وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique
UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم : القا نون الخاص.

المرجع..... :

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: القانون الخاص

من إعداد الطالب(ة):
مقدور إبتسام.

تحت إشراف الأستاذ (ة) :
بن عوالي علي.

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة): زواتيـــن خـــــــــــالد .....رئيسا

الأستاذ(ة): بن عوالـــــي علـــــي.....مشرفا مقررا

الأستاذ(ة): بوسحبـــة جيلالـــي.....مناقشا

السنة الجامعية: 202/2020

تاريخ المناقشة : 07 / 07 / 2022

بسم الله الرحمان الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم

لقوله عز وجل " وَالَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَاجِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ وَاجْعَلْنَا لِلْمُتَّقِينَ إِمَامًا"
-سورة الفرقان – الآية 74.

ولقوله تعالى"الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَالْبَاقِيَاتُ الصَّالِحَاتُ خَيْرٌ عِنْدَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلًا"
.- سورة الكهف – الآية 46.

إهـــداء

أهدي هذا البحث إلى من قال الحق تعالى فيهما « وَقُل رَّبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا»

إلى حبيبي مصدر قوتي وقدوتي أبي مقدور محمد.

إلى حبيبتي مصدر دعمي وتشجيعي أمي تريكي زوبيدة.

إلى سندي مصدر نجاحي ورفيق دربي زوجي الغالي عبد الوهاب حيدرة حفظك الله لي.

إلى بناتي حبيباتي مصدر إلهامي (لينا أنفال – ليليا أميرة – سيليا أسيل).

إلى أختي حبيبتي (محجوبة) وإخوتي (عبد الرزاق – عبد الكريم –أسامة)

إلى أختي التي لم تنجبها أمي زوجة أخي (حسنا)

إلى (زوج أختي يوسف) و إلى أحبائي محمد ومعاذ.

وإلى كل عائلة زوجي التي هي عائلتي الثانية

أهديكم هذا العمل كل باسمه.

شكـــــر و عرفان

أولا نحمد الله عز وجل الذي وفقنا في إتمام هذا البحث ونحمده على فضله وانعامه، الحمد لله الذي الهمنا الصحة والعافية والعزيمة لإنهاء هذه الدراسة.

أتقدم بجزيل الشكر و الامتنان العظيم و التقدير العميق إلى الأستاذ المشرف بن عوالي علي الذي تكرم علي بقبول الإشراف على هذه المذكرة و الذي لم يبخل علينا بعطائه الدائم ، والشكر موصول على أساتذتي الدكاترة أعضاء لجنة المناقشة الموقرة على تحملهم عناء تصفح البحث وإثرائه ، فلهم عظيم التوقير والشكر وجزاهم الله خيرا الجزاء.

كما أشكر كل من قدم لي يد العون والمساعدة ماديا أو معنويا من أساتذة وطلبة وإداريين وأخص بالذكر بن بدرة على توجيهه وإرشاده وعلى تواضعه.

وأخص بالذكر أيضا من ساعدني في كتابة المذكرة نسال الله عز وجل أن يجعل ذلك في ميزان حسناتهم.

مقدمة

مقدمة:

إن العناية بالأطفال وحسن تربيتهم ورعايتهم وحمايتهم يعني الاهتمام بمستقبلهم وبالمسؤوليات التي يعدون لها لتحقيق تطلعات الدولة وأمالها ، وإن حماية الطفل وإبعاده عن سير الانحراف يعد من أهم وسائل الوقاية في الجريمة والانحراف وتتطلب جهود متعددة .

و لقد وصف الله الأطفال بأنهم زينة الحياة الدنيا لقوله تعالى " المال والبنون زينة الحياة الدنيا والباقيات الصالحات خير عند ربك ثوابا وخير أملا " . وهم رجال وأمهات المستقبل.
إن الطفل إنسان صغير ينمو ولا يدرك السلوك الذي يسير عليه لذا يحرص المشرع عليه و يحيطه بالحماية في التشريعات المدنية والاجتماعية والجنائية ليمنعه من الانحراف ، ويحمي المشرع الجنائي الطفل سواء كان جانيا أو مجنيا عليه من جهل الطفل للحياة وضعف إدراكه للمسؤولية لأن الجزاء الجنائي ضار على نفسية الطفل.

والطفولة مرحلة لها عالمها الخاص الذي يدور حول إشباع حاجيات الطفل النابعة من وضعه الفسيولوجي والسيكولوجي الخاص به ليترعرع في بيئة أمنة تكفل له الأمن وتوفر له السلام، إذ تحتاج الى التغذية الصحية السليمة والى التربية النفسية لكي ينمو نموا طبيعيا يمكنه من الانطلاق في الحياة.

وبما أن البحث يتناول الحماية الجنائية للطفل فإنه يكون من الضروري تحديد مفهوم الحماية الجنائية ومفهوم الطفل باختصار
-مفهوم الحماية الجنائية :
فالحماية لغة : من حمى الشيء حميا وحماية ومحميه منعه ودفع عنه والحماية ترجع الى الفعل حمى.
ومصطلح الحماية الجنائية للطفل اصطلاحا : تعني الحماية القانونية منع الأشخاص من الاعتداء على حقوق بعضهم البعض بموجب أحكام قواعد قانونية ، أي أنها مجموع الإجراءات المتخذة من المشرع لحفظ شيئي والدفاع عنه والوقاية من الاعتداء على حقوقه وهي أحد أنواع الحماية القانونية .

مفهوم الطفل لغة : تؤخذ كلمة طفل من الفعل الثلاثي طفل، والطفل بالفتح هو الرخص الناعم ، وجمعه أطفال وطفول، والطفل بكسر الطاء هو الصغير من كل شيء عينا أو حدثا فالصغير من الناس أو الدواب طفل، الطفل : الرخص الناعم الرقيق والطفل المولود مادام ناعما رخيصا .

وتعد الطفولة مرحلة قصور وضعف ، فيها يعتمد الأطفال على أباءهم وذويهم في تأمين بقائهم والدفاع عن هذا البقاء، أثبتت الدراسات والابحاث التربوية مدى خطورة هذه المرحلة وتأثيرها في بناء شخصية الإنسان وتحديد اتجاهاته المستقبلية.

تتحمل الأسرة مسؤولية رعاية الطفل وحمايته حتى سن البلوغ لذا ينبغي أن يشأ في أسرة تسودها المحبة والتفاهم والسعادة، لكن تقرير لجنة السكان والحاجات الاجتماعية حول حماية

الشبيبة للمجلس الاقتصادي والاجتماعي للبحث عن أسباب زيادة ظاهرة إنحراف الأحداث الناتجة عن عدة أسباب من بينها تخلي الأسرة عن دورها والتسرب المدرسي ، وكذا عدم توفر الحماية الصحية والانفتاح الدولي بدون رقابة وانتشار ظاهرة الإرهاب في المجتمع الجزائري خاصة في العشرية الأخيرة والتي كان فيها الأثر البالغ في انحراف الأحداث.إلا أن السبب الرئيسي والهام يتمثل في عدم مسايرة التشريع الخاص بهم لتطور المجتمع رغم أن الجزائر صادقت على اتفاقية حقوق الطفل، ولكن مشروع قانون الطفل الجزائري ما زال حبيس الإدراج إلى يومنا هذا رغم تدخل رئيس الجمهورية.وتطرق لمسالة إعداد هذا المشرع سنة 2004 - 2005 بمناسبة افتتاح السنة القضائية.

- أسباب إختيار الموضوع :

تعود أهمية دراسة الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري إلى عدة أسباب وهي:

-تبدأ الحماية الجنائية للطفل قبل الميلاد، ومن ثم يجرم كل فعل فيه إعتداء على الجنين ولوكان صادرا من أمه التي هي مصدر حياته لذا جرم الإجهاض.

-إن إجرام الأطفال في العديد من الحالات يكون نواة إجرام البالغين، لذى يتعين مكافحة إجرام الأطفال بالوسائل العقابية والتهذيبية ومن تم بقطع الاجرام في مهده.

-الطفل المجرم الصغير السن وحديث العهد بالأجرام إجرامه يعود في أغلب الأحوال على عوامل بيئية وليست شخصية لذا يكون السبيل سهلا لإنقاضه من الاجرام واصلاحه .

-لقد وضعت التشريعات العقابية أحكام خاصة بالأطفال المجرمين ونصت المادة 25 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن " للأمومة والطفل ولطفولة الحق في المساعدة ورعاية خاصة."

-وتبرز أيضا أهمية الموضوع من خلال إعتبار الأطفال الشريحة الاجتماعية الوحيدة التي ليس لها القدرة على المطالبة بحقوقها وليست لهم أصوات يؤثرون بها على الاتجاهات السياسية والاقتصادية والاجتماعية.

-وتأتي أيضا لارتباطه بنوع من الجرائم المستحدثة الخطيرة التي تقوم بها جماعات الإجرام المنظم والتي تتخذ طابعا دوليا عابرا للحدود الوطنية، والمتمثلة في الاتجار بالأطفال.

-جمع النصوص القانونية العقابية والاجرائية التي تم إقرارها لحماية الطفل من هذه الاعتداءات.

-ابراز الأسس التي استند عليها المشرع الجزائري والتدابير التي اتخذها لتقرير حماية جنائية خاصة للطفل الجاني والمجنى عليه والعمل على تقييمها.

- صعوبات البحث :

من أشد الصعوبات التي واجهتنا ونحن بصدد إعداد هذا البحث هو قلة المراجع المتخصصة وبالأخص تلك المتعلقة بالقانون الجزائري بالإضافة الى قلة المراجع الاحكام القضائية المتعلقة بذات الموضوع فهي ضئيلة جدا.

-الإشكالية :

من خلال ما سبق، ونظرا لأهمية الموضوع، فإن محاولة دراسته تتطلب طرح في **الإشكالية التالية :**

-إلى أي حد استطاعت النصوص القانونية أن تضمن حماية فعلية وإجراءات متميزة لهؤلاء الأطفال ؟.

- ما مدى تضمن التشريعات العقابية لحماية جنائية خاصة للأطفال؟.
- هل أن التشريع الجنائي الحالي وفر الحماية المناسبة اللازمة للطفل؟.
- هل أن النصوص الجنائية الإجرائية الحالية توفر الحماية للطفل الجاني وللطفل المجنى عليه؟.
- كيف تتعامل الهيئات المختصة مع الأطفال؟.

-منهج الدراسة:

يعد موضوع الحماية الجنائية للطفل من المواضيع الهامة والحساسة لأنها تتعلق بفئة هامة في المجتمع ،ترفض هذه الدراسة اتباع طريقة معالجة وتحليل النصوص، لذا أثرنا أن نتبع في دراستنا المنهج القانوني التحليلي لتحليل موقف المشرع الجزائري بشأن موضوع الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري.

للإجابة على الإشكالية نركز على التشريع الجزائري ونظرا لسعة الموضوع تناولنا موضوع بحثتنا في فصلين.

الفصل الأول : تعرضنا فيه للحماية الجنائية للطفل المجنى عليه.

الفصل الثاني : تعرضنا فيه للحماية الجنائية للطفل الجاني.

وختم البحث بخاتمة تضمنت النتائج التي تم التوصل غليها من خلال هذه الدراسة ، والتوصيات التي يجب الأخذ بها من وجهة نظري .

الفصل الأول:

تمهيد:

لقد جرمت مختلف الأديان والشراع والقوانين الوضعية الاعتداء على الحق في الحياة، وتعد الشريعة الإسلامية، من بين الشرائع التي تشددت نحو هذا الفعل المخالف للحياة برمتها تبعا لقوله تعالى :{ مِنْ أَجْلِ ذَٰلِكَ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِّنْهُم بَعْدَ ذَٰلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ﴾[سورة المائدة: 32] ، ولقد كفل المشرع الجزائري الحق في الحياة من خلال سياسة التجريم والعقاب المنتهجة ضد أي اعتداء على الحق في الحياة أو حتى تعريضها للخطر ودون إطالة سنحاول التطرق إلى حماية المشرع للطفل قبل الميلاد في المبحث الأول والى حماية الطفل بعد الميلاد في المبحث الثاني كما يلي :

المبحث الأول : الحماية الجنائية للطفل قبل الميلاد.

المبحث الثاني : الحماية الجنائية للطفل بعد الميلاد .

المبحث الأول : الحماية الجنائية للطفل قبل الميلاد.

يعتبر الحق في الحياة والسلامة الجسدية للطفل من بين الحقوق العديدة المكفولة للإنسان عامة والطفل خاصة، ذلك على أساس أن الطفل ضمان الاستمرار للجنس البشري وكان لابد أن تصان حياته ويصان بدنه من أي اعتداء وهذا ما سنستعرضه أهم صور الجرائم التي تمس حق الطفل في الميلاد في المطالب الاتية.

المطلب الأول : جريمة الإجهاض

تفشت ظاهرة الإجهاض الجنائي في المجتمعات العربية بشكل مريب وسريع في الآونة الأخيرة إذ صار التخلص من الحمل بالأمر الهين واليسير سواء على الحامل او على الغير ، وقد تصدى المشرع الجنائي الجزائري لهذه المسالة فجرم الإجهاض واقر له من العقوبات ما يردع مرتكبيها شأنه في ذلك شأن جميع التشريعات الوضعية وهذا ما سنتناوله في الدراسة في الفروع الأتية من تعريف الإجهاض وتمييزه عن الأفعال المشابهة له وعن انواعه ووسائله

الفرع الأول : تعريف الاجهاض:

أولا : التعريف اللغوي للإجهاض :

عرف العلماء اللغة الإجهاض بعدة تعاريف منها :

جهض، "أجهضت الناقة إجهاضا وهي مجهض : ألقت ولدها لغير تمام والجمع مجاهيض.

قال الأزهري : يقال ذلك للناقة خاصة، والاسم الجهاض، والولد جهيض.

وقال الأصمعي في المجهض : انه يسمى مجهضا إذا لم يستبن خلقه ،قال : وهذا أصح من قول الليث انه الذي تم خلقه ونفخ فيه روحه.

قال الجوهري : " أجهضت الناقة أي أسقطت ، فهي مجهض، فإن كان ذلك من عادتها فهي مجهاض، والولد مجهض وجهيض ".

وللإجهاض معاني أخرى كالإزلاق والإسلاب فيقال أزلقت المرأة أي أسقطت الجنين فهي مزلقة ومزلق والمزلاق هي الحامل الكثيب للإجهاض والإزلاق والزليق من الأجنة بمعنى السقط وجمعه زلقاء .

ثانيا: الإجهاض اصطلاحا

-1التعريف الطبي :

يعرف الإجهاض abortion بأنه : " سقط الحمل من داخل الرحم قبل أن يصبح قادرا على الحياة بذاته أي قبل الأسبوع 22 أو بلوغه وزن 500 جم أو أكثر .

ويعرف بأنه إنزال الحمل ناقض قبل اكتمال نموه او قبل الأسبوع الثامن والعشرين بعد انقطاع الطمث والاشتراط ان يكون الجنين تشكل او بدأت فيه الحركة.

كما يعرف الإجهاض أيضا أنه خروج محتويات الرحم قبل 20أسبوع، وقد كان الأطباء يعتبرن أن الولد إذا خرج قبل ثمانية وعشرين أسبوعا يكون غير قابل للحياة ولكن بعد التقدم العلمي وتطور الوسائل الطبية أصبح من الممكن أيضا أن يعيش الولد قبل هذه الفترة، وقد عاش الكثير من المولودين لستة أشهر (24 أسبوعا) وقد جعلت المراجع الطبية الحديثة اقل مدة للحمل والتي يمكن أن يعيش فيها المولود عشرين أسبوعا فما فوق ويكون فيها وزن المولد خمسمئة جرام فما فوق. وهذا يعني أن خروج الجنين من الرحم بعد مضي 20 أسبوع من حمله لا يعتبر إجهاضا .

وبالتالي هو انقطاع لاستمرار تطور الحمل وجروح مستويات الرحم قبل الشهر السادس من الحمل وبعد هذه المدة يصبح الإجهاض مقرونا بجريمة أخرى سنتحدث عنها لاحقا.

-2تعريف الشريعة الإسلامية :

لقد عبر فقهاء الإسلام عن الإجهاض بمصطلحات أخرى كالإسقاط والالقاء والاملاص، والطرح والإنزال , وجناية الإجهاض تشكل تهديدا صارخا لمقاصد الشريعة الاسلامية واعتداء فظيعا على مخلوق يتمتع بالحرمة والتكريم؛ وإضرارا بالغا بالمصالح العامة والخاصة .

وقد جاء في بعض كتب الحديث تعريفات للإجهاض، وقال أبو داود: "املاص المرأة :

إسقاطها الولد؛ وأصل الاملاص: الازلاق، وكل شيء يزلق من اليد ولم يثبت فهو ملص

والاسقاط سمي املاصا لان المرأة تزلقه قبل وقت الولادة ."

-3التعريف القانوني والفقهي للإجهاض.

لا يخرج استعمال الفقهاء لكلمة اجهاض عن المعنى اللغوي، وكثيرا ما يعبرون عن الإجهاض بمفرداته كالإسقاط والإلقاء والطرح والإملاص.

نلاحظ أنه لم يعط تعريفا لجريمة الإجهاض حيث اكتفي بتحديد الوسيلة المستعملة للقيام بها

وهذا ما أخذ به التشريع الأردني والمصري، ولكن من خلال الاركان نستطيع ان نعرف الإجهاض بأنه جريمة في حق المرأة الحامل؛ أو المفترض حملها، برضاها أو العكس؛ سواء بالتحريض أو بالشروع؛ أو بالمحاولة قصد الاعتداء على حياة الجنين عمدا داخل الرحم؛ أو اخراجه من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته؛ حيا أو ميتا، أو باي وسيلة كانت مادية أو معنوية؛ بغير ضرورة كإنقاذ حياة الأم .

أما بالنسبة للدكتور حسن صادق المرصفاوي يرى بأنه " اخراج الحمل قبل الموعد الطبيعي لولادته عمدا أو بل ضرورة باي وسيلة من الوسائل، أما الدكتور محمود نجيب حسني فيرى بأنه "اخراج الجنين عمدا من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته وقتله في الرحم ."

الفرع الثاني : تمييز الإجهاض عن الأفعال المشابه له.

بعد تعرضنا للتعريف اللغوي والاصطلاحي لابد أن نميز بينه وبين ما يشابهه من مصطلحات.

أولا : تمييز الإجهاض عن منع الحمل.

منع الحمل والإجهاض يتقاطعان في نقطة واحدة وهي بداية الحمل ولتفريق بينهما يجب تحديد بداية الحمل، الإجهاض يتم بين فترة الاخصاب وبداية الولادة أي بعد التلقيح وتكون النطفة لتصبح جنين مما يعني افتراض وجود حمل على عكس منع الحمل أو ما يسمى بتحديد النسل الذي يهدف إلى منع الاخصاب ويتم قبل التلقيح عن طريق استعمال وسائل عدة كالعزل أو تناول الحبوب....الخ؛ وكل هذه الوسائل تؤدي إلى عدم وصول السائل المنوي إلى البويضة لمنع الحمل وقد شرع المشرع الجزائري هذه الوسائل وحتى في التشريعات الأخرى هي مشروعة كونها لا تحدث لأي مضرة ولذا لا يمكننا اعتباره قبل حدوثه إجهاضا، باستثناء إذا تم المنع عن طريق عملية جراحية تسبب للمجني عليه العقم الدائم أو اضرار أو إصابات، بينما وسائل الإجهاض، فقد جرمها المشرع وخصص لها نص في قانون العقوبات نظرا لخطورتها على الفرد وعلى المجتمع ككل.

ثانيا: تمييز الإجهاض عن الولادة قبل الأوان.

إن فترة الحمل الطبيعية هي أربعين أسبوعا، وفي حالة شعور الحامل قبل الأسبوع السابع والثلاثين بتقلصات حادة في الرحم؛ أكثر من أربع مرات كل عشرين دقيقة أو كل ساعة 'فهنا نكون أمام الولادة المبكرة أو ما يعرف بالمخاض المبكر، بعبارة أخرى هي الولادة التي تتم قبل الموعد المحدد لهاء أي قبل الشهر التاسع وبمعنى أنها قد تكون في الشهر الثامن أو السابع بسبب الانفجار المبكر لجيب الماء واضطرابات في الرحم أو الالتهابات المهبلية والبولية؛ كما يمكن أن تحدث نتيجة لإجهاض سابق متكرر؛ ويمكن أيضا أن تكون نتيجة لإهمال الأم لنفسها ولجنينها وعدم

زيارة الطبيب المختص بحالتها بانتظام وعدم الأخذ بتعليماته أو نتيجة لجهد جسدي كبير فوق طاقتها قد تبذله المرأة في حياتها اليومية وعادة ما تكون الولادة المبكرة بسبب أن الأم حامل بتوأم وبالتالي نلاحظ في الولادة المبكرة أن الطفل يحظى بفرصة للعيش والحياة؛ على عكس الإجهاض التي تكون فرص العيش فيه شبه منعدمة أو لنقل منعدمة تماما بحكم أنه يحدث قبل الشهر السابع وهذا من الناحية الطبية؛ أما في نظر بعض رجال القانون والمفكرين كالدكتور "صادق المرصفاوي" رمسيس بهنام"؛ يرون أن العنصر الذي يميز فعل الإجهاض هو" وقف حياة الجنين وإنهاء حالة الحمل؛ أما إذا نزل حيا وقابلا للحياة فلا قيام لجريمة الإجهاض وإنما يكون تعجيلا" للولادة " أي أنها لا تعتبر جريمة الإجهاض التي يعاقب عليها وإنما تعتبر ولادة قبل الأوان لأن الجنين هنا يكون حيا وقابل للحياة رغم عدم إكماله لفترة الحمل المعروفة بتسعة أشهر.

ثالثا : تمييز الإجهاض عن قتل الطفل حديث العهد بالولادة.

تختلف جريمة الإجهاض عن جريمة القتل من حيث محل الحماية الجنائية .فالإجهاض يستهدف روح الجنين قبل الولادة في حين يستهدف القتل روح إنسان حي.و صنفها المشرع الجزائري ضمن جرائم القتل العمدي ولها نفس الأركان الضرورية لجرائم القتل بدليل نص المادة 259 من قانون العقوبات التي تنص على أن 'قتل الاطفال هو إزهاق روح طفل حديث العهد بالولادة؛ ومن ثم عاقب الأم إن كانت فاعلة أصلية أو شريكة؛ ولم يميز بين الحمل الشرعي وغير الشرعي، إلا أنها حظيت بعذر مخفف؛ أما بالنسبة للشريك فقد قام بتشديد العقوبة عليه ولم يستفد من الاعذار المخففة؛ أما في حالة انتفاء قصد الجاني فنصبح أمام جريمة القتل الخطأ .

وقتل الطفل حديث العهد بالولادة هي جريمة تقع لحظة شعور الأم بآلام الولادة الطبيعية ؛ وقد حدد بعض الفقهاء المقصود بحديثي الولادة على أنها المدة الزمنية التي تكون بين فترة الولادة وفترة ما قبل اتمام الطفل من عمره السنة الأولى؛ أي فترة زمنية قصيرة بعد ولادته؛ والمشرع الجزائري لم يحدد هذه المدة على عكس المشرع البلجيكي الذي حددها بيوم واحد من تاريخ الولادة؛ وايضا المشرع الفرنسي الذي حددها بثلاثة أيام من تاريخ ولادته.

الفرع الثالث : أنواع الإجهاض ووسائله.

لا تعتبر كل أنواع الإجهاض وحالاته محرمة او مجرمة قانونيا حيث أن هناك حالات يحدث فيها الإجهاض دون أن تترتب عليه جريمة او يعتبر فعلا محرما فمثلا قد يحدث الإجهاض تلقائيا بسبب مرض أو خلل يعرض الأم أو الجنين للخطر مما يؤدي الى خروج الجنين قبل وقت الولادة الطبيعية ويسقط ميتا كما ان هناك حالات يضطر الى اخراج الجنين من اجل سلامته او سلامة الأم.

أولا : أنواع الإجهاض.

يمكننا أن نميز بين نوعين من الإجهاض» الإجهاض القانوني، ويكون اما تلقائي أو علاجي أي طبي، أما النوع الثاني فهو الإجهاض غير القانوني المتمثل في الإجهاض الجنائي .

1 الإجهاض القانوني:

ربما السؤال المطروح هنا، لماذا هو قانوني بما أنه إجهاض؟

في الواقع هناك حالات للإجهاض تعتبر قانونية لا يعاقب عليها القانون والمتمثلة في:

أ- الإجهاض التلقائي: .

ويسمى كذلك بالعفوي كونه يحدث بصفة غير إرادية بسبب معاناة المرأة من حالة عضوية؛ كخلل في البويضة الملقحة وأهمها خلل في الصبغيات (الكروموسومات) ويعتبر هذا أهم سبب للإجهاض التلقائي حيث أنه يشكل ما بين 20 الى 80 بالمئة من جميع حالات الإجهاض التلقائي؛ أو خلل في جهاز المرأة التناسلي ويكون ذلك نتيجة لأمراض الرحم. عيوب الرحم الخلقية أو أورام الرحم الحميدة وانقلاب الرحم وأمراض عنق الرحم؛ وقد يكون بسبب اصابة الأم بضرب أو حادثة رغم أن هذا السبب قليل التأثير على الرحم الطبيعي وانما يؤثر على الأرحام التي بها خلل؛ ولا يشكل سوى حالة من كل ألف حالة من حالات الإجهاض أو صدمة نفسية شديدة؛ أو نقص هرمون البروجسترون والذي يعتبر مسؤول عن بعض حالات الإجهاض المتكرر ؛ أو بسبب أثار جانبية لبعض الادوية والعقاقير؛ الذي يؤدي إلى عدم اكتمال نمو الجنين داخل الرحم فيعجز عن مواصلة مرحلة الحمل إلى غاية الولادة؛ فيطرد غالبا ابتداءً من الأشهر الأولى مباشرة بعد الإخصاب مسبب ألام حادة

وبالتالي يعتبر قانوني وغير معاقب عليه؛ كونه غير مقصود؛ ويحدث بصفة تلقائية.

ب-الإجهاض العلاجي الطبي:

ويسمى هذا النوع من الإجهاض أيضا بالإجهاض الطبي لأنه وليد ظروف صحية للمرأة الحامل للذي تقضيه الضرورة في حالة أصابتها بمرض خطير يهدد استمرار حملها وحياتها وصحتها ككل؛ كمرض القلب والسل الرئوي؛ كما يجب الحصول على موافقة الزوج والزوجة للقيام به وبالتالي الإجهاض الذي يهدف التخلص من ثمرة اغتصاب لا يدخل ضمن الإجهاض العلاجي وغير مباح قانونا .

ويعتبر هذا النوع من الإجهاض إجراء استثنائي يقوم به طبيب اخصائي بعد تأكده أن الحمل يشكل خطورة على حياة الأم؛ وعلى الأطباء محاولة علاجها قبل اتخاذ قرار الإجهاض" ؛ والمشرع الجزائري بدوره اعتبر الإجهاض مباح ومشروع ولا يعاقب عليه في حالة الضرورة العلاجية كاستثناء عن الاصل؛ ووضعه ضمن شروط محددة بموجب المادة 308 من قانون العقوبات بالإضافة إلى شروط أخرى اكدت عليها المادة 72 من قانون حماية الصحة وترقيتها فيما يلي:

.1وجوب حدوث خطر يهدد حياة الأم؛ وهذا الخطر يجب أن يكون مرتبطا فعلا بالحمل ولا توجد وسيلة أخرى لإنقاذ حياة الأم؛ أو بهدف المحافظة عل التوازن الفيزيولوجي والعقلي لدى المرأة .

.2ويجب ان يكون من قبل طبيب خاص أو جراح. بعد استشارة طبيبين يكون أحدهما خبير

معتمد لدى المحاكم؛ بدورهما يقومان بتحرير شهادة الفحص التي تبين الحاجة والضرورة للجوء إلى الإجهاض؛ على أن يتم علنا بإعلام السلطة الادارية المختصة .

.3أن يكون معلن وليس خفي.

.4وجوب اخبار السلطات الإدارية.

نستنتج من خلال هذه الشروط أن القابلة والممرضة غير مخول لهما القيام بهذا النوع من الإجهاض حتى ولو كان الهدف منه إنقاذ حياة الأم؛ أي تقوم عليهم المسؤولية الجزائية .

ويمكننا أن نفرق بين الإجهاض التلقائي والإجهاض العلاجي باعتبار أن الأول هو فعل لا إرادي والثاني فعل إرادي.

2-الإجهاض الاختياري .

يتمثل الإجهاض الاختياري في الإجهاض غير القانوني الذي يعرف في القانون بالإجهاض الجنائي كونه يحدث جرما في حق حياة الجنين قبل اكتمال نموه عن طريق الاعتداء عليه؛ وهو لا يقتصر فقط على الحمل غير الشرعي وإنما يكون لدى المشروع أيضا ؛ ويكون هذا النوع من الإجهاض بناءً على رضا وإرادة المرأة الحامل سواء بنفسها باستعمال أي وسيلة أو من طرف الغير وفي المقابل نجد أن رضا المرأة يعتبر غير مشروع وغير مباح قانونا مما يحملها المسؤولية كاملة أمام العدالة باعتبار أن القانون يحمي حق الجنين في الحياة؛ ومعنى ذلك أن المرأة الحامل ليس من حقها التحكم في حق الجنين في الحياة.

وبالتالي الإجهاض الاختياري يتحقق بحالتين:

ا- إجهاض المرأة الحامل لنفسها :

نصت على هذه الصورة المادة 309 من قانون العقوبات الجزائري "تعاقب المرأة بالحبس من ستة أشهر على سنتين وبغرامة من 250 على 1000 دج المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت على استعمال الطرق التي ارشدت اليها او أعطيت لها لهذا الغرض .

الصورة الأولى المتمثلة في اجهاض الحامل نفسها، والصورة الثانية المتمثلة في اجهاض

الحامل باقتراح من الغير.

إجهاض الحامل نفسها دون مساعدة من الغير.

إجهاض المرأة نفسها دون أي مساعدة من الغير تقوم بصورة انفرادية بمعنى أن المرأة الحامل هي التي تقوم بعملية الإجهاض دون مساعدة أي أحد باستخدامها أي وسيلة تحقق قتل الجنين كما أنها لا تقوم بالاستناد على أي طرف خارجي .

أما العنصر الثاني فيتمثل في القصد الجنائي باتجاه علم وادراك المرأة الحامل بأن الوسائل المستعملة من مشروبات وأدوية وعقاقير تؤدي إلى إحداث النتيجة وهي موت الجنين أما في حالة

عدم توفر النتيجة فنكون أمام جريمة الشروع في الإجهاض وهي جريمة تقع في حالة بدأ تنفيذ السلوك الإجرامي يقصد القضاء على الجنين ولا تتحقق النتيجة لسبب خارج عن إدارة الجاني وقد تكون جريمة موقوفة استنفذ الجاني كامل سلوكه الإجرامي وهذا الاخير يتوقف قبل تتحقق النتيجة لسبب اضطراري؛ كما يمكن أن تكون جريمة خائبة إذا استنفذ الجاني كامل نشاطه الإجرامي إلا أن النتيجة لم تتحدث لأي سبب كان .

كما يمكن أن تكون جريمة مستحيلة إذا استنفذ المجرم كافة السلوك الإجرامي إلا أن النتيجة لم تحدث؛ وتعود هذه الاستحالة للوسيلة المستعملة كشرب المرأة الحامل أدوية كانت تظن أنها تؤدي إلى اجهاضها، إلا أن النتيجة لم تحدث والسبب راجع للأدوية التي كان من المستحيل أن تحدث الإجهاض.

كما يمكن أن تعود الاستحالة لمحل الجريمة وذلك عن طريق تطبيق وسائل الإجهاض على

الحامل الا أنها لم تتحقق النتيجة بسبب حملها المفترض أي الغير حقيقي.

وبالرجوع إلى نص المادة 304 ق ع "... حاملا أو مفترض حملها ..." وقوله " أو شرع في ذلك..." نجد أن المشرع قد نص على الشروع في الجريمة المستحيلة بهدف حماية حق المجتمع لضمان استمرارية وعدم إفلات الجناة من العقوبة والمتمثلة بنفس عقوبة الجريمة التامة لجريمة الإجهاض

اجهاض بنفسها باقتراح من الغير.

يتم اجهاض الحامل باقتراح من الغير عن طريق استعمالها للطرق التي أرشدت اليها باستعمالها للوسائل التي أعطيت لها بغرض الإجهاض وهذا طبقا لنص المادة 309 قانون العقوبات الجزائري المذكورة سابقا.

وبالنسبة للمرشد يعتبر شريكا لهاء أما إذا كان من ذي الصفة الخاصة للحامل المتمثل في الطبيب أو القابلة أو الصيدلي أو طبيبا أخصائي فيعتبر فاعلا ويطبق عليه نص المادة306 من قانون العقوبة الجزائري" أما بالنسبة للمرأة الحامل فتعتبر فاعلة في جريمة الإجهاض لنفسها كونها وافقت على استخدام هذه الأدوية المقدمة لها من طرف ذي الصفة الخاصة للحامل.

ب- إجهاض الحامل بفعل الغير

لقد نصت على هذه الصور المادة 304 من ق.ع.ج والتي جاء فيها ما يلي : كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك .

-الصورة الأولى: اجهاض الحامل من طرف شخص عادي أو أجنبي.

هذه الصورة جاءت في نص المادة 304 ضمن الفقرة الأولى من ق.ع.ج التي تقتضي بقيام جريمة الإجهاض من طرف الغير بغض النظر عن صفته سواء أكان شخص عادي من عائلة الحامل أو شخص أجنبي عنها، سواء أكان امرأة أو رجل كما أنها لا تشتر رضا المرأة أو عدم

رضاها سواء عن طريق العنف أو باستخدام أدوية ومشروبات تؤدي إلى إجهاضها كما أنها لم تشترط وجود الحمل الذي اعتبره المشرع ركن مفترض ويعاقب عليه.

-الصورة الثانية: اجهاض الغير ذي الصفة الخاصة.

هذه الصورة وردت في نص المادة 306 من نفس القانون وتشمل الطبيب أو القابلة أو جراح الأسنان؛ وطلبة الصيدلة ومستخدمو الصيدليات؛ ومحضرو العقاقير وصانعوا الأربطة الطبية وتجار الأدوية الجراحية والممرضون والممرضات والمدلكون والمدلكات؛ فكل هؤلاء الأشخاص الذين جاء ذكرهم على سبيل الحصر يعتبرون فاعلين في جريمة الإجهاض بفعل الغير وقد جعلهم المشرع فاعلين أصليين لسهولة تحقيق النتيجة لاحترافهم وخبرتهم في استعمال الوسائل المؤدية للإجهاض بسهولة وسرية مطلقة ولو كان فعلهم يقتصر فقط على الارشاد والدلالة إلى أحداث الإجهاض .

ج : الإجهاض بفعل المحرض.

يعتبر المحرض من مرتكبي جريمة الإجهاض بفعل الغير فالتحريض صورة لصور المساهمة الأصلية بموجب المادة 41 من نفس القانون ولهذا أخره عن القوانين العامة باعتباره في الأصل صور للمساهمة التبعية؛ كما أن المشرع لم يعرف المساهمة بالتحريض ونص على كيفية اتمام المساهمة المباشرة بالتحريض؛ ويمكن تعريفه على أنه دفع المحرض الجاني لارتكاب الجريمة بتسهيل الجريمة له .

ثانيا : وسائل الإجهاض

إذا تمعننا في نص المادة 304 قانون العقوبات؛ نلاحظ أن المشرع لم يحدد الوسيلة ولم يحصرها حرصا منه على عدم ترك فراغ قانوني؛ كون أن هذه الوسائل تتطور، والتغيرات الطارئة على المجتمع؛ وهذه النقطة أدركها المشرع؛ وتفطن لها وذلك من خلال عبارة "...أي وسيلة أخرى..." ونحن بدورنا يمكن ان نميز بين الوسائل التالية:

1 وسائل مباشرة:

وهي تنقسم إلى وسائل مادية وأخرى كيمائية.

أ- الوسائل المادية.

ب- تعتبر وسائل مباشرة باستعمال العنف على الجسم كتوجيه ضربات متكررة على البطن؛ أو بالضغط على البطن؛ والجرح. أو حمل ثقل؛ أو القيام برياضة عنيفة؛ أو ارتداء ملابس ضيقة أو القفز أو المشي المتعب؛ وكل هذه الوسائل قد تستعمل من طرف الحامل نفسها أو شخص آخر كما يتم باستعمال العنف على اعضاء التناسل باستخدام الآلات أو ملاقط الشعر أو أعواد النخل أو أقلام الكتابة بهدف توسيع عنق الرحم وتمزقه مما يؤدي إلى حدوث نزيف دموي حاد مسببا الموت الفوري كما ينجم عن هذه الوسيلة الخطيرة تعفن في الاعضاء التناسلية جراء الآلات غير المعقمة .

ب ـ الوسائل الكيميائية:

ويتم ذلك باستعمال الادوية والعقاقير الطبية في الشراب أو الطعام، سواء عن طريق الفم أو بالحقن، أو عن طريق باطن العضو أو اعطائها مادة قاتلة للجنين، وعادة ما تستخدم خلال الفترة الأولى من أشهر الحمل التي تؤثر على عضلة الرحم مباشرة وانقباضها كالرصاص والزئبق، أو عن طريق الأدوية التي تسبب الاسهال كالزعتر وزيت الخروع مؤثرة على عضلة الرحم عن طريق الفعل المنعكس من الأمعاء وكذا بإدخال سوائل ومواد كالسموم والمواد الكيماوية؛ بالإضافة إلى مضادات البروجسترون في الرحم؛ مما يؤدي إلى تفتت بطانيته؛ وتمدد عنق الرحم وتقلصه فيسقط محصول الحمل؛ باعتبار أن البروجسترون هرمون ضروري لاستمرار الحمل وهو المسؤول عن اخصاب البويضة الحديثة.

وقد تكون عن طريق العمليات الجراحية باستعمال وسيلة الكحت حيث يتم إخراج الجنين من مخرجه وكل محتويات الرحم من طرف الأطباء المختصين دون شق البطن، وهي وسيلة أقل خطورة وأسلمها ولا تحدث مضاعفات؛ كما يمكن للأطباء أن اضطروا إلى شق بطن الأم لإنقاذها بسبب ضيق في عظام الحوض أو تشوه" أو لإنقاذ جنينها في حالة وفاة الأم؛ أما إذا حصل تمزق للرحم؛ وأمراض أخرى يمكن شق بطنها لإنقاذهما معا.

2 الوسائل غير المباشرة:

تتمثل في الوسائل المعنوية وقد تكون قول يصدر من طرف شخص يسبب في اجهاض المرأة كشتم الحامل بكلام جارح لكرامتها وسمعتها؛ أو تهديدها بالقتل أو الضرب أو ترويعها وتخويفها والصراخ عليها فجأة؛ أو اخبارها خبر محزن أو مفرح؛ ربما بسبب حالة نفسية سابقة أو غضب شديد؛ كما يمكن أن يكون فعل صادر من الأم نفسها أو من إنسان آخر فيسبب في اجهاضها، كتجويع المرأة بمنع الطعام والشراب عنها، أو امتناعها عن تناول الطعام والشراب كالصيام وعدم تناول دوائها للمحافظة على استمرارية الحمل متسببة في ذلك في اجهاضه؛ كما يعتبر اهمال الزوج أو الوصي أو ولي المرأة أو عدم رعايتها اثناء الحمل خصوصا إذا كانت مريضة بذاء السكري أو ضغط الدم سببا للإجهاض .

المطلب الثاني : الأركان القانونية لجريمة الإجهاض والعقوبات المقررة لها :

الفرع الأول : الأركان القانونية لجريمة الإجهاض:

إن لجريمة الإجهاض ككل جريمة لابد من توافر أركان لها لتحققها ،فهل نكتفي فقط بالركن المادي والركن المعنوي في مثل هذه الجريمة؟ أم أنها تحتاج لركن آخر؟ هذا ما سيتبين فيما يلي.

أولا : الركن المادي لجريمة الإجهاض.

إن الركن المادي هو عبارة عن فعل أي سلوك يتحقق ايجابا في حالة ارتكابه؛ أو سلبيا في حالة الامتناع عنه؛ وبالتالي هو الواقعة الإجرامية الملموسة؛ وبدونه لا تقوم الجريمة في نظر القانون . بالنظر إلى جريمة الإجهاض بناءً على التعريف السابق؛ فهي تحتاج لقيامها ركنيين

أساسيين وهما الركن المادي والركن المعنوي؛ ولكن قبل التطرق للركن المادي لابد من الاشارة إلى الركن المفترض الذي هو محل الجريمة المتمثل في وجود الحمل فعلا أو افتراضا وبدونه لا تتحقق جريمة الإجهاض فما هو الحمل؟

الحمل هو نتيجة لعملية التلقيح التي تتم بين الحيوان المنوي وبين البويضة إلى غاية الولادة؛ وبالتالي هو الجنين الذي يرد عليه الاعتداء. وبطبيعة الحال يعتبر أحد أهم العناصر الواجب توافرها في هذه الجريمة الا أن المشرع الجزائري لم يعتبره ركنا واتخذه كحالة لوجود حمل مفترض وهذا بالرجوع لنص المادة 304 ق .ع لقوله "مفترض حملها " ؛ بمعنى أن الجريمة تتحقق حتى في الحمل غير المؤكد أي الحمل غير الحقيقي الذي يكون نتيجة تأخر الدورة الشهرية عن أيامها لدى المرأة؛ فمجرد أن اعتقاد الفاعل أن المرأة المراد إجهاضها حامل فيكون أمام جريمة الإجهاض المستحيلة استحالة مطبقة لعدم أوفر العنصر الهام والأساسي وهو الحمل وهي جريمة تتحقق حتى ولو ارتكبت ضد جنين ميت وقت ارتكاب الجريمة وهذا حرصا من المشرع لحماية الجنين في كل الحالات الممكن حدوثها وباعتبار أن محل الجريمة هو الحمل فلابد لنا من تبيان بداية الجنين ونهايته

الجنين هو البيضة الملقحة التي تصبح حمل بعد تطورها هذا من الناحية الطبية؛ أما من الناحية القانونية فالمركز القانوني للجنين يبدأ منذ لحظة التقاء السائل المنوي الذكري بالبويضة الأنثوية التي تنتج البيضة المخصبة أي الملقحة المتمثلة في الجنين .

مما يعني أن نشأة الجنين تبدأ بمرحلة التلقيح التي تتم عن طريق اندماج البويضة بالحيوان المنوي داخل الرحم تتطور وتصبح مجموعة من الخلايا التي تواصل تطورها إلى أن تصل إلى مرحلة بث الروح فيها وتنتهي باكتمال نمو الجنين الذي يتم انفصاله من الرحم وقابل لمواجهة العالم الخارجي وبالتالي بداية الحمل لا تتطلب وقت معين أو زمن محدد على الاخصاب وقد يتحقق حدوث الإجهاض خلال الساعات الأولى من الحمل؛ هذا فيما يخص محل الجريمة المتمثل في الحمل.

أما الركن المادي فهو يقوم على ثلاثة عناصر أساسية تتمثل في السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية وأخيرا العلاقة السببية التي تجمع بينهما، وسنتطرق لكل عنصر على حدة.

1 السلوك الإجرامي.

السلوك الإجرامي يتمثل في كل فعل خطير إرادي يقوم به المجرم يلحق به ضرارا ليصبح بذلك مسؤولا أمام القانون بتسليط العقوبة عليه بغض النظر عن الوسيلة المستعملة طالما تتحقق النتيجة المرجوة المتمثلة في قتل الجنين وهذا الفعل قد يكون عملا كما قد يكون قولا سواء أكان ماديا أو معنويا بكل الوسائل والطرق التي ذكرناها سابقا من ضرب وتخويف وتجويع...إلخ وهو سلوك قد يصدر من الحامل نفسها أو من الغير بهدف إنهاء الحمل قبل الموعد المحدد له لان العبرة بالسلوك الذي أدى إلى الإجهاض؛ لا بالفاعل ولا بالوسيلة المستعملة.

أما في حالة الامتناع الذي يعتبر سلوك إرادي فلم يبين المشرع الجزائري بصريح العبارة إذا كان مثل الفعل أم لا وترك المجال مفتوحا. بعدم وضعه لنص يطبق على هذا السلوك بالرغم من أنه لا

يحصر وسائل الإجهاض وذكرها على سبيل المثال في نص المادة 304 إلى أن هذا الترك والامتناع قد يصدر من الحامل نفسها بامتناعها عن تناول الدواء عمدا أو صيامها أو تجويع نفسها مما يسبب الإجهاض أو حتى من طرف أصحاب ذوي الصفة الخاصة كامتناعهم عن تقديم خدمتهم والقيام بالتزاماتهم اتجاه الحامل .

2ا لنتيجة الإجرامية.

تتمثل هذه النتيجة في إحداث أثر قانوني وهو وضع حد لحالة الحمل الموجودة أو المفترضة قبل أوانها المحدد عن طريق قتل الجنين داخل الرحم؛ نتيجة العدوان الإجرامي عليه باستخدام الطرق العنيفة أو أي وسيلة أخرى بقول أو بفعل؛ وهذا يمثل اعتداء على الحق في الحياة الذي يكفله القانون .

وبالتالي جريمة الإجهاض تتحقق بموت الجنين أو بخروجه من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته وفي هذه الأخير تكون نسبة بقاءه حيا ضئيلة ونادرة الوقوع" , إلا أن الشرع لم يشترط تحقق النتيجة انما طلب صدور السلوك الإجرامي فقط.

وبالرجوع لقانون العقوبات الجزائري من خلال المواد التالية: فنجد نص المادة 309 بقوله "... المرأة التي أجهضت نفسها أو حاولت ذلك " مما يعني عدم تحقق النتّيجة التي يؤدي إلى العقاب على الشروع باعتبارها جريمة مستحيلة استحالة مطلقة بدون تحقق النتيجة ليذهب بذلك إلى العقاب على الشروع التي بدأ بتنفيذه الجاني بنية إجهاض الحامل أو المفترض حملها دون تحقق النتيجة المرجوة لظروف لا دخل للفاعل فيها وكون كل عناصر الجريمة التامة محققة ما عدا النتيجة التي لا تتحقق لأسباب خارجة عن إدارة الجاني كالطبيب الذي يحدد مبلغ العملية ويقوم بشراء نوع خاص من المعدات الطبية المخصصة للإجهاض

مما يعني أن الطبيب يسأل عن الشروع بمجرد شراءه لمجرد شراءه لهذه الأجهزة إضافة إلى المادة 309 من ق.ع ونص المادة 310 بقوله "كل من حرض على الإجهاض ولم يؤدي إلى نتيجة 'بحكم أن التحريض يشكل الباعث لتجديد الجريمة وتفاقمها ودفع الفاعل لارتكابها بدون أي تردد ولو لم تكن لديه رغبة في ذلك أصلا كأن يقوم المحرض بتخويف الحامل من الفضيحة نتيجة حملها غير الشرعي ودفعها للإجهاض للتخلص من هذا العار؛ فهو يستخدم الحالة النفسية للفاعل أي المعنوية وهذه الأخيرة لم يؤتي ذكرها في نص المادة 310 ق.ع.ج. الا أنه عاقب على التحريض سواء في العلنية أو بغير علانية حتى ولو لم تتحقق النتيجة.

أيضا بالنسبة للشريك فيدخل ضمن الأفعال المسهلة أو التحريضية أو المنفذة للجريمة بالرغم أن دورهم يكون ثانوي في الجريمة إلا أنهم كانوا على علم بالجريمة كالشخص الذي يعير بيته لطبيب يقوم فيه بعملية الإجهاض وبالتالي ذلك الشخص يعتبر شريك في الجريمة كون أن الجريمة أجريت في بيته وهو كان على علم بها .

ويرجع عقاب المشرع لكل من الشروع والاشتراك والتحريض بالرغم من انعدام النتيجة وبقاء الجنين حي الا أن نية الايذاء والقصد الجرم والعزم لتحقيق الإجهاض وخطورة الأفعال. وهنا المشرع تميز الحيطة والحذر وضمان حماية جنائية واسعة للجنين.

وبالتالي فإن الجريمة تتحقق حتى بانعدام النتيجة المتمثلة بموت الجنين داخل أو خارج الرحم قبل الموعد المحدد لولادته والمشرع أوردها بصريح العبارة واكتفى فقط بتحقق الفعل الإجرامي على الحمل فالأهمية تكمن في الفعل وارادة الجاني ورغبته في انهاء الحمل.

-3علاقة السببية:

هي الرابط الذي يجمع بين عنصريين الركن المادي والمتمثل في السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية وبالتالي العلاقة السببية تمتل عنصر جوهري؛ وفي حالة ارتكابها لا يعاقب الفاعل وإنما يسأل عن الشروع إذا كانت الجريمة عمدية أما في حال إذا كانت الجريمة غير عمدية فلا وجود للشروع إطلاقا .

وبالنظر إلى جريمة الإجهاض فالعلاقة السببية تجمع بين استعمال وسائل الإجهاض وخروج الجنين من الرحم حيا أو ميتا.

بالتالي في حال استعمال الوسائل المؤدية للإجهاض بنية تحقيقها وهذه النتيجة تحققت فهذا يؤدي إلى اكتمال الركن المادي للإجهاض أما في حالة استعمال هذه الوسائل ولم يتحقق الإجهاض فنكون أمام الشروع .

أما بالنسبة لتحديد السببية بوجودها أو عدم وجودها فتعود لقاضي الموضوع وبالرجوع لقانون العقوبات الجزائري فالمشرع لم يشترط هذه الصلة بين السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية لقيام مسؤولية الجاني ويكفي اتجاه النشاط المادي له لإحداث الإجهاض إضافة إلى أنه لم يشترط حدوثها، وفي حال انقطاع العلاقة السببية بين السلوك الإجرامي وتحقيق النتيجة التي تؤدي إلى خروج الجنين قبل الموعد الطبيعي لولادته بعنصر خارجي لا دخل له بالنشاط المادي للجاني كضرب المرأة الحامل بنية إجهاضها ثم يتم نقلها للمستشفى وفي الطريق يقع حادث لسيارة الإسعاف التي تقلها مما يؤدي إلى إجهاضها فهنا الجاني يسأل عن الشروع كون أن الإجهاض تحقق بفعل الحادث وليس بفعل النشاط الإجرامي للجاني .

أما بالنسبة للإجهاض غير العمدي فلم يعقب عليه تجاهله واعتبر الإجهاض جريمة عمدية بقوله"... المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك..." وهذا راجع لعدم رغبته في العقاب عليه باعتبار أنه يعاقب على القتل والايذاء الغير عمديين.

ثانيا : الركن المعنوي لجريمة الإجهاض

1 القصد الجنائي:

إن القانون لا يعاقب على الإجهاض إلا إذا توافرت القصد الجنائي ككل جريمة عمدية أي إدارة تحقيق الجريمة مع العلم بأركانها ولهذا يقوم الإجهاض على عمد لذلك لا وجود للإجهاض الغير العمدي في القانون فاذا كان خروج الحمل قبل موعده الطبيعي بسبب اصابة خطأ انتفي القصد الجنائي له لدى المتهم ويتحقق القصد الجنائي في الإجهاض بعلم الجاني بالعناصر التي تشكل ماديات الجريمة واتحاد ارادته رغم علمه بذلك؛ فيجب أن يعلم أنه يقوم بفعل الإجهاض على

المرأة الحامل ويجب أن يعلم المتهم بخطورة افعاله على الجنين وتتجه إدارة الجاني إلى استعمال الوسائل التي من شأنها احداث الإجهاض واخراج الجنين من بطن أمه قبل موعده الطبيعي.

وتتطبق لذلك فإن القصد الجنائي يمكن أن نقول أنه يتكون من عنصريين أساسيان هما العنصر الأول يتمثل في العلم أما العنصر الثاني فهو يتمثل هو الآخر في الإرادة.

-العنصر الأول: العلم

فلا يمكن أن يقال أن الجريمة مرتكبة إذا كان فاعلها لا يعلم أن المرأة حامل؛ ولذلك يكون العلم معاصرا لفعل الاسقاط الذى قام بارتكابه؛ فالقانون لا يعاقب على الاسقاط إلا إذا حصل عمدا فاذا كان يحصل بوجود الحمل وأحدث فعله الإجهاض فإنه لا يعاقب على نصوص الإجهاض فإنه لا يعاقب بمقتضى نصوص الإجهاض وإنما يعاقب على بمقتضى نصوص الضرب .

العنصر الثاني : الإرادة

فالإرادة تعني اتجاه إدارة الجاني إلى انهاء حالة الحمل والقضاء على الجنين أو اخراجه من رحم أمه قبل موعد ولادته الطبيعي؛ فاذا انتفى القصد الجنائي فلا تقوم المسؤولية عن فعل الإجهاض ولا تقوم هذه المسؤولية إلا إذا علم الجاني بوجود الحمل وبأن الوسائل التي يستعملها تؤدي لا محالة لإحداث الإجهاض، واتجاه إرادته لتحقيق النتيجة ؛ فلا يجب أن تنصرف إدارة القاتل إلى استخدام الوسيلة المجهضة مع العلم بصلاحيتها لإحداث الإجهاض بالفعل؛ عد الفاعل مسؤولا عن اصابة ولا يكون لفعل أي وصف جنائي أخر.

إذا لا عقاب على الإجهاض الخطأً مالم تحدث وفاة للمرأة إثر الإجهاض فيعد الفاعل عندئذ مسؤولا عن قتل خط أو ما لم تكن الواقعة ضربا عمدا أو جرحا عمدا كذلك.

-2 القصد الاحتمالي في جريمة الإجهاض.

معناه اتجاه إدارة الجاني إلى الفعل مع توقع النتيجة كأثر لفعله؛ ولكنه يقبل احتمال تحققها في سبيل تحقق النتيجة التي يستهدفها بفعله والقصد الاحتمالي هو توقع النتيجة كما لو كان كأثر ممكن للفعل تم قبولها وهذا حسب ما توصلت إليه محكمة النقض المصرية حيث يمتل صورة من صور القصد الجنائي وتساوي مع القصد المباشر ومعناه أن الفاعل إذا كان قد توقع النتيجة وقبلها فإنه يسأل عن النتيجة فإنه يسأل عن النتيجة كما لو كان رغب فيها.

يبرز دور قاضي الموضوع وسلطته التقديرية في تحديد ما إذا كان الجاني يقصد ايذاء الحمل

والحامل في نفس الوقت وتحديد مدى مسؤوليته .

فالمشرع الجزائري يشترط توفر القصد الجنائي ولو لم تتحقق النتيجة لمساءلة الجاني؛ فالقصد الجنائي اذن في جريمة الإجهاض جناية كانت أو جنحة هو اتجاه إدارة الفاعل إلى إحداث موت الحمل قبل أن يولد ولادة طبيعية؛ وهو إتيان الجاني لنشاطه الإجرامي مع توقع النتيجة التي ستحدث كأثر لفعله؛ فإنه ولم تحدث النتيجة فإنه يسأل عنها كما لو كان رغب فيها .

فجريمة الإجهاض تعد من الجنايات والجنح الماسة بالأسرة والآداب العامة التي جاءت في المواد 394 304 ق.ع. فالمادة 304 ق.ع نصت على أنه كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو استعمال طرق أو أعمال عنف أو أي وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك يعاقب .

الفرع الثاني: العقوبات المقررة لجريمة الاجهاض وحالات اباحته

أولا : العقوبات المقررة لجريمة الإجهاض

قبل الحديث عن العقوبة الموقعة على مرتكبي حركة الإجهاض وموقف المشرع منها لابد لنا أن نتعرض لتعريف العقوبة في القانون الوضعي الذي يعتبرها الجزاء التأديبي أو العقابي المطلق على الجانب تنفيذا للحكم القضائي الصادر في حقه وذلك عن طريق المساس بحقوقه القانونية كحرمانه من حق الحياة والحرية أو الحقوق السياسية وحتى المدنية؛ بسبب مخالفته لقانون العقوبات؛ فالعقوبة أداة لردع الجناة وحتى الأشخاص الأخرين من معاودة ممارسة ذلك السلوك الإجرامي

-1ا لعقوبات الاصلية

إن العقوبات الأصلية هي تلك التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أي عقوبة أخرى " وتكون في مادة الجنايات كما تكون في مادة الجنح وحتى في المخالفات؛ وسنذكر العقوبات الأصلية الموقعة على جريمة الإجهاض فيما يلي:

أ- العقوبات الأصلية في الجنح.

أوردها المشرع حسب النصوص القانونية لقانون العقوبات على أنها جنحة وعقوبتها تتمثل في الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة مالية من20.000 إلى 100.000دج طبقا لنص المادة 304 من قانون العقوبات الفقرة الأولى؛ وتشمل كل شخص أجهض امرأة حامل أو مفترض حملها أو بطريق العنف أو بأية وسيلة أخرى وكان برضا المرأة أم لا بالنسبة للإجهاض الغير للحامل أو حاول إجهاضها بسبب ظروف خارجة عن إرادته؛ أو كان يعتقد أنها حامل مما أدى إلى انعدام النتيجة أو شريكه في هذه الجريمة أو المحرض الذي شرع في فعل التحريض وبحوزته تلك الوسائل المؤدية للإجهاض لو لم تتحقق النتيجة أو كانوا من ذوي الصفة الخاصة المنصوص عليها في المادة 306 من قانون العقوبات من أطباء أو قابلات أو جراحو الأسنان أو الصيادلة وكذلك طلبة الطب وطب الأسنان؛ وطلبة الصيدلة؛ ومحضرو العقاقير وصانعوا الأربطة؛ وتجار الأدوات الجراحية؛ والممرضون والممرضات والمدلكون والمدلكات الذين يرشدون عن طريق إحداث الإجهاض أو يسهلونه أو يقومون به في حالة ارتكابهم لهذه الجريمة لأول مرة أو يشرعون في ذلك أو شريكهم سواء قام بفعل الإجهاض كله أو جزء منه أو اقتصر دوره على مجرد الدلالة لوسائل الإجهاض .

فالمشرع الجزائري هنا في تقريره للعقوبة ونص المادة 304 ق.ع السالفة الذكر لهؤلاء الأشخاص لم يميز بين الوسيلة المستخدمة لارتكاب الجريمة على عكس المشرع المصري الذي استند على نوع الوسيلة المستعملة في تحديد العقوبة واعتبارها جناية إذا تم عن طريق الضرب وأنواع الايذاء بموجب المادة 260 من قانون العقوبات المصري وتكون جنحة إذا تم الإجهاض بالأدوية والوسائل المؤدية لذلك طبقا لنص المادة 261 من قانون العقوبات المصري كما أنه لم يعتد برضا المرأة في إجهاض الحامل من الغير وطبق نفس العقوبة سواءً برضاها أو لا.

وأكثر من هذا اعتبر الشريك فاعلا أصليا سواء في إجهاض الغير لذوي الصفة الخاصة

وبالتالي يكون قد خلط بين أفعال الشريك والفاعل الأصلي سواء قام بفعل الإجهاض أو جزء منه واقتصر دوره على مجرد الدلالة على وسائل الإجهاض وهذا يمثل خروج عن قواعد العامة في شأن التفرقة بين الفاعل الأصلي والشريك.

كما اعتبر المحرض الذي استنفذ فعل التحريض وبحوزته وسائل التحريض شروعا.

وأكثر من ذلك فقد عاقب على الجريمة المستحيلة بالحمل المفترض ،إضافة إلى أنه اعتبر الجاني فاعلا أصليا ولو اقتصر دوره على مجرد إرشاد الحامل على الوسائل المجهضة

كما نلاحظ أن أصحاب ذوي الصفة الخاصة قد حددهم على سبيل الحصر في نص المادة 306 قانون العقوبات وللإشارة فقط أنه في حال حصول خطأ طبي أو جراحي أثناء جراء عملية الإجهاض لإنقاذ حياة الأم التي قد تؤدي إلى إلحاق الضرر بالأم فهنا يعاقب الطبيب أو الجراح على الجرح الخطأ المنصوص عليه في المادة 289 قانون العقوبات الجزائري أما في حالة وفاتها فيسل عن القتل الخطأ طبقا لنص المادة 288 ق.ع؛ هذا فيما يخص المادة 304 ق.ع .

أما بالنسبة للعقوبات المقررة في نص المادة 309ق.ع فتطبق على المرأة الحامل التي تجهض ذلك عمدا سواء باستعمالها بنفسها لتلك الوسائل المؤدية للإجهاض أو قبولها باستعمال الوسائل

التي اعطيت لها لذلك الغرض؛ كما تطبق على شريكها في الجريمة سواء كان شخص عادي امرأة أو رجل أو من أقربائها أو كان أجنبي عنها حتى ولو لم تتحقق النتيجة ولم يحدث الإجهاض؛ وكل هؤلاء الأشخاص يعاقبون بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية من 250دج إلى 1.000دج طبقا للمادة 309 ق.ع.ج أما بالنسبة للمرأة التي تجهض نفسها وهي تحمل صفة الطبيبة مثلا ففي هذه الحالة لا يطبق عليها نص المادة 306 ق.ع وانما يطبق عليها العقوبة المقررة في نص المادة 309 ق.ع.ج السالفة الذكر .

ومن خلال كل ما ذكر نستنتج أن المشرع الجزائري اعتبر المرأة التي تجهض نفسها وشريكها في العملية فاعل أصلي الا أنه جعل لها عقوبة خاصة بها تتميز بالتخفيف: كما أنه استعد حدوث الخطأ وعاقب المرأة التي تجهض نفسها عن وعي وإدراك عمداء واعتبر محاولتها في الإجهاض شروعا .

أما بالنسبة للعقوبات المقررة في نص المادة 310 ق.ع فهي خاصة بالمحرض وشريكه على الإجهاض؛ أو شرع فيه ويكون التحريض بإلقاء الخطب والاجتماعات في الأماكن العمومية أو باع

أو طرح للبيع أو قدم ولو في غير علانية أو ألصق أو وزع في الطريق العمومي أو في المنازل؛ كتبا أو مطبوعات أو اعلانات أو ملصقات أو رسومات أو صور رمزية أو قام بالدعاية في العيادات الطبية الخاصة أو العامة المرخصة أو غير المرخصة سواء تحققت نتيجة الإجهاض أو لاء أو إذا كان في الخفاء أو العلانية. فتطبق عليه عقوبة الحبس من شهريين إلى ثلاثة سنوات بغرامة من 500دج إلى 1000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين طبقا لنص المادة 310 ق.ع. أما بالنسبة للشروع فيشير إلى النص الذي ينص على وسائل التحريض بأنه لا يتماشى مع الوسائل الحديثة كالأنترنت التي أغفل عنها المشرع ويجب النظر فيها . فكما لاحظنا من خلال النصوص القانونية السالفة الذكر أنه أورد العقاب عليه في جميع صور جرائم الإجهاض بنفس عقوبة الجريمة التامة.

أما بالنسبة للشريك فيعاقب بنفس عقوبة الفاعل الأصلي، وبهذا نكون قد أنهينا العقوبات الأصلية المتعلقة بالجنح.

ب-العقوبات الأصلية في الجنايات:

تتشكل العقوبات الأصلية في الجنايات بالنسبة لجريمة الإجهاض في تشديد العقوبة ورفعها

من جنحة إلى جناية وتشمل حالتين

الحالة الأولى: إذا أفضى الإجهاض إلى الموت

هذه الحالة تعتبر جريمة تؤدي إلى وفاة المرأة الحامل أو المفترض حملها بسبب الإجهاض وذلك بتوفر قصد الفعل وليس قصد النتيجة؛ وهي دون شك تسري على الغير سواء أقام به الجاني لوحده أو بمساعدة الغير أيا كان الفاعل بصفته شخص عادي أو من ذوي الصفة الخاصة المنصوص عليهم في المادة 306 ق.ع أو شريك أو شرع في ذلك فيعاقبون بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة طبقا لنص المادة 305 الفقرة 2 من قانون العقوبات" ؛ فالمشرع هنا اعتبر الإجهاض المفضي للموت ظرف مشدد ليصبح بذلك جناية وقام بتوسيع دائرة التجريم وأدخل فيها حتى ذوي الصفة الخاصة وشركائهم ولو اقتصر دورهم على الإرشاد أو قاموا بتسهيل هذه الجريمة ويطبق عليهم نفس عقوبة الفاعل الأصلي؛ وهذا التشديد اقره المشرع في حقهم بالنظر إلى خبرتهم واحترافهم وسهولة تنفيذه.

-الحالة الثانية: الاعتياد على ممارسة المهنة.

المقصود بالاعتياد هنا هو أن الجاني يمارس عادة هذه الأفعال بخلاف القانون ويكفي لقيامه بارتكاب فعلين من أفعال الإجهاض أي مرتين' . المتمثلون في أصحاب الصفة الخاصة سواء قاموا بها بأنفسهم أو سهلوا ارتكابها أو اقتصر دورهم على ارشاد الحامل لوسائل الإجهاض مما يؤدي إلى رفع العقوبة المنصوص عليها في المادة 304 من ق.ع بفقرتين الأولى والثانية طبقا لنص المادة 305 من نفس القانون لتصبح بذلك من الحبس من سنتين إلى عشر سنوات بعد أن كانت بالحبس من سنة إلى خمس سنوات.

وفي حالة وفاة المرأة ترفع عقوبة الحبس المؤقت من عشريين سنة إلى الحد الأقصى أي السجن المؤبد مدى الحياة بعدما كانت بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشريين سنة.

ويكون هذا الظرف المشدد في حالة اثبات أن المتهم اعتاد على ممارسة هذه المهنة ويتحقق هذا الظرف حتى لو قام به الجاني دون مساعدة أحد أو شريكه؛ ولو كان المتهم موقوف مؤقتا عن ممارسة مهنته؛ ويسقط هذا الظرف المشدد إذا حرم نهائيا عن ممارستها.

-2ا لعقوبات التكميلية.

العقوبات التكميلية هي نلك العقوبات التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن العقوبة الاصلية فيما عاد الحالات التي ينص عليها القانون صراحة وتكون اما اجبارية أو اختيارية.

وبالرجوع للنصوص القانونية التي تجرم فعل الإجهاض فنجد المنع من الاقامة والمنع من ممارسة المهنة

أ-المنع من الإقامة.

تتمثل هذه العقوبة في منع المحكوم عليه التواجد في بعض الاماكن المحددة في الحكم القضائي لمدة لا تتجاوز خمس سنوات في مواد الجنح ولا تتجاوز عشر سنوات في مواد الجنايات؛ على أن يبدأ هذا المنع من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الافراج عن المحكوم عليه وهذا في حالة ما اقترن المنع من الاقامة بعقوبة سالبة للحرية .

وقد أقر المشرع بجواز المنع من الإقامة كعقوبة تكميلية ضمن المواد 304.306.307 من نفس القانون.

وفي حالة مخالفة المحكوم عليه إحدى تدابير المنع من الاقامة أو التملص منها بالحبس

من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات وغرامة مالية من 25000 إلى 300000 دينار جزائري

طبقا لنص المادة 9 الفقرة 4 من قانون العقوبات المعدلة بالمادة 12 من قانون رقم 23/06.

وبالرجوع للنص المادة 262 قانون الصحة الجزائري التي تنص على جواز اصدار المحكمة حكما بالإيقاف المؤقت أو بعدم الأهلية للممارسة المهنة التي ارتكبت الجنحة خلالها، وجعلت المصادرة للمستحضرات العلاجية والمواد والأدوات التي تم حجزها الزامية؛ وبما أن المصادرة تعتبر كعقوبة تكميلية طبقا لنص المادة 9 ق .ع إذ نص القانون عليه صراحة .

وعليه بالنظر إلى العقوبات التكميلية الواردة في جريمة الإجهاض فلا نجد نص صريح ينص على مصادرة الوسائل والمواد الخاصة بهذه الجريمة؛ لذا فعل المشرع أن يعيد النظر إلى هذه النقطة المهمة التي أغفلها والتي يمكن اعتبارها كتدبير وقائي لهذه الجريمة.

ب الحرمان من ممارسة المهمة.

نص المشرع على الحرمان من ممارسة المهمة كعقوبة تكميلية ضمن المواد 306 و 311 و312 من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة الإجهاض. وعاقب مرتكبي جريمة الإجهاض ذوي الصفة الخاصة المنصوص عليهم في المادة306 من نفس القانون بالحرمان من ممارسة المهنة طبقا للفقرة الثانية من نفس المادة، وهي عقوبة جوازيه في حالة ادانتهم واصدار عقوبة أصلية وتبين للقاضي أن وجودهم ومزولتهم لمهنتهم يمثل خطر على المجتمع أو الحكم عليهم بالحبس والغرامة وحرمانهم من ممارسة المهنة لمدة 5 سنوات مع المنع من الاقامة بغرض الوقاية من معاودة الجاني من ممارسة أفعاله الشنيعة وهو منع جوازي فحسب وكما أن هذا المنع محصور على الأطباء وما شابههم .

وأكثر من هذا منعهم وجوبيا من ممارسة أية مهنة أو أداء أي عمل بأية صفة كانت في العيادات أو دور الولادة؛ وفي أية مؤسسة عمومية أو خاصة تستقبل عادتا نساء في حالة حمل حقيقي أو ظاهرة أو مفترض سوآءا بأجر أو مجانا طبقا لنص المادة 311 من قانون العقوبات. وذهب لأبعد من ذلك ليطبق هذا المنع على الأشخاص المحكوم عليهم في جهة قضائية أجنبية،إذا جاز المنع قوة الشيء المقضي فيه من أفعال تكون احدى الجرائم المنصوص عليها لجرائم الإجهاض في القانون الجزائري, بمعنى أنه في حالة الحكم في بلد أجنبي على شخص ارتكب جريمة الإجهاض المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري غير قابل للطعن بطرق الطعن العادية أو الغير عادية وكان مقيم بالجزائر هنا تقوم المحكمة محل اقامة الشخص بطلب المنع بعد دعوى المتهم للحضور لكي تفصل المحكمة غرفة المشورة لتطبق المنع عليه في المادة 312 قانون العقوبات من ممارسة عمله في العيادات أو المؤسسات الخاصة بالتوليد أو استقبال الحوامل. وكل من يخالف هذا الحكم سوآءا بالمنع الجوازي أو الوجوبي فيطبق عليه الحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية من 5000 إلى 10.000دج؛ أو إحدى هاتين العقوبتين طبقا لنص المادة 313 من قانون العقوبات الجزائري.

ثانيا: حالات إباحة الإجهاض في القانون.

-1 حالة الضرورة بالنسبة للأم.

بطبيعة الحال المشرع الجزائري لم يعرف الضرورة واكتفي فقط بجعلها كسبب من أسباب الاباحة التي تربط بين الإجهاض العلاجي ومانع المسؤولية المتعلق بالممارسة الطبية العلاجية المشروعة بحكم أنه اعتبر حالة الضرورة كمانع للمسؤولية كقاعدة عامة في جميع الجرائم بموجب نص المادة 48 من قانون العقوبات بقوله "لا عقوبة لمن اضطرته لارتكاب الجريمة قوة لا قبل له دفعها.

أما بالنسبة لجريمة الإجهاض فقد أوردها في نص المادة 308 من نص القانون وبالتالي لا وجود للمسؤولية الجزائية لا للطبيب الذي قام بالارتكاب جريمة الإجهاض ولا للأم التي رضيت بذلك؛ الا أن هذا النص يوجب حالة الخطورة على حياة الأم بسبب ذلك الحمل وعلى أن يتم من طرف طبيب مخول له بمزاولة مهنة الطب أو الجراح يكون متخصص في طب النساء والتوليد

وعلى هذا الأخير قبل قيامه بعملية الإجهاض أن يقوم بإعلام السلطة الإدارية ليتوفر شرط العلانية .

إلا أنه لا يجوز إجبار الطبيب على إجراء عملية الإجهاض إلا في حالة الاستعجال التي تحتمل انتظار طبيب أخر.

تتفق حالة الضرورة مع الإجهاض العلاجي أي الطبي في انقاذ المرأة الحامل من الخطر الجسيم؛ ويختلفان في أمر واحد وهو لا يشترط رضاء المرأة الحامل .

وقد أولى المشرع في هذه الحالة حماية بالغة للأم بعدما كان يكفل حماية الجنين بالدرجة الأولى في الحالات السابقة الذكر وهذه الحماية تكمن في نص المادة 33 لمدونة أخلقيات مهنة الطب بقوله "لا يجوز للطبيب أن يجري عملية لقطع الحمل إلا حسب الشروط المنصوص عليها في القانون. وخاصة في حالة ظهور أعراض جانبية وبعد الانتهاء من عملية الإجهاض يقوم بإعداد تقرير أخر خاص لظروف إجراء العملية وأسبابها.

إلا أنه في حالة وجود حالة استعجالية فيرخص له إجراء العملية في أي مكان وبدون حتى استشارة طبيبين أخريين في نفس المجال وإنما يقوم بإعداد تقرير يفصل فيه ظروف هذا الإجهاض المستعجل؛ وهذا دليل على أن القانون يحرص بكل الطرق على سلامة المرأة والمحافظة على حياتها باستغنائه عن بعض هذه الشروط في هذه المسألة. مع العلم أن قانون العقوبات لا يتساهل وصارم مع ذوي الصفة الخاصة الطبية من حيث المنع من ممارسة المهنة. إلا أنه جعل من امتناع المسؤولية من المبادئ العامة الذي يعتبر حق مقرر بمقتضى القانون وينتج عنه زوال الصفة الإجرامية. وبالتالي المشرع اقر حالة الضرورة للم في الإجهاض العلاجي وأعفى الطبيب الذي يقوم بإجرائها وفقا للشروط العامة المنصوص عليها في المادة 308 ق.ع والمادة 72 قانون الصحة المتمثلة في: حدوث خطر يهدد الأم والإجهاض الحل الأخير لإنقاذها، ويتم تحت اشراف أطباء مختصين بعد ابلاغ السلطة الادارية والحصول على موافقتها إلا أن في النص العقابي لم يشترط الحصول على موافقة الحامل وزوجها بصريح العبارة.

: 2حالة الضرورة بالنسبة للجنين.

هي حالة خاصة بالجنين تتحقق إذا ما تم التأكد من أتشوه بدني أو قصور في الدماغ لا شفاء منه أو مرض وراثي؛ ويتم هذا الاكتشاف عن طريق التشخيص المبكر على الجنين الذي في بطن أمه عن طريق التدخل الطبي للتأكد من سلامته من الأمراض الخطيرة والتشوهات الخلقية التي تكون على ثلاثة أنواع؛ التي تتمثل في التشوهات التشريحية التي تميز تكوين أعضاء الجسم والتشوهات الجينية التي تحدث نتيجة خلل في العامل الوراثي؛ وأكثرها التخلف العقلي بدرجة عالية أما النوع الثالث فيتمثل في وجود تشوه تشريحي جيني في أن واحد، أما بالنسبة لأسباب هذه التشوهات فهي متعددة ومختلفة فقد تكون بسبب اصابة الحامل ببعض الفيروسات الخطيرة المعدية كالحصبة الألمانية التي تمثل خطورة كبيرة على المرأة الحامل؛ وقد يعود السبب لكبر سن الأم الذي يفوق الأربعين، كما يمكن أن نجدها نتيجة اصابة الأم قبل الحمل بمرض السكري أو بسبب تناولها لبعض الأدوية التي تلحق الضرر بالحمل خلال فترته الأولى؛ إضافة إلى الأمراض الوراثية.

ويتم التعرف على هذه الأمراض والتشوهات عن طريق استخدام أجهزة الموجات فوق الصوتية التي تعطي صورة دقيقة وواضحة للجنين؛ مما يسهل تشخيص نوع التشوه؛ أو باستعمال السائل الأمينوني الذي يحيط بالجنين وأخد عينة من السائل الذي تتجمع فيه الخلايا المتساقطة من الجنين سواء من الجلد أو الجهاز المعوي أو الجهاز التنفسي ليتم فحصه وتكون بعد الأسبوع الخامس عشر من الحمل إلا أنها قد تحدث إجهاض بسبب تطورها، أو عن طريق أخذ عينة دم من الجنين؛ وهذا الأخير يعتبر أكثر خطورة ونسبة عالية في احداث الإجهاض، إلا أن كل هذه الوسائل أصبحت أكثر تطور وأقل خطورة .

وبالرجوع للقانون الجزائري نجد ان المشرع لم يتطرق لهذه الضرورة الجسمية وتجاهلها تماما ولم ينص عنها في جميع النصوص القانونية وهذا راجع لحمايته لحق الجنين في الحياة الذي اعتبره أمرا منافيا للأخلاق.

المبحث الثاني : الحماية الجنائية للطفل بعد الميلاد

إن المشرع الجزائري من خلال النصوص القانونية المتعلقة بجرائم القتل و الإيذاء في قانون العقوبات يعمل على حماية حق الإنسان في الحياة و سلامة البدن ؛ ولا يفرق في حمايته لهذه الحقوق بين الأشخاص إذ يحمي الحق في الحياة و سلامة البدن لا فرق بين رجل أو امرأة أو طفل صغير أو رجل كبير و لا يفرق بين سليم معافى أو مريض أو معاق لأن الكل سواء من حيث تمتعهم بالحماية القانونية

تبدأ الحماية الجنائية للشخص بانتهاء فترة اعتباره صبيا و تستمر إلى نهاية حياته؛ ولا يتمتع الجنين بنفس الحماية الجنائية التي يقررها المشرع للأشخاص لكن يحميه بالنصوص القانونية التي تجرم الإجهاض و تعاقب عليه.

المطلب الأول :الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة

نتناول الجريمة التي تقع على الطفل بعد الولادة مباشرة؛ حفاظا على حياته منذ اللحظة الأولى من وضعه؛ ثم نتعرض لجرائم القتل الأخرى التي تقع عليه.

الفرع الأول :تجريم قتل الأطفال

حياة الطفل في الإسلام لها نفس وزن حياة أي إنسان بالغ ؛ سواء كان الطفل حديث عهد بولادة أو قد مضت فترة على ولادته ؛ وإن التعرض لحياته وهو في مهده ولو بعد لحظات من ولادته يعد جريمة كاملة الأركان ؛ لأن حياة الصغير تساوي حياة الكبار البالغين ؛ بل وتقدم عليهم أحيانا في الحماية كما في النجدة من الأخطار أو الحروب.

يعرف القتل بأنه :" إزهاق روح إنسان بفعل إنسان آخر بدون حق ، ويذهب بعض الفقهاء إلى أن الامتناع عن واجب ؛ يتسبب عن ضرر يؤدي بحياة الطفل ؛ فإن هذا الامتناع عمدا يؤدي إلى قتل الطفل لأنه غير قادر عن إنقاذ نفسه بنفسه.

فجريمة قتل الطفل عمدية كانت أم غير عمدية تخضع من حيث أركانها أو العقوبات المقررة لها لذات الأحكام المقررة لجريمة قتل الشخص البالغ ، يتبين أن المشرع يكفل حمايته للحق في الحياة بالنسبة لكل إنسان بغض النظر عن سنه أو جنسه أو مركزه الاجتماعي....إلخ.

حيث تشترك الجرائم القتل العمدية أو الغير عمدية في الركنين التاليين:

-1الركن المادي : يتكون من الفعل الإجرامي الذي يؤدي إلى وفاة المجني عليه.

-2الركن المعنوي : في القتل العمد يتوافر القصد الجنائي ؛ أما القتل غير العمدي فيتخذ فيه الركن المعنوي صورة الخطأ.

يتبين أنه ليس هناك ما يبرر اخضاع قتل الأطفال لأحكام خاصة.

إن جريمة قتل الأطفال لها ذات الأركان التي تقوم عليها الجريمة المرتكبة في حق الشخص البالغ لكن مع الأخذ في الاعتبار صفة المجني عليه الذي يكون طفلا، ويكون ارتكاب الجريمة لأي سبب ؛ ويكون الجاني الأم أو غيرها.

أولا: قتل الأم لطفلها حديث الولادة

يميز التشريع الجزائري بين الطفل حديث العهد بالولادة ؛ وغيره من الأطفال ؛ عندما لاحظوا فظاعة ما يقتل من الأطفال ؛ وكثرة ما يرتكب من الجرائم ؛ وما يزهق من الأرواح البريئة ؛ واستجابة لدعوات حقوق الطفل في العالم ؛ ظهرت تشريعات تحرم هذا القتل وتعتبره جريمة قتل كاملة ؛ وغلظت العقوبة باعتبار أن المجني عليه ضعيف لا يقدر على الدفاع عن نفسه .

المادة 259 من قانون العقوبات الجزائري على أن : " قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث عهد بالولادة " فصياغة النص توحي بأن قتل الأطفال المعتبر هو المقتصر على الطفل حديث العهد بالولادة » تنص المادة 261 من قانون العقوبات على أن :" يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل ؛ أو قتل الأصول، أو التسميم.

ومع ذلك تعاقب الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة على أن لا يطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة ". ويلاحظ أن الأم القاتلة يخفف عنها العقاب مُراعاة لظروفها الخاصة ؛ دون باقي الشركاء نظرا لعلاقتها بالابن.

تتطلب جريمة قتل الأم لطفلها حديث العهد بالولادة توافر الركن المادي المتمثل في فعل أو امتناع عن فعل يؤدي إلى إزهاق روح طفل حديث الولادة ؛ وركن معنوي يتمثل في نية إزهاق روح الطفل مهما كانت صور القصد ومهما كانت الظروف المرتبطة به.

لم يبين المشرع الجزائري ولم يأخذ بعين الاعتبار أسباب قتل الطفل حديث العهد بالولادة ؛ قد تكون أسباب تتعلق بالأم أو هناك أسباب خارجية تدفعها إلى قتل طفلها حديث الولادة ؛ لذا جرم المشرع فعل قتل الطفل لما فيه من اعتداء على حياة نفس بشرية ؛ لكن منح السلطة التقديرية الواسعة للقاضي في تقدير ظروف وملابسات كل حالة وتوقيع العقاب.

ثانيا : قتل الوالد لولده

إن الواقع المليء بكثير من الجنايات التي تقع من الوالدين على الأولاد دون مراعاة منهم للشفقة على الولد ؛ يدعو للاحتياط لحياة الأبناء الصغار ؛ ولا يكون على الوالد المتعمد قتل ولده ما لم تكن شبهة أخرى ؛ وإن جفاء طبع بعض الآباء و قساوة قلوبهم تدفعهم لقتل فلذات أكبادهم لأتفه الأسباب . بنفقة ولده ؛ فيتخلص الوالد منه بعناد آثم.

يمنح التشريع العقابي للطفل قدرا وفيرا من حماية لحياته ؛ وإن كان في مواجهة والده ؛ إذ لا بد من العزم على أن نحفظ لوجوده كل قيمته ونوفر له كل الاحترام.

لقد أورد المشرع نص لتجريم فتل الام لطفلها حديث الولادة ؛ لكن لم يخصص نص عقابي للاب الذي يقتل طفله ؛ وفي غياب النص الذي يجرم هذا الفعل يتبين أنه يعتبر جريمة قتل ويخضع لتجريم وتفريد الجزاء الجنائي.

الفرع الثاني : الطرق المستعملة لقتل الأطفال حديثي الولادة

لقد جرم المشرع قتل الأطفال سواء كان الطفل حديث العهد بالولادة أو مضت مدة على ولادته لأن حياة الطفل الصغير تساوي حياة البالغ و أن قتل الأطفال عمدا تعد من أخطر الجرائم ؛و تستعمل عدة طرق لقتل الأطفال حديثي الولادة و هي

أولا : كتم النفس

تعد من الطرق الشائعة لقتل الأطفال حديثي الولادة ؛ يمكن أن يقتل الطفل بسهولة و بباسطة بوضع الوسادة على فمه و أنفه أو بالضغط على الأنف و الفم باليد أو بمنديل لبضعة دقائق و في العديد من الحالات التي ترتكب هذه الجريمة خوف من اكتشاف أمرها لمنع الطفل من الصياح وفي هذه الحالة تسهل مشاهد

ثانيا : الخنق

يعد الخنق باليد أكثر انتشارا و يتم بالضغط على الحنجرة بين الأصابع و هذه العملية تترك رضوضا عند أطراف الأصابع في الجلد.

ثالثا : كسور الرأس

من طرق قتل الأطفال و الأقل انتشارا كأن يضرب رأس الطفل بعصا أو تضربه بالأرض أو بحائط ؛ وفي هذه الحالة يتألم الطفل لفترة قبل موته ؛ فالجاني لما يستعمل هذه الطريقة في ارتكاب فعله الاجرامي فيها قساوة وضرر يلحق بالطفل قبل أن يؤدى هذا الفعل الاجرامي الى موته.

رابعا: الجروح وإهمال ربط الحبل السري

قد يذبح الطفل أو يطعن في بطنه أو صدره و تقذف الجثة في البحر أو النهر، أو يتم رميها في أماكن بعيدة أو في الاماكن المخصصة لرمي الفضلات.

و يمكن أن يحدث الموت من النزيف بعد بضع ساعات من قطع الحبل السري و لا يربط وفي هذه الحالة يبهت لون الجسم من حراء النزيف.

إن الطرق سالفة الذكر والتي تستعمل في قتل الاطفال لا تدخل في عناصر الجريمة لكن يترتب عليها تشديد العقوبة لفظاعتها.

الفرع الثالث : الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة في مبادئ حقوق الإنسان

نصت اتفاقية الأمم المتحدة بشأن حقوق الطفل لعام 1989 بأن لكل طفل حقا أصيل في الحياة 'وأنه يحتاج إلى حماية قانونية مناسبة بسبب عدم نضجه البدني والعقلي سواء قبل الولادة أو بعدها

و تضمنت المادة 16 أن للطفل حق في حماية حياته الخاصة في الاتفاقية بشأن حماية النساء والأطفال أثناء الطوارئ والمنازعات المسلحة ؛ حرصا على الحق في الحياة.

تضمن العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية و السياسية عام 1966 ؛ بعض الأحكام تتعلق بحقوق الطفل منها عدم جواز توقيع عقوبة الاعدام عن الجرائم التي يرتكبها الحدث دون الثامنة عشرة سنة ؛ نصت الفقرة الخامسة من المادة 6 على انه :' لا يجوز الحكم بعقوبة الاعدام على جرائم ارتكبها أشخاص دون الثامنة عشرة من العمر ؛ و لا تنفيذ هذه العقوبة بالحوامل."

و تنص المادة 10/ب على أن :" يفصل المتهمون الأحداث عن البالغين و يحالون بالسرعة الممكنة إلى القضاء للفصل في قضاياهم."

و أوجب الإعلان بشأن حماية النساء و الأطفال في حالة الطوارئ و النزاعات المسلحة الصادر في ديسمبر سنة 1974و اعتبر اعمالا إجرامية الحبس و التعذيب و الاعدام ؛ حرصا على الحق في الحياة.

يرى الفقهاء الوضعيون أن عقوبة الإعدام تتعارض مع الحرية الشخصية لأن حياة الإنسان ملك له حيث نصت المادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن

لكل شخص الحق في الحياة ؛ و الحرية و أمنه الشخصي" ؛ وتضمنت الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية أن يحمي القانون حق كل إنسان في الحياة ؛ ولا يجوز قتل أي إنسان عمدا ؛ إلا تنفيذا لحكم الإعدام صادر من محكمة في حالة ارتكاب جريمة يقضي فيها القانون بتوقيع هذه العقوبة.

يتبين حظر عقوبة الإعدام يشكل خطر على حياة الطفل لعدم توافر الضمانات الكافية لحماية.

وتحظر القوانين عقوبة الإعدام عن الطفل لحكم تكوينه لا يستحق هذه العقوبة الشديدة حيث نصت المادة 37/ أ من اتفاقية حقوق الطفل على أن:

ألا يعرض أي طفل للتعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهنية. و لا تفرض عقوبة الإعدام أو السجن مدى الحياة بسبب جرائم يرتكبها أشخاص تقل أعمارهم عن ثماني عشرة سنه دون وجود إمكانية للإفراج عنهم و لكن إذا منعت العقوبات القاسية ؛ عمن يجرمون في حق الطفولة فأي مهانة أكبر من أن تصبح حياة الطفل رهن فكر مغرض ؛ و ادعاءات كاذبة مبناها التحضر و عم التعدي على الحريات الشخصية ؛ و أي حجة واهية لا تصمد عند القول بإعطاء مصلحة الطفل الاعتبار الرسمي.

المطلب الثاني :الحماية الجنائية لصحة الطفل و نفسيته و سلوكه

أقرت التشريعات الجنائية المقارنة حماية جنائية خاصة لصحة الأطفال و نفسياته و سلوكياتهم و تضمنت الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية سنة1966 مسألة توفير حماية خاصة للأطفال حثت على وجوب اتخاذ إجراءات خاصة لحماية الأطفال من الاستغلال الاقتصادي و الاجتماعي و وجوب و فرض عقوبات على كل من يقوم باستخدامهم في أعمال تلحق الأضرار بصحتهم أو بأخلاقهم أو فيها خطر على حياتهم.

لذا نتناول الجرائم التي تقع على الطفل والعقوبات التي تقررها القوانين الوضعية وتدعو إليها مواثيق حقوق الإنسان والطفل ؛ بما يؤمن له رعاية كاملة ؛ سواء من جرائم الإهمال وتركه عرضة للأخطار ؛ أو جرائم الخطف والسرقة ؛ وهي جرائم قد ترقى إلى مستوى الجرائم التي تصيبه في سلامته الجسدية ؛ وقد تلقي بعبء المسؤولية الكاملة على من يتولون رعايته وتفرض عقوبات صارمة بقدر ما يصيب الطفل من ضرر وأذى.

كما نتعرض إلى جريمة القذف التي تقع في حق الصغير ؛ صيانة لعرضه ؛ حرصا على عدم خدش كرامته مشاعره . أما جريمة الزنا فقد تشددت كل التشريعات في عقوبتها و يعمل على قطع الطريق أمام إفساد أخلاق الصغار بالحماية الضرورية له.

كما يعرض التشريع الجنائي لإهمال تعليم الأطفال وعدم تقديم الرعاية الصحية الضرورية؛ أو تكليفهم بما لا يطيقون من الأعمال التي كد قد يقومونٍ بها في ظروف سيئة لا تتناسب مع قدراتهم البدنية ، وذلك لي الفروع الأتية:

الفرع الأول : الحماية الجنائية لصحة الطفل

فالرعاية الصحية للطفل واجب يقع على عاتق الأولياء ؛ والواجب يسأل صاحبه عن تركه؛ هذه المسؤولية تفرض على الأولياء أن يقوموا بواجب تطعيم الأطفال ضد الأمراض القاتلة أو المعيقة للنمو.

جعلت العديد من التشريعات التطعيم إجباريا بشأن الجذري ،الشلل ،الحصبة ، السعال الديكي ...الخ ؛ ويتم التحصين بإلزام الأسرة به أو عن طرق المدارس الابتدائية أو المستشفيات

عملت المواثيق الدولية على توفير الرعاية الصحية للطفل إذ تضمن إعلان جنيف لحقوق الطفل سنة 1924 أن الطفل يتمتع بفوائد الضمان الاجتماعي و بحق النمو الصحي السليم إذ يحظى الطفل و و الدته بالعناية و الحماية قبل و بعد الوضع و تمتعه بالغذاء و المأوى و الخدمات الطبية ...إلخ ؛ و تضمن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 ضرورة حماية الصحة و الأخلاق باعتبار الطفل إنسان.

وأشار الإعلان العالمي لبقاء الطفل و حمايته و نمائه سنة 1990 أن الوضع الصحي للأطفال يتطلب تقرير صحة الطفل و تغذيته و دعم الأطفال و توفير الرعاية في مرحلة ما قبل الولادة و كذلك العمل على تخفيض معدل وفيات الأطفال ؛ وتوفير المياه النظيفة و المرافق الصحية ... إلخ.

ونصت المادة 18 على أن :" تتحمل الأسرة المسؤولية الأساسية في رعاية الطفل وحمايته ؛ من مرحلة الطفولة المبكرة إلى مرحلة المراهقة.

نصت المادة 65 من الدستور على أن :' يجازي القانون الآباء على القيام بواجب تربية أبنائهم ورعايتهم..."

تنص المادة 269 من قانون العقوبات على أن " كل من جرح أو ضرب عمدا قاصرا لا تتجاوز سنه السادسة عشر أو منع عنه عمدا الطعام أو العناية الى الحد الذي يعرض صحته للضرر أو أرتكب ضده عمدا أي عمل أخر من أعمال العنف أو التعدي فيما عدا الإيذاء الخفيف ؛ يعاقب بالحبس من سنة الى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 5000 دج.

نصت الفقر الثالثة من المادة 330 من قانون العقوبات على أن :" يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 5000 دينار:

أحد الوالدين الذي يعرض صحة أولاده أو واحدا أو أكثر منهم أو يعرض أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم بأن يسيء معاملاتهم أو يكون مثلا سيئا لهم للاعتياد على السكر أو سوء السلوك أو بأن يهمل رعايتهم أو لا يقوم بالإشراف الضروري عليهم وذلك سواء كان قد قضى بإسقاط سلطته الأبوية عليهم أو لم يقض بإسقاطها."

من واجب الأولياء تأمين القواعد الصحية الضرورية كضمان التغذية؛ الرضاعة الطبيعية؛ وفي حالة المرض ضمان الوقاية ضد ستة أمراض خطيرة عن طريق التطعيم وهي : بوحمرون التيتانوس ، السعال الديكي ، الشلل ،الدفتيريا ، السل وعلى الأولياء الوعي بإلزامية التطعيم وفعاليته بحيث يفوز به كل طفل في العالم وأن يصل إليه بالصورة الطبيعية الصحيحة .

تضمنت التشريعات الجنائية المقارنة مسألة حماية صحة الطفل و تتمثل في تجريم الإهمال والترك ؛ تجريم الامتناع عن تنفيذ حكم النفقة أو الحضانة أو الرضاعة ؛ و تجريم تشغيل الطفل في الأعمال الخطرة:

أولا : تجريم الإهمال والترك

إن أعظم الإهمال أن يتخلى الولي عن الطفل ويتركه دون أي معين يتسكع في الشوارع وينقطع عن الدراسة وتتدهور حالته الصحية ؛ ويجعل حياته محل تهديد ومخاطرة.

إن مسؤولية الأولياء خطيرة لأن الإهمال في تربية الأطفال إفساد لأخلاقهم لأن التخلي الولي عن الطفل وتركه دون أي معين ، تركه ينقطع عن الدراسية ويتسكع في الشوارع تتدهور حالته الصحية ومن ثم تكون حياته محل مخاطر.

لقد بينت مواثيق حقوق الإنسان والطفل أهمية إشراف الوالدين أو الأولياء في مجال سلامة الأطفال والأمن والصحة وعدم الإساءة إليهم نصت الفقرة الثانية المادة الثالثة من اتفاقية حقوق الطفل على أن : تتعهد الدول الأطراف بأن تضمن للطفل الحماية والرعاية اللازمتين لرفاهة مراعية حقوق وواجبات والديه أو أوصيائه ؛ أو غيرهم من الأفراد المسئولين قانونيا عنه ؛ وتتخذ تحقيقا لهذا الغرض ؛ جميع التدابير التشريعية والإدارية الملائمة."

وبالنسبة لجريمة ترك الأطفال فإن النظام المتبع في الجزائر يتمثل في أنه إذا وجد لقيطا يسلمه إلى رجال الشرطة ؛ وهؤلاء يسلمونه إلى إحدى دور الرعاية الاجتماعية المعدة لاستقبال اللقطاء وذلك لصيانته وتربيته . وعلى كل شخص وجد طفلا حديث العهد بالولادة أن يصرح به إلى ضابط الحماية المدنية التابع لمكان العثور عليه ؛ ويعد عدم الإبلاغ على طفل حديث عهد بولادة مخالفة يعاقب عليها القانون الجزائري بالحبس أو بغرامة.

ورغم ما تقدمه القوانين من حماية للطفل من جرائم الإهمال له والترك، ورغم ما تنادي به المؤتمرات الدولية من ضرورة تقديم الرعاية اللازمة له ؛ نجد أنفسنا أمام عبء ثقيل من مثل هذه الجرائم في العالم ، إذ تنقل لنا التقارير أن ثلاثين مليون طفل تقريبا يعيشون في شوارع المدن بعد أن هربوا من منازلهم أو تم التخلي عنهم من قبل والديهم ،أو أصبحوا يتامى، فإن معظمهم محروم من الرعاية الصحية أو التعليم ويواجهون الاختيار الصعب ، المتمثل في قدرتهم على المقاومة ؛ أو وقوعهم فريسة لأعمال العنف ، والجريمة والبغاء والمخدرات والتي تميز حياة الشارع ابتداء من ليما عاصمة بيرو ،وريو دي جانيرو في البرازيل إلى بومبي في الهند ؛ ولاغوس في إفريقيا ، ونيويورك في الولايات المتحدة الأمريكية .

إن مفهوم رعاية الطفل الذي يعني تلبية احتياجاته الأساسية والمتجددة ؛ يعرف اليوم تطورا ويتعدى الحاجة إلى الرعاية الصحية والحماية والغذاء ؛ ليشمل الحاجة إلى العطف، والتفاعل والحفز ؛ والشعور بالأمان ، والحاجة إلى اللعب الذي يتيح الاكتشاف ؛ كما تتحدد وظيفة الرعاية باختلاف الفئات التي تتولى رعاية الطفل منها المؤسسة التي تنحصر رعايتها في الإطار الصحي أو باقي المؤسسات التي تتولى رعايته بتوفير المأوى ؛ الملبس ؛ والغذاء؛ والصحة وغيرها للذين يعانون سوء المعاملة والإهمال والترك ؛ فهذه المؤسسات تقوم بدور الوصاية أو الكفالة .

ثانيا : تجريم الامتناع عن تنفيذ حكم الحضانة أو النفقة

نتساءل في حالة ما إذا امتنع الأب عن تسليم الطفل لمن له الحق في حضانته هل هذا يلزم بتنفيذ الحكم ؟ قبل التعرف لموقف التشريع في مسألة النفقة و الحضانة نتطرق . ما المقصود بالحضانة

و أهميتها و من له الحق في الحضانة لنبين أهمية إقرار الحماية الجنائية الخاصة بالطفل لحمايته من رفض الإنفاق عليه أو رفض تسليمه لمن له الحق في حضانته.

أ- تجريم الامتناع عن تنفيذ حكم الحضانة

يقصد بالحضانة تربية الطفل و الإشراف عليه في مدة معينة ؛ إن الحالة النفسية للطفل لا يشبعها إلا حنان أمه و ينفعل بما يتلقاه من حنان و يؤثر على سلوكياته في المجتمع من حيث مدى تكيفه أو شذوذه عنه لذا يجب توفير حماية جنائية للطفل لضمان عدم حرمانه من حضانة أمه خاصة في السنوات الأولى من حياته.

حددت التشريعات صاحب الحق في الحضانة و نصت المادة 200 من قانون الأحوال الشخصية المصري المعدل بالقانون رقم 44/1979 على أن :'ينتهي حق حضانة النساء ببلوغ الصغير سن العاشرة و بلوغ الصغيرة سن الخامسة عشر ؛ و يجوز للقاضي بعد هذه السن إبقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج في يد الحاضنة بدون أجر إذا تبين أن مصلحتها تقتضي ذلك. "

ونصت المادة 64 من الأمر رقم 05 - 02 المؤرخ في 20 فبراير 2005 والمعدل في القانون رقم 84 - 11 المؤرخ في 9 يوليو 1989 الذي يتضمن قانون الأسرة على أن : الأم أولى بحضانة ولدها ؛ ثم الأب ؛ ثم الجدة للأم ثم الجدة للأب ؛ ثم الخالة ثم العمة ؛ ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة ."فإن ما أقره التشريع الجزائري والمصري مقتبس من الشريعة الإسلامية التي تمنح لهم حق الحضانة بينما إذا كانت متوفية أو بها مرض عقلي أو جسماني يمنعها من حضانة طفلها فإن حق الحضانة ينتقل من الأم إلى أم الأم وإن علت فلأم الأب وإن علت فالأخوات الشقيقات فالأخوات للأم ... إلخ.

لكن بتعديل قانون الأسرة فإن الحضانة تكون للأم ثم للأب ثم لجدة الأم ثم لجدة الأب ثم الخالة ثم العمة.

وفي فرنسا يحق للقاضي الذي يفصل في قضية الطلاق أن يعهد للطفل إلى أحد الوالدين

أو إلى أحد الأشخاص محل الثقة ؛ ويصرح للوالدين برؤية ابنهما واستقباله في مواعيد محددة .

ونظرا لأهمية الحضانة بالنسبة للطفل المحضون ألزمت التشريعات المقارنة من لديه الطفل بتسليمه لمن لها الحق في حضانته وإلى خضع لجزاء جنائي.

الحضانة واجب على الأم ؛ روى أن امرأة قالت يا رسول الله :" إن هذا كان بطني له وعاء و ثديي له شفاء و حجري له حواء و أن أباه سج و أراد أن ينزعه مني فقال الرسول صلى الله عليه ; سلم " أنت أحق به ما لم تنكحي.

ب: تجريم الامتناع عن دفع نفقة الطفل

يكون الطفل في حاجة إلى من يحتضنه و يوفر له كامل مستلزماته من طعام ومسكن و مأوى و لباس و حثت الشريعة الإسلامية على النفقة على الطفل لقول الرسول صلى الله عليه و سلم :" ليس الجهاد أن يضرب الرجل بسيفه في سبيل الله تعالى ؛ و إنما الجهاد من عال والديه وعال ولده فهو في جهاد و من عال نفسه فكفها عن الناس فهو جهاد."

للنفقة أثر كبير إذ تساهم في البناء النفسي للطفل و استقراره الأسري ؛ وأن الالتزام بتقديم النفقة للطفل يصونه من المذلة والمهانة وسؤال الغير إذ يلتزم الأب بالنفقة على الطفل ولو كان معسرا.

ونظرا لأهمية النفقة بالنسبة للطفل نتساءل عن ما مدى إقرار الحماية الجنائية للطفل في حالة الامتناع عن دفع النفقة المحكوم بها ؟

تنص المادة 331 من قانون العقوبات على أن : يعاقب بالحبس من ستة أشهر الى ثلاث سنوات و بغرامة من 500 إلى 5.000 دينار كل من امتنع عمدا و لمدة تجاوز شهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته و عن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه و ذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم.

ويفترض أن عدم الدفع عمدي ما لم يثبت العكس، و لا يعتبر الإعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر عذرا مقبولا من المدين في أية من الأحوال

و المحكمة المختصة بالجنح المشار إليها في هذه المادة هي محكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة. "

لقد حرصت الشريعة الإسلامية ؛ و التشريعات العقابية على الإنفاق على الأطفال فإذا أمتنع الأب عن الإنفاق على أبنه يجبره القاضي على الأداء بالطرق المشروعة ولو أدت إلى حبسه.

ثالثا : تجريم استعمال العنف ضد الأطفال

يكون التأديب مشروعا إذا كان بقصد التهذيب و التعليم ؛ أما إذا استهدف بالتأديب الانتقام من الصغير أو من ذويه أو دفعه إلى المنكر هنا تكون المسؤولية الجنائية كاملة.

إن حق التأديب في القانون الجنائي مقيد بضوابط مصدرها الشريعة الإسلامية؛ حيث نصت المادة 60 من قانون العقوبات المصري على أنه :"لا تسري أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق بمقتضى الشريعة ."

يتبين أن استعمال الحق كسبب للإباحة يخضع لضوابط منها أن يكون الحق موجودا و يجب التزام حدود الحق و توافر حسن النية .لذا نتطرق لحالة تأديب الولي و حالة تأديب المعلم وفق ما يلي:

أ : حالة تأديب الوالدين

إن حق تأديب الأطفال يتعلق بالولاية على النفس و يتعين أن تتوافر فيه الشروط التالية:

- أن يكون حق التأديب للأب أو الأم أو الوصي.
- أن يكون ها الحق يقصد التهذيب والتأديب فإذا أخرج عن مضمونه استوجب الفعل المساءلة .
- أن يكون حق التأديب من حيث الوسيلة المستعملة محدودا أي يتعين أن يكون الضرب خفيفا .

فإذا استعمل الأب حق التأديب يجب أن يكون بهدف التهذيب و التأديب في الحدود التي قررتها الشريعة الإسلامية ؛ فإذا تجاوز الفعل الغرض يقع تحت نص التجريم و توقع عقوبات على مرتكيه.

وفي التشريع الجزائري نجد أن هناك حماية جنائية للطفل بسبب السراية الناتجة عن التأديب من أحد الوالدين الشرعيين ؛ أو من يقوم مقامهما ؛ ممن له سلطة على الطفل ويتولى رعايته ؛ نصت المادة 269 من قانون العقوبات الجزائري على أن:" كل من جرح أو ضرب عمدا قاصرا لا تتجاوز سنه السادسة عشرة أو منع عنه عمدا الطعام أو العناية إلى الحد الذي يعرض صحته للضرر، أو ارتكب ضده عمدا أي عمل آخر من أعمال العنف أو التعدي فيما عدا الإيذاء الخفيف؛ يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500الى 5000 دج . "

و تنص المادة 270 من قانون العقوبات على أنه : " إذا نتج عن الضرب أو الجرح أو العنف أو التعدي أو الحرمان المشار إليه في المادة السابقة مرض أو عدم القدرة على الحركة أو عجز كلي عن العمل لأكثر من خمسة عشر يوما ؛ أو إذا وجد سبق إصرار ؛ أو ترصد فتكون العقوبة الحبس من ثلاث إلى عشر سنوات وبالغرامة من500 إلى 6000 دج.

ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون وبالمنع من الإقامة من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر."

ب : حالة تأديب المعلم

إن كان فعل التأديب بإذن الولي ؛ الأب أو الجد أو الوصي ؛ فلا مسؤولية على المعلم لأنه لو كانت عليه مسؤولية عند التأديب فلا تبعة على المعلم للضرورة وهي التعلم.

إن استعمال الحق مقيد بالسلامة من أي ضرر أو تلف حيث لا يتصور أن يؤدي التأديب المباح إلى إيذاء الطفل إيذاء بالغا، بجرحه أو بقتله ؛ فإذا خرج التأديب عن حدوده ؛ فيعد تجاوزا ؛ والتجاوز يسأل عنه المؤدب ؛ مسؤولية عن جريمة عمديه ؛ لانطواء فعله على العدوان كأن

يضرب الطفل المعلم ضربا مبرحا ؛ يؤدي إلى قتله أو إلى إحداث عاهة مستديمة به ؛ انتقاما من الأب أو الجد أو الوصي ؛ الذي عهد إلى الطفل إليه ؛ فيسأل المعلم عن جريمة شبه العمد .

ويجوز عموما للولي أو وصي الطفل أن يأذن للمعلم بمراقبة الطفل وتأديبه؛ فلا يحتاج المعلم في كل مرة إلى إذن الولي عند وجود ضرورة للتأديب ل وقيل أن التأديب هو قرين ومصاحب للرقابة على الصغير ، فإذا انتقلت الرقابة عليه من وليه إلى شخص آخر كالمعلم مثلا ؛ انتقل بالضرورة حق التأديب معها ؛ لأن الاستفادة من حق التأديب.

وفضلا عن النصوص العامة التي نصت عليها مواثيق حقوق الطفل ؛ من عدم تعرض الطفل للمعاملة القاسية ؛ والإيلام الجسدي ، والعقوبات الوحشية ؛ وإخضاعه إلى معاملة خاصة ؛ فإن القانون المصري يرى أن التأديب المباح شرعا للزوج أو للوالد لا يجوز أن يتعدى الضرب البسيط الذي يحدث كسرا أو جرحا ؛ ولا يترك أثراء ولا ينشأ عنه مرض أما إذا تعدى هذا التأديب المباح فيسأل الجاني عن فعله هذا ، فإذا ربط والد ابنته بحبل ربطا محكما في عضديها ؛ أحدث عندها غرينا تسبب وفاتها، فهذا تعذيب شنيع .

رابعا : تجريم تشغيل الأطفال في الأعمال الخطرة

نجد أن ملايين الأطفال في العالم يعملون في مهن وحرف وأعمال خطرة لكسب عيشهم أو لإعالة أسرهم ؛ وقد تصيب الأعمال الخطرة الأطفال بإيذاء بدني أو تؤدي إلى تأخر نموهم الطبيعي أو إصابتهم بتشوهات بدنية أو يتعرضون إلى أمراض أو مخاطر مهنية ؛ وأن تشغيل الأطفال يؤدي إلى حرمانهم من التعليم. لقد أقرت الاتفاقيات الدولية و التشريعات المقارنة حماية جنائية خاصة للأطفال في هذا المجال ؛ إذ نجد أن الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل سنة 1989 تلزم الدول الأعضاء فيها بضرورة تطبيق أحكامها إذ تم انشاء اللجنة المعنية بحقوق الطفل .“

نصت المادة 32 من الاتفاقية على أنه : " من حق الطفل حمايته من الاستغلال الاقتصادي و من أداء عمل يكون يرجح أن يكون خطيرا ؛ أو يمثل إعاقة لتعليم الطفل؛ أو أن يكون ضارا بصحة الطفل ء أو بنموه البدني أو العقلي أو الروحي أو المعنوي أو الاجتماعي."

ومن أجل ذلك حددت السن الأدنى للطفل للالتحاق بالعمل ؛ ووضعت نظاما خاصا مناسبا لساعات العمل وظروفه ؛ إذ لا يجوز تشغيل الأطفال في ساعات متأخرة أو جد مبكرة من النهار .

وورد في المادة 33 من نفس الاتفاقية حظر استخدام الأطفال في بعض الأعمال في إنتاج المواد المخدرة والمؤثرة على العقل ومنع الاتجار بها. وأكدت المادة 10 من الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على ضرورة حماية الأطفال من الاستغلال الاقتصادي والاجتماعي ويجب فرض العقوبات القانونية على من يقوم باستخدامهم في أعمال تلحق الأضرار بأخلاقهم وصحتهم ؛ أو تشكل خطرا على حياتهم أو يكون من شأنها إعاقة نموهم ؛ وعلى الدول أن تضع حدودا للسن ؛ بحيث يحرم استخدام العمال من الأطفال مطلقا »مع فرض عقوبات إذا كانوا يعملون دون السن المحددة . ووضعت الأسس العامة لحرية العمل وضماناته

-سلبيات تشغيل الأطفال

- حرمان الطفل من الحق في التعليم.
- تشغيل الطفل في سن مبكرة قد يعرضه إلى مخاطر و أمراض صحية و بدنية.
- تعرض الطفل للأمراض خاصة في الصناعات و الأنشطة الزراعية.
- تفشي بعض العادات السيئة بين الأطفال كالتدخين وتعاطي المخدرات.

لذا قامت الدولة بواسطة وزارة التكوين المهني بدور توجيهي تدريبي للأطفال بغرض إكسابهم المهارات و الخبرة التي تمكنهم من الالتحاق بفرص العمل المتاحة وفق احتياجات سوق العمل.

لمواجهة عمل الأطفال يجب اتخاذ إجراءات وقائية و إجراءات علاجية ؛ تتمثل الإجراءات الوقائية في حظر إدراج عمل الأطفال دون سن معينة في كل قطاعات النشاطات الاقتصادي ضمن نصوص الاتفاقيات الدولية والإقليمية و التشريع الوطني و تطبيقه من قبل السلطة التنفيذية و مراقبة التطبيق من قبل السلطة القضائية.

وأن تضع القوانين على عاتق الوالدين الالتزام بإرسال أطفالهم إلى المدارس و تطبيق التعليم الإلزامي و المجاني و يجب أن تتوافر المدارس على كل الوسائل اللازمة لتقديم العلم و المعرفة و تربية الأطفال .

و تتمثل الإجراءات العلاجية لمواجهة مشكلة عمل الأطفال العمل على رفع المستوى المعيشي للفرد في المجتمع و إلزام الوالدين بإدخال أطفالهم الذين فشلوا في دراستهم إلى مراكز التكوين المهني للحصول على خبرة و مهنة تمكنهم من مواجهة مصاعب الحياة و الدخول إلى سوق العمل في حالة بلوغهم السن القانوني للعمل

الفرع الثاني :الحماية الجنائية لنفسية الطفل وسلوكياته

أكدت الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية و التشريعات الجنائية على ضمان حسن تنشئة الطفل؛ اجتماعيا و حرست على حسن سلوكياتهم داخل المجتمع ليصبحوا أفرادا نافعين في المجتمع.

لذا كفلت التشريعات الجنائية حماية خاصة لنفسية الطفل لما لها من تأثير كبير على سلوكه بتجريم إنكار النسب أو ادعائه و تجريم خطف الأطفال وتجريم الاعتداء على عرض للطفل و تجريم تحريض الأطفال و استخدامهم و في التسول ؛ وتجريم التشرد والتعرض للانحراف وتجريم حرمان من التعليم.

أولا: تجريم إنكار النسب أو ادعائه

يقصد بالنسب إلحاق الولد بوالديه أو بأحدهما قرابة ؛ و القرابة بالنسب تعني صلة الدم لا التبني ؛ و يشترط في النسب لكي يكون نسبا شرعيا أن يأتي الولد من زواج شرعي بين الرجل وبامرأة فإن ثبوت النسب يعد حقا لكل إنسان و إن إنكار النسب أو أداء النسب بدون وجه حق يعد عملا مخالفا للشرع و مجرما قانونا و تضمنت اتفاقية حقوق الطفل في سنة 1979 ضرورة حماية الطفل ضد إنكار النسب أو ادعائه .

و يقصد بإنكار النسب إنكار الأب بنوة ولده و هذا يؤدي إلى إلحاق العار بالطفل و بأمه؛ إذا أقر الأب البنوة لابنه هذا يعزز ثقته بنفسه و ينأ بروحه عن مشاعر المهانة والضياع

نهت الشريعة الإسلامية على إنكار النسب لقوله تعالى:" ادعوهم لآبائهم ".....

و قوله :{ و الذين يرمون أزواجهم و لم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين * و الخامسة أن لعنة الله عليها إن كان من الكاذبين * و يدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين * و الخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين {

و قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله تعالى عنه، وخصمه على رؤوس الأولين و الآخرين يوم القيامة. "

تقرر الشريعة الإسلامية اللعنة على الأب الذي ينكر نسب ابنه فضلا عن غضب الله عليه

ثانيا : تجريم خطف الأطفال

تعاقب التشريعات على جريمة خطف الأطفال، وتدعوا كل إعلانات واتفاقيات الأمم المتحدة بعدم المساس بشخصية الطفل ، والإساءة إليه واستغلاله ، وتعريضه للقسوة ، وفصله عن أسرته وحنان والديه .

والخطف في قانون العقوبات الجزائري جريمة وجب التصدي لها، حيث تنص المادة 326 من قانون العقوبات : " كل من خطف أو ابعد قاصرا لم يكمل الثامنة عشرة ؛ وذلك بغير عنف أو تهديد أو تحايل أو شرع في ذلك ؛ فيعاقب بالحبس لمدة من سنه إلى خمس سنوات و بغرامة.

وإذا تزوجت القاصرة المخطوفة أو المبعدة من خاطفها ؛ فلا تتخذ إجراءات المتابعة الجزائية ضد الأخير إلا بناء على شكوى الأشخاص الذين لهم صفة في طلب إبطال الزواج؛ و لا يجوز الحكم عليه إلا بعد القضاء بإبطاله ."

ونصت المادة 327 من قانون العقوبات على أن :' كل من لم يسلم طفلا موضوعا تحت رعايته إلى الأشخاص الذين لهم الحق في المطالبة به يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات ". و يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة و بغرامة سواء كان الأب أو الأم أو أي شخص أخر لا يقوم بتسليم قاصر قضي في شأن حضانته بحكم بالنفاذ المعجل ؛ أو بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به ؛ وكذا كل من خطفه ممن وكلت إليه حصانته أو من الأماكن التي وضعه فيها أو أبعده عنه أو عن تلك الأماكن أو حمل الغير على خطفه ؛ أو إبعاده و لو وقع ذلك بغير تحايل أو عنف ؛ وتزاد عقوبة الحبس إلى ثلاث سنوات إذا كانت قد أسقطت السلطة الأبوية عن الجاني .

وتدين التشريعات كل من تعمد إخفاء طفلا كان قد خطفه ؛ أو أبعده ؛ أو هربه من البحث عنه و كل من أخفاه عن السلطة التي يخضع لها قانونا فيعاقب بالعقوبات المقررة لذلك ؛ فيما عدا الحالة التي يكون الفعل جريمة اشتر تراك معاقب عليها، و أن كل من نقل عمدا طفلا ؛ أو أخفاه أو استبدل طفلا أخر به أو قدمه على أنه و لد لامرأة لم تضع ؛ في ظروف من شأنها أن يتعذر التحقق من شخصيته.

وإذا لم يثبت أن الطفل قد و لد حيا فتكون العقوبة هي الحبس من شهرين إلى خمس سنوات و إذا ثبت أن الطفل لم يولد حيا فيعاقب بالحبس من شهر إلى شهرين ، غير أنه إذا قدم فعلا الولد على أنه و لد لامرأة لم تضع حملا بعد تسليم اختياري ، أو إهمال من والديه ؛ فإن الفاعل يتعرض لعقوبة الحبس من شهرين إلى خمس سنوات.

يتبين أن التشريعات الوضعية تتجه إلى تأمين الحماية الكافية للطفل من جرائم الخطف الواقعة عليه ؛ وتتفق جميعها على خطر مثل هذه الأفعال.

ثالثا : تجريم الاعتداء على العرض

يقع على الطفل جرائم خطيرة تكون انتهاك للآداب و تعديا على حقوقه كجريمة هتك العرض و إفساد الأخلاق و تحريضه على الفسق و الدعارة.

تنص المادة 342 من قانون العقوبات على أن :' كل من حرض قصرا لم يكملوا التاسعة عشرة ذكورا أو اناثا على الفسق أو فساد أو الأخلاق أو تشجيعهم عليه أو تسهيله لهم و كل من ارتكب ذلك بصفة عرضية بالنسبة لقصر لم يكملوا السادسة عشرة يعاقب بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات و بغرامة من 500 إلى25.000 دج.

و يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنح المشار إليه في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المنصوص عليها بالنسبة لتلك الجنح."

وتنص المادة 344 من قانون العقوبات على أنه :" ترفع العقوبات المقررة في المادة343 إلى الحبس من خمس إلى عشر سنوات و بغرامة من 10.000 دج إلى 100.000 دج في الحالات الأتية:

- إذا ارتكبت الجنحة ضد قاصر لم يكمل التاسعة عشرة.
- إذا صحب الجنحة تهديد أو إكراه أو عنف أو اعتداء أو إساءة استعمال السلطة أو الغش.
- إذا كان مرتكب الجنحة يحمل سلاحا ظاهرا أو مخبأً.
- إذا كان مرتكب الجنحة زوجا أو أبا أو أما أو وصيا على المجني عليه أو يدخل في إحدى الفئات التي عددتها المادة 337.

- إذا كان مرتكب الجنحة ممن يساهمون بحكم وظيفتهم في مكافحة الدعارة أو في حماية الصحة أو الشبيبة أو صيانة النظام العمومي.

- إذا ارتكبت الجنحة ضد عدة أشخاص.

- إذا كان المجني عليهم في الجنحة قد حملوا أو حرضوا على احتراف الدعارة خارج الأرض الجزائرية .

- إذا كان المجني عليهم بالجنحة قد حملوا أو حرضوا على احتراف الدعارة عقب وصولهم إلى الأرض الجزائرية أو بعد وصولهم إليها بفترة قريبة.

- إذا ارتكب الجنحة من عدة فاعلين أو شركاء.

و يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنح المشار إليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المنصوص عليها بالنسبة لتلك الجنح.

رابعا : تجريم التسول والتشرد.

حددت المادة من القانون رقم 124 /1949 المتعلق بالأحداث المشردين في مصر الحالات التي ينطبق عليها وصف المتشرد نصت على أنه : " يعتبر الحدث ذكرا كان أو أنثى الذي لم تبلغ سنه ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة ؛ متشردا في الحالات التالية:

- إذا وجد متسولا؛ و يعتبر من أعمال التسول عرض سلع تافه أو القيام بأعمال بهلوانية

- إذا مارس جمع أعقاب السجائر أو غيرها من الفضلات أو المهملات.

- إذا قام بأعمال تتصل بالدعارة أو الفسق أو إفساد الأخلاق أو القمار، أو خدمة من يقومون بهذه الأعمال.

- إذا خالط المشردين أو المشتبه فيهم أو الذين اشتهر عنهم سوء السيرة.

- ه- إذا كان سيئُ السلوك و مارقا من سلطة أبيه أو وليه أو وصيه أو أمه؛ إذا كان الولي متوفى أو غائبا أو عديم الأهلية.

- إذا لم يكن له محل إقامة مستقرة؛ أو كان يبيت عادة في الطرقات.

- إذا لم يكن له وسيلة مشروعة للتعيش ولا عائل مؤتمن و كان أبواه متوفين أو مسجونين أو غائبين.

عرف المشرع الجزائري المتشرد في المادة 196 من قانون العقوبات بأنه "" كل من ليس له محل إقامة ثابت ولا وسائل تعيش ولا يمارس عادة حرفة أو مهنة رغم قدرته على العمل"

فإذا عجز عن إثبات أنه قدم طلبا للعمل أو أن قد يكون رفض عملا عرض عليه بأجر يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر.

يعد التسول من أخطر المشاكل الاجتماعية التي تعاني الدول منها و لها مظاهر اقتصادية و جنائية.

خامسا : تجريم حرمان الطفل من التعليم

أكدت الشريعة الإسلامية على أهمية ضمان حق الطفل في التعليم لأنه من خلاله يتم تكوين فكر الطفل وتعديل سلوكه وتنمية مهاراته وإعداده للحياة من الناحية النفسية والأخلاقية والاجتماعية .

وحثت الآيات القرآنية الكريمة على وجوب توفير سبل التعليم للأطفال ؛ وأن أول آية قرآنية نزلت على سيدنا محمد (ص) تؤكد على طلب العلم قال تعالى : اقرأ باسم ربك الذي خلق ، خلق الإنسان من علق ، اقرأ وربك الأكرم ، الذي علم بالقلم ، علم الإنسان ما لم يعلم " ، وقوله تعالى : {وقل رب زدني علما.{

-1 مبادئ تعليم الطفل في اتفاقية حقوق الطفل

وصت المواثيق الدولية على ضرورة 3 تعليم الأطفال إذ تضمن المبدأ السابع من إعلان حقوق الطفل سنة 1959 أن الطفل يتمتع بالحق في التعليم على أن يكون التعليم و إلزاميا في مراحله الأولى ؛ ونصت المادة 13 من الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية الثقافية سنة 1966 على أن :" تعترف الدول الأطراف في الاتفاقية الحالية بحق كل شخص في التعليم و هي توافق على أن التعليم سيكون موجها إلى النمو الكامل للشخصية الإنسانية؛ والإحساس بكرامتها ؛ و سوف تدعم الإحترام لحقوق الإنسان و الحريات الأساسية.

و سوف توافق أيضا على أن التعليم سوف يمكن كل الأشخاص من الاشتراك بفعالية في مجتمع حر ؛ و تعزيز التفاهم و التسامح ؛ و الصداقة بين كل الأمم ، و كل العناصر العرفية أو المجموعات الدينية ودعم أنشطة الأمم المتحدة من أجل صيانة السلام.

تعترف الدول الأطراف في الاتفاقيات الحالية؛ أنه يقصد الوصول إلى التحقيق الكامل لهذا الحق:

أ- سيكون التعليم الابتدائي إلزاميا و متاحا للجميع مجانا.

ب- سوف تجعل التعليم الثانوي بأشكاله المختلفة؛ و تشمل التعليم الفني و المهني الثانوي، متاحا بوجه عام، و يمكن دخوله للجميع بكل الوسائل المناسبة،و بصفة خاصة بواسطة الإدخال التدريجي للتعليم المجاني.

ج- سوف تجعل التعليم العالي مفتوحا للجميع بشكل متساو؛ على أساس القدرة ؛ بكل وسيلة مناسبة ؛ و بصفة خاصة بواسطة الإدخال التدريجي للتعليم المجاني.

د- سوف تشجع و تكثف التعليم الأساسي قدر الإمكان لأولئك الأشخاص الذين لم يتلقوا أو يكملوا فترة تعليمهم الابتدائي بأكملها.

ه- إن انشاء نظام من المدارس على كل المستويات سوف يتابع بنشاط ؛ و سوف يوضع نظام مناسب للمنح الدراسية ؛ و سوف يستمر تحسين الظروف المادية لهيئة التدريس.

وأقرت المادة 18 من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن حقوق الطفل لسنة 1989 مسئولية الوالدين في حالة تخلف أطفالهم عن التعليم الإلزامي و أقرت من حق الطفل في التعليم و أوجبت على الدول الأعضاء توفير التعليم الأولى للأطفال .

تضمنت المادة 1/28 إقرار الدول الأطراف بحق الطفل في التعليم ؛ وتحقيقا لهذا الحق تدريجيا ؛ وعلى أساس تكافؤ الفرص تقوم بوجه خاص بما يلي:

-1جعل التعليم الابتدائي إلزاميا ومتاحا للجميع.

-2تشجيع تطوير مختلف أشكال التعليم الثانوي؛ سواء العام أو المهني وتوفيرها، وإتاحتها لكل الأطفال ؛ واتخاذ التدابير المناسبة مثل مجانية التعليم ؛ وتقديم المساعدات المالية عند الحاجة إليها .

-3جعل التعليم العالي ؛ بمختلف الوسائل المناسبة متاحا للجميع على أساس القدرات.

-4جعل المعلومات والمبادئ الإرشادية التربوية والمهنية متوفرة لجميع الأطفال وفي متناولهم.

-5اتخاذ التدابير لتشجيع الحضور المنتظم في المدارس والتقليل من معدلات ترك الدراسة

وأشار الإعلان العالمي لبقاء الطفل وحمايته و نمائه سنة 1990 إلى أن التحديات التي تواجه الطفولة تتطلب توفير التعليم الأساسي و محو الأمية وألزمت الدول الموقعة على الإعلان بضرورة الحد من الأمية و توفير فرص التعليم لجميع الأطفال .

مما سبق يتبين أن اتفاقية حقوق الطفل جعلت حق الطفل في التعليم إلزاميا ومجانيا في المرحلة الابتدائية؛ وطالبت الدول الأطراف تحقيق المجانية في المراحل الثانوية؛ ومنحت الطفل حق التعليم العالي .

2 مبادئ تعليم الطفل في الجزائر:

إن تعليم الطفل يعد من أهم الحقوق التي يجب على الدولة توفيرها للطفل ؛ وحرص

الدستور على هذا الحق وجعله من الحقوق التي تكفلها الدولة حيث تنص المادة 53 من دستور سنة 1996 على أن : الحق في التعليم مضمون.

-التعليم مجاني حسب الشروط التي يحددها القانون.

-التعليم الأساسي إجباري.

-تنظم الدولة المنظومة التعليمية.

-تسهر الدولة على التساوي في الالتحاق بالتعليم، والتكوين المهني.

من المادة سالفة الذكر يتبين أن التعليم الأساسي في الجزائر إلزاميا ومتاحا للجميع ومجانيا؛ وأن الدولة هي التي تنظم المنظومة التعليمية و تسهر على تطبيق مبدأ المساواة في الالتحاق بالتعليم وكذا بالتكوين المهني.

خلاصة الفصل الاول

ومن خلال ما تقدم في هذا الفصل من عرض مظاهر الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، اتضح لنا موقف التشريع الجزائري من هذه المسالة، ورأينا تلكم النصوص التي تعتبر الحصن الحصين والدرع الواقي لمن يريد المساس والنيل من هذه الشريحة الهشة من المجتمع، إلا أنه مما يلاحظ على موقف مشرعنا بالرغم من النصوص التي أقرها لحماية الطفل تعتبر غير كافية في رأينا مما نناشده على التدخل من أجل استكمال هذه النقائص وسد الثغرات بما يكفل لفئة الأطفال الحماية الجنائية اللازمة، كما يقتضي المقام البحث عن السياسية الإجرائية التي وضعها المشرع من أجل ضمان حقوق الطفل الجاني في مختلف مراحل الدعوى الجنائية باعتباره منعدم المسؤولية الجنائية وهو ما سيأتي بيانه في الفصل الثاني.

الفصل الثاني:

تمهيد :

الأصل في الإنسان البراءة ، وفي ذات الغرض عمدت التشريعات الجنائيّة الحديثة من خلال قواعدها الإجرائية إلى تجسيد هذا المبدأ الهام على أرض الواقع، لذلك قيل إن الإجراءات هي الأخت التوأم للحرية؛ وممّا لا شك فيه أن الحدث أحقّ من غيره بهذه الإجراءات؛ التي تضمن له حقوقه وتحميه من كل المخاطر المحدقة به.

وفي هذا الصدد تضمن عهد حقوق الطّفل في الإسلام (المشار إليه سابقا) بشأن ما يجب أن يمتاز به قضاء الأحداث في بنده 19 ما يلي:

لا يُحرم الطفل من حرّيته إلا وفقا للقانون ولفترة زمنية مناسبة ومحدّدة.

يعاملُ الطّفل المحروم من حرّيته معاملة تق ومعنى الكرامة واحترام حقوق الإنسان، وحريّاته الأساسية؛ ومراعاة احتياجات الأشخاص الّذين هم في سنه.

-تراعي الدول الأطراف:

فصل الطفل المحروم من حرّيته عن البالغين في أماكن خاصّة بالأطفال الجانحين.

إخطار الطفل فورا ومباشرة بالتّهم المنسوبة إليه؛ حين استدعائه أو القبض عليه؛ مع دعوة والديه أو المسؤول عنه أو محاميه للحضور معه.

تقديم المساعدة القانونية والإنسانية الي يحتاجها الطفل، بما في ذلك الاستعانة بمحام

ومترجم فوريّ إذا لزم الأمر.

سرعة البتّ في القضيّة من محكمة خاصّة بالأطفال، وإمكان الطّن في الحكم أمام محكمة أعلى، حال إدانته.

عدمُ إجبار الطفل على الإقرار يما نسب إليه أو بالإدلاء بالشهادة.

اعتبارّ العقوبة وسيلة إصلاح ورعاية؛ لتأهيل الطفل وإعادة اندماجه في المجتمع.

تحديد سنّ أدنء لا يُحاكُم الطفل دونه.

تأمينَ احترام الحياة الخاصّة للطفل أثناء جميع مراحل الدّعوى.

وهو ما أكده المشرع في نص المادة 07 من قانون 15/12 المتعلق بحماية الطفل واليّ نصت على « يجب ان تكون مصلحة الفضلى للطفل الغاية من كل إجراء أو تدبير أو حكم أو قرار قضائي أو إداري يتخذ بشأنه. يؤخذ بعين الإعتبار في تقدير المصلحة الفضلى للطفل، لا سيما

جنسه وسنه وصحته واحتياجاته المعنوية والفكرية والعاطفية والبدنية ووسطه العائلي وجميع الجوانب المرتبطة بوضعه.«

هذا ما ستحاول إبرازه من خلال هذه المباحث، حيث خصّصنا المبحث الأول لتأثير سن الحدث على مبدأ المسؤوليّة الجنائيّة، أمّا المبحث الثاني حماية الطفل الجانح.

-المبحث الأول : تأثير سن الحدث على مبدأ المسؤولية الجنائية.

-المبحث الثاني : حماية الطفل الجانح.

المبحث الأول: تأثير سن الحدث على مبدأ المسؤوليّة الجنائية

إذا كانت فكرة العقوبة قد عرفت تطورات متتالية عبر العصور، لتستقرّ حاليا على فكرة الإصلاح والتأهيل في ظلّ السياسة العقابية المعاصرة؛ فإنه في سياق تطبيق هذا المبدأ باعتبار أن العقوبة كانت ولا تزال الذرع الواقي الذي يعتمد عليه المجتمع للحيلولة دون وقوع تلك المخاطر أو التقليص من حجمها، برزت فكرة تفريد المعاملة وتخصيص المؤسسات، وذلك اعتمادا على بعض العوامل والمتغيرات، وأهنّها عامل العمر ؛

ولكون موضوع دراستنا في هذا البحث هو مدى تأثير سنّ الحدث على المسؤولّة الجنائيّة فحري بنا الوقوف في البداية عند مفهوم المسؤوليّة الجنائيّة؛ وموقف المشرّع الجزائري والتشريع المقارن منها.

ومن أجل ذلك ارتأينا تقسيم هذا المبحث الى مطلبين حيث نتناول في المطلب الأول مفهوم المسؤولية الجنائية وفي المطلب الثاني : سن الحدث.

المطلب الأول: مفهوم المسؤوليّة الجنائيّة

قبل التطرق إلى المقصود بالمسؤولية الجنائيّة اصطلاحا، جدير بنا الوقوف عند المقصود بلفظ المسؤولية لغة.

الفرع الأول : تعريف المسؤوليّة الجنائيّة لغة

المسؤولّية من سأل يسأل أي طلب يطلب؛ والسائل الطالب؛ والمسؤولية مصدر صناعي من مسؤول وهو المطلوب؛ ومسؤول أي معرض للسؤال عن أفعاله وأقواله.

والمسؤولية: حال أو صفةٌ مَن يُسأَلَ عن أَمرٍ تقع عليه بعته مسؤولية قانونيّة: التزام بإصلاح

الخطأ الواقع على الغير طبقاً للقانون، ألقى المسؤوليّة على عاتقه: حمله اياها مسؤوليّة أخلاقيّة: التزام الشّخص يما يصدر عنه قولاً أو عملا مسؤوليّة جماعيّة: التزام تتحمّله الجماعة

اللامسوؤلية: شعور المرء بأنه غير ملزم بعواقب أعماله، ومنه قول الله تعال: وَقِفُوهُمْ إِنَّهُم مَّسْئُولُونَ» (سورة الصافات: من الآية 24)، ومنه قوله صلى الله عليه وسلم: «كلكم راع وكل راع مسئول عن رعيته» ؛ أي كلّ شخص مكلف بما أوكل إليه ومحاسب عليه.

الفرع الثاني: تعريف المسؤوليّة الجنائيّة اصطلاحا

أولا: تعريف المسؤوليّة الجنائيّة في القانون الجزائري

من الواضح أن كافة التشريعات الجزائية الوضعية قد اعتمدت الأخذ بمبدأ المسؤولية الجنائية كأساس قانوني لحق المعاقبة، لكنها في معظمها تفادت تعريف المسؤولية وتحديدها بصورة واضحة وصريحة، مكتفية بالتركيز عليها بصورة غير مباشرة في تعيين الأركان الخاصة بما والعائدة لها .

والمشرع الجنائي الجزائري هو الآخر لم يتعرض لتعريف المسؤوليّة الجنائيّة، بينما اكتفى بالنص على استبعاد المساءلة الجنائيّة حينما تنتفي حرية الاختيار، فالمادّة 47 من (ق ع ج) تنص على آنه «لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة...»، وتنص المادّة 48 على أنه «لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجرمة قوة لا قبل له بدفعها»، وتنص المادة 49 المعدلة بموجب الأمر "01-14 على أنه «لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل عشرة 10 سنوات، لا توقع على القاصر الذي يتراوح سنه من عشرة إلى أقل من ثلاثة عشر سنة إلا تدابير الحماية أو التهذيب؛ ومع لك فَإنّه في مواد المخالفات لا يكون محلا إلا للتوبيخ ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من ثلاثة عشر إلى ثمانية عشر سنة إمَّا لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة .

فهذه المواد سالفة الذكر تين أن انتفاء حرية الاختيار في حالة الجنون والإكراه والصغر يودي إلى امتناع المسؤولية الجنائيّة.

ثانيا: تعريف المسؤولية الجنائيّة فقها

بالرجوع إلى رواد المدارس الجنائّية التقليدية منها والحديثة نجد أنهم قد اختلفوا في أساس المسؤولية حيث هناك من اعتمد الحرية ، وهو الاتجاه التقليدي في الفقه الجنائي الذي يقيم المسؤولية الجنائيّة على حرية الاختيار، ويستند أنصار هذه المدرسة على حجة رئيسية مؤداها أن حرية الاختيار هي الأساس الوحيد الذي يمكن تصوره للمسؤولية الأخلاقية أو القانونية ومن غير هذه الحرية لن يكون للمسؤولية معنى .

وأمَّا المدرسة الأخرى فقد اعتمدت الحتمية كأساس لها وهي تنهض على مبدأ حتمية الظاهرة الإجرامية؛ الي تتلخص في تطبيق قوانين السببية على السلوك الإجرامي؛ باعتباره من صور

السلوك الإنساني الذي لا يشذ عن هذه القوانين دون إكراه، وأن تصدر من ذي أهلية ؛ أي عن وعي وإدراك.

وقد راعت التشريعات حقيقة تفاوت مدارك الإنسان بحكم الفوارق الفردية الي مردها اختلاف العوامل المؤثرة في الإدراك، خاصّة منها الي تعود إلى القدرات الذهنية وظروف التنشئة الاجتماعية، فربطت و الجزائيّة بالسن، حيث تنعدم أو تنقص أو تكتمل تبعا للمرحلة العمرية للشخص؛ وعليه فالإنسان لا يعتبر مسؤولا جنائيا إلا في الوقت الذي يقدر فيه نتائج الأعمال الي يرتكبها ولكن اختلفت معظم التشريعات في سنّ الرشد الجنائي الذي يصبح فيه الشخص مكلفا ومسؤولا عن الأفعال الي تصدر عنه؛ كما ا تتفق أيضا على السنّ الأدن الي تمتنع فيه المسؤوليّة الجنائيّة للحدث.

المطلب الثاني : سن الحدث

الفرع الأول : تحديد السن المانعة للمسؤولية الجنائيّة

لا تقوم المسؤولية الجزائية إلا بتوفر أمرين: الأول أهلية الشخص لتحمل الجزاء الجنائي، والأمر الثاني يتعلق بإسناد الجريمة إلى شخص معين؛ فإذا انتفى أحد أركان المسؤولية للتمييز وحرية الاختيار أو كلاهما كانت الإرادة بجردة من القيمة القانونيّة، فلا تصح أساسا لقيام المسؤوليّة الجنائيّة، وهذا الوضع يتحقق في مرحلة الطفولة، حيث يكون الطفل غير قادر على فهم طبيعة الأفعال الي يقوم بها وتوقع لآثار الي تترتب عنها، ولذلك ينعدم لديه التميز ولو توفرت له حرية الاختيار ونظراً لأنّ أسباب انعدام المسؤوليّة كصغر السنّ تتعلق بالجانب المعنوي للجريمة؛ أي لشخص مرتكب الفعل لا بالفعل ذاته فإن أثرها شخصي ولا يتعدى إلى غيره من الأشخاص الذين تدخلوا في ارتكاب الفعل كفاعلين أو شركاء، ومن ناحية أخرى فإن إجرام الصغار يرجع في الغالب إلى البيئة الفاسدة والمثل السيء وإجمال الآباء وتفكك عرى الأسرة ولما كان إصلاحهم أيسر من إصلاح المجرمين البالغين فقد خصهم التشريع بأحكام؛ الغرض منها إصلاحهم ومنع عوامل الفساد في أن تفعل فيهم فعلها .

وهو ما أكّدت عليه الاتفاقيّة الدوليّة لحقوق الطفل في المادة 40 منها على أنه «...تسعى الدول

الأطراف لتعزيز إقامة القوانين وإجراءات وسلطات ومؤسسات منطبقة خصيصا على الأطفال

الذين يدعى بأنهم انتهكوا قانون العقوبات؛ أو يتهمون بذلك أو ينبت عليهم ذلك، وخاصة القيام بما يلي:

أ- تحديد سن دنيا يفترض دوا أن الأطفال ليس لديهم الأهلية لانتهاك قانون العقوبات« ....

-وتشريعات الدول تسلك هذا النهج ومنها المشرّع الجزائري؛ إذ بالرجوع إلى (ق ع ج) نحد

أنه تضمن أحكاما حاضّة بالأحداث الجانحين. وذلك في ثلاث مواد 51-50-49 والي تطرقت إلى موضوع مسؤولية الأحداث الجنائيّة.

-يستفاد من الفقرة الأول من المادة 49 المعدلة بموجب القانون رقم 01-14 من (ق ع ج(

نجد أنَّ القاصر الذي لم يكمل الثالث عشرة سنة لا يعاقب جزائيا، وإذا كان الحدث في هذه السنّ يفلت من العقاب كونه غير مسؤول جزائيا في نظر القانون، إلا أن الملاحظ انعدام المسؤولية الجزائيّة بالنسبة لصغير السنّ هو جزئي؛ ما يستلزم اخاذ تدابير لإصلاحه .

ولما كان حديثنا في هذه المرحلة؛ وهي مرحلة انعدام المسؤولية الجنائية يتعلق بتحديد السنّ

المائعة للمسؤولية الجنائيّة؛ يقتضي منا الرجوع إلى نص المادة 49 سالفة الذكر؛ إذ تنص على أنه ،لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكتمل عشرة 10 سنوات» بينما القاصر الذي تتراوح سنه بين عشرة إلى ثلاث عشرة سنة فلا توقع عليه ،إلاّ تدابير الحماية أو التهذيب وهو ما جاءت به المادة 56 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل الي نصت على أنه ،لا يكون محلا للمتابعة الجزائية الطفل الذي لم يكمل العشر(10) سنوات.«

وتدابير الحماية أو التربية -اليي نكتفي هنا بذكرها على أن يكون التفصيل فيها لاحقا وفقاً لما ورد في المادة 70 من قانون حماية الطفل هي:

-تسليم الطفل إلى ممثله الشرعي أو إلى شخص أو عائلة جديرين بالثقة.

-وضعه في مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة.

-وضعه في مركز متخصص في حماية الطفولة الجانحة.

-وضعه تحت نظام الحرية المراقبة وتكليف مصالح الوسط المفتوح بتنفيذ ذلك.

وفيما يتعلى بتأثير السنّ على مبدأ المساءلة الجنائية سجلنا تحفظا على المادّة 49 من (قٍ ع ج(

المذكورة أعلاه؛ الي تقضي بعدم المتابعة الجنائيّة من كان سنه أقل من العاشرة دون النصُّ على حقّ الدولة في المساءلة الاجتماعية، وممكن هنا أن نطرح السؤال التالي: هل يترك الحدث في هذه المرحلة دون اتخاذ أي إجراء في مواجهته؟

ناقشت اللجنة التشريعية لشؤون الأحداث المنبثقة عن مؤتمر مكافحة الجرعة المنعقد في القاهرة

5-17 كانون الأول1953 هذه المسألة» وقد أثير فيها رأيان مختلفان :

الرأي الأول :

ويدعو إلى عدم تعيين حد أدن للحداثة؛ بحيث تبدأ منذ ولادة الطفل، وأصحاب هذا الرأي يرون أنه من الخطأ أن تقف الهيئة الاجتماعية مكتوفة الأيدي حيال الصغير الذي يرتكب جرما

لعله أنه لم يبلغ سنا معينة في القانون، فقد تكون هذه الجرعة بادرة شر تهدد الطفل في مستقبله وتهدد المجتمع، لذلك يجب معالجة هذا الطفل واتخاذ الإجراءات الي تستلزمها حالته.

الرأي الثان:

يرى أصحابه أنه كان من المفروض التفريق بين الإجراءات الجزائية الي تتخذ عقب ارتكاب الحدث الجريمة ماء وبين تدابير الحماية والوقاية الي تقدم للحدث لأي سبب من الأسباب ،فالإجراءات الجزائيّة لا يجوز اتخاذها حيال الحدث منذ سن الولادة.

وبعد مناقشة هذين الرأيين قررت اللجنة الأخذ بالرأي الأول؛ أي بعدم تعيين حد أدن لسن

الحدث، وهذا ما أخد به المشرّع الجزائري قبل التعديل، حيث بموجب الأمر 14-01 أعاد المشرّع

صياغة المادة 49 من قانون العقوبات؛ إذ تضمّنت سنا معينة لا يجوز فيها ملاحقة الحدث جزائيا وهو السنّ العاشرة ،لا يكون محلا للمتابعة الجزائيّة القاصر الذي لم يكتمل عشرة 10 سنوات.

ومن أجل تحقيق المصلحة العليا للطفل من جهة وحماية المجتمع من خطر هذه الفئة لو تركت دون إشراف أو متابعة أو رعاية من جهة أخرى؛ نقترح تقرير تدابير التربية على هذه الفئة العمرية للأطفال؛ إذ إن اتخاذ تدابير اجتماعية في حقّ الحدث مرتكب الجرعة وهو في مرحلة انعدام المسؤولية لا يعد جزاء جنائيا؛ وإنما وسيلة لمساعدة الحدث وحمايته.

هذا وذهب المشرّع المصري"" في المادة 94 من قانون الطفل رقم 126 لسنة 2008 إلى أنه

تتمتع المسؤولية الجنائية على الطفل الذي لم يجاوز اثني عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب

الجريمة، وبموجب هذا التعديل يكون المشرّع المصري قد رفع السنّ الذي ممتنع فيه المسؤولية الجنائيّة من سبع سنوات إلى اثني عشر سنة كاملة، ومع ذلك فإذا كان الطفل قد جاوزت سنه

السابعة ولم تجاوز الثاني عشرة سنة ميلادية كاملة وصدرت منه واقعة تشكل جناية أو جنحة؛ تنولي محكمة الطفل دون غيرها الاختصاص بالنظر في أمره؛ ويكون لها أن تحكم بأحد التدابير النصوص عليها في البنود 1، 2 ، 7، 8 من المادة (101) من هذا القانون.

ومن التشريعات الأجنبية الي أخذت بهذا الاتجاه المشرّع الفرنسي، حيث عرف الأحداث في

لمادّة 14 من تشريع 5 تموز 1974 المعدل «بأنهم من تقل أعمارهم عن ثمانية عشر عاما»» حيث أقام قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس على انعدام المسؤوليّة الجزائيّة لهذه الفئة من الأطفال عما يرتكبونه من جرائم، فلا يجوز الحكم عليهم بأية عقوبة؛ وإنما يقتصر على تدابير الحماية والرقابة والتهذيب النصوص عليها في المادة 01-02 من الأمر الصادر بتاريخ 1945/02/02 المعدل والمتمم المتعلق بالأحداث ،وتبعاً لذلك فانه من ارتكب جناية أو جنحة وهو دون هذه السنّ

لا يخضع للقضاء الجنائي، وإنما يقدم إلى المحكمة المدنّية المنعقدة بغرفة هيعة المشورة لتتخذ معه إحدى طرق التأديب أو التربية، طبقاً لما جاء في المادة 15 من ذات القانون» وهي كالآتي:

-التسليم إلى الوالدين أو الوصي أو شخص جدير بالثقة.

-الإيداع في مؤسّسة عامَّة أو حاضّة للتربية أو التكوين امه مؤهلة لهذا الغرض.

-الإيداع في مدرسة طبية أو مدرسة طبية رياضية مؤهلة لهذا الغرض.

-التسليم إلى مؤسسة للمساعدة خاصّة بالطفولة.

-الإيداع بأي مدرسة داخلية تتناسب مع سنه الدراسي.

وبناءً على ما تقدّم في هذه المرحلة العمرية من الحدث يمكن القول إنَّ المشرّع الجزائري اعتبر

الطفل الذي لم يلغ الثالثة عشر من عمره منعدم التمييز، ونتيجة لذلك تمتنع لديه المسؤولية الجزائية وبالتالي تنعدم العقوبة الجنائية مهما كانت درجة الجرم المرتكب أو خطورته، ويبقى الحدث في مثل هذه السنّ محلاً لتدابير الحماية؛ وعليه قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ فصلا في الطعن"" : «حيث الثابت من الملف أن الحدث (ز-م) لم يبلغ من العمر 13 سنة يوم النطق بالحكم الذي صار نهائيا. وحيث إنه عملا بأحكام المادة 49 من قانون العقوبات فانه لا يسوغ التوقيع على القاصر الذي لم يبلغ 13 سنة إلا تدابير الحماية او التربية وحيث أن النطق بعقوبة1000 دج غرامة نافدة تحت ضمان المسؤول المدن من شأنه ان يعرض الحكم للبطلان لمخالفته لأحكام المادة 49 من قانون العقوبات. وحيث من ثبت ذلك استوجب قبول الطعن لصالح القانون المقدم من النائب العام لدى المحكمة العليا شكلا و موضوعا.

إذا كانت مسؤولية الحدث الجزائية تنتفي لانتفاء التمييز لديه كما ذكرنا آنفا- إن ذلك لا

يعي رفع الصفة الجزائية عن الفعل، ويؤدي ذلك إلى أن من أصابه الحدث بضرر لا يحرم من حقه في التعويض المناسب .

وعلى هذا الأساس اعتمدت جل التشريعات مبداً المطالبة بالتعويض، حتَّى ولو كان القاصر

الذي لم يبلغ سن التمييز من الناحية القانونية لا يُسأل مدنيا عن الأضرار الي سببها للغير، ولكن يسأل المسؤول عن رقابته وهي مسؤوليّة مفترضة إلى أن يبلغ سنّ الرشد» وتستند هذه التشريعات في ذلك إلى الإحلال بواجب الرقابة، أو إلى إساءة تربية الصغير أو إلى الأمرين معا.

والمسؤول عن رقابة الحدث غير المميز هو وليه من أب أو جد أو عم أو غيرهم، وتنتقل الرقابة

إلى معلّمه داخل القسم، أو المشرف في الحرفة ما دام تحت إشرافه، فإذا قصر الوالدان بالواجب التربوي نحو أولادهم فلا شك أن الأبناء سيكون سلوكهم معوجا، وربما أدى بهم إلى الانزلاق في

عالم الجريمة؛ لذا فإن الانحراف لدى الصغار هو من صنع البالغين وصدق من قال: «من يستقيم الظل والعود أعوج.

وبالرجوع إلى قانون حماية الطفل في المادة 85 نجد أن من يقع عليه عبء استلام الطفل الجائح أو المعرض للخطر هم: الوالدان أو الوصي أو الحاضن من أفراد أسرته أو شخص مؤتمن قصد حمايته وتوجيهه الوجهة الصحيحة؛ فإله من الضروري أن تكد القوانين الحديثة على مسؤولية مستلم الطفل عمَّا يرتكبه من جرائم خلال هذه الفترة؛ خروجا عن المبدأ الأساسي في المسؤولية الجزائية وهو مبدأ شخصية الجريمة؛ فيتعين أن ينال العقاب من له الإشراف والرقابة على سلوك الحدث؛ إذ إن تمديده بالعقاب يحمله على إحكام الرقابة والحيلولة دون وقوع الجريمة أو تعرض الحدث للجنوح، إلا أن المشرّع اضطر لاعتبارات تمليها مصلحة المجتمع من جهة؛ ومصلحة الحدث وحمايته من جهة أخرى إلى استبعاد المسؤوليّة الجنائيّة عن متولي رقابة الحدث واما اكتفى بالمسائلة المدنيّة وهذا ما نصّ عليه القانون المدني الجزائري في المادّة 134،كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب حالته العقلية أو الجسمية؛ يكون مُلزما بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بعمله الضار ويترتب هذا الالتزام ولو كان من وقع منه العمل الضار غير مميّز، ولقد تم التأكيد على هذا المبدأ في نص المادة 56 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل ،يتحمل الممثل الشرعي للطفل المسؤوليّة المدنية عن الضرر الذي لحق بالغير.

وهو ما ذهب إليه المشرّع المدني المصري على النحو الوارد في الما 164 من القانون المدني:

إعفاء الصبي غير المميز من المسؤوليّة الجزائيّة لا يعفيه من المسؤولية المدنّية؛ فهو مسؤول في ماله الخاص عن تعويض أي ضرر يصيب به غيره في ماله أو نفسه» كما نصّ المشرِّع الفرنسي في المادة1384 الفقرة 04 على أن يلتزم الأب أو الأم بالتعويض عن الأضرار الي تصيب الغير ويتسبب فيها أبناؤهم القصر الذين يعيشون معهم بل ذهب المشرّع الفرنسي إلى أبعد من هذاء حيث جعل المجنون يُسأل مدنيا، وذلك في المادّة 489 – 2 من القانون المدني الفرنسي المعدلة بمقتضى القانون رقم 68-05 : الصادر في 03 يناير 1968.

هذا ما يمكن قوله فيما يتّصل بمرحلة السنّ المانعة للمسؤوليّة الجنائيّة؛ أمَّا فيما بخص مرحلة

المسؤوليّة الناقصة فهذا ما سنتطرق إليه في المطلب الآتي.

الفرع الثاني : مرحلة المسؤوليّة الناقصة

إذا كانت التدابير تطبق على شخص غير مسؤول وفقاً للرأي الراجح في الفقه والقانون المقارن

فإن العقوبات تطبق على شخص مسؤول بقصد ردعه عن ارتكاب الجرمة وانتزاع فكر الإجرام من نفسه؛ فالحدث ما زال في طور النمو، والأمل في إصلاحه ما زال وارداء والميول الإجرامية الي اكتسبها من البيئة لا تع بالضرورة معاملته كالبالغ، ولكن من الضروري العمل على تأهيله

وإعادة إدماجه في المجتمع؛ ولهذه الاعتبارات أجمعت التشريعات الجنائية المعاصرة على أن تطبق العقوبات المخفضة على الأطفال الذين قاربوا سنّ الرشد الجنائي؛ لتدارك ما قد تؤدي إليه المعاملة القاسية من مزيد من الانحراف والسير في طريق الإجرام.

وفي ذات الغرض أحسن المشرّع الجزائري صنعا عندما ترك للقاضي حرية الاختيار بين الجزاء

الجنائي المخفف» والجزاء الاجتماعي الوقائي؛ إذ تنص المادة 49 من (ق ع ج) المعدلة بموجب الأمر 14 -01 على أنه «...يخضع القاصر الذي يلغ سنه من ثلاثة عشر إلى ثمانية عشر سنة إمّا لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة ؛ والملاحظ على هذه المرحلة أن المشرّع الجزائري لم يجر فيها تعديلا كما فعل بالمرحلة الأولى» ،حيث احتفظ بما كان معمولا به قبل التعديل، وهذه المرحلة واحدة غير منقسمة كما هو الحال بالنسبة لبعض التشريعات وتتجلى مظاهر النقص في المسؤولّة من خلال ما قرره المشرّع لصالح هذا الصنف من الأطفال سواء

في قانون العقوبات ،أو في قانون الإجراءات الجرائية.

إذا بلغ الحدث الثالث عشرة من عمره كان مسؤولا جنائيا عما يرتكبه من جرائم، ولكن المشْرّع راعى الإدراك والتمييز الذي لم يكتمل لديه مر واحدة، وإنما يكون ذلك على مراحل متتالية للنمو التدرجي للقوى الذهنية والنفسية للحدث؛ الأمر الذي جعل مسؤوليته مخففة، فإذا ارتكب الطفل جرعة فإن القانون يسمح للقاضي بإخضاعه لتدابير الحماية أو التربية أو العقوبة المخففة طبقاً لما جاء في المادة 50 من (ق ع ج)

-1إذا كانت العقوبة الي تفرض على البالغ هي الإعدام أو السجن المؤبد؛ حكم على الحدث بالحبس من عشرة إلى عشرين سنة.

-2وإذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت؛ فإنّه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة المحددة الي كان يتعين الحكم بها عليه لو كان بالغا .

والى جانب ذلك أضافت المادة 51 من (ق ع ج) إمكانية الحكم على القاصر في مواد المخالفات إمَّا بالتوبيخ أو الغرامة.

والملاحظ أن المشرّع الجزائري لم يتطرق إلى كيفية تخفيف العقوبات المالية كالحكم بالغرامة؛

وفي هذا المضمار يرى البعض أن المشرّع لم يقيد القاضي ولم يوجب تخفيض الغرامة؛ بل تركها لسلطته التقديريّة بين الحدين الأدن والأقصى للغرامة؛ ما يجعل القاصر يتساوى مع البالغ في حالة نكم عليه بالغرامة إل أنه لا يمكن إجباره على التنفيذ بالإكراه البدني.

على أنه: «لا يحكم بالإعدام ولا بالسجن المؤبد ولا بالسجن المشدّد على النّهم الذي لم يجاوز سنه الثامنة عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة» وإذا تأمّلنَا هذا التقسيم الذي استحدثه المشرّع المصري نجد له ما يبرره من جانب السياسة الجنائيّة؛ لذا نقترح على المشرّع الجزائري

أن يسلك هذا الاتجاه ،لا سيما إذا علمنا أن المرحلة الثانية التي تتوسط مرحلة عدم التمييز والمرحلة الي يصبح فيها الحدث بالغا تختلف عن تلك السابقة عليها من حيث الوعي والإدراك، ولهذا يجب أن يعامل الحدث معاملة تختلف عما كان يعامل به في السابق؛ أي أن يعامل معاملة تتناسب مع قدراته وإمكانياته العقلية والذهنية والنفسية الي اكتسبها في المرحلة الجديدة؛ وهذه المرحلة تبدأ عندها المسؤولّة الجنائية، ولكنها تكون مسؤوليّة جنائية مخففة إذا ما قورنت بالمسؤولية الجنّائية للشخص كامل الأهلية؛ فهي إذا مرحلة وسط بين مرحلة انعدام المسؤولية ومرحلة المسؤولية الجنائية الكاملة.

غير أنه في جميع الحالات إذا حكم القاضي على الحدث بتدبير أو عقوبة مخففة يجب عليه الحكم بالتعويض على من لحقه الضرر جراء هذه الجريمة؛ على النحو الوارد في المادة 134 من القانون المدني الجزائري سالفة الذكر.

هذا ما يمكن قوله في ما يتصل بمرحلة المسؤولية الناقصة للحدث، وأمَّا عن مرحلة سنّ الرشد فهو ما سنتطرق إليه في الفرع الموالي.

الفرع الثالث: مرحلة سنّ الرشد الجنائي

إذا بلغ الصغير سن الرشد الجنائي اعتبر كامل الأهلية، ويسأل مسؤولية جنائية كاملة عن أفعاله

الإجرامية أيا كان وصفها، ويعاقب بكل العقوبات المقررة لاكتمال إدراكه وتمييزه، ما لم يعترضه عارض من عوارض الأهلية يعدم أهليته أو ينقص منها، كالجنون والعته وغيرهما؛ إذ ببلوغ الحدث سن الثامن عشرة سنة (سنّ الرشد الجنائي) يكون الإدراك لديه مكتملا، وبه يقدر المشرّع أن نضجه العقلي قد اكتمل، وأن قدرته على الاختيار والإدراك قد اكتملت هي الأخرى، وأنه جدير بتحمل المسؤولية الجنائية الكاملة؛ وأنه أهل لتوقيع العقوبات العادية عليه؛ وهو لهذا السبب لا يطلق عليه وصف الحدث ويخرج من نطاق تطبيق قانون الأحداث ليخضع لأحكام قانون العقوبات المطبق على الأشخاص البالغين .

ومعلوم أنَ سنّ الرشد المدني تختلف عن سنّ الرشد الجزائي في القانون حسب ما ورد في المادة

40من القانون المدني؛ فهي محددة بتسع عشرة سنة» في حين أن سنّ الرشد الجزائي محدّدة بثماني عشرة سنة حسب المادة 02 من قانون حماية الطفل الجزائري.

ويفسّر بعض شراح القانون تحديد سنّ الرشد بتسع عشرة سنة بعوامل تعود بالأساس إلى عدم

اكتمال خبرة الإنسان في المعاملات المدنية والمالية قبل هذه السنّ إضافة إلى ما يقتديه

تشعّب المعاملات المدنية من ضرورة إلمام أكثر بها وبالتالي تقدّما في السنّ، في حين أن إدراك الإنسان للخير والشر وفهمه لمع التتبع الجزائي والمحاكمة والعقاب يظهر في سن مبكّرة نسيبّا

ولأجل ذلك ذهبت بعض الأنظمة القانونيّة، ومنها قانون الإجراءات الجزائي الجزائري إلى التفريق بين سنّ الرشد المدني وسن الرشد الجزائي.

غير أن المشرّع تعامل مع هذا السنّ (19) بشيء من المرونة؛ ففتح باب الترشيد لممارسة بعض

التصرفات القانونية المدنية والتجارية وإبرام بعض العقود كالزواج: اعتبارا بن الشخص يتمتّع بدرجة من الإدراك والفهم تمكنه من تسيير بعض شؤونه الخاصة.

وبالرجوع إلى سن الحداثة قانونا نجد أنه أثار الكثير من اللبس ودارت حوله العديد من المناقشات كما ذكرنا تق ففي حين ذهبت أغلبية القوانين إلى تحديد السنّ الأدق للحداثة بسبع سنوات، حددته تشريعات أخرى بثمانٍ وأخرى بتسع سنوات، وذهبت تشريعات أخرى إلى عدم تحديد سنّ أدن لمرحلة الحداثة كالتشريع الفرنسي، ونفس الاختلاف نجحده في تحديد السنّ الي يخرج عندها الفرد من دائرة الأحداث» ومن أجل ذلك رأينا أن نتطرق إلى المعايير المعتمدة في تحديد سن الحدث وهذا في الفرع الموالي.

الفرع الرابع : المعايير المعتمدة في الوقت المعتبر قانونا لتحديد سنّ الحدث

إذا كان المشْرّع الجزائري أقر بصفة واضحة أن السنّ الي يؤخذ بها بعين الاعتبار أثناء عمايّة

تحديد السنّ الجنائي هي السنّ وقت ارتكاب الجرعة؛ انطلاقاً ما هو محدد في شهادة الميلاد الي تعتبر أقوى الأدلة وأبسطها، ورغم كونها ورقة رسمية إلا أنّ الإجماع في فرنسا قرر عدم إلزام القاضي بالتقيد بها .

إنه وإن كان مقرراً أن تقدير سنّ المنهم متعلق موضوع الدعوى» وهو بيت فيه القاضي على

أساس ما يقدم له من أوراق رسمية؛ أو ما يبديه له أهل الخبرة أو ما يراه هو بنفسه، هذا بالنسبة للبالغين، أمَّا بالنسبة للأحداث فثمة مسألة جديرة بالطرح؛ وهي لا تتعلق بإثبات سنّ الحدث كما هو عليه الحال للمتهم البالغ، وإنما تعلق بوقت تقدير سنّ الحدث، وهنا تثور عد تساؤلات حول معيار وقت تقدير سنّ الحدث، فهل تقدر السنّ من لحظة ارتكاب الجريمة، أو بوقت رفع الدعوى؟ وذلك إجراءات الكشف عن الجريمة والتحقيق والمحاكمة قد تطول فترة من الزمن، يكون الحدث خلال تلك الفترة قد بلغ من الرشد، فيثور التساؤل هنا حول هذه المسألة؛ هل يعدّ قانون الأحداث واجب التطبيق على الجريمة وفقاً لمعيار وقت ارتكابها حتَّى ولو كان سنّ الحدث يوم رفع الدعوى

أكثر من سن ثماني عشرة سنة أم إذا كان سن الحدث لم يتجاوز ثمانٍ عشرة سنة وقت رفع الدعوى

أولا: تقدير سن الحدث

لما كانت شخصية الحدث محل اعتبار أمام المحكمة الي ستتبع في حقه إجراءات خاصة وقواعد

لتنفيذ الجزاء المناسب له؛ وهي قواعد روعي فيها ما يحتاج إليه صغير السنّ من معاملة عقابية تختلف عن معاملة البالغ المحكوم عليه بالعقوبة ذاتها؛ استلزم هذا كله على القاضي في البداية التعرف على سن الحدث؛ إلا آنه في الواقع في حالة غياب النصُّ في بعض القوانين الي تحدّد العيار المعتمد الذي يرجع إليه القاضي في تحديد سنّ الحدث حاول شراح القانون التدخل من أجل إيجاد حل لهذا الفراغ القانون، وفي هذا الشأن ظهر رأيان، كل له حججه وما يبرره.

أخذ الرأي الأول بمعيار تقدير سن المتَّهم وقت رفع الدعوى عليه؛ لا بمعيار وقت ارتكاب الجريمة؛ إذ له يتفق والعلة من إنشاء محكمة الأحداث؛ وهي رعاية الأحداث ودراسة أحوالهم لإصلاح شأنهم؛ إذ من كان انهم الماثل أمامها قد تحاوز سنّ الحداثة فلا غاية تتحقق بمعاملته على أساس آنه لم يبلغها، ولا يهم أن تزيد سن التّهم بعد ذلك أثناء المحاكمة ما دامت المحكمة وقت عرض الدعوى عليها كانت مختصة بها .

أمّا الرأي الثاني فقد اتجه أنصاره إلى أن المعيار الذي يعتد به في تقدير سنّ الحدث هو وقت

ارتكاب الجريمة؛ وليس وقت رفع الدعوى أو صدور الحكم؛ وتتمثل علة الأخذ يمثل هذا الرأي في أنه من غير العدل أن يحمل فاعل الجريمة ما يترتب من نتائج في غير مصلحته على تباطء في سير إجراءات العدالة؛ وما ذنب الإنسان الذي ارتكب فعلاً إجرامياً وهو حدث ناقص الأهلية إذا لم تستطع السلطة القضائيّة الكشف عن فعله إلا بعد بلوغه سنّ الرشد، وعلى هذا الأساس فمن المستصوب أن يحاكم الحدث باعتبار سنه وقت ارتكابه الجرم لا وقت رفع الدعوى، وبالتالي فالوقت الذي يوجه فيه الفاعل إرادته إلى ارتكاب الجريمة هو المعيار الذي يعتد به لتحديد المسؤوليّة الجزائيّة، وهو أمر مهم بالنسبة للشخص الذي تمتنع مسؤوليته، كصغير السنّ وكونه دون سنّ التمييز أو الحدث المسؤول مسؤولية مخففة؛ فمن لم يكن قد أتم سن التمييز وقت ارتكاب الجريمة لا تقوم عليه مسؤولّة جزائية؛ وإن أتم سن التمييز وقت تحريك الدعوى، وهذا التعليل هو ما يتفق مع مقتضيات العدالة ومبادئ القانون الجنائي اللذين يقتضيان عدم جواز تطبيق العقاب على الجائح عن فعل لم يكن يستحق عليه العقاب وقت ارتكابه للجريمة.

كما أن مبدأ الشرعية يقتضي إعمال النصّ الجزائي الذي كان نافذاً وقت ارتكاب الفعل وبناء

على ذلك ينظم القانون مركزين هما: المركز القانوني للحدث والمركز القانوني للبالغ، فإذا ارتكب

شخص ما فعلاً إجرامياً فإن مركزه القانون يتحدد وقت ارتكاب الجريمة، فإن كان حدثاً فإنه يبقى في المركز القانوني للحدث بالنسبة لفعله؛ وإن كان شخصا بالغا فإنه يطبق عليه ما هو مقرر لأقرانه .

وهذا المعيار هو الذي أخذت به جل التشريعات الجنائيّة، ومنها التشريع الجنائي الجزائري؛ حيث

نصّ في المادة 02 من قانون حماية الطفل: «تكون العبرة في تحديد سنه بيوم ارتكاب الجرعة ويراد بلحظة ارتكاب الجريمة لحظة الفعل» وليس لحظة تحقيق النتيجة؛ وهو ما أكدته المحكمة العليا بقولها: متى كان من المقرر قانونا أن بلوغ سنّ الرشد الجزائي يكون ببلوغ تمام ثماني عشرة سنة؛ ومن المقرر كذلك أن العبرة بتحديد سنّ الرشد الجزائي يكون بسن المحرم يوم ارتكاب الجريمة؛ ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون ؛ وهو نفس ما ذهب إليه المشرّع الفرنسي.

غير آنا إذا تأسّلنَا في هذا الاتجاه الذي تنه جل التشريعات كما ذكرنا- يمكن القول إن الأخذ

معيار وقت ارتكاب الجريمة كأساس في تحديد سنّ الحدث لا وقت رفع الدعوى له ما يبرره وهناك سؤال يمكن طرحه في هذا العنصر والذي يتمثل في: ما هو القانون واجب التطبيق على الحدث الذي ارتكب جناية، وسنه لم تتجاوز سبع عشرة سنة؛ لكنّه أصبح أكثر من عشرين سنة يوم المتابعة، فهل يتابع طبقاً لقواعد معاملة الأحداث، أم يخضع للنصوص الي تحكم الراشدين؟ وللإجابة عن السؤال يقتضي علينا الرجوع إلى نصّ المادة 02 من قانون حماية الطفل الي تقضي بأن العبرة في تحديد سنّ الحدث هو وقت ارتكاب الجريمة، ومن هنا يمكن القول بالنسبة لقضية الحال الي نحن في صدد معالجتها ما دام الحدث وقت ارتكابه للجريمة لم يبلغ سنّ الرشد الجنائي؛ وهو ثمانٍ عشرة سنة؛ فإنه من مصلحة امنّهم أن يستفيد من ظروف التخفيف؛ ويحاكم طبقاً لقواعد معاملة الأحداث الجانحين» لكن في حالة الحكم عليه بالحبس يجب وضعه في جناح خاص بالبالغين .

ثانيا: إنبات سنّ الحدث

أمّا بالنسبة لإثبات السنّ في التشريع الجزائري يكون بالوثيقة الرسمية المعدة لذلك؛ أي شهادة

الميلاد الصادرة عن البلدية بالنسبة للمواطنين المولودين بالجزائر، وعن القنصليات بالنسبة للمواطنين المولودين حارج التراب الوطني.

والأصل في تحديد سنّ الطفل الحدث أن تلجأ المحكمة إلى شهادة الميلاد الأصلية، وإذا لم توجد

أو ساور المحكمة شك في صحَّة التقدير المثبت بالشهادة الرسمية؛ فلها أن تحيله على جهة طبية مختصة، وللقاضي طبقاً للقواعد العامّة في الإثبات الجنائي بخصوص الخبرة الحق في الأخذ

بنتيجة الخبرة أو عدم الأخذ بها ، وهذا ما جاء في نصّ لما 212 من (ق ! ج ج) «على أنه يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات» ما عدا الأحوال الي ينصّ فيها القانون على غير ذلك. «...

وعلى هذا النحو نص قانون الطفل المصري في المادّة 02 على أنه «...وتثبت السنّ بموجب شهادة الميلاد أو بطاقة الرقم القومي أو أي مستند رسمي آخر» في حين تنص المادة95 من نفس القانون على أنه «تسري الأحكام الواردة في هذا الباب على من لم تحاوز سنه ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجرمة؛ أو عند وجوده في إحدى حالات التعرض للخطر.«

فمثلاً قضت محكمة النقض المصرية أن الدفع بعدم بلوغ المنهم سناً معيناً هو دفع جوهري إذا كان يترتب على قبوله تغيير مصيره على نحو أو آخر» وكأن يدعي المتّهم أنه لم يبلغ يوم ارتكابه الجريمة ثمانٍ عشرة سنة؛ ومع ذلك حكم عليه بالسجن المؤبد دون أن يتناول الحكم هذا الدفع أو تحقق في السنّ فيما قدم إليها من أوراق؛ وعندئذ يجوز للمحامي العام رفع الأمر للمحكمة المختصة لتعيد النظر في الواقعة. حسب المادّة 133 من قانون الطفل المصري المعدل والبي تنص على أنه «وإذا حكم على النّهم باعتبار أن سنه تحاوزت الثامنة عشرة ثم ثبت بأوراق رسمية أنه لم يجاوزها، رفع المحامي العام الأمر إلى المحكمة الي أصدرت الحكم لإعادة النظر فيه القضاء بإلغاء حكمها وإحالة الأوراق إلى النيابة العامّة للتصرف.«

كما لو حكم على المنهم بوصفه طفلا حدثا ثم تبن بأنه راشد ففي هذا الصدد نضّت المادة 133من نفس القانون «وإذا حكم على متهم باعتباره طفلا، ثم ثبت بأوراق رسمية آنه بلغ الثامنة عشرة يجوز للمحامي العام أن يرفع الأمر إلى المحكمة الي أصدرت الحكم لتعيد النظر فيه «...

المبحث الثاني :حماية الطفل الجانح

يعتبر التشيع الجزائري الخاص بالأحداث من بين التشريعات الرائدة التي جسدت الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل، كما يتوافق مع المبادئ الأساسية لقواعد الأمم المتحدة النموذجية لإدارة شؤون الأحداث و المسماة بقواعد بكين لسنة 1985 و ذلك لما تتسم به هذه القواعد من مرونة و تدابير تربوية تهدف أساسا إلى حماية الحدث و رقابته و تحضيره لإعادة إدماجه في المجتمع .

وقد عرف المشرع الجزائري الطفل الجائح بموجب المادة 2 من قانون 15/12 المتعلق بحماية الطفل بقوله: "الطفل الذي يرتكب فعلا مجرما و الذي لا يقل عمره عن عشر (10) سنوات و تكون العبرة في تحديد سنه بيوم ارتكاب الجريمة ."

وأهم الضمانات المقررة لحماية الطفل الجائح تكمن بتعيين قضاء خاص هذه الفئة و في فلسفة العقوبات أو التدابير التي يمكن أن يحكم بها ضده .

وعليه قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، تتناول في الأول قضاء الأحداث، و في الثاني الحماية

المقررة للأطفال الجانحين.

المطلب الاول: قضاء الأحداث

لقد ظل و لأزمان طويلة الأحداث الجانحين خاضعين لذات القواعد و الأحكام التي يخضع لا

الكبار، فكانوا يحاكمون أمام نفس القاضي الذي يحاكم المجرمين الكبار، و توقع على الحدث نفس العقوبات التي توقع على البالغين؛ و لهذا كان يحكم بعقوبات الإعدام و النفي و الأشغال الشاقة المؤبدة و المؤقتة على الأحداث و البالغين معا على حد سواء و دون تميز أو تفرقة.

إلا أن التطور التشريعي الجنائي بشأن الأحداث أتمر عن إقرار قواعد متسمة بقدر من الحماية والرعاية للتعامل مع مرتكبي جرائم الأحداث، متميزة عن القواعد المتبعة مع الجرمين البالغين، أدى بالضرورة على إنشاء قضاء خاص بالأحداث، ليس هدفه إثبات الجريمة و تسليط العقاب على مرتكبها بقدر ما يسعى إليه من معرفة العلل و الظروف التي أدت بالحدث إلى ارتكاب الجريمة و اتخاذ التدابير المناسبة لمعالجة تلك العلل و الظروف، من أجل إصلاح الطفل و تأهيله ليكون عضوا صالحا في المجتمع.

هذا ولقد أنشئت أول محكمة مختصة بشؤون الأحداث بمدينة شيكاغو الأمريكية سنة 1899 و

تبعتها فيما بعد معظم دول العالم بما فيها الدوا ل العربية .

ففي الجزائر فصل المشرع قضاء الأحداث عن قضاء البالغين» و قد وفرت النصوص القانونية

للحدث جميع الضمانات التي تكفل له محاكمة عادلة هدفها الكشف عن شخصية الحدث و إبعاده عن جو المحاكمات التي تتبع مع البالغين» و التي يخشى منها أن تسيء إليه أو تعرقل إعادة إدماجه في المجتمع؛ و نلمس هذه الحماية و هذه الضمانات في النقاط التالية:

إجراءات المتابعة، تعيين قاضي مختص في شؤون الأحداث، محاكمة الحدث.

وهو ما ستتناوله في الفروع الثلاثة الآتية.

الفرع الأول: إجراءات المتابعة

تختلف القواعد القانونية الخاصة بمتابعة الطفل الذي يرتكب الجرعة عن ما هو مقرر للبالغين

سواء من حيث نطاق المسؤولية أو من حيث الجهة المختصة بالتحقيق معه.

ومرد هذا الاختلاف اعتبارات تتعلق بالقدرة على حرية الاختيار و الإدراك و التي تتفاوت تبعا لاختلاف مراحل العمر، حيث تتجه إلى النضج كلما اقترب الإنسان من سن البلوغ.

ويعتبر وكيل الجمهورية ممثلا للمجتمع، و بالتالي أغلبية العرائض التي تصل إلى قاضي الأحداث تكون مرسلة إليه عن طريق وكيل الجمهورية؛ و هذا الأخير تتعد طرق تلقيه للعرائض فقد يتلقى هذه العريضة من أبويه أو من الحاضن أو الطفل الضحية .

إلا أنّ أغلبية المحاضر المتعلّقة بإخبار أنّ الحدث في حالة خطر تصل إلى النيابة العامة عن طريق ضباط الشرطة القضائية .

وقد بدأ التفكير على الصعيد الدولي في استحداث جهاز شرطة الأحداث عندما بادرت منظمة

الشرطة الدولية الجنائية (الإنتربول) في عام 1947 بالدعوة إلى إنشاء شرطة خاصة بالأحداث مع المطالبة بقيام هذا الجهاز بدوره في وقاية الأحداث المعرضين لخطر الجنوح؛ إلى جانب قيامه بدوره الأساسي في علاج الأحداث الجانحين.

ولا شك أن تخصيص شرطة للأحداث للقيام بالإجراءات المطلوبة يهيئ قدراً من الرعاية كما يوفر الضمانات الكفيلة بحماية الطفل ويحد من الآثار السلبية التي قد تنجم جراء تعامل جهات أخرى غير متخصصة تكون غير قادرة على إعطاء هذه القضايا ما تستحقه من الاهتمام وحسين التصرف.

ولقد حذت الجزائر حذو العديد من الدول في إنشائها فرقا متخصصة لحماية الأحداث ضمن

الإدارة العادية للشرطة، حيث قامت مديرية الأمن الوطني بإنشاء هذه الفرق بعد إصدارها للمنشور المؤرخ في8مارس 1982 كما لا ننسى خلايا الأحداث التابعة للدرك الوطني و التي أنشئت بموجب اللائحة الصادرة عن قيادة الدرك الوطني بتاريخ 24 جانفي 2005 .

لا يقتصر عمل هذه الفرق الخاصة بالأحداث على ما يكون بعد وقوع الجرعة فقط» بل تعمل على وقاية هذه الفئة من الانحراف و مكافحة استغلالهم بشتى الطرق و الوسائل، فالعلاقة ما بين شرطة الأحداث و الأحداث المذنبين قائمة على أساس رعاية الطفل لا على أساس المتابعة الجنائية؛ و ذلك بالتصرف معه وفق ما يقتضيه حاله من التوجيه و العلاج و لفت نظر والديه إلى تصرفاته المشينة بدل تقديمه إلى القضاء مباشرة، و للقيام بهذه المهمة السامية فإن ذلك يقتضي تأهيلا عاليا للشرطة و خبرة كبيرة بعالم الأطفال .

هذا و من الضروري أن يراعي رجال الضبط القضائي في تعاملهم م مع الأطفال الجانحين أو المعرضين لخطر الجنوح مجموعة من الشروط لعل أهمها ما يلي:

-أن تكون الأسئلة الموجهة للطفل على شكل حديث عادي و ودي حتى يتم كسب ثقته و اطمئنانه.

-عدم تخويف أو إرهاب الطفل من أجل الإدلاء بأقواله و اعترافاته.

- عدم مواجهة الحدث بالشهود حتى لا تمتلكه الرهبة و الخوف.

-معاملة الطفل معاملة حسنة تحفظ كرامته و تجنبه الإيذاء البدني و النفسي .

ونظرا لخاصية تبعية جهاز الشرطة القضائية في عملها شبه القضائي، فإن المحاضر التي يحررها ضابط الشرطة القضائية و التي تتضمن مجموع ما أجراه من بحث و تحريات يتعين إخطار وكيل الجمهورية ما دون تمهل إذا تعلقت بجناية أو جنحة؛ مع الإشارة إلى وجوب التنويه بصفة الضبط القضائي الخاصة بمحرر تلك المحاضر حسب المادة 18 من (ق إ ج ج.(

ويكون تصرف النيابة في الملف الموضوع تحت تصرفها إما بالحفظ و إما بالمتابعة، آخذا بعين الاعتبار مصالح المجتمع و حق الأطراف.

كما يمكن تحريك الدعوى العمومية من قبل المدعي المدني المتضرر من الجرعة عن طريق الادعاء المدني أمام قاضي التحقيق المختص بشؤون الأحداث بمقر قسم الأحداث التي

يقيم بدائرتها الحدث و ذلك طبقا لما نصت عليه المادة 475 من (ق إ ج ج.(

أما في حالة ضم الدعوى المدنية إلى الدعوى التي تباشرها النيابة العامة فإن الادعاء المدني يكون أمام قاضي الأحداث أو قاضي التحقيق المختص بشؤون الأحداث طبقا للمادة 475 من

(ق إ ج ج).

وإذا كان مع الحدث فاعلون أصليون أو شكاء بالغون في حالة ارتكاب جنحة، فإن وكيل

الجمهورية يقوم بإنشاء ملف خاص بالحدث يفعه إلى قاضي الأحداث ليعلم بوجود بالغين و للتنظيم بين عمله و عمل قاضي التحقيق المكلف؛ ويجب على قاضي الأحداث أن يقوم بإجراء تحقيق سابق بمجرد ما تحال إليه الدعوى.

كما يجوز استثناء في حالة تشعب القضية للنيابة أن تعهد لقاضي التحقيق بإجراء تحقيق نزولا على طلب قاضي الأحداث و بموجب طلبات مسببة طبقا للمادة 452 (ق إ ج ج.(

إن الدور الحام المنوط بأعضاء النيابة العامة يقتضي منهم أن يكونوا على قدر كاف من الثقافة غير القانونية في علم النفس بفروعه و في علم الاجتماع الجنائي، وأن يتلقوا تدريبا خاصا للتعامل مع هذه الفئة؛ وهذا يقتضي تخصص عضو النيابة و أن لا يجمع في عمله بين التحقيقات مع الأحداث و بين التحقيقات مع البالغين لأن تعامله مع أنصاف الشياطين من عتاة الإجرام من شأنه أن يورثه أسلوبا و شخصية يرزخ تحت وطأتيهما بصورة تجعله يجد صعوبة بالغة بعد ذلك لتغيير الأسلوب و التعامل مع الحدث على النحو الذي ينبغي.

الفرع الثاني : تعيين قاضي مختص في شؤون الأحداث.

التحقيق الابتدائي نشاط إجرائي تباشره سلطة قضائية مختصة للتحقيق في مدى صحة الاكمام الموجه بشأن واقعة جنائية معروضة عليها؛ وهي مرحلة لاحقة لإجراءات جمع الاستدلال

أو البحث التمهيدي الذي يباشره الضبط القضائي، وتسبق مرحلة المحاكمة التي تقوم بما جهات الحكم، وعليه فإن التحقيق يهدف إلى تمهيد الطريق أمام قضاء الحكم. باتخاذ جميع الإجراءات الضرورية للكشف عن الحقيقة .

هذا بالنسبة للتحقيق مع الشخص البالغ، لكن بالنسبة للحدث الجائح أو الحدث في حالة خطر

فيقصد بالتحقيق القضائي الخاص بهم: اتخاذ جميع الإجراءات والوسائل المشروعة التي توصل إلى كشف الحقيقة وإظهارها، والذي يهدف إلى التعرف على شخصية الطفل الحدث وأسباب انحرافه، والبحث عن الوسائل العلاجية الضرورية الملائمة لإدماج الحدث في المجتمع .

وعليه فإن معظم التشريعات المعاصرة تؤكد على ضرورة اختصاص القاضي الفاصل في قضايا الأحداث، ولقد كان للمؤتمر القومي لشؤون الأحداث المنعقد بواشنطن سنة 1955 شأن كبير

في إبراز الدور الهام المنوط بقاضي الأحداث و ضرورة تخصصه؛ كما أوصت بذلك الحلقة الأولى لمكافحة الجرمة للجمهورية العربية المتحدة التي انعقدت بالقاهرة في الفترة من 02 إلى 05 جانفي 1961.

ولا مراء أن التخصص لدى من يباشر أعمالا إجرائية متعلقة بالأحداث لهو أمر تفرضه طبيعة

المعاملة مع الأحداث؛ فإذا كان تخصص قاضي الأحداث تنطبق عليه الاعتبارات التي أدت بالسياسة النائية المعاصرة إلى تبني تخصص القاضي الجنائي بوجه عام؛ فإن هذه الاعتبارات تكون أكثر جلاءا من زاوية قاضي الأحداث بحسبانه يتعامل مع فئة خاصة من الجانحين؛ ينتمون إلى فئة عمر غالبا ما تكون محددة بنص القانون وهذه الفئة بحكم نوعيتها الخاصة تحتاج إلى فهم علمي لمختلف المشكلات النفسية و الاجتماعية .

وفي نفس السياق سار المشرع الجزائري» حيث نحد أنه قد نص في المادة 449 من (ق إ ج ج)على شرطين أساسيين يجب توفرهما فيمن تكون له مهمة النظر في قضاء الأحداث و هما:

-1الكفاءة.

-2العناية والاهتمام بشؤون الأحداث.

هذا وقد خول المشرع الجزائري قاضي التحقيق المختص بشؤون الأحداث إجراء تحقيق في الجرائم التي يرتكبها الأطفال في حالتين:

الحالة الأول: إذا كانت الجرمة المرتكبة من الطفل جناية و كان معه جناة بالغون فإنه لا يجوز

مباشرة أية متابعة ضد الطفل الذي لم يتم 18 سنة من عمره دون أن يقوم قاضي التحقيق بإجراء تحقيق سابق على المتابعة طبقا للمادة 1/452 من (ق إ ج ج.(

الحالة الثانية: في حالة تشعب القضية جاز للنيابة العامة بصفة استثنائية و ذلك في مادة الجنح أن تعهد لقاضي التحقيق بإجراء تحقيق نزولا على طلب قاضي الأحداث و بموجب طلبات مسببة طبقا للمادة 453 /3 من (ق إ ج ج)

وفي هذا الصدد يجب على قاضي الأحداث أن يذل كل همة وعناية ويجري التحريات اللازمة

للوصول إلى إظهار الحقيقة والتعرف على شخصية الحدث وتقرير الوسائل الكفيلة بتهذيبه؛ ويكون التحقيق إجباريا في الجنح والجنايات المرتكبة من قبل الطفل ويكون جوازيا في المخالفات طبقا للمادة 64 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل، و يجب على قاضي الأحدث أثناء التحقيق مع الطفل المانح إتباع الإجراءات التالية:

-التحقيق الرسمي مع الحدث بناء على عريضة افتتاح الدعوى العمومية، و ذلك بسماعه عند

المثول الأول، فيسأله عن هويته، ويعلمه بحضور نائبه القانوني؛ وينوهه إلى التهمة الموجهة إليه وينبهه بأنه حر في الإدلاء بأي تصريح، ويسأل والد الحدث عما إذا كان يريد أن يعين له محاميا أو يترك ذلك لقاضي الأحداث.

-إجراء بحث اجتماعي للحدث الجانح، وذلك بجمع المعلومات المتعلقة بالحالة المادية والأدبية للأسرة وعن طباع الطفل الحدث وسوابقه، وعن مواظبته في الدراسة والظروف التي عاش فيها، وبذلك يستطيع أن يصل إلى التدبير الملائم، ويختص بإجراء البحث الاجتماعي مختصون وأعوان اجتماعيون أو مربون كمصلحة الملاحظة والتربية في الوسط المفتوح، و يعتبر هذا البحث الاجتماعي إجباريا في الجنايات والجنح المرتكبة من قبل الطفل و جوازيا في المخالفات حسب ما نصت عليه المادة 66 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل.

-إجراء الفحوص الطبية المختلفة للحدث الجانح و ذلك بإجراء فحوصٍ طبية جسمانية؛ في حالة

ما إذا كان الحدث معاقا، أو كان يعاني من اضطرابات نفسية أدت به إلى ارتكاب الجرعة؛ وإذا ثبت ذلك فإنه مراعاة لمصلحة الحدث فعلى قاضي الأحداث أن يصدر أمرا بالنقل لإحدى المستشفيات أو المراكز الصحية ليتم معالجته طبقا لما نصت عليه المادة 68 من قانون حماية الطفل.

الفرع الثالث: التدابير المتخذة من قبل قاضي الأحداث أثناء التحقيق مع الحدث الجانح

نصت المادة 70 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل على التدابير التي يمكن لقاضي الأحداث اتخاذها مؤقتا أثناء التحقيق؛ و يمكن تقسيمها إلى صنفين:

أولا: الإجراءات ذات الطابع التربوي: و تتمثل في:

- تسليم الطفل إلى ممثليه الشرعي أو إلى شخص أو عائلة جديرين بالثقة.
- وضعه في مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة.
- وضعه في مدرسة داخلية صالحة لإيواء الأطفال في سن الدراسة.
- وضعه في مركز متخصص في حماية الأطفال الجانحين.

ويمكن لقاضي الأحداث, عند الاقتضاء أن يضع الطفل تحت نظام الحرية المراقبة وتكليف مصالح الوسط المفتوح بالقيام به» ويكون هذا النظام قابلا للإلغاء في أي وقت.

والملاحظ أن القضاة في غالب الأحيان يلجؤون إلى تدبير التسليم إلى الوالدين، وما درج عليه العمل كذلك أنه في حالة وضع الحدث في مركز أو مؤسسة معينة من قبل قاضي الأحداث, فإنه لا يتم نقل الحدث إلا بعد تعيين مربين لمرافقته، وهذا عملا بأحكام المذكرة رقم 09 الصادرة عن وزارة العدل في1988/10/16 .

وتوصف هذه التدابير بأنها وقتية، حيث تنتهي صلاحيتها بإحالة الملفّ على محكمة الأحداث

ويتم مراجعة هذه التدابير من طرف الحدث أو نائبه القانوني أمام غرفة الأحداث بالمجلس.

ثانيا :الإجراءات ذات الطابع الزجري:

وعلى هذا الأساس جعل قانون الإجراءات الجزائية الحبس المؤقت آخر إجراء يمكن لقاضي الأحداث أو قاضي التحقيق المكلف بشؤون الأحداث أن يتخذه ضد الحدث الذي ارتكب الجريمة، ويشترط أن تكون هذه الجرعة خطيرة لا يمكن معها وضع الحدث في حالة الإفراج المؤقت أو حق الرقابة القضائية كتدبير وقائي، ولما كان الحبس المؤقت يعد من أخطر القرارات التي تتخذها الجهة المكلفة بالتحقيق كما ذكرنا آنا وتفاديا للأضرار المادية والمعنوية التي قد تلحق بالحدث من جراء توقيفه لم يسمح به المشرع إلا استثناءا .

وهذا ما أكدته المادة 58 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل انه يمنع وضع الطفل الذي

يتراوح سنه من عشر (10) سنوات إلى أقل من ثلاثة عشرة (13) سنة في مؤسسة عقابية ولو بصفة مؤقتة، وني حالة الضرورة القصوى أجاز المشرع الجزائري لقاضي التحقيق المختص

بشؤون الأحداث أو القاضي الأحداث أن يأمر بحبس الحدث البالغ من العمر من 13 إلى 18 سنة حبسا مؤقتا، وفق ما تقتضيه المادة 58 المذكورة أعلاه، و في هذه الحالة يوضع الطفل

بمركز لإعادة التربية وإدماج الأحداث أو بجناح خاص بالأحداث في المؤسسات العقابية.

وبعد الانتهاء من التحقيق - طبقا لما نصت عليه المادة 2/264 من (ق إ ج ج) - يصدر قاضي التحقيق بناءا على طلب النيابة إما أمرا بألا وجه للمتابعة إذا رأى أن الوقائع لا تشكل أي جريمة؛ وإما بإحالة الدعوى على قسم الأحداث للمحاكمة.

الفرع الرابع: محاكمة الأحداث :

بالرجوع على نص المادة 09 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل نجد أنه تنص على أن"

للطفل المتهم بارتكاب أو محاولة ارتكاب جريمة الحق في محاكمة عادلة ؛ و تكريسا لهذا الغرض لقد خصص المشرع الجنائي الجزائري في قانون حماية الطفل من المواد 11 إلى 115 قضاء خاص بالأحداث، و ذلك من أجل العناية بهم؛ و يلاحظ أن محاكم الأحداث نوع من القضاء الخاص؛ يتميز من ناحية اختصاصه و تشكيله و إجراءاته و غاياته. حيث تختلف قواعده في كثير منها عن الأحكام العامة المستقرة التي تحكم سير القضاء العادي.

فمن ناحية تشكيلة محكمة الأحداث نصت المادة 80 من قانون 12/15 على أنه يتشكل قسم

الأحداث من قاضي الأحداث رئيسا و مساعدين محلفين اثنين» و وكيل الجمهورية او أحد مساعديه؛ و أمين ضبط، و تتشكل غرفة الأحداث بالمجلس طبقا لما نصت عليه المادة 91 من قانون 12/15 من رئيس و مستشارين اثنين؛ و ممثل النيابة العامة؛ و أمين الضبط.

أما بالنسبة للاختصاص فإن المادة 59 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل نصت على أنه

يوجد في كل محكمة قسم للأحداث يختص بالنظر في الجنح و المخالفات' التي يرتكبها الأطفال و يختص قسم الأحداث الذي يوجد بالمجلس القضائي بالنظر في الجنايات التي يرتكبها الأطفال و تختص غرفة الأحداث باعتبارها درجة ثانية من درجات التقاضي بالنظر في جميع الاستئنافات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة عن قاض الأحداث و قاضي التحقيق، و المتعلقة بالتدابير المؤقتة المنصوص عليها في المادة 70 من قانون حماية الطفل، و ذلك خلال مدة 10 أيام، أما بالنسبة للأوامر الأخرى الصادرة عن قاضي الأحداث فتطبق عليها القواعد العامة المنصوص عليها في المواد من 170 إلى 173 من (ق إج ج) ، و تختص محكمة الجنايات الفاصلة في قضايا البالغين بالحكم على القصر البالغين من العمر 16 سنة كاملة الذين ارتكبوا أفعالا إرهابية أو تخريبية و المحالين عليها بقرار نهائي من غرفة الاتهام حسبما نصت عليه المادة 10 من الأمر 95-10 الصادر في 25 فبراير1995 .

وعليه فبمجرد وصول ملف الحدث الجانح أمام جهات الحكم تتقرر جملة من الحقوق؛ و هي تعتبر ضمانة لمحاكمة عادلة؛ و التي جاءت نتيجة لمبدأ عالمي هو قرينة البراءة لذ اقتضت

قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية لإدارة قضايا شؤون الأحداث بوجوب أن تتضمن جميع مراحل الإجراءات القضائية المتعلقة بالأحداث الجانحين أو المعرضين لخطر الجنوح على ضمانات أساسية لحماية مصالحهم و مراعاة قصورهم والظروف المحيطة بهم.

ومن أهم الضمانات المقررة للأطفال أثناء المحاكمة ما يلي:

أولا: سرية المحاكمة.

في إطار الحماية القانونية للأحداث سواء ما تعلق منها بقسم الأحداث بالمحكمة أو غرفة الأحداث بالمجلس، فإن المرافعات و كذا النطق بالأحكام و القرارات تكون في جلسة سرية؛ فلا يجوز حضور جلسات محاكم الأحداث إلا أقاربهم و المحامين المؤسسين في القضية و القضاة؛ و سرية جلسات قسم الأحداث تتعلق بالنظام العام و يترتب على مخالفتها بطلان الإجراءات التي تمت في الجلسة.

فعلى غرار التشريعات المعاصرة، تضمنت التشريعات العربية إشارات واضحة لمنع الإعلان عن اسم الطفل أو عنوانه أو اسم مدرسته» كما حضرت نشر صورته أو الإعلان عن وقائع المحاكمة بأية وسيلة إعلامية، لحماية الطفل من مغبة الإساءة إلى سمعته أو التشهير به، و ما يمكن أن يؤدي إليه ذلك من انعكاسات سلبية تتعارض و المبدأ العام الذي أقره تشريع الأطفال العربي المقارن في التعامل مع قضايا جنوح الأحداث؛ و هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري بموجب المادة 461 من (ق إ ج ج)

وإذا كان المشرعون كلهم متفقين على أن محاكمة الأحداث يجب أن تكون في سرية فإنهم مختلفون فيما يتعلق بالنطق بالحكم أو القرار, فنجد المشرع الجزائري نص على أن تصدر الأحكام في جلسة علنية؛ طبقا للمادة 89 من قانون حماية الطفل التي نصت على: " ينطق بالحكم الصادر في الجرائم المرتكبة من قبل الطفل في جلسة علنية ."

ثانيا: حضور الطفل الجلسة:

يتم خلال المرافعات التي تكون سرية كما سبق البيان سماع أطراف الدعوى و هم الطفل المتهم والمدعي المدني و المسؤول المدني عن الطفل» كما تستمع شهادة الشهود بالأوضاع المعتادة.

وعليه يتعين حضور الطفل مع نائبه القانوني إذ أقرت المحكمة ذلك؛ أما إذا اقتضت مصلحة الطفل عدم حضوره الجلسة جاز للمحكمة إعفاؤه من ذلك أو إخراجه منها، وفي هذه الحالة يمثله

محاميه أو نائبه القانوني، و هو الإجراء الذي تناولته المادة 39 و المادة 82 من قانون حماية الطفل.

ثالثا: الدفاع عن الطفل:

ومن الإجراءات المتميزة في محاكمة الطفل هو حق الدفاع الذي أقرته التشريعات لصالح الطفل الجانح أو المعرض للجنوح، وهو حق معترف به دستوريا.

وهو ما أوصت به اتفاقية حقوق الطفل في المادة 12، وكذا قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية لإدارة شؤون قضاء الأحداث في القاعدة 15.

و في ذات السياق نص المشرع الجزائري على أن حضور محام لمساعدة الحدث وجوبي في جميع

مراحل المتابعة و المحاكمة؛ وعند الاقتضاء يعين قاضي الأحداث ماميا للحدث طبقا للمادة 2/254 من (ق إ ج ج)

المطلب الثاني: العقوبات والتدابير المتخذة في حق الحدث الجانح

بعد أن تنتهي محاكم الأحداث من إجراءات التحقيق النهائي مع الحدث؛ عليها أن تصدر الحكم

في القضية، سواء بالبراءة أو بالإدانة؛ و في حالة الحكم على الطفل بالإدانة فإنه يتعين على القاضي خيارين، إما أن يحكم بالتدابير و هو الأصل أو يحكم عليه بالعقوبة و هو الاستثناء

و هو ما نصت عليه المادة 49 من (ق ع ج)؛ و تبعا لذلك سنتناول مضمون هذه التدابير أولاء ثم نعرج على العقوبات الخاصة بالحدث ثانيا.

الفرع الأول: التدابير المتخذة في حق الحدث الجانح :

لم يعرف قانون العقوبات الجزائري تدابير الأمن ـإلا أَنَّ علماء العقاب أكدوا على أنما بمجوعة الإجراءات التي يصدرها القاضي لمواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص مرتكب الجرعة. بغرض تخليصه منها، كما يطلق عليها أيضا التدابير الاحترازية أو الوقائية. والهدف منها منع وقوع الجريمة أو منع معاودا، فالهدف من التدابير هو إصلاح الشخص أو علاجه حتى لا يقع في الجريمة؛ وهو وقائي؛ وهذا ما نصت عليه المادة 04 من (ق ع ج)، و طبيعة هذه التدابير هي تدابير تربوية إصلاحية لا غي ر، كما يمكن لقاضي الأحداث مراجعتها و

تعديلها كلما اقتضت مصلحة الطفل ذلك، و ذلك طبقا لما نصت عليه المادة 96 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل.

وبالرجوع إلى ما هو معمول به على مستوى التشريعات نجد منها التي توسعت في الأخذ بصور هذه التدابير، والبعض الآخر ضيق من أشكالها وصورها المتعددة؛ وفي ما يلي سنحاول إبراز موقف المشرع الجزائري من هذه التدابير، وهذا في مادة المخالفات، ثم في مادة الجنح والجنايات.

اولا : فيما يخص المخالفات

نصت المادة 49 من (ق ع ج) على أنه لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل

10سنوات؛ أما الطفل الذي يفوق سنه 10 سنوات و ارتكب مخالفة فنصت نفس المادة السالفة الذكر على أنه لا يكون محلا إلا للتوبيخ، و يعتبر التوبيخ أبرز تدبير مطبق على الحدث في هذا النوع من الجرائم، وهو تدبير إصلاحي وإرشادي يتضمن عادة توجيه اللوم إلى الحدث؛ و قد أجمعت القوانين التي اعتمدت التوبيخ كتدبير تقويمي على تعريفه بأنه "ينطوي على توجيه اللوم و التأنيب إلى الحدث على ما صدر منه؛ و تحذيره بألا يعود إلى مثل هذا السلوك مرة أخرى و حثه على اتباع السلوك القويم، أما الإنذار فقد عرفه القانون العراقي بأنه ينطوي على تحذير الحدث بعدم تكرار فعله غير المشروع، و الإنذار بهذا الوصف يمثل صورة مخففة للتوبيخ لاقتصاره على التحذير دون اللوم و التأنيب و يبقى اختيار العبارات و الطريقة التي يتم التوبيخ متروك أمره للقاضي، على أنه لا بد من أن يصدر التوبيخ أثناء الجلسة حق يحقق الهدف المرجو منه، و من ثم لا عكن أن يحكم بهذا التدبير غيابيا .

ثانيا: فيما يخص الجنح و الجنايات

نصت المادة 85 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل على التدابير الواجب توقيعها على

الحدث في نصها: "دون الإخلال بأحكام المادة 86 أدناه لا يمكن في مواد الجنايات أو الجنح أن يتخذ ضد الطفل إلا تدبير واحد أو أكثر من تدابير الحماية والتهذيب الاتي بيانها:"

- 01تسليمه لممثله الشرعي أو لشخص أو عائلة جديرين بالثقة:

إن المشرع الجزائري لا يشترط قبول الوالدين أو الوصي تسلم الحدث؛ لأنهم ملزمون قانونا بتسلمه و رعايته، و من الحائز من ناحية أخرى تسليم الحدث إلى أحد الوالدين دون الآخر، إذا كان غير جدير بتربيته لسوء خلقه أو إذا كان متوفيا أو غائبا ، فإذا لم تتوافر في ولي الحدث أو وصيه الشرعي الضمانات الأخلاقية و التربوية؛ يسلم الحدث إلى أحد أقاربه الراشدين فإن لم

يوجد فيسلم إلى شخص أجني جدير بالثقة؛ بشرط أن يقبل هذا الأخير بتسلمه كونه غير ملزم قانونا بتسلمه .

إضافة إلى ما سبق فإنه يفترض قبل تسليم الحدث التعهد بالمحافظة عليه و تربيته ، لذا فإن إغفال هذا الواجب من شأنه ترتيب مسؤوليته؛ و بالمقابل ألزم المادة 44 من قانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل في حالة تسليم الطفل للغير المازم بالنفقة أن يشارك في مصاريف التكفل بالطفل ما لم يثبت فقر حاله ؛و يحدد قاضي الأحداث المبلغ الشهري للمشاركة في هذه المصاريف بموجب أمر نهائي غير قابل لأي طريق من طرق الطعن.

- 02 تطبيق إحدى تدابير الوضع:

إذا رأى قاضي الأحداث أن تدبير التسليم لن يجدي نفعا بالنظر إلى الظروف الشخصية

الموضوعية للطفل، أمر بتطبيق إحدى التدابير التي جاءت بما المادة 85 من قانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل، و هي كالتالي:

-تسليمه لممثله الشرعي أو لشخص أو عائلة جديرين بالثقة.

-وضعه في مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة.

-وضعه في مدرسة داخلية صالحة لإيواء الأطفال في سن الدراسة.

-وضعه في مركز متخصص في حماية الأطفال الجانحين.

-03 تطبيق نظام الإفراج عن الحدث مع وضعه تحت المراقبة:

نصت المادة 85 من قانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل على أنه يمكن لقاضي الأحداث عند

الاقتضاء أن يضع الطفل تحت نظام حرية المراقبة وتكليف مصالح الوسط المفتوح بالقيام به؛ و يكون هذا النظام قابلا للإلغاء في أي وقت.

وتعرف المراقبة الاجتماعية في ميدان الأحداث الجانحين بأنها نظام للعلاج يجعل الحدث في بيئته الطبيعية متمتعا بحريته الاجتماعية إلى حد كبير، تحت ملاحظة ورعاية ممثل لمحكمة الأحداث ويعرف بضابط المراقبة أو المراقب الاجتماعي .

وتتضمن المراقبة الاجتماعية قيام علاقة شخصية بين المراقب والحدث الجانح، بصورة تتيح للمراقب التعرف التام على صفات الحدث وظروفه...إلخ، وتشمل هذه المراقبة كل أنشطة الحدث ومحالات تحركه في المجتمع، وترفع هذه التقارير كل ثلاثة أشهر لقاضي التحقيق، وهذا لا ينفي موافاته بتقرير في الحال إذا دعت الضرورة إلى ذلك .

الفرع الثاني: العقوبات المتخذة في حق الحدث الجانح

إن الخيار الذي منحه المشرع بين يدي قسم الأحداث في حالة ثبوت الإدانة في حق الطفل الذي يتراوح سنه بين 13 و 18 سنة هو إما أن يكون محلا لتدابير الحماية و التربية، و هو ما رأيناه سابقا، و إما أن يكون محلا لعقوبات مخففة.

وتعرف العقوبة على أنها: " الأثر القانوني المترتب على مخالفة القاعدة الجنائية والمتمثل في الحرمان من مصلحة قانونية أو الإنقاص منها و توقّعه هيئة قضائية على مرتكب الفعل، بهدف تحقيق الردع العام والردع الخاص، و الذي يترتب عليه حق شخصي للدولة في العقاب، يقابله التزام مرتكب الجرعة بتحمل العقوبة .

وستتناول في هذا العنصر ثلاثة نقاط، نخصص الأول لعقوبة الغرامة في حق الحدث؛ والثانية للعقوبات السالبة للحرية؛ والثالثة لعقوبة العمل للنفع العام.

أولا: عقوبة الغرامة

تعرف الغرامة على أنما إكراه مالي يتضمن إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ مالي لصالح الخزينة والملاحظ أن الغرامة هي العقوبة الجزائية المقررة بالنسبة للمخالفات التي يرتكبها الأحداث البالغون من العمر ثلاث عشرة سنة فما فوق، وهي العقوبة الثانية بالنسبة للمخالفة؛ إذ تنص المادة 51 من (ق ع ج) على أنه في مواد المخالفات يقضي على القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إما بالتوبيخ أو بعقوبة الغرامة"، و نصت على ذلك المادة 86 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل بنصها: " يمكن لجهة الحكم بصفة استثنائية بالنسبة للطفل البالغ من العمر من 13 سنة إلى 18 سنة؛ أن تستبدل أو تستكمل التدابير المنصوص عليها أعلاه في المادة 85 بعقوبة الغرامة أو الحبس وفقا للكيفية المحددة في المادة 50 من قانون العقوبات، على أن تسبب ذلك في الحكم."

من خلال نص المادة نستخلص أن المشرع الجزائري أجاز لقاضي التحقيق و بصفة استثنائية استبدال التدبير بعقوبة الغرامة أو الحبس أو الحكم بهما معا ، بقوله "تستكمل التدابير المنصوص عليها في المادة 85" ، على الطفل البالغ من العمر من 13 سنة إلى 18 سنة.

إن قاعدة النطق ضد الحدث المذنب بالتدابير التربوية هو الأصل، بينما الحكم عليه بالعقوبات الجزائية هو الاستثناء هي ذاتها في التشريع الفرنسي حسبما جاء في المادة 2 من الأمر رقم 45-174 المتعلق بالطفولة الجانحة الفرنسي .

ورغم أن الغرامة- عقوبة كانت أم تدبيرا من الجزاءات التي تنص عليها غالبية التشريعات؛ إلا أنَّ آراء فقهاء القانون في جدوى فرضها على الحدث متباينة، فذهب البعض إلى القول بعدم الفائدة من فرضها عليه؛ لأنها غالبا ما تقع على والديه؛ وأن ليس للغرامة تأثير ملحوظ على سلوك الحدث، كون القاضي لا يستطيع استبدالها بالحبس عند عدم الدفع؛ فيلجأ إلى تدبير آخر ،في حين ذهب فريق آخر إلى تأييد فرض الغرامة على الحدث، فهو بنظره من التدابير المفيدة، كونه ينفذ في بيئة مفتوحة، كما أنما من بدائل العقوبة أو التدبير قصير الأمد لأنها تعد إنذارا أوليا إلى والدي الحدث لحثهما على ممارسة دورهما في الإشراف عليه كما أنَّ للغرامة دورا علاجيا خاصة بالنسبة لأولئك الأحداث الذين يتقاضون أجورا عن أعمالهم؛ ويدفعونها من مالهم الخاص؛ لأنهم سيشعرون بضرورة عدم الوقوع في الخطأ كي لا يضيعوا دخلهم.

والاتجاه الثاني أولى بالتأييد، و ذلك لأن عقوبة الغرامة تجنب الحدث مساوئ الاختلاط بالأحداث الجانحين الأكثر خطورة منه في حالة فرض تدبير الإيداع في به كما أنما ستدفع الحدث إلى تجنب الوقوع في الخطأ إذا دفع الغرامة من ماله الخاص، وستدفع والدي الحدث إلى ممارسة دورهما بجدية كي لا يقع الخطأ ثانية إذا ما دفعوا هم مبلغ الغرامة .

وما تجدر الإشارة إليه أيضا أنه لا يجوز تطبيق الإكراه البدني بشأن الأحداث» و هو ما نصت عليه المادة 600 الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية: "أنه لا يجوز الحكم بالإكراه البدنيٍ أو تطبيقه إذا كان عمر الفاعل يوم ارتكاب الجريمة يقل عن الثامنة عشرة سنة."

و هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 64780 و الذي يقضي بما يأتي: " لا يجوز الك

بالإكراه البدني أو تطبيقه على من لم يتجاوز سنه 18 سنة، ومن ثم يعرضون قرارهم للنقض قضاة الاستئناف الذين لم يلتزموا بهذا الحكم .

ثانيا : العقوبة السالبة للحرية

إن إعادة تكييف الحدث الجائح و معالجته تتطلب أحيانا فرض تدبير تسلب بموجبه حريته لفترة من الزمن تكون كافية لتطبيق البرامج التربوية الهادفة إلى جعل الحدث منسجما مع محيطه الاجتماعي، و برامج أخرى لتعليمه مهنة معينة حتى لا يكون عبا في معيشته على غيره؛ و لا يضطر إلى الانحراف في سبيل الحصول على لقمة العيش، إضافة إلى برامج طبية و نفسية تنزع منه العقد النفسية الكامنة فيه؛ و تعمل على شفاءه من مختلف الاختلالات النفسية و المرضية .

فالعقوبات السالبة للحرية هي العقوبات التي تنال من حرية المحكوم عليه في التنقل بعزله عن المجتمع في إحدى المؤسسات العقابية لفترة من الزمن، قد تطول أو تقصر تبعا لنوع العقوبة المحكوم بماء فهي تؤدي بعزل الفرد عن بيئته الاجتماعية و عن محيط عمله، و قد كانت هذه العقوبات سببها في نشأة علم العقاب، لأن تنفيذها قد يمد بطبيعته وقتا طويلا، إلى حد استغراق

حياة المحكوم عليه في بعض الأحيان؛ مما يتطلب وضع قواعد تنظم علاقة المحكوم عليه بهذه المؤسسات .

وبالرجوع إلى المواد 49،50، 51 من (ق ع ج) و المادة 70 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل وما بعدها نجد جعل من سن الحدث معيارا لتوقيع العقوبة عليه، فاعتبر بأن القاعدة العامة هي توقيع التدبير، و بالتالي فهو الأولى عند معاملة الحدث الجائح، و خص به جميع الأحداث سواء كانوا صغارا أو ضمن الحدود العليا لسن الحداثة.

لكن إن اقتضى الأمر بأن يخضع القاصر لحكم جزائي بأن يكون محلا للعقوبة، فهل توقع عليه نفس العقوبات الجزائية الموقعة على المجرمين البالغين؟

للإجابة عن هذا السؤال أقر المشرع في المادة 50 من (ق ع ج) مبدأ خاصا لصالح الأحداث

يتمثل في تخفيض العقوبة في حال ما إذا قضى قسم الأحداث بأن تحكم عليه عقوبة جزائية مقيدة للحرية، ولعل هذا التخفيف أوجده الشارع مراعاة لصغر سن الجائح وعدم اكتمال فكرة الإجرام

في ذهنه؛ وقابلية الحدث للإصلاح والتهذيب و طبقا لما جاء في المادة 50 من (ق ع ج: (

إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد؛ حكم عليه بالحبس من عشر إلى عشرين سنة.

وإذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت» فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة المحددة التي كان يتعين الحكم بما عليه لو كان بالغا.

غير أن السؤال الذي يتبادر إلى الذهن هو هل يجوز الجمع بين التدابير الإصلاحية و العقوبات؟

يتبين من خلال نص المادة 445 من (ق إ ج ج) أن موقف المشرع الجزائري جاء واضحاء حيث أجاز بصفة استثنائية لجهة الحكم أن تستبدل أو تستكمل التدابير المنصوص عليها في المادة 444 بعقوبة الغرامة أو الحبس المنصوص عليها في المادة 50 من (ق ع ج) إذا ما رأت ذلك ضروريا نظرا لظروف الحدث وشخصيته؛ على أن يكون ذلك بقرار توضح فيه أسبابه، وبمفهوم المخالفة للنص أعلاه؛ فإنه لا يجوز الجمع بين تدابير التهذيب وعقوبتي الغرامة والحبس، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في أحد قراراتها بنصه: " إن الحدث الذي يبلغ من العمر ثلاثة عشر إلى ثمانية عشر سنة يخضع إما لتدابير الحماية أو التهذيب المنصوص عليها في المادة 444 من قانون الإجراءات الجزائية؛ وإما إلى عقوبات مخففة طبقا لنص المادة 50 من قانون العقوبات الفقرة الأخيرة؛ غير أن المادة 445 قانون الإجراءات الجزائية أجازت لجهة الحكم بصفة استثنائية في مواد الجنح والمخالفات أن تستبدل أو تستكمل تدابير الحماية أو التهذيب بعقوبة الغرامة أو الحبس إذا رأت ذلك ضروريا، نظرا لظروف الدعوى أو لشخصية الحدث؛ أما الجمع بين تدابير الحماية أو التهذيب وعقوبتي الغرامة والحبس، فالظاهر من النص أنه غير جائز؛ لذلك

تقرر نقض قرار غرفة الأحداث القاضي على قاصر بالحبس لمدة 06 أشهر وبغرامة قدرها 500 دج وبوضعه تحت الرقابة بمصلحة الملاحظة والتربية لمدة 06 أشهر ."

ثالثا : عقوبة العمل للنفع العام

يقصد بالعمل للمصلحة العامة أو المنفعة العامة كعقوبة بديلة للعقوبة السالبة للحرية تكليف

الشخص المنحرف الذي ارتكب سلوكا إجراميا بسيطا و لا ينطوي على آية خطورة إجرامية؛ بالقيام ببعض الأعمال و النشاطات على مستوى المؤسسات العمومية؛ تعود بالنفع و الفائدة على المجتمع، باعتبار أن العقوبة السالبة للحرية في الوسط المغلق لا تناسب حالته، بل تشكل خطر أكير من خلال الاحتكاك بالمتحرفين الخطرين و معتادي الإجرام، و الآثار السلبية التي قد تنجر عن ذلك؛ و تعتبر من أهم العقوبات البديلة و أوسعها تطبيقا، و أكثرها فعالية للغالبية من

الأشخاص المنحرفين؛ و بالأخص المبتدئين منهم و المجرمين العرضيين و الذين لا ينطوون على أية خطورة إجرامية .

وقد نص المشرع الجزائري على عقوبة العمل للنفع العام في المواد من 05 مكرر 01 إلى 05 مكرر06 بموجب القانون رقم 09-01 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009 الذي عدل قانون العقوبات ، و جعل شروطا لتطبيقها على الحدث .

وقد نصت الفقرة الأول من المادة 05 مكرر 01 من القانون السالف الذكر على تطبيق عقوبة العمل للنفع العام على الحدث الذي يبلغ من العمر 16 سنة على الأقل، كما أضافت الفقرة الثانية من نفس المادة بأن مدة العمل للنفع العام المنطوق بحا في حق القاصر يجب أن لا تقل عن عشرين (20) ساعة، وأن لا تزيد عن ثلاثمائة (300) بساعة؛ ولعلةً تحديد السن الأدنى لتطبيق عقوبة العمل للنفع العام بست عشرة سنة ترجع إلى أن تشريع العمل هو الذي عمد إلى تحديد هذه السن كسن أدنى لإبرام عقد العمل ويتضح ذلك خاصة حينما نصت المادة 15 من القانون المتعلق بعلاقات العمل على أنه لا يمكن في أي حال من الأحوال أن يقل العمر الأدنى للتوظيف عن ست عشرة سنة إلا في الحالات التي تدخل في إطار عقود التمهين التي تعد وما للتشريع و التنظيم المعمول بهما، ولا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وصيه الشرعي، ومن أجل تطبيق هذه العقوبة البديلة على الحدث كان لا بد من توافر الشروط المنصوص عليها

في المادة 05 مكرر 01 من (ق ع ج) و هي:

-أن لا يكون مسبوقا قضائيا.

-أن يبلغ المتهم 6 سنة على الأقل وقت ارتكاب الوقائع المجرمة.

-أن تكون عقوبة الجرعة المرتكبة لا تتجاوز ثلاث سنوات حيسا.

-أن تكون العقوبات المنطوق بها لا تحاوز سنة حبس.

وتجدر الإشارة إلى نقطة مهمة؛ وهي أن الجهة القضائية التي يمثل أمامها المتهم أوجب عليها القانون إعلامه بحقه في قبول العقوبة البديلة أو رفضها قبل النطق بماء فإذا كان المتهم بالغا فإن الإشكال غير مطروح؛ أما إذا كان حدثا فإن هذا يثير مسألة التمييز والإدراك لديه، خاصة وأن المادة 15 من القانون المتعلق بعلاقات العمل تقضي بمنع تشغيل القاصر دون رخصة من وصيه الشرعي .

خاتمة

في إطار ما تناوله البحث من استعراض تشريعي للقوانين المتعلقة بالحماية الجنائية للطفل في الجزائر، يسهل ملاحظة أن هذا النوع من الدراسات هو من المواضيع الشيقة الذي يجمع في طياته ذلك التناسق بين فروع القانون و سائر العلوم الاجتماعية الأخرى، غير أنه يحتاج إلى إلام النظر و سعة الفكر من أجل تحقيق مصلحة الطفل الفضلى في الاستقرار و بيئته ليكون رحل الغد.

وقد تبين لنا من خلال هذه الدراسة أن حقوق الطفل قد حظيت باهتمام لا مثيل له بدءا من الشرائع السماوية التي كان فيها للإسلام قصب السبق على التشريعات الوضعية، سواء على الصعيد الدولي، أو على الصعيد الوطني في التأكيد على وجوب حماية الطفل، و احترام حقوقه.

أما على مستوى نطاق البحث الذي تمحور حول مدى الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري، فقد وفق هذا الأخير إلى حد كبير في ضمان حق الطفل في الأمن، بتبنيه لسياسة وقائية تهدف الى حمايته من كل خطر يتهدده عبر تجريمه لأفعال الاعتداء البحتة، و اعتبار تأذي الطفل من جراءها ظرفا مشددا مع مضاعفة التشديد متى كان الجاني من والدي الطفل أو القائمين على رعايته، الذين يسألون أيضا عن كل إهمال يصدر عنهم إتجاه الطفل ولو كان جنينا، و من خلال ما تقدم لنا في هذه الدراسة تبين لنا بالملموس أنَّ الحماية الجنائية المنشودة متوفرة نسبيا ،لكن تعتريها

مجموعة من النقائص والمعيقات ، والتي سنبرزها في الملاحظات التالية:

بالرجوع إلى التوطئة التي سبقت هذه الدراسة نلاحظ أنَّ مصطلح الطفل الذي هو محور هذا البحث ما يزال محل حلاف في مختلف العلوم، وهذا يرجع إلى النظرة التي ينظر بها العلماء إلى مرحلة الطفولة، فهنالك من وسع من نطاقها وجعلها تمتد إلى ما قبل الولادة، و ذهب البعض الآخر إلى جعل هذه المرحلة تبدأ منذ لحظة الولادة كما أَنَّ هذا الخلاف اتسع إلى السن التي تنتهي فيه مرحلة الطفولة.

والملاحظ أنَّ هناك اختلافا بين ما ورد في القانوني المدني والجنائي الجزائريين، وهو أنَّ بلوغ سن الرشد المدني يكون بإتمام القاصر 19 سنة طبقا لما ورد في المادة 40 من (ق م ج)، وبالرجوع إلى قانون حماية الطفل نحد أنه يحدد سن الرشد الجزائي ببلوغ الشخص 18 سنة وقت ارتكابه للجرعة على النحو الوارد في المادة 02 منه.

و في المقابل لم يحدد المشرع الجزائري سن الضحية تحديدا دقيقا، فجعلها 18 سنة في المادة 326 من (ق ع ج)؛ و جعلها 19 سنة في المادة 380 من نفس القانون، و في المادة 269 منه جعلها 16 سن و هذا ما يعكس الغموض في موقف المشرع الجزائري من هذه المسألة؛ وتجدر الإشارة إلى أنَّ هذا الأخير لم يستعمل لفظ الطفل إلا نادرا، بينما نجده أكثر من مرة يستعمل لفظ القاصر أو الحدث، لذا نقترح على المشرع الجزائري التدخل مرة أخرى لتحديد سن الرشد

الجزائي تحديدا دقيقا، و توحيد ذلك قدر الإمكان على مختلف الأحكام و الجرائم، و استدراك القصور والاختلاف بين القوانين، و بين المواد حتى في نفس القانون مثلما هو في قانون العقوبات.

أما فيما يخص الحماية الجنائية الموضوعية للطفل فقد رأينا كيف كان منهج المشرع الجنائي الجزائري في اعتماد السياسة الجنائية التي سلكها، والتي تتمثّل في فرض جزاءات جنائية بما يتماشى وحجم الظاهرة الإجرامية التي يرتكبها الجناة من أجل النيل و المساس بهذه الفئة الهشة من المجتمع، ومن هذا المنطلق لاحظنا أنَّ الطفل المجني عليه في قانون العقوبات قد لقي حماية من صور الإيذاء العمدية أو حتى تلك التي قد تعرض حياته أو أمنه للخطر، غير أننا سجلنا في هذه المسألة نقصا في إيجاد نص خاص يجزم قتل الأطفال، إذ جعل المشرع الجنائي الطفل الضحية شأنه شأن الشخص البالغ في جريمة القتل ما عدا النص الذي يقرر الحماية الجنائية

للطفل حديث العهد بالولادة، خاصة مع تفشي هذه الجرمة في المجتمع بشكل خطير، مما يدعو إلى إعادة النظر في العقوبة المقررة لهذه الجرعة.

وفيما يتعلّى بالمادة 261 الفقرة 02 من قانون العقوبات التي تجرم قتل الطفل حديث العهد بالولادة، نجد المشرع الجزائري لم يحدد معنى حداثة العهد بالولادة مما ترتب عليه الكثير من الإشكالات العملية، ومن أجل إزالة اللبس على هاته المسألة نقترح على المشرع الجزائري إعادة صياغة المادة بما يجعلها تفي بالغرض، و تحديد مدة اعتبار الطفل حديث عهد بالولادة.

و بالرجوع إلى جرعة الإخلال بالحياء الواقعة على الأطفال نجد المشرع أقر لهذه الجرعة أكثر من نص، وذلك في المواد 333 مكرر 1 و 334 و 335 و 337 ، كما تحدر الإشارة إلى الخطأ المادي الوارد في النص باللغة العربية الذي جاء فيه" بغير عنف "بينما الصواب هو "بعنف " لأن الفعل بغير عنف إذا كان ضد قاصر فتجرمه وتعاقب عليه المادة 334 وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 20 جوان 2013 فصلا في الطعن رقم 0832156.

وفي خضم معالجة الحماية الجنائية للطفل من الناحية الجنسية، اتضح لنا أن قصد المشرع جاء واضحا في توفير حماية نوعية في قانون العقوبات و ذلك تماشيا مع ما نصت عليه المادة 19 من الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل، و ذلك من خلال تحريمه لجميع صور الاعتداء الجنسي على الطفل القاصر، كما يحب الإشارة إلى ضرورة تحسيس المجتمع فيما يخص السكوت من الأهل عن هذه الجرائم تجنبا للفضيحة.

ولأهمية الطفل في المنظومة القانونية الجزائرية ،عمل المشرع على بسط الحماية شتى الفروع الأخرى كتلك المتعلقة بالحالة المدنية للطفل، أو حالته الاجتماعية، من خلال تحريم طائفة من الأفعال التي تحول دون تحقق هذه الأهداف و تممه أيضا لجميع المخالفات المتعلقة بالالتزامات الأسرية و أحكام الحضانة.

هذا بالنسبة للحماية الجنائية الموضوعية للطفل، أما بالنسبة للحماية الإجرائية للطفل لاحظنا أنَّ المشرع وضع العديد من النصوص التي تكفل حقوق الطفل باعتباره جانحا أو في حالة خطر، وفي المقابل نجد الطفل المجني عليه لم يحظ بالاهتمام الكاني. حيث أغفلت النصوص حقوقه ومركزه القانوني في الخصومة ما عدا بعض النصوص القليلة، و هذا بالرغم من صدور قانون 15/12 المتعلق بحماية الطفل الذي هو الآخر أهمل الطفل كضحية.

وفيما يتعلّق بأحكام المسؤولية الجنائية فبالنسبة لمرحلة امتناع المسؤولية الجنائية للطفل الذي يقل عمره عن عشرة سنوات و التي نصت عليها المادة 49 من (ق ع ج)، ومن أجل تحقيق المصلحة العليا للطفل، وحماية المجتمع من خطر هذه الفئة لو تركت دون إشراف أو متابعة أو رعاية؛ فنقترح تقرير تدابير التربية على هذه الفئة من الأطفال.

كما نلاحظ أن المشرع الجزائري أسند الفصل في قضايا الأحداث المتهمين بارتكاب أفعال إرهابية أو تخريبية لمحكمة الجنايات الخاصة بالبالغين، ولم يأخذ بعين الاعتبار بأَنَّ الفاعل حدث، والأخطر من ذلك هو أن الحدث يحاكم طبقا للقواعد العامة مثله مثل المتهمين البالغين ،لذا يجب إعادة النظر في هذا الإجراء وفق ما تفتضيه شخصية الطفل.

وبالرغم من وفرة النصوص التي وضعها المشرع بالنسبة للمرحلة الأخيرة، وهي هامة في حق الحدث، إلا أنه في الواقع هناك تجاوزات من قبل الأجهزة المكلّفة بمهمة الإشراف ولمتابعة، شن تكون هذه التدابير المطبقة على الحدث عرضة للإلغاء أو الاستبدال لا لشيء إل لدافع قلَّة الإمكانيات وعدم كفاية الأماكن التي تشّذ فيها مثل هذه التدابير، و تارة يكون الخلط بين فئات الأطفال الجانحين والمعرضين للخطر في مؤسسة واحدة.

وبالنسبة لمرحلة الرعاية اللاحقة فبالرغم من أهميتها وما لها من انعكاس إيجابي على شخصية الحدث، إذ تمكنه بالتأقلم والاندماج في مجتمعه بكل سهولة، كما تعمل على منعه من الاحتكاك بقرناء السوء ولصوص القيم والأخلاق الذين يستغلون ضعف هذه الفئة وجعلها أداة لتحقيق مشاريعهم الإجرامية؛ إلا أننا نلاحظ عدم اهتمام المشرع بحذه المرحلة بالنسبة للحدث، و إن وجدت ثَنّة نصوص فهي تعنى بالمجرم البالغ، وهذا ما هو واضح في قانون 15/12 المتعلق بحماية الطفل.

أما فيما يتعلق بالمجهود الذي قام به المشرع المتمثل في استحداثه لقانون 15/12 المتعلق بحماية الطفل نلاحظ أنه قام بتجميع النصوص التي كانت متناثرة، وهو عمل حسن، كما وضح بعض المفاهيم وفصل في بعض المسائل، لكن يبقى المجهود يحتاج إلى تثمين أكثر.

وختاما إن مسألة حماية الطفل بصفة عامة هي من المسائل التي تتشارك فيها جميع فئات المجتمع، و التي باتت من الضروري أن تلقى الاعتبار الأول في تطلعات الإصلاحات التي تقوم بها الدولة،

و هذا البحث يفتح بابا و آفاق بأبحاث جديدة تتمثل في البحث عن توفير رعاية للطفل في إطار المتغيرات الحديثة على المجتمع.

قائمة المراجع و المصادر

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المراجع و المصادر بالعربية

- اسحاق ابراهيم منصور؛ شرح قانون العقوبات الجزائري "جنائي خاص" في الجرائم ضد الأشخاص والأموال وأمن الدولة؛ طبعة 1983 ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر» ص؛ 129.

-أبو الروس أحمد. جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض والشرف والاعتبار والحياء العام والاخلال بالآداب العامة من الجهة القانونية والفنية؛ الموسوعة الجنائية الحديثة (4)،(د.ط)؛ المكتب الجامعي الحديث؛ الإسكندرية؛ مصر، 1997 ،ص.16

-اعترضت العديد من الدول على مشروع نص المادة الأولى، خاصة التي تضع تشريعاتها حماية على مرحلة ما قبل الولادة، أي أثناء فترة الحمل وقدمت المغرب اقتراح بحذف كلمة : " منذ لحظة الولادة" من التعريف وتمت الموافقة عليه.

-أنظر المواد 49، 50، 51، 180، 324،323،322 من الأمر 66 -155 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، المعدل والمتمم الجزائري.

-نسيمة بن دالي إبراهيم، الحماية القانونية للطفل في ظل النزاعات المسلحة، مذكرة ماجيستير، جامعة يحي فارس بالمدية،2010،ص7.

-أمل يازجي، القانون الدولي الإنساني وحماية النساء والأطفال أثناء النزاعات المسلحة ،بحث منشور.

-أحمد عبد اللطيف، القضاء الجنائي وحقوق ضحايا الجريمة، دون طبعة، دار الفجر للنشر والتوزيع-2003،ص109.

-أحمد غاي الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية؛ الطبعة الخامسة؛ دار هومة،الجزائر،2011 ص20.

-أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة ، المرجع السابق،ص1020.

-أحمد مهدي ؛أشرف الشافعي، المعاملة الجنائية لجرائم الأحداث ؛ والأحكام الإجرائية الخاصة بهم ، المرجع السابق ، ص 168،167.

-أسامة العبد؛ حقوق الأبناء في الفقه الإسلامي و قانون الأحوال الشخصية الكويتي ؛ المحامين الكويتية سنة1994.ص 348.

-أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 19866 متضمن ق ع .الجريدة الرسمية العدد 94 مؤرخة في 11 يونيو 1966 معدل ومتمم.

-أنظر: سناء عثمان الدبسي، الاجتهاد الفقهي المعاصر في الإجهاض والتلقيح الاصطناعي، الطبعة الرابعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010 ،ص114.

-أنظر: مسعودة حسين بوعدلاوي، موقف الشريعة الاسلامية من الإجهاض وموانع الحمل؛ دراسة مقارنة؛ رسالة ماجستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم الدراسات العليا الشرعية؛ فرع الفقه، جامعة أم القرى،1408ه/1988م، ص109

-أنظرالمادة11،3، الأمر 66-156، المصدر السابق.

- النحوي سليمان؛ التلقيح الصناعي في القانون الجزائري والشريعة الاسلامية والقانون المقارن؛ أطروحة دكتوراه؛ كلية الحقوق؛ جامعة الجزائر (1)؛ ،2011،2010 ،ص، 303.

-باسم شهاب؛ الجزائر الماسة بكيان الإنسان؛ القتل بالسم؛ المساعدة على الانتحار، القتل الرحيم؛ الإيذاء بصورة مختلفة؛ التعذيب، الإجهاض، قتل حديثي العهد بالولادة؛ انتهاك حرمة الجثة والرفات والقبر، د. ط. دار هومة. د. ت. ص 449.

براء منذر عبد اللطيف، السياسة الجنائية في قانون رعاية الأحداث- دراسة مقارنة؛ الطبعة الأول؛ دار الحامد للنشر و التوزيع، عمان، 2009، ص 87.

-براء منذر عبد اللطيف، مرجع سابق،ص187.

-بلقاسم سويقات؛ الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري؛ رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية؛ جامعة

بن عشي حسين؛ جرائم الامتناع في القانون الجزائري؛ أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية؛ كلية الحقوق والعلوم السياسية؛ جامعة باتنة، 2016-2015 ص 155.

بن يربح رشيد سلطات قاضي الأحداث في اتخاذ و مراجعة التدابير المقررة في حق الحدث المائح و الحدث في خطر معنوي، مذكرة التخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء،2004/2003، ص 13.

بوزيان محمد؛ جريمة الاجهاض بين الشريعة الاسلامية والتشريع الجزائري؛ مذكرة ماستر في علم الاجرام؛ كلية الحقوق والعلوم السياسية؛ جامعة مولاي الطاهر، سعيدة؛ 2016-2015. ص77.

توفيق الشاوي، المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية، معهد البحوث والدراسات العربية العالية، القاهرة، 1959 م ، ص220.

ثابت بن عزة مليكة ،المرجع السابق.

جدوى محمد أمين. جريمة الإجهاض بين الشريعة والقانون ، رسالة ماجيستير في العلوم الجنائية وعلم الاجرام ،كلية الحقوق ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان،2010،2009.

- د فاطمة شحاتة أحمد زيدان + تشريعات الطفولة ؛ كلية الحقوق "جامعة الإسكندرية ؛ سنة 2007.

جيمس ب ؛ وضع الأطفال في العالم 1991 ؛ منظمة الأمم المتحدة للطفولة (يونيسف (، قسم الاعلام والعلاقات الخارجية ؛ المكتب الاقليمي للشرق الأوسط وشمال افريقيا ، عمان، الأردن.

حاج علي بدر، الحماية الجنائية للطفل في القانون الجزائري ،رسالة ماجيستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام ،كلية الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،ص118 -2010.

حشاني نورة، دراسة حول قضاء الأحداث في الجزائر، الندوة الخاصة بقضاء الأحداث في الدول العربية، بيروت، من24 على 26 جوان 1997..

-الحماية الجائية للطفل في القانون الجزائري ،رسالة ماجيستير غير منشورة ، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،2011،ص35.

-حمدي رجب عطية، الإجراءات الجنائية لمحاكمة الأحداث - دراسة في التشريعين الليبي والمصري، دار الكتب الوطنية؛ بنغازي،ليبيا،2004.

د محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه ؛ المرجع السابق.

-د/ ابراهيم الشباسي ؛ الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري ؛ القسم العام ؛ دار الكتاب اللبناني سنة 1981.

-د/ حسنين المحمدي بوادي ، حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي ،دار الفكر الجامعي الإسكندرية ، سنة 2005.

-د/ عبد الفتاح بيومي حجازي ؛ المعاملة الجنائية والاجتماعية للأطفال ،دراسة متعمقة في قانون الطفل المصري مقارنة بقانون الأحداث الإماراتي ؛ دار الكتب القانونية ؛ مصر، طبعة 2007 ص .

-راجع: غسان رباح، عقوبة الإعدام حل أم مشكلة -دراسة معمقة ومقارنة في النظرية والتطبيق-مؤسسة نوفل. لبنان، 2008م.

- سمير عالية؛ هيثم سمير عالية؛ الوسيط في شرح قانون العقوبات " القسم العام "، ط1؛ 1431 2010؛ مجد للمؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع؛ بيروت.

-رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري؛ والمسؤولية الطبية عن الخطأ في تشخيص تشوهات الجنين وأمراضه الوراثية، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي؛ ط، 1؛ دار النهضة العربية؛ القاهرة؛ 2003.

-رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري -القسم العام -: الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1976.

-ركادي صنية؛ قادري لطيفة؛ المسؤولية الجنائية للطبيب عن جريمة الإجهاض؛ مذكرة ماستر في الحقوق؛ كلية الحقوق والعلوم السياسية؛ جامعة عبد الرحمان سير، بجاية؛ 2014-2013.

-رياض الشربتجي؛ موسوعة الأم والطفل؛ دار عالم الثقافة للنشر والتوزيع» (د.ط)ء (د.ت)؛ ص.331.

-زكرياء البري الأحكام الأساسية للأسرة الإسلامية في الفقه و القانون ؛ القاهرة ؛ دار الشباب للطباعة ؛ سنة 1974.

-زينب أحمد عوين، قضاء الأحداث – دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

-سليم حبه ؛ القتل العمد و أوصافه المختلفة ؛ مطبعة بابل ؛ بغداد ؛ سنة 1988.

-سورة الأحزاب ، الآية 5.

-سورة العلق، الآية 5/1.

-سورة النور ؛ الآيات 6 -9.

-عبد العزيز مخيمر، اتفاقية حقوق الطفل إلى الأمام أم إلى الخلف، مجلة الحقوق،الكويت ،ع3.ج17،سنة1993.

-صحيح البخاري، كتاب الجمعة، باب الجمعة في القرى والمدن، رقم : 893.

-صفة المجني عليه ؛ أن يكون طفل حديث الولادة مهما كان جنسه أو حالته الصحية .

-طارق ألعماري مشكلات الزوجية وفق الشريعة الإسلامية و القوانين المعاصرة ؛ ط1 ؛سنة1996.

-طارق سرور ، جرائم الاعتداء عل ى الأشخاص والأموال (جرائم القتل، جرائم الضرب والجرح وإعطاء مواد ضارة) ط1، دار النهضة العربية؛ القاهرة؛ مصر، 2003.

-عادل يحي الحمداني، فكرة خصوصية عدالة الأحداث في التشريع الجنائي المغربي – دراسة تأصيلية تحليلية، أطروحة الدكتوراه، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، فاس،2012.

-عثامنية لخميسي، السياسة العقابية في الجزائر على ضوء لمواثيق الدولية لحقوق الإنسان، دون طبعة، دار هومة للنشر و التوزيع – الجزائر،2012 ،ص 355.

-عدلي أمير خالد؛ المستحدث في جرائم الاعتداء على الأشخاص في ضوء المستحدث من قوانين وأحكام النقض الدستورية العلياء ط1، دار الفكر الجامعي؛ الاسكندرية؛ مصر، 2013 ص 241.

عدم مشروعية الطفل القتيل ؛ يكون ثمرة علاقة غير شرعية ؛ تغرير أو اغتصاب أو زنا وسواء كانت الأم متزوجة أو غير متزوجة.

-علي حسين الخلف، د. عبد القادر الشاوي، المبادئ في قانون العقوبات، د، ط ، ت، المكتبة القانونية،بغداد،د،ت.

-العيرج بورويس، الجرائم الواقفة على النفس وعواملها" جريمة الإجهاض نموذجا "،(د.د.ن).(د.ب.ن).(د.ط..(

-علي قصير؛ الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري.

-عيسى أمعيزة، الحمل احكامه وصوره المعاصرة بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير في العلوم الاسلامية؛ كلية العلوم الاسلامية؛ قيم الشريعة؛ جامعة الجزائر،2005،2006.

-غضبان نبيلة ،المسؤولية الجنائية للطبيب، رسالة ماجيستر ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري بتيزي وزو،2009.

-فتوح عبد الله الشاذلي، المسؤولية الجنائية، الكتاب الثاني ،دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،1998.

-قانون رقم 09-01 مؤرخ في 29 صفر عام 1430؛ الموافق ل 25 فبراير سنة 2009 ، المعدل و المتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386

الموافق ل 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد ،15 .

قانون رقم 10-95 مؤرخ في 25 رمضان عام 5 الموافق ل 25فبراير 1995, يعدل و يسم الأمر رقم 155-66 المور في 08 ونيو 1966 و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرمية العدد 11 ص 03.

قرار المجلس الأعلى (لمحكمة العليا حاليا) الصادر بتاريخ 1984/03/20 المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 02 ، 1990.

القصد الخاص ،اتقاء الفضيحة والعار وصيانة سمعة العائلة ؛ ويعد السبب الأساسي في شمول هذا النوع من القتل بالعذر المخفف.

كرفوف نبيلة، جريمة الإجهاض في قانون العقوبات الجزائري، المدرسة العليا للقضاء ، وزارة العدل ، الدفعة الخامسة عشر ،2007،2006.

كريمة محروق، الحماية القانونية للأسرة ما بين ضوابط النصوص واجتهادات القضاء، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة،2014-2015.

المادة 06 من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن حقوق الطفل لعام 1989 .

- عمار تركي عطية؛ الحماية القانونية للجنين خارج الرحم؛ دراسة مقارنة؛ كلية القانون؛ جامعة ذي قار .

المادة 328 من قانون العقوبات الجزائري.

المادة 442 فقرة 03 من قانون العقوبات الجزائري.

المادة أي نص يجيز لأية دولة طرف في هذا العهد تعفى نفسها على أية صورة من أي التزام يكون مترتبا عليها

المادتان 321، 329 من قانون العقوبات.

المحكمة العليا ،القرار رقم64780، المؤرخ في 15 ماي 1990، المجلة القضائية 1992،العدد03.

-المحكمة العلياء القرار الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 2005/10/19 رقم 388708، منشور بالمجلة القضائية العدد 2005/2.

-محمد بن يحي بن حسن النجيمي؛ الإجهاض أحكامه وحدوده في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي؛ دراسة مقارنة؛ ط1 ،1423ه؛ 2011م؛ مكتبة العبيكان؛ الرياض.محمد صبحي نجم؛ شرح قانون العقوبات الجزائري ؛القسم الخاص، د. ط، ديوان المطبوعات الجامعية؛ الجزائر2000.

-محمد عبد الله ؛ احكام الشريعة الإسلامية في الأحوال الشخصية ؛ سنة .محمد علي البار، مشكلة الإجهاض، دراسة طبية فقهية، دار السعودية للنشر والتوزيع ،ط1405،1ه،1985م.

أ. طباش عز الدين؛ محاضرات في القانون الجنائي الخاص، (جرائم الأشخاص والأموال)؛ كلية الحقوق والعلوم السياسية؛ جامعة عبد الرحمان ميرة؛ بجاية. 2014-2015.

-محمد علي سويلم، المسؤولية الجنائية في ضوء السياسة الجنائية – دراسة مقارنة بين التشريع والاتفاقيات الدولية والفقه والقضاء ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ،مصر 2009م.

-محمود احمد طه ؛ الحماية الجنائية للطفل المجني عليه ؛ المرجع السابق ؛ ص 177، 178.

-المخالفات التي كان يرتكبها الأطفال كان ينظر فيها بالمحاكم العادية؛ و بصدور قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل أصبح ينظر فيها أمام قسم الأحداث؛ و هو موقف حسن، و لطالما دعي إليه رجال القانون.

-مصطفى عبد الفتاح لبنى؛ جريمة إجهاض الحوامل (دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين المعاصرة)؛ ط،1 دار أولي النهى للطباعة والنشر، بيروت؛ لبنان، 1992.

مصطفى فهمي ، سيكيولوجيا الطفولة والمراهقة، دون طبعة، مكتبة مصر – القاهرة-1988،ص228.

-مفتاح محمد أقريط، الحماية المدنية والجنائية للجنين بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، ط، 2006؛ دار الكتب القانونية؛ مصر.

-ناصر بلعيد؛ بجامعة محمد الخامس؛ السويس، الرباط، عضو نادي القضاء، القانون الجنائي والمسطرة الجنائية؛ ع.37، الجريدة القانونية الالكترونية الاحترافية في المغرب في الموقع http :www.alknounia.com بتاريخ 2018/06/19 على الساعة 13 :05.

-نبيل صقر،الوسيط في جرائم الأشخاص (شرح 50 جريمة ملحق بها الجرائم المستحدثة؛ بموجب القانون 01 ،09). دار الهدى. عين مليلة؛ الجزائر 2009.

-نجاة جرجس جدعون، جرائم الأحداث في القانون الدولي الخاص– دراسة مقارنة– منوشرات زين الحقوقية ، لبنان.

-نقلا عن: مأمون الرفاعي، جريمة الإجهاض في التشريع الإسلامي، أركانها وعقوبتها، دراسة فقهية مقارنة، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، مجلد 25، كلية الشريعة، نابلس، فلسطين.

-ابراهيم بن محمد قاسم بن محمد رحيم، أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي ،ط1، مجلة الحكمة الصادرة في بريطانيا ،1423ه،2002م.

-هشام الفاف أسامة ،د بو حماد، الحسين شكور، يعقوب الكورين، الإجهاض في التشريع الجنائي المغربي أحكام الاسرة في الفقه والقانون، مذكرة ماستر، كلية الشريعة ، أكادير في 2017/03/16 منشورة في الموقع :
www.bibiotdroit.com

-وعلى أساس واجب مراقبة البضاعة للحيلولة دون بيع البضائع الفاسدة، توبع وأدين أيضا رئيس مؤسسة من اجل الغش الذي ارتكبه مستخدموه في الطبيعة او الصفة الجوهرية للباضعة المسوقة. راجع : أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق.

-يمثل تعزيز صحة الطفل وتغذيته في القانون الدولي مهمة الدول وهذا ما أكده مؤتمر القمة المنعقد في نيويورك من أجل مصلحة الطفل سنة. 1990 والذي جعل

من عام 2000 هو عام القضاء على شلل الأطفال وعلى كزاز المواليد وحالات الحصبة لأن التحصين يحمي الطفل من الأمراض التي يمكن أن تعيق نموه أو تؤدي إلى إعاقته أو إلى وفاته ؛ ومن الواجب حصول كل طفل على جميع اللقاحات المقررة خلال السنة الأولى من عمره ؛ كما يجب على كل امرأة أن تحصل على لقح الكزاز قبل الولادة وبعدها.

-ينظر : ابن منظور محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصري، لسان العرب ، دار صادر .ط1.بيروت.لبنان .ج7.

-سورة الكهف، الآية 46.

-الإمام أبي الفاضل جمال الدين محمد بن كرم إبن منظور الأفريقي المصري، لسان العرب ، الطبعة جديدة محققة – المجلد التاسع- فصل الطاء، دار بيروت 2008.

-رمزي حوحو، الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان ، مجلة المفكر، العدد الخامس، محمد خيضر، بسكرة،2010.

-الإمام ابي الفاضل جمال الدين محمد بن كرم إبن منظور الافريقي المصري، المرجع السابق.

-سورة الحج، الآية 5

-سورة النور، الآية 59.

المراجع باللغة الفرنسية

1) Chozal, R ,I,D ,P ,1979 .

2) Lapotka,A,op.cit.R,ID, .

3) Le père et la mère en tant qu'il exercent l'autorité parental ,sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux.

Lopatka ,la convention relative aux droits de l'enfant,R.I.D.P,1979. *4)*

Merle,R, et Vitu ,a, Traité de droit criminel ,Cujas 1967.5)

Michele –Laure Rassat, procédure penale,Dalloz,paris,1987.6)

Phlippe nofils adeline gouttenoire, op cit. *7)*

فهــرس المحتويـــات

إهـــداء

شكـــــر وتقدير

الملخص

مقدمة:.....ص أ-ث

الفصل الأول: الحماية الجنائية للطفل باعتباره مجنى عليه.....ص01

تمهيد : ص01

المبحث الأول : الحماية الجنائية للطفل قبل الميلاد.....ص 01

المطلب الأول : جريمة الإجهاض ص01

الفرع الأول : تعريف الاجهاض.....ص01

أولا : التعريف اللغوي للإجهاض ص01

ثانيا: الإجهاض اصطلاحا.....ص02

1 التعريف الطبي..... ص02

2 تعريف الشريعة الإسلامية.....ص02

3 التعريف القانوني والفقهي للإجهاض.....ص03

الفرع الثاني : تمييز الإجهاض عن الأفعال المشابه له.....ص03

أولا : تمييز الإجهاض عن منع الحمل.....ص03

ثانيا: تمييز الإجهاض عن الولادة قبل الأوان.....ص03

ثالثا : تمييز الإجهاض عن قتل الطفل حديث العهد بالولادة.....ص04

الفرع الثالث : أنواع الإجهاض ووسائله.....ص04

أولا : أنواع الإجهاض.....ص04

-1الإجهاض القانوني.....ص05

أ- الإجهاض التلقائي..... ص05

ب-الإجهاض العلاجي (الطبي) :..... ص05
-2الإجهاض الاختياري.....ص06
أ- إجهاض المرأة الحامل لنفسها :.....ص06
ب- إجهاض المرأة بفعل الغير.....ص06
ج- اجهاض المرأة بفعل المحرض.....ص08
ثانيا : وسائل الإجهاض.....ص08
-1وسائل مباشرة ص08
أ- الوسائل المادية.....ص08
ب- الوسائل الكيميائية.....ص09
2 الوسائل غير المباشرة.....ص09
المطلب الثاني : الأركان القانونية لجريمة الإجهاض والعقوبات المقررة لها: ص09
الفرع الأول : الأركان القانونية لجريمة الإجهاض :.....ص09
أولا : الركن المادي لجريمة الإجهاض.....ص09
-1السلوك الإجرامي.....ص10
-2النتيجة الإجرامية.....ص11
-3علاقة السببية.....ص12
ثانيا : الركن المعنوي لجريمة الإجهاض.....ص12
- 1القصد الجنائي.....ص12
-2القصد الاحتمالي في جريمة الإجهاض.....ص13
الفرع الثاني: العقوبات المقررة لجريمة الاجهاض وحالات اباحته.....ص14
أولا : العقوبات المقررة لجريمة الإجهاض.....ص14
-1العقوبات الاصلية ص14

-2العقوبات التكميلية.....ص17
ثانيا: حالات إباحة الإجهاض في القانون.....ص18
1حالة الضرورة بالنسبة للأم.....ص18
2 حالة الضرورة بالنسبة للجنين.....ص19
المبحث الثاني : الحماية الجنائية للطفل بعد الميلاد.....ص20
المطلب الأول :الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة.....ص20
الفرع الأول :تجريم قتل الأطفال.....ص20
أولا: قتل الأم لطفلها حديث الولادة.....ص21
ثانيا : قتل الوالد لولده.....ص22
الفرع الثاني : الطرق المستعملة لقتل الأطفال حديثي الولادة ص22
أولا : كتم النفس.....ص22
ثانيا : الخنق.....ص22
ثالثا : كسور الرأس.....ص22
رابعا: الجروح وإهمال ربط الحبل السري.....ص23
الفرع الثالث : الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة في مبادئ حقوق الإنسان.....ص23
المطلب الثاني :الحماية الجنائية لصحة الطفل و نفسيته و سلوكه.....ص24
الفرع الأول : الحماية الجنائية لصحة الطفل ص24
أولا : تجريم الإهمال والترك..... ص26
ثانيا : تجريم الامتناع عن تنفيذ حكم الحضانة أو النفقة.....ص26
أ- تجريم الامتناع عن تنفيذ حكم الحضانة.....ص27
ب: تجريم الامتناع عن دفع نفقة الطفل.....ص28
ثالثا : تجريم استعمال العنف ضد الأطفال.....ص28

رابعا : تجريم تشغيل الأطفال في الأعمال الخطرة.....ص30
الفرع الثاني :الحماية الجنائية لنفسية الطفل وسلوكياته.....ص31
أولا: تجريم إنكار النسب أو ادعائه.....ص31
ثانيا : تجريم خطف الأطفال..... ص 32
ثالثا : تجريم الاعتداء على العرض..... ص33
رابعا : تجريم التسول والتشرد..... ص 34
خامسا : تجريم حرمان الطفل من التعليم..... ص 35
-1مبادئ تعليم الطفل في اتفاقية حقوق الطفل..... ص 35
: 2مبادئ تعليم الطفل في الجزائر..... *ص 36*
الفصل الثاني : الحماية الجنائية للطفل الجاني.....ص 64
تمهيد.....ص64
المبحث الأول: تأثير سن الحدث على مبدأ المسؤوليّة الجنائية.....ص64
المطلب الأول: مفهوم المسؤوليّة الجنائيّة.....ص64
الفرع الأول : تعريف المسؤوليّة الجنائيّة لغة.....ص64
الفرع الثاني: تعريف المسؤوليّة الجنائيّة اصطلاحا ص65
أولا: تعريف المسؤوليّة الجنائيّة في القانون الجزائري.....ص66
ثانيا: تعريف المسؤولية الجنائيّة فقها.....ص66
المطلب الثاني : سن الحدث.....ص66
الفرع الأول : تحديد السن المانعة للمسؤولية الجنائيّة.....ص66
الفرع الثاني : مرحلة المسؤوليّة الناقصة.....ص70
الفرع الثالث: مرحلة سنّ الرشد الجنائي.....ص72
الفرع الرابع : المعايير المعتمدة في الوقت المعتبر قانونا لتحديد سنّ الحدث.....ص73

أولا: تقدير سن الحدث.....ص74
ثانيا: إنبات سنّ الحدث.....ص75
المبحث الثاني : حماية الطفل الجانح ص76
المطلب الاول : قضاء الأحداث.....ص77
الفرع الأول: إجراءات المتابعة.....ص77
الفرع الثاني : تعيين قاضي مختص في شؤون الأحداث.....ص79
الفرع الثالث: التدابير المتخذة من قبل قاضي الأحداث أثناء التحقيق مع الحدث الجانح.....ص81
اولا : الاجراءات ذات الطابع التربوي.....ص 81
ثانيا : : الاجراءات ذات الطابع الزجري..... ص82
الفرع الرابع: محاكمة الأحداث.....ص83
أولا: سرية المحاكمة.....ص84
ثانيا: حضور الطفل الجلسة:.....ص84
ثالثا: الدفاع عن الطفل:.....ص84
المطلب الثاني: العقوبات والتدابير المتخذة في حق الحدث الجانح.....ص85
الفرع الأول: التدابير المتخذة في حق الحدث الجانح.....ص85
اولا : فيما يخص المخالفات.....ص86
ثانيا : فيما يخص الجنح و الجنايات.....ص86
الفرع الثاني: العقوبات المتخذة في حق الحدث الجانح.....ص88
أولا- عقوبة الغرامة.....ص88
ثانيا : العقوبة السالبة للحرية.....ص89
ثالثا : عقوبة العمل للنفع العام.....ص91
الخاتمة.....ص102

قائمة المراجع و المصادر.....ص108
الفهرس
الملخص

مــلخص مذكرة الماستر

إن مسألة حماية الطفل بصفة عامة هي من المسائل التي تتشارك فيها جميع فئات المجتمع، والتي باتت من الضروري أن تلقي الإعتبار الأول في تطلعات الإصلاحات التي تقوم بها الدولة لتوفير رعاية للطفل في إطار المتغيرات الحديثة على المجتمع في ضمان حق الطفل في الأمن، بتبنيه لسياسية وقائية تهدف إلى حماية من كل خطر يهدده عبر تجريمه لأفعال الاعتداء البحته واعتبار تأذي الطفل من جراءها ظرف مشددا مع مضاعفة التشديد كان الجاني من والدي الطفل أو القائمين على رعايته ،أما فيما يخص السياسة الجنائية التي سلكها والتي تمثل في فرض جزاءات جنائية بما يتماشى وحجم الظاهرة الإجرامية التي يرتكبها الجناة من أجل النيل والمساس بهذه الفئة الهشة الضعيفة. وتتضمن هذه الدراسة تحليل دور التشريع الجزائري في توفير الحماية الجنائية للطفل من كافة الاعتداءات الواقعة عليه منذ ولادته الى بلوغه سن 18سنة ومدى تبنيها لسياسة جنائية هادفة في مجال التجريم والعقاب.

الكلمات المفتاحية:

/1الطفل 2/. التشريع الجزائري 3/ الحماية الجنائية . 4/الطفل الجاني 5/.الطفل المجنى عليه. 6/.الحد

Abstract of Master’s Thesis

The issue of child protection in general is one of the issues shared by all segments of society, which has become necessary to receive first consideration in the aspirations of the reforms undertaken by the state to provide child care in the context of recent changes in society ,this care is represented in particular in the criminal protection, which is the guarantee of the child’s right to security, by adopting a preventive policy that aims to protect from every danger that threatens him by criminating the abusive acts and considering the harem of the child as a result of such acts as aggrading , with double the emphasis if the of Eder is a child’s parents or those in charge of his care, ass for the criminal policy that followed, with consisted in imposing criminal penalties in line with the extent of the criminal phenomenon committed by the perpetrators in order to harm this fragile and weak group.

Keywords:

1/child . 2/Algerian legislation . 3/criminal protection . 4/child offender .5/child victim. 6/event child .