بالطريقة اما العرفية وفقا لقواعد الشريعة الإسلامية ولم يسبق أن وقع تسجيله في السجلات الحالة المدنية في الوقت القانوني المناسب فإنه يعتبر عقدا غير معترف به. [3]

2. عنصر توفر الترك لمدة أكثر من شهرين:

إن أحد الوالدين الذي يترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين ويتخلى عن كافة التزاماته الأدبية أو المادية المترتبة على السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية، وذلك بغير سبب جدي .ولا تنقطع مدة الشهرين إلا بالعودة إلى مقر الأسرة على وضع ينبئ عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصف نهائيةويشكل بيت الزوجية الركيزة والملاءة الفضلى لممارسة أفراد الأسرة كل حقوقهم القانونية ويمنع على كل من الزوجين مغادرته إلا لسبب جدي أو شرعي.إذ جاءت المادة330 سابقة الذكرلتجرم فعل الترك الصادر من أحد الوالدين لمقر أسرته، لمدة تتجاوز شهرين، متخليا عن كافة التزاماته الأدبية والمادية المترتبة على السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية بغير سبب جدي، مالم تنقطع مدة الشهرين بالعودة إلى مقر الأسرة، على وضع ينبئ عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفةنهائية. إذ الحكمة من تجريم هذا السلوك ما يترتب من أثار نتيجة ترك مقر الأسرة والتخلي عن الالتزامات المادية والأدبية

[3]- كبير صديق، الروابط الاسرية وأثرها من حيث التجريم والعقاب، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائيةK جامعة د. مولاي الطاهر سعيدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2015-2016، ص15

الناتجة عن السلطة الأبوية.ويؤدى ذلك لا محالة إلى التأثير المباشر على سلوك الأبناء معنويا منانحراف في السلوك خاصة،وبالتالي تعريض الأبناء للخطر،ووجود أسرة مهددة بأبنائها نتيجة الابتعاد الجسدي عن الأسرة سواء كان الأم أو الأب.

3. الابتعاد جسديا عن مقر الأسرة:

تقتضي هذه الجريمة ترك أحد الزوجين مقر الاسرة المعتاد و بقاء الزوج الاخر بمقر الزوجية أما إذا ترك الزوج بيت الزوجية و قامت الزوجة رفقة الأبناء بالتوجه الى بيت أهلها وبقي مقر الزوجية خاليا فإنه لا مجال لقيام الجريمة وكذلك الأمر إذا بقي الزوجان يعيشان كل منهما في بيت أهله و كانت الزوجة ترعى ولدها في بيت أهلها فان مقر الاسرة عندئذ يكون منعدما ولا مجال بالتالي لتطبيق المادة 330من قانون العقوبات و على هذا الأساس قضي بعدم قيام الجريمة من حق المتهم طالما أن الضحية من قامت بمغادرة مقر الأسرة حيث جاء في حيثيات القرار الصادر عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء بومرداس بتاريخ 2002\04\23 فهرس 2002\509 "...إن الأفعال المنسوبة للمتهم غي قائمة طالما ثبت أن الضحية هي التي غادرت البيت الزوجية وعليه فإن عناصر جنحة ترك الأسرة غير متوفر في قضية الحال" وهذا ما ذهب إليه كذلك القرار الصادر عن نفس الغرفة بتاريخ 2003\01\07 فهرس 30 إذ جاء في حيثياته: "حيث أنه ثبت من الملف أن عناصر المادة 330 من قانون العقوبات غير ثابتة تجاه المتهم و أن الضحية هي التي غادرت المحل الزوجي كما هو ثابت في القضية المتعلقة بالأحوال الشخصية " وتجدر الإشارة إلى أنه من خلال الاطلاع على مختلف الأحكام و القرارات بشأن صحة ترك مقر الأسرة فأنها تأتي بصيغة جنحة الإهمال العائلي تقوم على أركان خاصة بها. [4]

[4]- بن براهيم بلقاسم، الجرائم الاسرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص علم الاجرام والعلوم الجنائية، جامعة عبد الحميد ابن باديس 2015-،2016 ص7

4. وجود ولد أو عدة أولاد:

إبعادا لأي غموض، بدأت الفقرة الأولى من المادة 330 من قانون العقوبات بالحديث عن أحد الوالدين الذي يترك مقر اسرته ويتخلى عن كافة التزاماته المترتبة على السلطة الأبوية او الوصاية، وبالتالي فإن صفة الأب أو الأم تعني بالضرورة وجود الأبناء، مما يفهم وجود ولد أو أكثر. وما إن كان الولد بالضرورة قاصرا أم لا، يفهم من نص هذه المادة التي تتحدث عن الالتزامات المترتبة عن "السلطة الابوية او الوصاية القانونية" أي المقصود هم الأولاد القصر.وإن كان الطفل المتبني لا يثير الجدال لان القانون الجزائري يمنع التبني، فالتساؤل يخص ما إذا كان الطفل المكفول معنيا في المادة 330 الفقرة الأولى خاصة وان المادة 116 من قانون الاسرة عرفت الكفالة بانها "الالتزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربيةورعاية قيام الاب بابنه وتتم بعقد شرعي" امر الذي ينشئ للطفل المكفول حقوقا على عاتق الكافل وإن كان بعض أساتذة القانون الجنائي يرى أن صياغة المادة تحص الولد الأصلي أي الشرعي دون سواه.[5]

5. عنصر التخلي عن الالتزامات:

تقتضي الجريمة ان يصاحب ترك مقر الأسرة التخلي عن كافة او بعض الالتزامات الزوجيةالتيتقع على كل من الاب والامتجاه الزوج والأولاد، وبذلك تقتضي الجريمة بالنسبة لأب وهو صاحب السلطة الأبوية التخلي عن كافة التزاماته في ممارسة ما يفرضه عليه القانون نحو أولاده وزوجه وتقتضي الجريمة بالنسبة للأم وهي صاحبة الوصاية القانونية على الأولاد عند وفاة الأب التخلي عن التزاماتها نحو أولادها وزوجها[6].

---

[5]-شلف سعدية، الحماية الجزائية للأسرة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم 2015-،2016 ص7

[6]- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الأسرة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الثانية 2002، ص14.

والالتزامات الزوجية قد تكون أدبية تتعلق برعاية وحماية أفراد الأسرة أو مادية تتعلق بضمان حاجياتهم المعيشية.

1.الالتزامات الأدبية: تتمثل في رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين ابيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا المادة 64 من قانون الأسرة وإذا كان الأب حيا انحلت الرابطة الزوجية تنتقل الالتزامات الأدبية بالنسبة للذكر ببلوغه 10 سنوات وبالنسبة للأنثى ببلوغها 18 سنة وللقاضي أن يمدد الحضانة بالنسبة للذكر الى 16 سنة إذا كانت الحضانة اما لم تتزوج ثانية المادة 65 قانون الاسرة ويبقى الاب ملزم بالالتزامات سواء أدبية أو مادية في حالة وفاة الأب باعتبارها صاحبة الولاية القانونية.

2.الالتزامات المادية: تتمثل أساسا في النفقة إذ تجب نفقة الزوج على زوجته وعلى أبنائه فبالنسبة للذكور إلى بلوغه سن الرشد 19 سنة و الاناث الى الدخول و تستمر إذا كان الولد عاجزا لإعاقة عقلية او بدنية أو مزاولا للدراسة و تسقط بالاستغناء عنها بالكسب (المواد 74،75من قانون الاسرة) و تشمل النفقة الغذاء و الكسوة و العلاج و السكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات وفقا للعرف و العادة طبقا للمادة 78 من قانون الاسرة وقد تدخل المشرع بتجريم الامتناع عن دفع النفقة الغذائية بنث المادة 331 من قانون العقوبات و أعتبرها صورة من صور الإهمال العائلي قائمة بذاتها حرصا منه على صحة و سامة أفراد الأسرة[7]

وعليه يستخلص مما سبق ان الاب والام الذي يترك مقر اسرته دون التخلي عن واجباته الأدبية والمادية لا يعتبر مرتكبا لجريمة ترك مقر الاسرة وبذلك فان الإشارة الى توفر عنصر التخلي عن هذه الالتزامات امر ضروري لإثبات قيام الجريمة رغم اكتفاء الأحكام والقرارات القضائية بالإشارة الى هذا العنصر دون تحديد الالتزامات التي أخل بها المتهم.

[7]-بن براهيم بلقاسم، مرجع سابق، ص9

ثانيا: الركن المعنوي

تتطلب الجريمة قصدا جنائيا يتمثل في نية مغادرة الوسط العائلي وإرادة قطع الصلة بالأسرة، وهذا ما يؤكده الشطر الثاني من المادة 330-2 حيث جعل المشرع من الرغبة في استئناف الحياة الزوجية سببا لقطع مهلة الشهرين، وعليه تقضي جنحة ترك مقر الاسرة ان يكون الأب والام على وعي بخطورة الاخلال بواجبات العائلية، تقتضي جنحة ترك مقر الاسرة.

وفي هذا الصدد يمكن القول انه إذا كانت هناك ظروف خاصة قد دفعت أحد الوالدين الى ترك مقر اسرته كأن يكون هناك سبب جدي كالخدمة الوطنية، او السفر للبحث عن العمل اثناء قيام أزمة البطالة، أو لتحصيل العلم، فإن السبب عندئذ سيكون سببا جديا و شرعيا وليس فيه أي قصد للإضرار بأفراد الاسرة اذا ما استمر في التكفل ماديا بزوجته و أبنائه[8]، غير أن سوء النية مفترضة و اثبات قيام السبب الجدي يقع على عاتق تارك مقر الأسرة، و هذا ما جاء في حيثيات القرار الصادر عن المحكمة العليا: "يقع تحت طائلة النقض، القرار القاضي بالإدانة لعدم توضيحه لسبب ذلك الترك" و القضاء الفرنسي بدوره قضى بأن سوء معاملة الزوجة كممارسة العنف عليها يشكل سببا شرعيا يبرر مغادرتها لمقر الاسرة [9]

الفرع الثاني: المتابعة والجزاء

أولا: المتابعة

الأصل أن تحريك الدعوى العمومية هو من اختصاص النيابة العامة وحدها باعتبارها وكيلة عن المجتمع كما نصت عليه المادتين 1 و21 من قانون الإجراءات الجزائية إلا أن المشرع قد يقيد النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في أحوال معينة منها وجوب تقديم شكوى المضرور وذلك لاعتبارات عدة منها المحافظة على الروابط الاسرية كما هو الحال في

[8]- عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص15.
[9]-شلف سعدية، مرجع سابق، ص10.

جريمة ترك مقر الاسرة إذ تغلب مصلحة الاسرة على المصلحة العامة التي تسعى النيابة العامة لحمايتها، وعليه نصت الأخيرة من المادة 330 على ان لا تتخذ إجراءات المتابعة الا بناء على شكوى[10]

ويترتب على هذا القيد النتائج ما يلي:

1. إذا باشرت النيابة العامة المتابعة بدون شكوى، تكون هذه المتابعة باطلة بطلانا نسبيا لا يجوز لغير المتهم إثارته، على أن يثيره أمام محكمة أول درجة وقبل أي دفاع.

2. النيابة العامة ولما لها من سلطة الملائمة يجوز لها تقرير حفظ الشكوى إن رأت أن شروط المتابعة غير متوفرة.

3. تقييد المتابعة بالشكوى يقابله وضع حد للمتابعة بسحب الشكوى إذ يجوز للمجني عليه التنازل عنها في أي مرحلة كانت عليها الدعوى العمومية، والتنازل عن الشكوى يعتبر سببا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية، وعليه لا يجوز لنيابة العامة اتخاذ أي اجراء من إجراءات المتابعة وإلا كان باطلا، طبقا لنص المادة06 الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية، وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها القاضي بأن: "صفح الضحية، في جريمة ترك الأسرة يضع حد للمتابعة الجزائية".

4. إذا أقامت النيابة العامة المتابعة بدون شكوى وأحيلت الدعوى إلى المحكمة وأثار المتهم أمامها بطلان المتابعة، يكون الحكم بعدم قبول الدعوى العمومية لانعدام الشكوى.[11]

ثانيا: الجزاء

عقوبة جنحة ترك مقر الاسرة هي الحبس من شهرين إلى سنة و بغرامة من 25.000 د.ج إلى 100.000 د.ج و نصت المادة 332 من قانون العقوبات على جواز الحكم على

[10]-عبد السلام مقلد، الجرائم المتعلقة على شكوى والقواعد الجزائية الخاصة، دار المطبوعات الجامعية، طبعة 1989، ص18.
[11]- شلف سعدية، المرجع السابق، ص10.

المتهم بالحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية و المدنية وذلك من سنة إلى خمس سنوات كعقوبة تكميلية، و بوجه عام الحكم على الشخص المدان لارتكابه جنحة بالعقوبات التكميلية الاختيارية المنصوص عليها في المادة 09 من قانون العقوبات

المطلب الثاني: جريمة إهمال المرأة الحامل

تعتبر هذه الجريمة الثانية من جرائم الإهمال العائلي وهي ترك الزوج لزوجته واهمالها عمدا أثناء مدة حملها، وغاية المشرع من تجريم هذا الفعل هي حماية طفل المستقبل وأم الغد إذ ان المشرع لم يكتفي بتجريم الإجهاض حماية للجنين وإنما أحاط هذا الأخير بحماية أكثر من خلال تجريم فعل إهمال الزوجة الحامل نظرا لخطورة هذا الفعل على صحة الجنين ونفسية الأم وبذلك نصت المادة 330 البند الثاني من قانون العقوبات أن الزوج الذي يتخلى عمدا ولمدة تتجاوز شهرين عن زوجته مع علمه بأنها حامل وذلك لغير سبب جدي يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة و بغرامة من 25000 إلى 10000 د.ج[12] و تقوم هذه الجريمة كسابقتها على ركن مادي و ركن معنوي و تتوقف المتابعة فيها على شكوى الزوجة المهملة وهذا ما سنشرحه في هذا الفرع و المتابعة و الجزاء في الفرع الثاني.

الفرع الأول: أركان جريمة إهمال المرأة الحامل

أولا: الركن المادي

يقتضي توافر أربعة عناصر جاءت بها المادة 2/330 من قانون العقوبات وتتمثل في:

1. قيام العلاقة الزوجية:تستوجب هذه الجريمة قيام عقد صحيح ورسمي مقيد في سجلات الحالة المدنية حيث نصت المادة22 من قانون الأسرة أن الزواج يثبت بمستخرج من سجل الحالة المدنية وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم إذا توافرت أركانه وفقا لهذا القانون

[12]-جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول 2002، ص193.

ويتم تسجيله بالحالة المدنية، وعليه لا تقوم الجريمة في حالة الزواج بحكم قضائي طبقا لأحكام المادة 22 المذكورة التي أجازت تثبيت الزواج العرفي إذا توافرت أركان الزواج وفقا لقانون الأسرة

وعليه فإن لم يكن عقد الزواج مع المشتكي منه قد سبق تسجيله وتقييده في سجلات الحالة المدنية في الوقت المناسب تعين على الشاكية تسجيل زواجها بإتباع الطريق القانوني قبل تقديم شكواها وبذلك تكون الجريمة قائمة في حق الزوج من تاريخ حملها وليس من تاريخ تثبيت الزواج يكون قائم بين الطرفين لمجرد توافر أركانه القانونية وفقا لأحكام قانون الأسرة

2. **حمل الزوجة:**يجب أن تكون الزوجة المتخلي عنها حاملا وبذلك وجب على الزوجة الشاكية أن تقدم ما يثبت وجود الحمل وعلم الزوج بذلك وإثبات قيام الحمل يكون بكل الوسائل كالشهادة الطبية لمعاينة الحمل، إلا أنه خلافا لجنحة ترك مقر الأسرة لا يشترط المشرع في هذه الجنحة عدم الوفاء بالالتزامات العائلية.

3. **ترك محل الزوجية:**ويكون ذلك بمغادرة الزوج لمحل الزوجية ويترك زوجته وحدها مع علمه انها حامل ويجب ان يستمر التخلي عن الزوجة الحامل لمدة أكثر من شهرين[13].

ثانيا: الركن المعنوي

جنحة ترك الزوجة الحامل جريمة عمدية تتطلب لقيامها توافر قصد جنائي الذي يتمثل في العلم بأن الزوجة حامل وفي التخلي عنها عمدا.

ومثلما هو الحال بالنسبة لترك مقر الاسرة، جعل المشرع من السبب الجدي فعلا مبررا للتخلي عن الزوجة الحامل.

والسبب الجدي الثي يقصده المشرع هنا هو نفسه الذي أوردناه في جنحة ترك مقر الأسرة[14].

[13]- نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، دار الهدى عين مليلة، الجزائر 2009، ص 243

الفرع الثاني: المتابعة والجزاء

أولا: المتابعة

الذي يتخلى عمدا أو لمدة تتجاوز شهرين عن زوجته مع علمه انها حامل وذلك لغير سبب جدي، وكذلك بالنسبة لزوجة الحامل فإن تقديم الشكوى من قبل الزوجة الحالم طبقا لنص المادة 330 من قانون العقوبات[15]

ثانيا: الجزاء

إن المشرع اقر نفس العقوبة المقررة في جنحة ترك مقر الأسرة فأشار إلى عقوبة الحبس من شهرين إلى سنة وكذا بغرامة قدرها 25000 إلى 100.000 د. ج كما أشارت المادة 332 من قانون العقوبات بالإضافة إلى العقوبات التكميلية متمثلة في الحرمان من الحقوق الوطنية الواردة في المادة 14، وذلك لمدة من سنة إلى خمس سنوات.

المطلب الثالث: جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين

ينص قانون العقوبات الجزائري على جريمة الزنا في المواد 339 و341 على الاحكام الموضوعية في حين ان الاحكام الشكلية مكانها في قانون الإجراءات الجزائية.

مذهب تجريم الزنا والعقاب عليه في كل الأحوال سواء كان الجاني ذكرا أو أنثى وسواء كان متزوج أو غير متزوج وهو مذهب الشريعة الإسلامية التي تعاقب على الزنا سواء كان الجاني متزوجا او غير متزوج مع التفرقة من حيث العقوبة المقررة.

اما مذهب عدم العقاب على الزنا، وهو مذهب معظم التشريعات الأوروبية كالتشريع الفرنسي الذي ألغى جريمة الزنا من قانون العقوبات بموجب القانون الصادر في 11-7-1975.

[14]- د أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائي الخاص الجرائم ضد الأشخاص، ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة الطبعة السابعة عشر الجزء الأول دار هومه 2014 ص172.
[15]- المادة 330 من قانون العقوبات الجزائري.

وقد توسطت غالبية التشريعات العربية التي لم تأخذ بالشريعة الإسلامية بما فيها الجزائر لان القانون الجزائري لم يعاقب على كل وطء في غير حلال وإنما قصر العقاب على الفعل الذي يحصل من شخص متزوج على اعتبار ان فيه انتهاك لحرمة الزوج الآخر ولا يجوز المتابعة إلا بناء على شكوى الزوج المضرور

وهذا ما سنشرحه في الفرعين الآتيين بداية باركان الجريمة المتمثل في الركن المفترض و الركن المادي ثم الركن المعنوي

الفرع الأول: أركان جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين

لقد نص المشرع الجزائري على جريمة الزنا في المادة 332 من قانون العقوبات، و لم يفرق في أركان جريمة الزنا بين الزوج و الزوجة، حيث أعتبر أن الأركان الواجب توافرها في إحداهما تنطبق على الاخر وتتطلب جريمة الزنا توافر الأركان التالية:

ركن مفترض قيام الرابطة الزوجية، وركن مادي وقوع الفعل الوطء غير مشروع، وركن معنوي القصد الجنائي العام.

أولا: الركن المفترض–قيام رابطة زوجية صحيحة–

1. إثبات صحة الزواج: عن الزواج يثبت بشهادة مستخرجة من سجلات الزواج لبلدية مكان عقد الزواج، وأن الزواج يكون صحيحا إذا توافرت فيه الشروط الشرعية للزواج ويمكن تثبيته بحكم قضائي[16]

وعليه يشترط لقيام جريمة الزنا تطبيقا لنص المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري أن تكون الزانية وقت ارتكابها الأفعال المنسوبة إليها مرتبطة بعقد زواج صحيح مع الشاكي،

[16]- المادة 22 من قانون الأسرة

حيث نصت في فقرتها الأولى على ما يلي: "يقضي بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا"

2. الفترة التي تعتبر فيها الرابطة الزوجية قائمة:

يجب ان تكون الرابطة الزوجية قائمة حال ارتكاب جريمة الزنا وقيام هذه الرابطة الحقيقة فعلية، يعني ان الزوجة مازالت على ذمة الزوج ولم يحدث طلاق بينهما أما قيامها حكمها فيعني أنه طرا عليها طلاق ولكنه طلاق رجعي لا يرفع الحل ولا يزيل ملك الزوج طالما أن العدة قائمة فإذا زنت في فترة العدة قامت في حقها جريمة الزنا اما إذا انقضت العدة فان الطلاق يصبح بائنا وعندئذ لا تقوم الجريمة، والطلاق البائن اما ان يكون بائنا ببينونة صغرى او ببينونة كبرى، والطلاق الأول، وإن كان يزيل ملك الزوج الا أنه يزيل الحل بحيث تصبح المطلقة مرتكبة لجريمة الزنا إذا حدث الوطء هي مطلقة طلاقا بائنا ببينونة صغرى، اما البائن ببينونة كبرى فانه يزيل الحل و الملك معا, وفي الحال تنقضي علاقة الزوجية نهائيا و تنقضي صفة الزوجية فإذا زنت هذه الزوجة في هذه الحالة فلا يستطيع تحريك الدعوى ضدها ولو وقع منها الوطء خلال فترة العدة.

ثانيا: الركن المادي

1. الوطء غير مشروع

ان الوطء هو التحام الذكر مع الأنثى في المكان الطبيعي من المرأة، وفي هذه الناحية تشترك جريمة الزنا مع جريمة الاغتصاب، فالشرط في جريمة الزنا وجود الشريك يجامع الزوجة جماعا غير شرعي ومع ذلك فلا يعتبر زنا مجرد الخلوة بين الرجل و المرأة المتزوجة إذا لم تتبع هذه الخلوة بوطء كما لاتعد من قبل الزنا الأفعال المخلة بالحياء التي تأتها المرأة على نفسها أو الصداقة غير الطبيعية التي تأتها مع المرأة أخرى كما لا يعد وطئا الفتاة البكر المتزوجة التي تتمتع على زوجها و تجتمع مع صديق لها في خلوة ليقوم بفض بكرتها

لو حدث ذلك بغير عضوه التناسلي و يعتبر الوطء شرط أساسي لحدوث الزنا ولا يتصور في هذه الجريمة حالة الشروع، ولا تقوم الجريمة لما دون ذلك من أعمال الفاحشة الأخرى التي يرتكبها أحد الزوجين مع غيره مثل القبلات و الملامسات الجنسية و إتيان المرأة من الدبر[17].

3. قيام الزوجية:

يشترط أن يتم الوطء والزوجة على ذمة زوجها على ان تكون رابطة الزوجية قائمة فإذا حصل الوطء في فترة الخطوبة لا ترتكب المرأة الزنا لان رابطة الزوجية لا تنشا إلا بعقد الزواج الصحيح، كذلك لوقوع الوطء على امرأة مطلقة طلاقا بائنا لا يعد زنا لان الطلاق يزيل ملك الزوجة[18].

ثالثا: الركن المعنوي

تتطلب جريمة الزنا توافر القصد الجنائي حيث يختلف مضمونه باختلاف مركز المتهم وصفته

يتوفر القصد الجنائي لدى الفاعل الاصلي متى ارتكب الفعل عن اراده وعلم بانه متزوج وانه يواصل شخصا غير زوجه او يعلم ان الطرف الاخر متزوج فقهاء القانون ان القصد الجنائي العام في الركن المعنوي لجريمه الزنى يقوم على عنصرين اساسيين:

1) عنصر العلم

يجب ان يعلم الجاني بتوافر اركان جريمة الزنا و ان القانون يعاقب عليها وعليه لا عقاب الا اذا حصل الزنا والجاني عالما انه متزوجا وانه يواصل شخص غير قرينه في الزواج فاذا

---

[17]- نبيل صقر، المرجع السابق، ص299

[18]- د محمد صبحي نجم، شرح قانون عقوبات الجزائري، قسم الخاص،،2003 ص88.

كان يجهل انه متزوج او وقع في غلط واعتقد انه يواصل شخص تحل له مواصلته شرعا كما لو ظنت الزوجة انها تسلم نفسها لزوجها عليها وكذلك لا عقاب اذا اعتقد المتهم بحسن نيه انه قد اصبح في حل من الرابطة الزوجية كما لو اعتقدت الزوجة ان زوجها الغائب قد مات ولا مسؤوليه اذا وقع الفعل بغير رضا المتهم كما لو اكرهت الزوجة على تسليم نفسها لأجنبي اغتصبها بالقوة او بالتهديد فقد تعتقد الزوجة ان صله الزوجية باطله كما لو ابلغت كذبا بان زوجها اخوها من الرضاعة وقد تعتقد ان صله الزوجية قد انحلت كما لو تلقت بالبريد اشهاد الطلاق مزور[19].

2) عنصر الإرادة

يتطلب القصد الجنائي توجيه الجاني إرادته نحو ارتكاب الفعل المعاقب عليه سواء كان إيجابيا أو سلبيا وكذلك نحو تحقيق نتيجته المطلوبة إذا ما تطلب القانون توافر نتيجة معينة للعقاب.

فيجب أن تتجه إرادة الزوجة الى الاتصال جنسيا بغير زوجها بقبولها وطئه لها فإذا كانت إرادتها غير حرة أو غير مختارة انتفى القصد الجنائي فإذا كانت مكرهة عليه فلا تقوم جريمة الزنا أصلا في حقها وإنما تكون ضحية جريمة اغتصاب.

كما ينتفي القصد الجنائي إذا كانت الزوجة نائمة أو منومة أو فاقدة الوعي أو مكرهة على ذلك ماديا أو أدبيا أو وقعت في غلط بشأن عقد زواجها أو صفة زوجها كما تنتفي جريمة الزنا من جهة الزوج الذي يقع ضحية الإكراه الأدبي لا يمكن مقاومته كما ينطبق هذا على الاكراه المادي الذي لا يمكن مقاومته وليس شرط أن يصدر الإكراه ممن مارس الصلة الجنسية مع الزوجة، بل يجوز أن يصدر من أي شخص وقد يصدر عن الزوج نفسه فإذا

[19]-عبد الحكيم فودة، الجرائم الماسة بالآداب العامة، دار الكتب القانونية،،2006 ص618،617.

أكره الزوج زوجته على الدعارة لم يكن الزنا متوافر بفعلها ولا عبرة بالبواعث في تحديد عناصر القصد فليس بشرط أن يكون باعث الزوجة الى فعلها هو إشباع الشهوة، فقد يكون الانتقام من الزوج بالإساءة إلى سمعته وقد يكون الإنجاب إذا كان الزوج عقيما وسعت إلى الحمل عن طريق هذه الصلة غير مشروعة[20].

في حالة الغلط القانوني إذا ارتكبت الزنا وهي تعتقد أنها حرة من الوثاق الزوجي كما لو اعتقدت أنها مطلقة أو أن زوجها الغائب قد مات، فهل يؤخذ بمثل هذا الجهل كسبب لانتفاء القصد الجنائي؟

الأصل أن يكون الجواب بالنفي على أساس أن لا عذر بجهل القانون ذلك أن الرابطة الزوجية تظل قائمة ما لم تنحل بطلاق نهائي يقيد على هامش عقد الزواج أو تنفصم بحكم موت المفقود طبقا لإجراءات المقررة في قانون الأسرة.

الفرع الثاني: المتابعة والجزاء

علق القانون مرتكبي جريمة الزنا على شكوى الزوج المضرور طبقا لنص المادة 339 الفقرة الثالثة من قانون العقوبات، في حين أنه نص على الجزاء المقرر لهذه الجريمة في الفقرة الثانية من نفس المادة، وأعقب على اثباتها في المادة 341 من قانون العقوبات.

أولا: المتـــــابعة

1. إثبات جريمة الزنا:

لا يجوز اثبات جريمة الزنا الا بإحدى الوسائل الثلاث التي وردت على سبيل الحصر في المادة 341 من قانون العقوبات وهي:

[20]- نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، ص316،317.

محضر اثبات التلبس بالجنحة يحرره ضابط من ضباط الشرطة القضائية:(وليس أحد رجال الضبط القضائي كما ورد خطا في النص العربي)

– يشترط أن يعاين الجنحة ضابط من ضباط الشرطة القضائية حسب ما هي معرفة في المادة 15 من قانون الاجراءات الجزائية وتشمل:

رؤساء المجالس الشعبية البلدية وضباط الدرك الوطني ومحافظي الشرطة وضباط الشرطة وضباط الجيش التابعين للمصالح العسكرية للأمن إلخ...

–وأن تكون الجنحة متلبسا بها، والتلبس بالجنحة معرف في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية

توصف الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها.

كما تعتبر الجنحة متلبسا بها إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابها إياها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامة بالصياح أو وجدت في حيازته أشياء أو وجدت آثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجنحة.

وتتسم بصفة التلبس كل جنحة وقعت ولو في غير الظروف المذكورة أعلاه إذا كانت قد ارتكبت في منزل وكشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها وبادر في الحال باستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها.

أ إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم:

يجب أن يكون الإقرار واضحا دون لبس أو غموض ويتناول مضمونه ذكر علاقات جنسيةويشترط أن يكون الإقرار واردا إما في رسائل سواء كانت محررة باليد أو مطبوعة وسواء كانت على الورق أو في رسائل قصيرة عبر الهاتف أو رسائل إلكترونية، وإما في

مستندات أخرى كالصور والأفلام وأشرطة الفيديو إذا التقطت الصورة أو سجلت بإذن صاحبها أو رضاه.

كما يشترط أن يكون الإقرار صادرا عن المتهم نفسه وليس عن غيره.

ب الإقرار القضائي:

ويقصد به الاعتراف أمام القضاء يشمل الاعتراف أمام قاضي التحقيق في محضر الاستجواب الأول، أما الاعتراف أمام وكيل الجمهورية فلا يعتد به إلا إذا تم في محضر رسمي يوقع عليه المتهم وكاتب النيابة فضلا عن وكيل الجمهورية.

وعدا هذه الوسائل الثلاثة لا تقبل أية وسيلة أخرى لإثبات الزنا مثل الشهادة أو شريط فيديو إذا سجل بدون إذن أو رضا صاحب الصورة.

وتبعا لذلك قضت المحكمة العليا في عدة مناسبات بنقض قرارات أدانت متهمين بالزنا، استنادا إلى قرائن غير منصوص عليها في المادة 341 قانون العقوبات.

غير أن تقديم الدليل على قيام الجنحة بإحدى الوسائل المذكورة في المادة 341 قانون العقوبات لا يمنع القاضي من استعمال سلطته في تقدير الدليل، وهكذا قضت المحكمة العليا بأن الإقرار القضائي في مجال الزنا شأنه شأن أي إقرار يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع وفق مقتضيات المادة231 قانون إجراءات جزائية.[21]

2. شكوى الزوج المضرور:

[21]- د أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص148الى 150.

لا تتم المتابعة إلا بناء على شكوى الزوج المضرور، فإذا كان الزوج هو الفاعل الأصلي لا تتم المتابعة إلا بناء على شكوى زوجته.

وإذا كان المتهمان كلاهما متزوج، تصح المتابعة بناء على شكوى أحد الزوجين ويكون كلاهما فاعلا أصليا.

وطالما أن المشرع جعل جنحة الزنا جريمة ذات طابع خاص تهم الزوج المضرور دون سواه فلا تصح المتابعة إذا صدرت الشكوى عن والد الزوج المضرور أو اخيه أو اخته أو اي قريب آخر، كما لا يجوز للنيابة العامة أن تباشر المتابعة القضائية من تلقاء نفسها.

غير أنه يجوز للزوج المضرور أن يوكل غيره لتقديم الشكوى على أن تكون الوكالة خاصة بهذا الموضوع دون سواه.

كما يجوز للزوج المضرور أن يقدم شكواه بعريضة إذا كان مسافرا.

يجب أن تكون الشكوى ممضاة من طرف الشاكي أو من قبل وكيل معتمد أو مفوض.

لا تخضع الشكوى الى أية إجراءات شكلية معينة يكفي أن يفصح الزوج المضرور عن نيته في تسليط العقوبة على الجاني.

يتصرف وكيل الجمهورية في الشكوى من أجل جريمة الزنا مثلها مثل باقي الجرائم فله ملائمه المتابعة، وله اختيار طريق المتابعة (تلبس، تحقيق، استدعاء مباشر)، له كامل السلطة في استعمال طرق الطعن عند صدور الحكم أو القرار القضائي.

لوكيل الجمهورية أن يتابع الشريك إذا لم تشمله شكوى الزوج المضرور.

- **أثار سحب الشكوى:** ما دامت المتابعة الجزائية معلقة على شكوى فان سحب هذه الشكوى يضع حدا للمتابعة ضد الفاعل الاصلي وشريكه وهذا عملا بحكم المادة 339

قانون عقوبات التي نصت في فقرتها الأخيرة على أن صفح الزوج المضرور يضع حدا لكل متابعة.

ويتفق هذا الحكم مع القواعد العامة التي تحكم الدعوى العمومية حيث جاء في الفقرة الثالثة من المادة 6 من قانون الاجراءات الجزائية أن الدعوى العمومية تنقضي في حالة سحب الشكوى إذا كانت هذه شرطا لازما للمتابعة.

والأصل أن يستفيد الشريك من سحب الشكوى وفقا للقواعد العامة للاشتراك المحددة في المادة 42 قانون عقوبات.

وقبل تعديل نص المادة 339 بموجب القانون رقم 82-04 المؤرخ في 13-2-1982، كان صفح الزوج المضرور جائزا حتى بعد صدور حكم نهائي ويؤدي إلى وقف آثار العقوبة المحكوم بها.

كما كان لصفح الزوج المضرور أثر نسبي ينحصر في زوجه ولا ينصرف أثره إلى الشريك.

- **آثار وفاة الزوج المذنب:** لا يجوز متابعة الشريك إذا توفي الزوج المذنب قبل تقديم الشكوى، وتتوقف المتابعة إذا وافته المنية بعد تقديم الشكوى.

- **آثار وفاة الزوج المضرور:** انتهى القضاء الفرنسي بعد تردد، إلى أن وفاة الزوج المضرور بعد تقديمه الشكوى لا تؤثر في المتابعة التي تظل قائمة، على أساس أن الجريمة تعني المجتمع كله وتخص النظام العام، وهذا يتفق وقيم مجتمعنا.

- **أثار الطلاق:** لا تقبل الشكوى بعد الطلاق من أجل وقائع سابقة عن الحكم بالطلاق ذلك أن الشاكي لم يعد له صفة الزوج أو الزوجة التي تتطلبها المادة 337 قانون عقوبات، ولكن الشكوى المقدمة قبل الطلاق تستمر إلى ما بعد الحكم بالطلاق[22].

[22]- د أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ص 151، 152.

ثانيا: الجـــزاء

تعاقب المادة 339 قانون عقوبات على الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين دون التمييز بين الزوجة والزوج مرتكب الجريمة.

وتطبق نفس العقوبة على الشريك.

ولم يكن الأمر كذلك قبل تعديل قانون العقوبات بموجب قانون 13-2-1982 حيث كان الزوج يعاقب بعقوبة أخف من عقوبة الزوجة بالحبس من 6 أشهر إلى سنة في حين تعاقب الزوجة بالحبس من سنة إلى سنتين.

وبوجه عام يجوز للجهة القضائية الحكم على الجاني بالعقوبات التكميلية المقررة للمحكوم عليه عند إدانته بجنحه.

ومادام القانون يشترط في الزنا الاتصال الجنسي، فلا عقاب على الشروع.

المبحث الثاني: الجرائم المتعلقة بالواجبات الأسرية

تشكل الأسرة وفقا لأحكام قانون الأسرة الخلية الأساسية للمجتمع تتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية وصلة القرابة، السبب الذي يبعث على ضرورة أن تكون العلاقات بين أفرادها قائمة على أساس الترابط والتكافل وحسن المعاشرة والتربية الحسنة وحسن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية.

المطلب الأول: جريمة عدم تسديد النفقة

إن جنحة الامتناع عن دفع النفقة المقررة قضاءا لصالح الزوجة أو لفائدة الأولاد أو لفائدة الأصول تعتبر من الجرائم التي تتعلق بالتخلي عن الالتزامات الزوجية أو السلطة الأبوية أو القرابة.

فالقانون لم يعرف النفق وانما اكتفى المشرع بتعدادها بحيث تطرق للنفقة الزوجية في المادة 74 من قانون الأسرة وعالج نفقة الأولاد في المواد 75 و76 من نفس القانون بينما خصص المادة 77من نفس القانون لنفقة الأقارب، وبهذا يمكننا القول بأن النفقة هي الشيء الذي ينفقه الإنسان على عياله وزوجته وأقاربه ويشمل الطعام والكسوة والسكن وأجرتهوالعلاج.

وهي الالتزامات التي ورد النص عليها في المواد 74 وما يليها من قانون الأسرة، ولقد دعم هذا المبدأ بالجزاء الذي تضمنته المادة 331 من قانون العقوبات حين نصت على: " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 50.000 إلى 300.000دج كل من امتنع عمدا ولمدة تتجاوز الشهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه وذلك رغم صدو ر حكم ضده يلزمه بدفع نفقة إليهم[23]

الفرع الأول: أركان جريمة عدم تسديد النفقة

[23]- المادة 331 قانون عقوبات

إن قانون العقوبات الخاص جزء من القانون العام ويكمله، فرجال القانون يستخدمون قانون العقوبات الخاص لتكييف السلوك الإجرامي، وذلك عن طريق تفسير الصحيح لنص المجرم للفعل، واستخلاص العناصر الخاصة للجريمة، وفيما يلي سوف نوضح الأركان الخاصة لجريمة الامتناع عن تسديد النفقة، وذلك عن طريق تبيان الركن الماديوالركن المعنوي.

أولا: الركن المادي

إنه بتفحص المادة 331 من قانون العقوبات فإنها تقتضي قيام ثلاثة عناصر

- وجود دين محدد بحكم قضائي
- عدم التسديد الكامل لهذا الدين لمدة تتجاوز الشهرين
- الامتناع العمدي عن الوفاء بهذا الدين

ومن خلال هذه الشروط يتجلى بوضوح العنصر المادي للجرم ويتمثل في الشرط المسبق وهو وجود حكم يقضي بمبلغ دين محدد الأمر الذي يتطلب معه تحديد هذا الدين وطبيعة الحكم الصادر بشأنه في حين العنصر المادي الثاني يكمن في تحديد المدة المقررة التي تجاوز الشهرين كأساس للمتابعة مما يتعين تحديد بدء هذه المدة المقررة.

1. طبيعة الدين والحكم القاضي به:

بخصوص الدين: إذا كانت المادة 331 تجرم فعل عدم تسديد النفقة المقررة لإعالة الأسرة فإنها حددت الأشخاص المستفيدين منها وهم الزوجة و الأصول و الفروع و أن أصل هذه النفقة كالتزام تصبح كدين بعد الحكم بها قضاء وفقا للمواد 74 و 75 من قانون الأسرة و كذا المادة 61 من قانون الأسرة المتعلقة بنفقة العدة للمطلقة وبناءا على ذلك فالنفقة الواجبة أساسا ناجمة عن قيام الرابطة الزوجية و التي تقع على كاهل المنفق وهو الزوج بالنسبة للزوجة و الأب بالنسبة للأبناء و نفس الأمر نفقة الأصول و التي تقع على الفروع حسب القدرة و الاحتياج كما أن هذه النفقة تكون واجبة بعد فك الرابطة الزوجية بالنسبة لاستمرار

نفقة الأبناء لحين سقوط الحضانة شرعا و قانونا و نفقة المطلقة وفقا لحالات العدة المبينة بالمواد 58 – 61 من قانون الأسرة.

إذا كانت طبيعة هذه النفقة محددة بنصوص قانون الأسرة ولا تثير أي اشكال اعتبارا أنها مبينة بنص المادة 78 من قانون الأسرة وتشتمل على الغذاء و الكسوة والعالج و السكن و أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف و العادة فإن الاشكال يثور بخصوص المادة 331 التي تجرم فعل عدم تسديد النفقة و التي يذكرها النص بالفرنسية بالنفقة الغذائية وهو ما يطرح التساؤل بشأن الحكم القاضي بالنفقة و مبالغ العالج و الإيجار وما إذا كان عدم الامتثال لتسديدها يقع تحت طائلة عقاب المادة 331 السالفة الذكر و بالخصوص في حالة فك الرابطة الزوجية التي تتضمن الجانب المادي لها و المتمثل في نفقة المحضونين و نفقة المطلقة و مبلغ إيجار السكن لممارسة الحضانة و نفقة العدة و التعويضات الناجمة عن الطلاق.

بالفعلوإعمالا بمبدأ الشرعية والتفسير الضيق في القانون الجنائي فإن مادية الجرم تقتضي فقط تطبيق المادة 331 بخصوص النفقة المحكوم بها دون غيرها من التبعات المادية للطالق كالتعويض عن الطلاق أو أي دين أخر غير ذلك يكتسي طابع النفقة[24].

وأما إذا كان الأمر متعلقا بالمنح العائلية التي تدفع من طرف صندوق التأمين فإنه في حالة فك الرابطة الزوجية فإن هذه المنح العائلية أساسا تمنح للأبناء بعد تقديم الحكم بالطالق للصندوق والتي امتنع الأب عن تسليمها لمستحقيها فإنه ال ينجر عنها متابعته طبقا لأحكام

[24]- محمد الديب، جريم عدم تسديد النفقة على ضوء التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص أحوال شخصية، جامعة زيان عاشور قسم الحقوق 2017-2018 ص30.

المادة 331باعتبار أن هذه المنح وتسليمها تعود للصندوق الذي يمنحها لمستحقيها بمجرد تقديم الحكم بالطلاق وحضانة الأبناء[25].

أما بخصوص تبعات الطلاق للمطلقة فإن كان التعويض عن الطالق حسم أمره وفقا للاجتهاد القضائي والذي لا يعتبر هذا التعويض من مشتمل النفقة[26].

علما أن بعض التشريعات وبنص صريح تعتبر عدم تسديد التعويض ينجز عنه قيام جرم عدم تسديد النفقة[27].

في حين الأمر الذي يمكن محل النقاش متعلق بمبلغ بديل الإيجار لممارسة الحضانة ومبلغ نفقة العدة للمطلقة وما إذا كان يمكن أن يكون سببا للإدانة في حالة الامتناع عن تسديدها.

ففيما يتعلق ببديل الإيجار فإن الاجتهاد القضائي اعتبره من مشتملات النفقة وقضى بأن عدم تسديد هذه المبالغ ينجز عنه الإدانة[28].

وأما بخصوص نفقة العدة إذا كان مفهومها جلي في قانون الأسرة إذا يتمثل في النفقة الغذائية للمطلقة ولفترة عدتها اعتبارا أنه خلال هذه الفترة فك العصمة غير نهائي بالنسبة للطلاق غير البائن بينونة كبرى والاجتهاد القضائي في هذا الشأن سلك مسلكين الأول اعتبر أن عدمتسديد نفقة العدة ينجر عنه الإدانة الجزائية[29]، في حين المسلك الثاني ذهب عكس الأول واعتبر أن الحكم بالطلاق ينجر عنه انتهاء العلاق الزوجية ومن ثم انعدام الشرط

---

[25]-قرار المحكمة العليا في73 جوان2775 -طعن رقم-472930-م. ق-عدد3-2776 – ص509(-المبدأ: التدرج المنح العائلية ضمن مشتملات النفقة وبالتالي ال يشكل عدم تسديدها جريمة الامتناع العمدي عن تسديد النفقة) .

[26]-القرار الجزائي لمجلس قضاء باتنة بتاريخ 30جوان 2732 تحت رقم:3444 القاضي بإلغاء الحكم جديد البراءة اعتبارا أن التعويض المدني الناجم عن الطالق والامتناع عن تسديده ال يشكل فعل مجرد بالمادة443ق.ع.

[27]-الفصل 54 مكرر من مجلة الأحوال الشخصية التونسي: كل من حكم عليه بالنفقة أو الجارية وبقائه الشهر دون الوفاء يعاقب بالحبس من4أشهر إلى سنة والغرامة من 377 إلى 3777 دينار تونسي.

[28]-قرار المحكمة العليا في26أفريل 2776 -طعن 407950م.م. العليا- عدد2-2770ص505.

[29]-قرار المحكمة العليا الصدر بتاريخ 25 مارس 2779 -ملف رقم:723024 -غرفة الجنح والمخالفات- القسم الرابع-غير منشور.

الأساسي للمتابعة وهو وجود العلاقة الزوجية شرعا، ومعتبرا أن عدم تسديد نفقة العدة يبقى دينا مدينا ولا ينجم عنه الإدانة في حالة عدم تسديدها[30].

وفي هذا الشأن نرى أنه يجب التفرقة بين النفقة المحكوم بها أثناء حكم الطلاق وتبعاته بما في ذلك نفقة المطلقة عن الفترة ما بين نشوب النزاع والحكم بالطلاق ونفقة عدتها وبين المطالبة بهذه النفقة بعد الحكم بالطلاق إذ بصدد هذا الشق الأخير فإن هذا المطالبة جاءت بعد فصم العلاقة الزوجية ومن ثم تبقى كدين مثلها أي دين مدني، في حين نفقة العدة التي يحكم بها أثناء الطلاق فهي أساسا تعتبر نفقة غذائية واجبة الدفع للمطلقة إذ شرعا المطلقة تظل بمقر الزوجية لحين انتهاء عدتها ومن قررت لها نفقة العدة بدءا من الطلاق ولغاية فترة العدة ولعل ذلك هو السبب الذي جعل الاجتهاد القضائي أن يأخذ منحى المسلكين السابق ذكرهما.

بخصوص الحكم القاضي بالنفقة:إن صدور حكم من الجهة المختصة بشؤون الأسرة هو شرط مسبق إذ لا يمكن المتابعة جزائيا عن جرم تسديد النفقة ما لم يسبق صدور حكم قضائي من الجهة المختصة ويقتضي أن يكون نهائيا وحائزا لحجية الشيء المقضي فيه أو أن يكون مشمولا بالنفاذ المعجل أو بمعنى أدق أن يكون هذا الحكم نافذا ويحرر محضر إلزام بدفع هذه النفقة المحددة به وامتناع المحكوم عليه عن الامتثاللإلزام وأن القضاء بخلاف ذلك ودون إبراز هذه العناصر يستوجب النقض[31].

وأما فيما يتعلق بطبيعة الحكم فإن المهم أن يكون صادرا عن المحكمة المختصة أو بقرار صادر عن المجلس في مرحلة الاستئناف أو بأمر استعجالي صادر عن رئيس المحكمة[32].

---

[30]-قرار المحكمة العليا 24 نوفمبر94 -ملف طعن 372570 -م.ق - عدد2 – 3997ص202.

[31]-قرار المحكمة العليا بتاريخ 20 ماي 2779 – ملف طعن رقم:704797 -غرفة الجنح والمخالفات- القسم الرابع- غير منشور.

[32]-قرار المحكمة العليا بتاريخ66 أبريل 28 (عدم تسديد النفقة رغم الأمرالاستعجالي بدفعها – الاستناد إلى انعدام حكم أو قرار نهائي لتبرئه المتهم – خرق لقانون (- ملف طعن رقم: 698698-م. ق عدد9. لسنة28 ص629.

وإذا كان صدور الحكم بهذا المفهوم الواسع وفقط أن يكون نافذا فإن ذلك لا يستبعد الأحكام الأجنبية شريطة أن تمهر بالصيغة التنفيذية من طرف الجهات القضائية الجزائرية المختصة وفقا لأحكام المواد 605 إلى 608 من قانون الإجراءات المني والإدارية.

وإلى جانب صدور الحكم المحددة للالتزام بالنفقة فإنه يتوجب أن يكون المحكوم عليه على دراية بهذا الحكم نافذا بل يجب أن يبلغ للمعني بالأمر.

2. الامتناع عن تسديد النفقة لأزيد من شهرين:

إذا كانت المادة 331 قانون عقوبات تشترط لقيام جنحة عدم تسديد نفقة الامتناع عن أدائها لفترة تزيد عن الشهرين وهو الأمر الذي يطرح التساؤل بشأن هذه المدة خصوصا فيما يتعلق ببدئها و انقضائها وهو أهم عنصر في الركن المادي لهذه الجنحة ، فإذا كان الحكم القاضي بالنفقة يستوجب أن يكون نافذا فإن تنفيذه يتطلب إلزام المنفذ ضده ومنحه مهلة للتسديد حتى يكون هذا الأخير على بينة من أمره، لكن ذلك يطرح إشكالا بخصوص فترة الشهرين و ما إذا كانت تبدأ من تاريخ محضر الإلزام أم من تاريخ انتهاء المهلة المحددة به من جهة ، ومن جهة أخرى ما إذا كان يستوجب الأمر أن تكون مهلة الشهرين مستمرة أم متقطعة ؟

إن ما استقر عليه الاجتهاد بالنظر لغموض النص بشأن تحديد بدء هذه المهلة وانقضائها، فإن المهلة تنطلق من تاريخ مهلة التكليف بالتسديد (أمر الإلزام)، وأما بالنسبة لمهلة الشهرين إذا كان النص صريحا بوجوب تجاوز الشهرين من تاريخ الامتناع عن التسديد بتاريخ تحريك الدعوى العمومية، فإن كان هناك اتجاه يرى وجوب الامتناع عن التسديد لمدة تجاوز الشهرين بتاريخ الشكوى.

لكن في هذا الصدد نرى بأن العبرة بخصوص انقضاء مهلة الشهرين والتي هي شرط للمتابعة وتحريك الدعوى العمومية تبقى رهنا بفترة الشهرين عند تاريخ تحريك الدعوى العمومية بغض النظر عن تاريخ الشكوى.

3. الامتناع العمدي عن الوفاء بالدين:

ومن جهة أخرى فإن انقضاء مدة الشهرين من تاريخ الامتناع عن تسديد النفقة المستحقة الذي يبرر صحة تحريك الدعوى العمومية والتي تجعل الجرم قائما بقيام أركانه بغض النظر عما حدث بعد تحريك الدعوى العمومية من مستجدات يمكن أن يتمسك بها المتهم إذ لا يعتد بالدفع الجزئي، ولا بالعجز والإعسار الناجم عن الاعتياد على سوء السلوك والسكر أو انعدام العمل كما لا يفيد الدفع بإنكار النسب ولا بالدفع ببقاء المحضونين عند والدهم سعيا للتملص من تسديد النفقة إذا يظل الجرم قائما[33].

ثانيا: الركن المعنوي

إن هذه الجنحة تقوم بوجه عام على العلم والإرادة:

فالعلم أن يحيط المتهم علما بصدور حكم قضائي نافذ ضده بأداء النفقة المقررة للأشخاص المستحقين لها، ثم يمتنع عن الدفع رغم ذلك،وأن تتجه إرادته إلى فعل الإمتاع عن دفع النفقة أي أن تتجه إرادته إلى تحقيق النتيجة.

وهذا ما عبرت عليه المادة 331 من قانونالعقوبات عن هذا الركن بعبارة " كل من امتنع عمدا " ولا بد من خلال ذلك أن تثبت النية الإجراميةللمتهم، عندما يحرر محضر الامتناع

[33]- محمد ديب، جريمة عدم تسديد النفقة على ضوء التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص34.

عن دفع النفقة ضده وهذا بعد إهماله من تبليغه بحكم القاضي عليه بالنفقة، كذلك بمثوله أمام القاضي النيابة أو قاضي الحكم،

وتعتبر سوء النية المفترضة في جنحة عدم تسديد النفقة الذي نصت عليه المادة 2/331 من قانون العقوبات " عدم الدفع العمدي لذا فعبء الإثباتلا يقع على عاتق النيابة العامة لإثبات توفر سوء النية،وإنما يقع على المتهم إثبات أنه لم يكن سيء النية.

إلا أن القضاء الفرنسي يفترض أن الامتناع عن سداد النفقة الواجبة، قد تم بإرادة المدين وعليه يقع إثبات العكس،وهذاخلافا في قانون المصري الذي تحول النيابة العامة إثبات القصد الجنائي بأي طريقة من طرق الإثبات قانونا، وكذلك نفس المادة يظهر جليا أن الإعسار هو السبب الوحيد الذي يمكن قبوله فعلا مبررا لعدم تسديد النفقة، على أن يكون هذا الإعسارمقبولاوكاملا.

كما لا يعتبر الإعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل عذرا مقبولا من المدين، ضف إلى ذلك أن الأعذار القانونية العادية يمكن العمل بها في هذا السياق كالجنون والقوة القاهرة. ففي هذه الحالة ال يمكن معاقبته طبقا للقواعد العامة.

ونجد في القضاء الفرنسي مثال عدم قبول الإعسار عذرا وهكذا لا يأخذ بهذا العذر محل تسوية قضائية وثبت أن لديه من الموارد ما يكفي لتسديد النفقة كاملة.

أما بالنسبة لموقف القضاء الجزائري فقد جاء في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 23-01-1990ملف رقم 59472 ما يلي : من المقرر قانونا أن الإعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر لا يعتبر عذرا مقبولا لعدم تسديد النفقة الزوجية ، و من ثمة فإن نعي الطاعن على القار بالخطأ في تطبيق القانون غير سديد ، لما كان الثابت في قضية المال ، إن قضاة الموضوع طبقوا مقتضى المادة 331 من قانون العقوبات تطبيقا سليما ، لما لاحظوا أن المتهم دفع النفقة بعد انقضاء المدة القانونية المحددة

في المناداة المذكورة ، و اعترافه بمماطلة و عدم التسديد بافتقاره و عدم قدرته على الوفاء بالتزامه نتيجة ظروفه الاجتماعية الصعبة ، و متى كذلك أستوجب رفض الطعن .

وبالمقابل باستطاعة المدين أن يثبت عكس قرينه العمد، إذا أثبت أن سبب عدم الدفع راجع إلى سبب خارج عن إرادته ودون أن يرتكب أي خطأ أو إهمال أو تهاون، كأن يكون إعساره ناتج عن المرض أو عن تسريحة عن العمل لإفلاس المؤسسة التي يعمل بها أو تم حلها أو تخصيصها مع التقليص في عدد العمال[34].

الركن الثاني: المتـــابعة والجـزاء

نتطرق فيما يلي إلى إجراءات المتابعة والجزاء

أولا: المتـــــابعة

لا تخضع متابعة هذه الجريمة لأي قيد ولا شرط إذ لم يشترط فيها المشرع شكوى الطرف المضرور.

تتميز جنحة عدم تسديد النفقة بما يأتي:

1. لها طابع الجريمة المتتالية والجريمة المستمرة: تكتسي هذه الجريمة طابع الجريمة المتتالية التي يجعلها تختلف عن باقي الجرائم والتي صدر الحكم فيها.

[34]- شايب فاطمية الزهرة جريمة عدم دفع النفقة مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون الخاص جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم 2018-2019 ص21و 22

وهكذا قضت المحكمة العليا بأن جنحة عدم تسديد النفقة جنحة مستمرة، ومن ثم فإن المتهم الذي تماطل في دفع النفقة المحكوم بها عليه قضاء لصالح زوجته وأولاده يبقى مرتكبا لهذه الجنحة إلى حين الوفاء التام بالدين الواجب الأداء.

كما قضي في فرنسا بجواز إدانة المتهم مجددا طالما أن الوقائع الجديدة تختلف من الناحية القانونية عن الوقائع التي صدر فيها الحكم السابق.

وهذا الحل يصلح أيضا في حالة صدور قانون عفو شامل عن الجريمة الأولى، إذ من الجائز متابعة المتهم وإدانته إذا لم يدفع في الشهرين التاليين على قانون العفو مبلغ النفقة كاملا.

2. توسيع الاختصاص المحلي: توسع المشرع في تحديد المحكمة المختصة بالنظر في جنحة عدم تسديد النفقة.

يكون اختصاص النظر في هذه الجريمة لمحكمة محل الجريمة أو محل إقامة المتهم أو محل القبض، طبقا لقواعد القانون العام المحددة في المادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية.

كما تختص أيضا بالنظر فيها محكمة موطن أو محل إقامة المستفيد من النفقة (الفقرة الثالثة من المادة331).

وكانت الفقرة الثالثة من المادة 331، قبل تعديلها بموجب قانون 20-12-2006، تحصر الاختصاص في محكمة موطن أو محل إقامة المستفيد من النفقة. وهو امتياز خص به المشرع المستفيد من النفقة وحده، وله أن يتمسك به دون سواه، أي بمعنى آخر لا يجوز لأحد -عدا المستفيد من النفقة- الدفع بعدم الاختصاص إذا توبع المدين أمام محكمة موطنه.

كما قضي في فرنسا بأن ما جاء به القانون بخصوص اختصاص محكمة موطن المستفيد من النفقة لا تحول دون تطبيق قواعد الاختصاص العام، عند الضرورة.

وتجدر الإشارة إلى أن ما نصت عليه المادة 331 بشأن الاختصاص لا يصلح إذا كان المستفيد من النفقة يقيم بالخارج، وعندئذ تطبق قواعد الاختصاص العام.

3. تأثير صفح الضحية على المتابعة: نصت الفقرة الأخيرة المستحدثة في نص المادة 331، إثر تعديلها في 2006، على أن صفح الضحية بعد دفع المبالغ المستحقة يضع حدا للمتابعة الجزائية.

يكون الحكم في هذه الحالة بانقضاء الدعوى العمومية بالصفح.

ويتوقف مثل هذا الحكم على توافر شرطين: دفع المبالغ المستحقة كاملة وصفح الضحية.

وإن كان للقاضي التأكد من توافر الشرطين بكل الطرق، فلا غنى عن محضر يحرره ضابط عمومي (محضر قضائي أو موثق) يثبت ذلك[35].

ثانيا: الجــزاء

يعاقب على جنحة عدم تسديد النفقة بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاثة سنوات و بغرامة من 50.000 إلى 300.000 دج، و يجوز علاوة على ذلك الحكم على المتهم بالحرمان من الحقوق الوطنية وذلك من ستة إلى خمسة سنوات، و تجدر الإشارة أنه إذا حكم القاضي على المتهم بعقوبة جزائية من أجل جنحة عدم تسديد النفقة فلا يجوز له الحكم للضحية بمبلغ النفقة غير المسددة لأنها دين سابق على جنحة ذلك أن المادة الثانية من قانون

[35]- د أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق ص 186و 187.

الإجراءات الجزائية تشترط أن تستند الضحية في طلب التعويض إلى ضرر مباشر تسبب عن الجريمة غير أنه يستطيع الحكم بالتعويض للضحية نتيجة الضرر الحامل من الجريم[36].

المطلب الثاني: جريمة الإهمال المعنوي للأولاد وتركهم وتعريضهم للخطر

يقصد بالطفل كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر كاملة ويفيد مصطلح الحدث نفس المعنى[37]

نصت المادة 36 من قانون الأسرة " أنه يجب على الزوجيين المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة والتعاون على مصلحة الأسرة، ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم..." وعليه فإن أي إهمال في تربية الأولاد ورعايتهم يؤدي إلى نتائج وخيمة[38].

الفرع الأول: جريمة الإهمال المعنوي للأولاد

" تعد الاسرة الوسط الطبيعي لنمو الطفل"[39]

إن أساس أو مجال إساءة الآباء إلى الأولاد جريمة ذات أثر خطير. ورد النص عليها في الفقرة الأولى والبند 3 من المادة 330 من قانون العقوبات رتب المشرع الجزائري جزاء على أحد الوالدين الذي يسيء معاملة أولاده حيث تنص المادة 330 البند 3 قانون العقوبات على ما يلي " يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 25000 دج الى 100.000 دج.

أولا: أركان جريمة الإهمال المعنوي للأولاد

تقومهذيالجريمة على ركن مادي وركن معنوي:

1) الركن المادي:

[36]- بن براهيم بلقاسم، الجرائم الأسرية في التشريع الجزائري ص27.
[37]- المادة 02 من قانون حماية الطفل
[38]- بلحاج عربي، قانون الأسرة وفقا لأحداث التعديلات جديدة، ديوان المطبوعات جامعية، الطبعة الرابعة ،2012 ص138.
[39]- المادة 04 من قانون حماية الطفل.

يقوم الركن المادي لهذه الجريمة على ثلاثة عناصر، تمثلت في صفة الأب أو الأم، وأعمال الإهمال المبينة بالمادة 330 /3، والنتائج الخطيرة المترتبة عن هذه الأعمال.

1. الضحية: بالرجوع إلى نص المادة3/330 من قانون العقوبات نجد صفة الضحية هو الولد ذكرا كان أم أنثى "يعرض صحة أولاده أو واحد أو أكثر منهم"، لكن النص لم يحدد سن الضحية مما، يدفعنا إلى الرجوع إلى القواعد العامة، وبالتالي فإن الطفل مرحل الحماية هناهومن لم يبلغ سنالرشد المدني وهو تسع عشرة سنة أو سن الرشد الجنائي وهو ثماني عشرة سنة

2. صفة الأب أو الأم: يشترط لقيام جريمة الإهمال المعنوي للأولاد توافر عنصر الأبوة والبنوة بين الفاعل والضحية، و ذلك واضح من خلال عبارة "أحد الوالدين" أي يجب أن يكون الجاني أبا شرعيا أو أم شرعية للابن الضحية فإذا لم توجد أية علاقة أبوة ولا علاقة بنوة بين الفاعل والضحية فإنه لا يمكن تطبيق الفقرة الثالثة من المادة330 حتى ولو توافرت العناصر والشروط الأخرى إذ يمكن وصف الفعل الإجرامي وصفا آخر و تقوم الجريمة في حقهما سواء أسقطت السلطة الأبوية عنهما قضائيا أم لا، ولهذا تتحقق الجريمة سواء كان أحد الوالدين يمارس هذه السلطة أم لم يكن يمارسها، ولهذاتتحقق الجريمة سواء كان أحد الوالدان يعيشان مع بعضهما أم منفصلين.

إذاالمشرع الجزائري لايذكر أي تفرقة بهذا الصدد، وهنا نشير إلى ملاحظة مهمة، جداهي أنالجريمة يمكن أن تقع من الوالدين بدون تفتيش عمن هو مكلف بالحضانةلأن النصذكر مسؤوليتهما بدون اشتراط أيهما من يمارس السلطة على الطفل.

لكن يثور التساؤل بالنسبة للكفيل طبقاللمادة116من قانون الأسرة هل يمكن تطبيق المادة3/330 من قانون العقوبات على الكفيل خاصةبعد ترخيص القانون أن يحمل المكفول لقب الكفيل.

3. شرط توفر وسيلة التعرض للضرر: يشترط لقيام جريمة الإساءة إلى الأولاد أن يتوفر عنصر وسيلة الضرر المشار إليها في النص على سبيل التمثيل، وهي إساءة معاملة الابن بإفراط في ضربه وتعذيبه أو تجويعه أو إهمال علاجه دون مبرر شرعي مما قد يعرض صحته للخطر أو الضرر، وكون الاب أو الأم مثلا سيئا للولد أو الأولاد بالاعتياد على السكر أو بالانحلال الخلقي و الفجور وسوء السلوك مما يعرض أخلاق الأولاد أو القيام و الخطر الجسيم، و بسبب إهمال الأب أو الأم لرعاية الأولاد أو القيام بتوجيههم وتربيتهم و السهر على بناء مستقبلهم و التخلي الكامل عن الواجبات القانونية

4. شروط توفر عنصر الخطر أو الضرر الجسيم: يشترط ثالثا أن يتوفر عنصر الضرر أو الخطر الجسيم حتى يمكن القول بقيام جريمة الإساءة إلى الأولاد المنصوص عليها في المادة 330-3 من قانون العقوبات، وهذا يعني أنه لكي تتوفر أركان الجريمة ومعاقبة فاعلها يجب أن يكون قد لحق الابن الضحية ضرر حقيقي جسيم من جراء موقف الأب أو الأم الإيجابي أو السلبي، والمؤثر على صحة هذا الابن أو على أمنه أو أخلاقه، مع الملاحظ أنه ولما لم يرد أي نص في القانون لتحديد أي معيار لتقييم جسامة الخطر أو الضرر فإن قاضي الموضوع الذي تطرح عليه الدعوى ستكون له السلطة التقديرية الكاملة التي تمكنه من التمييز بين جسامة الخطر أو الضرر وعدم جسامته إذن اجتماع هذه العناصر يشكل في مجموعتها جريمة الإهمال المعنوي للأولاد[40].

2) الركن المعنوي:

مثلها في ذلك مثل كل الجرائم الخاصة بترك الاسرة فإنها عمديةّ، لا تقع إلا بإرادة حرة مسئولة جزائيا، ولابد توفر القصد الجنائي حسب القواعد العامة للجرائم العمدية[41].

ثانيا: المـــــتابعة والجـــزاء

[40]- د عبد العزيز سعد مرجع سابق ص34-35.
[41]- أ. بن وارث مذكرات في القانون الجزائي الجزائري قسم حاص دار هومه الجزائر طبعة الرابعة 2009 ص135.

1) المتـــابعة:

لا تخضع المتابعة من أجل جنحة الإهمال الأدبي للأولاد لأي قيد، وهذا خلافا للمتابعة من أجل جنحتي ترك مقر الاسرة والتخلي عن الزوجة الحامل التي تتوقف على شكوى الطرف المضرور.

ومن حيث الاختصاص، تختص المحكمة التي يوجد فيها موطن الأب والأم الذي ارتكبت فيه الجريمة.

2) الجـــــزاء:

تطبق على هذه الجريمة العقوبات الأصلية والتكميلية المقررة لجنحتي ترك مقر الأسرة والتخلي عن الزوجة الحامل المنصوص عليهما في الفقرتين 1و2 من المادة 330[42].

الفرع الثاني: جريمة ترك الأطفال وتعريضهم للخطر

من الجرائم الواقعة على الأسرة في قانون العقوبات الجزائري ترك الأبناء في مكان خال أو غير خال من الناس، وهي الجريمة التي تستلزم توافر أركان وشروط لكي يمكن متابعة وإدانة مرتكبيها[43].

لقد نصت المادة 03 الفقرة 02 من اتفاقية حقوق الطفل والتي صادقت عليها الجزائر في 19 ديسمبر 1962 على أن "تتعهد الدول الأطراف بأن تضمن للطفل الحماية والرعاية اللازمتين لرفاهه، مراعية حقوق وواجبات والديه أو أوصيائه أو غيرهم من الأفراد المسؤولين

[42]- د. أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائي الخاص ص175.
[43]- د عبد العزيز سعد نفس المرجع ص33.

قانونا عنه، وتتخذ تحقيقا لهذا الغرض جميع التدابير التشريعية والإدارية الملائمة "، كما نصت المادة 23 من نفس الاتفاقية على " وجوب اعتراف الدول بتمتع الطفل المعوق عقليا أو جسديا بحياة كاملة وكريمة في ظروف تكفل له كرامته وتعزز اعتماده على النفس وتيسر مشاركته الفعلية في المجتمع"

والأسر باعتبارها المحطة الأولى لتنشئة الطفل ورعايته فمن المفروض أن يعيش في كنفها في جو يسوده الأمن والاستقرار بعيدا عن الإهمال والتخلي وسوء المعاملة، من هنا نجد أن قانون العقوبات الجزائري قد كرس هو الآخر هذه الحقوق ودعمها بحماية جنائية في القسم الثاني من الفصل الثاني من الباب الثاني من الكتاب الثالث تحت عنوان "في ترك الأطفال والعاجزين وتعريضهم للخطر " وذلك في الموادمن 314 إلى 318 منه وهو ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في المادة 227 –2 قانون عقوبات فرنسي ولضمان الحماية الجنائية الفعلية جعل المشرع الجزائري من صفة الجاني ظرفا مشددا للعقوبة ، وذلك إذا تعلَّق الأمر بأصول الطفل أو من هم مكلفون برعايته إذا كانوا مصدر خطورة عليه بدلا من كونهم مصدرا لثقة الطفل واطمئنانه ، وقد ميز في العقوبة بين جريمة التخلي التي ترتكب في مكان غير خال من الناس وتلك التي ترتكب في مكان خال من الناس ، باعتبار أن هذا الأخير يشكل خطرا كبيرا على الطفل، ووفقاً للقواعد العامة في تقسيم الجرائم ، فإننا نجد بأن هذه الجريمة تعتبر من الجرائم الجنحويةكما قد تتحول إلى جناية، و تعد من الجرائم المستمرة استمرارا متجددا ، وذلك طالما استمر الجاني في سلوكه الإجرامي.

قد نصت المادة 314 من قانون العقوبات الجزائري على أن " كل من ترك طفلا أو عاجزا غير قادر على حماية نفسه بسبب حالته البدنية أو العقلية أو عرضه للخطر في مكان خال من الناس أو حمل الغير على ذلك يعاقبلمجرد هذا الفعل بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات، فإذا نشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة تجاوز عشرين يوما فيكون الحبس من سنتين إلى خمس سنوات وإذا حدث للطفل أو للعاجز بتر أو

عجز في أحد الأعضاء أو أصيب بعاهة مستديمة فتكون العقوبة هي السجن من خمس إلى عشر سنوات ، وإذا تسبب الترك أو التعرض للخطر في الموت فتكون العقوبة هي السجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة".

وجاء في نص المادة 316 من نفس القانون " كل من ترك طفلا أو عاجزا غير قادر على حماية نفسه بسبب حالته البدنية والعقلية أو عرضه للخطر في مكان غير خال من الناس أو حمل الغير على ذلك يعاقبلمجرد هذا الفعل بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة. إذا نشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة تجاوز عشرين يوما فيكون الحبس من ستة أشهر إلى سنتين، وإذا حدث للطفل أو للعاجز بتر أو عجز في أحد الأعضاء أو أصيب بعاهة مستديمة فتكون العقوبة هي الحبس من سنتين إلى خمس سنوات. أوإذا أدى ذلك إلى الوفاة فتكون العقوبة هي السجن من خمس إلى عشر سنوات".

أما إذا كان مرتكب الجريمة هو من أصول الطفل أو العاجز أو ممن لهم سلطة عليه أو ممن يتولون رعايته فتكون العقوبة طبقاً لما جاء في المادة 315 و317 من قانون عقوبات جزائري.

كما تضمن المادة 317 هي الأخرى عقوبات في حقالأصول أو من يتولون رعاية الطفل أو العاجز[44].

ومن خلال ما تقدم في هذه النصوص يمكن تناول هذه الجريمة من خلال ركنيها المادي والمعنوي.

أولا: الركن المادي

[44]- حمو بن إبراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، رسالة لنيل دكتوراه في علوم الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2014-2015، ص102-103.

1) الضحية:

ويتمثل في أن يكون الطفل أو الابن غير قادر على حماية نفسه بنفسه، وذلك بسبب صغر سنه أو بسبب عاهة جسدية أو عقلية، والمشرع الجزائري أخد أيضا عن المشرع الفرنسي وصف الضحية، بأن جعلها كل طفل أو عاجز يقدر القاضي بأنه غير قادر على حماية نفسه، وذلك بسبب صغر السن أو عاهة في جسده، كفقدان الأطراف أو الإبصار، أو بسبب خلل في عقله، كالمجنون الذي لا يميز بين ما يضره وما ينفعه، وبالتالي لا يستطيع حماية نفسه.

2) وصف الجاني:

هو كلّ شخص، وهذا ما يفهم من نص المادة 314 من قانون عقوبات جزائري حيث جاء عاما "كلّ من ترك طفلا "، كما تمتد المساءلة في حق المحرض الذي يدفع الغير للقيامبهذا الفعل، وهو ما نصت عليه نفس المادة " أو حمل الغير على ذلك "، جعلت المادتان 315 و317 من نفس القانون صفة الأصل أو صفة متولي السلطة أو متولي الرعاية على الطفل أو العاجز ظرفا مشددا للعقوبة، وهكذا فخروج هذه الجريمة عن الطابع الأسري المحض وعدم حصرها في من يمارس السلطة الأبوية هو من أجل ضمان حماية جنائية أكثر للطفل، وإن كان المنطق القانوني يقتضي أن معظم حالات تعريض الطفل للخطر بتركه في مكان خال من الناس أو معمور بهملا يمكن تصوره من إلا من الأسرة ذاتها، وبذلك يكون الجاني هو كل من كان مكلفا بحفظ الطفل المجني عليه بحكم القانون أو الاتفاق[45].

3) فعل الترك:

[45]- حمو بن إبراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، نفس المرجع، ص104.

ومن عناصر تكوين هذه الجريمة عنصر الفعل المادي، والمتمثل في نقل الطفل من مكان آمن والذهاب به إلى مكان خال تماما من الناس أو مكان غير خال من الناس، ثم تركه هناك وتعريضه للخطر، وهو عنصر يتحقق بمجرد الانتهاء من عملية النقل والترك، دون حاجة إلى إثبات أي تصرف آخر ودون الحاجة إلى البحث عن الحالة التي كان عليها الضحية ولا عن الوسيلة التي تم نقله بواسطتها.

إن جريمة ترك الطفل وتعريض حياته للخطر من الجرائم التي تتحقق بإتيان الجاني للفعل وهو فعل ترك الطفل في مكان خال أو غير خال من الناس، ولا يمنع ذلك من وقوعها بسلوك سلبي كعدم تقديم المساعدة للطفل المتروك، والمعلوم أنه معرض للخطر، أو عدم الإبلاغ عنه، فإنه يسأل عن ذلك الجرم بطريق الترك أو الامتناع.

ويعرف الفقه الفرنسي فعل التعريض بأنه وضع الطفل في مكان آخر غير الذي يجد فيه عادة المساعدة والحماية والتخلي عن الالتزام بحمايته ومساعدته، أما الترك فهو الفعل الذي يتبع التعريض؛ لأنه يتضمن هجر الطفل وحيدا بدون مساعدة والتخلي عنه، والقضاء الفرنسي لم يأخذ كثيرا التفرقة بين الكلمتين، فمجرد التعريض يكفي لوجود فعل الترك، ولهذا قضت محكمة النقض أن مجرد ترك الطفل للحظة معينة في يد الغير ثم عدم الرجوع إليه يكفي لوجود الجريمة ، طبعا وهذا مقيد بعدم الرجوع إليه[46]، أما تركه في يد الجار مثلا بنية الرجوع إليه فلا يعتبر مكونا للجريمة.

ويتضمن صورتين:

الصورة الأولى: ترك طفل في مكان خال

[46]- لنكار محمود، الحماية الجنائية للأسرة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، جامعة منتوري قسنطينة، 2010، ص201.

ويتمثّل في نقل الطفل من مكان آمن والذهاب به إلى مكان آخر مما يعرضه للخطر، ويكفي إثبات نقل الطفل دون الحاجة إلى البحث عن الحالة التي كان عليها الطفل ولا عن الوسيلة التي تم نقله بواسطتها كما ذكرنا، ويشترط أن يكون المكان لا يوجد فيه الناس ولا يطرقونه عادة ولا يتوقع أن يقصده الأفراد إلا نادرا، وهي الحالة التي يحتمل معها هلاك الطفل دون أن يعثر عليه أو تقدم له المساعدة، ويأتي العامل الجغرافي على رأس القرائن المحددة للمكان الخالي، وتليه الظروف، وأخيرا مدى توافر الفرص وانعدامها في إنقاذ الطفل[47].

وهذا ما نصت عليه المادة 14 من قانون حماية الطفل على أنه " كل من ترك طفلا أو عاجزا غير قادر على حماية نفسه بسبب حالته البدنية أو العقلية أو عرضه للخطر في مكان خال من الناس أو حمل الغير على ذلك يعاقب مجرد هذا الفعل بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات"[48]

الصورة الثانية: ترك الطفل في مكان غير خال

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 316 من قانون عقوبات جزائري

وبالرجوع إلى القضاء الفرنسي نجد أن محكمة النقض حكمت في 16 ديسمبر 1843 ببراءة سيدة تركت طفلا في حديقة عامة، بعدما خاطت على ملابسه بطاقة كتب عليه اسمه واسمها وعنوانها، وأضافت عبارة مفادها أن الفقر هو الذي حملها على تركه لمن يقبل العناية به، وفي أسباب البراءة ذكرت المحكمة بأن السيدة بقيت مختبئة على مقربة من الطفل إلى أن رأت شخصا يأخذ الطفل، فعلى الرغم من توفر الواقعة على ترك الطفل إلا أن الخطر لم يتوفر. غير أن المشرع الفرنسي تدارك هذا النقص بصدور قانون 19 أبريل 1898، حيث جعل كلا من فعل الترك أو التعريض كاف لقيام الجريمة دون اشتراط اجتماعهما، وعلى ذلك

[47]- حمو بن إبراهيم فخار،الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، مرجع سابق، ص106.
[48]- المادة 314 قانون حماية الطفل

أدان القضاء الفرنسي أما سلمت طفلها لشخص مصرحة له أنها ستعود لأخذه بعد حين ثم لم تعد، فمن تسلم الطفل في هذه الحالة لا يقع على عاتقه أي التزام برعاية الطفل، وتقوم المسؤولية الجنائية في حق الأم على اعتبار أنها تركت طفلها حتى ولو لم يصبه أي خطر.

ونخلص بالنتيجة إلى القول بأن جريمة تعريض حياة الطفل للخطر، هي من جرائم الخطر التي يجرمها كل من المشرع الجزائري والتشريعات الاخرى، بمجرد ارتكاب أي نشاط يترتب عليه إمكانية تعرض الطفل للخطر، ويشدد العقاب في حال وقوع الضرر فعليا[49].

ثانيا: الركن المعنوي

فعل الترك يفترض أن الهجر كان إيراديا، بمعنى أن الفاعل كانت لديه إرادة في هجر الطفل، وكان عالما بالخطر الذي يمكن أن يتعرض له، حيث الفاعل يكون في الغالب منتهكا للالتزام الذي عليه بحفظ وحماية القاصر، وهذه الجريمة كغيرها تتطلب علم الجاني بجميع أركانها ما يتطلبها القانون، واتجاه إرادته الحرة إلى تعريض الطفل للخطر والتخلي عنه، وأن تكون هذه الإرادة لم يمسها عيب، كالإكراه المادي أو المعنوي الذي قد يعيب الإرادة أحيانا وقد يعدمها أحيانا أخرى.

يرى الفقيهرنيهغاروأن العنصر المعنوي للجريمة يكمن في نية عدم القيام بالعناية التي تفترضها حراسة الطفل أو الرضيع ، وأن أفعال التعريض بالخطر والتخلي إذا ما ارتكبت بنية جعل الطفل يختفي نكون بصدد اختفاء الطفل، أما إذا حصل ذلك بنية قتله وذلك عبر حرمانه من العناية سيشكل الفعل عندئذ قتلا عمديا أو محاولة قتل ، أو أخيرا إذا ارتكب الفعل بنية غير محددة، أي بنية إيذائه سيقع الفعل تحت وقع الأحكام المضافة لنص المادة 312 من قانون عقوبات فرنسي لم يعبأ المشرع الفرنسي بتحديد الدوافع والأسباب التي أدت

[49]- حمو بن إبراهيم فخار، نفس المرجع، ص106-107.

إلى تعريض الطفل للخطر ، وبالتالي فإن الجريمة تتحقق بقطع النظر عن دوافعها طالما تحقق عنصر تعريض الطفل للخطر، ومن ثم يستوي أن يكون الجاني الذي هو والد الطفل نفسه ارتكب الجريمة بقصد التخلص من الطفل نتيجة البخل، أو لعدم القدرة المالية أو للتشفي والانتقام في الحالة التي لا يكون فيها الجاني هو الوالد نتيجة خلافات سابقة[50].

ثالثا: الجزاء

إن جريمة ترك الأطفال وتعريضهم للخطر، يعد ترجمه لعدم توفر صلات عاطفية تربط بين كل من أطراف الحياة الزوجية والأسرية، وخاصة بين الآباء وأبنائهم، وأيضا انعدام تكامل الأسرة.

وبالنظر إلى هذا الاختلال في العلاقات العاطفية المؤدي إلى ترك الأبناء وتعريضهم للخطر تدخل المشرع بفرض عقوبات متنوعة تتناسب والآثار الناجمة عن هذا الترك، حيث ضاعف وشدد في العقوبات المقررة على هذه الجريمة عندما يرتكبها شخص يعد من أصول الضحية، وذلك على النحو التالي:

1. الحبس من ستة أشهر إلى سنتين في حالة ترك طفل وعرضه للخطر في مكان غير خال من الناس.
2. الحبس من سنتين إلى خمس سنوات في حالة ما إذا نشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة تتجاوز 20 يوما.
3. السجن من خمس سنوات إلى 10 سنوات إذا حدث للطفل بتر أو عجز في أحد الأعضاء أو أصيب بعاهة مستديمة.

[50]- لنكار محمود، الحماية الجنائية للأسرة، مرجع سابق، ص202.

4. السجن من 10 سنوات إلى 20 سنة في حالة ما إذا أدى هذا الترك أو التعريض للخطر في وفاة هذا الطفل[51].

المطلب الثالث: الجرائم المتعلقة بالحضانة

إذا أمعنا النظر في القانون لمعرفة موقفه من الحضانة، فإننا نجد المادة 62 منه تحدد مفهوم الحضانة تحديدا لا يختلف مضمونه عما قاله الفقهاء. وجاء كالتالي: " الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه، والقيام بتربيته على دين أبيه، والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا"[52].

ان هذه الجريمة تشكل واحدة من تلك الجرائم الواقعة على نظام الاسرة وإن فرض عقوبة على مقترفها يعتبر أداة فعالة ووسيلة لضمان المحافظة على مصداقية أحكام القضاء وعلى تنفيذها وهي في نفس الوقت الأداة اللازمة لضمان مصلحة المحضون ضمن إطار احترام القانون.

الفرع الأول: جريمة الامتناع عن تسليم الطفل إلى حاضنه

تنص المادة 328من قانون العقوبات على ما يلي:" يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج الاب أو الام أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قضي في شأن حضانته حكم مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به وكذلك كل من خطف ممن وكلت إليهالحضانة أو من الأماكنالتي وضعهفيها أو أبعده عنه أو عن تلك الأماكن أو حمل الغير على خطفه أو إبعاده حتى ولو وقع ذلك بغيرتحايل أو عنف وتزاد عقوبة الحبسإلى ثلاث سنوات إذا كانت قد أسقطت

[51]-د حسونة عبد الغني، الحماية الجنائية للرابطة الاسرية في القانون الجزائري، كلية الحقوق و العلوم السياسة، جامعة بسكرة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 15_ العدد01-2017 ص263.

[52]- د. العربي بختي أحكام الاسرة في الفقه الإسلامي وقانون الاسرة الجزائري إعادة الطبعة الأولى ديوان المطبوعات الجامعية 2014 ص138.

السلطة الأبوية عن الجني"، وإن نص المادة 328 من قانون العقوبات، ومن ثم فإن هذهالجريمةتقوم على شروط أولية وركن مادي و ركن معنوي و متابعة و جزاء.

أولا: الشروط الأولية لقيام الجريمة

1. شرط القاصر: ذكرت المادة 328 من قانون العقوبات مصطلح القاصر بدل الطفل الذي نصت عليو المادة 327 من نفس القانون، مما يجعلنا نستنتج أن المادة 328 لا تقصد الطفل الذي لم يبلغ سن السابعة كما قي الجريمة السابقة المنصوص عليها بالمادة 327 لذا فإنه يحق لنا أن نتساءل عن المقصود من مصطلح قاصر، فبالرجوع إلىالمادة40 من قانونالمدنينجدأنها نصت على سن الرشد وهو19 سنة كاملة ومن ثم فمن مل يبلغ هذه السن يعد قاصر[53].

لكن ما دمنا نتحدث عن حضانة الطفل فيجب أن نرجع إلى ما نصت عليه أحكام قانون الأسرة لكي يمكننا تحديد مفهوم القاصر.

الحضانة وحق الزيارة كأثرين مترتبين:

1) حق الحضانة:

مفهوم الحضانة: تنص المادة 62 من قانون الأسرة في مضمونها: هي اكتساب السلطة الأبوية على الأطفال حيث يكون الوالد الحاضن مسؤولا عن تصرفات محضونهالقاصر تجاهالغير،كما يكون مسؤولا عن تربيته وتعليمه وحراسته.

وتنص المادة64 من قانونالأسرة: على من لهالحقفيالحضانة، وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانةأنيحكمبحق الزيارة.

[53]- د أحسن بوسقيعة مرجع سابق ص196.

الشروط الواجب توفرها في الحاضن:

1. يشترط في الحاضنة أن تكون بالغة، عاقلة أمينة لا يضيع الولد عندهالانشغالها عنه، قادرة على تربيته وصيانتهغير مرتدة عن الإسلام، ولاممسكة له عند من يبغضه أو متزوجة من غيرمحرمللصغير.

2. ويشترط في الحاضن أن يكون بالغا، عاقلا، أمينا على الولد،قادرا على تربيتهوالمحافظة عليهوبصفة عامة القدرة على تربية المحضونوصيانته جسديا وخلقيا.

بالاعتماد على مسألة انقضاء الحضانة حيث تنص المادة65 منه على ما يلي:" تنقضي مدة الحضانة ببلوغ الذكر عشر سنوات، والأنثى ببلوغها سن الزواج 19 سنة، وللقاضي أنيمددالحضانة بالنسبة للذكر إلى16 سنة إذا كانت الحاضنةلم تتزوج ثانية، على أن يراعي فيالحكم بانتهائها مصلحة المحضون"[54].

المادة 7 المعدلة بأمر05-02: تكتمل أهلية الرجل والمرأة ب الزواج بتمام 19 سنة[55].

2. شرط توفر حكم قضائي سابق

يتمثل هذا الشرط في ضرورة وجود حكم سابق صادر عن القضاء ويتضمن إسناد حق الحضانةإلى من يطالب بتسليم الطفل إليه، وقد يكونهذاالحكم مؤقتا أو نهائيا، ولكن يجبأن يكون نافذا أي قابلا للتنفيذ كالأحكام أوالقرارات أو الأوامر القضائية المشمولة بالنفاذ المعجل أو قابلا للتنفيذ فورا بقوة القانون أو بقوة مضمونالحكم، كما يجبأن يكونهذا الحكم صادرا عن القضاء الوطني أما إذا كان صادرا عن جهة من جهات القضاء الأجنبي فإنهلايجوز الإسنادإليهإلا إذا كان قد كسي بالصيغة التنفيذية وفقا للإجراءاتالمنصوص عليها في

[54]-المادة 7 المعدلة بأمر 05-02 مؤرخ في 27 فبراير 2005 من قانون الأسرة.
[55]- الأستاذ عبد الفتاح تقية محاضرات في الأحوال الشخصية ط 2007 ص 137، 138.

قانونالإجراءاتالمدنية ضمن ما نصت عليه المادة 325 من قانون العقوبات وكذا وفق ما نصت عليه الاتفاقات أو المعاهدات الدولية الثنائية أو الجماعية.

3. **شرط الحضانة:** يرى الأستاذ أحسن بوسقيعةأنهذه العبارة لهامدلول واسع يتسع ليشمل حق الزيارة ومن ثم تطبيق حكم المادة 328 من قانون العقوبات الجزائريحتنفي حالة عدم احترام حكم يتعلق بحق الزيارة[56].

2) حق زيارة كأثر:

مفهوم حق الزيارة:وهو الحق الممنوح لأحد الوالدين الذي لم يثبت له حضانة الطفل بزيارة ابنه القاصر.

- هل يستطيع الحاضنعدم تسليم الطفل لزيارة؟
- فطبقا لنص المادة 328 من قانون العقوبات يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دجالأب أو الأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قضي فيشأن حضانتهبحكممشمول بالنفاد المعجل أو بحكمنهائيإلى من لهالحقفيالمطالبة به...[57].

ثانيا: الركن المادي

أوضحت المادة328 أن هذه الجريمة تقوم حتى ولو وقعت بغير تحايل ولا عنف.

-يأخذ الركن المادي للجريمة أربعة أشكال وهي:

[56]- د عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص176.
[57]- الأستاذ عبد الفتاح تقية، مرجع سابق، ص139.

1. امتناع من كان الطفل موضوعا تحت رعايته عن تسليمه إلى من وكلت إليه حضانته بحكم قضائي، أي إلى من له الحق في المطالبة به. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بان الامتناع يتم إثباته بواسطة المحضر بعد اتباع إجراءات التنفيذ

2. إبعاد القاصر: ويتحقق بشأن من استفاد من حق الزيارة أو من حضانة مؤقتة فينتهز فرصة وجود القاصر معه لاحتجازه

3. خطف القاصر: ويتمثل في أخذ القاصر ممن وكلت إليه حضانته أو من الأماكن التي وضعت فيها

4. حمل الغير على خطف القاصر أو إبعاده: الأصل ان هذه الجريمة في مختلف أشكالها تنطبق على أحد الوالدين الذي يحتفظ بالطفل متجاهلا حق الحضانة الذي أسند إلى الآخر، ولكنها تنطبق أيضا على كل من أسندت إليه الحضانة "عدا الوالدين" كالجدة من الأم والخالة والجدة من الأب والأقربين[58].

وبوجه عام، تنطبق هذه الجريمة على كل من كان القاصر موضوعا تحت رعايته ويمتنع عن تسليمه إلى من وكل القضاء إليه حضانته كما تنطبق على المستفيد من الحضانة الذي يمتنع عن الوفاء بحق الزيارة أو حق الحضانة المؤقتة التي منحها القضاء لغيره، وفي كل الأحوال يشترط القانون صدور حكم قضائي نهائي او حكم مشمول بالنفاذ المعجل.

ثالثا: الركن المعنوي

تقتضي هذه الجريمة توافر قصد جنائي يتمثل في علم الجاني بالحكم القضائي ونية معارضة تنفيذ هذا الحكم.

[58]- المادة 64 قانون الأسرة الجزائري

وتطرح مسألة القصد الجنائي عدة إشكالات، فكثيرا ما يتمسك من يمتنع عن تسليم الطفل بعدم قدرته على التغلب على عناد الطفل وإصراره على عدم مرافقة من يطلبه.

وان كنا نجهل موقف القضاء الجزائري من المسألة نظرا لعدم عثورنا على قرارات بهذا الشأن، فإن القضاء الفرنسي قد استقر على رفض هذه الحجة مبررا او عذرا قانونيا.

وهكذا قضي بقيام الجريمة في حق الام الحاضنة التي لم تستعمل نفوذها على أطفالها لحملهم على قبول زيارة والدهم تنفيذا لحكم قضائي يقضي له بحق الزيارة.

كما قضي بقيام الجريمة في حق الوالدة المطلقة التي استفادت من حق الزيارة والتي امتنعت، بعدما اقام ولدها في بيتها، عن إلزامه بالعودة إلى مسكن والده.

وقضي بان مقاومة القاصر او نفوره من الشخص الذي له الحق في المطالبة به لا يشكلان فعلا مبررا ولا عذرا قانونيا.

ومع ذلك كثيرا ما يأخذ القضاة بهذا الظرف لتخفيف العقوبة.

ومن جهة أخرى، يميز القضاء عادة بين الحالة التي يكون فيها الطفل في حضانة الجاني والحالة التي يكون فيها في غير حضانته.

ففي الحالة الأولى قضي بأنه يتعين على الحاضن ان يستعمل سلطته على الطفل للحصول منه على احترام الرغبة الشرعية لصاحب حق الزيارة.

في حين يكون هذا الالتزام اقل شدة في الحالة الثانية.

وعموما، يدان الجاني سواء لجأ إلى إكراه الطفل على البقاء معه او لم يستعمل سلطته على الطفل لإرغامه على الاستجابة لما قضي به[59].

[59]- د أخسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص198-199.

رابعا: المتـــــابعة

جاءت المادة 329 مكرر المستحدثة، إثر تعديل قانون العقوبات في 2006 بأحكام جديدة تخص شروط المتابعة وانقضاء الدعوى العمومية.

-لا يمكن مباشرة من أجل الجنحة المنصوص عليها في المادة 328 إلا بناء على شكوى الضحية.

- إن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة.

ومن ناحية أخرى استقر القضاء الفرنسي على جملة من المبادئ، يمكن الأخذ بها في بلدنا نظرا لتطابق التشريعيين في هذا المجال.

-يتم تسليم القاصر بوجه عام في مسكن الشخص الذي من حقه المطالبة به أو في المكان المحدد في الحكم، وعليه قضي في فرنسا بأن هذا المكان هو مكان ارتكاب الجريمة.

- ومنه استنتج القضاء الفرنسي عدم اختصاص المحاكم الفرنسية عندما يتعلق الامر بعدم احترام حق الزيارة الذي يمارس في الخارج.

- ان صدور حكم سابق بالإدانة لا يحول دون النطق بعقوبة عن كل امتناع للانصياع[60].

خامسا: الجـــــــزاء

تعاقب المادة 328 على جريمة عدم تسليم قاصر قضي في شأن حضانته بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج علاوة على العقوبات التكميلية الاختيارية المقررة للجنح.

[60]- مرجع سابق أحسن بوسقيعة ص199-200.

وتصل عقوبة الحبس إلى ثلاث سنوات إذا كانت قد أسقطت السلطة الأبوية عن الجاني.

الفرع الثاني: جريمة اختطاف المحضون من حاضنه

نصت الفقرة الثانية من المادة 328 من قانون العقوبات على المعاقبة بنفس العقوبة كل من خطف قاصرا ممن وكلت إليه حضانته أو من الأماكن التي يكون قد وضعه فيها أو عن تلك الأماكن أو حمل الغير على خطفه أو على إبعاده، حتى ولو وقع ذلك بغير عنف ولا تحايل، لهذا ينبغي لنا معرفة الأركان الخاصة المكونة لجريمة اختطاف الطفل المحضون من حاضنه من خلال بيان العناصر التالية بالإضافة الى الجزاء.

أولا: الركن المادي

إن العنصر المادي لجريمة اختطاف المحضون من حاضنه عنصر أساسي، يتمثل في عدة صور أو عدة حالات، و كل حالة منها تكفي وحدها لقيام العنصر المادي، و هذه الصور أو الحالات هي صورة اختطاف المحضون ممن اسندت إليه مهمة حضانته، و صورة اختطافه من الأماكن التي يكون الحاضن قد وضعه فيه مثل : المدرسة، و دار الحضانة ما و ما شبههما، و صورة تكليف الغير بحمل المحضون و خطفه أو إبعاده عن المكان الموجود به لسبب من الأسباب، و لا يتم توافر هذا العنصر إلا بتحقيق النتيجة و هي إتمام اختطاف المحضون فعلا سواء مباشرة أو بواسطة الغير.

وإذا كان الاختطاف قد وقع بواسطة شخص أو عدة اشخاص لصالح شخص معين هو الأب مثلا أو الأم أو الخالة أو الجدة، فإن شخص الذي وقع الاختطاف لفائدته وبناء على

طلبه يعتبر فاعل أصلي، وأن الشخص الذي وقع حمله على الخطف أو الإبعاد ونفذ ما طُلب منه يكون شريكا في الجريمة[61].

ثانيا: الركن المعنوي:

-علم الجاني بأن الطفل الموجود لديه او في المكان الذي وضعه فيه او لدى الشخص أو في المكان الذي عهد به إليه قد صدر قرار واجب النفاذ من جهة القضاء بشأن حضانته أو حفظه لصالح من يطلب استلامه

-اتجاه إرادة الجاني الى عدم تسليم الطفل الصادر قرار واجب النفاذ من جهة القضاء بشأن حضانته أو حفظه لصالح من يطلب استلامه، تقتضي توافر قصد جنائي يتمثل في علم الجاني بالحكم القضائي ونية معارضة تنفيذ هذا الحكم.

-وتطرح مسألة القصد الجنائي عدة إشكالات فكثير ما يتمسك به من يمتنع عن تسليم الطفل بعدم قدرته على التغلب على عناد الطفل وإصراره على عدم مرافقة من يطلبه وبذا المحكمة العليا جاء فيه ما يلي: متى تثبت أن المتهم لم يعلن صراحة عن رفضه تسليم البنتين، ولم يلجأ إلى مناورة لمنع الوالدة من حقها في الزيارة بل أن البنتين رفضتا الذهاب إلى والدتهما كما يشهد بذلك تصريح المحضر القضائي فإن إدانة المتهم بجنحة عدم تسليم البنتين يعد خرقا للقانون[62]

[61]- الطيب حديد، الحماية الجنائية للطفل المحضون، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2018-2019، ص58.

[62]- كبير صديق الروابط الاسرية وأثرها من حيث التجريم والعقاب مرجع سابق ص47.

ثالثا: الجزاء

تعاقب المادة 329 على هذه الجريمة بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 د. ج أو بإحدى هاتين العقوبتين علاوة على العقوبات التكميلية الاختيارية المقررة للجنح.

غير أن تطبيق هذه العقوبة، بل ونص المادة 329 بكامله معلق على شرط وهو أن لا يكون هذا الفعل اشتراكا في إحدى الجرائم ضد رعاية الطفل.

وتجدر الإشارة إلى أن المادة 329 مكرر المستحدثة، إثر تعديل قانون العقوبات في 2006، أوقفت المتابعة من أجل الجنحة المنصوص عليها في المادة 328 على شكوى الضحية، كما نصت على أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة[63].

ان كل من خطف أو ابعد قاصرا لم يكمل الثامنة عشر وذلك بغير عنف أو تهديد أو تحايل أو شرع في ذلك فيعاقب بالجبس لمدة سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 2.000 دج[64]

[63]- د، أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائي الخاص الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة، مرجع سابق، ص202.

[64]- المادة 326 قانون حماية الطفل.

ملخص الفصل الأول:

يعتبر الزواج العلاقة الشرعية الوحيدة لبناء أسرة سوية يفترض لها النجاح و الاستمرار في تحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله، ولهذا أولى المشرع الجزائري كغيره من المشرعين اهتماما واضحا بهذا الموضوع، من خلال عدة نصوص قانونية هدفت إلى حماية الرابطة الزوجية باعتبارها الأساس الذي تبنى عليه الاسرة، وفي هذا الصدد تعتبر الحماية الجزائية لهذه الرابطة الوسيلة الأكثر فعالية التي تعمل على ضمان حقوق كلا الزوجين من خلال الحماية من جرائم الإهمال العائلي والتي تتضمن جريمة ترك مقر اسرة وكذا جريمة ترك المرأة الحامل بالإضافة الى جريمة الزنا الواقعة من احد الزوجيين، وكذا الجرائم المتعلقة بالواجبات الاسرية التي تتمثل في جريمة عدم تسديد نفقة وجريمة ترك و اهمال المعنوي للأطفال فضلا عن ذكر الجرائم المتعلقة بالحضانة.

والى جانب هذه التوضيحية سوف نوضح فصل ثاني يتضمن جرائم أخرى تمس الرابطة الاسرية على أساس القرابة والتي اعطى لها المشرع نفس الحماية.

الفصل الثانـي

الحمايـة الجنائيـة ضد الجرائم الماسـة بالرابطـة الأسريـة علـى أسـاس القرابـة

لقد جاءت الشريعة الإسلامية بأعظم القواعد التي تدعو إلى توثيق الروابط العائلية والاجتماعية بين الأبناء والآباء، وإلى تقوية القرابة والمحبة والتعاون ولقد قيل في كثر من آيات قرآنية أن البنين زينة الحياة الدنيا وورد في القرآن الكريم قوله تعالى "**وأعبدوا الله ولا تشركوا به شيئا وبالوالدين إحسانا**"[65]، مما يحدث عن طاعة الوالدين واحترامهم وعلى رعاية الأبناء وحمايتهم، و قد أولى المشرع الجزائري عناية بالروابط الاسرية في تطبيق القانون على الجرائم داخل الاسرة في التجريم والعقاب، حيث شدد المشرع العقوبات بالنسبة لأعمال العنف العمدية التي يرتكبها الشخص في حق والديه الشرعيين أو غيرهما من أصوله الشرعيين وهو ما نصت عليه المادة 267 من قانون العقوبات، حيث أن كل من أحدث عمدا جرحا أو ضربا بوالديه الشرعيين أو غيرهما من أصوله الشرعيين يعاقب، بالإضافة الى الجرائم الواقعة على الأموال التي تقع بين الأقارب والحواشي والاصهار لغاية الدرجة الرابعة، فانه بموجب نص المادة 369 من قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون 19/15 :لا يجوز اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية بشأنها إلا بناء على شكوى الشخص المضرور، والتنازل عن الشكوى يضع حد للمتابعة الجزائية، وكل ذلك حفاظا على الروابط الأسرية، فالمشرع ترك السلطة التقديرية للضحية ليرى ما إذا كانت مصلحته تقتضي تحريك الدعوى فيقدم شكواه، أم أنها لا تقتضي ذلك حفاظا على الأسرار العائلية فلا يقدم الشكوى.

حيث تطرقنا في هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: الجرائم الواقعة على أشخاص الفروع والأصول.

المبحث الثاني: الجرائم الواقعة على أموال الأصول والفروع.

[65] الآية 36 من سورة النساء.

المبحث الأول: الجرائم الواقعة على أشخاص الأصول والفروع

قد تتفكك أواصر القربى بين الآباء والأبناء. وتتحول علاقات المحبة إلى بغضاء فتنشأ بينهم العداوة مما قد يؤدي أحيانا إلى التناحر والتطاحنُ ثم الاعتداء على الحياة وإلى قتل أحد الأصول أو الفروع أو إلى الاعتداء على الذات بالضرب والجرح وهي أفعال التي وردت الإشارة إليها في المادتين 258–259 من قانون العقوبات حيث جاء في الأولى أن قتل الأصول هو ازهاق روح لأب أو لأم الشرعيين، أو أي واحد من الأصول الشرعيين وجاء في الثانية قتل الفروع هو ازهاق روح طفل حديث العهد بالولادة.

كما جاء في المادة 261 من قانون العقوبات ما يستوجب عقوبة الإعدام لكل من ارتكب جريمة قتل الأصول وعقوبة السجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة للأم التي تقتل ولدها حديث بالولادة، وعليه فإن كان يبدو أن القانون قد خفف عقوبة الأم القاتلة فإنه لم يفعل مثل ذلك بالنسبة لمن اشتركوا أو ساهموا معها[66].

المطلب الأول: الجرائم الواقعة على الأصول

سعى الانسان منذ القديم إلى حماية الحقوق اللصيقة به من أي اعتداء أو تهديد بالخطر، و من بين أهم حقوق الفرد في المجتمع على الاطلاق الحق في الحياة، و الحق في سلامته البدنية، كما نصت على ذلك جميع المنظمات القائمة على حماية الإنسان، و تعتبر الجرائم الواقعة على شخص الأصول كونها تمس بالمصالح الضرورية لاستمرار الحياة من جهة و تهدم الرابطة الأسرية التي تعتبر من الروابط المقدسة التي حثت كل التشريعات السماوية

[66]- د عبد العزيز سعد مرجع سابق ص 125-126.

على الحفاظ عليها وعلى تماسكها، و أوصت بوجوب احترام الوالدين، وعدم التعدي عليهم وعلى حرمتهم من جهة أخرى.

وتتمثل الجرائم الواقعة على شخص الأصول في تلك الجنايات والجنح التي تقع على حياة الأصل وتمس بسلامته البدنية، والتي نص عليها المشرع الجزائري في المواد 258، 267و 276 من قانون العقوبات.

الفرع الأول: جريمة قتل الأصول

تنص المادة 261 من قانون العقوبات على أنه:" يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل أو قتل الأصول أو التسميم"، والمقصود هنا قتل الولد للوالد أو الوالدة فما فوقهما من الوالدين، وهو بذلك يقصد الأصول الشرعيين، حيث يشترط لتطبيق هذا الظرف المشدد أن تتوفر في المجني عليه (الضحية) صفة القرابة المباشرة، أي ان يكون أحد أصول الجاني وهو الأب أو الجد وإن علوا[67].

وهي جريمة اتفقت كل الأديان والشرائع الوضعية على اعتبارها من الجرائم الشنيعة، و خاصتها بعقوبة مشددة تفوق عقوبتها العقوبة المقررة لنفس الجريمة عندما يرتكبها أشخاص آخرون غير هؤلاء الفروع، وسبب تشديد هذه العقوبة هو الاعتقاد السائد بأن الولد الذي يرتكب جريبة القتل ضد أبيه أو أمه أو جدتهإنما هو ولد عاق، وشخص تنكر لكل ما يربطهبأصوله من أواصل الدم والقرابة وحرق كل مشاعر الأبوة والبنوة مما يستوجب معاقبته بأشد العقاب وهذا هو معنى ما نصت عليه المادة 258 حيث قالت "قتل الأصول هو قتل الاب و الام الشرعيين أو أي واحد من الأصول الشرعيين"[68]

[67]- أ سورية ديش أنواع الجرائم داخل الأسرة والعقوبات المقررة لها جامعة زيان عاشور مجلة افاق العلوم القانونية 7228- 2507 ISSN تاريخ النشر مارس 2019 ص115.

[68]- بن عودة حسكر مراد حماية الجنائية للأسرة في القانون الوضعي دراسة مقارنة مذكرة دكتوراه قسم الحقوق جامعة أبو بكر القايد 2012-2013 ص320.

فتعتبر جريمة قائمة ومستوفية الأركان إلا إذا اجتمعت فيها الشروط والعناصر التالية:

أولا: شرط توفر العنصر المادي

هو عنصر يتمثل في قيام الابن أو الحفيد باعتداء على حياة أبيه أو أمه أو جده أوجدته واسطة فعل من الأفعال المؤذية مباشرة إلى قتله وإزهاق روحه، أما إذا كان فعل الاعتداء التام قصد به القتل ولكن النتيجة لم تتحقق فإن الفعل يعتبر شروعاُ في القتل ويعاقب المتهم بنفس العقوبة المقررة قانونا لفعل القتل التام المفضي إلى إزهاق الروح وذلك كلما كان سبب عدمتحقق النتيجة هو سبب أجنبي خارج عن إرادة المتهم.

ثانيا: شرط توفر صلة القرابة:

يشترط ثانيا لقيام قتل الأصول أن يتوفر عنصر ثاني هو ما يسمى بعلاقةالأبوة أو البنوة بين القاتل و المقتول وهو عنصر يتمثلُ في أن يكون عنصر القاتل فرعا من فروع الضحية مثل أن يكون هو ابنه أو بنته أو أحد أبنائهما الشرعيين ويتمثل أيضاُ في أن يكون المقتول أصلا من أصول القاتل مثل أن يكونهو أبوه أو أمه أوجده أجدته أو أحد أبنائهما الشرعييننهذا ولكي يتحقق وجود هذا العنصر بشكل قانوني رسمي يجب أن يكون العلاقة القائمة بين بنوة القاتل وأبوة المقتول علاقة شرعية ثابتة بحيث يكون نسب القاتل ممتدإلى المقتول ومرتبطا بنسبه وفق القواعد إثبات النسب الوارد ذكرها في المادة 40 وما بعدها من قانونالأسرة وإذا وقع خلاف حول النسب أمام المحكمة الجزائية الناظرة في موضوع جريمة القتل وأنكر المتهم مثلا وجود أية علاقة قربى بينه وبين الضحية فإن إثبات ذلك يقع على عاتق النيابة العامة بالدرجة الأولى وعلى دوي حقوق الضحية بالدرجة الثانية وإما من اختصاص المحكمة

الجزائية هذهأن تفصل في هذا الدافع استنادا إلى القاعدة القائلة بان قاضي الأصل هو قاضي الدفع[69].

ثالثا: شرط توفر القصد أو النية الإجرامية

وجود نية إزهاق روح منصب على أحد الأصول بالذات وهو قصد يستوجب أيضا إثبات توفر نية القتل أو نية قتل أحد أصول، بحيث يكون كل من الوقائع الإجرامية ورابطة القرابة واضحين و متميزين لدى القاتل قبل مباشرة عملية القتل، لأنه إذا كان المتهم قد تعمد الفعل وقصد النتيجة دون أن يكون يعلم أن الشخص المراد قتله هو أبوه أو أم او جده أو جدته فإن الجريمة ستكون جريمة عادية ولا تكون جريمة قتل الأصول، ولم تترتب عنها العقوبة المشددة وكذلك إذا كان المتهم تعمد الفعل ولم يقصد القتل ولكن أفعاله نتج عنها قتل أحد أصوله فإن الجريمة سوف لا تكون جريمة قتل الأصول بالمعنى المقصود و ان العقوبة عنها سوف لا تكون عقوبة مشددة تطبيقا لنص المادة 261 من قانون العقوبات وإنما ستكون جريمة قتل خطأ عادية و أن العقوبة بشأنها ستكوف أيضا عقوبة عادية وفقا لما نصت عليه المادة 288 من قانون العقوبات.

وهذا لا ننسى أن نشير إلى أن جريمة قتل الأصول يسري عليها ما يسري على جرائم القتل الأخرى مما يتعلق بأسباب التبرير والاباحة وموانع العقاب والأعذار إذا توفرت أسبابها[70].

الفرع الثاني: جريمة ضرب وجرح الأصول

إن معظم أعمال العنف التي يرتكبها الآباء ضد الابناء أو يرتكبها الابناء ضد آبائهم تمييزا لها ونقصد بالآباء جميع أصول الشخص الشرعيين وفي مقدمتهم أبوه وأمه وأبواهما، ونقصد بالأبناء جميع فروع الشخص الشرعيين وفي مقدمتهم ابنه وابنته وأولادهما.

[69]- أ سليمان بارش محاضرات لشرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص دار البعث الطبعة الأولى ص154.
[70]- أ سليمان بارش محاضرات لشرح قانون العقوبات الجزائري مرجع سابق ص155.

- **جريمة اعتداء الأولاد على الوالدين بالضرب والجرح:**

لقد ورد النص على هذه الجريمة في مطلع المادة267 من قانون العقوبات قبل تعديلها حيث قررت عدة عقوبات مختلفة لحالات متنوعة ضد كل من يحدث عمدا جرحا أو ضربا بوالديه الشرعيين الذين هما أبوه وأمه، أو بغيرهما من أصوله الشرعيين الذين هم جده وجدتهوأباءهم. ولقد حدد قانون العقوبات بعضا من أنواع الاعتداء الواقعة من الابناء ضد الاباء والاجداد وقرر لها عقوبات تناسبها أما عناصر قيام جريمة اعتداء الاولاد على الوالدين فسنلخصها فيما يلي

أولا: العنصر المادي:

يتمثل العنصر المادي في الجريمة الاعتداء على الأصول المنصوص عليها في المادة 267 من قانون العقوبات في أن يقوم الابن بالاعتداء على أحد أصوله فيضرب عمدا أحد والديه أو أحد أجداده بمفرده أو بالاشتراك مع الغير نظرا إلى أن القانون لا يفرقبين كونالابن فاعلا أصليا وبين كونه شريكا في الفعل الاجرامي.

ثانيا: العنصر المعنوي:

ويشترط لقيام جريمة المادة 267 من قانون العقوبات العنصر المتمثل نية الاعتداء وفياتجاه قصد المتهم على ضرب أحد الوالدين مع علمه بأن الضحية انما هو أحد أصوله وليس أجنبيا عنه. أكاف لتكوين قرينة قوية على توفر العنصر المعنوي لقيا. جريبة اعتداء الاولاد على الوالدين والاخلال بنظام الاسرة.

ثالثا: عنصر علاقات الأبوة الشرعية:

يجب أن يكون الشخص المعتدي ابنا شرعيا للشخص المعتدى عليه، لا ربيبه ولا كفيله ولا ابنه من الزنا ولا من زواج الباطل، كمايجب أن يمتد النسب الشرعي من الابن إلى الاب إلى الجد دون انقطاع، وإذا تخلف عنصر النسب الشرعي بين المعتدي والمعتدي عليه فإنه سيحصل اختلال في القيام أركان الجريمة ويستحيل متابعة الجاني بتهمة الجاني بتهمة أحداث جرح أو ضرب ضد والديه الشرعيين وإنما يمكن متابعة ومعاقبته وفقا لأحكام المادة 264 من قانون العقوبات[71].

وإذا أنكر المتهم أمام المحكمة قيام علاقة الابوة والبنوة الشرعية ودفع بأنه أجنبي عن المعتدي عليه ولا تجمعه به صلة النسب الشرعي أبدا فإن المحكمة لا تستطيع أن تفصل في موضوع الدعوى الجزائية العامة المطروحة عليها إلا بعد الفصل في الدفع المقدم إليها من المتهم و المتعلق بنفي عنصر علاقة الابوة الشرعية بين المعتدي والمعتدي عليه، وفي مثل هذه الحالة يجب على الضحية وعلى وكيل الجمهورية ممثل النيابة العامة أن يتعاونا معا لإثبات و جود هذه العلاقة أو الرابطة النسبية وإلا فلا مجال لتطبيق المادة 267 من قانون العقوبات وأنه يجب تركها والبحث عن المادة البديلة التي تتوفر فيها شروط التجريم والعقاب، في إطار قسم الأحوال الشخصية وقد تكون هي المادة 264 من نفس القانون .وذلك لان إثبات النسب يدخل ضمن اختصاص القضاء المدني بقسم الأحوال الشخصية[72].

المطلب الثاني: الجرائم الواقعة على الفروع

الفرع الأول: جريمة قتل طفل حديث العهد بالولادة

يعد الحق في الحياة من الحقوق الاصليةوالمقدسة فقد أقرته الشرائع السماوية، والطفل أحق الناس بالحياة والنماء في هذه الارض بسلام، ذلك كونه يتميز بضعف قدراته الجسمية، مما

[71]- كبير صديق الروابط الاسرية وأثرها من حيث التجريم والعقاب مرجع سابق ص53.
[72]- د سعد عبد العزيز الجرائم الواقعة على نظام الاسرة ص142.

يجعله سهل المنال لمن يرغب في الاعتداء على حياته .ومن أعظم مقاصد الشريعة الاسلامية، المحافظة على النفس البشرية والاعتداء على هذه النفس يعّد من أكبر الكبائر، ومن أعظم الجرائم، فقد قال الله تعالى:"من اجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا"[73].

فيما سارت على نفس الخطى كل القوانين الوضعية، وقد نصت المادة السادسة من اتفاقية الطفل: "تعترف الدول الأطراف بأن لكل طفل حقا أصيلا في الحياة"،فأضفت على النفس البشرية حماية جنائية مشددة، كما عززت هذه الحماية إذا مست هذه الجريمة طفلا حديث الولادة، وقد أفردت لها معظم التشريعات عقابا رادعا.

فقتل الأطفال حسب نص المادة 259 من قانون العقوبات الجزائري: " هو إزهاق روح طفل حديث العهد بالولادة "، فظاهرة قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة أو ما يسمى بقتل الرضع هي ظاهرة قديمة وليست حديثة النشأة، وهي تشكل مساسا بنظام الأسرة، وإن تعددت الدوافع والأسباب التي تؤدي لقتل الطفل حديث العهد بالوالدة، حيث كانت ترتكب هذه الجريمة قديما إما خوفا على الشرف أو خوفا من المزاحمة على السلطة[74] ، أو حتى قتله خشية الفقر حيث تقوم هذه الجريمة عندما ترتكب الأم جريمة القتل على طفلها حديث العهد بالوالدة، إما خوفا من الفضيحة و طمسا لأثارها اتقاءا للعار إذا حملت به سفاحا أو كرها، او إما لسبب آخر، سواء كان الولد شرعيا أم غير شرعي (كابن زنا) وكذلك نجد التشريعات الوضعية المعاصرة تصدت لهذه الظاهرة، وغدت تقرر أقصى العقوبات على مرتكبي هذه الجريمة من أي جهة كانت بما فيهم والديه، إذ كانت تنفذ على الجاني من أجل هذا القتل

[73]- سورة المائدة الآية 32.
[74]- جمال نجيمي، القتل العمد وأعمال العنف في التشريع الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2013، ص134.

عقوبة الاعدام، ويعود سبب هذا التشديد في العقاب إلى إقرار اهتمام خاص بالأطفال لاعتبارهم حسب هذه القوانين يشكلون طرفا ضعيفا تجب حمايته جنائيا، وقد امتد هذا التوجه القانوني في الزمان إلى أن برز تيار فقهي يتزعمه جانب من الفلاسفة والمفكرين الذين انتقدوا هذا المنهج المتشدد في العقاب مع مرتكبي جرائم القتل في حق الأطفال بصفة عامة، لا سيما إذا كان الجناة من بين والدي هؤلاء الأطفال، بحيث نادوا بضرورة تخفيف عقوبة هذه الجرائم لاعتبارات متعددة منها ذات الصلة بالجانب الاجتماعي للجاني، وأخرى ترتبط بالضغوط والاكراهات التي ترمي إلى حماية شرف العائلة[75]. وسنبين خصوصية هذه الجريمة من خلال الوقوف على أركانها والعقوبة المقررة لها.

أولا: شرط توفر الفعل المادي

لقيام هذا الركن يجب توفر ثلاثة عناصر:

1) السلوك الإجرامي:

هو النشاط الذي يقوم به الفاعل لتحقيق النتيجة المعاقب عليها، وقد يكون هذا النشاط إيجابيا أو سلبيا تترتب عليه وفاة الطفل، ويأخذ مظهرين:

-**مظهر إيجابي:** يتمثل في فعل مادي من شأنه إحداث الوفاة، كالخنق والإغراق، أو استعمال أداة حادة.

-**مظهر سلبي:** يتمثل في اتخاذ موقف سلبي تجاه المولود من شأنه أن يؤدي إلى وفاته، كالامتناع

عن إرضاعه أو عدم ربط الحبل السري أو تعريضه للبرد، إذ جاء في القرار الصادر من الغرفة الجنائية بالمجلس الأعلى بتاريخ 18/ 01 /1983، أنه: "لا يشترط القانون لتطبيق

[75]- جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، المجلد الرابع،) د.د.ن(، 2008، ص664.

المادة 259 من قانون العقوبات أن يكون السلوك الاجرامي للأم فعالا إيجابيا، وإنما يمكن أن يكون امتناعا كعدم ربط الحبل السري للوليد وعدم الاعتناء به والامتناع عن إرضاعه"[76].

وجدير بالذكر أن المجني عليه لا يهم جنسه سواء كان ذكرا أو أنثى، وأيا كانت عليه حالتهالصحية، حتى ولو كان يعاني من أمراض خطيرة كالأورام في مراحلها الاخيرة، أو العاهات القاتلة التسبب بشكل كبير في الحد من فرص بقائه على قيد الحياة.

ولتحقق الجريمة يكفي أن يكون الطفل ولد حيا، وليس من الضروري أن يكون قابلا للحياة، إذ إن القانون الجنائي يحمي المولود خلال لحظات الحياة التي تمنح له، ويكفي أن يكون الطفل قد عاش، وعلى النيابة إثبات أن الطفل ولد حيا وقد تنفس خارج رحم أمه، وعليه قضي أن ميلاد الطفل حديث العهد بالوالدة حيا يعتبر عنصرا لقيام جناية قتل طفل حديث العهد بالوالدة من قبل أمه، إذ جاء في القرار الجنائي الصادر بتاريخ 1983/01/18 ، من المجلس الأعلى أنه :" تتحقق جناية قتل طفل حديث العهد بالوالدة من قبل أمه بتوافر العناصر التالية:-أن يولد الطفل حيا- أن تقوم الجناية بفعل يؤدي حتما إلى وفاة المولود- أن تكون الجانية أم الطفل- القصد الجنائي".

كما جاء في القرار الصادر بتاريخ 21 أبريل 1987 ملف رقم (46163)، أن عدم العثور على جثة الطفل المقتول لا ينفي حتما قيام الجريمة، طالما أن محكمة الجنايات اقتنعت أن الطفل ولد حيا وأن أمه هي التي أزهقت روحه عمدا.

2) أن يكون القتل وقع من الأم:

يستوجب القانون لقيام الجريمة توافر عنصر الامومة، إذ يجب أن يكون القتل وقع من الأم، وهذا ما قررته المادة 2/261 من قانون العقوبات الجزائري، ولا يميز المشرع الجزائري بين

[76]- علي قصير، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008 ص63.

الولد الشرعي وغير الشرعي، فالمرأة التي تقتل وليدها الناتج عن زواج شرعي تعاقب بنفس العقوبة التي تعاقب المرأة أو الفتاة التي تتعمد قتل وليدها الناتج عن فاحشة الزنا.

ومن هذا المنطلق، وتفعيلا لمبدأ ضرورة تفسير النص الجنائي تفسيرا ضيقا، يمكن القول إن هذا التجريم ينتج جميع آثاره القانونية، وذلك سواء كان هذا الطفل مولودا في إطار شرعي أو غير شرعي لعمومية السياق الذي جاء فيه النص القانوني، وسواء كان نتيجة تغرير أو اغتصاب، وبغض النظر فيما إذا كانت الأم الجانية عازبة أو متزوجة، إذ يبقى الأمر خاصا في جميع الأحوال إلى السلطة التقديرية للمحكمة.

ولا تنطبق أحكام المادة 259 من قانون العقوبات الجزائري على غير الأم مهما كانت الرابطة مع الابن، سواء كان أبا أو أختا أو عما أو خالا...الخ، ما دام نص المادة 261 من نفس القانون واضحا، إذ اشترط صفة الأمومة لدى الجاني: "...ومع ذلك تعاقب الام سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالوالدة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة على ألا ينطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة"[77].

وذلك نتيجة للظروف النفسية والبيولوجية والاجتماعية التي تعيشها الأم عند وضعها للطفل[78] خوفا من العار، أو تحت تأثير أي دافع آخر، وعليه يستوجب إظهار صفة الأمومة للجانية في الأسئلة المتعلقة بالإدانة.

3) أن يكون الطفل حديث العهد بالوالدة:

[77]- عمران سماعيل، الحماية الجنائية للطفل حديث الولادة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر حقوق، تخصص أحوال شخصية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016-2017 ص10.

[78]- كامل سعيد شرح قانون العقوبات، الجرائم الواقعة على الانسان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2008 ص155.

لم يحدد المشرع المقصود بالطفل حديث العهد بالوالدة، وبذلك يدور التساؤل حول تحديد النطاق الزمني الذي يعتبر فيه الطفل حديث العهد بالوالدة، وتحديد اللحظة الزمنية التي ينتهي فيها عن المولود وصف الطفل حديث العهد بالوالدة، فهنالك من اعتبر الطفل حديث الوالدة اعتبر الطفل حديث الوالدة متى ارتكبت جريمة القتل في حقه بعد والدته بفترة زمنية قصيرة جدا[79].

ومن أجل الخروج من هذا الإشكال يتفق الفقه على أن تحديد لحظة انتهاء فترة العهد بالوالدة متروك لقاضي الموضوع لتحديدها. وقد قضي في فرنسا أن هذه المهلة تنتهي بانقضاء أجل الثالث أيام المقررة لإعلان الميلاد المنصوص عليها في المادة 55 من القانون المدني الفرنسي، وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض الفرنسية أن الطفل حديث العهد بالوالدة هو الذي لم تصبح بعد والدته شائعة أو معروفة، وحددها المشرع الجزائري بخمسة أيام، إذ بتسجيل المولود في سجلات الحالة المدنية تشيع ولادته ويستفيد عندئذ من الحماية القانونية، في حين حددها المشرع المصري بخمسة عشر يوما[80].

ثانيا: الركن المعنوي

تقتضي جريمة قتل طفل حديث العهد بالولادة توفر القصد الجنائي، وهو نية الام في إزهاق روح ابنها حديث العهد بالوالدة، ولا يأخذ المشرع الجزائري بالدافع إلى ارتكاب الجريمة، إذ لم يشترط أي قصد جنائي خاص لقيام جريمة قتل الأم لوليدها، فلا يهم سبب إقدام الأم على اقتراف جريمتها، سواء كان ذلك التقاء العار أو لصون شرفها، أو للحفاظ على سمعة عائلتها، أو كان بدافع العوز أو الفقر، أو لكون الطفل ولد مشوه الخلقة، أو مريضا مرضا خطيرا.ويتحقق الركن المعنوي بتوفر القصد العام أي العلم والإرادة.

[79]- كامل سعيد شرح قانون العقوبات، الجرائم الواقعة على الانسان، نفس المرجع، ص161
[80]- عمران سماعيل الحماية الجنائية للطفل حديث الولادة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص11

أما إذا لم يقم أي دليل على توفر نية القتل وقصد إزهاق الروح، كإهمال العناية بالوليد، أو القيام بعمل ما يكون قد أدى إلى الوفاة دون قصد إحداثها، كالأم التي غلبها النعاس وهي ترضع طفلها فيموت اختناقا فإن الجريمة لا تكون عمدية وإنما تكيف على أساس جريمة قتل خطأ، ولكن الفقه الإسلامي يعتبرها قتل عمد، إذا كان هناك تقصير أو إهمال من الأم، مثل عدم وضع الرضيع في السرير المخصص له.

في حين تشترط بعض التشريعات المقارنة أن يكون للأم القصد الخاص، وهو نية اتقاء العار، ولا تتوفر هذه النية إذا كانت الأم قد جاهرت بحملها غير الشرعي، كالتشريع اللبناني.

فهو بهذا تتمثل حكمة التخفيف في وقوع القتل اتقاء العار في الفتاة أو المرأة التي تحمل سفاحا نتيجة خطأ أو ساعة إغراء أو طيش، فتقتل ثمرة الخطيئة اتقاء العار أو الفضيحة، تستحق كما يقول علماء الاجتماع وبعض الفقهاء أخذها بالرأفة والشفقة، وتبعا لذلك تخفيف العقاب عنها[81].

ثالثا: الجزاء المترتب على جريمة قتل طفل حديث الولادة

نصت المادة 2/261 من قانون العقوبات الجزائري على أن: "...وتعاقب الام سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة على ألا يطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة[82] ".

[81]- عمران سماعيل، الحماية الجنائية للطفل، مرجع سابق ص12.

[82]- خماس هدايات، الحماية الجنائية للطفل الضحية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أبو بكر بالقايد، تلمسان،2015، ص40

اما إذا كان دور الأم غير دور الفاعل الأصلي، وإنما كان دورها ينحصر في دور المسهل أو الشريك أو المساعد على تنفيذ الجريمة، فإن الام الشريكة ستعاقب عقوبة مخففة، والفاعل الأصلي يعاقب عقوبة القتل العمد العادية[83].

وبالرجوع إلى القانون الفرنسي القديم يعتبر قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة جريمة من نوع خاص يعاقب مرتكبها بالإعدام تأثرا بتعاليم الكنيسة، وتأثرا بتعاليم الكنيسة ووفقا للمعتقدات الدينية التي كانت سائدة آنذاك كانت الأم القاتلة إما أن تحرق أو تدفن حية.

وبعد الثورة الفرنسية جعل الطفل حديث العهد بالولادة مشمول بحماية النصوص التي تعاقب على القتل عموما وهذا في قانون1791، وفي قانون العقوبات الصادر في سنة 1901، والذي نص على تخفيف عقوبة الوالدة إذا كانت فاعلة أو شريكا في الجريمة والإبقاء على عقوبة الإعدام لغير الوالدة إلا أن المشرع تدخل مرة أخرى فخفف من حدةالعقوبة إلى السجن مدة تتراوح بين عشر سنوات إلى عشرين سنة، أما إذا كان الجاني شخصا غير الوالدة فتخضع لنصوص القتل المقصود، وهو ما يؤخذ به حاليا في التشريع الجزائري[84].

الفرع الثاني: الاعتداء الأصول على الفروع بالضرب والجرح

لقد نصت المادة 269 من قانون العقوبات على أن "كل من جرح أو ضرب عمدا قاصرا لا يتجاوز سنه السادسة عشر او منع عنه عمدا الطعام او العناية إلى الحد الذي يعرض صحته للضرر أو ارتكب ضده عمدا أي عمل آخر من أعمال العنف أو التعدي، فيما عدا

[83]- -منصوري المبروك، الجرائم الماسة بالأسرة في القوانين المغاربية، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة ابوبكربالقايد، تلمسان، 2014، ص27

- [84]عمران سماعيل الحماية الجنائية للطفل حديث الولادة في التشريع الجزائري، ص13.

الإيذاء الخفيف يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، وبغرامة من 20000 إلى 100000دج[85].

أولا: العنصر المادي

وتتمثل في منع الطعام عنه أو ترك العناية به عمدا مما يؤدي إلى تعريض صحة هذا الولد إلى الخطر المحقق، أو القيام بأي عمل من أعمال العنف والتعدي ضده باستثناء الإيذاء الخفيف الذي يدخل في إطار التأديب، وهو إيذاء يسمح به شرعا وقانونا.

لكن يجب أن تتوفر علاقة الأبوة الشرعية أبوه أو أمه أو جده أو جدته الشرعيون.

عنصر صغر سن الضحية: وهو يعني أن يكون الضحية لم يبلغ سن السادسة عشرة 16 من عمره وقت ارتكاب الفعل الإجرامي.

أما إذا كان الولد قد بلغ هذه السن أو تجاوزها فلم يعد هناك مجال لتطبيق المادتين 269-272 من قانون العقوبات معفي مثل هذهالحال وإنما يمكن تطبيق نصوص المواد الملائمة للوقائع، وقد تكونالمادة 264 من قانون العقوبات.

ثانيا: العنصر المعنوي

المتمثل في قيام الاب والام أو الجدة أو الجد مثلا بضرب ابنهما أو حفيدهما ضربا مربحا عن قصد وعمد أو بمنع أحدهم عن الطعام أو العناية اللازمة له عمدا إلى الحد الذي يعرض صحته للضرر أو الخطر[86].

الفرع الثالث: جريمة التسبب في المرض أو العجز للأصول والفروع

[85]- المادة 269 من قانون العقوبات.
[86]- كبير صديق، الروابط الاسرية وأثرها من حيث التجريم والعقاب، مرجع سابق ص79.

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم التي تشكل اعتداء واضحا وشنيعا على نظام الأسرة وضربه، لصلات القربى والروابط والتضامن بين الأولاد والآباء حيث تشدد العقوبة عند ارتكابها ضد بعضهم البعض حسب المادة 275 من قانون العقوبات الجزائري ولهذه الجريمة شروط وهي كالتالي:

أولا: شرط توفر العنصر المادي

العنصر المادي لقيام جريمة التسبب في مرض أو عجز أحد الأصول أو الفروع يعتبر أهم عنصر أولي، وأول ركن تقام عليه هذه الجريمة، وهو عنصر يتمثل في الوقائع والأفعال المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة 275 من قانون العقوبات. وهي أن يقوم المتهم بتقديم بعض المواد الضارة بالصحة عمدا إلى أحد أصوله أو فروعه بأي طريقة كانت، وبدون قصد أحداث الوفاة لأنه لو قصد أحداث الوفاة وحصلت فعلا لوجب أن يعاقب الفاعل عن الجريمة ذات وصف جرمي آخر غير الذي نحن بصدد الحديث عنه، ويمكن أن يكون جريمة قتل الفروع.

ثانيا: شرط توفر العنصر المعنوي

إن شرط توفر العنصر المعنوي في جريمة التسبب في المرض أو العجز المؤدي إلى تعطيل استعمال عضو في الجسم أو إلى الوفاة دون قصد إحداثها يتمثل في توفر قصد المتهم وعلمه بأن ما يقدمه إلى أحد أصوله أو إلى أحد فروعه هو مادة ضارة، ويستنتج هذا القصد من الظروف المتصلة بالواقعة ومن الطرق المتبعة في تقديم المواد الضارة ومن غيرها من القرائن التي تؤدي الى اقتناع القاضي بأن المتهم كان على بينة تامة مما يقوم به، ويعلم جيدا أن الشخص الذي قدم له المواد الضارة إنما هو أحد أصوله أو أحد فروعه[87].

[87]- د، إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري، "جنائي خاص" الطبعة الثانية 1998 ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ص153.

ثالثا: توفر عنصر القرابة

هذا الشرط أو هذا العنصر يعتبر من أهم العناصر اللازمة لتطبيق الفقرة الأولى من المادة 275 من قانون العقوبات، ويمكن استنتاجه من الفقرة الأولى من المادة 276 من قانون العقوبات، وهو عنصر يتطلب أن يكون بين المتهم والضحية صلة قربى، كأن يكون المعتدي والمعتدى عليه أحدهما أبا وإذا أنكر المتهم قيام صلة القربى أو كان على ممثل النيابة العامة بالتعاون مع الضحية إثبات ذلك أمام المحكمة بكل طرق الإثبات وبكل الوسائل القانونية الممكنة والمتاحة لهما. وذلك تحت طائلة إهمال تطبيق المادتين المشار إليهما أعلاه.

رابعا: شروط توفر عنصر النتيجة

إن اخر عنصر من عناصر تكوين هذه الجريمة هو عنصر تحقق النتيجة، ويتمثل في تولد مرض أو عجز أو عاهة أو وفاة عن فعل إعطاء المواد الضارة عمدا إلى الضحية. كما يتطلب قيام علاقة سببية بين الفعل والنتيجة، وهو عنصر يمكن استخلاصه من مطلع المادة 275 من قانون العقوبات التي جاء فيها أن ان كل من سبب للغير مرضا أو عجزا شخصيا عن العمل بأن أعطاه عمدا وبأية طريقة كانت مواد ضارة بالصحة كما يمكن أن نستنتجه من أحكام المادة 276 التي حددت عقوبة معينة لكل نتيجة من نتائج فعل إعطاء المواد الضارة بالصحة من أحد الوالدين إلى أحد أولاده أو العكس. أو إعطاء المواد الضارة بالصحة، وحددت لها عقوبات مشددة نسبيا وذلك اعتمادا على أنها من أخطر الجرائم الماسة

بالأسرة والمجتمع من جهة، وبقصد محاولة ردع مثل هؤلاء المجرمين والتقليل من مثل هذه الجرائم[88].

والعقوبة المقررة التي وقع حصرها وتعدادها في المادة 276 قانون العقوبات وتبعا للحالات المشار إليها في المادة 275 من نفس القانون:

1. يعاقب بالحبس من سنتين إلى 5 سنوات كل أب أو ابن سبب لأبيه أو ابنه الآخر بعد أن أعطاه عمدا مواد يعلم أنها ضارة عجزا دون قصد إحداث الوفاة (تطبيق نص الفقرة الأولى من المادة 275 والبند 01 من المادة 276).

2. يعاقب بالسجن المؤقت من 05 إلى 10 سنوات أحد الأصول أو أحد الفروع الذي يسبب عجزا عن العمل لمدة تتجاوز 15 يوم بسبب إعطاءه مواد يعلم أنها ضارة بالصحة وذلك وفقا للفقرة الثانية من المادة 275 والبند 02 من المادة 276.

3. يعاقب بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة أحد الأصول أو الفروع الذي يعطي لفرعه أو لأصله مواد يعلم أنها ضارة كما أدت هذه المواد المعطاة إلى مرض يستحيل شفاؤه أو عجز عضو من أعضاء الجسم أو عاهة مستديمة نص الفقرة الرابعة 275 والبند 03 من المادة 276 من نفس القانون.

4. يعاقب بالسجن المؤبد أحد الأصول أو الفروع الذي نتج عن فعله الضار بالآخر الوفاة دون قصد إحداثها.

الفرع الرابع: جريمة الإجهاض

لقد عرف بعض رجال القانون الإجهاض على أنه: " إخراج الجنين عمدا من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته، أو قتله عمدا في الرحم".

[88]- د، إسحاق إبراهيم منصور، نفس المرجع ص154.

وعرفه الدكتور حسن الصادق المرصفاوي بأنه: "تعمد إنهاء حالة الحمل قبل الأوان"

ويمكن تعريفه من خلال ما سبق بأنه: " إنهاء لحالة الحمل عمدا قبل حلول موعد الولادة الطبيعي".

ولقد تناول مشرعنا موضوع الإجهاض ووضعه تحت طائلة نصوص قانون العقوبات الجزائري وقانون الصحة وترقيتها، فقنن له مواد رادعة حماية للأم وصحتها وللجنين وحقه في استمرار نموه وتطوره إلى حين ولادته وحماية للمجتمع في حق البقاء واستمرارية البشرية لذلك وتكمن أهمية تجريم الإجهاض في حماية حق الجنين في الحياة وضمان التطور الطبيعي للحمل.

وسنتطرق لهذه الجريمة في النقط التالية:

أولا: جريمة إجهاض الغير للحامل:

نصت عليه المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري وجاء فيها: "كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك او لم توافق او شرع في ذلك..."[89]وسنبين الأركان والعقوبات المقررة.

1) الركن المادي للجريمة:

يتمثل في تقديم أنواع المأكولات و المشروبات إلى المرأة الحامل أو المفترض حملها أو في ممارسة أي حركات أو أعمال عنف ضدها و استعمال أية وسيلة أخرى من شأنها أن تؤدي إلى الإجهاض ولا عبرة بقبول المرأة أو عدم قبولها لما يقدم إليها وبغض النظر عن تحقق النتيجة أو عدم تحققها، لأنه إذا تحققت يعاقب الجاني على الإجهاض وإذا لم تحصل يعاقب

[89]- المادتين 304-306 من قانون العقوبات الجزائري

على الشروع في جريمة الإجهاض ويمكن القول بأنه مهما كانت الوسيلة المستعملة، فإنه يجب إقامة الدليل على أن هذه الوسيلة المستعملة هي التي كانت السبب في الإسقاط والفصل في هذه المسألة يخضع لقاضي الموضوع الذي يسترشد فيه برأي الخبراء.

وإذا كان قانون العقوبات الجزائري لم يفصل في نجاعة الوسيلة المستعملة فإن القضاء الفرنسي قد فصل فيها رافضا مرة أخرى الأخذ بنظرية عدم العقاب على الجريمة المستحيلة، إذا قضت محكمة النقض بقيام الشروع المعاقب عليه، عندما يشرع في الإجهاض باستعمال وسائل غير ناجعة أو غير كافية لإحداث النتيجة المرغوبة وذلك على أساس أن عدم صلاحية الوسائل المستعملة تدخل ضمن الظروف المستقلة عن إرادة الجاني.

وإن لم نجد قرارات من القضاء الجزائري تدلنا على موقفه من المسألة، فالراجح أن ما توصل إليه القضاء الفرنسي يصلح في الجزائر اعتبارا إلى كون النصوص التي تحكم الإجهاض في القانون الجزائري اقتبست في مجموعها من المادة 317 من قانون العقوبات الفرنسي قبل إصلاحه سنة 1992.

محل الجريمة:

وهو كون المرأة الواقع عليها الفعل إما امرأة حامل وحملها واضح بين وإما امرأة يظن أنها حامل أو مفترض حملها، إذا لم يشترط المشرع وجود حمل حقيقي ويعاقب الجاني متى قام بتقديم مأكولات أو مشروبات لامرأة يعتقد أنها حامل بقصد إجهاضها ثم يبين بعد ذلك أن الحمل لا وجود له.

2) الركن المعنوي:

يتمثل في نية إسقاط الحمل واتجاه إرادته إلى القضاء على الجنين غير أنه إذا كان الشخص لا يعلم أن المرأة حامل ولم يكن ينوي أو يقصد إسقاطها ويقوم بتقديم بعض المأكولات أو المشروبات إليها عن حسن نية وتجهض فلا يساءل لانعدام القصد الجنائي لديه.

إذا تحققت هذه الأركان تقوم جنحة إجهاض الغير للحامل وتصير هذه الجنحة جناية الإجهاض المؤدي إلى الوفاة دون قصد إحداثها إذا نتج عن استعمال تلك الوسائل وفاة الحامل.

3) العقوبات المقررة للغير الذي يجهض الحامل

نصت المادة 304 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات الجزائري على ما يلي: "كل من أجهض امرأة حامل أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 100000 د.ج.

ثانيا: جريمة إجهاض الحامل لنفسها:

نصت على هذه الجريمة المادة 309 من قانون العقوبات والتي جاء فيها: "تعاقب... المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت على استعمال الطرق التي ارشدت إليها أو أعطيت لها لهذا الغرض".

وتقوم هذه الجريمة على أركان وعقوبة.

1) الركن المادي:

يتمثل في تناول المرأة أطعمة أو أدوية من شأنها التأثير على الجنين أو استعمالها الوسائل التي أرشدت إليها أو سماحها لغيرها بأن يستعمل لها مثل هذه الوسائل بقصد إجهاضها[90].

2) الركن المعنوي:

يتطلب هذا الركن علم المرأة بأنها حامل واتجاه إرادتها إلى تحقيق النتيجة بان تتناول أطعمة أو مشروبات تؤدي إلى إجهاضها ولا يهم تحقق النتيجة أو عدم تحققها وبغض النظر عن الباعث الدافع لارتكابها

هكذا يكون المشرع قد حمى الجنين حتى من أقرب المخلوقات إليه ففرض عقوبة على الحامل التي تجهض نفسها أو تحاول ذلك بدون الاستعانة بالغير أو بالاستعانة به فتعتمد الطرق التي أرشدت إليها لإسقاط جنينها كأن يدلها طبيب على دواء مجهض وتوافق على استعماله وتسقط جنينها.

ولا تقوم مسؤوليتها إذا كان إجهاضها خطأ، كأن تسقط أرضا وتفقد جنينها أو كأن تجهض نتيجة تعرضها لحادث مرور، ففي هذه الأمثلة لا تسأل لانعدام القصد الجنائي لديها.

3) عقوبة الحامل التي اجهضت نفسها

نصت المادة 309 من قانون العقوبات الجزائري على ما يلي: "تعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 250 الى 1000 د.ج للمرأة التي اجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت على استعمال الطرق التي ارشدت اليها أو أعطيت لها لهذا الغرض".

ثالثا: جريمة التحريض على الإجهاض

[90]- بودينار ربيعة، النظام القانوني لجريمة الإجهاض في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر الحقوق، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم 2019 ص35.

لقد اعتبرت المادة 41 من قانون العقوبات فاعلا: كل من ساهم مساهمة مباشرة في ارتكاب الجريمة أو حرض عليها بالوعد أو الهبة أو التهديد أو الإساءة باستعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الاجرامي، إلا أن الامر هنا لا يتعلق بالتحريض بمفهوم المادة 41 من قانون العقوبات وإنما بتحريض خاص بجريمة الإجهاض، ويمكن تعريفه بأنه: "حمل شخص أو عدة أشخاص لم تكن فكرة الإجهاض راسخة في أذهانهم على القيام به، وتقوم على أركان وجزاء.

1) الركن المادي:

يتمثل في حمل الحامل على القيام بالإجهاض وذلك عن طريق استعمال إحدى الوسائل المذكورة في المادة 310 من قانون العقوبات، كإلقاء خطب حماسية في اجتماعات أو أماكن عمومية أو طرح لبيع أو تقديم ولو في غير علانية أو عرض أو إلصاق أو توزيع في الطرق العمومية أو في المنازل كتبا أو مطبوعات أو إعلانات أو رسومات أو صور تتضمن دعوى صريحة أو ضمنية إلى الإجهاض أو تسليم شيئا من ذلك مغلفا بشرائط وموضوعا في ظروف مغلقة أو مفتوحة إلى البريد أو إلى أي عامل توزيع أو نقل أو القيام بالدعاية في العيادات الطبية أو المزعومة للإجهاض، كأن يقوم المحرض بتقديم مطبوعات للحامل يبين فيها المشاكل التي تنجم عن الحمل الغير شرعي وسخط المجتمع ويبرز محاسن أو الآثار الإيجابية التي تترتب على الإجهاض من حيث التعرض مثلا للعار والفضيحة.

2) الركن المعنوي:

لا تتطلب هذه الجريمة قصد خاص وإنما يكفي القصد العام لقيامها ويتحقق ذلك عن طريق علم الجاني بأن ما يدعوا إليه وما يعرضه للبيع من كتب أو محررات من شأنه أن يشجع النساء الحوامل على الإجهاض.

وما يمكن استخلاصه من نص المادة 310 من قانون العقوبات الجزائري:

- أنه كل من حرض على الإجهاض بطريقة علانية أو في غير العلانية مستعملا الطرق والوسائل المحددة على سبيل الحصر في هذه المادة، فإنه يعاقب على جريمة التحريض على الإجهاض سواء أدى تحريضه إلى نتيجة أم لا وسواء قام بها المحرض بمفرده أو كان له شركاء.

- لم يشترط المشرع أن يتوجه المحرض بتحريضه إلى شخص معين بالذات ولم يشترط أن يعلم الموجه إليه التحريض بشخص المحرض بل يكتفي أن يصل إليه نشاط المحرض لخلق التصميم لديه، كما المادة 310 من قانون العقوبات الجزائري لم تشترط توافر أي صفة في الجاني.

- اعتبر المشرع الجزائري التحريض على الإجهاض جريمة قائمة بذاتها ويعتبر المحرض فاعلا أصليا ولو اقتصر دوره على مجرد دلالة الحامل على الوسائل المجهضة، في حين أن مثل هذا العمل لا يعدو أن يكون وفق القواعد العامة للقانون الجزائي إلا اشتراكا.

وما يمكن قوله عن جرائم الإجهاض في قانون العقوبات الجزائري أنها لا يمكن أن تخرج عما ذكرناه سابقا أن تكون بفعل الغير أو بفعل الشخص ذي الصفة الخاصة أو بفعل الحامل نفسها أو بفعل التحريض[91].

3) عقوبة المحرض في جريمة الإجهاض:

عاقب المشرع الجزائري المحرض على الإجهاض طبقا للمادة 310 من قانون العقوبات المعدل والمتمم بموجب قانون 06-23 بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 200000 إلى 1000000د.ج أو بإحدى هاتين العقوبتين.

[91]- بودينار ربيعة، النظام القانوني لجريمة الإجهاض في القانون الجزائري، مرجع سابق ص36-37-38.

المطلب الثالث: الجرائم الفعل الفاحش بين المحارم واغتصاب ذات محرم

إن جريمة فعل الفاحشة بين المحارم هي كل فعل جنسي طبيعي تام يقع بين شخص وأحد محارمه من أقاربه أو أصهاره بتراض منهما صريح متبادل، وهي جريمة لم تكن مذكورة في قانون العقوبات قبل صدور الأمر رقم 75-47 الذي جاء بنصوص جديدة وتعديلات متنوعة على الكثير من مواد قانون العقوبات، ولقد ورد نص على جريمة الفاحشة كما كان جريمة اغتصاب ذات محرم بأنها فعل ممارسة رجل لعمل جنسي مع امرأة محرمة عليه شرعا وقانونا بالإكراه ودون رضاها[92].

الفرع الأول: الفعل الفاحش بين ذوي المحارم

في الحقيقة إن جريمة الفحش بين المحارم تعتبر من أبشع الجرائم الماسة بأخلاق والآداب العامة للأسرة، ولهذا لا نجد إنكارها من قبل الدين الإسلامي وغيره من الديانات الأخرى، وحتى التشريعات العربية وكذا الغربية التي على الرغم من أنها تبيح الزنا إلا أنها جرمت هذا النوع من الجريمة بغض النظر عن عقائدهم.

من خلال استقرائنا لنص المادة 337 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري قد عرف جريمة الفحش بين ذوي المحارم بأنها: العلاقات الجنسية التي تقع بين المحارم، و المخددين بصفتهم على سبيل الحصر، وبالتالي فهو عرف هاته الجريمة على أنها كل اتصال جنسي مهما كان نوعه سواء كان طبيعيا أو غير طبيعي تام أو غير تام ومهما كان الجاني ذكر أو أنثى، وكذا يعتبر من قبيل الفحش كل الأفعال الأخرى غير الوطء مثلا القبلات المفاخدة، الإتيان في الدبر...الخ، وبشرط أن تكون هذه الفواحش بين

[92]- د، عبد العزيز سعد مرجع سابق ص137.

المحارم وبرضاهم و المذكورين على سبيل الحصر في نص المادة 337 مكرر من قانون العقوبات.

وعليه يمكن وضع تعريف لهذه الجريمة بانها: كل تصرفات ذو صبغة جنسية التي ترتكب بين ذوي المحارم بسبب قرابة الدم والمصاهرة.

اما بالنسبة للشريعة الإسلامية نجد أن القرآن الكريم لم يذكر علة خاصة بتحريم زنا المحارم، وإنما ذكر علة واحد بتحريم زواج الابن بزوجة ابيه صراحة وذلك في قوله تعالى: "ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء إلا ما قد سلف إنه كان فاحشة ومقتا وساء سبيلا"[93].

قد ورد النص على تجريم هذه الأفعال في المادة 337 مكرر من قانون العقوبات التي نصت: تعتبر من الفواحش العلاقات الجنسية التي تقع بين:

1. الأصول والفروع.
2. الإخوة والأخوات الأشقاء من الأب أو الأم.
3. بين شخص وابن أحد اخوته او اخواته من الأب او الأم أو مع أحد فروعه.
4. الأم أو الأب والزوج أو الزوجة والأرامل أو الأرملة ابنه أو مع أحد آخر من فروعه.
5. والد الزوج أو الزوجة أو زوج أو زوجة الأب وفروع الزوج الآخر.
6. من أشخاص يكون أحدهم زوجا للأخ أو الأخت.

يتبين أن هذه الجريمة تحتوي على ثلاثة أركان نتخذها بالدراسة فيما يلي:

أولا: علاقة جنسية بالتراضي

[93]- ط. د محمد أمين مودع، ط. د جميلة فشار، أ. د يخلف المسعود، الفحش بين ذوي المحارم وفق تعديل قانون العقوبات الجزائري، مجلة أفاق للعلوم، العدد الحادي عشر، جامعة الجلفة، مارس2018، ص269-270

يتوفر الفعل المادي لقيام جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم بوقوع علاقة جنسية طبيعية تامة بين رجل وامرأة استنادا إلى رضائهما الصريح المتبادل دون استعمال عنف أو غش أو تهديد أو إكراه مادي أو معنوي من أحد الطرفين ضد الآخر، أما إذا صاحب الفعل تهديدا أو إكراها فإن الوصف الجرمي يصبح اغتصابا لا فحشا وتطبق أركان المادة 336 فقرة01 بدل المادة 337 مكرر، حيث جاءت المادة 336 من قانون العقوبات المعدلة في 16 فبراير 2014.

إذا وقع اغتصاب على قاصر لم يكمل 18 سنة فتكون العقوبة السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة[94]. وينتفي الرضا إذا كان الفاعل قاصرا غير مميز، أي إذا لم يبلغ سن 16 عشر، ومن ثم يعد الفعل حسب الحالة اغتصاب على القاصر أو فعلا مخلا بالحياء، نفترض أيضا في جريمة الفحشاء مساس مباشر بجسم المجني عليه ويخرج من نطاقها الأفعال التي يرتكبها الجاني على جسمه أمام نظر المجني عليه مهما كانت درجة فحشاه ومهما بلغ تأثيره عليه.

على جانب أنه لا يشترط لوجود الركن المادي الوطء الطبيعي الذي سيحصل بإيلاج عضو التذكير في فرج الأنثى، وإنما يشمل كل إيلاج جنسي بإيلاج بالدبر وحتى بالفم ولا يهم إذا كان الجاني ذكرا أو أنثى ومن ثم تشمل العلاقة الجنسية اللواط والمساحقة ويشترط الرضا بين الطرفين بطبيعة الحال[95].

ثانيا: علاقة القرابة العائلية

[94]- المادة 336 مكرر من قانون العقوبات.
[95]- د. احسنبوسقيعة، مرجع سابق، ص135.

يشترط القانون لقيام جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم وجود صلة قرابة أو نسب او مصاهرة بين مرتكبي جريمة الفحش أو وجود أحد أو بعض أسباب التجريم المنصوص عليها في المواد من 24 إلى 30 من قانون الاسرة.

حيث تنص المادة 24 من قانون الأسرة موانع النكاح المؤبدة هي: القرابة، المصاهرة، الرضاع

وتنص المادة 30 من قانون الأسرة: يحرم من النساء: المحصنة، المعتدة من الطلاق أو وفاة، المطلقة ثلاثا.

كما يحرم مؤقتا: الجمع بين الأختين أو المرأة وعمتها أو خالتها، سواء كانت شقيقة أو لأب او لأم او من الرضاع.

زواج المسلمة من غير المسلم

ويثار التساؤل بشأن الرضاع: فهل تطبيق قاعدة يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب قياسا على الزواج فيكون الجواب بنعم مع حصر التحريم في الطفل الرضيع وحده دون إخوته وأخواته طبقا لنص المادة 28 من قانون الأسرة التي نصت على: "يعد الطفل الرضيع وحده دون إخوته وأخواته وليد للمرضعة وزوجها وأخا لجميع أولادها ويسري التحريم عليه وعلى فرعه".

ثالثا: القصد الجنائي

بالإضافة إلى الركنين السابقين يشترط القانون القصد الجنائي لقيام هذه الجريمة و المراد بالقصد هنا هو القصد العام الذي يتوفر بمجرد علم كلا المتهمين بان الشخص الآخر الذي يقوم بممارسة أو تنفيذ الفعل الجنس معه من ذوي محارمه أما إذا كان الفاعلان لا يعلمان أو ليس في استطاعة أحدهما أو كلاهما، العلم بصفة الحرمة او بسبب التحريم انتفى القصد

الجنائي ولم تعد الجريمة قائمة، اما إذا كان أحدهما لا يعلم و الآخر يعلم فإن العقاب يسلط فقط على من كان يعلم، و أما إذا وقعت جريمة الفعل الفاحش بواسطة الاب و إحدى بناته أو ممن يتولى سلطة الوصاية عليهن، أو من وقعت بواسطة الأم و احد أبنائها أو ممن عليهم سلطة الوصاية فإن الحكم القاضي بالإدانة و العقاب يجب بقوة القانون و استنادا إلى نص الفقرة الأخيرة من المادة 337 مكرر المعدلة في 16 فبراير2014 حيث جاءت في نصها : " و تطبق العلاقات الجنسية بين الكافل و المكفول العقوبة المقررة للفاحشة المرتكبة بين الأقارب من الفروع أو الأصول. ويتضمن الحكم المقضي به ضد الأب أو الأم أو الكافل سقوط الولاية أو الكفالة[96].

رابعا: تشديد عقوبة زنا المحارم

-تكون فيها الجريمة جناية:

في حالة الأقارب من الفروع والأصول والأخوات والأشقاء من الأب أو الأم وعقوبتهما السجن من عشرة الى عشرون سنة، علاوة على العقوبات الأصلي، تطبيق على المحكوم عليه العقوبات التكميلية الإلزامية والاختيارية المنصوص عليها في المادة 9 مكرر 01 المستحدث.

الحجز القانوني.

المصادرة الجزئية للأموال.

أو بعض العقوبات التكميلية الاختيارية: تحديد الإقامة، المنع من الإقامة والمنع من ممارسة مهنة او نشاط اوّ إغلاق المؤسسة نهائيا أو مؤقتا والحظر من اصدار الشيكات أو استعمال

[96]- كبير صديق، الروابط الاسرية وأثرها من حيث التجريم والعقاب، مرجع سابق، ص54-55-56.

بطاقات الدفع والاقصاء من الصفقات العمومية وسحب أو توقيف رخصة سياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة وسحب جواز السفر.

- الحالات التي تكون فيها الجريمة جنحة:

في الحالات المنصوص عليها في المادة 337 مكرر 3و 4و 5 ويطبق عليه عقوبة الحبس من خمسة إلى عشرة سنوات والحبس من سنتين إلى خمس سنوات في حالة الأشخاص يكون أحدهما زوجا الأخ أو الأخت الآخر، وعلاوة على العقوبات الاصلية أجاز القانون بوجه عام، الحكم على الشخص المدان لارتكابه جنحة العقوبات التكميلية والاختيارية المنصوص عليها في المادة 9 من قانون العقوبات وفي جميع الأحوال إذا ارتكب الفاحشة من شخص راشد على شخص قام بتبليغ من العمر 18 عاما كانت العقوبة المفروضة على الراشد تفوق وجوبا العقوبة المفروضة على الشخص القاصر، وكما نصت الفقرة الأخيرة من المادة 337 مكرر2 " تطبق على العلاقات الجنسية بين الكافل و المكفول العقوبة المقررة للفاحشة المرتكبة بين الأقارب من الفروع و الأصول. ويتضمن الحكم المقضي ضد الأب أو الأم أو الكافل سقوط الولاية أو الكفالة".

فقدان حق الابوة والوصاية الشرعية[97].

الفرع الثاني: جريمة اغتصاب ذات محرم

إن هذه الجريمة تعتبر من أخطر وأفظع الجرائم التي تهدد كيان الأسرة ومن أبشع الجرائم التي تسحق أخلاق المجتمع وبنيانه، وتعرف جريمة الاغتصاب هذه بأنها فعل ممارسة رجل لعمل جنسي مع امرأة محرمة عليه شرعا وقانونا بالإكراه ودون رضاها ويدخل ضمن الإكراه وعدم الرضا كل حالات السكر والجنون وصغر السن والمرض والخداع والتهديد وغيرها من

[97]- كبير صديق مرجع سابق، ص95-96.

الوسائل التي تخيف الضحية أو تؤثر في نفسيتها أو تجعلها تفقد قوة الإرادة في الامتناع أو القدرة على المقاومة.

ولقد ورد النص على جريمة الاغتصاب في المادة 336 المعدلة في 16 فبراير 2014 من قانون العقوبات حيث جاء فيها: كل من ارتكب جناية الاغتصاب يعاقب بالسجن المؤقت من خمس الى عشر سنوات "

" إذا وقع الاغتصاب على القاصر لم يكمل الثامنة عشر سنة، فستكون العقوبة السجن المؤقت من عشرة إلى 20 سنة"[98].

لكن ولكي يكون حديثنا مفيد وواضح نعتقد أن بإمكاننا أنه لا يمكن وصف أي فعل بأنه اغتصاب إلا إذا توفرت فيه الشروط ثلاثة وهي:

أولا: عنصر الفعل المادي

يشترط لتطبيق الفقرة الأولى من المادة 336 السالف ذكرها أن يكون قد وقع من المتهم فعل مادي يتمثل في اتصاله بالمرأة ما، اتصالا جنسيا طبيعيا تاما لأنه إذا كان مثل هذا الفعل غير طبيعي أو غير تام فإن جريمة الاغتصاب لا يمكن اعتبارها قائمة من الناحية القانونية.

وإنما يمكن وصف تلك الوقائع والأفعال التي لم يحصل فيها اتصال جنسي تام ومباشر بأنها جريمةهتك عرض أو جريبة الشروع في جناية الاغتصاب، ويطبق بشأنها النص القانوني الملائم[99].

ثانيا: عنصر انعدام الرضا

[98]- كبير صديق، مرجع سابق، ص66,
[99]- كبير صديق، نفس المرجع، ص67.

لقيام جريمة الاغتصاب أن يكون فعل الاتصال الجنسي قد وقع دوف رضا المرأة الضحية.سواء بسبب صغر سنها أو بسبب خوفها أوجنونها أو انخداعها والتغرير هبا، أوبسبب انطلاء حيلة عليها أو بسبب مرضها وعجزها عن المقاومة.

ثالثا: عنصر القرابة

المتمثل في أن تكون المرأة التي وقع عليها الاغتصاب من فروع المتهم. كأن تكون ابنته أو ابنة ابنه فما تحت، أو بعبارة أخرى كأن يكونالمتهم هو أب الضحية أو جدها فما فوق، وتكون علاقة القرابة القائمة بين المتهم والضحية علاقة شرعية وقانونية. بحيث تكون الضحية هي البنت الشرعية للمتهم أو لاحد فروعه، وأن يكون المتهم هو الأب الشرعي للضحية أو لأبيها أو لأمها، لأن وقوع الفعل من الشخص على من تبناها أو على ابنته من الزنا وإن كان يشكل جريمة اغتصاب وفقا لأحكام المادة 336 من قانون العقوبات فإنه لا يشكل جريمة اغتصاب ذات محرم المعاقب عليها بعقوبة مشددة وفقا لأحكام المادتين 336-337 معا.

رابعا: الركن المعنوي

ويتحقق بعلم الفاعل بانه حينما كان يمارس العمل الجنسي إنما يمارسه مع امرأة دون رضاها وتجمعه معها رابطة شرعية إذ ان لجوء المتهم الى تهديد الضحية وتوعدها، او لجوؤه إلى استعمال وسيلة من الوسائل التي تعطل إرادة الضحية في الامتناع وتشل قدرتها على المقاومة أو استغلاله لمرضاها كاف وحده لاستنتاج قصد المتهم ونيته الاجرامية[100].

المبحث الثاني: الجرائم الواقعة على أموال الأصول والفروع

[100]- كبير صديق، مرجع سابق، ص67-68.

سنحاول ضمن هذا المبحث ان نتحدث عن ثلاث من الجرائم، وهي الجرائم المتعلقة بالاعتداء على الأموال والتي تكون جزءا من الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ولذلك فإن حديثنا سيكون مقتصرا على السرقات التي تقع من الأصول على أموال فروعهم أو من الفروع على أموال أصولهم وكذلك ما يتعلق بجريمة إخفاء الأشياء المسروقة ثم نختم هذا المبحث بجريمة الاستلاء على عناصر التركة.

المطلب الأول: جريمة السرقة بين الأقارب

إن جريمة السرقة المرتكبة من الأب أو الأم على أموال ابنه أو ابنته أو أحفادهما أو المرتكبة من الجد أو الجدة على أموال أحفادهما، جرائم السرقات المرتكبة من الابن على أموال أبيه أو أمه أو جده أو جدته هي سرقات غير معاقب عليها في قانون العقوبات الجزائري ورغم ذلك يبقى الوصف الجرمي مرتبطا بها ويبقى من حق الضحية أن يطالب أمام المحكمة بإجبار الضرر الذي يمكن أن يكون قد أصابه وبما يلزم من تعويضات مدنية

عرفت جريمة السرقة انتشارا في المجتمع الجزائري وهي من أخطر الآفات التي تصيب المجتمعات و تعد من أهم جرائم الأموال و أكثرها خطورتو ترتبط هذه الجريمة بعدة عوامل ، من أبرزها العوامل الاقتصادية والاجتماعية وذلك عند تدنيها، مما ينجم عنه ظهور مثل هذا السلوك الإجرامي وبشكل متزايد ، و الذي يستهدف ممتلكات الأشخاص وكذلك ممتلكات الدولة في أغلب الأحيان ، وتتسبب أحيانا في إلحاق الضرر بالأرواح، مما استوجب المشرع الجزائري للوقوف على مثل هذا الفعل و معاقبته العقوبة الردعية الصارمة التي تصل حد المؤبد إذا ما اقترنت هذه الجريمة بظروف التشديد ، وقد نص على هذا النوع من الجرائم المواد 350 قانون العقوبات و ما يليها[101].

[101]- أ عمري عبد القادر، جريمة السرقة بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس بالمدية.

إن المشرع الجزائري لم يعرف السرقة، بل جاءت المادة 350 قانون العقوبات بقولها "كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا"، وهو بهذا يكون قد منح المفهوم للقائم بالفعل الذي لا يملك الشيء ويقوم باختلاسه، مع تحديد المشرع للشيء الذي يكون محل اختلاس.

سنحاول التكلم عن العناصر المكونة لهذه الجريمة

الفرع الأول: الركن المادي

يتمثل في قيام الأب أو الجد مثلا بسرقة مال ابنه أو حفيده، وتتمثل في قيام الابن أو الحفيد بسرقة مال أبيه أو أمه أو جده أو جدته، والمقصود بالمال هنا هو كل ما هو في حيازة الضحية من أشياء ونقود وغيرها مما هو مملوك له شرعا وقانونا ومما تم أخذه منه خلسة ودون رضاها أو موافقته.

الفرع الثاني: عنصر القرابة

لكي يمكن تطبيق المادة 368 من قانون العقوبات تطبيقا صحيحا وسليما يجب قبل وكل شيء إثبات وجود علاقة قرابة بين المتهم والضحية كأن يكون السارق هو نفسه ابن أو حفيد المسروق له أو يكون السارق هو أب أو جد او أم جدة المسروق له، لأنه إذا تخلف عنصر القرابة بين المتهم والضحية أو بين السارق والمسروق له فلا مجال لتطبيق المادة 368 ولا مجال أيضا لإعفاء المتهم من العقاب بل إنه يجب معاقبته وفقا لما يتحقق في أفعاله من الشروط الوارد ذكرها في المادة 350 وما بعدها من قانون العقوبات.

الفرع الثالث: عنصر القصد أو النية الاجرامية

هو عنصر يتمثل في أخذ المال من أحد أصوله أو فروعه أو أحد بقصد تملكه والتصرف فيه دون رضاه صاحبه ولا موافقته مع علمه بأنه مال خالص لأحد هؤلاء الأشخاص وإذا

كان القانون لا يشير صراحة إلى عنصر النية أو القصد الإجرامي فإن ما يمكن استنتاجه و يمكن إثباته بسهولة من الوقائع تنفيذ عملية السرقة ومن القرائن الدالة عليها رغم أن عنصر القصد أو النية يعتبر عنصرا عاما يتطلب توفره في كل الجرائم وذلك لأنه لو تثبت مثلا أن المتهم قد أخذ مال أحد أصوله أو فروعه أو زوجه من أجل حمايته، و المحافظة عليه أو من أجل وضعه باسم صاحبه في مصرف مالي أو مكان آمن فإنه لا وجود لنية قصد السرقة ولا قيام لجريمة السرقة بين الأقارب و الأزواج وعليه فبإمكاننا أن نقول بأن الحكمة من إعفاء السارق من العقاب في مثل هذه الحالة هو المحافظة على نظام الأسرة و الإبقاء على روابط الود و التضامن بين أفرادها[102].

الفرع الرابع: الركن الشرعي

وهو النص المعاقب على فعل السرقة أي كانت صفتها وفقا لنصوص مواد قانون العقوبات لا سيما المادة 350 منه والتي تؤكد تجريم الفعل بقولها "كل من اختلس شيئا مملوكا للغير يعد سارقا ويعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.00دج إلى 500.000دج ... وكذا النصوص المتعلقة بتحديد أنواع السرقات ووصفها القانوني سواء جناية كانت أو جنحة أو مخالفة وكذا العقوبات المتفاوتة فيها.

حدد الشرع عقوبات مختلفة لجريمة السرقة وهذا اعتمادا على الشيء المسروق أو زمان أو مكان وقوع فعل السرقة بالإضافة الى الطريقة التي تتم بها، وهو بهذا منح العقوبة شرعية لا يمكن تجاهلها لكون الجزاء من جنس العمل[103].

المطلب الثاني: جريمة إخفاء أشياء مسروقة

[102]- كبير صديق، الروابط الأسرية وأثرها من حيث التجريم والعقاب، ص70-71.
[103]- أ. عمري عبد القادر، جريمة السرقة بين الشريعة والتشريع الجزائري، مرجع سابق

نصت المادة 387 قانون عقوبات على: "ان كل من أخفى أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة سواء في مجموعها أو في جزء منها وهو عالم بذلك يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبالغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج.

الفرع الأول: الركن المادي

العناصر المكونة لجريمة الاخفاء

نقول بأن جريمة إخفاء أشياء مسروقة الواقعة من أحد الأصول أو من أحد الفروع.

أولا: عنصر الاخفاء المادي

وهو عنصر يتمثل في أن يقوم قريب السارق أبوه أو أمه أو جده أو جدته باستلام الأشياء المسروقة من السارق نفسه مباشر أو من وسيط بينهما ويعمل على إحفائها ووضعها في مكان سري لا يطلع عليه الناس من وما قلناه عن السارق عندما يكون الشخص الذي يباشر عملية الاخفاء أحد الأبوين أو الجدين والشخص الذي يباشر عملية الاخفاء هو أحد فروعه ابنه أو ابنته او أحد أحفاده.

ثانيا: عنصر القرابة

يشترط كذلك توفر عنصر القرابة بين مرتكب جناية أو جنحة السرقة وبين الشخص الذي قام بعملية الإخفاء وإذا كنا نقصد بكلمة الأصول أولئك الآباء والأمهات والأجداد والجدات

الشرعيين فإننا نقصد بكلمة الفروع أولئك الأبناء والبنات وأبنائهم وبناته المنحدرين من أصلهم بطريق شرعي وفقا لطرق إثبات النسب من قانون الأسرة[104]

الفرع الثاني: عنصر العلم أو النية الإجرامية

هو أن يكون الشخص الذي يقوم بعملية إخفاء الحاجات المسروقة المتحصلة من جناية أو جنحة، يعلم بأن الشيء الذي عمل على إخفائه ووضعه في مكان سري يتعذر على الناس أو المسروق له أن يراه أو يتعرف عليه و أن يكون على علم مسبق بأن هذه الأشياء ليست ملكا لمن قدمها له لإخفائها، و إنما هي مسروقة من مال الغير أو أن يكون على الأقل في إمكانه أن ما أخفاه مسروقا أو مشكوك في أنه مسروق ومع ذلك يتجرأ أو يغامر فيستلمه و يخفيه أو أن يكون قد اشتراه من السارق بثمن يقل كثيرا عن قيمته الحقيقة وهذه كلها تعتبر قرائن قوية على علم مخفي الأشياء أو شاريها بأنها متحصلة من جريمة السرقة[105].

المطلب الثالث: جريمة الاستلاء على عناصر التركة

تعد جريمة الاستلاء على أموال التركة، جريمة عمدية، ومن الجرائم الواقعة على المال التي تشكل اعتداء أو تهدد بالخطر الحقوق والمصالح ذات القيمة المالية، فترتكب هذه إما في صورة اعتداء قانوني بحت على حق الملكية، أو في صورة اعتداء مادي على الأموال يهدد كيان المال المتعدي عليه.

فقد جرم المشرع الجزائري فعل الاستيلاء ضمن أحكام قانون العقوبات السرقات وابتزاز الأموال، فقرر المشرع الجزائري المحافظة على عناصر التركة ليس في حد ذاتها، و إنما لأجل ضمان استمرارية نماء العلاقة فيما بين أفراد الأسرة، التي انعدمت فيها أخلاقيا روح

[104]- كبير صديق، الروابط الاسرية وأثرها من حيث التجريم والعقاب، ص70.
[105]- عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص162-163.

العلاقة فإنها تبقي مترتبة كالتزام قانوني وأخلاقي بين الأفراد، والخروج عن هذا الالتزام يترتب المساءلة الجزائية، فالمشرع الجزائري رصد حماية على الحقوق المالية عندما جرم الفعل، وهذا من خلال نص المادة 363 قانون عقوبات حيث نجده يكفل حماية تتناسب مع جسامة الضرر الناجم عن الفعل[106].

نصت المادة المعدلة 363 من قانون العقوبات الجزائري على أن: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج ذلك الشريك في الميراث أو المدعي بحق في التركة الذي يستولي بطريق الغش على كامل التركة أو على جزء منها قبل القسمة".

بالإضافة إلى العقوبة الأصلية التي بيناها فيما سبق يمكن للقاضي توقيع عقوبات تكميلية جوازيه نصت عليها الفقرة 3 من المادة 363 من قانون العقوبات التي تحيلنا إلى نص المادة 14 من نفس الأمر والتي تنص على " يجوز للمحكمة عند قضائها في جنحة، وفي الحالات التي يحددها القانون، أن تحظ على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية المذكورة في المادة 9 مكرر 1 وذلك لمدة لا تزيد عن خمس سنوات".

الفرع الأول: العنصر المادي

يعتبر الركن المادي الجريمة مظهرها الخارجي أو كيانها المادي كما حددته نصوص التجريم، فلا جريمة بدون ركن مادي ولا جريمة دون فعل، والفعل يشمل الإيجاب كما يشمل السلب، حيث تقع الجريمة بنشاط ايجابي أو سلبي يقترفه الجاني يترتب عليه أثريتمثل في صورة ضرر ما، أو في صورة خطر يهدد المصالح المراد حمايتها لنصوص التجريم، وسنتحدث عنه في النقط التالية:

[106]- تواتي محمد، الحماية الجزائية لجريمة الاستلاء على التركة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، تحصص قانون اسرة جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018-2019، ص5.

أولا: واقعة الاستلاء المادي على عناصر التركة

إن عنصر الاستيلاء المادي أو الركن المادي لقيام جريمة الاستيلاء على عناصر أو مفردات التركة يتطلب توفر فعل الاستلاء المباشر على بعض أو كل العناصر المكونة للتركة بدون حق وحرمان بعض أو كل الورثة ذكوا أو إناثا من التمتع بما يستحقونه من نصيبهم في التركة القائمة بينهم ، والتي ما يزالون شركاء فيها على الشيوع، ذلك أن يتوفى شخص ويترك أرضا زراعية وعددا من المحلات التجارية، وأموالا نقدية مودعة في أحد المصارف ويترك أيضا عددا من الوارثين فيأتي أحدهم ويستولي على المحلات التجارية ويستثمرها لحسابه الخاص دون أن يأخذ بالاعتبار حصص باقي الورثة أو بعض الورثة ممن يعتبرون شركاء في التركة[107].

ثانيا: عنصر استخدام الاحتيال في الاستلاء على التركة

من العناصر الأساسية المكونة لجريمة الاستيلاء على أموال التركة ذلك العنصر المتمثل في استعمال طريقة أو وسيلة من وسائل الغش أو الخديعة أو التحايل بقصد الوصول إلى الاستيلاء على كل أو بعض أجزاء التركة التي لم تقسم بعد، والتي ما تزال مملوكة لجميع الورثة على الشيوع بينهم، وكان يدعى شراء ما استولى عليه ويستظهر بوثائق أو مستندات أنها وهمية أو مزورة، أو كأن يختلق أو يصطنع قرارا أو حكما قضائيا يتضمن قسمة غير صحيحة، ويكون قد حصل بموجبه على مال لا يستحقه[108].

الطرق الاحتيالية هي كل كذب مصحوب بوقائع خارجية أو أفعال مادية يكون من شأنها توليد الاعتقاد لدى المجني عليه يصدق هذا الكذب بما يدفعه إلى تسليم ما يراد منه تسليمه.

ثالثا:قيام الاستلاء قبل قسمة التركة

---

[107]- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الاسرة، مرجع سابق، ص169.
[108]- عبد العزيز سعد، نفس المرجع، ص170.

أخر عنصر من العناصر الخاصة المكونة لجريمة الاستيلاء على مفردات التركة هو أن تقع عملية الاستيلاء المادي على كل أو بعض التركة قبل وقوع عملية القسمة المتعلقة بهذه التركة،لأنه لو وقعت القسمة القانونية بين الورثة وبشكل شرعي وحاز كل وارث نصيبه حيازة مادية أو حكمية ثم جاء أحدهم واستولى على نصيب غيره من الورثة فإن هذا العنصر يكون غاب وتعطل، وأن جريمة في المادة 363 لم تعد متوفرة العناصر والأركان ويجب إغفالها وعدم تطبيقها، بل يجب في مثل هذه الحالة اعتبار عملية الاستيلاء عملية سرقة أو اختلاس أموال الغير، واعتبار المادة350 من قانون العقوبات هي المادة الواجبة التطبيق إذا تثبت أن توفر عناصر وأركان تطبيقها، أو يجب أن يتحول القاضي إلى البحث عن النص المناسب للوقائع والواجب التطبيق بشأنها، وقد يكون هو نص المادة 368 مع المادة 369 من نفس القانون، إذا أمكن توفر الشروط التي يتضمنها أو هي الشروط المتعلقة بالسرقة بين الأقارب والأزواج[109].

رابعا:صفة الجاني في جريمة الاستلاء على التركة

إذا كان الملك مشترك على الشيوع بين شريكين أو أكثر، وغصب جزء منه، باسم أحد الشركاء، فالمغصوب بحسب غلتهم جميعا على قدر حصصهم، والباقي ينالون منه جميعا على قدر حصصهم، ولا يكون الغصب خاصا بحصة من وقع الغصب باسمه، مادام الجزء المغصوب مشتركا على الشيوع، لأن الغاصب لم يأخذ من واحد معين، وانما أخذ مالا مشتركا.

جريمة الاستلاء على التركة يتطلب توفر إحدى الصفتين، إما صفة وارث معترف به شرعا وقانونا ، و إما صفة شخص يدعى أنه وارث ويزعم أن له حقا في التركة التي قام بالاستلاء عليها أو على جزء منها، باعتبار أن هذا العنصر هو العنصر الذي ينشئ شبهة في كون

[109]- عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص170-171.

أن أخذها المتهم أو استولى عليه يملك جزء مشاعا منه ولا يستوجب معاقبته كسارق أو محتال، وذلك لأن تخلف هاتين الصفتين معا في وقت واحد يفقد الجريمة أحد أركانها الخاصة، ويعطل تطبيق المادة 363من قانون العقوبات ولكن عملية الاستلاء على عناصر التركة قد تصبح في هذه الحالة تشكل جريمة السرقة المنصوص عليها في المادة 350 من نفس القانون وتحول العقوبة من عقوبة مخففة إلى عقوبة أكثر شدة بسبب اختلاف الوصف الجرمي المتعلق بواقعة من أخذ مال الغير دون مبرر شرعي و قانوني، وبسبب اختلاف صفة المتهم غريب[110].

الفرع الثاني: الركن المعنوي

يتطلب الركن المعنوي في جريمة الاستيلاء على أموال التركة، القصد الجنائي الخاص أي نية محددة هي نية تملك الشيء المستولي عليه وحرمان مالكه منه نهائيا، فإذا كان سلب الشيء بهدف تمكين اليد العارضة أو بقصد الحيازة المؤقتة فلا يعد ذلك استيلاء على التركة.

فنية التمليك تقوم على عنصرين أولهما سلبي، ويتمثل في حرمان المالك الشرعي من سلطانه على الشيء، والثاني إيجابي قوامه إرادة الجاني أن يحل محل المالك في سلطانه على المال أي يستعمله وينتفع به ويتصرف به بالبيع والتبرع، ونية تمليك مال الغير بعد الاستيلاء عليه، هو عمل غير مشروع.

[110]-تواتي محمد، الحماية الجزائية لجريمة الاستلاء على التركة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص9.

تنتفي نية التمليك إذا اعتبر الجاني المال المستولى عليه مملوك له، أو إذا أخذ المال يقصد الاطلاع عليه أو حيازته لفترة زمنية ثم يرجعه بعد ذلك فإن القصد الجنائي في هذه الحالة ينتفي لعدم توفر نية التمليك.

وعليه فإن القصد الجنائي في جريمة الاستيلاء على أموال التركة يجب أن تنصرف إرادة الجاني إلى تحقيق الفعل بجميع عناصره وهذا مع علمه بكافة هذه العناصر، وأن يكون قد ارتكب صفة الفعل بنية خاصة وإشباعا لذاته، لذا فإن جريمة الاستيلاء لا تقوم بمجرد أخذ المال المملوك للغير عن علم وإدراك، بل يجب أن تكون نية الفاعل قد اتجهت إلى تمليك هذا المال[111].

ملخص الفصل الثاني:

لقد سلك المشرع الجزائري مسلكا فريدا للمحافظة على مصالح أفراد الأسرة الواحدة لذلك حرص على إرساء قواعد خاصة لتنظيم العلاقات بين أفرادها فعمل على سن القوانين التي من شأنها حماية الأسرة من أي نوع من أنواع التعدي، فقد نص المشرع الجزائري على القرابة في قانون العقوبات حيث وضع لها أحكاما خاصة تختلف عن غيرها سواء في التجريم أو في العقاب، فنجد جرائم واقعة على اشخاص الأصول و الفروع والتي تتمثل في الجرائم الواقعة على الأصول و الفروع من قتل و اعتداء وجريمة اغتصاب ذات محرم و الفعل الفاحش بين ذوي المحارم، بالإضافة الى الجرائم الواقعة على أموال الأصول و الفروعوالتي

[111]- تواتي محمد، نفس المرجع، ص17-18.

تتمثل في السرقة و إخفاء أشياء مسروقة بالإضافة الى جريمة الاستلاء على عناصر التركة.

ففي التجريم نجد أن جرائم الاسرة تأخذ أشكالا فتكون هذه الجرائم موجهة بين الأقارب ضد بعضهم البعض، مما يعني أن أفراد الأسرة الواحدة قد يتعرضون للعنف الاسري العائلي وحفاظا عليها فقد خص المشرع الجزائري بعض الجرائم الواقعة بين الاقارب بقواعد إجرائية خاصة تتمثل في إجراءات تحريك ومباشرة الدعوى العمومية والقيود الواردة عليها في بعض الجرائم المحددة قانونا، كجريمة اجهاض الحامل لنفسها والتي تباشرها النيابة العامة بمجرد ارتكابها رغم ارتكابها في الخفاء ولا يتم الكشف عنها إلا بصعوبة بعكس جرائم السرقات بين الأصول والتي لا تتخذ النيابة العامة إجراءات المتابعة فيها إلا بناء على شكوى، وباعتبار التنازل عنها يضع حدا للمتابعة، وقد تكون ضرفا مشددا كما في جرائم القتل بين الأصول.

الخـــــاتـــــمة

في هذه المذكرة تطرقنا إلى أهم دعامة في المجتمع، وهي الأسرة وقد أولى المشرع عناية خاصة بها من خلال النصوص العقابية والاجرامية التي أوردها في تقنين العقوبات وتقنين الإجراءات الجزائية، وهذا ما يعكس مكانة الردع والوقاية لدى المشرع الجزائري في حماية نظام الأسرة، وقد اتبع المشرع سياسة جنائية تنوعت بين الصرامة والمرونة فهو من جهة أخرى يراعي مصلحة الأسرة لحماية كيانها من التصدع والانفكاك ويقدمها على مصلحة المجتمع في الاقتصاص الجنائي.

ومن خلال دراستنا للموضوع، وعلى الرغم من أننا نتفق مع الرأي الذي يقول بأن القانون وحده غير كاف لتغيير السلوك الإنساني ومنع وقوع العنف الأسري، إلا اننا نؤمن بأن وجود القانون الذي يجرم العنف الاسري ويضع التدابير الاحترازية للوقاية منه والتصدي له ولمرتكبيه، وعدم افلاتهم من العقاب وإن لم ينفذ بحذافيره هو خطوة إلى الامام وضرورة ملحة في ظل ما هو سائد من ثقافة مجتمعية تبرر العديد من حالات جرائم الأسرة وقيم تطالب الضحية بقبول ما يقع عليها من عنف وظلم في سبيل الحفاظ على استقرار عائلتها وحتى يعلم مرتكبي جرائم العنف الأسري أنهم لا يمارسون حقا مكتسبا بل هم يخرقون القانون وأنهم معرضون للمساءلة والعقاب.

وهذه السياسة الجنائية التي اتبعها المشرع تبنى عليها احكام العدالة وتكون صورة لها، فالعدالة هي الحلم الذي يتوخى الجميع تحقيقه في كل المجتمعات منذ بدء الخليقة لكن الواقع يبرز لنا أن مسألة تحقيق العدالة وفلسفة المشرع ليست مطلقة وستظل نسبية ما ظلت التشريعات اجتهادات بشرية يخالطها الخطأ ويعتريها النقص مع تقدم الزمن ومهما احكمنا التنظيم القانوني فستظل هناك ثغرات قانونية.

قد عمل المشرع الجزائري وفي إطار سياسته المتعلقة بالحد من الجرائم الأسرية على وضع مجموعة ضوابط تستهدف تحقيق هذه الغاية، وفي الإطار نخلص إلى النتائج التالية:

1.جرم المشرع الجزائري فعل الاخلال بالالتزامات العائلية والزوجية، ورتب عليها جزاءات إذ اقترن هذا الفعل بضابطين أساسين، الأول التخلي عن هذه الالتزامات لمدة تزيد عن شهرين كاملين، والثاني ضرورة تقديم شكوى من طرف المتضرر من فعل الاخلال، ومع ذلك يمكن الإخلال بهذه الالتزامات إذا كان هناك سبب جدي، قد يتصل بظروف قد تكون عائلية أو صحية أو مهنية أو قاهرة، والتي يتعين على الزوج في كل الحالات إثباتها.

2. فيما يتعلق بجريمة عدم دفع النفقة هذه الجريمة تتميز بمجموعة من الخصائص تمثل استثناءات عن القاعدة العامة، أهمها يتمثل في توسيع الاختصاص المحلي، أين يؤول لمحكمة مقر المحكوم لصالحه بالنفقة، وهذا يعتبر امتياز لصالح المجني عليه في جرائم الامتناع عن تسديد النفقة، إلا انه يستحسن تقييد جريمة الامتناع عن تسديد النفقة بالشكوى حفاظا على الرابطة الأسرية وعلاقة القرابة والمصاهرة التي تربط المتهم بالضحية، أما مدة شهرين التي اشترطها المشرع لقيام جريمة الامتناع عن تسديد نفقة طويلة، ما يلحق أضرار بالمحكوم لصالحهم بالنفقة خصوصا إذا كانوا من القصر فمن المستحسن تقليصها حماية لهذا الحق، وتحديد المدة صراحة متى يبدأ بسريان هذه المدة ومتى تنتهي بوضوح لتفادي اللبس و تشديد العقوبة المقررة قانونا حاليا لتكون أكثر ردعا خصوصا وأنه في الغالب النفقة يحكم بها لصالح الأطفال القصر.

3. عن هناك العديد من الجرائم الأخلاقية التي تمس الأسرة وتزعزع استقرارها، وقد حرص المشرع الجزائري على صيانة الأسرة من كافة الاعتداءات الجنسية داخل الاسرة أو خارجها بفرض عقوبات مشددة كالاغتصاب والفاحشة بين ذوي المحارم و الزنا، كما قد تتم بدون موافقة تامة إلا أنها تخدش الحياء وتمس عرض الأفراد، كذلك قد تتم برضا الطرفين أو بدون رضا الضحية، كما ان القانون يولي حماية خاصة للفرد من الاعتداءات الجنسية بحيث يحمي العرض بشكل مباشر من خلال تجريم أفعال تمس المجني عليه كالاغتصاب، و اكتفاء المشرع الجزائري بالنص على معاقبة طرفي جريمة الزنا، فاشترط أن يكون أحد

الطرفين متزوجا، حبذا لو عمل بنص القرآن الكريم بان جريمة الزنا تمس حتى الأشخاص الغير متزوجين دون استثناء.

4. لم يعالج المشرع الجزائري حالة اصطدام هذا العذر بحالة الدفاع الشرعي، الذي يمكن أن يدفع بها الزوج المتلبس بالزنا أو شريكه الاعتداء الواقع عليهما من الزوج المستفز من جريمة الزنا، يمتنع المتابعة الجزائية ضدهما عن جريمة القتل بحجة الدفاع الشرعي، وكذا قد قتل وفارق الحياة، وعليه يتعين على المشرع التدخل لمعالجة هذا الوضع بمنح النيابة العامة الحق في استرداد تحريك الدعوى عن جريمة الزنا، ويضيف فقرة في المادة 339 من قانون العقوبات ينص فيها على حالة ما إذا كان كلا الطرفين متزوجا.

5. أقر المشرع لجريمة قتل الأصول لأبنائهم تصل الى الإعدام، إلا أنه عندما يتعلق الأمر بجريمة قتل الأم لوليدها حديث العهد بالولادة خفف العقاب إلى الحبس لمدة لا تتجاوز سنتين، مراعيا في ذلك حالتها النفسية والعصبية لها دون سواها ممن ساهم أو اشترك معها في هذا التخفيف، إلا أن المشرع تغافل في تحديد المدة الزمنية الأقصى من بعد الولادة لاعتبار طفل ما أنه حديث العهد بالولادة، او الظروف الموضوعية لذلك، حتى يتمكن معها تطبيق هذا النص بشكل موضوعي، وعدم فتح المجال للاحتجاج بهذا العذر للتهرب من المسؤولية.

6. أما الجرائم الماسة بالأطفال فإن جرائم الإجهاض وقتل طفل حديث العهد بالولادة تبقى من الجرائم التي ترتكب في الخفاء ولا يتم الكشف عنها إلا بصعوبة كون الباعث من ارتكابها هو اجتناب العار، أما عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي في أحد الجرائم الشائعة إذ غالبا ما يحاول أحد الأبوين مخالفة لحكم قضائي في أحد الجرائم الشائعة فغالبا ما يحاول أحد الأبوين مخالفة الحكم القضائي بإسناد الحضانة أو مواقيت الزيارة في حين الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية فهي في تقلص مستمر.

7. أما الجرائم الواقعة على الأصول فهي جرائم خطيرة نظرا لسهولة ارتكابها قد حظيت بخصوصية من حيث التجريم والعقاب من طرف المشرع الجزائري، وتقصيره في تقديمه الحماية اللازمة لأصول من بعض أشكال الاعتداء المعنوي المرتكب عليهم من طرف فروعهم، ومن بينها جريمة السب والشتم والتهديد اين جعلها المشرع تخضع للقواعد العامة رغم انها من أكثر الجرائم التي ترتكب ضد الأصول يوميا، ولهذا يجب تقرير حماية واسعة لهم.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

1. القرآن الكريم

النصوص القانونية:

2. العدد 82 المتضمن المرسوم الرئاسي الذي يحمل رقم 442/20 والموقع في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق ل 30 ديسمبر سنة 2020 المتعلق بالتعديل الدستوري.

3. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق ل 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

4. قانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان 1404 الموافق ل 09 يونيو 1984 يتضمن قانون الاسرة والمعدل والمتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

5. الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المتمم بالأمر رقم 11-02 المؤرخ في 23 فبراير 2011.

6. القانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2015 المتضمن قانون حماية الطفل.

ثانيا: المراجع

المراجع العامة:

1. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة، الجزء الأول، دار هومة، الطبعة السابعة عشر 2014.

2.إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري، "جنائي خاص" الطبعة الثانية 1998، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر.

3.جمال نجيمي، القتل العمد وأعمال العنف في التشريع الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر 2013.

4.جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، المجلد الرابع "ددن" 2008.

5.جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، 2008.

6.حسونة عبد الغني، الحماية الجنائية للرابطة الأسرية في القانون الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، الجزائر، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المجلد15، العدد 01-2017.

7.سليمان بارش، محاضرات لشرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، دار البعث، الطبعة الأولى.

8.سورية ديش، أنواع الجرائم داخل نظام الاسرة والعقوبات المقررة لها، جامعة زيان عاشور الجلفة، مجلة أفاق العلوم القانونية، ISSN،2507-7228 ، تاريخ النشر 2019.

9.عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة2013.

10. عبد العزيز بن محمد الصغير، الضمانات الدستورية للمواطنين بين الشريعة والقانون، الطبعة الاولى2015، المركز القومي للإصدارات القانونية.

11. عبد السلام مقلد، الجرائم المتعلقة على شكوى والقواعد الجزائية الخاصة، دار المطبوعات الجامعية، طبعة 1989.

12. العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الاسرة الجزائري، إعادة الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية2014.

13. عبد الحكيم فودة، الجرائم الماسة بالآداب العامة، دار الكتب.

14. عمري عبد القادر، جريمة السرقة بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس المدية.

15. كامل سعيد، شرح قانون العقوبات والجرائم الواقعة على الانسان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن2008.

16. ط.د محمد أمين مودع، ط.د جميلة فشار، أ.د يخلف المسعود، الفحش بين ذوي المحارم وفق تعديل قانون عقوبات الجزائري، مجلة أفاق العلوم الجامعية الجلفة، مارس2018، العدد11.

17. محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، قسم الخاص، الجزائر، طبعة2013.

18. نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، في شرح 50 جريمة من جرائم الأشخاص، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة الجزائر.

الرسائل والمذكرات:

1.بن براهيم بلقاسم، الجرائم الأسرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص علم الاجرام والعلوم القانونية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، 2015-2016.

2.بن عودة حسكر مراد، الحماية الجنائية للأسرة في القانون الوضعي، دراسة مقارنة، مذكرة دكتوراه، قسم الحقوق، جامعة أبو بكر القايد، 2012-2013.

3.بودينار ربيعة، النظام القانوني لجريمة الإجهاض في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر حقوق تخصص قانون جنائي، جامعة عبد الحميد ابن باديس2019.

4.تواتي محمد الحماية الجزائية لجريمة الاستلاء على التركة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون الاسرة، جامعة محمد بوضياف المسيلة2018-2019.

5.حمو بن براهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، رسالة لنيل دكتوراه في علوم الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة 2014-2015.

6.خماس هدايات، الحماية الجنائية للطفل الضحية دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبو بكر بالقايد تلمسان 2015.

7.شلف سعدية، الحماية الجزائية للأسرة في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص معمق، جامعة عبد الحميد ابن باديس 2015-2016.

8.شايب فاطيمة الزهرة، جريمة عدم تسديد النفقة، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون خاص، جامعة عبد الحميد ابن باديس 2018-2019.

9.علي قيصر، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر باتنة 2008.

10. عمران سماعيل، الحماية الجنائية للطفل حديث الولادة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر حقوق، تخصص أحوال شخصية، جامعة زيان عاشور الجلفة 2016-2017.

11. الطيب حديد، الحماية الجنائية للطفل المحضون، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، جامعة محمد بوضياف المسيلة 2018-2019.

12. كبير صديق، الروابط الاسرية وأثرها من حيث التجريم والعقاب، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي والعلوم الجنائية، جامعة د. مولاي الطاهر سعيدة 2015-2016.

13. لنكار محمود، الحماية الجنائية للأسرة دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، جامعة منتوري قسنطينة2010.

14. محمد الذيب، جريمة عدم تسديد النفقة على ضوء التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص أحوال الشخصية، جامعة زيان عاشور 2017-2018.

15. منصوري الميروك، الجرائم الماسة بالأسرة في القوانين المغاربية، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2014.

الفـــــهـــرس

الفهرس:

كلمة شكر

الإهداء

المقدمة.....02

الفصل الأول: الحماية الجنائية ضدالجرائم الماسة بالرابطة الأسرية على أساس عقد زواج.....09**المبحث الأول:** جرائم الإهمال العائلي.....10

المطلب الأول: جريمة ترك مقر أسرة.....10

الفرع الأول: أركان جريمة ترك مقر أسرة.....10

أولا: الركن المادي..... 11

ثانيا: الركن المعنوي..... 15

الفرع الثاني: المتابعة والجزاء.....15

أولا: المتابعة..... 15

ثانيا: الجزاء..... 16

المطلب الثاني: جريمة إهمال المرأة الحامل.....17

الفرع الأول: أركان جريمة إهمال المرأة الحامل.....17

أولا: الركن المادي.....17

ثانيا: الركن المعنوي.....18

الفرع الثاني: المتابعة والجزاء.....19

أولا: المتابعة.....19

ثانيا: الجزاء.....19

المطلب الثالث: جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين.....19

الفرع الأول: أركان جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين.....20

أولا: الركن المفترض.....20

ثانيا: الركن المادي.....21

ثالثا: الركن المعنوي.....22

الفرع الثاني: المتابعة والجزاء.....24

أولا: المتابعة.....24

ثانيا: الجزاء.....28

المبحث الثاني: الجرائم المتعلقة بالواجبات الأسرية.....29

المطلب الأول: جريمة عدم تسديد النفقة.....29

الفرع الأول: أركان جريمة عدم تسديد النفقة.....30

أولا: الركن المادي.....30

ثانيا: الركن المعنوي.....35

الفرع الثاني: المتابعة والجزاء.....37

أولا: المتابعة.....37

ثانيا: الجزاء.....39

المطلب الثاني: جريمة الإهمال المعنوي للأولاد وتركهم وتعريضهم للخطر.....40

الفرع الأول: جريمة الإهمال المعنوي للأولاد.....40

أولا: أركان جريمة الإهمال المعنوي للأولاد.....41

ثانيا: المتابعة والجزاء.....43

الفرع الثاني: جريمة ترك الأطفال وتعريضهم للخطر.....44

أولا: الركن المادي.....46

ثانيا: الركن المعنوي.....49

ثالثا: الجزاء.....50

المطلب الثالث: الجرائم المتعلقة بالحضانة.....51

الفرع الأول: جريمة الامتناع عن تسليم الطفل إلى حاضنه.....51

أولا: الشروط الأولية لقيام الجريمة.....52

ثانيا: الركن المادي.....54

ثالثا: الركن المعنوي.....55

رابعا: المتابعة.....56

خامسا: الجزاء.....57

الفرع الثاني: جريمة اختطاف المحضون من حاضنه.....57

أولا: الركن المادي.....58

ثانيا: الركن المعنوي.....58

ثالثا: الجزاء.....59

ملخص الفصل الأول 61

الفصل الثاني: الحماية الجنائية ضد الجرائم الماسة بالرابطة الاسرية على أساس القرابة....62

المبحث الأول: الجرائم الواقعة على اشخاص الأصول والفروع 63

المطلب الأول: الجرائم الواقعة على الأصول.....63

الفرع الأول: جريمة قتل الأصول.....65

أولا: شرط توفر العنصر المادي.....66

ثانيا: شرط توفر صلة القرابة.....66

ثالثا: شرط توفر القصد أو النية الإجرامية.....67

الفرع الثاني: جريمة ضرب وجرح الأصول.....67

أولا: العنصر المادي.....68

ثانيا: العنصر المعنوي.....68

ثالثا: عنصر علاقات الأبوة الشرعية.....68

المطلب الثاني: الجرائم الواقعة على الفروع.....69

الفرع الأول: جريمة قتل الوليد حديث العهد بالولادة 69

أولا: شرط توفر العنصر المادي 71

ثانيا: الركن المعنوي.....74

ثالثا: الجزاء 75

الفرع الثاني: الاعتداء الأصول على الفروع بالضرب والجرح.....76

أولا: العنصر المادي 76

ثانيا: العنصر المعنوي.....77

الفرع الثالث: جريمة التسبب في المرض أو العجز للأصول والفروع.....77

أولا: شرط توفر العنصر المادي.....77

ثانيا: شرط توفر العنصر المعنوي.....78

ثالثا: شرط توفر عنصر القرابة 78

رابعا: شرط توفر عنصر النتيجة 79

الفرع الرابع: جريمة الإجهاض.....80

أولا: جريمة إجهاض الغير للحامل.....80

ثانيا: جريمة إجهاض الحامل لنفسها 83

ثالثا: جريمة التحريض على الإجهاض 84

المطلب الثالث: الفعل الفاحش بين ذوي المحارم واغتصاب ذات محرم.....85

الفرع الأول: جريمةالفعل الفاحش بين ذوي المحارم.....86

أولا: علاقة جنسية بالتراضي 88

ثانيا: علاقة القرابة العائلية 89

ثالثا: القصد الجنائي 89

رابعا: تشديد عقوبة زنا المحارم.....89

الفرع الثاني: جريمة اغتصاب ذات محرم.....91

أولا: عنصر الفعل المادي.....92

ثانيا: عنصر انعدام الرضا 92

ثالثا: عنصر القرابة 93

رابعا: الركن المعنوي 93

المبحث الثاني: الجرائم الواقعة على أموال الأصول والفروع.....93

المطلب الأول: جريمة السرقة بين الأقارب.....94

الفرع الأول: الركن المادي.....95

الفرع الثاني: عنصر القرابة 95

الفرع الثالث: عنصر القصد أو النية الإجرامية.....96

الفرع الرابع: الركن الشرعي.....96

المطلب الثاني: جريمة إخفاء أشياء مسروقة.....95

الفرع الأول: الركن المادي.....95

أولا: عنصر الإخفاء المادي 96

ثانيا: عنصر القرابة 96

الفرع الثاني: عنصر العلم او النية الاجرامية.....97

المطلب الثالث: جريمة استلاء على عناصر التركة.....98

الفرع الأول: الركن المادي.....99

أولا: واقعة الاستلاء المادي على عناصر التركة 99

ثانيا: عنصر استخدام الاحتيال في الاستلاء على التركة 100

ثالثا: قيام الاستلاء قبل قسمة التركة 100

رابعا: صفة الجاني في جريمة الاستلاء على التركة 110

الفرع الثاني: الركن المعنوي.....102

ملخص الفصل الثاني 103

الخاتمة.....106

قائمة المصادر والمراجع.....112

الفهرس 117

ملخص مذكرة الماستر

ملخص مذكرة الماستر

تنقسم علاقة القرابة من حيث نطاقها إلى وحدتين أساسيتين: الأولىوحدة القرابة التيتشمل الزوج والزوجة وأبناء والبنات، وهذه الوحدة تعد نواة القرابة وتتكون أساسا من عقد زواج بين الرجل والمرأة ويؤسس هذا الزواج روابط قانونية واجتماعية بين الزوجين، والثانية وحدة القرابة التي تشمل الأصول والفروع، ولقد أولى المشرع عناية خاصة بالأسرة من خلال النصوص العقابية والاجرامية التي أوردها في تقنين العقوبات وتقنين الإجراءات الجزائية وهذا يعكس مكانة الردع وتنظيم وضبط العلاقات الاسرية بحيث عمل المشرع الجزائري على إقرار حماية جنائية لها ضد عدد من السلوكيات التي اعتبرها تشكل جرائم عليها، نحو الحماية الجنائية للعلاقات الزوجية، الحماية الجنائية للعلاقات الابوية، الحماية الجنائية للأبناء.

الكلمات المفتاحية:

1/ الحماية الجنائية 2/ الرابطة الأسرية 3/ ترك الأسرة

4 / قتل الأصول 5/ النصوص العقابية 6/ حماية الأبناء

Abstract of Master'sthesis

The kinshiprelationshipisdivided in terms of its scope intotwo basic units: the first is the kinship unit, whichincludes the husband, wife, sons and daughters, and this unit is the nucleus of kinship and consistsmainly of a marriagecontractbetween a man and a woman, and thismarriageestablisheslegal and social ties between the spouses, and the second is a kinship unit thatincludes assets and branches, The legislatorpaidspecial attention to the familythrough the punitive and criminaltextsthathementioned in the codification of penalties and the codification of criminalprocedures. Marriage, criminal protection for parental relations, criminal protection for children.

keywords:

1/ criminal protection 2/ family bond 3/ leaving the family

4 / killing assets 5 / punitive texts 6 / protectingchildren