

جامعة عبد الحميد ابن باديس - مستغانم -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

تخصص قانون جنائي

تحت عنوان:

الحماية الجزائية للطفل المجني عليه

دراسة مقارنة

تحت إشراف الأستاذ الدكتور:

عباسة طاهر

من إعداد الطالب:

شاكر سليمان

نوقشت علنيا بتاريخ 31 مارس 2022 أمام اللجنة الآتية:

الرقم	الاسم واللقب	الرتبة	مؤسسة الانتماء	الصفة
1	بن عديدة نبيل	أستاذ محاضر أ	جامعة مستغانم	رئيسا
2	عباسة طاهر	أستاذ	جامعة مستغانم	مشرفا ومقررا
3	وافي حاجة	أستاذة محاضرة أ	جامعة مستغانم	عضوا
4	فرعون محمد	أستاذ محاضر أ	جامعة سيدي بلعباس	عضوا
5	مبطوش الحاج	أستاذ	جامعة تيارت	عضوا
6	منقور قويدر	أستاذ محاضر أ	جامعة غليزان	عضوا

السنة الجامعية 2021 - 2022

ملخص:

تمثل الطفولة أهمية كبرى في مستقبل الأمة فأطفال اليوم هم رجال و أمهات الغد، فالإسلام منذ مجيئه كان حريصا على توفير حماية للطفل تتمثل في المحافظة على حياته الجسمية والمالية للطفل وحتى الجنين في بطن أمه ، أما في العصر الحديث ازدادت ظاهرة الإساءة للأطفال فأجمعت شعوب العالم في مختلف المحافل الدولية على حماية حقوق الطفل، وليس المشرع الجزائري بمنأى عن العالم فقد صادقت الجزائر على اتفاقية حماية حقوق الطفل لسنة 1989 وخطى خطوات متقدمة في مواجهة كل أشكال الاعتداء على الأطفال وأقر لها حماية خاصة في قانون العقوبات وقانون حماية الطفل 12-15، وذلك بالتغيرات السريعة التي تعيشها مجتمعاتنا اليوم سواء من الناحية الاجتماعية أم الاقتصادية أم التكنولوجية أحدثت تطورات كبيرة في مجال الخطر الإجرامي ومن أخطر الجرائم التي تمس الأطفال الاعتداء على الحياة والسلامة الجسمية فالمشرع الجزائري يحمي حق الطفل في الحياة ليس فحسب منذ ولادته وإنما تمتد هذه الحماية إلى الجنين في بطن أمه، ومظهر هذه الحماية يتمثل في النصوص التي تجرم إجهاض الحوامل، و تلك التي تحرم قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة في حالة وجودها أو تطبيق القواعد العامة للقتل الموجودة في قانون العقوبات في حالة عدم وجود نصوص خاصة. أما الاعتداء على عرض الطفل وأخلاقه فالأخطار الجسيمة التي تلحق بالطفل جراء المساس بعرضه وأخلاقه، فجرم المشرع الجزائري في قانون العقوبات بالتعديل رقم 14-01 العديد من الأفعال.

الكلمات المفتاحية: الحماية القانونية للطفل، الطفل المجني عليه، الاعتداء على الأطفال، أنواع الجرائم المرتكبة على الأطفال، الجزاءات المقررة.

Résumé :

L'enfance est d'une grande importance dans l'avenir de la nation. Les enfants d'aujourd'hui sont les hommes et les mères de demain. L'Islam, depuis son avènement, a tenu à assurer la protection de l'enfant, c'est-à-dire préserver la vie physique et financière de l'enfant, et même le fœtus dans le ventre de sa mère. Le monde dans diverses enceintes internationales sur la protection des droits de l'enfant, et le législateur algérien n'est pas à l'abri du monde. L'Algérie a ratifié la Convention relative à la protection des droits de l'enfant de 1989 et a avancé mesures pour lutter contre toutes les formes de maltraitance des enfants et a approuvé une protection spéciale pour celle-ci dans le Code pénal et la loi sur la protection de l'enfance 15-12. Cela est dû aux changements rapides que connaissent aujourd'hui nos sociétés, que ce soit sur le plan social, économique ou technologique, qui ont apporté sur les grands développements dans le domaine du danger criminel. L'un des crimes les plus graves qui affectent les enfants est l'atteinte à la vie et à la sécurité physique. Le législateur algérien protège le droit de l'enfant à la vie non seulement dès la naissance, mais cette protection s'étend au fœtus Dans le ventre de sa mère, et la manifestation de cette protection est représentée dans les textes qui criminalisent l'avortement des femmes enceintes, et ceux qui interdisent le meurtre des nouveau-nés en cas de Existence ou application des règles générales du meurtre figurant dans le Code pénal en l'absence de dispositions particulières. Quant à l'atteinte à l'honneur et aux mœurs de l'enfant, les graves dangers qui pèsent sur l'enfant du fait de la compromission de son honneur et de ses mœurs, le législateur algérien a criminalisé dans l'amendement n° 14-01 du Code pénal de nombreux actes.

Mots-clés : protection juridique de l'enfant, enfant victime, maltraitance des enfants, types de délits commis contre les enfants, peines prescrites.

Summary:

Childhood is of great importance in the nation's future. Today's children are the men and mothers of tomorrow. Islam, since its advent, has been keen to provide protection for the child, which is to preserve the child's physical and financial life, and even the fetus in his mother's womb. The world in various international forums on the protection of children's rights, and the Algerian legislator is not immune from the world. Algeria ratified the Convention on the Protection of the Rights of the Child of 1989 and took advanced steps in confronting all forms of child abuse and approved special protection for it in the Penal Code and Child Protection Law 15-12. This is due to the rapid changes that our societies are experiencing today, whether socially, economically or technologically, which have brought about great developments in the field of criminal danger. One of the most serious crimes that affect children is the assault on life and physical safety. The Algerian legislator protects the child's right to life not only from birth, but this protection extends to the fetus In his mother's womb, and the manifestation of this protection is represented in the texts that criminalize the abortion of pregnant women, and those that forbid the killing of newborn children in the case of and Existence or application of the general rules of murder found in the Penal Code in the absence of special provisions. As for the assault on the child's honor and morals, the grave dangers afflicting the child as a result of compromising his honor and morals, the Algerian legislator criminalized in the Penal Code Amendment No. 14-01 many acts.

Keywords: legal protection of the child, child victim, child abuse, types of crimes committed against children, prescribed penalties.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَالْبَاقِيَاتُ الصَّالِحَاتُ خَيْرٌ عِنْدَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلًا﴾

صدق الله العظيم

سورة الكهف - الآية (46)

الإهداء

إلى والدي العزيز تقديراً واحتراماً وإجلالاً

إلى والدتي العزيزة حباً واحتراماً براً وأحساناً

إلى روح عمي الطاهرة

زوجتي الكريمة

بنتي الغالية

أهدي هذا الجهد المتواضع

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم النبيين محمد صلوات الله عليه وعلى آله الطيبين وصحبه أجمعين.

أشكر الله سبحانه وتعالى الذي مكّني على إتمام هذه الأطروحة، يسرني أن أتقدم بجزيل الشكر ووافر الإمتنان إلى أستاذي الفاضل الدكتور عباسة طاهر لقبوله الإشراف عليها، والذي فاض علي من غزير علمه وكريم خلقه ما جعلني عاجزاً عن أن أوفيه حقه، فله مني كل الشكر والتقدير وجزاه الله خير الجزاء .

كذلك أتوجه بالشكر والتقدير إلى أساتذتي أعضاء لجنة المناقشة، على قبولهم عناء قراءتها وتقويمها.

قائمة المختصرات باللغة العربية

ب د ن.....	بدون دار نشر
ج ر.....	الجريدة الرسمية
ج.....	الجزء
د س ن.....	دون سنة النشر
د ت ن.....	دون تاريخ النشر
د ب ن.....	دون بلد النشر
ه.....	هجري
ط.....	الطبعة
غ ج.....	الغرفة الجزائرية
ص.....	الصفحة

قائمة المراجع باللغة الأجنبية

art.....	Article d'une loi ou d'un décret suivi du numéro d'article.
Bull crim.....	Bulletin des arrêts de la chambre criminelle.
c.p.f.....	Cod pénal français.
c.c.f.....	Cod civile français
D.....	Décret
Ed.....	Edition
JCP.....	Jurisclasseur périodique (Semaine juridique).
Gaz Pal.....	Gazette du Palais.

مقدمة: يعد الطّفل النّمودج الأمثل للضحية لكثرة الجرائم التي يقع فريسة سهلة لها لما يمتاز به من صفات جسدية وتكوينية ونفسية واجتماعية تجعل من الجرائم المرتكبة ضده تختلف عن الجرائم المرتكبة ضدّ الأشخاص البالغين، للطّفولة في عالم اليوم مكانة بارزة وأهمية متميزة لدى مختلف بلدان العالم ، وإيماننا بأهمية هذه المرحلة في حياة الفرد وأثرها البالغ في بناء شخصيته وتكوينها ، وبيان حالها في المستقبل وتشكيل أبعاد نموه الجسمية والحركية والعقلية والانفعالية والنفسية.

فقد أصبح الاهتمام بمصلحة الطّفل في الوقت الحاضر من أهم المعايير التي يقاس بها تقدم المجتمع وتطوره وتحضره؛ لأن الاهتمام بالطّفل ورعايته وحمايته في أيّ أمة هو في الواقع اهتمام بمستقبل هذه الأمة وارتقاءها فالطّفولة أولى مراحل الحياة، وأولى خطاها نحو التّكامل والنّسامي ، وهي مرحلة أساسية ومهمّة في التّكوين والتّقويم ، بحيث يتمّ فيها إعداد الطّفل وتكوين شخصيته ليستقبل مراحل عمره المقبلة بإدراك قوي وبمعلومات أوضح⁽¹⁾.

فالاهتمام بالطّفولة ليس حديثا، بل يعود إلى قرون مضت. فمنذ بدء الحياة اهتم الآباء والأمهات كما اهتمت المجتمعات بتربية أطفالها ورعايتهم وحمايتهم ليتمكنوا من العيش بانسجام مع أفراد المجتمع، كما تدعمت مكانة الطّفل أيضا باعتباره لم يعد مجرد منتفع بالحماية من العائلة ، أو مؤسسات الدولة ؛ وإثما صاحب حقوق يمكن له ممارستها والمطالبة بها سواء داخل الأسرة أم في المجتمع باعتبار حقه في المشاركة كحق أصيل يمكنه من التعبير عن رأيه في كافة القرارات التي تهمّه . مما لاشك فيه أنّ لاهتمام بحقوق الطّفل من الناحية القانونية قد جاء متأخرا نوعا ما على الاهتمام به ككائن من النواحي الاجتماعية والنفسية.

فالحضارات القديمة تميّزت حقبتها التاريخية بغياب الضّمير في العلاقات الاجتماعية والإنسانية فكانت تنتشر كلّ أنواع القتل والظلم والاستبداد والعبودية ونزعة التملك لكلّ شيء تطال الأطفال والنساء لتجعل منهم عبيدا وخداما وهذا الوضع لمن يستثنى حتى الطفل فكانت المعتقدات السائدة آنذاك تسيطر على الساحة فكان حسابها قتل الأطفال تقربا للآلهة المزعومة، وبعد ذلك جاءت حقبة سيطرة الكنيسة وأصبحت هذه الأخيرة تقرر الحياة والموت وتقرر الحرية

¹د/ حسنين المحدي بواوي - حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي - دار الفكر الجامعي، ط1 ، الإسكندرية، مصر، 2005، ص7.

والعبودية للطفل منذ الولادة واستمر الوضع على هذا الحال بحيث كانت العائلات الثرية تقتل الأطفال لتقلص عدد أفراد العائلة ، وتذهب العائلات الفقيرة إلى الاتجاه نفسه ، وهو قتل الأطفال مخافة الحرب والظلم والفقر، وإذا كان القائمون على الكنيسة يدعون أنّ هذا الوضع من الدين ، فإنّ التاريخ يؤكّد أنّ التّضحّيّة بسيدنا -إسماعيل عليه السلام -كانت آخر تضحية بالطفولة وامتحاناً للصّبر وكانت تكريماً من ربّ العالمين لسيدنا- إبراهيم عليه السلام - مما يدلّ على تحريم كلّ الديانات السّماويّة لهدر دماء الأطفال والبشر جميعاً ؛ مع فجر الإسلام تغيّر الوضع وأصبح للإنسان حيّزٌ من الاهتمام والكرامة . فعمل الرّسول الكريم على إشاعة العدل والإحسان والفضيلة، ومن مظاهر ذلك لا فرق بين رجل وامرأة ، أو بين شيخ وشاب ، أو بين أسود وأبيض ، أو بين أعرابي وأعجمي إلا بالتّقوى ، والعمل الصالح وهو المعيار الوحيد الذي يميّز بين البشر وخير دليل تكريم الإسلام للإنسان لقوله تعالى: " ولقد كرّمنا بني آدم"(1) . والتّكريم في الإسلام أسمى وأرقى بكثير من تمكين الإنسان من حقوقه المختلفة زيادة على ذلك فصوره عديدة ومتنوعة لا يمكن حصرها ، نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر: ما ورد بخصوص تحريم قتل النّفس في صورة الإسراء الآية (17) قوله تعالى: " ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق نحن نرزقهم وإياكم إن قتلهم كان خطاً كبيراً".

وقد مثلت النّظريات والأفكار المتّصلة بنشأة الطّفل وموقعه داخل الأسرة ، وفي مسار تكوين البشرية محاور أساسيّة في الفكر اليوناني القديم ، وفي التّصورات الدّينيّة والأدب وصولاً إلى النّظريات التّربويّة والبيداغوجية خصوصاً في القرنين التّاسع عشر والعشرين مع النّهضة التي عرفتھا العلوم الإنسانيّة.

وبالرّغم من الامتداد الذي عرفتھ هذه النّظريات في مجال العمل الاجتماعي والتّربوي فإنّ الاهتمام بحقوق الطّفل لم يبرز بشكل منظّم ورسمي إلا منذ 1923 عندما تولي الاتّحاد الدولي لإسعاف الأطفال، إعداد ما يعرف بإعلان جنيف تضمن النّقاط الخمس التي اعتبرت بمثابة مبادئ أساسيّة لحماية الطّفولة في العالم . وقد تلت ذلك الإعلان عصبة الأمم المتحدة سنة 1924 الدّول الأطراف إلى احترام تلك المبادئ ، ومنذ سنة 1959 أصبحت حقوق الطفل من ضمن مجالات الاهتمام البارزة في المجتمع الدولي بإعلان حقوق الطفل التي تبنتها الجمعية

¹ - لآية 70 من سورة الإسراء .

العامّة للأمم المتحدة. وأثمرت الاتفاقية الدوليّة لحقوق الطفل بتاريخ 20 نوفمبر 1989 التي تعد أهم أداة دولية لحماية الطفل، قصد تمكينه من كافة حقوقه، اعترفت الدول الأطراف في الاتفاقية بحق الطفل في الحماية إلى جانب حقه في الرعاية و المحافظة على شخصيته ، فقد يقع الطفل ضحية لأعمال العنف أو الاستغلال والبيع و اختطافهم والاتجار بهم كما أنّه قد يتعرض للإساءة أو الاعتداء الجنسي، وقد رفضت الاتفاقية صراحة عمالة الأطفال بتشغيلهم ، أو استغلالهم اقتصاديا وتناولت ذلك صراحة في اتفاقية حقوق الطّفل التي تعتبر الصكّ الأوّل الذي يضم المجموعة الكاملة لحقوق الإنسان العالمية ومنها الحقوق المدنية والثقافية والاقتصادية والسياسيّة والاجتماعية، بالإضافة إلى جوانب أخرى من القوانين الإنسانية . وقد وضعت معايير ينبغي إعمالها من أجل تطور ونماء الأطفال إلى أقصى حد، وتخليصهم من الجوع والإهمال وسوء المعاملة حيث تنص بوضوح على مبدأ تمتع جميع الأطفال بنوعية جيدة من المعيشة كحق لهم وليس امتيازاً يتمتع به قلة منهم، وساهمت في قيام العديد من البلدان بالتصديق عليها في تعزيز الاعتراف بالكرامة الإنسانية الأساسية لجميع الأطفال إذ يعكس التصديق شبه العالمي على الاتفاقية التزاماً عالمياً بمبادئ حقوق الطفل، كما أفردت بروتوكولين خاصين بحماية الأطفال من إشراكهم في النزاعات المسلحة ، أو بيعهم واستغلالهم في الدعارة والمواد الإباحية، ولقيت هذه الاتفاقية ترحيباً كبيراً حيث صادقت عليها معظم الدول ومنها الجزائر⁽¹⁾. وتميزت بأنّها ذات طابع ملزم لدول العالم الموقعة عليها، أو المنظمة لها⁽²⁾. وكذلك المنظمة العربية لحقوق الطفل وهي أول منظمة عربية تعني بحقوق الطّفل في كافة البلدان الأعضاء بجامعة الدّول العربية بحيث تعمل من أجل إرساء المبادئ والحقوق المقررة له دولياً وتفعيلها وفي ذلك التزام بالمسؤوليات الملقاة على عاتقها تجاه الطّفل العربي وتأمين السبل الكافية للرعاية، وبعد استعراضنا عبر المدار التاريخي ترتيباً للاهتمام العالمي بالأطفال وحمايتهم من شتى أنواع الاستغلال منذ القدم وحتى الآن ، وفي وقتنا الحاضر يحتل الطفل مكاناً متميزاً في نواحي الحياة كافة و لا سيما في القانون، ولقد تعدت الأهمية الممنوحة للطّفل من النّطاق الدولي إلى النطاق

¹ - المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-461 ج . ر . المؤرخة في 24 جمادى الثانية عام 1413 الموافق ل 19 ديسمبر سنة 1992، في 23/2/1992 - العدد 91 - 2318.

² - فريد علواش - حقوق الطفل في المواثيق والاتفاقيات الدولية- مجلة المنتدى القانوني ، جامعة بسكرة ، ص 105.

الوطني، فإننا نجد أن القانون الجزائري لم يهتم كليا بحماية الأطفال بقانون خاص حتى عام 2015 صدر قانون رقم 12/15 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2015 يتعلق بحماية الطفل والذي نصّ في مادته الأولى "يهدف هذا القانون إلى تحديد قواعد وآليات حماية الطفل".

ويعتبر من أهمّ التشريعات التي تهتم بصورة أساسية بمعالجة وتنظيم قضايا حماية الأطفال بالجزائر ، ولعلّ أهمّ سمات هذا القانون أنّه جاء ملتبّا لاحتياجات الأطفال من الحماية والرعاية بما يتماشى والاتفاقيات والبرتوكولات والقواعد الدولية ذات الصلة بقضايا الطفولة، بحيث شدد العقوبات على منتهكي حقوق الأطفال وعرف الطفل المجني عليه.

كثير من الأطفال يكونون عرضة لجرائم عديدة تشكل تهديدا صارخا لهم سواء في حياتهم وسلامة أجسامهم أم في نفسياتهم وأخلاقهم ، بل وحتى في حقهم في العيش الكريم في كنف الأسرة ورعايتها.

لذلك حاول المشرع الجنائي جاهدا على إيجاد قواعد قانونية من شأنها حماية الطفل الذي لا يقوى على حماية نفسه من اعتداءات الآخرين عليه، ورغم الجهود التي تبذل للحفاظ على حقوق الطفل أن الواقع العملي على المستوى الدولي يثبت أن الجرائم التي ترتكب ضد الأطفال في تزايد مستمر وهو ما أكدته تقرير منظمة الأمم المتحدة للطفولة (اليونيسيف) لعام 2000 عن وضع الأطفال على مستوى العالم فقد ذكر التقرير أنّ صور التّقدم في مجال حماية الطفل أصبحت تواجه في العديد من الدول صعوبات خطيرة بالنسبة لمستقبل ملايين من الأطفال⁽¹⁾.

لقد أصبح الاهتمام بالأطفال مؤشرا حاضريا تتسابق فيه الشعوب والدول وتبين العديد من التشريعات الخاصة بحماية الأطفال وضمان حقوقهم والدفاع عن قضاياهم حتى أصبح هذا المجال مقياسا لتقدم المجتمعات ورفقيها وتحضرها في عصرنا الحالي. فالأطفال هم قرّة العين وزينة الحياة وأمل المستقبل . ولابدّ من الاهتمام بهم على المستوى الفردي والمجتمعي ، والعناية بكلّ شؤون حياتهم وقضاياهم اهتماما مباشرا من أجل ضمان مستقبلهم، وفي ضوء ما تتميز به مراحل الطفولة على اختلاف تقسيماتها من خصائص جسيمة وعقلية ووجدانية تتسم بالضعف وعدم الخبرة وضعف الإدراك . فإنّ الطفل يكون في أمسّ الحاجة لمن يرعاه ويحمي حقوقه ، ولاسيما المرحلة الأولى أو المبكرة منها والتي غالبا ما يكون من ناحية، ومن ناحية أخرى يشدّد

¹ - د/ شريف سيد كامل - الحماية الجنائية للأطفال - دار النهضة العربية، ط1، القاهرة، 2001، ص11.

العقاب على الجرائم المرتكبة ضدّ الطّفل وحقوقه بنصوص حماية خاصة غير تلك المرصودة للبالغين.

إنّ حماية الأطفال من الانتهاكات والإساءة والإهمال هي ضرورة ملحة للحيلولة دون تعريضهم للخطر والمعاونة من آثار هذه الجرائم والتي تتمثل في شكل إعاقات بدنية أو ذهنية أو الحماية بمثابة وقاية للمجتمع من احتمالية انخراط هؤلاء الضحايا في عالم الجريمة، وإزاء هذه الأهمية الكبرى لهذه الفئة العمرية سواء من حيث نسبة تعداد السكان، أم من حيث أهميتهم المستقبلية في بناء الوطن. ومن ثمّ فحمايتهم ليست واجبا وطنيا فحسب؛ وإنما أيضا مبدأ أخلاقي إنساني.

تكمّن أهمية دراسة الموضوع من أوجه متعددة على النحو التالي:

إنّ الأطفال هم صانعوا المستقبل وعدته الذين سوف يعتمد عليهم المجتمع في التّميّة بشتى فروعها ومجالاتها فما يشهده واقعا من معاناة الأطفال نتيجة عدة عوامل منها غياب دور المجتمع وتراجع الدور التربوي والتعليمي فضعف ثقافة حقوق الطّفل في إطار الأسرة وحماية الأطفال والضحايا وتزداد أهمية هذا البحث من التّعرف على أهمّ الجرائم والانتهاكات المرتكبة ضدّ الأطفال وهي دخيلة على المجتمع الجزائري ؛ لأنّه في الآونة الأخيرة زادت ظاهرة الإجرام ضدّ الأطفال فظهور أنواع غريبة من الجرائم المستحدثة و المتمثلة في الاتجار بالأطفال واستغلالهم في أغراض غير مشروعة واستغلالهم جنسيا ، ناهيك عن اختطاف الأطفال والقتل فهناك عدة جرائم تشكّل تهديدا لهم . فقد مست قانون العقوبات الجزائري الصادر في 66-165 عدة تعديلات المتعلقة بحماية الطّفل فالتّعديل الصادر بقانون رقم 09-01 المؤرخ في 25/02/2009 المتضمن الاتجار بالأشخاص والتّعديل الصادر بقانون رقم 14-01 المؤرخ في 24/02/2014 الذي أضاف بعض الجرائم كالنّسول بالأطفال وجريمة خطف القاصر بالعنف ، وبيع الأطفال ، وكذا الأفعال المتعلقة بانتهاك آداب القاصر وفقا للمواد 195 مكرّر ، 139 مكرّر ، 293 مكرّر 1، و 333 مكرّر 01. كما عدل بعض العقوبات بتشديدها كما هو الحال بالنّسبة للخطف ، كما رفع سنّ الطّفل في جريمة الاغتصاب المادّة 02/336، وإزاء هذه الأهميّة الكبرى للطّفل في رسم مستقبل الأمّة، فإنّ إحاطتها بالرّعاية وإخفاء حماية خاصّة عليها لا يكون التزاما قانونيا فحسب، وإنما هو واجب أخلاقي بالدرجة الأولى فمستقبل الأمّة لن يكون أفضل من حاضرها وماضيها معا إلا مع بذل المزيد من الجهد لإعداد الطّفل الإعداد الجيّد

وإضفاء الحماية الجزائية عليه، لضعفه ذهنيا وبدنيا وبصورة لا تمكنه من الدفاع والحفاظ على حقوقه مما يجعله أكثر عرضة من غيره ليكون ضحية للعديد من الجرائم، باعتبار أنَّ انعدام أو ضعف إدراك الصَّغير تبعا للمرحلة العمرية التي يمر بها تسهل ارتكاب الجريمة ضده، وبالتالي يكون من الطبيعي أنَّ تلتزم الدولة بتوفير حماية خاصة لهذا الإنسان الضَّعيف. إنَّ صدور النصوص التي يدور حولها البحث كانت أوَّل ما يشكل صعوبة تواجه بحثنا في عدة تشريعات منها: قانون العقوبات ، وقانون الإجراءات الجزائية، وقانون الطَّفل، والاتفاقيات الدولية المصادق عليها الأمر الذي يقتضي منا التَّدقيق في كل نص من نصوص هذه القوانين ، وبيان مدى ارتباطها بالحقِّ محلِّ الحماية ، وكذلك يستوجب البحث عن قوانين أخرى تتضمن الأحكام التي تخص الطَّفل منها : الأمر الخاص بالمؤسسات والمصالح المكلفة بحماية الطَّفولة والأمر المتعلِّق بقضاء الأحداث ، والقانون المتعلِّق بحماية الصَّحة وترقيتها . أيضا دعمنا بحثنا بالدراسة المقارنة بالتشريعات العربيَّة والفرنسيَّة، وهو ما يستدعي جهدا في البحث ، بحيث لم يقتصر على البحث في القانون الجزائري فقط.

فبعد البحث والفحص استطعنا أن نخرج بوجود فوارق بين المصطلحين سيتمَّ بيانها فيما بعد وهذا الفارق لم يتَّضح من خلال القانون الجزائري ، بل من خلال الاتفاقيَّة المكملة لحقوق الطَّفل وهو ما سيتمَّ إبرازه لاحقا . وكذلك البحث في أوجه القصور في مختلف التشريعات العقابية التي تجرم وتقرِّر عقوبات على انتهاك حقِّ من حقوق الطَّفل ، وكذلك من الصَّعوبات التي واجهتنا بصدد إعداد هذا البحث هو قلة المراجع المتخصَّصة وبالأخصَّ المتعلِّقة بالقانون الجزائري وقلة الأحكام القضائية المتعلِّقة بالطَّفل المجني عليه.

وبالنسبة للتَّحليل النِّقدي فهو يشكل صعوبة أخرى بحيث أنَّ الدَّراسة النِّقديَّة تحتاج إلى دراسات أخرى لكي يتمَّ توضيح المزايا والعيوب وصولا للبحث عن حلِّ لها، وكذلك إضافة مقترحات يشكل صعوبة أخرى.

تتمثَّل جرائم الاعتداء على الأطفال بشتى أنواعها تهديدا حقيقيا لمجتمعنا ، وتمسَّ بكيان الأسرة واستقرارها بصفة خاصة رغم كلِّ التشريعات الوطنيَّة والاتفاقيات الدوليَّة الخاصَّة بحقوق الطَّفل فنستطيع القول: إنَّ هذه الظَّاهرة عرفت تناميا مقلقا تجاوزت كلِّ القوانين من خلال عدَّة جرائم مستحدثة بلغت درجة كبيرة من الخطورة تزداد يوم بعدد يوم يتعرض لها الأطفال لم يعرفها مجتمعنا الجزائري أصبحت تحتل مراتب متقدِّمة في قائمة الدَّول العربيَّة التي تعاني من هذه

الظاهرة من هنا يمكن طرح الإشكالية التالية: ما مدى فاعلية التشريعات الوطنية والدولية في توفير الحماية للطفل المجني عليه؟

حتى تتمّ الاجابة على الاشكالية المطروحة أعلاه، تمّ الاستشهاد بمنهجية الدراسة قامت على اختيار الطّرق المنهجية الضرورية، والأكثر ملائمة لمثل هذا النوع من المواضيع.

منهج البحث هو الخطوات المنظّمة التي يتبعها الباحث للتوصل إلى نتائج معينة . ولقد انتهجنا في دراستنا للحماية الجزائية للطفل المجني عليه المنهج الاستقرائي والمنهج التحليلي التأصيلي المقارن بين التشريعات الوضعية والجهود الدولية المبذولة والمتمثلة في اتفاقية حقوق الطفل والمؤتمرات على المستوى العالمي وعلى المستوى الإقليمي وتوصياتها لحماية الطفل المجني عليه . وقد استعنت بكتب اللغة في بيان معاني المصطلحات والمفردات اللغوية بالقدر الذي يبيّن المعنى المقصود منها، وبعض أدوات جمع البيانات والمعلومات المتمثلة في أهم المراجع العربية والأجنبية التي تناولت جرائم الأطفال المجني عليهم، وكذلك إلى ما أورده أحكام الشريعة الإسلامية.

إذ أنّه بالمقارنة تتكشف أوجه القصور ومدى كفاية الحماية مع ربطها بالجانب التطبيقي في الجرائم المرتكبة ضدّ الأطفال، ونستعرض مدى الحماية التي كفلها المشرّع الجنائي للطفل في حالة الاعتداء عليه، أو على أيّ من حقوقه وذلك في التشريع الجزائري وبعض التشريعات المقارنة بغية الوصول إلى مدى كفاية هذه الجماعة وتحديد أوجه القصور ، وكذلك أراء فقهاء القانون وإنّ كان هناك اختلاف نختار الرأي الرَّاجح، كما تطرقنا إلى المنهج التحليلي بحيث قمنا بدراسة تحليلية لكلّ جريمة من جرائم الاعتداء على الأطفال من خلال بيان أركانها والقواعد العامة والخاصة بها وعقوبتها وذلك عن طريق الاستنباط ، وهو يعنى الانتقال من الحكم العام إلى الحكم الجزئي الخاص عن طريق القياس الذي يعدّ من أهمّ أساليب المنهج الاستنباطي ، بالإضافة إلى الاستعانة بالمنهج النقدي . ولقد انتهجنا في التحليل النقدي للقوانين الخاصة بحماية الطفل من جميع الجرائم.

ونستعين بالإحصائيات المحلية لإبراز حجم الانتهاكات والجرائم التي ترتكب ضدّ الأطفال وتنوّع أنواع الحماية للطفل في حماية اجتماعية ونفسية ومالية وقانونية.

تقسيم خطة البحث:

في ضوء ما تقدّم فقد تمّ تقسيم هذا البحث على النحو التالي:

مقدمة

الفصل التمهيدي: الاطار المفاهيمي لحقوق الطفل تطرقت فيه في المبحث الأول للمقصود بالطفل و حمايته، في المطلب الأول التعريف بالطفل والمطلب الثاني لماهية الحماية الجزائية للطفل المجني عليه، أما المبحث الثاني لماهية حقوق الطفل وفي المطلب الأول لمفهوم الحقّ أما المطلب الثاني لحقوق الطفل في المواثيق الدولية والنظام القانوني والقضائي الجزائري والمطلب الثالث: حقوق الطفل في الظروف الاستثنائية.

الباب الأول: الحماية الجزائية لحقّ الطفل في الحياة و في سلامة جسده في الفصل الأول الحماية الجزائية لحقّ الطفل في الحياة وفي المبحث الأول: الأحكام العامة في جرائم قتل الطفل أما المطلب الأول لجرائم قتل الطفل والمطلب الثاني لقتل الطفل حديث الولادة انتقاء للعار ومدى تخفيف العقاب **والمبحث الثاني: الأحكام الخاصة في جرائم قتل الطفل في المطلب الأول الظروف المشدّدة في جريمة قتل الطفل وفي المطلب الثاني للأعذار المخففة في جريمة قتل الطفل.**

أما الفصل الثاني الحماية الجزائية لحقّ الطفل في سلامة جسمه في المبحث الأول للحماية الجزائية لحقّ الطفل في سلامة جسمه داخل الأسرة، المطلب الأول لحماية الطفل من أعمال العنف العمدية وفي المطلب الثاني لجريمة تجاوز حدود تأديب الأطفال، أما المبحث الثاني للحماية الجزائية لحقّ الطفل في سلامة جسمه خارج الأسرة، والمطلب الأول: الحماية الجزائية لغذاء الطفل و المطلب الثاني: الحماية الجزائية لصحة الطفل.

الباب الثاني: الحماية الجزائية للوضع العائلي و الاجتماعي للطفل تناولت فيه في الفصل الأول للحماية الجزائية للوضع العائلي للطفل، في المبحث الأول للحماية الجزائية لنسب الطفل والمطلب الأول لجرائم عدم التصريح بالطفل والمطلب الثاني جريمة إخفاء طفل حديث العهد بالولادة أما المبحث الثاني لجرائم الإهمال العائلي، المطلب الأول ترك مقر الأسرة والمطلب الثاني لجرائم ترك الطفل وتعرضه للخطر، أما المبحث الثالث للإهمال المادي والمعنوي للطفل تطرقت المطلب الأول للإهمال المادي للطفل و المطلب الثاني للإهمال المعنوي للطفل، وفي الفصل الثاني للحماية الجزائية للرعاية الاجتماعية للطفل تطرقت فيه في المبحث

الأول للحماية الجزائية للطفل المحضون في المطلب الأول للامتناع عن تسليم الطفل المحضون و في المطلب الثاني: اختطاف المحضون أو إبعاده من حاضنه أما المبحث الثاني لاختطاف والاتجار بالأطفال وفي المطلب الأول لجرائم اختطاف الأطفال وفي المطلب الثاني لجريمة الاتجار بالأطفال أما المبحث الثالث: حماية الطفل من الاستغلال حاجته وتعرضه للتسول وفي المطلب الأول لحماية الطفل من استغلاله حاجته وفي المطلب الثاني لحماية الطفل من تعرضه للتسول.

الباب الثالث: الحماية الجزائية لعرض الطفل و أخلاقه تناولت فيه في الفصل الأول لجرائم الاعتداء الجنسي لعرض الطفل في المبحث الأول: تجريم الفعل المخلّ بالحياء و الاغتصاب وفي المطلب الأول لحماية الطفل من جريمة الفعل المخلّ بالحياء والمطلب الثاني لحماية الطفل من جريمة الاغتصاب أما المبحث الثاني: تجريم الشذوذ والتحرش الجنسي تطرقت في المطلب الأول لحماية الطفل من جريمة الشذوذ الجنسي والمطلب الثاني لحماية الطفل من التحرش الجنسي أما الفصل الثاني لحماية الطفل من الاستغلال الجنسي تناولت في المبحث الأول لجريمة التحريض على الفسق وفساد الأخلاق في المطلب الأول لحماية الطفل من التحريض على الفسق وفساد الأخلاق و المطلب الثاني لموقف التشريعات المقارنة من جريمة تحريض الطفل على الفسق و فساد الخلاق أما المبحث الثاني لجريمة تحريض الطفل على أعمال الدّعارة في المطلب الأول لحماية الطفل من التحريض على أعمال الدّعارة وفي المطلب الثاني لموقف التشريعات المقارنة من جريمة التحريض على أعمال الدّعارة أما المبحث الثالث لاستغلال الجنسي للأطفال للمواد الإباحية عبر شبكة الأنترنت في المطلب الأول لحماية الطفل من جرائم الاستغلال الجنسي للمواد الإباحية عبر الأنترنت والمطلب الثاني لموقف التشريعات المقارنة من جرائم الاستغلال الجنسي للمواد الإباحية عبر الأنترنت.

الباب الرابع: حماية الطفل من الاستغلال الاقتصادي و المالي تناولت فيه في الفصل الأول للحماية الجزائية للطفل المشتغل في الأعمال المشروعة تطرقت في المبحث الأول لحماية الأطفال من الاستغلال في مجال العمل وفي المطلب الأول لجريمة تشغيل الأطفال دون السن القانونية وفي المطلب الثاني للحماية الإجرائية المتعلقة بتنظيم عمل الطفل أما المبحث الثاني للقواعد المنظمة لحماية الطفل من الاستغلال الاقتصادي وفي المطلب الأول للقواعد التنظيمية المتعلقة بتشغيل الأطفال وفي المطلب الثاني للقواعد التنظيمية المتعلقة بالوثائق

الإدارية وأداء الأجور أما في الفصل الثاني للحماية الجزائية للطفل من الاستغلال في الأعمال غير مشروعة تطرقت في المبحث الأول لحماية الأطفال من الاستغلال في الخمر وفي المطلب الأول لحماية الطفل من الاستغلال في المشروبات الكحولية وفي المطلب الثاني لحماية الطفل من الاستغلال في الاتجار بالخمر أما المبحث الثاني لحماية الأطفال من الاستغلال في المخدرات والمؤثرات العقلية في المطلب الأول لحماية الطفل من جريمة تسليم أو عرض المخدرات والمؤثرات العقلية وفي المطلب الثاني لحماية الطفل من الاشتغال في تجارة المخدرات أما المبحث الثالث لحماية الأطفال من النزاعات المسلحة تطرقت في المطلب الأول لحماية الطفل من النزاعات المسلحة في القانون الدولي وفي المطلب الثاني لحماية الطفل من النزاعات المسلحة في التشريعات المقارنة.

خاتمة البحث:

الفصل التمهيدي

الاطار المفاهيمي لحقوق الطفل

تمهيد وتقسيم:

يعتبر الطفل برعم الحياة وغدا حقه في هذه الحياة حقا أساسيا تتفرغ منه عدة حقوق تحميه، وتحيطه بالأمان حتى يبلغ السن الذي يجعله مؤهلا جسديا وعقليا ونفسيا واجتماعيا لتولي زمام أموره، والتعرف على واجباته تجاه مجتمعه وتجاه الآخرين⁽¹⁾. ومرحلة الطفولة من أهم المراحل في حياة الإنسان إذ يكون الطفل فيها ضعيفا في النواحي الجسمية والعقلية والنفسية وشديد القابلية للتأثر بالعوامل المختلفة المحيطة به، فالطفولة هي مراحل أساس العمر . غير أنّ أهم السنوات من مرحلة الطفولة هي السنوات الخمس الأولى كما تكمن أهمية هذه السنوات في الدور الأساسي الذي تقوم به في تكوين شخصية الفرد بصورة تترك طابعها فيه طيلة حياته وهذا يجعل من تربية الطفل في هذه السنوات أمرا يستحق العناية البالغة وهذا المفهوم يجعل كل من هو دون الثامنة عشر من عمره طفلا تلزمه رعاية الأبوين والأسرة والمجتمع والهيئات التربوية والتعليمية⁽²⁾، وهذا ما يجعل من مسؤولية الأولياء تقع على كل ما يلحق بالطفل من متابعات طبية وقانونية وتربوية تعليمية، ولحمايته من شتى أنواع الضرر والاصابات والحوادث سواء كان بشكل متعمد ، أم غير متعمد داخل المنزل أم ضمن نطاق الأسرة أم المدرسة . فالمقصود بالحماية الجزائية للطفل أن يتم حماية الأطفال من العنف، أو القتل، أو توريطهم في الجرائم الجنسية ، أو الأخلاقية ، أو المخدرات ، أو أي جريمة أخرى ، وأن يتم توفير البيئة الآمنة لينشئوا فيها، ولذلك ينبغي وضع منظومة قانونية من شأنها ضمان حماية حقيقة للأطفال وتضمن لهم حقوقهم الأساسية أي: أن تكون مميزة تعترف باحتياجهم للحماية الخاصة، فإنّ هذه الحقوق من جانب آخر لا يجوز التنازل عنها لأن الطفل ليس أهلا للنزول عن أي حق له ، ولكون الطفل وحقوقه

¹ - د/ ممدوح خليل البحر - الجرائم الماسة بحق الطفل في الحياة والسلام القومي - مجلة الحقوق الكويتية ،

العدد الثامن، السنة السابعة والعشرون، 2003، ص 206.

² - يجب على الوالدين أن يهتما بأبنائهما من الناحية التعليمية حتى يجنبهم الجهل سواء في القراءة أو الكتابة

أو الفهم الصحيح و لكي لا يكون ذلك سببا من أسباب انحرافه، لأنه من الناحية التعليمية بالنسبة للطفل هو

الأساس الذي ينشأ بسببه، ولا سبيل له إلى ذلك إلا إذا تعود وتدريب على تلقي العلم منذ صغره لذلك نوه القرآن

الكريم بقيمة وأهمية التعليم لقوله تعالى " اقرأ باسم ربك الذي خلق " سورة العلق الآية 1.

محور دراستنا في الفصل التمهيدي، ولكونهما المجنى عليه في الانتهاكات الممارسة ضد الطفل في ارجاء، لذا وجب علينا معرفة معنى الطفل وحمايته وثانيا معنى حقوق الطفل.

المبحث الأول

المقصود بالطفل وحمايته

يبدو أنّ تحديد مفهوم الطفل ببداية مرحلة الطفولة وانتهائها ؛ لأّنه متى بدأ الوجود القانوني للإنسان الحي تزول عنه الحماية المقررة للجنين (الحمل)، وتحل محلّها الحماية المقررة للطفل من أيّ اعتداء كالقتل ، أو الايذاء أو السلوك المجرم⁽¹⁾، وأنّ تحديد تعريف للطفل بشكل دقيق يصعب تحديده وذلك لاختلاف وجهات نظر فقهاء القانون، وتعتبر حماية الطفل الجزائية أحد أنواع الحماية القانونية، ووسيلتها القانون الجزائي الذي هو الحارس والضامن والمساعد على تطبيق فروع القانون الأخرى ونجاحها لما يتضمنه من قواعد صارمة وعقوبات رادعة تطال كل مخالف للقانون، وكذلك أنّ مصطلح الحماية يعني بصفة عامة أنّ يدفع قانون العقوبات عن الحقوق أو المصالح المحمية كل الأفعال غير المشروعة التي تؤدي إلى النيل منها عن طريق ما يقرره له من عقوبات⁽²⁾. نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نخصص الأول للتعريف بالطفل ثم نتناول في المبحث الثاني ماهية الحماية الجزائية للطفل المجني عليه وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: التعريف بالطفل

إنّ الطفل هو محل اهتمام ؛ لأّنه عرضة لمختلف أشكال الانتهاكات والاعتداءات والمساس بحقوقه وحياته وهو العنصر الأساسي في حياة كل من الأسرة والمجتمع، وتنشأ الشخصية القانونية للإنسان منذ ولادته، إلا أنّ أهليته لاكتساب الحقوق وممارسته لها تتوقف على بلوغ سن معينة يحددها القانون، وسمي الطفل بالعديد من المسميات منها الحدث والقاصر والصبي والصغير والموصي عليه، وكلّها تدل على معنى واحد وهو شخص صغير السن، يحتاج للرعاية

¹ - د/ إيمان محمد الجابري - الحماية الجنائية لحقوق الطفل دراسة مقارنة - دار الجامعة الجديدة 2014، ص 21.

² د/ هلاي عبد اللاه أحمد - الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة - دار النهضة العربية، 2015، ص 20.

من كافة أوجهها الأبوية الصحية والاجتماعية والتعليمية وغيرها⁽¹⁾، ويشير تعريف الطفل الكثير من الجدل في التشريعات المختلفة سواء كانت تشريعات دولية أم محلية أم مقارنة وهناك آراء مختلفة في تعريف الطفل بين فقهاء القانون والشريعة الإسلامية وعليه يتوجب علينا إيجاد تعريف للطفل بحيث سنحاول التطرق إلى تعريفات الطفل المختلفة بحسب الفروع التالية:

الفرع الأول

تعريف الطفل في العلوم غير القانونية

لتحديد مفهوم الطفل في العلوم غير قانونية وهذا ما نركز عليه .
أولاً/ سنشرح تعريف الطفل من الناحية اللغوية في اللغات العربية والفرنسية والإنجليزية على النحو التالي:

1- تعريف الطفل في اللغة العربية والمصطلحات المشابهة له:

الطفل بكسر الطاء مع تشديدها يعنى الصغير من كل شيء، عينا ، أو حدثا فالصغير من الناس ، أو الدواب طفل⁽²⁾.
أ- **الطفل**: لغة⁽³⁾: الطفل هو المولود حتى البلوغ والجمع أطفال، والطفولة المرحلة من الميلاد إلى البلوغ⁽⁴⁾، هو الصغير من كل شيء بمعنى الرخص الناعم⁽⁵⁾، والطفل البنان، والأنثى طفلة، ويقال : جارية طفلة إذا كانت رخصة ناعمة، فأصل لفظ الطفل من الطفالة والنعمومة⁽⁶⁾.
اصطلاحا: يعني الصغير القاصر، ويتراوح عمره بين سن السابعة وحتى الثامنة عشر⁽⁷⁾.

¹ - د/ خالد مصطفى فهمي - النظام القانوني لحماية الطفل ومسؤوليته الجنائية والمدنية- دار الفكر الجامعي، 2012، ص 13 وما بعدها.

- د/ منتصر سعيد حمودة - حماية حقوق الطفل في القانون الدولي العام والإسلام دار الجامعة الجديدة،
² الإسكندرية مصر، 2007.

³ - لقد لجأت إلى التفسير اللغوي أولا لأن المدلولات اللغوية هي الأساس في فهم المعاني حيث أن المعنى اللغوي هو المقياس الضابط لسلامة الاصطلاح المقصود فهمه ومعرفة معانيه.

⁴ - المعجم الوجيز - مجمع اللغة العربية- 1989، ص 392.

⁵ - المنجد في اللغة و الإعلام، ط 36 - دار المشرق لبنان، 1997، ص 436.

⁶ - محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي - مختار الصحاح - باب الطاء ، ط 9 ، 1962، ص 394.

⁷ - د/ أحمد زكي صالح - علم النفس التربوي - دار النهضة العربية القاهرة، ط 8، 1965، ص 55.

ويتضح مما سبق أن الطفل هو الصغير من كل شيء، وأن لفظ الطفل يطلق على الذكر والأنثى وأن الطفل في اللغة العربية تعني الصغير من لحظة الميلاد إلى مرحلة البلوغ، وفيما يلي نورد التسميات المختلفة للطفل والمستخلصة من بعض التشريعات بحيث نحاول حصرها وتعريفها كل منها فيما يأتي:

ب- الحدث: لغة معناه فتى السن.

الحدث معناه حدث السن، فإن ذكرت السن قلت حديث السن. وقد أتى قانون العقوبات الجزائري الصادر بالأمر رقم : 66-156 في المادة 49⁽¹⁾، بلفظ الحدث بدلا من الطفل واعتبره الشخص الذي لم يبلغ سن الرشد الجزائري، وهو سنة من يوم ارتكاب الجريمة، ويسمى الطفل بالحدث لحدثة سنه وصغرها فهو غير مسؤول عن نفسه؛ وإنما يقع تحت كفالة والديه أو أحدهما أو فرد آخر في الحالات الاستثنائية⁽²⁾، كما يدل لفظ الحدث على أنه شخص لم تتوفر له ملكة الإدراك، أو الاختيار لقصور عقله عن إدراك حقائق الأشياء واختيار النافع منها والنأي بنفسه عن الضار منها، وهذا القصور لا يرجع إلى علة أصابت عقله؛ وإنما مرده عدم اكتمال نموه وضعف قدراته الذهنية والبدنية بسبب سنه المبكر، وهي صفة الحدث لصيقة بالشخص نظرا لسنه وليس لها علاقة بالجريمة، فهو حدث سواء ارتكبها أم لم يرتكبها⁽³⁾.

ج- الصبي: لغة: تطلق على الصغير، والجمع صبيان أو صبية؛ أما الصبية فهي الفتاة الصغيرة.

اصطلاحا: يطلق لفظ الصبي على من لم يبلغ، ويسمى رجلا مجازا ويطلق قانونا على الصبي من لم يبلغ سن المسائلة الجزائية⁽⁴⁾.

¹ - الأمر رقم 165/66 لمؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم الجريدة الرسمية رقم 49 بتاريخ 11/06/1966.

² - محمد عبد القادر قواسمية - جنوح الأحداث في التشريع الجزائري - المؤسسة الوطنية للكتاب، 1992، ص 49.

³ - د/ محمود أحمد طه - الحماية الجنائية للطفل المجني عليه - أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1999، ص 13 وما بعدها.

⁴ - د / محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 12.

د- الصغير: لغة: الصغر ضد الكبر، والجمع صغار والأصاغر جمع الأصغر واستغره عده صغيرا وصغره جعله صغيرا، فإن الصغير كل من لم يبلغ عمره سنة⁽¹⁾.

اصطلاحا: هو كل من يكون أصغر من القوم أو العائلة مهما كان عمره فيقال أصغرهم، وكذلك الأصغر عندما يقال عن الصغير ويوجد أصغر منه فيقال الأصغر⁽²⁾.

هـ- القاصر: لغة: اسم فاعل من قاصر التي تعني العجز وعدم القدرة فالقاصر هو كل ما كان عاجزا غير قادر في ميدان من الميادين، ويعني قصر الشيء بمعنى حبسه وقصر عن الشيء بمعنى عجز عنه ولم يبلغه⁽³⁾.

اصطلاحا: يعد القاصر مرادفا للحدث أي الشخص الذي لم يبلغ سن الرشد⁽⁴⁾.

القاصر بالمعنى القانوني يعني الطفل الصغير دون الثامنة عشر من العمر وذلك ما ذهبت إليه المادة 49 من قانون العقوبات الجزائري بأنه "لا توقع على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشر القصر الذين لم يكملوا الواحد والعشرين عاما ، وتكون صحتهم وأخلاقهم أو تربيتهم عرضة للخطر أو يكون وضع حياتهم أو سلوكهم مضر بمستقبلهم" ، أما قانون حماية الطفولة والمراهقة فقد أطلق مصطلح قاصر في مادته الأولى على الأشخاص الذين أتموا 21 سنة.

و- المراهق لغة: المراهق من رهِق ورجل مرهق موصوف بذلك ولا فعل له والمرهق الفاسد والمرهق الكريم الجواد سريع إلى الشر سريع الحدة، يقال : للغلام مراهق ، ثم محتلم ثم يقال : تخرج وجهه، ومراهق حسن الاعتدال وقيل محتلم، وقيل تحرك وكبر، وفترة المراهق هي الفترة التي تسبق البلوغ عند الولد والبنات⁽⁵⁾.

¹ - محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري - لسان العرب - الجزء الثاني، دار صادر، بيروت، لبنان، ص 445.

² - ابن أمير الحاج محمد بن محمد - التقرير والتحريير في علم الأصول - دار الفكر، بيروت، لبنان، 1996، ص 119.

³ - ابن منظور - لسان العرب - الجزء الثامن ، المكتبة التوفيقية ، القاهرة، د ت ن، ص 304.

⁴ - د/ إبراهيم النجار، أحمد زكي بدوي، يوسف شلال - القاموس القانوني، فرنسي عربي مكتبة لبنان 1983، ص 193

⁵ - لسان العرب - محمد بن مكرم بن منظور، ج 8، دار صادر، بيروت، لبنان، ص 129.

اصطلاحاً: المراهق فيطلق على الشخص الذي يقترب من سن البلوغ ويتصرف تصرفات غير منضبطة وبشكل عصبي، فيقال إن هذا الشخص مراهق أي: أنه حاد التصرفات⁽¹⁾.

تعد مصطلحات الطفل الحدث الصبي الصغير القاصر المراهق متقاربة من ناحية العمر.

2 - تعريف الطفل في اللغة الفرنسية:

كلمة enfant مشتقة من الكلمة اللاتينية infans لفظ يطلق على الطفل في اللغة الفرنسية تعني الرضيع أي الشخص الذي لا يتكلم لصغر سنه⁽²⁾. والطفولة في اللغة الفرنسية هي المرحلة الأولى من الحياة الإنسانية، وتمتد من مرحلة الميلاد إلى سن البلوغ⁽³⁾.

3- تعريف الطفل في اللغة الإنجليزية:

كلمة طفل في اللغة الإنجليزية يعبر عنها بمصطلح child وجمعها children وتعني صغير الإنسان ، ذكراً أو أنثى والطفولة هي childhood ، ويعني بها المرحلة التي يكون فيها الإنسان طفلاً⁽⁴⁾.

ثانياً/ تعريف الطفل في الشريعة الإسلامية:

اهتمت الشريعة الإسلامية كونها شريعة الله عز وجل والتي تستمد أحكامها من القرآن الكريم والسنة النبوية لا خلاف ولا جدال فيها حول تحديد مفهوم الطفل.

يستخلص مما جاء في كتب الفقه الإسلامي أنّ الطفولة، هي تلك المرحلة العمرية الممتدة من الولادة حتى البلوغ⁽⁵⁾ قال الله تعالى: أو الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء (النور 31)، وقال الله تعالى: (وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا كما استأذن الذين من قبلهم) (النور 59) . أولت الشريعة الإسلامية اهتماماً بالغاً بالطفل يبدأ قبل خروجه من بطن

¹ - د/ سهيل حسين الفتلاوي- حقوق الطفل في الإسلام- ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014، ص 24.

² - Le petit Larousse, paris Cidex 06, 2009, p. 368

³ - Dictionnaire Quillet de la langue française, Librairie Aristide Quillet, Paris, France, 1975, P 641.

⁴ -Oxford learner's, pocket Dictionary, Oxford university press, new york, USA, fourth edition, 2011, P70.

⁵ لغة: بلغ الصبي بلوغاً من باب قصد، أي احتلم وأدرك. والأصل بلغ الحلم يقال. بلغ بلاغاً فهو بالغ ، والجارية بالغ. البلوغ

أمه في مرحلة تكوين الجنين وتنتهي بالبلوغ⁽¹⁾، والبلوغ قد يكون بالعلامة ، وقد يكون بالسّن، والأنثى علامة بلوغها الحض والاحتلام ، وعند الذّكر البلوغ بالاحتلام. قد يبدأ من السّن الخامسة عشر أو الثامنة عشر على اختلاف العلماء⁽²⁾.

وقد جعل الاحتلام حدًا فاصلاً بين مرحلة الطّفولة ومرحلة البلوغ والتّكليف لكون الاحتلام دليلاً على كمال العقل ، وهو مناط التّكليف فهو قوة تطرأ على الشّخص وتقله من حالة الطّفولة إلى حالة الرجولة⁽³⁾.

إنّ الشّريعة الإسلاميّة هي أوّل من ميّز بين الصّغار والكبار من بني البشر في السّن تميزاً واضحاً، إذ قررت أحكاماً اختلفت باختلاف السّن منذ ولادة الإنسان إلى حين بلوغه سن الرّشد وهي ثلاثة مراحل:

- 1- مرحلة الصّغير غير مميز: وتبدأ بولادة الصّغير حتى بلوغه سنّ السّابعة من عمره.
- 2- مرحلة الإدراك الضّعيف: وتبدأ من السّابعة من عمر الصّغير، وتنتهي بالبلوغ.
- 3- مرحلة الإدراك التّام: وتسمي مرحلة البلوغ وتبدأ من سنّ الخامسة عشر أو الثامنة عشر على اختلاف بين العلماء أو بإحدى الظّواهر الطّبيعيّة التي تظهر لدى الصّبيّ مثل الاحتلام أو الحيض لدى الأنثى⁽⁴⁾، وبذلك تكون الشّريعة الإسلاميّة قد سبقت الصّكوك الدوليّة والأنظمة الحديثة بأكثر من ألف عام من ناحية حقوق الطّفّل من كل جوانبها والتّأكيد عليها.

ثالثاً/ تعريف الطّفّل في علم النّفس: حاول علماء النّفس تحديد مرحلة الطّفولة فجعلها بعضهم تبدأ بمرحلة ما قبل الميلاد ، وتنتهي بمرحلة البلوغ الجنسي التي تبدأ عند الذّكور بالاحتلام وظهور الخصائص الجنسيّة الثّانويّة، أما عند الإناث فبظهور الحيض وظهور الخصائص الجنسيّة الثّانويّة⁽⁵⁾. ويعرف كذلك بأنّه الصّغير منذ ولادته حتى يتمّ نضوجه النّفسي والاجتماعي

¹ - د/ خالد مصطفى فهمي - حقوق الطّفّل و معاملته الجنائية في ضوء الاتفاقيات الدوليّة - دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2007، ص 9.

² - منتصر سعيد حمودة، المرجع السابق، ص 17.

³ - د/ نبيل صقر وصابر جميلة - الأحداث في التشريع الجزائري - دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2008، ص 09.

⁴ د/ منتصر سعيد حمودة، المرجع السابق، ص 17.

⁵ عصمان نسرین ایناس - مصلحة الطّفّل في قانون الأسرة الجزائري - مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأسرة المقارن، كلية

والجسمي، وحتى تتكامل لديه عناصر الرّشد المتمثلة في الإدراك التّام للأشياء والمواقف التي تحيط به أيّ معرفة الإنسان لطبيعته وصفة عمله والقدرة على تكييف سلوكه وتصرفاته طبقاً لما يحيط من ظروف ومتطلبات الواقع الذي يعيشه⁽¹⁾.

رابعاً/ تعريف الطفل في علم الاجتماع: لذلك عرف علماء الاجتماع الطّفل على أنّه ذلك المخلوق الذي يتعلّم منذ الرّضاعة كيف يبدأ في التّعرف على النّاس وعلى صفاتهم ، واكتساب المعرفة بكثير من الأدوار التي يتخذها النّاس، وتعتبر هذه المعرفة لدى علماء الاجتماع هامّة ، إذ لديها تأثير مباشر على سلوكيات الطّفل وشخصيته داخل الأسرة و المجتمع⁽²⁾. أو هو الصّغير منذ ولادته إلى نضوجه الاجتماعي والنّفسي وتكامل عناصر الرّشد لديه، إذ أنّ العبرة بالجانب العقلي والنّفسي ، ولا عبرة بسنّ الرّشد⁽³⁾.

الفرع الثاني

تعريف الطّفل في القانون

الطّفل في القانون هو كلّ إنسان دون سنّ الرّشد، والطّفولة تشير إلى مرحلة عمرية معينة، هي الفترة التي تبدأ منذ ولادة الإنسان وحتى مرحلة البلوغ، وهو وصف يطلق على الصّغير خلال مرحلة عمرية معينة تبدأ منذ الميلاد و حتى بلوغه سنّ الرّشد الجزائي، ويشمل لفظ الطّفل الجنين الذي لم يولد بعد، كما يشير اللفظ إلى الذّكر والأنثى، ومرحلة الطّفولة هي فترة إعداد وتنشئة الطّفل للقيام بدوره في الحياة، لذا اقتضت الطّفولة مدة أطول، ليحسن إعداد وتربيته للمستقبل، ومن هنا كانت حاجة الطّفل شديدة لملازمة والديه في هذه المرحلة من مراحل تكوينه⁽⁴⁾، وإنّ الطّفل هو الذي لم تكتمل مداركه لقصور عقله عن الإدراك ، أو اختيار الحقائق النّافع منها والابتعاد عن الضّار منها ، ويرجع ذلك لعدم نموه وضعف قدرته الذهنية والبدنية فلا

الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2008 ، ص 1.

¹ د/ علي جعفر - قانون العقوبات القسم الخاص، - د س ن، لبنان، ص 18.

² د/ فاطمة بحري، الحماية الجنائية الموضوعية للأطفال المستخدمين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 24.

³ د/ كامل السعيد - شرح قانون العقوبات الجرائم الواقعة على الإنسان - ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص 50.

⁴ د/ وليد سمير النمر - حماية الطفل في سياق الدولي والوطني والفقہ الإسلامي - دار الفتح للطباعة و النشر 2015، ص 56.

يستطيع وزن الأشياء وتقديرها حقّ تقدير⁽¹⁾. من هنا نتطرق إلى تعريف الطّفل من وجهة النّظر القانونيّة بحيث نعرف الطّفل في التّشريعات الوطنيّة ، ثمّ نعرفه في الإعلانات والمواثيق الدوليّة وذلك وفق التّفصيل التّالي:

أولا/ تعريف الطّفل في التّشريع الجزائري

لقد اختلفت التّشريعات الوضعيّة في تعريفها للطّفل وذلك لاختلافها في تحديد كلّ من سنّ التّمييز وسنّ الرّشد، وذلك راجع لعدّة عوامل سواء كانت طبيعيّة أم اجتماعيّة أم ثقافيّة. إنّ التّشريع الجزائري يحدد سنّ الرّشد حسب المركز القانوني للشّخص، يمكن استخراج أغلب التّحدييات لسنّ الرّشد فيما يلي:

1- سنّ الرّشد في قانون الإجراءات الجزائيّة: نصّت المادة 442 من قانون الإجراءات الجزائيّة قبل التّعديل⁽²⁾ على أن " يكون بلوغ سنّ الرّشد الجزائي في تمام الثّامنة عشر " ، أي يعتبر طفلا كلّ من لم يتمّ الثّامنة عشر من عمره، وذلك من أجل قيام المسؤوليّة الجزائيّة لتوقيع العقوبات المقررة قانونا رغم إمكانيّة قيام المسؤوليّة الجنائيّة المخفضة على الطّفل في سنّ ثلاثة عشر سنة، وذلك وفقا للمواد 49 و 50 من قانون العقوبات⁽³⁾.

2- سنّ الرّشد في القانون المدني: يتحدّد سنّ الرّشد عند بلوغ 19 سنة، المادة 40 قانون مدني⁽⁴⁾.

3- سنّ الرّشد في قانون الأسرة: يتحدّد سنّ الرّشد قصد الرّواج في تمام 19 سنة كاملة، المادة 07 من قانون الأسرة⁽⁵⁾.

¹ د/ بحري فاطمة، الحماية الجنائيّة الموضوعية للأطفال المستخدمين، المرجع السابق، 2005، ص 248.
² الأمر رقم 66/155 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائيّة الجزائري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 22/06 المؤرخ في 20/12/2006 الجريدة الرسميّة رقم 84 بتاريخ 24/12/2006. ألغيت المواد 442 إلى 494 بقانون حماية الطّفل 15-12.

³ الأمر رقم 66/156 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 14-01 المؤرخ في 04/02/2014 الجريدة الرسميّة رقم 07 بتاريخ 16/02/2014.

⁴ الأمر رقم 75/58 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13/05/2007، الجريدة الرسميّة رقم 31 بتاريخ 13/05/2007.

⁵ القانون رقم 84/11 المؤرخ في 09/06/1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27/02/2005.

4- سنّ الرّشد في القانون التجاري: وضع استثناء المتعلق بالترشيد للطفل البالغ عمره ثمانية عشر سنة لممارسة التجارة

بشرط بعض المصالح الخاصة به ، وذلك وفقا للمواد 5- 6 من القانون التجاري⁽¹⁾.

5- سنّ الرّشد في قانون العمل: اعتبر قانون العمل السن القانونية للعمل في تمام الطّفل لسنّ السادسة عشر، وذلك ما أورده المادة 15 من قانون علاقة العمل⁽²⁾.

لكنّ الطّفل ليس مرحلة واحدة، لاختلاف نظرة القانون إلى الطّفل في مراحل نشأته، فليس من المنطق والإنصاف معاملة الطّفل في سنّ السابعة كطفل الخامسة عشر من عمره، لذا يتمّ تقسيم مراحل الطّفولة في العادة إلى ثلاثة مراحل وهذا التقسيم يكون له أثر في تحديد معاملة الطفل وهي:

المرحلة الأولى: تبدأ من سنّ الميلاد .

6- تعريف الطّفل في قانون حماية الطّفل 15-12: عرفت المادة 2 من قانون حماية الطّفل التي تنصّ على أنّ "الطّفل كلّ شخص لم يبلغ الثامنة عشر 18 سنة كاملة، يفيد مصطلح الحدث المعنى نفسه"⁽³⁾.

يتّضح من خلال هذا النصّ أنّ المشرّع الجزائري جعل مرحلة الطّفولة تبدأ بالميلاد وتنتهي ببلوغ سنّ الثامنة عشرة، وسأوى بين مصطلح طفل وحدث

¹ الأمر رقم 75/59 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05- 02 المؤرخ في 06/02/2005 الجريدة الرسمية رقم 11 بتاريخ 06/02/2005.

² القانون رقم 90/11 المؤرخ في 21/04/1990 المتضمن قانون علاقات العمل المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 97-03 المؤرخ في 11/01/1997، الجريدة الرسمية رقم 03 بتاريخ 12/01/1997.

³ تعريف الطفل كما ورد في هذا النص موافق لما جاء في المادة 1 من اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989 بقولها "لأغراض هذه الاتفاقية، يعني الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشر، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه"، وأيضا موافق للتعريف الوارد في عهد حقوق الطفل في الإسلام المعتمد من قبل المؤتمر الإسلامي الثاني والثلاثين لوزراء الخارجية المنعقد في صنعاء اليمن خلال الفترة من 28 إلى 30/06/2005 الموافق 21 إلى 23 جمادي الأول 1426 الذي جاء فيه أن "الطفل هو كل إنسان لم يبلغ سن الرشد وفقا للقانون المطبق عليه"، د/ نجيمي جمال- قانون حماية الطفل في الجزائر تحليل وتأصيل (مادة بمادة)- دار هومة، 2016، 31 وما بعدها.

ثانيا/ تعريف الطّفل في التّشريع المقارن: نذكر منها : التّشريع الفرنسي و المصري، كذلك لم تغيّر الكثير من قوانين الدّول العربيّة لفظ الطّفل بدلا من لفظ الحدث ، أو تضع تشريعات جديدة للطّفل نذكر من هذه التشريعات.

1- التّشريع الفرنسي: تبني المشرع الفرنسي لتعريف الطّفل بحيث حدّد مرحلة الطّفولة بتلك التي تمتد من الميلاد حتى سنّ الثّامنة عشر ، وهو ما يتّفق وسنّ الرّشد المدني والجنائي في فرنسا، إلا أنّ المشرّع الفرنسي فرّق بين المراحل المختلفة للطّفولة، وما يعكسه ذلك من حرص المشرّع الفرنسي على توفير حماية جنائيّة أكبر للطّفل، وذلك ببيان الجرائم التي تقع على الطّفل في مراحله مختلفة، أو اعتبار صغر السنّ ظرفا مشدّدا للعقاب وقد قسّم قانون العقوبات الفرنسي الجديد عمر الحدث إلى خمسة أطوار وهي:

أ- الطّفل: **L'Enfant** المادتان 12-227 و 13-227.

ب- الطّفل الحدث **L'enfant mineur** : المواد 3-227، 5-227، 7-227، 8، 17-227.

ج- الحدث **le mineur**: المواد 7-225، 18-227، 19-227، 20-227 وما يليها.

د- الحدث الذي لا يزيد سنّه عن 15 سنة **le mineur de 15 ans**: المواد 222-3، 8-222، 24-222، 1-227، 15-227، 25-227 وما يليها.

هـ- الحدث الذي تجاوز عمره خمسة عشرة سنة **le mineur plus de 15 ans**: وهي الفترة ما بين ستة عشرة سنة ونهاية الثماني عشرة سنة⁽¹⁾.

²⁻ **التّشريع المصري:** وضع المشرّع المصري أكثر من تعريف للطّفل، ولم يميز مرحلة معينة للطّفولة، فقد عرّفه قانون الطّفل رقم 12 لسنة 1996⁽²⁾ في المادة الثّانية منه بأنّه " يقصد بالطّفل في مجال الرّعاية المنصوص عليها في هذا القانون كلّ من لم يتجاوز سنّه

¹ د/ محمد أبو العلا عقيدة- الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد- دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1997، ص 88.

² عدل بعض أحكام قانون الطفل المصري رقم 12 لسنة 1996 بقانون رقم 126 لسنة 2008.

الثامنة عشر سنة ميلادية كاملة⁽¹⁾، وتثبت السن بموجب شهادة الميلاد أو بطاقة الرقم القومي ، أو أي مستند رسمي آخر، فإذا لم يوجد المستند الرسمي أصلاً قدر السن بمعرفة إحدى الجهات التي يصدر بتحديددها قرار من وزير العدل بالاتفاق مع وزير الصحة⁽²⁾

ثالثاً - تعريف الطفل في وفقاً للاتفاقيات الدولية: صدرت عدة اتفاقيات دولية خاصة بالطّفلة أعطت تعاريف نذكر منها:

1- ميثاق حقوق الطفل لعام 1983 والذي جاء بمقدمته ما يلي : إنّ هدف الميثاق هو تحقيق التّميّة والرّعاية، والحماية الكاملة لكلّ طفل عربي من يوم مولده إلى بلوغه سنّ الخامسة من العمر⁽³⁾.

2- اتفاقية الأمم المتّحدة لحقوق الطّفّل : UNITED NATIONS CONVENTION OF CHILDREN

التي أقرتها الجمعية العامّة في 20 نوفمبر 1989 ووقعت عليها الجزائر⁽⁴⁾. ورد تعريف الطّفّل في المادة الثّانية كما يلي: "هو كلّ إنسان لم يتجاوز الثّامنة عشر من العمر، ما لم يبلغ سنّ الرّشد قبل ذلك بموجب القانون المطبّق عليه".

¹ وكانت المادة الثانية من القانون رقم 12 لسنة 1996 تعرف الطفل بأنه "كل من لم يبلغ ثماني عشر سنة ميلادية كاملة " ولعل الاختلاف بين التعريفين يكمن في استبدال عبارة "لم يتجاوز" بعبارة "لم يبلغ" ، وهذا مفاده أن من وصل سن الثامنة عشر كاملة من عمره يكون طفلاً في مفهوم القانون ، أما من تجاوزها بيوم واحد فلم يعد بعد طفلاً ويخرج عن نطاق الرعاية المنصوص عليها في هذا القانون أما استعمال تعبير "لم يبلغ" فمؤداه أن من بلغ الثامنة عشر يخرج من مرحلة الطفولة. وهذا التعديل الجديد يتماشى مع التعريف الوارد في اتفاقية حقوق الطفل ، فضلاً عن أنه ينطوي على مراعاة واضحة للمصالح الفضلى للطفل، أشار إليه د/ عبد الهادي فوزي العوضي- الحماية القانونية لحقوق الطفل المدنية - دار النهضة العربية، د س ط ، ص 10.

² د/ عبد الفتاح حجازي- المعاملة الجنائية والاجتماعية للأطفال- دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2003، ص 14.

³ د/ عليّة إبراهيم الزعير - دراسة نقدية وتحليلية لميثاق حقوق الطفل العربي، القاهرة، 1997، 202.

⁴ اتفاقية حقوق الطفل 1989 اعتمدت بقرار 44/25 بتاريخ 1989/11/20، من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة، تاريخ النفاذ 1990/09/02، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم التشريعي رقم 92-06 بتاريخ

و أوجبت الفقرة الثّانية من المادة نفسها أن يكون إثبات سنّ الطّفل بموجب شهادة ميلاد أو بطاقة شخصية أو أيّ مستند آخر (1).

إذا التعريف الوارد في الاتفاقيّة ليس تعريفاً فنياً ؛ لأنّ التعريف الفنّي مختلف ، وكلّ ما أراده واضعو الاتفاقية من نصّ المادة الثّانية هو إيجاد نصّ احتياطي يحدّد المقصود بالطّفل بالنّظر إليّ السنّ التي بلغها والتي لا تتجاوز في جميع الأحوال 18 سنة، إلا إذا حدّد التشريع الوطني للدولة الطّرف في الاتفاقية سناً أقلّ، فإذا فرض أنّ دولة حدّدت سنّ الرّشد بخمسة عشر عاماً طبقاً لنصّ قانونها وليس الاتفاقية ، وكأنّ المادة الأولى من الاتفاقية وضعت أكثر معيار لتحديد سنّ الرّشد معيار دولي وهو بلوغ الثّامنة عشر، ومعيار وطني وهو سنّ الرّشد طبقاً للقانون الداخلي ، وفي حالة التعارض يؤخذ بالقانون الدوليّ لذلك كان من الأفضل أن تضع الاتفاقية للطّفل سناً محددة دون ربط ذلك بالقانون الوطني حتى لا يكون هناك مقاييس مختلفة لتحديد من هو الطّفل الأمر الذي يترتب عليه أنّ الشّخص طبقاً لقانون دولة ما يعدّ طفلاً، في حين لا يعدّ كذلك طبقاً لقانون دولة أخرى في الوقت ذاته، ومن هنا فإنّ الصّيغة المثلى للنّص المذكور ينبغي أن تأتي على النحو التالي: الطفل هو كل من دون الثماني عشر إلا إذا حدد قانون بلده سناً أقل دون ربط ذلك ببلوغ سنّ الرّشد (2).

3- القواعد النموذجية الدنيا لإدارة قضاء الأحداث: التي عرفت الحدث في البند الثاني

من دليل بيكين بأنه: هو طفل أو شخص صغير السن يجوز بموجب الأنظمة القانونية المختصة مساءلته عن جرم ما بأسلوب يختلف عن أسلوب مساءلة البالغ (3).

1992/11/17 المتضمن المصادقة مع التصريحات التفسيرية، الجريدة الرسمية رقم 83 بتاريخ 1992/11/18.

¹ د / عبد الحميد الشواربي- جرائم الأحداث وتشريعات الطفولة - منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 29

² د/ محمد السعيد الدقاق - اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية - اليونيسيف، 1993، ص 10.

³ إعلان القواعد النموذجية الدنيا لإدارة قضاء الأحداث - مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين - ميلانو إيطاليا من 08/26 حتى 06/09/1985 اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة بالقرار 40/33 بتاريخ 29 نوفمبر.

4- الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل: فقد جاء تعريف الطفل في المادة الثانية من الجزء الأول كما يلي: " الطفل هو كل إنسان يقل عمره عن الثمانية عشر سنة" هو بذلك يتفق أيضا مع الاتفاقيات الدولية الأخرى لكن الميثاق الإفريقي كان أفضل حيث لم يقيد سن الثامنة عشر بالقانون الوطني مثلما فعلت اتفاقية حقوق الطفل سنة 1989، كما تناول الفصل الأول من هذا الميثاق بعض حقوق الطفل وأهمها حماية⁽¹⁾.

5- الإعلان العالمي لبقاء الطفل وحمايته ونمائه: الصادر 1990، فوفقا لما نص عليه فإنه يقصد بالطفل " كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشر من العمر ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المطبق عليه" وهو ما يشبه اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل⁽²⁾.

6- مؤتمر الأمم المتحد الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين: المنعقد في هافانا في الفترة من 27 أغسطس إلى 7 سبتمبر 1990 أن الحدث هو كل شخص دون الثامنة عشر من العمر.

7- قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية لإدارة شؤون قضاء الأحداث: الصادر في 29 أكتوبر 1985 المعروفة باسم قواعد بكين الحدث بأنه: كل طفل أو شخص صغير السن يجوز بموجب النظم القانونية ذات العلاقة مساءلته عن جرم بطريقة تختلف عن طريقة مساءلة البالغ⁽³⁾.

8- الإطار العربي لحقوق الطفل لعام 2001: لم يعرف مفهوم الطفل ولكن جاءت الإشارة في البند الأول من أهدافه إلى وجوب تكريس مفهوم الحقوق للطفل حتى إتمام سن الثامنة عشر دون أي تمييز ولأي سبب⁽⁴⁾.

¹ صادقت الجزائر على الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته لسنة 1990 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-242 المؤرخ في 8 جويلية سنة 2003، جريدة رسمية عدد 41 سنة 2003.

د/ محمود سعيد محمد- الحماية الدولية للأطفال أثناء النزاعات المسلحة - دار النهضة العربية، مصر، 2007، ص 10.

د/ حمدي رجب عطية - الإجراءات الجنائية لمحاكمة الأحداث- دراسة مقارنة في التشريعين الليبي والمصري، 2004، ص 06.

⁴ د/ فاطمة شحاتة - مركز الطفل في القانون الدولي العام - دار الجامعة الجديدة -، 2007، ص 24. نظرا لأهمية المبادرات الإقليمية في تحديد الأولويات وإلقاء الضوء على القضايا التي يجب تركيز الاهتمام عليها، فقد كان للجنة الفنية الاستشارية للطفولة العربية وهي إحدى لجان جامعة الدول العربية، وإجراءاتها المواكبة

من خلال ما تقدم ذكره نجد أن جل الاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية أجمعت على أن سن الثامنة عشر كحد أقصى لسن الطفل حتى يتناسب مع الظروف الاجتماعية في كافة البلدان حول العالم.

فالطفل في المفهوم الفقهي هو إنسان متكامل الخلق والتكوين، ويملك القدرات العقلية والروحية والبدنية التي لا ينقصها سوى النضج والتكامل العقلي والنفسي مع تطور فهم و إدراك القيم والمفاهيم في المحيط الاجتماعي الذي يعيش فيه⁽¹⁾.

المطلب الثاني

ماهية الحماية الجزائية للطفل المجني عليه

وضعت التشريعات الوطنية والدولية نصوص قانونية لحماية الطفل عندما يكون الطفل مجني عليه وذلك لرعايته وحمايته، نقسم هذا المطلب إلى فرعين الأول لتعريف الحماية الجزائية ، ثم نخصص الثاني لماهية الطفل المجني عليه.

الفرع الأول

ماهية الحماية الجزائية

نتطرق في هذا الفرع لتعريف الحماية الجزائية لغتا واصطلاحا ثم إلى مفهوم الحماية الجزائية كما يلي:

للاستعدادات الإقليمية الأخرى، وإعداد الوثائق العربية التي يتعين إصدارها بهذه المناسبة الهامة و التي كان منها وضع مشروع وثيقة الإطار العربي لحقوق الطفل كإطار استرشادي للعمل في القضايا المتعلقة بالطفولة خلال العقد الأول من القرن الحادي والعشرين، وذلك في ضوء أهداف الإعلان العالمي و اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل والأهداف العالمية الجديدة، و بما يتفق مع الواقع العربي و أهداف واستراتيجيات المجالس الوزارية العربية المتخصصة العاملة في نطاق الجامعة، وقد تم وضع مشروع هذه الوثيقة بالتعاون بين الأمانة العامة لجامعة الدول العربية ونخبة من الخبراء المتخصصين من ممثلي الدول الأعضاء و المجالس الوزارية المتخصصة ومن بعض المنظمات العربية المعنية و الوكالات المتخصصة لمنظمة الأمم المتحدة، د/ وفاء مرزوق - حماية حقوق الطفل

¹ د/ بشرى سليمان العبيدي - الانتهاكات الجنائية الدولية لحقوق الطفل - منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص 34.

أولاً- الحماية الجزائية لغة واصطلاحاً: يتكون مصطلح الحماية الجزائية من كلمتين الحماية والجزائية من الجزاء ونبين معنيهما فيما يلي:

1- تعريف الحماية لغة واصطلاحاً:

أ- الحماية في اللغة: حمى الشيء يحميه، حميا، و حماية بالكسر، ومحمية: منعه. و حمى المريض ما يضره: منعه إياه فاحتوى وتحمى امتنع والحمية بالكسر: ما حمى من شيء⁽¹⁾.

ب- الحماية اصطلاحاً: يقصد بالحماية وقاية شخص أو مال ضد خطر ما، وضمان أمنه وسلاماته وذلك بموجب وسائل قانونية أو مادية ، كما يعبر مصطلح الحماية عن التدابير أو الإجراءات أو النظام أو الجهاز المتكفل بالحماية⁽²⁾.

2- تعريف الجزاء لغة واصطلاحاً:

أ-الجزاء لغة: من مصدر جزي هذا جزاء ما فعلت يداه: عقاب: عقوبة مفروضة بنص قانوني على فعل ممنوع قانوناً نال المقصرون الجزاءات المناسبة. جزاء نقدي: عقوبة مالية ، قانون جزائي: قانون عقوبات⁽³⁾.

ب- الجزاء اصطلاحاً: هو المكافئة على الفعل أي ما يجازي به الإنسان على فعله، لأنه يتضمن معنى الزجر والردع والتأديب ويرصد لها المشرع الغرامة أو الحبس أو السجن (المشدد أو الإعدام)، أي أن كل فعل غير مشروع قانوناً بعمل، أو امتناع عن عمل يقرر له عقوبة أو تدبيراً ، وإما يكون عن عمد أو إهمال.

ثانياً- مفهوم الحماية الجزائية: يقصد بالحماية الجزائية ما قرره القانون من إجراءات جزائية ومن عقوبات حماية لحقوق الإنسان من كل أشكال الاعتداءات التي يمكن أن تقع عليها.

فالحماية الجزائية نوعان موضوعية و إجرائية، الأولى تعنى بتتبع أنماط الأنشطة ذات العلاقة بالمصلحة المراد حمايتها ولها صورتان إما التجريم أو الاباحة، أما الصورة الثانية وهي الحماية الإجرائية فإنها تعنى بتقرير ميزة يكون محلها الوسائل والأساليب التي تنتهجها الدولة في المطالبة

¹ القاموس المحيط على طريقة المصباح المنير، مادة حمى لسان العرب ابن منظور، الجزء الأول، ص 731.

² د/ محمود صالح محمود العادلي - الحماية الجنائية لالتزام المحامي بالمحافظة على أسرار موكله، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص 06.

³ ترجمة و معنى جزاء في قاموس المعاني، قاموس عربي عربي، الموقع <http://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/> تاريخ التصفح 9 أكتوبر 2017.

بحقها في العقاب⁽¹⁾، فالحماية الجزائية للطفل مسألة جوهرية، لأنها تمس فئة هامة من المجتمع تتمثل هاته الحماية في مجموعة الوسائل التي يقرها المشرع الجزائري لحماية حقوق الطفل، وتنقسم هذه الوسائل إلى وجهين:

الوجه الأول: يتمثل في إقرار نصوص خاصة لتجريم الأفعال التي تضر بالطفل، أو تعرض حياته أو سلامة جسمه أو أخلاقه للخطر أو تشديد العقاب على بعض الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له عندما يكون المجني عليه طفلا، وهذه الحماية وإن كانت تنسم في الغالب بالطبيعة الموضوعية، إلا أن بعض التشريعات تقرر أيضا قواعد إجرائية لتعزيز هذه الحماية في جرائم معينة ومثال ذلك وضع أحكام خاصة لتقادم الدعوى الجزائية إذا ما كان المجني عليه طفلا، تأخذ شكل استثناء من تطبيق القواعد الإجرائية العامة التي تطبق على البالغين.

الوجه الثاني: يتمثل في وضع قواعد خاصة للمعاملة الجزائية للطفل الذي يرتكب الجريمة (الطفل المنحرف أو الجاني) وهو ما يطلق عليه حماية الطفل ضد نفسه⁽²⁾.

فالحماية الجزائية للطفل الهدف منها المحافظة على الطفل وحمايته من كل أشكال الاعتداءات والأفعال غير المشروعة والجرائم مهما كان نوعها تؤدي إلى انتهاك حقوق الطفل.

الفرع الثاني

الطفل المجني عليه

المجني عليه لغة: اسم مفعول من جنى جنائية، ويقال جنى على نفسه وجنى على قومه أي جره إليه، والجنائية هي الذنب والجرم وما يفعله الإنسان مما يوجب العقاب أو القصاص في الدنيا والآخرة، وتجنى فلان على فلان ذنبا وهو بريء، وتجنى عليه ادعى جنائية⁽³⁾.

أما اصطلاحا: فإنه يثير اجتهادات مختلفة في الفقه والقانون وقد تباينت تلك الاجتهادات في تعريفه من حيث كونه شخص طبيعي أو معنوي.

¹ د/ أحمد عبد الحميد الدسوقي - الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة - دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2007، ص 96 وما بعدها.

د/ حمدي عبد الحميد صالح - الحماية الجنائية للطفل المجني عليه - رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، 2014²، ص 19.

³ ابن منظور/ جمال الدين محمد بن مكرم - لسان العرب، الجزء 14، بيروت، 1956، ص 154، وأيضا المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، الجزء 1، مطابع دار المعارف، ط 2، 1973، ص 141.

التعريف الفقهي: المجنى عليه هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي مس الفعل الإجرامي إحدى مصالحه المحمية بنصوص قانون العقوبات أو القوانين المكملة له⁽¹⁾.

الفرع الثالث

الطفل الضحية

الضحية لغة: ما ضحيت به وضحا الرجل ضحوا وضحو وضحيا برز للشمس ، قال الله تعالى " وإنك لا تضمأ فيها ولا تضحى"⁽²⁾، والضحية: الميت وهو الذي لا يستره من الأذى ساتر ، فيتضرر بضحيانه أو به، ويصير ضحية متى انكشف وبدا بفقد المحيطين والمانعين⁽³⁾.

اصطلاحاً: يقصد به الشخص الذي يقاسى من سوء المعاملة في بدنه أو ماله، وهو أيضا الشخص الذي يعاني من قهر جماعات ظالمة أو الشخص الذي يعاني ويقاسى من بعض الأذى أو الحرمان أو الخسارة، وفي المجال الجنائي الدقيق يشير علم الضحايا تلك الدراسات العملية والنظرية لأبعاد طبيعية وأسباب الإضذاء الإجرامي وآثار ذلك على الأشخاص الذين كانوا عناصر في التضحية ورد فعل المجتمع تجاههم وخاصة رد فعل الشرطة والنظام القضائي.

يطلق على الضحية من الناحية القانونية مصطلح المجنى عليه وهو الشخص الذي أصيب بضرر من جراء جريمة⁽⁴⁾. وقد استعمل المشرع الجزائري مصطلح الضحية في المادة 65 مكرر 4 من ق إ ج ج ، والمادة 331 فقرة 02 من ق ع ج.

كل من الضحية والمجنى عليه واعتبرهما المشرع الجزائري مترادفان.

الفرع الرابع

الطفل المضروب من الجريمة

هو من أضرت به الجريمة وأثرت فيه، فيجب التفرقة بين المجنى عليه والمضروب من الجريمة وهو معيار المصلحة المحمية جزائية والذي يتحدد بموجبه المجنى عليه بوصفه

د / محمود نجيب حسني - شرح قانون الإجراءات الجنائية - ط 3 ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1998،
ص 21¹.

² الآية 119 سورة طه.

³ ناصر مایع البهیان الحکیم - دور الضحية في حدوث الجريمة - أطروحة دكتوراه ، جامعة نايف للعلوم
الأمنية ، الرياض ، 2007 ، ص 16.

⁴ صالح السعد - علم المجنى عليه - ضحايا الجريمة ، الطبعة الأولى، دار الصفاء للنشر والتوزيع ، عمان
الأردن، 1999، ص 50.

صاحب هذه المصلحة المأخوذة في الاعتبار من النص التجريمي في حين تثبت لغيره من أصحاب المصالح الأخرى صفة المتضرر من الجريمة وقد تتحدد صفتا المجنى عليه والمتضرر من الجريمة في شخص واحد وقد يكون المتضرر من الجريمة شخصا آخر⁽¹⁾، فأهمية التمييز بين المجنى عليه والمضرور هي الآثار التي تترتب على ذلك. الفقه يعرف المتضرر من الجريمة هو من لحقه ضرر مادي أو أدبي⁽²⁾.

المبحث الثاني

ماهية حقوق الطفل

لكي نحدد ماهية حقوق الطفل، يجب تحديد مفهوم الحق ذاته، وذلك للارتباط الوثيق بينهما، ومصطلح الحقوق ككل يمكنه الانطلاق من فرض أن الطفل بطبيعته الإنسانية مؤهل بخصائص تدفعه بوعي إلى أن يسأل ويفكر ويلعب ويتعلم ويمتلك ويعمل ويتصرف ويرفض، وأن يحمي نفسه في جميع الأحوال، وهذه الخصائص المميزة ليست في حد ذاتها حقوقا ولكي تكتسب تلك الطبيعة لابد أن يكون لها وضع قانوني، أي أن تنص عليها وتنظمها قاعدة قانونية ، كما أن بعض الخصائص المميزة يمكن أن تخرج عن حدود معنى حق بمعنى أنها بعيدة عنه، وبالتالي فإنه ليس من الضروري ولا من المناسب أن تحكمها صيغة قانونية ، بينما هناك خصائص أخرى تصير حقوقا، ولكنها بالطبع ليست كلها حقوقا خاصة بالشخصية الإنسانية⁽³⁾ نتعرض في هذا المبحث لمفهوم الحق ثم إلى حقوق الطفل في المواثيق الدولية والنظام القانوني القضائي الجزائري. وفي المطلب الثالث لحقوق الطفل في الظروف الاستثنائية.

¹ د/ مأمون سلامة - قانون العقوبات - القسم العام، ط3، دار الفكر العربي، 1982، ص 98.

² د/ سليم ابراهيم حربة - شرح قانون أصول محاكمات جزائية، ج 1، جامعة بغداد كلية القانون، 1989، ص 46 وما بعدها.

³ د/ وليد سليم النمر - حماية الطفل في السياق الدولي والوطني والفقه الإسلامي - دار الكتب المصرية، 2015، ص 59.

المطلب الأول

مفهوم الحق

الحق لغة: يعني الثبوت والوجوب ، والأمر الثابت ، والحق ضد الباطل كما في قوله تعالى: " ولا تلبسوا الحق بالباطل وتكتنموا الحق وأنتم تعلمون" سورة البقرة 42، كما يعني الحق اليقين ، كما جاء في قوله تعالى: "قرب السماء والأرض إنه لحق مثل ما أنتم تنطقون" سورة الذريات 23.

تستعمل كلمة الحق بمعنى العدل والمساواة، أو بمعنى الواجب في الكثير من المعاملات كحق إعطاء المسكين والفقير مالا من أموال الأغنياء .

الحق اصطلاحاً: هو الاستثناء الذي يقرره القانون لشخص من الأشخاص ويكون بأخذ شيء له من شخص آخر سواء مادياً أو معنوياً، وتظهر من خلال هذا التعريف العلاقة بين الحق والقانون فلا يوجد حق إلا وكان القانون مسانداً أو مشاركاً له.

وتعددت آراء العلماء والفقهاء في تعريف الحق واختلفت في ذلك الآراء القانونية، ويمكن تعريف الحق بأنه " تلك الرابطة القانونية التي بمقتضاها يخول القانون شخصا من الأشخاص على سبيل الانفراد والاستثناء والتسلط على شيء أو اقتضاه أداء معين من شخص آخر"(1)، فليس بالأمر الهين إعطاء تعريف علمي للحق يحدد ماهيته ويكشف جوهره لاتخاذ أساساً لدراسة، حتى إنه أدى بالبعض لإنكار فكرة الحق هذه(2)

وتنقسم الحقوق إلى نوعين حقوق عامة وحقوق خاصة:

أولاً- الحقوق العامة: وهي الحقوق التي تنظم علاقات الأفراد بالدولة أو أحد مؤسساتها والعكس، وهذا القسم من الحقوق تنظمه فروع القانون العام كالقانون الدستوري والإداري.

ثانياً- الحقوق الخاصة: وهي الحقوق التي تنشأ من العلاقات التي تقوم بين الأفراد بعضهم بعض أياً كان نوعها، مالية أو مدنية أو تجارية أو شخصية ، وهذا القسم من الحقوق تنظمه

¹ د/ محمد كمال عبد العزيز - التقنين المدني في ضوء القضاء والفقه - ط 2، 2003، مكتبة وهبة للطباعة والنشر القاهرة، ص 226.

² تزعم حملة العداة للحق بعض فلاسفة القانون منهم العميد ديجي في فرنسا وهانز كلسن في النمسا . وقد أثمرت جهود هؤلاء الفلاسفة إبراز الكثير من الجوانب الجديدة لفكرة المركز القانوني الفردي في علاقته بالقاعدة القانونية، د/حسن كيرة - المدخل إلى القانون - منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ط 5، 1974، ص 433.

فروع القانون الخاص ويلحق بالقسم الثاني نوع آخر من الحقوق تنظمه التشريعات الاجتماعية والتي تتميز بطبيعة خاصة بحكم ما لها من صفة تنظيمية تضى الدولة عليها حماية خاصة واهتماما مباشرا لا يقل عن اهتمامها بالحقوق العامة رغم احتفاظها بصفتها الشخصية الأفراد المستفيدين بها مثل التأمينات الاجتماعية كالتأمين الصحي وحماية الطفولة والأمومة.

المطلب الثاني

حقوق الطفل في المواثيق الدولية والنظام القانوني والقضائي الجزائري

حماية الطفل في المواثيق الدولية أكسبت الطفل حقوقا دولية من ناحيتين ، ناحية كونه طفلا وناحية كونه فردا مع غيره من أفراد المجتمع الإنساني. لذلك ترجمت المبادئ التي اشتملتها المواثيق والاعلانات الدولية إلى برنامج عمل سواء لدى المؤسسات الدولية المتخصصة أم لدى الدول والحكومات التي اهتمت بها في تطبيق خططها في التنمية الاجتماعية لاسيما في ميدان الطفولة⁽¹⁾، ويستند نظام الأمم المتحدة لحماية حقوق الإنسان إلى عدة وثائق أساسية تشكل ما يسمى بالميثاق الدولي لحقوق الإنسان وهي الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ، والاتفاقية الدولية لحقوق الطفل ، ثم إلى ما جاء به المشرع الجزائري من تنظيم قانوني وقضائي.

الفرع الأول

حقوق الطفل في المواثيق الدولية

تتعهد الدول الأطراف باحترام حق الطفل في الحفاظ على هويته بما في ذلك جنسيته، واسمه، وصلاته العائلية، على النحو الذي يقره القانون، وذلك دون تدخل غير شرعي. وهي:

أولا- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948: تبنت الجمعية العامة للأمم المتحدة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بقرارها رقم 217 في 10 ديسمبر 1948 بأغلبية 48 دولة وامتناع ثمان دول، ويتكون الاعلان من ديباجة وثلاثين مادة تضمنت العديد من الحقوق الحريات الأساسية اللازمة سواء تعلقت بشخصه أم بتواجده في المجتمع الذي يعيش فيه⁽²⁾.

¹ د/ حسني نصار - تشريعات حماية الطفولة حقوق الطفل - منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر، ص 58.

² د/ بن عياد جليلة - حقوق الطفل في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري- المؤتمر الدولي السادس الحماية الدولية للطفل ، طرابلس ، 2014، ص 04.

إن الطفل هو جزء من الكيان البشري والذي كان محل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والذي جاء في المادة السابعة منه أن الجميع متساوون أمام القانون ودون تمييز في المساواة وفي حماية القانون.

ثانيا- العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية: والذي تمت المصادقة عليه بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها الواحدة والعشرين بتاريخ 1966/12/16 والذي دخل حيز التنفيذ في 1976/03/23، والتي على ضوء أحكام ميثاق الأمم المتحدة فإن الدول ملزمة بالترقية والاحترام العالمي والحقيقي لحقوق وحريات الإنسان وقد تضمن العهد العديد من الحقوق نذكر منها ما ورد في المادة السادسة منه مبدأ هام هو أنه لا يمكن في أي حال من الأحوال الحكم بالإعدام بالنسبة للجرائم التي يرتكبها الأشخاص الذين تقل أعمارهم عن 18 سنة كما أنه لا يمكن تنفيذها تجاه النساء الحوامل.

ثالثا- العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية: وهو العهد المصادق عليه بالجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 1966/12/16 في الدورة الواحدة والعشرين والذي دخل سیر النفاذ بتاريخ 1976/01/03، لقد كان الاهتمام بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية قليلا حتى عهد ليس ببعيد، ذلك أنه كانت اهتمامات الناس والدول منصبة على الحقوق المدنية والسياسية ، ومن أهم المبادئ المنصوص عليها ما تضمنته الفقرة الثالثة منه والتي تستوجب إجراءات خاصة للحماية والمساعدة من أجل التكفل بكل الأطفال والمراهقين من استغلال اقتصادي واجتماعي أو كل ما من شأنه المساس بأخلاقيهم وصحتهم وتعريضهم للخطر الذي يعيق نموهم الطبيعي وأنه على الدول تحديد سن أدنى للعمل وعمل جواز تشغيل اليد العاملة للأطفال، وأن كل إخلال يعرض مرتكبه لمعاقبة القانون.

كما تضمنت الحق في التعليم سيما إجبارية ومجانية التعليم الابتدائي للجميع.

رابعا- الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل: وهي الاتفاقية التي جاءت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة بناء على تقرير اللجنة الثالثة في الجلسة العامة الواحدة والستين في 30 نوفمبر 1989، بحيث أنه اهتمت الأمم المتحدة بحقوق الأطفال بالنظر إلى ما يعانونه من اعتداءات على أبسط حقوقهم، وهذا ما أدى إلى ارتفاعات معدلات الوفاة بين الأطفال وهذا بسبب نقص

العناية الصحية ، سوء معاملاتهم واستغلالهم في الدعارة والأعمال الخطرة ، ووجود الأطفال المعتقلون الأطفال، ضحايا النزاعات المسلحة الداخلية أو الدولية⁽¹⁾.

ترى الأمم المتحدة أن الطفل وبسبب عدم نضجه البدني والعقلي يحتاج إلى وقاية ورعاية خاصة بما في ذلك حماية خاصة قبل الولادة وبعد الولادة ، و من أهم بنود هذه الاتفاقية: تتعهد الدول الأطراف باحترام حقّ الطّفل في الحفاظ على هويته بما في ذلك جنسيته واسمه وصلاته العائلية على النحو الذي يقره القانون.

الفرع الثاني

حقوق الطّفل في النظام القانوني الجزائري

أولاً/ حقوق الطّفل في الدستور الجزائري: لقد اهتم التعديل الدستوري الأخير على كفالة حقوق الطفل فالطفل بسبب عدم نضجه البدني و العقلي يحتاج إلى إجراءات وقائية و رعاية حماية خاصة فنصت المادة 72 فقرة 02 على أن " تحمي الأسرة والمجتمع والدولة حقوق الطفل"⁽²⁾.

ثانياً/ حقوق الطفل في قانون الإجراءات الجزائية: تضمن قانون الإجراءات الجزائية القواعد الخاصة بالمجرمين الأحداث ، وتضمن الكتاب الثالث ستة أبواب كل باب يحدد القواعد والإجراءات الخاصة بأية متابعة للأحداث يتشكل قسم الأحداث من قاضي الأحداث رئيساً، ومن قاضيين محلفين ، يعين المحلفون الأصليون والاحتياطيون لمدة 3 أعوام بقرار من وزير العدل ويختارون من بين أشخاص يهتمون بشؤون الأحداث وبتخصصهم ودرايتهم بها على أن يبلغ عمرهم أكثر من 30 سنة، ومن جنسية جزائرية، يختص قسم الأحداث بالنظر في الجناح التي يرتكبها الأحداث بينما الجنايات فيختص بها قسم الأحداث الذي يوجد بمقر المجلس القضائي ويجب الإشارة إلى حضور محام لمساعدة الحدث وجوبي في جميع مراحل المتابعة والمحاكمة ، وعند الاقتضاء يعين قاضي الأحداث محامياً للحدث، وتحصل المحاكمة سرية ويسمع أطراف الدعوى ويتعين حضور الحدث بنفسه ومعه نائبه القانوني ومحاميه.

¹ د/ أحمد أبو الوفا - الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة - دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2005، ص40.

² إن الدستور الجزائري لسنة 2020 لم يخصص مادة فيما يخص موضوع حقوق الطفل وما جاءت به المادة 29 كانت عامة وتجعل كل المواطنين سواسية أمام القانون دون أن تخص القصر بحماية خاصة.

ثالثا/ حقوق الطفل في قانون العقوبات: تضمن قانون العقوبات نصوص العقوبات لردع الجريمة والعنف وكل أنواع الاعتداء على كل فئات المجتمع بما فيهم فئة الأطفال. المشرع الجزائري ونظرا لكثرة الاعتداءات على القصر في سنة 2014 فقد جاء تعديل المادة 49 من قانون العقوبات التي نصّت على " لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل 10 سنوات.

رابعا/ حماية الطفل في قانون العمل: أنه تعزيزا لسياسة لحماية الطفل في التشريع القانوني الجزائري فقد تضمن قانون العمل في نص المادة 15 منه منعا باتا أن يقل العمر الأدنى للتوظيف عن 16 سنة إلا في الحالات التي تدخل في إطار عقود التمهين ولا يجوز توظيف القاصر في هذا الاطار إلا بناء على رخصة مكتوبة من وصيه الشرعي كما أنه يجوز استخدام العامل في الأشغال الخطيرة والتي تنعدم فيها النظافة أو تضر بصحة أو تمس بأخلاقه.

خامسا/ حماية الطفولة والمراهقة: الأمر رقم 72/03 المؤرخ في 10/02/1972 المتعلق بحماية الطفولة والمراهقة والذي اعتبر أن الطفل هو رجل المستقبل وأمل البلاد فلا بد أن ينتفع بشكل امتيازي من التدابير الملائمة والحماية المطلقة والعامة والأمان والتربية ، وعليه يتعين على المجتمع بالنتيجة أن يقوم بواجب العناية الخاصة بالأحداث والمراهقين المعرضين للخطر ، وقد جاءت المادة الأولى منه لتوسع من الحماية إلى كل القصر الذين لم يكملوا 21 سنة وتكون صحتهم وأخلاقهم أو تربيتهم عرضة للخطر أو يكون وضع حياتهم أو سلوكهم مضرا بمستقبلهم فيمكن إخضاعهم لتدابير الحماية والمساعدة التربوية.

المطلب الثالث

حقوق الطفل في الظروف الاستثنائية (الطفولة المسعفة)

تعتبر الظروف الاستثنائية ظروف غير عادية ينبغي مراعاتها لبعض الأطفال الذين يعيشون في ظروف استثنائية قد تجعلهم معرضين للخطر أو التهميش والاهمال، نتناول في هذا المطلب عن حقوق ثلاث فئات من الأطفال ذوي ظروف خاصة أو استثنائية الأول للطفل اللقيط وفي الثاني للطفل اليتيم والمعاق.

الفرع الأول

الطفل اللقيط

يُعرف اللَّقِيطُ لغة : الطفل الذي يوجد مَرْمِيًا على الطُّرُق لا يُعَرَفُ أبوه ولا أمُّه⁽¹⁾.

أما اصطلاحاً فاللقيط هو الصغير الذي لم يبلغ سن التمييز، ولم يجد له كافل أو وصي⁽²⁾. جعل الإسلام التقاط اللقيط واجبا وفرض عين على من يجده إذا كان في مكان يغلب عليه الظن بهلاكه إن ترك فيه لقوله تعالى " ومن أحيائها فكأنما أحيأ الناس جميعا"⁽³⁾.

لا نجد نصا صريحا في القانون الدولي يعني بحالة للقيط ، إلا أن اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لعام 1989 نصت على الرعاية البديلة للطفل المحروم طبقا للمادة 20 منها نلاحظ أن الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان لم تتدارك حقوق الطفل اللقيط وأن تشمله بنصوص تضمن له الحماية، وكذلك بالنسبة للمشرع الجزائري لم ينظم حالة اللقيط في أية مادة من مواد قانون الأسرة، لكنه منع التبني ليدخل تحت حكم التبني إلنقاط اللقيط طالما أن إدعاء نسبه غير متوفر لمن يريد ذلك⁽⁴⁾ حيث نصت المادة 67 فقرة 1 من قانون الحالة المدنية" يتعين على كل شخص وجد مولودا حديثا أن يصرح به إلى ضابط الحالة المدنية التابع لمكان العثور عليه" ، وكذلك نصت المادة 442 فقرة 3 من ق ع ج : يعاقب بالحبس من عشرة(10) أيام على الأقل إلى شهرين (2) على الأكثر وبغرامة من 8000 إلى 16000 دج.

- كل من وجد طفلا حديث العهد بالولادة ولم يسلمه إلى ضابط الحالة المدنية، كما يوجب ذلك القانون مالم يوافق على أن يتكفل به ويقر بذلك أمام جهة البلدية التي عثر على الطفل في دائرتها".

أما بالنسبة للتشريع المصري فقد نصت المادة 20 من قانون الطفل المصري بأن" كل من عثر على طفل حديث الولادة في المدن أن يسلمه فوراً بالحالة التي عثر عليها

¹ ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج7، ص 392.

² د/ محمد أبو الخير شكري - الطفولة بين الشريعة الاسلامية والتشريعات الدولية- دار الفكر، دمشق، ص 367.

³ سورة المائدة الآية 32.

⁴ د/ فضيل سعد - شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق - المؤسسة الوطنية للكتاب ج1، ط1، 1986 ، ص 277.

إلى إحدى المؤسسات المعدة لاستقبال الأطفال حديثي الولادة أو إلى أقرب جهة شرطة والتي عليها أن ترسله إلى إحدى المؤسسات لرعايته وفي حالة التسليم من العاشر على المؤسسة أن تبلغ مركز الشرطة بالإيداع.

أما في القرى فيكون تسليم الطفل المعثور عليه (اللقيط) إلى العمدة أو الشيخ والذي يقوم بدوره بتسليمه إلى المؤسسة أو جهة الشرطة أيهما أقرب على أن يحرر في جميع الأحوال محضر يتضمن البيانات الخاصة بالطفل واسم من عثر عليه ما لم يرفض ذكر اسمه، ثم تقوم جهة الشرطة بتكليف طبيب الجهة الصحية المختصة بتقدير سنه وتسميته تسمية ثلاثية وإثبات بياناته في سجلات المواليد، وتقوم الجهة الطبية بإرسال المحضر والأوراق إلى مكتب السجل المدني المختص خلال سبعة أيام من تاريخ القيد بسجلات المواليد، ويتعين بناء على ذلك على أمين السجل المدني قيد الطفل في سجلات المواليد.

فإذا تقدم أحد الوالدين إلى جهة الشرطة بإقرار بالأبوة أو الأمومة للطفل حرر محضر بذلك وأرسلت الأوراق إلى السجل المدني خلال سبعة أيام من تاريخ تحرير المحضر، وعملا بالمادة 21 من نفس القانون فإن قيد بيانات الطفل تكون حسب ما يدلى المبلغ عدا اسم الوالدين أو أحدهما فيكون بناء على طلب كتابي ممن يرغب منهما على ألا يكون لهذا القيد حجية تتعارض مع القواعد المقررة في شأن الأحوال الشخصية.

الفرع الثاني

الطفل اليتيم

اليتيم هو من فقد أباه، وهو دون سنّ البلوغ. فهو يأخذ هذه الصفة إذا فقد مُعيله وراعيه وحاميه، وتزول صفة اليتيم عن الطفل اليتيم بالبلوغ⁽¹⁾ من الحقوق الإنسانية التي أكدّها الإسلام حق اليتامى، وهم الذين مات آبائهم وهم في طور الصبا قبل البلوغ، فإن رعاية هؤلاء واجبة على المجتمع وهو مطلب إنساني تقتضيه الفطرة، فإن اليتيم عندما يفقد في مجتمعه هذه الرعاية يساوره الشعور بالحرمان، وقد حثت الشريعة الإسلامية على رعاية الأيتام وحسن معاملتهم، وعدم إيذاهم واحتقارهم أو التكبر عليهم، حتى ينشئوا أعضاء صالحين في المجتمع، ويؤدوا مالهم وما عليهم من حقوق وواجبات، ولا يوجد في القانون الدولي نصوصا خاصة نصت على حقوق

¹ د/ العربي بختي- حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية ، ديوان المطبوعات الجامعية،

الأطفال الأيتام إلا ما ورد في اتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949 في نص المادة 24 على أنه "لا يجوز أن يترك الأطفال دون سن الخامسة عشر الذين تيتّموا أو فصلوا عن عائلاتهم بسبب الحرب لنفسهم، وأنه ينبغي تسهيل إعاشاتهم وممارسة عقائدهم الدينية وتعليمهم في جميع الأحوال"، ونجد كذلك أن المادة 20 من اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لسنة 1989 والتي سلف ذكرها قد نصت على إيجاد الرعاية البديلة للطفل المحروم ويدخل ضمنه اليتيم⁽¹⁾.

الفرع الثالث

الطفل ذوي الاحتياجات الخاصة

قبل التطرق للطفل المعاق نقدم تعريف لغوي واصطلاحي حول الإعاقة:

الإعاقة لغة: لفظ مشتق من الفعل عاق ، عوقة ، عاقة ، عن الشيء أي صرفه حبسه وعطله، وعاقه عن الشيء أي منعه عنه وشغله عاق، عاقته عاقة، ومن ثم فالإعاقة هي المنع عن شيء ما، والحبس عن أداءه وهو يعني التأخير أو التعويق⁽²⁾، عاقه عن الشيء أي منعه ويقال العوق أي الحبس والصرف ورجل ذو تعويق يثبط الناس عن أمورهم، وعاق أي أخره عن الشيء ويقال أعوق بي الزاد و الدابة إعواقاً، أي عجزت عن السفر. تعوق: تثبط وتأخر⁽³⁾.

اصطلاحاً: المعوق يطلق على من تعوقه قدراته الخاصة على النمو السوي، إلا بمساعدة خاصة أي كل شخص أصبح غير قادر على الاعتماد على نفسه في مزاوله العمل، أو القيام بعمل والاستقرار فيه، أي نقص القدرة على ذلك نتيجة قصور عقلي حسي أو عضوي أو نتيجة لعجز خلقي منذ الولادة، وهذا المصطلح تندرج تحته جميع فئات ذوي الاحتياجات الخاصة مثلاً المعاقين بصرياً، سمعياً، عقلياً، جسمياً، وذوي صعوبات التعلم والمضطربين تواصلياً، سلوكياً، انفعالياً، والمتوحدين ومتعدّدو الإعاقة⁽⁴⁾، أو هو الشخص الذي يعاني من نقص في قدراته الجسدية أو الحسية أو الذهنية نتيجة مرض أو حادث أو سبب خلقي أو عامل وراثي أدى لعجزه

¹ د/ محمد أبو الخير شكري - الطفولة بين الشريعة الإسلامية والتشريعات الدولية، المرجع السابق، ص 367.

² د/ حسام الدين وسيم الاحمد - الحماية القانونية لحقوق المعاقين ذوي الاحتياجات الخاصة- منشورات الحلبي الحقوقية، 2011، ص 11.

³ علي بن الحسن الهنائي الأزدي - المنجد في اللغة والأعلام، ص 181.

⁴ د/ خالد مصطفى فهمي - حقوق الطفل ومعاملته الجنائية في ضوء الاتفاقيات الدولية - دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، 2007، ص 75.

كلياً أو جزئياً عن العمل أو الاستمرارية أو الترقى فيه، وأضعف قدرته على القيام بإحدى الوظائف الأساسية الأخرى في الحياة، بحيث جعله ذلك محتاجاً للرعاية والتأهل من أجل دمجهِ أو إعادة دمجهِ في المجتمع⁽¹⁾، الإعاقة لها تأثير كبير في اضطراب الاتزان الانفعالي للطفل، ولها تأثير على إمكانياته المتاحة. وأنواع إعاقات التي تحدث للأطفال كثيرة نذكر منها الإعاقة الذهنية والسمعية، الكلامية، البصرية، الجسمية، كما نصت عليها المادة 23 من اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 على حماية لأطفال من ذوي الاحتياجات الخاصة، يشكل الدستور الجزائري أهم التشريعات الوطنية المعنية بحماية حقوق الإنسان و الحريات العامة للأفراد باعتباره أسمى القوانين، و لما كان الأشخاص المعوقين هم فئة لا تقل عن الأفراد العاديين فإن الضمانات القانونية التي يقرها الدستور الجزائري هي نفسها التي يتمتع بها أي طفل فالمشرع الجزائري عرف المعاق من خلال قانون الصحة وترقيتها والقانون المتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم، حسب القانون رقم 05-85 المؤرخ في فيفري 1985 المتعلق بالصحة وترقيتها جاء هذا القانون في إطار يتضمن الاحاطة بمجال الصحة وتنظيم العمل الصحي بشكل عام وقد تعرض في الفصل التاسع منه من الباب الثاني إلى " تدابير حماية الأشخاص المعوقين" حيث نصت المادة 89 منه الشخص المعاق بأنه " يعد شخص معوقاً كل طفل، أو مراهق، أو شخص بالغ، أو مسن مصاب بما يلي: إما نقص نفسي أو فيزيولوجي ، وإما عجز ناتج عن القيام بنشاط تكون حدوده عادية للكائن البشري، وإما عاهة تحول دون حياة اجتماعية أو تمنعها.....".

أما قانون رقم 02-09 المؤرخ في 8 ماي 2002 المتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم⁽²⁾ فقد عرفته المادة الثانية منه بأن "المعوق هو كل شخص مهما كان سنه جنسه يعاني من إعاقة أو أكثر ، وراثية أو خلقية أو مكتسبة تحد من قدراته على ممارسة نشاط أو عدة نشاطات أولية في حياته اليومية الشخصية والاجتماعية نتيجة إصابة وظائفه الذهنية أو الحركية والعضوية والحسية.

¹ د/ عدلي السمري - العنف في الأسرة- تأديب مشروع أم انتهاك محذور، دار المعرفة الجامعية، 2001، ص 71.

² قانون 09/02 المؤرخ في 25 صفر 1423 ، الموافق ل 8 مايو 2002 المتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم جريدة رسمية عدد 34 الصادرة في ربيع الأول 1423، الموافق ل 14 ماي 2002.

قد نصت المواثيق الدولية على حقوق الطفل المعاق خاصة فيما يتعلق برعايته نذكر منها على النحو التالي:

أولاً/ الإعلان العالمي لحقوق الطفل لسنة 1959: حرص الإعلان في المبدأ الخامس على تأكيد حق الطفل المعاق حيث نص على أنه " يجب منح الطفل ذي العاهة الجسمانية أو العقلية أو الاجتماعية العلاج والترفيه، والعناية الخاصة"

ثانياً/ اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لسنة 1989: قد التفتت اتفاقية حقوق الطفل لوضعية الأطفال المعوقين كونهم يستحقون العناية والرعاية والحماية مثل باقي الأطفال بل و أكثر من ذلك حيث بينت المادة 23 في فقرتها الأولى والثانية على كيفية حصول الطفل المعوق على رعاية خاصة حيث نصت الفقرة الأولى على أنه " تمتع الطفل المعوق عقليا وجسديا بحياة كاملة وكريمة في ظروف تكفل له كرامته، وتعزز اعتماده على النفس ، وتيسر مشاركته الفعلية في المجتمع"، والفقرة الثانية من المادة نفسها نصت على الرعاية الخاصة للمعوق.

ثالثاً/ ميثاق حقوق الطفل العربي لعام 1983 : قدم هذا الميثاق مجموعه من الأهداف وكان من بين هذه الأهداف الهدف السادس والذي يتعلق بتأسيس نظام لرعاية الأطفال المعوقين وذلك ضماناً لاندماجهم في المجتمع ولإنماء مواهبهم وابرارهم ، حيث نص الهدف السادس للميثاق علي " تأسيس نظام للرعاية والتربية الخاصة للأطفال المعوقين ، تتضمن للمعوقين الاندماج في الحياه الطبيعية والمنتجة لمجتمعهم وابرار مواهبهم⁽¹⁾

رابعاً/ الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته لعام 1990: اعترفت المادة "13" من الميثاق علي حقوق الطفل المعاق وحمايته ، حيث نصت علي أن :

1- تعترف الدول الأطراف في الميثاق بوجود تمتع الطفل المعوق عقلياً أو جسدياً بحياة كاملة وكريمة في ظروف تكفل له كرامته وتعزز اعتماده على النفس ، وتيسر مشاركته الفعلية في

¹ يعتبر ميثاق حقوق الطفل العربي الصادر عام 1983 إسهاماً عربياً طيباً في مجال الاهتمام بالطفولة وفي توحيد المفهوم العربي لحقوق الطفل حيث نص على ضرورة العمل العربي المشترك في مجال تنمية ورعاية الطفولة، إلا أنه ما يعاب على هذا الميثاق تغلب الجوانب التوجيهية إذ يعتبر بمثابة خطة عربية وتوجيهات إرشادية في مجال الطفولة ولهذا فهو يحتاج إلى مراجعة و إعادة نظر خاصة بعد صدور اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لعام 1989 التي صادقت عليها جميع الدول العربية، د/ إسماعيل عبد الفتاح عبد الكافي -حقوق الطفل- ط1، مركز الإسكندرية للكتاب، مصر، 2006، ص 105 و 107.

المجتمع.

- 2- تعترف الدول الأطراف في الميثاق بحق الطفل المعوق في التمتع برعاية خاصة ، وتضمن للطفل المؤهل لذلك وللمسؤولين عن رعايته ، رهنأ بتوفير الموارد المتاحة ، تقديم المساعدة التي يقدم عنها طلب وتضمن بشكل خاص إمكانية حصول الطفل المعوق فعلاً علي التدريب والإعداد لممارسة عمل والفرص الترفيهية ، وتلقيه ذلك بصورة تؤدي إلى تحقيق الاندماج الاجتماعي بما في ذلك نموه الثقافي والروحي على أكمل وجه ممكن.
- 3- تتعهد الدول الأطراف في الميثاق ، بالعمل في حدود مواردها المتاحة تدريجياً علي توفير الراحة الكاملة للشخص المعوق عقلياً أو جسدياً في الحركة والوصول الي الشوارع والأماكن العامة الأخرى التي يريد المعوقون الوصول إليها.

ويتضح لمن يقرأ هذه المادة أنها شبيهة بالمادة 23 من اتفاقية حقوق الطفل حيث أن هذه المادة تعترف للطفل المعاق بحقه في الحياه والعيش بحياة كريمة وذلك لتيسر مشاركته الفعلية في المجتمع وكذلك تبين كيفية حصوله على رعاية خاصة سواء في التدريب أو الفرص الترفيهية وغيرها ، ومن خلال ذلك يمكننا القول بأن المادة 13 من الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل قد تم اقتباسها وأخذها من المادة 23 والخاصة بحقوق الطفل المعاق في اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989.

الباب الأول

الحماية الجزائية لحق الطفل في الحياة وفي سلامة جسده

تمهيد وتقسيم:

يحمي القانون الحق في الحياة باعتباره أهم حقوق الإنسان على الإطلاق، ويقرر القانون لبعض صور الاعتداء على الحياة أشد العقوبات وحرص القانون على إحاطة هذا الحق الأساسي للإنسان بالحماية، جعله لا يُقصر حماية الحق في الحياة على الفترة التي تمتد من ولادة الإنسان حتى وفاته، وإنما بسط هذه الحماية على الجنين في بطن أمه، ومن ثم كانت حماية الحق في الحياة مقرر قانوناً حتى قبل ولادة الإنسان، أي حين يكون حملاً مستكناً، ويحمي القانون حق الإنسان في سلامة الجسد كي يتمكن من التمتع بالحياة سليماً معافاً، إذ لا يكتمل معنى الحياة إذا كان جسم الإنسان غير سليم من العاهات والأمراض، وحماية الحق في سلامة الجسم تقتضي تجريم كل صور الاعتداء على السلامة البدنية للإنسان⁽¹⁾، نصت المواثيق الدولية والإقليمية ومن ذلك المادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر سنة 1948 التي تنص على أن "لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه" وعلى نفس المنوال المادة السادسة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والمادة الثانية من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والمادة الرابعة من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، والمادة الرابعة من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، ومن الدساتير التي نصت صراحة على الحق في الحياة الدستور الألماني المعروف بالقانون الأساسي لجمهورية ألمانيا الاتحادية المؤرخ في 62 يوليو سنة 2002 فالمادة الثانية منه تنص على أن لكل شخص الحق في الحياة وسلامته البدنية، وكذلك دستور الاتحاد الروسي الذي وفق عليه باستفتاء وطني في 12 ديسمبر 1993 فالمادة 19 تنص على أن يكون للجميع الحق في الحياة وسلامته البدنية ،

¹ د/ فتوح عبد الله الشاذلي - شرح قانون العقوبات القسم الخاص - دار المطبوعات الجامعية، 2014، ص 09 و 129.

وكذلك دستور الاتحاد الروسي الذي وفق عليه باستفتاء وطني في 12 ديسمبر 1993 فالمادة 19 منه تنص على أن يكون للجميع الحق في الحياة⁽¹⁾.

إن الحق في الحياة وثيق الصلة بالحق في سلامة الجسم فالمساس بسلامة الجسم ينطوي على خطر القضاء على الحياة، فالاعتداء على الحياة مفترضا فعلا من شأنه أيا كانت الوسيلة إلى ذلك تعطيل كل الوظائف الجسدية تعطيلًا كاملاً أبدياً ، فالحق في الحياة هو المصلحة التي يحميها القانون في أن يظل الجسم مؤدياً القدر الأدنى من الوظائف التي لا غنى له عنها كي لا تتعطل جميعها⁽²⁾، فقانون العقوبات الجزائري نص عن بعض الأفعال التي تهدد الطفل في حياته وسلامة جسمه جرم وعاقب نص على ذلك في المادة 2/261 قتل الطفل حديث العهد بالولادة كذلك الضرب والجرح العمدى ضد قاصر دون السادسة عشر ومنع الطعام أو العناية عنه عمداً بالشكل الذي يهدد صحته بالخطر والمادة 259 من نفس القانون أن يحدث له عاهة مستديمة و المادة 271 من نفس القانون نصت على أعمال العنف والتعدي ضد الأطفال.

¹ د/ هلالى عبد اللاه أحمد - الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة (في النظام القانوني المصري والبحريني والفرنسي والفكر الجنائي الإسلامى دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة) - دار النهضة العربية، 2015، ص 180.

² د/ محمود نجيب حسنى - الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات ، مجلة القانون والاقتصاد، مطبعة جامعة القاهرة - 1959 العدد الثالث، السنة التاسعة والعشرون، ص 9.

الفصل الأول

الحماية الجزائية لحق الطفل في الحياة

الحق في الحياة هو المصلحة التي يحميها القانون، تتمثل في أن يظل الجسم مؤديا القدر الأدنى من وظائفه الذي لا غنى عنه كي لا تتعطل جميعها. والموضوع الذي ينصب عليه الحق في الحياة هو الجسم الحي، إذ الجسم هو الكيان الذي يباشر وظائف الحياة، وهو بالإضافة إلى ذلك الموضوع الذي تقع عليه أفعال الاعتداء على الحق في الحياة⁽¹⁾، وللحق في الحياة وجهان : أولهما شخصي أو خاص ويتمثل في حياة الفرد دون علاقة بالغير في المجتمع، وثانيهما موضوعي أو اجتماعي أو عام ويتمثل في حياة الفرد وعلاقته بغيره من الأفراد⁽²⁾.

والإجماع المنعقد بين التشريعات المقارنة على ضرورة تدخل المشرع للحفاظ على حق الإنسان في الحياة منظورا إليه من الوجهة الموضوعي، وبدون هذه التدخل تستحيل إقامة منظمة يسودها السلام، وتدخل المشرع لحماية الحياة من هذه الزاوية إنما يكون تدخلا مباشرا يتمثل في القواعد القانونية التي تجرم فعل الاعتداء على حياة الغير، أو بعبارة أخرى تجرم القتل في صوره المختلفة، أما بالنسبة للوجه الشخصي والخاص للحق في الحياة، فيختلف موقف التشريعات المقارنة من التدخل لحمايته، فمن التشريعات ما يعتبر هذا الحق ملكا خاصا لصاحبه إن شاء أبقاه وإن شاء أنهاه ويكون إنهاؤه بالانتحار، ومن التشريعات من لا يترك الحق في الحياة ملكا خاصا لصاحبه بل يتدخل لحمايته من أن يهدر، وعلى هذا الأساس يتضح أن حق الإنسان في الحياة هو من الحقوق التي لا يمتلكها الإنسان، فهو ليس حقا شخصيا ولا عينيا يمتلكه الإنسان فلا يجوز التصرف فيه ولا التنازل عنه ولا يجوز المساس به⁽³⁾. يضمن حق الحياة أو حق الوجود للطفل الحق في العيش منذ لحظة ولادته، والتمتع بإمكانية النمو وبلوغ سن الرشد، ويشمل هذا الحق جزأين أساسيين، هما: الحق في حماية حياة الطفل منذ الولادة، والحق في البقاء على قيد الحياة والنمو بشكل مناسب، كما يشمل تعريف حق الحياة الحق بعدم القتل؛

¹ د/ محمود نجيب حسني- شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013، ص 360 وما بعدها.

² عبد الفتاح مصطفى الصيفي- قانون العقوبات القسم الخاص- منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص 318 وما بعدها.

³ نفس المرجع ، ص 318 وما بعدها.

مما يعني أنّ على الدول حماية الأطفال من مُسبّبات الوفاة جميعها التي تشمل عدم إخضاعهم إلى عقوبة الإعدام، ومُحاربة ممارسات قتل الأطفال جميعها، ويشمل حقّ الحياة أيضاً ضرورة توفير السُّبل الملائمة لنموّ الطّفل، والتمتّع بالرّعاية الصحيّة، والتّغذية المتوازنة، والتّعليم الجيّد، والعيش في بيئة صحيّة.

فحرمّت الشريعة الإسلام الاعتداء على الأطفال وقتلهم قال تعالى " ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق نحن نرزقهم وإياكم إن قتلهم كان خطئاً كبيراً" (1).

أما على الصعيد الدولي نصت المادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر 1948 على أنه " لكل فرد الحق في الحياة " وكذلك نصت الفقرة الأولى من المادة السادسة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية التي أقرته الأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966 على أنه " لكل إنسان الحق الطبيعي في الحياة، وعلى القانون أن يحمي هذا الحق ولا يجوز حرمان أحد من حياته تعسفياً " ومن الواضح طبقاً للمادة المذكورة أن الحق في الحياة هو الحق الوحيد الذي اقترن وصفه بعبارة " الحق الطبيعي " وذلك للتدليل على سموه وقديسيته وهو الوصف نفسه الذي التزمته أيضاً الاتفاقية الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان (2)، وكذلك نصت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على " يحمي القانون حق لكل إنسان في الحياة. و لا يجرّد أي فرد من حياته عن قصد إلا في حالة تنفيذ حكم صادر عن محكمة على أثر إدانته بجريمة ينص القانون على أن عقوبتها الإعدام " صدرت في روما في 04 نوفمبر 1950. وبشأن الطفل نصت المادة السادسة من اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لعام 1989 على أن:

1- تعترف الدول الأطراف بأن لكل طفل حقاً أصيلاً في الحياة.

2- تكفل الدول الأطراف إلى أقصى حد ممكن بقاء الطفل ونموه.

بحيث أن المادة 6 فقرة 5 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية تطبيق حكم الإعدام على الأطفال بنصها على أنه: لا يجوز فرض حكم الموت بالنسبة للجرائم التي يرتكبها أشخاص تقل أعمارهم عن ثمانية عشر عاماً، كما لا يجوز تنفيذه على امرأة حامل.

¹ سورة الإسراء، الآية 31.

د/ سعيد فهم خليل - حماية حقوق الإنسان في الظروف الاستثنائية - رسالة دكتوراه - جامعة الإسكندرية،

² 1993. ص 45.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري يحمي حق الطفل في الحياة ليس فحسب منذ ولادته وإنما تمتد هذه الحماية إلى الجنين في بطن أمه، ومظهر هذه الحماية يتمثل في النصوص التي تجرم إجهاض الحوامل، و تلك التي تحرم قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة في حالة وجودها أو تطبيق القواعد العامة للقتل في حالة عدم وجود مثل هذه النصوص أو عدم توافر شروطها وتوافر شروطها ومنه نتساءل هل المشرع الجزائري قرر حماية خاصة لحق الطفل في الحياة مقارنة مع البالغ؟ لذا نقسم هذا الفصل إلى مبحثين نتطرق في المبحث الأول الأحكام العامة في جرائم قتل الطفل و في المبحث الثاني للأحكام الخاصة في جرائم قتل الطفل.

المبحث الأول

الأحكام العامة في جرائم قتل الطفل

المصلحة التي يحميها المشرع بتجريم القتل في كل صورة تتمثل في الحق في الحياة، فهذا الحق يعد علة تجريم أفعال القتل، والحق في الحياة يثبت لكل إنسان فالناس متساوون أما القانون في هذا الشأن مساواة مطلقة، ويثبت هذا الحق للإنسان بمجرد ولادته أي بمجرد انفصاله حيا عن جسم أمه⁽¹⁾، كلمة قتل معناها قتل إنسان (homicide) وتتكون من كلمتين لاتينيتين وهما (hominis - caedes)، أي قتل إنسان⁽²⁾، ولكن القليل من التشريعات التي خصصت لجريمة قتل الطفل نصا قانونيا في قانونها الجزائري، فالمشرع يكفل حماية للحق في الحياة بالنسبة لكل إنسان بغض النظر عن سنه أو جنسه أو لونه أو مركزه الاجتماعي أو وضعه الاقتصادي أو جنسيته أو ديانتته وفي هذا الصدد يثار التساؤل الآتي هل يقرر التشريع الجزائري أحكاما خاصة للعقاب على جرائم القتل عندما يكون المجني عليه فيها طفلا؟

ويتضح من النصوص المتعلقة بجرائم القتل العمد في التشريع الجزائري في المواد من 254 إلى 263 القتل عمد والقتل خطأ وأنه لا عبء بسن المجني عليه في توافر أي من هذه الجرائم أو لعقاب عليها ، فجريمة قتل الطفل عمدية كانت أم غير عمدية تخضع من حيث أركانها أو العقوبات المقررة لها، البسيطة منها والمشددة لذات الأحكام المقررة لجريمة قتل الإنسان البالغ. إذ أن المشرع الجزائري أورد هذه النصوص بصياغة عامة فقال بصدد القتل عمد في المواد من 254 إلى 263

¹ د /ممدوح خليل البحر، العنف ضد النساء والاطفال، دار النهضة العربية، 2012، ص108.

² د /الحسين بن شيخ - مذكرات في القانون الجزائري الخاص - دار هومة، 2114 ، ص18.

وفي القتل خطأ في المادتين 288 و 289 ولا يتضمن قانون العقوبات الجزائري نصوصا خاصة بالنسبة للأطفال في هذا الشأن.

ويبدو أن هذه الخطة التشريعية (خضوع جرائم قتل الأطفال للقواعد العامة)، تستند إلى أن المشرع الجنائي يكفل حمايته للحق في الحياة بالنسبة لكل إنسان بغض النظر عن سنه أو جنسه أو لونه أو مركزه الاجتماعي أو وضعه الاقتصادي أو جنسيته أو ديانته أو صحته أو مرضه فالناس متساوون أمام القانون في مجال هذه الحماية مساواة مطلقة⁽¹⁾، وبالتالي ليس هناك ما يبرر إخضاع قتل الطفل لأحكام خاصة. وتشترك جرائم القتل العمدية وغير العمدية، كما هو معلوم في ركنين أساسيين : أولهما هو محل الاعتداء ويتمثل في حياة الإنسان.

وثانيهما: هو الركن المادي ويتكون من الفعل الإجرامي الذي يؤدي إلى وفاة المجني عليه. ويتميز نوعا القتل من حيث الركن المعنوي المتوافر لدى الجاني: فالقتل مد يتطلب توافر القصد الجنائي أما القتل غير العمدى فيتخذ ركنه المعنوي صورة الخطأ⁽²⁾، والأطفال من الفئات الأكثر ضعفا من مراحل عمر الإنسان، ومن ثم لا يستطيعون في الغالب الدفاع عن أنفسهم مما يجعلهم أحوج من غيرهم للحماية من الانتهاكات والاعتداءات التي تقع عليهم وقد تؤدي بحياتهم ، وسأعرض في هذا المبحث إلى جرائم قتل الطفل في مطلب أول ثم قتل الطفل حديث الولادة اتقاء للعار ومدى تخفيف العقاب في المطلب الثاني.

المطلب الأول

جرائم قتل الطفل

تجريم قتل الطفل تجمع كل مراحل الطفولة و لا تقتصر على مرحلة معينة أي من الولادة حتى سن البلوغ أو السن المحدد في تشريع الدول على أنه سن الطفولة وبذلك لا تختلف عن سابقتها من الجرائم سوى في مسألة إطلاقها لصفة المجني عليه وهو يكون طفلا في أية مرحلة عمرية كان عليها في مراحل الطفولة ومن الدول التي تضمنت تشريعاتها النص على هذه الجريمة وشدت العقوبة على مرتكبها واعتبرتها من جرائم القتل المشدد، كالتشريعات الأمريكية والأسترالية

د/ محمود نجيب حسني - الموجز في شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، 1993، رقم 386، ص 256

¹ وما بعدها.

² نفس المرجع، ص 255 وما بعدها.

والفرنسية⁽¹⁾، وهناك اختلاف جوهري بين الجريمتين (القتل والإجهاض) من عدة وجوه، فمن وجهة العقوبة يقرر القانون لجريمة القتل عقوبة أشد من العقوبة المفروضة لجريمة الإجهاض⁽²⁾، ومن حيث ارتكاب الجريمة فإن القتل يمكن أن يرتكب عمداً أو خطأ، أما جريمة الإجهاض فيتطلب المشرع للعقاب عليها أن ترتكب عمداً ولا عقاب عليها إذا وقعت بطريق الخطأ ومن ناحية أخرى فإن الشرع في القتل العمد معاقب عليه ولا عقاب على الشروع في الإجهاض⁽³⁾، ويسجل كل عام مقتل 31000 من الأطفال دون سن 15 سنة وهذه الأرقام تنقص من الحجم الحقيقي للمشكلة، لأنه يتم عزو نسبة كبيرة من وفيات الأطفال الناجمة عن إساءة معاملتهم إلى حالات السقوط والحروق وحالات الغرق وغير ذلك من الأسباب⁽⁴⁾، وفي الولايات المتحدة الأمريكية تزيد نسبة الضحايا من الأطفال الذين لم يبلغوا بعد عامهم الأول 1% من مجموع الضحايا في جرائم القتل، وتبلغ نسبة الأطفال الذين لم يبلغوا الرابعة عشر من العمر حوالي 16% بينما بلغت النسبة في إنجلترا 7% بالنسبة للأطفال أقل من سنة، أما بالنسبة للأطفال دون السادسة عشر فقد بلغت 26% أي أن نسبة ضحايا قتل الأطفال في إنجلترا وصلت 33% من جرائم القتل، وأن ثلاثة أرباع هذه النسبة من الأطفال الضحايا قد قتلوا على يد أحد الأبوين أو أحد الأقارب⁽⁵⁾، ويعد القتل العمد من أكبر الجرائم خطورة وإيذاء على الفرد والمجتمع

¹ د/ ممدوح خليل البحر، العنف ضد النساء والأطفال، المرجع السابق، ص 117 وما بعدها.

² العديد من التشريعات الغربية تجيز الإجهاض، بينما تحرمه القوانين في الدول العربية والإسلامية وتفرض على مرتكب الإجهاض عقوبة جنائية معينة، وقد عرف الإجهاض بأنه قتل الجنين في الرحم، راجع د/ محمود نجيب حسني- شرح قانون العقوبات القسم الخاص (جرائم الإعتداء على الأشخاص) ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978، ص 305. أو هو إعدام الجنين قبل ولادته و هي جنحة معاقب عليها بنص المادة 304 و 305 من ق ع ج، والأصل أن يكون المجني عليه وقت ارتكاب الجريمة و إلا أعتبر الفعل تشويهاً لجثة و هي جنحة معاقب عليها بالمادة 153 من ق ع ج.

³ د/ عوض محمد عوض - جرائم الأشخاص والأموال، 1985، ص 9 وما بعدها.

⁴ تاريخ التصفح 2019/04/10 <http://www.who.int/mediacentre/factsheet/fs150/ar/index.html>.

موقع منظمة الصحة العالمية

⁵ د/ أحمد عبد اللطيف الفقي- وقاية الإنسان من الوقوع ضحية للجريمة، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة رقم 3، ص 157.

معاً، لأنه عمل إجرامي يقضي على الحق في الحياة⁽¹⁾، وهذا الحق له أهمية كبرى بالنسبة للفرد والمجتمع واتفقت كل القوانين والأنظمة والأديان على حق إنسان في الحياة ولم تفرق بين صحيح ومريض أو بين صغير وكبير، فجاءت لفظة نفس أو الإنسان في النصوص القانونية دون أن تضع مواصفات لتلك النفس أو الإنسان، وهذه الحماية القانونية العامة وبالطبع تصدق وتطبق على الطفل باعتباره إنساناً، ولكن الطفل لعدم نضجه وضعفه يحتاج إلى الحماية الجنائية الخاصة وعلى هذا الأساس سوف نقوم بتقسيم هذا المطلب إلى الفروع التالية:

الفرع الأول: المفهوم القانوني لجريمة القتل العمدى للطفل .

الفرع الثاني: أركان جريمة قتل العمدى للطفل.

الفرع الثالث: موقف التشريعات المقارنة من جريمة القتل العمدى للطفل.

الفرع الأول

المفهوم القانوني لجريمة القتل العمدى للطفل

القتل عمد للطفل هو اعتداء إنسان عمداً على حياة طفل يترتب عليه ازهاق روحه، أو هو إزهاق روح إنسان أي: القضاء على حقه في الحياة بدون وجه حق، أما بالنسبة للطفل، فهي جريمة تُقترف في حق الطفل هي جريمة القتل العمدى التي يراد من ورائها تحقيق نتائج غير قانونية ترتبط غالباً في مهدها بارتكاب جرائم أخلاقية. وقد حاول جانب من الفقه وضع تعريف قانوني

¹ يقسم فقهاء القانون القتل إلى ثلاثة أقسام وهي:

1- قتل عمد: وهو ما تعمد فيه الجاني الاعتداء على المجنى عليه قاصداً إزهاق روحه. أو هو التحطيم الإرادي وغير المشروع لحياة إنسان بفعل إنسان آخر، د/ بن شيخ لحسن - مذكرات في القانون الجزائي الخاص - ط5، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 17.

2- قتل شبه عمد: وهو ما تعمد فيه الجاني الاعتداء على المجنى عليه دون أن يقصد قتله إذ مات المجنى عليه نتيجة الاعتداء ويسمى بالضرب المفضي إلى الموت.

3- قتل خطأ: هو من تسبب بخطأ في موت شخص آخر بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة، وأن لا تتوافر فيه نية القصد والإرادة حتى لا تصبح قتلاً عمداً.

لمفهوم القتل العمدى المذكور، فمنهم من اعتبره " الاعتداء الإرادى و الباغى على حياة إنسان بفعل إنسان آخر⁽¹⁾،

و كان من عرفه بأنه "صدور فعل أو ترك من إنسان بقصد إزالة حياة إنسان آخر بغير حق و يؤدي ذلك إلى وفاته⁽²⁾، أما تعريف القتل الذى وضعه المشرع المغربى فى إطار الفصل 392 من القانون الجنائى فهو " كل من تسبب عمدا فى قتل غيره يعد قاتلا "، قد سكتت أغلب التشريعات الجنائية عن تعريف القتل العمد. ولكن من التشريعات التى عرفت القتل العمد قانون العقوبات الجزائرى لسنة 1966 والذى يعرف القتل عمد فى المادة 254 منه بأنه "إزهاق روح إنسان حي"⁽³⁾، أو كما عبر عنه القانون الفرنسى فى المادة 221 من القانون الجنائى أن القتل هو " إزهاق الروح المرتكب إراديا"⁽⁴⁾، وكذلك حدد المشرع المصرى العقوبات المقررة لجريمة القتل العمدى فى المواد 230-233-234 من قانون العقوبات دون أن يعرف القتل العمد.

لم يعرف المشرع الجزائرى ما هو المفهوم القانونى لجريمة القتل العمدى للطفل و اقتصر فى المادة 259 من ق ع على أن "قتل الطفل هو إزهاق روح طفل حديث العهد بالولادة" على أن

¹ د / حميد السعدى - جرائم الاعتداء على الأشخاص - مطبعة المعارف، بغداد، 1965، ص31.

² د/ماهر عبد شويش - شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص - مديرية دار الكتب للطباعة و النشر ، الموصل العراق، 1988 ، ص.115

³ د/ فريجة حسن - شرح قانون العقوبات الجزائرى - ط 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2009، ص 29. المقصود بالإنسان الحي، لا تنصرف الحياة الإنسانية فى معنى أحكام قانون العقوبات المجرمة للقتل إلى الجنين لأنها لا تبدأ إلا منذ اللحظة التى ينتهى فيها اعتبار الكائن جنينا و هى لحظة ميلاده حيث يبدأ من عندها الاعتراف القانونى بالحياة التى يشكل إدارها قتلا، وعلى ذلك يكتسى تحديد لحظة الميلاد أهمية بالغة فى قانون العقوبات باعتبار أنه الخط الفاصل بين الجنين الذى يعتبر قتله إسقاطا و بين الإنسان الذى يعتبر إعدامه قتلا. يتفق الفقه على أن الحياة بالمفهوم الجنائى تبدأ ببداية عملية الولادة الطبيعية لا بتمامها، بمعنى أن أحكام قانون العقوبات المجرمة للقتل تمتد لتشمل المولود فى أثناء الوقت الذى تستغرقه عملية الولادة ما دام الجنين قد استقل بكيانه عن كيان أمه باكتمال نضجه واستعداده للخروج للحياة، مهما تعسرت ولادته و أيا كان الوقت الذى استغرقه، أشار إليه د/ أحسن بوسقيعة- الوجيز فى القانون الجزائى الخاص - ط21، ج1، دار هومة، 2019، ص 13.

⁴ Jean Iarguier Ann Mari Iarguier , Droit Pénal spécial Mémentos , Dalloz, 10 édition , Paris, 1998, p 08.

يكون الفاعل هو أم المجني عليه و بالنتيجة ، فإن إزهاق روح طفل من غير الأم تطبق عليه القواعد العامة لقانون العقوبات و معه تطبق أحكام المادة 254 ق ع⁽¹⁾ أما الفقه الجنائي فقد تعدد وتنوعت تعريفاته، فقد عرف بعض الفقهاء القتل العمد بأنه قضاء إنسان على حياة إنسان آخر قضاء إنما غير مشروع⁽²⁾، أو هو كل اعتداء يصدر من إنسان على إنسان آخر يترتب عليه وفاته⁽³⁾.

الفرع الثاني

أركان جريمة القتل العمدي للطفل

يخضع القتل العمدي للطفل للقواعد العامة لقانون العقوبات الجزائري⁽⁴⁾، أي أن الاعتداء على الطفل بالضرب أو التخلي ومنع الطعام والرعاية عنه حتى انتهاء حياته مما يعني أننا بصدد جريمة قتل عمدي لأن القصد الجنائي متوافر لدى الفاعل الذي توقع عليه عقوبة هذه الجريمة وفق ما نصت عليه المادة 318 من ق ع ج " يعاقب الجاني بالعقوبات المنصوص عليها في المواد 261 إلى 263 من ق ع ج على حسب الأحوال إذا تسبب في الوفاة مع توافر نية إحداثها" وهو ما أكدته المادة 271 من نفس القانون في فقرتها الأخيرة والتي جاء فيها "وإذا وقع الضرب أو الجرح أو العنف أو التعدي أو الحرمان بقصد إحداث الوفاة فيعاقب الفاعل باعتباره

¹ د/ عبد الله سليمان . دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري . القسم الخاص . ديوان المطبوعات الجامعية، ط 4، 1996، ص 155 .

² د/ زكي أبو عامر - قانون العقوبات - القسم الخاص، بيروت، لبنان، 1960، ص 40.

د/ أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون العقوبات - القسم الخاص، ط 4 ، دار النهضة العربية، القاهرة، 548³.

⁴ الأصل أن في جريمة القتل عمد أن يكون المجني عليه (قاصر) إنسانا على قيد الحياة وقت ارتكاب الجريمة وهذا ما قضت به المحكمة العليا بأن جريمة القتل العمد تقوم على العناصر التالية:

1- العنصر المادي: يتمثل في فعل القتل أو فعل من شأنه إحداث الموت.

2- أن يكون الضحية حيا وقت ارتكاب الجريمة.

3- القصد الجنائي المتمثل في العمد غ ج 18/12/1984، ملف 36646 رقم المجلة القضائية 1990 العدد2، ص 242، قرار 22/05/1988 ملف رقم 67370 المجلة القضائية 1992 العدد 3، ص 185، قرار 5/03/1991 ملف 84077، المجلة القضائية 1993 العدد2، ص 161.

قد ارتكب جنائية قتل أو شرع في ارتكابها". نستخلص من نص المادة أن المشرع الجزائري جرم الأفعال التي تعرض الطفل للخطر وشدت العقوبة إذا أفضى الاعتداء إلى وفاة الطفل.

قضت المحكمة العليا الجزائرية بأن جريمة القتل العمد تقوم بتوافر العناصر التالية: العنصر المادي يتمثل في أن يكون المجني عليه إنسانا على قيد الحياة، وفعل القتل أو فعل من شأنه إحداث الموت، والقصد الجنائي المتمثل في العمد⁽¹⁾ و منه نستخلص بخصوص القتل العمدي بشكل عام والقتل العمدي للطفل بأن أركان جريمة القتل العمد تقوم على ثلاث عناصر وهي:

أولاً: محل جريمة القتل العمد:

محل جريمة القتل العمد هو إنسان على قيد الحياة والذي يكون هنا طفلاً حياً، ويتضح من هذه التعاريف مع اختلاف عباراتها أنها تتفق في أن هذه الجريمة محلها إنسان حي⁽²⁾، يقع ضده سلوك غير مشروع والذي يكون هنا طفلاً حياً، ويؤدي بالنتيجة قصداً إلى القضاء على حياته⁽³⁾، بغض النظر عن العثور على الجثة بالفعل⁽⁴⁾، وإن هذا السلوك يبدر من شخص آخر لذا فالجريمة لا تعد قتلاً إذا كان محلها إنسان ميت، ويقصد بالإنسان في صدد جريمة القتل كل مولود تضعه امرأة، وعلى هذا لا يخضع لجريمة القتل كل ما لا ينطبق عليه وصف الإنسان، كالجنين في بطن أمه لعدم ثبوت تلك الصفة له، وقتل الجنين في بطن أمه لا يعد قتلاً وإنما يعتبر إسقاطاً أو إجهاضاً⁽⁵⁾. أغلب فقهاء القانون متفقين على أن اعتراف القانون بالحياة يبدأ ببداية عملية الولادة ويستوي في نظر القانون بعد أن يكون الإنسان حياً يكون وطنياً أو أجنبياً،

¹ قرار غ ج 18/12/1984، ملف رقم 36646، المجلة القضائية 1990 العدد 2، ص 242. قرار

22/05/1988، ملف رقم 67370 المجلة القضائية 1992 العدد 3، ص 185، قرار 5/03/1991 ملف رقم 84077 المجلة القضائية 1993 العدد 2، ص 161.

² د/ مأمون محمد سلامة - قانون العقوبات - القسم الخاص، الجزء 2، دار الفكر العربي، القاهرة، 1988، ص 7.

³ د/ علي عبد القادر القهوجي - شرح قانون العقوبات القسم الخاص، 2008، ص 16.

د/ أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون العقوبات - القسم الخاص، ط 4، دار النهضة العربية، القاهرة،

⁴ 1991، ص 550.

⁵ د/ علي عبد القادر القهوجي - شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المرجع السابق، ص 16.

أبيضاً أو أسوداً ، ذكراً أو أسوداً ذكراً أو أنثى، طفلاً أو شاباً أو كهلاً، مريضاً أو موفوراً الصحة والبدن، ثابت النسب أو لقيطاً⁽¹⁾.

ثانياً/ الركن المادي: طبقاً للقواعد العامة يجب توافر ثلاثة عناصر في الركن المادي لجريمة القتل العمدى للطفل

-العنصر الأول : السلوك الإجرامي الذي يقوم به الفاعل بقصد تحقيق النتيجة المعاقب عليها فالإرادة وحدها حتى وإن كانت حقيقية ومعلن عنها لا تشكل جريمة القتل ولا حتى المحاولة⁽²⁾.
-العنصر الثاني :النتيجة المعاقب عليها وهي إزهاق روح القاصر، لكن ليس من الضروري أن تتحقق إثر نشاط الجاني مباشرة، فيمكن أن يكون هناك فاصل زمني بين النشاط والنتيجة، أما إذا لم تتحقق الوفاة بسبب لا دخل لإرادة الجاني فيه، فيكون الفعل شروعاً يعاقب عليه كالقتل⁽³⁾.
-العنصر الثالث :علاقة السببية بين سلوك الجاني والنتيجة المحققة، بحيث يجب أن تقوم بين نشاط الجاني من ناحية وإزهاق الروح من ناحية أخرى رابطة سببية أن يكون الفعل المادي هو السبب في إحداث النتيجة التي تحققت فعلاً وهذه العلاقة تبدوا واضحة إذا كان الفعل الذي أتاه الجاني بمفرده هو الذي أدى إلى حدوث النتيجة⁽⁴⁾.

¹ د/ محمد زكي أبو عامر - قانون العقوبات - القسم الخاص، المرجع السابق، ص 398.

² يشترط في السلوك أن يكون عملاً إيجابياً ولا تهم الوسيلة المستعملة والغالب أن تكون وسيلة القتل مادية كاستعمال السلاح الناري أو أداة حادة، كما قد يلجأ الجاني إلى الخنق أو الإحراق أو الإغراق، ولا يشترط أن يصيب الفاعل جسم الضحية مباشرة بل يكفي أن يهيأ وسيلة القتل ويتركها تحدث أثرها بفعل الظروف، ومثال ذلك حفر حفرة في طريق الضحية حتى إذا مر عليها سقط أو إرسال طرد يحتوي على متفجرات تقتل من تلقاء، وقد لا يتوصل الفاعل إلى تحقيق النتيجة بعمل إيجابي وإنما بامتناع عن تقديم المساعدة ، أو الامتناع عن القيام بفعل يمنع وقوع جناية وهما الفعلان المنصوص والمعاقب عليهما بالمادة 182 من ق ع ج، فالقانون الجزائري لا يعاقب صراحة على القتل بالامتناع أما في مصر ففي غياب نص صريح اعتبر القضاء أن القتل قد يحصل بالامتناع، وهكذا قضي بأن الأم التي تمنع عن إطعام صغيرها لقتله فيموت تعد مرتكبة لجريمة القتل العمد، د/ أحسن بوسقيعة- الوجيز في القانون الجزائري الخاص- ط 21، ج 1، 2019، ص 12.

³ د/ أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجزائري الخاص- ط 14، ج 1، دار هومة، الجزائر، ص 13.

⁴ أما إذا تعددت العوامل المساهمة في إحداث نتيجة واحدة ومثال ذلك أن يطلق شخص على آخر مقذوفاً نارياً فيصيبه دون أن يقتل، ويكون المجني عليه مريضاً بمرض السكر مثلاً فيضاعف مرضه من آثار الإصابة، ثم يأتي الطبيب المعالج فيهمل أو يخطئ في علاج المجني عليه أو في العناية به فيموت، فالإي من هذه الأسباب تسند النتيجة وهي الوفاة، وتعبير آخر هل يكون سبب إزهاق الروح في هذه الحالة هو الإصابة غير

جرائم القتل تحدث بالفعل الإيجابي بإزهاق روح إنسان سواء بآلة قاتلة أو باليد، وتتحقق أيضا بالفعل لإنقاص حياة المجني عليه وهذا ما يسمى بجرائم الامتناع، فمثلا ترتكب جريمة القتل بإزهاق روح إنسان فإنها ترتكب أيضا بالترك أو الامتناع عن إتيان فعل من شأنه إنقاص حياة الإنسان في حالة كونه متشرفا على هلاك لأي سبب كان⁽¹⁾، أو هو السلوك الإجرامي الذي يقوم به الجاني قصد تحقيق النتيجة المعاقب عليها، ولم تشترط المادة 224 من قانون العقوبات الجزائري أن يتم القتل بوسيلة معينة، فقد يقع القتل بوسيلة مادية كالسلاح أو آلة حادة، كما يتم القتل بإلقاء الشخص من مكان مرتفع أو بخنقه وبإغراقه أو حرقه، وما إلى ذلك⁽²⁾

أعتبر تعجيز الطفل عن الحركة بضره ضربا مبرحا وتركه في مكان منعزل محروما من وسائل الحياة يعتبر قتلا عمدا متى كان اقتران ذلك بنية القتل كانت الوفاة نتيجة مباشرة لتلك الفعل⁽³⁾، وحتى الضرب الذي تسبب في الوفاة يعتبر قتلا عمدا ولو كانت ليس بذاتها قاتلة، والطفل مثلما تزهق روحه بفعل ايجابي باستعمال العنف أو امتناع عمدي عن تقديم العناية يمكن أن يموت الطفل نتيجة تقصير من قبل القائم في رعاية الطفل فهنا لا يسأل الجاني عن جريمة قتل عمد إنما عن جريمة قتل خطأ التي تعاقب الامتناع عن تقديم المساعدة لمن هم بحاجة إليها لصغير السن، فالجاني هنا يعاقب عن جريمتين الأولى قتل خطأ والثانية الامتناع عن تقديم العون الكافي، وهناك نوعان من الأداة أو الوسيلة المستخدم لقتل الطفل أولهما الوسيلة بطبيعتها قاتلة وهي التي من شأنها أن تقضي إلى الوفاة كالأسلحة النارية والمواد السامة وغيرها من الأداة وهذه الوسائل لا خلاف عليها في صلاحياتها لإحداث القتل وتقرير المسؤولية الجنائية لمن يستخدمها لهذا الغرض، أما ثانيهما الوسائل غير قاتلة بطبيعتها كالعصى. فيرى البعض بألا يعاقب الجاني

القاتلة؟ أم مرض سابق؟ أم إهمال الطبيب؟، د/ اسحق إبراهيم منصور - شرح قانون العقوبات الجزائري (جنائي خاص في جرائم ضد الأشخاص والخلق والأموال و أمن الدولة) - ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، 1988، ص 21.

¹ د/ مبروك سنهاوري - التشديد والتخفيف في قانون العقوبات المصري، الطبعة الأولى - مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1993، ص 212.

² د /محمد صبحي نجم - شرح قانون العقوبات القسم الخاص - ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط5، 2004، ص39.

³ د/ مصطفى الشاذلي - مدونة قانون العقوبات المعدل - دار المطبوعات الجامعية - الإسكندرية، 1991، ص 471³.

باستعمال الأدوات بطبيعتها غير قاتلة بحجة أنهم يشترطون لقيام الركن المادي في جريمة القتل أن يكون من شأن الفعل المادي المرتكب إحداث الموت و أن تكون الوسيلة المستخدمة لذلك قاتلة بطبيعتها أما أنصار الرأي الثاني يقولون على أساس نية القتل يتحدد العقوبة ولا عبءة للوسيلة المستخدمة في القتل⁽¹⁾، أي أنه لا أهمية لنوع الآلة المستخدمة متى توافرت نية القتل.

ثالثا: الركن المعنوي

في حالة القتل العمدى للطفل يجب أن يتوافر القصد الجنائي لدى القاتل، وإذا حدث قتل الطفل نتيجة تأديب الطفل من قبل الوالدين أم من قبل الوصي أو القيم على الطفل، في هذه الحالة يسأل القاتل عن جريمة القتل العمد لأن الشخص المتعسف إنسان سيئ النية يريد أن يتحايل على أحكام الشرع والقانون ويتخذ من الوسيلة المشروعة غاية غير مشروعة ، ولذلك ينبغي أن يرد سوء قصده عليه ويكون مسؤولا كاملا على مجرد تعسفه⁽²⁾.

يمكن إجمال هذه الأركان الثلاثة التي تقوم عليها جناية القتل العمد للطفل في ما يلي:

1- أن يكون المجني عليه آدميا حيا.

2- أن يكون القتل نتيجة فعل الجاني.

3- أن يقصد الجاني إحداث الوفاة.

و هذه الأركان لابد من توافرها حتى نكون بصدد جريمة قتل عمدى للطفل، فيلزم أن يكون المجني عليه إنسانا على قيد الحياة، وأن يكون فعل القاتل هو الذي أدى لوفاة المقتول وليس فعل غيره، وأخيرا يجب أن يقصد الجاني إحداث الوفاة للمجنى عليه، فإن لم يتوافر هذا القصد فلا يعتبر الفعل قتلا عمدا، ويلزم توافر هذه الأركان في جريمة القتل العمد سواء كان المقتول صغيرا أم كبيرا، رجلا أن امرأة⁽³⁾.

¹ د/ علي عبد القادر القهوجي - شرح قانون العقوبات القسم الخاص، 2007، ص 33.

د/ عمر فخري الحديثي - تجريم التعسف في استعمال الحق - ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،

² 2011، ص 84.

³ د/ حنان شعبان مطاوع - المسؤولية الجنائية للصبي في الفقه الاسلامي : دراسة مقارنة بالقانون الجنائي الوضعي، دار النهضة العربية القاهرة ، ص 397.

الفرع الثالث

الجزاء المقرر لجريمة القتل العمدى للطفل

تطبق على الجاني عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية⁽¹⁾، من العقوبات الأصلية السجن المؤبد وهذا طبقا للمادة 263 فقرة 2 التي تنص "ويعاقب القاتل في غير ذلك من الحالات بالسجن المؤبد". أما العقوبات التكميلية وهي العقوبات المنصوص عليها في المادة 9 من ق ع ج وتكون إما وجوبية أو اختيارية:

أولا/ العقوبات التكميلية الوجوبية: تتمثل في والحجر القانوني المقرر في المادة 9 البند الأول من ق ع ج، والحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية المقررة في المادة 9 مكرر 1 من نفس القانون، والمصادرة الجزائية للأموال طبقا للمادة 15 مكرر 1.

1- الحجر القانوني: نصت عليه المادة 9 البند الأول من ق ع ج والمعدلة بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، يتمثل الحجر القانوني في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية، وتبعا لذلك تدار أمواله طبقا للإجراءات المقررة في حالة الحجر القضائي، في حالة الحكم بعقوبة جنائية تأمر المحكمة وجوبا بالحجر القانوني⁽²⁾.

2- الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية و المدنية والعائلية: نصت عليه المادة 9 البند رقم 2 من نفس القانون على عقوبة الحرمان من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية تتمثل في:

العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة،

3- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام.

- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا، أو خبيرا، أو شاهدا على أي عقد، أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.

- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا.

¹ قبل تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20/12/2006 كانت تطبق العقوبات التبعية بقوة القانون و التي ألغيت بتعديله وأضيفت للعقوبات التكميلية.

² د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، ط21، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 27.

- عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما،

- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

في حالة الحكم بعقوبة جنائية، يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاها عشر (10) سنوات، تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.

3- المصادرة الجزائية للأموال: هذا ما نصت عليه المادة 15 مكرر 1 فقرة أولى من ق ع ج على أنه في حالة الإدانة لارتكاب جنائية، تأمر المحكمة بمصادرة الأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي تحصلت منها، وكذلك الهبات أو المنافع الأخرى التي استعملت كمكافأة مرتكب الجريمة، مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

ثانيا/ العقوبات التكميلية الجوازية: يجوز للجهات القضائية الحكم على الجاني بالعقوبات التكميلية التي تتمثل في تحديد الإقامة، والمنع من الإقامة، والمنع من ممارسة مهنة أو نشاط، وإغلاق المؤسسة مؤقتا أو نهائيا، والحضر من اصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع، والاقصاء من الصفقات العمومية وسحب أو توقيف رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة وسحب جواز السفر. أما بالنسبة للفترة الأمنية نصت عليها المادة 276 مكرر من ق ع ج على أنه في حالة الحكم بعقوبة سالبة للحرية مدتها تساوي أو تفوق 10 سنوات تطبق على المحكوم عليه بقوة القانون فترة أمنية مدتها تساوي نصف العقوبة المحكوم بها وتكون مدتها 15 سنة في حالة الحكم بالسجن المؤبد⁽¹⁾.

¹ د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، ط 21، ج 1، مرجع سابق، ص 28. كما عرف المشرع الجزائري الفترة الأمنية وحدد الحالات التي تطبق فيها وذلك في المادة 60 من ق ع ج المعدلة بالقانون رقم 14 - 01 التي تنص " يقصد بالفترة الأمنية حرمان المحكوم عليه من تدابير التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة، والوضع في الورشات الخارجية أو البيئة المفتوحة، وإجازات الخروج، والحرية النصفية والإفراج المشروط للمدة المعينة في هذه المادة أو للفترة التي تحددها الجهة القضائية. وتطبق في حالة الحكم بعقوبة سالبة للحرية مدتها تساوي عشر (10) سنوات أو تزيد عنها بالنسبة للجرائم التي ورد النص فيها صراحة على فترة أمنية.

تساوي مدة الفترة الأمنية نصف (2/1) مدة العقوبة المحكوم بها. وتكون مدتها عشرين (20) سنة في حالة الحكم بالسجن المؤبد.

الفرع الرابع

موقف التشريعات المقارنة من جريمة القتل العمدى للطفل

اقتصرت التشريعات المقارنة على حماية حق الطفل في الحياة وتجريم القتل في حد ذاته و إنما تجريم كل ما من شأنه تعريض حياة الطفل للخطر ولو لم ينجم عنه بالضرورة إزهاق روحه.

أولاً/ موقف المشرع الفرنسي: عرف المشرع الفرنسي القتل عمد في المادة 221 من ق ع ف أن القتل هو إزهاق الروح المرتكب إرادياً⁽¹⁾ ، وأخضع جريمة قتل الطفل في قانون العقوبات الفرنسي الجديد من حيث أركانها لنفس الأحكام التي تخضع لها جريمة القتل العادية، ولكنه اعتبر صغر سن المجني عليه في القتل العمد ظرفاً مشدداً⁽²⁾، فشدد العقوبة كما تنص المادة

غير أنه يجوز لجهة الحكم إما أن ترفع هذه المدة إلى ثلثي العقوبة المحكوم بها، أو إلى عشرين (20) سنة في حالة الحكم بالسجن المؤبد، وإما أن تقرر تقليص هذه المدة.

إذا صدر الحكم المتعلق بالفترة الأمنية عن محكمة الجنايات، فإنه يتعين مراعاة القواعد المقررة في أحكام المادة 309 من قانون الإجراءات الجزائية.

بالنسبة للجرائم التي لم ينص القانون فيها صراحة على فترة أمنية، يجوز لجهة الحكم التي تحكم فيها بعقوبة سالية للحرية مدتها تساوي أو تزيد عن خمس (5) سنوات، أن تحدد فترة أمنية لا يمكن للمحكوم عليه أن يستفيد خلالها من أي تدبير من تدابير تطبيق العقوبة المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة. ولا يجوز أن تفوق مدة هذه الفترة الأمنية ثلثي (3/2) العقوبة المحكوم بها، أو عشرين (20) سنة في حالة الحكم بالسجن المؤبد¹.

¹ Jean LARGUIER Ann Mari LARGUIER, Droit Pénal spécial, Mementos, Dalloz, Paris, 1998, p 08.

² ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أن الجنين لا يمكن اعتباره من الناحية الجزائية شخصاً و هو ما يستخلص من قرارها الصادر في 29/06/2001 الذي جاء فيه أن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الذي يقتضي التفسير الضيق للقانون الجزائي يتعارض مع تطبيق ما هو مقرر في قانون العقوبات لقمع قتل الغير خطأً على حالة الطفل القادم إلى الحياة الذي تحكم مركزه القانوني بنصوص خاصة بالجنين، وتأييد هذا القضاء بصور قرار ثان أصدرت محكمة النقض الفرنسية القرار الأول حال فصلها في الطعن بالنقض الذي رفعته النيابة العامة في قرار صدر عن محكمة الاستئناف بميتز Metz في 3/10/1998 يقضي بإلغاء حكم أول درجة القاضي بإدانة سائق مركبة بالقتل الخطأً على شخص جنين، وذلك في قضية تتلخص وقائعها كالآتي: تعرضت سيدة حامل في شهرها السادس إلى حادث جسماني للمرور تسبب فيه سائق مركبة كان يقودها وهو في حالة سكر وقد ترتب عن الصدمة العنيفة التي أصابت السيدة في البطن أن وضعت حملها خمسة (5) أيام بعد الحادث فأنجبت طفلة ولدت ميتة، وقد أنهت الخبر الطبية إلى أن الطفلة ولدت قبل الأوان بعد ستة (6) أشهر من الحمل و هي قابلة للحياة ولكنها لم تعيش نتيجة جروح على مستوى الدماغ ذات الارتباط المباشر بالحادث الذي تعرضت له والدتها. بتاريخ 17/06/1997 أدانت المحكمة السائق المتسبب في الحادث بجنحة القتل الخطأً، وهو الحكم الذي ألغته

222 - 4 من ق ع ف⁽¹⁾ الجديد المعدلة بالقانون رقم/2004 في 9 مارس 2004 بالسجن المؤبد إذا وقع القتل على الطفل الذي لا يتجاوز 15 سنة وذلك بدلا من عقوبة السجن لمدة 30 سنة المقررة لجريمة قتل العمد غير المشدد⁽²⁾. وذلك بالإحالة على المادة 222 فقرة 01 من نفس القانون، التي تنص على أنه يعاقب بالسجن مدة 15 سنة كل من عرض شخص للتعذيب أو للأعمال الوحشية⁽³⁾.

ومن ناحية أخرى تدخل المشرع الفرنسي بقانون العقوبات الصادر في أول فبراير سنة 1994، وأضاف فقرة جديدة إلى المادة 221 فقرة 4 من ق ع ف⁽⁴⁾ المعدلة بالقانون رقم 2011/267

محكمة الاستئناف في 1998/10/3 معللة قرارها على هذا الأساس: إن كانت وفاة الجنين نتيجة للحادث فإن الطفل الذي ولد ميتا لا يتمتع بالحماية الجنائية يجب أن يكون ثمة كائن حي، أي جاء إلى الحياة ولم يميت بعد، وخلصت إلى أنه لا يمكن أن يكون هناك قتل شخص إلا إذا كان المجني عليه طفلا خفق قلبه عند ولادته وتنفس، وهو القرار الذي رفعت فيه النيابة العامة طعنا بالنقض. اعتمد المحامي العام لدى محكمة في التماساته الرامية إلى إلغاء القرار المطعون فيه على أن القانون الجزائي يحمي كل كائن بشري، أي كل "كائن من لحم ودم" وهذا بصرف النظر عن مركزه القانوني، مضيفا أن الطفل القادم إلى الحياة يعد من الغير *L'Enfant a naître* *est un autrui* غير أن محكمة النقض الفرنسية لم تحذو النيابة العامة، وإنما أيدت محكمة الاستئناف في قرارها سالف الذكر الذي أكدت فيه أن الجنين لا يمكن اعتباره من الناحية الجزائية شخصا، د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ط21، مرجع سابق، ص 14 و ما بعدها.

¹ C.P.F: Article 222-4; Modifié par Loi n°2004-204 du 9 mars 2004 – art. 6 JORF 10 mars

2004, « L'infraction définie à l'article 222-1 est punie de trente ans de réclusion criminelle lorsqu'elle est commise en bande organisée ou de manière habituelle sur un mineur de quinze ans ou sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de son auteur.

Les deux premiers alinéas de l'article 132-23 relatif à la période de sûreté sont applicables à l'infraction prévue par le présent article ».

² Nérac – Croisier Roselyne, Le mineur et le droit pénal, LHarmattan, Paris, 1997, p25.

³ **C.P.F:** Article 222-01 "Le fait de soumettre une personne à des tortures ou à des actes de barbarie est puni de quinze ans de réclusion criminelle.

Les deux premiers alinéas de l'article 132-23 relatif à la période de sûreté sont applicables à l'infraction prévue par le présent article".

⁴ **C.P.F:** Article 221-04 Le meurtre est puni de la réclusion criminelle à perpétuité lorsqu'il est commis:

1° Sur un mineur de quinze ans ;

في 14 آذار 2011 حول بمقتضاها لمحكمة الجنايات في مجال جناية القتل العمد مع سبق الإصرار التي تقع على قاصر لا يتجاوز عمره 15 سنة ويسبقها أو يقترن بها اغتصاب المجني عليها أو تعذيبها، كما يلي إما أن تجعل مدة السجن 30 سنة، أو أن تقرر اعتبار عقوبة السجن المؤبد غير قابلة للإنقاص بمعنى أن المحكوم عليه بالسجن المؤبد في هذه الحالة لا يستفيد كقاعدة عامة من أي إجراءات لتخفيف العقوبة بما في ذلك إفراج الشرطي حتى وفاته فيما عدا العفو من قبل رئيس الجمهورية، أو أن تقرر لجنة مشكلة من 5 مستشارين بمحكمة النقض بعد مضي 30 سنة وفقا لإجراءات معينة إنهاء تطبيق قرار الجنايات المتمثل في المادة 722 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، وقيل إن هذا التدخل التشريعي جاء نتيجة ضغط الرأي العام بعد أن ارتكبت عدة جرائم بشعة من هذا القبيل ضد الأطفال، ولوحظ سرعان ما يفرج عن الجناة بل وسرعان ما يعودون إلى ارتكاب جرائم مماثلة بما دفع البعض إلى المطالبة بإعادة الأخذ بعقوبة الإعدام ضد هذا النوع من المجرمين⁽¹⁾.

2° Sur un ascendant légitime ou naturel ou sur les père ou mère adoptifs ;

3° Sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de son auteur ;

4° Sur un magistrat, un juré, un avocat, un officier public ou ministériel, un militaire de la gendarmerie nationale, un fonctionnaire de la police nationale, des douanes, de l'administration pénitentiaire ou toute autre personne dépositaire de l'autorité publique, un sapeur-pompier professionnel ou volontaire, un gardien assermenté d'immeubles ou de groupes d'immeubles ou un agent exerçant pour le compte d'un bailleur des fonctions de gardiennage ou de surveillance des immeubles à usage d'habitation en application de l'article L. 271-1 du code de la sécurité intérieure, dans l'exercice ou du fait de ses fonctions, lorsque la qualité de la victime est apparente ou connue de l'auteur ;

4° bis Sur un enseignant ou tout membre des personnels travaillant dans les établissements d'enseignement scolaire, sur un agent d'un exploitant de réseau de transport public de voyageurs ou toute personne chargée d'une mission de service public, ainsi que sur un professionnel de santé, dans l'exercice ou du fait de ses fonctions, lorsque la qualité de la victime est apparente ou connue de l'auteur ;

4° ter Sur le conjoint, les ascendants ou les descendants en ligne directe ou sur toute autre personne vivant habituellement au domicile des personnes mentionnées aux 4° et 4° bis, en raison des fonctions exercées par ces dernières".

¹ Nérac – Croisier Roselyne, Le mineur et le droit pénal, L'Harmattan, Paris, 1997, P 31.

ثانيا/ موقف المشرع المصري: لقد أشار المشرع المصري في قانون العقوبات المصري الصادر بالقانون رقم 58 لسنة 1937 في نص المادة 230 منه بأن " كل من قتل نفسا عمدا مع سبق الإصرار على ذلك أو التردد يعاقب بالإعدام «وقد عرف المشرع المصري سبق الإصرار والتردد في نص المادة 231 بأنه" الإصرار السابق هو القصد المصمم عليه قبل الفعل لارتكاب جنحة أو جناية يكون غرض المصر منها إيذاء شخص معين أو أي شخص غير معين وجده أو صادفه سواء كان ذلك القصد معلقا على حدوث أمر أو موقوفا على شرط" وكذلك نص المادة 232 من نفس القانون: والتردد هو تربص الإنسان لشخص في جهة أو جهات كثيرة مدة من الزمن طويلة كانت أو قصيرة ليتوصل إلى قتل ذلك الشخص أو إلى إيذائه بالضرب ونحوه «حيث أنه عن ظرف سبق الإصرار فإنه لما كان هذا الظرف يستلزم بطبيعته أن يكون الجاني قد فكر فيما اعتزمه وتدبر عواقبه وهو هادئ البال فإذا لم يتيسر له التدبر والتفكير وارتكب جريمته وهو تحت تأثير عامل الغضب والهيأ كما هو الحال في الدعوى فلا يكون سبق الإصرار متوافرا ذلك بأن المتهم قد فارتقت فعلتها بقتل المجني عليه مدفوعة بعامل الغضب والانفعال بعد مشاجرتها مع والدته ومن ثم ما أثاره المدافع عن المتهم في هذا الشأن يكون سديدا⁽¹⁾، وأيضا قد أشار المشرع المصري في نص المادة 233 من قانون العقوبات إلى القتل بالسم والتي كان حدد عقوبتها بالإعدام من المقرر أنه يكفي في جريمة القتل بالسم أن تكون المواد التي استعملت في الجريمة من الجواهر السامة ومن شأنها إحداث الموت⁽²⁾.

إن التسمم وإن كان صورة من صور القتل العمد، إلا أن المشرع المصري ميز القتل بالسم عن الصور العادية الأخرى للقتل بجعل الوسيلة التي تستخدم فيها لإحداث الموت ظرفا مشددا للجريمة لما يتم عن غدر وخيانة لا مثيل لهما في صور القتل الأخرى ولذلك أفرد التسمم بالذكر في المادة 233 من قانون العقوبات المصري وعاقب عليها بالإعدام ولو لم يقترن فيه العمد بسبب الإصرار، إذ لا يشترط في جريمة القتل بالسم وجود يبق إصرار لأن تحضير السم في

¹ طعن مصري رقم 11373 س ق 71 بتاريخ الجلسة 2003/01/19 - موسوعة العدالة في أحكام محكمة النقض الجنائي موسوعة الكتاب القانوني الالكتروني.

² طعن مصري رقم 2594 س ق 63 بتاريخ الجلسة 1992/10/02 - موسوعة العدالة في أحكام محكمة النقض الجنائي، موسوعة الكتاب القانوني الالكتروني.

جريمة القتل في ذاته دال على الإصرار⁽¹⁾، وتكون عقوبة القتل عمد السجن المؤبد إذا كان القتل في غير حالة سبق أو ترصد، وتتحول هذه العقوبة إلى الإعدام في حالتين أولاهما إذا تقدمها أو اقترن بها أو تليها جناية أخرى، من المقرر في المادة 234 من قانون العقوبات تنص على أن: من قتل نفسا عمدا من غير سبق إصرار ولا ترصد يعاقب بالسجن المؤبد أو المشدد ومع ذلك يحكم على فاعل هذه الجناية بالإعدام إذا تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى⁽²⁾ وثانيهما إذا ارتكبت الجريمة تنفيذا لغرض إرهابي، فإن ذلك قد يتحول عقوبة اختيارية بين الإعدام والسجن المؤبد إذا كان القصد منها التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل، أو مساعدة مرتكبيها أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة⁽³⁾، ويتضح من النصوص السابقة بأنه لا عبرة لسن المجني عليه في توافر أي هذه الجرائم أو العقاب عليها، فجريمة قتل الطفل عمدا، أو كان غير عمد تخضع من حيث أركانها أو العقوبات المقررة لها البسيطة منها أو المشددة لذات الأحكام المقررة لجريمة قتل الإنسان البالغ، إذ إن المشرع المصري أورد هذه النصوص بصياغة عامة ولا يضمن القانون المصري نصوصا خاصة بالنسبة للأطفال في هذا الشأن⁽⁴⁾، ولكن قرر المشرع حماية للطفل المجني عليه في كافة الجرائم التي ترتكب على الطفل، ومنها جريمة القتل وذلك حينما نص في المادة 116 مكرر من قانون الطفل المضافة بالقانون رقم 126 لسنة 2008 على " أن يضاعف الحد الأدنى للعقوبة المقررة لأي جريمة إذا وقعت من البالغ على الطفل...."، وبمقتضى هذا النص يكون المشرع قد شدد عقوبة

¹ طعن مصري 17310 س ق 71- لسنة 2002/03/07، موسوعة العدالة في أحكام محكمة النقض الجنائي، موسوعة الكتاب.

² طعن مصري 41101 س ق 75 لسنة 2006/02/27، موسوعة العدالة في أحكام محكمة النقض الجنائي.

³ المادة 234 من قانون العقوبات المصري الصادر بالقانون رقم 58 لسنة 1937، وهذه المادة مستبدلة بالمادة 2 من قانون رقم 95 لسنة 2003 والتي نص بها " تلغي عقوبة الأشغال الشاقة، أينما وردت، في قانون العقوبات

أو في أي قانون أو نص عقابي آخر، ويستعاض عنها بعقوبة " السجن المؤبد " إذا كانت مؤبدة ، وبعقوبة " السجن المشدد " إذا كانت مؤقتة . واعتبارا من تاريخ صدور هذا القانون يكون تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة بعقوبة الأشغال الشاقة بنوعها في السجون المخصصة لذلك على النحو المقرر بمقتضاه لعقوبة السجن المؤبد أو السجن المشدد بحسب الأحوال " .وأضافت عقوبة الإعدام في حالات التنفيذ الإرهابي بالمادة 86 مكرر (أ) بالقانون رقم 97 لسنة 1992.

⁴ د / شريف سيد كامل - الحماية الجنائية للأطفال - دار النهضة العربية، ط 1، القاهرة، 2001، ص 66.

أية جريمة منها القتل إذ وقع من بالغ على الطفل، والحقيقة أنه إذا كان المشرع الجنائي المصري قد أضفى نوعاً من الحماية لحياة الطفل بمقتضى التعديل بالقانون رقم 126 لسنة 2008 إلا أنه مع ذلك لم يسبغ على الطفل حماية جنائية كاملة في جرائم القتل تميزه من غيره من البالغين، إذ إنه لم يجعل من صغر سن المجني عليه ظرفاً مشدداً في جرائم القتل⁽¹⁾.

ثالثاً/ موقف المشرع الأردني: يتضح من نصوص قانون العقوبات الأردني⁽²⁾، في الباب الثامن في الجنايات والجنح التي تقع على إنسان، والمتعلقة بجرائم القتل العمدي للطفل، لم تجعل لسن المجني عليه حال وقوع الجريمة ظرفاً مشدداً، فجريمة قتل الطفل تخضع من حيث أركانها، أو العقوبات المقررة لها، البسيطة منها والمشددة لذات الأحكام المقررة لجريمة قتل إنسان بالغ فنصت المادة 328 فقرة 1 من ق ع أ على أن "يعاقب بالإعدام على القتل قصداً" المشرع الأردني نص على القتل عمد بلفظ قصداً.

رابعاً/ التشريع المغربي: عرف الفقه المغربي القتل عمد بأنه إزهاق روح إنسان بفعل إنسان آخر تعمداً والبعض الآخر عرفه بأنه كل فعل أو امتناع مجرم صادر عن الإنسان لإزالة حياة إنسان خلافاً للقانون⁽³⁾، المشرع المغربي يعاقب على قتل الطفل بالسجن المؤبد طبقاً للقواعد العامة لقانون العقوبات المغربي فنص على حالات معينة تخفف فيه العقوبة المقررة للقتل عمد في صورته العادية المنصوص عليها في الفصل 392 من ق ج م وذلك لبعض الاعتبارات التالية:

- 1- قتل الأم لوليدها الفصل 397 من ق ج م.
- 2- القتل المرتكب نتيجة استفزاز ناشئ عن اعتداء بالضرب أو العنف الجسيم الفصل 416 من ق ج م.

د / أحمد على عبد الحليم محمد- الحماية الجنائية للأطفال - دار 1 القاهرة 2013، ص 134 وما بعدها.

¹ النهضة العربية، ط

² قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960، جريدة رسمية رقم 1487، بتاريخ 1960/1/1، المعدل بآخر قانون رقم 2011/8، المنشور في الجريدة الرسمية 5090، بتاريخ 2011/5/2.

³ د/ محمد قبلي د/ عابد العمراني الميلودي - القانون الجنائي الخاص المعمق في شروح- ط1، مكتبة الرشاد، 2020، ص 112.

3- القتل المرتكب نهارا لدفع تسلق أو كسر سور الحائط أو مدخل منزل أو بيت مسكون أو أحد ملحقاتهما الفصل 417 من ق ج م.

خامسا/ التشريع العراقي: نصت المادة 405 من ق ع ع رقم 111 لسنة 1969 المعدل على أن "من قتل نفسا عمدا يعاقب بالسجد المؤبد أو المؤقت"

سادسا/ التشريع السوري: المشرع السوري جعل من صفة قتل الطفل ظرفا مشددا للعقاب وعاقب القاتل وفقا للمادة 534 من ق ع س بالأشغال الشاقة المؤبدة إذا كان المجني عليه طفلا لم يبلغ 15 سنة وقت وقوع الإعتداء.

المطلب الثاني

قتل الطفل حديث الولادة اتقاء للمعار ومدى تخفيف العقاب

إن قتل الطفل حديث الولادة له عدة أسباب منها الظروف الاقتصادية، أو الظروف الاجتماعية، أو بسبب الظروف الطبية والخلقية مثل قتل طفل مشوه، أو ناقص العقل، وقاتل الطفل حديث الولادة اتقاء للمعار، وعموما وغير المألوف أن تقدم الأم على قتل وليدها الشرعي، فقتل الطفل حديث العهد بالولادة من إحدى الجنايات التي تطورت في التقاليد كما في النصوص القانونية إذ كان يقتل الأطفال الرضع كما يقتل العجزة من أجل تخفيف عدد الأشخاص الذين يشكلون أعباء للإعالة ، ويضحي بالفتيات لأنها أكثر من الصبية عبئا على العائلة، وبعد تطورات كثيرة أصبح قتل الطفل الرضيع فعلا جنائيا واعتبر كجريمة قتل .

الفرع الأول

أسباب قتل طفل حديث الولادة اتقاء للمعار

ليس من العدل أو الصواب وضع جميع صور القتل وحالاته على صعيد واحد، لأن هذه الصور تختلف عن بعضها بعضا اختلافا كبيرا وإن كانت تفترض جميعا توافر العناصر المكونة لجريمة القتل، فهناك حالات، أو صور من القتل التي ارتأى الشارع أنها جديرة بالرأفة فخصها بنصوص وأحكام مستقلة وعين في صلب النص القانوني العقوبة المخففة التي يمكن للقاضي تطبيقها في كل من تلك الصور⁽¹⁾، أي أنّ المشرع أخذ بعين الاعتبار بعض الظروف التي قد تدفع

¹ د/كامل السعيد - شرح قانون العقوبات الأردني - جرائم الواقعة على الإنسان، مكتبة دارا العلم والثقافة للنشر، عمان الأردن، 1991، ص 126.

الشخص لارتكاب جريمة القتل وذلك تحت تأثير قوى معينة مما يستدعي النظر إلى مسؤوليته بعين التخفيف في العقاب، أي يجوز للمحكمة أن تخفف العقوبة إذا اقترنت الجريمة بعذر قانوني مخفف، وإذا رأت المحكمة أنّ ظروف الجريمة، أو المجرم تستدعي رأفة جاز لها أن تخفف العقوبة، لذلك يعتبر الأم لطفلها حديث الولادة إذا كانت قد حملت به سفاحا وذلك اتقاء للعار عذرا مخففا للعقوبة، وتختلف هذه الصورة عن سابقها (قتل عمدي للطفل) في كونها تتعلق بالطفل حديث الولادة وباشتراط باعث معين للقتل اتقاء للعار⁽¹⁾، إن سبب هذه الجريمة هو نتيجة تحصل بين رجل وامرأة من واقعة غير مشروعة بينهما ويؤدي ذلك إلى حصول حمل لهذه المرأة من جراء ذلك العمل غير المشروع ، أي وإن الواقعة غير المشروعة تكون نتيجة اغتصاب رجل لهذه المرأة مستغلا حالة غياب أهلها وموافقتها، أو قد تحل هذه الجريمة من جراء وعد الرجل للمرأة بالزواج منها، ولعل كثير من النساء وقلة الزواج قد يدفع المرأة إلى ممارسة عمل غير مشروع مع الرجل سمحت لها الفرصة لإشباع رغبتها الجنسية وبعدها تصبح المرأة في مأزق وهو الحمل وتريد الحفاظ على نفسها من معرفة أهلها لهذه الجريمة التي ارتكبتها مما يدفعها لارتكاب جريمة قتلها لطفلها حديث الولادة الذي حملت به سفاحا اتقاء للعار . وكذلك من الناحية الأخلاقية والتربوية لها دور في مثل هذه الجرائم ، وعلى أية حال فإنّ هذه الصورة الخاصة لقتل الطفل حديث الولادة خشية العار والتي تدخل ضمن القتل العمدي المخفف تعد في صالح الأم القاتلة أكثر من كونها تمثل حماية للطفل المجني عليه⁽²⁾.

الفرع الثاني

أركان جريمة قتل الطفل حديث الولادة اتقاء للعار

لجريمة قتل الأم لطفلها حديث الولادة أركان خاصة بها تميزها عن غيرها من الجرائم يجب توافرها إلى جانب الأركان العامة لهذه الجريمة وهذه الأركان الخاصة نوضحها فيما يلي:

أولا/ صفة المجني عليه بالنسبة لصفة الجاني يجب أن تكون الجانية هي أم الطفل القتيل، لذا فإنه لا تستفيد دون سواها من حكم التخفيف بخصوص هذه الجريمة، لأن عذر التخفيف عذرا شخصيا لا تستفاد منه إلا الأم ، ولهذا فإن الأقارب مهما كانت درجة قرابتهم من طفل

¹ د/ محمود أحمد طه - الحماية الجنائية للطفل المجني عليه ، ط 1، المرجع السابق، ص 35.

² د/ شريف سيد كامل- شريف سيد كامل - الحماية الجنائية للأطفال، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية،

لا يخضعون لأحكام هذا النص، إذا أقدم أحدهم على الفعل وإنما يعاملون القاتل حسب ظروف كل حالة ، وإذا ساهم أحد الأقارب مع الأم، كالأب والأخ في جريمة قتل الطفل كشركاء فإنهم يسألون عن الإسهام في جريمة القتل العمدية ولا يستفيدون من التخفيف الذي أورده النص، ويستوي لتطبيق أحكام هذا النص أن تكون الأم متزوجة أو غير متزوجة وكل ما يشترط هو أن تكون أما للولد الذي قتله⁽¹⁾.

ثانيا/ صفة المجني عليه: يتطلب في صفة المجني عليه في هذه الجريمة أن يكون طفلا حديث الولادة ، ويعد الطفل حديث الولادة متى ارتكب جريمة القتل عقب ولادته بفترة زمنية قصيرة جدا⁽²⁾، وهذا الركن ركن أساسي في هذه الجريمة ولا فرق فيما إذا كان هذا الطفل ذكرا أم أنثى، كامل الخلق أو مشوه ويشترط لاعتبار الطفل حديث الولادة أن تكون عملية الولادة قد تمت فعلا وذلك أثر انفصال الطفل عن جسم أمه والغرض من هذا التوضيح البسيط تمييز هذه الجريمة عن جريمة الإجهاض والتي يكون فيها الطفل جنينا في بطن أمه، وفي الحقيقة إن الأمر ليس سهلا، وإنما صعب إعطاء رأي قاطع في هذا الموضوع ، واختلفت التشريعات في تحديدها لهذه الفترة الزمنية التي إذا قتل خلالها الطفل اعتبرت جريمة قتل طفل حديث الولادة⁽³⁾، وحدد المشرع المصري بصورة غير مباشرة بخمسة عشر يوما، وهو ما استنتجه القضاء من المدة المحددة لقيد الطفل في سجلات المواليد⁽⁴⁾، وحدد في بعض التشريعات بيوم واحد مثل التشريع البلجيكي، وحدد بيومين في التشريع الدانماركي، وحدد بثلاثة أيام في التشريع الفرنسي⁽⁵⁾، وحدد البعض الآخر ثمانية أيام مثل التشريع السوداني، وأقصى المدة التي حددها التشريع الانجليزي حيث أعتبر الطفل حديث الولادة ما لم يتم عامه الأول⁽⁶⁾.

¹ د/ ماهر عبد الشوش الدرة - شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، ط 2، المكتبة القانونية، بغداد ، 2007، ص 172 وما بعدها.

² Back (c), La protection de l'enfant en droit pénal, Rapport belge, Henri Capitant, 1979, P 233.

³ د / محمود أحمد طه ، المرجع السابق، ص 32.

⁴ نفس المرجع، ص 37.

⁵ Nérac – Croisier Roselyne, Le mineur et le droit pénal, Harmattan, Paris, 1997,P 32.

⁶ د/ محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 37.

ثالثاً/ أن تكون الأم قد حملت بالوليد سفحاً: إن لفظ السفاح يعرف اصطلاحاً بأنه علاقة غير شرعية بين الأم ورجل ما نتج عنها وليد غير شرعي، ولا تشترط الأم غير المتزوجة أصلاً أو متزوجة أو مطلقة أو أرملة فقد تحمل المرأة غير المتزوجة نتيجة الاغتصاب أو المتزوجة نتيجة ارتكابها الخيانة الزوجية مع عشيق أو خليل والمهم في هذا الركن أن تكون الأم قد حملت بالوليد حملاً غير شرعي وأن تقوم بقتله خشية الفضيحة واتقاء للعار وصيانة للشرف.

رابعاً/ أن يكون الدافع إلى قتل الوليد انتقاء للعار: الدافع إلى القتل هو انتقاء للعار ، وهذا الشرط هو العلة التي كانت وراء موقف المشرع الجزائري باعتبار القتل في هذه الحالة ظرفاً مخففاً للعقوبة، إذ يدعى أن يكون الباعث أو الدافع على القتل في هذه الحالة هو انتقاء للعار⁽¹⁾، القاعدة العامة أنه لا عبرة بالباعث الدافع على ارتكاب الفعل في توافر القصد الجنائي إلا إذا قضى القانون بخلاف ذلك، وقد نصت أكثر القوانين والتشريعات الجنائية على هذه القاعدة في نصوص وبالتالي فالاعتداد بالباعث الدافع يعد استثناء من القاعدة القانونية الجنائية الأنفة الذكر وقد أخذ القانون بهذا الاستثناء في هذه الجريمة عندما اعتبر الباعث الدافع يتمثل عند الأم بإقبالها على قتل ولدها انتقاء للعار الذي سيلحق بها وبذريتها وخشية افتضاح أمرها، وبالتالي لو كان للوليد الأب شرعي وقامت الأم بقتل الوليد لكرهه الأب وتأيي أن يكون لها منه طفلاً فلا يمكن أن يطبق حكمة التخفيف الخاص بهذه الجريمة بل تعد الأم مرتكبة لجريمة القتل العمدى إذ توافرت كافة أركانها أو حسب الظروف والملابسات التي أحاطت بالجريمة⁽²⁾.

الفرع الثالث

موقف التشريعات المقارنة من جريمة قتل الطفل حديث الولادة

تنقسم السياسات الجنائية بشأن جريمة قتل الأم لطفلها حديث الولادة إلى اتجاهين، اتجاه يأخذ بالاعتذار القانوني المخفف للعقوبة، اعتباراً للبعث وراء إقدامها على ارتكاب هذه الجريمة بدافع انتقاء للعار وتستتر إلى الفضيحة إذ يمثل هذه الاتجاهات قانون العقوبات الجزائري والمصري وقانون العقوبات الفرنسي الجديد، بينما الاتجاه الثاني فإنه لا يشترط لقيام جريمة مذكرة سوى نية إزهاق

¹ د/ ماهر عبد الشوش الدرة ، المرجع السابق ، ص 175.

² د/ عبد المهيم بكر سالم- الوسيط في شرح قانون الجزاء الكويتي- القسم الخاص، ط 1، مطبوعات جامعة الكويت، 1977، ص 149 وما بعدها.

الروح دونما تطلب في ذلك توفير القصد الجنائي الخاص الذي قوامه اقتراف الجريمة بغرض التستر على الفضيحة، ويمثل هذا الاتجاه كل من قانون العقوبات المصري والفرنسي القديم.

بالنسبة للمشرع الجزائري قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة نصت المادة 259 على أن / قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث العهد بالولادة."

عناصر الجريمة: تتمثل هذه الجريمة في ثلاثة عناصر:

1- سلوك من الجاني: تقضي هذه الجريمة أن يصدر من الجاني نشاط يؤدي إلى وفاة الطفل، و هذا النشاط يأخذ أحد مظهرين:

(أ) إيجابي: يتمثل المظهر الإيجابي لسلوك الجاني في فعل مادي يؤدي إلى الوفاة (الخنق، القطع بآلة).

(ب) سلبي: يتمثل المظهر السلبي في اتخاذ موقف سلبي تجاه المولود من شأنه أن يؤدي إلى وفاته (ترك الطفل بدون رضاعة أو تعريضه للبرد.

2- كون المجني عليه طفلا حديث العهد بالولادة: لقي مفهوم الطفل الحديث العهد بالولادة عناية من طرف الفقه

3- القصد الجنائي: إن هذه الجريمة جريمة عمدية تتطلب القصد الجنائي. و يتمثل في هذه الجريمة في عنصرين.

أ- عنصر الإرادة: يعني اتجاه الإرادة الى إزهاق روح الطفل الحديث العهد بالولادة (اتجاها إلى الفعل و النتيجة.

ب- عنصر العلم: أن يكون الجاني عالما بجميع العناصر القانونية للجريمة و المتمثلة في علمه بأنه يزهق روح طفل حديث العهد بالولادة.

العقوبة: في مجال العقوبة نفرق بين حالتين:

1 إذا كانت الأم فاعلة أصلية في الجريمة أو شريكة في قتل ابنها الحديث العهد بالولادة تكون العقوبة السجن المؤقت من 10-20 سنة المادة 261.

2 إذا كان الغير فاعلا أصليا في هذه الجريمة أو شريكا: فإن العقوبة تكون بحسب نوع القتل (قتل عمد قتل مع سبق الإصرار المادة 261، و علة التمييز هنا أن القانون يخفف عقوبة الأم فاعلة أصلية أو شريكة ولا ينصرف أثر التخفيف إلى الغير لأنه عذر شخصي قرره المشرع لأسباب خاصة بالأم (قد يكون حملها سفاحا أو هناك ظروف أخرى).

أولا/موقف المشرع الفرنسي: كانت المادة 302 من ق ع ف الملغى تتطلب ضرورة توافر شرطين في المجني عليه في هذه الجريمة أن يكون طفلا ولد حيا و أن يكون حديث العهد بالولادة وهما:

1- أن يكون المجني عليه طفل ولد حيا: صفة الإنسان الحي تعد شرطا مفترضا لقيام جريمة القتل عموما وجريمة قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة على وجه الخصوص، وبالتالي فإنَّ اشترط أن يكون المولود حيا وقت ارتكاب الفعل يستوجب استبعاد الطفل الذي ولد ميتا من نطاق تلك الجريمة.

بيد أن اشترط أن يكون المولود حيا لا يستلزم بالضرورة وجوب استمراره في الحياة لو لم يحدث فعل الاعتداء عليه، إذ لا عبرة بالحالة الصحية له فالمولود المصاب بمرض عضال ومقدر له أنه سيموت حتما بعد ولادته فإن القانون يحميه للمولود السليم البدن المكتمل الصحة. لكن متى يكتسب الطفل صفة الإنسان الحي وبالتالي يتسنى تكييف أفعال الاعتداء عليه بأنها جريمة قتل لطفل حديث العهد بالولادة؟

إعتبر الفقه الفرنسي أن الحياة لا تبدأ بالولادة التامة فحسب أي بانفصال الطفل عن الأم إنما يكفي أن تبدأ الأم الوضع الطبيعي حتى يصبح هذا الطفل الحي خارج نطاق جريمة الإجهاض وفي الوقت نفسه بحماية النصوص التي تعاقب على قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة، و في كل الحالات تختص النيابة العامة بإثبات أن الطفل كان حيا وقت ارتكاب الفعل

2- أن يكون المجني طفلا حديث العهد بالولادة: يشترط المشرع الفرنسي 302 من ق ع ف الملغي بأن يكون المجني عليه طفلا حديث العهد بالولادة وقت الاعتداء عليه، لكن لم يحد ما الذي يعنيه بالطفل حديث العهد بالولادة

أي أنَّ المشرع الفرنسي ترك ذلك للفقه والقضاء، أما بالنسبة للفقه فبعض الفقهاء كان يحدد الطفل حديث العهد بالولادة بأنه ذلك الذي لا يتجاوز عمره ثلاثة أيام على أساس أن المادة 55 من القانون المدني الفرنسي توجب الإبلاغ عن واقعة ميلاد الطفل في مدة لا تتجاوز ثلاثة أيام وبالتالي فعدم الإبلاغ عن ميلاد الطفل خلال هذا الوقت الزمني أو التبليغ عنه ثم قتله ففي كلتا الحالتين لا يدخل في مفهوم الطفل الحديث العهد بالولادة، وبالتالي تعتبر أفعال الاعتداء عليه مكونة لجريمة قتل عادية، بيد أن هذا مازال مثار للنقد على اعتبار أن تقدير المدة بثلاثة أيام هي من قبيل التحكم⁽¹⁾، أما بالنسبة للقضاء فالناظر المتأمل في أحكامه في هذه الفترة يلحظ أنه لم يستقر على معيار معين فلقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن جريمة قتل طفل حديث

¹ VITU (A) No. 2090, P. 1697.

العهد بالولادة لا تطبق عندما يكون المجني عليه قد بلغ 31 يوما⁽¹⁾ كما حكمت في حكم لاحق بأن هذه الجريمة لا تنطبق في حالة ما إذا كان الطفل عمره ثمانية أيام⁽²⁾، فإن هذه غالبا ما كانت تقع فور حدوث واقعة الولادة مباشرة وإن كان هذا لا يمنع من تصور توجيه الطعنات القاتلة للطفل أثناء عملية المخاض⁽³⁾.

أما قانون العقوبات الفرنسي الجديد ألغى جريمة قتل الأم لطفلها حديث العهد بالولادة بوصفها جريمة مستقلة، مكتفيا بإمكانية ظهورها في صورة ظرف مشدد إذا وقع القتل على حدث لا يتجاوز عمره خمسة عشرة سنة 15 و المنصوص عليه في المادة 221-4-4 فقرة أولى⁽⁴⁾، والتي تنص على أن يعاقب القاتل بالسجن المؤبد إذا ارتكب جريمته ضد قاصر دون الخامسة عشر من عمره.

ثانيا/ التشريع المغربي: كفل المشرع الجنائي المغربي حق الإنسان في الحياة، حيث عاقب بشدة على جريمة القتل العمد في صورتها البسيطة بالسجن المؤبد أو بالإعدام في حالة اقترافها بظرف من ظروف التشديد، إلا أن المشرع المغربي أخذ بعين الاعتبار بعض الظروف التي قد تدفع الشخص لارتكاب جريمة القتل وذلك تحت تأثير قوى معينة مما يستدعي النظر إلى مسؤولية بعين التخفيف في العقاب⁽⁵⁾، بحيث ينص المشرع المغربي في الفصل 397 من ق ج م في الفقرة الثانية بأن "...إلا أن الأم، سواء كانت فاعلة أصلية أم مشاركة في قتل ولدها، تعاقب بالسجن من خمس سنوات إلى عشر. ولا يطبق هذا النص على مشاركيها ولا على المساهمين معها".

يأخذ المشرع المغربي بهذا العذر المخفف في حالة قتل الأم لولدها اعتبارا للدافع الذي يكون عادة التستر على عرضها الذي دنسته بالحمل من سفاح، فالأصل أن يتعلق القتل بالوليد غير

¹ Cass Crime, 24 Dec 1835, S. 18361. 1.25.

² Cass Crime, 14 Avril 1837, Bull Crim. No 114, S. 18937.1. 358.

³ د/ هلال عبد الله أحمد- الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة- دار النهضة العربية، 2015، ص 387 وما بعدها.

⁴ C.P.F : Article 221-4 ; Modifié par LOI n°2017-86 du 27 janvier 2017 - art. 171, « Le meurtre est puni de la réclusion criminelle à perpétuité lorsqu'il est commis :

1° Sur un mineur de quinze ans ».

⁵ عبد الوهاب حومد ، القانون الجنائي الخاص ، مطبعة التومي الرباط، 1968، ص 64.

الشرعي أما الولد الشرعي فمن غير المألوف أن تقدم الأم على قتل وليدها، لأن عاطفة الأمومة أقوى من أي وازع إجرامي. المشرع المغربي خفف العقوبة على الأم فقط في حالة قتلها لطفلها الوليد دون غيرها كالجدة أو الأب، ومن ثم يجب أن تقوم علاقة الأمومة الطبيعية بين الطفل الوليد والقاتلة وهذه العلاقة وحدها تكفي للتخفيف و لا حاجة للاشتراط أن يكون الوليد نتيجة علاقة زوجية شرعية، وإن كان هذا نادر الحدوث على المستوى الواقعي إذ أن عاطفة الأم أقوى من أن تقدم على فعل مشين كهذا، يعتبر عذر التخفيف المنصوص عليه في الفصل 397 السالفة الذكر هو عذر خاص بالأم وبالتالي فهو عذر شخصي لا تستفيد منه إلا الأم دون باقي المساهمين أو المشاركين معها في قتل الوليد وذلك حسب الفصل 130 من ق ج م⁽¹⁾، وأمام الاختلاف البين في حالات جرائم القتل لم يجد المشرع الجنائي المغربي من تتويج الجزاءات المستحقة وفق ما يقتضيه مبدأ تفريد العقاب⁽²⁾. كما هو الشأن في حالة قتل الأم لطفلها الوليد الذي تعتبر من الحوادث النادرة⁽³⁾، ذلك أن عاطفة الأمومة تغطي على النساء بصفة عامة فمن النادر أن تتجرأ أم على قتل وليدها إلا إذا كان لديها سبب أدى بها إلى الإقدام على قتل وليدها⁽⁴⁾، ومن بين الأسباب التي قد تدفع المرأة إلى قتل وليدها، الضغوط النفسية والاجتماعية والنظرة السيئة للمرأة التي تحمل سفاحا، وما يلحق بها من عار بعد اتضاح ثمة سفاحها أو بدافع الشفقة أو الرحمة إذا كان الوليد مشوه الخلقة أو لرغبة في قطع علاقتها نهائيا بزوجها الذي طلقها مثلاً⁽⁵⁾، وعلى كل حال فقد ارتأى المشرع الجنائي المغربي تخفيف عقوبة الأم التي تقتل وليدها سواء كانت فاعلة أصلية أو مشاركة إذ تعاقب بالسجن من خمس إلى عشر سنوات الفصل 397 من القانون الجنائي.

¹ د/ أحمد أقبلي د/ عابد العمراني الميلودي، القانون الجنائي الخاص المعمق في شروح، مرجع سابق، ص 123 وما بعدها.

² عبد الحفيظ بلقاضي، جريمة قتل الأم لطفلها الوليد، مجلة المحاكم المغربية 88-89، 2001، ص 74.

³ عبد الواحد العلمي، القانون الجنائي المغربي القسم الخاص مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، المغرب، 1996، ص 222.

⁴ أحمد أجوييد، الموجز في شرح القانون الجنائي الخاص مرجع سابق، ص 27.

⁵ أحمد الخليلشي، شرح قانون المسطرة الجنائية، الجزء الأول، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط الطبعة الرابعة 1992، ص 68.

ثالثاً/ **التشريع السوري:** أشار المشرع السوري بتخفيف العقاب على الأم القاتلة لطفلها انتقاء للعار لتصبح العقوبة السجن المؤقت من 3 إلى 15 سنة وذلك حسب نص المادة 537 من قانون العقوبات السوري رقم 148 لسنة 1949 بدلا من الأشغال الشاقة المؤبدة وهذا العذر المخفف لا يستفاد منه إلا الأم القاتلة حتى ولو وقع انتقاء للعار⁽¹⁾.

رابعاً/ **التشريع اللبناني:** قانون العقوبات اللبناني الذي نص في المادة 551 منه على أنه " تعاقب بالاعتقال المؤقت الوالدة التي تقدم انتقاء للعار، على قتل وليدها الذي حملت به سفاحاً..." وفي ذات الاتجاه تنص المادة 332 من قانون العقوبات الأردني على أنه " تعاقب بالاعتقال مدة لا تنقص عن خمسة سنوات الوالدة التي تسببت انتقاء العار بفعل أو ترك مقصود في موت وليدها من السفاح عقب ولادته، كما تنص المادة 159 من قانون الجزاء الكويتي على أنه " كل امرأة تعمدت قتل وليدها فور ولادته دفعا للعار، تعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز خمس سنوات والغرامة⁽²⁾".

خامساً/ **التشريع الليبي:** الليبي نفس مسلك التشريعات العربية في تخفيف العقاب في حالة قتل الطفل حديث الولادة انتقاء للعار ولكن لم يقتصر التخفيف على الأم فحسب بل يمتد إلى ذوي القربى بالنسبة للأم متى كانت بدافع المحافظة على عرض الأم وذلك حسب نص المادة 373 من قانون عقوبات ليبيا.

سادساً/ **التشريع المصري:** وعلى خلاف معظم التشريعات فإن المشرع المصري لم ينص على أي حكم خاص يتعلق بقتل الطفل حديث الولادة سواء كان مرتكب هذا القتل الأم কিমা كان دافعها في ذلك أو من قبل الغير، وهذا المسلك يتماشى مع سياسة المشرع المصري بالنسبة لقتل الطفل بصفة عامة، أي كان صفة القتل، وأيما كان سن الطفل المجني عليه، وأيما كان الغرض من القتل، ويعني هذا أن الأم التي تقتل طفلها الوليد بهدف التخلص من العار الذي تخشاه

¹ محمد قداح- الحماية القانونية وضمانات حقوق الطفل في التشريع الجزائري السوري، مجلة المحامون، العدد الرابع، الكويت 1994، ص 373.

د/ فهد فالح مطر - النظرية العامة للمجني عليه دراسة مقارنة - رسالة دكتوراه حقوق القاهرة، 1991، ص

² 171 و ما بعدها.

نتيجة ولادته من علاقة غير مشروعة تعاقب بعقوبة القتل العمد، كما لو كان القاتل شخصا آخر⁽¹⁾.

سابعاً/ التشريع العراقي: تنص المادة 407 من ق ع ع على أنه "يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنين أو بالحبس مدة لا تقل عن سنة الأم التي تقتل طفلها حديث الولادة اتقاء للعار إذا كانت قد حمل به سفاحاً" من هذا النص يتضح أن المشرع العراقي جعل قتل الأم لطفلها حديث الولادة إذا كانت قد حملت به سفاحاً وذلك اتقاء للعار عذراً مخففاً للعقوبة ولتطبيق أحكام نص المادة 407 يجب توفر خمسة شروط وهي: يشترط أن تكون هناك جريمة قتل عمدية بكل أركانها، صفة الجاني، حالة المولود (حديث الولادة)، أن يكون الحمل قد حصل سفاحاً، أن يكون الدافع إلى القتل هو اتقاء للعار⁽²⁾.

وواضح أن هذه التشريعات تقرر عذراً قانونياً مخففاً للأم القاتلة لوليدها عقب ولادته لتجنب الفضيحة، ويقوم هذا العذر على أساس أن حرية الاختيار لدى المتهمه لحظة ارتكاب الجريمة كانت ضعيفة بالنظر إلى ظروفها النفسية الناجمة عن خشيتها من العار الذي يلحق بها إذا علم بأمر علاقتها غير المشروعة والتي أدت إلى إنجاب الطفل، مما يبرر تخفيف المسؤولية الجزائية عنها، ويشترط لهذا التخفيف كما يتضح من النصوص السابقة بالإضافة إلى الأركان العامة التي تتطلبها جريمة القتل أن تتوافر صفة خاصة في المجني عليه، وهي أن يكون طفلاً غير شرعي وحديث العهد بالولادة وإن كان المولود غير صالح للحياة مادام أنه قد ولد حياً⁽³⁾.

المبحث الثاني

الأحكام الخاصة في جرائم قتل الطفل

جريمة قتل الطفل من جرائم القتل المقصودة بأحكام خاصة بحيث يعتبر القتل العمدي للطفل ظرفاً مشدداً وبعض التشريعات الجنائية أفردت لهذه الجريمة عقوبة خاصة مبنية على التشديد في العقاب والقتل الذي يتعرض له الطفل نوعان قتل عادي له نفس أركان جريمة قتل الكبار وقتل الأم لوليدها حديث العهد بالولادة، وقانون العقوبات الجزائري لم يخص هذه الجريمة بتعريف لها ولم يفرد لها

¹ د/ محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 20.

² د/ ماهر عبد شويش الدرة - شرح قانون العقوبات القسم الخاص - المكتبة القانونية، بغداد، العراق، د س ن، ص 172.

³ د/ شريف سيد كامل - الحماية الجنائية للأطفال - دار النهضة العربية، ط1، 2001، ص 73 و ما بعدها.

قواعد من حيث التجريم والعقاب وأخضع هذه الجريمة للقواعد العامة أي أن المشرع الجزائري يكفل حماية للحق في الحياة بالنسبة لكل إنسان بغض النظر عن سنه أو جنسه أو لونه أو مركزه الاجتماعي ونص عليها المشرع في المواد 254 إلى 263 من قانون العقوبات الجزائري وكذلك المشرع المصري في المواد 230 إلى 235 من قانون العقوبات وقانون العقوبات الفرنسي في المادة 222-4. ولقد اختلفت التشريعات فيما يخص حكم قتل الطفل فهناك من أحاطته بحماية جنائية خاصة حيث اعتبرته ظرف مشدد في جريمة القتل ومنها ما اعتبرته قتل عمد عادي يتعرض للأعذار المخففة. ومن خلال هذا المبحث سنعرض في المطلب الأول الظروف المشددة في جريمة قتل الطفل وفي المطلب الثاني الأعذار المخففة في جريمة قتل الطفل.

المطلب الأول

الظروف المشددة في جريمة قتل الطفل

الظروف المشددة هي التي تؤثر على جسامة الجريمة بالزيادة، وبالتالي تحدث تأثيرا في جسامة العقوبة الواجب تطبيقها على الجاني، أي أنها حالات توجب على القاضي أو تجيز له الحكم بعقوبة تجاوز الحد الأقصى لعقوبة الجريمة أو الحكم بعقوبة من نوع أشد وجريمة قتل الطفل تشترط صفتين في الضحية هما أن يكون الطفل حيا وأن يكون حديث العهد بالولادة ، ولم ينص المشرع الجزائري على أي عقوبة خاصة بقتل الأطفال حديثي العهد بالولادة إلا في نص المادة 261 فقرة 02 من قانون العقوبات الجزائري التي جاء فيها "ومع ذلك تعاقب الأمّ سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن ... على أن لا يطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا في ارتكاب هذه الجريمة" من هنا نستنتج أن قتل الأطفال مهما كان سنهم يخضع للقواعد العامة في جريمة القتل وأنها لا تحقق الردع العام وبإفراد هذه الفئة من الأطفال بنص خاص يكون قد أقر المشرع حماية جزائية خاصة للطفل من هذه الجرائم، إذ يعتبر قانون العقوبات الفرنسي من أهم القوانين التي اتبع في خطته التشريعية إقرار حماية جزائية خاصة لحياة الطفل.

الفرع الأول

جريمة قتل الطفل عمداً

خضوع جرائم القتل العمد للأطفال للقواعد العامة تستند إلى أن المشرع الجزائري يكفل حماية للحق في الحياة بالنسبة لكل إنسان بغض النظر عن سنه، أو جنسه، أو لونه، أو مركزه الاجتماعي، أو وضعه الاقتصادي، أو جنسيته، أو ديانتته، أو صحته، أو مرضه، فالناس متساوون أمام القانون في مجال هذه الحماية مساواة مطلقة⁽¹⁾، ولجرائم القتل العمدية ركنين أساسيين أولهما هو محل الاعتداء ويتمثل في حياة الإنسان وثانيهما هو الركن المادي ويتكون من الفعل الإجرامي الذي يؤدي إلى وفاة المجني عليه، فالقتل عمد يتطلب توافر القصد الجنائي أما القتل غير العمد فيتخذ ركنه المعنوي صورة الخطأ⁽²⁾.

الفرع الثاني

الجزاء المشدد لجريمة قتل الطفل عمد

شدد المشرع الجزائري العقوبة الأصلية المقررة لجناية القتل العمد للطفل فتنغير العقوبة من السجن المؤبد إلى عقوبة الإعدام⁽³⁾، وهي أقصى عقوبة يمكن أن تصدر ضد مرتكبي الجرائم قتل الطفل عمداً، بشرط توافر ظرف من الظروف المشددة التالية:

1- اقتران القتل بسبق الإصرار والترصد⁽¹⁾: وذلك حسب نص المادة 261 فقرة 1 التي تنص " يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل أو قتل الأصول أو التسميم" فعقوبة القتل مع سبق الإصرار والترصد بالإعدام.

د/ محمود نجيب حسني - الموجز في شرح قانون العقوبات القسم الخاص - 1993، رقم 386، 256 وما

¹بعدها.

² نفس المرجع، ص 255.

³ عقوبة الإعدام موقوفة النفاذ في الجزائر منذ سنة 1993 غير أنها لم تلغى من قانون العقوبات والقضاة لازال ينطقون بها، أما بالنسبة للطفل الذي يرتكب جريمة قتل عمدي على طفل نصت على ذلك المادة 50 فقرة 1 من قانون العقوبات بقولها " إذا قضي بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 لحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عليه تكون كالتالي:

إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد فإنه يحكم عليه بعقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة". فالمشرع الجزائري يريد تحقيق حماية أكبر حتى مع الطفل الجاني.

¹ سبق الإصرار: أما هذا الظرف عرفته م 256 ق.ع بقولها " عقد العزم قبل ارتكاب الفعل على الاعتداء على شخص معين أو حتى على شخص يتصادف وجوده أو مقابلته وحتى لو كانت هذه النية متوقعة على أي ظرف أو شرط كان " بهذا المعنى أن الإصرار السابق هو قصد مصمم عليه من طرف الجاني من أجل إحداث النتيجة ، وسبق الإصرار متوافر حتى ولو كان معلقا على حدوث أمر موقوف على شرط ، وبالتالي فإن سبق الإصرار يعتمد على العنصر المعنوي بحيث تمر فترة من الزمن بين التحقق من نية الجاني في القتل و النتيجة ، ويجب إلى جانب هذا العنصر الزمني أن يتحقق عنصر ثاني وهو العنصر النفسي ويقصد به التفكير في الجريمة تفكيراً هادئاً ومطمئناً ويقدم على الجريمة بحيث أن هذا الإقدام يبرر ويفيد الخطورة الإجرامية للجاني ، فلا يمكن مشابهته بالشخص الذي يرتكب القتل تحت تأثير الغلط أو انفعال أو أي شيء آخر ، وبالتالي فإن سبق الإصرار حسب مفهوم م 256 يتضمن عنصرين : عنصر نفسي وعنصر زمني ، بحيث الجاني يقدم على ارتكاب الجريمة بعد تفكير هادئ وبعد ترو وتدبر ، ولو كانت الفترة بين هذا التدبير وحدث النتيجة فترة قصيرة ، بحيث العزم على ارتكاب جريمة القتل وتنفيذها لاحقاً ، ويجب على قضاة الحكم أن يتأكدوا من أن الجاني ارتكب الجريمة وهو في حالة هدوء ، وسبق هذا الهدوء تفكير وتدبر ، بحيث غالباً ما يتجسد ذلك بالتصميم على الجريمة وهو ما عبر عنه المشرع بعبارة العزم أي التفكير والتدبر في الجريمة واستمرار هذا التدبر والتفكير وغالباً ما يتم ذلك من خلال رسم خطة لتنفيذ الجريمة وغالباً عند توافر سبق الإصرار الجاني لا يخطأ في النتيجة وفي توجيه الفعل ، ولكن إذا حدث ذلك فلا ينتفي القصد الجنائي ولا ينتفي هذا الظرف ، بل يبقى سبق الإصرار قائماً وقد يحدث أن يصمم الجاني على قتل شخص معين أو أشخاص معينين ولكن تحدث نتيجة غير النتيجة المتوقعة ، فهذا لا ينفي هذا الظرف بل يبقى قائماً وهذا ما أكدته م 256 ق.ع بأنه لا يشترط لتوافر القصد أن يكون الشخص محدداً مسبقاً بل قد يكون غير ذلك ويتصادف معه الجاني ويقوم بقتله ، يبقى سبق الإصرار قائماً وهذا ما يجعل سبق الإصرار ينفصل عن القتل ، بل م 256 ق.ع ذهبت أبعد من ذلك أين أكدت أن سبق الإصرار يكون متوافراً إذا كان موقوف على حدوث أمر أو شرط معين.

ب الترصد: عرفته م 257 ق.ع " انتظار الشخص لفترة طالت أو قصرت في مكان أو أكثر وذلك إما لإزهاق روحه أو الاعتداء عليه " فقد ينتظر الجاني الضحية مختفياً وراء سور أو شجرة أو غيرها ، وحتى الانتظار في مكان ظاهر للناس ، وهذا الانتظار قد يكون في طريق عام أو مكان خاص وحتى في مكان لا يعتاد الضحية استعماله أو لا يمكن أن يتواجد فيه كالإخفاء في شرفة لغاية مرور الضحية ، كما أنه لا يؤخذ بعين الاعتبار مدة الانتظار طالت أو قصرت، فالترصد قائم إذا كان الانتظار طويلاً أو قصيراً، وبالتالي فإن الترصد ظرف عيني يتعلق بماديات الجريمة أي إثبات هذا التواجد، وغالباً ما يختلط الترصد مع سبق الإصرار فعلى العموم المشرع يعاقب على الترصد لأنه يتضمن في طياته عنصر المفاجأة ولما يتوفر عليه من عنصر الغدر خلسة، بحيث الضحية بهذه المفاجأة لا يستطيع الدفاع عن نفسه بل يعتريه الاضطراب، فإذا انتظر الجاني الضحية من أجل مفاجئته بالاعتداء، فإن عنصر الترصد يتوفر وهو مسألة موضوعية ترجع في إثباته إلى قضاة التحقيق

2- إذا اقترن القتل بجناية: وهذا ما نصت عليه المادة 263 من ق ج ع على أن "يعاقب على القتل بالإعدام إذا سبق أو صاحب أو تلى جناية أخرى".

3- ارتباط القتل بجنحة: نص الفقرة من المادة 263 من نفس القانون على أن "كما يعاقب على القتل بالإعدام إذا كان الغرض منه إما إعداد أو تسهيل أو تنفيذ جنحة أو تسهيل فرار مرتكبي هذه الجنحة أو الشركاء فيها أو ضمان تخلصهم من عقوبتها".

4- قتل الأصول: يقصد به قتل الأب والأم أو أي من الأصول الشرعيين. وقد حددت المادة 258 من ق ج ع هذا المفهوم وحصرته حصرا دقيقا وبالتالي يتعين تحديد هوية المجني عليه وهوية الجاني، وتأكيد توافر أو عدم توافر رابطة الأصول، وهو جانب موضوعي فيعاقب الجاني بالإعدام المادة حسب المادة 261 من ق ج ع، ولا يستفيد من الأعداء القانونية المخففة. كما تطبق على الجاني العقوبات التكميلية السالفة الذكر.

الفرع الثالث

موقف التشريعات المقارنة من جريمة القتل العمدى الطفل

أخذت عدة تشريعات في جريمة القتل العمدى للطفل كظرف مشدد للعقاب منها:

أولاً: موقف الشريعة: قرر الإسلام منذ ما يزيد على أربعة عشر قرناً حق الطفل في الحياة فحرم قتل البنات الذي كان سائداً في الجاهلية تأكيداً لقوله تعالى: " وإذا الموءودة سئلت بأي ذنب قتلت"(1) وقد حرم الإسلام قتل الأطفال لأي سبب من الأسباب، حتى ولو كان الفقر وهو دافع على ذلك إذ قال تعالى: "ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق نحن نرزقهم وإياكم إن قتلهم كان خطئاً كبيراً"(2)، الأصل في الشريعة الإسلامية أن عقوبة القتل العمد القصاص، والتي تتطلب توفر بعض الشروط ، وقد تتحول العقوبة من القصاص إلى الدية أو العفو إذا اختار ذوي المجني

وغرفة الاتهام ثم إلى اقتناع محكمة الجنايات بها. ومما سبق نستخلص أن القتل يمكن أن يقتصر بسبق الإصرار دون ترصد في حين أنه من الصعب أن نتصور قتلاً بترصد دون سبق اصدر.

¹ سورة التكوين الآية 8-9.

² سورة الإسراء الآية 31.

عليه ذلك. والشروط الواجب توافرها هي : البلوغ والعقل والتكافؤ، ألا يكون مهدر الدم و ألا يكون المقتول من فروع القاتل⁽¹⁾.

ثانيا/ التشريع الفرنسي: تخضع جريمة قتل الطفل في قانون العقوبات الفرنسي الجديد من حيث أركانها لنفس الأحكام التي تخضع لها جريمة القتل العادية، ولكنه يعتبر صغر سن المجني عليه في القتل العمد ظرفا مشددا، فتشدد العقوبة كما تقضي المادة 222- 4 من هذا القانون، إلى السجن المؤبد إذا وقع القتل على طفل لا يتجاوز عمره الخامسة عشر سنة، وذلك بدلا من عقوبة السجن لمدة ثلاثين سنة المقررة لجريمة القتل العمد غير المشددة، المادة 221 - 1 من قانون العقوبات الفرنسي⁽²⁾، ومن ناحية أخرى تدخل المشرع الفرنسي بالقانون الصادر في أول فبراير سنة 1944، وأضاف فقرة جديدة إلى المادة 221- 4 من قانون العقوبات، وخول لمحكمة الجنايات في مجال جناية القتل العمد مع سبق الإصرار التي تقع على صغير لا يزيد عمره خمس عشر سنة ويسبقها أو يقترب بها اغتصاب المجني عليه أو تعذيبه، سلطة تقديرية في أن تجعل مدة السجن ثلاثين سنة، أو أن تقرر اعتبار عقوبة السجن المؤبد غير قابلة للإنقاص بمعنى أن المحكوم عليه بالسجن المؤبد في هذه الحالة لا يستفيد كقاعدة عامة من أية إجراءات لتخفيف العقوبة بما في ذلك الإفراج الشرطي حتى وفاته فيما عدا العفو من قبل رئيس الجمهورية، أو أن تقرر لجنة مشكلة من خمسة مستشارين بمحكمة النقض بعد مضي سنة وفقا لإجراءات معينة ، إنهاء تطبيق قرار الجنايات المادة 722 من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي⁽³⁾

ثالثا/ موقف المشرع الإيطالي: جعل التشريع الايطالي من قتل الطفل عمدا ظرفا مشددا للعقاب، إذ عاقب على جريمة القتل العادي بالأشغال الشاقة المؤقتة، بينما عاقب على جريمة قتل الطفل عمدا بالأشغال الشاقة المؤبدة⁽⁴⁾.

د/ عبد القادر عودة - التشريع الجنائي الإسلامي - المجلد الثاني - مكتبة دار التراث، القاهرة، 2005، ص 101¹ و 103.

² Nérac - CROISIER (Roselyne), Droit Pénal et mineur victime de l'abus sexuel, Edition L'Harmattan , 1997, p25.

³ د/ شريف سيد كامل - التعليق على قانون العقوبات الفرنسي الجديد القسم العام - دار النهضة العربية القاهرة 1998 رقم 71، ص 137.

⁴ Grosso (S.F) la protection de L'enfant en droit pénal, rapport italiens Henri Capitant, 1979, p:233.

رابعاً/ موقف المشرع المصري: يتضح من نصوص قانون العقوبات المصري والمتعلقة بجرائم القتل العمد أنها لم تجعل لسن المجني عليه حال وقوع الجريمة ظرفاً مشدداً حتى وإن وقعت الجريمة من أصول الطفل، إلا أن قانون الطفل رقم 12 لسنة 1996 والمعدل لسنة 2008، وضع قاعدة عامة ابتداء من سنة 2008 نص على تشديد العقوبة في المادة 116 مكرر منه على أن "يزاد بمقدار المثل الحد الأدنى للعقوبة المقررة لأي جريمة إذا وقعت من بالغ على طفل، أو إذا ارتكبها أحد والديه أو من له الولاية أو الوصاية عليه أو المسؤول عن ملاحظته وتربيته، أو من له سلطة عليه، أو كان خادماً عند من تقدم ذكرهم".

خامساً/ موقف المشرع المغربي: قتل الطفل في التشريع المغربي مقترنة بظروف التشديد تخضع للقواعد العامة لقانون العقوبات فمضمون الفصل 392 من القانون الجنائي المغربي هو "كل من تسبب عمداً في قتل غيره يعد قاتلاً، ويعاقب بالسجن المؤبد لكن يعاقب على القتل بالإعدام في الحالتين الآتيتين:

- 1- إذا سبقته أو صاحبه أو عقبته جناية أخرى
 - 2- إذا كان الغرض منه إعداد جناية، أو جنحة، أو تسهيل إرتكابها، أو إتمام تنفيذها، أو تسهيل فرار الفاعلين أو شركائهم أو تخليصهم من العقوبة".
- إذا كان المشرع المغربي قد عاقب على القتل العمد بالسجن المؤبد في الفقرة الأولى من الفصل 392 من القانون الجنائي، فإنه عاقب عليه في نصوص متفرقة بالإعدام متى اقترن بظرف من ظروف التشديد المنصوص عليها، ومن الأسباب التي حددت به إلى تشديد العقوبة على مرتكب جريمة القتل العمد التي ترقى بها إلى حد الإعدام ترجع إلى اقترانها بالظروف التالية:

- 1- إقتران القتل العمد بجناية أخرى.
- 2- إقتران القتل العمد بجناية أو جنحة أخرى (ف 392 ق ج م).
- 3- إقترانه بسبق الإصرار (394 ق ج م).
- 4- إقترانه بالترصد (395 ق ج م).
- 5- إقتران القتل بصفة المجني عليه من أحد الأصول (396 ق ج م).
- 6- إقتران القتل بالتعذيب أو الأفعال الوحشية (399 ق ج م).

سادسا/ موقف المشرع السوري: نصت المادة 534 من قانون العقوبات السوري بعنصر الطفولة كعنصر مشدد للعقاب، حين نصت على أن " يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة على القتل إذا ارتكب.....على حدث دون الخامسة عشر من عمره"

سابعا/ موقف المشرع اللبناني: نصت المادة 548 فقرة 4 من قانون العقوبات اللبناني، ويقرر فيها عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة عن القتل قصدا إذا ما ارتكب ضد حدث دون الخامسة عشر من عمره.

ثامنا/ موقف المشرع العراقي: نصت المادة 406 من ق ع ع على الظروف المشددة لعقوبة القتل عمد فقد تصبح عقوبة الجريمة وفقا لهذه المادة الإعدام بدلا من العقوبة التي حددتها المادة 405 من نفس القانون إذا توافر ظرف من الظروف التسعة التي ذكرتها المادة 406 عقوبات وهي سبق الإسرار والترصد، القتل باستعمال مادة سامة أو مادة متفجرة، إذا كان القتل لدافع دنيء أو مقابل أجر أو إذا استعمل الجاني طرقا وحشية في ارتكاب الفعل، إذا كان المقتول من أصول القتال، قتل الموظف أو المكلف بخدمة عامة، إذا قصد الجاني قتل شخصين فأكثر فتم ذلك بفعل واحد، إذا إقترن القتل عمدا بجريمة أو أكثر من جرائم القتل عمدا أو الشروع فيه، ارتكاب جريمة القتل العمد كوسيلة لارتكاب جريمة أخرى، العود في ارتكاب جريمة القتل العمدي أو الشروع فيه خلال مدة تنفيذ العقوبة

المطلب الثاني

الأعذار المخففة في جريمة قتل الطفل

المشرع الجزائري خفف من العقوبة للأُم القاتلة لولدها لحكمة تتمثل في الحالة النفسية أو الألام التي تتزامن أو تعقب الولادة ويترتب عليها الانتقاص من وعي المرأة أو عدم استعادته بصورة تامة، وفي هذه الحالة لاحظ المشرع نقص الإدراك الذي من شأنه تخفيف المسؤولية فالمشرع لم يحدد مفهوم الطفل الحديث العهد بالولادة حيث نص في المادة 259 من قانون العقوبات الجزائري " أن قتل الطفل هو ازهاق روح طفل حديث العهد بالولادة" وكذلك نص المادة 261 من نفس القانون عقوبة خاصة للأُم والمتمثلة في السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة ، وهي عقوبة لا تطبق على من ساهموا أو اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة، فتخفيف عقوبة هذه الجرائم لاعتبارات متعددة منها ذات الصلة بالجانب الاجتماعي للجاني ، وأخري ترتبط بالضغوط والإكراهات التي ترمي إلى حماية

شرف العائلة، سنتطرق في هذا المطلب إلى أركان جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة والجزاء المقررة لها.

الفرع الأول

أركان جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة

لم يحدد المشرع الجزائري الحالات التي يمكن اعتبار الطفل فيها مولودا حديثا وتركت هذه المسألة لتقدير القضاة ويتفق الفقهاء على أن قتل الطفل حديث بالولادة لا يمكن اعتباره كذلك إلا إذا نفذ في مدة قصيرة وقريبة جدا من ولادته أي إذا ارتكبت جريمة القتل عقب ولادته بفترة زمنية قصيرة جدا⁽¹⁾، وأن صفة المولود الحديث تختفي من يوم تسجيله بسجلات الحالة المدنية أين تشيع ولادته⁽²⁾ يختلف الركن المادي لجريمة قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة عن الركن المادي في جريمة القتل عموما، من حيث اشتراطه صفة في الجاني هي الأمومة وصفتين في المجني عليه هما: ولادته حيا وأن يكون القتل قد وقع عليه وهو حديث العهد بالولادة⁽³⁾ وتتكون هذه كسابقتها من ركن مادي وركن معنوي ونتطرق للأركان هذه الجريمة كما يلي:

أولا/الركن المادي: وجود نشاط مادي يقوم به الجاني ولقيام هذا الركن يجب توفر ثلاثة عناصر الفعل الاجرامي وأن يكون القتل وقع من الأم وأن يكون المجني عليه طفلا حديث العهد بالولادة⁽⁴⁾.
أ/ بالنسبة للفعل الإجرامي: لابد من توفر فعل الاعتداء المميت سواء كان الفعل إيجابي أو سلبي يترتب عليه وفاة الطفل وله مظهرين:

فعل ايجابي⁽¹⁾ يتمثل في:

¹ Andenoes(J), et Wooben (D) , le Droit pénal des payes scandinaves, 1960 , P. 72et 73.

Back (C), « La protection de l'enfant en droit pénal, Rapport Belge, Henri Capitant,1979, P.233.

² د/ أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجنائي الخاص- جرائم ضد الأشخاص وجرائم ضد الأموال، ج 1، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2002، ص 32.

³ عبد الحليم بن مشري - الجرائم الأسرية دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون - رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2008 ، ص 374.

⁴ بن شيخ لحسن - مذكرات في القانون الجزائري الخاص ، دار هومة الجزائر ، 2006، ص 36.

كتم النفس: تعد من الطرق الشائعة لقتل الأطفال حديثي الولادة، يمكن أن يقتل الطفل بسهولة وببساطة بوضع الوسادة على فمه وأنفه أو بالضغط على الأنف والفم واليد لبضع دقائق.

الخنق: يعد الخنق باليد أكثر انتشارا ويتم بالضغط على الحنجرة بين الأصابع وهذه العملية تترك رضوخا عند أطراف الأصابع في الجلد.

كسور في الرأس: أيضا من طرق قتل الطفل حديث بالولادة الضرب على رأسه بعضا أو ضربه بالأرض أو بالحائط.

الجرح: استعمال أداة حادة قد يطعن الطفل في بطنه أو صدره.

الغرق: ينتج عن الاختناق بالماء أي وضع الطفل في الماء.

فعل سلبي: يتمثل في اتخاذ موقف سلبي اتجاه المولود من شأنه أن يؤدي إلى وفاته كالامتناع عن ارضاعه أو عدم ربط الحبل السري أو تعريضه للبرد إذ جاء في القرار الصادر من الغرفة الجزائرية بالمجلس الأعلى (المحكمة العليا) بتاريخ 18/01/1983⁽²⁾ أنه لا يشترط القانون لتطبيق المادة 259 من قانون العقوبات أن يكون السلوك الإجرامي للأُم فعلا ايجابيا، وإنما يمكن أن يكون امتناعا كعدم ربط الحبل السري للوليد وعدم الاعتناء به والامتناع عن ارضاعه، إلا أن قتل طفل حديث العهد بالولادة بالامتناع يبقي محل نظر في التشريع الجزائري الذي أفرد تجريما خاصا لمثل هذه الأفعال بعنوان ترك الأطفال والعاجزين وتعريضهم للخطر وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 318 من قانون العقوبات الجزائري: والجدير بالذكر أن المجني عليه لا يهتم جنسه سواء كان ذكرا أو أنثى وأيا كانت عليه حالته الصحية، حتى ولو كان يعاني من أمراض خطيرة كالأورام في مراحلها الأخيرة، أو العاهات القاتلة التي تسبب بشكل كبير في الحد من فرص بقائه على قيد الحياة⁽³⁾، ولتحقيق الجريمة يكفي أن يكون الطفل ولد حيا، وليس من الضروري أن يكون قابلا للحياة، إذ أن القانون الجنائي يحمي المولود خلال لحظات الحياة التي تمنح له، ويكفي

¹ د/ أحمد ابو الروس - جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض والشرف والاعتبار والحياء العام والاخلال

بالآداب العامة من الوجهة القانونية والفنية - الموسوعة الجنائية الحديثة، الكتاب الرابع، المكتب الجامعي

الحديث، الاسكندرية، د س ط، ص 642 وما بعدها

² المجلس الأعلى (المحكمة العليا) غرفة جزائية قرار صادر يوم 04/01/1983 ملف رقم 301000 جيلالي

بغداد، المرجع السابق، ص 90.

³ ناصر بلعيد، المرجع السابق، ص 109.

أن يكون الطفل قد عاش، وعلى النيابة إثبات أن الطفل ولد حيا وقد تنفس خارج رحم أمه وعليه قضي أن ميلاد الطفل حديث العهد بالولادة من قبل أمه إذ جاء في القرار الجنائي الصادر بتاريخ 18/01/1983⁽¹⁾، من المجلس الأعلى أنه " تتحقق جنائية قتل الطفل حديث العهد بالولادة من قبل أمه بتوافر العناصر التالية:

- أم يولد حيا.
- أن تقوم الجنائية بفعل يؤدي حتما إلى وفاة المولود كعدم ربط حبله السري مثلاً.
- أن تكون الجنائية أم الطفل.
- القصد الجنائي.

كما جاء في القرار الصادر بتاريخ 21/04/1987⁽²⁾ أن عدم العثور على جثة الطفل مقتولا لا ينفي حتما قيام الجريمة، طالما أن محكمة الجنائيات اقتنعت أن الطفل ولد حيا وأن أمه هي التي أزهقت روحه عمداً.

ب / أن يكون القتل قد وقع من الأم: يستوجب القانون لقيام الجريمة توافر عنصر الأمومة، إذ يجب أن يكون القتل قد وقع من الأم وهذا ما قرره المادة 2/261 من قانون العقوبات الجزائري ولا يميز المشرع الجزائري بين الولد الشرعي والغير شرعي فالمرأة التي تقتل وليدها الناتج عن زواج شرعي تعاقب بنفس العقوبة التي تعاقب بها المرأة أو الفتاة التي تتعمد قتل وليدها الناتج عن فاحشة زنا⁽³⁾ ومن هذا المنطلق وتفعيلاً لمبدأ ضرورة تفسير النص الجنائي تفسيراً ضيقاً، يمكن القول إن هذا التجريم ينتج جميع أنظاره القانونية، وذلك سواء كان هذا الطفل مولوداً في إطار شرعي أو غير شرعي لعمومية السياق الذي جاء في النص القانوني: وبغض النظر إذا كانت الأم جانية عازبة أو متزوجة، إذ يبقى الأمر خاصاً في جميع الحوال إلى السلطة التقديرية للمحكمة. في حين

¹ المحكمة العليا القرار الصادر يوم 18/01/1983، نشرة القضاة 1983 ، العدد 02 ، ص 95.

المجلس الأعلى الغرفة الجزائرية الصادر يوم 21/04/1987 ملف رقم 46163. جيلالي بغدادي، المرجع

² السابق ص 371.

³ د/حمو بن إبراهيم فخار - الحماية الجنائية للطفل في القانون الجنائي والمقارن - رسالة دكتوراه ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2015، ص 85.

تتشرط بعض التشريعات المقارنة أن يكون القتل قد وقع على وليد حملت به أمه سفاحا وأن يكون القتل انتقاء العار لا غير⁽¹⁾

ولا تنطبق أحكام المادة 259 من قانون العقوبات الجزائري على غير الأم مهما كانت الرابطة مع الابن سواء كان أبا أو أختا أو عما أو خلا مادام نص المادة 261 من نفس القانون واضحا إذ اشترط صفة الأمومة لدى الجاني " يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل أو قتل الأصول أو التسميم ... ومع ذلك تعاقب الأم سواء فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة على أن لا ينطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة"

ج/ أن يكون الطفل حديث العهد بالولادة: لم يحدد المشرع الجزائري المقصود بالطفل حديث العهد بالولادة، وبذلك يدور التساؤل حول تحديد النطاق الزمني الذي يعتبر فيه الطفل حديث العهد بالولادة، وتحديد اللحظة الزمنية التي ينتهي فيها عن المولود وصف الطفل حديث العهد بالولادة ويرى الفقهاء تلك المدة الزمنية الواقعة بين فترة الولادة وفترة ما قبل اتمام سنته الأولى من العمر ، بينما هنالك من اعتبر الطفل حديث الولادة من ارتكبت جريمة قتل في حقه بعد ولادته بفترة زمنية قصيرة جدا.

ثانيا/ الركن المعنوي: يتحقق الركن المعنوي بتوفر القصد العام أي العلم والارادة إلا أنه قد أضافت بعض التشريعات شرط توفر القصد الخاص والمتمثل في القتل بواسطة الأم انتقاء للعار⁽²⁾ وجريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة انتقاء للعار جريمة عمدية فلا بد أن يتوفر في هذه الجريمة القصد العام والمتمثل في العلم بأن الطفل حي والمقترون بإرادة إحداث الوفاة ويشترط أن يكون المولود طفلا غير شرعي حتى تتمتع الأم بهذا العذر كما هو الحال في إيطاليا وإسبانيا والبرتغال ، ويستلزم توافر قصد خاص لدى الجاني يتمثل في انتقاء الفضيحة والعار وصيانة شرف المرأة وسمعة العائلة، والذي يعد العلة الأساسية في شمول هذا النوع من القتل بالعذر المخفف، فإذا ما وقع القتل بدافع العوز أو لكون الوليد مشوها أو مريضا أو مصابا بنقص عقلي أو أن الأم

¹ هلالى عبد الله أحمد -الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية القاهرة 1989، 308.

² هيلالى عبد الإله أحمد - الإجهاض وقتل الأطفال حديثي العهد بالولادة كأهم مظاهر إجرام النساء ، دار النهضة العربية القاهرة، د س ط ، ص 288.

معروفة في محيطها الاجتماعي بممارستها للبغياء أو مجاهرته علنا بحملها السفاحي فإنها لا تستفيد من هذا العذر المخفف⁽¹⁾.

الفرع الثاني

الجزاء المترتب على قتل الطفل حديث العهد بالولادة

تستفيد الأم القاتلة من العقوبة المخففة وذلك ما نصت عليه المادة 2/261 من قانون العقوبات الجزائري على أن "تعاقب الأمّ 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" من هذا النص نستنتج أن قتل الأم لطفلها تعد جريمة استثنائية ضمن جرائم القتل العمد. فيرجع التخفيف إلى عامل شخصي لا يغير من وصف الجريمة⁽²⁾، وتطبق العقوبة المخففة على الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل طفلها، وإذا طبقت الظروف المخففة على الأم فإن العقوبة يمكن أن تنزل إلى غاية الحبس لمدة ثلاث سنوات⁽³⁾، غير أن السؤال المطروح في هذا الإطار هو هل تستفيد الأم التي تقتل وليدها لوحدها من هذا العذر؟

لا تطبق العقوبة على من ساهموا أو اشتركوا معها في الجريمة، أي لا يستفيدوا من العقوبة المخففة وإنما يعاقب بعقوبة الاشتراك في القتل العمدي العادي وأما إذا كان قاتل الطفل حديث العهد بالولادة هو شخص آخر غير الأم وأن دور الأم كان دور الشريك المسهل أو المساعد لتنفيذ الجريمة، فإن الفاعل الأصلي يعاقب عقوبة القتل العمدية العادية وأن الأم الشريكة ستعاقب عقوبة مخففة⁽⁴⁾.

¹ د/ حمدي عبد الحميد متولى صالح - الحماية الجنائية للطفل المجنى عليه - المكتب الجامعي الحديث، عمان الأردن ، 2015، ص 86.

² د/ فخري عبد الرزاق الحديثي - شرح قانون العقوبات القسم الخاص - الجرائم الواقعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 74.

³ بن شيخ لحسن - مذكرات في القانون الجزائي الخاص - جرائم ضد الأموال ، د ذ ط ، دار هومة الجزائر ، 2004، ص 47.

عبد العزيز سعد - الجرائم الواقعة على نظام الأسرة - ط2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2002، ص 114⁴.

الفرع الثالث

موقف التشريع الفرنسي

بالنسبة لقانون العقوبات الفرنسي قبل التعديل خفف على الأم القاتلة أيا كانت صفتها وأيا كان غرضها حيث نصت المادة 2/302 من قانون العقوبات الفرنسي على معاقبة الأم القاتلة بالسجن من 10 إلى 20 سنة بدلا من عقوبة الإعدام المقررة لمرتكب جريمة القتل العادي التي قد تصل إلى الإعدام إذا اقترن القتل بسبق الإصرار والترصد ودون أن يستفيد الشريك من هذا العذر مع الأم، أما آخر تعديل لقانون العقوبات الفرنسي سنة 1994 وأصبح يفرق بين جريمة القتل العادي وجريمة قتل الطفل الذي لم يتجاوز 15 سنة فأقر لها عقوبة السجن المؤبد وهذه ما نصت عليه المادة 221 - 1/4 من نفس القانون بدلا من عقوبة السجن لمدة ثلاثين سنة المقررة لجريمة القتل البسيط وبالتالي لا عبء لصفة الجاني سواء كانت الأم أو شخص آخر (1).

نستنتج أن المشرع الجزائري قد سائر التشريع الجزائري الفرنسي الذي يقرر هذا العذر، أي أنه نظر إلى الجانب النفسي أو المعنوي للأم الجانية ولم يراعي كثرة جرائم القتل العمدية من طرف الأم و أن العقوبات غير ردعية وهناك تشريعات مثل المشرع الفرنسي والمصري حيث لم يعتبر الأمومة عنصر في تخفيف العقاب وكذلك الشريعة الإسلامية تحمي الطفل حديث العهد بالولادة بذات الحماية المقررة للكبار لقوله تعالى " قل تعالى " أتل ما حرم ربكم عليكم ألا تشركوا به شيئا وبالوالدين إحسانا ولا تقتلوا أولادكم من إملاق نحن نرزقكم وإياهم "(2).

¹ Michèle – Laure RASSAT – Droit Pénal Spécial – Infraction Du Droit Pénal– 6^{eme} Edition – Dalloz
– 2011– N° 299, 352.

² سورة الأنعام آية 151.

الفصل الثاني

الحماية الجزائية لحق الطفل في سلامة جسده

يحمي القانون حقّ الإنسان في الحياة بالعقاب على القتل مثلما يحمي حقّه في سلامة جسمه لما بين الحقين من علاقة وثيقة فلا يكفي أن يكفل المشرع للإنسان حق الحياة، بل ينبغي أن يكفل له كذلك حق ممارسة الحياة لذلك فإن القانون الجزائي يحمي حق الانسان في سلامة جسمه⁽¹⁾ أي أن يحمي القانون للفرد حقه في الحياة بل يجب أن يكفل له الحق في ممارسة الحياة بالشكل الصحيح والسليم وهذا لا يتم إلا عندما يجرّم كل اعتداء أو فعل ينال من السلامة الجسدية ويعرض أعضاء الجسم للتلف أو الانتقاص سواء كان ذلك عن طريق الضرب أو الجرح أو اعطاء مواد ضارة أو أي فعل مخالف للقانون وأن أي اعتداء يحول دون السير العادي لوظائف الجسم هو المساس بسلامة الجسم يجرّمه القانون، وأن الشريعة الإسلامية كانت السبّاقة في النص على هذه الحقوق وحمايتها قبل القوانين الوضعية حيث قال تعالى في كتابه الكريم "يا أيها الإنسان ما غرك بربك الكريم الذي خلقك فسواك فعدلك في أي صورة ما شاء ركبك"⁽²⁾. ولقد اهتم المجتمع الدولي منذ أكثر من نصف قرن بالطفل وحقوقه في سلامة جسمه كجزء من حقوق الإنسان، حيث صدر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أن الحق في سلامة الجسم من أهم الحقوق وأسمائها ولذا فقد أولاه عنايته ورعايته على حق " كل شخص " في احترام كرامته الإنسانية وسلامته الجسدية وفي الحماية المتساوية أمام القانون⁽³⁾، حيث بين أنه لا يجوز امتحان الإنسان أو تعريضه للتعذيب أو العقوبات الوحشية أو القاسية.

فقبل اعتماد اتفاقية حقوق الطفل ، نص المبدأ التاسع من إعلان حقوق الطفل لعام 1959 على وجوب تمتع الطفل بالحماية من جميع صور الإهمال والقسوة والاستغلال ، وكذلك وضعت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان مجموعة من القواعد تهدف في مضمونها إلى حماية حق الإنسان في سلامة جسمه ورعايته من إيقاع الأذى به، كما أفردت للحق في سلامة الجسم اتفاقية خاصة هدفها إقرار الحماية اللازمة لهذا الحق ومنع تعذيب الإنسان أو معاملته معاملة

¹ د/ محمد عيد الغريب - شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط 4، 2003، ص 841.

² الآيات 6،7،8 من صورة الانفطار.

³ المادة الخامسة من الاعلان العالمي لحقوق الإنسان.

لا تليق بآدميته أو الاعتداء على جسمه بأي شكل كان ما لم يكن له مسوغ من القانون، وكذلك الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، وقد عرفت المادة 02 من قانون حماية الطفل 12/15 " الطفل في خطر " على أنه الطفل الذي تكون صحته أو أخلاقه أو تربيته أو أمنه في خطر أو عرضة أو تكون ظروفه المعيشية أو سلوكه من شأنها أن يعرضه للخطر أو يكون في بيئة تعرض سلامته الجسمية للخطر وصنفت المادة 02 من قانون حماية الطفل حالات المساس بالسلامة الجسدية للطفل في أربعة أشكال وهي:

- سوء معاملة الطفل.
- تعرض الطفل للتعذيب.
- تعرض الطفل للاحتجاز.
- منع الطعام عن الطفل.

وجسم الإنسان الذي يحميه القانون هنا، المقصود به جسم الإنسان الحي الذي يكون صالحا لمباشرة وظائف الحياة، ولا يفرق القانون الجزائري بين أجزاء الجسم الداخلية، أو الخارجية فمن يحدث جرحا ظاهريا في الوجه أو اليدين مثلا يحقق الاعتداء على جسم الانسان، شأنه في ذلك من يتعدى على عضو داخلي مثل الكلى أو الرئة أو غدة من الغدد ، فكل اعتداء على جسم الانسان يشكل عدوانا حتى ولو لم توجد علامات خارجية ظاهرة تدل على هذا الاعتداء، والحق في سلامة الجسم هو من الحقوق الثابتة لكل انسان ولو كان مريضا، لأن الحق في سلامة جسم مريض يعني له الحفاظ على قدر من الصحة الذي لايزال متوافرا لديه، ويشمل الحق سلامة الجسم بتر عضو من أعضاء الجسم أو ذهاب منفعة كلياً أو جزئياً⁽¹⁾، وإساءة معاملة الطفل تتخذ صوراً متعددة كالضرب والجرح وغيرهما من أفعال الإيذاء وقد تصل إلى حد التعذيب ، فضلا عن إيذائه نفسيا أو اهماله بإغفال العناية اللازمة له أو حرمانه من التغذية على نحو يعرض حياته أو صحته للخطر، وهذه الأفعال ترتكب ضد الأطفال سواء من الوالدين أو الغير⁽²⁾ ، وعليه نقسم هذا الفصل إلى مبحثين نتطرق في المبحث الأول عن الحماية الجزائية لحق الطفل

د/ فريجة حسين - شرح قانون العقوبات الجزائري - ديوان المطبوعات الجامعية ، 2009، ص 138 و ما

¹بعدها.

²د/ شريف سيد كامل - الحماية الجنائية للأطفال - الطبعة الأولى: 2001، ص 76 و ما بعدها.

في سلامة جسمه داخل الأسرة وفي المبحث الثاني إلى الحماية الجزائية لحق الطفل في سلامة جسمه خارج الأسرة.

المبحث الأول

الحماية الجزائية لحق الطفل في سلامة جسده داخل الأسرة

تعتبر الأسرة لبنة أولى في صرح المجتمع الانساني ، وكلما كانت الأسرة متماسكة ومترابطة تجمعها أواصر المحبة والتضامن في السراء والضراء ⁽¹⁾، حيث تمثل الأسرة الوحدة الجماعية الطبيعية الأساسية للمجتمعات حسبما تنص عليه المادة 16 من الإعلان العالمي لحقوق الانسان في البند الثالث على أن "الأسرة هي الخلية الطبيعية والأساسية في المجتمع ولها حق التمتع بحماية المجتمع والدولة"، والمادة 10 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في البند على أن " وجوب منح الأسرة التي تشكل الوحدة الجماعية الطبيعية والأساسية في المجتمع، أكبر قدر ممكن من الحماية والمساعدة، وخصوصا لتكوين هذه الأسرة وطوال نهوضها بمسؤولية تعهد وتربية الأولاد الذين تعيلهم...." ، والمادة 23 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في البند الأول على أن " الأسرة هي الوحدة الجماعية الطبيعية والأساسية في المجتمع، ولها حق التمتع بحماية المجتمع والدولة"، ويذهب أحد الافتراضات الأساسية لاتفاقية حقوق الطفل ، حسبما جاء في مقدمتها ، إلا أن الأسرة تشكل البيئة الطبيعية لنموه ورفاه جميع أفرادها وخاصة الأطفال مما يعتبر اعترافا بأن الأسرة تملك القدر الكبير من إمكانية توفير الحماية للأطفال، والوفاء بمتطلبات سلامتهم الجسدية، وتعتبر خصوصية الأسرة واستقلالها من القيم المصونة في جميع المجتمعات، وتكفل الصكوك الدولية لحقوق الانسان الحق في الحصول على الخصوصية والحياة الأسرية⁽²⁾ ، وعليه فإن تربية الطفل داخل الأسرة تخضع لقواعد النمو، وذلك بتوفير نمو سليم ومتزن دون اضطراب⁽³⁾، وكلما تعاونت

أحمد أجويد، الموجز في شرح القانون الجنائي الخاص المغربي، الجزء الثاني، كلية الحقوق، فاس، المغرب ، 2005 ، ص 63.

² أنظر المادة 8 من اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، والمادة 17 من العهد الدولي الخاص من الحقوق المدنية والسياسية.

³ د/ محمود جابر محمود رمضان، مجالات تربية الطفل في الأسرة والمدرسة، عالم الكتب، ط 1، القاهرة 2005، ص 34-39.

في أداء وظيفتها الإنسانية كان المجتمع مجتمعا صالحا و يعتبر العنف الأسري⁽¹⁾ ضد الأطفال من أكثر أشكال العنف انتشارا وهو كل ما يسبب الضرر الجسدي أو النفسي للطفل، وهو كل تصرف سيئ أو اعتداء على الأطفال سواء جسدي مثل الضرب بحيث يذهب القائلين بضرورة تجريم خاص لحماية الطفل إلا أن الضرب مثلا يحتوي على التحقير وامتهان الكرامة الإنسانية وكذلك الحال بالنسبة لمختلف أشكال الإيذاء البدني⁽²⁾، أو حتى اعتداء نفسي مثل الشتم وسوء المعاملة والإهمال أو حتى اجبار الأبناء على أشياء لا يرغبون بها مثل تحديد الأصدقاء، ويحدث هذا العنف الأسري من قبل أحد أفراد الأسرة سواء الأب أو الأم أو الإخوة أو الأخوات، والعنف الأسري هو أحد أنواع العنف المنتشرة والتي تمارس تجاه الأطفال الذين لم يتجاوزوا الثامنة عشر من عمرهم سواء في المنزل أو خارجه على يد أحد أفراد الأسرة أو آخرين.

إن ضعف البنية الجسدية للأطفال تجعل منهم أكثر الفئات المعرضة للعنف داخل الأسرة سواء بشكل مباشر أو غير مباشر، فالطفل يمكن أن يكون هدفا مباشرا لاعتداء أحد أفراد الأسرة، الأمر الذي يسبب له الضرر الجسدي والنفسي، كما قد يتعرض للعنف الأسري بشكل غير مباشر من خلال مشاهدته للعنف الواقع من أحد أفراد الأسرة على فرد آخر من نفس الأسرة،

¹ يعرف العنف من الناحية القانونية بأنه الاستعمال غير القانوني لوسائل الإكراه المادية من أجل تحقيق أغراض شخصية أو جماعية، أما العنف الأسري كل سلوكيات العنف التي تحدث في إطار العائلة ومن أحد أفراد العائلة بما يملك من سلطة أو ولاية أو علاقة بالمعتدي عليه، ومن ثم العنف الأسري يتضمن الإساءة في المعاملة داخل نطاق الأسرة بين مجموع الأطراف المكونة لها، حيث يمكننا أن نجد العنف الأسري في صورة العنف بين الزوجين، الآباء تجاه الأبناء. سعد الدين بو طبال و عبد الحفيظ معوشة- العنف الأسري الموجه ضد الطفل، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، الملتقى الوطني الثاني حول الاتصال وجودة الحياة في الأسرة يومي 9 و 10 أفريل 2013، ص 02. ومن بين إحصاءات العنف الأسري تفيد تقديرات اليونيسف بأن ما لا يقل عن 275 مليون طفل في العالم يتعرضون إلى عنف عائلي. مؤتمر الأمم المتحدة الثاني عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية (الأطفال والشباب والجريمة) البرازيل من 12 إلى 19 أفريل 2010 ص 20.

² FRANCOIS (C), la victime et le juge pénal, revue international de droit pénal N°=4, France 2003 , P 621.

وبشكل خاص العنف الذي يقع على الأم نظرا للرابطة القوية التي تجمع الطفل بأمه⁽¹⁾، وأن الدين الإسلامي حث على رعاية الأطفال وتربيتهم بالشكل الصحيح كقوله تعالى " وَإِذْ قَالَ لُقْمَانُ لِابْنِهِ وَهُوَ يَعِظُهُ يَا بُنَيَّ لَا تُشْرِكْ بِاللَّهِ إِنَّ الشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ"⁽²⁾ وهو يوصي ولده الذي هو أشفق الناس عليه وأحبهم إليه.

هذا النوع من العنف الذي يحدث داخل الأسرة قد لا يشعر به أحد لأنه يحدث داخل جدران المنزل وتحت مظلة الترابط الأسري فهذا السلوك له انعكاسات سلبية على الطفل ، قد ارتفعت في السنوات الأخيرة حالات التعنيف التي تطال الأطفال والقصر من طرف الأولياء، فبالرغم من وجود كل التأطيرات القانونية التي تحمي شريحة الأطفال إلا أن الأرقام تشير جرائم الضرب نسبة 88 بالمئة حيث تم الاعتداء على 3661 بالضرب الجسدي العنيف خلال سنة 2017 مما جعل الجزائر تحتل المراتب الأولى بين الدول العربية مما يشجع على التفكك الأسري والتسرب المدرسي⁽³⁾، وهذه الظاهرة التي تستوجب اقحام جميع أطراف المجتمع.

مع بالنظر إلى علاقتهم بتقشي هذه الظاهرة في كل المستويات. غالبية هذه الجرائم ترتكب في الأسرة، وهي المؤسسة الاجتماعية المكلفة اجتماعياً وأخلاقياً بتوفير الرعاية والحماية للطفل، بالإضافة إلى أن الأسرة تتعامل مع هذه السلوكيات على أنها سلوكيات مقبولة اجتماعياً وخاصة سوء المعاملة الجسدية، أو تمارس تحت شرعية معتقدات خاطئة تربوياً كالخلط بين أساليب التأديب وسوء المعاملة، أو أن الطفل يخص الأسرة ولا يحق للآخرين التدخل فيما يخصها. وكذلك فإن الأسرة تخضع هذه الممارسات المرفوضة على الصعيد الاجتماعي مثل المبالغة في التعدي الجسدي، ويتحقق المساس بسلامة جسم الطفل كلما صدرت اعتداءات من الجاني تهدف إلى أحداث ألم بدني له، أو اضعاف مستواه الصحي⁽⁴⁾، وسوء المعاملة التي يتعرض لها الطفل من داخل الأسرة إساءة المعاملة الجسدية الناتجة عن الخلط بين أسلوب التأديب والتعدي الجسدي على الطفل بسوء معاملته وسوف نخصص لهذا الموضوع مطلبين على النحو التالي

¹ د/ حسان محمود عبيد - آليات المواجهة الشرطية لجرائم العنف الأسري - دار حامد للنشر والتوزيع، عمان الأردن، الطبعة الأولى، 2014، ص 81.

² سورة لقمان ، الآية 13 .

³ مقال منشور في الموقع تاريخ التصفح 2019/04/15 <https://www.ennaharonline.com>

⁴ د/ حماس هديات - الحماية الجنائية للطفل الضحية - أطروحة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2015، ص 89.

نتكلم في الأول على حماية الطّفّل من أعمال العنف العمدية (جريمة سوء معاملة الطفل) وفي المطلب الثّاني الايذاء البدني بقصد تأديب الطفل.

المطلب الأول

حماية الطفل من أعمال العنف العمدية

(الصادرة عن الوالدين أو من في حكمهما)

الايذاء الجسدي ضد الطفل هو كل فعل يصدر من قبل الوالدين أو أحدهما أو المسؤول عن رعاية الطفل مما ينتج عنه أذى جسدي على الطفل ويشمل ذلك إيذاء الطفل بالضرب المبرح وغيره من أشكال الإيذاء الجسدي الغير عرضي ويشمل هذا الإيذاء ضرب الطفل على وجهه أو مؤخرته أو العقاب الجسدي غير المناسب لعمر وحالة الطفل ويظهر الإيذاء الجسدي للطفل في الإصابات الجسدية مثل الكدمات والكسور الناتجة عن اللكم، الضرب، الركل، العض، الخنق، الحروق الضرب باليد أو العصا أو الحزام أو غيرها من الأدوات، وقد يحدث الإيذاء مرة واحدة أو قد يكون سلوك يومي يتعرض له الطفل وقد تتراوح الإصابات من إصابات بسيطة إلى قاتلة⁽¹⁾، وجاءت الشريعة الإسلامية بقواعد تدعو إلى توثيق الروابط العائلية والاجتماعية بين الآباء والأبناء وإلى تقوية صلة القرابة والمحبة والتعاون لقوله تعالى "البنون زينة الحياة"⁽²⁾، ومن هذا المنطلق نصت المادة 19 من اتفاقية حقوق الطفل على أن "تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتعليمية الملائمة لحماية الطفل من كافة أشكال العنف أو الضرر أو الإساءة البدنية أو العقلية والإهمال أو المعاملة المنطوية على إهمال، وإساءة المعاملة أو الاستغلال، بما في ذلك الإساءة الجنسية، وهو في رعاية الوالد (الوالدين) أو الوصي القانوني (الأوصياء القانونيين) عليه، أو أي شخص آخر يتعهد الطفل برعايته" من خلال نص المادة نرى أن الطفل أكثر تعرضا للعنف لأنه ضعف الكائنات البشرية ولقد تضمن هذا النص عدة أفعال وممارسات يجب حماية الطفل منها كالعنف، والضرر، والإساءة البدنية أو العقلية، والاهمال والمعاملة المنطوية على إهمال وإساءة المعاملة والاستغلال بما فيها الإساءة الجنسية.

¹ د/ أحمد يحيى - برنامج الأمان الأسري - مقال منشور في جامعة نايف العربية ص 02.

² سورة الكهف الآية 46.

قد تتفكك أسر وتحل الروابط بين الآباء والأبناء وتتحول علاقة المحبة إلى بغض فتتشأ بينهما العداوة وتستفحل الكراهية مما قد يؤدي أحيانا إلى التناحر والتطاحن ثم إلى الاعتداء، هؤلاء الآباء على الأبناء، وذلك على حقهم في الحياة أي بقتلهم أو الاعتداء على حقهم في السلامة الجسدية بالضرب أو الجرح⁽¹⁾ حيث نصت المادة 259 قانون العقوبات⁽²⁾ على ذلك. و من خلال ذلك يمكن تعريف سوء معاملة الأطفال بأنها كل فعل يصدر من الأبوين أو المسؤول عن تربية الطفل وينتج عنه إلحاق الأذى أيا كان نوعه. والاجرام الأسري ليس بسلوك اجتماعي تعاقب عليه جميع القوانين الوضعية فالمشرع الجزائري كفل حماية جزائية للمحافظة على استقرار وتماسك الأسرة الواحدة ، وما له من انعكاسات ومخلفات وأثار سلبية على المجتمع، ويدخل ضمن الأفعال ذات الطابع المادي سوء المعاملة وانعدام الرعاية الصحية ومن قبيل سوء المعاملة، ضرب الولد أو تقييده إن كان صغيرا كي لا يغادر البيت أو تركه في البيت بمفرده والانصراف إلى العمل، ومن قبيل إهمال الرعاية عدم عرض الولد المريض على الطبيب أو عدم تقديم له الدواء الذي وصفه له الطبيب أو عدم اقتناء الدواء⁽³⁾ ، كما جرم المشرع أعمال العنف العمدية الواقعة على الطفل القاصر بصفة عامة، بغض النظر عن صفة الجاني وشدد في العقوبات عند صدور الأفعال المنصوص عليها في المواد السابقة من الوالدين أو من أشخاص لهم سلطة على الطفل، وتدخل أعمال العنف التي تم تجريمها ضمن جرائم العنف الأسري، ونص المشرع الجزائري على جنحة إساءة معاملة الأب لأولاده وهذا ما نصت عليه المادة 330 فقرة 3 من قانون العقوبات الجزائري " أحد الوالدين الذي يعرض صحة أولاده أو واحد أو أكثر منهم أو يعرض أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم بأن يسيئ معاملتهم". من خلال هذا المطلب سنتناول في الفرع الأول لأركان جريمة سوء معاملة الطفل. وفي الفرع الثاني إلى الجزاء المترتب على سوء المعاملة.

¹ عتيقة بلجليل - الحماية الجنائية للطفل كضحية في أسرته ، مجلة الاجتهاد القضائي ، كلية الحقوق ، محمد خيضر بسكرة ، العدد السابع، د س ن ، ص 133.

² نص المادة 259 من قانون العقوبات الجزائري على أن " قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث عهد بالولادة.

³ د/ أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجنائي الخاص (الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال)، الجزء الأول، دار هومة ، الجزائر 2003، ص 61.

الفرع الأول

أركان الجريمة سوء معاملة الطفل

تتحقق هذه الأركان بقيام أحد الوالدين الشرعيين ومن في حكمهم، أي كل من له سلطة على الطفل أو مكلفا برعايته بالاعتداء على الأولاد القاصرين⁽¹⁾، بالتطرق إلى الركن المفترض نوضح فيه صفة الجاني والمجني عليه⁽²⁾، و الركن المادي الذي نتناول فيه ماديات الجريمة ثم أخيرا ثم إلى الركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي.

أولا/ الركن المفترض

1/ صفة الجاني: والذي يكون والدي الطفل، أو أحدهما، أو وليه، أو وصيه، أو المسؤول عن المحافظة على الطفل ورعايته. أو أي شخص آخر له سلطة على الطفل بالرعاية، ولا يمكن أن نتصور قيام هذه الجريمة إلا من طرف الأب كصاحب السلطة الأبوية ، أو الأم كصاحبة الوصاية القانونية عند غياب الأب، فجريمة سوء المعاملة الأولاد تقوم إذا كان الجاني أحد الوالدين⁽³⁾.

2/ صفة المجني عليه: هو الطفل الضحية الذي وقعت عليه جريمة سوء المعاملة ، ويجب أن يكون الضحية طفلا قاصرا دون سن معينة وهذه تختلف من تشريع لآخر فالمشرع الجزائري نص في المادة 269 من قانون عقوبات الجزائري على أن " كل من جرح أو ضرب عمدا قاصرا لا تتجاوز سنه السادسة عشر" ، ونص قانون حماية الطفل 15-12 المؤرخ في 15 جويلية

¹ د/ عبد العزيز سعد - الجرائم الواقعة على نظام الأسرة - الطبعة الثانية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002، ص 100.

² يشترط القانون في بعض الجرائم توافر شرط إضافي يسمى بالركن المفترض أو الشرط المفترض Condition prealable وهو حالة واقعية أو قانونية يحميها القانون ويفترض توافرها قبل وقوع الجريمة، ولكي يكون الشرط المفترض جزءا من مكوناتها القانونية يجب أن ينص القانون على توافره، إما من أجل وجود الجريمة ابتداء، أو من أجل اعتبارها من نوع معين (جناية أو جنحة)، كصفة الطبيب في جريمة الإجهاض، ورغم أن الشرط المفترض يعتبر جزءا في المكونات القانونية للجريمة، إلا أنه لا يعتبر جزءا في المكونات القانونية للجريمة، لأنه لا يعتبر جزءا في ماديات الجريمة بل هو سابق على وقوعها المادي، ولذا فإن مكان وقوع الجريمة يتحدد بالركن لا بالشرط، وكذلك الأمر فإن إثبات توفر الشرط يخضع للوسائل المقررة في القانون غير الجنائي الذي ينتمي إليه بخلاف الركن المادي فإن إثباته يخضع للقواعد العامة في الإثبات الجنائي، د/ أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون العقوبات (القسم العام) - ط 6، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص 141 وما بعدها.

³ د/ حماس هديات، الحماية الجنائية للطفل الضحية، المرجع السابق، ص 19.

2015 التي تعرف الطفل المادة الثانية بأنه " كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر سنة"، والجزائر صادقت على الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل الصادر سنة 1989 في مادته الأولى التي حددت سن الطفل بثمانى عشر سنة، فبالرجوع للدستور الجزائري لنص المادة 150 منه " المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية ، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور ، تسمو على القانون" فإعمالا بمبدأ أولوية أو سمو أحكام المعاهدة الدولية على القانون الداخلي ويقصد به إذا تعارضت أحكام المعاهدة مع القانون الداخلي وجب تغليب أحكام المعاهدة على القانون الداخلي. إلا أنه من الأجدر على المشرع الجزائري في قانون العقوبات تمديد من نطاق الحماية من أعمال العنف العمدية الصادرة من الوالدين حتى بلوغ الطفل 18 سنة.

ثانيا/ الركن الشرعي: نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في المادتين 269 و 272 من قانون العقوبات حيث جرم كل أعمال العنف الواقعة على الطفل بصفة عامة دون النظر لصفة الجاني أما ما نصت عليه المادة 493 من ق إ ج ج على أنه " إذا وقعت جناية أو جنحة على شخص قاصر لم يبلغ السادسة عشر سنة من والديه أو وصيه أو حاضنه فإنه يمكن لقاضي الأحداث بناء على طلب النيابة العامة أو من تلقاء نفسه أن يقرر بمجرد أمر أن يودع الحدث المجني عليه في الجريمة إما لدى شخص جدير بالثقة، وإما في مؤسسة ، وإما أن يعهد به للمصلحة العمومية المكلفة برعاية الطفولة". وعليه تلعب النيابة دورا مهما في حماية الطفل المجني عليه الأقل من 16 سنة وذلك عن طريق التدخل وتقديم طلبات باتخاذ تدابير مناسبة لحماية هذا القاصر الذي ارتكبت عليه جريمة من طرف الشخص الذي يكون تحت ولايته أو وصايته أو حضانته.

ويجوز للنيابة طبقا لنص المادة 494 من نفس القانون إذا أصدر حكم بالإدانة في جناية أو جنحة ارتكبت على شخص حدث جاز للنيابة العامة إذا تبين لها أن مصلحة الحدث تبرر ذلك إن ترفع الأمر إلى محكمة الأحداث لكي تأمر باتخاذ جميع تدابير حمايته.

ثالثا/ الركن المادي: يتكون الركن المادي لهذه الجريمة من العناصر التالية.

1/ السلوك الإجرامي: إن الأفعال التي يمكن اعتبارها اساءة للأولاد نوعان : إما أن تكون ذات طابع مادي والتي نقصد بها سوء معاملة الوالدين للأولاد وغياب الرعاية كتعريضهم للضرب أو حرمانهم من الألعاب والتسلية، أو عدم الاهتمام بهم من الناحية الصحية عند إصابتهم

بالمرض⁽¹⁾ ، ويمكن أن تكون أعمال ذات طابع أدبي، أعمال معنوية إن صح التعبير ، ويكون ذلك بتعريض الأولاد إلى خطر جسيم كإساءة معاملتهم ، وقيام الوالدين بسلوكيات مشينة على مرأى من أبنائه كأن يكون الأب معتاد على السكر العلني أو الخمر أو المخدرات، مما ينعكس سلبا على التنشئة الأسرية السوية، مما يخلق جو من لا استقرار ولا أمن مما يؤثر على صحة الطفل وأمنه وأخلاقه⁽²⁾، أو إيذاء النفسي والذي يعرف بالمضايقة اللفظية المستمرة والمعتادة من قبل والدي الطفل أو المحيطين به، وذلك عن طريق التقليل من قدره أو نقده أو تهديده أو السخرية منه⁽³⁾.

2/ النتيجة المترتبة عن سوء معاملة الطفل: الضرر عن سوء استغلال صاحب السلطة الأبوية لدوره ومركزه في الأسرة، لأنه يمس بفتة حساسة في المجتمع ، وهذا جراء قيامه بسلوكات وأفعال منافية للأخلاق والتربية والتي تؤثر على السلامة البدنية والنفسية والاجتماعية للأولاد ، بحيث يعاقب عليها صاحب السلطة الأبوية سواء كان قد قضى بإسقاط السلطة على الأبناء أو لم يقضي بإسقاطها، وترجع السلطة التقديرية لقاضي الموضوع في تقدير وتحديد الضرر أو الخطر، الذي من شأنها التأثير السلبي على صحة وأمن وأخلاق الأولاد.

3/ وجود علاقة الأبوة الشرعية: هي العلاقة الأبوية ما بين المعتدي والطفل الضحية، ويجب أن تصدر أعمال العنف المنصوص عليها في المادة 272 من ق ع ج من الوالدين الشرعيين وهما الأب والأم أو أي شخص له سلطة على الطفل كالوصي أو الولي أو الكفيل فإذا انعدمت هذه العلاقة بين الجاني المجني عليه لا تطبق نص المادة بل يخضع الجاني إلى القواعد العامة المذكورة في المادة 269 ق ع ج في تجريم العنف الصادر من الغير، فيجب تحقق شرط علاقة الأبوة.

رابعاً/ الركن المعنوي: تعد هذه الجريمة من الجرائم من العمدية أي توفر القصد أو العمد لقيام المسؤولية الجزائية للجاني عند ضرب أو جرح الابن ولم يضع المشرع الجزائري في جريمة سوء

د/ أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجنائي الخاص (الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال)،

¹المرجع السابق، ص 129.

² عتيقة بلجل - الحماية الجنائية للطفل كضحية في أسرته ،مرجع سابق، ص 129.

³ منيرة عبد الرحمان آل سعود - إيذاء الأطفال - أنواعه وأسبابه وخصائص المتعرضين له - ط 1، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2005، ص 66.

معاملة الأولاد شرط انصراف نية الوالدين صراحة لقيام بهذه الجريمة إلا أنها ولأثارها الخطيرة على الأولاد تقتضي أن يكون الأب صاحب السلطة الأبوية يعلم ويدرك حساسية الفعل بتقصيره في أداء مهامه الأبوية وإهمال واجباته العائلية، لأن إساءة معاملة الأولاد تزرع في نفوسهم الحقد والكراهية، مهما يتعداها في الكثير من الأحيان إلى إيذاء الغير. فإذا لم يقصد الفاعل ذلك على فعله جرح المجني عليه، اعتبر مرتكب لجرح خطأ لا لجرح عمدي⁽¹⁾، وحتى يتحقق القصد الجنائي لهذه الجريمة لابد من توفر عنصرين هما العلم والإرادة.

ويقصد بالعلم هو الحالة الذهنية أو القدر أو الوعي الذي يسبق تحقق الإرادة، فيعمل على إدراك الأمور على النحو الصحيح والمطابق للواقع⁽²⁾، أما الإرادة فهي عبارة عن قوة نفسية تتحكم في سلوك الإنسان، وهي نشاط نفسي يصدر عن وعي وإدراك، بهدف بلوغ هدف معين، وإذا اتجهت هذه الإرادة المدركة والمميزة عن علم إلى تحقيق الواقعة الإجرامية، بسيطرتها على السلوك المادي للجريمة وتوجيهه نحو تحقيق النتيجة في الجرائم المادية (ذات النتيجة)، في حين يكون توافر الإرادة كافياً لقيام القصد إذا اتجهت لتحقيق السلوك في الجرائم الشكلية⁽³⁾، وإذا توفرت كل هذه العناصر مجتمعة وبالشكل الذي حدده القانون، فإن جريمة اعتداء الوالدين على أولادهم تكون قد نشأت مكتملة العناصر، وأن المتهم سواء كان أباً أو أما أو جداً أو جدة يكون قد استحق أن يعاقب وفقاً للنتائج التي تولدت عن فعله الجرمي⁽⁴⁾، وما قضى به القضاء المصري بشأن الركن المعنوي للجرائم العمدية الماسة بسلامة الجسم (القصد الجنائي)، بأن جرائم الضرب واحداث الجروح عمداً تتحقق كلما ارتكب الجاني فعل الضرب أو احداث الجرح عن ارادة وعن علم بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجني عليه أو صحته، ومتى تثبت عليه جريمة إحداث الجرح العمد، يكون مسؤولاً عن جميع النتائج المحتمل حصولها نتيجة سلوكه الإجرامي، ولو كانت عن طريق غير مباشر مالم تتداخل عوامل

¹ د/ رمسيس بهنام - قانون العقوبات جرائم القسم الخاص - منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 205. ص 592.

² د/ عبد الله سليمان - شرح قانون العقوبات الجزائي القسم العام - ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 6 ، 2005، ص 250 و 258.

³ د/ ابراهيم بلعليات - أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائي - ط 1، الدار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 120 و 122.

⁴ د/ عتيقة بلجليل - الحماية الجنائية للطفل كضحية في أسرته، مرجع سابق، ص 136.

أجنبية غير مألوفة تقطع رابطة السببية بين فعله والنتيجة⁽¹⁾. وكذلك ما قضت به المحكمة العليا بأن جناية الجرح العمد المفضي إلى الموت جريمة عمدية تستلزم لتوافرها القصد الجنائي، بمعنى أنه اشترط لتحقيقها تعمد الاعتداء على المجني عليه بالضرب والجرح⁽²⁾.

الفرع الثاني

الجزاء المترتب على سوء معاملة الطفل

نص المشرع الجزائري في قانون العقوبات على صور عديدة في جرائم سوء معاملة الطفل منها ما يكون القصد منها فقط كالضرب والجرح ومناولة مواد ضارة بالصحة ومنها ما يتعلق بأعمال يكون الهدف منها إحداث الوفاة

لقد نصت المادة 269 من قانون العقوبات الجزائري على أنه "كل من جرح أو ضرب عمدا قاصرا لا تتجاوز سنه السادسة عشر ، 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 500 إلى 5000 دج⁽³⁾، يلاحظ من نص المادة إذا كان المجني عليه أقل من 16 سنة وتعرض للضرب أو الجرح فالجريمة تأخذ وصف الجنحة مهما كان نوع العجز بحيث صفة القاصر تعتبر ظرف مشدد.

غير أنها أضافت منع القاصر عمدا من تناول الطعام أو منع شخص من العناية به لغاية تعريض صحته للضرر فكافي لاعتبار الجريمة جنحة. غير أن المشرع استبعد الأذى الخفيف

¹ نقض مصري 3 يناير سنة 1980، مجموعة أحكام النقض س31 رقم 3 ص 21، نقض 19 أبريل سنة 1981، مجموعة أحكام النقض ، س32 رقم 67 ص 380، نقض 7 أكتوبر سنة 1982 مجموعة أحكام النقض ، س 33 رقم 152 ص 763، د/ شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سابق، ص 79. جيلالي بغدادي - الاجتهاد القضائي الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والاشهار، الجزائر، 1996، ص 292. ²

³ عدلت بالأمر لرقم 75- 47 المؤرخ في 17 يونيو 1975. ج ر 53، ص 755. حررت في ضل الأمر 66/ 156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 كما يلي " كل من جرح أو ضرب عمدا قاصرا لا تتجاوز سنه الخامسة عشر ، 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 500 إلى 5000 دج.

من هذه الجريمة واعتبره مخالفة، والأذى الخفيف فهو جروح بسيطة فهنا يحاكم الشخص على أساس مخالفة على العموم العقوبة المقررة هي الحبس من سنة إلى 5 سنوات وغرامة مالية، وأشار المشرع كذلك إلى عدة وقائع جرمية ذكرها على سبيل الحصر ثم بعد ذلك قرر لها عقوبة بحيث أخذت جريمة الإيذاء العمدى الواقعة على الطفل أربع صور:

1/ الجرح: هو كل مساس بأنسجة الجسم مما يؤدي إلى تمزيقها في الداخل أو الخارج وأيا كانت جسامتها وأيا كان سببه ، ويستوي أن يكون ضيقا أو عريضا كما لا عبرة بالوسيلة التي توصل بها الجاني في إحداث الجرح، فقد يستخدم أداة كالسلاح الناري أو آلة حادة، وقد يستخدم الجاني أعضاء جسمه كالأسنان والأظافر. لم يعرف القانون ما هي الجروح وترك ذلك للفقهاء والقضاء اللذان اعتبرا جروحا إصابات الجسم الإنساني الناتجة من الاحتكاك أو الاصطدام بشيء مادي: قطع الجلد، استئصال جزء من الجسم، إحداث فتحة في الجسم، التسلخات الخدوش ، الحروق، الكسور، خروج الدم، تمزق أنسجة الجسم.

2/ الضرب: هو المساس بجسم المجني عليه عن طريق الضغط عليه أو مصادمته بجسم آخر ، وهذا الفعل في العادة يتضمن إحساسا بالألم⁽¹⁾، أو هو كل ضغط على أنسجة الجسم لا يؤدي إلى تمزيقها⁽²⁾، أو مساس بأنسجة جسم الإنسان ولو لم يترك أثرا أو تطلب علاجاً ، كاللطم بالكف أو بقبضة اليد وكالركل بالرجل.

3/ منع الطعام عن الطفل : الذي لا يتجاوز سنه 16 سنة ، يترتب معه تعريض صحة الطفل للخطر ، فتجريم مثل هذا الفعل يتماشى و طبيعة الجريمة وخاصة لطفل يقل سنه عن السن الذي يسمح بتوفير الطعام بنفسه ، أضف إلى ذلك أن عبارة المنع و الحرمان الواردة في المادة تشير و لو ضمنا بأن الجاني هو من الأشخاص الذي يفرض عليهم القانون واجب تلبية حاجيات الطفل⁽³⁾، وهذا ما وافقه القرار الصادر عن المحكمة العليا بشأن تعريض قاصر للخطر

¹ د/ محمد رمضان بارة- شرح قانون العقوبات الليبي - القسم الخاص - جرائم الاعتداء على الأشخاص، دار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلام، 1983، ص 145.

² د/ إسحاق إبراهيم منصور- شرح قانون العقوبات الجزائري- جنائي خاص في جرائم ضد الأشخاص و الأخلاق والأموال و أمن الدولة، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 2، 1988، ص 69.

³ ونزاري صليحة - الأفعال الماسة بالسلامة الجسدية في القانون الجزائري - رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، ص 39 .

إذ جاء في حيثيات القرار: "وحيث أنه بالرجوع إلى القرار نجد أن غرفة الاتهام قد انتهت في قرارها أن وفاة الضحية كانت نتيجة ملازمتها الفراش لمدة طويلة و مدها على ظهرها وعدم العلاج وعدم التغذية أن تقرير تشريح الجثة يبين أن الوفاة كانت نتيجة انعدام العلاج و التغذية التي أوجبها الشرع والقانون على الأب. وحيث أن غرفة الاتهام بينت في قرارها "الصفحة الرابعة وبخصوص (ف.ز) المتوفية كانت تعاني منذ شهرين من المرض عندما أوقفها أبوها عن الدراسة وحبسها في البيت وحاولت الانتحار برمي نفسها من النافذة وقام بحبسها في الغرفة و أصبحت ضعيفة أصيبت بشلل ولازمت الفراش مدة شهرين إلى أن فارقت الحياة، وحيث أن هذه التصريحات تفيد بأن المصراحة عرضة للمتابعة لأن في كلامها عدم مساعدة شخص في خطر وعدم الإخبار عن وقائع يجرمها القانون خاصة وأنها هي ربة البيت(1).

4 / أعمال العنف العمدية والتعدي: العنف في معناه اللغوي ضد الرفق وضد الرأفة ويتمثل في استخدام القوة ضد شخص آخر ، ويعرف الفقه الفرنسي العنف بأنه المساس المباشر والحقيقي بجسم الإنسان ، على وجه ينال من سلامته أو يلحق الأذى به ، ووفقا لدراسة أجرتها مؤسسة بريطانية لحماية الأطفال فإن العنف يشمل جميع الطبقات سواء الأغنياء أم الفقراء(2)، والمقصود بأعمال العنف هي كل فعل ينطوي على استخدام القوة البدنية وينال من مادة الجسم المجني عليه(3)، يقصد بالتعدي تلك الأفعال المادية التي و إن كانت لا تصيب جسم الضحية مباشرة، فإنها تسبب له انزعاجا أو رعبا شديدا قد يؤدي إلى اضطراب في قواه الجسدية والعقلية، ومن هذا القبيل إطلاق عيار ناري لإحداث الرعب في نفس شخص ، وتهديد شخص بمسدس أو بسكين أو عصا، والبصق في وجه شخص أو قذفه بالماء(4) والمشرع الجزائري قد وسع من دائرة الأفعال التي من شأنها إيذاء الطفل بعبارة "أي عمل من أعمال العنف والتعدي".

¹ المحكمة العليا، غرفة الجناح والمخالفات، 2009/01/23، ملف رقم 497035، مجلة المحكمة العليا، 2008، عدد 01، ص 309.

² د/ محمد أبو الوفا - العنف داخل الأسرة بين الوقاية والتجريم والعقاب في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي، دار الجامعة الجديدة ، 2000، ص 8 و 10 و 15.

³ د/ مروت نصر الدين - الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والتشريعات الإسلامية - دراسة مقارنة ، ط 1 ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، 2003 ، ص 179 وما بعدها.

⁴ د/ أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجنائي الخاص - دار هومة الجزائر ، 2008 ، ص 52.

فجريمة سوء معاملة الطفل من طرف الوالدين تتحقق بأي فعل أو امتناع يكون من شأنه المساس بسلامة الجسم سواء كان ضربا أو جرحا أو منع الطعام والعناية أو أعمال العنف العمدية والتعدي أو غير ذلك من الأفعال بشرط أن يكون الإيذاء جسيما ، وتقدير مدى جسامته مسألة موضوعية لقاضي الموضوع بعد البت فيها بتقرير من قبل الطبيب أو الخبير المختص إقليميا .

ونصت المادة 272 من قانون العقوبات الجزائري القانون على أنه " إذا كان الجناة هم أحد الوالدين الشرعيين أو أي شخص آخر له السلطة على الطفل أو يتولى رعايته فيكون عقابهم كما يلي:

- 1- إذا كانت الوقائع تشكل ضربا، أو جرحا عمدا ، ضد القاصر من فروع المتهم لم يبلغ سن السادسة عشر سنة من عمره أو منع عنه الطعام أو العناية عمدا ، مما يعرض صحته للضرر أو ارتكب ضده أي عمل من أعمال العنف والتعدي المنصوص عليها في المادة 269 من قانون العقوبات الجزائري، يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في المادة 270 من قانون العقوبات الجزائري وهي الحبس من ثلاث إلى عشر سنوات، ومن خمس مئة 500 إلى ستة آلاف 6000 دينار جزائري غرامة مع جواز الحكم بالحرمان من الحقوق من الحقوق المنصوص عليه في المادة 14 من قانون العقوبات الجزائري والمنع من الإقامة من سنة إلى خمس سنوات حسب المادة 01/272.
- 2- إذا كانت الأفعال التي قام بها المتهم وهو من أصول الضحية قد أحدثه بالضحية الذي هو من فروع المتهم مرضا أو فقدنا للقدرة على الحركة أو عجزا كليا على العمل لأكثر من خمسة عشر يوما، أو إذا اقترن الفعل بسبق الإصرار والترصد فإن العقوبة تكون السجن المؤقت من خمسة إلى عشر سنوات وهذا طبقا لما ورد النص عليه في البند الثاني من المادة 272 من قانون العقوبات.

- 3- إذا كانت الأفعال الوقائع والفعال المنسوبة إلى أصل المتهم والمتعلقة بالضرب والجرح والعنف وأعمال التعدي المشار إليها في المادة 269 الواقعة على فرع الضحية قد نتج عنها فقد، أو بتر أحد أعضاء الجسم أو الحرمان من استعماله أو فقد البصر أو ترك عاهة مستديمة أو نتج عنها الوفاة دون القصد في إحداثها فإن العقوبة المقررة في البند الثالث من المادة 272 لهذه الوقائع ستكون السجن المؤبد.

4- إذا كانت الأفعال التي قام بها الأب أو الأم ضد ابنه أو ابنته أو التي قام بها الجد أو الجدة ضد أحفادهم قد قصد بها الوفاة وحصلت أو لم يقصد بها الوفاة ولكنها حصلت نتيجة لطرق علاجية معتادة فإن العقوبة حسب البند الرابع من المادة 271 فيعاقب الجاني بالإعدام".

نلاحظ من خلال النصوص القانونية أن المشرع الجزائري شدد من العقوبة على كل من تسول له نفسه بإيذاء الأبناء القصر الذين هم تحت رعايتهم خاصة إذا كان الضحية صغير السن أقل من 16 سنة ، وذلك حماية له والمحافظة على سلامته الجسدية من الجرح والضرب وأعمال العنف والتعدي الأخرى باعتبار فئة الأطفال هم الفئة التي يمكن أن يمارس الوالدين العنف ضدهم (1).

خلافا للمشرع الجزائري حدد المشرع الجنائي المغربي سن القاصر بخمسة عشر سنة حسب نص المادة 408 من قانون الجنائي المغربي " يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات كل من جرح أو ضرب عمدا طفلا دون الخامسة عشرة من عمره أو تعمد حرمانه من التغذية أو العناية، حرمانا يضر بصحته، أو ارتكب عمدا ضد هذا الطفل أي نوع آخر من العنف أو الإيذاء، فيما عدا الإيذاء الخفيف" وقد تضمنت المادة 811 من نفس القانون على أن " إذا كان مرتكب الجريمة أحد أصول الطفل المجنى عليه أو شخصا له سلطة عليه أو مكلفا برعايته، فعقوبته على التفصيل الآتي:

1 - في الحالات المشار إليها في الفصل 408....."

أما بالنسبة للتشريع المصري في جريمة سوء معاملة الطفل فلا يتضمن أحكام خاصة وإما نصت عليها القواعد العامة لقانون العقوبات مثلها مثل التشريع الجزائري والمغربي وذلك حسب نص المادة 236 بأنه "كل من جرح أو ضرب أحد عمدا أو إعطاء مواد ضارة ولم يقصد في ذلك قتلا ولكنه أفضى إلى الموت يعاقب بالسجن المشدد أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع سنوات. وأما إذا سبق ذلك إصرارا أو الترصد فتكون العقوبة السجن المشدد أو السجن إذا ارتكبت الجريمة تنفيذا لغرض الإرهابي فإذا كانت مسبقة بإصرار أو ترصد فتكون العقوبة السجن المؤبد أو المشدد".

¹ د/ منصور مبروك - الجرائم الماسة بالأسرة في القوانين المغاربية (دراسة تحليلية مقارنة) - أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014 ، ص 55 و ما بعدها.

من خلال نص المادة المصري يحمي حق سلامة جسم الإنسان ضد أي اعتداء، وقضت محكمة النقض المصرية بأنه لا يشترط لتوفير جريمة الضرب التي تقع تحت نص المادة 242 من قانون العقوبات أن يحدث الاعتداء جرحاً أو ينشأ عنه مرض أو عجز ، بل يعد الفعل ضرباً ولو حصل باليد مرة واحدة ترك أثراً أو لم يترك⁽¹⁾.

أما المشرع الفرنسي حسب نص المادة 14/222 من قانون العقوبات الفرنسي⁽²⁾ على أن " العنف المعتاد ضد قاصر يبلغ من العمر خمسة عشر عاماً أو على شخص يكون ضعفه أو ضعفه أو إعاقته الجسدية أو العقلية أو حملة واضحاً أو معروفاً له .يعاقب المؤلف:

- 1 السّجن لمدة ثلاثين سنة عندما يفضي الفعل إلى وفاة الضحية.
- 2 السّجن لمدة عشرين سنة عندما يخلف الفعل فعل عاهة مستديمة (التشويه أو العجز الدائم).
- 3 السّجن 3 سنوات لمدة 10 سنوات وغرامة قدرها 150.000 يورو عندما يؤدي الفعل إلى العجز الكلي عن العمل لأكثر من ثمانية أيام.
- 4 السّجن لمدة خمس سنوات وغرامة قدرها 75 000 يورو عندما لا تؤدي إلى العجز الكلي عن العمل لأكثر من ثمانية أيام.

¹ نقض مصري 17 يونيو سنة 1974، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، س 25 رقم 131، ص 612.

² C.P.F : article 222/14 « Les violences habituelles sur un mineur de quinze ans ou sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de leur auteur sont punies :

1° De trente ans de réclusion criminelle lorsqu'elles ont entraîné la mort de la victime ;

2° De vingt ans de réclusion criminelle lorsqu'elles ont entraîné une mutilation ou une infirmité permanente ;

3° De dix ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende lorsqu'elles ont entraîné une incapacité totale de travail pendant plus de huit jours ;

4° De cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende lorsqu'elles n'ont pas entraîné une incapacité totale de travail pendant plus de huit jours.

من خلال نص المادة أضاف المشرع الفرنسي جريمة العنف الاعتيادي المرتكب على شخص ضعيف فيشترط في هذا الفعل عنصر الإعتياد والمحدد بتكرار الفعل أكثر من مرة، كما يشترط ضعف الشخص إما لصغر سنه أو لحالته البدنية أو العقلية⁽¹⁾. وهناك صور خاصة من جرائم تعريض الطفل للخطر⁽²⁾ نصت عليها المادة 15/227 فقرة 01⁽³⁾ على أن " الحرمان من الغذاء أو الرعاية الصحية من أجل المساس بصحته القاصر يعاقب بالسجن لمدة سبع سنوات وغرامة قدرها 100000 يورو". وكذلك نصت المادة 16/227⁽⁴⁾ على أن " يعاقب على الجريمة المحددة في المادة السابقة بثلاثين سنة سجن عندما يؤدي إلى وفاة الضحية". ولقد قضى القضاء الفرنسي على ثبوت الجريمة في حق صديق الأم الذي كان يمنع العناية والغذاء على طفلها⁽⁵⁾.

المطلب الثاني

جريمة تجاوز حدود تأديب الأطفال

تأديب الطّفل مقيد بما قرّره قواعد الشريعة الإسلامية وبما قد ينص عليه القانون من ضوابط أو شروط ووسيلة تأديب الصغير قد تكون الضرب أو تقييد الحرية بشروط معينة تتعلق بمن له حق التأديب ووسيلة التأديب وغايته فالإسلام جعل الضرب وسيلة من وسائل الإرشاد إلى الخطأ.

¹ Michel VERON – Droit pénal spécial – 14ème Edition – Sirey – 2012 — N° 69 – p 57 – 58 ; Jean LARGUIER, Philippe CONTE, Stéphanie FOURNIER – Droit pénal spécial – 15ème Edition – Dalloz – 2013 ,p 39.

² Renucci (Jean – François) ,Le Droit Pénal Des Mineurs, Masson, Paris, 1994, P.56, Dekeuwer – Defossez (Francoise), La Protection de L'enfant Contre la Violence, Paris, p 477.

³ Article 227/15 "e fait, par un ascendant ou toute autre personne exerçant à son égard l'autorité parentale ou ayant autorité sur un mineur de quinze ans, de priver celui-ci d'aliments ou de soins au point de compromettre sa santé est puni de sept ans d'emprisonnement et de 100 000 euros d'amende.

⁴ L'infraction définie à l'article précédent est punie de trente ans de réclusion criminelle lorsqu'elle a entraîné la mort de la victime.

⁵ Crim. 28 févr. 1956. Bull crim. N° 201 cité dans Philippe BONFILS, Adeline GOUTTENOIRE – Droit des mineurs – 1ère Edition – Dalloz – 2008 – – N° 1490 – p 901.

أما تجاوز الحد من تأديب الطفل فهو صورة من صور جريمة إساءة معاملة الطفل وإيذاؤه ، والأولياء هم من يرتكب هذه الجريمة بالدرجة الرئيسية⁽¹⁾، ولا تتطلب دفاعا معينا وراء ارتكابها ولا حدودا ولا قيودا يتم تجاوزها أو وقوع خطأ من جانب الطفل يستحق العقاب عليه ، لكونها نتاج لما وصل إليه الحال في معاملة الأسرة والمجتمع للطفل، فإن جريمة تجاوز الحد في تأديب الأطفال تعترف بمثل هذه الحدود والقيود عند تكييف الفعل على أنه انتهاك لحق تأديب وتقييم سلوك الأطفال من قبل الأهل أو المتولين تربيتهم ورعايتهم أو المسؤولين عنهم⁽²⁾، ويتصدر العنف العائلي ضد الطفل الطليعة، باعتبار احتكاك الدائم للطفل مع والديه ، فيقوم الآخرين بضبط سلوكه وتأديبه بالضرب المبرح أو بأي وسيلة أخرى تعنفه، ويأتي المعلمون والمربين في المرتبة الثانية وبدرجة أقل من الوالدين ، وأيا كان القائم بالعنف الجسدي ضد الطفل فإن هذا العنف يجعل الطفل المستهدف يشعر بالتهديد والانزعاج ، وكلما كان الطفل أصغر سنا كان أكثر عجزا ، وبالتالي تزيد درجة الخوف والقلق التي يعاني منها⁽³⁾. ويقصد بالإيذاء البدني بقصد

¹ وكلت الطبيعة الانسانية رب الأسرة في الرقابة والإشراف على أعضائها، ويتفرع عن هذا الحق سلطته في التوجيه والتهديب لمن يخرج بسلوكه عن السلوك المألوف والسوي، وتطبيقا لذلك فقد استقرت النظم القانونية على منح هذا الحق لرب الأسرة ، وبذلك أباحت له جميع الأفعال التي يباشرها على أعضاء الأسرة استنادا لهذا الحق وبذلك يكون له تأديب صغارها بغية تهذيب أخلاقهم وتقييم سلوكهم وغرس التعليم فيهم، حتى يصلح حالهم وبذلك يكونوا أعضاء صالحين لمجتمعهم. أشار إليه د/ عصام أحمد محمد- النظرية العامة للحق في سلامة الجسم - ط2، 1988، ص 938. ويشترط في تأديب الأطفال ما يشترط في تأديب الزوجة فيجب أن يكون التأديب لذنب فعله الصغير لا لذنب يخشى أن يفعله و أن يكون الضرب غير مبرح متقفا مع حالة الصغير وسنه وأن يتقي به المواضع الحساسة من الجسم كالوجه والرأس والبطن، و أن لا يتجاوز في عدد الضربات عن الثلاث وهو القدر الكافي لإصلاحه وتأديبه، وأن يكون بقصد التأديب وأن لا يسرف فيه وأن يكون مما يعتبر مثله تأديبا للصغير وأن لا يضرب ضربا فاحشا وهو الذي يكسر العظم أو يخرق الجلد ويسوده وأن يكون في النطاق المشروع الذي يراعي فيه التخفيف بحيث لا يترتب عليه أي قطع أو جرح أو إصابة تؤثر على أداء العضو لوظيفته وغير ذلك من الأحكام التي فيها من الرفق ما يؤدي إلى تأديب الصغار ولا يتعداه إلى غيره من الانتقام والغضب لأن المقصود هو التأديب لا الهلاك فإذا كان الضرب في هذه الحدود فلا مسؤولية على الضارب لأن الفعل مباح أشار إليه د/ عبد القادر عودة - التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانون الوضعي - دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، د س ن ، ص 518.

² د/ ممدوح خليل البحر - العنف ضد النساء والأطفال - دار النهضة العربية، مصر، 2011، ص 145.

³ د/ علاء الدين كفاقي - الإرشاد الأسري للطفل المعوق - دار الفكر العربي، مصر، 2003، ص 11.

التأديب الضرب أو الجرح الذي يقع من الوالدين أو من لهم سلطة على الطفل مثل المدرس أو رب العمل وذلك بقصد تأديب الطفل وتعليمه وتقويمه⁽¹⁾ ، ولأب الحق في تأديب أولاده الصغار الذين هم دون سن البلوغ ، وللمعلم أيا كان مدرسا أو معلما لحرفة حق تأديب الصغير، وللجد وللوصي تأديب من تحت ولايتها ولأب حق التأديب إذا كانت وصية على الصغير أو كانت تكلفه ولها هذا الحق في غيبة الأب، وفيما عدا هذه الأحوال فليس لها الحق التأديب⁽²⁾، فالشريعة الإسلامية قررت حق التأديب للوالدين ولمن يملكون سلطة التعليم أو الإشراف على الصغير ولو بالضرب ، والأكثر من ذلك ذهب الفقه الإسلامي إلى أن تأديب الأطفال ليس مجرد حق لهؤلاء وإنما واجب عليهم⁽³⁾ ويستند هذا الحق في الشريعة الإسلامية لقول الخالق عز وجل " يا أيها الذين آمنوا آمنوا قوا أنفسكم وأهليكم نارا وقودها الناس والحجارة"⁽⁴⁾ ، وهناك من العلماء من يفسرون قوله تعالى " قوا أنفسكم " ، دخل فيه الأولاد أي تأديبهم⁽⁵⁾ ، فالشريعة الإسلامية الغراء أول من قرر للأولياء ومن في حكمهم هذا الحق إلا أنه لم يأت مطلقا من دون قيود أو حدود بل تم رسم حدود بالمشروعية ومشروعية الضرب تتجسد بارتكاب الولد القاصر معصية لم يرد بشأنها حد مقدر ، إذ لا يمكن تأديبه عن فعل مشروع قد ارتكبه، ومن باب أولى لا يمكن تأديبه عن فعل غير مشروع لم يرتكبه أي أن يكون التأديب لذنب فعله وليس لذنب يخشى أن يفعله⁽⁶⁾، يعتبر التأديب إحدى أوجه الإباحة في الشريعة الإسلامية ، لكن هذه الإباحة غير مطلقة وتجاوز هذه الحدود يوقع المؤدب في ظاهرة التعسف وهو إلحاق أضرار بالغير وخروجا عن المقصد الشرعي⁽⁷⁾، فالشريعة الإسلامية أباحت الضرب الخفيف بقصد تأديب الطفل وعلماء الشريعة

¹ د/ محمود أحمد طه - الحماية الجنائية للطفل المجني عليه ، المرجع السابق، ص 88.

² د/ عبد القادر عودة - التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي - دار آفاق العلم للنشر والتوزيع القاهرة، طبعة نقابة المحامين، 2010، الجزء الأول، ص 387.

³ د/ محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات - القسم العام، دار النهضة العربية، 170 وما بعدها.

⁴ صورة التحريم الآية رقم 06.

⁵ ابن كثير - تفسير القرآن العظيم - الجزء الرابع، ط 1 ، دمشق، سوريا، 1994، ص 502.

⁶ د/ عبد القادر عودة - التشريع الجنائي مقارنا بالقانون الوضعي - دار الكتاب العربي - الجزء الأول، بيروت لبنان، 1977، ص 518.

⁷ د/ فتحي الدريني - نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي - ط 2 ، 1998، ص 45.

الإسلامية وضعوا شروطاً لتأديب الطفل وعدم تجاوزها ولكي تباح الأفعال التي تقع استعمالاً لهذا الحق يجب أن تتوفر الشروط التالية:

1- أن تكون أفعال الضرب قد صدرت عن صاحب الحق في التأديب: تجيز الشريعة الإسلامية هذا الحق للأب والوصي والأم ، وهو مقرر كذلك لولي النفس كالجد والأخ والعم عند عدم وجود الأب ، ويقرر فقهاء الشريعة هذا الحق أيضاً للمعلم، فيجوز له (ويدخل في معناه إلى جانب المعلم في المدرسة رب الحرفة)، ضرب الصغير للتعليم والتأديب بشرط إذن الأب أو الوصي. ولكن القانون الوضعي يحظر الضرب في معاهد التعليم⁽¹⁾.

2- أن يكون الضرب بقصد التأديب والإصلاح أو التعليم: إن انحراف الضارب عن هذه الغاية وساءت نيته ، انتفت عن فعله صفة المشروعية وانزلق إلى دائرة المسؤولية الجنائية⁽²⁾ ، ولا يتعداه إلى غيره كالانتقام أو الإضرار أو التعسف⁽³⁾. كأن يضرب الأب ابنه لحمله على السرقة أو على التسول⁽⁴⁾.

3- أن يكون الضرب خفيفاً كوسيلة للتأديب : فالضرب تأديباً يتعين أن يكون خفيفاً فإن كان جسيماً فهو غير مباح ، والضرب المباح شرعاً لا يجوز أن يتعدى الضرب البسيط لا يحدث كسراً أو جرحاً⁽⁵⁾، فلا يسرف فيه بحيث لا يتشوه الطفل جسماً ولا يكسر فيه

¹ د/ محمد نجيب حسني، المرجع السابق ص 173، و د/ فوزية عبد الستار - النظرية العامة للجريمة - القسم

العام، 1992، رقم 142، 155. أشار إليه د/ شريف سيد كامل، المرجع السابق، ص 82.

² د/ ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص 244.

³ آلاء عدنان الوقفي - الحماية الجنائية لضحايا العنف الأسري - دراسة مقارنة ، ط 1 ، دار الثقافة للنشر

والتوزيع، عمان الأردن ، 2014، ص 166

⁴ د/ عوض محمد عوض - قانون العقوبات القسم العام - دار المطبوعات الجامعية ، رقم 83 ، 1998،

ص 105. ويجب أن يهدف التأديب إلى إصلاح الصغير وتهذيبه وتعليمه، فإذا ضرب الأب ابنه لحمله على التسول أو السرقة خرج من نطاق الإباحة ودخل حدود التجريم.

⁵ د/ محمود محمود مصطفى - شرح قانون العقوبات - القسم العام، طبعة مطبعة جامعة القاهرة، ط 10،

1983، 175.

عضما، ولا يدمي جسما ولا يشق جلدا⁽¹⁾ أي لا يترك أثرا في الجسم وأن يكون باليد وليس باستخدام العصا أو السوط، وألا يتجاوز الثلاث ضربات، وألا يكون الضرب على المواضع المخوفة من الجسم كالرأس والوجه والبطن ، كما يجب أن يكون الضرب لذنب فعله الصغير لا لذنب يخشي أن يفعله⁽²⁾.

4- مراعاة حالة الصغير وسنه : إذا بلغ الصبي سن السابعة ، فإنه يحتاج إلى التأديب والتهديب ، ويأمر النبي ﷺ الآباء أن يأمرُوا أولادهم بالصلاة ويحثوهم على فعلها، ويؤدبوهم على المحافظة على أدائها؛ وذلك لأنهم هم المسؤولون عنهم ما داموا تحت أيديهم، فأمرهم هذا واجبٌ بسبب ولايتهم عليهم لقوله، ﷺ "مُرُوا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين، واضربوهم عليها وهم أبناء عشر"⁽³⁾ أباح الرسول الضرب لغرض التأديب على الصلاة كي يألّفها ويعتادها لعشر سنوات ويشترط في ضرب الصبي على الصلاة أن يكون ضربا هينا غير مبرّح ، لا يشق جلدا ، ولا يكسر سنا أو عظما ، ويكون على الظهر أو الكتف وما أشبه ذلك ، ويتجنب الوجه، لأنه يحرم ضربه ، لنهي النبي صلى الله عليه وسلم وفي السابعة من عمر الصغير للأمر وليس للضرب، ويؤدب كذلك على الكذب وفعل المحرمات ليكف عنها ويعتاد على الابتعاد عنها.

أما على المستوى الدولي اهتمت المواثيق الدولية بتجريم الإيذاء البدني بقصد التأديب فقد نصت المادة السابعة من الاتفاقية الدولية الصادرة عن الأمم المتحدة الصادرة سنة 1966 على تجريم تأديب الطفل من قبل الوالدين وكذلك من قبل أي شخص له دور في الأسرة، كما نصت المادة 19 من اتفاقية حقوق الطفل في 11/20 / 1979 على أن تلتزم جميع الدول الموقعة على الاتفاقية بحماية الطفل من كل صور الإيذاء البدني وسوء المعاملة إذا مارسه الوالدان أو الحارس القانوني أو أي شخص يتعهد برعايته الصحية⁽⁴⁾، وقد يتجاوز المؤدب حدود التأديب

¹ Laurent BACHLER – Qu'est-ce qu'une punition juste ? – Spirale – Eres – 2/2012 – N° 62 –

p 128.

² د/ عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص 518.

³ سنن أبي داود – كتاب الصلاة- الجزء الأول، رقم الحديث 495، ص 133.

⁴ أشار إليه د/ محمود أحمد طه، المرجع Baier, R.I.PA, 1979, P. 453, Richardson, R.I.D.P,1979, pA877 السابق، ص 89 وما بعدها.

مما يؤدي إلى إلحاق ضرر بجسم المؤدب - الإبن - وهذا ما هو إلا صورة من صور العنف ويكون فعل المؤدب معاقب عليه، ومرتكب لجريمة الإيذاء العمدي ضد القاصر الذي لا ذنب له في ذلك⁽¹⁾، كما سبقنا وأن أشرنا فإن الضرب والجرح يعد صورة من صور الإعتداء على السلامة الجسمية التي تدخل في إبطار التعذيب المنصوص عليها في المادة 2 فقرة 9 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل، وفي مقابل ذلك قانون العقوبات بدوره أعطى عناية كاملة عندما يطرأ الفعل المجرم على الطفل وبالأخص عندما يرد من ممثله الشرعي ، ولكي يستحق المتهم العقاب على هذه الجريمة لابد من تحقيق أركانها وهذا في الفرع الأول وهناك تشريعات أبحاث تأديب الطفل دون تجاوز في ذلك ومن جرمت الضرب بقصد التأديب أيا كان نوعه تجريما مطلقا في الفرع الثاني.

الفرع الأول

أركان جريمة تجاوز حدود التأديب الأطفال

أولا/ الركن المفترض:

صفة الجاني: وهو أحد الوالدين أو الولي على الطفل أو الوصي أو المعلم في المدرسة أو الحاضنة، أي الأبوة الشرعية وفقا للمادة 272 من قانون العقوبات الجزائري يجب أن يكون الجاني أحد الوالدين الشرعيين أو شخص آخر له سلطة على الطفل ويتولى رعايته مثل الحاضنين أو الوصي.

صفة المجني عليه: هو الطفل الذي وقعت عليه جريمة تجاوز حدود التأديب فحق التأديب مرتبط بسن معين ولقد جعل المشرع الجزائري سن التميز يختلف باختلاف المسؤولية ، فسن التميز في القانون المدني يبدأ ببلوغ الطفل 16 سنة حتى 19 سنة⁽²⁾ في حين يكون سن الرشد الجزائري بتمام 18 سنة وذلك حسب المادة 442 من قانون إجراءات جزائية جزائري، هذ التميز سنده في كون الإنسان أسرع في اكتساب القدرة على التميز بين الخير و الشر منه

¹ كيرواني ضاوية - حق الطفل في الحماية من الاستغلال والعنف بكل أشكاله - رسالة ماجستير ، جامعة ملود معمري ، تيزي وزو ، 2005، ص 155.

² أنظر المادة 40 و 42 و 43 فقرة 02 من الأمر 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 20/07/2005، ج ر 2005، العدد 44، ص 21.

في اكتساب الخبرة في استعمال الحقوق المدنية⁽¹⁾، ففي هذه الحالة السؤال المطروح في أي سنة يجوز تأديب الطفل؟ إذا إعتدنا بسن التميز فإننا نجد أن الطفل في مثل هذا السن يبدأ في تكوين شخصيته يخضع فيها الطفل لمؤثرات بيولوجية ونفسية وثقافية مما قد يؤثر سلبا على الطفل. فالمختصون في علم النفس ينبهون على أن ضرب الطفل في مرحلة التمييز وهي مرحلة المراهقة تشكل خطرا عليه ، أين يبدأ الطفل في هذه المرحلة بتكوين شخصيته، بحيث دلت الدراسات إلى أن العدوانية لدى الأطفال ترتبط ارتباطا ايجابيا بشدة القسوة في العقاب والرفض وعدم التقبل أو الرضا من جانب الآباء عن سلوكيات الأبناء⁽²⁾

ثانيا/ الركن المادي: هو اتيان فعل التأديب بصفة غير مشروعة وما هي إلا خروج عن حدود التأديب المباح له⁽³⁾،

وبهذا يقال عليه إنه سلك طريق التجريم ، لخروجه عن هذه القيود وإلحاق الضرر بالغير وفعله هذا لا يستند إلى أي حق شرعي قد يساعده على نفي المسؤولية ، لأن شرط سلامة الشخص الممارس عليه التأديب، وتعدى ذلك مباشرة يستحق قيام المسؤولية الجنائية ويتحقق الركن المادي بوجود فعل العقاب والعلاقة السببية والنتيجة المترتبة عن جريمة تجاوز حدود التأديب.

1/ الفعل الإجرامي: يتمثل الفعل الإجرامي لهذه الجريمة في الضرب والجرح وأي عمل من أعمال العنف المادية ايجابية كانت أم سلبية. في نطاق التشريعات التي تجيز استخدام حق تأديب الأطفال يأخذ السلوك الإجرامي للمتهم صورة تجاوز ما هو مقر له شرعا أو قانونا أو عرفا حق تأديب الطفل الذي تحت ولايته أو وصايته أو مسؤوليته، وهذا التجاوز كما يتحقق بالعقاب البدني ، وإذا كان العقاب البدني لا يخرج في معناه عن القوة البدنية التي يقصد منها تسبب آلام بدنية للطفل من رضوض وجروح وكدمات ونزف قل أو كثر نتيجة ضرب الأطفال ضربا مبرحا باليد أو بعصا أو بقطعة جلدية أو بسوط أو بالرفض أو الهز العنيف أو رمي الطفل أرضا أو

¹ د/ فوزية عبد الستار - المعاملة الجنائية للأطفال دراسة مقارنة- دار النهضة العربية، 2007، ص 3.

² د/ توفيق الواعي- الإبداع في تربية الأولاد- دار الخلد ونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2006، ص 130 و ما بعدها.

³ د/ محمد أبو الوفا، المرجع السابق: ص 35.

وخزه أو قرصه بشدة أو جر شعره أو حبسه أو ربطه⁽¹⁾ ، فوجود فعل من الأفعال المادية الإيجابية أو السلبية، فالأفعال الإيجابية حصرتها المادة 269 من قانون العقوبات الجزائري في الضرب، عدم إطعام الطفل، وأعمال العنف التي تصيب الجسم من دون أن تحدث أثرا مثل الدفع إلى حد السقوط، أما الأفعال السلبية فقد تتمثل في الامتناع عمدا عن تقديم الطعام أو العناية أو عدم معالجة الطفل المريض أو الامتناع عن عرضه على الطبيب⁽²⁾.

2/ النتيجة المترتبة عن جريمة تجاوز حدود التأديب: يعد تجاوز الحد في تأديب الطفل صورة من صور جرائم إساءة معاملة الطفل وإيذاؤه، وإذا كانت جريمة الإساءة هذه الأوسع والأشمل في نتائجها وآثارها وخطورتها لأنها لا تشترط أن يرتكبها أشخاص معينون وإن كان الأولياء هم من يرتكبون هذه الجريمة بالدرجة الأولى ولا تتطلب دافعا معينا وراء ارتكابها ولا حدودا ولا قيودا يتم تجاوزها أو وقوع خطأ من جانب الطفل يستحق العقاب عليه لكونها نتاجا لما وصل إليه الحال في معاملة الأسرة والمجتمع للطفل، فإن جريمة تجاوز الحق في تأديب الأطفال تعترف بمثل هذه الحدود والقيود عند تكييف الفعل على أنه انتهاك لحق تأديب سلوك الأطفال وتقويمه من قبل الأهل أو المتولين تربيتهم ورعايتهم أو المسؤولين عنهم، فتتحقق النتيجة الإجرامية إذا تم تعريض صحة الطفل إلى الخطر أو مرض وعدم القدرة على الحركة ، العجز الكلي لأكثر من 15 يوما. كما قد تتحقق نتائج أكثر جسامة في بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من الاستعمال، أو يكون في فقد البصر كلياً أو لأحد العينين، أو أي عاهة مستديمة، أو تنتج الوفاة كأقصى نتيجة، كذلك الجاني يتجاوز حدوده في التأديب كأن يدعم الطفل على عمل لا يبيحه القانون كدفعه إلى التسول أو البغاء فإن هذا الفعل مؤثما ويسأل عن نتائجه.

3/ العلاقة السببية: لقيام مسؤولية المؤدب يجب أن تكون هناك علاقة سببية بين الفعل و النتيجة ، دون تدخل سبب آخر في ذلك ، فالضرر الذي يقع على جسم المؤدب يجب أن يكون نتيجة السلوك الإجرامي الذي نتج عن ممارسة التأديب ، وتقاس الجريمة حسب الضرر الذي

¹ Radda Barnen- Hitting people is Wrong – and Children are people too – Epoch worldwide – 1998.

أشار إليه ممدوح خليل البحر المرجع السابق، ص 151، p. 3.

² محمود لنكار - الحماية الجنائية للطفل من إجرام أسرته المنحرفة - مجلة المعيار ، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة الجزائر ، العدد الرابع عشر، 2005، ص 224.

لحق بالضحية وهذا لا يأتي بمعرفة نوع الجناية الحاصلة بفعل التأديب حتى يتسنى تحديد درجة المسؤولية وارتباطها بالنتيجة وقيام مسؤولية المؤدب.

ثالثا/ الركن المعنوي: وهو نية المؤدب عند مباشرة لفعل التأديب ويجب معرفة قصده عند ممارسة للفعل الناتجة عن التأديب، ومدى تحمله نتيجة أفعاله، فالتأديب بالضرب هنا يدخل تحت طائلة الانتقام وقصد الإضرار بها ، ويجب أن يكون المؤدب مدركا لكل الأفعال التي يقوم بها وما يمكن أن ينتج عن ذلك ، و العنصر المعنوي أساسي لقيام هذه المسؤولية. وأن هذه الجريمة من الجرائم العمدية لذا لابد لتحقيقها من تحقق قصد الجاني وانصراف إرادته إلى إيذاء الطفل وهو يعلم أنه يتجاوز الحق في تأديبه ومريدا لنتائجه أو متوقعا لهذه النتائج وقابلا بها، أما في حالة الجريمة متعمدية القصد ومثال ذلك أن يأتي الجاني فعلا عمديا يتجاوز به هذه الحدود ويرتب هذا الفعل نتيجة أشد جسامة مما قصد إليه ، فإنه إذا ما ضرب الأب طفله ضربا مبرحا فإنه يكون بلا جدال متجاوز حدود الإباحة تجاوزا عمديا، وإذا ترتبت الوفاة كنتيجة لهذا الفعل فإننا نكون بصدد جريمة متعمدية القصد⁽¹⁾.

كما قد ترتكب الجريمة بطريقة غير عمدية كذلك ، حيث لا يكون متعمدا إحداث مثل هذه النتائج ولم يكن قاصدا القسوة في تأديب الطفل وعقابه بدنيا⁽²⁾.

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة بين الإباحة والتجريم في تأديب الأطفال

المشرع الجزائري استثنى من جريمة أعمال العنف العمدية المرتكبة ضد الأطفال حسب نص المادة 269 من ق ع ج المقصود بالإيذاء الخفيف بمعنى إباحة الحق في التأديب عن طريق الإيذاء الخفيف، غير أنه ما يلاحظ على المشرع الجزائري في هذا الإطار هو أنه لم يبين ما معنى الإيذاء الخفيف وما هي حدوده ، فما قد يعتبر إيذاء خفيفا في مجتمع أو أسرة ما قد لا يعتبر كذلك في مجتمع أو أسرة أخرى، وما قد يعتبر إيذاء خفيفا عند بعض الأشخاص قد لا يعتبر كذلك عند الأشخاص الآخرين أي ذلك الفعل الذي لا يعرض حياة الطفل وصحته للخطر وكذلك بالرجوع لنص المادة 39 فقرة 01 من نفس القانون التي تنص على أنه "لا جريمة إذا

د/ جلال ثروت - نظرية الجريمة متعمدية القصد في القانون المصري والمقارن، دار المعارف، القاهرة، 1964 ،

¹ ص 513 و ما بعدها.

² د/ ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص 152.

كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون". يفهم من نص المادة أن الفعل المعتبر جريمة لو ارتكب في ظروف معينة أو خاصة فإنه يصبح مبررا أو مباحا، فليس من المنطقي أن يأمر القانون بفعل معين، ثم يجرمه بعد ذلك.

أما ما يؤذن به القانون، أن القانون يجيز في حالات معينة ويسمح بممارسة عمل كان بغياب هذا السماح عملا مجرما. وهذا مستوحى من الشريعة الإسلامية لكن وفق قيود معينة لا يخرج عنها من تقرر له حق التأديب هذا و لقد أبحاث المادة 39 فقرة 01 بصورة ضمنية التأديب ضمن ما يبيحه العرف العام ، ويقرر حق التأديب للأب . الأم . الجد الوصي . المعلم . الحاضنة ، إذ منح العرف العام للمعلم حق تأديب التلاميذ و ذلك لماله من سلطة فرض الاحترام و النظام على التلاميذ و بالتالي يكون إشعارهم بوقوع الجزاء عليهم في حالة عدم الانضباط ، حيث لا يتصور أن يؤدي التأديب المباح إلى إيذاء الطفل إيذاء بالغا بجرحه أو بقتله، فعذا خرج التأديب عن حدوده فيعد تجاوزا، والتجاوز يسأل عنه المؤدب⁽¹⁾ ، و قد صدر قرار رقم 171 /02 المؤرخ في 1992/06/01 المتضمن منع العقاب البدني و العنف اتجاه التلاميذ في المؤسسات التعليمية إذ تنص المادة 7 منه " تعتبر الأضرار الناجمة عن العقاب البدني خطأ شخصيا يتحمل الموظف المتسبب فيه كامل المسؤولية من الناحية المدنية و الجزائية ، و لا يمكن لإدارة التربية أن تحل محل الموظف المعنى في تحمل تابعتها " غير أن القرار ليس له الأثر القانوني، وبذلك فإن المعلم الذي يتجاوز حدود التأديب يتابع طبقا للقواعد العامة⁽²⁾، ولحماية هذا الحق نصت المادة 142 من قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل تنص على أنه " يعاقب كل شخص يتولى تربية أو رعاية الطفل داخل المؤسسات التربوية يستعمل العنف تجاه الطفل وفقا لأحكام قانون العقوبات " .

الحق في التأديب مقيد بالغاية التي شرع من أجلها، وهي إصلاح الصغير وتعليمه وتهذيبه، فإن تجاوز مستعمل الحق بفعله إلى غاية أخرى خرج فعله من دائرة الإباحة ودخل دائرة التجريم، مثل

¹ د/ ابراهيم الشباسي - الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم العام ، دار الكتاب اللبناني ،

1981، ص 170.

² د/ مانع علي - الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري - المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية، عدد 1 لسنة 2001، ص41.

ضرب الأب ابنه لحمله على التسول والسرقة، واستحق الأب بالتالي العقاب والجزاء⁽¹⁾، فتأديب الأطفال يعتبر ملازماً لحق الولاية⁽²⁾ الذي يمارسه الآباء على أولادهم والمسؤولية عن تربية الطفل، لذلك استقرت النظم القانونية المقارنة خاصة منها التشريعات العربية على منح الأب حق تأديب الصغير، بغية تأديبه وتهذيب أخلاقه⁽³⁾، وإذا كان المشرع الجزائري قد أقر الضرب الخفيف من أجل تأديب الطفل، فإن بعض تشريعات الدول الغربية، لا تجيز استخدام العقاب البدني في تأديب الأطفال، فأى سلوك من الجاني تجاه الطفل حتى وإن كان مجرد ضرب خفيف، فإنه يثير المسؤولية الجنائية، ويعد مرتكباً لجريمة ضرب الطفل، أما بالنسبة للقوانين المقارنة في أساس إباحة حق تأديب الصغير نذكر منها:

أولاً/ التشريعات الأجنبية:

1- التشريع الفرنسي: انقسم الفقهاء الفرنسيون إلى اتجاهين واختلفوا في أساس هذا الحق، اعتمد الاتجاه الأول في تبرير هذا الحق على نص المادة 371 فقرة 1 من م ف والتي تنص على أن الطفل في أي مرحلة من مراحل عمره يجب أن يقدر ويحترم والده ووالدته، ويضل باقياً تحت سلطتهم حتى البلوغ، أو التحرر من السلطة المتعلقة بالأب والأم من أجل حماية الطفل في أمنه وصحته وأخلاقه، ولهم من أجل ذلك حق وواجب رعايته بالمراقبة والتربية⁽⁴⁾. بينما الاتجاه الثاني إلى أن حق تأديب الصغار إنما يرجع إلى ترخيص العرف بذلك⁽⁵⁾، ويعد حق التأديب في

¹ د/ أحمد شوقي أبو خطوة- جرائم الاعتداء على الأشخاص - دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص158.
² الفرق بين الولاية والولي: الولاية هي صلاحية الشخص لإبرام التصرفات القانونية التي تنتج أثرها في حق الغير لا في حقه هو. أما الولي فهو الشخص الذي يعينه القانون لإدارة أموال الغير و المحافظة عليها.
³ د/ مبروك نصر الدين - الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والقانون المقارن والشرعية الإسلامية - الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط 1، 2003، ص 220.

⁴ C.C.F Article 371/1 Modifié par LOI n°2013-404 du 17 mai 2013 - art. 13, « L'autorité parentale est un ensemble de droits et de devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant.

Elle appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement, dans le respect dû à sa personne.

Les parents associent l'enfant aux décisions qui le concernent, selon son âge et son degré de maturité ».

⁵ Cf.(P) BOUZAT et (J) PINATEL ,Traité de droit pénal et de criminologie,2ème édit, Dalloz, Paris,1975, p.352.

القانون الفرنسي أحد عناصر السلطة العائلية التي يباشرها رب الأسرة على أبنائه بغية تهذيبهم وتقويم سلوكهم، ويستند هذا الحق في النظام القانوني إلى القواعد العامة العرفية وما تدرج عليه النظام العام، وهو الأمر الذي أدى ببعض الفقهاء إلى تسميتها بإذن العرف بالمقابلة لما يطلق عليه إذن القانون، والقضاء الفرنسي اعتبر التأديب رخصة عرفية وهذا ما ذهبت إليه محكمة بوردو في حكمها الصادر في 18 مارس 1981⁽¹⁾.

2- التشريع الإنجليزي: أقر النظام القانوني الإنجليزي مستندا للسوابق القضائية حق الوالدين وخاصة الأب في الرعاية والرقابة والإشراف على الصغار ولو اقتضى ذلك تأديبهم بالضرب، وذلك قصد تأديبهم وتقويم سلوكهم في الأسرة والمجتمع⁽²⁾.

حق الرعاية يتضمن حقوقا عدة منها حق التأديب وهو يشمل الضرب بشرط أن يكون معقولا، ويشمل كذلك حق تحديد الدين الذي يعتنقه الأطفال وتحديد نوع التعليم الذي يتلقونه، ويتضمن أيضا حق الانتفاع بخدمات الصغار، ولكن يمكن انتزاع هذا الحق منهما أو من أحدهما إذا لم يكن جديرا به، فمثلا متى كان سلوك الأب منحرفا لدرجة تهدد حياة الأطفال بالخطر الجسيم أو تهدد صحتهم أو أخلاقهم فإن هذا الحق ينتقل إلى الأم⁽³⁾.

4- التشريع الألماني: ظهر اتجاه حديث يتزعمه رئيس اتحاد حماية الطفولة في البرلمان الألماني يطلب بتجريم ضرب الأطفال من قبل الوالدين أو من يملكون سلطة عليهم، إلا أن البرلمان والحكومة الألمانية رفضتا هذه المحاولة وكذلك محاولات عديدة من قبل حزب الخضر والمنظمات الإنسانية لإصدار قانون بتجريم ضرب الأطفال⁽⁴⁾.

¹ د/ مروت نصر الدين - الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والتشريعات الإسلامية - مرجع سابق، ص 212.

² د/ مروت نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والتشريعات الإسلامية، مرجع سابق، ص 212.

³ د/ وردة دلال - أثر القرابة الأسرية في تطبيق القانون الجنائي دراسة مقارنة - دار الجامعة الجديدة، 2020، ص 528.

⁴ د/ محمود أحمد طه، حماية الطفل المجني عليه، مرجع سابق، ص 92.

ثانيا/ موقف التشريعات العربية:

1- التشريع المصري: تنص المادة 60 من قانون العقوبات المصري على أنه " لا تسري أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة" يؤكد هذا النص مبدأ استعمال الحق سبب لإباحة ما يعتبره قانون العقوبات جريمة⁽¹⁾، ومن المقرر أنه لكي تباح الأفعال التي تقع استعمالا لهذا الحق ، أن تكون قد صدرت عن صاحب الحق في التأديب، وأن تقع أفعال التأديب على الصغير الذي مازال بحاجة إلى رقابة، مادام الالتزام بهذه الرقابة يقابله حق التأديب، وأن يراعي في وسائل التأديب أن تكون متنقة مع حالة الطفل وسنه، وأن يكون الغرض الأساسي منها هو تأديب الصغير أو تعليمه ، وإلا أصبحت غير مشروعة ومن ثم توجب معاقبة مرتكبها⁽²⁾.

أما بالنسبة لقانون الطفل المصري المعدل بالقانون رقم 126 لسنة 2008 استحداث مادة تمنع تعريض الطفل لأي عقاب بدني و هي المادة 7 مكرر (أ) فقرة أولى على أنه " مراعاة واجبات وحقوق متولى رعاية الطفل ، وحقه فى التأديب المباح شرعا ، يحظر تعريض الطفل عمدا لأي إيذاء بدني ضار أو ممارسة ضارة أو غير مشروعة" ، وهذا النص يلزم متولى الرعاية أبا كان أو مدرسا أو غيرهما ألا يستخدم العقوبة البدنية في التأديب أو التهذيب، وإذا استخدم الضرب كتأديب ألا يكون مؤذيا، وألا يقع على أجزاء حساسة من الجسم، وألا يكون مسيلا لدم أو كاسرا لعظم، وأن يقتدى في ذلك بما قضت به أحكام الشريعة الإسلامية⁽³⁾، أي أن المشرع المصري قد حظر كافة أشكال العنف أو الضرر أو الإساءة البدنية أو المعنوية للطفل ، كما أن المشرع المصري قد حظر تعريض الطفل عمدا لأي عقاب بدني أو ممارسة ضارة أو غير مشروعة⁽⁴⁾.

وقضت محكمة النقض المصرية بأن التأديب المباح شرعا لا يجوز أن يتعدى الضرب البسيط الذي لا يحدث كسرا أو جرحا ولا يترك أثرا ولا ينشأ عنه مرض⁽⁵⁾.

¹ د/ أحمد فتحي سرور - الوسيط في القانون العقوبات القسم الخاص- دار النهضة العربية، 2016، ص 209.

² د/ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 173.

³ د/ محمد على سكيكر - شرح قانون الطفل المصري دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة - 2016، ص 258.

⁴ د/ أحمد علي عبد الحليم محمد - الحماية الجنائية للطفل، ط 1، دار النهضة العربية، 2013، ص 144.

⁵ نقض مصري رقم سنة 3 قضائية جلسة 1933/06/05 - الموسوعة الذهبية ج 2، ص 389.

2- التشريع المغربي: ينص المشرع المغربي صراحة في المادة 408 من القانون الجنائي المغربي على العقاب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات كل من جرح أو ضرب عمدا طفلا دون الخامسة عشر من عمره... أو ارتكب عمدا ضد هذا الطفل أي نوع آخر من أنواع العنف أو الإيذاء فيما عدا الإيذاء الخفيف فمقتضيات هذا الفصل إذن تنص صراحة على عدم العقاب على الإيذاء الخفيف بمعنى إباحة الحق في التأديب عن طريق الإيذاء الخفيف ، ولاشك أن انتفاء المسؤولية الجنائية عن الشخص الذي يضرب الطفل ضربا خفيفا في الحدود المعقولة تأديبا له لا يرجع إلى انتفاء القصد الجنائي عند سلامة نيته وابتغائه الخير لإبنه، بل يرجع إلى الإباحة المنصوص عليها قانونا، كما أن النص القانوني جاء مطلقا، إذ يعفى من العقاب كل شخص أقدم على ضرب الطفل ضربا خفيفا ولو كان غريبا عنه ولا تربطه به أية صلة. لذا كان على المشرع أن ينص صراحة على أنه يقصد بالإيذاء الخفيف، ذلك الذي قد يطال الطفل من أجل تأديبه وتقويم سلوكياته كما كان عليه أن يبين صفة الأشخاص الذين يمكن إعفاؤهم من العقاب، كالوالدين أو الولي، أو الوصي أو المعلم في المدرسة أو الحرفة أو كل من كلف بالإشراف على الطفل وذلك بهدف ضمان حماية الطفل من بعض الأشخاص الذين قد يؤذونه إيذاء خفيفا من أجل الانتقام منه أو تأليمه. وكذلك أصدرت وزارة التربية المغربية العديد من المذكرات بهذا الخصوص آخرها المذكرة 99/06 بتاريخ 23 سبتمبر 1999 والتي تمنع الضرب والعنف الممارس في المؤسسات التعليمية بحيث جاء فيها "أهيب بكافة الأطر التعليمية وأطر الإدارة التربوية أن تتجنب بصفة مطلقة استعمال أي شكل من أشكال العنف الجسدي أو النفسي على التلاميذ وأن تعمل على نهج أسلوب الحوار وتشجيع حرية الرأي والتعبير داخل الفصول وفي فضاءات المؤسسات التعليمية بشكل عام⁽¹⁾.

4- التشريع التونسي: القانون الجنائي التونسي لا يعاقب الأبوين عن الضرب الخفيف بغرض التأديب حسب المادة 319 من المجلة الجنائية التونسية، ولكن عاقب القانون الجنائي التونسي عن العنف الذي يرتكبه أحد الأبوين تجاه أولاده، بشرط أن يكون العنف قاتلا وذلك حسب الفصل 210 من المجلة الجنائية التونسية أو إذا كان الضرب شديدا وذلك حسب الفصل 218 من المجلة الجنائية.

¹ د/ محمد الدريج - الأطفال في وضعية صعبة - سلسلة المعرفة للجميع ، العدد 25، مطبعة النجاح الجديدة ،

الدار البيضاء ، المغرب، 2002، ص 163 وما بعدها.

5- **التشريع الليبي:** حمى المشرع الليبي جسم الإنسان وجعل الاعتداء عليه محلاً لجرائم مختلفة، فجرم فعل الضرب في المادة 378 قانون عقوبات ليبي والإيذاء البسيط في المادة 379 من نفس القانون، والإيذاء الجسيم في المادة 380 والإيذاء الخطير في المادة 381 والإيذاء الخطأ في المادة 384، والإيذاء الناجم عن جريمة أخرى في المادة 380 من نفس القانون، كما نص في ذات القانون على ظروف معينة بتوافرها تشدد العقوبة المفروضة على الجاني وذلك بحسب المادة 381 من قانون عقوبات ليبي، كما نص على ظروف أخرى يترتب على توافرها تخفيف العقاب المادة 383 من نفس القانون، والملاحظ أن المشرع الليبي لم ينص على أحكام خاصة في شأن الجرائم الواقعة على حق الطفل في سلامة جسمه، إنما تسري عليها القواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات التي تطبق على البالغين في مثل هذه الجرائم⁽¹⁾، لكن المشرع الليبي سمح بالضرب التأديبي للأطفال داخل المدارس بوسائل مشروعة وعند مخالفتها يترتب عليه عقوبات وهذا ما نصت عليه المادة 397 من قانون العقوبات الليبي التي تنص " يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز السنة كل من استعمل وسائل الإصلاح أو التربية استعمالاً غير مشروع على من هو خاضع لسلطته أو من عهد إليه به لتربيته أو لتثقيفه أو الاعتناء به أو الإشراف عليه أو رعايته أو لتدريبه على مهنة أو فن إذا كان من شأن الفعل تعريضه لمرض في الجسم أو في العقل. فإذا نتج عن الفعل أذى شخصي طبقت العقوبات المقررة في المواد 379 و 380 و 381 من ق ع الليبي مع خفضها إلى النصف، وإذا نتج الموت كانت العقوبة السجن مدة لا تتجاوز ثماني سنوات".

7/ **التشريع السعودي:** لم يرد نص واضح بعدم السماح بالضرب التأديبي للأطفال في المنزل فقد ورد بالمادة الأولى من نظام الحماية من الإيذاء تاريخ 2013/10/22 تعريف الإيذاء: هو كل شكل من أشكال الاستغلال، أو إساءة المعاملة الجسدية أو النفسية أو الجنسية، أو التهديد به، يرتكبه شخص تجاه شخص آخر، بما له عليه من ولاية أو سلطة أو مسؤولية، أو بسبب ما يربطهما من علاقة أسرية أو علاقة إعالة أو كفالة أو وصاية أو تبعية معيشية. ويدخل في إساءة المعاملة امتناع شخص أو تقصيره في الوفاء بواجباته أو التزاماته في توفير الحاجات

¹ د/ وسام علي أبو العيد عمر رمضان - الحماية الجنائية للطفل - أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 2013، ص 175.

الأساسية لشخص آخر من أفراد أسرته أو ممن يترتب عليه شرعاً أو نظاماً توفير تلك الحاجات لهم.

المادة الثانية من نظام حماية الطفل 2015/1/15 نصت على ما يلي (1) التأكيد على ما قرره الشريعة الإسلامية والأنظمة والاتفاقيات الدولية التي تكون المملكة طرفاً فيها والتي تحفظ حقوق الطفل وتحميه من كل أشكال الإيذاء والإهمال. (2) حماية الطفل من كل أشكال الإيذاء والإهمال ومظاهرها التي قد يتعرض لها في البيئة المحيطة به (المنزل أو المدرسة أو الحي أو الأماكن العامة أو دور الرعاية والتربية أو الأسرة البديلة أو المؤسسات الحكومية والأهلية أو ما في حكمها) سواء وقع ذلك من شخص له ولاية على الطفل أو سلطة أو مسؤولية أو له به علاقة بأي شكل كان، أو من غيره⁽¹⁾.

- **التشريع الكويتي:** نصت المادة 29 من القانون الجزائي على أنه " لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالاً لحق التأديب من شخص يخول له القانون هذا الحق، بشرط التزام حدوده واتجاه نيته إلى مجرد التهذيب " وفقاً لهذا النص فإن حق التأديب مباح في التشريع الكويتي لهؤلاء الذين يخولهم القانون، وهذا الحق مخول للأب على أولاده⁽²⁾.

6- التشريع البحريني: أجاز للأباء حق تأديب أولادهم من خلال المادة 26 من قانون عقوبات البحريني التي نصت على أنه "يحق لأي من الوالدين أو الشخص الذي يحل مكانهما أو لمعلم المهنة الذي يكون تحت رعايته أو مسؤوليته بصورة مشروعة طفل أو تلميذ تحت التجربة، أن يستعمل لأغراض التهذيب أو حفظ النظام تلك الدرجة من القوة الضرورية والمعقولة لمثل ذلك الغرض.

من خلال المقارنة بين التشريعات الأجنبية والعربية أنها تسمح لضرب الأولاد ولكن بغرض التأديب ولا تعتبره جريمة وأن لا يكون الضرب مبرحاً، لكن اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 رفضت جميع أشكال العنف ضد الأطفال مهما كانت طفيفة مهما كان السبب وتوخي طرق تربية وتأديبية أخرى.

¹ التشريعات العربية التي تسمح بالضرب التأديبي للأطفال الموقع، <https://www.jahshan.club/single-post/2019/07/19> تاريخ التصفح 19 أوت 2019.

² د/ سمير الشاوي -الأحكام العامة للجريمة والعقوبة في قانون الجزاء الكويتي- ط 2، دار النهضة العربية، 1998، ص 112 وما بعدها.

المبحث الثاني

الحماية الجزائية لحق الطفل في سلامة جسمه خارج الأسرة

يتعرض الطفل خارج الأسرة إلى مجموعة من الجرائم يكون فيها الجاني من خارج الأسرة التي يعيش فيها تمس بسلامة جسمه ، والأصل في سلامة الجسم هو في أصله مصلحة يقرها القانون لشخص من الأشخاص في أن يسير جسمه على نحو يتلاقى كل خلل يصيب أعضائه وأجهزته والتي تقوم بوظائف الحياة في هذا الوعاء الجسماني على النحو المعتاد⁽¹⁾، ولكي تتحقق السلامة الجسمية للطفل خارج الأسرة من خلال الاهتمام بكل ما يتناوله من غذاء وشراب وما يتلقاه من رعاية صحية ويتناوله من أدوية، بحيث اعتنت المواثيق الدولية بتوفير الرعاية الصحية ، ويتجلى هذا الأمر فيما نص عليه المبدأ الرابع من إعلان جنيف لحقوق الطفل لعام 1924⁽²⁾ من أن " الطفل يتمتع بفوائد الضمان الاجتماعي وبحق النمو الصحي السليم وبذلك يحظى هو ووالدته بالعناية والحماية الخاصتين اللازمتين قبل الوضع وبعده، فضلا عن تمتعه بحقه في القدر الكافي من الغذاء والمأوى والخدمات الطبية". كما نصت اتفاقية حقوق الطفل في المادة 24 على أنه:

- 1- تعترف الدول الأطراف بحق الطفل في التمتع بأعلى مستوى صحي يمكن بلوغه وبحقه في مرافق علاج الأمراض وإعادة التأهيل الصحي، وتبذل الدول الأطراف قصارى جهدها لتضمن ألا يحرم أي طفل من حقه في الحصول على خدمات الرعاية الصحية هذه .
- 2- تتابع الدول الأطراف أعمال هذا الحق كاملاً وتتخذ، بوجه خاص، التدابير المناسبة من أجل :

¹ د/ مارك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والتشريعات الإسلامية، مرجع سابق، ص 58.

² وقد جاء فيه طبقاً لإعلان حقوق الطفل المسمى إعلان جنيف، يعترف الرجال والنساء في جميع أنحاء البلاد بأن على الإنسانية أن تقدم للطفل خير ما عندها، ويؤكدون واجباتهم بعيداً عن كل اعتبار بسبب الجنس أو الجنسية أو الدين ما يلي:

- يجب أن يكون الطفل في وضع يمكنه من النمو بشكل عادي من الناحية المادية والروحية.
- الطفل الجائع يجب أن يطعم و الطفل المريض يجب يعالج، والطفل المتخلف يجب أن يشجع، والطفل المنحرف يجب أن يعاد للطريق الصحيح، واليتيم والمهجور يجب إيواؤهما وإنقاذهما.

أ: خفض وفيات الرضع و الأطفال.

ب: كفالة توفير المساعدة الطبية والرعاية الصحية اللازمتين لجميع الأطفال مع التشديد على تطوير الرعاية الصحية الأولية.

ج: مكافحة الأمراض وسوء التغذية حتى في إطار الرعاية الصحية الأولية، عن طريق أمور منها تطبيق التكنولوجيا المتاحة بسهولة وعن طريق توفير الأغذية المغذية الكافية ومياه الشرب النقية، آخذة في اعتبارها أخطار تلوث البيئة ومخاطره.

أما بالنسبة لاتفاقية حقوق الطفل التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة لسنة 1959 وتضمنت هذه الاتفاقية أربعاً وخمسين مادةً تضمن حقوق الطفل في مختلف مجالات الحياة، ومن أهم الحقوق التي حفظتها هذه الاتفاقية الحق في الغذاء والحق في الرعاية الصحية.

الحق في الغذاء: الغذاء يعتبر العنصر الأساسي الذي يبني جسم الإنسان ويمدده بالطاقة اللازمة لنموه، ولیمارس حياته ونشاطه بقوة وحيوية، لذلك يجب أن تبدأ رعاية الطفل غذائياً منذ فترة الحمل والولادة⁽¹⁾، الحق في الغذاء للطفل هو الحصول على طعامٍ صحيٍّ وكافٍ بشكل يوميٍّ ومستمرٍّ في الظروف كلّها، حتّى تلك التي تشمل الحروب والمجاعات القاسية، ويجب أن يكون الغذاء متوازناً ونظيفاً، ويشمل جميع العناصر الغذائية الضرورية لنمو الطفل؛ بحيث يُساعد الغذاء الصحي والمتوازن الطفل على بنائه جسماً صلباً، ومناعةً قويّةً، وعقلاً سليماً، كما يُساعده الغذاء على محاربة الأمراض، وأداء الوظائف الجسدية الحيوية بشكل متكامل، كما يشمل ضمان حصول الطفل على مياه شرب نقيّة ونظيفة في الأوقات جميعها⁽²⁾.

الحق في الرعاية الصحية: لكل إنسان الحق في الحصول على الرعاية الصحية الوقائية و الحق في الاستفادة من العلاج الطبي بموجب الشروط التي تضعها القوانين و الممارسات المحلية، ويكفل مستوى عال من حماية صحة الإنسان، كما للطفل الحق في الرعاية الصّحة و الحصول على جميع الخدمات الصحيّة والتّطعيمات اللازمة للحفاظ على صحّة الطفل الجسديّة، والعقليّة، والنفسية، والحصول على عناية صحيّة خاصّة تُناسب طبيعة الأطفال الضّعيفة والهشة ومناعتهم المحدودة، ووقايتهم من الأمراض السارية وغير السارية، والأمراض الوراثية، وسوء التّغذية،

¹ George Mc Govem, the third- Freedom; Ending hunger in our time, Simon and Schuster. 2001, UN.Doc. E/ CN.4/2002/58,P11.

² Right to Food", Humanium, Retrieved 12-5-2017. Edited.

وغيرها من الأمراض، ويشمل حق الصحة حصول الأطفال على توعية صحيّة كافية لمساعدتهم على المحافظة على صحتهم، وذلك عن طريق اتباع تعاليم النظافة والصحة، ووقايتهم من مخاطر الأمراض المعدية، كما يشمل حقهم الحصول على غذاء وماء نظيفين؛ لمنع إصابتهم بالأمراض التي تنتقل عبر الغذاء والماء الملوّثين.⁽¹⁾

بحيث تكفل الدولة حماية الطفولة وترعى الأطفال، وتعمل على تهيئة الظروف المناسبة لضمان التنشئة الصحية من كافة النواحي، ذلك أنه يحق لكل طفل التمتع بجميع الحقوق الشرعية، وعلى الأخص حقه في الصحة وهو أمر يرتبط بالمستوى الاجتماعي للأسرة⁽²⁾. ونصت المادة 10 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك⁽³⁾ على أن " يتعين على متدخل احترام إلزامية أمن المنتج الذي يضعه للاستهلاك فيما يلي:..... فئات المستهلكين المعرضين لخطر جسيم نتيجة استعمال المنتج ، خاصة الأطفال"، وكذلك اهتم المشرع الجزائري بصحة الطفل وذلك في المادة 68 من القانون رقم 85-05 المتعلق بالصحة وترقيتها⁽⁴⁾ على أن " تتمثل حماية الأمومة والطفولة في التدابير الطبية والاجتماعية والادارية

¹ The Right to Health", Humanium, Retrieved 12-5-2017. Edited.

المادة 227 فقرة 15 من ق ع ف تعاقب على الامتناع عن الغذاء أو الرعاية، والأمر هنا لا يقتصر على الامتناع التام عن الوفاء بهذا الالتزام بل تمتد هذه المادة بالتطبيق إلى حالات عدم كفاية الطعام والشراب من حيث الكم والكيف وعدم الرعاية الصحية والامتناع عن العلاج في حالة المرض، وجعل الحرمان من الغذاء أو الرعاية جريمة مستقلة في حين يشكل سن المجني عليه وصفة الأصل أو الشخص صاحب الولاية عليه ظرفا مشددا في جرائم العنف المنصوص عليها في المادة 227 فقرة 17 المعدلة بالقانون رقم 2005/759 الصادر في 04 2005 يعاقب بالحبس مدة سنتين والغرامة 30.000 يورو كل أب أو أم شرعي أو طبيعي أو بالتبني، دون سبب مشروع من التزاماته الشرعية إلى الحد الذي ألحق ضررا جسيما بصحة أو بأمان أو بخلق أو بتربية طفلة قاصرة.

² د/ محمد سيد فهمي، أطفالنا في ظروف صعبة، دار الوفاء للطباعة والنشر، ط 1 ، الاسكندرية، 2007، ص13.

³ القانون رقم 03-09 المؤرخ في 29 صفر 1430 الموافق ل 25 فبراير سنة 2009 المتعلق بحماية المستهلك. حيث أن المشرع الجزائري تحدث عن المستهلك بصفة عامة ولم يخص شريحة الأطفال من المستهلكين إلا في المادة 10 من القانون رقم 09-03.

⁴ القانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادي الأولى عام 1405 الموافق ل 16 فبراير سنة 1985 المتعلق بالصحة وترقيتها.

التي تستهدف على الخصوص ما يأتي: - حماية صحة الأم بتوفير أحسن الظروف الطبية والاجتماعية لها قبل الحمل وخلالها وبعده تحقيق أفضل الظروف لصحة الطفل، ونموه الحركي والنفسي. كذلك نصت المادة 74 من نفس القانون: تحدد مصالح الصحة كفايات التكفل بالأطفال في مجال المتابعة الطبية والوقاية والتطعيم والتربية الصحية والعلاج".

نتناول في هذا المبحث الحماية الجزائية لحق الطفل في سلامته خارج الأسرة، وينقسم هذا المبحث إلى مطلبين الأول الحماية الجزائية لغذاء الطفل ، وفي المطلب الثاني الحماية الجزائية لصحة الطفل.

المطلب الأول

الحماية الجزائية لغذاء الطفل

تعدّ التَغذية إحدى الركائز المهمة في التنمية الجسمية للأطفال فعندما يولد الطفل يكون أول ارتباط بالبيئة المحيطة به هو الغذاء وكلما كانت تغذية الطفل جيدة كان نموه والجسدي جيد⁽¹⁾، والأغذية هي أية مأكولات أو مشروبات-عدا الدواء- المخصصة لتغذية الرضع والأطفال⁽²⁾، وقد لوحظ في الفترة الأخيرة تداول أغذية ومستحضرات غير صحية مخصصة لتغذية الرضع والأطفال، وتزيد الإعلان عن تأثيرها المفيد في نموهم، وتعبئتها بأغلفة جذابة وأوعية غير مراقبة، مع إقبال كثير من الأمهات عليها والاعتماد عليها كلياً في تغذية أطفالهن، وهي غالباً لا تعي الاحتياجات اليومية للطفل من بروتين وأملاح معدنية وفيتامينات، مما يجعل الطفل يعاني من سوء التغذية⁽³⁾.

وعليه فإن سوء التغذية في أشكالها المختلفة هي من الأسباب الرئيسية لوفاة نصف الأطفال في العالم، لأنّ أغليبيتهم يعانون من سوء التغذية، ولذلك كان لزاماً على الدولة تعزيز جهودها في تحسين تغذية الطفل، ويجب أن تكون أغذية الأطفال وأوعيتها خالية من المواد

¹ د/ عبد الرحمان عبيد مصيقر - تغذية الطفل في الخليج العربي - مضامينها الاجتماعية والتربوية، الجمعية الكويتية لتقديم الطفولة العربية، الكويت، 1990، ص 7.

² د/ عصام أنور سليم - حقوق الطفل - المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2001، ص 166.

³ د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، المعاملة الجنائية والاجتماعية للطفل، دار الفكر الجامعي، ط 1، لا بلد للنشر، 2003، ص 179.

الضارة بالصحة والجرائم المرضية⁽¹⁾، لذلك فإن التغذية الصحية يمكن أن تغير حياة الأطفال وتحسن نموهم الجسدي⁽²⁾، تقديم طعام للطفل يتمثل في الغذاء مهما كان مصدره نباتي أو معدني أو حيواني لكن يشترط في تقديم الطعام أن يكون صحيا غير منتهي الصلاحية أي لا غش ولا تدليس فيه وإلا قامت جريمة الغش في المواد الغذائية والطبية وكذلك الامتناع عن تقديم الطعام للطفل جريمة يعاقب عليه المشرع الجزائري. وعلى ذلك نقسم هذا المطلب ل جريمة الغش في المواد الغذائية في الفرع الأول و جريمة منع الطعام عن الطفل في الفرع الثاني:

الفرع الأول

جريمة الغش في المواد الغذائية

يعدّ الغشّ أمرا منافيا للأخلاق الحميدة، ومفسدا لكل مقومات الحياة الراقية في المجتمع ، وقد تزايد الغش في مجال الأغذية والمنتجات عموما يوم بعد يوم، نظرا لما شهده العالم من تطوير في وسائل التكنولوجيا، وبخاصة في مجال العلوم الطبيعية والكيميائية والبيولوجية التي ساعدت مرتكبي جرائم الغش وأمدتهم بوسائل وإمكانات سهلت عليهم ارتكاب جرائمهم بسهولة ويسر⁽³⁾، ولكي تقوم هذه الجريمة لابد من توفرها على ثلاثة أركان مثلها مثل باقي الجرائم وفق لما يلي:

أولا/ أركان جريمة الغش في المواد الغذائية

1- الركن الشرعي: تنص المادة 431 من قانون العقوبات الجزائري على " يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 10000 إلى 50000 دج كلّ من :

1- يغش في مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مواد طبية أو مشروبات أو منتوجات فلاحية أو طبيعية مخصصة للاستهلاك.

2- يعرض أو يضع للبيع أو يبيع مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مواد طبية أو مشروبات أو منتوجات فلاحية أو طبيعية يعلم انها مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة.

¹ د/ عصام أنور سليم، حقوق الطفل، المرجع السابق، ص168.

² د/ فاطمة شحاتة، مركز الطفل في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 176.

³ د/ عبد الفتاح عبد النبي - معالجة الصحف المصرية لظاهرة الغش الغذائي - المجلة الجنائية القومية، المجلد 39، العدد الأول، 1996، ص 2.

3- يعرض أو يضع للبيع أو يبيع مواد خاصة تستعمل لغش مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مشروبات أو منتجات فلاحية أو طبيعية أو يحث على استعمالها بواسطة كتيبات أو منشورات أو نشرات أو معلقات أو إعلانات أو تعليمات مهما كانت" وكذلك نصت المادة 432 من نفس القانون على أنه "إذا ألحقت المادة الغذائية أو الطبية المغشوشة أو الفاسدة بالشخص الذي تناولها، أو الذي قدمت له، مرضا أو عجزا عن العمل، يعاقب مرتكب الغش وكذا الذي عرض أو وضع للبيع أو باع تلك المادة وهو يعلم أنها مغشوشة أو فاسدة أو سامة، بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 500000 إلى 1000000 دج .

ويعاقب الجناة بالسجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة وبغرامة من 1000000 إلى 2000000 دج، إذا تسببت تلك المادة في مرض غير قابل للشفاء، أو في فقد استعمال عضو أو في عاهة مستديمة.

ويعاقب الجناة بالسجن المؤبد. إذا تسببت تلك المادة في موت الإنسان" من خلال نص المادتين نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يذكر مصطلح الطفل من خلال تجريمه على فعل الغش في المواد الغذائية والطبية بل ذكر مصطلح إنسان.

2 - الركن المادي: يظهر من خلال صفة الجاني والسلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية:

أ - صفة الضحية : وهو إنسان إذ يمكن إسقاط هذا الوصف على الطفل لأنه إنسان وبحكم أنه مستهلك.

ب - السلوك الإجرامي : ويتمثل في الأفعال التالية: الغش في المواد الغذائية أو عرضها أو وضعها للبيع أو بيعها أو عرض مواد خاصة تستعمل لغش مواد صالحة لتغذية الإنسان بواسطة وسائل هي: الكتيبات أو منشورات أو نشرات أو معلقات أو إعلانات، أو تعليمات مهما كانت.

ج - محل الجريمة : المواد الغذائية سواء طبيعية أم اصطناعية والطبية سواء مستخرجة من الأعشاب أم كيميائية.

د - النتيجة الإجرامية : هي إلحاق اعتداء على صحة الإنسان من خلال المواد المغشوشة، أما العلاقة السببية فهي أن تؤدي الأفعال السابقة الذكر والمكونة للسلوك الإجرامي إلى ضرر بصحة الإنسان.

³⁻ الركن المعنوي: تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية و التي تتطلب القصد الجنائي عام من خلال العلم بطبيعة ومضمون الأفعال المتمثلة في الغش والعرض ووضع للبيع والبيع للمواد الغذائية والطبية، وأن تكون إرادة المتهم قد اتجهت إلى هذا الفعل وفي حالة تداول أغذية أو مستحضرات خاصة بالأطفال أو الإعلان عنها قبل تسجيلها والحصول على ترخيص، ينبغي أن يكون المتهم عالما بطبيعة فعله، وبالموضوع الذي ينصب عليه، وأن تكون إرادته قد اتجهت إلى ارتكاب تلك الوقائع المكونة للجريمة⁽¹⁾.

ثانيا/ الجزاءات المقررة لجريمة الغش في المواد الغذائية والطبية:

في الحالة البسيطة يعاقب الجاني بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 10000 إلى 50000 دج المادة 431 من ق ع ج ، وحسب المادة 467 مكرر من نفس القانون يصبح مقدار الغرامة كالتالي من 20001 إلى 100000 دج. في الحالة المشددة: يعاقب الجاني يعاقب الجاني بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 500000 إلى 1000000 دج إذا ألحقت المادة المغشوشة أو الفاسدة مرضا أو عجزا للصحية، ويعاقب بالسجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة وبغرامة من 1000000 إلى 2000000 إذا تسببت المادة المغشوشة في مرض غير قابل للشفاء أو فقد استعمال العضو أو في عاهة مستديمة، وكذلك يعاقب الجاني بالسجن المؤبد إذا تسببت تلك المادة في موت الإنسان) المادة 432 من ق ع ج.

الفرع الثاني

جريمة منع الطعام عن الطفل

تقع جرائم منع الطعام عن الطفل بحث تعرض حياتهم للخطر وتلحق ضرر جسيم على حالته الصحية من قبل أصوله الشرعيين أو ممن لهم الولاية عليه ومنه نطرح السؤال التالي هل المشرع الجزائري كفل حماية خاصة للأطفال من ذوي الاحتياجات الخاصة في جريمة منع الطعام عنهم؟

تتمثل أركان جريمة منع الطعام عن الطفل في التصرفات المادية وصفة المجني عليه، فضلا عن الركن المعنوي، بناء على ذلك يمكن تحديد أركان هذه الجريمة ثم الجزاء المقرر على مرتكبها.

¹ د/ شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سابق، ص 98.

أولاً/ الركن المفترض: صفة الضحية قاصر لم يتجاوز سنه السادسة عشر في حين هذا يتعارض مع المادة 2 من قانون حماية رقم 15-12 التي نصت على أن الطفل هو من لم يبلغ 18 سنة، أما صفة الجاني كل من يتعامل مع الطفل مهما كانت الصلة التي تربطه به وذلك حسب المادة 269 من نفس القانون "كل من ..."، المشرع الجزائري جعل من صفة اصول الطفل ظرفاً مشدداً في المادة 272 من ق ع ج "إذا كان احد الجناة هم أحد الوالدين الشرعيين أو غيرهما من الأصول الشرعيين أو أي شخص آخر له سلطة على الطفل أو يتولى رعايته..."

ثانياً/ الركن المادي: يتمثل في سلوك سلبي وهو الامتناع عن تقديم الطعام للطفل من قبل الجاني سواء كان من أصوله الشرعيين، أو غير ذلك لدرجة تعريضه للضرر والخطر، ومن الأفعال التي تضر بصحة الطفل والتي نذكرها من خلال نص المادة 269 من قانون العقوبات الجزائري ".... أو منع عنه عمداً الطعام أو العناية إلى الحد الذي يعرض صحته للضرر....". وكذلك مصطلح العناية وهي واسعة تشمل رعاية الطفل بصفة عامة كعدم تقديم العلاج أو الدواء والنتيجة الإجرامية هي الوصول من خلال منع الطعام إلى درجة تعريض صحته للضرر.

ثالثاً/ الركن المعنوي: هذه الجرائم هذه الجريمة من الجرائم العمدية ويتضح ذلك من مصطلح عمد والتي تتطلب قصد جنائي عام من خلال علم الجاني بكافة الوقائع المادية المكونة للجريمة والامتناع تقديم الطعام واتجاه إرادته لكل أفعال الامتناع عن العناية بالطفل.

رابعاً/ الجزاءات المقررة لجريمة منع الطعام عن الطفل: في الجريمة البسيطة يعاقب الجاني بعقوبة أصلية وهي عقوبة الحبس من سنة إلى خمسة سنوات وغرامة من 500 إلى 5000 دج، يصبح مقدار الغرامة حسب المادة 467 مكرر من 20001 إلى 100000 دج.

أما في حالة الجريمة المشددة فإن الجاني يعاقب وفقاً للظروف وهي نتائج السلوك الإجرامي المنصوص عليها في المادة 270 السابقة الذكر بعقوبة الحبس من ثلاثة إلى عشر سنوات وغرامة من 500 إلى 6000 دج ، تصبح قيمة الغرامة حسب المادة 467 مكرر من 20001 إلى 100000 دج نلاحظ أنه من خلال التعديل أصبح مقدار الغرامة نفسه حتى في التشديد ، أما العقوبات التكميلية فتتمثل في حرمان الجاني من الحقوق الواردة في المادة 14 من قانون العقوبات وبالمنع من الإقامة من سنة على الأقل إلى خمسة سنوات على الأكثر.

وإذا نتج عن السلوك الإجرامي وفاة بقصد إحداثها فالعقوبة تأخذ حكم عقوبة القتل أو الشروع في ذلك ، كون الشروع في الجناية هو بمثابة جريمة تامة وذلك حسب المادة 30 من قانون

العقوبات الجزائرية ، وكذلك هي عقوبة الإعدام وفقا للمادة 261 من نفس القانون، وفي حالة ارتكاب هذه الجريمة من قبل الأصول الشرعيين أو أي شخص له سلطة على الطفل أو يتولى رعايته تكون العقوبة حسب المادة 272 في الجريمة البسيطة الحبس من ثلاث إلى عشر سنوات وغرامة من 500 إلى 6000 دج تعدل حسب المادة مكرر وتصبح من 20001 إلى 100000 دج بالإضافة إلى العقوبات التكميلية وهي حرمان الجاني من الحقوق الواردة في المادة 14 من قانون العقوبات وبالمنع من الإقامة من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر. وفي حال الجريمة المشددة المنصوص عليها في المادة 270 تكون العقوبة بالسجن المؤقت من خمسة إلى عشر سنوات، ويعاقب الجاني بالإعدام حسب الحالة المنصوص عليها في الفقرة 4 من المادة 271 من قانون العقوبات.

رابعاً/ موقف التشريعات المقارنة جريمة منع الطعام عن الطفل:

1- التشريع الفرنسي: اعتبر الفقه الفرنسي حرمان الطفل لا يتجاوز عمره خمسة عشر سنة من الغذاء من طرف الأبوين، أو الأشخاص الآخرين ممن لهم ولاية عليه و الذي يفضي إلى إلحاق الضرر الجسيم به، النموذج المثالي للجريمة السلبية⁽¹⁾، الحرمان من الغذاء يشكل جريمة مستمرة، المادة 15-227 من ق ع ف أي شخص يمارس السلطة الأبوية على قاصر عمره خمسة عشر سنة يحرمه من الطعام أو الرعاية لدرجة تعريض صحته للخطر يعاقب عليها بالسجن سبع سنوات السجن وغرامة 100000 يورو⁽²⁾. يعاقب المشرع الفرنسي متى تتحقق تعريض صحة الطفل للخطر من خلال الحرمان من الغذاء ولم يحدد معنى الإضرار بصحة الطفل هل تتبين بشهادة طبية أو تقرير خبرة واقتصر التجريم على من يمارس السلطة الأبوية أي الأبوين الشرعيين أو بالتبني أو ممن لهم الولاية على الطفل أو الحاضنين له

¹ V not Hémard ss CA Poitiers, 20 nov 1901; S 1902,2, P304.

² **C.P.F:** Article 227-15 ; Modifié par Ordonnance n°2005-759 du 4 juillet 2005 – art. 19 JORF 7 juillet 2005 en vigueur le 1er juillet 2006, « Le fait, par un ascendant ou toute autre personne exerçant à son égard l'autorité parentale ou ayant autorité sur un mineur de quinze ans, de priver celui-ci d'aliments ou de soins au point de compromettre sa santé est puni de sept ans d'emprisonnement et de 100 000 euros d'amende ».

أما المادة 227-16 تعاقب على الجريمة المحددة في المادة السابقة بالسجن ثلاثين سنة عندما تؤدي إلى وفاة الضحية.⁽¹⁾، وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية متى تعلق الأمر بظرف مشدد وليس بركن في الجريمة ففي هذه الحالة يمكن اعتبار الظرف المشدد المتمثل في الوفاة الناتجة عن الحرمان من الغذاء أو الرعاية مسألة مستقلة تطرح على هيئة المحلفين بمحكمة الجنايات⁽²⁾، كما يعاقب الجاني بأحد العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 227-29 من نفس القانون المعدلة بالقانون رقم 2019/222 المؤرخة في 23 مارس 2019 وهي:

أ- الحرمان من الحقوق المدنية و الأسرية وفق الإجراءات المحددة في المادة 131-26 التي تنص لا يجوز أن يتجاوز حظر الحقوق المدنية والمدنية والأسرية مدة عشر سنوات في حالة الإدانة بجناية وفترة خمس سنوات في حالة الإدانة بجنحة.

ب- تعليق رخصة القيادة لمدة أقصاها خمس سنوات، وقد يقتصر هذا التعليق على القيادة خارج النشاط المهني.

ج- إلغاء رخصة القيادة مع حظر طلب إصدار رخصة جديدة لمدة خمس سنوات على الأكثر.

د- منع مغادرة أراضي الجمهورية لمدة خمس سنوات على الأكثر.

هـ- مصادرة الشيء الذي خدم أو كان يقصد ارتكاب الجريمة أو الشيء الذي هو نتاجها.

و- الحظر سواء بشكل دائم أو لمدة عشر سنوات على الأكثر، لممارسة نشاط مهني أو تطوعي ينطوي على اتصال منتظم بالقصر.

ز- في حالة ارتكاب جناية قتل الطفل بسبب حرمانه من الغذاء حسب المادة 227-16 يُحظر إما ممارسة وظيفة عامة أو ممارسة نشاط مهني أو اجتماعي أو مهنة تجارية أو صناعية⁽³⁾.

¹ C.P.F: Article 227-16, « L'infraction définie à l'article précédent est punie de trente ans de réclusion criminelle lorsqu'elle a entraîné la mort de la victime ».

² Cass Crim, 23 avr 1975; Bull crim, n106, 17 dec 1986.

³ C.P.F: Article 227-29; Modifié par LOI n°2019-222 du 23 mars 2019 - art. 71 (V), « Les personnes physiques coupables des infractions prévues au présent chapitre encourrent également les peines complémentaires suivantes :

1° L'interdiction des droits civiques, civils et de famille, suivant les modalités définies à l'article 131-26 ;

2° La suspension, pour une durée de cinq ans au plus, du permis de conduire, cette suspension pouvant être limitée à la conduite en dehors de l'activité professionnelle ;

كذلك من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 378 من القانون المدني الفرنسي يجوز للأب والأم المدانين ، سواء كمرتكبين أم مشاركين أو متواطئين في جريمة ضد طفلها ، أن تسحب سلطتهما الأبوية أو ممارسة السلطة الأبوية بالكامل بقرار قضائي صادر عن محكمة الجench أو الجنائيات، أو كفاعلين أو شركاء ضد طفل من والد آخر، وكذلك تسحب السلطة الأبوية من غير الأب و الأم (أي من لهم الولاية أو الحضانة) التي تعود على ذريتهم⁽¹⁾.

2- التشريع المصري: أوجبت المادة 7 من قانون الطفل المصري لسنة 2008 بتمتعه بحقوقه الشرعية، وعلى الأخص منها حقه في الرضاعة والحضانة و المأكل والملبس والسكن ورؤية والديه ورعاية أمواله وفقا للقوانين الخاصة بالأحوال الشخصية، لم يتوقف المشرع المصري

3° L'annulation du permis de conduire avec interdiction de solliciter la délivrance d'un nouveau permis pendant cinq ans au plus ;

4° L'interdiction, pour une durée de cinq ans au plus, de quitter le territoire de la République ;

5° La confiscation de la chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction ou de la chose qui en est le produit ;

6° L'interdiction, soit à titre définitif, soit pour une durée de dix ans au plus, d'exercer une activité professionnelle ou bénévole impliquant un contact habituel avec des mineurs ;

7° (Abrogé) ;

8° Pour les crimes prévus par les articles 227-2 et 227-16, l'interdiction, suivant les modalités prévues par l'article 131-27, soit d'exercer une fonction publique ou d'exercer l'activité professionnelle ou sociale dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise, soit d'exercer une profession commerciale ou industrielle, de diriger, d'administrer, de gérer ou de contrôler à un titre quelconque, directement ou indirectement, pour son propre compte ou pour le compte d'autrui, une entreprise commerciale ou industrielle ou une société commerciale. Ces interdictions d'exercice peuvent être prononcées cumulativement.

¹ **C.C.F:** Article 378, Modifié par LOI n°2019-1480 du 28 décembre 2019 – art. 8 ; « Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale ou l'exercice de l'autorité parentale par une décision expresse du jugement pénal les père et mère qui sont condamnés, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis sur la personne de leur enfant, soit comme coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis par leur enfant, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime sur la personne de l'autre parent.

Ce retrait est applicable aux ascendants autres que les père et mère pour la part d'autorité parentale qui peut leur revenir sur leurs descendants ».

لضمان حق الطفل في الرعاية عند مجرد ضمان الحصول على الطعام، بل أيضا بضمان جودة وصحة الغذاء الذي يساعده في النمو السليم وبناء جسم قوي مقاوم للأمراض، لذا فقد عني المشرع المصري بتنظيم أحكام غذاء الطفل، و ذلك في المادة 30 من نفس القانون لا يجوز إضافة مواد ملونة أو حافظة أو أي اضافات غذائية إلى الأغذية والمستحضرات المخصصة لتغذية الرضع و الأطفال إلا إذا كانت مطابقة للشروط و الأحكام التي تبينها اللائحة التنفيذية، وفي الفقرة الثانية أن تكون أغذية الأطفال خالية من المواد الضارة بالصحة .

3 التشريع الأردني: نصت المادة 290 من ق ع أ على أن "يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة كل من كان والداً أو ولياً أو وصياً لقاصر لم يكمل الخامسة عشرة من عمره أو كان معهوداً إليه شرعاً أو قانوناً أمر المحافظة عليه والعناية به ورفض أو أهمل تزويده بالطعام والكساء والفرش والضروريات الأخرى مع استطاعته القيام بذلك، مسبباً بعمله هذا الإضرار بصحته، أو كان والداً أو ولياً أو وصياً لقاصر لم يكمل الخامسة عشر من عمره، أو كان معهوداً إليه شرعاً أو قانوناً أمر المحافظة عليه و العناية به وتخلي عنه قصداً أو بدون سبب مشروع أو معقول مع أنه قادر على إعالته- وتركه دون وسيلة لإعالته وتكون العقوبة في أي من الحالات الواردة في الفقرة (1) من هذه المادة الحبس من ستة أشهر إلى سنتين إذا كان القاصر لم يكمل الثانية عشرة من عمره" المشرع الأردني أقر عقوبة أشد للقاصر الذي لم يكمل الثانية عشر من عمره. حرمان قاصر لا يتجاوز عمره خمسة سنة من الغذاء أو الرعاية إلى الحد الذي يضر بصحته والعقاب الواجب التطبيق على هذا التقصير رهن بالنتيجة المترتبة على ذلك، وعلى المستوى العملي يتعذر التحقق وإثبات السلوك المعيب للأبوين إلا بصورة لاحقة حينما يثبت الضرر الذي منيت به صحة القاصر، حيث يتعذر إثبات هذه الجرائم⁽¹⁾.

ثالثاً/ التشريع العراقي: نصت المادة 371 من قانون العقوبات العراقي على أنه "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على 100 دينار عراقي أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من كان مكلفاً قانوناً أو اتفاقاً برعاية شخص عاجز بسبب صغر سنه أو شيخوخته، أو بسبب حالته الصحية أو النفسية أو العقلية فامتنع بدون عذر عن القيام بواجبه" إهمال الطفل و عدم رعايته هو تعبير عن فشل أو عدم قدرة الوالدين أو من يقومون على تنشئة الطفل على تقديم ما يحتاجه

¹ د/ آلاء عدنان الوقفي - الحماية الجنائية لضحايا العنف الأسري - ط 1، دار الثقافة للنشر و التوزيع،

الطفل من مأكّل و مأوى وحماية ورعاية صحية، وينطوي تحت هذا المضمون الوالدان و المربون غير القائمين بواجباتهم حيال أبنائهم لعدم رغبتهم، أو تعمدهم ذلك عندما يتصرف الآباء أي تصرف تحت تأثير ضغوطات الحياة وأزمات نفسية أو تحت تأثير الكحول و التفكك الأسري ويكون الآباء عاجزين عن تأمين احتياجات الأطفال الأساسية⁽¹⁾.

من خلال ذلك نلاحظ أن التشريعات المقارنة لم تتطرق للطفل من ذوي الإحتياجات الخاصة بل اكتفت بسنهم، المشرع الجزائري اشترط عنصر العمد للعقاب على عكس التشريعات المقارنة.

المطلب الثاني

الحماية الجزائرية لصحة الطفل

تجدر الإشارة هنا إلى أنّ الحقّ في الرعاية الصحية لا يقتصر فقط على القيام بتوفير حاجيات الطفل من تغذية بل إنه يتعدى ذلك لإلزام الوالدين بالسهر على حماية الطفل من الأمراض عن طريق تلقيحه وإخضاعه للعلاجات الضرورية، وبناء على ما سبق، يتضح مدى اهتمام المنظومة القانونية بالحماية الجنائية لحق الطفل في الرعاية الصحية سواء عن طريق نصوص مباشرة أو غير مباشرة وذلك بإقرار جزاءات في حق الوالدين أو من في حكمهما إذا أهملوا الطفل صحيا⁽²⁾. الرعاية الصحية للطفل هي أحد أهم الحقوق التي يحتاجها الطفل، وهذا الاهتمام من منطلق أن حق الطفل في الرعاية الصحية ، هو أساس بقاؤه حيا، ليشب صحيحا قادرا على أداء العمل، فلا حديث عن أي تنمية اقتصادية أو نهضة حضارية ، إلا بالنهوض بالصحة المجتمعية للأفراد ولا سيما الأطفال⁽³⁾، والرعاية الصحية للطفل لها دور كبير في الحفاظ على حقه في الحياة وفي سلامة جسمه⁽⁴⁾. بحيث دعت كل المواثيق الدولية لحقوق الإنسان إلى ضرورة ضمان هذا الحق بالنسبة للأطفال⁽⁵⁾، و كذلك العديد من التشريعات الدولية جعلت التطعيم إجباري بشأن الجذري،

¹ د/ ممدوح خليل البحر، العنف ضد النساء والأطفال، مرجع سابق، ص 130.

² د/ إيمان محمد الجابري - الحماية الجنائية لحقوق الطفل - المرجع السابق، ص 56.

³ د/ هاني محمد كامل المنايلي - حقوق الطفل بين الواقع والمأمول - المكتبة العصرية، 2010، ص 94.

⁴ د/ عزيزة الشريف - حقوق الطفل في القانون المصري والشريعة الإسلامية، مجلة القانون والاقتصاد، السنة الخمسون، 1980، ص 275.

⁵ د/ إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 56.

الشلل ، الحصبة السعال ، ويتم التحصين بإلزام الأسرة به أو، عن طريق المدارس الابتدائية أو المستشفيات⁽¹⁾.

كما أن الدولة الجزائرية تضمن العلاج في القطاعات الصحية لكل الأطفال لحمايتهم وتشجيع التعاون الدولي، مع الأخذ بعين الاعتبار احتياجات الدول النامية لمساعدتها فيما يخص العلاج الجسمي أو العقلي. لأن مهمة الدولة هي تزويد جميع فئات المجتمع خاصة الأسرة بالمعلومات الأساسية المتعلقة بصحة الطفل، وكذا مبادئ حفظ الصحة والوقاية ، كما تكفل تطوير نظم الصحة الوقائية للطفل، والاجتهاد في القضاء على الممارسات التقليدية الضارة بصحة الطفل، وكذلك اتخذت الدولة الإجراءات اللازمة لضمان صحة الطفل وجعلت من هذا الحق حق دستوري حيث تنص المادة 54 من الدستور⁽²⁾، على أن للمواطنين الحق في الصحة والوقاية من الأمراض المعدية، هذا وتشير إحصائيات منظمة اليونسف أن نسبة الأطفال الذين يبلغون من العمر سنة واحدة والذين يتلقون اللقاح في الثلاثي الأول في الجزائر قد بلغت 93 بالمائة ، و 86 بالمائة بالنسبة للذين يتلقون اللقاح في الثلاثي الثالث سنة 2004، وأن ما نسبته 86 بالمائة من الأطفال يتلقون لقاح الشلل بينما 81 بالمائة يتلقون لقاح الحصبة⁽³⁾

إن الحماية الجنائية لحق الطفل في الصحة يتطلب ضمان رعاية صحية خاصة له، وذلك عن طريق جعل الطفل يتمتع بمراقبة صحية هامة، قبل ولادته وبعدها، فضلا عن تمتعه بقدر كافٍ من الغذاء والخدمات الطبية والعلاجية والحماية من المخاطر، إلا أن هذا الحق لا يمكن ضمانه في كل الأحوال دون إقرار نصوص جنائية خاصة تجرم الإهمال الصحي للطفل، حيث أقر المشرع الجزائري صراحة بأن المتابعة الصحية حق مضمون لكل طفل، والحقيقة أن إعادة تأهيل المنظومة الصحية مطلب لا بد منه من أجل تعزيز مصداقية مختلف المؤسسات الاستشفائية، وذلك ما كرسه المشرع الجزائري في دساتيره، لا سيما دستور 1976 و 1989 المعدل سنة 1996.

¹ د/ عزيزة الشريف- حماية الطفولة في التنظيم القانوني المصري - دار النهضة العربية، 1982، ص 275.

² دستور 1996 الصادر بتاريخ 28 فبراير 1996، والمعدل بالقانون رقم 09-19 المؤرخ في 17 ذي القعدة عام 1429هـ الموافق ل 15 نوفمبر سنة 2008.

³ إحصائيات حول وضع الطفل في العالم، منشورة تصدر عن منظمة اليونسف، موجودة في الموقع التالي:

ويؤكد القانون رقم 05-85 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المعدل والمتمم للقانون رقم 17-90 بتاريخ 31 جويلية 1990 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، إذ يحدد الأحكام الأساسية في مجال الصحة التي تشكل أساسا لرفاهية الإنسان البدنية والمعنوية داخل المجتمع، ويقع واجب تقديم الطفل للتطعيم والتحصين على عاتق والده، أو الشخص الذي يكون الطفل في حضنته، ويكون لكل طفل بطاقة صحية تسجل بياناتها في سجل خاص بمكتب الصحة المختص، تسلم لوالده أو متولي تربيته⁽¹⁾.

يمكن تقسيم مراحل الاهتمام بصحة الطفل إلى أربع مراحل أساسية كالتالي:

المرحلة الأولى: بين عامي 1967 و 1974، وتميزت بالتوسع في مجال التغطية الصحية، وتقليل الفروقات بين المناطق دون زيادة في عدد أسرة المستشفيات.

المرحلة الثانية: بدأت عام 1974، وتمثلت في الانقطاع التام عن النظام الصحي القديم بفعل دخول مجانية الرعاية الصحية حيز التنفيذ.

المرحلة الثالثة: بدأت مع تطبيق الخطة الرباعية الأولى، والتي استهدفت أساسا تكثيف شبكة الصحة الأساسية لتلبية الطلب على الرعاية الأولية كقاعدة لتطوير العمل الوقائي⁽²⁾.

المرحلة الرابعة: بدأت مع خطة العمل التي تم تبنيها عام 1984، والتي جعلت من الوقاية المحور الرئيسي والأساسي للسياسة الوطنية للصحة، وقررت الحكومة إعداد برنامج صحي مبني على الوقاية⁽³⁾.

ونص المشرع المصري في المادة 7 مكرر من قانون الطفل " أن لكل طفل الحق في الحصول على خدمات الرعاية الصحية والاجتماعية وعلاج الأمراض، وتتخذ الدولة كافة التدابير لضمان تمتع جميع الأطفال بأعلى مستوى ممكن من الصحة. وتكفل الدولة تزويد الوالدين والطفل وجميع قطاعات المجتمع بالمعلومات الأساسية المتعلقة بصحة الطفل وتغذيته ومزايا الرضاعة الطبيعية ومبادئ حفظ الصحة وسلامة البيئة والوقاية من الحوادث، والمساعدة في الإفادة من

¹ د/ عصام أنور سليم، مرجع سابق، ص 157.

مجلة الطفل الجزائري- الصادرة عن مكتب منظمة الأمم المتحدة للطفولة (اليونيسيف) في الجزائر عام

² 1993، ص 18

³ نفس المرجع، ص 19.

هذه المعلومات. كما تكفل الدولة للطفل في جميع المجالات حقه في بيئة صالحة وصحية ونظيفة، واتخاذ جميع التدابير الفعالة لإلغاء الممارسات الضارة بصحته.

بالنسبة للمشرع الفرنسي نص في القانون المدني على الرعاية الصحية وذلك في المادة 378 فقرة 1 على حرمان الأب أو الأم من السلطة الأبوية متى صدر حكم جنائي ضد أيهما نتيجة للتقصير في العناية الصحية اللازمة لطفله.

رأي الباحث: كل ما تقدم بحثه تتوضح الحماية الواسعة التي يتمتع بها الطفل الجزائري في ظل قانون حماية الطفل 12/15 بل أنه حتى بعد تجاوزه مرحلة الطفولة فإننا نجد أن القانون المذكور يتولاه بالحماية والرعاية التي تمتد الى حين إتمامه الثانية عشر من عمره.

الفرع الأول

جريمة الإخلال بتلقيح الطفل

تبدأ الرعاية الصحية للطفل منذ كونه جنينا في بطن أمه لأن صحة الطفل مرتبطة بصحة الأم - بقاء الفرع رهين بقاء الأصل - لذلك يلزم تلقيح النساء اللواتي بلغن سن الحمل ضد العديد من الأمراض التي يمكن أن تنتقل إلى الجنين، وأيضا تحسين مستواه الغذائي وتمكينهن من خدمات الصحة الإنجابية، خاصة عند الوضع للحد من حالات وفيات النساء أثناء الولادة وعند ولادة الطفل، يجب أن يتمتع بعناية صحية خاصة، سواء من حيث حمايته من الأمراض، عن طريق إخضاعه لعملية التلقيح ضد الأمراض الفتاكة، لأنه بعد الولادة يتعرض لميكروبات الأمراض المعدية في الوقت الذي يكون جهازه المناعي لم يستعد بالقدر الكافي لمقاومتها، فيصبح معرضا بسهولة لمختلف الأمراض، ومن هنا جاءت أهمية الالتزام بالتلقيح الذي يؤدي إهماله إلى إيذاء الطفل وتعرضه للأمراض الخطيرة⁽¹⁾، ما يتميز به هذا السن من احتياجات ضرورية خاصة لنمو الطفل نموا صحيحا مع سهولة إصابة جسد الطفل بالأمراض المختلفة حتى رسخ طبيا مدى أثر النمو الصحي للطفل في مراحل الأولى على المراحل اللاحقة من حياة الإنسان ، حيث أن الطفل إذا نمت نموا صحيحا، مطعما من الأمراض، إنما ينعكس ذلك عليه في المستقبل حيث يشب صحيحا لا يمس جسده المرض ، ويشهد الطب في شتى بلدان العالم على هذه الحقيقة⁽²⁾، وقد اهتم المشرع الجزائري بوقاية وعلاج الأطفال من الأمراض المعدية

¹ د/ إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص55.

² د/ هاني محمد كامل، حقوق الطفل بين الواقع والمأمول، المرجع السابق، ص 95.

ويتضح ذلك من القواعد القانونية والتي تلزم حماية الأطفال عند انتشار الأوبئة والأمراض المعدية وأورد ذلك في المرسوم الصادر في 17 جويلية 1969 تحت رقم 88/69⁽¹⁾، على إخضاع الطفل إجباريا إلى التلقيح ضد شلل والخنق والجذري والإخلال بالالتزام يترتب عنه توقيع الجزاء⁽²⁾، أي أن هذا المرسوم يتمحور حول مراقبة وتدعيم النمو البيولوجي للطفل ويتمثل فيما يلي:

- الحق في الفحص الشهري للطفل ومراقبة الوزن والطول بالنسبة للعمر.
- إعطاء الإطار القانوني لإنشاء وتجهيز مراكز لمراقبة النمو الطبيعي للطفل.
- الحق في التكفل الصحي بحالات الاختلال في التناسب بين العمر والطول أو الوزن.
- الحق في تدعيم تغذية الطفل بعناصر غذائية ضرورية لنمو الطفل مثل فيتامين (D)⁽³⁾.

ويقع هذا الالتزام على الوالدين والمسؤولية هنا جماعية كون كليهما ملزم برعاية الطفل صحيا وخلقيا وماليا ، غير أن نص المادة 14 من مرسوم 88/69⁽⁴⁾، تعاقب مرتكب المخالفة بغرامة من 30 إلى 500 دج.

كما ألزم المشرع الجزائري في قانون الصحة وترقيتها على إنشاء دفتر صحي خاص بالأطفال تسجل فيه فترات التطعيم ويسعى قانون الصحة وترقيتها إلى المحافظة على سلامة الطفل وتوازنه النفسي والعاطفي هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنه لا يمكن أن يكون الطفل موضع تجربة طبية، فرفض الوالدين دون مبرر تقديم اللقاح الإجباري لطفلهم لا يعتد به الطبيب، ويعد تدخله في هذه الحالة رغم اعتراض الوالدين مشروعاً، ما دام أنه التزم بالضوابط الإدارية والقواعد

¹ صدر أول مرسوم رقم 69-88، المؤرخ في 18/06/1969 المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري، الجريدة الرسمية المؤرخة في 20/06/1969، العدد 53، ص 709.

² د/ مروك نصر الدين ، المرجع السابق، ص 65.

³ صديقي محمد - الحقوق الصحية للطفل في التشريع الجزائري - أعمال المؤتمر السادس، الحماية الدولية للطفل، طرابلس، من 20 إلى 22 نوفمبر 20 إلى 22 نوفمبر 2014، ص 246.

⁴ نلاحظ من خلال نص المادة 14 من المرسوم رقم 69/88 أن المشرع الجزائري جعل تلقيح الطفل ضد الأمراض أمر إجباري لا يجوز الامتناع عنه وإلا يعرض صاحبه للجزاء.

الفنية والقدر اللازم من الحيلة والحذر⁽¹⁾. وأقر التشريع المغربي في مدونة الأسرة على إلزام الأبوين باتخاذ كل التدابير الممكنة لنمو الطبيعي للأطفال من أجل الحفاظ على سلامتهم الجسدية والنفسية والعناية بصحتهم وقاية وعلاجاً⁽²⁾، كما أقر المشرع المصري على إجبارية التلقيح الذي تضمن نصوص قانونية تجرم الإخلال بتلقيح الطفل، حيث أوجب القرار الجمهوري رقم 55 1977 تطعيم الطفل وتحصينه من أمراض المعدية⁽³⁾. وقد حددت المادة 4 من نفس القرار المسؤول عن تطعيم الطفل والممثل في والده أو الشخص الذي يكون الطفل في حضانته، ونصت المادة 25 من قانون الطفل المصري على أنه " يجب تطعيم الطفل وتحصينه بالطعوم الواقية من الأمراض المعدية، وذلك دون مقابل بمكاتب الصحة وفقاً للنظم والمواعيد التي تبينها اللائحة التنفيذية، ويقع واجب تقديم الطفل للتطعيم أو التحصين على عاتق والده أو الشخص الذي يكون الطفل في حضانته، ويجوز تطعيم الطفل أو تحصينه بالطعوم الواقية بواسطة طبيب خاص مرخص له بمزاولة المهنة، بشرط أن يقدم من يقع عليه واجب تقديم الطفل للتطعيم أو التحصين شهادة تثبت ذلك إلى مكتب الصحة أو الوحدة الصحية قبل انتهاء الميعاد المحدد، وإذا خالف الشخص المخاطب بهذا الواجب القانوني (والد الطفل أو من يكون الطفل في حضانته) يعاقب كما تقضي المادة 26 من قانون الطفل، بالغرامة التي لا تقل عن عشرين جنيهاً ولا تزيد على مائتي جنيه⁽⁴⁾، أم المشرع الفرنسي ألزم الوالدان على تلقيح الطفل وهذا وفقاً للمادة 4-

¹ مأمون عبد الكريم - أهلية الموافقة على - مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق تلمسان، 2005، العدد 03، ص 152.

² المادة 54 من قانون 70/03 رقم 22/04 الصادر بتاريخ 2004/02/03 يتضمن مدونة الأسرة المغربية.

³ من الخدمات الوقائية التي اهتم بها المشرع المصري مواجهة المشكلات الصحية من خلال وضع تحصينات للأطفال من كافة الأمراض المعدية السبع وهي الدرن والدفتريا والسعال الديكي والتيتانوس وشلل الأطفال والحصبة والالتهاب الكبدي، وهذه الطعوم الواقية من تلك الأمراض تلتزم الدولة بتوفيرها بالقدر المناسب لكافة الأطفال وبدون مقابل وذلك بمكاتب الصحة المنتشرة في كافة أنحاء الدولة مع وضع الإرشادات اللازمة لأسر الأطفال والتأكيد على خطورة إهمال تلك الإجراءات، أشار إليه د/ محمد علي سكيكر - شرح قانون الطفل المصري دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة- دون ذكر دار النشر، مصر ، 2016، ص 264.

⁴ د/ شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، المرجع السابق، ص 93 وما بعدها.

L 3116 من قانون الصحة العمومية ورتب عليم عقوبات في حالة إهمالهم لهذا الإجراء تتمثل في الحبس لمدة ستة أشهر⁽¹⁾.

الفرع الثاني

أركان جريمة الإخلال بتلقيح الطفل

أولا/ الركن المادي:

نشير في البداية إلى صفة الضحية وهو الطفل والمشرع الجزائري لم يحدد الطّفل محل الحماية هل هو حديث العهد بالولادة أو الذي لم يكمل سن الرشد الجنائي وهو ثماني عشر سنة

1- السلوك الإجرامي: الذي يكون الركن المادي لهذه الجريمة يتخذ صورتين هما الإخلال بواجب التلقيح ، وعدم انشاء دفتر صحي.

أ- الإخلال بواجب التلقيح: لحماية الطّفل من الأمراض يجب إخضاعه لعملية التلقيح ضد الأمراض الخطيرة، لأنه بعد الولادة يتعرض لمكروبات الأمراض المعدية نظرا لكون جهازه المناعي لم يستعد بالقدر الكافي لمقوماتها، فيصبح معرضا بسهولة لمختلف الأمراض، ومن هنا جاءت أهمية الالتزام بالتلقيح، وفي حالة إهماله، يؤدي إلى إيذاء الطفل وتعرضه لأمراض خطيرة، فالجزاءات المقررة في حالة الإخلال بواجب التلقيح لم ينص عليها المشرع الجزائري في قانون العقوبات، وإنما نص عليها في المرسوم 69- 88 السالف الذكر ، أي أن هذا الفعل ليس لديه الإطار القانوني للجريمة ولا الصبغة الجزائية، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى، فإن هذا المرسوم قديم ولقد أقر غرامة مالية رمزية تكاد تنعدم في وقتنا الحالي، فهي تتراوح ، فهي بين 30 إلى 500 دج ، لهذا وجب على المشرع أن يراجع هذه النصوص حسب تطورات المجتمع ويقر عقوبات حقيقة رادعة ، وحتى لو وجدت هذه الجزاءات، فإنها تلاقي صعوبات كبيرة في التطبيق وهذا يرجع إلى صعوبة إثبات حالات الإهمال الصحي، فهي مشكلة مستترة يستعصى قياسها نظرا لامتناع العديد من الأسر التبليغ عنها خاصة في مرحلة ما قبل التمدرس، أين يكون الطفل خاضع للرقابة المطلقة للوالدين. لكن قد يحدث أثناء مرحلة تمدرس الطفل أن يكتشف الطبيب حالة تعنت الوالدين عن إعطاء التلقيح الإجباري لطفلهم، ففي هذه الحالة أقرت مدونة

¹ Pierre Murat – Droit de la Famille– 5^{eme} Edition– Dalloz – 2010– N° 232.121–p 790.

أخلاقية الطب⁽¹⁾، على التزام الطبيب بحماية الطفل المريض وكذا إبلاغ السلطات المختصة عند اكتشافه لحالات يكون الطفل فيها ضحية حرمان⁽²⁾، بحيث تنص المادة 53 من المدونة على أنه "يجب أن يكون الطبيب أو جراح الأسنان حامي الطفل المريض عندما يرى المصلحة الصحية لهذا الأخير لا تحضى بالتفهم اللائق" ، وكذلك تقضي المادة 54 من مدونة أخلاقية الطبيب بإبلاغ السلطات المعنية أو المختصة عند اكتشافه أثناء قيامه بوظيفته للحالات التي يكون فيها القاصر ضحية حرمان.

ب- **عدم إنشاء دفتر صحي:** ألزم المشرع الجزائري في قانون حماية الصحة وترقيتها 85-05 على إنشاء دفتر صحي خاص بالأطفال تسجل فيه فترات التطعيم وذلك حسب نص المادة 28 التي تنص " ينشأ دفتر صحي قصد متابعة الحالة الصحية للسكان متابعة أحسن وتسجيل أدق للتطعيم والعلاج الطبي المتقدمين:

تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم" من خلال نصّ المادة نلاحظ أن المشرع الجزائري ذكر كلمة سكان ولم يذكر الطفل وذلك لأن الأطفال يندرجون ضمن الحالة الصحية للسكان، فكل من والدين أو متولى الرقابة عدم التزامه أو تملصه بإنشاء دفتر صحي يكونون مرتكبون مخالفة.

أما المشرع المصري فقد اهتم بمواجهة المشكلات الصحية من خلال وضع تحصينات للأطفال من كافة الأمراض المعدية السبع وهي الدرن والدفتيريا والسعال الديكي والتيتانوس وشلل الأطفال والحصبة والالتهاب الكبدي، وهذه الطعوم الوقائية من تلك الأمراض تلتزم الدولة بتوفيرها بالقدر المناسب لكافة الأطفال وبدون مقابل، وذلك بمكاتب الصحة المنتشرة في كافة أنحاء الدولة مع وضع الإرشادات اللازمة لأسر الأطفال والتأكيد على خطورة إهمال تلك الإجراءات⁽³⁾، بحيث تنص المادة 25 من قانون الطفل المصري على أنه: يجب تطعيم الطفل وتحصينه بالطعوم الوقائية من الأمراض المعدية ، وذلك دون مقابل، بمكاتب الصحة والوحدات الصحية، وفقا للنظم والمواعيد التي تبينها اللائحة التنفيذية. ويقع واجب تقديم الأطفال للتطعيم، أو التحصين على

¹ المرسوم رقم 93-276 المؤرخ في 06/04/1992 والمتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية 92- العدد 52.

² د/ حماس هديات - الحماية الجنائية للطفل الضحية- المرجع السابق، ص 111 وما بعدها.

³ د/ محمد على سكيكر، شرح قانون الطفل المصري، المرجع السابق، ص 624.

عائق والده، أو الشخص الذي يكون الطفل في حضانته. ويجوز تطعيم الطفل أو تحصينه بالطعوم الوقائية بواسطة طبيب خاص مرخص له بمزاولة المهنة بشرط أن يقدم من يقع عليه واجب تقديم الطفل للتطعيم أو التحصين شهادة تثبت ذلك إلى مكتب الصحة أو الوحدة الصحية قبل انتهاء الميعاد المحدد". من خلال هذه المادة أوجب المشرع المصري تطعيم الطفل وحصينه بالطعوم الوقائية من الأمراض المعدية دون مقابل وذلك بمكاتب الصحة والوحدات الصحية ووفقا للنظم والمواعيد التي تبينها اللائحة التنفيذية، ويقع واجب تقديم الطفل للتطعيم أو التحصين على عائق والده أو الشخص المتولي حضانته، والفقرة الثانية من نفس المادة أجازت تطعيم الطفل أو تحصينه بالطعوم الوقائية من قبل طبيب مختص ومرخص له بمزاولة المهنة.

أما بالمنسبة للمشرع الفرنسي في قانون الصحة العمومية على هذه الجريمة يفرض التلقيح ضد مجموعة من الأمراض مثل السل والدفتيريا والتيتانوس.

2- النتيجة الإجرامية: تتمثل في الأضرار التي تلحق بالطفل جراء هاته الجريمة من أمراض تمس صحة الطفل .

3- العلاقة السببية: هي امتناع عن التلقيح في فترات معينة هذا الامتناع هو السبب المباشر في إلحاق أضرار بالطفل.

ثانيا/ الركن المعنوي: تعتبر جريمة الإخلال بواجب التلقيح بصورتها من علم وإرادة لدى الجاني جريمة عمدية بحيث تتطلب قصد جنائي عام يتجلى من خلال عنصرين وهما العلم بمكونات الواقعة الإجرامية واتجاه إرادة الجاني غير المعيبة لارتكابها، لكن ما يمكن التعليق عليه هو أن هاته الجريمة يمكن أن ترتكب عن طريق الإهمال من قبل من تقع عليهم مسؤولية واجب التلقيح وإنشاء دفتر صحي.

ثالثا/ الجزاء المقرر لجريمة الإخلال بواجب تلقيح الطفل:

حسب نص المادة 14 من المرسوم رقم 69/88 السالف الذكر على أنه " يعاقب مرتكب المخالفة بغرامة من 30 إلى 500 دج" أي أن المشرع الجزائري يعاقب على هذه الجريمة بعقوبة

أصلية وهي الغرامة المالية وبتعديل قانون العقوبات لسنة 2006⁽¹⁾ ، من خلال المادتين و 467 مكرر 1 حيث أصبح مقدار الغرامة من 3000 إلى 10000 دج. ومن هنا نتساءل هل المشرع الجزائري يفرضه هذه الغرامة على جريمة الاخلال بتلقيح الطفل وما يترتب عليها من أمراض خطيرة ومزمنة تعتبر حماية جزائية له؟ نستنتج مما سبق أن المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة أنه يقرر حماية جزائية على جسم الطفل كله بجميع أعضائه ووظائفه العضوية والحيوية ويستوي في ذلك الأعضاء الخارجية والأعضاء الداخلية فأي مساس بسلامة جسم الطفل يمكن أن يؤثر على السير الطبيعي لوظائفه و أعضائه يشكل جريمة من جرائم الاعتداء على سلامة جسم الطفل سواء ترك أثرا ماديا أ لم يترك أثرا، و لا يقتصر مدلول الجسم على الجانب المادي فقط وإنما يشمل كذلك الجانب النفسي و العقلي

¹ القانون رقم 06/ 23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، المتضمن تعديل قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد . 84 المؤرخة في 24 ديسمبر - 2006 .

الباب الثاني

الحماية الجزائية لعرض الطفل و أخلاقه

تمهيد وتقسيم:

الحق في صيانة العرض هو من أسمى الحقوق التي اهتم بها المشرع فكلفه على نطاق واسع ودعمه بحماية فعالة قوية و ينحصر اهتمام القوانين في مجال الجرائم الأخلاقية في هتك الأعراض في كل مظاهره فتتصدى له بزجر المعتدي مع ما يناسب مع خطورة الأفعال المقترفة وردع غيره ممن تسول له نفسه اقتفاف مثل هذه الجرائم المخلة بحرمة الأعراض، مع ما تتركه في نفوس الضحايا من أثار نفسية سلبية ⁽¹⁾، تتخذ وسائل الحماية الجنائية لحق الطفل في صيانة عرضه إحدى صورتين:

الأولى: هي اعتبار صغر سنّ المجنى عليه ظرفا مشددا للعقوبة في بعض جرائم اعتداء على العرض الواقعة على الأفراد بصفة عامة.

والثانية: هي اعتبار صفة الطفل أي صغر سن المجني عليه ركنا جوهريا في الجريمة الماسة بالعرض، وبعد تناول هذين الموضوعين نرى ضرورة دراسة ظاهرة الاستغلال الجنسي للأطفال ⁽²⁾.

حرصت الشريعة الإسلامية على حق الطفل في عدم استغلاله جنسيا، فالإسلام وقف ضد كل ما يخل بكرامة الإنسان سواء كان طفلا أو غيره، و جرم جميع الصلات الجنسية غير المشروعة البعيدة عن الزواج، وبذلك لم تقرر حماية جنائية خاصة لجرائم العرض للأطفال، ولسلامة عرض وأخلاق الطفل نصت المادة 34 من اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989 على أنه "تتعهد الدول الأطراف بحماية الطفل من جميع أشكال الاستغلال الجنسي، والانتهاك الجنسي، ولهذه الأغراض تتخذ الدول الأطراف بوجه خاص جميع التدابير الملائمة الوطنية والثنائية والمتعددة الأطراف لمنع:

أ- حمل أو اكراه الطفل على تعاطي أي نشاط جنسي غير مشروع.

¹ د/ محمد محمد مصباح القاضي - الحماية الجنائية للطفولة دراسة مقارنة- دار النهضة العربية، 1998، ص 91 وما بعدها.

² د/ شريف سيد كامل، المرجع السابق، ص 161.

ب- الاستخدام الاستغلالي للأطفال في الدعارة أو غيرها من الممارسات الجنسية غير المشروعة.

ج- الاستخدام الاستغلالي للأطفال في العروض و المواد الداعرة.

كما نصت المادة 39 من الدستور الجزائري لسنة 1996 "لا يجوز انتهاك حرمة حماية المواطن الخاصة، وحرمة شرفه ويحميهما القانون"

والتمييز بين الاستغلال الجنسي والاعتداء الجنسي يختلف الاستغلال الجنسي عن الاعتداء الجنسي في الوسيلة المستخدمة فبينما يكون إذعان الطفل الضحية في نوع الأول من خلال أسلوب الترغيب، والتودد والمداعبة ، والملاطفة، وتلبية الطلبات والرغبات، واللعب، والمزاح، والإغراء، والإغواء، والاعتداء، والاهتمام، والذهاب إلى أماكن اللهو واللعب والأماكن المحببة لدى الطفل، مع رضوخ الطفل الضحية وإذعانه واستسلامه الطوعي للمستغل البالغ.

إلا أنه في النوع الثاني يتم استخدام أسلوب الترهيب والتهديد، والتخويف، والضرب، والعنف، والخشونة، ومن ثم إجبار الضحية ويستسلم للمعتدي في علية الاعتداء بسبب الخوف والرغبة وليس استسلاما طوعيا، ويستوي أن يرتكب هذا الاعتداء الجنسي على الطفل من بالغ أم مراهق، أم طفل أكبر منه سنا، وسواء اتخذ شكل الخداع والحيلة أو شكل العنف والاغتصاب، ويتسع فعل الاعتداء الجنسي على الطفل ليشمل الأفعال المقترنة سواء كانت سابقة أم معاصرة أم لاحقة لعملية الاتصال الجنسي، أو الأفعال المهددة لها دون موقعة صريحة من الطرف المتضرر من النشاط الجنسي غير المرغوب فيه. ويندرج تحت تعريف الاعتداء الجنسي: التحرش، والاغتصاب ، وسفاح القربي، والإشباع الناقص، أو الملاطفة، أو المداعبة لأعضاء الضحية⁽¹⁾، من هنا نلاحظ أن هناك تعدد في الأفعال بين الاستغلال والاعتداء التي تشكل انتهاكا لعرض الطفل. إلا أنه يجمع بينهم صفة مشتركة ، تتمثل في الصفة الجنسية للفعل، وهذه الأخيرة هي ذات مدلول واسع تستوعبه جميع الممارسات والأفعال الجنسية الطبيعية وغير الطبيعية التي تهدف إلى تحقيق الإشباع الجنسي الكامل، كما تستوعب أيضا سائر الأفعال الممهدة للاتصال

¹ د/ أكمل يوسف السعيد يوسف - الحماية الجنائية للأطفال من الاستغلال - دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014، ص 30.

الجنسي⁽¹⁾، ونظرا لجسامة الأخطار التي تلحق بالطفل جراء المساس بعرضه وأخلاقه فقد شهدت السياسة الجنائية قفزة نوعية بتجريم العديد من الأفعال من أجل حماية شرف الطفل منها جرائم الاغتصاب وجريمة الإخلال بالحياء، وأيضا تحريض الأطفال على الفساد واستغلالهم وتسخيرهم لأغراض ذات طبيعة جنسية⁽²⁾ ومنه نطرح التساؤل حول ما إذا كان المشرع الجزائري سن حماية جزائية لصيانة عرض الطفل تختلف عن تلك التي كفلها للبالغين؟

¹ د/ محمود نجيب حسني - الحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات المصري - دار النهضة العربية، مصر، 1984 ص 125.

² أنس حسوب السيد المحلاوي - نطاق الحماية الجنائية للأطفال دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجنائي - دار الكتب القانونية ، مصر ، 2011، ص 175.

الفصل الأول

جرائم الاعتداء الجنسي لِعرض الطفل

جرائم الاعتداء الجنسي على الطفل تعد من أسوأ الجرائم التي يتعرض لها الأطفال وتترك آثار نفسية وصحية خطيرة على الطفل وقت حدوثها، وتكمن المشكلة الأساسية في الاعتداء الجنسي على الطفل في أنه من الأمور المسكوت عنها ليس بغرض التعتيم أو التقليل من أهميتها، لكن الطفل المجني عليه في الأغلب لا يصرح بما حدث إلى ذويه إما بدافع الخوف أو عدم الدراية الكاملة بما يحدث ، وقد يرتكب الاعتداء الجنسي شخص دون الثامنة عشر من العمر حينئذ يكون بينه وبين ضحيته فارق سني واضح، أو يكون في محل قوة أو سيطرة على حياة الطفل وعندما يرتكب الاعتداء شخص بالغ أو أكبر من الضحية.

الجرائم الجنسية التي تمثل اعتداء على عرض الطفل أو الصغير وتقوم على ضرورة الاتصال الجسدي، هي الاغتصاب والفعل المخل بالحياء (هتك العرض) وهي كلها تمس الطفل من الجانب الجسمي وتترك له أثر نفسي والآثار النفسية تكون أكثر خطورة على الطفل، وهناك آثار تظهر مباشرة بعد الاعتداء وهناك أخرى تؤجل لتظهر في مراحل أخرى من العمر، فغالبا ما يعاني هؤلاء الضحايا من اضطرابات سواء بعد الاعتداء مباشرة أو على المدى البعيد فالشريعة الإسلامية حرمت العلاقات الجنسية خارج إطار الزواج وكذلك نصت المادة 39 من دستور 1996 المعدل "لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة، وحرمة شرفه، ويحميها القانون..." ووقعت الجزائر وانضمت للعديد من الاتفاقيات ذات الصلة بحقوق الطفل التي أكدت على ضرورة حماية الأحداث من كافة أشكال الإساءة الجنسية والنشاطات الجنسية غير المشروعة أو إجبارهم أو تشجيعهم على الدعارة، أو المظاهر الخليعة حيث تعرضت اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لسنة 1989 في المادتين 19 و 34 لهذا النوع من الاعتداءات على الأطفال مؤكدة على الدول وجوب اتخاذ جميع التدابير اللازمة لحماية الأطفال من الاعتداءات والاستغلال ذو البعد الجنسي سواء كانت من خلال حمل الطفل على تعاطي نشاط جنسي غير مشروع أو الاستخدام الاستغلالي للأطفال في الدعارة وإلى غير ذلك من الجرائم، وهو ما أكدته

الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته المعتمد بأديس أبابا في يوليو 1990 في المادة 27⁽¹⁾ منه على "تتعهد الدول أطراف هذا الميثاق بحماية الطفل من كافة أشكال الاستغلال الجنسي والاعتداء الجنسي، وتتخذ على الخصوص الإجراءات لمنع:

- إغراء أو إكراه أو تشجيع الطفل على المشاركة في أي نشاط جنسي.
- استخدام الأطفال في الدعارة أو الممارسات الجنسية الأخرى.
- استخدام الأطفال في الأنشطة والعروض الإباحية".

ترجع أهمية الاعتداء على العرض إلى أنه تجسيد قانوني لشعور طبيعي موجود لدى كل إنسان هو الشعور بالحياء⁽²⁾، وهذا الشعور موجود لدى كل إنسان سواء كان صغيرا أم كبيرا ، وتتنوع أفعال الاعتداء على العرض، فقد تصل إلى حد الممارسة الجنسية التامة في بعض الجرائم كالاغتصاب والزنا، وقد لا تصل إلى هذا الحد في جرائم أخرى كجرائم هتك العرض⁽³⁾.

نتناول في هذا الفصل أبعاد الحماية الجنائية التي تقررها القواعد العامة في قانون العقوبات بالنسبة لجرائم الاغتصاب والفعل المخل بالحياء (هتك العرض) لاسيما ما يتعلق بأركان هذه الجرائم ، ثم نتعرض لبيان ما إذا كانت تلك القواعد تسري على الأطفال المجني عليهم، ومدى كفايتها لحماية الأطفال.

¹ المصادق عليه من طرف الجزائر بموجب المرسوم الرأسي رقم 242/03 المؤرخ في 08 يوليو 2003، ج ر عدد 31، الصادرة في 09 يوليو 2003، ص 03.

² د/ محمود نجيب حسني- الحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات المصري، المرجع السابق، ص 01.

³ د/ ابراهيم حامد طنطاوي - جرائم العرض والحياء العام- المكتبة القانونية ، ط 1، 1998، ص 08.

المبحث الأول

تجريم الفعل المخل بالحياء والاغتصاب

يجدر بنا قبل أن نتحدث عن حماية عرض الطفل أن نبين معنى العرض في اللغة ومعناه في الاصطلاح القانوني:

العرض في اللغة: يعنى الجسد، ويتم الاعتداء عليه بعدة جرائم، منها الاغتصاب وهتك العرض، والفعل الفاضح العلني، وغير العلني، ومنها يتعلق بالإخلال بالحياء والآداب العامة⁽¹⁾.
وأما العرض في الاصطلاح القانوني: فهو صيانة الجسد من كل ممارسة جنسية غير مشروعة، سواء من كل اعتداء يقع عليه من الغير أو من أي تفریط يقع عليه من صاحبه⁽²⁾.

جرائم الاعتداء على العرض عديدة، وتشترك هذه الجرائم في الممارسة الجنسية غير المشروعة دون رضا المجني عليه، أي مخالفة للقانون، كما أنها تقع على العرض أو على الحق في بقاء العرض سليماً والمقصود بالعرض الاستقامة أو الطهارة الجنسية التي تعارف عليها المجتمع بحيث يعد الخروج عنها فعلاً شائناً يبرر اللوم الاجتماعي، وهذه القيم تستمد من الدين والأخلاق⁽³⁾.

الفعل المخل بالحياء لا يقوم باعتداء جنسي مباشر من الجاني على المجني عليه كما هو الحال في الاغتصاب، وإنما العلة من تجريم هذا الفعل كونه يتضمن اعتداء على حياء الغير بفرض عليه سلوكيات جنسية ومناظر عارية التي تقتضي الأخلاق التخفي عن آتيانها، يمكن للطفل ذكر كان أو أنثى أن يقع ضحية فعل مخل بالحياء يستطيل جسمه إلى حد يمكن أن يؤثر على بقاءه سويًا وتختلف هذه الجريمة عن جريمة الاغتصاب السالفة الذكر من عدة أوجه منها أنها لا تقتضي ركن الإيلاج الطبيعي كما لا تقتضي أن تكون الضحية أنثى وتتحقق في كل الأحوال لمجرد خدش الحياء الجنسي للشخص من الجنسين عن طريق أي فعل مادي يمارس على جسم الضحية وإن لم يحقق الإشباع الجنسي مباشرة، يشترك الفعل المخل بالحياء مع الاغتصاب على

¹ د/ أكمل يوسف السعيد يوسف، الحماية الجنائية للأطفال من الاستغلال الجنسي، مرجع سابق، ص 43.

² د/ محمود نجيب حسني - الحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات المصري - بدون دار انشر، 1984، ص 6 وما بعدها.

³ خالد بن محمد الحميري - الحماية الجنائية للعرض دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية - رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2008، ص 24.

القاصر في أنه يشكل اعتداء على الحرية الجنسية للمجني عليه العرض في الاصطلاح الفقهي الشرعي هو: الطهارة الجنسية، أي التزام الشخص سلوكاً جنسياً لا يعرضه إلى لوم اجتماعي⁽¹⁾، تعد جريمة الاغتصاب من أشد جرائم العنف الواقع على الأطفال، لأنها تقع على عرض الأطفال وشرفهم، ولأن الجاني يأتي سلوكاً قصراً لإرادة المجني عليه وضد منطق الطبيعة في إشباع الشهوة الجنسية. بغية إسباغ الحماية القانونية للأطفال ضحايا الاعتداء على العرض، أفردت بعض التشريعات تجريماً مستقلاً لفعل الاتصال الجنسي التام (الاغتصاب)، وراعت فيه أن قابل جسامته الاعتداء على العرض، وما ينتج عنه من آثار مادية ونفسية واجتماعية على المجني عليه⁽²⁾، فالاعتصاب جريمة تنال بالدرجة الأولى من الحرمة الجسدية للإنسان ولكنها تنتهك أيضاً عرضه وشرفه وبذلك تكون مضاعفاتها معقدة لاسيما إذا كانت الضحية طفلة صغيرة⁽³⁾، كما حظر القانون الدولي الاغتصاب وغيره من أشكال الاعتداء الجنسي وذلك في المادة 7 فقرة 1 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة (روما) يشكل جريمة ضد الإنسانية⁽⁴⁾، وكذلك المادة 4 فقرة 1 من البرتوكول الإضافي الثاني المتعلق بالنزاعات المسلحة⁽⁵⁾.

المطلب الأول: حماية الطفل من جريمة الفعل المخل بالحياة (هتك عرض الطفل).

المطلب الثاني: حماية الطفل من جريمة الاغتصاب.

¹ محمد بن أبي بكر الرازي- مختار الصحاح- دار بيروت للطباعة والنشر، بيروت 1979، ص 426.

² ANCEL (M), Le system Pénal Des état -Unis d'Amérique, 1964, p 71-72.

³ د محمود أحمد طه ، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، مرجع سابق ص 109.

⁴ نصت على الجرائم ضد الإنسانية

لغرض هذا النظام الأساسي يشكل أي فعل من الأفعال التالية"

جريمة ضد الإنسانية " متى ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين ، وعن علم بالهجوم.

- الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء أو الحمل القسري، أو التعقيم القسري أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة

⁵ نصت على " تعد الأعمال التالية الموجهة ضد الأشخاص المشار إليهم في الفقرة الأولى محظورة حالاً واستقبالا وفي كل زمان ومكان، وذلك دون الإخلال بطابع الشمول الذي تتسم به الأحكام السابقة:

- انتهاك الكرامة الشخصية وبوجه خاص المعاملة المهينة والمحطّة من قدر الإنسان والاغتصاب والإكراه عل الدعارة وكل ما من شأنه خدش الحياء .

المطلب الأول

حماية الطفل من جريمة الاغتصاب

أصل كلمة الحياء من الحياة التي هي النمو والبقاء وهي ضد الموت، نقول أحياء الله فهو حي، وفعل استحيا التي مصدرها الحياء من فعل استحياء من الحياة، و معنى الحياء الاحتشام، وهو عبارة عن انقاض النفس⁽¹⁾، الطفل بحاجة لحماية جزائية خاصة من هذه الجريمة وذلك لصغر سنه وعدم إدراكه بأن يقع ضحية لتلك الأفعال، والفعل المخل بالحياء هو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادتين 334 و 335 من قانون العقوبات الجزائري ضمن جرائم انتهاك الآداب العامة⁽²⁾، في القسم السادس من الفصل الثاني من الباب الثاني من قانون العقوبات، حيث نصت المادة 334⁽³⁾ على أن " يعاقب بالحبس من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلاً مخلاً بالحياء ضد قاصر لم يكمل السادسة عشرة ذكراً كان أو أنثى بغير عنف أو شرع في ذلك. ويعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات أحد الأصول الذي يرتكب فعلاً مخلاً بالحياء ضد قاصر ولو تجاوز السادسة عشرة من عمره ولم يصبح بعد راشداً بالزواج".

تنص المادة 335⁽⁴⁾ على أنه " يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلاً مخلاً بالحياء ضد إنسان ذكراً كان، أو أنثى بغير عنف أو شرع في ذلك. وإذا وقعت الجريمة على قاصر لم يكمل السادسة عشرة يعاقب الجاني بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة". من خلال نص المادتين أن المشرع الجزائري لم يعرف الفعل المخل بالحياء وهو كل فعل يمارس على جسم إنسان سواء ذكر أو أنثى ويشكل إخلالاً بالآداب، حدّد

¹ محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح، مرجع سابق، ص 69.

² المشرع الجزائري قد أعطى لفكرة الآداب العامة في الجانب الجزائي ميزة التشديد وتغليظ العقوبات ، الكل من أجل ضمان وتوازن واستقرار المجتمع من حيث الأخلاق وكذلك الآداب ولم لا تحقيق الانضباط السلوكي في مجال العلاقات الجنسية، أشار إليه dr/ Chouki Kalafat, rapport sur le theme de recherche: la protection penale de la famille contre les atteintes a la moralite sexuelle, 02 December 1989 universite ABOU

BAKR BELKAID TLEMCEN.

³ عدلت بالأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975.

⁴ عدلت الفقرة الثانية بالأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975.

سنّ القاصر بسنة عشرة سنة وأن الفعل المرتكب بدون عنف أو إكراه وميز بين الفعل المخل بالحياء وهتك العرض بينما الفعل المخل بالحياء يقع على الأنثى والذكر بينما هتك العرض يقع على الأنثى فقط⁽¹⁾. ونقسم هذا المطلب لتعريف الفعل المخل بالحياء على قاصر في الفرع الأول، و أركان الفعل المخل بالحياء في الفرع الثاني وإلى الجزاءات المقررة له في الفرع الثالث. وموقف التشريعات المقارنة في الفرع الرابع.

الفرع الأول

تعريف الفعل المخل بالحياء على قاصر

لم يعرف المشرع الجزائري الفعل المخل بالحياء في قانون العقوبات في نص المادتين 334 و335 من قانون العقوبات، كذلك بالرجوع إلى النصوص التي تجرم الفعل المخل بالحياء في التشريعات العربية نجد كل منهم يخلو من تعريف الفعل المخل بالحياء شأنه شأن الاغتصاب بل تُرك الأمر للفقهاء والقضاء، يعرف الفعل المخل بالحياء على أنه: كل فعل يمارس على جسم شخص آخر ويكون من شأنه أن يشكل إخلالا بالآداب سواء كان ذلك علانية أو في الخفاء⁽²⁾، كما عرّفه الفقه المصري بالإخلال العمدي الجسيم بحياء المجني عليه بفعل يرتكب على جسمه ويمس عورة فيه⁽³⁾، ويعرفها الفقه الفرنسي بأنها كل الأفعال التي تمس بحياء المجني عليه في جسده، كاللمس والتقبيل أو أية حركات أو إشارات تمس بالشرف والعرض، حتى ولو لم يتم الملامسة المباشرة دون إبراز أو كشف عورتها⁽⁴⁾، أي أن الفعل المخل بالحياء يشمل كل الأفعال

¹ المشرع الجزائري لم يعرف هتك العرض ، لكن من خلال التشريعات العربية يقع هتك العرض من رجل على أنثى، ويعتبر من الجرائم التي تقع على عرض المرأة من حيث المساس بشرفها وعفتها وخدش حيائها، بصورة تترك جرحا عميقا في كرامتها، أما في فرنسا فقد أصبح هتك العرض جائز حتى على الذكر، أشار إليه نبيل صقر، المرجع السابق، ص 278 ، أشار إليه د/ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 93.

² د /أحسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص و الجرائم ضد الأموال، ج 1، ط 5، دار هومة، ص 9.

³ د /محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات، القسم الخاص- دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1992، ص 545.

⁴ Larguier jean larguier, Anne: Droit pénal spécial, 11^{eme} Ed, Dalloz, paris, 2000, p. 273.

الماسة بالعرض⁽¹⁾، فقد يقع المساس مباشرة على إحدى عورات المجني عليه، كالتقبيل، القرص على فخذ المرأة، ضم المرأة بالقوة، وضع الإصبع في الدبر، إمساك الجاني لثدي المرأة، إيلاج العضو التناسلي للذكر في دبر المجني عليها بالقوة⁽²⁾، من خلال التعريفات المختلفة للفعل المخل بالحياء يمكن تعريف الفعل المخل بالحياء على قاصر " هو كل فعل منافي للآداب يقع مباشرة على قاصر لم يكمل السادسة عشرة ولم يبلغ أو يتجاوز التاسعة عشرة سنة سواء باستعمال الجاني لمس عورة المجني عليه أو أية حركات أو إشارات تخدش عاطفة الحياء دون أن يترك أثراً على جسم الطفل الضحية".

الفرع الثاني

أركان الفعل المخل بالحياء

لكي يوصف أي فعل بأنه فعل مخل للحياء يجب توفر ركنين مادي ومعنوي فالركن الأول يتكون من الفعل المادي المنافي للحياء وانتفاء القوة أو التهديد (دون عنف) و صغر سن المجني عليه والركن الثاني

أولاً/ الركن المادي: يتكون الركن المادي في جريمة الفعل المخل بالحياء من كل فعل مناف للآداب يقع عمداً على جسم المجني عليه أو على مكان من جسمه يعد عورة، تعتبر هذه الجريمة على قاصر دون استعمال قوة أو تهديد، جريمة مادية ، وهو العدوان على حرية المجني عليه الجنسية يتكون من الفعل المادي الذي يقع على جسم الضحية ذكراً أو أنثى وصغر سن المجني عليه، انتفاء القوة أو التهديد، يتكون الركن المادي

1- الفعل المادي المنافي للحياء: تتطلب جريمة الفعل المخل بالحياء ارتكاب فعل يقع مباشرة على جسم الضحية، وأن يخدش حياء الضحية، أي أن يكون الفعل ماساً بجسم الطفل اتصالاً مادياً، بين جسم الطفل والجاني وخدش حياء الطفل، سواء ذلك بتجريدته من ثيابه أو الالتصاق به، وهذا بقصد تلبية الحاجات الجنسية للجاني⁽³⁾، بناء على ما ورد في المادة 335 من قانون

¹ د/أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجزائي الخاص- الجزء الأول ، جرائم ضد الأشخاص وجرائم ضد الموال ، ط 1، دار هومة الجزائر، 2006، ص 95.

² د/ محمد سعيد نمور - شرح قانون العقوبات القسم الخاص بالجرائم الواقعة على الأشخاص - ج 1، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، عمان الأردن، 2002، ص 250.

³ د/أحسن بوسقيعة- الوجيز في القانون الجزائي الخاص - ج 1، ص 112.

العقوبات يتبين لنا أن صفة الضحية هو القاصر دون السادسة عشر سنة "على قاصر لم يكمل السادسة عشرة"، وهذا الفعل يقع على الذكر أو الأنثى. والمشرع لم يميز بينهما "ضد إنسان ذكرًا كان أو أنثى". وما تضمنته المادة 334 فقرة 02 في حالة ارتكاب الجريمة من أحد أصول الطفل، أين زاد المشرع من سن الضحية بقوله "ولو تجاوز السادسة عشرة من عمره ولم يصبح يعدّ راشداً بالزواج".

2 انتفاء القوة أو التهديد(دون عنف): يجرم المشرع الجزائري الفعل المخل بالحياة الواقع على قاصر حتى ولو ارتكب هذا الفعل بدون عنف

3 صغر سن المجني عليه: اهتم المشرع الجزائري كغيره من التشريعات بحماية القاصر هو من الفئة الضعيفة بحيث ميّز سنّ الضحية بين قاصر الذي تقل سنه عن السادسة عشر، والقاصر الذي يتجاوز هذا السنّ ولم يعد راشداً بالزواج.

حددت المادة 334 فقرة 01 و 335 فقرة 2، من قانون العقوبات سنّ الضحية وهو عنصر مكون للجريمة،

قضت المحكمة العليا القرار المطعون فيه بإغفال عنصر السن، الذي يعتبر أساسيا في الجريمة المقترفة قد حال دون قيام المجلس الأعلى بممارسة رقابته على مشروعية القرار، ومتى كان كذلك استوجب النقض⁽¹⁾.

ثانيا/ الركن المعنوي: الفعل المخل بالحياة من الجرائم العمدية التي يتحقق الركن المعنوي فيها بالقصد الجنائي، ويتحقق هذا القصد بتوافر العلم والإرادة فيتعين أن يعلم الجاني أن من شأن فعله الإخلال بحياة المجني عليه وأن تتجه إرادته إلى تحقيق النتيجة الإجرامية، فإذا مس ما يُعد عورة بجسم إنسان دون أن يعتمد ذلك أو نتيجة تواجدهما في مكان مزدحم لم يتوافر القصد الجنائي⁽²⁾.

¹ المحكمة العليا، لغرفة الجزائرية، ملف رقم 43790 بتاريخ 1985/11/26، المجلة القضائية ، 1990، العدد 2، ص 324. أنظر كذلك ملف رقم 6058، قرار بتاريخ 06/20/، 1989، ملف رقم 60587، أشار إليه د/ يوسف دلاندة- قانون العقوبات منقح بالتعديلات التي أدخلت عليه بموجب القانون رقم: 15/04 المؤرخ في 2004/11/10 ومدعم بأحدث مبادئ واجتهادات المحكمة العليا.- دار هومة، 2005، ص 211.

² د/ محمد كبّيش، الموجز في شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المرجع السابق، ص 357.

الفرع الثالث

الجزاء المقررة لجريمة الفعل المخلّ بالحياة الأطفال

أفرد المشرع الجزائري القاصر من جريمة الفعل المخلّ بالحياة بعقوبات خاصة تصل إلى السجن المؤبد من خلال المواد 334 فقرة 01 و 335 فقرة 2 و 337 ، القاصر الذي لم يبلغ سن السادسة عشر يعاقب قانون العقوبات على الفعل المخلّ بالحياة من دون عنف ضده بالسجن من خمس إلى عشر سنوات وذلك حسب المادة 334 فقرة 01 وتشدّد العقوبة إلى السجن من عشرة إلى عشرين سنة إذا كان الجاني من الأصول أو ممن لهم سلطة على القاصر، وإذا اقترن الفعل المخلّ بالحياة بالعنف تشدد العقوبة إلى السجن من عشرة إلى عشرين سنة وذلك بحسب المادة 335 فقرة 02 ، وترفع العقوبة إلى السجن المؤبد إذا كان الجاني من أصول القاصر المجني عليه أو لهم سلطة على الضحية أو كان موظفاً أو من رجال الدين⁽¹⁾ المادة 337 من نفس القانون، أما بالنسبة للقاصر الذي تجاوز سن السادسة عشر فيعاقب على الفعل المخلّ بالحياة ضده إذا كان اقترن بالعنف بالسجن من خمسة إلى عشر سنوات حسب المادة 335 فقرة 01 وهي نفس العقوبة المقررة إذا كان الضحية من البالغين، أما الفعل المخلّ بالحياة من دون عنف فلا عقاب عليه إلا إذا كان الضحية قاصراً تجاوز سن السادسة عشر ولم يبلغ سن التاسعة عشر وكان الجاني من الأصول فتكون العقوبة السجن من خمسة إلى عشرة سنوات حسب المادة 334 فقرة 02، الفعل المخلّ بالحياة يشكل جنائية بحيث شدد المشرع الجزائري عقوبة الفعل المخلّ بالحياة بمختلف صوره على قاصر من السجن من خمسة سنوات إلى السجن المؤبد ترجع علة تشديد العقوبة بسبب صغر سن المجني عليه في هذه الجريمة إلى الخطورة الإجرامية الكبيرة الكامنة في شخصية الجاني، الذي يقوم باستغلال حالة الضعف البدني والمعنوي المتوافرة لدى الصغير فيرتكب جريمته بسهولة وهو يدرك استطاعته خداع المجني عليه أو القضاء على ما قد يبديه من مقاومة⁽²⁾.

¹ المشرع الجزائري لم يوضح المقصود برجال الدين حسب المادة 337 من قانون العقوبات وهو اسم متداول بين المسيحيين أي أن المشرع يقصد به أولئك الذين ينتمون إلى النصرانية.

² د/ محمود نجيب حسني- الموجز في شرح قانون العقوبات القسم الخاص- 1993، رقم 711، ص 472 وما بعدها الحق في صيانة العرض دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي المصري الوضعي،

هذه العقوبات تطبق كذلك على الشروع في الجريمة حسب المادة 30 من نفس القانون التي تعاقب على الشروع في الجنايات بنفس العقوبة المقررة للجناية، مثل الشروع في جريمة الفعل المخل بالحياة معاقب عليه بنص المادة 334 فقرة 01 من قانون العقوبات "أو شرع في ذلك"، كما يعاقب على الاشتراك فيه بالمساعدة أو التحريض⁽¹⁾، أو عن طريق الاتفاق.

أما بالنسبة للانتقاط صور لقاصر منافية للأداب العامة نصت عليها المادة 333 مكرر 1⁽²⁾ "يعاقب بالحبس من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 500.000 د.ج إلى 1.000.000 د.ج كل من صوّر قاصرا لم يكمل 18 سنة بأي وسيلة كانت وهو يمارس أنشطة جنسية بصفة مبينة، حقيقية أو غير حقيقية، أو صوّر الأعضاء الجنسية للقاصر لأغراض جنسية أساسا، أو قام بإنتاج أو توزيع أو نشر أو ترويج أو استيراد أو تصدير أو عرض أو بيع أو حيازة مواد إباحية متعلقة بالقصر". ونصت عليه المادة 141 من قانون 15/12/ المتعلق بحماية الطفل على "دون الإخلال بالعقوبات الأشد يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 150.000 د.ج إلى 300.000 د.ج كل من يستغل الطفل عبر وسائل الاتصال مهما كان شكلها في مسائل منافية للأداب العامة والنظام العام".

الفرع الرابع

موقف التشريعات المقارنة من جريمة الفعل المخل بالحياة (هتك عرض الطفل)

كفلت الشريعة الإسلامية حماية العرض عن طريق تجريم الاعتداء عليه، باعتباره ماسا بكيان الجماعة وسلامتها، إذ أنه اعتداء شديد على نظام الأسرة، والشريعة تحرص أشد الحرص على بقاء الجماعة متماسكة⁽³⁾، أما بالنسبة للتشريعات الوضعيّة الفعل المخلّ بالحياة يعدّ جريمة في كافة التشريعات الأجنبية والعربية

مجلة القانون والاقتصاد س 50 عدد خاص (دراسات في حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية والقانون المصري) 1983، ص 71، أشار إليه د/ شريف سيد كامل، المرجع السابق، ص 163.

¹ يقصد بالتحريض بصفة عامة خلق فكرة معينة لدى شخص أو تحبيذها أو تحسينها في ذهنه بغية التأثير عليه لاعتناقها و إعمالها و يشترط لوقوع هذه الجريمة تحقيق التأثير المراد إحداثه من التحريض فعلا.

² أضيفت بالقانون رقم 14-01 المؤرخ في 04 فبراير 2014.

³ د/ عبد القادر عودة- التشريع الجنائي مقارنا بالقانون الوضعي- المجلد الثاني، مكتب دار التراث، القاهرة، 2003، ص 305 وما بعدها.

أولاً/ الفعل المخل بالحياء في التشريعات الأجنبية

1- التشريع الفرنسي: لم يعرف المشرع الفرنسي الفعل المخل بالحياء ونص عليها في المواد

27/222 إلى غاية 31/222 من قانون العقوبات الفرنسي

عبر القانون الفرنسي الجديد عن جريمة هتك العرض بمصطلحين هما:

1- الاعتداءات الجنسية الأخرى Les autres agressions sexuelles

2- والإزعاج أو المضايقة الجنسية Le harcèlement sexuel

يمكن الفرق بينهما في انطباق المصطلح الأول على هذه الجريمة عندما ترتكب باستخدام الإكراه والتهديد والمباغطة، وعدم استخدام ذلك في مدلول المصطلح الثاني⁽¹⁾. تقوم هذه الأفعال على حدوث عنف

الفعل المخل بالحياء هو كل فعل قصدي يمسّ جسم المجني عليه دون رضا صحيح منه ويخشد عاطفة الحياء العرضي عنده على نحو جسيم، والجريمة تبعا لهذا تمثل اعتداء على الحرية الجنسية للمجني عليه التي تحميها التشريعات باعتبارها المصلحة القانونية محل الحماية الجنائية⁽²⁾، إذ يعاقب المشرع الفرنسي على الفعل المخل بالحياء حسب المادة 227- 25 بالحبس لمدة خمسة سنوات وبغرامة مالية تقدر ب 75.000 أورو، وترفع العقوبة إذا استخدمت في نشر هذه الصور الإباحية عبر شبكة الاتصالات إلى السجن لمدة سبعة سنوات والغرامة إلى 100.000. أورو⁽³⁾.

2- التشريع الانجليزي: نص المشرع الانجليزي على عدة جرائم خاصة بهتك العرض منها على

سبيل المثال الاعتداء الجنسي Sexual Assault وبمقتضاه يرتكب الشخص الجريمة في حالة المساس الجنسي العمدى بشخص الغير دون موافقته وعلم الجاني بذلك، و يُعاقب مرتكب الجريمة عند الإدانة النهائية بالسجن مدة لا تتجاوز عشر سنوات، أما في حالة الشروع فيعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر، أو الغرامة التي لا تتجاوز الحد الأقصى المقرر قانونا أو

¹ Crim.2 Oct. 1991, Penal 1992, note: VERON (M), Droit penal special, 1996, P.50.

² MALABAT Valerie, Droit penal special, 4^{eme} edition Dalloz, Paris, 2009, P.159.

³ **C.P.F:** Article 227-25, Modifié par LOI n°2018-703 du 3 août 2018 – art. 2 ; « Hors le cas de viol ou de toute autre agression sexuelle, le fait, par un majeur, d'exercer une atteinte sexuelle sur un mineur de quinze ans est puni de sept ans d'emprisonnement et de 100 000 € d'amende ».

كليهما⁽¹⁾، وفي حالة وقوع جريمة الاعتداء الجنسي على طفل دون 13 سنة شدد المشرع العقاب وقرّر أنّه في حالة الشروع يكون السجن مدة لا تتجاوز ستة أشهر، أو الغرامة التي لا تتجاوز الحد الأقصى المقرر قانوناً أو كليهما، وفي حالة الإدانة النهائية يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز أربعة عشر عاماً⁽²⁾.

3-التشريع البلجيكي: حمى الطفل في هذه الجريمة إلى غاية 16 سنة دون قوة جريمة، وكذلك من هتك عرض طفل عمره يتراوح بين 16 و18 سنة متى كان الجاني أحد أصول المجني عليه أو من له سلطة عليه⁽³⁾.

4-التشريع الألماني: نصت المادة 171 من قانون العقوبات الألماني على عقاب من يرتكب أفعالا جنسية

¹ Sexual Offences Act 2003 (c.42) Part I– Sexual Offences causing a person to engage in sexual activity without consent. H Harris, R. v 2006 EWCA Crim 1864/ 04 July 2006 and Smith, R.v 2007 EWCA Crim 1873/ 25 June 2007; Sexual Offences Act 2003 (c.42) part I– Sexual Offences Sexual Assault (1) A person (A) commits an offence if – (a) He intentionally touches another person (B) (b) The touching is sexual, (c) B does not consent to the touching, and (d) A does not reasonably believe that B consents. (2) A person guilty of an offence under this section is liable – (a) On summary conviction, to imprisonment for a term not exceeding 6 months or a fine not exceeding the statutory maximum or both; (b) On conviction on indictment, to imprisonment for a term not exceeding 10 years Henderson v R. 2010 EWCA Crim 1269/ 17 June 2010 and Dillon v R.2010 EWCA 1577 Crim 08 July 2010. أشار إليه د/ أكمل يوسف السعيد، المرجع السابق، ص 110.

² Sexual Offences Act 2003 (c.42) Part 1– Sexual Offences Engaging in sexual activity in the presence of a child Sexual assault of a child under13 (1) A person commits an offence if– (a) He intentionally touches another person, (b) The touching is sexual, and (c)The other person is under 13. (2) A person guilty of an offence under this section is liable – (a) On summary conviction, to imprisonment for a term not exceeding 6 months or a fine not exceeding the statutory maximum or both; (b) On conviction on indictment, to imprisonment for term not exceeding 14 years. And G, R v 2009 EWCA Crim 265, 6 February 2009, and Gaviria v R 2010 EWCA Crim 1693, 19 July 2010.

السابق، ص 111. أشار إليه د/ أكمل يوسف السعيد، المرجع

³ د/ أشرف توفيق – الحماية الجنائية للحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي- أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1995، ص415. أشار إليه كذلك الدكتور محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص139.

في مواجهة طفل يقل عمره عن 14 عاما، أو يرتكب هذه الأفعال على جسمه، وفقاً لهذا النص فإن اتیان أفعال جنسية (نعني بها تلك التي لا تبلغ الاتصال الجنسي الكامل والتي يترك تقدير مدى جسامتها للقضاء) على طفل لم يبلغ سن 14 عاما يُشكل جريمة هتك عرض دون قوة⁽¹⁾.

ثانيا/ الفعل المخل بالحياء في التشريعات العربية:

1- التشريع المصري: على خلاف جريمة الاغتصاب التي يلزم لتحقيقها حدوث الوقاع أو الإيلاج، فإنه يكفي لتحقيق هتك العرض وفقا لقانون العقوبات المصري وجود صلة مادية مباشرة بين فعل الجاني وجسد المجني عليه يتم تقديره اجتماعيا، ولا يصل إلى درجة الإيلاج المكون للوقاع أو الاغتصاب، إذ تنص المادة 269 من قانون العقوبات المصري " على أنه كلّ من هتك عرض صبي أو صبية لم يبلغ سن كل منهما ثماني عشرة سنة كاملة بغير قوة أو تهديد يعاقب بالحبس، وإذا كان سنه لم يبلغ سبع سنين كاملة أو كان من وقعت منه الجريمة ممن نص عليهم في الفقرة الثانية من المادة 267 تكون العقوبة الأشغال المؤقتة" جعل المشرع المصري صغر سنّ المجني عليه ركنا جوهريا فيها، هي جريمة هتك العرض بدون قوة أو تهديد⁽²⁾، من خلال نص المادة يتضح أنّ جريمة هتك العرض التي تقع بغير قوة أو تهديد تعتبر من الجنح إذا كان المجني عليه قد بلغ السابعة ولم يبلغ الثامنة عشرة من عمره، ولم يكن وقوع الفعل من أحد ممن تنص عليهم الفقرة الثانية من المادة 267 من نفس القانون، وتكون جريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد جنائية إذا كان المجني عليه لم يبلغ السابعة من عمره، أو كان من وقعت منه الجريمة ممن نُصّ عليهم في الفقرة الثانية من المادة 267 من قانون العقوبات⁽³⁾، عرفت محكمة النقض المصرية جريمة هتك العرض بأنه كل فعل يستطيل إلى جسم المجني عليه، وعوراته فالضحية بوصفه طفلا و بسبب صغر سنه، الذي يحرمه من تقدير مخاطر الفعل الذي قبل بأن يمارس عليه، بسبب سهولة استجابته للإغراء الجنسي، وسهولة إثارة الغريزة فيه، بحاجة إلى حماية خاصة من هذه الجريمة، مما دفع التشريعات المقارنة إلى عدم الاعتداد بالرضا الصادر

¹ د/ أشرف توفيق - المرجع السابق، ص302، 308. أشار إليه دكتور محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص139.

² د/محمد زكي أبو عامر - الحماية الجنائية للعرض في التشريع المعاصر - رقم 58، 1975، ص 184 وما بعدها

³ د/ محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المرجع السابق، ص 303.

منه، واعتباره غير معبر عن حقيقة فهمه لحريته الجنسية أو حقه بصون عرضه، ولذلك جعل الرضاء الصادر عنه غير ذي قيمة قانونية كاملة⁽¹⁾. ولا يعتد بالركن المعنوي، فقد قضت محكمة النقض المصرية يجدي الطاعن ما يثيره من أنه لم يقصد المساس بأجسام المجني عليهم بل تعذيبهم بتعريضهم للبرد، ذلك أن أصل القصد الجنائي في جريمة الفعل المخل بالحياء يتحقق بانصراف إرادة الجاني إلى الفعل ونتيجته، ولا عبرة بما دفع الجاني إلى فعله أو الغرض الذي توخاه منه⁽²⁾.

2- التشريع الأردني: نصت المادة 298 فقرة 1 من قانون العقوبات الأردني على أنه "كل من هتك بغير عنف أو تهديد عرض ولد (ذكر أو أنثى) لم يتم الخامسة عشرة من عمره أو حملة على ارتكاب فعل هتك العرض يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة"، المشرع الأردني أضاف إلى تجريم فعل هتك العرض بدون إكراه، تجريم آخر يجرم حمل الطفل على ارتكاب هذه الجريمة، ويمثل على ذلك بقيام شخص بالغ بإجبار أو حض طفل لم يتم سن الخامسة عشر من عمره، على القيام بفعل مخل بالحياء العرضي على جسمه، فتتسبب الجريمة أو الشروع بها عندئذ إلى الشخص البالغ⁽³⁾، قضت محكمة التمييز الأردنية بأن...: لا عبرة بالباعث في قيام المسؤولية في جريمة الفعل المخل بالحياء، فلا يشترط أن تكون غاية الجاني إشباع رغبته الشهوانية، بل يكفي أن تكون النية منصرفة إلى الاعتداء على موضع العفة، وأن يتضمن الفعل جرحاً جسيماً بشعور الحياء العرضي⁽⁴⁾.

3- التشريع المغربي: نص المشرع المغربي في الفصل 484 من القانون الجنائي على أن "يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمسة سنوات من هتك دون عنف أو حاول هتك عرض قاصر تقل سنه عن ثمان عشر سنة..."، وينص الفصل 485 الفقرة 02 على أن "غير أنه إذا كان المجني عليه طفلاً تقل سنه عن ثمان عشرة سنة أو كان عاجزاً أو معاقاً أو معروفاً بضعف قواه العقلية، فإنّ الجاني يعاقب بالسجن من عشر إلى عشرين سنة" يتضح لنا من خلال نص

¹ د/ فتوح عبد الله الشاذلي - شرح قانون العقوبات القسم الخاص - دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1996، 705.

² نقض جنائي مصري رقم 177 يتاريخ 13/10/1965، مجموعة أحكام النقض لسنة 65، ص 965.

³ د/ نور محمد سعيد، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني، المرجع السابق، ص 210.

⁴ تمييز جنائي أردني رقم 18 / 52 بتاريخ 24/04/1965، منشورات مركز العدالة.

المادتين أن المشرع الغربي لم يعرف جريمة هتك العرض بل ترك الأمر للفقهاء والقضاء وفرق بين هتك العرض بدون عنف أو بالعنف يعاقب على جريمة هتك عرض قاصر بدون عنف اعتبرها جنحة يعاقب عليها بالحبس من سنتين إلى خمسة سنوات، وإذا اقترن هتك العرض بالعنف يعتبر جنائية يعاقب عليه بالسجن من عشر إلى عشرين سنة، المجلس الأعلى المغربي أصدر قرار بتاريخ 19/06/1969 تحت عدد 682 أورد فيه أنه بمقتضى الفصل 485 لا توصف جريمة هتك عرض بجنائية إلا إذا اقترنت باستعمال عنف وكان العنف وسيلة لاقترافها لا نتيجة لها⁽¹⁾.

4- التشريع الكويتي: نصّت المادة 192 من قانون العقوبات الكويتي على أنه "كل من هتك عرض صبي أو صبية لم يكتمل كل منهما الحادية والعشرين من عمره، بغير إكراه أو تهديد أو حيلة، يعاقب بالحبس لمدة لا تتجاوز عشر سنوات. فإذا كان الجاني من أصول المجني عليه أو من المتولين تربيته أو رعايته أو ممن لهم عليه سلطة، أو كان خادماً عند من تقدم ذكرهم، كانت العقوبة الحبس مدة لا تتجاوز خمس عشر سنة. الكويتي على تجريم هتك عرض صغير السن دون قوة، وعاقب الجاني بالعقاب نفسه من ينتهك عرض بالغ بالقوة، ويُعد الشخص صغير السن في التشريع الكويتي متى كان لا يدرك طبيعة الفعل⁽²⁾.

4- التشريع الإماراتي: نصّت المادة 356 من قانون العقوبات الإماراتي على أن " يعاقب على جريمة هتك العرض بالرضا بالحبس مدة لا تقل عن سنة، فإذا وقعت الجريمة على شخص ذكر كان أم أنثى تقلّ سنه عن أربعة عشر عاماً، أو إذا وقعت الجريمة بالإكراه كانت العقوبة السجن المؤقت" يتضح من نص المادة أن المشرع الإماراتي ساوى بين عقاب هتك العرض بالقوة وهتك العرض بدون قوة متى كان المجني عليه في الجريمة الخيرة عمره أقل من 14 عاماً حيث يعاقب الجاني في هاتين الجريمتين بالسجن المؤقت⁽³⁾.

¹ قرار المجلس الأعلى المغربي عدد 682 الصادر بتاريخ 19/06/1969 منشور بمجموعة قرار المجلس 1966-1986، ص 208.

² د/ محمود أحمد طه، مرجع سابق، ص 139.

³ د/ أشرف توفيق، المرجع السابق، ص 416، أشار إليه د/ محمود احمد طه، المرجع السابق، ص 140.

المطلب الثاني

حماية الطفل من جريمة الاغتصاب

قبل التّطرق لحماية الطفل من جريمة الاغتصاب نوضح معنى الاغتصاب لغة واصطلاحاً. الاغتصاب لغة: مأخوذ من الغصب وهو مصدر، يقال: غَصَبَهُ يَغْصِبُهُ: أخذَه ظلماً، كإغتصابه، وغصبه فلاناً على الشيء: قهره، وغصبه الجِلْدَ: أزالَ عنه شعره و وبره نتقا وقشرا بلا عطن في دباغ، ولا إعمال في ندى⁽¹⁾، في الحديث أنه غصبها نفسها، أراد أنّه واقعها كرها فاستعاره للجماع⁽²⁾.

الاغتصاب اصطلاحاً: أكثر ما يرد الاغتصاب في اصطلاح الفقهاء أخذ المال قهراً و ظلماً، وإن أوردته بعض الفقهاء على اغتصاب الشرف والعرض أثناء الحديث عن أسباب زوال عهد الذمة⁽³⁾، ويبنى للمفعول اغتصبت المرأة نفسها، أي غلبت على الزنا، وربما قيل على نفسها⁽⁴⁾.

تعد جريمة الاغتصاب من أشد جرائم العنف الواقع على الأطفال، لأنّها تقع على عرض الأطفال وشرفهم، ولأنّ الجاني يأتي سلوكاً قسراً لإرادة المجني عليه وضدّ منطق الطبيعة في إشباع الشهوة الجنسيّة⁽⁵⁾، من أبشع الجرائم التي يمكن أن تستهدف الإنسان سواء كان بالغاً أم حدثاً نظراً لما يخلفه من آثار بدنية، و نفسية، و اجتماعية قاسية قد تؤدي إلى تدمير كيان الضحية ، فالإغتصاب جريمة تنال بالدرجة الأولى من الحرمة الجسدية للإنسان، و لكنها تنتهك أيضاً عرضه و شرفه، و بذلك تكون مضاعفاتها معقّدة لاسيما إذا كانت الضحية طفلة

¹ مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي- القاموس المحيط، الطبعة السادسة- مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1998، ص120.

² ابن منظور - لسان العرب- دار الأبحاث، الجزائر، الطبعة الأولى 2008، الجزء العاشر، باب الغين، ص 72.

³ صالح عبد السميع الأزهرى- جواهر الاكليل شرح مختصر- دار المعرفة ، بيروت لبنان، دون ذكر سنة الطبع، ص 105.

⁴ أحمد بن محمد بن علي الفيومي- المصباح المنير- مكتبة لبنان، لبنان، ط 1، 1987، ص 170.

⁵ د/ هناء عبد الحميد إبراهيم بدر - الحماية الجنائية لدور المرأة في المجتمع، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية مصر، 2009، ص 361.

صغيرة⁽¹⁾، كما أفرد المشرع الجزائري فئة الأطفال بحماية جزائية خاصّة تتطوي على تجريم كلّ مساس بعرض الطّفل عن طريق أي صلة جنسية مهما كان نوعها في حين لم يعط تعريفاً خاصاً لهذه الجريمة نظراً لجسامة الأخطار التي قد تلحق بالطفل جراء المساس بعرضه وأخلاقه، فقد شهدت السّياسة الجنائية قفزة نوعية بتجريم العديد من الأفعال من أجل حماية شرف الطّفل، منها جرائم الاغتصاب⁽²⁾، فتعتبر الجريمة قائمة سواء وقعت على فتاة بالغة أم قاصرة، إلا أنّه في حالة وقوع الاغتصاب على البالغة فلا بدّ من توافر ركن عدم الرّضا كاستعمال العنف أو التهديد؛ في حين يعتبر الاغتصاب قائماً بمجرد واقعة القاصرة لأنّ المشرّع نظر إلى عدم صحة الرضا عند القاصر لضعف الإرادة، و عدم اكتمال الإدراك لديها⁽³⁾

قد قرر المشرع الجزائري تجريم الاغتصاب بموجب المادة 336 من قانون العقوبات قبل التعديل وعبر عنه بلفظ هتك العرض دون أن ينص على تحديد مفهومه، أمّا بعد التعديل نصّ المشرع الجزائري في نفس المادة في فقرتها الثانية على ما يلي "إذا وقع الاغتصاب على قاصر لم يكمل الثامنة عشر، تكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة" وهذا خلافاً لما كان ينص عليه قبل تعديل قانون العقوبات بالقانون 01-14 بحيث كان يحدد سن القاصر الطفل المجني عليه ب 16 سنة، فبالرجوع لسن التمييز في القانون المدني حسب نص المادة 42 منه على أنّ التمييز يكون منعداً بالنسبة لقاصر إذا بلغ 13 سنة، فالفترة ما بين 13 إلى 18 سنة تعتبر واقعة القاصر المميز اغتصاباً، فالمشرع الجزائري استعمل مصطلح الاغتصاب بتعديل قانون العقوبات لسنة 2014 ونصّ عليها في المادة 336 فقرة 02 من قانون العقوبات ضمن جرائم انتهاك الآداب في القسم السادس من الفصل الثّاني من الباب الثّاني⁽⁴⁾، وكذلك المادة 267 من قانون العقوبات المصري، والمادة 23/222 من قانون العقوبات الفرنسي.

نعالج هذا المطلب ضمن الفروع التالية:

¹ محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، مرجع سابق، 109 ص 109.

² أنس حسوب السيد المحلاوي، نطاق الحماية الجنائية للأطفال - دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجنائي - دار الكتب القانونية، مصر، 2011، ص 175.

³ حماس هديات، الحماية الجنائية للطفل الضحية، مرجع سابق، ص 150.

⁴ ذلك حسب المادة 336 فقرة 2 عدلت بالقانون 01-14 المؤرخ في 04 فبراير 2014. واستعمله المشرع المصري أيضاً.

الفرع الأول

صغر سنّ المجني عليه كظرف مشدد للعقوبة

تُعرف الظروف المشدّدة بأنّها هي تلك الظروف المحددة قانوناً والمتّصلة بالجريمة، أو بالجاني والتي يترتب عليها تشديد العقوبة المقررة للجريمة إلى أكثر من حدّها الأعلى الذي قرره القانون⁽¹⁾. فجرائم الاغتصاب من أخطر الجرائم مساساً بحرمة جسد الطّفل وأخلاقه، فهي غالباً ما تتم كرهاً عنه، فتهدر أدميته وتخدش حيائه، كما تؤدي إلى المساس بشرفه وعفته فتجعله منبوذاً في المجتمع، خاصة إذا كان الطّفل المجني عليه أنثى. قانون العقوبات الجزائري جرم بعض الأفعال التي تمسّ بالأخلاق والآداب العامّة، وبالحرية الجنسية للأفراد، وأوقع عقوبات صارمة عليها، إلا أنّه إذا ارتكب فعل من هذه الأفعال الاجرامية على قاصر فإنّ المشرع شدّد العقوبة المقرّرة في جريمة الاغتصاب فخصص لها نصوص قانونية تجرم هاته الأفعال، ذلك أنه أمر غاية في الجسامة والخطورة لأن الذي يترتب على الاغتصاب لصغار السن من إضرار وصدمة نفسية⁽²⁾، بحيث اعتبر المشرع الجزائري وقوع الاغتصاب على طفل قاصر وحدد سن 18 سنة ظرف مشدد وأقر له حماية خاصة وذلك بموجب تعديل قانون العقوبات 01-14، إذا بلغ الطّفل أكثر من 18 سنة لا وجود للجريمة، كما يجب أن يتضمن الحكم القضائي سن القاصر لتطبيق المادة 336 فقرة 02، وإلا كان معرضاً للنقض ومن هنا قضت المحكمة العليا بإبطال القرار الصادر عن غرفة الجنايات ببشار والذي أغفل سن ذكر القاصرة⁽³⁾، بحيث يعتبر سن المتضرر في جرائم الاغتصاب من أهمّ العناصر المؤثرة في تكيف ذلك على حماية للقاصر⁽⁴⁾، فبتعديل قانون العقوبات أبقى المشرع الجزائري على نفس العقوبة المقررة قبل التعديل ولضمان حماية فعالة رفع من سنّ القاصر المجني عليه محل الحماية الجزائية من جريمة الاغتصاب من السادسة عشر إلى الثامنة عشر بغض النظر عن جنس الضحية، وعليه لا يعذر

¹ د/علي حسين الخلف، ود. سلطان الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مطابع الرسالة، الكويت،

1982م، ص44.

² د/ هلالى عبد اللاه أحمد الحماية الجنائية للأخلاق، مرجع سابق، ص196.

³ المحكمة العليا - غ ج - ملف رقم 34538 بتاريخ 1984/05/29 - مجلة المحكمة العليا - 1989 - العدد 1 - ص 288.

⁴ MICHEL Veron ,Droit Pénal Spécial ; Armon colin ,Paris, 8émeéd,2000 , p .50.

الجاني بجهله سن المجني عليها الحقيقي لما كانت عليه من ظروف وما يبدو عليها من مظهر يدل أنها تجاوزت السن المقررة قانونا للجريمة، ذلك بأن يقدم على اقتراف فعل من الأفعال الشائنة يجب أن يتحرى بكل الوسائل الممكنة حقيقة جميع الظروف المحيطة قبل أن يقدم على فعلته، فإذا هو أخل التقدير يحق عليه العقاب ما لم يكن في مقدوره بحال أن يعرف الحقيقة⁽¹⁾. كما حدد المشرع المصري سن 18 سنة والفرنسي 16 سنة، فاعتبر المشرع جريمة اغتصاب قاصر جنائية وقررها لها عقوبة من (10) عشر سنوات إلى (20) عشرين سنة حسب الفقرة 02 من المادة 336 من قانون العقوبات، فجريمة الاغتصاب من أشد جرائم العنف الواقع على الأطفال لأنها تقع على عرض الأطفال وشرفهم ولأن الجاني يأتي سلوكا قسرا لإرادة المجني عليه وضد منطق الطبيعة في إشباع الشهوة الجنسية⁽²⁾، بحيث ترجع علة التشديد العقوبة بسبب صغر سن المجني عليه في هذه الجريمة إلى الخطورة الاجرامية الكبيرة الكامنة في شخصية الجاني، الذي يقوم باستغلال حالة الضعف (البدني و المعنوي) المتوافرة لدى الصغير فيرتكب جريمته بسهولة وهو يدرك استطاعته خداع المجني عليه أو القضاء على ما قد يديه من مقاومة⁽³⁾، فهذه الجريمة تعدّ من أخطر الجرائم التي تنتهك بها الآداب العامة مما جعل المجتمع الدولي يشدد العقوبة بشأن هذه الجريمة، ويعمد إلى تصنيفا واعتبارها من جرائم الحرب التي تنتهك مبادئ القانون الدولي الإنساني إذا ارتكبت زمن الحرب⁽⁴⁾، كما كان الحال في البوسنة والهرسك وفلسطين، وصارت محكمة الجزاء الدولية تختص بالنظر في مثل هذه الجرائم نظرا للأبعاد الخطيرة التي يمكن أن تخلفها هذه الجريمة⁽⁵⁾، فحسب المادة 336 فقرة 1 من قانون العقوبات الجزائري لم يحدد المشرع سن محددة للاغتصاب إذ لا يعتبر السن ركن من أركان

¹ د /حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق ، ص 1192.

² د/ هناء عبد الحميد إبراهيم بدر - الحماية الجنائية لدور المرأة في المجتمع، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق جامعة الاسكندرية ، 2008، ص 361.

³ د/ محمود نجيب حسني - الموجز في شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، 1993، رقم 711، ص 472، 473، الحق في صيانة العرض دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقانون الجنائي المصري الوضعي، مجلة القانون والاقتصاد، س50 عدد خاص (دراسات في حقوق الانسان في الشريعة الاسلامية والقانون المصري) 1983، ص 71.

⁴ KARINE (L), le tribunal pénal international pour l' ex- Yougoslavi , paris , motichestien , p 100.

⁵ د / أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجنائي الخاص - دار هومة للنشر الجزائر، 2003، ص 93.

جريمة الاغتصاب، وإنما يعتبر ظرف مشدد للجريمة و في الفقرة الثانية من نفس المادة إذا وقع الاغتصاب على قاصر لم يكمل الثامنة عشرة (18) لم يحدد المشرع السن كحد أدنى أو أقصى.

الفرع الثاني

جريمة اغتصاب قاصر

برجعنا إلى قانون العقوبات الجزائري يتضح لنا أن المشرع من خلال المادة 336 من قانون العقوبات لم يعرف هذا الفعل المجرم أي لم يضع المشرع الجزائري تعريفاً لجريمة الاغتصاب بصفة عامة وجريمة اغتصاب قاصر بصفة خاصة ولم يحدد أركانه بحيث ترك الأمر للفقهاء، أما التشريع الفرنسي فكان مفهوم الاغتصاب في قانون العقوبات الفرنسي القديم لسنة 1810 هو موقعة رجل لامرأة موقعة جنسية طبيعية بدون رضاها⁽¹⁾، بعدها عدل قانون العقوبات في 23 ديسمبر 1980 رقم 1041/80 بموجب المادة 332 هو ذاته في قانون العقوبات الفرنسي الجديد الصادر بمقتضى قانون 22 جويلية 1992 حيث عرف الاغتصاب في المادة 222 فقرة 23⁽²⁾ التي تنص بأنه " كل فعل ايلاج جنسي مهما كانت طبيعته ارتكب على ذات الغير بالعنف أو الإكراه أو التهديد أو المباغة يعتبر اغتصاباً".

ويفهم من نص المادة أن الاغتصاب يتحقق بغض النظر عن جنس الضحية، أما المشرع المصري نص على جريمة الاغتصاب في المادة 267 فقرة 1 من قانون العقوبات المصري بأنه " موقعة أنثى بدون رضاها".

اختلف شراح القانون الجنائي حول تحديد مفهوم واضح لهذه الجريمة إلا أنهم اتفقوا في مضمونها، وإن اختلفوا في الألفاظ والأساليب المستعملة الدلالة عليه، فبعض الفقهاء يطلق عليها مصطلح الموقعة ويقصد بها جميع أفعال الايلاج الجنسي الطبيعية منها وغير الطبيعية التي ترتكب ضد الحدث ذكر كان أم أنثى سواء بالعنف أو بغير عنف⁽³⁾، وكذلك الموقعة تعني

¹ Claudia Ghica-Lemarchand, Frèdèc- Jérôme Pansier, Droit pénal spécial, Vuibert, 2007, p 94.

² C.P.F. Article 222-23, Tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, commis sur la personne d'autrui ou sur la personne de l'auteur par violence, contrainte, menace ou surprise est un viol.

³ د/ محمد رمضان بارة، شرح قانون العقوبات الليبي - القسم الخاص - جرائم الاعتداء على الأشخاص، مرجع سابق، ص 204.

الوطء مطلقا في حل أو في غير حل بالرضى أو بدونه ولهذا كان هذا المصطلح غير دقيق في الدلالة على الجريمة، لأن المشرع لا يعاقب على جميع صور الواقعة، أضاف الفقهاء مؤيدو كلمة الواقعة عبارة بغير رضاها لأن الاكراه أو عدم الرضا في نظرهم ركن من أركان هذا الجريمة⁽¹⁾، بينما أغلبية الفقهاء يرون بأن لفظ الاغتصاب أفضل في تصوير الجريمة بشكل واضح ويعرف الاغتصاب بأنه واقعة رجل لامرأة بغير رضاها⁽²⁾، أو هو إيلاج ذكر لعضوه التناسلي في فرج امرأة إيلاجا غير مشروع ورغمًا عن إرادتها⁽³⁾، أو هو اتصال رجل بامرأة اتصالا جنسيا كاملا دون رضا صحيح منها بذلك⁽⁴⁾، وعرف الفقيه الفرنسي جازو الاغتصاب بأنه كل فعل معاشرة شهوانية يقع على امرأة رغما عن إرادتها فيقول:

« Ceci posé, et en l'absence de toute définition précise donnée par le code pénal, il résulte de ces précédents qu'on a toujours entendu par viol le fait de connaître charnellement une femme sans la participation de sa volonté »⁽⁵⁾

كما قضت محكمة النقض الفرنسية أنه إزاء عدم وجود تعريف قانوني للاغتصاب فإنه يتعين على القاضي البحث والتأكد من توفر أركان هذه الجريمة بحسب خصائصها الخاصة والنتائج الجسيمة التي تلحق بالمجني عليه وأن هذه الجريمة تنشأ عن فعل ضد إرادة شخص سواء كان ذلك بغياب الرضا بسبب الاكراه المادي أو الأدبي الذي يمارس ضده، أو بأي وسيلة أخرى أو مباغته من أجل التعدي عليه رغم عن إرادته من أجل الغرض الذي يستهدفه الفاعل⁽⁶⁾، أما

¹ د/ عوض محمد عوض - الجاني والمجني عليه في جريمة الواقعة - مجلة الدراسات القانونية، دون بلد النشر، د ط ، ص 32.

² د/ أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجزائي الخاص - الجزء الأول، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، ط 10، دار هومة ، الجزائر، 2009، ص 92.

³ د/ ابراهيم حامد طنطاوي - جرائم العرض والحياء العام - ط 2 ، دار النهضة العربية ، 2004 ، ص 11 .

⁴ د/ محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات القسم الخاص - جرائم الاعتداء على الأشخاص، دار النهضة العربية، 1993، ص 447، د/ أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص - دار النهضة العربية، ط 3، 1980، ص 633.

⁵ Garraud (R), traite théorique et pratique du Droit pénal Français, 2° et 3° édition V Paris, 1924, art 2083, p 407.

⁶ د/ عبد الحكيم فودة - جرائم العرض في قانون العقوبات المصري - ديوان المطبوعات الجامعية ، مصر، 1997، ص 46.

المادة 222 فقرة 24 من قانون العقوبات الفرنسي⁽¹⁾ حددت سن القاصر بنصها "عندما يرتكب على قاصر في (15) الخامسة عشر سنة"، فالمشرع الفرنسي لم يميز بين الجنسين سواء كان المجني عليه ذكر أم أنثى قاصر أو قاصرة على عكس التشريع الجزائري والمصري، فقبل تعديل قانون العقوبات الجزائري حُدِّدَ جنس المجني عليها أنثى حسب المادة 366 من قانون العقوبات "... ضدَّ قاصرة"، إلا أنه تدارك الأمر، وسار على نهج المشرع الفرنسي بتعديل قانون العقوبات 01-14 في المادة 336 فقرة 02 "إذا وقع الاغتصاب على قاصر لم يكمل الثامنة عشر 18....". يقصد المشرع الجزائري قاصر الطفل المجني عليه يحتمل الذكر والأنثى. وبالتالي يمكن أن نعطي تعريف لاغتصاب قاصر "الاغتصاب هو كل إيلاج جنسي جرى ارتكابه على قاصر لم يكمل 18 سنة بالعنف أو الإكراه أو التهديد".

من خلال ما سبق نوضح الأركان الأساسية لجريمة الاغتصاب وهي:

أولاً/ أركان جريمة اغتصاب قاصر: بالرجوع للفقهاء والقضاء في تحديد أركان جريمة الاغتصاب، تقوم جريمة الاغتصاب على عدة أركان هما: فعل الواقعة بغير رضا المجني عليها الركن المادي، أما الركن المعنوي القصد الجنائي فهو اتجاه إرادة الجاني لارتكاب الجريمة مع علمه بذلك، أي لا بد من توافر الركن المادي والمعنوي. كما أن النص الجديد جاء بلفظ "قاصر" الذي يعود على الذكر، كما يعود على الأنثى، أما النتيجة الاجرامية فهي الأثر الذي يبتغيه الجاني، وهو شل إرادة المجني عليها، فتخضع لرغبات الجاني . ويجب أن تربط النتيجة بالنشاط بحيث يكون النشاط هو السبب والنتيجة هي المسبب، فإذا انقطعت علاقة السببية انتفى الإكراه⁽²⁾.

1/ الركن المادي: الركن المادي هو السلوك المادي الخارجي الذي ينص عليه القانون على كونه جريمة فالركن المادي لجريمة الاغتصاب يتمثل في فعل واقعة قاصر وهو الاتصال الجنسي الكامل سواء كان ذلك برضاه أو بغير رضاه و استعمال كل الوسائل لتحقيق النتيجة المتمثلة في فعل الإيلاج سواء كان الإيلاج كلياً أو جزئياً، وسواء بلغ الجاني شهوته أم لا.

1- فعل الوقاع: الوقاع هو اتصال رجل بالمرأة اتصالاً جنسياً كاملاً، وهذا يتحقق بإيلاج

الرجل عضو تذكيره في العضو التناسلي للمرأة، ويستوي أن يكون الاتصال الجنسي كلياً

¹ C.P.F: Article 222-24 2° Lorsqu'il est commis sur un mineur de quinze ans .

² د /عبد الحكيم فودة، جرائم العرض في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 68 وما بعدها.

أو جزئياً، كما يستوي أن يبلغ الجاني شهوته أو لا⁽¹⁾، لا تقع جريمة الاغتصاب إذا كان ما حصل دون الإيلاج من أفعال مهما كانت طبيعتها ، حتى ولو كانت هذه الأفعال قد بلغت درجة خطيرة من الفحش والاعتداء على العرض ولا يعتبر اغتصاباً إذا وضع الجاني أصبعه أو أي شيء في دبر المجني عليه أو المجني عليها⁽²⁾ ونعرض لفعل الواقع التام للفاعل في جريمة الاغتصاب والمجني عليها والشرع أو المحاولة والمساهمة الجنائية في جريمة الاغتصاب.

أ- الفاعل في جريمة الاغتصاب: يجب أن يكون الفاعل في جريمة الاغتصاب رجلاً والمجني عليه قاصر لم يكمل 18 سنة، وأن لا يكون الفاعل صغير السن كالطفل أو الصبي أو الغلام الذي لم يبلغ مرحلة الانتصاب أو سن الحلم⁽³⁾. فلا جريمة إذا اتحد جنس الجاني والمجني عليه، كما لو كانا رجلين ارتكب أحدهما كرها فعل اللواط على الآخر، أو كانتا امرأتين كسحاق ارتكبه أحدهما كرها على الأخرى⁽⁴⁾.

ب- توفر عنصر الحياة: ويشترط أن تكون الأنثى التي وقع عليها فعل الوطء على قيد الحياة، فلا تقوم هذه الجريمة إلا، فلا تقوم هذه الجريمة إلا على الأحياء ومن ثم يخرج من نطاق الاغتصاب فسق الرجل بجثة امرأة⁽⁵⁾.

ت- المجني عليه في جريمة الاغتصاب: يشترط في القاصر المجني عليه في الاغتصاب أن يكون حي وقت ارتكاب هذا الفعل ويثبت سن المجني عليه بشهادة الميلاد وفي حالة عدم وجود أوراق رسمية يلجأ القاضي إلى تعيين خبير مختص لتحديد سن القاصر.

¹ د/ محمد كبش - الموجز في شرح قانون العقوبات القسم الخاص ص 340.

² د/ ماهر عبد شويش - الأحكام العامة في قانون العقوبات - الطبعة الأولى ، مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر ، مطبعة جامعة الموصل ، العراق ، 1990 ، ص111.

³ د/ أحمد فتحي سرور - شرح قانون العقوبات القسم الخاص - الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، 1996، ص634.

⁴ د/ محمد زكي أبو عامر - الحماية الجنائية للعرض في التشريع المصري - دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، 2011، ص 127.

⁵ د/ نبيل صقر، مرجع سابق، ص29.

ث- استعمال العنف: يعتبر العنف جوهر الجريمة، و يتوافر ذلك كلاً، وقع الفعل بغير رضا الضحية القاصر، وسواء كان العنف مادي كاستعمال القوة الجسدية، أو أي وسيلة أخرى، كالضرب، أو التهديد بسلاح، ويعتبر عدم التمييز صورة من صور انعدام الرضا، و لا يشترط أن تفقد الطفلة عذريتها.

ج- الشروع أو المحاولة في جريمة الاغتصاب: إن الشروع في جريمة الاغتصاب يعد بدء الجاني في تنفيذ الركن المادي للجريمة، ثم يوقف هذا التنفيذ، أو يخيب أثره لأسباب لا دخل للإرادة الجاني فيها⁽¹⁾. وهو جريمة ناقصة غير تامة لتخلف بعض عناصرها فالجاني يبدأ في التنفيذ قاصدا اتمام جريمته ولديه القصد الجنائي لها ولكن تقوم أسباب خارجة عن إرادته فتحول دون اتمام الجريمة، كل عبث بجسم الأنثى لا يرقى إلى درجة الاتصال الجنسي الكامل، لا يعد اغتصابا، وإن جاز أن يعتبر شروعا في اغتصاب بحسب القصد الجنائي⁽²⁾، يسأل الجاني عن الشروع في الاغتصاب باعتباره صورة من صور الجريمة الخائبة⁽³⁾، حكمت محكمة النقض المصرية بأنه يعد شروعا بالاغتصاب جنوم المتهم فوق ضحيته وحضنها، محاولا خلع ملابسها عن جسمها للكشف عن عورتها بقصد ملاحظتها⁽⁴⁾، الشروع أو المحاولة يستوجب العقاب وذلك حسب المادة 30 من نفس القانون⁽⁵⁾.

ح- المساهم في جريمة الاغتصاب: تخضع المساهمة في جريمة الاغتصاب للقواعد العامة للمساهمة الجنائية لقانون العقوبات وذلك حسب نص المادة 42⁽⁶⁾، تقوم على عنصرين

¹ د/ أحمد محمد أحمد، الجرائم المخلة بالآداب العامة؛ دار الفكر والقانون، دون بلد نشر، 2009، ص 26.

² د/ عمر السعيد رمضان- شرح قانون العقوبات القسم الخاص- دار النهضة العربية، 1986، ص 334.

³ د/ حسن المرصفاوي : قانون العقوبات الخاص ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1991، ص 643 .

⁴ نقض جنائي مصري رقم 279 تاريخ 1956/10/29 ص 1079.

⁵ نص قانون العقوبات الجزائري صراحة بعدم العقاب على مرحلة التحضير للجريمة وذلك في المادة 30 والتي جاء فيها " كل محاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ وبأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها ،إن لم توقف أو لم يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها ، حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها"،

⁶ "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك."

الاتصال الجنسي، وعنصر الفعل الذي يكون من شأنه إعدام رضاء المرأة كالعنف مثلاً فإن كل من يصدر عنه أحد هذين الفعلين يعتبر تطبيقاً للقواعد العامة ، فاعلاً مع غيره، أو شريك في الجريمة⁽¹⁾، صور الاشتراك بالمساعدة في الاغتصاب كثيرة مثل تجهيز المادة المخدرة، تأجير المكان الذي ترتكب فيه الجريمة، تسليم سلاح الذي يرتكب به الجاني⁽²⁾ ، مثل من أمسك بجسم امرأة كي يشل مقاومتها ، حتى واقعها زميله كان فاعلاً أصلياً معه في الجريمة، وليس مجرد شريك، كما يعد فاعلاً أصلياً من ضرب امرأة أو هددها بالسلاح حتى ترضخ لرغبة زميله ، ولكن شرط أن يأتي فعله في الوقت الذي يباشر فيه زميله العلاقة الجنسية مع المجني عليها ، أما إذا أتاه في الوقت سابق كما لو أعطى المجني عليها المادة المخدرة أو قيدها بالحبال ثم باشر زميله في الوقت اللاحق هذه الصلة فهو شريك بالمساعدة⁽³⁾.

2/ عدم رضا المجني عليها (الإكراه): القاعدة العامة في الرضا، أن يكون صريحاً، ولكن يمكن أن يكون ضمناً كذلك⁽⁴⁾. إن انعدام الرضا يعد عنصر جوهري لتكوين جريمة الاغتصاب. لأنه في ذلك يتحقق الاعتداء على الحرية الجنسية فهي لا تقع إلا إذا كان الفعل المادي وهو الواقعة قد حدثت بدون رضاء صحيح للمجني عليها⁽⁵⁾، يشترط لاعتبار الفعل اغتصاباً أن يكون الوقاع قد حدث بغير رضاء من المجني عليها⁽⁶⁾، وفي قرار صادر عن

¹ د/ محمد رشاد متولي- جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن- ديوان المطبوعات الجزائرية، 1989، ص132.

² نصت عليها المادة 43 من قانون العقوبات والتي جاء فيها "يأخذ حكم الشريك من إعتاد أن يقدم مسكناً أو ملجأ أو مكان للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد أشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي".

³ د/ أحمد محمود خليل - جرائم هتك العرض (الاغتصاب، الفعل الفاضح، الزنا)- دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر 1995، ص 12.

⁴ د/رمسيس بهنام - النظرية العامة للقانون الجنائي- الطبعة الثالثة ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، 1971، ص440.

⁵ د/ إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجنائي الخاص: في الجرائم ضد الأشخاص والأخلاق والأموال وأمن الدولة؛ ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص125.

⁶ د/ أحمد علي مجدوب - اغتصاب الإناث في المجتمعات القديمة والمعاصرة- ط 3، 1996، الدار المصرية اللبنانية، ص 126.

المحكمة العليا تم تبني مبدأ الاغتصاب الثابت بحكم قضائي بأنه يعد وطء بالإكراه وكيف بكونه نكاح شبهة ويثبت به النسب "لأنه في حالة ثبوت الاغتصاب بحكم قضائي يعد وطء بالإكراه وكيف بأنه نكاح شبهة يثبت به النسب"⁽¹⁾، ولا يتطلب القانون أن يستمر الإكراه طوال فترة الواقعة بل يكفي أن يكون المتهم قد استعمل الإكراه ابتداء للتغلب على مقاومة المجني عليها، فإذا فقدت المجني عليها قواها واستسلمت وأصبحت لا تستطيع المقاومة تحقق الإكراه⁽²⁾.

إذ يتعين أن تكون إرادة المجني عليه سليمة مما يعيبها لكي يعتد القانون بالرضا الصادر عنها ، فلا يكون لرضا المجني عليها أية أهمية قانونية إذا كان المجني عليها ضحية إكراه أو خداع أو غلط⁽³⁾، انعدام الرضا لا يقتصر فقط على الخداع بل تأخذ صور أخرى، منها انعدام الرضا بسبب فقدان الوعي، أو التمييز لدى المجني عليها، بحيث يستوي أن يكون فقدان الوعي راجع إلى فعل الجاني في حد ذاته، كاستعماله لمواد مخدرة، أو حبوب منومة، أو قام بتتويمها مغناطسيا ثم اتصل بها جنسيا، كذا قد تكون بدون فعل الجاني، كمن وجد أنثى وهي نائمة، أو تحت تأثير مخدر، فأقدم على مواقعتها⁽⁴⁾، فالزوج الذي يواقع زوجته كرها لا يرتكب اغتصابا لشرعية العلاقة حتى ولو طلقها رجعا لأنه لا يرفع أحكام النكاح؛ أما إذا كان الطلاق بائنا، أو انقضت عدة الرجعة بغير مراجعة فهنا لا يحل للرجل أن يواقع مطلقة فإذا واقعها بغير رضاها فإن فعله يعد اغتصاب⁽⁵⁾.

¹ قرار رقم 617374، الصادر بتاريخ 2011/05/12، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول 2012، ص 297. وهذا ما أكدته المادة 40 من قانون الأسرة الجزائري والتي جاء فيها: "يثبت النسب بالزواج الصحيح، أو بالإقرار أو بالبينة أو بنكاح الشبهة، أو بكل زواج تم فسخه قبل الدخول...".

² GHICA-LEMARCHAND Claudia, PANSIER Frédéric- Jérôme, Droit pénal spécial, Vuibert, Paris, p.96

³ د/ محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات القسم العام - ط3 دار النهضة العربية، القاهرة، 1973، ص263

⁴ د/ نور محمد سعيد، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني، دار العلمية الدولية للنشر والتوزيع الأردن، 2000، ص 210.

⁵ د/ حسن حسن منصور، جرائم الاعتداء على الأخلاق؛ دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1985، ص 24 .

أما بالنسبة للطفل القاصر الرضا غير معتبر قانوناً، المشرع الجزائري لا يأخذ بالرضا أي لا يعتد برضى القاصر الذي لم يتجاوز 18 سنة ففي المادة 336 قانون عقوبات لم ينص على رضى القاصر سواء كان صريح أم ضمنى فجريمة اغتصاب القاصر يعاقب عليها دون توفر ركن رضى القاصر. نظراً لنقص النضج العقلي لدى القاصرة ونقص التمييز فعادة ما يلجأ الجاني إلى الاكراه المعنوي أو الأدبي، دون الاكراه المادي مستعملاً في ذلك طريق التودد أو الترغيب من خلال الملاطفة وتقديم الهدايا وغالباً ما تكون هذه الطريقة هي الأكثر شيوعاً على اعتبار أن القاصر سريعي الانخداع ⁽¹⁾، تتمثل وسائل الإكراه في القوة والتهديد والعنف أو التهديد بفضيحة من هنا يمكن تقسيم إكراه قاصر على الاغتصاب إلى:

الإكراه المادي: هو استعمال الجاني عمداً العنف والقوة المادية على جسم القاصر بغرض تخويله بالضرب والجرح وهو يعدم الإرادة كلية لديه ولا يستطيع مقاومتها أي تشل إرادة القاصر و لا يملك سبيلاً لدفعها، لا يمكن لهذا العنف أن يستمر طوال فترة الواقعة بل يكفي أن يكون المتهم قد استعمله ابتداءً للتغلب على مقاومة القاصر .

الاكراه المعنوي: يلجأ الجاني إلى استخدام أساليب ووسائل التهديد مع القاصر، يولد فيه حالة نفسية من الخوف والفرع يثقل إرادة القاصر و لا يجد سبيلاً للنجاة من هذا الخطر تجعله يقدم على الاستسلام والإقرار بقبول ما لم يكن ليقبله اختياراً.

رابعاً/ النتيجة في جريمة اغتصاب قاصر: لكي تكتمل جريمة اغتصاب قاصر لا بد من توافر عنصرين التي بالاستناد إليها تتحقق تلك الجريمة ويطلق عليها اغتصاباً وهي فعل الوقاع معناه موقعة قاصر وذلك بإيلاج عضو التذكير أو القضيب في فرج أو دبر قاصر أي اتصال جنسي ، و الاكراه هذا الأخير يمكن أن يكون مادياً وذلك باستعمال القوة أو استعمال بعض الوسائل كالسلاح الأبيض بغرض التخويل وإخضاع القاصر للموقعة بالقوة أو الاكراه المعنوي كإفشاء أسرار خطيرة قد تضر بالقاصر أو تقديم هدايا واستدراج الضحية، فإذا توافرت هذه العناصر وتم التحقق من وجودها تكتمل جريمة الاغتصاب.

2- الركن المعنوي: جريمة الاغتصاب جريمة مقصودة يتخذ الركن المعنوي فيها القصد الجنائي ويكفي القصد العام لتوفر هذا الركن فلا يشترط لقيامها ضرورة توفر القصد

¹ أمال نايف - الجريمة الجنسية المرتكبة ضد قاصر الاغتصاب والتحرش الجنسي- رسالة ماجستير، جامعة قسنطينة، كلية الحقوق، 2013، ص 72.

الخاص ويأخذ القصد الجنائي في جريمة اغتصاب علم الجاني أنه يواقع أنثى دون رضاها كون الفعل مجرم مع ذلك انصرفت إرادته اشباع غريزته، واستعمال الجاني للعنف والحيل لدليل قاطع على سوء نيته وقصده لارتكاب الفعل⁽¹⁾، فهو يعلم أنه ما يمارسه من اتصال جنسي هو جماع غير مشروع وبدون رضا صحيح، ويعتبر فعل إرادي بطبيعته فتكون الصفة الإرادية لهذا الفعل أكثر وضوحا حين يقترن بالإكراه المادي أو المعنوي أو عن طريق الحيلة والخداع والغش⁽²⁾، أي أن المغتصب في هذه الجريمة يكره ضحيته على الوطء بالقوة أو التهديد أو الخداع . يثبت هذا القصد باتجاه إرادة الجاني إلى وطء المجني عليها بغير رضاها مع علمه وقت ارتكاب الفعل بأن هذا الوطء غير مشروع، وهي جريمة عمدية يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي⁽³⁾. إذ تعتبر الواقعة في الاغتصاب جريمة عمدية قصدية تتحقق بتوجه الجاني بمحض إرادته ودون ضغط أو تهديد نحو ارتكاب هذا الفعل مع علمه أنه ليس من حقه القيام بذلك يتحقق القصد الجنائي بانصراف إرادة الجاني إلى مباشرة الوقاع عالما بعدم مشروعيته وبانعدام الرضى به من جانب المجني عليها⁽⁴⁾، بالإضافة إلى قيام الركن المادي تقوم جريمة الاغتصاب على ضرورة توافر الركن المعنوي، القائم على عنصر العلم والارادة أي القصد الجنائي العام⁽⁵⁾، إلا أنه قد تنتفي الجريمة إذا تم إكراه الجاني على ممارسة الاغتصاب كالأعمى مثلا⁽⁶⁾، وقيام القصد الجنائي أو انتقائه أمر يستخلصه القاضي من الوقائع التي تطرح

¹ د/ أحمد محمد خليل - جرائم هتك العرض الاغتصاب الفعل الفاضح الزنا- مصدر سابق، ص 14.

² د/ علي عبد القادر القهوجي- جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان والمال- منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001 ، ص 488 وما بعدها.

³ د/ محمد زكي أبو عامر- الحماية الجنائية للعرض في التشريع المصري - الفنية للطباعة و النشر، 1985. ص153.

⁴ د/ محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري و المقارن، المرجع السابق، ص350.

⁵ د/ نبيل صقر، المرجع السابق، ص 296.

⁶ د/ أحمد محمد خليل، مصدر سابق، ص 14.

عليه، وإذا ما توفر القصد الجنائي فلا عبء بالبائع الذي دفع الجاني إلى ارتكاب فعلته سواء كان هدفه من ذلك هو إرضاء شهوته أو الانتقام من المجني عليه أو أسرته⁽¹⁾.

أ- إرادة فعل الواقعة:

يثبت هذا القصد باتجاه إرادة الجاني إلى واقعة المجني عليها بغير رضاها، مع علمه وقت ارتكاب الفعل بأن هذه الواقعة غير مشروع، واستعمال القوة والتهديد ماهي إلا قرائن على توافر القصد الجنائي في أغلب الأحوال، إلا أنها تدل دائماً على اتجاه إرادة الفاعل إلى فعل الواقعة بدون رضا المجني عليه⁽²⁾، تعني إرادة فعل الواقعة اتجاه إرادة الجاني إلى فعل الجماع غير المشروع وهو فعل إرادي بطبيعته، وتكون الصفة الإرادية لهذا الفعل أكثر وضوحاً حين يقترن بالإكراه المادي أو المعنوي أو عن طريق الحيلة والخداع والغش⁽³⁾.

كما تتأكد إرادة الفعل حين يتم اللجوء إلى الغش، أو التدليس لحملها على قبول ذلك⁽⁴⁾، وتتقي حرية الإرادة لدى الجاني إذا كانت إرادته غير حرة عند ارتكاب فعل الواقعة، كما لو أكره الجاني على إتيان هذا الفعل، أو نُوم تنويمياً مغناطيسياً ووجه نحو ارتكاب الفعل⁽⁵⁾.

ب/ العلم بعناصر الجريمة: يتعين أن يعلم الجاني بكافة العناصر اللازمة لتحقيق النموذج القانوني لجريمة الاغتصاب فيجب أن يعلم الجاني بأنه يوقع امرأة غير مشروعة، فإذا اعتقد مشروعية الواقعة انتفى لديه القصد الجنائي، مثال ذلك أن يُكره أعمى امرأة على الصلة

¹ د/ أحمد أبو الروس- جرائم الاجهاض والاعتداء على العرض والشرف والاعتبار والحياء العام والاخلال بالآداب العامة من الوجهة القانونية والفنية - المرجع السابق، ص 93.

² د/ نبيل صقر، مرجع سابق، ص 297.

³ د/ علي عبد القادر القهوجي، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان و المال، المصدر السابق، ص 488.

⁴ فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم العام؛ دار المطبوعات الجامعية، دون بلد نشر، 200، ص 199. يتم التدليس بقيام الجاني باستعمال طرق احتيالية لكي يظل بها المجني عليها حتى تسلم له نفسها وفي حالة يعد رضا المجني عليها بالوقوع غير ذات قيمة قانونية نتيجة وقوع المجني عليها في غلط تقبل واقعة الجاني بها. د/ علي عبد القادر القهوجي، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان والمال، مرجع سابق، ص 480.

⁵ د. حسن المرصفاوي، المرجع السابق، ص 644.

الجنسية ظناً منه أنها زوجته⁽¹⁾. فيعتقد مغتصباً من واقع أنثى بغير رضاها ولو كانت خليلته التي كانت تعاشره معاشرة سفاح. لكن إذا اعتقد الجاني بمشروعية الاتصال الجنسي، لأنه كان يجهل حساب مدة عدة مطلقة، واعتقد أنها مازالت في العدة و أن له الحق في مراجعتها، انتفى عنصر العلم لديه و لم تكتمل أركان الجريمة في حقه كما ينتفي العلم إذا كان ما يربط الرجل بالمرأة التي واقعها جنسيا رابطة زواج يشوبها فساد أو بطلان، وكان يجهل بأمر ذلك، لأنه لا يعلم بأن من تزوجها محرمة عليه لأنها رضعت معه من أم واحدة⁽²⁾، أو يواقع رجل مطلقة طلاقاً رجعيّاً ظناً منه أن العدة لم تنقضى بعد نتيجة إهماله في حساب المدة، أو أن يواقع زوج زوجته التي هي أخته من الرضاعة جاهلاً القاعدة الشرعية التي تحرم هذا الزواج، أو أن يجمع رجل بين زوجته وابنة أخيها أو ابنة أختها أو خالتها جاهلاً القاعدة الشرعية التي تحرم هذا الجمع. أو أن يكره زوج زوجته المطلقة منه طلاقاً بائناً بينونة صغرى على الاتصال الجنسي به جاهلاً القاعدة الشرعية التي توجب عليه أن يعقد عليها من جديد⁽³⁾، ويتعين أن ينصرف علم الجاني إلى عدم رضا المرأة بهذه الصلة الجنسية لعدم رغبتها فيها، فإذا اعتقد الجاني أن الأنثى غير جادة في تمنعها انتفى عنه القصد الجنائي، كذلك إذا اعتقد أن تمنعها غرضه أن تأجج في صدره نار رغبته فيها، أو أن رفضها لهذه الصلة ليس نتيجة عدم رضا عن الفعل ذاته، وإنما مبعثه سبب آخر، كـرغبتها في الحصول على مال منه أو إسداء خدمة لها قبل موانعتها⁽⁴⁾. يصعب إثبات جريمة الاغتصاب يلجأ القاضي المختص لأدلة الإثبات الجنائي لكشف الحقيقة، وتقدير توافر القصد الجنائي بعنصريه السابقين (العلم والإرادة) من عدمه متروك لمحكمة الموضوع أو الأساس لأنه مسألة موضوعية تستخلصه المحكمة من وقائع القضية وظروفها دون رقابة من المحكمة طالما كان حكمها مبنياً على أسباب معقولة⁽⁵⁾.

¹ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط3، دار النهضة العربية المرجع السابق، ص540.

² د/ مجدي محب حافظ- جرائم العرض- دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1993، ص23.

³ د/ إبراهيم حامد طنطاوي، جرائم العرض والحياء العام، ط2، المرجع السابق، ص42.

⁴ د/ محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المرجع السابق، ص308.

⁵ د/ علي عبد القادر القهوجي، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان والمال، مرجع سابق، ص489.

الفرع الثالث

الجزاء المقرر لجريمة اغتصاب قاصر

حدد المشرع الجزائري عقوبة الجريمة في صورتها البسيطة، فجعلها السجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات طبقاً للمادة 336 فقرة 01 المعدلة بقانون 01-14 "كل من ارتكب جنائية اغتصاب يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات"، أما الفقرة 02 من نفس المادة قبل التعديل جرم المشرع الجزائري هذا الفعل وكانت تنص على "إذا وقع هناك العرض ضد قاصرة لم تكتمل السادسة عشر فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة"، بتعديل قانون العقوبات 01-14 بقيت العقوبة في صورتها البسيطة السجن المؤقت من عشر سنوا إلى عشرين سنة إذا وقعت الجريمة ضد قاصر لم يكمل ثماني عشرة سنة طبقاً للمادة 336 فقرة 02 "إذا وقع الاغتصاب على قاصر لم يكمل الثامنة عشرة (18) سنة فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة. النص الجديد اعتمد على مصطلح اغتصاب بدل هناك عرض وهذا تداركا للخطأ الذي وقع فيه المشرع الجزائري بسبب الترجمة الخاطئة للمصطلح لفرنسي "LE VIOL"⁽¹⁾. أما إذا كان الجاني، من الأصول أو من الفئة التي لها وصاية على الضحية، فتشدد العقوبة لتصل إلى السجن المؤبد. و أما إذا استعان الجاني بشريك له في الجريمة فترفع العقوبة كذلك إلى السجن المؤبد حسب المادة 337 من قانون العقوبات. أما عن ظروف التشديد لهذه الجريمة فقد حددها المشرع في المواد 336 فقرة 02 و 337⁽²⁾ من نفس القانون وتقوم هذه الظروف كافة على توافر صفة لدى الجاني؛ أي

¹ د/ محمد راشد متولي- جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري و المقارن- ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص 124.

² المادة 337 من قانون العقوبات "إذا كان الجاني من أصول من وقع عليه الفعل المخل بالحياة أو هناك العرض أو كان من فئة من لهم سلطة عليه أو كان من معلميه أو ممن يخدمونه بأجر أو كان خادماً بأجر لدى الأشخاص المبنيين أعلاه أو كان موظفاً أو من رجال الدين أو إذا كان الجاني مهما كانت صفته قد استعان في ارتكاب الجنائية بشخص أو أكثر فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 334 والسجن المؤبد في الحالتين المنصوص عليهما في المادتين 335 و 336". أما في حالة وجود علاقة أو صلة بين الجاني والمجني عليها أشار المشرع لفعل الفاحشة بين المحارم ولم ينص على العقوبة، نصت المادة 237 مكرر على أن "تعتبر من الفواحش بين ذوي المحارم العلاقات الجنسية التي ترتكب بين:

أن تكون له صلة بالمجني عليها، ويكفي توافر صفة واحدة مما نصّ عليها القانون، فلا يشترط اجتماع صفتين أو أكثر، وكل ظرف له طابع شخصي يغير من وصف الجريمة ويتأثر به الشريك في جريمة الاغتصاب. أمّا الشروع و في الاغتصاب معاقب عليه بالعقوبة نفسها طبقاً لنص المادة 30 من قانون العقوبات الجزائري السالفة الذكر، حتى ولو لم ينص على ذلك استقلاً في نص التجريم. كما يعاقب كذلك على الشروع في جريمة الاغتصاب بعقوبة الجريمة التامة وذلك طبقاً للقواعد العامة لقانون العقوبات وفي حال ارتكاب الجريمة من طرف ذوي المجني عليه، أقر المشرع الجزائري عقوبة السجن المؤبد كظرف تشديد للجريمة وتطبق العقوبة نفسها في حالة الاستعانة بشخص أو أكثر لارتكاب الجريمة⁽¹⁾.

يتضح من نصّ المادة 336 من قانون العقوبات أن المشرع اعتبر الاغتصاب جنائية، و شدد العقوبة الحبس المؤقت من عشرة إلى عشرين سنة، ولضمان حماية فعالة بتعديل المادة 2/336 رفع المشرع الجزائري بتعديل 01-2014 من سنّ القاصر المجني عليه محل الحماية الجزائية من جريمة الاغتصاب من السادسة عشر إلى الثامنة عشر بغضّ النظر عن جنس الضحية

1 الأقارب من الفروع أو الأصول.

2 الإخوة والأخوات الأشقاء أو من الأب أو من الأم.

3 شخص وأبن أحد إخوته أو إخوانه الأشقاء أو من الأب أو من الأم أو مع أحد فروع.

4 الأم أو الأب والزوج أو الزوجة والأرمل أو أرملة ابنه أو مع أحد آخر من فروع.

5 والد الزوج أو الزوجة أو زوج الأم أو زوجة الأب وفروع الزوج الآخر.

6 أشخاص يكون أحدهم زوجاً لأخ أو أخت

إذا كان الطفل ضحية جريمة ما من جرائم انتهاك الآداب وأصابه ضرر جسماني أو معنوي أو مادي فإن المطالبة بالتعويض لصالحه تكون من طرف وليه وليس من طرفه لأنه ليس أهلاً للمطالبة بحقوقه المدنية إلى غاية بلوغه سن الرشد المدني عملاً بأحكام المادة 40 من القانون المدني وهو ما أكدته قرار المحكمة العليا الصادر عن غرفة الجناح والمخالفات بتاريخ 10/01/1984 فصلاً في الطعن رقم 28432 منشور بالمجلة القضائية العدد 4/1984، الصفحة 323 وقد جاء فيه " متى كان من المقرر قانوناً أن القاصر الذي لم يبلغ سن الرشد القانوني لا يمكن أن يؤسس نفسه طرفاً مدنياً أمام القضاء لمباشرة حقوقه المدنية دون إدخال وليه في الدعوى، ومن ثم فإن القضاء بخلاف ذلك مخالف للقانون. أشار إليه د/ نجيمي جمال ، قانون حماية الطفل في الجزائر تحليل وتأصيل، المرجع السابق، ص 94.

¹ إسحاق إبراهيم منصور - شرح قانون العقوبات الجزائري الجنائي الخاص - جرائم ضد الأشخاص والأخلاق والأموال وأمن الدولة ، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1983، ص 126.

وهو إجراء يوفر الحماية الجنائية أكثر للقاصر، المشرع الجزائري لم ينص على اغتصاب قاصر المفضي إلى الموت ولاحظنا من خلال وسائل الاعلام المحلية مطالبة الشعب تشديد عقوبة الاغتصاب المؤدي إلى الوفاة تطبيق عقوبة الاعدام.

الفرع الرابع

موقف التشريعات المقارنة من جريمة الاغتصاب

أولاً/ الشريعة الإسلامية: لم تقرر الشريعة الإسلامية أحكاماً جنائية خاصة لجرائم اغتصاب قاصر، إن القاصر هو كل شخص لم يبلغ الحلم، والاحتلام الفاصل بين سن الطفولة و سن البلوغ، أطلقت عليه تسميات أخرى كالصبي أو الصغير أو الطفل وذلك لقوله تعالى: "وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا كما استأذن الذين من قبلكم" النور الآية 59. الاغتصاب في الفقه الإسلامي، هو عبارة عن زنى، الزنا في الكتاب والسنة محرم قطعاً لقوله تعالى: "ولا تقربوا الزنى إنه كان فاحشة وساء سبيلاً" الإسراء الآية 32. قال الإمام ابن كثير في تفسيرها: "يَقُولُ تَعَالَى نَاهِيًا عِبَادَهُ عَنِ الزَّانَا وَعَنْ مُقَارَبَتِهِ وَمُخَالَطَةِ أَسْبَابِهِ وَدَوَاعِيهِ "وَلَا تَقْرُبُوا الزَّانِيَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً" أَيِ ذَنْبًا عَظِيمًا، "وَسَاءَ سَبِيلًا" أَيِ وَبِئْسَ طَرِيقًا وَمَسْلَكًا. ومن السنة المطهر قوله ﷺ: لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن. رواه البخاري ومسلم. وكل ما في الأمر أن المرأة التي فعل بها، إما أن تكون راضية بفعله، أو دون رضاها، ويقتصر العقاب على الزاني و المغتصب وحده، وكما يعرف أيضاً، أن يكون الاغتصاب بالإكراه و مع أنثى دون سن الرضا، وفي ماعدا ذلك لا يوجد اختلاف بين الزنا و الاغتصاب، ومما يميز جريمة الاغتصاب عن جريمة الزنا وجود عنصر الإكراه؛ وهذا لأن المغتصب يحمل الضحية على ارتكاب شيء يكرهه، وعليه فإن تعريف الزنا هو نفسه تعريف الاغتصاب، غير أن الاغتصاب، يتوافر على ركن الإكراه⁽¹⁾. قال الامام أحمد "لا أعلم بعد القتل ذنباً أعظم من الزنا". بل هناك من الفقهاء المسلمين الذين أجمعوا على معاقبة مغتصب الأنثى بحد الحراة و يمثل هذا الاتجاه فقهاء المالكية والظاهرية وبعض الشافعية – و ذلك لما ينطوي على فعل الاغتصاب من المغالبة واستعمال للعنف، وترويع الأدميين والإخلال بالنظام العام في المجتمع، فلا شك أن الجاني بفعلته الشنيعة هذه، قد دخل في زمرة المحاربين

¹ د/ محمد عبد القادر أبو الفارس- الفقه الجنائي في الشرع الإسلامي - ط1، دار الفرقان للنشر، عمان الأردن،

لله ورسوله وعاث في الأرض بالفساد، وما يدعم هذا الاتجاه في الفقه ما قال به المفسرون في النصوص الواردة في هذا الموضوع وهو قوله تعالى "إنما جزؤا الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم"⁽¹⁾، وفي ذلك يقول الإمام مالك "من دخل على رجل في حريمه، على أخذ ماله فهو عندي بمنزلة المحارب يحكم فيه كما يحكم في المحارب".² وللإشارة فإن العقوبة المقررة لحد الحاربة في الشريعة الإسلامية متعددة وهي غاية في الشدة، إذ تجمع بين عقوبة القتل أو الصلب أو قطع الأيدي والأرجل من خلاف أو النفي من الأرض⁽²⁾، الذي تقتصر عليه دراستنا هو موقف التشريعات المقارنة الوضعية ويمكن تصنيفها إلى تشريعات أجنبية وعربية وهو ما سنتناوله لاحقا.

ثانيا/ الاغتصاب في التشريعات الأجنبية:

1- التشريع الفرنسي: أما المشرع الفرنسي فجعل من صفة المجني عليها طرفا مشددا للعقاب، بحيث عاقب مرتكب جريمة الاغتصاب، بالإشغال الشاقة المؤبدة، من خمس إلى عشر سنوات بينما إذا كانت طفلة لا يزيد عمرها عن 15 سنة ويعاقب مرتكب الجريمة بالأشغال الشاقة المؤقتة من عشر إلى عشرين سنة حسب المادة 332 من قانون العقوبات الفرنسي، المشرع الفرنسي لم يقتصر في جريمة الاغتصاب على الأنثى و حدها بل شمل الذكر كذلك، و لم يعد محصور في فعل إيلاج الذكر في فرج الأنثى، بل يشمل كل أعمال الإيلاج ومهما كانت طبيعته، واتسع مفهوم الاغتصاب في القانون الفرنسي، ليشمل واقعة الذكر للأنثى، سواء من القبل أم الدبر وكما يشمل فعل اللواط أيضا. كما جعل التشريع الفرنسي من صفة المجني عليه طرفا مشددا للعقاب، حيث عاقب مرتكب جريمة الاغتصاب بالأشغال الشاقة من خمس سنوات إلى عشر سنوات، بينما إذا كان المجني عليه قاصرا لا يزيد عمره عن خمس عشرة سنة فيعاقب مرتكب الجريمة بالأشغال الشاقة المؤقتة من عشرة إلى عشرين سنة وذلك في المادة 23/222 من القانون نفسه واعتمد المشرع هذا السن بخمسة عشر سنة، أما الحد الأدنى لزواج الفتيات

¹ سورة المائدة الآية 33.

² د/ محمد الشياح الجندي - جريمة اغتصاب الإناث في الفقه الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي - دار النهضة العربية- القاهرة - 1990 - ص 266.

المقرر بالمادة 144 من القانون المدني الفرنسي هو ثمانية عشر (18) سنة⁽¹⁾، ويتّضح من ذلك المفهوم الواسع الذي تبناه المشرع الفرنسي في المادة 23/222 التي عرفت الاغتصاب بأنه "كلّ إيلاج جنسي أيا كانت طبيعته يرتكب ضدّ شخص من الغير بواسطة العنف أو التهديد أو الإكراه أو المفاجأة"⁽²⁾، ميز المشرع بين فئتين عمريتين: الفئة الأولى هي طائفة القصر أقل من 15 سنة والثانية الفئة العمرية ما بين 15 و 18 سنة، وعاقب المشرع الفرنسي على هذه الجريمة بالسّجن بحد أقصى خمس عشرة سنة ودون حدّ أدنى، وشدّد العقوبة في حالات ثلاث نصت عليها المواد التالية وهي:

- 1- نصّت المادة 24/222⁽³⁾، تشدّد العقوبة ليصبح الحد الأقصى السّجن لمدة عشرين سنة، إذا اقترن الاغتصاب بخمسة عشر حالة منها عندما يكون قد تسبب في تشويه، أو عجز دائم وأن يكون المجني عليه لم يبلغ 15 خمسة عشر سنة.
- 2- نصّت المادة 25/222⁽⁴⁾، يعاقب على الاغتصاب بالسجن لمدة ثلاثين عامًا عندما يؤدي إلى وفاة الضحية.
- 3- نصّت المادة 26/222⁽⁵⁾، يُعاقب على الاغتصاب بالسجن المؤبد عندما يسبقه أو يرافقه أو يتبعه تعذيب أو أعمال وحشية.
- 2- التشريع الإنجليزي: يجرّم القانون الإنجليزي اتصال الرجل جنسياً برجل آخر أو بامرأة تحت وصف جريمة الاتصال الجنسي الشاذ، سواء تم هذا الفعل مع توافر الرضا أم بدونه، مع

¹ C.C.F. article 144 ; Le mariage ne peut être contracté avant dix-huit ans révolus.

² Mayer Danièle. La réforme de la repression du viol en France par la loi du 23 déc,1980. d.dr. pén.et criminel, 1983. P.278.Crim.15 nov.2006. bull. Crim. No.287.

³ C.P.F. Article 222-24 : Le viol est puni de vingt ans de réclusion criminelle :

1° Lorsqu'il a entraîné une mutilation ou une infirmité permanente ;

2° Lorsqu'il est commis sur un mineur de quinze ans ;

⁴ C.P.F. Article 222-25 : Le viol est puni de la réclusion criminelle à perpétuité lorsqu'il est précédé, accompagné ou suivi de tortures ou d'actes de barbarie.

⁵ C.P.F. Article 222-26 , « Le viol est puni de la réclusion criminelle à perpétuité lorsqu'il est précédé, accompagné ou suivi de tortures ou d'actes de barbarie.

Les deux premiers alinéas de l'article 132-23 relatif à la période de sûreté sont applicables à l'infraction prévue par le présent article».

اشتراط أن يكون أحد طرفي الصلة الجنسية دون الواحد والعشرون عاما، إذا وقع الفعل بين الذكور، بينما أطلق التجريم دون التقيد بسن معينة إذا وقع الفعل على أنثى⁽¹⁾، عرفت الشريعة العامة الانجليزية جريمة الاغتصاب بأنها اتصال جنسي غير مشروع بامرأة دون رضاها⁽²⁾ فنص الفصل الأول من قانون الجرائم الجنسية الصادر عام 1976 على أن الاغتصاب هو الاتصال الجنسي بامرأة متى كان غير مشروع ووقع بغير رضاها، سواء أكان عن علم أم عدم تبصر⁽³⁾، بينما الاغتصاب المرتكب ضد الأطفال أفردته المشرع الانجليزي بنصوص خاصة قرر عقوبة السجن مدى الحياة لمن يرتكب جريمة اغتصاب الطفل دون الثالثة عشرة⁽⁴⁾، وجعل من سن المجني عليه الطفل دون الثالثة عشرة ظرفا مشددا في حالة الإدانة النهائية في جريمة التسبب أو التحريض على الانخراط في الأنشطة الجنسية التي لم ينتج عنها ما بقي ذكره في البند الرابع من جريمة التسبب في انخراط شخص دون رضائه في أنشطة جنسية، بحيث قرر عقوبة السجن لمدة لا تتجاوز أربعة عشر عاما⁽⁵⁾. نص المشرع الانجليزي على أفعال تعتبر مصدر لمختلف جرائم الاغتصاب وهي:

¹ T. HONORE, Sex Law, London, 1978,P24; j. TEMKIN, P.R. P25. أشار إليه د/ أكمل يوسف السعيد . يوسف، الحماية الجنائية للأطفال من الاستغلال الجنسي، مرجع سابق، ص 82.

² LOUIS B. SCHARZ and ANCEL (M), le système pénal des états. Unis D'Amérique, 1964, P.71-72.

³ J. HALL and B.J. GEORGE and R. FORCE, Cases and Readings on Criminal Law and Procedure, 3ed, New York, 1976, P. 211; T. HONORE, P.R, P.60.

⁴ Sexual Offences Act 2003 (c.42) Part- sexual Offences, Rape and other offences against children under 13 Rape of a child under 13 and Assault of a child under 13 by penetration GAVIRIA V r 2010 EWCA crime 1693 (19 July 2010) and G, R v 2009 EWCA Crime 265 (6 February2009).

⁵ Sexual Offences Act 2003 (c.42) Part1- sexual Offences, Rape and other offences against children under 13 Causing or inciting a child under 13 to engage in sexual activity Barron,R. v2009 EWCA Crim 837(29 April 2009) and Evans 2009 EWCA Crim 2668(16Decembre 2009).

Rape of a child under 13 and Assault of a child under 13 by penetration GAVIRIA V r 2010 EWCA Crim 1693 (19 July 2010) and G, R v 2009 EWCA Crim 265 (6 February2009).

أ- تجريم الانخراط في نشاط جنسي في وجود الطفل: تنصرف هذه الجريمة إلى ممارسة شخص يبلغ من العمر 18 سنة وبشكل عمدى نشاطاً جنسياً بغرض الحصول على المتعة، ووقوع تلك الممارسة في حضور المجني عليه، أو في مكان يمكن للجاني أن يلاحظ أو يعلم وجود المجني عليه، أو يعتقد أن المجني عليه يدرك تلك الممارسة، أو يمكنه إدراك ذلك وبغض النظر عن سن المجني عليه، وسواء كان قد بلغ من العمر 16 سنة فأقل، أو دون 13 سنة، مع علم الجاني بهذا السن بناءً على أسباب سائغة ومعقولة، وقد قرر المشرع عقوبة السجن لجريمة الانخراط في نشاط جنسي في وجود الطفل وعاقب مرتكب الجريمة في حالة الشروع بالسجن مدة لا تتجاوز ستة أشهر، أو الغرامة التي لا تتجاوز الحد الأقصى المقرر قانوناً أو كليهما، أما في حالة الإدانة النهائية يُعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز عشر سنوات⁽¹⁾، كما تطبق ذات العقوبة السابقة على جريمة مشابهة وهي التسبب في مشاهدة طفل لفعل جنسي والتي بمقتضاها يتسبب شخص يبلغ من العمر 16 سنة فأقل أو دون سن 13 سنة، لشخص آخر يمارس نشاطاً جنسياً أو صورة فوتوغرافية لشخص يمارس النشاط الجنسي، مع علم الجاني بهذا السن بناءً على أسباب سائغة ومعقولة، كما يعاقب من يتوقف عن اعتراف هذه الجريمة عند حد الشروع بالسجن مدة لا تتجاوز ستة أشهر، أو الغرامة التي لا يتجاوز الحد الأقصى المقرر قانوناً أو كليهما، أما في حالة الإدانة النهائية يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز عشر سنوات⁽²⁾.

ب- جريمة تحريض الطفل على الاشتراك في أنشطة جنسية: اعتد المشرع الانجليزي بسن الطفل المجني عليه في جريمة تحريض الطفل على ارتكاب أنشطة جنسية، سواء كان عمره 16 سنة فأقل أو كان عمره أقل من 13 سنة، وجعل من توافره ظرفاً مشدداً للعقاب إذا ترتب على التحريض ما سبق ذكره في البند الرابع من جريمة التسبب في انخراط شخص دون رضائه في أنشطة جنسية، فرفع العقوبة إلى السجن مدة لا تتجاوز أربعة عشر سنة، وإذا لم يترتب

¹ Sexual Offences Act 2003 (c. 42) Part 1- Sexual Offences, Engaging in sexual activity in the presence of a child. Pedley and Ors v R 2009 EWCA Crim 840(14 may 2009) and Bowling, R.v 2008 EWCA Crim 1148(30 April 2008). A. AGRAWAL, Forensic and medico- legal aspects of sexual crimes and unusual practices, CRC Press, 2008.

² Sexual Offences Act 2003 (c. 42) Part 1- Sexual Offences, Causing a child to watch a Smith, R. v 2009 EWCA Crim 1795, 31 July 2009 and Reynolds and Ors, R. v 2007 EWCA Crim 538, 8 march 2007.

على التحريض ما ورد في البند الرابع فيعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو الغرامة التي لا تتجاوز الحد الأقصى المقرر قانوناً أو كليهما إذا ثبتت إدانته جزئياً (الشروع)، أما في حالة الإدانة النهائية يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز أربعة عشر سنة⁽¹⁾.

3- التشريع الألماني: قضت المحكمة الاتحادية الألمانية بتشديد العقاب في حالة اغتصاب الجاني لإحدى صديقات ابنته التي لم يبلغ عمرها سن 14 عاماً، وذلك دون أن تعتد برضا الفتاة بهذه الواقعة الجنسية⁽²⁾.

4- التشريع البلجيكي: عرف المشرع البلجيكي الاغتصاب في نص المادة رقم 375 من قانون الجنائي وهو "أي عمل من إيلاج الجنسي بأي شكلاً كان وبأي وسيلة كانت ترتكب بدون موافقة الشخص" أم في حالة اغتصاب قاص شدد العقوبة.

5- التشريع الأمريكي: يختلف تعريف مصطلح الاغتصاب الجنسي من ولاية لأخرى إلا أن بعض الولايات الأمريكية، كولاية ميشيغان وولاية واشنطن أخذت بالمفهوم الموسع لجريمة الاغتصاب من حيث أن فعل الإيلاج الذي تقوم به جريمة الاغتصاب يشمل الإيلاج من قبل أو من دبر أو في فم المجني عليه⁽³⁾، كما أكد نموذج قانون العقوبات الأمريكي الذي أعده معهد القانون الأمريكي إلى

¹ Sexual Offences Act 2003(c.42) Part1- Sexual Offences, Rape asexual act. nd other offences against children under 13 Causing or inciting a child to engage in sexual activity...(3) Unless subsection (2) applies, a person guilty of an offence under this section is liable – (a) On summary conviction, to imprisonment for a term not exceeding 6 months or to fine not exceeding the statutory maximum or both; (b) On conviction on indictment, to imprisonment for a term not exceeding 14 years. Mortimer, R.v 2010 EWCA Crime 1303/ 25 May 2010 and SH, R. v 2010 EWCA Crime 171/ 29 January 2010. أشار إليه د/ أكمل يوسف السعيد يوسف، الحماية الجنائية للأطفال من الاستغلال الجنسي، المرجع السابق، ص 85 و ما بعدها.

² د/ أشرف توفيق- الحماية الجنائية للحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي- القاهرة، 1995، ص400، أشار إليه د/ محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، مرجع سابق، ص 126.

³ J. A. SCUIT, A reforming the law of rape, the Michigan example. Australian law review, 1976, vol. 50, p. 616; S. CAROLINE TAYLOR, Court licensed Abuse: Patriarchal lore and the legal Response to Interfamilial Sexual Abuse of Children, Peter Lang, 2004, P.51. Evans, R v 2009 EWCA Crime 2668/ 16 December 2009.

أن فعل الإيلاج يشمل الوطء من قبل ومن الدبر⁽¹⁾، كما ذهب بعض الاتجاهات الفقهية الأنجلو أمريكية إلى استبدال لفظ هتك العرض بلفظ الاغتصاب وذلك للتوسع في مدلول فعل الإيلاج، بحيث كان يقصد بالاغتصاب الوطء في القبل، وبالتالي أصبح مدلول الاغتصاب وفقاً للاتجاه الجديد غير واف بالمضمون⁽²⁾.

5- التشريع الكندي: لم تُستخدم كلمة الاغتصاب في القانون الجنائي الكندي. بدلاً من ذلك، يجرم القانون الاعتداء الجنسي. يعرف الاعتداء الجنسي بأنه اتصال جنسي مع شخص آخر دون موافقة ذلك الشخص الآخر. لم يقرر حكماً خاصاً في حالة اغتصاب طفلة دون رضاها⁽³⁾.

ثالثاً/ الاغتصاب في التشريعات العربية

1- التشريع المصري:

شدّد المشرّع المصري عقوبة اغتصاب الطفلة لم يتجاوز سنّها ثمانية عشر (18) سنة وجعلها الاعدام دون تخيير للقاضي بين عقوبتي الإعدام أو السجن المؤبد في حالات رأي أنها تسهل للجاني ارتكاب الجريمة أو من الواجب عليه صيانة عرض المجني عليها نصت المادة 267 فقرة 2 على أنه " يعاقب الفاعل بالإعدام إذا كانت المجني عليها لم يبلغ سنّها ثمانية عشرة سنة ميلادية كاملة أو كان الفاعل من أصول المجني عليها أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو ممن لهم سلطة عليها أو كان خادماً بالأجر عندها أو عند من تقدم ذكرهم، أو تعدد الفاعلين للجريمة"، أن جريمة الاغتصاب من أخطر جرائم الاعتداء على العرض، لأنها تتطوي على إكراه المجني عليها على اتصال جنسي لم ترضيه مما قد يؤثر في حياتها العضوية والنفسية والعقلية والاجتماعية فيقلل من فرص الزواج⁽⁴⁾، أما الشروع في الاغتصاب في التشريع المصري عندما تتوفر أركان الشروع في الاغتصاب فيعاقب الجاني بالعقوبة المقررة لأحكام الشروع بحيث تنص

¹ PHILIP E. JOHNSON , Criminal law , 1980, P. 840 ; J.A. SCUTT, Reforming the law of Rape : the Michigan example, Australian, P. 273.

² J. TEMKIN, Rape and Legal Process, Sweet and Maxuelle, London, 1987, P. 39.

³ Dumont, H.C., 1971, P.249. مرجع عليه، أشار إليه د/ محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، ص 124.

⁴ د/ محمود كبيش- الموجز في شرح قانون العقوبات القسم الخاص- ص 239.

المادة 45 من قانون العقوبات المصري على أن "الشروع هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها، و لا يعتبر شروعا في الجناية أو الجنحة مجرد العزم على ارتكابها و لا الأعمال التحضيرية لذلك" يقوم الشروع في جريمة الاغتصاب متى قام الرجل بفعل من شأنه أن يبدأ به تنفيذ الاغتصاب، وأن يكون هذا الفعل مجازا لمرحلة العمل التحضيري شريطة ألا يصل إلى الوطء الفعلي للمرأة⁽¹⁾، و قد يستطيع الجاني إتمام سلوكه الإجرامي لأسباب خارجية تمنعه من ذلك فيتوقف سلوكه، ولذا يسمى الشروع في هذه الحالة بتسمية الجريمة الموقوفة⁽²⁾، ويشترط للعقاب على الشروع في الاغتصاب أن يتم البدء الفعلي لهذه الجريمة، وأن تتجه نية الجاني إلى ارتكابها، وعدم اتمام الجريمة لأي سبب كان خارجاً عن إرادة الجاني، ومن ثم فإن القانون لا يعاقب على لحظتي التفكير والتحضير للجريمة⁽³⁾

2- التشريع المغربي: ساير المشرع المغربي المشرع الجزائري باعتماده العقوبة نفسها على جريمة الاغتصاب مع توفيره حماية أكبر للقصر برفعه سن المجني عليها إلى أقل من ثمان عشرة سنة(18).

تعتبر جرائم الاغتصاب من أخطر الجرائم مساسا بجرمة جسد الطفل وأخلاقه، فهي غالبا ما تتم كرها عنه، فتهدر أدميته وتخدش حياته، كما تؤدي إلى المساس بشرفه وعفته فتجعله منبوذا في المجتمع، خاصة إذا كان الطفل المجني عليه أنثى، لما قد يترتب أيضا عن ذلك من حمل فتصبح بذلك إما عازبة رغما عن أنفها ليمتد هذا الأذى إلى طفلها وأسرتها ككل.

فقد عاقب عليها المشرع المغربي بالسجن من خمس إلى عشر سنوات، غير أنه إذا كانت سن المجني عليها تقل عن ثمان عشرة سنة، فإن الجاني يعاقب من عشر إلى عشرين سنة (الفصل 486 ق ج م)، وإذا كان الجاني من أصول الضحية أو ممن لهم سلطة عليها أو وصيا عليها أو خادما بالأجرة عندها أو عند أحد الأشخاص السالف ذكرهم أو كان موظفا دينيا أو رئيسا

¹ د/ محمد الشحات الجندي- جريمة اغتصاب الإناث في الفقه الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي- دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص194.

² د/ هاللي عبد اللاه أحمد، الحماية الجنائية للأخلاق، مرجع سابق، ص180.

³ نقض مصري 994 لسنة 36 ق ، جلسة 1996/10/4، السنة 17، ص 911.

دينيا. كذلك أي شخص استعان في اعتدائه بشخص أو عدة أشخاص، فإن العقوبة هي السجن من عشرين إلى ثلاثي سن سنة (الفصل 487 ق ج. م).

فحتى قصر الضحية أقل من 18 سنة يعد صورا من صور انعدام الرضا مادام القصر في السن يعدّ أحد العيوب التي تؤثر في الإرادة، وهنا فإرادة القاصر ليس هي ذاتها إرادة إمرة راشدة، وبالتالي فإن ممارسة الجنس مع أنثى قاصر ولو برضاها يجب أن يتم التعامل معه على أنه اغتصاب وليس فسادا وذلك بحسب الفصل 490 من ق ج م أو هنك عرض قاصر بدون عنف الفصل 484 من ق ج م باعتبارهما جنح مخفف عقابهما⁽¹⁾.

3- التشريع التونسي: ينصّ الفصل 227 على عقوبة الإعدام لكل من واقع أنثى غصبا باستعمال العنف أو السلاح أو التهديد به وكل من واقع أنثى سنّها دون العشرة أعوام كاملة ولو بدون استعمال الوسائل المذكورة و على عقوبة السجن ببقية العمر لكل من واقع أنثى بدون رضاها في غير الصور المتقدمة ويعتبر الرضا مفقودا إذا كان سنّ المجني عليها دون الثلاثة عشر سنة.

لم تحض جريمة الاغتصاب في التشريع التونسي فيه بتعريف قانوني واضح بل اكتفى الفصل 227 الوارد بالجزء الثاني من المجلة الجزائية والمخصص للاعتداء على الأشخاص و الواردة تحت عنوان "في الاعتداء بما ينافي الحياء"، بالتصيص على العقوبات المقررة ضدّ مرتكبها.

4- التشريع الليبي: يشدّد المشرّع الليبي عقوبة الاغتصاب التي تقع على صغير يقل عمره عن 14 سنة كذلك اعتبر صغر سن المجني عليه دليلا على عدم رضاه في جريمة الواقعة، واتخذ منه ظرفا مشددا بحق الجاني، وهذا ما عبرت عنه المادة 407 في فقرتها الثانية التي نصّت على أنّه "تطبق العقوبة ذاتها على من واقع ولو بالرضاء صغيرا دون الرابعة عشر، أو شخصا لا يقدر على المقاومة لمرض في العقل أو الجسم، فإذا كان المجني عليه قاصرا أتم الرابعة عشر ولم يتم الثامنة عشر فالعقوبة تكون السجن مدة لا تزيد على خمس سنوات".

المشرع الليبي اعتبر صغر سن الضحية دليلا على عدم الرضاء بل ويعدّ رضاه في مثل هذه الحالات في حكم العدم، والسنّ التي يعتد بها في تحديد عمر القاصر هي السن المحددة بالتقويم

¹ د/ أمجد أقبلي د/ عابد العمراني الميلودي، القانون الجنائي الخاص المعمق في شروح، مرجع سابق، ص

الميلادي⁽¹⁾ ، ولا يجوز للفاعل أن يحتج بجهله بسن المجني عليه إذا كان قاصرا دون الرابعة عشر المادة 422 من قانون العقوبات الليبي، باعتبار أن المشرع قد وضع قرينة قانونية لا تقبل إثبات العكس وهي علم الجاني بسن المجني عليه، يعاقب المشرع الليبي طبقا المادة 407 فقرة 4 من نفس القانون التي تنص " كل من واقع إنسانا برضاه يعاقب هو وشريكه بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات " أي أن الجاني والشريك في الموافقة بالرضاء يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات، ويعاقب على الشروع في الاغتصاب بالمواد المقررة لأحكام الشروع حسب المادة 59فقرة 1 والمادة 60 والمادة 407 من قانون العقوبات الليبي.

5- التشريع الأردني: يعرف قانون العقوبات الاغتصاب في المادة 292فقرة 1 على أنه " من واقع أنثى غير زوجة بغير رضاها....." أي أن الاغتصاب هو اتصال جنسي بين ذكر وأنثى من خلال التقاء الأعضاء التناسلية للذكر بالأعضاء التناسلية المقابلة لها لدى الأنثى، التقاء طبيعيا من خلال ايلاج قضيب الذكر في فرج الأنثى⁽²⁾، حيث أقرت محكمة الجنايات الكبرى الأردنية (محكمة التمييز الأردنية) ، أن فعل المتهم المتمثل في موقعة المجني عليها و التي لم تبلغ 15 سنة من عمرها ، تطبق أحكام المادّة 292 فقرة 2 من قانون العقوبات التي توجب الإعدام شنقاً حتى الموت⁽³⁾، وقررت كذلك بأن "موقعة المتهم للمجني عليها التي لم تبلغ الخامسة عشرة من عمرها، قد تم بطريق العنف والإكراه، وذلك عندما قام بشل حركتها بحيث أعاقها تماما عن أية مقاومة... فإن هذا هو الاغتصاب الجنائي في أوضح صوره وفعل المتهم ينطبق وأحكام المادة 292فقرة 2 من قانون العقوبات الأردني رقم 9 لسنة 1988 التي توجب الإعدام شنقاً حتى الموت"⁽⁴⁾. وفي حكم آخر لها حكمت بأنه يعد شروعا تاما بالاغتصاب إذا لم يتمكن المتهم من اتمام جريمة الموقعة لحيلولة أسباب لا دخل لإرادته فيها وهي مقاومة المجني

¹ قرار المحكمة العليا الليبية جلسة 22 يونيو 1971، س 8، ع 63، ص 63.

² د/ نمور محمد سعيد، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني، المرجع السابق، ص 170 وما بعدها.

³ علي أبو الحجيّة - الحماية الجزائية للعرض في القانون الوضعي و الشريعة الإسلامية- ط 1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2003، ص 118 .

⁴ نفس المرجع، ص. 118.

عليها وصياحها⁽¹⁾، وفي تميز آخر أن الامساك بالمشتكية وتقبيلها ومحاولة رفع ثيابها بنية اغتصابها كرها منها، يعتبر شروعا ناقصا بالاغتصاب⁽²⁾.

6- التشريع الإماراتي: الذي نصّ في المادة 354 من قانون العقوبات الإماراتي على أنه "مع عدم الإخلال بأحكام قانون الأحداث الجانحين والمشردين، يعاقب بالإعدام كل شخص استخدم الإكراه في واقعة أنثى أو اللواط مع ذكر، كما يعتبر الإكراه قائما إذا كان عمر المجني عليه أقل من أربعة عشر سنة وقت ارتكاب الجريمة" ونصت كذلك في المادة 355 من نفس القانون على أن يعاقب على الشروع في ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المادة السابقة بالسّجن المؤبد" والمادة 357 منه نصت على أنه "إذا أفضت إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد السابقة إلى موت المجني عليه كانت العقوبة الإعدام" نلاحظ من خلال النصوص السابقة أن المشرع الإماراتي على عكس بعض التشريعات العربية بحيث أنه خصص حماية جزائية خاصة للطفل المجني عليه في المساواة بين الذكر والأنثى، وحدد سن القاصر بأربعة عشر (14) سنة لكل من الذكر والأنثى وكل من تعدى عليه يعاقب بالإعدام، أما الشروع في الاغتصاب فيعاقب عليه بالسجن المؤبد، وفي حالة المجني عليه يعاقب الجاني بالإعدام.

7- التشريع السعودي: قواعد الاغتصاب في السعودية لا تخرج على القواعد العامة في الشريعة الاسلامية، كما أن الشريعة الاسلامية لا تزال هي القانون العام والمرجع الأول لأحكام الشريعة والقواعد النظامية فيها

8- التشريع الكويتي: نصت المادة 187 من قانون الجزاء الكويتي⁽³⁾ على أنه "من واقع أنثى بغير إكراه أو تهديد أو حيلة، وهو يعلم أنها مجنونة أو معتوهة أو دون الخامسة عشرة أو معدومة الإرادة لأي سبب آخر، أو أنها لا تعرف طبيعة الفعل الذي تتعرض له، أو أنها تعتقد شرعيته، يعاقب بالحبس المؤبد. فإذا كان الجاني من أصول المجني عليها أو من المتولين

¹ تميز جزائي أردني رقم 1978/139، سنة 1979، منشورات مركز العدالة الأردنية، أشار إليه د/ سفيان محمود الخوالدة-الحماية الجزائية للطفل في قانون العقوبات دراسة مقارنة، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2013، ص 125.

² تميز جزائي أردني رقم 2007/1654، بتاريخ 2008/1/23، منشورات مركز العدالة الأردنية. أشار إليه د/ سفيان محمود الخوالدة، المرجع السابق، ص 125.

³ القانون رقم 16 لسنة 1960 عدل بالقانون 62 لسنة 1976.

تربيتها أو رعايتها أو ممن لهم سلطة عليها أو كان خادما عندها أو عند من تقدم ذكرهم، كانت العقوبة الاعدام": كذلك نص المادة 188 من نفس القانون "من واقع أنثى بغير إكراه أو تهديد أو حيلة، وكانت تبلغ الخامسة عشرة و لا تبلغ الواحدة والعشرين من عمرها، يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز خمس عشرة سنة. فإذا كان المجني من أصول المجني عليها أو من المتولين تربيتها أو رعايتها أو ممن لهم سلطة عليها أو كان خادما عندها أو عند من تقدم ذكرهم، كانت العقوبة السجن المؤبد" حسب نصوص المواد نستخلص بأن المشرع الكويتي حدد سن المجني عليها القاصرة دون الخامسة عشرة وما بين الخامسة عشرة والواحد والعشرون سنة، بحيث عاقب الجاني في جريمة الاغتصاب بالسجن المؤبد إذ كانت المجني عليها لم تبلغ سن الخامسة عشر، وإذا بلغت الخامسة عشر ولم تتجاوز الواحد والعشرون من عمرها يعاقب الجاني بالسجن مدة لا تتجاوز خمسة عشر سنة، كما شدد العقوبة إذا كان من أصول المجني عليها أو من المتولين تربيتها أو رعايتها أو ممن لهم سلطة عليها أو كان خادما عندها أو عند من تقدم ذكرهم ولم تبلغ الخامسة عشر سنة يعاقب الجاني بالإعدام أما إذا بلغت القاصر الخامسة عشرة ولم تتجاوز الواحد والعشرون يعاقب الجاني بالسجن المؤبد.

9- التشريع العراقي: نصت المادة 393 من قانون العقوبات العراقي على أن "

"1- يعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت كل من واقع أنثى بغير رضاها أو لاط بذكر أو أنثى بغير رضاها أو رضا أحدهما.

2- يُعتبر ظرفا مشددا للعقاب إذا وقع الفعل في إحدى الحالات الآتية:

أ- إذا كان من وقعت عليها الجريمة لم تبلغ من العمر ثماني عشرة سنة كاملة...

3-إذا أفضت إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد السابقة إلى موت المجني عليه كانت

العقوبة السجن المؤبد"

ونصت كذلك المادة 394 من نفس القانون على أنه

"1- يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو الحبس من واقع بغير حالة الزواج أنثى برضاها أو لاط بذكر أو أنثى برضاها أو رضاها إذا كان من وقعت عليه الجريمة قد أتم خمس عشرة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة.

2-يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشرة سنوات من واقع بغير حالة الزواج أنثى برضاها أو لاط بذكر أو أنثى برضاها أو رضاها إذا كان من وقعت عليه الجريمة دون الخامسة عشر من

العمر". نستخلص من نص المادتين أن واقعة أنثى بغير رضاها لم تبلغ ثمانى عشرة سنة يعاقب الجانى بالسجن المؤبد أو المؤقت ، وفى حالة رضى المجنى عليها يعاقب الجانى بالسجن لمدة لا تزيد على سبع سنوات أو الحبس، اشترط المشرع العراقى فى جريمة الاغتصاب عنصر الرضا فى حالة عدم رضا المجنى عليها يعتبر ظرفاً مشدداً للعقاب، أما اللواط سواء وقع برضا أم بغير رضا على ذكر، أو أنثى لم يبلغا ثمانى عشرة سنة لم يعتد برضى المجنى عليه فى اللواط.

10- التشريع اليمنى: قانون العقوبات اليمنى فى المادة 269 منه يعرف الاغتصاب بأنه كل إيلاج جنسى جرى ارتكابه على شخص الغير ذكراً كان أم أنثى بدون رضا.

المبحث الثاني

تجريم الشذوذ والتحرش الجنسي

حرمت الشريعة الإسلامية جميع الممارسات الجنسية التي فيها انتهاك للحرمان، فهو مفسدة للخلق لقوله تعالى: " وَلَوْ طَافَ إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِ أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِنَ الْعَالَمِينَ إِنَّكُمْ لَأَتَأْتُونَ الرِّجَالَ شَهْوَةً مِنْ دُونِ النِّسَاءِ بَلْ أَنْتُمْ قَوْمٌ مُّسْرِفُونَ " سورة النور الآية 80 و81، يتضح من الآية تحريم اللواط وتسميته بالفاحشة لقبحه، ولقوله تعالى "وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ" سورة النساء الجزء الأول من الآية رقم 15 يتبين من الآية دليل على تحريم السحاق لتسميته هذا الفعل القبيح فاحشة، لأن الآية اقتضت فاحشة مخصوصة من النساء⁽¹⁾ واجتمع فقهاء الشريعة الإسلامية على تحريم الشذوذ الجنسي اللواط وسحاق لأنه من الكبائر وأغلظ الفواحش وأقبحها.

الممارسات الجنسية تتعدد صورها من أفعال الشذوذ الجنسي و التحرش الجنسي، أما أفعال الشذوذ الجنسي تحصل بوطء إنسان ذكر لآخر مثله وطناً تاماً، برضاء المفعول معه هي تشبه جرمي الزنا، وهو ما يطلق عليه بالفرنسية لفظ المثلية (homosexuelite)، أما التحرش الجنسي عرفته الأمانة العامة للأمم المتحدة في الوثيقة الرسمية ST/SGB/2008/5 بأنه " كل ما هو غير مرحب به من تلميح جنسي، أو طلب أو أداء خدمة جنسية، أو سلوك أو إيماءات لفظية أو جسدية ذات طابع جنسي، أو أي سلوك ذي طابع جنسي يمكن اعتباره أو توقعه منطقياً كسب لإهانة الآخرين، أو إذلالهم عندما يتعارض هذا السلوك مع العمل، أو يجعل شرطاً من شروط التوظيف أو يخلق بيئة عمل مريضة، أو عدائية، أو مهينة.

تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير من أجل حماية المرأة وخاصة الطفلة من جميع أشكال إساءة المعاملة بما في ذلك التحرش الجنسي في المدارس والمؤسسات التعليمية الأخرى، وتطبيق عقوبات على مرتكبي مثل هذه الممارسات⁽²⁾، فالتحرش الجنسي في التشريع الجزائري كان

¹ أبو الحسن الطبري- أحكام القرآن- دار الكتب العلمية، بيروت ط2، الجزء الثاني، ص 375.

² برتوكول حقوق المرأة في إفريقيا الملحق بالميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، اعتمد في 11 يوليو 2003، المادة 12/ج.

مجرماً في مواقع العمل وبتعديل قانون العقوبات سنة 2004 وردت فيه أحكام تجرم التحرش في الأماكن العمومية بالفعل أو القول أو التصرفات وهذه التعديلات دخلت حيز التنفيذ في 30 ديسمبر 2015.

المطلب الأول

حماية الطفل من جريمة الشذوذ الجنسي

يعرف اللواط بأنه فعل من أفعال الشذوذ الجنسي يحصل بوطء إنسان ذكر لآخر مثله وطناً تاماً، برضاء المفعول معه، واللواط جريمة جنحية تشبه جريمتي الزنا و الاغتصاب من حيث هدف الفاعل ونتيجة الفعل، ولإقرار حماية جنائية خاصة للطفل المجني عليه متى ارتكب ضده شذوذ جنسي لواطاً متى كان ذكراً، أو سادية متى كانت أنثى⁽¹⁾، الشذوذ الجنسي هو كل اتصال جنسي غير طبيعي بين شخصين من نفس الجنس⁽²⁾

نصّت المادة 338 من ق ع ج على أن " كل من ارتكب فعلاً من أفعال الشذوذ الجنسي على شخص من الجنس نفسه يعاقب بالعقاب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 2.000 دينار. وإذا كان أحد الجناة قاصراً لم يكمل الثامنة عشرة فيجوز أن تزداد عقوبة البالغ إلى الحبس لمدة ثلاث سنوات وإلى غرامة 10.000 دينار.

يتضح لنا من نص المادة أن المشرع الجزائري اعتبر جريمة الشذوذ الجنسي جنحة مقارنة بجريمة الفعل المخل بالحياء والاغتصاب ويقصد به كل اتصال جنسي غير طبيعي.

الفرع الأول

أركان جريمة الشذوذ الجنسي الواقعة على قاصر

يمكن أن نستخلص من نصّ المادة 338 الفقرة الثانية من القانون نفسه أن فعل الشذوذ الجنسي على طفل لم يكمل 18 سنة وهي الفعل المادي للجريمة ووقوعه من إنسان من الجنس نفسه، والقصد الجنائي.

¹ محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، المرجع السابق، ص 142.

² د/ أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق، ص 104

أولاً/ الركن المادي: وهو فعل جنسي يقع بين أشخاص من نفس الجنس يتكون من عنصرين اللواط أو السحاق و صغر سن المجني عليه وهذا يقتضي بالضرورة المساس بالجسم والعورة تحديداً.

1-فعل المادي للجريمة اللواط أو السحاق: الفعل المجرم لواط الذي يشكل اتصالاً جنسياً بوطء تام في دبر لطفل قاصر أو ممارسة جنسية شاذة كوطء قاصرة في القبل، وهو ما يعرف بالسحاق يتمثل في اتیان فعل جنسي غير طبيعي، ويقع من شخصين من الجنس نفسه بين ذكر وذكر، وهو ما يعرف بالواط وبين أنثى وأنثى وهو ما يعرف بالسحاق، أما إذا وقع في مكان آخر من جسم الإنسان ينشئ جريمة هتك العرض و ليس جريمة اللواط،

2-صغر سن المجني عليه: قاصر لم يكمل الثامنة عشر سنة سواء كان ذكر أو أنثى.

ثانياً/ الركن المعنوي: يتمثل في القصد الجنائي العام، وهو ركن يكاد يكون مفترضا إذ تقوم الجريمة بمجرد اتیان أي فعل من الأفعال الشذوذ الجنسي الواقعة على طفل قاصر⁽¹⁾.

ثالثاً/ العقوبات المقررة لجريمة الشذوذ الجنسي الواقعة على قاصر: شدد المشرع الجزائري العقوبة في الفقرة الثانية فيعاقب الجاني المرتكب لجريمة الشذوذ الجنسي على قاصر لم يكمل الثامنة عشرة من عمره بالحبس لمدة ثلاث سنوات وبغرامة 10.000 دج ،أما الشروع في جريمة اللواط لا يعاقب عليه⁽²⁾ وذلك لعدم وجود أي نص قانوني يعاقب على الشروع في جريمة اللواط، ومع ذلك يمكن القول: إن الشروع في جريمة اللواط إذا كان المشرع لا يعاقب عليه تحت وصف الشروع. فإنه بالإمكان المعاقبة عليه تحت وصف جريمة هتك العرض إذا توفرت في الفعل تلك الشروط التي تضمنتها نصوص المادتين 334 و 335 عقوبات⁽³⁾.

كما يجوز الحكم على الجاني علاوة على العقوبة الأصلية بالعقوبات التكميلية عند إدانته بجنحة، ولكن هذه العقوبة مخففة بالنسبة لجسامة الجريمة.

إنطلاقاً من هذا نستنتج أن المشرع الجزائري فرق بين جريمة اللواط الواقعة على شخص من نفس جنسه، وجريمة هتك العرض الواقعة من ذكر على ذكر فجعل عقوبتها جنائية من خمس (5)

¹ د/ أحسن بو سقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 122.

² إن القاعدة العامة في قانون الإجراءات الجزائية الشروع في الجرائم ذات الوصف الجنحي لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون حسب المادة 31 فإن الشروع في جريمة اللواط لا عقوبة عليه.

³ د/ عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية، الطبعة الثانية، المرجع السابق، ص 99 وما بعدها.

سنوات إلى عشر (10) سنوات سجن، أمّا جريمة اللواط بقاصر عقوبته جنحة الحبس لمدة ثلاث سنوات وإلى غرامة 10.000 دينار، بينما جريمة هتك العرض جريمة تقتصر على مجرد انتهاك حرمة جسم الإنسان و الاعتداء على ما يعتبر موضع عفة بينما جريمة اللواط تتعدى حدود الاعتداء على موضع العفة ويصل إلى درجة ممارسة الفعل الجنسي ممارسة كاملة إشباعا للغريزة الجنسية لدى الجاني فكان على المشرع الجزائري من تشديد العقوبة على جريمة اللواط والشرع فيه.

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة من جريمة الشذوذ الجنسي

أولا/ التشريع المصري: لم ينصّ المشرع المصري على جريمة اللواط و لكنّه لم يبيح هذه الأفعال، وإنّما أخضعها لنصوص هتك العرض بنوعيه بالقوة وبدون قوة فالحماية الجزائية المقررة للطفل المجني عليه في التشريع المصري في جريمة هتك العرض هي نفسها المقررة على الطفل المجني عليه في جريمة اللواط، فجعل المشرع المصري من صغر السنّ ظرفا مشددا فبدلا من أن يعاقب الجاني بالسّجن المشدّد من ثلاث إلى سبع سنوات إذا ما هتك عرض طفل عمره أقل من 16 سنة ذكرا كان أم أنثى يعاقب بالسّجن المشدّد إلى أقصى حدّ مقرر له وهذا ما نصّت عليه المادة 268 من ق ع م التي نصّت على أنّ "كلّ من هتك عرض إنسان بالقوّة، أو التهديد أو شرع في ذلك يعاقب بالسّجن المشدد من ثلاث سنين إلى سبع سنين، وإذا كان عمر من وقعت عليه الجريمة المذكورة لم يبلغ 16 سنة كاملة أو كان مرتكبها ممن نصّ عليهم في الفقرة الثّانية من المادة 267 من القانون نفسه يجوز إبلاغ مدة العقوبة إلى أقصى حدّ مقرر للسّجن المشدّد وإذا اجتمع هاذان الشرطان معا يحكم بالسّجن المؤبد".

ثاني/ التشريع الإماراتي: نص 354 من قانون العقوبات الإماراتي الإتحادي على أن "يعاقب بالإعدام كلّ شخص استخدم الإكراه في واقعة أنثى، أو اللواط مع ذكر ويعتبر الإكراه قائما وفقا لهذه المادة متى كان عمر المجني عليه أقل من 14 عاما وقت ارتكاب الجريمة" المشرع الإماراتي جرم فعل اللواط متى ارتكب مع الطفل المجني عليه سنه أقل من 14 سنة ولم يشترط العقاب على اللواط مع الأطفال أن يكون بالإكراه أو بالعلانية أي اعتد بصغر السن وعده نافيا لرضا المجني عليه.

ثالثاً/ التشريع الكويتي: يجرم المشرع الكويتي اللواط إذا وقع بين بالغين سواء كان برضاها و في غير علانية نص المادة 193 من ق ع ك المعدلة بالقانون رقم 62 لسنة 1976 على أنّ "إذا واقع رجل رجلاً آخر بلغ الحادية وعشرون وكان ذلك برضاه، عوقب كل منهما بالحبس مدة لا تتجاوز سبع سنوات" نستخلص من نص المادة أنّه إذا واقع رجل رجلاً آخر قد بلغ 21 من عمره أي اكتملت مداركه، وكان الجاني قد ارتكب الفعل برضاء المجني عليه وبدون إكراه أو تهديد، أو حيلة، في هذه الحالة يعاقب كلّ من الجاني والمجني عليه بالعقوبة الحبس مدة لا تتجاوز سبع سنوات، بينما يعاقب على اللواط مع الطّفّل الذي يقل سنه عن 21 سنة، ولو برضاه أي يعدّ سنّ المجني عليه ركن خاصاً في الجريمة.

رابع/ التشريع العراقي: جرم المشرع العراقي في قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969 اللواط في المادة 393 فقرة 1 منه التي تجرم كذلك الاغتصاب بأنه "يعاقب بالحبس المؤبد أو المؤقت كل من واقع أنثى بغير رضاها أو لاط بذكر أو أنثى بغير رضاه أو رضاها. يعتبر ظرفاً مشدداً إذا وقع الفعل في إحدى الحالات التالية: - إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يبلغ الثامنة عشرة سنة كاملة" شدد المشرع العراقي على مرتكب جريمة اللواط على الطّفّل لم يبلغ 18 سنة كاملة أي جعل من سن المجني عله ظرفاً مشدداً واعتبرها جناية معاقب عليها بعقوبة السجن المؤبد، كما جعل من انعدام رضى المجني عليه في جريمة اللواط هو أحد أركانها.

المطلب الثاني

حماية الطفل من التحرش الجنسي⁽¹⁾

التحرش الجنسي هي كلمة مركبة من لفظين التحرش والجنس أما التحرش لغة فيرجع إلى الفعل حرش ويعني: خدش والتحرش بالشيء يعني: التعرض له بغرض تهيجه أما الجنسي فهي نسبة إلى الجنس وليس فيه أية دلالة على غريزة الوطء⁽²⁾.

التحرش الجنسي اصطلاحاً: فهو كل تحرش شفهي أو إلحاح على اشباع رغباته الجنسية، وتشمل كل التصرفات والسلوكيات التي تنتهك حرمة الطفل الجنسية كالملاسة وطلب المعاشرة سواء بطريقة مباشرة أم غير مباشرة⁽³⁾، وهو كذلك استخدام طفل لإشباع الرغبات الجنسية، وهو يشمل تعريض الطفل لأي نشاط أو سلوك جنسي، من قبيل ملاسته أو حمله على ملاسة المتحرش جنسياً⁽⁴⁾، أما من الناحية القانونية فقد نصت المادة 341 مكرر من ق ع ج⁽¹⁾ على

¹ تنص المادة 12 من بروتوكول حقوق المرأة في إفريقيا الملحق بالميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب على أن تتخذ الدول الأطراف التدابير من أجل حماية المرأة وخاصة الطفلة من جميع أشكال إساءة المعاملة بما في ذلك التحرش الجنسي في المدارس و المؤسسات التعليمية الأخرى، وتطبق عقوبات على مرتكبي مثل هذه الممارسات.

يكفي لوقوع هذه الجريمة صدور اشارات أو أقوال تحتل معنى التحريض على عمل معين سواء سمعه المارة أم لم يسمعه، فالمعيار هنا موضوعي ينظر فيه إلى طبيعة الفعل في حد ذاته بغض النظر عن طبيعة الأشخاص الموجهة إليهم و مدى قابليتهم للتأثر به. وبناء على ذلك تقع الجريمة و لو يسمع الفعل أحد المارة، فالخطر العام هو النتيجة القانونية لهذه الجريمة ولو استلزم تحقق أثر نشاط الجاني في نفس المجني عليه لتعطيل تطبيق النص لعدم رغبتهم في الزج بهم في إجراءات التحقيق والمحاكمة، د/ أكمل يوسف السعيد، الحماية الجنائية للأطفال من الاستغلال الجنسي، مرجع سابق، ص 164.

² ابن منظور لسان العرب، ج6، القاهرة، المرجع السابق، ص 115.

³ د / مجدي محمد جمعة- العنف ضد المرأة بين التجريم وآليات المواجهة دراسة تطبيقية على الاغتصاب والتحرش الجنسي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2015، ص 395.

⁴ د/ عبد الحكيم أحمد الخزامي- حقوق وتنمية الأطفال - دار النشر، مكتبة ابن سينا ، القاهرة، مصر، 2004، ص 41.

كما سجلت الرابطة الجزائرية للدفاع عن حقوق الإنسان بأن التحرش الجنسي بالأطفال ظاهرة خطيرة بدأت تجتاح الجزائر في السنوات الأخيرة وتغتال بلا رحمة، حيث هذه جريمة دنيئة من هذا النوع ويسقط على أثرها عشرات الضحايا من الأطفال في الجزائر وحسب الأرقام لدى مصالح الأمن في سنة 2012 تعرض أكثر من 1737

أنه" يعد مرتكبا لجريمة التحرش الجنسي ويعاقب بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 300.000 د.ج، كل شخص يستغل سلطة وظيفته، أو مهنته عن طريق إصدار الأوامر للغير، أو بالتهديد، أو الإكراه، أو بممارسة ضغوط عليه قصد إجباره على الاستجابة لرغباته الجنسية.

يعد كذلك مرتكبا للجريمة المنصوص عليها في الفقرة السابقة ويعاقب بنفس العقوبة، كل من تحرش بالغير بكل فعل أو لفظ أو تصرف يحمل طابعا أو إحياء جنسيا.

إذا كان الفاعل من المحارم أو كانت الضحية قاصرا لم تكمل السادسة عشرة، أو إذا سهل ارتكاب الفعل ضعف الضحية أو مرضها، أو إعاقتها أو عجزها البدني، أو الذهني أو بسبب حالة الحمل، سواء كانت هذه الظروف ظاهرة أم كان الفاعل على علم بها تكون العقوبة الحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 500.000 د.ج. في حالة العود تضاعف العقوبة".

من خلال نصّ المادة يتّضح أنّ المشرع أورد التّحرش الجنسي على سبيل الحصر في الفقرة الأولى بعض الأفعال إعطاء أوامر التهديد الإكراه الضغط، ولا يقتضي اتصالاً جسدياً، وأضاف المشرع في الفقرة الثانية من نفس المادة بموجب قانون رقم 15-19 يعد كذلك مرتكبا للجريمة... كل من تحرش بالغير بكل فعل أو لفظ أو تصرف يحمل طابعا أو إحياء جنسيا، يستخلص من الفقرة الثانية الجديدة أن المشرع لم يعد يحصر جريمة التحرش الجنسي في ما يصدر عن الجاني

طفل للتحرش والاعتداء الجنسي، وفي سنة 2013 تعرض أكثر من 1818 طفل للتحرش والاعتداء الجنسي و في سنة 2014 تعرض أكثر من 1913 طفل للتحرش و الاعتداء الجنسي، غالب الضحايا تنتهي حياتهم بالكبت النفسي والخوف بالبوخ وربما يكون المصير الأخير في العيادات ومستشفيات الأمراض النفسية مما يستوجب إعادة النظر في قانون العقوبات بخصوص المادة 334 من قانون العقوبات، حيث يجب رفع العقوبة إلى 20 سنة بدل من 05 إلى 10 سنوات، الموقع <https://www.elhiwardz.com/national/13532> / تاريخ التصفح 18 ماي 2019.

¹ معدلة بالقانون رقم 2015-19 المؤرخ في 2015/12/30، الفقرة أولى من المادة 341 مكرر حصر المشرع الجزائري التحرش الجنسي على المجالات المهنية عن طريق إصدار الأوامر أو التهديد أو الإكراه أو بممارسة ضغوطات بينما عدل الفقرة الثانية ووسع من نطاق جريمة التحرش الجنسي وشملت عدة حالات خارج اطار المجالات المهنية بين الجاني والضحية يقع في أي مكان عام أو خاص بكل فعل أو لفظ أو تصرف، تخلى المشرع الجزائري على علاقة التبعية بين الجاني والمجني عليه لكن دون إلغائه.

في إطار علاقة تبعية قائمة بينه وبين المجني عليه وإنما يمكن أن تقوم جريمة التحرش حتى خارج هذا الإطار، وتبعاً لذلك تقوم الجريمة ولو صدر التحرش عن زميل في العمل أو من أحد زبائن المؤسسة بل وحتى لو صدر من المستخدم، يبدوا أن المشرع الجزائري سار على نفس النهج الذي سار عليه قبله المشرع الفرنسي إثر تعديله قانون العقوبات في 17/01/2002، غير أن المشرع الفرنسي أعاد صياغة النص كلياً وتخلّى نهائياً عن الشرط الأولي المتمثل في علاقة رئيس بمرؤوس، في حين أن المشرع الجزائري أبقي على هذا الشرط⁽¹⁾. أما الفقرة الأخيرة من المادة 341 مكرر من القانون نفسه نصت على أن "إذا كانت الضحية قاصراً لم تكمل السادسة عشر" أن التحرش الجنسي مقتصر على قاصرة لم تكمل السادسة عشر سنة فهي جريمة أخلاقية تمس المرأة. لأن هي التصرفات التي تنتهك الحقوق الجنسية للمرأة⁽²⁾ بينما المشرع لم ينص على التحرش الجنسي الواقع على الطفل القاصر الذكر، فالطفل معرض هو الآخر لهذه الجريمة بأية وسيلة كانت سواء عن طريق أقوال أم أفعال التي يهدف من خلالها إلى إضعاف إرادة الطفل ويستجيب لرغبته الجنسية. ويأخذ أشكالاً كثيرة منها مثل كشف أعضاء تناسلية إزالة ملابس والنياب عن الطفل ملامسة أو ملاطفة جسدية خاصة، كذلك يأخذ شكل المساومة والابتزاز، استعمال السلطة الوظيفية خاصة إذا كان رب العمل يُشغّل أطفال قُصر. فالتحرش الجنسي ليس مقصوراً على فئة محددة فهو من الممكن أن يقع على قاصر ذكراً، ويمكن أن يأخذ صوراً أخرى كالتحرش الجنسي عن طريق الأنترنت.

ويعتبر النص الوحيد المعتدى أو المتحرش حسب تعريف العلماء هو شخص يكبر الضحية بخمس سنوات على الأقل وله علاقة ثقة وقرب للضحية، وقد دلت الدراسات أن أكثر من 75% من المعتدين هم ممن لهم علاقة قرب مثل أب، أخ، عم، خال، جد، أو معروفين للضحية ويتم الاعتداء عن طريق التودد أو الترغيب عن طريق المال والملاطفة وتقديم هدايا أو التهريب والتهديد والتخويف من إفشاء السر أو الكشف عن الاعتداء، وذلك عن طريق الضرب أو التهديد بالتوقف عن منح أشياء للطفل اعتاد عليها كالخروج لنزهة أو شراء حلويات، والخطير في الأمر هو أن هذا الاعتداء يتم بسرية كاملة بحيث يلجأ المعتدي بإقناع أو تهريب الطفل بضرورة إخفاء

¹ د/ أحسن بوسقيعة- الوجيز في القانون الجزائري الخاص- ط 21، ج 1، دار هومة، الجزائر، ص 145 وما بعدها.

² د/ نبيل صقر الوسيط في جرائم الأشخاص- دار الهدي، عين مليلة، الجزائر، د ط، 2009، ص 326.

الموضوع وعدم الكشف عنه، ونادراً ما يستخدم المعتدي القوة مع الضحية خوفاً من ترك آثار على جسمها، الأمر الذي يثير شكوكاً حول ذلك، وهو في الغالب يلجأ لذلك عندما يضطر خوفاً من افتضاح أمره⁽¹⁾، يمكن أن نعرف التحرش الجنسي الواقع على قاصر بأنه " كل أقوال أو أفعال أو سلوكيات تخدش حياء قاصر لم يتجاوز ستة عشر سنة عن طريق التهديد أو الإكراه أو بممارسة ضغوط عليه قصد إجباره على الاستجابة للرغبة الجنسية للجاني"⁽²⁾.

الفرع الأول

أركان جريمة التحرش الجنسي بقاصر

إنَّ جريمة التحرش الجنسي ككل جريمة مبنية على أركان، من خلال نص المادة 341 مكرر من ق ع ج يمكننا تحديد أركان هذه الجريمة من ركن مادي وقصد جنائي فبمجرد وقوع فعل أو قول أو سلوك موصوف بتحرش يحمل دلالات واضحة تقوم النتيجة.

أولاً/ الركن المادي: يتخذ الركن المادي لجريمة التحرش الجنسي أربع صور تتمثل في الموظف أو صاحب مهنة، شخص عام خارج نطاق العمل، الفاعل من المحارم، صغر سن الضحية

1-موظف أو صاحب مهنة: يلجأ إلى يقوم الجاني استعمال أحد الأفعال أو الأقوال تؤثر على ارادة القاصر ويستجيب لرغبته الجنسية وهي:

أ- إصدار الأوامر: يقصد به ما يصدر من رئيس إلى مرؤوس من طلبات يستوجب تنفيذها وقد تكون الأوامر كتابية أو شفوية. أما في مجال التعليم ممكن الأستاذ أو الموظف يتحرش بقاصرة لم يقوم بإصدار أوامر أو بالتهديد أو الإكراه أو بممارسة ضغوط جنسية داخل المدرسة.

¹ د/ يوسف حسن يوسف- جريمة استغلال الأطفال وحمايتهم- المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط1، 2013، ص 138 وما بعدها.

² من هذا التعريف يكمن الفرق بين التحرش الجنسي و الفعل الفاضح: هي أن التحرش الجنسي يقع بالأقوال والأفعال بينما الفعل الفاضح سواء العلني أم غير العلني لا يقع بالأقوال مهما بلغ فحشها، وأن جريمة التحرش الجنسي لا تقوم بالأفعال التي يأتيها الجاني على نفسه بينما جريمة الفعل الفاضح يدخل فيها الفعل الذي يأتيه الجاني على جسم المجني عليه فيدخل بحيائه دون أن يبلغ من الفحش القدر الذي يقوم بهتك العرض، كما يدخل فيه الأفعال التي يأتيها الجاني على جسمه نفسه في حضور طفل ككشفه عن عورته أمامه أو ظهوره عارياً في مكان عام، د/جميل عبد الباقي الصغير- الانترنت والقانون الجنائي الأحكام الموضوعية للجرائم المتعلقة بالأنترنت- دار النهضة العربية، 2001، ص 144.

ب-**التهديد**: التحرش يصحبه تهديد تهديده، وليس هو التهديد المجرم في المواد 284 إلى 287 من ق ع ج فهو يشمل العنف المعنوي يمكن أن يكون شفويا أو بإشارات أو حركات.

ت-**الإكراه**: لم يعرف المشرع الجزائري الإكراه الذي يتطلبه التحرش الجنسي⁽¹⁾، تاركاً للفقه والقضاء تحديد مدلوله، وقد يكون مادي يقصد به القوة المادية المكروهة مثل ممارسة الضَّغط علي القاصر يعدم ارادته ويجبره على القيام بفعل، أمّا المعنوي كإفشاء أسرار قصد استجابة القاصر لرغبة الجاني الجنسية.

ث-**ممارسة الضغوط**: هذه الضغوط قد تكون بفعل إيجابي، وقد تكون بفعل سلبي كأن يقوم الجاني بزيادة العمل على المجني عليها أو محاسبتها بدقة أو إهمالها، وعدم إعطائها أي عمل مما يجعلها تعيش حالة من الضياع، وبالتالي يمارس عليها الإكراه المعنوي⁽²⁾.

2- شخص عام خارج نطاق العمل: التحرش الجنسي في الماكن العمومية

أ- **الأقوال**: يتضمن التعبيرات الجنسية باستخدام المتحرش ألفاظ بذينة لا أخلاقية الغرض منها تلبية لرغبته الجنسية. مثل التعليق على المظهر أو المداعبة ذات الطابع الجنسي.

ب- **الأفعال**: هي الأفعال تحمل دلالات جنسية لا تصل إلى درجة الاتصال الجنسي أو الوقاع تتمثل في النظرات(الغمز أو التركيز في مكان من جسم القاصرة) والإيماءات والتلميحات الجسدية الجنسية.

ت-**التصرفات**: سلوكات تحمل دلالات جنسية قد تكون إشارات أو حركات مثل اللمس أماكن محدد في الجسم.

3- الفاعل من المحارم: أن تكون له صلة بالصَّحية ونصّت عليه المادة 337⁽³⁾ مكرر من ق ع

¹ تنص المادة 48 "لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها". يتضح لنا من النص أن المشرع يتكلم على الإكراه المادي دون ذكر الإكراه المعنوي.

² د/ نبيل صقر، الوجيز في جرائم الأشخاص، مرجع سابق، ص 335.

³ تنص المادة 337 مكرر "تعتبر من الفواحش بين ذوي المحارم العلاقات الجنسية التي ترتكب بين:

1 - الأقارب من الفروع أو الأصول.

2 - الإخوة والأخوات الأشقاء، أو من الأب أو من الأم.

3 - شخص وابن أحد إخوته أو أخواته الأشقاء أو من الأب أو الأم أو مع أحد فروعهم.

4- سن المجني عليه: إن المستهدفين من التحرش الجنسي هي: الطفلة القاصرة لم تكمل السادسة عشرة حسب الفقرة الثانية من المادة 341 من ق ع.

ثانيا/ الركن المعنوي: لا يعذر الجاني بجهل سنّ المجنى عليها، فهو عمل مقصود ومخالف للقانون لا بدّ من توفر القصد الجنائي العام والخاص لتتحقق جريمة التحرش الجنسي.

1- القصد العام: يعني علم الجاني أنّ هذه الأقوال أو الأفعال أو التصرفات ضمن جريمة التحرش الجنسي ويعلم أيضاً أنّ الشخص المتحرشّ بها قاصرة لم تكمل ستة عشر سنة بحسب ما هو مذكور في الفقرة الثالثة من المادة 341 مكرر، اتجاه ارادة الجاني لقيام بفعل، أو السلوك الجنسي المجرم.

2-القصد الخاص: وقصد خاص ويتمثّل في نية بلوغ هذا الهدف، أو النتيجة الإجرامية المقصودة ذات الطابع الجنسي.

ثالثا/ الجزاءات المقررة لجريمة التحرش الجنسي بقاصر: شدّد المشرع الجزائري عقوبة التحرش الجنسي في ثلاثة صور وهما الجاني والمجني عليها وحالة العود وتوقع عقوبات أصلية كما يجوز توقيع عقوبات تكميلية.

أولا/ العقوبة الأصلية: توقع عقوبات أصلية على الجاني:

1- الجاني: جريمة التحرش الجنسي على قاصر لم تكمل السادسة عشرة المنصوص عليهم في الفقرة الأولى والثانية.

4 - الأم أو الأب والزوج أو الزوجة والأرمل أو أرملة ابنه أو مع أحد آخر من فروع.

5 - والد الزوج أو الزوجة أو زوج الأم أو زوجة الأب وفروع الزوج الآخر.

6 - أشخاص يكون أحدهم زوجا لأخ أو لأخت.

تكون العقوبة بالسجن من عشر (10) سنوات إلى عشرين سنة (20) في الحالتين 1 و 2 والحبس من خمس (5) إلى عشر سنوات (10) في الحالات رقم 3 و 4 و 5 والحبس من سنتين (2) إلى خمس سنوات (5) في الحالة 6 أعلاه.

وتطبق على العلاقات الجنسية بين الكافل والمكفول العقوبة المقررة للفاحشة المرتكبة بين الأقارب من الفروع أو الأصول.

ويتضمن الحكم المقضي به ضد الأب أو الأم أو الكافل سقوط الولاية (و) أو الكفالة.

أ- **الجاني موظف:** الضحية لم تكمل السادسة عشر من عمرها تشدد العقوبة ويعاقب الجاني بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 500.000 د.ج.

ب- **الجاني من المحارم:** أن يكون الفاعل من محارم الضحية المذكورة في المادة 337 مكرّر السّالفة الذّكر من ق ع ج، يسهّل عليه ارتكاب الجريمة باعتباره قريباً من المجني عليه ويجعلها لا تخشاه ولا تحتاط منه بل تثق فيه. يعاقب الجاني بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 500.000 د.ج. لم يشدد المشرع العقوبة على الفاعل من المحارم في التّحرش الجنسي فيعاقب بنفس عقوبة الجاني الذي ليس من محارم الضحية.

2- **الضحية قاصراً:** شدّد المشرع العقوبة في حالة قصور الضحية لم تكمل ستّة عشر سنة، وعلة التّشديد هي أن للجاني سلطة على القاصر فيسيء استعمالها وكذلك لاستغلال الجاني ضعف سن الضحية يعاقب الجاني بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 500.000 د.ج

3- **حالة العود:** جاءت الفقرة الأخيرة في حالة العود تضاعف العقوبة. نظم المشرع الجزائي أحكام العود في المادة 58 من ق ع دون أن يعطي تعريفاً له، واكتفى بذكر الحالات القانونيّة التي يعتبر الجاني عائداً، ويقصد بالعود الوصف القانوني الذي يلحق بالشخص عاد إلى الاجرام بعد الحكم عليه بعقوبة بموجب حكم سابق⁽¹⁾، في حالة انقضاء عقوبة الجاني المتحرش بالعقوبة المشددة وعاود ارتكاب لجريمة التّحرش مرة أخرى تضاعف العقوبة فتصبح من أربعة سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 400.000 د ج إلى 100.000 د ج. تدخل العقوبة في حد الجنائية وتصبح جنحة مشددة.

4- **عقوبة تكميلية:** يجوز للجهة القضائية الأخذ بالعقوبات التكميلية على الشخص المدان بالمنع من ممارسة وظيفته أو مهنته، وأنّ الجريمة المرتكبة لها صلة مباشرة بمزاولة مهنة لا

¹ د/أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجنائي العام - ط 6، دار هومه، 2008، ص 82.

تتجاوز خمسة سنوات كما يجوز الأمر بالنفاذ المعجل لهذا الإجراء إلى المؤسسة المعنية وهذا ما نصت عليه المادة 16 من ق ع ج (1).

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة من جريمة التحرش الجنسي

الشرعية الإسلامية ضمنت حماية الأشخاص وعدم المساس بكرامتهم، أو تعرضهم للضرر وقد أحاطت العلاقات بين الجنسين بمجموعة هامة من القواعد الهدف منها استبعاد الممارسات اللاأخلاقية التي من شأنها أن تجرهما إلى ارتكاب الفاحشة، فأوجبت على الجنسين غَضَّ البصر لقوله تعالى: "قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَى لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا يَصْنَعُونَ" سورة النور الآية 30، بينما جرمت كل التشريعات الوضعية التحرش الجنسي.

أولا/التشريع الفرنسي: وضع القانون الفرنسي التحرش الجنسي ضمن أحكام قانون العمل ولكن منذ سنة 1994 أدرجت في قانون العقوبات وعدلت سنة 1998 و 2002 وتخلّى على شرط وجود علاقة عمل رئيس بمرؤوسه (2) أو استغلال للسلطة بين الجاني والمجني عليه لقيام الجريمة (3)، نصّ عليها في الفقرة الثالثة من المادة 222-33 (4)، من قانون العقوبات الفرنسي الجديد التي تنصّ تزداد العقوبات إلى ثلاثة سنوات حبس وغرامة 45.000 يورو.

¹ تنص المادة 16 مكرر من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 على أنه "يجوز الحكم على الشخص المدان لارتكابه جنائية أو جنحة بالمنع من ممارسة مهنة أو نشاط، إذا ثبت للجهة القضائية أن للجريمة التي ارتكبها صلة مباشرة بمزاولتهما، وأن ثمة خطر في استمرار ممارسته لأي منهما. ويصدر الحكم بالمنع لمدة لا تتجاوز عشر (10) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنائية وخمس (5) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة. ويجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء".

² Jean Pradel et Michel DANTI- Juan, Droit pénal spécial, édition Cujas, 2001, p479.

³ Malabat Valerie, Infraction Sexuelles, encyclopédie juridique, répertoire de droit pénal et procédures pénales, Dalloz, Paris, 2003.P 1.

⁴ C.P.F :Article 222-33/III: III. - Les faits mentionnés aux I et II sont punis de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende.

Ces peines sont portées à trois ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende lorsque les faits sont commis :

1° Par une personne qui abuse de l'autorité que lui confèrent ses fonctions ;

2° Sur un mineur de quinze ans ;

- عندما يرتكب التحرش الجنسي من طرف شخص استغل السلطة التي خولها له وظيفته.
- ضدّ قاصر دون الخامسة عشر سنة.

ثانيا/ التشريع الأمريكي: يعتبر التحرش الجنسي وفقا للمفهوم الأمريكي من جرائم السلوك فالركن المادي لهذه الجريمة يتكوّن من حدوث اعتداء فعلي، أو محاولة فعله، أو الضّغط للحصول على مزايا جنسية أو اللّمس المتعمد أو القرص أو النظّرات، أو حركات جنسية ذات مغزى أو الخطابات أو المكالمات التلفونية، أو كلمات ذات طبيعة جنسية أو الضّغط للحصول على مواعيد، أو المضايقات، أو المداعبات، أو الملاحظات، أو الأسئلة الجنسية، أو المطاردة السّرية، أو التدخّل في الحياة الشّخصية في هذا السيّاق، فالجريمة تقع عند حدوث مساس خطير بهدوء المجني عليه، فالتصرّف لا يمكن تجريمه إلا إذا كان الاعتداء على هدوء الغير قد تجسد بالفعل⁽¹⁾

ثانيا/ التشريعات العربية:

1- التشريع المصري: سجل الواقع المصري في الآونة الأخيرة زيادة معدلات التحرش الجنسي بشكل يكاد يمثل أحد أشكال العنف، و مع ذلك لم يتناول المشرع المصري هذه الأفعال بالتجريم وجاء قانون العقوبات المصري خالياً من النص على هذه الجريمة، أو أي تدابير احترازية يمكن أن تُتخذ بشأنها⁽²⁾.

3° Sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de leur auteur ;

4° Sur une personne dont la particulière vulnérabilité ou dépendance résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale est apparente ou connue de leur auteur ;

5° Par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteur ou de complice ;

6° Par l'utilisation d'un service de communication au public en ligne ou par le biais d'un support numérique ou électronique ;

7° Alors qu'un mineur était présent et y a assisté ;

8° Par un ascendant ou par toute autre personne ayant sur la victime une autorité de droit ou de fait.

¹ أشار إليه د/ أكمل يوسف السعيد . LAURE(M), RASSAT, Droit Penal Special, Dalloz,1997,P49.

يوسف، الحماية الجنائية للأطفال من الاستغلال الجنسي، المرجع السابق، ص 148.

² د/ أكمل يوسف السعيد يوسف، المرجع السابق، ص 147.

2- التشريع المغربي: ينص الفصل 503-1 من القانون الجنائي المغربي على تعريف التحرش الجنسي كل من استعمل ضد الغير أوامر أو تهديدات أو وسائل الإكراه أو أية وسيلة أخرى مستغلاً السلطة التي تخولها له مهامه، لأغراض ذات طبيعة جنسية" ويعاقب على هذه الجريمة بالسّجن لمدة تتراوح بين سنة وستين وبغرامة تتراوح بين 5000 و 50.000 درهم مغربي.

3- التشريع التونسي: يعرف القانون التونسي التحرش الجنسي، ويعد تحرشاً جنسياً كل إمعان في مضايقة الغير بتكرار أفعال أو أقوال أو إشارات من شأنها أن تنال من كرامته أو تخدش حيائه وذلك بغية حمله على الاستجابة لرغباته أو رغبات غيره الجنسية، أو بممارسة ضغوط عليه من شأنها إضعاف إرادته على التصدي لتلك الرغبات⁽¹⁾.

4- التشريع الأردني: نص المشرع الأردني في المادة 306 من ق ع أ "من عرض على شخص لم يكمل الثامنة عشر من عمره أو على أنثى مهما بلغ عمرها عملاً منافياً للحياء أو وجه لأي منهما كلاماً منافياً للحياء يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بغرامة من ثلاثين ديناراً إلى مائتي دينار"، تكمن علة التجريم في توجيه كلام مناف للحياء هي الحماية الجنائية للأبناء القصر والأنثى مهما بلغت من العمر من خدش حياء البصر أو السمع حين يتم توجيه كلام غير لائق ويدل على دلالات جنسية لصغار السن خاصة من قبل شخص هو قدوة للأبناء، فهذه الأفعال لا تقع على جسم المجني عليه وإنما توجه إلى حاسة البصر أو السمع فتتأذى بهما⁽²⁾.

¹ المجلة الجزائرية التونسية، الفصل 226 ثالثاً، منشورات المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، تونس، 2004،

ص 51. المتوفرة عبر الموقع الرسمي: <http://www.legislation.tn/recherche/legislatifs>

reglementaires تاريخ التصفح 2019/07/25.

² د/ ألاء عدنان الوقفي، الحماية لضحايا العنف الأسري، مرجع سابق، ص 251.

الفصل الثاني

حماية الطفل من الاستغلال الجنسي

أصبح الاهتمام بالطفل مؤشراً حضارياً تتسابق إليه الشعوب والدول، وتسنّ بمناسبته العديد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بحماية الأطفال، وضمان حقوقهم من الاستغلال الجنسي الأمر الذي يقتضي تحديد مفهوم الاستغلال الجنسي للطفل في الاتفاقيات الدولية والفقهاء الدولي للحدّ من انتشار تلك الظاهرة المشينة ومحاولة القضاء عليها واجتثاثها من جذورها⁽¹⁾. إذ يقصد بالاستغلال أي ممارسات يتمّ اتخاذها من قبل شخص، أو مجموعة من الأشخاص ضد شخص آخر أو مجموعة من الأشخاص، ويكون من شأنها التأثير سلباً على حقّ من حقوقهم المشروعة⁽²⁾، أمّا الاستغلال الجنسي فهو استغلال لموقف ضعف، أو لفروق السلطة، أو الثقة بغية تحقيق أغراض جنسية، وبما يشمل الاستفادة المالية أو الاجتماعية، أو السياسية المتحصل عليها نتيجة استغلال شخص آخر جنسياً⁽³⁾، أو هو قيام الراشد والبالغ بإغراء وإغواء واستدراج الطفل، لاستغلاله جنسياً في الفسق وفساد الأخلاق والبعاء مع إعطائه مبلغ من النقود عن الطفل أو عرفت الأمم المتحدة الاستغلال الجنسي بأنه أي إساءة استغلال فعلية أو محاولة إساءة استغلال لحالة ضعف، أو لتفاوت في النفوذ، أو للثقة من أجل تحقيق مآرب جنسية، مما يشمل على سبيل المثال لا الحصر، تحقيق كسب مالي، أو اجتماعي، أو سياسي، من الاستغلال الجنسي لطرف آخر⁽⁴⁾، إذ تعتبر اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 الإطار القانوني الدولي الذي صاغ مجموعة من المبادئ والقواعد التي تحمي الأطفال وتمنع استغلالهم جنسياً

¹ أميد كريم رشيد البرزنجي - حماية الطفل من الاستغلال الجنسي - ط 1، 2015 مكتبة الوفاء القانونية، ص 19.

² د/ محمد السيد عرفة - تجريم الاتجار بالأطفال في القوانين والاتفاقيات الدولية - جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2005، ص 91.

³ د/ أكمل يوسف السعيد يوسف، الحماية الجنائية للأطفال من الاستغلال الجنسي، المرجع السابق، ص 189.

⁴ الأمم المتحدة - الأمانة العامة - نشرة الأمين العام (تدابير خاصة للحماية من الاستغلال والانتهاك الجنسي) وثيقة ST/SGB/2003/13 999 أكتوبر 2003.

(1)، ووضعت التزاماً قانونياً على الدول الأطراف في المادة 34 منها جميع أنواع الاستغلال الجنسي والأفعال الجنسية غير المشروعة ومن أخطرها استغلالهم في الدعارة، وفي الممارسات والمواد الإباحية فقد عنى المجتمع الدولي بتعزيز التعاون بين الدول لمكافحة الأخطار المتزايدة لهذه الجرائم⁽²⁾، وأكد الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته لسنة 1990 في المادة 27 منه على أن " تتعهد الدول أطراف هذا الميثاق بحماية الطفل من كافة أشكال الاستغلال الجنسي..."⁽³⁾ تعرف الاتفاقية الدولية بشأن استغلال الأطفال في البغاء والمواد الإباحية لعام 2000 ودخل حيز النفاذ 2002 بأنه استخدام الطفل لغرض أنشطة جنسية لقاء مكافأة أو أي شكل آخر من أشكال التعويض⁽⁴⁾، أما اتفاقية مجلس أوروبا بشأن حماية الأطفال من الاستغلال الجنسي والاعتداء الجنسي⁽⁵⁾، فقد اعتبرت أن رفاهية الطفل ومصلحته العليا هما قيمتان أساسيتان تتقاسمهما جميع الدول الأعضاء، ومن ثم وجب تعزيزهما دونما أدنى تمييز كما اعتبرت أن الاستغلال الجنسي للأطفال، ولاسيما في أشكال المواد الإباحية والدعارة، وجميع أشكال لاعتداء الجنسي على الأطفال، تشكل خطراً جسيماً على صحة الطفل وتنميته النفسية والاجتماعية، وأف الاستغلال والاعتداء الجنسي على الأطفال قد بلغ ابعاد مقلقة على المستويين الوطني والدولي، وخاصة بالنظر إلى ارتفاع استخدام تكنولوجيايات الاتصال والمعلومات من قبل

¹ تنص المادة 37 من الاتفاقية على أن الدول الأطراف تتعهد بحماية الطفل من جميع اشكال الاستغلال الجنسي والانتهاك الجنسي، ولهذه الاغراض تتخذ الدول الاطراف بوجه خاص جميع التدابير الملائمة الوطنية والثائية والمتعددة الاطراف لمنع،

أ (حمل أو اكراه الطفل على تعاطي أي نشاط جنسي غير مشروع.

ب) الاستخدام الاستغلالي للأطفال في الدعارة او غيرها من الممارسات الجنسية غير المشروعة.

ج) الاستخدام الاستغلالي للأطفال في العروض و المواد الداعرة.

² PANSIER(Frederic- jerome) et JEZ (Emmanuel), La criminalité sur l'Internet Que sais - je ? PUF,

أشار إليه د/ شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، المرجع السابق، ص 86.p2000.

187و ما بعدها.

³ المصادق عليه من طرف الجزائر بموجب المرسوم الرأسي رقم 03 / 242 لمؤرخ في 08 يوليو 2003، ج ر عدد 31، الصادرة في 09 يوليو 2003، ص 03.

⁴ البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية والمعتمدة بقرار الجمعية العامة رقم 263 في 25/05/2000 ودخل حيز التنفيذ في 08/01/2002.

الأطفال ومرتكبي الجرائم⁽¹⁾. يقصد بالاستغلال الجنسي للطفل من أجل إشباع الغريزة الجنسية للكبار عن طريق الاعتداء المباشر أو التخويف أو عن طريق اللعب⁽²⁾، استغلال الأطفال في البغاء هو استخدام طفل لغرض أنشطة جنسية لقاء مكافأة أو أي شكل آخر من أشكال العوض⁽³⁾.

المشرع الجزائري لم يستعمل عبارة الاستغلال الجنسي في قانون العقوبات بل أوردها في الجرائم الأخلاقية القسم السابع

تحريض القصر على الفسق، والدعارة في المواد 342 إلى 349 من قانون العقوبات من خلال ثماني مواد ، جرائم الاستغلال الجنسي بتحريض قاصر على الفسق وفساد الأخلاق والدعارة هي تلك التصرفات والأفعال والأقوال التي يقوم بها الجاني من أجل التأثير عليه وإقناعه ودفعه إلى ممارسة أعمال الفسق وفساد الأخلاق وتعاطي الدعارة بالإضافة إلى استغلال الطفل عبر شبكة الأنترنت، وعليه سوف نتناول في هذا الفصل جريمة التحريض على الفسق وفساد الأخلاق في المبحث الأول وجريمة التحريض على أعمال و الدعارة في المبحث الثاني.

المبحث الأول

جريمة التحريض على الفسق وفساد الأخلاق

يقتضي الحفاظ على الحياء العام تجريم بعض الأقوال التي يكون من شأنها خدش الحياء، وهي تلك التي تتضمن إيماءات أو إحياءات جنسية تنعكس من فكرة الممارسة الجنسية رمزاً أو تعبيراً أو وصفاً أو نداءً أو تحريضاً⁽⁴⁾، وهي لا تتضمن التلامس الجسدي ، التحريض المنصوص عليه في المادة 41 من بموجب قانون 82-04 وتحديد شروطه العامة، فإنّ المشرع الجزائري قد أورد نصوصاً أخرى مستقلة حول من يحمل غيره على جرائم معينة منفردة بأركانها، وغير مقيدة

¹ اعتمدها مجلس أوروبا بتاريخ 25 أكتوبر 2007 ودخلت حيز النفاذ في 01 يوليو 2010.

² V.D GAUTHIER, L, enfant victime d'abus sexuel, PUF, 1994, J.ALEGRE, le traitement pénal et civil de l'inceste par les juridictions DEF, n26, 1987-1988, p 26.

³ البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 263 الدورة الرابعة والخمسون المؤرخ في 25 مايو 2000 دخل حيز النفاذ في 18 يناير 2002 المادة الثانية فقرة ب.

⁴ محمد زكي أبو عامر - قانون العقوبات القسم الخاص - دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، 2007، 652.

بالوسائل المذكورة في المادة 41 من القانون نفسه⁽¹⁾ وهي المادة 342 من ق ع ج، لذلك تم تقسيم هذا المبحث إلى حماية الطفل من التحريض على الفسق وفساد الأخلاق في المطلب الأول، و موقف التشريعات المقارنة من التحريض على الفسق وفساد الأخلاق في المطلب الثاني.

المطلب الأول

حماية الطفل من التحريض على الفسق وفساد الأخلاق

الفسق هو كل سلوك جنسي يخالف الآداب العامة أو هو كل أشكال الانحراف الجنسي بتوجيه من الغير، قضت محكمة النقض المصرية أن مدلول كلمة الفسق ليس قاصراً على اللذة الجسمانية بل يشمل أيضاً إفساد الأخلاق بأي طريقة كانت، كإرسال والد ابنته للرقص في المحلات والملاهي، أو غير ذلك من طرق إفساد الأخلاق⁽²⁾، أما فساد الأخلاق هو فساد الحياء الجنسي للقاصر، هذه الحماية قررتها المادة 342⁽³⁾ من ق ع ج إذ تنص " كل من حرض قاصراً لم يكمل الثامنة عشرة على الفسق، أو فساد الأخلاق، أو تشجيعه عليه، أو تسهيله له ولو بصفة عرضية يعاقب بالعقاب بالحبس من خمس سنوات (5) إلى عشر سنوات (10) وبغرامة من 20.000 د.ج إلى 100.000 د.ج.

ويعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المشار إليها في هذه المادة بالعقوبات المقررة للجريمة التامة".

¹ د/ أحسن بوسقيعة- قانون العقوبات في ضوء الممارسات القضائية - منشورات بيرتي، الجزائر، 2008، ص 157.

² د/ محمد رشاد متولي- جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري- ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 1، 1989، ص 200.

³ عدلت بالقانون رقم 01-14 المؤرخ في 4 فبراير 2014 وقبل التعديل كانت تنص " كل من حرض قاصراً لم يكملوا التاسعة عشر ذكورا أو إناثا على الفسق أو فساد الأخلاق أو تشجيعه عليه أو تسهيله لهم وكل من ارتكب ذلك بصفة عرضية بالنسبة لقصر لم يكملوا السادسة عشر، يعاقب بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 500 إلى 25.000 دج، ويعاقب على الشروع في ارتكاب الجنح المشار إليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المنصوص عليها بالنسبة لتلك الجنح".

يتضح لنا من نصّ المادة أنّ أفعال الفسق، أو فساد الأخلاق هي التحريض، التشجيع، التسهيل ولم يعرف المشرع هذه المصطلحات إذ يقصد بتحريض قاصر على الفسق إثارة المجني عليه والتأثير عليه نفسيا بأية وسيلة لارتكاب أفعال الفسق فهي مخاطبة للنفس على الاقتناع بما يعنيه ويريده الجاني⁽¹⁾، وهي تحريض قاصر على الفسق ارضاء لشهوات الغير لا لتلبية رغبته الشخصية، أما تشجيع و التسهيل فهو تذليل العقبات أمام الطّفّل بقصد تمكينه من ممارسة الفسق.

والمشرع الجزائري يعاقب كلّ فعل على حدى، ولم ينصّ على هذه الأفعال المجرمة أن تقع مجتمعة، والتّحريض يتم لصالح الغير لإشباع رغبته أم كذلك لإشباع رغبته الجنسية، هذه الجريمة تأخذ صورتين صورة الجريمة العرضي وصورة جريمة الاعتياذ إذا كان الطّفّل قاصر ولم يكمل 18 سنة، ولم يشدد العقوبة على جريمة الاعتياذ. و القضاء المعروض عليه النزاع فإنه يبحث عن مدى توافر أركان وشروط جريمة التحريض على الفسق وفساد الأخلاق للقصر حسب المادة 342 من ق ع دون العودة إلى القاعدة العامة حسب نص المادة 41 من نفس القانون⁽²⁾.

الفرع الأول

أركان جريمة تحريض الطفل على الفسق وفساد الخلاق

حسب نص المادة 342 من القانون نفسه أن يشترط لقيام جريمة الاعتياذ على تحريض قاصر لم يكمل سن ثمانية عشر سنة على ممارسة الفسق وفساد الأخلاق هذه الجريمة تضم ركن المادي ركن والقصد الجنائي، سواء حصلت النتيجة أم لم تحصل

أولا/ الركن المادي: يتمثل في تحريض الطّفّل على أعمال الفسق وفساد الأخلاق أو تشجيعه أو مساعدته على ذلك سواء بالقول أو غيره بغض النظر عن الوسيلة المستعملة من طرف المحرض ليمهد له طريقا للفسق ويزين له ذلك بالهدايا⁽³⁾.

1- الفعل المادي: يشترط لإثبات جريمة التّحريض على الفسق أن يقع من المتهم فعل مادي بالقول أو غيره، يتمثل في تحريض القاصر على أعمال الفسق، أو في تشجيعه أو مساعدته على إفساد الأخلاق، أو في تسهيلها له، وذلك بقطع النظر على تحقيق النتيجة والوصول إلى الهدف

¹ د/ عبد الحميد فودة- جرائم العرض في قانون العقوبات - ديوان المطبوعات الجامعية، د ط، 2005، 179.

² د/ أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسات القضائية، المرجع السابق، ص 157.

³ د/ عبد العزيز سعد - الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري- دار هومة، 2015، ص 84.

المقصود أم لا، وبقطع النظر على الوسيلة التي يستعملها المحرض لتمهيد طريق الضحية إلى الفسق، وتزيين الفعل له، سواء كان ذلك بالهدايا، أو بالوعود، أو بالتأثير على الضحية بسبب فقره أو ضعف مقاومته أو بأي سبب آخر من الأسباب النفسية أو المادية⁽¹⁾.

2- صغر سنّ المجني عليه: إذا كان الضّحية قاصراً لم يكمل الثامنة عشر (18) تقوم الجريمة، وذلك بتعديل قانون العقوبات 14-01.

ثانيا/ الركن المعنوي:

القصد الجنائي في جريمة تحريض الطّفل على الفسق وفساد الخلاق يكون بعلم الجاني، أنّه يقوم بالوساطة لإفساد اخلاق قاصر لم يكمل 18 سنة ، كأن ينقل الجاني فتاة كانت متجهة لممارسة الفسق إلى صديقتها، أو يدفع لها أجرة ركوبها، أو يضع محلا تحت تصرفها ، أو يساعدها ويشجعها بشتى الطرق للوصول إلى الهدف المنشود، وهو الفسق وفساد الأخلاق، أي أن يكون المتهم يعلم تماماً أن ما يقوم به فيه تحريض للقصر على الفسق أو التّشجيع عليه أو تسهيل له، وسواء وقع أم لم يقع هذا الفعل، أي أنّ النتيجة هي الوقوع في الفسق غير مشترطة لتوقيع العقوبة على الجاني، ويجب أن تتجه إرادة الجاني صوب ارتكاب الفعل المكون للجريمة، وأن تكون إرادته حرة كاملة⁽²⁾، ولا يعفى الجاني من المسائلة في تقدير سنّ الضّحية حتى وإن كان المظهر الخارجي لها لا ينبأ بأنها قاصر.

الفرع الثاني

الجزاء المقرر لجريمة تحريض الطّفل على الفسق وفساد الخلاق

يتعرض الجاني الذي تثبت ضده هذه الجريمة إلى العقوبة المنصوص عليها في المادة 342 من ق ع ج "... يعاقب بالحبس من خمس سنوات (5) إلى عشر سنوات (10) وبغرامة من 20.000 د.ج إلى 100.000 د.ج. أما بالنسبة للشروع فهو معاقب عليه في جريمة تحريض القصر على الفسق وفساد الأخلاق وفق المادة 342 فقرة 2 ويعاقب عليه بالعقوبات المقررة للجريمة التامة. أي المنصوص عليها بالنسبة للجنح وذلك حسب المادة 31 من ق ع التي تنص على أن " المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون"، ويجوز

¹ د/عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية، الطبعة الثانية، المرجع السابق، ص114.

² د/حمو بن إبراهيم فخار - الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن - مرجع سابق،

الحكم على الجاني بعقوبات تكميلية يلجأ إليها القاضي الجزائي عند الاقتضاء وهي الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من ق ع ج أن تحضر على المحكوم عليه ولمدة لا تزيد عن خمسة سنوات ممارسة حق، أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 1 من القانون نفسه⁽¹⁾، وذلك نظراً لخطورة هذه الجريمة على المجتمع.

المطلب الثاني

موقف التشريعات المقارنة من جريمة تحريض الطفل على الفسق و فساد الخلاق

اهتم الفقه الإسلامي بكل ما من شأنه أن يؤدي بالطفل إلى الانحراف أو يؤثر تأثيراً سيئاً على أخلاقه والتي قد تؤدي به إلى الإجرام إذا لم يواجهه من قبل الشارع بأوجه الرعاية المختلفة، ويهتم كذلك بمن يتولى أمر الصغير، ويقوم على رعايته كما يهتم بالبيئة التي ينشأ فيها الصغير، فيقضي الفقه الإسلامي بوجوب انتزاع الطفل من يدمن لا يحسن رعايته كأن يكون ولي الصغير فاسقاً أو فاسداً، وبذلك فهو غير مؤتمن عليه، لأنه لا يهذبهُ أو يقوم سلوكه، لأن فاقد الشيء لا

¹ تنص المادة 14 من ق ع ج على أنه "يجوز للمحكمة عند قضائها في جنحة، وفي الحالات التي يحددها القانون، أن تحظر على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية المذكورة في المادة 9 مكرر 1، وذلك لمدة لا تزيد عن خمس (5) سنوات.

وتسري هذه العقوبة من يوم انقضاء العقوبة السالبة للحرية أو الإفراج عن المحكوم عليه. و الحقوق الوطنية المذكورة في المادة 9 مكرر 1 هي حسب نص المادة " يتمثل الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية في:

1. العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.
 2. الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام.
 3. عدم الأهلية لأن يكون مساعداً محلفاً، أو خبيراً، أو شاهداً على أي عقد، أو شاهداً أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.
 4. الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذاً أو مدرساً أو مراقباً.
 5. عدم الأهلية لأن يكون وصياً أو قيمياً،
 6. سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.
- في حالة الحكم بعقوبة جنائية، يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاها عشر (10) سنوات، تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.

يعطيه وقد قرر الفقهاء أن اللقيط ينزع من يد الملتقط إذا كان فاسقاً أو مبدراً⁽¹⁾. نتناول في هذا الفرع موقف التشريعات الأجنبية والعربية.

أولاً/ التشريعات الأجنبية:

1- التشريع الفرنسي: جرم المشرع الفرنسي في المادة 22-22⁽²⁾ المعدلة بالقانون الصادر في 17 جوان 1998 على تجريم إفساد الطفل تنص على أنه "يعاقب على تحبيذ أو الشروع في تحبيذ إفساد بالحبس لمدة خمس سنوات والغرامة 75.000 يورو على التشجيع أو محاولة تشجيع على إفساد قاصر، وتشدد هذه العقوبة إلى الحبس لمدة سبع سنوات والغرامة التي لا تتجاوز 100.000 يورو إذا كان سنّ القاصر أقلّ من خمسة عشر سنة، أو حينما يوضع القاصر في اتصال مع الجاني عن طريق شبكة الاتصالات الالكترونية بغية نشر رسالة موجهة إلى جمهور غير محدد وتقرر هذه العقوبة أيضاً إذا وقعت الأفعال داخل مؤسسة تعليمية أو تربوية، أو في مقر الإدارات، وكذلك عند دول أو خروج التلاميذ أو الجمهور، أو في أي وقت قريب من ذلك داخل هذه المؤسسات أو المباني، وتطبق ذات العقوبة خاصة حينما ينظم شخص بالغ لقاءات تقديم عروض، أو علاقات جنسية قد ساعد أو ساهم فيها شخص قاصر،

¹ ابن رشد- بداية المشتهد- دار ابن حزم ، بيروت، لبنان، 2014، ص 232.

² C.P.F: Article 227-22. « Le fait de favoriser ou de tenter de favoriser la corruption d'un mineur est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende. Ces peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et 100 000 euros d'amende lorsque le mineur a été mis en contact avec l'auteur des faits grâce à l'utilisation, pour la diffusion de messages à destination d'un public non déterminé, d'un réseau de communications électroniques ou que les faits sont commis dans les établissements d'enseignement ou d'éducation ou dans les locaux de l'administration, ainsi que, lors des entrées ou sorties des élèves ou du public ou dans un temps très voisin de celles-ci, aux abords de ces établissements ou locaux.

Les mêmes peines sont notamment applicables au fait, commis par un majeur, d'organiser des réunions comportant des exhibitions ou des relations sexuelles auxquelles un mineur assiste ou participe ou d'assister en connaissance de cause à de telles réunions.

Les peines sont portées à dix ans d'emprisonnement et 1 000 000 euros d'amende lorsque les faits ont été commis en bande organisée ou à l'encontre d'un mineur de quinze ans.

وترتفع العقوبات إلى السّجن عشر سنوات وغرامة لا تزيد عن 1000.000 يورو عندما ترتكب الأفعال في عصابة منظمة ضدّ قاصر لم يتجاوز خمسة عشر سنة.

فتجريم تحريض الأطفال على ارتكاب الأفعال غير المشروعة أو الخطرة لما يمثله هذا التحريض من خطورة على صحّة الأطفال وأمنهم وأخلاقهم وتربيتهم⁽¹⁾، قضت محكمة النقض الفرنسيّة بأن تحريض القاصر على الفسق لا يكون معاقباً عليه إلا متى كان الفاعل يسعى من وراء ذلك الانحراف بالقاصر، وليس إشباع الرغبة الجنسية لديه⁽²⁾. وفي حالة تنظيم اجتماعات تتضمن القيام باستعراض جنسي، أو علاقات جنسية مع مشاركة قاصر، وتشدّد العقوبة في حالة ما إذا قل عمر القاصر عن خمسة عشر سنة⁽³⁾.

2-التشريع الإنجليزي: المشرع الإنجليزي يجرم بمجرد حيازة أي شيء يحرض الطّفل على الفسق، وفساد الأخلاق بحيث نصّت المادة 62 من قانون العدالة والطّب الشرعي الإنجليزي الصادر سنة 2009 على عقاب مرتكب جريمة حيازة صور محظورة لطفل بالسّجن مدة تصل إلى ثلاث سنوات يقصد بالصّور المحظورة الصور الفتوغرافية والزائفة للأطفال، فضلا عن مشتقاتها من الصور الفتوغرافية، كما نصّت المادة 62 فقرة 1 من القانون نفسه على جريمة حيازة صور محظورة لطّفل، وبينت المادة 62 في فقرتها من 2 إلى 8 المقصود بحيازة الصور المحظورة للطفل، كما اشترطت هذه المادة ضرورة وجود عناصر مجتمعة في الصور حتى يمكن القول: بأنّها محظورة أولها أن تكون إباحيّة، وثانيها أن تكون الصّورة فاضحة، أو مثيرة للاشمئزاز، أو غير ذلك من الصّور الفاحشة، وثالثها أن تركز الصورة بصفة رئيسيّة على الأعضاء التناسلية للطّفل⁽⁴⁾.

ثانيا/التشريعات العربيّة:

أولا/ التشريع المصري: عبر المشرع المصري في قانون الطفل رقم 12 لسنة 1996 بتعبير التّعريض للانحراف في المادة 95 من القانون نفسه "تسري الأحكام الواردة في هذا الباب على

¹ JEAN PRADEL et DANTI JUAN (Michel), Droit Pénal Spécial, No 561, Editions Cujas, 1995, p.400.

² Cass. Crim, 14 novembre 1990, Gaz. Pal. 1991, 2, Somm. 272.

³ Cass. Crim, 17 octobre 1956, Bull., crim, n 648.

⁴ د/ أكمل يوسف السعيد، الحماية الجنائية للأطفال من الاستغلال الجنسي، مرجع سابق، ص 184.

من لم يبلغ ثماني عشر سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة أو عند وجوده في إحدى حالات التعرض للانحراف"، ونصت المادة 96 فقرة 3 منه "يعتبر الطفل معرض للانحراف في أي من الحالات الآتية:

3-إذا قام بأعمال تتصل بالدعارة أو الفسق أو بإفساد الأخلاق.....".

والمادة 116 من القانون نفسه التي تنصّ على أنّه مع عدم الإخلال بأي عقوبة أخرى أشدّ منصوص عليها قانوناً يعاقب بالحبس من عرض طفلاً للانحراف أو لإحدى الحالات المشار إليها في المادة 96 من نفس القانون بأن أعده لذلك، أو ساعده أو حرضه على سلوكها أو سهلها له بأي وجه، ولو لم يتحقق حالة التعرض للانحراف فعلاً وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر إذا استعمل الجاني مع الطّفل وسائل إكراه أو تهديد، أو كان من أصوله أو من المسؤولين عن تربيته أو ملاحظته، أو كان مُسلماً إليه بمقتضى القانون، وفي جميع الأحوال إذا وقعت الجريمة على أكثر من طفل ولو في أوقات مختلفة كانت العقوبة الحبس لمدة لا تقل عن ستة أشهر، ولا تزيد على خمس سنوات، ويفترض علم الجاني بسنّ الطّفل ما لم يثبت أنّه يكن في مقدوره الوقوف على حقيقة سنه⁽¹⁾.

المشرع المصري في قانون الطّفل لم يعرف تحريض الطّفل للفسق وفساد الأخلاق بل ذكره على سبيل الحصر.

ثانياً/التشريع الأردني: خص المشرع الأردني على الفجور والفسق في المواد 309 إلى 320 من قانون عقوبات أردني الحض على الفجور والتعرض للأخلاق والآداب العامة ثم أجرى تقسيماً لهذا العنوان فخص الحض على الفجور المواد 309 إلى 318 في حين خصت المواد 319 إلى 320 التعرض للأخلاق والآداب العامة، ولم يبين المشرع الأردني ما هو المقصود بتعبير الحض على الفجور، الأمر هنا يتعلق في المقام الأول بتشجيع الفساد الجنسي للقصر بكافة الوسائل، وفي مثل هذه الجرائم لا يختلف الأبوان عن الجناة الآخرين من حيث أنهم يغوون أبنائهم القصر على الممارسات الجنسية غير المشروعة سواء بالعنف أو دونه⁽²⁾.

ثالثاً/ التشريع العراقي: تنص المادة 399 من ق ع ع على أنّه يعاقب بالحبس كل من حرض ذكراً أو أنثى لم يبلغ عمر أحدهما ثماني عشر سنة كاملة على الفجور، أو اتخاذ الفسق حرفة،

¹ د/ شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سابق، ص 115.

² د/ آلاء عدنان الوقفي، الحماية الجنائية لضحايا العنف الأسري، مرجع سابق، ص 237 وما بعدها.

أو سهل سبيل ذلك. وإذا كان الجاني ممن نصّ عليه في الفقرة (ب) من المادة 393 أو قصد الربح من فعله أو تقاض أجرا عليه فيعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنين أو بالحبس"، شدّد المشرع العراقي العقوبة إلى السّجن مدة لا تزيد على عشر سنين أو بالحبس، إذا كان الجاني ممن نصّ عليه في الفقرة (ب) من المادة 393 من ق ع ع أو إذا قصد الربح من فعله أو تقاض أجرا عليه في هذه الحالة عد المشرع العراقي استهداف الجاني للربح قصدا جنائيا خاصا للجريمة بإعتبار أنّ هدف تحقيق الرّبح يقع خارج نطاق ماديّات الجريمة، ويمثل الهدف الغائي الذي يود الجاني تحقيقه⁽¹⁾.

المبحث الثاني

جريمة تحريض الطّفل على أعمال الدّعارة

اهتمت القوانين الحديثة بحماية الإنسان عامة والطّفل خاصة من خطر الاستغلال الجنسي في مجال الدّعارة، ويطلق على جرائم الدّعارة تعبير جرائم البغاء وهو مصطلح واحد و البغاء لغة هو مصدر دعر، والدعر العود الرديء كثير الدخان، و منه أخذت الدّعارة وهي الفسق والخبث والفجور يقال: هو خبيث داعر، والمرأة داعرة، ودعر الرجل دعارة فجر ومجن⁽²⁾، وهو كذلك الاتصال الجنسي الغير مشروع فيقال بغت المرأة تبغي فهي بغي، والبغاء كما هو معروف به في القانون وكما قضت محكمة النقض المصريّة هو مباشرة الفحشاء مع الناس بغير تمييز فإذا ارتكبه الرجل فهو فجور، وإذا قارفته الأنثى فهو دعارة⁽³⁾، يقصد بالتحريض على الدّعارة التأثير في نفس المجني عليه وصولاً إلى إقناعه بارتكاب الدّعارة، أو الفجور، وذلك بالإلحاح عليه أو تزوين العمل له أو ترغيبه في ذلك أو وعده بتحقيق مكاسب من إجراء ذلك، أو التلذذ جنسياً من المعاشرة، وقد يكون هذا التحريض مصحوباً بذكر أماكن مباشرة الدّعارة أو سبلها أو كيفية ذلك أو ذكر أسماء الأشخاص الراغبين في الاتصال الجنسي إلى غير ذلك من سبل الترغيب والتشجيع على الممارسة⁽⁴⁾، في 20 نوفمبر 1989 حين اعتمدت الجمعية العامة اتفاقية الأمم

¹ د/ عودة يوسف سلمان - مجلة العلوم القانونية - العدد الأول، كلية القانون، بغداد، 2018، ص 375.

² محمد بن أبي بكر الرازي - مختار الصحاح مختار الصحاح، المرجع السابق، ج 1، 105.

³ طعن مصري رقم 1547 لسنة 49 ق جلسة 1980/02/04 دائرة المعارف القانونية ج5، ص 509.

⁴ د/ عبد الحكيم فودة - الجرائم الجنسية في ضوء الفقه وقضاء النقض - مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، مصر، 1997، ص 136 وما بعدها.

المتحدة لحقوق الطفل وكان بها من برتوكول الاختياري الملحق باتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية لسنة 2002⁽¹⁾، نصت المادة 2 منه على أنه "يُقصد باستغلال الأطفال في البغاء استخدام طفل لغرض أنشطة جنسية لقاء مكافأة، أو أي شكل آخر من أشكال العوض"، أما القسم السابع من ق ع ج نص على تحريض القصر على الدعارة في المواد 342 إلى 349 مكرر 1 من ق ع ج ، و يقصد بالتحريض على الدعارة التأثير في نفس المجني عليه وصولاً إلى إقناعه بارتكاب الدعارة ، وذلك بالإلحاح عليه أو تزيين العمل له أو ترغيبه في ذلك، أو وعده بتحقيق مكاسب من جراء ذلك، أو التلذذ جنسياً من المعاشرة، وقد يكون هذا مصحوباً بذكر أماكن مباشرة الدعارة أو سبلها أو كيفية ذلك، أو ذكر أسماء الأشخاص الراغبين في الاتصال الجنسي إلى غير ذلك من سبل الترغيب والتشجيع على الممارسة⁽²⁾.

المطلب الأول

حماية الطفل من التحريض على أعمال و الدّاعة

إنّ أخطر أنواع الدّاعة هو تحريض القصر واستغلالهم في هذا المجال في ظلّ ظروف قد تكون حالات اجتماعية كالتفكك الأسري، أو اقتصادية كضعف الدّخل، أو تكنولوجية كالتّحريض على الدعارة عن طريق الأنترنت ولحماية الطّفل من النّاحية الجنسيّة يستلزم حمايته من أعمال الدّعارة⁽³⁾، لم يعرف المشرع الجزائري الدّعارة الواقعة على قاصر في قانون العقوبات بل ترك

¹ العديد من الدول الغربية لم تنضم إلى هذا البرتوكول لأنها تستخدم بيع الأطفال لغرض تشجيع البغاء في مناطقها السياحية وتفضل مصالح الشركات السياحية على القيم الإنسانية والأخلاقية، ولما سبق من أسباب كان تأخر البروتوكول حيز التنفيذ، لأن انضمام الدولة العاشرة إلى البروتوكول كشرط لنفاذه تأخر لما يقارب السبع سنوات، د/ عروبة جبار الخزرجي-حقوق الطفل بين النظرية والتطبيق - دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009، ص 216.

² د/ جميل عبد الباقي الصغير - قانون العقوبات القسم الخاص جرائم الاعتداء على العرض والآداب العامة والاعتبار معلقا عليه بأحكام النقض - الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1998، ص 172.

³ الاستغلال الجنسي للأطفال أيضاً يتضمن السياحة الجنسية للأطفال، تعد السياحة الجنسية للأطفال من بين أسوأ أشكال انتهاكات حقوق الإنسان، حيث يقوم الجناة من السياح ذوي الميل الجنسي للأطفال وتحت ستار اكتشاف العالم الخارجي والتعرف على الحضارات والثقافات المختلفة للشعوب بارتكاب جرائم جنسية ضد الأطفال منها الاغتصاب و اللواط وسوء المعاملة، وغيرها من الجرائم بما يؤثر على قدرتهم على الالتحاق بالمدارس

الأمر لآراء الفقهاء و الاجتهادات القضائية، تنصّ المادة 344 من ق ع ج المعدلة بالقانون رقم 01-14 على أنّه "ترفع العقوبات المقررة في المادة 343 من ق ع ج إلى السّجن من خمس إلى عشر سنوات وبغرامة من 10.000 إلى 100.000 دج في الحالات الآتية:

- (1) إذا ارتكبت الجنحة ضد قاصر لم يكمل الثامنة عشرة (18) سنة.
 - (2) إذا صحب الجنحة تهديداً أو إكراهاً أو عنفاً أو اعتداءً أو إساءة استعمال السلطة أو الغش.
 - (3) إذا كان مرتكب الجنحة يحمل سلاحاً ظاهراً أو مخبأً.
 - (4) إذا كان مرتكب الجنحة زوجاً أو أباً أو أماً أو وصياً على المجني عليه أو يدخل في إحدى الفئات التي عدتها المادة 337.
 - (5) إذا كان مرتكب الجنحة ممن يساهمون بحكم وظيفتهم في مكافحة الدعارة أو في حماية الصحة أو الشبيبة أو صيانة النظام العمومي.
 - (6) إذا ارتكبت الجنحة ضد عدة أشخاص.
 - (7) إذا كان المجني عليهم في الجنحة قد حملوا أو حرضوا على احترام الدعارة خارج الأرض الجزائرية.
 - (8) إذا كان المجني عليهم بالجنحة قد حملوا أو حرضوا على احترام الدعارة عقب وصولهم إلى الأرض الجزائرية أو بعد وصولهم إليها بفترة قريبة.
 - (9) إذا ارتكبت الجنحة من عدة فاعلين أو شركاء".
- ويعاقب على الشروع في ارتكاب الجنح المشار إليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المنصوص عليها بالنسبة لتلك الجنح.

يتضح لنا من نصّ المادة أن المشرع الجزائري لم ينص على التحريض على الدعارة كما نصّ على التحريض على الفسق وفساد الأخلاق في المادة 342 من ق ع ج بل أورد عبارات المساعدة والمعاونة والحماية والإغراء في المادة 343 من القانون نفسه فكلها تعني التحريض على ممارسة الدعارة على قاصر لم يكمل 18 سنة، التحريض والمساعدة والتّمهيد للطفّل على

أو الحصول على الرعاية الصحية الأساسية المطلوبة في مرحلة الطفولة، وتعرف السياحة الجنسية للأطفال هي الاستغلال الجنسي التجاري للأطفال من طرف شخص أو عدة أشخاص مسافرين خارج إقليمهم أو منطقتهم الجغرافية أو خارج بلدهم وخاصة الدول أقل نمواً.

الدعارة والفجور، تعدّ جريمة قائمة بذاتها، و لا تتوقف على قيام المحرض على البدء أو التنفيذ للجريمة المحرض من أجلها⁽¹⁾، يقصد بالتحريض قاصر على الدعارة هو كل فعل أو قول يُقصد به حمل قاصر على مباشرة الدعارة بأية وسيلة ولا يشترط عدد مرات التحريض، أو تحقيقه من عدمه فتقع هذه لجريمة إذا ترتبت النتيجة أو بدونها.

فالتحريض هنا جريمة قائمة بذاتها لها أركانها وعقوبتها ولا يتطلب القانون فيها تحقيق الهدف الذي يسعى إليه الجاني،

الفرع الأول

أركان جريمة تحريض الطفل على أعمال الدعارة

يتحقق فعل التحريض بإحدى الصور المنصوص عليها في نص المادة 343 من ق ع ج، وأن يتوفر القصد الجنائي

أولاً/ الركن المادي:

1- فعل التحريض: يتحقق بقيام الجاني بفعل يهدف من ورائه إلى ما ييسر للقاصر ممارسة الدعارة.

2- استخدام واستدراج الطفل في أعمال الدعارة: يلاحظ أنّ النص القانوني يعاقب على الاستخدام لذاته، دون أي اعتبار لرضاء الضحية المستخدمة أو عدم رضائها⁽²⁾، يقصد بالاستدراج اصطحاب شخص ذكر أو أنثى من مكان كان متواجداً فيه إلى مكان الدعارة، فالاستدراج يعني تصيد الجاني لضحيته ونقلها إلى حيث تمارس الرذيلة، ولو تمّ ذلك بالإكراه⁽³⁾

3- إغراء أو إغواء قاصر: لم يحدد النص القانون مفهوم الإغواء، بل عرفه الفقه بأنّه ترغيب شخص في ارتكاب الفجور أو الدعارة وتهيئته لتقبل هذا العمل أو تزيين ارتكاب الدعارة، أو الفجور تحت دعوى أنها تؤدي إلى ارتفاع مستوى معيشة المجني عليها ويتحقق عادة بتصوير الفعل للمجني عليه بصورة غير حقيقية، ليظهر في صورة الفعل المشروع، مما يدفعه إلى

¹ د/ عبد الحميد الشواربي - جريمة الزنا وجرائم الاغتصاب وهتك العرض، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 120.

² د/ عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية، المرجع السابق، ص 113.

³ د/جميل عبد الباقي الصغير، قانون العقوبات القسم الخاص، ص 208.

الانتقال تحت تأثير الإغواء من الوسط الذي يعيش فيه إلى مكان ممارسة الدعارة⁽¹⁾، وأن يتم الإغراء علناً مهما كانت الوسيلة المستعملة المهم أن يكون الهدف منه هو أن يعرض الشخص نفسه كطرف في فعل من شأنه تلبية الرغبة الجنسية لشخص آخر، واشتراط العلنية تستجبه العبرة من تجريم هذا السلوك⁽²⁾.

ثانياً/ الركن المعنوي: هو القصد الجنائي العام، ولكن إلى جانب هذا القصد العام لابد من القصد جنائي الخاص.

1- قصد جنائي عام: يتوافر القصد الجنائي في جريمة الدعارة بانصراف علم وإرادة الجاني إلى كافة أركان الجريمة فيجب أن يعلم أولاً أنه يرتكب جريمة يعاقب عليها القانون، لأن هذا العلم عند هذا الخير مفترض، ولا يقبل الدفع بالقول بأن القانون يبيح الأفعال الجنسية بالرضا، وهذا الدفع غير صحيح، لأن ممارسة هذا الفعل مشروطة بأن لا يكون بدون تمييز⁽³⁾.

2- قصد جنائي خاص: يتخذ الركن المعنوي صورة القصد الجنائي الخاص وهو أن يكون التحريض أو المساعدة على البغاء بقصد إرضاء شهوات الغير وإشباعاً لرغبته الجنسية⁽⁴⁾، إذ لابد من توافر نية خاصة لدى الجاني تتمثل في إرضاء شهوات الغير وليس إرضاء مزاجه الخاص وهي مسألة تتعلق بالواقع تفصل فيها محكمة الموضوع⁽⁵⁾.

الفرع الثاني

الجزاء المقررة على جريمة تحريض الطفل على أعمال الدعارة

عاقب المشرع الجزائري على ارتكاب جريمة الدعارة على قاصر لم يكمل الثامنة عشرة (18) سنة بالعقوبات الأصلية وهي السجن من خمس إلى عشر سنوات وبغرامة من 10.000 إلى

¹ د/ عبد الحميد الشواربي - الجرائم المنافية للآداب العامة في القوانين الخاصة وقانون العقوبات، دار الكتب والوثائق القومية، 2009، 37.

² قرار المحكمة العليا رقم 73698 المؤرخ في 19/11/1991، المجلة القضائية لسنة 1994، عدد 2، ص 271.

³ د/ مجدي محب حافظ - الجرائم المخلة بالآداب العامة القاهرة، ط 2، 1997، ص 40.

⁴ د/ عبلة عبد العزيز عامر - العنف ضد المرأة - رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2009، ص 474.

⁵ د/ عبد السلام مقلد - د/ عبد الحميد الشواربي - قانون مكافحة الدعارة والجرائم المنافية للآداب، منشأة المعارف الاسكندرية، ص 31.

100.000 دج، حتى ولو كان الجاني مرتكب الجريمة على قاصر ممن لهم سلطة عليه زوجا، أو أبا، أو أما أو وصيا على المجني عليه، أو يدخل في إحدى الفئات التي عدتها المادة 337 من ق ع ج، ولو كانت بعض الأفعال المكونة لعناصر جريمة تحريض طفل على الدعارة خارج الجزائر يطبق قانون العقوبات الجزائري⁽¹⁾ هذه العقوبات ترقى بالفعل المجرم لمستوى جنائية وشدد عقوبتها ويعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات المنصوص عليها في المادة 349 من القانون نفسه⁽²⁾.

المطلب الثاني

موقف التشريعات المقارنة من جريمة التحريض على أعمال الدّاعة

حرمت الشريعة الإسلامية البغاء ونص القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة وإجماع الفقهاء على تحريمه، قال تعالى " وَلَا تُكْرِهُوا فَتِيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا ". سورة النور الآية 33 في الآية الكريمة دلالة صريحة على النهي عن البغاء والفجور وتحريض الفتيات عليه وكل من التشريعات الجنائية والعربية جرمت تحريض القاصر على أعمال الدّعارة.

الفرع الأول

التشريعات الأجنبية

أولا/ التشريع الفرنسي: جرم المشرع الفرنسي تحريض قاصر على الدعارة في نص المادة 225-12-1، التي تنص كل من يبحث أو يحصل على قبول أو

¹ تنص المادة 345 من ق ع ج " تطبق العقوبات المنصوص عليها في المواد من 342 إلى 344 حتى ولو كانت بعض الأفعال المكونة لعناصر الجريمة قد وقعت خارج أراضي الجمهورية".

² تنص المادة 349 على أن "يجوز في جميع الحالات الحكم أيضا على مرتكبي الجناح المنصوص عليها في هذا القسم بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وبالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر".

³ C.P.F: Article 225-12-1, Modifié par LOI n°2016-444 du 13 avril 2016 – art. 20 ; «Est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende le fait de solliciter, d'accepter ou d'obtenir, en échange d'une rémunération, d'une promesse de rémunération, de la fourniture d'un avantage en nature ou de la promesse d'un tel avantage, des relations de nature sexuelle de la part d'une personne qui se livre à la prostitution, y compris de façon occasionnelle, lorsque cette personne est mineure ou présente une particulière vulnérabilité, apparente ou connue de son auteur, due à une maladie, à une infirmité, à un handicap ou à un état de grossesse ».

يتحصل على علاقات جنسية من قاصر مقابل أجر بعقوبة ثلاث سنوات سجن وبغرامة 45.000 يورو، وترفع العقوبات إلى السجن لمدة خمس سنوات وغرامة قدرها 75000 يورو في الحالات التالية:

- 1 عندما ترتكب الجريمة بالطريقة المعتادة أو ضد عدة أشخاص.
- 2 عندما يكون الشخص على اتصال مع الجاني من خلال استخدام شبكة اتصالات لنشر الرسائل إلى جمهور غير محدد.
- 3 عندما يرتكب الأفعال شخص يسيء إلى السلطة المخولة له بوظائفه.
- 4 عندما يكون مرتكب الجريمة قد عرّض حياة الشخص عمداً أو بتهور للخطر أو ارتكب عنفاً ضده.

وترفع العقوبات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 225-12-1 إلى السجن سبع سنوات وغرامة قدرها 100.000 يورو في حالة تحريض قاصر تحت سن الخامسة عشر وذلك حسب المادة 225-12-2⁽¹⁾.

¹ C.P.F: Article 225-12-2, Modifié par LOI n°2016-444 du 13 avril 2016 – art. 20 ; «Les peines prévues au second alinéa de l'article 225-12-1 sont portées à cinq ans d'emprisonnement et 75 000 euros d'amende :

- 1° Lorsque l'infraction est commise de façon habituelle ou à l'égard de plusieurs personnes ;
- 2° Lorsque la personne a été mise en contact avec l'auteur des faits grâce à l'utilisation, pour la diffusion de messages à destination d'un public non déterminé, d'un réseau de communication ;
- 3° Lorsque les faits sont commis par une personne qui abuse de l'autorité que lui confèrent ses fonctions ;
- 4° Lorsque l'auteur des faits a délibérément ou par imprudence mis la vie de la personne en danger ou a commis contre elle des violences.

Les peines prévues au second alinéa de l'article 225-12-1 sont portées à sept ans d'emprisonnement et 100 000 euros d'amende lorsqu'il s'agit d'un mineur de quinze ans ».

كما تنص المادة 225-5 من ق ع ف على القواعد من قبل أي شخص بأي شكل من الأشكال بتقديم المساعدة أو الحماية للغير على ممارسة الدعارة أو تقاسم العائدات أو تلقي الإعانات من شخص يمارس الدعارة أو توظيف أو استدراج أو تحويل شخص بغرض البغاء أو الضغط عليه حتى يمارس البغاء أو يستمر فيه، يعاقب بالسجن لمدة سبع سنوات وغرامة قدرها 150000 يورو .

C.P.F: Article 225-5, Modifié par Loi 2003-239 2003-03-18 art. 50 1° JORF 19 mars 2003 ; «Le proxénétisme est le fait, par quiconque, de quelque manière que ce soit :

- 1° D'aider, d'assister ou de protéger la prostitution d'autrui ;

وبهذا الصدد قضى في فرنسا بقيام الجريمة في حق مدير نشر صحيفة تتولى نشر إعلانات تحتوي على عروض أنشطة يبدو جليا أن لها طابع الفجور مصحوبة بمعلومات تمكن من الاتصال بالأشخاص الذين يمارسون هذه الأنشطة⁽¹⁾.

الفرع الثاني

التشريعات العربية

إن جميع الدول العربية تعتبر الدعارة عمل غير أخلاقي ويتم معاقبة وخاصة اذا ارتكبت على القصر و من بين هذه التشريعات العربية هي التي نصت على ذلك:

أولاً/ التشريع المصري: قانون العقوبات المصري لم ينص على جرائم الدعارة وإنما نصّ عليها قانون مكافحة الدعارة المصري رقم 10 لسنة 1961 حماية خاصة للأطفال الذين تقل سنهم عن احدى وعشرين سنة في حال تحريضهم على الفجور أو الدعارة في داخل الإقليم المصري، إذ تنص المادة الأولى منه على " أ- كل من حرض شخصاً ذكر كان أو أنثى على ارتكاب الفجور أو الدعارة أو ساعد على ذلك أو سهله يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة من مائة جنيه إلى ثلاثمائة جنيه....

ب-إذا كانت من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر إحدى وعشرين سنة ميلادية كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة، و لا تزيد على خمس سنوات وغرامة لا تقل عن مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه". و الاستغلال الجنسي في المادة 02 من قانون مكافحة الإتجار بالبشر المصري رقم 64 لسنة 2010 على أنه "...يقصد الاستغلال أيّا كانت صورُهُ بما في ذلك الاستغلال في أعمال الدعارة وسائر أشكال الاستغلال الجنسي، واستغلال الأطفال في ذلك، وفي المواد الإباحية....".

2° De tirer profit de la prostitution d'autrui, d'en partager les produits ou de recevoir des subsides d'une personne se livrant habituellement à la prostitution ;

3° D'embaucher, d'entraîner ou de détourner une personne en vue de la prostitution ou d'exercer sur elle une pression pour qu'elle se prostitue ou continue à le faire.

Le proxénétisme est puni de sept ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende ».

¹ أشار إليه د/ أحسن بوسقيعة - الوجيز في 38 IR, 2000, 2/12/1999D, Paris 355; B C 9/10/1996 Crim
القانون الجزائي الخاص - ط 21، ج 1، دار هومة، 2019، ص 121.

ثانياً التشريع الأردني: نصّت المادة 314 من ق ع أ على أنّ "كلّ من كان معهوداً إليه العناية بولد يتراوح عمره بين الست سنوات والست عشر سنة وسمح له بالإقامة بي بيت البغاء أو بالتردد عليه يعاقب بالحبس حتى ستة أشهر أو بغرامة حتى عشرين ديناراً". المشرع الأردني قد حاد على الصواب في معالجة هذه الجريمة التي تعد من أخطر الظواهر الاجتماعية لجنوح القصر فيفرد لها عقوبة تنفي فيها صفة الردع، فهو هنا لم ينص على أي إجراء وقائي بل انتظر وقوع الكارثة بأن أفرز الجاني للمجتمع شخصاً منحرفاً، وما يلزم ذلك الانحراف من انتشار الأمراض نتيجة طبيعة هذه الممارسات الشاذة، أيضاً لم ينتبه المشرع أن الفعل هو جنائية وقد توافر فيه الظروف المشددة متمثلاً في وجود سلة فعلية أو قانونية على المجني عليه⁽¹⁾.

ثانياً/ التشريع اللبناني: نصت المادة 523 فقرة 01 من قانون العقوبات العراقي على أنه " من اعتاد حض شخص أو أكثر، ذكر كان أو أنثى، لم يبلغ الحادية والعشرين من عمره، على الفجور أو الفساد أو على تسهيلهما له أو مساعدته على إتيانهما، عوقب بالحبس من شهر إلى سنة، وبالعقوبة من خمسين ألفاً إلى خمسمائة ألف ليرة" كما تنص المادة 524 من هذا القانون على أن "يعاقب بالحبس سنة على الأقل، وبغرامة لا تتقصر عن مائتي ألف ليرة لبنانية، من أقدم إرضاء لأهواء الغير على إغواء أو تجاذب أو إبعاد امرأة، أو فتاة دون الحادية والعشرين من عمرها ولو برضاها أو امرأة أو فتاة في الحادية والعشرين من العمر، أو باستعمال الخداع أو العنف أو التهديد أو صرف النفوذ، أو غير ذلك من وسائل الإكراه"، حدد المشرع اللبناني سن الحادية والعشرون، كسّن فاصلة بين الاستغلال وعدمه، ويعاقب على المحاولة بالمادة 528 من نفس القانون، وتشدّد العقوبة إذا أتى هذه الأفعال الجرمية أحد الأشخاص المذكورين سابقاً حسب المادة 529 من القانون نفسه⁽²⁾.

ثالثاً/ التشريع العراقي: عرف المشرع العراقي الاستغلال الجنسي في المادة 1 من قانون مكافحة الاتجار بالبشر العراقي رقم 28 لسنة 2012 على أنه "... بهدف بيعهم، أو استغلالهم في أعمال الدعارة، أو الاستغلال الجنسي أو السخرة أو العمل القسري أو الاسترقاق أو التسول ...". إنّ هذا التعريف يعتبر تعريفاً شاملاً للكبير والصغير، بحيث لم يميز هاتين الفئتين.

¹ د/ آلاء عدنان الوقفي، الحماية الجنائية لضحايا العنف الأسري، مرجع سابق، ص 241.

² د/ بسام عطايف المهتار - استغلال الأطفال تحديات وحلول - منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2008، ص 160.

رابعاً/التشريع الإماراتي: أقر المشرع الاماراتي حماية جنائية للأطفال من جرائم الفجور والدعارة من كل من يحاول استغلالهم في تلك الجرائم عن طريق الاكراه، أو التهديد أو الحيلة بقصد حملهم على ارتكاب فعل، أو أكثر من أفعال الفجور، أو الدعارة نصت عليها المادة 364 من قانون العقوبات الاماراتي اعتبر ذلك ظرفاً مشدداً إذا كان الجاني في الجرائم المنصوص عليها في المواد 363، 364، 366 من نفس القانون أما إذا كان الجاني من أصول المجني عليه أو من محارمه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو خادماً عنده وذلك حسب المادة 367.

خامساً/التشريع المغربي: المادة 497 من القانون الجنائي المغربي تعاقب حتى على المساعدة والتحريض على الدعارة بالنسبة للأطفال حيث تنص على أن من حرض أو شجع أو سهل الدعارة، أو الفجور للقاصرين من الفتيات أو الفتيان دون الثامنة عشر بصفة معتادة، أو بصفة عرضية بحيث يعاقب بالحبس من سنتين، إلى خمس سنوات وغرامة من مائتين إلى خمسة آلاف درهم مغربي.

سادساً/ التشريع الليبي: نصت المادة 409 من قانون العقوبات الليبي على أنه "يعاقب بالحبس كل من حرض صغيراً دون الثامنة عشر ذكر أو أنثى على الفسق والفجور، أو ساعده على ذلك، أو مهد له ذلك أو أثاره بأي طريقة لارتكاب فعل شهواني أو ارتكبه أمامه على شخص من نفس الجنس أو الجنس الآخر"، ونصت كذلك المادة 415 من القانون نفسه على أنه "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة والغرامة التي لا تزيد على مائتي دينار ليبي كل من إغواء قاصراً على الدعارة إرضاء لشهوة الغير، أو سهل له ذلك وتضاعف العقوبة إذا ارتكب الفعل ضد من كان دون الرابعة عشرة من عمره، أو كان الفاعل من أصول الطفل أو ذويه أو الوصي عليه، أو كان ممن وكل إليه تأديب المجني عليه أو تثقيفه أو مراقبته". المشرع الليبي اعتبر التحريض على ممارسة الفجور والدعارة جريمة تامة لا تتوقف على تحقيق نتيجة أو وجود فاعل أصلي وأن التحريض عنصر من عناصر الاشتراك في الجريمة.

المبحث الثالث

الاستغلال الجنسي للأطفال للمواد الإباحية عبر شبكة الأنترنت

تعتبر ظاهرة استخدام الأنترنت في نشر الأعمال الإباحية⁽¹⁾، المتعلقة بالأطفال من الظواهر الإجرامية التي تشكّل خطراً بالغاً على أخلاق الطفل في أيّ مكان في العالم، وذلك على رغم اختلاف القيم الدينية والأخلاقية من دولة لأخرى، خاصة إزاء الطّابع العالمي لشبكة الأنترنت، وقدراتها الفائقة على نشر وتبادل المعلومات والأفكار والصور بسرعة هائلة متجاوزة الحدود الإقليمية بين الدّول⁽²⁾، يعد استخدام الأطفال في المواد الإباحية ثاني أكثر صور الاستغلال الجنسي شيوعاً⁽³⁾. ويعتمد عليها المستغلون للأطفال جنسياً إلى حد بعيد في إرضاء وإشباع

¹ الأنترنت هي توصيلات لعدد كبير من شبكات الحاسبات الآلية هما الإباحة لغة مأخوذة من البوح وهو ظهور الشيء والجهر به، وكونه مكشوفاً ظاهراً، وأباح له الشيء أحله له وسمح به وأطلقه وجعله حلالاً له، وأباحتك الشيء أحلته لك أي أجزت لك تناوله أو فعله أو تملكه، والأصل في الإباحة إظهار الشيء للناظر ليتناوله من شاء، والبوح والفرج، وقيل: النفس، ويقال للوطء، والاستباحة تعني عده مباحاً غير ممنوع، واستعمال الإباحة والاستباحة بمعنى واحد، وقيل الأول التخلية بين الشيء وطالبه، والثانية اتخاذ الشيء مباحاً، والمباح خلاف المحظور، وذلك أنه ليس بمحظور عليه، فأمره واسع غير مضيق، أشار إليه ابن منظور، لسان العرب، الجزء الثاني، ص416. أمّا الإباحة اصطلاحاً: فهي مصطلح المواد الإباحية مصطلح حديث النشأة، ظهر مؤخراً بعد ظهور الإباحية الجنسية، أو ما يعرف بالثورة الجنسية في ستينات القرن الماضي التي ظهرت في الغرب باسم المتعة أي تحليل وإشاعة الأشكال المحرمة من الجنس، التي انتشرت بفضل التطور التقني وظهرت أجهزة وأقراص الفيديو الرقمية (CD-DVD) والهواتف الذكية، وشبكة الأنترنت، أشار إليه د/ عبد العزيز مندوه أبو حزيمة- الاستغلال الجنسي والجسدي للأطفال دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام- دار الفكر الجامعي، 2019، ص187.

² Ouverture de la rencontre internationale consacre à la pornographie impliquant des enfants et à la pédophilie sur l'Internet, Paris, 18 Janvier 1999. أشار إليه / شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، المرجع السابق، ص 178.

³ الاستغلال الجنسي للأطفال أو كما يطلق عليه بالإنجليزية Child Pornography هو مصطلح يشير إلى ظهور الأطفال في صور أو أفلام أو مشاهد ذات طبيعة إباحية أو مضمون جنسي بما فيها مشاهد أو صور للاعتداء الجنسي على الأطفال، وعادة ما يظهر هؤلاء الأطفال بملابس خفية أو بعض الملابس أو عراة تماماً كما يعنى هذا المصطلح تصوير أي طفل بأية وسيلة كانت يمارس ممارسة حقيقية أو بالمحاكاة أنشطة جنسية صريحة، أو أي تصوير للأعضاء الجنسية لإشباع الرغبة الجنسية، ويعتبر معتدياً، أشار إليه د/ عادل عبد العال إبراهيم

رغبات مشتهي الجنس مع الأطفال وذلك نظراً لسهولة إنتاج وتوزيع تلك المواد، وقلة الأخطار المترتبة سواء على الإنتاج أم التوزيع بالنسبة للجناة، وخاصة في ظل تطور تقنيات الاتصال التي يسرت تسجيل تلك الأعمال الإباحية وتخزينها، وتصنيفها إلى مجموعات مختلفة كالصور والمواد الفيلمية ونشرها وتوزيعها عبر شبكة الأنترنت التي تعتبر من أخطر وسائل ارتكاب هذه الجريمة⁽¹⁾، المواد والأعمال الإباحية تكون بين بالغين، وأطفال قصر وبالرجوع إلى أحكام البرتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية يعرف المواد الإباحية للأطفال في المادة 02 فقرة ج بأنها "تصوير أي طفل بأي وسيلة كانت يمارس ممارسة حقيقة أو بالمحاكاة أنشطة جنسية صريحة أو أي تصوير للأعضاء الجنسية للطفل لإشباع الرغبة الجنسية أساساً"، والمادة 45 من القانون النموذجي لحماية الطفل المقترح من المركز الدولي للأطفال المفقودين والمستغلين عرف المواد الإباحية بأنها "تصوير الطفل بأي شكل من الأشكال أثناء اشتراكه في أنشطة جنسية حقيقة، أو زائفة أو أي تصوير لأعضاء الطفل الجنسية بغرض تحقيق الإشباع الجنسي، وذلك باستخدام أي وسيلة من وسائل التسجيل على سبيل المثال لا الحصر، المنشورات والمطبوعات والأفلام والألعاب ووسائل تخزين البيانات الإلكترونية، ومن توصيات المؤتمر الدولي لمكافحة الاستغلال الجنسي للأطفال المنعقد بفينا سنة 1999 هي:

-تشجيع وضع قواعد للسلوك من قبل مقدمي خدمة الأنترنت.

-التشجيع على إنشاء مواقع للمواطنين للإبلاغ عن المواقع الإباحية للأطفال عبر الأنترنت.

-ضرورة قيام المشرع الوطني بإصدار تشريعات تتعلق بتجريم التجارة الجنسية على الأنترنت

لغرض توفير

الحماية القانونية للطفل.

خراشي- جرائم الاستغلال الجنسي للأطفال عبر شبكة الأنترنت وطرق مكافحتها - دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية مصر، 2015، ص 24.

¹ د/ أكمل يوسف السعيد يوسف، الحماية الجنائية للأطفال من الاستغلال الجنسي، المرجع السابق، ص 269.

- الدّعوة إلى إنشاء وحدات دولية مخصصة لمكافحة جريمة الاستغلال الجنسي للطفل عبر الأنترنت⁽¹⁾.

وما يبيث عبر شبكة الأنترنت كما يشمل ذلك الصور والرسومات والصور الرقمية التي لا يمكن التميز بينها وبين الحقيقة"، ويمكن القول أن شبكة الأنترنت وفرت لصناعة نشر الإباحة وضعاً خاصاً حتى باتت شبكة الأنترنت من أكثر الوسائل فعالية وجاذبية لصناعة ونشر الإباحية بشتى وسائلها من صور وفيديو وحوارات في متناول الجميع، ولعل هذا يعد أكبر الجوانب السلبية للأنترنت خاصة في المجتمعات المحافظة على تقاليدها وقيمها⁽²⁾، ومنه نطرح السؤال: ما المقصود باستغلال الأطفال في المواد الإباحية عبر شبكة الأنترنت، وهل سنّ المشرع الجزائري نصوصاً واضحة وكافية لتجريم وحماية الأطفال من الاستغلال الجنسي للأطفال عبر شبكة الأنترنت كبقية دول العالم؟ وللإجابة على ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول لحماية الطفل من جرائم الاستغلال الجنسي عبر الأنترنت، وفي المطلب الثاني موقف التشريعات المقارن من جريمة الاستغلال الجنسي للطفل عبر شبكة الأنترنت.

المطلب الأول

حماية الطفل من جرائم الاستغلال الجنسي للمواد الإباحية عبر الأنترنت

استغلال الأطفال في المواد الإباحية تصوير أي طفل بأية وسيلة كانت مشتركاً بشكل فعلي أو بالحاكاة في أنشطة جنسية صريحة في المواد السمعية البصرية التي تستخدم الأطفال في الممارسات الجنسية وتتمثل تلك المواد في التصوير المرئي للطفل حال مشاركته لأنشطة جنسية صريحة أو العرض الداعر لأعضاء الجنسية بغرض إشباع الرغبة الجنسية لدي من يقوم بذلك ويتدرج تحت ذلك: إنتاج مواد إباحية يشترك فيها الأطفال بغرض التوزيع:

- عرض أو إتاحة.

- توزيع أو نشر.

¹ د/ مدحت رمضان، جرائم الاعتداء على الأشخاص والإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000، ص 15.

² د/ أميرة محمد بكر البحيري- الاتجار بالبشر وبخاصة الأطفال- دار النهضة العربية، 2011، ص 331.

تدبير الحصول لشخص نفسه أو لشخص آخر على جهاز الكمبيوتر أو على وسيلة تخزين على جهاز الكمبيوتر⁽¹⁾، اعتمد مستغلو الأطفال جنسياً منذ منتصف التسعينات على شبكة الأنترنت لنشر المحتويات المتضمنة لمواد إباحية تتعلق بالأطفال بحيث دخلت هذه التقنية إلى معظم دول العالم وأصبحت وسيلة للتواصل مع العالم لا يستطيع مواطنو هذه الدول الاستغناء عنها، ولذا استغلها مقدمي خدمات جنس الأطفال لزيادة معدل نشر المواد الإباحية للأطفال بشكل أساسي، وذلك بخلاف الدول التي تعاني من محدودية في استخدام هذه التكنولوجيا⁽²⁾، وإزاء اتساع نطاق خطورة جرائم الاستغلال الجنسي للأطفال وبصفة خاصة انتشار العديد من المواقع على شبكة الأنترنت لنشر وتوزيع الرسائل والصور، والأفلام الإباحية التي يستخدم فيها الأطفال، إلى الحد الذي دفع البعض إلى القول بأن هذه الوسيلة (الأنترنت) قد أنشأت ما يطلق عليه السوق العالمي للمواد الإباحية المتعلقة بالأطفال، وهذه السوق أصبحت بالنسبة لبعض عصابات الجريمة المنظمة بمثابة تجارة حقيقية، بل ومربحة جداً⁽³⁾، يمكن استخدام الأطفال في المواد الإباحية من خلال المشاهد المرئية التي تبين اشتراك طفل أو أطفال في أي سلوك جنسي مع واحد أو أكثر من الراشدين، أو ممارسة طفل أو أكثر أعمالاً جنسية، سواء بمشاركة، أم بمشاهدتهم لها، أم بدون مشاركة أو مشاهدة، ومن أمثلتها أيضاً الصور التي تمثل أنواع الاغتصاب الوحشي الشرجي أو المهبلي، أو العبودية الجنسية أو الجنس الفمي، وغيرها من أشكال الممارسة الغير سوية للجنس مع الأطفال⁽⁴⁾، بالرجوع للمادة 347 من ق ع ج على أنه " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 1.000 إلى 20.000 دج كل من قام علناً بإغراء أشخاص من أي من الجنسين بقصد تحريضهم على الفسق وذلك بالإشارة والأقوال أو الكتابات أو بأية وسيلة أخرى.

¹ د/ لعسري عباسية - حقوق المرأة والطفل في القانون الدولي الإنساني - دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2006، ص 152.

² د/ أكمل يوسف السعيد يوسف، الحماية الجنائية للأطفال من الاستغلال الجنسي، المرجع السابق، ص 303 وما بعدها.

³ Pédophilie: Un commerce fort lucratif, L'Humanité , <http://www.humanite.presse.fr/journal/1997/23-06/1997-052.htm>.

أشار إليه د/ شريف سيد كامل ، الحماية الجنائية للأطفال، المرجع السابق، ص 188 وما بعدها.

⁴ د/ أكمل يوسف السعيد يوسف، المرجع السابق، ص 271.

ويعاقب على الشروع بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة⁽¹⁾، والمواد 333 و 342 و 344 السابقة الذكر يتضح لنا من كل هذه النصوص من قانون العقوبات أنه لا يوجد نص صريح يعرف ويجرم الاستغلال الجنسي للأطفال عبر شبكة الأنترنت، أي أن المشرع الجزائري لم يذكر جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر شبكة الأنترنت كأداة لاستدراج واستغلال الطفل جنسيا في قانون العقوبات، إلا أنه تنص المادة 140 من قانون حماية الطفل 12/15 على أنه "يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 150.000 دج إلى 300.000 دج، كل من ينال أو يحاول النيل من الحياة الخاصة للطفل بنشر، أو ببث نصوص أو صور بأية وسيلة يكون من شأنها الإضرار بالطفل". فهو النص الوحيد الذي يحمي الطفل من الاستغلال والابتزاز و يجرم بصفة عامة وليست خاصة النشر، أو بث صور أو نصوص بأي وسيلة كانت تتال من الحياة الخاصة للطفل عبر شبكة الأنترنت⁽²⁾، فمخاطر التعامل في المواد الاباحية للأطفال عبر الانترنت تعتبر ظاهرة من أخطر الظواهر الإجرامية التي تشكل اعتداء على عرض الطفل، كما أنها تشكل استغلالاً اقتصادياً لعرض الطفل وللضعف والقصور الذي يعترى قدراته العقلية والبدنية، واستغلاله في أعمال تضر بنمائه البدني والعقلي والخلقي والاجتماعي، إضافة إلى كون التعامل في هذه المواد من شأنه إثارة نزوات الشواذ أصحاب الميل الجنسي للأطفال، وتشجيع وتسهيل الجرائم الجنسية ضد الأطفال⁽³⁾.

¹ عدلت بالقانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982

² انضمت الجزائر الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات المنعقدة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010 أي قبل صدور قانون حماية الطفل 12-15 و التي خصصت مواد لمحاربة الاستغلال الجنسي عبر شبكة الأنترنت حيث نصت المادة الثانية عشر بند الأول عرفت الجريمة الاباحية بأنها: إنتاج أو عرض أو توزيع أو توفير أو نشر أو شراء أو بيع أو استيراد مواد إباحية أو مخلة بالحياء بواسطة تقنية المعلومات، كما شددت العقوبة البند الثاني و الثالث حينما يتعلق الأمر بإباحة الأطفال أي حيازة مواد إباحية أو مواد مخلة بالحياء للأطفال على تقنية المعلومات أو وسيط تخزين تلك التقنيات. أما المادة الثالثة عشر جرمت الاستغلال الجنسي بشكل عام باعتباره جريمة مرتبطة بالإباحة.

³ د/هلاي عبد اللاه أحمد- اتفاقية بودابست لمكافحة جرائم المعلوماتية- دار النهضة العربية، 2007، ص

الفرع الأول

أركان جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر الأنترنت

لقيام جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال كغيرها من الجرائم تتوفر على ركنين مادي و معنوي. **الركن المادي:** يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة باقتراف الجاني فعلاً من الأفعال باستخدام الجاني الحاسب الآلي أو الأنترنت، أو شبكات المعلومات أو نشر.

الركن المعنوي: جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال من الجرائم العمدية يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي الذي يقوم على عنصر العلم والإرادة فيجب أن يكون الجاني عالماً بأن ما يقترفه من أفعال تشكل استغلالاً جنسياً للطفل، كما يجب أن تتجه إرادته إلى إحداث تلك الأفعال، وإحداث النتائج التي تترتب عليها⁽¹⁾.

الفرع الثاني

الجزاء المقرر من جرائم الاعتداء الجنسي عبر الأنترنت

عاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات و بغرامة من 150.000 دج إلى 300.000 دج وفي حالة الحكم على المتهم بالإدانة فإنه تُصادر كل الوسائل المستعملة لارتكاب الجريمة والأموال المتحصل عليها بصفة غير مشروعة، وذلك بناء على أمر صادر من الجهة القضائية المختصة النازلة في الدعوى.

القانون رقم 04/90 المؤرخ في 05 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المرتبطة بتكنولوجيا المعلومات والاتصالات ومكافحتها الجريدة الرسمية العدد 47، وضع إطار قانوني أكثر ملائمة مع خصوصية الجريمة المرتكبة عبر الأنترنت مستوحيا جانب كبيراً من اتفاقية بودابست لسنة 2001 والمتضمنة توصيات حول تفعيل دور القانون لمواجهة الأفعال غير المشروعة عبر تكنولوجيا الاتصال، رتب هذا القانون التزاماً على مزودي الخدمات بوضع

¹ د/ أحمد عبد الحليم محمد- الحماية الجنائية للطفل في الشريعة الإسلامية والقانون المصري- رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2012، ص 260.

ترتيبات تقنية تسمح بحصر إمكانية الوصول إلى الموزعات التي تحتوي معلومات مخالفة للنظام العام والآداب العامة التي قد تكون من بينها المواد الإباحية المستهدفة لفئة الأطفال⁽¹⁾.

المطلب الثاني

موقف التشريعات المقارنة من جرائم الاستغلال الجنسي للمواد الإباحية عبر

الأنترنت

خطورة الجرائم الاستغلال الجنسي للأطفال عبر شبكة الأنترنت عن غيرها من الجرائم الجنسية لم تكن معروفة من قبل بل هي من الجرائم المستحدثة بظهور الكمبيوتر وشبكة الأنترنت وتسبب أمراض نفسية تؤثر على أخلاق الطفل ومشاهدة المواد الإباحية محرم. لأنه تحريض على الفجور والفسق وإطلاق للنظر فيما لا يحل من العورات، وهذا للبالغين والمراهقين على السواء، والصغير الذي لا يميز فالإثم على من حظه على مشاهدة ذلك، ودليل تحريم النظر إلى المواد الإباحية سواء كانت صوراً أم أفلاماً فإنها تحتوي على محرمات ومعاصي، مثل الزنا واللواط والسحاق بالإضافة إلى كشف العورات، وانتهاك الأعراض، فإن كان الطفل مشارك فيها فهو استغلال له، لقوله تعالى " قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَى لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا يَصْنَعُونَ، وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا" سورة النور الآية 31، 30.

لتدعيم الحماية الجنائية لأخلاق الطفل، أقرت كثير من التشريعات المقارنة الوضعية نصوصاً خاصة بشأن العقاب على استغلال الأطفال في الأعمال الإباحية، ومن تلك الجرائم نشر صور وأفلام الأطفال ذات طبيعة إباحية بأية وسيلة كانت للنشر ومن أهمها الإنترنت، وإزاء ذلك سارعت بعض الدول إلى مواجهة هذه الظاهرة ومحاولة تجريم كل ما من شأنه استغلال الأطفال جنسياً عبر شبكة الأنترنت، نعرض أمثلة للعديد من التشريعات الأجنبية والعربية السبقة لتجريم الاستغلال الجنسي للأطفال عبر شبكة الأنترنت.

¹ د/بن حمو يمينه - جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر مواقع الأنترنت في الاتفاقيات الدولية والقانون الجزائري - مقال منشور في المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد- المخبر المتوسطي لدراسات القانونية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان رقم 05 /2018، ص 243 وما بعدها.

الفرع الأول

موقف التشريعات الأجنبية

أولاً/ التشريع الفرنسي: نصّ المشرع الفرنسي في قانون العقوبات على نوعين من الاستغلال الجنسي للأطفال تتمثل في جريمة استغلال صورة طفل وجريمة تعريض طفل لمواد إباحية:

1- جريمة استغلال صورة طفل: يعتبر الاستغلال الجنسي للأطفال عن طريق الأنترنت حيث البغاء والتعريض على الفسق، وشبكات الممارسات الجنسية غير المشروعة، وتسجيل الأفلام الإباحية والاتجار فيها التي تعرض للأطفال بخلاف أعمارهم مما ينتج عن هذا النوع من الاستغلال الجنسي للإضرار بالسلامة البدنية وللانحلال الخلقي للطفل⁽¹⁾، نصت المادة 227 فقرة 23⁽²⁾، من ق ع ف حيث عاقبت من قام بغرض العرض بعمل أو تسجيل، أو نقل صورة قاصر إذا كانت هذه الصورة إباحية بالسجن لمدة خمسة سنوات وغرامة مالية قدرها 75.000 يورو عندما تتعلق الصورة أو التمثيل بقاصر لم يتجاوز خمسة عشر سنة يتم معاقبة هذه الحقائق حتى لو لم يتم ارتكابها لنشر هذه الصور أو التمثيل.

¹ R. Nerac croisir, l'efficacité de la protection pénale du mineur d'abussexuel, le mineur et le droit pénal, op, cit, p 22.

² **C.P.F.** Article 227-23 «Le fait, en vue de sa diffusion, de fixer, d'enregistrer ou de transmettre l'image ou la représentation d'un mineur lorsque cette image ou cette représentation présente un caractère pornographique est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende. Lorsque l'image ou la représentation concerne un mineur de quinze ans, ces faits sont punis même s'ils n'ont pas été commis en vue de la diffusion de cette image ou représentation.

Le fait d'offrir, de rendre disponible ou de diffuser une telle image ou représentation, par quelque moyen que ce soit, de l'importer ou de l'exporter, de la faire importer ou de la faire exporter, est puni des mêmes peines.

Le fait de consulter habituellement ou en contrepartie d'un paiement un service de communication au public en ligne mettant à disposition une telle image ou représentation, d'acquérir ou de détenir une telle image ou représentation par quelque moyen que ce soit est puni de deux ans d'emprisonnement et 30 000 euros d'amende.

Les infractions prévues au présent article sont punies de dix ans d'emprisonnement et de 500 000 euros d'amende lorsqu'elles sont commises en bande organisée".

ونصت الفقرة 02 من المادة نفسها على أن يعاقب على عرض هذه الصور، أو التمثيل، أو إتاحتها، أو نشرها بأي طريقة كانت على الإطلاق لاستردادها أو تصديرها بنفس العقوبة المقررة في الفقرة الأولى.

ونصت الفقرة 04 إذا تمت عبر شبكة الأنترنت التي توفر، أو تسهل نقل الصور الإباحية أو الحصول عليها،

أو الاحتفاظ بها بأية وسيلة كانت يعاقب بسنتين حبس وغرامة مالية قدرها 30.000 أورو. و إذا ارتكبت من قبل عصابة منظمة تكون العقوبة السجن لمدة عشر سنوات وغرامة مالية قدرها 500.000 أورو.

في حالة تحريض القصر على تمثيل الممارسات الجنسية بغية التقاط صور إباحية لهم في هذه الأوضاع الجنسية⁽¹⁾.

2- وجريمة تعريض طفل لمواد إباحية: نصت المادة 227 فقرة 24⁽²⁾، من قانون العقوبات الفرنسي على أنه يعاقب على تصنيع أو نقل أو نشر بأية وسيلة كانت رسالة لها طابع العنف، أو الإباحة وتمس بكرامة الإنسان بشكل خطير أو تحرض عليه وعلى المتاجرة في مثل هذه الرسالة يعاقب الجاني بثلاث سنوات حبس وغرامة 57 ألف يورو إذا كان من المحتمل أن ينظر عليها طفل. من خلال هذه النصوص نلاحظ أنّ المشرع الفرنسي أعطى حماية كبيرة للطفولة من الأعمال الإباحية التي تنتشر عبر شبكة الأنترنت، وجرم كلّ فعل ينطوي على تسجيل صور جنسية للأطفال بغض النظر عن الوسيلة المستخدمة، إلا أنّه لم يحدد ما إذا كانت صور الأطفال الجنسية هي صورة ضوئية، أو زائفة مما يسمح بانطباق هذا النص على كلّ أنواع الصور ما دامت تنطوي على طبيعة جنسية، كتلك المبتكرة بواسطة الحاسب الآلي⁽³⁾.

¹ Cass. Crim, 25 Janvier 1983 : Bull. Crim, N° 29.

² **C.P.F** Article 227-24 « Le fait soit de fabriquer, de transporter, de diffuser par quelque moyen que ce soit et quel qu'en soit le support un message à caractère violent, incitant au terrorisme, pornographique ou de nature à porter gravement atteinte à la dignité humaine ou à inciter des mineurs à se livrer à des jeux les mettant physiquement en danger, soit de faire commerce d'un tel message, est puni de trois ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende lorsque ce message est susceptible d'être vu ou perçu par un mineur ».

³ د/ مدحت رمضان، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأنترنت، المرجع السابق، ص 141.

ثانياً/ التشريع الإنجليزي: وردت النصوص الخاصة بمكافحة الأعمال الإباحية المرتكبة ضد الأطفال، في إنجلترا في موضوعين أو تشريعين الأول هو القانون الصادر سنة 1978 بشأن حماية الأطفال، حيث يقرر هذا القانون عقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثمانية عشر شهراً لمن ينشر، تحت أي شكل كان، صورة فوتوغرافية فاحشة لطفل سواء كانت هذه الصورة حقيقة أم خيالية، وتوقع نفس العقوبة أيضاً على من يرتكب الأفعال التي تتيح هذا النشر كأخذ الصورة الفوتوغرافية الفاحشة للطفل أو السماح بالتقاطها أو حيازتها بقصد نشرها، ووفقاً لهذا القانون فإن الصورة محل التجريم تأخذ مدلولاً واسعاً فتشمل الأفلام المتعلقة بها والمعطيات المخزنة في الكمبيوتر والتي يمكن تحويلها إلى صورة فوتوغرافية، أما الصورة غير الحقيقية أو الخيالية فتعني أي رسم مرئي يقابل الصورة الفوتوغرافية.

و الثاني هو قانون العدالة الجنائية لعام 1988 الذي يعاقب بالغرامة التي يبلغ مقدارها خمسة آلاف جنيه إسترليني على جريمة حيازة صورة فوتوغرافية فاحشة لطفل، سواء كانت هذه الصورة حقيقية أم غير حقيقية⁽¹⁾.

ثالثاً/ التشريع الأمريكي: أصدر المشرع الأمريكي عدّة تشريعات لحماية الأطفال من الاستغلال الجنسي ومكافحة الفحشاء حتى أصدر قانون آداب الاتصالات لعام 1996 الذي جرم نقل الصور الفاحشة للأطفال باستخدام شبكة الانترنت ، كما جرم هذا القانون التصوير الجنسي والصور ذات الطبيعة الجنسيّة، وكذلك أحاديث الفحشاء باستخدام شبكة الانترنت، وقد عرف هذا القانون مفهوم التصوير الإباحي للأطفال بأنه: كل تصوير مرئي يتضمن صورة أو فيلماً أو فيديو أو رسماً يدوياً أو بواسطة الحاسب الآلي أو بأية وسيلة أخرى لأي أسلوب جنسي صريح:

- إذا كان إنتاجه يقوم على استخدام طفل في وضع جنسي صريح.
- إذا كان هذا التصوير يظهر كما لو كان هناك طفل في وضع جنسي صريح.
- إذا كان هذا التصوير قد صنع، أو تمّ تعديله ليظهر طفلاً في وضع جنسي صريح.
- إذا تمّ إعلان أو توزيع، أو دعاية لتصوير بحيث يوحي أنه ينطوي على طفل في وضع جنسي صريح⁽²⁾، وتعاقب المادة 2251 من القانون الجنائي الفيدرالي الأمريكي بالحبس لمدة

¹ د/ شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، المرجع السابق، ص 194 وما بعدها.

² د/ سليمان أحمد محمد فضل - المواجهة التشريعية والأمنية للجرائم الناشئة عن استخدام شبكة المعلومات الدولية - دار النهضة العربية، 2007، ص 68، ود/ رشا خليل - جرائم الاستغلال الجنسي للأطفال عبر الإنترنت -

عشر سنوات على الأكثر والغرامة من أنتج بقصد النشر صورة لطفل، وهو يمارس علاقات جنسية، طبيعية أو شاذة، أو تظهر الأعضاء التناسلية للطفل، ويستوي أن تكون هذه الصورة حقيقية أم خيالية، وتوقع ذات العقوبة على من يساهم في إنتاج هذه الصورة ولو بطريق غير مباشر، كالشخص الذي يقوم بنقل الطفل إلى مكان التصوير مع العلم بأنه سوف يستخدم في إنتاج الصور الإباحية، وتطبيق العقوبة أيضا على من يقوم بالإعلان عن تلك الصور، وتجرم المادة 2252 من هذا القانون النشر بأية وسيلة كانت، بما في ذلك الوسائل الإلكترونية، الذي ينصب على صور إباحية للأطفال⁽¹⁾.

الفرع الثاني

التشريعات العربية

تبدو الأنترنت أكثر فاعلية وتأثيراً في الأطفال في العالم العربي قياساً بكبار السن واهتمت الدول العربية بمواجهة هذه الجريمة ومن التشريعات العربية القليلة التي اهتمت بتحديد مفهوم المواد الإباحية للأطفال نجد:

أولاً/ التشريع المصري: جرم المشرع المصري الاستغلال الجنسي للأطفال عبر الأنترنت في المادة 116 مكرر من قانون الطفل المصري بالقانون رقم 126 لسنة 2008 على أنه "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وغرامة لا تقل عن 10.000 ولا تزيد عن 50.000 جنيه مصري كل من استورد أو صدر أو أعد أو عرض أو طبع أو روج أو حاز أو بث أي أعمال إباحية يشارك فيها الطفل أو تتعلق باستغلاله جنسياً ويحكم بمصادرة الأدوات والآلات المستخدمة في ارتكاب الجريمة والأموال المتحصل عنها وغلق الأماكن محل ارتكابها مدة لا تقل عن ستة أشهر وذلك كله مع عدم الإخلال بحقوق غير حسن النية، ومع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها في قانون آخر بذات العقوبة كل من:

أ- استخدام الحاسب الآلي، أو الأنترنت، أو شبكات المعلومات، أو الرسوم المتحركة لإعداد، أو لحفظ أو لمعالجة أو لعرض أو لطباعة أو لنشر أو لترويج أنشطة أو أعمال

مجلة الفتح، المجلد الثاني، العدد السابع والعشرون، جامعة ديالى، كلية التربية الأساسية، العراق، 2006، أشار إليه د/ عبد العزيز مندوه أبو حزيمة، الاستغلال الجنسي والجسدي للأطفال، المرجع السابق، ص 268 وما بعدها.

¹ د/ شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 196 وما بعدها.

إباحية تتعلق بتحريض الأطفال أو استغلالهم في الدعارة والأعمال الإباحية أو التشهير بهم أو بيعهم.

ب- استخدام الحاسب الآلي أو شبكات المعلومات، أو الرسوم المتحركة لتحريض الأطفال على الانحراف أو لتسخيرهم في ارتكاب جريمة أو على القيام بأنشطة أو أعمال غير مشروعة أو منافية للآداب ولو لم تقع الجريمة فعلاً.

المشرع المصري جرم بشكل صريح وواضح كافة أشكال الاستغلال الجنسي للأطفال عبر شبكة الأنترنت أسبغ حماية لعرض الطفل تتمثل في تجريم أفعال الاستيراد، أو التصدير، أو الإنتاج، أو الإعداد، أو العرض، أو الطبع، أو الترويج، أو الحيازة، أو البث لأي أعمال إباحية يشارك فيها أطفال أو تتعلق بالاستغلال الجنسي للطفل، وكذلك تجريم استخدام الحاسب الآلي أو الأنترنت أو شبكات المعلومات أو الرسوم المتحركة في إعداد أو حفظ أو معالجة أو عرض أو طباعة، أو نشر أو ترويج أنشطة، أو أعمال إباحية.

ثانياً/ التشريع الإماراتي: وفرت الأنترنت البيئة الفسيحة للاستغلال الجنسي للأطفال مع الاستخدام المتزايد للإنترنت وإتاحة الوسائل لصناعة الإباحة الجنسية⁽¹⁾، نصّت المادة الأولى فقر 14 من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الصادر بالقانون رقم 2 لسنة 2006 " أي صور، أو تسجيلات، أو رسومات، أو غيرها مثيرة جنسياً لأعضاء جنسية أو أفعال جنسية حقيقة أو افتراضية، أو بالمحاكاة لحدث لا يتجاوز الثامنة عشر من عمره".

ونصّت المادة 12 من هذا القانون تنصّ على أنّه " كل من أنتج أو أعد أو خزن بقصد الاستغلال أو التخزين أو العرض على الغير عن طريق الشبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات ما من شأنه المساس بالآداب العامة، أو أدار مكاناً لذلك ، يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين ، فإذا كان الفعل موجهاً لحدث تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وغرامة لا تقل عن 30.000 درهم".

¹ د/ أسامة بن غانم العبيدي- جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر شبكة الأنترنت دراسة قانونية مقارنة- مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون جامعة الإمارات العربية المتحدة، السنة السابعة والعشرون، العدد الثالث والخمسون، 2013، ص 76.

وتنص المادة 13 من ذات القانون على أنه " يعاقب بالسجن والغرامة من حرض ذكراً أو أنثى أو أغواه لارتكاب الدعارة و الفجور أو ساعده على ذلك باستخدام الشبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات , فإن كان

المجني عليه حدثاً كانت العقوبة السجن لمدة لا تقل عن خمس سنوات وغرامة"

بتاريخ 2012/08/13 صدر المرسوم رقم 5 لسنة 2012 بقانون اتحادي في المادة الأولى منه في شأن جرائم تقنية المعلومات في دولة الإمارات يشمل الجهات الاتحادية أو المحلية المعنية بشؤون الأمن الإلكتروني في الدولة ويحتوي على المعلومات والبيانات والخدمات الإلكترونية كالمعلومات التي يمكن تخزينها ومعالجتها وتوليدها ونقلها بوسائل تقنية المعلومات وبوجه خاص الكتابة والصّور والصّوت والأرقام والحروف، والرموز والإشارات وغيرها. وقد وضح القانون كلمة إلكتروني كل، ما يتصل بالتكنولوجيا الكهرومغناطيسية، أو الكهروضوئية، أو الرقمية أو مؤتمتة، أو ضوئية، أو ما شابه ذلك، وقد عرف المشرع أنّ المواد الإباحية للأحداث هي التي تحتوي أي صور أو تسجيلات أو رسومات أو غيرها مثيرة جنسياً لأعضاء جنسية أو أفعال جنسية حقيقية، أو افتراضية أو بالمحاكاة لحدث لا يتجاوز الثامنة عشرة من عمره⁽¹⁾.

رابعاً/ التشريع السعودي: قانون نظام مكافحة الجرائم المعلوماتية السعودي الصادر بموجب قرار مجلس الوزراء رقم 79 بتاريخ 26 مارس 2007 ولم ينص على الاستغلال الجنسي للأطفال عبر شبكة الأنترنت ولكن نصّ عليها بصفة عامة في المادة السادسة الفقرة الثالثة من نفس القانون التي تنصّ "إنشاء المواد والبيانات المتعلقة بالشبكة الإباحية، أو أنشطة الميسر المخلة بالآداب العامة أو نشرها أو ترويجها".

خامساً/ التشريع العراقي: جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال التي تقع عبر وسائل تقنية المعلومات الحديثة تندرج في نطاق التجريم الذي تنص عليه المادة 399 من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 ذلك أن استخدام هذه الوسائل التقنية الحديثة لا يغيّر من طبيعة الجريمة أو وصفها، وهذا الحال بالنسبة للأغلب الجرائم التقليدية التي تقع عبر وسائل تقنية المعلومات الحديثة، لشمول كافة صور الاستغلال الجنسي للأطفال بالتجريم والعقاب، أو ما

¹د/ إيمان محمد الجابري- الحماية الجنائية لحقوق الطفل دراسة مقارنة- دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014، ص 76 و 78.

يتعلق بتحديد المسؤولية الجزائية لمقدمي الخدمات الوسيطة عند وقوع الجريمة عبر وسائل تقنية المعلومات الحديثة⁽¹⁾.

¹ د/ مدحت رمضان - جرائم الاعتداء على الأشخاص والأنترنت - دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000، ص 301 وما بعدها.

الباب الثالث

الحماية الجزائية للوضع العائلي و الاجتماعي للطفل

تمهيد وتقسيم:

يقال دائما أنّ الأسرة أساس المجتمع لما لدورها من أهمية بالغة في تربية الأبناء والتنشئة الاجتماعية السليمة لهم باعتبار أنّ الأسرة تمثل المجتمع الأول الذي يبدأ فيه الشخص حياته ويعيش في طفولته، فإنّها تعتبر من أظهر العوامل التي تسهم في تكوين شخصيته وتؤثر في توجيه سلوكه⁽¹⁾، أكدت الشريعة الإسلامية والمواثيق الدوليّة والتشريعات الجنائية على ضمان حسن تنشئة الطّفل اجتماعياً وحرصت على حسن سلوكياتهم داخل المجتمع ليصبحوا أفراداً نافعين في المجتمع، فالعائلة هي الخلية الأساسية المكونة للمجتمع،

إنّ للعائلة دور أساسي في تربية أطفالها تربيةً تجعلهم واعين لمسؤوليّة نموهم، ولأهميّة مساهمتهم في تقدّم مجتمعاتهم. فمسؤولية تربية الأطفال هي أولاً للأم والأب اللذين يضعان تلك المسؤولية كأولوية وفريضة في حياتهم. بينما يكون للمجتمع أيضاً دور هام عليه القيام به في هذا المجال. و إهتم الدستور الجزائري بنظام الأسرة وذلك في نصّ المادة 72 منه على أنّ " الأسرة تحظى بحماية الدولة والمجتمع". وحماية الطّفل من ارتكاب الجريمة ضده يحميها القانون ومنصوص عنها في قانون العقوبات منها حماية الطفل من جرائم الإهمال العائلي والنسب الصحيح وحمايته من الخطف وكذا ضمان حقه في الحضانة بعد طلاق الأبوين لمن له الحقّ في رعايته وتربيته تربية سليمة وكذا حماية حقوقه المالية وحمايته من جرائم الإتجار بالأطفال.

¹ د/ شريف سيد كامل، كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سابق، ص 288.

الفصل الأول

الحماية الجزائية للوضع العائلي للطفل

تمهيد وتقسيم:

تعد العائلة الجو الملائم للطفل الذي يجد فيه توازنه الفكري، و بذلك عمل المشرع إلى منع الأسباب التي تؤدي إلى الإهمال و عمل على معاقبة أحد الوالدين الذي يترك مقر الأسرة أو يتخلّى عن التزاماته الأدبية و المادية ، هذا و قد وسع المشرع من الحماية إذ سمح بتسليم الطفل ضحية جنحة أو جريمة ارتكبها ، الأب أو الأم أو الوصي إلى شخص جدير بالثقة، أو بوضعه في المصالح المكلفة بحماية الطفولة، و هذا ما أشارت إليه المادة 9 من المرسوم الرئاسي 461/92 على أن تضمن الجزائر عدم فصل الطفل عن والديه كرها ، وهو ما ضمنه المشرع الجزائر بتجريم الأفعال التي من شأنها أن تمس بحقوق الطفل وتضمن كل من القانون المدني الجزائري وقانون الحالة المدنية وقانون الأسرة⁽¹⁾ قواعد لتنظيم وبناء الأسرة كما نصّت المادة 04 من قانون حماية الطفل 12/15 على أنه " تعد الأسرة الوسط الطبيعي لنمو الطفل إذ لا يجوز فصل الطفل عن أسرته إلا إذا استدعت مصلحته الفضلى ذلك، ولا يتم ذلك إلا بأمر أو حكم أو قرار من السلطة القضائية ووفقاً للأحكام المنصوص عليها قانوناً"، أمّا قانون العقوبات فقد حوى هو الآخر القواعد التي تكفل حماية الأسرة وتضمن احترام كافة حقوق أفرادها ومعاقبة كل من يتعدى هذه الحقوق أو يخل بما يلزمه من واجبات.

يعاقب المشرع الجزائري على صور معينة من الأفعال تتال من الوضع العائلي للطفل، وهذه الأفعال تتخذ صوراً متعددة.

¹ نصت المادة 04 من قانون الأسرة الجزائري المعدلة بموجب المرسوم رقم 05-02 المؤرخ في 27 فيفري 2005 "الزواج هو عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي، من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحسان الزوجين والمحافظة على النسب".

المبحث الأول

الحماية الجزائية لنسب الطفل

حفاظاً على حق الطفل بالنسب الصحيح⁽¹⁾، نهت الشريعة الإسلامية الآباء عن إنكار أولادهم، وحرمت على المرأة أن تنسب إلى زوجها من تعلم بأنه ليس منه، وتوعدت الفاعلين لذلك بالعقاب الشديد، كما حرمت على من يدعى أنه ابن لغير أبيه وهو عالم بذلك⁽²⁾، يعتبر النسب الرابطة التي تربط الإنسان بغيره بواسطة الدم، والأسرة هي وعاء النسب وفي ظلها تنشأ أول رابطة بين الإنسان وغيره من أفراد المجتمع الإنساني ولعل من أهم المبادئ التي كفلتها الشريعة الإسلامية للطفل هي حقه في النسب⁽³⁾، وحرمت الشريعة الإسلامية التبني، والتبني هو انتزاع شخص معروف النسب واستلحاقه كإبن له حقوق البنوة، أو استلحاق مجهول النسب ونسبته إلى مستلحقه وتصريح الآخر بأنه يتخذه ولداً له وليس بولد له في الحقيقة، مما يؤكد حرص الإسلام على أن يكون نسب المرء صحيحاً⁽⁴⁾، وجاء في الاتفاقيات الدولية التي تركز حق الطفل بالنسب، ضرورة حماية حق الطفل في الحفاظ على هويته وصلاته الأسرية في شتى الاتفاقيات والإعلانات العالمية ذات العلاقة، أذكر منها على سبيل المثال اهتمت المواثيق الدولية بذلك، ويستدل على ذلك بالفقرة الأولى من المادة 24 من الاتفاقية الدولية المتعلقة بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 التي نصت على ما يلي "كل طفل يجب أن يقيّد فور مولده ويختار له اسماً"، وكذا نصت المادة 03 من الإعلان العالمي لحقوق الطفل لعام 1979 على حق كل

¹ النسب لغة: القرابة فيقال بينهما نسب أي قرابة، وفلان يناسب فلان فهو نسيبه أي قريبه والنسب واحد وجمعه أنساب، مختار الصحاح، مرجع سابق، ص 273. النسب اصطلاحاً: هو القرابة بالرحم وقيل هو في الآباء خاصة، جامع أحكام الصغار للأسروشنى، ص 134.

² د/ أحمد نصر الجندي- النسب في الإسلام والأرحام البديلة- دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2003، ص 7 و 13.

³ نسرين خالد - الأطفال في الإسلام - رعايتهم ونموهم وحمايتهم ، جامعة الأزهر بالتعاون مع منظمة الأمم المتحدة للطفولة (يونيسف)، ط1، مطابع دار الشروق، مصر، 2005، ص45.

⁴ د/ عبد الله مفتاح- حقوق الطفل قوانين و وثائق و أبحاث و مختارات- دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2011، ص 151.

طفل في الاسم والجنسية وما جاء في بنود اتفاقية حقوق الطفل، حيث نصت المادة 8 من اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989 على أن:

- 1- تتعهد الدول الأطراف باحترام حق الطفل في الحفاظ على هويته بما في ذلك جنسيته واسمه وصلاته العائلية على النحو الذي يقره القانون وذلك دون تدخل غير شرعي.
- 2- إذا حرم أي طفل بطريقة غير شرعية من بعض أو كل عناصر هويته تقدم الدول الأطراف المساعدة والحماية المناسبين من أجل الإسراع بإعادة إثبات هويته".

من الحقوق الأساسية التي يتمتع بها الطفل حقه في أن ينسب إلى والديه الحقيقيين وأن يكون له إسم يعتبر النسب *la filiation* من أهم الحقوق التي تثبت للطفل ذلك أن ثبوته يترتب له حقوقاً شرعية أخرى، كالحق في الرعاية والحضانة والنفقة والإرث، أما إنكاره فيترتب عليه ضياع الطفل وتشريده وتعريضه وأمه للعار طوال حياتهم⁽¹⁾، وقد اهتم المشرع الجزائري بنسب الأولاد لأنه الهدف الأسمى الذي يرمي إليه المجتمع، لذلك كان شديد الحرص على حماة النسب من حيث ثبوته⁽²⁾، وبرهن على مقصده بتجريمه للكثير من السلوكيات التي من شأنها إعاقة تحقيق هذا الهدف⁽³⁾، إن التصريح بميلاد الطفل وقيدده لدى ضابط الحالة المدنية أهمية كبرى لحياة الطفل وحقوقه، وإخفاء النسب فيه مساس خطير بهوية الطفل لأنه يفضي غالباً إلى نسبته إلى غير والديه وبالتالي حرمانه في البقاء مع أسرته وحرمان الوالدين الشرعيين من حقوق الأبوة

¹ د/ عبد العزيز مخيمر عبد الهادي- حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي. دار النشر -، 52. وهذا الحق له أهمية كبيرة لأنه يتفرع منه عديد من الحقوق الخاصة بالطفل مثل حقه في الرعاية والتربية وفي المال وفي النفقة والميراث وبثبوت النسب تثبت للأبناء حقوق سواء كان الحال أثناء حياة الوالدين أو بعد وفاتهما ويترتب القانون على واقعة القرابة تلك أثرا هو الالتزام بالنفقة والحضانة، كما يترتب القانون على واقعة الوفاة أثرا هو تلقي الميراث وهو من أهم الحقوق المالية التي يتلقاها الأبناء. محمد بعجي- الحقوق المالية للأبناء - رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 1998، ص 11.

² ويثبت النسب بالطرق التقليدية في الفقه الإسلامي بالفراس الصحيح، والإقرار، والبيئة، وكما يثبت بالطرق الحديثة وذلك عن طريق البصمة الوراثية وتحليل الدم والتلقيح الاصطناعي، أما الطفل اللقيط أو المتبنى لا يثبت نسبه إلا لأمه إذا ادعته وله أحكام خاصة به.

³ العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج 1، ديوان المطبوعات الجامعية: الجزائر، 2007، ص 54.

وتربية الطفل والعناية به والرقابة عليه⁽¹⁾، يعرف النسب بأنه علاقة إنسانية أساسها وحدة الدم، تربط الطفل بوالديه كما تربط الفروع بالأصول، ويترتب عليها معرفة شخصية الطفل وهويته، والتي ترتب آثارها القانونية في حقوقه والتزاماته وفقاً لمركزه القانوني⁽²⁾، يعاقب المشرع الجزائري على صور معينة من الأفعال تنال من الوضع العائلي للطفل وهذه الأفعال تتخذ صوراً متعددة يمكن تقسيمها إلى:

المطلب الأول

جرائم عدم التصريح بالطفل

من الحقوق الأساسية للطفل هو أن ينسب الطفل إلى والديه أن يكون له اسم معروف منذ ولادته حياً به وشهادة ميلاد، ويثبت نسب الطفل حسب المادة 40 من ق أ ج بالزواج الصحيح وبالإقرار وشهادة الشهود وبنكاح شبهة والأنكحة الفاسدة والباطلة تطبيقاً لقاعدة إحياء الولد لأن ثبوت النسب يعد إحياء له ونفيه قتلاً له، لذلك اهتم المشرع الجزائري بثبوت نسب الأولاد وإحاقهم بأبائهم لأنهم الهدف الأسمى الذي يرمي إليه التشريع الإسلامي من الحياة الزوجية، وهم اللبنة التي يقوم عليها الوجود البشري⁽³⁾، وعليه كان شديد الحرص على حماية النسب من حيث ثبوته ويرهن على مقصده بتجريمه للكثير من السلوكيات التي من شأنها إعاقة تحقيق هذا الهدف⁽⁴⁾.
لقد نظم المشرع الجزائري عقود الحالة المدنية وجرم الاعتداء على هوية الطفل، سعياً منه لضمان حق هذا الأخير في الاحتفاظ بهويته، كما له الحق في الحصول على جنسية سواء كانت أصلية أم جنسية مكتسبة، من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى دراسة جريمة عدم التصريح بميلاد الطفل، وذلك في الفرع الأول، وكذا جريمة عدم تسليم طفل حديث عهد بالولادة في الفرع الثاني.

¹ LANGUI (A), histoire de la protection pénal des enfants, revue international de droit pénal 50^{eme} année 3^{eme} et 4^{eme} trimestre, Toulouse, France, p. 525

² د/سفيان محمود الخوالدة - الحماية الجزائية للطفل في قانون العقوبات - دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، ط1، 2013، ص 19.

³ العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص 188.

⁴ بلخير سديد - الأسرة وحمايتها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري - دار الخلدونية، الجزائر، 2009، ص 78.

الفرع الأول

جريمة عدم التصريح بالميلاد لدى ضابط الحالة المدنية

عدم قيد ميلا الطفل يسبب له العديد من المشاكل النفسية والاجتماعية والصحية، ومن أجل كل هذا فقد جُرم هذا الفعل وفرضت عقوبات على المتسبب في ذلك، فقد ألزم قانون الحالة المدنية الجزائري التصريح بولادة الطفل خلال الأيام المحددة في الأمر 20/70 المتعلق بالحالة المدنية للمكان⁽¹⁾، في نص المادة 61 منها على أنه يجب أن يصرح بالمواليد خلال 5 أيام من الولادة لدى ضابط الحالة المدنية للمكان وحددت أجلا معيناً للتصريح بالولادة وهي 05 أيام من اليوم الذي يلي الولادة في جميع الولايات ماعدا ولايتي الواحات و الساورة فالمدة هي 60 يوما، وحسب المادة 62 من نفس القانون فإن التصريح بالولادة يقع على عاتق الأب أو الأم و إلا فالأطباء والقابلات أو أي شخص آخر حضر الولادة، وإذا ولدت الأم خارج سكنها فيلزم الشخص الذي ولدت عنده بالتصريح بالولادة، نستخلص من هذه المادة لقيام جريمة عدم التصريح بحضور الولادة فعلا، إذ لا يكفي السماع ، ولا يستثنى من ذلك إلا من ولدت المرأة في بيته، أو من كلف من طرف الأسرة بتقديم التصريح إلى ضابط الحالة المدنية و أي امتناع عن هذا التصريح يشكل جريمة المنصوص عليها في المادة 442 فقرة 03 من ق ع ج التي تنص " يعاقب بالحبس من عشر (10) أيام على الأقل إلى شهرين (2) على الأكثر وبغرامة من 8.000 دج إلى 16.000 دج كل من حضر ولادة طفل ولم يقدم عنها الإقرار المنصوص عليه في القانون في المواعيد المحددة وكل من وجد طفلا حديث العهد بالولادة ولم يسلمه إلى ضابط الحالة المدنية كما يوجب ذلك القانون ما لم يوافق على أن يتكفل به ويقر بذلك أمام جهة البلدية التي عثر على الطفل في دائرتها، وكل من قدم طفلا تقل سنه عن سبع (7) سنوات كاملة إلى ملجأ أو إلى مؤسسة خيرية متى كان قد سلم إليه لرعايته أو لأي سبب آخر ما لم يكن غير مكلف أو غير ملزم بتوفير الطعام له مجانا وبرعايته ولم يوفر له أحد ذلك".

أولا/ أركان جريمة عدم التصريح بميلاد الطفل:

1- الركن المفترض: ويتمثل في صفة القائم بالجريمة ويستوجب وجوب توفر صفة واحدة على الأقل من الصفات المذكورة في المادة 62 من قانون الحالة المدنية وهم:

الأمر رقم 20/70 المؤرخ في 19/02/1970، تعلق بالحالة المدنية، ج ر عدد 21، الصادر بتاريخ

¹1970/02/27.

الأب وهو أول من ذكر في النص، ومن ثم فهو المسؤول الأول عن عدم التصريح ثم تأتي الأم في المقام الثاني، ثم الأطباء والقابلات وهم ملزمون بالتصريح إذا كان الوالد غائبا ولم تقم الأم بالتصريح بالميلاد، ثم الأشخاص الآخرون الذين حضروا واقعة الولادة عن طريق الإدلاء بالتصريح المقرر قانوناً، إذا لم يقر به الأب أو الأم غير أن التصريح الذي يدلي به أحد الملمزمين يعفي الآخرين من واجب التصريح وكذلك إذا ولدت الأم خارج بيتها يلزم الشخص الذي ولدت عنده بالإقرار بالولادة مثله مثل باقي الأشخاص السابق ذكرهم⁽¹⁾، من هنا نستنتج أن لقيام جريمة عدم التصريح بحضور واقعة الولادة فعلاً، إذ لا يكفي السماع ولا يستثني من ذلك إلا من ولدت المرأة في بيته، أو من كلف من طرف الأسرة بتقديم التصريح إلى ضابط الحالة المدنية. أما بالنسبة للتشريع الفرنسي فقد اعتبر الأم غير مسؤولة عن واقعة عدم الإبلاغ عن المولود نظراً لحالتها الصحية التي لا تسمح لها بذلك⁽²⁾.

2- الركن المادي:

أ- **عدم التصريح بالولادة:** يقصد بعدم التصريح التكتّم والسكوت وعدم الإبلاغ عن واقعة ميلاد الطفل، فهو تصرف سلبي من الأب أو الأم أو من أحد الأشخاص الذين حضروا واقعة الولادة، بحيث يقوم أحد الأشخاص السابق ذكرهم بعدم التصريح بالمولود الجديد، ولم يحدد المشرع الجزائري إذا كان عدم التصريح إلى تعمد أحد الأشخاص أن يقصد من وراء ارتكاب جريمة أخرى، أو أنه يرجع إلى إهمال أو إغفال منه، المهم أن يكون قائم دون أي مبرر شرعي أو قانوني وسواء ولد الطفل حياً أو ميتاً⁽³⁾، واعتبر المشرع الجزائري هذه الجريمة مخالفة بحيث صنفها ضمن المخالفات ضد الأشخاص، والهدف من تجريم هذا الفعل هو الوقوف في وجه كل من يريد ارتكاب جريمة أخطر وهي قتل طفل حديث الولادة، وعدم التصريح بالطفل المولود يسهل عملية التخلص منه⁽⁴⁾.

¹ د/ علي قصير - الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري - أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة، 2012،

ص 48.

² د/ أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجنائي الخاص (جرائم ضد الأشخاص وجرائم ضد الأموال) - ج 1،

دار هومة، الجزائر، 2003، ص 171.

³ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص 169.

⁴ نفس المرجع، ص 170.

ب- فوات الأجل المحدد قانوناً: حددت المادة 62 من في فقرتها الأولى والثانية والثالثة من قانون الحالة المدنية المدة التي يجب من خلالها التصريح بالولادة وهذه المدة هي خمسة (05) أيام من بالنسبة للمواليد الذين تقع ولادتهم ضمن إحدى بلديات الوطن، وعشرة أيام (10) من اليوم التالي ليوم الولادة بالنسبة للأطفال الذين تقع ولادتهم ضمن إحدى بلديات الدول الأجنبية، بحيث قد تصل إلى ستين يوم (60) يوماً بالنسبة للأطفال المولودين في الواحات.

إلا أن يوم الولادة لا يدخل ضمن مهلة خمسة أيام (05) وإذا صادف آخر يوم من هذه المهلة يوم عطلة أسبوعية أو رسمية فإن هذه المهلة تمتد إلى أول يوم يلي يوم العطلة أما إذا ولد الطفل ميتاً فلا ضرورة للتصريح بولادته إلى ضابط الحالة المدنية، وإنما يسجل في سجلات الوفيات بناءً على طلب والديه⁽¹⁾.

3- الركن المعنوي: في هذه الجريمة لم يحدد القصد الجنائي، لأن الأمر يتعلق بمخالفة بسيطة⁽²⁾.

4- الجزاء المقرر: يعاقب بالحبس من عشر (10) أيام على الأقل إلى شهرين (2) على الأكثر وبغرامة من 8.000 دج إلى 16.000 دج.

الفرع الثاني

جريمة عدم تسليم طفل حديث عهد بالولادة

نصت المادة 1/442-3 على أن " كل من حضر ولادة طفل ولم يقدم عنها الإقرار المنصوص عليه في القانون في المواعيد المحددة، وكل من وجد طفلاً حديث العهد بالولادة ولم يسلمه إلى ضابط الحالة المدنية كما يوجب ذلك القانون ما لم يوافق على أن يتكفل به ويقر بذلك أمام جهة البلدية التي عثر على الطفل في دائرتها، وكل من قدم طفلاً تقل سنه عن سبع (7) سنوات كاملة إلى ملجأ أو إلى مؤسسة خيرية متى كان قد سلم إليه لرعايته أو لأي سبب آخر ما لم يكن غير مكلف أو غير ملزم بتوفير الطعام له مجاناً وبرعايته ولم يوفر له أحد ذلك.

لا يمكن مباشرة الدعوى العمومية في الحالة 2 من هذه المادة، إلا بناءً على شكوى الضحية.

¹ د/ عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ط 2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2007، ص 134 .

² د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص 167.

ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية عن الأفعال المنصوص عليها في الحالتين 1 و 2 أعلاه".

هذه الجريمة تكيف على أنها مخالفة استناداً لنص المادة 442/1-3 من ق ع ج و يعاقب كل من وجد طفلاً حديث عهد بالولادة ولم يسلمه إلى ضابط الحالة المدنية، إلا إذا وافق على التكفل بهذا الطفل بموجب إقرار يوقعه أمام ضابط الحالة المدنية بالبلدية التي تم العثور على الطفل في دائرتها والعقوبة المقررة لهذه الجريمة هي نفسها تلك المقررة لجريمة عدم التصريح بالولادة وهي الحبس من 10 أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر وبغرامة من 8000 : دج إلى 16000 : دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، إلا أن التكفل بالطفل والإقرار بذلك أمام ضابط الحالة المدنية يضع حدا للمتابعة والعقاب. بحيث ألزمت المادة 1/67 من قانون الحالة المدنية على أنه " يتعين على كل شخص وجد مولوداً حديثاً أن يصرح به إلى ضابط الحالة المدنية التابع لمكان العثور عليه إذا لم تكن له الرغبة بالتكفل بالطفل، عليه تسليمه إلى ضابط الحالة المدنية مع الألبسة و الأمتعة الأخرى الموجودة معه".

الشخص الذي وجد طفلاً حديث عهد بالولادة أن يدلي بتصريح أمام ضابط الحالة المدنية بدائرة اختصاص بلديته ، وإذا لم تكن له الرغبة في رعايته والتكفل به أن يسلمه مع الألبسة والأمتعة التي وجدها معه.

بناء على ذلك يعاقب كل من وجد طفل حديث عهد بالولادة ولم يسلمه إلى ضابط الحالة المدنية، إلا إذا وافق على التكفل به بموجب إقرار يوقعه أمام ضابط الحالة المدنية بالبلدية التي تم العثور على الطفل في دائرتها.

أولاً/ أركان جريمة عدم تسليم طفل حديث عهد بالولادة: هذه الجريمة تتوفر على الأركان التالية:

1- الركن المادي

يتحقق الركن المادي لجريمة عدم تسليم طفل حديث عهد بالولادة بامتناع كل من وجد طفلاً حديث العهد بالولادة القيام بما يلي:

- إما تسليمه إلى ضابط الحالة المدنية كما يوجب القانون.
- الإقرار به أمام جهات البلدية التي عثر على الطفل في دائرتها إذا ما وافق على التكفل به.

2- الركن المعنوي

جريمة عدم تسليم طفل حديث عهد بالولادة تتطلب قصداً جنائياً عاماً أي انصراف إرادة الجاني إلى تحقيق وقائع الجريمة مع علمه بأركانها.

3- **الجزاء المقرر:** الحبس من 10 :أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر وبغرامة من 8000 دج إلى 16000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين

الفرع الثالث

موقف التشريعات المقارنة

أولاً/ موقف التشريع الفرنسي: جرم المشرع الفرنسي واقعة عدم الإبلاغ عن المواليد، وعدم الإبلاغ عن العثور على الطفل حديث عهد بالولادة، حيث نصت المادة 40 من ق ع ف على معاقبة كل شخص ساعدة في الولادة ولم يعلن عن واقعة ميلاده، وهذا ما نصت عليه أيضاً المادة 56 من القانون المدني الفرنسي، وخلال الفترة المحددة في المادة 57 من القانون المدني، والأشخاص المسؤولين عن الإبلاغ عن واقعة الميلاد (كل من ساعدة في الولادة) والد الطفل إذا حضر واقعة الميلاد، وفي حالة غيابه يفرق بين حالتين وهما:

الحالة الأولى: الولادة في محل إقامة الأم أو أحد الأماكن المشروعة للولادة وفقاً للمادتين 108 و 109 من ق م ف وفي هذه الحالة يلزم الطبيب أو الممرض أو أي شخص ساعد في الولادة، و يعد الشخص قد ساعد في الولادة متى حضر واقعة الولادة.

الحالة الثانية: حالة الولادة خارج محل إقامة الأم، في هذه الحالة يسأل الأشخاص الذين تواجدت عندهم الأم، والجدير بالذكر هنا أنّ الأم لا تسأل عن واقعة عدم الإبلاغ عن المولود، وذلك نظراً للحالة الصحية للأم التي لا تسمح لها من الإبلاغ عن واقعة ولادتها⁽¹⁾، وقد حددت المادة 55 من القانون المدني الفرنسي مدة 03 أيام يتعين من خلالها الإبلاغ عن واقعة الميلاد ويعاقب مرتكب هذه الجريمة وفقاً لنص المادة 6/40 من ق ع ف بالحبس من ستة (6) أيام إلى شهر وبالغرامة من 400 إلى 1000 يورو أو بإحدهما.

ويعاقب المشرع الفرنسي في نص المادة 227 فقرة 13 من ق ع ف على كل الأفعال التي فيها إضرار بالحالة المدنية

¹ Michèle Laure Rassat, Droit pénal spécial, infraction du droit pénal, 6^{ème} édition, Dalloz, 2011, N° 293, P 769.

للطفل بثلاث سنوات حبس و بغرامة قدرها 45.000 يورو ويعاقب على المحاولة بنفس العقوبة⁽¹⁾، ونسجل هنا بأن جريمة عدم تسليم طفل حديث عهد بالولادة تتطلب قصدا جنائيا عاما أي انصراف إرادة الجاني إلى تحقيق وقائع الجريمة مع علمه بأركانها.

ثانيا/ التشريع المصري: جريمة الامتناع عن تبليغ ميلاد الطفل في المواعيد المقررة قانونا نصت عليها المادة 14 من قانون الطفل المصري لسنة 1996 على أنه يجب التبليغ عن المواليد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ حدوث الولادة، ويكون التبليغ على النموذج المعد لذلك إلى مكتب الصحة في الجهة التي حدثت فيها الولادة إذا وجد بها مكتب أو إلى الجهة الصحية في الجهة التي حدثت فيها الولادة إذا وجد بها مكتب أو إلى الجهة الصحية في الجهات التي ليست بها مكاتب صحة أو إلى العمدة في غيرها من الجهات وعلى العمدة إرسال التبليغات إلى مكتب الصحة، أو إلى الجهة الصحية خلال سبعة أيام من تاريخ التبليغ بالولادة وعلى مكتب الصحة أو الجهة الصحية إرسال التبليغات إلى مكتب السجل المدني المختص خلال ثلاثة أيام من تاريخ تبليغها لقيدها في سجل المواليد.

المطلب الثاني

جريمة إخفاء طفل حديث العهد بالولادة

نصت المادة 321 من ق ع ج (المعدلة جزئيا بمقتضى القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، وأصبحت كما يلي "يعاقب بالسجن المؤقت من خمس (05) سنوات إلى عشر 10 سنوات وبغرامة من 500.000 إلى 1.000.000 دج كل من نقل عمدا طفلا أو أخفاه أو استبدل طفلا آخر به أو قدمه على أنه ولد لامرأة لم تضع وذلك في ظروف من شأنها أن يتعذر التحقق من شخصيته، وإذا لم يثبت أن الطفل قد ولد حيا فتكون العقوبة هي الحبس من سنة (01) إلى خمس 05 سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج، وإذا ثبت أن الطفل لم يولد حيا فيعاقب بالحبس من شهر (01) إلى شهرين (02) وبغرامة من

¹ C.D.F: Article 227-13 ; Modifié par Ordonnance n°2000-916 du 19 septembre 2000 – art. 3 (V) JORF 22 septembre 2000 en vigueur le 1er janvier 2002 ; «La substitution volontaire, la simulation ou dissimulation ayant entraîné une atteinte à l'état civil d'un enfant est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende. La tentative est punie des mêmes peines ».

10.000 دج إلى 20.000 دج . غير أنه إذا قدم فعلا الولد على أنه ولد لامرأة لم تضع حملا بعد تسليم اختياري أو إهمال من والديه فيعاقب بالعقوبات من سنة (01) إلى خمس (05) سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج.

إنَّ الغرض من تجريم هذا الفعل هو المعاقبة على بعض السلوكات المادية التي تقع على حق من حقوق الطفل، وتكون نتيجتها الحتمية المساس بحالة نسبه، ووضع العراقيل في سبيل إثبات شخصيته،

فمجال الحماية هو الطفل نفسه من الأفعال الواقعة عليه، والتي تؤدي إلى غرض واحد وهو حرمان الطفل من نسبه الحقيقي وإعطائه شخصية غير شخصيته⁽¹⁾.

الفرع الأول

أركان جريمة إخفاء طفل حديث العهد بالولادة

أولا/ الركن المادي:

1- **صفة المجني عليه:** هو الطفل الضحية إذ المصلحة المعتبرة هنا هي حماية الشخصية الحقيقة للطفل، وبوجود الطفل يرتكب الفعل المادي عليه المتمثل في طمس هويته وإخفاء شخصيته.

2- **السلوك المادي:** يتكون من أربعة صور يمكن أن يتم من خلالها السلوك الإجرامي وهي نقل و الإخفاء، الاستبدال.

أ- نقل الطفل Le déplacement de l'enfant

إبعاد الطفل عن المكان الذي يوجد به ونقله إل مكان آخر بقصد وضعه في ظروف يتعذر أو يستحيل معها التعرف على الطفل أو التحقق من شخصيته أو من هويته أو نسبه وهذا الفعل قد يشكل جريمة أخرى تتمثل في تحويل قاصر.

ب- إخفاء الطفل Le recèlement de l'enfant

ووجه الاختلاف بين هذه الصورة وسابقتها يكمن في أن هذه الأخيرة تتمثل في استلام طفل مخطوف أو متنازل عنه وإخفائه وحجبه عن الغير في ظروف يستعصي معها إثبات حالته المدنية⁽²⁾.

¹ د/حمو بن إبراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 217.

² د/عبد الحكيم نورة، التعليق على قانون العقوبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1994، ص 1384.

ج- استبدال طفل بآخر La substitution de l'enfant

وذلك عندما يوضع طفل مكان الطفل الذي ولدته المرأة الحقيقية، إما من طرف هذه المرأة أو من طرف الغير، وإنَّ هذا الغش الذي يكون بالإدخال المادي لطفل في عائلة يكون غريبا عنها يشكل جنائية، وفي الواقع يمكن لهذه الأخيرة أن تحصل إما عن طريق إبدال طفل شرعي بآخر أو طفل طبيعي بطفل شرعي، وتكمن هذه الصورة في استبدال طفل بطفل آخر بعد الولادة مباشرة في المستشفى أو المصحات.

د- تقديم طفل على أنه ولد لإمرأة لم تضع وذلك بغية نسبه لهذه الأخيرة:

la Supposition de l'enfant

وهو ما من شأنه أن يوهم الناس بأنه ابن امرأة معينة منسوب إليها ولادته بينما هي في الحقيقة أنها لا تربطه أي علاقة قرابية، وهذا ما أكد عليه المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 1988/02/02⁽¹⁾.

وتقوم هذه الجريمة كذلك إذا ثبت أن الطفل لم يولد حيا؛ وهي الصورة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة 321 من ق ع ج.

ثانيا/ الركن المعنوي: تتحقق إحدى الصور المذكورة في المادة متى توفر لدى الجاني الإرادة والعلم بما هي الأفعال التي يقوم بها، بعيدا عن الإكراه أو الضغط الذي قد يتعرض إليه، فالجريمة عمدية يقتضي علم الجاني بأن سلوكه هذا يشكل اعتداء على شخصية الطفل بتغيير حالته المدنية الحقيقية، أما إذا ارتكب الفعل بدون انتباه أو بدون حذر، مثل تبديل غير إرادي لرضيعين أثناء الولادة، فإن ذلك لا يؤدي إلى قيام الجريمة، وكذلك إن حصل التبديل الذي يقوم على النقل الجسدي للطفل إذا لم تتوفر نية الاعتداء على نسبه لا يشكل الركن المادي لهذه الجريمة محل الدراسة، وإنما قد يشكل جريمة تحويل أو خطف الطفل. إذ يشترط لقيام هذه الجريمة انصراف إرادة الجاني إلى الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل، كما يجب أن يكون الخاطف يعلم

¹ المجلس الأعلى غرفة الجنايات والجنح 1988/02/02، ملف رقم 74 مقتبس عن الجيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج 1، الوكالة الوطنية للإشهار، الجزائر، 1996، ص 84.

بأنه يخطف طفلاً من أهله أنه يستهدف من ذلك انتزاعه وإبعاده عنهم أو تغيير نسبه؛ أي لا بد من القصد الجنائي التام المتمثل في العلم والإرادة⁽¹⁾.

ثالثاً/الجزاء المقررة لجريمة إخفاء طفل حديث العهد بالولادة:

1- الجزاء المطبق على الشخص الطبيعي

أ- الضحية طفل حي: تأخذ الجريمة صورتين، إحداها تشكل جنائية، أما الثانية فتشكل جنحة: -صورة إخفاء أو تغيير نسب طفل حي: هذه الصورة محددة في المادة 321 الفقرة 1 ، وتشكل جنائية عقوبتها السجن من 5 إلى 10 سنوات، والغرامة من 500.000 إلى 1.000.000 دج. -صورة إسناد طفل لامرأة لم تلده بتسليم اختياري أو إهمال من والديه: في هذه الصورة يغيب الخطف أو النقل أو الإبعاد، ويدخل التسليم الاختياري أو الإهمال من الوالدين كعنصر في تغيير نسب الطفل، وبذلك جعل منه المشرع ظرفاً مخففاً للعقوبة، نقلها من الجنائية إلى الجنحة، وهذه الصورة مختصة بحالة من حالات تغيير نسب الطفل الواردة في المادة 321، وهي حالة تقديم طفل على أنه ولد لإمرأة وهي لم تضعه، وتصبح العقوبة في هذه الحالة الحبس من سنة إلى خمس سنوات، والغرامة من 100.000 إلى 500.000 دج.

ب- الضحية طفل ميت:

لا يعاقب المشرع في هذه الحالة على الاعتداء على الحالة المدنية للطفل، وإنما على الاعتداء على شخص الطفل ذاته، سواء ثبت أنه لم يولد حياً وبالتالي لم تكن له حالة مدنية، أو لم يثبت أنه ولد كذلك، والقانون هنا يقصد محاربة الدفن غير القانوني للأطفال حديثي العهد بالولادة أو غير المثبتة حياتهم الذي يكون عادة نتيجة حمل غير شرعي، وتأخذ الجريمة في هذه الحالة صورتين هما:

- صورة الاعتداء على شخصية طفل لم يتأكد أنه ولد حياً أو ميتاً: تشكل هذه الصورة جنحة نصت عليها المادة 321 من ق ع ج، وعقوبتها الحبس من سنة إلى 5 سنوات والغرامة من 100.000 إلى 500.000 دج.

¹ د/ محمد السيد عرفة، - مكافحة الاتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية- جامعية نايف العربية للعلوم الأمنية، ط

1، الرياض، 2005، ص 93.

- صورة الاعتداء على شخصية طفل ثبت أنه لم يولد حيا: تشكل هذه الصورة مخالفة، نصت عليها المادة 321 الفقرة 3، وعقوبتها الحبس من شهر إلى شهرين، والغرامة من 10.000 إلى 20.000 دج.

2- الجزء المطبق على الشخص المعنوي

نصت المادة 321 من ق ع ج على أن " يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجريمة المحددة في الفقرات أعلاه..." والملاحظ على هذا النص هو إقراره للمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي عن الجريمة محل الدراسة، وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر من ق ع ج، وتطبق على الشخص المعنوي عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادتين 18 و 18 مكرر 2 عند الاقتضاء، ويتعرض أيضا لواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر.

أ- عقوبة الغرامة

إذا كانت الجريمة المرتكبة جنائية أو جنحة أو مخالفة، فعن الغرامة التي يحكم بها يجب أن تساوي من 1 إلى 5 مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي.

ب- العقوبات التكميلية نصت الفقرة الأخيرة من المادة على أن الشخص المعنوي يتعرض لواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر، وهذا التشديد الذي سلكه المشرع الجزائري في العقوبة المقصود منه حماية حالة الطفل المدنية والشخصية.

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة

التشريع المصري/ جريمة خطف الطفل حديث العهد بالولادة أو إخفائه أو استبداله أو عزوه زورا إلى غير والديه نصت عليه المادة 238 من ق ع م على أنه " كل من طفا حديث العهد بالولادة أو أخفاه أو بدله بآخر أو عزاه زورا إلى غير والدته يعاقب بالحبس، فإن لم يثبت أن الطفل ولد حيا تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة، أما إذا ثبت أنه لم يولد حيا فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن شهرين". يميز المشرع المصري فيما يتعلق بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة بين حالات ثلاث وهي:

الأولى: إذا وقع الفعل الإجرامي على طفل ولد حيا تكون العقوبة هي الحبس الذي تخضع مدته للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 18 فقرة 1 من ق ع م "أي أن من أربع وعشرين ساعة إلى ثلاث سنوات".

الثانية: إذا لم يثبت أن الطفل ولد حيا تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة.

أما الحالة الثالثة: إذا ثبت أن الطفل موضوع الجريمة قد ولد ميتا تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على شهرين⁽¹⁾.

المبحث الثاني

جرائم الإهمال العائلي

تطراً على الأسرة مشاكل عديدة يكون لها آثار جسيمة منها لإهمال العائلي الذي يكون سببا في عدة جرائم إذ بسببه يمكن أن يسلك بعض من أفراد الأسرة السلوك المجرم والفئة الأشد تأثراً بالإهمال العائلي هم الأطفال، هذه الجريمة تدخل ضمن الجرائم العائلية فهي ذات طابع اجتماعي ترتكب من جناة تربطهم بالمجني عليهم أو بالمضربين علاقة خاصة متمثلة في كون أحدهما أصلاً أو فرعاً أو زوجاً للآخر أو قريباً⁽²⁾، فالإهمال في تربية الأطفال هو افساد لأخلاقهم ويجعل حياتهم محل تهديد لكل المخاطر، ووفقاً لقواعد الشريعة الإسلامية في تجريم إهمال الأولاد تترتب عنها المسؤولية نظراً للنتائج الخطيرة عليهم فقد ورد في الحديث الشريف قوله (صل) " كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته". حسب المادة 24 من اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949⁽³⁾ التي تنص " على أطراف النزاع أن تتخذ التدابير الضرورية لضمان عدم إهمال الأطفال دون الخامسة عشرة من العمر الذين تيتيموا أو افترقوا عن عائلاتهم بسبب الحرب وتيسير إعالتهم وممارسة دينهم وتعليمهم في جميع الأحوال، وعلى أطراف النزاع بموافقة الدولة الحامية...".

يحدث إهمال الطفل الذي هو أحد أنواع العنف عندما لا يوفر الشخص البالغ المسؤول عن رعاية الطفل الاحتياجات المختلفة اللازمة للطفل سواء كانت احتياجاته المالية كعدم تقديم الطعام الكافي والملابس وعدم الاهتمام بالنظافة والصحة العامة، أو احتياجات عاطفية عدم توفير الرعاية وعدم إظهار المودة، أو احتياجات تربوية مثل عدم توفير التعليم الكافي والمناسب أو احتياجات طبية عدم مداواته أو عدم عرضه على الطبيب المعالج، وكل تلك الاحتياجات المفقودة لها الآثار الكثيرة في الطفل، منها عدم قدرة الطفل على التفاعل مع من حوله من

¹ د/ شريف سيد كامل/الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سابق، ص 130.

² د/ محمد عبد الحميد الألفي - الجرائم العائلية والحماية الجنائية للروابط الأسرية - دار الفكر العربي، القاهرة، 1999، ص 05.

³ اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب المادة 24 بتاريخ 12 أوت 1949.

الأطفال، وأن الاستمرار في رفض إعطاء الطفل حاجاته الأساسية يعد إهمال مزمن⁽¹⁾، لم يعرف المشرع الجزائري جريمة الإهمال العائلي لكنه اكتفى بتبيان أركانها والصور التي تأخذها، ويستوجب القانون شكوى الزوج المضرور لاتخاذ إجراءات المتابعة و توقيع الجزاء لكن الفقه عرفها بأنها: إخلال أحد الزوجين بالمسؤولية الزوجية، وذلك بتخليهم عن أسرهم وهجرهم لمقر الزوجية عمدا ولمدة تزيد عن شهرين فيخلف أضرار على أفراد الأسرة وبذلك يكون أساس الجريمة هو إخلال بالتزامات الأسرية الناتجة عن عقد الزواج الذي يربط الزوج بزوجه أو صلة القرابة التي تربط الأبوين بالأبناء⁽²⁾، جرائم الإهمال العائلي المنصوص والمعاقب عليها في المادتين 330 و 331 ق ع ج هي ثلاثة صور وهي:

- ترك مقر الأسرة المادة 330-1.
- التخلي عن الزوجة الحامل المادة
- الإهمال المعنوي للأولاد المادة 330-3.
- عدم تسديد النفقة الغذائية المقررة قضاء المادة 331.

المطلب الأول

ترك مقر الأسرة

تهدف الحياة الزوجية من حيث أساسها إلى تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة التي لا بد أن تتوفر بينهما عوامل التكافل والتكافؤ كما تتطلب في نفس الوقت بذل جهد مشترك لإقامتها وضمان استمرارها، ومع هذا فقد يقوم أحد الزوجين بهجر أسرته وترك مقرها لمدة تتجاوز شهرين، ويتخلى عن كل التزاماته سواء كانت مادية أو أدبية دون ترك من يتولى رعايتهم والاهتمام بشؤونهم وهذا يشكل جريمة ترك مقر الأسرة وهي جريمة يعاقب عليها القانون⁽³⁾، وهي المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 330 التي تنص " يعاقب بالحبس من ستة أشهر (6) إلى سنتين (2) وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 د.ج:

¹ د/ جعفر عبد الأمير الياسين - العنف ضد الأطفال - ط 1، منشورات زين الحقوقية، بيروت لبنان، 2018، ص 340.

² د/ محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم الخاص -، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 5، 2004، ص 71.

³ د/ عبد العزيز سعد - الجرائم الواقعة على نظام الأسرة - دار هومة، الجزائر، 2013، ص 18.

1- أحد الوالدين الذي يترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين (2) ويتخلى عن كافة التزاماته الأدبية أو المادية المترتبة على السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية، وذلك بغير سبب جدي. ولا تنقطع مدة الشهرين (2) إلا بالعودة إلى مقر الأسرة على وضع ينبئ عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفة نهائية"، ومن خلال هذا النص نستخلص أركان هذه الجريمة وهي:

أولاً/أركان الجريمة: تتطلب لقيام هذه الجريمة توافر ركن مفترض ركن مادي وركن معنوي.

1-الركن المفترض: يتمثل في رابطة الأبوة أو الأمومة أي وجود أحد الأبوين الأب أو الأم أو الوصي والذي يكون مسؤولاً على الأسرة فمصطلح أحد الأبوين يفترض وجود طفل واحد أو عدة أطفال، كما يجب الإشارة أن المشرع الجزائري أقر حماية الطفل من هذه الجريمة وهو مجرد جنين في بطن أمه⁽¹⁾.

2- الركن المادي: تقوم هذه الجريمة على الأركان الآتية: الابتعاد عن مقر الأسرة، وجود ولد أو عدة أولاد، عدم الوفاء بالالتزامات العائلية، المدة وهي أكثر من شهرين.

أ- الابتعاد جسدياً عن مقر الأسرة: الابتعاد حيث نقصد به الترك والابتعاد جسدياً عن مكان إقامة الزوجين والأولاد معاً، فشرط الابتعاد يقتضي بدوره أن يكون للزوجين والأولاد مقر معيناً، وهو ما يدفعنا أيضاً إلى وضع تعريف لمقر الأسرة والذي نقصد به " : ذلك الوضع المعد للسكن والمتوفر على كل المرافق الضرورية اللازمة للاستقرار فيه⁽²⁾، فترك أحد الزوجين مقر الأسرة المعتاد وبقاء الزوج الآخر بمقر الزوجية، أما إذا ترك الزوج البيت الزوجية و قامت الزوجة رفقة الأبناء بالتوجه إلى بيت أهلها و بقي مقر الزوجية خالياً فإنه لا مجال لقيام الجريمة و كذلك الأمر إذا بقي الزوجان يعيشان كل منهما في بيت أهله و كانت الزوجة ترعى ولدها في بيت أهلها فإن مقر الأسرة يكون عندئذٍ منعدماً و لا مجال بالتالي لتطبيق المادة 330 من ق ع ج، ومن شروط قيام هذه الجريمة الابتعاد جسدياً عن مقر الأسرة، أي عن مكان إقامة الزوجين

¹ من خلال استقراءنا لنص المادة 330 فقرة 1 من ق ع ج لم يبين لنا المشرع الجزائري صفة الأبوين فهل يقصد صفة الأب والأم الشرعيين أم لا، أما الفقرة 2 تحرم فعل إهمال الزوجة الحامل، فالمشرع قد أفرد حماية خاصة للجنين وليس للأم، وإلا كان يستعمل صيغة إهمال الزوجة سواء كانت حامل أو غير حامل، وهذا من أجل تجنب انعكاسات نفسية لهذه الجريمة على المرأة وما قد يترتب عن ذلك من أذى للجنين. أشار إليه د/ حماس هديات، الحماية الجنائية للطفل الضحية، مرجع سابق، ص 2016.

² محمد محدة - فقه الأسرة الخطبة والزواج - الجزء الأول، ط 1، بدون دار نشر، 1994، ص 384.

وأولادهما، وهذا يقتضي بالضرورة وجود مقر للأسرة يتركه الجاني، أما إذا ظل الزوجان بعد زواجهما يعيش كل منهما في بيت أهله منفصل عن الآخر وكانت الزوجة ترعى ولدها في بيت أهلها، فإن مقر الأسرة يكون عندئذ منعما وعلى هذا الأساس قضى في فرنسا بعدم قيام الجريمة⁽¹⁾، والملاحظ أن القانون يتحدث عن الأب والأم دون التمييز بينهما، بغض النظر عن ممارسة السلطة الأبوية⁽²⁾.

ب- وجود ولد أو عدة أولاد: تقتضي الجريمة وجود رابطة أبوة أو أمومة، ومن ثم لا تقوم الجريمة في حق الأجداد ومن يتولون تربية الأولاد والسؤال المطروح حول ما إذا كان الأطفال المكفولين معينين بالحماية المقررة في المادة 330 فقرة 1⁽³⁾ من ق ج خاصة وأن المادة 116 من ق أ ج تعرف الكفالة على أنها التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابنه⁽⁴⁾.

أما الطفل المتبني⁽⁵⁾ فلا جدال حوله كون التبني ممنوع في القانون الجزائري وذلك حسب المادة 46 من ق أ ج.

كما لا تقوم الجريمة في حق الزوجين اللذين لا ولد لهما.

¹ Cass. Crim 26/06/1952 JCP 52^{ed}. G.IV, 125.

² Crim 8/3/1967, Gaz Pal 1967, I, 208.

³ بالتحليل اللغوي للشطر الثاني للمادة 330 فقرة 01 نجد أنها تقتضي وجود رابطة الأبوة أو الأمومة، وما يستلزم بالضرورة وجود ولد أو عدة أولاد وبه فلا تقوم الجريمة في حق الجداد ومن يتولون تربية الأولاد.

⁴ المادة 116 من قانون الأسرة تنص: "الكفالة التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من النفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابنه و تتم بعقد شرعي".

⁵ تنص المادة 46 من قانون الأسرة أنه: "يمنع التبني شرعا وقانونا". التبني هو أن يتخذ الإنسان ابن غير معروف النسب ابنا له، ولقد كان التبني معروفا في الجاهلية واستمر مدة من الزمن في صدر الإسلام إلى أن أبطله الله تعالى بقوله "أدعوهم لأبائهم هو أقسط عند الله" الآية 5 من سورة الأحزاب، ومعنى هذه الآية الكريمة أن حكم الله أعدل وأقسط لأنه قول الحق، وأما ادعاء الابن من التبني فهو باطل وتغيير للأحكام والحقوق. أشار إليه د/ العربي بالحاج - أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد وفق لآخر التعديلات ومدعم بأحدث اجتهادات المحكمة العليا، الجزء الأول، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 521.

ويفهم من نص المادة 330قرة 1 التي تتحدث عن الالتزامات المترتبة عن السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية أن المقصود هم الأولاد القصر، وإن كان الأمر يحتاج إلى تمحيص ف ضوء أحكام قانون الأسرة⁽¹⁾.

ج- **عدم الوفاء بالالتزامات العائلية:** تقع على عاتق كل من الأب والأم التزامات تجاه الأولاد. تقتضي الجريمة بالنسبة للأب، وهو صاحب السلطة الأبوية التخلي عن كافة التزاماته في ممارسة ما يفرضه عليه القانون نحو أولاده وزوجته، وتقتضي الجريمة بالنسبة للأم، وهي صاحبة الوصاية القانونية على الأولاد عند وفاة الأب التخلي عن التزاماتها نحو أولادها وزوجها. ومن هنا نطرح السؤال ماهي الالتزامات التي تقع على عاتق كل من الأب والأم نحو الأبناء؟

قد تكون هذه الالتزامات مادية أو أدبية ويكفي التخلي عن هذه الالتزامات ولو جزئيا ليقع الجاني، الوالد أو الوالدة تحت طائلة القانون، فأما الالتزامات المادية، فتتمثل أساسا في النفقة⁽²⁾ وهي واجبة على الأب بالنسبة للذكور إلى سن الرشد أي ببلوغ 19 سنة والإناث إلى الدخول بهن وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لإعاقة عقلية أو بدنية أو مزاولة للدراسة وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب وذلك حسب المادة 75 من ق أ ج، عرفت المادة 78 من ق أ ج النفقة تشمل الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة. أما الالتزامات الأدبية فتتمثل في رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا حسب المادة 62 من ق أ ج.

تستمر الالتزامات الأدبية نحو الأبناء إلى بلوغ سن الرشد بالنسبة للذكر أي 19 سنة كما هي محدد في المادة 40 من ق م ج وبلوغ سن الزواج بالنسبة للأنثى وسن 19 سنة كذلك حدده المشرع الجزائري في المادة 7 من ق أ ج.

في حالة وفاة الزوج تقع على الأم نفس الالتزامات التي تقع على الأب نحو أبنائه.

¹ د/ أحسن بوسقيعة- الوجيز في القانون الجزائري الخاص- الجزء الأول، ط 21 ، دار هومة، الجزائر، 2019 ص 152.

² النفقة شرعا اسم لما يصرفه الإنسان على زوجته، وأولاده وأقاربه من طعام وكسوة ومسكن وبمعنى آخر هو كل ما تتطلبه الحياة الزوجية بحسب ما تعارف عليه الناس، أشار إليه ابن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية، دار الخلد ونية، الجزائر، 2008 ، ص 145.

في حالة فك الرابطة الزوجية تنتقل الالتزامات الأدبية إلى الأم الحاضنة وفي هذه الحالة تقتضي التزامات الأم بالنسبة للذكر ببلوغه 10 سنوات وبالنسبة للأنثى ببلوغها سن الزواج وللقاضي أن يمدد الحضانة بالنسبة للذكر إلى 16 سنة إذا كانت الحاضنة أم لم تتزوج ثانية المادة 65 من ق أ ج، ويستخلص مما سبق أن الأب أو الم الذي يترك زوجه وأبناءه بمغادرة مقر الأسرة لا يرتكب الجريمة إن هو استمر في القيام بواجباته كاملة تجاه زوجته وأبنائه⁽¹⁾، المقصود بالالتزامات الأدبية والمادية المترتبة على السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية التي ورد ذكرها في الفقرة الأولى من المادة 330 من ق ع ج هي تلك الالتزامات الشرعية والقانونية التي أوجبتها قانون الأسرة الجزائري ضمن تنظيمه لحقوق وواجبات الزوجين اتجاه بعضهما واتجاه أطفالهما وهي تلك الالتزامات التي أوجبتها الأخلاق الإسلامية والأعراف والتقاليد الاجتماعية المتداولة⁽²⁾.

د- ترك مقر الأسرة لمدة أكثر من شهرين: يشترط لقيام الجريمة أن يستمر ترك مقر الأسرة أكثر من شهرين، ويجب أخذ هذه المدة على شمولها، فهي تحوي مغادرة مقر الأسرة والتخلي عن الالتزامات العائلية في آن واحد، والعودة إلى مقر الأسرة تقطع هذه المهلة ولكن بشرط أن تكون هذه العودة تعبيراً عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية، ويبقى لقاضي الموضوع أن يقدر صدق العودة على أن لا يأخذ بالرجوع المؤقت الذي لا يحركه إلا تقاضي المتابعة القضائية⁽³⁾. ولا تنقطع هذه المدة إلا بالعودة إلى مقر الزوجية على وجه ينبئ بمواصلة الحياة الزوجية ولقاضي السلطة التقديرية في تقدير صدق العودة على أن يؤخذ بالرجوع المؤقت الذي لا ينبئ إلا عن الافلات من العقاب⁽⁴⁾.

3- الركن المعنوي: تتطلب هذه الجريمة توافر قصد جنائي يتمثل في اتجاه نية الجاني-أحد الوالدين- إلى قطع الصلة و التملص من الواجبات الناتجة عن السلطة الأبوية أو الوصاية

¹ د/ أحسن بوسقيعة- الوجيز في القانون الجزائي الخاص-الجزء الأول، ط 21، ص 153 و ما بعدها.

² عبد العزيز سعد - الجرائم الواقعة على نظام الأسرة - ط2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2014، ص 167.

³ نفس المرجع، ص 154. تحسب من يوم قيام الفعل إلى غاية تقديم شكوى من الزوج المضروب أو المتروك بمعية الأولاد القصر.

⁴ H, GHERARD, Répertoire Pratique de Droit Prive et des Tribunaux d'Instance, Tom2, Éditions Technique S.A, Paris, 1962, pp 5,6.

القانونية و بإرادة لا تقبل التأويل و عليه تقتضي جنحة ترك مقر الأسرة أن يكون الوالد أو الوالدة على وعي بخطورة إخلاله بواجباته العائلية و بالنتائج الوخيمة التي قد تترتب عنها على صحة الأولاد و سلامتهم و أخلاقهم و على تربيتهم

والقصد يتمثل في نية مغادرة الوسط العائلي وإرادة قطع الصلة بالأسرة، وهذا ما يؤكد الشرط الثاني من المادة 330 فقرة 1 حيث جعل المشرع من الرغبة في استئناف الحياة الزوجية سببا لقطع مهلة شهرين، تقتضي جنحة ترك مقر الأسرة أن يكون الوالد أو الوالدة على وعي بخطورة إخلاله بواجباته العائلية وبالنتائج الوخيمة التي قد تترتب عنها على صحة الأولاد وسلامتهم وأخلاقهم وعلى تربيتهم، ولكي تقوم الجريمة يجب أن تكون مغادرة البيت الزوجية مصحوبة بإرادة لا تقبل التأويل لترك السكن العائلي والتملص من الواجبات الناتجة عن السلطة الأبوية، ويمكن القول أنه إذا كانت هناك ظروف خاصة قد دفعت أحد الوالدين إلى ترك مقر أسرته كأن يكون هناك سبب جدي كالخدمة الوطنية، أو بسبب السفر للبحث عن العمل أثناء قيام أزمة البطالة، أو لتحصيل العلم، فإن السبب عندئذ سيكون سببا جديا وشرعيا وليس فيه أي قصد للإضرار بأفراد الأسرة⁽¹⁾.

ثانيا/ المتابعة والجزاء المقرر لجريمة ترك مقر الأسرة: الأصل أن تحريك الدعوى العمومية هو من اختصاص النيابة العامة وحدها (وكيل الجمهورية) باعتبارها وكيلة عن المجتمع كما نصت عليه المادتين 1 و 29 من قانون الإجراءات الجزائية إلا أن المشرع قيد النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في أحوال معينة منها وجوب تقديم شكوى المضرور و ذلك لاعتبارات عدة منها المحافظة على الروابط الأسرية كما هو الحال في جريمة ترك مقر الأسرة إذ تغلب مصلحة الأسرة على المصلحة العامة التي تسعى النيابة العامة لحمايتها، و عليه نصت الفقرة الأخيرة من المادة 330 على أن لا تتخذ إجراءات المتابعة إلا بناء على شكوى. و الشكوى هي الإجراء الذي يباشر المجني عليه أو وكيله الخاص يطلب فيه تحريك الدعوى الجنائية في جرائم معينة حددها القانون و على سبيل الحصر، وينبغي في ذلك ضرورة وجود عقد زواج وإرفاق نسخة منه بالشكوى، لأن مجرد تقديم شكوى لا يكفي وحده لإتهام هذا الرجل ومتابعته جزائيا إلا إذا تمكنت تبعا لذلك من تقديم وثيقة عقد زواج المقيدة أو المسجلة في سجلات الحالة المدنية، وهو المبدأ

¹ د/ عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، المرجع السابق، ص 15.

الذي أقرته المحكمة العليا في حيثيات القرار القاضي بأن المتابعة لم تتم إلا بتقديم عقد من الحالة المدنية يثبت منه زواج الشاكي وأن الإدعاء بالزواج يجب أن يجزم إثباته إلى عقد مسجل بالحالة المدنية⁽¹⁾، بل ذهبت المحكمة العليا إلى أبعد من ذلك بأن جعلت عدم الإشارة إلى الزوج المتروك يستوجب النقض وهو ما قضت به في قرارها الصادر بتاريخ 1989/03/31 ملف رقم 48087، وجنحة ترك مقر الأسرة من الجرائم المستمرة، وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1981/06/30 عن غرفة الجنح رقم 02 الطعن رقم 21601 وكذا القرار المؤرخ في 1982/06/01 ملف رقم 23000⁽²⁾.

تعاقب المادة 330 من ق ع ج على جنحة ترك مقر الأسرة بالحبس من ستة أشهر (6) إلى سنتين (2) وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج، بالإضافة إلى العقوبات الأصلية نجد عقوبات تكميلية نصت عليه المادة 332 من نفس القانون على جواز الحكم على المتهم بالحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية وذلك من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر كعقوبة تكميلية، وبوجه عام الحكم على الشخص المدان لإرتكابه جنحة بالعقوبات التكميلية الاختيارية المنصوص عليها في المادة 09 من قانون العقوبات.

ثالثا/ موقف التشريعات المقارنة من جريمة ترك مقر الأسرة:

1/موقف المشرع الفرنسي: نصت المادة 378 فقرة 1 من ق م ف⁽³⁾ على حرمان الأب و الأم من السلطة الأبوية متى صدر الحكم جنائيا ضد أيهما نتيجة للتقصير في العناية اللازمة

¹ قرار المحكمة العليا، غ.ج.في: 1982/11/09، ملف رقم 23022، ن.ق، 1983، 02، ص. 76.

² جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج 01، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط 1، 2001، ص. 193.

³ C.C.F: Article 378 Modifié par LOI n°2010-769 du 9 juillet 2010 – art. 9 « Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale par une décision expresse du jugement pénal les père et mère qui sont condamnés, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis sur la personne de leur enfant, soit comme coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis par leur enfant, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime sur la personne de l'autre parent.

Ce retrait est applicable aux ascendants autres que les père et mère pour la part d'autorité parentale qui peut leur revenir sur leurs descendants ».

للطفولة. أما إذا كان الزوج مثلاً ينفق على عائلته ويسأل عن أحوالهم رغم غيابه عنهم فلا تقوم الجريمة حتى ولو كانت مدة الغياب تتجاوز الشهرين⁽¹⁾

- 2- **التشريع المصري:** لم ينص المشرع المصري على تجريم ترك مقر الأسرة لكن المادة 13 من قانون الأحوال الشخصية المصري على الزوجة أن تطلب تطليق الزوج الغائب بمرور سنة.
- 3- **التشريع الأردني:** نصت المادة 119 من قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم 36 لسنة 2010 على أنه "إذا أثبتت الزوجة غياب زوجها عنها سنة فأكثر وكان معلوماً محل الإقامة جاز لزوجته أن تطلب من القاضي فسخ عقد زواجه.

المطلب الثاني

جرائم ترك الطفل وتعريضه للخطر

من أهم الجرائم التي تقع داخل الأسرة والتي من شأنها الإضرار بنظام الأسرة ككل وبعلاقة الفروع بالأصول بصفة خاصة، نجد جرائم إهمال الأطفال بتركهم وتعريض صحتهم وحياتهم للخطر، ويزداد الأمر خطورة إذا ما تم تركهم في مكان خالي من الناس بحيث يصبح تعريض حياتهم للخطر أمراً وشيكاً. وفي هذا الصدد قد جرم المشرع الجزائري الأفعال المتعلقة بترك الأبناء أو تعريضهم للخطر أو التحريض على ذلك في القسم الثاني من الفصل الثاني الخاص بالجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب العامة، وذلك تحت عنوان في ترك الأطفال والعاجزين وتعريضهم للخطر وبيع الأطفال في المواد 314 إلى 320 مكرر من ق ع ج، كما نصت المادة 02 فقرة 03 من قانون لحماية الطفل 12/15 الطفل في خطر الذي تكون صحته وأخلاقه أو تربيته أو أمنه في خطر عرضة له أو تكون ظروفه المعيشية أو سلوكه من شأنهما أن يعرضاه للخطر المحتمل أو المضر بمستقبله أو يكون في بيئة تُعرض سلامته البدنية والنفسية أو التربوية للخطر".

هذه الجريمة وثيقة الصلة بجريمتين أخرتين، فلها ارتباط بحرمان القصر من العناية والغذاء المنصوص والمعاقبة عليها بنص المادة 269 من ق ع ج كما تدخل أيضاً ضمن الجرائم الموجهة ضد رعاية الطفل وتتوسط جريمتي عدم تسليم الطفل وتحويله 327 و المادة 328 من

¹ ROUGER (louis), « l'abandon de famille », thèse de doctorat en droit, faculté de droit, université de Dijon, France, 1946, pp.29-30.

نفس القانون لأن القانون يعاقب على تعريض الطفل أي التخلي عنه باعتباره عملا يتنافى وواجب الحضانة الواقع على عاتق الحاضن، كما أن القانون يحمي صحة الأطفال ويعاقب على تعريضها للخطر.

الفرع الأول

جرائم ترك الطفل وتعريضه للخطر في التشريع الجزائري

شروط جريمة ترك الأطفال وتعريضهم للخطر:

1- شروط ترك الولد وتعريضه للخطر: إن أول عنصر من عناصر تكوين هذه الجريمة هو عنصر الفعل المادي المتمثل في نقل الطفل من مكان آمن والذهاب به إلى مكان خالي تماما من الناس ولا يوجد به أي إنسان ثم تركه وتعريضه للخطر وهو عنصر يتم تكوينه بمجرد الإنتهاء من عملية النقل والترك دون حاجة إلى إثبات أي تصرف آخر. وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا المجلس الأعلى سابقا في الجزائر في إحدى قراراتها بأنه يشترط الجريمة المنصوص عليها بالمادة 316 من قانون العقوبات لتطبيقها ترك الطفل في مكان غير خال من الناس قصد التخلص منه بصفة نهائية لذلك لا تحقق الجريمة بالنسبة للجدة التي سلمت حفيدها الصغيرة إلى أبيها بطلب من أمها التي أصبحت غير قادرة على الاعتناء بها⁽¹⁾.

2- شرط التارك أبا أو أما للمتروك: وهو أن يكون الطفل المتروك ابنا شرعيا أي يشترط أن يكون التارك من أصول المتروك أو ممن له سلطة عليه أو ممن يتولون رعايته، لمن نقله وتركه أو عرضه للخطر في مكان خالي من الناس لأن فقدان صفة الأمومة أو الأبوة الشرعية حمل الطفل القاصر وتركه أو عرضه للخطر تفقد هذه الجريمة أحد عناصر تكوينها وبالتالي لا يمكن تطبيق أحكام نص المادة 315 من ق ع ج بشأنها ويترك المجال لتطبيق أحكام المادة 114 من نفس القانون أو أية مادة أخرى يمكن أن تنطبق على الوقائع المفترضة.

3- شرط ترك الطفل في مكان خال: وهو ترك الأبناء في مكان خال وتعريضهم للخطر فهو الشرط المتعلق بإثبات أن الإبن الضحية قد وقع وضعه وتركه في مكان خال لا يوجد فيه الناس، وهو الحال الذي يحتمل معها هلاك الولد ويتعذر أن يعثر عليه من يسعفه أو ينجده ويقدم له أي مساعدة تقيه من الخطر الذي يمكن أن يداهمه والضرر الجسيم الذي يمكن أن يتعرض له. كما تتحكم في تحديد المكان الخالي عدة عوامل ويعتبر العامل الجغرافي أهمها إذ أن ترك طفل

¹ المجلس الأعلى غ ج م 1974/03/26، ملف رقم 10021،

في غابة معزولة وموحشة ليس كتركه أمام باب مسجد أو ملجأ أو في مدينة أو قرية عامرة بالسكان، أما العامل الثاني فهي ظروف وضع الطفل وتتمثل هذه الظروف خاصة في وقت ترك الطفل والتخلي عنه، فتركه ليلا ليس كتركه نهارا ووضع الطفل في مكان آمن ولو كان معزولا أو خاليا ليس كوضعه في مكان عامر بالسكان والحركة ولكنه شديد الخطورة، كوضع الطفل أمام الطريق السريع أو الأماكن التي تكثر فيها النزاعات والحروب، أما العامل الثالث فهو حفظ إنقاذ الطفل، فكلما كانت حظوظ إنقاذ الطفل ضئيلة كلما تجلت للقاضي النية العمدية للفاعل في التخلص من الطفل وتعرضه للخطر⁽¹⁾، حسب المادة 314 من ق ع ج ترك الطفل في مكان خال قصد التخلص منه، والمكان الخال هو المكان الذي لا يوجد فيه الناس ولا يطرقونه عادة، ولا يتوقع أن يؤمه بنو أي إنسان إلا نادرا، وهي الحالة التي يحتمل معها حالة الولد دون أن يعثر عليه من يسعفه أو ينجيه، أو يقدم له يد المساعدة من الخطر الذي يمكن أن يداهمه أو الضرر الجسيم الذي يمكن أن يتعرض له⁽²⁾.

5- شرط كون الإبن غير قادر على حماية نفسه: بطبيعة الحال حسب أحكام المادة 314 من ق ع ج إشتراط أن يكون الإبن أو الطفل المتروك أو المعرض للخطر في مكان خالي من الناس غير قادر لحماية نفسه وذلك بسبب صغر سنه أو بسبب عيب أو عاهة في جسمه و إما بسبب خلل في عقله لا يستطيع إنقاذ نفسه من أي خطر قد يتعرض له، فإذا توافرت كل هذه الشروط تشكلت الجنحة وأمكن إدانة المتهم بها ومعاقبته عليها وفقا لنص المادة 314 السالفة الذكر دون حاجة البحث عن نية الفاعل وقصده حيث أن القانون لم يجعل من النية أو القصد الجرمي ركنا معتبرا وذلك مادام لم ينتج عن ذلك الفعل أية مضاعفات خطيرة ومادام لم يؤدي إلى إحداث مرض أو عجز أو عاهة بالضحية أو إلى وفاته لأن نشوء أية حالة من هذه الحالات على إثر عملية الترك أو التعريض للخطر يحدث ظرفا من ظروف التشديد وسيسفر لكل حالة عقوبة مناسبة لها⁽³⁾، كذلك المشرع الجزائري لم يحدد سن الصغير المشمول بالحماية في المادة 314 من ق ع ج فالسلطة التقديرية لقاضي الموضوع

¹ د/ دلال وردة، أثر القراية الأسرية في تطبيق القانون الجنائي دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 416.

² د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجنائي، المرجع السابق، ص 182.

³ د/ عتيقة بلجليل، الحماية الجنائية للطفل كضحية في أسرته، مرجع سابق، ص 130 وما بعدها.

يقدر السن مع مراعاة حالة الرضيع أو المولود الصحية والجسمية، وتحديد الظروف التي ترك فيها الطفل أو تعرض فيها للخطر.

الفرع الثاني

أركان جريمة تعريض الطفل للخطر

إن من الجرائم الواقعة على الأطفال كذلك في قانون العقوبات جريمة ترك الطفل وتعريضه للخطر وهي جريمة لا يمكن متابعة أو إدانة أي شخص بشأنها إلا بعد التحقق من توافر أركانها أو شروط قيامها، أن شرط ترك الطفل من أهم عناصر هذه الجريمة لأنه شرط متعلق بالإثبات، أي بإثبات أن الضحية هو الطفل الذي ترك وتعرض للخطر، وهي الحالة التي يحتمل معها هلاك الطفل، وهذا ما سوف يتم تناوله فيما يلي اعتمادا على نصوص قانون العقوبات الجزائري، فلا يمكن إدانة أي شخص بهذه الجريمة إلا بعد التأكد من توافر أركانها الأساسية بحث تقوم هذه الجريمة على توافر أركان ثلاثة هي الركن المفترض والركن المادي والركن المعنوي

أولا/ الركن المفترض: لم يحدد المشرع الجزائري سن المجني عليه في جريمة ترك الطفل، كما لم يشترط صفة خاصة في الجاني في جريمة تعريض الطفل للخطر إلا في الحالات التي يفرض فيها إلزام قانوني على الجاني كولي الأمر في حالات التسرب من التعليم أو الإمتناع عن الإنفاق والمجني عليه في أي صورة من صور التعريض للخطر لا بد أن يكون طفلا، فهناك أفعال لا يتصور وقوعها على غير فل كالتسرب من التعليم أو الإمتناع عن النفقة.

ثانيا/ الركن المادي: ترك الابن أو تعريضه للخطر هو جوهر الركن المادي لهذه الجريمة، ويتحقق ذلك بمجرد نقل الطفل من مكان آمن والذهاب به إلى مكان آخر خال تماما من الناس أو غير خال ثم تركه هناك وتعريضه للخطر، وهو عنصر يتم تكوينه بمجرد الانتهاء من عملية النقل والترك دون حاجة إلى اثبات أي تصرف آخر ودون حاجة إلى البحث عن الحالة، التي كان عليها الضحية ولا عن الوسيلة التي تم نقله بواسطتها، ذلك أن الترك هو العمل الشكلي للتخلي عن الطفل⁽¹⁾، لذلك فإن الجريمة تقوم في حق من ترك طفلا أمام باب ملجأ أو مسجد أو جمعية خيرية ولو كان ذلك على رأي من الناس، كما قضى في فرنسا بقيام هذه الجريمة في حق أم تركت ولدها عند أحد الأشخاص على أن تعود إليه فاخفت ولم تعد إليه⁽²⁾، لقد وسع

¹ د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 178.

² نفس المرجع، 180.

المشرع في فرض الحماية الجزائية للطفل في هذه الصورة توسعا محمودا بغرض تحقيق الردع العام المتمثل في حماية الطفل من كافة صور الانحراف حتى ينشأ في بيئة سوية، لذلك فإن أحكام قانون الطفل قد إستهدفت على ما أفصحت عنه مذكرته الإيضاحية أن يتضمن بابا للمعاملة الجزائية للطفل يرسم أبعادها ويحدد نطاقها ويضع ضوابطها الموضوعية والإجرائية مستهدفا بها في جميع الأحوال وقاية الطفل من خطر الانحراف والجناح وإصلاح سلوكه وتقويمه والبعد عن شبهات الإجرام ومظناته وإدراكا لحقيقة ثابتة هي أن الطفل لا يطرق باب الإجرام لشر متأصل في نفسه وإنما الغالب أن يكون ضحية الظروف الإجتماعية وليبئته التي تحيط به لذلك أخذ المشرع بنظرية الخطورة الإجتماعية وهي نظرية علمية معروفة تنبه إلى مختلف العوامل الداخلية والخارجية التي تؤثر على الطفل وقد تؤدي إلى وقوعه في الجريمة فيتعين أن يعامل الطفل بأساليب الإصلاح والوقاية بدلا من أن يعامل بالأساليب الجنائية التي تتضمن معنى الإيلاء والعقاب. ويستوى أن يكون المتهم هو الذي قام بنفسه بترك الطفل أو حرض شخصا آخر على ارتكاب هذا الفعل، ولا يشترط أن يترتب على ترك الطفل نتيجة إجرامية ضارة فتتحقق الجريمة حتى ولو قام أحد الأشخاص كان قد تواجد مصادفة في المكان الذي وقعت فيه الجريمة بالنقاط الطفل بعد تركه بوقت قصير، بالتالي لم يصب الطفل بأي أذى لأن هذه الجريمة هي من جرائم الخطر، التي يعاقب عليها القانون دون تطلب تحقق نتيجة إجرامية⁽¹⁾.

ثالثا/ الركن المعنوي: تعد جريمة تعرض الطفل للخطر من الجرائم السلبية التي يكفي فيها إمتناع المتهم عن إرتكاب فعل أوجب القانون عليه القيام به والتي تدور وجودا وعدما مع حماية سلامة تنشئة الطفل الواجب توافرها له فيكفي لتوافر الركن المعنوي للجريمة إمتناع الجاني عن توفير التنشئة السليمة للطفل، وأن تتجه إرادته إلى ذلك مما يهدد سلامة التنشئة الواجب توافرها للطفل⁽²⁾، وهي جريمة عمدية ويتعين لقيامها أن يتوافر القصد الجنائي لدى الجاني، فيجب أن يعلم بماهية فعله وبالمكان الذي ترك فيه الطفل، وبسن المجني عليه، وتتجه إرادته إلى هجر الطفل نهائيا في المكان الذي حدده القانون ومؤدى ذلك أن الإهمال أو عدم الاحتياط لا يكفي

¹ د/ شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، المرجع السابق، ص 108.

² د/ حمدي عبد الحميد متولي صالح- الحماية الجنائية للطفل المجني عليه- المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2015، ص 386، 387، 400.

لتحقق هذه الجريمة⁽¹⁾، إلا أن ما يتحكم في العقوبة هو النتيجة المترتبة عن الفعل وليس القصد الجنائي الذي لا أثر له في درجة العقوبة⁽²⁾، وأن تكون هذه الإرادة لم يمسها عيب كالإكراه المادي أو المعنوي الذي قد يعيب الإرادة أحيانا وقد يعدمها أحيانا أخرى.

ثانيا/ الجزاءات المترتبة عن جريمة ترك الأطفال وتعريضهم للخطر:

يعاقب قانون العقوبات الجزائي كل من ترك طفل أو عاجزا قادر على حماية نفسه بسبب حالته البدنية والعقلية أو عرضه للخطر في مكان خال من الناس أو حمل الغير على ذلك.

أما الجزاءات المقررة بالتفصيل عن جريمة ترك الأطفال والعاجزين وتعريضهم للخطر فهي على النحو التالي عن ذلك يقضي قانون العقوبات على:

- إذا تم ترك طفل أو عاجز غير قادر على حماية نفسه وعرضه للخطر في مكان خالي من الناس يعاقب لمجرد هذا الفعل بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات.

- إذا نشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة تجاوز عشرين يوما فيكون الحبس من سنتين إلى خمس سنوات.

- إذا حدث للطفل أو للعاجز بترك أو عجز في أحد الأعضاء أو أصيب بعاهة مستديمة فتكون العقوبة هي السجن من خمس إلى عشر سنوات.

إذا سبب الترك أو التعرض للخطر إلى الموت فتكون العقوبة هي السجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

كما يقضي القانون إذا كان مرتكب الحادث من أصول الطفل أو العاجز أو ممن لهم سلطة عليه أو ممن يتولون رعايته فتكون العقوبة كما يلي:

- الحبس من سنتين إلى خمس سنوات في الحالات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 314.

- السجن من خمس سنوات إلى عشر سنوات في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من نفس المادة.

- السجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من نفس المادة.

¹ د/ شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، المرجع السابق، ص 108.

² د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي، المرجع السابق، ص 60.

- السجن المؤبد في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الرابعة من نفس المادة.

غير أنه إذا توافرت كل عناصر جريمة ترك الأطفال والعاجزين وتعريضهم للخطر لكن كان الترك هذا في مكان مأهولاً ومطروحاً من الناس، ومن المحتمل جداً العثور على الولد ومساعدته، كأن تكون الأم أو الأب بعد وضع طفل أمام باب المسجد أو على حافة الطريق الذي يسلكه الناس عادة، وفي أوقات معلومة فإن العقوبة ستكون أخف قليلاً من العقوبة المقررة للترك في مكان خال وبذلك تكون العقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة.

إذا نشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة تجاوز عشرين يوماً فيكون الحبس من ستة أشهر إلى سنتين، وإذا حدث للطفل أو للعاجز بتر أو عجز في أحد الأعضاء أو أصيب بعاهة مستديمة فتكون العقوبة هي الحبس من سنتين إلى خمس سنوات، وإذا أدى ذلك إلى الوفاة تكون العقوبة هي السجن من خمس سنوات إلى عشر سنوات، وإذا وقع ترك الإبن أو تعريضه للخطر سواء في مكان خال أو في مكان غير خال ونتج عن ذلك الوفاة، دون قصد إحداثها فإن العقوبة المقررة للأم أو الأب ستكون هي السجن المؤبد في حالة الترك في مكان خال والسجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة في حالة الترك في مكان مأهول.

أما إذا كانت الوفاة مقرونة بنية أو قصد إحداثها فإن العقوبة ستتغير وستكون وفقاً لإحدى الحالات المنصوص عليها بشأن القتل العمدى حسب المواد 259 إلى 263 من ق ع ج.

إذا حصل أن أدينَت الأم أو الأب بارتكاب جريمة ترك الإبن وتعريضه للخطر وإن عُوقِب أحدهما بالعقوبة المقررة للجنة ضمن أحكام المادتين 314 و 317 من ق ع ج فإنه يجوز للقاضي إضافة إلى ذلك أن يحكم بحرمانه من سنة إلى خمس سنوات من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق المشار إليها في المادة 8 من ق ع ج و المحال عليها بموجب المادتين 314 و 319 منه كما يمكن أن تحكم بسقوط السلطة الأبوية عن المدان منهما وضمن نفس الحكم المتضمن للإدانة والعقوبة⁽¹⁾. اعتبر المشرع الجاني مسؤولاً عن النتائج المترتبة عن تلك الوقائع، المتمثلة في الترك أو التخلي والتعرض لخطر، في محل خال من الأدميين، أي أنه عاقب على هذا الفعل باستناده على نظرية القصد الاحتمالي لأن الشخص الذي يعرض طفلاً للخطر ويتركه

¹ د/ عتيقة بلجبل، مرجع سابق، ص 131 وما بعدها.

في مكان خال من الناس، لا يقصد بذلك إحداث جرح له أو عاهة مستديمة أو يقصد قتله، ولكنه يعلم طبيعة فعله المجرم فبإمكانه توقع أي نتيجة تترتب عن هذا الفعل⁽¹⁾.

الفرع الثالث

جرائم تعريض الطفل للخطر في القوانين المقارنة

كثير هي الدول التي قررت تشريعاتها المسؤولية الجنائية على أولياء الطفل والمسؤولين من رعايته وحمايته إذا ما أهملوا أو قصرُوا في آدائهم لواجب الرعاية وتخلو عن الطفل وعرضوا حياته وسلامته البدنية عمداً، أو إهمال للخطر مع إختلاف طفيف فيما يخص تحديد سن الطفل المعرض للخطر والظروف المشددة للعقوبة المقررة للجريمة.

أولاً/ التشريع الفرنسي: خصص المشرع الفرنسي لجريمة ترك الطفل وتعريضه للخطر في المبحث الأول من الفصل السابع الخاص بالجرائم الواقعة على الأطفال والأسرة من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الجديد،

فقرر في المادة 227-1 و 227-2 من ق ع ف معاقبة فعل إهمال أو ترك القاصر دون سن خمسة عشر سنة كما يلي:

تنص المادة 227-1 من ق ع ف على أنه " يعاقب على ترك الطفل الذي لم يبلغ خمس عشرة سنة من عمره في أي مكان بالسجن لمدة سبع سنوات وغرامة مائة ألف يورو، إلا إذا كانت ظروف ترك الطفل تتيح الحفاظ على صحته وسلامته⁽²⁾، وتنص المادة 227-2، من نفس القانون تشدد العقوبة لعشرين سنة سجن في حالة وفات الطفل بالسجن ثلاثين سنة⁽³⁾. فترك

¹ ايهاب عبد المطلب وسمير صبحي - القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى

المغربي ومحكمة النقض المصرية-ط1 المجلد الثالث، المصدر القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2011، ص 628.

² **C.P.F:** Article 227-1, Modifié par Ordonnance n°2000-916 du 19 septembre 2000 - art. 3 (V) JORF 22 septembre 2000 en vigueur le 1er janvier 2002 «Le délaissement d'un mineur de quinze ans en un lieu quelconque est puni de sept ans d'emprisonnement et de 100 000 euros d'amende, sauf si les circonstances du délaissement ont permis d'assurer la santé et la sécurité de celui-ci ».

³ **C.P.F:** Article 227-2 «Le délaissement d'un mineur de quinze ans qui a entraîné une mutilation ou une infirmité permanente de celui-ci est puni de vingt ans de réclusion criminelle.

Le délaissement d'un mineur de quinze ans suivi de la mort de celui-ci est puni de trente ans de réclusion criminelle ».

الطفل لا يعاقب عليه في ذاته و إنما الذي يبرر العقاب عليه هو نتائجه المحتملة أو المحققة، ولذا فإن المشرع الفرنسي يقرر عدم توافر الجريمة إذا حصل ترك الطفل في ظروف تتيح الحفاظ على صحته وسلامته، أي تم التحقيق من توفير العناية اللازمة للطفل المتخلي عنه⁽¹⁾.

قسم المشرع الفرنسي الوضعيات التي يمكن فيها اعتبار الطفل عرضة للخطر وهي حالتين: الحالة الأولى: إذا كانت صحة الطفل أو أمنه أو أخلاقه في خطر.

الحالة الثانية: إذا كانت ظروف تربية الطفل معرضة بصورة جسيمة للخطر.

تستوجب هذه الحالات لتدخل القضاء بشكل واسع لكن في الواقع إن القضاء لا يتدخل إلا إذا كان هناك مبرر قوي يستدعي وجود ظروف جدية وملحة التي تؤدي حتما لسلوك الانحراف⁽²⁾، نص المشرع الفرنسي على تجريم تعريض الطفل للخطر إذا كان يقل عمره عن 15 سنة بجرمانه من الغذاء والرعاية الصحية اللازمة إذا ارتكب هذا الفعل أصوله الشرعيين أو الطبيعيين أو بالتبني، وذلك بموجب المادة 227-15 من ق ع ف⁽³⁾، أما إذا تم الترك في مكان يضمن فيه الجاني سلامة الطفل أو في مكان يمكن إيجاد فيه فلا عقوبة ولا مسؤولية على ذلك الشخص وتشدّد العقوبة المقررة للجريمة إذا ما صدر عن الترك تشوه أو عجز أو عاهة مستديمة لتصبح الأشغال الشاقة لمدة عشرين سنة أما المادة 227 17 و 29 من ق ع ف فقد خصصت لمعاقبة أفعال تخلي الأب أو الأم الشرعيين أو غير الشرعيين أو بالتبني حتى بعد الطلاق أو التفريق والمسؤول عن رعاية الطفل، وتعريض صحته أو أمنه أو أخلاقه أو تعليمه للخطر بم في ذلك إهماله ومعاملته معاملة سيئة.

¹ NERAC-CROISIER (Roselyne), Droit pénal et mineur victime, op. cit. P49 et 50.

² أسامة أحمد شتات - قوانين الطفل والأحداث والتشرد والاشتباه والتسول والدعارة وشرب الخمر - دار الكتب القانونية، مصر، 2003، ص 37 وما بعدها.

³ C.P.F, Article 227-15 En savoir plus sur cet article. Modifié par Loi n°2003-239 du 18 mars 2003 - art. 44 « Le fait, par un ascendant ou toute autre personne exerçant à son égard l'autorité parentale ou ayant autorité sur un mineur de quinze ans, de priver celui-ci d'aliments ou de soins au point de compromettre sa santé est puni de sept ans d'emprisonnement et de 100 000 euros d'amende.

Constitue notamment une privation de soins le fait de maintenir un enfant de moins de six ans sur la voie publique ou dans un espace affecté au transport collectif de voyageurs, dans le but de solliciter la générosité des passants ».

ثانيا/ التشريع المصري: يعاقب التشريع المصري على صور متعددة لجرائم تعريض الطفل للخطر ومن أهمها جريمة ترك الطفل في محل خال من الآدميين وذلك حسب المادتان 285 و 286 من ق ع م وجريمة ترك الطفل في محل معمور بالآدميين المادة 287 من نفس القانون بالحبس كل من عرض طفلا لم يبلغ سبع سنين كاملة وتركه في محل خال من الآدميين أو حمل غيره على ذلك، فإذا نشأ عن هذا التعريض أو الترك انفصال عضو من أعضائه أو فقد منفعته يعاقب الفاعل بالعقوبات المقررة بالجرح العمدي، فإذا تسبب عن ذلك موت الطفل يحكم بالعقوبة المقررة للقتل عمدا، وتكون العقوبة بالحبس أو الغرامة إذا تم تعريض أو ترك في محل معمور بالآدميين وذلك حسب التقسيم التالي:

1- جريمة ترك الطفل في محل خال من الآدميين: تنص المادة 285 من ق ع م على أنه "كل من عرض للخطر طفلا لم يبلغ سنه سبع سنين كاملة وتركه في محل خال من الآدميين أو حمل غيره على ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين". وتنص المادة 286 من ق ع م على الصورة المشددة لهذه الجريمة بقولها "إذا نشأ عن تعريض الطفل للخطر وتركه في المحل الخالي كالمبين في المادة السابقة انفصال عضو من أعضائه أو فقد منفعة فيعاقب الفاعل بالعقوبات المقررة للجرح عمدا، فإن تسبب عن ذلك موت الطفل يحكم بالعقوبة المقررة للقتل عمدا"، علة التجريم هنا ترجع إلى رغبة المشرع في توفير حماية جنائية خاصة للطفل، لا سيما غير المميز ضد الأخطار التي يتعرض لها، ويكون من شأنها المساس بحقه في الحياة وفي سلامة الجسم، ومن أهم مميزات هذه الصورة من صور الحماية الجنائية للطفل أنها ذات طابع وقائي وبالتالي تنطوي على فعالية كبيرة، لأن النصوص العقابية المتعلقة بها تطبق لمجرد تعريض الطفل للخطر، دون توقف على حدوث ضرر فعلي بالطفل المجني عليه، مع اعتبار تحقق الضرر ظرفا مشددا للعقوبة⁽¹⁾.

2- جريمة ترك الطفل في مكان آهل بالآدميين: طبقا لنص المادة 287 من ق ع م فإن كل من عرض للخطر طفلا لم يبلغ سنه سبع سنين كاملة وتركه في محل معمور بالآدميين سواء كان بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه مصري"، الاختلاف حسب نص المادة هو المكان الذي حصل فيه ترك الطفل فهذه الصورة

¹ د/ شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، المرجع السابق، ص 106.

تفترض أن يكون هذا المكان أهلاً بالآدميين، كأن يترك المتهم الطفل في مكان عام يوجد فيه عدد من الأشخاص لحظة وقوع الفعل، فإن احتمال إنقاذ الطفل في هذه الحالة يكون كبيراً مما يعني أن درجة الخطر التي يتعرض لها المجني عليه تكون أقل جساماً بالمقارنة بالخطر الكبير الذي يواجهه عند تركه في مكان خال من الآدميين، وهذا يفسر الاختلاف في مقدار ونوع العقوبة المقررة للجريمة في الحالتين بحسب مكان وقوع الفعل⁽¹⁾، يلاحظ أن المشرع المصري لم يحدد الفعل من الترك إذا كان أحد الأبوين أو الغير.

غير أنه بالرجوع إلى قانون الطفل المصري رقم 12 لسنة 1996 فإنه ينص في مادته 116 يعاقب بالحبس من عرض طفلاً للانحراف أو إحدى الحالات المشار إليها في المادة 96 من هذا القانون بأن أعده لذلك أو ساعده أو حرضه على سلوكها أو سهلها له بأي وجه و لو لم تحقق حالة التعرض للانحراف فعلاً وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر إذا استعمل الجاني مع الطفل وسائل الإكراه أو التهديد أو كان من أصوله ومن المسؤولين عن تربيته، أو ملاحظته أو كان مُسلماً إليه بمقتضى القانون.

يتضح لنا أن المشرع الفرنسي والمصري لم يحدد المقصود بالتعويض للخطر ولا الحالات التي تعد تعريضاً للخطر واكتفيا بإعطاء أحكام هذه الجريمة. أما في القانون المصري فلا نجد نص يشابه مواد قانون العقوبات الجزائري فيما يخص جريمة ترك الأطفال أو تعريضهم للخطر

ثالثاً/ التشريع المغربي: المشرع المغربي جرم ترك الأبناء وتعريضهم للخطر ونص على ذلك من خلال المواد 459 و 460 و 462 إلى غاية المادة 467 من القانون الجنائي المغربي⁽²⁾،

¹ نفس المرجع، ص 110.

² نصت المادة 459 على أن " من عرض أو ترك طفلاً دون الخامسة عشرة أو عاجزاً لا يستطيع أن يحمي نفسه بسبب حالته الجسمية أو العقلية في مكان خال من الناس أو حمل غيره على ذلك، يعاقب لمجرد هذا العمل بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات.

فإذا نشأ عن التعريض للخطر أو عن الترك مرض أو عجز لمدة تزيد عن عشرين يوماً، فإن العقوبة هي الحبس من سنتين إلى خمس سنوات.

أما إذا أصيب الطفل أو العاجز ببتير أو عطب، أو إذا بقي مصاباً بعاقة مستديمة فإن العقوبة هي السجن من خمس إلى عشر سنوات، وإذا نتج عن التعريض للخطر أو عن الترك موته، كانتا لعقوبة السجن من عشرة إلى عشرين سنة". أما المادة 460 فقد نصت على أن " إذا كان مرتكب الجريمة أحد أصول الطفل أو العاجز أو أحد الأشخاص الذين لهم سلطة عليه أو المكلفين برعايته...".

كما قضى المجلس الأعلى المغربي أن إهمال الأم لرضيعها وتركه وحيدا في منزلها دون تعهده بالتغذية والرعاية في الأوقات المناسبة، مما ينتج عنه وفاته، لا ينطبق عليه الوصف القانوني الوارد في الفصلين 461 و 462 من القانون الجنائي المغربي والذي يتضمن تعريض الطفل العاجز للخطر وتركه في مكان خال من الناس دون نية الرجوع إليه أو إيقافه تحت عهدة أو مسؤولية مرتكب الفعل⁽¹⁾.

رابعا التشريع التونسي: المشرع التونسي نص في الفقرة المادة 212 من المجلة الجنائية التونسية التي تنص على أن " يستوجب السجن مدة ثلاثة أعوام وغرامة قدرها مائتا دينار تونسي من يعرض مباشرة أو بواسطة أو يترك مباشرة أو بواسطة بقصد الإهمال في مكان أهل بالناس طفلا لا طاقة له على حفظ نفسه أو عاجزا، ويكون العقاب بالسجن مدة خمسة أعوام وبخطية قدرها مائتا دينار إذا كان المجرم أحد الوالدين أو من له سلطة على الطفل أو العاجز أو مؤتمنا على حراسته. و يضاعف العقاب في الصورتين السابقتين إذا حصل التعرض أو الترك في مكان غير أهل بالناس والمحاولة موجبة العقاب"، وهي جريمة لا يمكن إدانة أي شخص بها إلا بعد التأكد من توفر أركانها الأساسية الركن المادي والركن المعنوي⁽²⁾.

خامسا/ التشريع الإماراتي: نصت المادة 350 من قانون العقوبات الإماراتي على أنه "يعاقب بالسجن والغرامة من عرض للخطر طفلا لم يتم سبع سنوات وكان ذلك في مكان معمور بالناس سواء كان بنفسه أو بواسطة الغير...".

سادسا/ التشريع العراقي: ونصت المادة 383 من ق ع ع عل أن:

" 1- يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة دينار من عرض للخطر سواء بنفسه أو بواسطة غيره شخصا لم يبلغ الخامسة عشرة من عمره أو شخصا عاجزا عن حماية نفسه بسبب حالته الصحية أو النفسية أو العقلية.

2- تكون العقوبة الحبس إذا وقعت الجريمة بطريق ترك الطفل أو العاجز في مكان خال من الناس أو وقعت من قبل أحد من أصول المجنى عليه أو ممن هو مكلف بحفظه أو رعايته. فإذا

¹ القرار العدد 1909/7 المؤرخ في 16/09/09 ملف جنحي عدد 10258/09، مقتبس عن إيهاب عبد

المطلب وسمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، ص 633.

² د/ منصور مبروك، الجرائم الماسة بالأسرة في القوانين المغاربية، مرجع سابق، ص 282.

نشأ عن ذلك عاهة بالمجنى عليه أو موته دون أن يكون الجاني قاصداً ذلك عوقب بالعقوبة المقررة لجريمة الضرب المفضي إلى العاهة أو إلى الموت بحسب الأحوال ويعاقب بالعقوبة ذاتها إذا كان التعريض للخطر يحرم الصغير أو العاجز عمداً عن التغذية أو العناية التي تقتضي حالته مع التزام الجاني قانوناً أو اتفاقاً أو عرفاً بتقديمها".

سمح قانون حماية الطفولة الصادر في ديسمبر سنة 1958 في العراق للقاضي حق تحريك دعوى لصالح أي صغير دون سن الواحد والعشرون إن وجد في وضع يعرض صحته الجسمية أو النفسية للخطر.

المبحث الثالث

الإهمال المادي والمعنوي للطفل

يحدث إهمال الطفل الذي هو أحد أنواع العنف عندما لا يوفر الشخص البالغ المسؤول عن رعاية الطفل الاحتياجات المختلفة اللازمة للطفل سواء كانت احتياجاته المالية من عدم تقديم الطعام الكافي، والملابس، وعدم الاهتمام بالنظافة والصحة العامة أو إهماله معنوياً، فيحتاج الطفل لكي ينعم بشخصية منسجمة النمو مكتملة التفتح إلى التفهم لذلك يراعي أن تتم تنشئته إلى أبعد مدى ممكن برعاية والديه وفي ظل مسؤوليتهم، وعلى أي حال في جو يسوده الحنان والأمن المادي والمعنوي فلا يجوز إلا في ظروف استثنائية فصل الطفل الصغير عن أمه، ويجب على المجتمع والسلطات العامة تقديم عناية خاصة للأطفال المحرومين من الأسرة وأولئك المفتقرين إلى كفاف⁽¹⁾.

نقسم هذا المبحث للإهمال المادي في المطلب الأول والإهمال المعنوي في المطلب الثاني.

المطلب الأول

الإهمال المادي للطفل

إن النظام المالي في الإسلام واضح المعالم محدد الأبعاد ومبين المصادر فطرق الكسب المشروع والتوارث والهبات ونحوها وحق التملك ليس حكراً على الكبار المكلفين بل يمكن للصغير قبل البلوغ بل حتى للجنين في بطن أمه أن يملك، فقد أثبتت الشريعة الإسلامية للجنين أهلية لإكتساب الحقوق فله الحق في الإرث والوصية والوقف وللحفاظ عليه كلف الإسلام من يقوم

¹ إعلان حقوق الطفل لعام 1959.

برعاية مال غير المكلف وحفظه وصيانته واستثماره سواء كان الطفل يتيما أم حاضرا الأبوين، وسمي من يتولى ذلك بالولي الشرعي على الطفل، ومعلوم في أحكام الشريعة الإسلامية أن الأب مقدم في هذه الولاية على غيره باتفاق مالم يكن الأب سفيها أو ضعيفا أو غير عدل وقد أمرت الشريعة الإسلامية بحفظ الأموال وعدم أكلها بالباطل حتى بين الكبار والراشدين قال الله تعالى "يأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ"⁽¹⁾، وهذا حكم عام في مال الطفل الصغير والإنسان الكبير، وقال تعالى "إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلُونَ سَعِيرًا"⁽²⁾، وهذا حكم خاص في مال الطفل اليتيم، دقة الشريعة الإسلامية في حفظ الحقوق المالية للطفل قبل ميلاده وبعد ولادته حتى رشده⁽³⁾، ومن الحقوق المادية للطفل حقه في النفقة تبدأ منذ ميلاده إلى غاية بلوغه السن القانونية لسقوطها⁽⁴⁾، فقد أوجبت الشريعة الإسلامية على الولي أو أب الطفل نفقة الإبن كما نجد أيضا القانون الوضعي يعاقب كل من يمتنع عمدا عن دفع النفقة المقررة للأطفال وهو ما يمكن تناوله بالتفصيل.

الفرع الأول

جريمة الإمتناع عن دفع نفقة الطفل

من المسؤوليات الكبرى التي أوجبها الإسلام على الوالدين والمربين مسؤولية التربية البدنية لينشأ الأولاد على خير ما ينشؤون عليه من قوة الجسم، وسلامة البدن ومظاهر الصحة والحيوية، ولكي يقوم المربون والوالدان بهذه المسؤولية على خير وجه رسم لهم الشرع الشريف حدود هذه المسؤولية ومنها وجوب النفقة على الأولاد وذلك في قوله تعالى "وعلى المولود له رزقهن

¹ سورة النساء الآية 29.

² سورة النساء الآية 10.

³ د/ يوسف حسن يوسف، جريمة استغلال الأطفال وحمايتهم في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 339 وما بعدها.

⁴ حق الطفل في النفقة يشمل أجره الرضاعة إذا كانت الأم مطلقة ومولودها في حضنها، أو إذا كانت قد توفيت فأجره إرضاع الطفل تقع على والده، وكذلك أجره حضانة الطفل إذا كانت الأم مطلقة وطفلها في حضانتها أو كان في حضانة غيرها فتقع أجره الحضانة على الأب، أما إذا تزوجت الأم تسقط الحضانة، وحق الطفل في المسكن أو ما يعرف ببديل الإجار إذا كانت الأم مطلقة، وإذا سقطت الحضانة يسقط الحق في السكن، والحق في الغذاء واللباس ينفق الأب على أولاده الذكور إلى غاية سن البلوغ أما بالنسبة للبنات حتى تتزوج، وأن كسوتهن بالكساء المناسب، والإنفاق على العلاج.

وكسوتهن بالمعروف"⁽¹⁾. فمن تمام النفقة المأمور بها للوالد تهيئة الغذاء الصالح لأولاده والمسكن الصالح حتى لا تتعرض أجسامهم للأسقام وتتهك أبدانهم الأوبئة والأمراض، وسبب وجوب تلك النفقات الواجبة أن وجوب نفقة الزوجة على زوجها هو الجزء على إحتباس الزوجة لحق زوجها وانتقاعه بها وسبب وجوب نفقة الأولاد الصغار أن الفرع جزء من أصله فكما يجب على الإنسان الإنفاق على نفسه فتجب عليه نفقة جزئه إن كان محتاجا

ومنه طرح السؤال التالي: متى يكون الزوج ملزما بدفع النفقة للزوجة؟

رتب المشرع الجزائري في اطار العلاقات الأسرية مجموعة من الحقوق والواجبات التي يجب مراعاتها ضمنا استمرار هذه العلاقات، و من بين هذه الواجبات واجب الزوج في الإنفاق على أسرته، وهذا الواجب يفرضه الوازع الأخلاقي والاجتماعي قبل أن تفرضه المواد من 74 إلى 77 من قانون الأسرة، فقد جاء في المادة 74 منه أنه " تجب نفقة الزوج على الزوجة بالدخول بها مع مراعاة أحكام المواد 78⁽²⁾، و 79 و 80 من قانون الأسرة" وجاء في المادة 77 أنه تجب نفقة الأصول على الفروع والفروع على الأصول حسب القدرة والاحتياج ودرجة القرابة في الإرث، أما المادة 75 من نفس القانون فبيّنت نفقة الأب على الأولاد، أما حالة عجزه فتجب نفقتهم على الأم إذا كانت قادرة على ذلك حسب المادة 76 من نفس القانون. فقانون الأسرة يلزم الزوج وحده بتحمل النفقة في مجملها ويدفعها إلى زوجته مهما كانت ظروفها سواء كان لها مدخول شخصي أو كانت لها أو كانت لها ثروة شخصية⁽³⁾، ونص أيضا على هذه الجريمة في المادة 331 من ق ع ج والتي تنص على أن "يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 30.000 دج كل من إمتنع عمدا، ولمدة تتجاوز الشهرين عن تقديم المبالغ

¹ سورة البقرة الآية 233.

² حسب المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري النفقة تشمل الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة، وقضت المحكمة العليا بقرارها الصادر في 2006/07/26 الملف رقم 366196 أن النفقة الغذائية هي نفقة دورية ومستمرة إلى غاية سقوطها قضاء، و قرار آخر لها الصادر في 2008 /02/27 الملف رقم 397975 بأن النفقة تشمل حق الإيجار واعتبرت حق الإيجار ضمن النفقة الغذائية.

³ مبارك سعيد بن القايد - القانون الجنائي الخاص - الرباط، 2000، ص 183.

المقررة قضاء لإعالة أسرته وعن أداء قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع النفقة إليهم"

الفرع الثاني

أركان جريمة عدم دفع النفقة

جريمة عدم تسديد النفقة كغيرها من الجرائم تتكون جريمة عدم تسديد النفقة من ركن مادي وركن معنوي

أولاً/ الركن المادي: لقيام هذا الركن لابد من توافر عنصرين:

1- الامتناع عن دفع المبالغ المالية كاملة: في حالة إمتناع الزوج على دفع مبالغ النفقة كاملة فيعتبر هذا السلوك يؤدي إلى الإضرار بمن يعيلهم والذين يحتاجون إلى كامل النفقة، ومن ثم فإن دفع جزء من هذه المبالغ لا يحول دون قيام الجريمة.

2- صدور حكم يقضي بالنفقة: يوجب المشرع لقيام هذه الجريمة صدور حكم قضائي يلزم الزوج بدفع مبالغ مالية لأسرته، وعند إمتناعه لهذا الحكم تقوم هذه الجريمة ويشترط في هذا الحكم أن يكون نهائياً بمعنى تكون قد إستنفذت فيه جميع طرق الطعن المقررة قانوناً.

3- إنقضاء مهلة شهرين: تقوم هذه الجريمة بامتناع الزوج عن أداء النفقة بعد إنقضاء مهلة الشهرين التي حددها المشرع الجزائري له وهذا الإجراء الذي يقوم به المحضر القضائي في إطار التنفيذ الجبري للأحكام القضائية حسب المادة 612 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 وهو الإجراء الذي يهدف إلى التبليغ الرسمي للحكم الممهور بالصيغة التنفيذية وتكليف المنفذ عليه بالوفاء بما تضمنه الحكم في أجل 15 يوماً من تاريخ التبليغ.

ثانياً/ الركن المعنوي: تقتضي جريمة عدم تسديد النفقة توافر عنصر القصد الجنائي ويتمثل هذا العنصر في الإمتناع عمداً في أداء النفقة المدة التي قررها القانون وهي شهرين، وهذا ما يتضح من خلال عبارة (كل من إمتنع عمداً) الوارد ذكرها في نص لمادة 331 من ق ع ج، وعليه فإن هذه الجريمة تصنف من الجرائم العمدية التي يتطلب فيها عنصر العلم والإرادة بمعنى يكون حكم القاضي بالنفقة قد بُلغَ للمعنى تبليغاً صحيحاً على أن يتم التبليغ حسب الشروط المنصوص عليها في ق إ م إ، ومع تمتعه بقدرته على أداء هذه النفقة والإعسار في هذه الجحة هو السبب الوحيد الذي يمكن قبوله فعلاً مبرراً لعدم تسديد النفقة، ومن ثم لإثبات حسن النية لدى المتهم

على أن يكون هذا الإعسار كاملاً، ولا تخضع هذه الجريمة لأي قيد أو شرط، فالمرجع الجزائري لم يشترط شكوى الطرف المضرور.

وسوء النية مفترضة في جنحة عدم تسديد النفقة كما تبين ذلك من الفقرة الثانية للمادة 331 من نفس القانون، إذ لا يقع على عاتق النيابة العامة إثبات توافر سوء النية وإنما يتعين على المتهم إثبات أنه لم يكن سيئ النية⁽¹⁾.

ثالثاً/ الجزاء المقررة لجريمة عدم تسديد النفقة: الامتناع عن القيام بهذا الواجب يترتب آثار سلبية في المجتمع ولحد من هذه الآثار تدخل المشرع الجزائري ورتب جزاء على من لا يدفع النفقة المقدرة في ذمته حيث جاء في المادة 331 من ق ع ج ما يلي " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50.000 إلى 300.000 دج كل من امتنع عمداً ولمدة تتجاوز شهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بالزامه بدفع نفقة إليهم. ويجوز الحكم على الشخص المدان بالعقوبات التكميلية المقررة في نص المادة 330 من ق ع ج، دون الإخلال بتطبيق المواد 37 و 40 و 329 من ق إ ج ج، تختص أيضاً بالحكم في الجنح المذكورة في هذه المادة، محكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة، ويضع صفح الضحية بعد دفع المبالغ المستحقة حداً للمتابعة الجزائية"⁽²⁾.

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة

أولاً/ التشريع المصري: سبب وجوب نفقة الأولاد الصغار أن الفرع جزء من أصله فكما يجب على الإنسان الإنفاق على نفسه فتجب عليه نفقة جزئه إن كان محتاجاً، وتبعا لذلك تجب نفقة

¹ د/ أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجزائري الخاص - الجزء الأول، ط 21، ص 168.

² أما بالنسبة للفقهاء الإسلاميين، إذا امتنع الزوج عن أداء نفقته لزوجته وأولاده فقال بعض أهل العلم أن للحاكم حبسه في نفقة زوجه وهذا لأنه ظالم بالإمتناع، وإذا أخل الوالد بواجبه ولم ينفق على ولده، ففي هذا إختلاف أهل العلم إلى:

أولاً/ مذهب المالكية والشافعية لا يحبس الوالد بل يجبر على الإنفاق بوسائل أخرى.

ثانياً/ مذهب الحنفية يحبس الوالد وذلك خوفاً من ضياع الولد وبالإضافة إلى الإثم الذي يلحق الولد جراء إخلاله بالتزاماته.

الأصل على فروعه ولو اختلفا في الدين، وتتص المادة 71 من القانون رقم 10 لسنة 1984 على أن:

- 1- تجب النفقة على الصغير الذي لا مال له على أبيه الموسر حتى يتم الدخول بالفتاة أو تكسب من عملها ما يسد حاجاتها وإلى أن يبلغ الفتى قادرا على الكسب.
- 2- إذا كان المنفق عليه طالب علم يواصل دراسته بنجاح استمرت نفقته على أبويه حتى يكمل دراسته.

3- فإذا كان لطالب العلم مال لا يفي بنفقته ألزم المنفق عليه بما يكملها.

4- إذا كان الأب معسر أو الأم موسرة وجبت عليها نفقة أولادها منه طبقا لأحكام المادة الثالثة والعشرين من هذا القانون.

5- تجب نفقة الأبوين الفقيرين على ولدها الموسر فإذا تعدد الأولاد قسمت عليهم النفقة حسب يسرهم وعسرهم.

6- فإذا كان للوالدين مال لا يفي بنفقتهم إلزام الأولاد الموسرون بما يكملها⁽¹⁾.

ثانيا/ التشريع المغربي: عالج المشرع المغربي هذا النوع من الإهمال باعتباره الصورة الغالبة والأكثر شيوعا من خلال الفصل 480 من ق ج م الذي ينص على أنه "يعاقب بنفس العقوبة من صدر عليه حكم نهائي أو قابل للتنفيذ المؤقت بدفعه نفقة إلى زوجه أو أحد أصوله أو فروعه و أمسك عمدا عن دفعها في موعدها المحدد، وفي حالة العود يكون الحكم بعقوبة الحبس حتما، والنفقة التي يحددها القاضي تكون واجبة الأداء في المحل المستحق لها ما لم ينص الحكم على خلاف ذلك"، وعلى جانب كبير من الأهمية على اعتبار أن يتوخى حماية الأسرة مباشرة إما الزوجة أو الفروع أو الأصول، ومن الملاحظات على هذا النوع من الإهمال:

- يقتصر الإهمال النقدي عن الإمساك العمدي عن الإنفاق على الزوجة أو الفروع والأصول في الموعد المحدد بموجب حكم نهائي أو قابل للتنفيذ المؤقت، بمعنى أنه في حالة الإمساك عن الإنفاق بموجب التزام بالإنفاق لا يشكل إهمالا للأسرة علما أن المادة 197 من مدونة الأسرة تنص على أن أسباب وجوب النفقة هي الزوجة والقرابة والالتزام.

¹ د/مفتاح خليفة عبد الحميد- حقوق الطفل وفقا للتشريعات والاتفاقيات الدولية- دار المطبوعات الجامعية،

- تدخل المشرع المغربي بموجب مدونة الأسرة حسب المادة 202 منه لجعل التوقف عن دفع النفقة للأولاد مدة أقصاها شهر دون عذر مقبول سببا لتطبيق أحكام إهمال الأسرة على الممسك عن أدائها.

- لم يعد المشرع المغربي يعتبر الزوج وحده المكلف بالنفقة على الأولاد، بل إن المادة 199 من مدونة الأسرة توجب النفقة على الأم إذا كانت موسرة وكان الأب معسرا، مما يعني إمكانية متابعة الأم بأحكام إهمال الأسرة إذا امتنعت عن الإنفاق على أولادها مع ثبوت يسرها⁽¹⁾.

المطلب الثاني

الاهمال المعنوي للطفل

من بين الأسباب التي تساهم بطريقة أو بأخرى في إهمال الأولاد معنويا التفكك الأسري والانحياز الخلقي للأسرة⁽²⁾، وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 330 فقرة 03 من ق ع ج التي تنص " أحد الوالدين الذي يعرض صحة أولاده أو واحد أو أكثر منهم أو يعرض أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم ب أن يسيء معاملتهم 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 قضي بإسقاط سلطته الأبوية عليهم أو لم يقض بإسقاطها". فالمشرع الجزائري لم ينص على الاختصاص المحلي للمحاكم لذلك يتعين علينا الرجوع إلى القواعد العامة التي تحدد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية بمكان وقوع الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو محل القبض عليهم حتى لو كان هذا القبض لسبب آخر وهذا طبقا لنص المادة 37 من ق إ ج، أي أن المحكمة المختصة بالنظر في هذه الجريمة هي المحكمة التي يوجد فيها موطن الأب أو الأم⁽³⁾.

¹ د/ أحمد قبلي د/ عابد العمراني الميلودي، القانون الجنائي الخاص المعمق في شروح، مرجع سابق، ص 315.

² د/ بكير بن محمد أرشوم - الحقوق المتبادلة في الإسلام - مطبعة تقنية الألوان، الجزائر، 1990، ص 60.

³ د/ أحسن بو سقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، ج 1، ط 12، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 162.

الفرع الأول

أركان جريمة الإهمال المعنوي

تتكون جريمة الإهمال المعنوي للأولاد من ثلاثة أركان مادية في حين لم تشر المادة 330 فقرة 3 إلى الركن المعنوي.

أولاً/ أركان الجريمة: تقوم الجريمة على ركن مادي وركن معنوي.

1- الركن المادي: يتكون من أربعة عناصر وهم الطفل المجني عليه صفة الأب أو الأم وأعمال الإهمال المبينة في نص المادة 330 فقرة 3 من ق ع ج والنتائج الخطيرة المترتبة عن أعمال الإهمال.

أ- الطفل المجني عليه: نصت المادة 330 فقرة 3 في شطرها الأول على أن الطفل المجني عليه هو الولد ذكراً كان أم أنثى "يعرض صحة أولاده أو واحد أو أكثر منهم" النص لم يحدد سن الطفل فقانون حماية الطفل 15-12 يحدد سن الطفل ب 18 سنة، أما القانون المدني يحدده ب 19 سنة

أ- صفة الأب أو الأم: المقصود هنا هو الأب أو الأم الشرعية بالدرجة الأولى خاصة في ضوء التشريع الجزائري الذي يمنع التبني المادة 46 قانون الأسرة.

لقيام جريمة الإهمال المعنوي للأولاد يجب توفر صفة الأبوة و البنوة في الفاعل والضحية، وهو ما تؤكد عبارة "أحد الوالدين" وعبارة "أولاده" أي يكون الجاني أباً شرعياً أو أمّاً شرعية للأولاد الضحية، فإذا لم توجد علاقة أبوة أو بنوة بين الفاعل والضحية خرج الأمر من نطاق تطبيق أحكام المادة 330 من قانون العقوبات⁽¹⁾.

أما الكفيل حسب نص المادة 116 من ق أ ج التي عرفت الكفالة بأنها التزام بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابه، لا سيما بعد ما سمح المرسوم التنفيذي رقم 92-24 المؤرخ في 13/01/1992 بنسب المكفول للكفيل.

ب- أعمال الإهمال المبينة في المادة 330 فقرة 03: نصت المادة على ثلاثة طرق لارتكاب جريمة الإساءة إلى الأولاد على سبيل التمثيل، وهي تعريض الأولاد إلى خطر جسيم بإساءة

¹ د/ عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط 2،

معاملتهم أو ان يكون الأب أو الأم مثلاً سيئاً لهم بسبب الاعتیاد على السكر أو سوء السلوك وعدم عرض الولد المريض على الطبيب أو عدم تقديم له الدواء الذي وصفه له الطبيب أو عدم اقتناء الدواء، طرد الأولاد خارج البيت وصرفهم للعب في الشارع دون أدنى مراقبة ولا توجيه، أي إهمال رعاية الأولاد أو عدم القيام بتوجيههم وبالإشراف الضروري عليهم، وهي في واقع الأمر ليست إلا بعضاً من عناصر تكوين الجريمة التي نحن بصدد الحديث عنها⁽¹⁾، تتدخل المشرع للوقاية من سوء معاملة الأطفال وذلك بموجب الأمر رقم 72 فقرة 03 المؤرخ في 1972/02/10 المتعلق بحماية الطفولة والمراقبة المعرضين للخطر المعنوي، وقد جاء هذا النص بإجراءات وتدابير الحماية والتربية لصالح هؤلاء الأطفال.

ج-النتائج الجسيمة المترتبة عن الإهمال: اشترطت المادة 330 فقرة 3 من ق ع ج أن تعرض سلوكيات الأب أو الأم صحة أولادهم أو أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم، فالمشرع لا يعاقب على مجرد إثبات هذه الأفعال إلا إذا ترتبت عنها نتائج خطيرة تمس الابن وتؤثر على صحته أو أمنه أو خلقه، ويلاحظ أنه لم يرد في نص القانون أي معيار لتحديد أو تقييم جسامة الخطر أو الضرر، وفي غياب ذلك يبقى لقاضي الموضوع السلطة التقديرية الكاملة التي تمكنه من التمييز بين جسامة الخطر أو الضرر، وتسمح له بأن يستنتج مدى تأثيرها على صحة أو أمن أو أخلاق الأولاد⁽²⁾. ولقاضي الموضوع كامل السلطة في تقدير الخطر الجسيم.

2- الركن المعنوي: لم يشير المشرع في الفقرة الثالثة من المادة 330 من قانون العقوبات الجزائري لعنصر العمد لجريمة الإهمال المعنوي للأولاد، إذ لم يشترط توافر القصد الجنائي لقيام الجريمة، غير أن المنطق يفترض بأن إقدام أحد الوالدين على قيام بأفعال مبينة سابقاً يجب أن يكون مدركاً و عالماً أنه ما صدر عنه من أفعال يعد إخلالاً بواجبات أسرته ينتج عنها الإضرار بالأولاد⁽¹⁾، إذا كان القانون لم يشترط القصد الجنائي لقيام الجريمة، فإن هذه الأخيرة تقتضي أن يكون الجاني واع بخطورة تقصيره في أداء واجباته العائلية.

¹ عبد العزيز سعد ، نفس المرجع، ص 34.

² د/حمو بن ابراهيم فخار ، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، مرجع سابق، ص 204.

¹ عما مرة مباركة - الإهمال العائلي وعلاقته بالسلوك الإجرامي للأحداث - رسالة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011، ص 33.

ثانيا الجزاءات المقررة لجريمة الإهمال المعنوي للطفل: تطبق على هذه الجريمة العقوبات الأصلية والتكميلية المقررة لجنحتي ترك مقر الأسرة والتخلي عن الزوجة الحامل المنصوص عليها في الفقرتين 1 و 2 من المادة 330.

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة من جريمة الإهمال المعنوي

أولا/ التشريع الفرنسي: لم ينص المشرع الفرنسي على جريمة الإهمال المعنوي للطفل لكن نص عليها تحت عنوان تعريض القصر للخطر مع تعديل جزئي في صياغة محتوى المادة 357 فقرة 1 من قانون العقوبات قبل التعديل التي كانت تنص " أحد الوالدين سواء كان شرعيا أو طبيعيا أو بالتبني الذي يتخلى عن طفله بدون سبب شرعي وعن التزاماته القانونية إلى الحد الذي يمس بشدة أمن و أخلاق وتربية طفله القاصر يعاقب بالحبس لمدة سنتين والغرامة 30000 يورو".

ثانيا/ التشريع المصري: المادة 13 من قانون الأسرة

ثالثا/ التشريع المغربي: تطرق المشرع المغربي لهذا النوع من إهمال الأسرة في الفصل 482 من ق ج م الذي جاء فيه "إذا تسبب أحد الأبوين في إلحاق ضرر بالغ بأطفاله أو بواحد أو أكثر منهم، وذلك نتيجة سوء المعاملة أو إعطاء القدوة السيئة في السكر أو سوء السلوك أو عدم العناية أو التقصير في الإشراف الضروري من ناحية الصحة أو الأمن أو الأخلاق، يعاقب بالحبس من شهر واحد إلى سنة وغرامة من مائتين إلى خمسمائة درهم مغربي، سواء حكم عليه بالحرمان من السلطة الأبوية أم لا. ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على مرتكب الجريمة بالحرمان من واحد أو أكثر من الحقوق المشار إليها في الفصل 40 من خمس سنوات إلى عشر"، يتضح من خلال نص المادة أن المشرع المغربي يعاقب الأبوين (الأب و الأم) في حالة تقصيرهما في أداء الالتزامات والواجبات الملقاة على عاتقهما تجاه أطفالهما أو أحدهم على الأقل رغم توفر عنصر المساكنة والمعاشرة، فالمشرع هنا خلافا للفصل 479 في فقرته الأولى لا يعاقب على واجب المساكنة وإنما نص على مفهوم مجرد للإهمال، والذي يتحقق حتى بدون

مغادرة إقامة الأسرة، إضافة إلى أن عنصر المدة الزمنية غير متطلب في هذا الصنف من الإهمال، بل العبرة فقط بإتيان أحد الأفعال الواردة في الفصل 482 من ق ج م⁽¹⁾.

¹ د/ محمد بفقير - مجموعة القانون الجنائي والعمل القضائي المغربي - منشورات دراسات قضائية، سلسلة القانون والعمل القضائي المغربي، العدد 4، 2011، ص 64. د/ أمجد قبلي د/ عابد العمراني الميلودي، القانون الجنائي الخاص المعمق في شروح، مرجع سابق، ص 316.

الفصل الثاني

الحماية الجزائية للرعاية الاجتماعية للطفل

إذا كان قانون الأسرة جاء بجملة من الواجبات قصد الحفاظ على الأسرة و رعاية الأولاد وحسن تربيتهم من أجل إرساء قواعد لحماية الطفل لذلك جاء قانون العقوبات وأورد جملة من الضوابط و الأحكام لتدعيم حقوقه من خلال الأفعال التي من شأنها مخالفة أحكام الحضانة أو إهمال و تعريض الأبناء للخطر.

قد يكون الطفل محتاجا إلى رعاية اجتماعية تكلفه عما حُرِم منه من رعاية أُسرية وتكون هذه الرعاية الاجتماعية التعويضية رعاية بديلة عن رعاية الأسرة، وهذه صورة فريدة من الرعاية الاجتماعية كفلها المشرع للأطفال المحرومين من رعاية أسرهم التي ينتمون إليها وهذا النوع من الرعاية الاجتماعية للأطفال يُطلق عليه الرعاية البديلة.

أصبحت الرعاية الاجتماعية تشكل جزءا أساسيا من البناء الاجتماعي للمجتمع وليست خدمات تقدم في حالة طارئة لسد عجز ما، كما أنها تقدم لكل الفئات في المجتمع وليست لفئة خاصة أو لأفراد معينين فهي تمتد لتشمل كل الأفراد من خلال أنماطها المتعددة التي تقدم لكل فئة وفقا لاحتياجاتها، كما أنها تشكل وظيفة طبيعية يمارسها المجتمع لمساعدة الأفراد على تحسين أوضاعهم الاجتماعية، كما أنها تستهدف تحقيق أهدافا إنسانية وقائية وإنمائية بجانب الأهداف العلاجية، ويقوم مفهوم الرعاية الاجتماعية بصفة عامة على فكرة مساعدة الآخرين وكفالة الرعاية للمحتاجين في المجتمع الذين عجزت قدراتهم الشخصية عن مواجهة احتياجاتهم من الأطفال، فالرعاية الاجتماعية ببرامجها وأنشطتها التي تقدمها الدولة والجماعة حق ووظيفة فرعية في المجتمع الحديث⁽¹⁾.

¹ د/ خالد مصطفى فهمي - النظام القانوني لحماية الطفل - دار الفكر الجامعي، ط1، 2012، ص 122.

المبحث الأول

الحماية الجزائية للطفل المحضون

تعتبر الحضانة واحدة من أهم المسائل التي قررتها الشريعة الإسلامية وكذا قانون الأسرة لأجل توفير الحماية والرعاية المادية والمعنوية للصغار، وذلك نتيجة للوفاة أو الطلاق الذي يمكن أن يحدث بين الزوجين والذي من شأنه أن يؤدي إلى تنازع في مسألة الحضانة بالنسبة للصغار، فقد نظمت الشريعة الإسلامية موضوع الحضانة وقررت له العديد من الأحكام لتحقيق الهدف المقصود منه فحددت من خلال النصوص والاجتهادات المقصود بالحضانة بأنها رعاية الصغار والقيام على تربيتهم على أحسن وجه كما حددت من له الحق في الحضانة، ومراتب الحاضنين بحسب القرابة⁽¹⁾،

حق الطفل في الحضانة حق أساسي، لا يتصور بقاء الطفل أو استمرار وجوده دون ذلك، و إن أي مساس بهذا الحق دون وجه قانوني أو شرعي يؤدي حتما إلى إحداث الخلل في تربية الطفل وتقويم سلوكه ومن هذا المنطلق فإنه لا بد من توافر حماية جزائية لهذا الحق من أي عبث لذلك نتطرق لامتناع عن تسليم الطفل المحضون في المطلب الأول إختطاف المحضون أو إبعاده من حاضنه في المطلب الثاني.

المطلب الأول

الامتناع عن تسليم الطفل المحضون

قبل التطرق لهذه الجريمة لابد من معرفة الحضانة لغة واصطلاحاً: الحضانة لغة: مأخوذة من الحضن، ويعرف الحضن بأنه ما دون الإبط إلى الكشح وهو الخصر، وقيل بأنه الصدر والعضدان وما بينهما، والجمع أحضان⁽²⁾. الحضانة اصطلاحاً: فهي القيام بحفظ من لا يميز ولا يستقل بأمره، والقيام على خدمته وتربيته على ما يصلح حالة حماية له مما يؤذيه⁽¹⁾.

¹ د/ صالح بوغرارة- حقوق الأولاد في النسب والحضانة- دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2012، ص 99.

² أبو الفضل جمال الدين ابن منظور - لسان العرب - ط1، ج2، دار صادر بيروت، لبنان، 1956، ص 571.

¹ يحيى بن شرف أبو زكريا- روضة الطالبين - ط2، ج9، منشورات المكتب الإسلامي، بيروت، د س ن،

تعرف الحضانة: بأنها القيام على شؤون الطفل بغرض المحافظة على بدنه وعقله ودينه وحمايته من عوامل الانحراف والانحلال، مما يمكنه من أن يكون فردا صالحا وسط مجتمعه مما يقتضي وضعه تحت أيد أمينة مؤهلة لمثل هذه الواجبات، وأن يكون لهم الحق في ذلك وفقا لقواعد الشريعة والقانون⁽¹⁾، نصت عليه المادة 62 من ق أ ج على أن "....ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك..." يتضح لنا من خلال النص أن المشرع الجزائري حصر شرط الحضانة في الأهلية ولا يقصد بالأهلية هنا بلوغ سن الرشد المدني أي 19 سنة بل يقصد به توافر شروط الحضانة. فالمقصود بالأهلية هنا القدرة على القيام بمهمة شاقة ومحفوفة بالمخاطر تتعلق بحضانة الطفل وإعداده إعدادا سليما ليكون قادرا على الاعتماد على نفسه في المستقبل⁽²⁾، من أجل توضيح مدى الحماية الجنائية المقررة للطفل المحضون حتى في مواجهة أبويه وأقاربه

¹ صالح بوغرارة، حقوق الولاد في النسب والحضانة، المرجع السابق، ص 99. أما بالنسبة للكفالة نصت عليها المادة 46 من ق أ ج أنه "يمنع التبني شرعا وقانونا" وفي وجود هذا المانع كان ضروري إيجاد نظام بديل عن التبني وذلك لحماية شريحة معينة في المجتمع و التي تعد ضحية تصرفات لا مسؤولة نتج عنها أطفال مجهول النسب، وعليه كان لازما إيجاد نظام تسمح به الشريعة الإسلامية وهو ما يسمى بنظام الكفالة وحتى الاتفاقيات الدولية أقرت بهذا النظام، وهذا ما جاء في المادة 20 من اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 في الفترة الثالثة والتي اعتبرته بديل عن التبني بالنسبة للمجتمعات الإسلامية.

أما المشرع الجزائري فقد نظم أحكام الكفالة في المواد 116 إلى 125 من قانون 02-05 والمتعلق بقانون الأسرة كما نظم إجراءاتها في المواد من 492 إلى 497 من قانون 08-09 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فالكفالة هي إلزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية كقيام الأب بابنه وتتم بعقد شرعي، وعليه يمكن القول أن كفالة الأفراد للأطفال في الجزائر تستوجب توافر شروط منها:

1- أن يكون الكافل مسلما: أساس ذلك أنه لا يجوز كفالة الكافر لولد مسلم ومنحدر من أبوين مسلمين.

2- شرط القدرة: قصد المشرع الجزائري بالقدرة الإمكانات المادية للكافل فمن غير المعقول أن يطلب شخص وهو غير قادر على إطعامه ومنحه مسكن لائق أو ملبس.

3- شرط الأهلية: أن يكون الكافل عاقل ويتمتع بالأهلية القانونية الكاملة وغير محجوز عليه.

² صالح بوغرارة، حقوق الولاد في النسب والحضانة، المرجع السابق، ص 101. نصت المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية على أن " الأم أولى بحضانة ولدها ثم الجدة لأم ثم الجدة لأب ثم الخالة ثم العمّة، ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة" يتضح لنا من النص أن المشرع الجزائري رتب أصحاب الحق في الحضانة لكن عبارة الأقربون درجة لم يبين لنا من هم.

عندما يتعلق الأمر برعايته نحاول أن نبين كيف تؤثر رابطة البنوة في وجود وقيام جريمة عدم تسليم القصر لمن حكم له بحضانتهم وقد نص المشرع الجزائري في المادة 328 من ق ع على معاقبة من لا يقوم بتسليم قاصر قضى في شأن حضنته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به. فما هي جريمة عدم تسليم الطفل المحضون؟

إن فعل الامتناع عن تسليم الطفل المحضون الذي يشكل جريمة من الجرائم الواقعة على نظام الأسرة وقد حددها المشرع الجزائري في قانون العقوبات في نص قانوني دون أن يوردها مفهوم واسع وشامل بل اكتفى بالنص على العقوبة المقررة لها وكذا عناصر قيامها من خلال المادة 328 منه التي تنص "يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج الأب أو الأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قضى في شأن حضنته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به...."(1).

2- التعريف الاصطلاحي للجريمة: هي جريمة ذات علاقة بين الأب و الأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر في شأن حضنته بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به(2)، أو هي من الجرائم الواقعة على نظام الأسرة إذ جرمها المشرع ووضع لها عقوبة لضمان المحافظة على مصداقية أحكام القضاة وعلى تنفيذها وفي نفس الوقت تعتبر الأداة اللازمة لتأمين مصلحة المحضون ضمن إطار احترام القانون، ويشترط لثبوت الحق في الحضنة عدة شروط منها:

¹ نصت المادة 327 من ق ع ج 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" يتضح لنا من نص المادة أن أي شخص يقوم برعاية الطفل كمعلمته أو مربيته لا يقوم بتسليم الطفل إلى من له الحق في المطالبة به يعد مرتكبا لجريمة عدم تسليم الطفل، فمن له الحق في الحضنة المطالبة به ولم يشترط المشرع صدور حكم قضائي يقضي بتسليم الطفل فهذا النص جاء عاما، فالفرق بين المادتين 327 و 328 أن الأولى تنطبق على كل شخص وضع الطفل تحت رعايته وامتنع عن تسليمه، أما المادة الثانية فتطبق فقط على الأبوين والأقرباء الذين لهم حق حضنته شرعا في حالة امتناعهم عن التسليم، لكن مع ضرورة استصدار حكم يقضي بمنح الحضنة للمطالبة بها على العكس من الحالة الأولى التي لا يشترط فيها ذلك، حسينة شرون - جريمة الامتناع عن تسليم الطفل إلى حاضنه- مجلة الاجتهاد القضائي، العدد السابع، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010، ص 06، أشار إليه د حامو بن ابراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، مرجع سابق، ص 163.

² د/ خلفي عبد الرحمان - محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية- دار الهدى، الجزائر، ص 121.

1- ألا تكون الأم متزوجة بأجنبي عن الصغير المحضون مع أهليتها للتحمل ونظافة سلوكها وتدينها وذلك توفيراً للجو الصالح الذي يكفل للطفل نشأة مستقيمة لأن الطفل إذا فقد حنان الأبوين باجتماعهما فلا أقل من أن يكون بعيداً عن يبغضه ويكون مظنة لإيذائه.

2- الأمانة: إذا كان الحاضن معروفاً بالإهمال وعدم الشعور بالواجب نحو الطفل فلا حق له في الحضانة.

3- العدالة: إذا كانت الحضانة لغير الأبوين فإذا كان الحاضن معروفاً بالإنحراف وسوء السلوك بحيث يخشى على الطفل الإنحراف إذا تركه عنده فلا يكون له حق حضانتها، أما إذا كان ما هو عليه شيئاً لا يترتب عليه ضياع الطفل فإنه يبقى عنده إلى الحد الذي يخشى فيه أن يتأثر بفعله وحينئذ ينزع منه

4- القدرة على التربية فإذا كان القريب مريضاً أو هرماً فلا حق له في الحضانة⁽¹⁾.

الفرع الأول

أركان جريمة الامتناع عن تسليم الطفل المحضون

تتمثل أركان الجريمة في العناصر التي يشترطها القانون لقيامها وتنقسم إلى أركان عامة والمشكلة لأي جريمة مهما كان تصنيفها وغالباً ما ترد أحكامها في القسم العام من قانون العقوبات إضافة إلى الأركان الخاصة التي تتمثل في العناصر التي يشترطها القانون في جريمة معينة وتعتبر هذه الأركان المعيار الفاصل بين مختلف الجرائم ونحن في صدد جريمة عدم تسليم الطفل المحضون يستوجب القانون لقيامها توافر أركانها الثلاثة الركن الشرعي والركن المادي والركن المعنوي.

أولاً/ الركن المادي: إلى جانب الركن الشرعي لقيام الجريمة لابد من توفر الركن المادي وهو عبارة عن المظهر الخارجي لنشاط الجاني والذي يتمثل في سلوكه الإجرامي⁽²⁾، ومن عناصر الركن المادي لجريمة عدم تسليم الطفل المحضون هي:

أ- الامتناع عن التسليم: يتفرع هذا العنصر إلى ثلاث عناصر أخرى وهي قيام الجريمة في حق من يتمتع عن تسليم طفل إلى حاضنه، وتقوم في حق من يختطفه ممن أوكلت إليه حاضنته

¹ تغريد بنت مظهر يحي بخاري- الحماية القانونية للأسرة- مؤتمر كلية الحقوق- جامعة عمان، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2018، ص 329 وما بعدها.

² د/ أحسن بوسقيعة- الوجيز في القانون الجزائي العام- ط8، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 48.

وبالإضافة فإنها تقوم في حق من يبعده عن الأماكن التي وضعه فيها حاضنه وسواء صدر الخطف والإبعاد من الشخص نفسه أو حمل الغير على فعل الخطف وذلك كشريك في الجريمة حتى لو حصل الفعل بدون عنف أو تحايل⁽¹⁾، بالإضافة إلى هذا يجب أن يحصل فعل عدم التسليم في شكل متعمد وذلك أن يكون قد علم بوجود الحكم الذي يمنح الطالب حق المطالبة بالمحضون، وعلى قضاة الحكم أن يتأكدوا من فعل التسليم الذي تم إثباته بواسطة المحضر القضائي بعد إتباع إجراءات التنفيذ، من خلال نص المادة 328 السالفة الذكر ليس بالضرورة أن يكون الممتنع هو الأب أو الأم أي مثلا يمكن أن تستند الحضانة إلى الأب ولكنه غير موجود بالمنزل فتفرض الجدة تسليم الطفل فهنا تقوم الجريمة في حقها وليس في حق الأب لأن هذه الجريمة شخصية⁽²⁾.

ب- وجود حكم قضائي: لقيام هذه الجريمة يجب أن يكون هناك حكم سابق صادر عن القضاء، ويتضمن إسناد حق الحضانة إلى من يطالب بتسليم الطفل إليه وقد يكون حكما مؤقتا أو نهائيا، ولكن يجب أن يكون نافذا كما هو الشأن بالنسبة للأوامر القضائية المشمولة بالتنفيذ المعجل. ونعني بذلك أن يمتنع الجاني الذي كان الطفل القاصر موضوعا تحت سلطته عن تسليمه إلى من حكمت المحكمة له بالحضانة وكلمة عدم التسليم بهذه الصفة تعني الامتناع الذي يعتبر موقفا سلبيا والجرائم بصفة عامة تقوم بالسلوك الإيجابي كما أنها تقوم بالسلوك السلبي، وتجدر الملاحظة أنه يمكن للمتضرر من جريمة عدم تسليم الطفل المحضون أن يلجأ إلى الإجراءات المدنية للحصول على الطفل المحضون و أن يتخذ سبل العقوبات المدنية عن طريق فرض الغرامة التهديدية عن كل تأخير إلى غاية التسليم الفعلي أو عن طريق إستعمال القوة العمومية، ومنه فإن عدم تسليم المحضون يعتبر أحد أهم عناصر هذه الجريمة خاصة إذا كان المتهم متعمدا وكان قد علم فعلا بوجود الحكم القضائي الذي يسند الحضانة إلى الشخص المتضرر وإلا فلا يمكن إعتبار ذلك إمتناعا عن تسليم الولد إلى حاضنه أو صاحب الحق في الحضانة وبالتالي لا يمكن متابعته ولا معاقبته وعلى القاضي في هذه الحالة قبل الحكم على المتهم أن يتأكد من أن عدم التسليم ثابت في محضر حرره المحضر القضائي الذي يتوجب أن يتضمن اسم الشخص الذي رفض التسليم حتى يتسنى لنا متابعته جزائيا

¹ د/ دردوس المكي - القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري - ج2، د س ن، ص 150.

² د/ خليفي عبد الرحمان - الجرائم الماسة بأحكام الحضانة - ص 43.

ثانيا/ الركن المعنوي: يتخذ صورة القصد الجنائي لأن جريمة الامتناع عن تسليم الطفل لمن له الحق في حضانته هي جرية عمدية فيجب أن يكون المتهم الأب أو الأم أو أي شخص آخر عالما بأنه يتمتع عن تنفيذ قرار واجب النفاذ صادر من القضاء بشأن حضانة الطفل، ممن لهم بمقتضى هذا القرار الحق في حضانته، وأن تكون إرادته قد اتجهت إلى هذه الوقائع.

ثالثا/ الجزاء المقرر: يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من إلى دينار، وتزداد عقوبة الحبس إلى ثلاث سنوات إذا كانت قد أسقطت السلطة الأبوية عن الجاني.

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة

لأهمية حق الحضانة حرصت التشريعات المقارنة على توفير حماية جزائية خاصة للإمتناع عن تسليم للطفل المحضون وذلك على النحو التالي:

أولا/ التشريع الفرنسي: عالجت المادتان 227-5 و 227-6 من ق ع ف الجرائم التي تنطوي على الإخلال بممارسة الولاية جرمها المشرع الفرنسي وهي:

1- الامتناع عن تسليم الطفل لمن له الحق فيه: تنص المادة 227-5 من ق ع ف يعاقب بالحبس مدة سنة وغرامة 15.000 يورو كل من رفض دون وجه حق تسليم طفل قاصر للشخص الذي له الحق في المطالبة به⁽¹⁾، هذا الرفض قد يصدر عن الأب أو الأم لا تمتد بالتطبيق فقط إلى الخصومات التي تقوم بين الأب والأم الشرعيين، ولكن كذلك أشخاص آخرون الذين يتم تعيينهم بطريق حكم قضائي بصفته صاحب حق في الولاية على الصغير⁽²⁾، هذه المادة

¹ C.P.F: Article 227-5 ; Modifié par Ordonnance n°2000-916 du 19 septembre 2000 – art. 3 (V) JORF 22 septembre 2000 en vigueur le 1er janvier 2002 ; «Le fait de refuser indûment de représenter un enfant mineur à la personne qui a le droit de le réclamer est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende ».

² بالرجوع لنص المادة 373-3 من ق م ف التي تنص على أن لا يمنع انفصال الوالدين تفويض السلطة المنصوص عليه في المادة 373-1، حتى عندما يكون الأب والأم اللذان لا يزالان في وضع يسمح لهما بممارسة السلطة الأبوية محرومين من ممارسة بعض الصفات هذه السلطة من أثر الحكم الصادر ضده. يجوز للقاضي ، بشكل استثنائي وإذا كانت مصالح الطفل تقتضي ذلك ، لا سيما عندما يحرم أحد الوالدين من ممارسة السلطة الأبوية ، أن يقرر تكليف الطفل بطرف ثالث ، يتم اختياره من أجل ويفضل أن يكون في قرابة وقواعد وفقا للمواد 373-2-8 و 373-2-11. في ظروف استثنائية، قد يقرر قاضي الأسرة الذي يقرر إجراءات

كذلك تتعلق بحق الزيارة لأن الشخص الذي له الحق في المطالبة بالطفل القاصر هو الذي يملك صلاحيات على الطفل يحميها القانون، والحق أن هذا الحل عادل، خاصة وأنه يكشف وبصورة قانونية عن حتميته أن يظل الطفل ينتفع بالدعم التربوي والنفسي من قبل أشخاص آخرين، حتى وإن لم يكن لهم ولاية عليه وقد استقر القضاء على هذا الحل وتواترت أحكام القضاء على الأخذ به⁽¹⁾.

2- عدم الإعلان عن نقل محل الإقامة: نصت المادة 227-6 من ق ع ف يعاقب بالحبس مدة ستة أشهر والغرامة 7500 يورو كل شخص نقل محل إقامته إلى مكان آخر عقب الطلاق أو الانفصال أو الحكم ببطالان عقد الزواد في حين يقيم أطفاله لديه بصورة اعتيادية، ولم يعلن عن التغيير في محل إقامته خلال مهلة شهر من تاريخ هذا التغيير لمن لهم حق الزيارة أو الإيواء لهؤلاء الأطفال وفقاً للحكم القضائي أو الاتفاقية المصدق عليها بطريق القضاء⁽²⁾ كما قضت محكمة الاستئناف ضد المتهم بجنحة الامتناع عن تسليم الطفل لمن له الحق في المطالبة به، حيث استندت في قرارها هذا على أن الأب وبعد أن مارس حقه في زيارة أطفاله، بادرت الأم الحاضنة بتغيير محل إقامتها والانتقال مع طفلها إلى مكان آخر واختفت حتى تاريخ جلسة الأحوال الشخصية فأكدت محكمة الاستئناف على أن الأم المتهمة أبعدت طفلها عن رؤية الأب⁽³⁾.

ثانياً/ التشريع المصري: قانون العقوبات المصري يعاقب في المادة 284 من ق ع بالحبس أو بغرامة لا تزيد على خمسمائة جنيه مصري كل من كان متكفلاً بطفل وطلبه منه من له الحق في طلبه ولم يسلمه إليه، ويعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة أو بغرامة لا تزيد على خمسمائة جنيه

ممارسة السلطة الأبوية بعد انفصال الوالدين ، حتى خلال حياة الوالدين ، أنه في حالة وفاة الوالد الذي يمارس هذه السلطة ، لا يعهد الطفل إلى الناجي. في هذه الحالة ، يجوز له أن يعين الشخص الموكول إليه مؤقتاً.

¹ Cass Crim, 12 mars 1980: Bull crim, n 88.

² C.P.F: Article 227-6 ; Modifié par LOI n°2016-1547 du 18 novembre 2016 – art. 50 ; « Le fait, pour une personne qui transfère son domicile en un autre lieu, alors que ses enfants résident habituellement chez elle, de ne pas notifier son changement de domicile, dans un délai d'un mois à compter de ce changement, à ceux qui peuvent exercer à l'égard des enfants un droit de visite ou d'hébergement en vertu d'un jugement, d'une convention judiciairement homologuée ou d'une convention prévue à l'article 229-1 du code civil, est puni de six mois d'emprisonnement et de 7 500 euros d'amende.

³ Crim 3 sept 1996; prec, Note 25.

(رفع الحد الأقصى لعقوبة الغرامة بموجب القانون رقم 29 لسنة 1982 وكانت قبل التعديل لا تزيد على خمسين جنيه مصري)، أي الوالدين أو الجدين لم يسلم ولده الصغير أو ولد ولده إلى من له الحق في طلبه بناء على قرار من جهة القضاء صادر بشأن حضائته أو حفظه وكذلك الوالدين أو الجدين خطفه بنفسه أو بواسطة غيره ممن لهم بمقتضى قرار من جهة القضاء حق حضائته أو حفظه ولو كان ذلك بغير تحايل أو إكراه⁽¹⁾، يتضح من النص أن الشرع المصري يجرم فعل المتكفل بالطفل المتمثل بالامتناع عن تسليم الطفل إلى صاحب الحق بالحضانة، وهذا النص يعاقب الغير ممن ليس لهم الحق بحضانة الطفل.

ثالثاً/ التشريع التونسي: والقانون التونسي رقم 2 لسنة 1962 المؤرخ في 24 ماي 1962 الذي يتعلق بإحداث جريمة عدم إحضار المحضون، يشمل ولو على سبيل الإستنتاج على حق الزيارة الذي هو أساساً حق طالب التنفيذ أي من كان ضحية عدم التسليم، إضافة إلى ذلك يتعين على الضحية أن يثبت صفته في الدعوى عن طريق إثبات حق الزيارة الذي يكون إلا بموجب الحكم القضائي سواء كان ذلك الحكم معجل النفاذ أو حكماً نهائياً قابلاً للنفاذ، وإذا فقد الحكم صفة النفاذ لا يمكن للمحضر القضائي أن ينتقل مع الضحية لإثبات واقعة عدم التسليم⁽²⁾.

ثالثاً/ التشريع الأردني: الامتناع عن تسليم الطفل لحاضنه تقتضي وجود الطفل لدى شخص معين سواء كان من الوالدين أو الجدين، أو كان متكفلاً بالطفل كالمعلم أو المربي أو غيره ممن قد يكون الطفل بحوزته من أجل رعايته، ويقوم صاحب الحق بالحضانة كالأم أو الأب مثلاً بطلبه فيرفض من كان الطفل بيده تسليمه لأي سبب كان، وبما أنه لم يرد في القانون العقوبات الأردني أي نص يجرم الامتناع عن تسليم الطفل لحاضنه بمجرد طلبه، ما لم يشكل الفعل خطفاً أو تعدياً على حراسة قاصر على الوجه الذي تناولته في الفرع السابق، الأمر الذي يستدعي أن يتوجه صاحب الحق بحضانة طفله إلى القضاء من أجل استصدار قرار بحضانة الطفل واجب التنفيذ وعندها تتوافر الحماية بوجوب التنفيذ بموجب أحكام المادة 22 من قانون التنفيذ الأردني رقم 36 لسنة 2002 والمتضمنة بحق الدائن إن يطلب حبس مدينه في بعض الحالات، ومنها

¹ د/ وليد سليم النمر، حماية الطفل في السياق الدولي والوطني والفقهاء الإسلاميين، مرجع سابق، ص 126.

² د/ منصور مبروك - الجرائم الماسة بالأسرة في القوانين المغاربية، مرجع سابق، 2014، ص 312 وما

بعدها.

ما نصت عليه الفقرة ب من البند 4 أن " الامتناع عن تسليم الصغير الذي عهد إليه بحفظه.... وكذا يجدد الحبس تلقائيا لحين الإذعان"(1).

المطلب الثاني

إختطاف المحضون أو إبعاده من حاضنه

نصت عليها المادة 328 فقرة 2 من ق ع ج على أن "يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج الأب أو الأم أو أي شخص آخر..... وكذلك كل من خطفه ممن وكلت إليه حضانتته أو من الأماكن التي وضعه فيها أو أبعده عنه أو عن تلك الأماكن أو حمل الغير على خطفه أو إبعاده حتى ولو وقع ذلك بغير تحايل أو عنف وتزاد عقوبة الحبس إلى ثلاث سنوات إذا كانت قد أسقطت السلطة الأبوية عن الجاني".

الفرع الأول

أركان جريمة إختطاف المحضون أو إبعاده من حاضنه

أولا/ الركن المادي: يتمثل الركن المادي لجريمة خطف المحضون أو إبعاده من حاضنه في سلوك إيجابي وتتمثل في صورتين وهما:

1- تتمثل هذه الحالة في قيام الأم أو الأب أو أي شخص آخر بأخذ الطفل المحضون ولو بدون تحايل من الشخص الذي أسندت له ممارسة الحضانة بموجب حكم قضائي نهائي أو حكم ابتدائي مصحوب بالنفاذ المعجل من أي مكان كان قد وضع الحاضن فيه كالمدرسة مثلا أو في دار الحضانة أو ماشبهها، وتجسد هذه الصورة أيضا، تكليف الغير أو حمله إختطاف المحضون من المحل الذي كان متواجد فيه حتى ولو حدث ذلك بدون عنف وبغير تحايل ويكون المحرض على الاختطاف في هذه الحالة فاعلا أصليا طبقا لنص المادة 41 من ق ع ج.

2- يقصد بالإبعاد نقل الطفل المحضون من محل إقامته المعتادة، أي المحل الذي وضعه فيه من له حق ممارسة الحضانة أو من له حق السلطة الأبوية، سواء كان هذا المحل مكان تسليّة أو مدرسة أو حضانة، وينسحب هذا الوصف أيضا على من إستفاد من حضانة مؤقتة أو من حق الزيارة لينتھز فرصة وجود الطفل المحضون معه ليقوم باحتجازه، ويطلق مصطلح الإبعاد على كل شخص إرتكب الأفعال السابقة ولو تعلق الأمر بتحريض الغير للقيام بذلك. وفي هذا

¹ د/ سفيان محمود الخوالدة، الحماية الجزائية للطفل في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 58.

الصدد يطرح تساؤل يتعلق بصاحب حق الزيارة الذي أخذ القاصر المحضون من صاحب حق الحضانة، ولم يتم إرجاعه إلى حاضنه فهل يعتبر مرتكباً لجريمة عدم التسليم أو لجريمة الإبعاد؟

ثانياً/ الركن المعنوي: تعد جريمة خطف قاصر ممن له الحق في حضنته من الجرائم المقصودة ويتحقق بإتيان الفاعل أو الشريك لعمل إرادي يؤدي إلى انتزاع الطفل من المكان الذي وضعه به من له الحق في رعايته عن ذلك المكان، مع علمه بوجود حكم قضائي يسند الحضانة إلى صاحبها ونيته عدم تنفيذ هذا الحكم بقصد خطفه أو إبعاده بأن فعله يحقق تلك النتيجة

ثالثاً/ الجزاء المقرر: يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج

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

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة

أولاً/ التشريع الفرنسي: خطف الطفل المحضون نصت عليه المادة 227-7 من ق ع ف يعاقب بالحبس مدة سنة غرامة مالية قدرها 15000 يورو كل أصل شرعي أو طبيعي أو بالتبني قام باختطاف قاصر من بين أيدي أصحاب الولاية عليه أو الذين عهد إليهم برعاية الطفل أو من يقيم عندهم بصورة اعتيادية⁽¹⁾، كما عرفها الفقه الفرنسي بأنها قيام كل أصل شرعي أو طبيعي أو بالتبني باختطاف قاصر من بين أيدي الأشخاص الذين لهم عليه حق الولاية على النفس حيث يقيم هذا القاصر لديهم⁽²⁾، أما المادة 227-8 من نفس القانون نصت على كل شخص آخر من غير المشار إليه في المادة 227-7 قام باختطاف طفل بدون اللجوء إلى الغش ولا العنف من بين أيدي من لهم الحق في ممارسة الولاية عليه أو الذين عهد إليهم برعاية أو من يقيم لديهم بصورة اعتيادية يعاقب بالحبس مدة خمس سنوات وغرامة مالية قدرها

¹ C.P.F: Article 227-7 ; Modifié par Ordonnance n°2005-759 du 4 juillet 2005 – art. 19 JORF 7 juillet 2005 en vigueur le 1er juillet 2006 ; « Le fait, par tout ascendant, de soustraire un enfant mineur des mains de ceux qui exercent l'autorité parentale ou auxquels il a été confié ou chez qui il a sa résidence habituelle, est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende ».

² Patrice Gattegno, Droit pénal spécial, 7^{ème} édition, Dalloz, paris, 2007, p 174.

75.000 يورو⁽¹⁾، أقرت محكمة النقض الفرنسية إلى أن اختطاف قاصر واحتجازه بطريق غير مشروع يشكلان جريمتين متميزتين بحكم الاختلاف القائم بينهما من حيث الطبيعة والأركان، وبناء عليه فإن شريك الفاعل في جريمة الاحتجاز ليس هو الفاعل الأصلي أو الشريك في جريمة الاختطاف التي تحقق من خلالها فعل الاحتجاز⁽²⁾.

ثانيا/ موقف التشريع المصري: نصت المادة 292 من ق ع م على أنه "يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة أو بغرامة لا تزيد على خمسمائة جنيه مصري أي من الوالدين أو الجدين لم يسلم ولده الصغير إلى من له الحق في طلبه بناء على قرار من جهة القضاء بشأن حضانته " المشرع المصري اشترط لمعاقبة الممتنع عن التسليم حال كونه من الوالدين أو الجدين صدور حكم قضائي، وتقوم جريمة الامتناع عن تسليم الطفل لصاحب الحق بحضانته أو حفظه.

ثالثا موقف التشريع الأردني: نص المشرع الأردني في المادة 291 فقرة 2 من ق ع أ على أن "من خطف أو أبعد قاصرا لم يكمل الخامسة عشرة من عمره ولو برضاه بقصد نزع من سلطة من له عليه الولاية أو الحراسة عوقب بالحبس من شهر إلى ثلاث سنوات وبالعقوبة من 5 دنانير إلى 25 دينار أردني". وبالرغم من ذلك يبقى مقدار هذه العقوبة يشكل انتقاص من الحماية الجزائية للطفل وإن النص على خطفه أو إبعاده بالحيلة والإكراه يحرم الطفل من الاستفادة من الحماية الجزائية المنصوص عليها في المادة 302 من ق ع أ وذلك باعتبار أن نص المادة 291 بفقرتيها يشكل نصا خاصا يقيد النص العام، مما لا يمكننا من القول بالتعدد المادي أو المعنوي للجريمة للاستفادة من العقوبة الأشد، وبالتالي تنحصر نطاق الحماية الجزائية لحق الطفل بالحضانة في مدلول المادة 291 من ق ع أ⁽³⁾.

¹ C.P.F: Article 227-8 ; Modifié par Ordonnance n°2000-916 du 19 septembre 2000 – art. 3 (V) JORF 22 septembre 2000 en vigueur le 1er janvier 2002 ; «Le fait, par une personne autre que celles mentionnées à l'article 227-7 de soustraire, sans fraude ni violence, un enfant mineur des mains de ceux qui exercent l'autorité parentale ou auxquels il a été confié ou chez qui il a sa résidence habituelle, est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende ».

² Crim 21 février 1979, Bull crim no 80. RSC 1980.

³ د/ سفيان محمود الخوالدة، الحماية الجزائية للطفل في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 56.

المبحث الثاني

الاختطاف والاتجار بالأطفال

غالبا ما تقترن جريمة إختطاف الأطفال بجريمة الإتجار بهم و هذا ما نصت عليه المادة 35 من اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 على أن " تتخذ الدول جميع التدابير الملائمة الوطنية والثنائية والمتعددة لمنع اختطاف الأطفال أو بيعهم أو الإتجار بهم لأي غرض من الأغراض أو بأي شكل من الأشكال"، فالاختطاف من أخطر جرائم الاعتداء على الحرمة المعنوية، قد يتعرض للمساس بالحرمة الجسدية فإنه يهدف بالأساس إلى المساس بمعنويات الإنسان سواء من كان ضحية الاختطاف أو من كان ضحية الابتزاز من وراء فعل الاختطاف، وتزداد خطورة الاختطاف إذا كان المجني عليه حدثا لمل يحدثه هذا الفعل من صدمات نفسية وخاصة إذا اقترن ببعض الظروف التي تهدد حق الضحية في البقاء على قيد الحياة كالعنف والتعذيب واستعمال الأسلحة وغيرها⁽¹⁾، ومصلحة حماية الأطفال من الاختطاف متعددة ويأتي في مقدمتها الحفاظ على مصالح الأطفال أنفسهم بتوفير حماية جنائية أوسع لهم تقتضيها حالة ضعفهم، فهذه الجرائم بالإضافة إلى أنها تمس شخص الطفل وتهدد حياته وسلامة جسمه وعرضه، فإنها تمثل اعتداء على حق الطفل في البقاء مع والديه والتمتع برعايتهما وحمايتهما، وعلى حقوق الوالدين وواجباتهما تجاه الطفل في الرعاية والرقابة⁽²⁾، تعد ظاهرة الاتجار بالأطفال من أخطر الجرائم في العصر الحاضر نظرا لامتداد هذه الظاهرة عبر الدول، حيث انتشرت عصابات الإجرام المنظم عبر الحدود الدولية للإتجار بالأطفال، بغرض استغلالهم في العمل القسري أو الأغراض الجنسية، أو نزع أعضائهم البشرية وقد مر القانون الدولي بمراحل للوصول لمفهوم الاتجار بالأشخاص، ففي بداية التكوين الدولي كان الأمر منصبا على محاربة الرق والأعمال والممارسات الشبيهة بالرق، باعتبار أن هذه هي الصورة التقليدية للإتجار بالبشر⁽¹⁾، فإن الحرية هي أثن شيء في الوجود وأن حاجة الإنسان للحرية لا تقل عن حاجة الجسد للروح فإذا كان الجسد يفقد كيانه بإزهاق روحه فالإنسان يفقد وجوده وكيانه بفقدان للحرية، فالحرية هي ذلك

¹ د/مقدم عبد الرحيم- الحماية الجنائية للأحداث- أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة قسنطينة، 2011، ص 307 وما بعدها.

² Danti Juan Michel et Jean Pradel, Droit pénal spécial, N° 593.p.415.

¹ د/عبد العزيز مندوه، الاستغلال الجنسي والجسدي للأطفال، مرجع سابق، ص 398.

الحق الذي لا يفقده الإنسان بمرور الزمن وبالتالي فإن القوانين والتشريعات كلها تعاقب على الحد من حرية أي إنسان مهما كان سواء باختطافه أو بيعه عن طريق المتاجرة به أو بأعضائه.

المطلب الأول

جرائم اختطاف الأطفال

لم يضع المشرع الجزائري تعريفاً لجريمة الخطف، وذلك تماشياً مع سياسته في عدم وضع تعريفات محددة لأغلب الجرائم، ولأن وضع التعريفات ليس من سلطة المشرع، فترك هذه المهمة لفقهاء القانون الوضعي، لذلك يتعين علينا أن نعرض لبعض التعريفات التي قال بها الفقه بشأن إختطاف الأطفال، وتم تعريفه بأنه سلوك مادي إيجابي يتمثل في انتزاع شخص من بيئته ونقله إلى بيئة أخرى، حيث يتم إخفائه فيها عن لهم حق المحافظة على شخصه⁽¹⁾، أو هو المساس بالسلامة الجسدية للأشخاص ويمس حريتهم ويهدد أمنهم⁽²⁾، فقد عرف خطف الطفل بأنه نقل الطفل من مكانه في ظروف يفقد معها الأدلة المثبتة للشخصية ومثله أن يخطف طفل قيد اسمه غير اسمه بحيث يجد نفسه في المستقبل محروماً من نسبه الحقيقي، ولا يمكنه إثبات بنوته إلا عن طريق القضاء بما يكتنف ذلك من صعوبات جمة⁽³⁾، محكمة النقض المصرية عرفت اختطاف الأطفال بأنه انتزاع الطفل المخطوف من بيئته وقطع صلته بأهله⁽⁴⁾.

أو هو نقل الطفل من مكانه في ظروف يفقد معها الأدلة المثبتة لشخصيته كأن يقوم بانتزاع الطفل من ذويه وقطع صلته بهم بإبعاده عن المكان الذي خُطف منه أياً كان هذا المكان⁽¹⁾، ورغم أن السمة العامة لدى التشريعات الجنائية لمعظم الدول العربية هي عدم إيراد تعاريف لجريمة الاختطاف، إلا أنها تكاد تتفق على تجريم هذه النوعية من الجرائم وتقرض عليها عقوبات

¹ د/ صلاح رزق عبد الغفار يونس- جرائم الاستغلال الاقتصادي للأطفال دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2015، ص 132.

² د/ فخري عبد الرزاق الحديثي- شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مطبعة الزمان، بغداد، 1996، ص 75.

³ د/ عبد الفتاح بهيج- جرائم خطف الأطفال والآثار المترتبة عليها بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1، 2010، ص 149.

⁴ طعن مصري رقم 19889 لسنة 61 قضائية، جلسة 4 أكتوبر 1993، مجموعة أحكام محكمة النقض، سنة 44، ص 654.

¹ جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، المرجع السابق، ص 252.

تتناس مع جسامة الفعل وإن كان ذلك أمرا ضروريا لتقدير مدى مشروعية الفعل من عدمه ومع ذلك فلا يزال مفهوم اختطاف الأطفال غير دقيق سواء بالنسبة للتشريعات الوضعية أو الفقه، فلم تحدد النصوص القانونية مدلولاً دقيقاً وجامعاً لأفعال الاختطاف كما أن الفقه لم يعني بذلك أيضاً، و الذي يهمننا في هذا المطلب هو جريمة خطف الطفل بحث نجد كثرة خطف الأطفال في الآونة الأخيرة في كل الدول وخاصة في الجزائر وذلك بغرض إما الاعتداء عليهم بالعنف أو القتل أو جعلهم رهائن أو خطفهم لأجل تبنيهم في الأسر المحرومين من أطفال ومن هذا المنطلق يمكننا تعريف جريمة خطف الأطفال بأنها تعتبر من جرائم الخطر الذي يتهدد الإنسانية وتعد كذلك من جرائم الضرر نظرا لما تخلفه من أضرار مادية و معنوية سواء بالنسبة لشخص المختطف ولأسرته أو مجتمعه فهي تشكل خطورة على الأمن والنظام العام فضلا عن تعريض حياتهم للخطر، وانتهاكا لحقوقهم المكفولة لهم بمقتضى أحكام الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، تناول المشرع الجزائري جريمة اختطاف الطفل بالعنف أو التهديد وبغير عنف أو تحايل.

الفرع الأول

جرائم خطف الطفل بعنف أو التهديد أو تحايل

نصت المادة 293 مكرر 01 من ق ع ج المعدلة بموجب الأمر 01-14 يعاقب بالسجن المؤبد كل من يخطف أو يحاول خطف قاصر لم يكمل ثماني عشرة (18) سنة، عن طريق العنف أو التهديد أو الاستدراج أو غيرها من الوسائل. وتطبق على الفاعل العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 263 من هذا القانون، إذا تعرض القاصر المخطوف إلى تعذيب أو عنف جنسي أو إذا كان الدافع إلى الخطف هو تسديد فدية أو إذا ترتبت عليه وفاة الضحية. لا يستفيد الجاني من ظروف التخفيف المنصوص عليها في هذا القانون، مع مراعاة أحكام المادة 294 أدناه"، يتضح من نص المادة أن المشرع الجزائري شدد في التجريم والعقاب إذا استعمل الجاني العنف أو التهديد أو التحايل لاختطاف قاصر دون الثامنة عشر عاما، وذلك باستدراجه كتقديم هدية من الأماكن التي وضعه فيها، أما التحايل يقصد به استعمال طرق احتيالية من شأنها خداع المجني عليه وحمله على مرافقة الجاني، وكذلك يتحقق هذا الركن، إذا وقعت الوسائل الاحتياطية ضد الشخص الذي يوجد الطفل في كفالته أو ملاحظته ولو مؤقتاً، واستطاع الجاني بناء عليها اختطاف الطفل، وتطبيقاً لذلك قضى بأنه يكفي لقيام ركن التحايل

في جريمة خطف الأطفال أن يقع على من يكون المجني عليه في كفالتة، وليس من الضروري أن يقع على المجني عليه نفسه متى كان هذا التحايل قد مكن الجاني من خطف الطفل المجني عليه⁽¹⁾. وتعد جريمة خطف الطفل من الجرائم المستمرة

أولا/ أركان جريمة خطف الطفل بعنف أو التهديد أو تحايل: هذه الجريمة تقوم على الأركان التالية:

1- الركن المفترض: يشترط أن يكون محل الإعتداء وقت إقتراف الجاني للجريمة قاصرا لم يكمل الثامنة عشرة (18) وذلك حسب المادة 293 مكرر 1 من ق ع ج، ولم يبين المشرع الجزائري في هذه المادة جنس المجني عليه وهذا لاستخدامه لمصطلح قاصر الذي يدل على الذكر كما يدل على الأنثى.

2- الركن المادي: يتمثل في السلوك الإجرامي أي يتحقق فعل الخطف بنقل المخطوف من بيئته الموجود فيها وإبعاده عن هذه البيئة بمعنى أخذ الطفل من يد ذويه و إبعاده عن محله الأصلي والذين يتولون فيه رعايته والعناية به ولتحقق الركن المادي لجريمة خطف القصر لابد أن يكون هذا الخطف بالإكراه أي جبر عن المخطوف ورغما عن إرادته أو بالتحايل عليه، وهذا يعني أن الركن المادي في هذه الجريمة لا يتوفر إلا إذا وقع الخطف بناءا على تحايل أو إكراه يقوم به الجاني ليتمكن من إتمام جريمته ويقصد بالإكراه أي فعل يأتيه الجاني ويكون من شأنه سلب إرادة المجني عليه سواء إستعمل في ذلك وسائل مادية كحمل المجني عليه ونقله من مكانه بالقوة أو باستعمال مخدر يعطي للمجني عليه ثم يتم نقله من مكانه وهو فاقد للوعي كما يتم الإكراه المعنوي أو الأدبي كتهديد المجني عليه، أما التحايل فيقصد به إستخدام الخدع والحيل والغش سواء في مواجهة المجني عليه نفسه أو ذويه إذ يستوي أن يكون المخطوع هو المجني عليه نفسه أو أهله أو من يقوم برعايته، كإيهام المجني عليه أن أمه تنتظره أو أبوه أو أحد أقاربه في مكان معين بحيث ينخدع بهذا الوهم ويذهب مع الخاطف، والنتيجة في هذه الجريمة هي الأثر المترتب عن فعل الخطف الذي يتكون من عنصرين هما الأخذ والإبعاد وبالتالي تتحقق النتيجة في هذه الجريمة بإبعاد قاصر عن مكانه وهذا ما يلحق الضرر بالمخطوف.

¹ نقض مصري 06 يناير 1985، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، س 36، رقم 4، ص 52، أشار

إليه د/ شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، المرجع السابق، ص 142.

3- الركن المعنوي: جريمة خطف القصر هي جريمة عمدية يتخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد الجنائي العام القائم على العلم والإرادة، وإتجاه إرادة الفاعل إلى القيام بالفعل المادي المكون للجريمة ويتحقق ذلك عندما يرتكب الجاني أفعال العنف أو الإكراه أو الغش أو الخداع أو التحايل اتجاه المجني عليه بقصد إتمام الخطف

4- الجزاء: أقرّ المشرع الجزائري عقوبة السجن المؤبد في حالة ارتكاب الخطف ضدّ قاصر لم يكمل 18 سنة أو الشروع فيه بالعنف أو التهديد أو الإستدراج، كما أقرّ عقوبة الإعدام إذا سبق أو صاحب أو تلى جنائية أخرى المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 263 من نفس القانون إذا كان قد تعرّض القاصر المخطوف إلى تعذيب أو عنف جنسي و أقرّ نفس هذه العقوبة في حالة ما إذا ترتّب على الخطف وفاة الضحية لا يستفيد الجاني من ظروف التخفيف.

الفرع الثاني

جرائم خطف الطفل بغير عنف أو تهديد أو تحايل

تنص المادة 326 من ق ع ج على أن "كل من خطف أو أبعد قاصر لم يكمل الثامنة عشر سنة وذلك بغير عنف أو تهديد أو تحايل أو شرع في ذلك فيعاقب بالحبس لمدة سنة إلى خمسة سنوات وبغرامة من 500 دج إلى 2000 دج 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 ولا يجوز الحكم عليه إلا بعد القضاء بإبطاله"،

أولاً/ أركان جريمة خطف الطفل بغير عنف أو تهديد أو تحايل: تقوم هذه الجريمة من الأركان التالية:

1- الركن المفترض: يتمثل في صغر سن المجني عليه كونه طفلاً دون الثامنة عشر سنة من عمره.

2- الركن المادي: السلوك الذي يأتيه الجاني وهو فعل الخطف أو إبعاد قاصر ويتحقق ذلك بنقل الطفل من مكانه الطبيعي الذي وجد فيه إلى مكان آخر وإخفائه عن والديه أو من هو تحت رعايته، أو يتحقق بانتزاع الطفل المخطوف من المكان الذي وجد فيه ونقله إلى مكان آخر

لإخفائه عن ذويه⁽¹⁾، مع انتفاء العنف أو التهديد أو التحايل ولم يشترط المشرع الجزائري الوسيلة المستعملة في فعل الإختطاف

3- الركن المعنوي: هي من الجرائم العمدية التي يجب لقيامها أن يتوافر القصد الجنائي لدى المتهم، وهو قصد عام فينبغي أن يكون المتهم قد ارتكب فعل الخطف بدون عنف أو تهديد أو تحايل عن علم بماهيته ونتائجه، وأن تكون إرادته قد اتجهت إلى هذه الوقائع، ولا عبرة بالباعث على ارتكاب الخطف⁽²⁾.

4- الجزاء: يعاقب المشرع الجزائري على فعل الخطف أو إبعاد قاصر دون الثامنة عشرة (18) سنة بدون عنف أو تهديد أو تحايل بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 دج إلى 2000 دج، غير أن العقوبة التي قررها المشرع لهذه الجريمة غير كافية في رأينا، وإن كانت قد تمت بغير عنف ولا تهديد، وكان من الأجدر أن تكون عقوبة الحبس أشد من هذا، وأن ترفع الغرامة عما هي عليه الآن، ذلك لما تحدثه هذه الجريمة من تأثير في نفسية الطفل، ناهيك عما يكابده الوالدان أو من هو تحت رعايته من حيرة وقلق على مصير الطفل المختطف⁽³⁾، كما أن المشرع أضاف في الفقرة الثانية من نفس المادة إعفاء الخاطف من العقوبة متى تزوج الخاطف بمخطوفته، فالنيابة العامة لا يمكنها أن تتخذ إجراءات المتابعة إلا بناء على شكوى من الشخص المضرور الذي له حق قانون في إبطال الزواج، ويحكم على الجاني بعد إبطال الزواج.

الفرع الثالث

موقف التشريعات المقارنة من خطف الأطفال

أولا/ التشريع الفرنسي: أدرج المشرع الفرنسي هذه الجريمة تحت عنوان " الإختطاف والحبس القسري حيث تنص المادة 224-5 من ق ع ف على أن يكون الضحية في جريمة الخطف المنصوص عليها في المواد من 224-1 إلى 224-4 قاصراً في الخامسة عشرة من عمره، تشدد العقوبة إلى السجن المؤبد، إذا كانت الجريمة يعاقب عليه بالسجن 20 سنة تزداد العقوبة

¹ جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، المرجع السابق، ج 3، ص 276.

² شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سابق، ص 140.

³ د/حمو بن ابراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، مرجع سابق،

إلى 30 سنة⁽¹⁾، فإن بلغ الضحية السادسة عشر من عمره أو تجاوزها لا تقع الجريمة وإن جاز معاقبة مرتكبها عن جريمة أخرى تتمثل في هذه الحالة الأخيرة في جريمة القبض أو الحبس دون وجه الحق⁽²⁾.

ثانيا/ التشريع المصري: فرق المشرع المصري من حيث الوسيلة التي استخدمها الجاني في ارتكاب الجريمة بين قسمين من جرائم خطف الأطفال وهما خطف الطفل بالتحايل أو بالإكراه، وخطفه بغير تحايل ولا إكراه.

1- جريمة خطف الأطفال بالتحايل أو بالإكراه: نص المشرع المصري على صورتين لهذه الجريمة وهي:

أ- جريمة خطف الطفل الذكر الذي لم يبلغ عمره ستة عشرة (16) سنة كاملة بالتحايل أو بالإكراه نصت عليه المادة 288 من ق ع م على أنه "كل من خطف بالتحايل أو الإكراه طفلا ذكرا لم يبلغ ثمانية عشرة 18 سنة ميلادية كاملة بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالسجن المشدد مدة لا تقل عن خمس سنوات".

ب- جريمة خطف الأنثى بالتحايل أو الإكراه: تنص المادة 290 من نفس القانون على أن "كل من خطف بالتحايل أو الإكراه أنثى أو بواسطة غيره يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة، ومع ذلك يحكم على فاعل هذه الجناية بالإعدام إذا اقترنت بها جناية واقعة المخطوفة بغير رضائها". يتضح من نص المادة أن المشرع المصري في جريمة خطف الذكر بالتحايل أو الإكراه ليس مثل جريمة خطف الأنثى فحدد سن خطف الذكر الذي يقل عن ستة عشر سنة بينما في جريمة خطف الأنثى لم يحدد سن المخطوفة وشدد عقوبة خطف الأنثى بغير رضائها بالإعدام.

¹ C. P. F : Article 224-5 «Lorsque la victime de l'un des crimes prévus aux articles 224-1 à 224-4 est un mineur de quinze ans, la peine est portée à la réclusion criminelle à perpétuité si l'infraction est punie de trente ans de réclusion criminelle et à trente ans de réclusion criminelle si l'infraction est punie de vingt ans de réclusion criminelle.

Les deux premiers alinéas de l'article 132-23 relatif à la période de sûreté sont applicables dans les cas prévus par le présent article».

² مرزوقي فريدة- جرائم اختطاف قاصر- رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2011، ص 22.

2- جريمة خطف الأطفال بدون تحايل ولا لإكراه: نصت عليه المادة 289 من ق ع م التي تنص "كل من خطف بنفسه أو بواسطة غيره من غير تحايل ولا إكراه طفلاً لم يبلغ سنه 12 سنة ميلادية كاملة يعاقب بالسجن المشدد مدة لا تقل عن خمس سنوات. وتكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن خمس سنوات إذا كان الطفل المخطوف قد تجاوز سنه 12 سنة ميلادية كاملة ولم يبلغ 18 سنة ميلادية كاملة.

فإذا كان المخطوف أنثى تكون العقوبة السجن المشدد مدة لا تقل عن 10 سنين. ومع ذلك يحكم على فاعل جنائية الخطف بالإعدام أو السجن المؤبد إذا اقترنت بها جريمة واقعة المخطوف أو هتك عرضه".

ثالثاً/ التشريع الأردني: نص المشرع الأردني في قانون العقوبات عن جريمة الخطف وبين أحكامها تحت عناوين مختلفة ومواضع متعددة إذ تنص المادة 287 فقرة 01 "من خطف أو خبأ ولداً دون السابعة من عمره أو بدل ولداً بآخر، أو نسب إلى امرأة طفلاً لم تلده..."، وتنص المادة 291 فقرة 01 من قانون العقوبات الأردني "من خطف أو أبعد قاصراً لم يكمل الخامسة عشرة من عمره ولو برضاه، بقصد نزع من سلطه من له عليه الولاية أو الحراسة...".

المشرع الأردني في المادة 1/287 نص على جريمة خطف الأطفال ممن هم دون السابعة من العمر وتحت عنوان التعدي على حراسة القاصر، والمادة 1/291 على جريمة خطف من هم دون الخامسة عشرة من العمر ولو بقصد نزع من سلطه من له عليه الولاية والحراسة، هكذا يبدو التعريف واضحاً بين الخطف الذي يقع بالتحايل والإكراه حسب المادتين 302 و 303 وبين الخطف الذي يكون محله الأطفال غير المميزين المادة 287 ومن هم دون الخامسة عشر من العمر المادة 291 من نفس القانون، المشرع الأردني ميز خطف الذكور عن خطف الإناث، وحيث يكون المخطوف ذكراً أتم الخامسة عشرة من العمر فلا عقاب وفي شأن خطف الإناث يعاقب الخاطف أيّاً كان عمر الأنثى ووقعت الجريمة بالتحايل والاكراه حسب المادة 302 من قانون عقوبات أردني.

المطلب الثاني

جريمة الاتجار بالأطفال

قبل التطرق للإتجار بالأطفال نعرف الإتجار لغة وقانونا:

الاتجار لغة: الاتجار من اتجر يتجر اتجارا، فهو متجر وتاجر، والتجارة هي تقليب المال لغرض الربح، واتجر الشخص أي مارس البيع والشراء للربح، والمتجر هو مكان التجارة، ويقال بلد متجر تكثر وتروج فيه التجارة، والجمع متاجر، والجمع متاجر، وربح فلان في تجارته إذا أفضل، وأربح إذا صادف سوقا ذات ربح⁽¹⁾.

الاتجار اصطلاحا: هو مصطلح مشتق من التجارة والتي تعني ممارسة البيع والشراء والتاجر هو الذي يمارس الأعمال التجارية على وجه الاحتراف والاتجار هو مزاوله أعمال التجارة لتقديم السلع إلى الغير بمقابل بطريقة البع والشراء⁽²⁾، الاتجار بالأطفال يشكل تدنيا واضحا للمستوى الإجتماعي للمتهمين في هذه القضايا نتيجة الاحتياج المادي واستخدام الأطفال في التسول أو بيعهم للأسر التي لا تستطيع الإنجاب، وكلها أمور تعكس غياب أدنى مفاهيم حقوق الأطفال وسيادة ثقافة تتعامل مع الطفل على أنه وسيلة للتربح المادي عن طريق البيع، الاتجار هو تجنيد أشخاص أو نقلهم أو تنقيطهم أو إيوائهم أو استقبالهم بواسطة التهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر والاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو استغلال السلطة أو استغلال حالة استضعاف الآخرين لغرض الاستغلال، ويشمل الاستغلال كحد أدنى، استغلال دعارة الغير أو سائر أشكال الاستغلال الجنسي أو السخرة أو الخدمة قسرا، أو استرقاق الممارسات الشبيهة بالرق، أو الاستبعاد أو نزع الأعضاء⁽³⁾، يعرف بروتوكول اتفاقية حقوق الطفل الاتجار بالأطفال بأنه "أي فعل أو تعامل يتم بمقتضاه نقل طفل من جانب أي شخص أو مجموعة من الأشخاص إلى شخص آخر لقاء مكافأة أو أي شكل من أشكال العوض"

تعريف الاتجار بالأطفال الوارد في الفقرة (ج) من المادة 3 من البروتوكول المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة الإتجار بالأطفال على أنه "يعتبر تجنيد طفل أو نقله أو تنقيطه أو إيواؤه أو إستقباله

¹ مختار الصحاح، المرجع السابق، ج1، ص 45، لسان العرب، المرجع السابق، ج 4، ص 89.

² د/ عبد القادر الشخيلي - جرائم الاتجار - منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، لبنان، 2009، ص 14.

³ بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء و الأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة

لمكافحة الجريمة المنظمة، 2000/11/15، المادة 3/أ.

لغرض الإستغلال (إتجار بالأشخاص) حتى إذا لم ينطوي على استعمال أي من الوسائل المبينة في الفقرة الفرعية (أ) من هذه المادة" بيع طفل أو شراؤه أو عرضه للبيع، أو تسليمه أو نقله أو استغلاله جنسياً أو تجارياً أو اقتصادياً، أو في الأبحاث والتجارب العلمية، أو في غير ذلك من الأغراض غير المشروعة، ولو وقعت الجريمة في الخارج يقصد ببيع الأطفال أي فعل أو تعامل يتم بمقتضاه نقل طفل من جانب أي شخص أو مجموعة من الأشخاص إلى شخص آخر لقاء مكافأة أو أي شكل آخر من أشكال العرض⁽¹⁾، بيع الأطفال في بعض الصكوك الدولية:

أ- تحضر الدول الأطراف بيع الأطفال و استغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية.
ت- تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير الملائمة الوطنية والثنائية والمتعددة الأطراف لمنع إختطاف الأطفال أو بيعهم أو الإتجار بهم لأي غرض من الأغراض أو أي شكل من الأشكال⁽²⁾، ومنه نطرح السؤال هل أقر المشرع الجزائري حماية كافية للإتجار بالأطفال من خلال تعديل 01-14؟

الفرع الأول

جريمة الإتجار بالطفل

عرف المشرع الجزائري الإتجار بالأطفال في القسم الخامس مكرر من قانون العقوبات تحت عنوان الاتجار بالأشخاص من الباب الثاني من الجنايات والجنح ضد الأفراد في المادة 303 مكرر 4 التي تنص على أن "يعد اتجاراً بالأشخاص، تجنيد أو نقل أو تثقيب أو إيواء أو استقبال شخص أو أكثر بواسطة التهديد بالقوة أو باستعمالها أو غير ذلك من أشكال الإكراه، أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو إساءة استعمال السلطة أو استغلال حالة استضعاف أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سلطة على شخص آخر بقصد الاستغلال⁽¹⁾، و أقر عقوبة على بيع وشراء الأطفال في المادة 319 مكرر من ق ع ج التي

¹ البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية، مرجع سابق، المادة 2/أ.

² د/ جعفر عبد الأمير الياسين-العنف ضد الأطفال- منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2018، ص 341.

¹ أضيف القسم الخامس مكرر والمتضمن المواد من 303 مكرر 4 إلى 303 مكرر 15 بالقانون رقم 01/09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009.

تنص على أن " يعاقب بالحبس من خمس (5) سنوات إلى خمس عشرة (15) سنة وبغرامة من 500.000 د.ج إلى 1.500.000 د.ج كل من باع أو اشترى طفلا دون سن الثامنة عشرة (18)، لأي غرض من الأغراض وبأي شكل من الأشكال.

و يعاقب بنفس العقوبات كل من حرض أو توسط في عملية بيع الطفل. إذا ارتكبت الجريمة جماعة إجرامية منظمة أو كانت ذات طابع عابر للحدود الوطنية، تكون العقوبة السجن من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وغرامة من 1.000.000 د.ج إلى 2.000.000 د.ج، ويعاقب على الشروع بنفس عقوبات الجريمة التامة⁽¹⁾.

الفرع الثاني

أركان جريمة بيع الطفل والجزاء المقرر لها

أولا/ الركن المفترض: صفة المجني عليه طفل دون الثامنة عشرة (18) سنة. **أولا/ الركن المادي:** يتمثل النشاط المادي في هذه الجريمة في البيع أو الشراء والتحريض أو التوسط، فيقصد ببيع الأطفال أو شرائهم أي فعل أو تعامل يتم بمقتضاه نقل طفل من جانب أي شخص أو مجموعة من الأشخاص إلى شخص آخر لقاء مكافأة أو أي شكل من أشكال العرض⁽²⁾، أما التحريض أو التوسط يتمثل في إغراء ودفع الأطراف الطرف وربط علاقة بينهم على بيع أو شراء الطفل.

ثانيا/ الركن المعنوي: هذه الجريمة تتطلب قصد جنائي عام حيث يكفي علم و إرادة الجاني **ثالثا/ الجزاء المقرر لجريمة بيع الطفل:** حسب نص المادة 319 من ق ع ج يعاقب بالحبس من خمس (5) سنوات إلى خمس عشرة (15) سنة وبغرامة من 500.000 د.ج إلى 1.500.000 د.ج كل من باع أو اشترى طفلا دون سن الثامنة عشرة (18)، وتشدّد العقوبة في

¹ أضيف بالقانون رقم 01-14 المؤرخ في 04 فبراير 2014، لكن قبل تعديل 2014 في حالة جريمة الإتجار بالأطفال أخذ المشرع بضعف الضحية ولم يذكر مصطلح الطفل وكانت تطبق المادة 303 مكرر 4 فقرة 3 التي تنص " يعاقب على الاتجار بالأشخاص، بالحبس من خمس (5) سنوات إلى خمس عشرة (15) سنة وبغرامة من 500.000 د.ج إلى 1.500.000 د.ج، إذا سهل ارتكابه حالة استضعاف الضحية الناتجة عن سنّها...".

² عرفت المادة 351 من القانون المدني الجزائري البيع هو "البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية الشيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي".

الفقرة الثانية من نفس المادة إذا ارتكبت الجريمة جماعة إجرامية منظمة أو كانت ذات طابع عابر للحدود الوطنية، تكون العقوبة السجن من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وغرامة من 1.000.000 د.ج إلى 2.000.000 د.ج أما المحاولة في هذه الجريمة سواء في صورتها البسيطة أو المشددة يعاقب عليها بنفس العقوبة المقررة للجريمة التامة.

الفرع الثالث

موقف التشريعات المقارنة من جريمة الاتجار بالأطفال

أولا/ التشريع الفرنسي: أدرج المشرع الفرنسي جريمة الاتجار بالأطفال ضمن قسم الاتجار بالبشر في قانون العقوبات بنصه على ذلك في المادة 255-4-1 فقرة 2 على أنه " يتم إثبات الاتجار بالبشر ضد القاصر حتى لو لم يرتكب فأي من الظروف المنصوص عليها في 1 إلى 4⁽¹⁾، تكون العقوبة السجن عشر سنوات وغرامة قدرها 1500000 يورو⁽¹⁾، كما يضيف المشرع الفرنسي حالتان لتشديد العقوبة وهي:

¹ الاتجار بالبشر هو تجنيد شخص أو نقله أو إيواؤه أو استقباله بغرض الاستغلال في أي من الحالات التالية:

1- إما باستخدام التهديد أو الإكراه أو العنف أو المناورة المخادعة التي تستهدف الضحية أو عائلته أو شخص في علاقة اعتيادية مع الضحية ؛

2- إما من قبل صعود شرعي أو طبيعى أو تبني لهذا الشخص أو من قبل شخص له سلطة عليه أو يسيء استخدام السلطة الممنوحة له من خلال وظائفه؛

3- أو عن طريق إساءة استغلال حالة ضعف بسبب سنه، أو مرض، أو إعاقة، أو نقص جسدي أو عقلي أو حالة حمل، ظاهرة أو معروفة لمؤلفها؛

4- إما مقابل أو بمنح مكافأة أو أي ميزة أخرى أو وعد بالمكافأة أو الميزة.

الاستغلال المذكور في الفقرة الأولى من هذا هو حقيقة وضع الضحية تحت تصرفه أو تحت تصرف طرف

ثالث، حتى لو لم يتم تحديده، إما للسماح بارتكاب ضحية جرائم القوادة والعدوان أو الاعتداء الجنسي،

والاستعباد، والخضوع للعمل القسري أو الخدمة، والعبودية، وإزالة أحد أعضائها، واستغلال الطفل في التسول،

وظروف العمل أو أي تناقض مع كرامته، أي إجبار الضحية على ارتكاب أي جريمة أو مخالفة.

¹ **C.P.F:** Article 225-4-1 ; Modifié par LOI n°2013-711 du 5 août 2013 - art. 1, « II. - La traite des êtres humains à l'égard d'un mineur est constituée même si elle n'est commise dans aucune des circonstances prévues aux 1° à 4° du I.

Elle est punie de dix ans d'emprisonnement et de 1 500 000 € d'amende ».

1- يعاقب فيها على ارتكاب جريمة الإتجار بالأطفال بالسجن عشرون سنة وبغرامة 300000 يورو إذا ما أرتكبت الجريمة في إطار جماعة أو عصابة منظمة كما ورد في نص المادة 225-4-3 من نفس القانون⁽¹⁾.

2- يعاقب بالسجن المؤبد وبغرامة قدرها 4500000 يورو إذا ما أرتكبت جريمة الإتجار بالطفل بواسطة اللجوء إلى التعذيب والأعمال الوحشية⁽²⁾، ويعاقب المشرع الفرنسي على المحاولة أو الشروع في جريمة الإتجار بالأطفال بنفس العقوبة المقررة للجريمة التامة وهذا منا نصت عليه المادة 225-4-7 من ق ع ف⁽³⁾، كما يتم مساءلة الأشخاص المعنوية عن جريمة الإتجار بالأطفال في الظروف المنصوص عليها في المادة 121-2 من ق ع ف وتتمثل العقوبات في الغرامة وفقا للمادة 131-38 والعقوبات الواردة في المادة 131-39 من نفس القانون⁽⁴⁾.

ثانيا/ التشريع المصري: ألغيت المادة 291 بموجب القانون رقم 14 لسنة 1999 ثم أضيف بالقانون 126 لسنة 2008 الجريدة الرسمية العدد 24 مكرر في 15 يونيو سنة 2008 على أن " يحظر كل مساس بحق الطفل في الحماية من الاتجار به أو الاستغلال الجنسي أو التجاري أو الاقتصادي أو استخدامه في الأبحاث والتجارب العلمية ويكون للطفل الحق في توعيته وتمكينه من مجابهة هذه المخاطر، ومع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها في قانون آخر يعاقب بالسجن المشدد مدة لا تقل عن خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسين

¹ C.P.F: Article 225-4-3; Créé par Loi n°2003-239 du 18 mars 2003 – art. 32 JORF 19 mars 2003. Créé par Loi n°2003-239 du 18 mars 2003 – art. 32 , « L'infraction prévue à l'article 225-4-1 est punie de vingt ans de réclusion criminelle et de 3 000 000 euros d'amende lorsqu'elle est commise en bande organisée ».

² C.P.F: Article 225-4-4; Créé par Loi n°2003-239 du 18 mars 2003 – art. 32 JORF 19 mars 2003
Créé par Loi n°2003-239 du 18 mars 2003 – art. 32 ; «L'infraction prévue à l'article 225-4-1 commise en recourant à des tortures ou à des actes de barbarie est punie de la réclusion criminelle à perpétuité et de 4 500 000 euros d'amende ».

³ C.P.F: Article 225-4-7; Créé par Loi n°2003-239 du 18 mars 2003 – art. 32 JORF 19 mars 2003
Créé par Loi n°2003-239 du 18 mars 2003 – art. 32; «La tentative des délits prévus à la présente section est punie des mêmes peines ».

⁴ د/ حمدي عبد الحميد متولي صالح، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، مرجع سابق، ص 462.

ألف جنيه ولا تجاوز مائتي ألف جنيه كل من باع طفلاً أو اشتراه أو عرضه للبيع، وكذلك من سلمه أو تسلمه أو نقله باعتباره رقيقاً، أو استغله جنسياً أو تجارياً، أو استخدمه في العمل القسري، أو في غير ذلك من الأغراض غير المشروعة، ولو وقعت الجريمة في الخارج. و يعاقب بذات العقوبة من سهل فعلاً من الأفعال المذكورة في الفقرة السابقة أو حرض عليه ولو لم تقع الجريمة بناء على ذلك. ومع عدم الإخلال بأحكام المادة 116 مكرر من قانون الطفل تضاعف العقوبة إذا ارتكبت من قبل جماعة إجرامية منظمة عبر الحدود الوطنية ومع مراعاة حكم المادة 116 مكرر من القانون المشار إليه، يعاقب بالسجن المشدد كل من نقل من طفل عضواً من أعضاء جسده أو جزءاً منه، ولا يعتد بموافقة الطفل أو المسؤول عنه.

مكافحة الإتجار بالأعضاء البشرية للأطفال في التشريع المصري:

كما تضمن المشرع المصري بالقانون رقم 5 لسنة 2010 وكذلك القانون 64 لسنة 2010 آليات قانونية بوجه خاص، وتتفق السياسة التشريعية في مصر في هذا الصدد مع السياسة التشريعية المقارنة مع الجهود الدولية لحماية الأطفال من الإستغلال، حيث أنه من الثابت أن الأطفال هم أكثر الشرائح الإجتماعية عرضة للإتجار بهم، وتتمثل أهم صور الحماية القانونية المقررة لمكافحة الإتجار بالأعضاء البشرية للأطفال في أن القانون رقم 05 لسنة 2010 نص صراحة على عدم قبول التبرع من الأطفال، ولا يعتد بموافقة الأبوين أو من له الولاية أو الوصاية عليه، هذا من ناحية ثانية فطبقاً لما ورد في قانون مكافحة الإتجار بالبشر لا يشترط لقيام جريمة الإتجار بأعضاء الطفل إستعمال القوة أو التهديد، بل تتحقق الجريمة في حق الجاني بمجرد توافر قصد الإستغلال والفعل بالإضافة إلى أن كون المجني عليه طفلاً أو من ذوي الإحتياجات الخاصة يجعل العقوبة مشددة سواء كان الجاني من الغير أو كان أحد الأبوين أو من له الولاية أو الوصاية عليه⁽¹⁾.

¹ د/ فايز محمد حسين - حقوق الإنسان - دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2018، ص 293.

المبحث الثالث

حماية الطفل من الاستغلال حاجته وتعرضه للتسول

اهتم المشرع الجزائري بما يضر من مصلحة الطفل باستغلال حاجة من أموال أثناء إبرامه لجميع التصرفات

حثت الشريعة الإسلامية المجتمع على مساعدة الفقراء وخاصة الأطفال اليتامى وحرّم التسول لما فيه من آثار سلبية من الناحية الاجتماعية فتسول الأطفال تقضى في المجتمع الجزائري حتى أصبح حرفة ومهنة يمتنها الأطفال بأشكال وصور متعددة فهو يؤثر عليهم سلبا، جاء الميثاق لحقوق ورفاهية الطفل من أجل حماية الأطفال، وخاصة أطفال إفريقيا من مختلف الاعتداءات وأنواع الاستغلال التي يتعرض لها يوميا نتيجة الاضطهاد، ولقد جاء في نص المادة 29 فقرة 2 من هذا الميثاق و الخاصة بالبيع و الاتجار و الخطف ما يأتي: تتخذ الدول أطراف هذا الميثاق الإجراءات المناسبة لمنع استخدام الأطفال في كافة أشكال التسول⁽¹⁾.

المطلب الأول

حماية الطفل من استغلاله حاجته

يقصد باستغلال حاجة للطفل هو استغلال الجاني الظروف الخاصة بالمجني عليه كونه قاصر لحمله على تصرف ضار بمصالحه محققا بذلك نفعا ماليا غير مشروع⁽¹⁾، وبذلك جرم المشرع الجزائري استغلال حاجة قاصر وورد النص على تجريم استغلال حاجة قاصر⁽²⁾ في نص المادة

¹ تم الإقرار الميثاق في أديس أبابا جوان 1990، وقد بدأ العمل به في 1995/11/29 و يتكون من ديباجة ومقدمة و 48 مادة، وصادقت عليه الجزائر بالمرسوم الرئاسي رقم 03-242 المؤرخ في 2008/07/08 المتضمن التصديق على الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته.

¹ د/ حسنين عبيد- الوجيز في قانون العقوبات القسم الخاص (جرائم الاعتداء على الأشخاص و الأموال)- دار النهضة العربية، القاهرة، د ط، ص 442.

² يقصد باستغلال حاجة قاصر: استغلال حاجاته إلى أموال لإشباع المتطلبات الضرورية لحياته من مأكّل و مشرب أو مسكن، أما استغلال ميل قاصر أو هوى نفسه فهو استغلال سيطرة مؤثر معين على نفس القاصر أثر على عقلية أو استغلال إيمانه للمخدرات مثلا أو استغلال الرغبة الموجودة لديه في الانتقام من شخص معين، د/ ابراهيم حامد الطنطاوي- المسؤولية الجنائية عن جرائم النصب والاحتيال- ط 2، المكتبة القانونية، القاهرة، 1999، ص 158. أما الاستغلال في القانون المدني يتحقق عند وجود عيب إرادي يتمثل في ضعف معين

380 من ق ع ج على أن " كل من استغل حاجة لقاصر لم يكمل التاسعة عشرة أو ميلا أو هوى أو عدم خبرة فيه ليختلس منه التزامات أو إبراء منها أو أية تصرفات أخرى تشغل ذمته المالية وذلك إضرارا به يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 دج.

وتكون العقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات والغرامة من 1.000 إلى 15.000 دج إذا كان المجني عليه موضوعا تحت رعاية الجاني أو رقابته أو سلطته وفي جميع الحالات المنصوص عليها في هذه المادة يجوز أن يحكم أيضا على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وبالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر⁽¹⁾، وقد قصد المشرع من ورائها حماية القصر ممن يحاول استغلال شهواتهم وهوى أنفسهم وقلة خبرتهم بغرض الحصول منهم على التزامات أو إبراء منها أو أي تصرفات أخرى إضرارا بهم، وقد قدر المشرع أن القاصر الذي لم يكمل التاسعة عشر (19) لا تكفي لحمايته من استغلال الآخرين لضعفه تلك الجزاءات المقررة في القانون المدني مثل قابلية العقد للإبطال أو انقاص التزامات المتعاقد المتضرر منه فقرر حمايته بتجريم استغلال ضعفه وحاجته من طرف

يلحق إرادة المتعاقد فيترتب عليه إصابته بغبن مادي، ويتسع مجال تطبيق الاستغلال كعيب إرادي ليشمل عقود التبرع إلى جانب عقود المعاوضة، كما يتحقق بإجماع عنصرين، عنصر مادي يتمثل في انتفاء المقابل أو عدم التعادل بين الأداءات المتقابلة، وعنصر نفسي وهو عبارة عن ضعف معين يستغله المتعاقد الآخر ويكون هذا الضعف هو السبب في قيام العنصر المادي، فجزائه إما الحكم بإبطال العقد أو انقاص من التزامات المتعاقد الذي تعرض للاستغلال، د/ أحمد شوقي محمد- النظرية العامة للإلتزام- د ذ ط، 2008، ص 62 وما بعدها. بعض التشريعات العربية استخدم مصطلح انتهاز حاجة قاصر مثل التشريع العراقي وذلك في المادة 458 فقرة 1 من قانون العقوبات العراقي التي تنص " يعاقب بالحبس من انتهز حاجة قاصر لم يتم الثامنة عشرة من عمره أو استغل هواه أو عدم خبرته..."، والتشريع البحريني في المادة 392 من قانون العقوبات البحريني التي تنص على أنه " يعاقب بالحبس من انتهز حاجة قاصر أو المحجور عليه أو من حكم باستمرار الوصاية أو الولاية عليه، أو استغل هواه أو عدم خبرته..." فعبارة استغلال حاجة قاصر هي نفسها انتهاز حاجة قاصر لها معنى واحد.

¹ وضعت المادة 380 في القسم الخاص بخيانة الأمانة للصلة التي تربطها بهذه الجريمة، فجريمة استغلال حاجة قاصر التي تنص عليها هذه المادة تتم عن غش وخداع، كما فيها معنى الإخلال بالثقة المودوعة لدى الجاني.

المتعاقد الآخر وقد جاء النص على هذه الجريمة ضمن قانون العقوبات في القسم المتعلق بخيانة الأمانة نظرا للصلة الموجودة بين الجريمتين، فجريمة استغلال حاجة قاصر تتم عن غش وخداع، وتحمل أيضا دلالة على الإخلال بالثقة الموضوعة في الجاني⁽¹⁾، وتأتي هذه الحماية لتدعيم حماية القانون المدني الذي جعل مثل هذا الفعل سببا من أسباب بطلان التعاقد⁽²⁾. ومنه طرح السؤال التالي هل الجزاء الجنائي يحقق حماية القاصر في هذه الجريمة مقارنة مع الجزاء المدني؟ وهذا ما سنتناوله في أركان هذه الجريمة من خلال الركن المفترض والركن المادي و المعنوي.

الفرع الأول

أركان جريمة استغلال حاجة الطفل

يلزم لقيام جريمة استغلال الاقتصادي للطفل وتحقيقها وجود ركنين أساسيين إذ بتحقيقهما تتحقق الجريمة وبانعدامهما تنعدم الجريمة وهذا ما يسمى بالأركان العامة للجريمة وقد يشترط المشرع الجزائي في بعض الأحيان ركنا خاصا أو أكثر لقيام الجريمة كالركن المفترض المتعلق بصفة المجني عليه والجاني وعليه سنتناول أركان جريمة استغلال حاجة قاصر للطفل على الوجه التالي:

أولا/ الركن المفترض: صفة المجني عليه قاصر طبقا لنص قانون العقوبات سواء كان ذكر أم أنثى لم يتجاوز التاسع عشر سنة وفقا لأحكام القانون المدني بخصوص تصرفات القاصر الذي لم يبلغ سن الرشد كما هو محدد بالمادة 40 من ق م ج، لا يحمي نص المادة 380 من ق ع العاجزين كالمحجور عليهم لسفه أو عته أو جنون.

ثانيا/ الركن المادي: يتكون الركن المادي من قيام المجني عليه بتصرف يشغل ذمته المالية، واستغلال احتياج أو ضعف أو هوى نفس المجني عليه، والإضرار بقاصر. وهي من الجرائم المادية

1- التصرف في الذمة المالية للقاصر: يقصد به أساس سندات الدين التي يحررها المجني عليه على نفسه للجاني أو لغيره بمبلغ من النقود أو بشيء من المنقولات و السندات التي يقرض بها

¹ د/ يحي عبد الحميد - جريمة استغلال حاجة قاصر - مقال منشور في مجلة دفاتر مخبر حقوق الطفل،

تصدر عن مخبر حقوق الطفل بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، 2008، ص 57.

² د/ أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجزائي الخاص - ط 21، مرجع سابق، ص 369.

المجني عليه الجاني أو غيره النقود أو المنقولات، وكذلك السندات التي يحررها القاصر على نفسه بما يفيد التخالص من دين له في ذمة الغير، والسندات التي بمقتضاها يحول لغيره ورقة تجارية ككمبيالة أو سند تحت الإذن أو سهم في شركة، وما إلى ذلك من السندات الملزمة للقاصر والضارة بمصلحته المالية⁽¹⁾، فالمشرع الجزائري لم يحصر التصرفات التي تمس بالذمة المالية للقاصر، بل وسع منها وجعلها شاملة ويدخل ضمنها البيع والهبة والإيجار على سبيل المثال التاجر الذي ينتهز فرصة احتياج القاصر أو ضعفه أو عدم خبرته وبيعه عقارا أو منقولا بثمان يزيد كثيرا عن ثمن المثل ويحصل منه بذلك على سند أو شيك بالثمان.

2- الاستغلال: يجب أن يكون الجاني قد استغل احتياج القاصر أو ميله أو هوى نفسه أو عدم خبرته، فإذا لم يكن المجني عليه وقت التسليم أو التعاقد واقعا تحت تأثير شيء من ذلك أو ثبت أن المتهم لم يستغل الضعف أو الاحتجاج أو عدم الخبرة لفائدته فلا جريمة، ولقاضي الموضوع مطلق السلطة في تقدير ذلك⁽²⁾، ويتحقق هذا الاستغلال بفائدة وهذه الفائدة عبر عليها المشرع بعبارة "واختلس منه" يقصد منها حصول الجاني على فائدة من جراء الاستغلال حاجة القاصر وهي شرط لقيام الجريمة.

3- الضرر: نص على المشرع في نص المادة 380 بعبارة "إضراراً به" فإذا لم يحصل للقاصر أي ضرر لا تعتبر جريمة. ولتقدير الضرر ينظر إلى وقت التعاقد، فلا يؤثر على قيام الجريمة ما قد يطرأ بعد ذلك مما يؤدي إلى محور الضرر أو غنم للقاصر، كرد الجاني ما افترضه أو إبرأؤه القاصر مما عاد عليه بريح، كذلك لا تنتفي الجريمة بكون القاصر في إمكانه أن يطلب إبطال التعهد، فاحتمال عدم المطالبة بذلك يجعل الضرر محتملا وقت ارتكاب الجريمة، وفي هذا ما يكفي لتوافر شرط الضرر⁽¹⁾.

ثالثا/ **الركن المعنوي:** هي من الجرائم العمدية يشترط فيها المشرع لقيامها توافر القصد الجنائي من العلم والارادة فيجب أن يكون الجاني عالما بسن المجني عليه أو بأنه لم يبلغ سن الرشد لم يكمل تسعة عشر سنة، وإقدام الجاني على الفعل عالما بظروفه قصد الحصول على فائدة غير مشروعة، و أن تتجه إرادته إلى استغلال المجني عليه بأية طريقة المذكورة في النص.

¹ د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، مرجع سابق، ص 369.

² نفس المرجع، ص 370.

¹ د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، ط 21، مرجع سابق، ص 371.

رابعاً/ الجزاءات المقررة لجريمة استغلال حاجة قاصر: لمواجهة هذه الجريمة يقتضى استعمال الجزاء بحيث تعاقب المادة 380 من ق ع ج على الجريمة بالحبس من ثلاث أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 دج، وتشدّد عقوبة في الفقرة 2 من نفس المادة الحبس من سنة إلى خمس سنوات و الغرامة من 1000 دج إلى 15000 دج إذا كان المجني عليه موضوعاً تحت رعاية الجاني أو رقابته أو سلطته، كما قرر المشرع عقوبات تكميلية يجوز الحكم بها على الجاني المقررة لجنة خيانة الأمانة وهي الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من ق ع ج و بالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل و خمس سنوات على الأكثر. هذه الجريمة أبقي عليها المشرع جنحة في صورتها العادية أو المشددة.

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة من جريمة استغلال حاجة قاصر

أولاً التشريع الفرنسي: عالج المشرع الفرنسي استغلال حاجة قاصر في نص المادة 313-2-4 من قانون العقوبات تحت عنوان الاحتيال تتمثل في تسليم الأموال أو الأوراق المالية أو أي ممتلكات أو لتقديم خدمة أو الموافقة على فعل ينفذ التزاماً أو تصريحاً يقع على قاصر، الذي لم يبلغ الثمانية عشر سنة من عمره، يعاقب الجاني بالسجن سبع سنوات وغرامة قدرها 750.000 يورو عند تنفيذ عملية الاحتيال وتشدّد العقوبة السجن لمدة عشر سنوات وغرامة قدرها 1.000.000 يورو عندما ترتكب العصابة المنظمة عملية احتيال⁽¹⁾، يتضح من خلال النص الفرنسي أن كل من يستغل ضعف أو هوى قاصر المتمثل في اقتراض الأموال أو الأوراق المالية أو أي ممتلكات تتم عن طريق الاحتيال يعاقب الجاني عليها، قضى في فرنسا بأن لا

¹ C.P.F: Article 313-2, Modifié par LOI n°2013-1203 du 23 décembre 2013 – art. 86 ; « Les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 750 000 euros d'amende lorsque l'escroquerie est réalisée :

4° Au préjudice d'une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de son auteur ; Les peines sont portées à dix ans d'emprisonnement et à 1 000 000 euros d'amende lorsque l'escroquerie est commise en bande organisée».

دخل لعلم المجني عليه بالاستغلال، ولا دخل لرضائه عنه في قيام الجريمة، ذلك أن القانون يرمي من خلال هذا التجريم حماية المصلحة العامة⁽¹⁾.

ثانيا/ التشريع المصري: نص المشرع المصري في المادة 338 من ق ع م على أنه " كل من انتهز فرصة احتياج أو ضعف أو هوى نفس شخص لم يبلغ الحادية والعشرين سنة كاملة أو حكم بامتداد الوصاية عليه من الجهة ذات الاختصاص و تحصل منه إضرار به على كتابة أو ختم سندات تمسك أو مخالصة متعلقة بإقراض أو افتراض مبلغ من النقود أو شيء من المنقولات على تنازل أوراق تجارية أو غيرها من السندات الملزمة التمسكية يعاقب أيا كانت طريقة الاحتيال التي استعملها بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين ويجوز أن يزداد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصري، وإذا كان الخائن مأمورا بالولاية أو الوصاية على هذا الشخص المغدور و يعد الشخص مأمورا بالوصاية متى تعين بقرار من المحكمة فتكون العقوبة السجن من ثلاث إلى سبع سنين، وبهذا الظرف المشدد من العقاب تتحول الواقعة من جنحة في الحالة الأولى إلى جناية في الحالة الثانية" يتضح من التشريع المصري أن المجني عليه يتمثل في كل شخص لم يبلغ الحادية و العشرون سنة، والأطفال المشمولين بالحماية ذكروا على سبيل الحصر وهم الذين يخضعون لنظام الولاية

أما بالجرائم المتعلقة بالولي والوصي نصت عليهم المواد 84 و 88 من قانون الولاية على المال رقم 119 لسنة 1952.

1- تقصير الولي في واجباته تجاه الصغير المادة 84 من قانون الولاية على المال المصري التي تنص " إذا قصر الوصي في الواجبات المفروضة عليه بمقتضى القانون أو أوقف تنفيذ القرارات التي تصدرها المحكمة جاز لها أن تحكم عليه بغرامة لا تزيد على مائة جنيه، وحرمانه من أجر كله أو بعضه أو عزله أو بإحدى هذه الجزاءات" أجاز المشرع المصري للمحكمة المختصة معاقبة الوصي بغرامة لا تزيد على مائة جنيه أو حرمانه من أجره كله أو بعضه، وعزله أو بأحد هذه الجزاءات، و يجوز للمحكمة أن تمنح القاصر هذه الغرامة أو جزءا منها كما أنه يجوز للمحكمة إعفاء الوصي من الجزاء المالي كله أو بعضه إذا نفذ الأمر الذي ترتب عليه الحكم أو قدم أعذارا تقبلها المحكمة.

¹ أشار إليه د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز. Crim 14/5/1880, D. 1882.1.239; Crim 27/5/1898D.1889.1.204.

في القانون الجزائي الخاص، ط 21، مرجع سابق، ص 370.

2- جريمة امتناع الوصي عن تسليم أموال الصغير إلى من حل محله المادة 88 من نفس القانون التي تنص على أن " يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل وصي أو قيم أو وكيل انتهت نيابته إذا كان بقصد الإساءة قد امتنع عن تسليم أموال القاصر أو المحجور عليه أو الغائب أرزاقه لمن حل محله في الوصاية، وذلك ما لم ينص القانون على عقوبة أشد"عاقب المشرع المصري امتناع الوصي بعد انتهاء وصايته عن تسليم أموال القاصر أو إلى من حل محله يعرضه للعقاب بالحبس بما لا يزيد على سنة، وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه أو بإحدهما، كما يجوز أن يعاقب على هذه الجريمة بعقوبة

خيانة الأمانة عند امتناع الوصي عن تسليم أموال الصغير أو أرزاقه إلى من حل محله في الوصاية بعد انتهاء ولايته و هي العقوبة الأشد المنصوص عليها في المادة 341 من ق ع م بالحبس مدة لا تتجاوز سنة والغرامة التي لا تزيد على مائة جنيه مصري. من خلال التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة نلاحظ أنها لم تقرر حماية جزائية خاصة للأطفال اليتامى على عكس ما هو مقرر في الشريعة الإسلامية التي اهتمت بمال الطفل وخاصة مال اليتيم لقوله تعالى " إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما إنما يأكلون في بطونهم نارا وسيصلون سعيرا"(1).

المطلب الثاني

حماية الطفل من تعريضه للتسول

من أشد صور الاستغلال التي يتعرض لها الطفل هو الاستغلال في التسول من أجل المال فجرم المشرع الجزائري التسول بصفة عامة⁽¹⁾، فالتسول هو طلب الصدقة من الأفراد في الطرق العامة، أم بالنسبة للحدث ومع مراعاة لمصلحته عدم تطبيق العقوبة عليه أي تسقط عنه العقوبة

¹ سورة النساء الآية 10.

¹ جرم المشرع الجزائري في القسم الرابع من الفصل السادس الجنايات والجنح ضد المن العمومي على التسول والتشرد و نص في المادة 195 من ق ع ج على أنه "يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر كل من اعتاد ممارسة التسول في أي مكان وذلك رغم وجود وسائل التعيش لديه أو إمكانية الحصول عليها بالعمل أو بأية طريقة مشروعة أخرى"

عن فعل يعتبر في الأصل جريمة معاقب عليها لولا توافر ظرف صغر سن الحدث⁽¹⁾، في بعض الأحيان الأشخاص الذين يكفلون الأطفال يستغلون سنهم بعرضهم للتسول وعدم مزاولتهم للدراسة و هذا ما نصت عليه المادة 2 من المرسوم 76-66 المتعلق بالطابع الإجباري للتعليم الأساسي⁽²⁾، نصت المادة 2 منه على أنه "يجب على الآباء و الأوصياء و بصفة عامة على جميع الأشخاص الذين يكفلون أولادا في سن القبول المدرسي أن يسجلوهم في المدرسة الأساسية التابعة لقطاعهم الجغرافي المدرسي"، و استفحال ظاهرة تعريض الأطفال للتسول أسباب كثير منها الفقر و إزدیاد نسبة البطالة و منهم من يستغل مشاعر الناس وعواطفهم، وقد أخذت في السنوات الأخير شكل النصب و الاحتيال حيث استخدمها ضعاف النفوس وسيلة للعب بعواطف الناس ومشاعرهم مقابل الحصول على مبالغ مالية يكون حاصل مجموعها الشهري أعلى من راتب عدد كبير من الموظفين غالبا، وقد برزت هذه الظاهرة و تكاثرت واستفحلت في الآونة الأخيرة حتى باتت تملأ الأسواق و الشوارع الجزائرية و أبواب دور العبادة، ويعود سبب انتشارها إلى زيادة نسب البطالة وفقدان فرص العمل⁽¹⁾، فكل من يتسول بقاصر يعتبر جنحة بحيث جرم المشرع الجزائري على تعريض الطفل للتسول في المادة 143 من قانون حماية الطفل 15-12 التي تنص " يعاقب على الجرائم الأخرى الواقعة على الطفل، لاسيما الاستغلال الجنسي للطفل، واستعماله في البغاء و في الأعمال الإباحية، والاتجار به والتسول به أو تعريضه للتسول، واختطاف الطفل طبقا، للتشريع الساري المفعول و لا سيما قانون العقوبات"، فبالرجوع لقانون العقوبات المعدل بموجب الأمر 14-01 تنص المادة 195 مكرر منه على أن " يعاقب بالحبس

¹ بغية توفير الحماية اللازمة للأطفال للذين لم يكملوا 18 سنة وتكون صحتهم و أخلاقهم أو تربيتهم عرضة للخطر، و أن يكون وضع حياتهم أو سلوكهم مضر بمستقبلهم، لا شك أن التسول يعرضهم لهذه المخاطر أقر المشرع الجزائري حماية لهم و ذلك طبقا للمادة 49 من ق ع ج عدلت بالقانون رقم 14-01 المؤرخ في 04 فبراير 2014 التي تنص "لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل عشر (10) سنوات.

لا توقع على القاصر الذي يتراوح سنه من 10 إلى أقل من 13 سنة إلا تدابير الحماية أو التهذيب.

ومع ذلك فإنه في مواد المخالفات لا يكون محلا إلا للتوبيخ.

ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إما لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة.

² مرسوم رقم 76-66 ممضي في 16 أبريل 1976، المتعلق بالطابع الإجباري للتعليم الأساسي، الجريدة الرسمية عدد 33 مؤرخة في 23 أبريل 1976، ص 539.

¹ د/ حمو بن إبراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في القانون الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص 245.

من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2)، كل من يتسول بقاصر لم يكمل 18 سنة أو يعرضه للتسول تضاعف العقوبة عندما يكون الفاعل أحد أصول القاصر أو أي شخص له سلطة عليه".

الفرع الأول

أركان جريمة تعريض الطفل للتسول

تتطلب جريمة تعريض الطفل للتسول توافر الركن المادي و الركن المعنوي بالإضافة إلى الركن المفترض

أولاً/ الركن المفترض: صفة المجني عليه قاصر لم يكمل ثماني عشرة (18) سنة طبقاً لنص المادة 195 مكرر من ق ع ج.

أولاً/ الركن المادي: يقصد به الواقعة الإجرامية وهو السلوك المادي الخارجي الذي نص القانون على تجريمه يتمثل في قيام الجاني بعملية التسول باستخدام قاصر بتعريضه للتسول والاعتداء على ممارسة التسول به بحيث أن المشرع جرم كل سلوك من شأنه ان يتخذ من الطفل أداة للتسول.

ثانياً/ الركن المعنوي: لكي تقع الجريمة قانون لا يكفي مجرد توافر ركنها المادي بل يجب أن يكون هذه الركن هو ثمرة للاتجاه الارادي للجاني فلا بد من علاق نفسية بين الركن المادي و الجاني يعبر عنها بالركن المعنوي، هذه الجريمة عمدية تستلزم توفر عنصري العلم و الإرادة لدى الجاني، قصد الجاني في استغلال الطفل بتعريضه للتسول

ثالثاً/ الجزء المقرر لجريمة تعريض الطفل للتسول: جرم المشرع الجزائري التعريض على التسول ووضع له عقوبات و بالرجوع للمادة 195 مكرر من ق ع ج يعاقب الجاني بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين، وتضاعف العقوبة عندما يكون الفاعل أحد أصول القاصر أو أي شخص له سلطة عليه. ولكي تطبق العقوبة يجب أن تتوافر أركان الجريمة فكل جريمة أركانها الخاصة تميزها عن غيرها، ومن خلال نص المادة 196 مكرر من ق ع ج على أنه لا تتخذ بشأن الأطفال الذين اعتادوا ممارسة التسول و التشرّد إلا تدابير الحماية و التهذيب، فالمشرع الجزائري يعتبر هؤلاء الأطفال ضحايا حتى لو كانت هذه الأفعال التي أقدموا على ارتكابها تشكل جرائم معاقب عليها بمقتضى نصوص قانون العقوبات.

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة من جريمة تعريض الطفل للتسول

أولاً/ التشريع الفرنسي: التسول بصفة عامة في التشريع الفرنسي لم يشكل جريمة في وفقا لقانون العقوبات الجديد، حيث كان قانون العقوبات الفرنسي القديم يجرمه في المادة 269 منه، فألغى المشرع الفرنسي بعض الجرائم التي كانت واردة في هذا القانون ومنها التشرد والتسول، إلا أن القانون الجديد قرر تجريم تحريض الأطفال على ممارسة التسول لما يمثله من خطورة واضحة عليهم و مكافحة ظاهرة الأطفال المتسولين الذين يقومون بأعمال التسول في وسائل العامة بصورة منتظمة والاكراه من قبل أشخاص بالغين يعتبر فعل التحريض المباشر لقاصر على التسول جريمة وذلك في قانون العقوبات الفرنسي حسب المادة 277-20-29 و المادة 261-3 من ق ع ف كما ألحق المشرع الفرنسي بموجب قانون 18 مارس 2003 حول الأمن الداخلي فقرة جديدة بالمادة 227-15 فقرة الثانية⁽¹⁾ تناول فيها صورة خاصة من صور المنع من العناية هي وضع الطفل في الطريق العمومي أو في مكان للنقل العمومي للمسافرين بقصد التسول، حيث تنص هذه الفقرة على كل من وضع طفلا لم يبلغ ستة (6) سنوات على الطريق العمومي أو في مكان خاص بالنقل الجماعي للمسافرين بهدف استعطاف المارة⁽¹⁾، عرفت محكمة النقض التسول بأنه التقدم بطلب الإحسان من الغير بهدف الحصول على مساعدة مجانية دون تقديم أي شيء مقابلها تكون له قيمة تذكر، وقررت كذلك بأن التسول يتحقق سواء

¹ C.P.F: Article 227-15 ; Modifié par Loi n°2003-239 du 18 mars 2003 – art. 44, «Constitue notamment une privation de soins le fait de maintenir un enfant de moins de six ans sur la voie publique ou dans un espace affecté au transport collectif de voyageurs, dans le but de solliciter la générosité des passants ».

¹ اعتبر فعل التحريض المباشر للقاصر على التسول جريمة طبقا للمادة 227-20، التي تنص هذه المادة يعاقب بالحبس لمدة سنتين و الغرامة 45000 يورو كل من حرض قاصرا بطريق مباشر على أعمال التسول وتشدّد العقوبة إلى الحبس ثلاث سنوات والغرامة 75000 يورو متى كان المجني عليه قاصرا لا يتجاوز عمره خمسة عشر سنة

كان طلب الإحسان قد وجه مباشرة أم أخفي تحت ستار عمل تجاري لا شيء فيه من الجد أو الحقيقة كبيع مناديل أو ما شابه ذلك⁽¹⁾.

ثانيا/ التشريع المصري: صدر قانون منع التسول رقم 49 لسنة 1933 لتجريم التسول وبسط حمايته للصغار من خلال النص في المادة السادسة منه على معاقبة:

1 - كل من أغرى الأطفال الذين الأطفال الذين تقل أعمارهم عن خمس عشرة سنة ميلادية على التسول.

2- كل من استخدم صغيرا في هذه السن أو سلمه لآخر بغرض التسول. وتكون العقوبة في تلك الحالات هي الحبس من 3 إلى 6 أشهر.

ونصت المادة السابعة على أنه في حالة العود تكون عقوبة الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون الحبس مدة لا تتجاوز سنة، أما القانون رقم 124 لسنة 1949 الخاص بالأحداث المشردين السن التي يعد فيها الطفل مشردا إذا انطبقت عليه الحالات التي وردت بنص المادة الأولى من القانون السابق و منها حالة التسول، وبذلك عدل من نص قانون التسول المشار إليه، وأصبح العقاب المقرر لجريمة التسول التي يرتكبها الطفل حتى الثامنة عشر قاصرا على إنذار ولي الطفل بمراقبة سلوكه، و كذلك نص القانون رقم 9 لسنة 1976 الخاص بشأن الأحداث الجانحين و المشردين في المادة 3 على أن "التسول أو ممارسة عمل لا يصلح موردا جديا للعيش يُعد إحدى حالات الانحراف و التعرض للخطر.

كما عاقب المشرع المصري في نص المادة 116 من ق ع م كل بالغ حرض طفلا على ارتكاب جنحة بما فيها التسول أو أعده لذلك أو ساعده عليها أو سهلها له بأي وجه و لم يبلغ مقصده من ذلك بما لا يجاوز نصف الحد الأقصى للعقوبة المقررة لتلك الجريمة وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة (6) أشهر إذا استعمل الجاني مع الطفل وسائل إكراه أو تهديد أو كان من أصوله أو من المسؤولين عن تربيته أو ملاحظاته أو كان مسلما إليه بمقتضى القانون، أو كان خادما عند أي ممن تقدم ذكرهم. وفي جميع الأحوال إذا وقعت الجريمة على أكثر من طفل ولو في أوقات مختلفة كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سبع سنوات".

¹ م/ جندي عبد المالك - الموسوعة الجنائية - أحداث، نقض فرنسي 17/09/1874، مجموعة أحكام محكمة النقض، رقم 261، ص 307.

ثانيا/ التشريع اللبناني: أنهى المشرع اللبناني أحكام الحدث المعرض للتسول بالمادة 29 من قانون 2002/422 معتبرا أنه أيا كان التدبير المفروض على الحدث، يبقى والدا هذا الأخير و من كان غيرهما ملزما بالنفقة تجاهه، مسؤولين عن تأديتها كما عاقب المشرع اللبناني الأهل إذا تركوا أولادهم المتسولين رغم اقتدارهم المادة 617 ق ع ل أو إذا سببوا في سن صغيرة دون السابعة من العمر حسب المادة 498 من ق ع ل أو إذا أهملوا واجبهم في إعالتهم المادة 501 من ق ع ل، كما شدد المشرع اللبناني في المادة 618 من ق ع ل بحيث تتناسب العقوبة بفعل تشديدها مع خطورة الجرم.

الباب الرابع

حاية للطفل من الاستغلال الاقتصادي و المالي

تمهيد وتقسيم:

قد يتعرض الطفل لأشكال عديدة من الاستغلال منها الاستغلال الاقتصادي⁽¹⁾، وذلك بتشغيله فوق طاقته وسنه أو في أعمال فيها خطورة على حياته أو صحته و هذا ما أكدته الشريعة الإسلامية بمبدأ المساواة بين البشر في الحقوق العامة ومن هذه الحقوق حق العمل، فقد كفل الإسلام لجميع الناس الحق في أن يسعوا في تحصيل الرزق ما دام هذا التحصيل بالوسائل المشروعة التي لا تتنافى مع قواعد الأخلاق والمثل العليا التي أرسنها شريعة الإسلام، واهتمت الشريعة الإسلامية بالطفل في مجال العمل الذي يقوم به واشترطت أن يكون قادرا عليه، و نظم الإسلام العلاقة بين العامل سواء كان كبيرا أو صغيرا، كما أن المجتمعات تحرص على توفير أفضل الظروف لنمو أطفالها لأنها تتقدم بهم ومن أجلهم فإذا اتجه الأطفال إلى العمل وهم غير قادرين عليه ومعدن له بدنيا ونفسيا فإن هذا يؤثر عليهم. وهذه المخاطر التي تهدد الأطفال في جميع دول العالم يشكل في الواقع ظاهرة معقدة تعرضنا للتعرف على موقف الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية والمقارنة من حيث إقرار حماية جزائية للطفل في مجال العمل، اهتمت منظمة العمل الدولية منذ إنشائها عام 1919 بالقضاء تدريجيا على عمالة الأطفال، والعمل على رعايتهم ضمن مجالات اختصاصها، فإذا نظرنا إلى علاقة العمل نجد أن العامل هو الطرف الضعيف في علاقة العمل الأمر الذي جعل المشرع يعتبر جميع نصوص قانون العمل من القواعد الآمرة التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها حرصا منه على حقوق العمال وضمانا لعدم الضغط من قبل صاحب العمل فإذا أضفنا لهذا الطرف الضعيف عنصر الطفولة فإننا نجد أنفسنا أمام عامل ضعيف صغير ربما يصبح ضحية لاستغلال الطرف الأقوى في علاقة

¹ يتضح لنا من خلال قانون حماية الطفل وقانون العقوبات أن المشرع الجزائري في قانون حماية الطفل حسب المادة 2 فقرة 2 و المادة 139 من قانون 15-12 استعمل عبارة كل من يستغل الطفل اقتصاديا، أما قانون العقوبات حسب المادة 380 استعمل عبارة استغلال حاجة قاصر، فعبارة الاستغلال الاقتصادي للطفل تشمل تشغيل الطفل في أي عمل كان يؤثر على دراسته ويضر بصحته والسلامة الجسدية والمعنوية عبارة.

العمل⁽¹⁾، يضطر الأطفال إلى العمل في ظروف غير ملائمة لمراحل سنهم وتتناقض ما يجب أن يكفل لهم من رعاية خاصة ولضمان حماية الأطفال من الاستغلال الاقتصادي ومنع تشغيلهم في أعمال أو بصورة يحتمل أن تعرض نموهم أو صحتهم أو مستقبلهم الدراسي أو أخلاقهم للخطر. تضع التشريعات المعاصرة قيوداً خاصة على تشغيلهم وتعاقب على الإخلال بها⁽²⁾، وهذا ما أكدته المادة 32 من اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 " تعترف الدول الأطراف بحق الطفل في حمايته من الاستغلال الاقتصادي و من أداء أي عمل يرجح أن يكون خطيراً أو أن يمثل إعاقة لتعليم الطفل أو أن يكون ضاراً بصحة الطفل أو نموه البدني أو العقلي أو الروحي أو المعنوي أو الاجتماعي..."، و كذلك المادة 36 " تحمي الدول الأطراف الطفل من سائر أشكال الاستغلال الضارة بأي جانب من جوانب رفاه الطفل " ومنه نستنتج أن الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل لم تحظر بصفة مطلقة عمالة الأطفال ولكنها أحاطتها بسياسات من الحماية حيث استلزم ألا يؤدي العمل إلى إعاقة الطفل عن التعليم أو يكون ضاراً بصحته أو بنموه البدني، أو العقلي أو الروحي أو المعنوي أو الاجتماعي و ألا يتعرض للاستغلال الاقتصادي، وطلبت من الدول أن تحدد حد أدنى لسن الالتحاق بالعمل وأن تضع نظاماً مناسباً لساعات العمل وظروفه أي حددت ما يدخل في إطار العمل المشروع وما يدخل في نطاق الأعمال المحظورة⁽³⁾، و في اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 182 لسنة 1999 بشأن حظر أسوأ أشكال عمل الأطفال و الإجراءات الفورية للقضاء عليها فإن مفهوم أسوأ أشكال عمل الأطفال كما ورد في المادة 3 فقرة ج " استخدام طفل أو تشغيله أو عرضه لمزاولة نشاطات غير مشروعة و لا سيما إنتاج المخدرات بالشكل الذي حددت فيه في المعاهدات الدولية ذات الصلة والاتجار بها".

¹ د/ عبد الحميد متولي صالح، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، مرجع سابق، ص 471.

² د/شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سابق، ص 100.

³ قد نوه الإعلان العالمي الصادر عن مؤتمر القمة العالمي من أجل الطفل سنة 1990 عن مأساة استغلال عمل الطفل حيث رصد أنه يقوم ما يزيد على 100 مليون طفل بأعمال تعد شاقة وخطيرة ومخالفة للاتفاقيات الدولية التي تنص على حمايتهم من الاستغلال الاقتصادي ومع وضع ذلك في الاعتبار ينبغي لجميع الدول أن تعمل على إنهاء ممارسة عمالة الأطفال وتتنظر في كيفية حماية أوضاع وظروف الأطفال العاملين في أعمال مشروعة والواقع أن استغلال عمل الأطفال يشكل ظاهرة معقدة ترتبط بمجموعة من الأوضاع العامة، أشار إليه د/ عبد العزيز مخيمر - حماية الطفولة في القانون الدولي والشريعة الإسلامية - دار النهضة العربية، 1992، ص 190 و ما بعدها.

نقسم هذا الباب إلى الحماية الجزائية للطفل المشتغل في الأعمال المشروعة في فصل أول و استغلال الأطفال في الأعمال المحضرة في الفصل الثاني.

الفصل الأول

الحماية الجزائرية للطفل المشتغل في الأعمال المشروعة

الأصل أن الطفولة هي سن التعلم واكتساب الطفل مهارته الأساسية ولا يصار إلى تشغيل الطفل إلا استثناء و في أضيق الحدود، ويشترط تحقق أقصى درجات الحماية للطفل و أن تهئ له أفضل مناخ ممكن للعمل دون ما مساس بكرامتهم أو انتهاك لطفولته، غير أنه أمام سوء الوضع الاقتصادي الذي يتعرض له الأطفال وأسره، قد يضطرون إلى العمل في ظروف غير ملائمة بمراحل سنهم⁽¹⁾، لذلك اتجهت التشريعات إلى فرض القيود الخاصة بتشغيل الأطفال، وذلك بتشريع القوانين التي تنظم عمل الأطفال وتحميهم من مخاطر العمل المختلفة. وبذلك صار قانون العمل والحماية الاجتماعية الركيزة الأساسية لأي تنمية اقتصادية من زاوية كونه المعني بتنظيم قوة العمل التي تشكل مع رأس المال القوة الاقتصادية للدولة⁽²⁾، العمل حق وواجب على كل فرد في المجتمع فإن هذا يصدق على الكبار وليس على الأطفال فسن الطفولة ليست هي السن المناسبة للدخول إلى سوق العمل، وإنما هي السن الطبيعية للعب، إلا أن الواقع في جميع المجتمعات الإنسانية أطفالاً يزج بهم في ميدان العمل وذلك بسبب الفقر أو الجهل أو الفشل الدراسي بل أحياناً بسبب التقاليد والعادات ودون مراعاة لسنهم أو لنوع العمل الذي يؤدونه وهذا من شأنه أن يعرضهم للعديد من المخاطر الصحية والنفسية وسوء المعاملة⁽¹⁾، و إستناداً إلى الاتفاقيتين 138 و 182⁽²⁾ تحدد منظمة العمل الدولية ثلاث فئات من عمل الأطفال التي لا بد

¹ تعد العوامل الاقتصادية هي السبب الرئيسي لعمالة الأطفال في العالم لأن الظروف الاقتصادية في أي مجتمع لها دور مهم في تحديد المشكلات التي تعاني منه أي فئة من فئات المجتمع كما يوجد هناك عوامل رئيسية تسهم في عمالة الأطفال منها الوضع الاجتماعي له بذلك دور مهم في زيادة ظاهرة عمل الأطفال فالأسرة هي النواة الأساسية في المجتمع تتوقف على سلامتها ومدى تماسك سلامة المجتمع، كذلك المستوى التعليمي في المجتمع فيوجد أسر تدفع أطفالها إلى العمل في سن مبكرة بدل المدرسة، ومن العوامل السياسية الحروب والنزاعات المسلحة فيضطر الأطفال إلى العمل نتيجة وفاة وذويهم.

² د/ عجة الجيلالي- الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية- دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 05.

¹ د/ عبد الهادي فوزي العوضي، الحماية القانونية لحقوق الطفل المدنية، مرجع سابق، ص 193 و ما بعدها.

² اتفاقية العمل الدولية رقم 138 تهدف على المدى البعيد إلى القضاء الكامل على عمل الأطفال حيث وضعت حداً أدنى لسن العمل هو سن إتمام التعليم الإلزامي و الذي اعتبرت أنه لا يجوز أن يقل عن الخامسة عشرة، كما منعت تشغيل الأطفال حتى سن الثامنة عشرة في الأعمال التي يحتمل أن تعرض للخطر صحة أو سلامة أو

من إغائها و هي العمل الذي يؤديه الطفل وهو دون الحد الأدنى للسن اللازمة للعمل، والعمل الذي يُعرضُ الطفل من النواحي الجسمية و العقلية للخطر و أسوأ عمل الأطفال و هي التجارة الغير مشروعة، فالظروف المحيطة بالطفل إذن هي التي تؤدي به إلى الخروج للعمل ويضطر الطفل لأن يتعامل مع جميع الأوضاع رغم أنها تؤثر على صحته ونموه وحالته الاجتماعية⁽¹⁾، و إذا انخرط هذا الطفل في سوق العمل يختلط مع البالغين ويتعلم من بعضهم العادات السيئة مثل التدخين وتعاطي المخدرات وحتى الادمان عليها فيصبح الطفل عرضة للعمال الإجرامية، فالحد من ظاهرة عمل الأطفال و القضاء على أسوأ أشكالها يقضي التعاون بين مختلف الجهات المعنية الوطنية والدولية وهذا ما يشكل تحديا صعبا فالإلى أي مدى يمكن مواءمة الواقع الداخلي مع المواثيق الدولية؟

أخلاق الأحداث بسبب طبيعتها أو الظروف التي تؤدي فيها، وأوجب على الدول المصادقة أن تتعهد باتباع سياسة وطنية ترمي للقضاء فعليا على عمل الأطفال. أما الاتفاقية رقم 182 جاءت مكملة للاتفاقية رقم 138 و ذلك للحد من القضاء على أسوأ أشكال عمل الأطفال أولا تمهيدا للقضاء التام و الكلي على كل أشكال عمل الأطفال وقد أكدت هذه الاتفاقية على أهمية التعليم الأساسي المجاني و إعادة تأهيل الأطفال العاملين ودمجهم اجتماعيا مع العناية بحاجات أسرهم.

¹ تشير التقديرات العالمية لسنة 2002 أن عدد الأطفال العاملين في العالم وصل إلى 325 مليون طفل تتراوح أعمارهم ما بين 14 و 15 سنة 8 ملايين طفل منهم يمارسون الدعارة والسخرة والصراعات المسلحة كما يشير التقرير العالمي لعمالة الأطفال لسنة 2002 إلى أن السبب في اختفاء الأرقام الحقيقية لعمالة الأطفال في المنطقة العربية يرجع إلى أن الدول العربية لا تعترف بوجود عمالة للأطفال لديها و لا تعلن عن البيانات والإحصائيات الخاصة بهذه القضية، فقد بلغت نسبة عمالة الأطفال في المنطقة العربية حسب الإحصائيات 15% من نسبة الأطفال العاملين في العالم ككل، تليها أمريكا اللاتينية 16% وآسيا 17% وأفريقيا 23%، د/ عبد الحميد محمد علي- العنف ضد الأطفال- دار أطفالنا للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 121 وما بعدها.

المبحث الأول

حماية الأطفال من الاستغلال في مجال العمل

العمل هو نشاط مرتبط ارتباطاً وثيقاً بالكائن البشري تحكمه قوانين العمل وهي تلك القوانين التي تحكم كل العلاقات القانونية التي تتولد عن عمل شخصي لحساب آخر سواء كان هذا الشخص طبيعياً أو اعتبارياً مقابل أجر متى توافرت رابطة التبعية بين العامل ورب العمل⁽¹⁾، ليس هناك تعريفاً محدداً لاستغلال الأطفال في مجال العمل في المواثيق الدولية، لكنها تركت للدول في قوانينها تحديد أنواع العمل والاستخدام الذي ينطوي على خطر واستغلال يؤثر على صحة وسلامة وأخلاق الطفل، وهذا ما نصت عليه اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 138 لسنة 1983 بشأن الحد الأدنى لسن الاستخدام حيث جاء في المادة الثالثة منها " لا يجوز أن يقل الحد الأدنى للسن عن 18 سنة للقبول في أي نوع من أنواع الاستخدام أو العمل التي يحتمل أن يعرض للخطر صحة أو سلامة أو أخلاق الأحداث بسبب طبيعته أو الظروف التي يؤدي فيها". تلزم هذه الاتفاقية أعضائها باتباع سياسة وطنية ترمي إلى القضاء فعلياً على عمل الأطفال وإلى رفع الحد الأدنى لسن الاستخدام، أو التدرج في العمل حتى يصل إلى مستوى يتفق مع النمو البدني والذهني للأحداث، وتحدد هذه الاتفاقية حداً أدنى لا يقل عن سن انتهاء الدراسة الإلزامية، ولا يجوز بأية حال أن يقل عن خمس عشرة سنة كما تحدد حد أدنى آخر للسن هو ثماني عشر سنة للقبول في أي نوع من أنواع الاستخدام أو الاشتغال في الأعمال التي تشكل خطورة⁽²⁾، عرفت الاتفاقية العربية رقم 18 لسنة 1996 بشأن عمل الأحداث الحدث بأنه الشخص الذي أتم الثالثة عشر ولم يكمل الثامنة عشر من عمره سواء كان ذكر أو أنثى وحظرت الاتفاقية عمل من لم يكمل الثالثة عشر وهي تشمل جميع الأعمال باستثناء الزراعية غير الخطرة، كما أوجبت بأن لا يتعارض ذلك مع التعليم الإلزامي، وأن لا يقل سن الالتحاق بالعمل عن الحد الأدنى لسن إكمال مرحلة التعليم الإلزامي، وفي الأعمال الصناعية نصت على منع تشغيل الحدث قبل إتمام سن الخامسة عشرة، وفي كل حال أوجبت مراقبة عمل الأطفال

¹ د/صلاح علي علي حسين - القانون الدولي للعمل دراسة في دور منظمة العمل الدولية في إيجاد وتطبيق

قانون دولي للعمل - د ط ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، ص 12.

² د/ عبد العزيز مندوه، الاستغلال الجنسي والجسدي للأطفال، مرجع سابق، ص 474.

لحمايتهم كما منعت تشغيل الأطفال في الأعمال الخطرة والضارة بالصحة أو الأخلاق قبل إتمام سن الثامنة عشرة و أن تعمل الدولة على نشر التوعية الواسعة والفعالة بالأضرار المحتملة بعمل الأحداث⁽¹⁾، تقضي الاعتبارات الانسانية عدم جواز تشغيل الأطفال قبل بلوغهم سنا معينة وذلك محافظة على صحتهم وإتاحة للفرصة أمامهم لينالوا قسطاً من التعليم⁽²⁾، كما أقر ذلك الدستور الجزائري في المادة 69 التي تنص " لكل المواطنين الحقّ في العمل. تشغيل الأطفال دون سن 16 سنة يعاقب عليه القانون"⁽³⁾، اعتبر المشرع الجزائري استغلال للطفل في مجال

¹ المادة الأولى والثانية من الاتفاقية العربية رقم 18 لسنة 1996 التي عليها مؤتمر العمل العربي المنعقد بالقاهرة في الفترة الممتدة من 17 إلى 24 مارس 1996 في دورته الثالثة والعشرون على الاتفاقية المسماة بالاتفاقية العربية رقم 18 لعام 1996 بشأن عمل الأحداث، إصدارات منظمة العمل العربية 2013، ص 3. حتى منتصف الثمانينات كان ينظر المجتمع العربي و على مختلف مستوياته إلى عمل الأطفال بمزيج من اللامبالاة و الفتور و أحيانا السخرية على اعتبار أن ما ليس له وجود في القانون لا يسود في الممارسة غير أنه و بعد هذه الفترة بدأت مؤسسات المجتمع المدني في التحرك أولاً آخذة زمام المبادرة في طرح عمل الأطفال كمشكلة يجب على المجتمعات مواجهتها، وبدأ النضال منذ ذلك الوقت ليتسع اليوم فيشمل المنطقة العربية ولو بنسبة أقل من مناطق أخرى في العالم و بالرغم من أن قضية الأطفال و حقوقهم بشكل عام وعمل الأطفال بشكل خاص قد أصبح ضمن أولوية جداول أعمال القمم العالمية لا زالت المشكلة الحقيقية التي تواجه أي ناشط لمواجه هذه الظاهرة هي قلة المعلومات والإحصائيات الدقيقة وذلك نتيجة إختلاف المفاهيم حول تعريف الطفل أو عمل الأطفال من جهة، والعدد الكبير من الأطفال العاملين في الخفاء كما أن معظم الإحصائيات لا تشمل الأطفال الأقل من عشر سنوات رغم وجود أعداد كبيرة من الأطفال الذين يبدؤون العمل في سن مبكر كالأطفال العاملين في المناطق الريفية وخاصة الفتيات منهن، د/ رندة الفخري عون- الطفل والجريمة (في ظل قانون الأحداث والقواعد الدولية، دراسة مقارنة)- منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2013، ص 110.

² د/ فاطمة شحاتة - تشريعات الطفولة- دار الجامعة الجديدة، 2008، ص 133.

³ المادة 69 من دستور 1996 المعدل بالأمر 01/16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1437 الموافق ل 6 مارس 2016. كما حدد المشرع الجزائري في المادة 5 من القانون التجاري سن 18 سنة لمزاولة التجارة بشرط وذلك حسب نص المادة على أنه "لا يجوز للقاصر المرشد ذكر أم أنثى البالغ من العمر 18 سنة كاملة و الذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية كما لا يمكن اعتباره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية، إذا لم يكن قد حصل مسبقا على إذن والده أو أمه أو على قرار مجلس العائلة مصدق عليه من المحكمة، فيما إذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت عنه سلطة الأبوية أو استحال عليه مباشرتها أو في حال انعدام الأب و الأم ويجب أن يقدم الإذن الكتابي دعما لطلب التسجيل في السجل التجاري".

العمل حسب قانون حماية الطفل 12/15 وعبر عنه بمصطلح الاستغلال الاقتصادي للطفل⁽¹⁾ و عدد الحالات التي يمكن أن يعتبر فيها الطفل في خطر و هي تشغيله أو تكليفه بعمل يَحْرُمُهُ من متابعة دراسته أو يكون ضاراً بصحته أو بسلامته البدنية و/ أو المعنوية. ومنه نطرح السؤال التالي إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في الحد من استغلال الأطفال في مجال العمل مقارنة بالتشريعات الأجنبية؟

المطلب الأول

جريمة تشغيل الأطفال دون السن القانونية

من المسلم به أن الاتفاقيات و التوصيات الدولية صادرة عن مؤتمر العمل الدولي اهتمت بضمانة تحديد الحد الأدنى لسن التشغيل في كافة الأعمال الصناعية و غير الصناعية و الأعمال الزراعية⁽¹⁾، وكذلك الميثاق الأوربي للحقوق الأساسية للاتحاد الأوربي الذي بدأ العمل

¹ نص المادة 02 فقرة 2 من قانون حماية الطفل 12/15، ويعاقب عليها بنص المادة 139 من نفس القانون التي تنص على أن "يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات و بغرامة من 50.000 دج إلى 100.000 دج كل من يستغل الطفل اقتصادياً. تضاعف العقوبة عندما يكون الفاعل أحد أصول الطفل أو المسؤول عن رعايته"، الاستغلال الاقتصادي للطفل مرتبط بعمل الأطفال بالثورة الصناعية ذلك لأن هذه الثورة أدت إلى حلول الآلة محل الأداة مما نتج عنه تناقص الاعتماد على القوة العضلية للعامل، مما سمح باستخدام فئة جديدة من قوة العمل متمثلة في الأطفال التي لم تكن قوته البدنية تسمح باستخدامه على نحو واسع في الأعمال التي تحتاج جهد بدني كبير لأدائها قبل اختراع الآلات وكانت بريطانيا البيئة الأولى التي عرفت ظاهرة عمل الأطفال، كما كانت هي أيضا السبابة إلى أن تتدخل حكومتها إلى أن تتدخل حكومتها في الحد من الآثار السلبية لهذه الظاهرة مستخدمة التشريع أداة لتحقيق هذا الغرض، فأصدرت عام 1802 قانوناً لحماية الأطفال العاملين يشار إليه تاريخاً على أنه يمثل أولى القواعد القانونية لتدخل الدولة في تنظيم علاقات العمل، د/ سميرة عبد الحسين كاظم- عمالة الأطفال في العراق (الأسباب والحلول)- مجلة البحوث التربوية والنفسية، العدد 30، العراق، 2010، ص 162.

¹ من أهم الاتفاقيات الدولية هي الاتفاقية رقم 50 لسنة 1919 و التي حددت الحد الأدنى وهو أربعة عشر عاماً للسن التي يجوز بها تشغيل الأحداث في الأعمال الصناعية، وعدلت هذه الاتفاقية بموجب الاتفاقية رقم 59 لسنة 1937 إلى خمسة عشر عاماً، أما بالنسبة للأعمال غير الصناعية حددت الاتفاقية رقم 33 لسنة 1932 المعدلة بالاتفاقية رقم 60 لسنة 1937 أن الحد الأدنى لسن تشغيل الأطفال في المهن غير الصناعية، فلا يجوز تشغيل الأحداث الذين تقل سنهم عن الخامسة عشرة أو الأحداث الذين تزيد سنهم على الخامسة عشرة و تفرض عليهم القوانين أو اللوائح الوطنية الانتظام في المدرسة الابتدائية، كما حددت الاتفاقية رقم 10 لسنة

به في 2000 ينص في المادة 32 على حظر تشغيل الأطفال و لا يجوز أن يكون الحد الأدنى لسن الالتحاق بالعمل أقل من الحد الأدنى لسن التخرج في المدرسة، دون الإخلال بمثل هذه القواعد مثلما يكون مناسباً للشباب وباستثناء القيود المحدودة، ويجب أن يتمتع الشباب الذين يلتحقون بالعمل بظروف عمل مناسبة لأعمارهم، ويجب حمايتهم ضد الاستغلال الاقتصادي، وأي عمل من المحتمل أن يضر بسلامتهم أو صحتهم أو نموهم البدني أو العقلي أو الأخلاقي أو الاجتماعي، أو يتعارض مع تعليمهم⁽¹⁾، وقبل التطرق لجريمة تشغيل الأطفال دون السن القانونية نعرف العمل من الناحية اللغوية و الاصطلاحية:

عمل الطفل لغة: العمل مصدر عَمَلَ و العمل المهنة والفعل والجمع أعمال و العمل حركة البدن كله أو بعضه و يدخل القول فيه مجازاً ، العمال وهم الذين يلون الأعمال والعملة القوم الذين يعملون بأيديهم ضروبا من العمل في طين أو حفر أو غيره، والعملة والعمالة أجر العمل، أي رزق العامل الذي جعل له على ما قلد من العمل والمعاملة أجر العمل، أي رزق العامل الذي جعل له على ما قلد من العمل⁽¹⁾.

عمل الطفل اصطلاحاً: بأنه ما يقدمونه أو يبذلونه من جهد أي منفعة يستحقون عليها عوض أي أجر، هذا بالنسبة للعمل عموماً، أما ما يعرف في الوقت الحاضر بعمالة الأطفال التي يستغل فيها الطفل والتي أصبحت ظاهرة يقصد بها كل جهد جسدي يقوم به الطفل، ويؤثر على صحته

1921 الحد الأدنى للسن التي يجوز فيها قبول الأحداث للعمل في الزراعة بأن لا يقل عن أربعة عشر (14) سنة في أية منشأة زراعية، أو في أي فرع من فروعها، سواء كانت عامة أو خاصة، إلا في غير الساعات المحددة لحضور الدراسة بالمدارس.

1 أكد رئيس الهيئة الوطنية لترقية الصحة وتطوير البحث الأرقام الرسمية المتعلقة بعمالة الأطفال بالجزائر "بعيدة عن الواقع" لكونها تغفل شريحة الأطفال الذين ينشطون في الإطار غير المنظم كالشوارع والأسواق العشوائية كما وضح رئيس الهيئة الوطنية لترقية الصحة وتطوير البحث عشية إحياء اليوم العالمي لمكافحة عمالة الأطفال المصادف لـ 12 يونيو من كل سنة، أن الوصول إلى تحديد الإحصائيات الحقيقية لعمالة الأطفال على المستوى الوطني "تستدعي وجوباً التنسيق مع المجتمع المدني بمختلف مكوناته"، حيث تبقى النسبة التي تقدمها وزارة العمل و التشغيل و الضمان الاجتماعي سنوياً و التي بلغت 0,5 بالمائة السنة الفارطة (2017)، لا تعكس الوضع الحقيقي لهذه الظاهرة. الموقع

<http://www.aps.dz/ar/algerie/57658> تاريخ التصفح الإثنين 18 ماي 2020.

¹ لسان العرب ج11، ص 474، مختار الصحاح ص 218.

الجسدية والنفسية والعقلية، ويتعارض مع تعليمه الأساسي، ويستفيد من ضعفه وعدم قدرته على الدفاع عن حقوقه إذ يستغل كعمالة رخيصة بديلة عن عمل الكبار، مما يعيق تعليم الطفل وتدريبه، ويغير حياته ومستقبله و لا يساهم في تنميته فلم يتعرض الفقهاء قديماً لهذا المصطلح بنفس المفهوم الحديث⁽¹⁾، الطفل العامل أحد القضايا التي اهتم بها المشرع الجزائري فحظر تشغيل الأطفال دون السن القانونية فنصت المادة 15 من قانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل⁽²⁾ أنه " لا يمكن في أي حال من الأحوال أن يقل العمر الأدنى للتوظيف عن ستة عشر سنة، إلا في الحالات التي تدخل في اطار عقود التمهين التي تعد وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، ولا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وصيه الشرعي، كما لا يجوز استخدام العامل القاصر في الأشغال الخطيرة أو التي تنعدم فيها النظافة أو تضر بصحته أو تمس بأخلاقه"، نستنتج من هذا النص أن المشرع الجزائري قد وضع قاعدة أساسية وهي حظر تشغيل الأطفال الذين لم يبلغوا ستة عشر سنة.

أما قانون الطفل المصري لسنة 1996 المعدل والمتمم بالقانون 126 لسنة 2008 في المادة 64 بنصها على أن "...يحظر تشغيل الأطفال قبل بلوغهم أربعة عشرة سنة ميلادية كاملة، كما يحظر تدريبهم قبل بلوغهم اثنتي عشرة سنة ميلادية ويجوز بقرار من المحافظ المختص بعد موافقة وزير التعليم الترخيص بتشغيل الأطفال من سن اثنتي عشر سنة إلى أربع عشرة سنة في أعمال موسمية لا تضر بصحتهم أو نموهم و لا تدخل بمواظبتهم على الدراسة". يتضح من هذا النص أن أساس القاعدة التي يقررها بشأن تشغيل الأطفال والاستثناء الوارد عليها هو حق الطفل في الحصول على التعليم الأساسي ببلوغ الخامسة عشر من عمره مما يتطلب أن تكون هذه السن هي الحد الأدنى التي لا يجوز تشغيل الطفل قبل إتمامها، وذلك بدلا من أربع عشر سنة

¹ د/ عبد العزيز مندوه أبو حزيمة، الاستغلال الجنسي والجسدي للأطفال، مرجع سابق، ص455.

² قانون 90-11 المؤرخ في 26 رمضان 1410 الموافق ل 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية رقم 17 مؤرخة في 25 أبريل 1990 المعدل والمتمم بموجب قانون 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991.

أما قانون رقم 88-07 المؤرخ في 26/01/1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل فنجد أنه أيضا حدد الحد الأدنى لسن العمل ب 19 سنة عندما يتعلق الأمر بالعمل الليلي حيث نصت المادة 28 على أن " لا يجوز تشغيل العمال من كلا الجنسين الذين يقل عمرهم عن 19 سنة كاملة في أي عمل ليلي".

المنصوص عليها في المادة 64 من قانون الطفل⁽¹⁾، وبالنسبة للتشريع العمل الفرنسي نص عليه في قانون العمل الفرنسي في الفصل الثالث القسم الأول تحت عنوان سن القبول في العمل وذلك في المادة 4153 فقرة 01 التي تنص " تطبق أحكام من قانون العمل على القاصرين الذين تتراوح أعمارهم بين أربعة عشر عامًا وأقل من ستة عشر عامًا الذين قد يعملون خلال العطلات المدرسية⁽²⁾."

الفرع الأول

أركان جريمة تشغيل الطفل دون السن القانونية

لم يعرف المشرع الجزائري تعريفا لعمل الأطفال بل اكتفى بتجريم بعض ظروف العمل في قانون 90-11، ولكي تكون هذه الجريمة قائمة لا بد من توافر أركانها التي سيتم دراستها.

أولاً/ الركن المفترض: يتمثل في وجود صفة معينة سواء كانت في الجاني أو المجني عليه لكن هنا لا بد من توافر صفة معينة لكلا من الجاني والمجني عليه، والركن المفترض يوجد في جميع الجرائم المتعلقة بعمالة الأطفال في قانون العمل.

1- صفة المجني عليه: هو العنصر الضعيف في يكون عرضة للاستغلال من قبل المستخدم أي صاحب العمل يشترط أن يكون طفلاً أقل من 16 سنة.

2- صفة الجاني هو صاحب العمل أو المستخدم سواء كان شخص طبيعى أو معنوي الذي يقوم بالعمل التنفيذي لارتكاب الجريمة سواء كان منفرداً أو مع غيره أي اشتراك في الجريمة الذي هو شكل من أشكال المساهمة الجزائية.

ثانياً/ الركن المادي: يقوم الركن المادي طبقاً للقواعد العامة على العناصر التالية:

1 السلوك الإجرامي: تلك الجريمة بالذات هي جريمة ذات سلوك محض أي يعاقب على السلوك دون انتظار النتيجة، ويتمثل هذا السلوك في قيام صاحب العمل بفعل تشغيل الطفل الذي لم يتجاوز سنه الحد الأدنى لسن التشغيل لديه وتحت إشرافه بعوض أو بغير عوض أو تدريب

¹ د/ شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سابق، ص 101.

² C.T.F: Article D4153-1, Créé par Décret n°2008-244 du 7 mars 2008 – art. (V), « Les dispositions de la présente sous-section s'appliquent aux mineurs âgés de quatorze à moins de seize ans susceptibles de travailler pendant les vacances scolaires en application de l'article L. 4153-3. ».

الطفل الذي لم يتجاوز سنه سن التدريب المحددة، والسلوك إما أن يكون إيجابي أو سلبي لكن هنا إيجابي حيث يعتمد على قيام صاحب العمل بفعل التشغيل للطفل قبل بلوغه سن التشغيل مخالفاً ذلك نص المادة 15 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل. الأصل أنها جريمة إيجابية إلا أنها قد تقع عن طريق فعل سلبي متمثلاً في قيام رب العمل بتشغيل طفل و هو يجهل عمره الحقيقي فإذا ما علم بصغر سنه و امتنع عن إيقافه عن العمل فهو بذلك يكون قد ارتكب جريمة استخدام الطفل قبل الحد الأدنى لسن التشغيل عن طريق الامتناع أو بفعل سلبي⁽¹⁾، سن المجني عليه قاصر لم يكمل ستة عشر سنة كاملة، أما عن النشاط المادي لهذه الجريمة فيتحقق عن الإخلال بالأحكام الواردة في قانون الشغل، إذ تضع التشريعات المعاصرة قيوداً خاصة على تشغيلهم وتعاقب على الإخلال بها وهذه القيود متعددة الجوانب يتعلق بعضها بسن تشغيل الطفل، ويتعلق البعض الآخر بعدد ساعات العمل وأوقاته، وثالثها بالأعمال التي يحظر تشغيل الأطفال فيها.

أ- سن تشغيل الطفل: طبقاً لنص المادة 15 من قانون 90-11 تتحقق المخالفة حينما يتم تشغيل قاصر دون هذا السن، كما تتمثل في مخالفة رب العمل حينما يشغل الطفل الذي تتراوح سنه بين (16) سنة عشر سنة و تسعة عشر سنة دون استصدار رخصة من وليه الشرعي، وهذا الإجراء الذي نص عليه المشرع يهدف من خلاله إلى إيجاد التوازن بين مصلحة الطفل والظروف الاجتماعية التي قد تمر بها الأسرة، إذ يفترض أن يكون الطفل في هذه المرحلة ضمن صفوف التمدريس⁽²⁾، يكون الطفل في مرحلة معينة من عمره وبخاصة الأولى منه يكون في

¹ د/ صلاح رزق عبد الغفار، جرائم الاستغلال الاقتصادي للأطفال، مرجع سابق، ص 158.

² د/ حمو بن ابراهيم فخار - الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص 134.

بالنسبة للقطاع الخاص نصت عليها المادة 182 من الأمر 31/75 حيث حظر تشغيل من يقل أعمارهم عن السادسة عشرة لكن بموجب إذن وزير العمل و الشؤون الاجتماعية، الأمر 31/75 المؤرخة في 29 أفريل 1975 ج ر العدد 31 المؤرخة في 16 ماي 1975 المتضمن قانون علاقات العمل في القطاع الخاص، وكذلك المادة 44 من أحكام القانون رقم 12/78 التي جاءت بقاعدة خاصة وهي أن الجهة المختصة في تحديد السن القانونية لقبول العمال يرجع للقانون الأساسي للمؤسسة المستخدمة إلا أنها أكدت على قاعدة سن السادسة عشرة سنة كأصل عام وأن لا يقل عن ذلك، الأمر رقم 12/86 المؤرخ في 15 أوت 1978، ج ر العدد 32، المؤرخة في 8 أوت 1978 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل، والمادة 9 من الأمر 06/82 لا يجوز

حاجة إلى الغذاء والتعليم والترفيه وغير ذلك من صور الرعاية والتربية المناسبة أكثر منها إلى أن يشتغل بعمل أو حرفة⁽¹⁾. لكن تشغيل القاصر لوصيه الشرعي و ذلك بناء على رخصة منه بالمقابل يوجد هناك تناقض فيما يخص السن الذي يمنع فيه القاصر العمل.

ب- عدد ساعات العمل و أوقاته: تنص المادة 28 من قانون 90-11 على أن "لا يجوز تشغيل العمال من كلا الجنسين الذين يقل عمرهم عن تسع عشر سنة كاملة في أي عمل ليلي". كما حدد المشرع المصري عدد ساعات تشغيل الأطفال و أوقاته في المادة 66 من قانون الطفل التي تنص على أنه " لا يجوز تشغيل الطفل أكثر من ست ساعات في اليوم، ويجب أن تتخلل ساعات العمل فترة أو أكثر لتناول الطعام والراحة لا تقل في مجموعها عن ساعة واحدة، وتحدد هذه الفترة أو الفترات بحيث لا يشغل الطفل أكثر من أربع ساعات متصلة ويحظر تشغيل الأطفال ساعات عمل إضافية أو تشغيلهم في أيام الراحة الأسبوعية أو العطلات الرسمية وفي جميع الأحوال لا يجوز تشغيل الأطفال فيما بين الساعة الثامنة مساءً والسابعة صباحاً"، و قد أجاز المشرع الفرنسي بالقانون الصادر في 1972/12/23 للأطفال الأكثر من أربع عشر عاماً ممارسة الأعمال الخفيفة أثناء الإجازة الدراسية بشرط أن يضمن لهم فترة راحة تعادل فترة العمل⁽²⁾، أما بالنسبة لساعات العمل في قانون العمل الفرنسي لا يجوز أن تتجاوز ساعات عمل القاصر خمس وثلاثين ساعة في الأسبوع أو سبع ساعات في اليوم. لا يمكن أن تكون أجره أقل من الحد الأدنى للأجر المضمون ، مع الأخذ بعين الاعتبار بدل بحد أقصى 20 %⁽¹⁾.

2- الأعمال التي يحظر تشغيل الأطفال فيها: المادة 15 من قانون 90-11 أن لا يشتغل الطفل في غير الأعمال التي تنعدم فيها النظافة أو تضر بصحته أو تمس بسلامته البدنية أو المعنوية، لكن المشرع المصري تشغيل الأطفال في مجموعة من الأعمال بالنظر إلى خطورتها

تشغيل من هم أقل من السادسة عشر سنة، الأمر رقم 06/82 المؤرخ في 3 جمادى الأولى عام 1402 الموافق ل 27 فيفري 1982 ، ج ر العدد 9 لسنة 1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية.

¹ Lopatka Adem, La convention relative aux droits de L'Enfant R.I.D.P.1991,p 767.

² د/ محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، مرجع سابق، ص 181.

¹ C.T.F: Article D4153-3, Créé par Décret n°2008-244 du 7 mars 2008 – art. (V), « La durée du travail du mineur ne peut excéder trente-cinq heures par semaine ni sept heures par jour. Sa rémunération ne peut être inférieure au salaire minimum de croissance, compte tenu d'un abattement au plus égal à 20 % . ».

على صحتهم أو المساس بأخلاقهم وقد نصت المادة 65 من قانون الطفل المصري على أن تبين اللائحة التنفيذية نظام تشغيل الأطفال والظروف والشروط و الأحوال التي يتم فيها التشغيل، وكذلك الأعمال والحرف والصناعات التي يعملون بها وفقاً لمراحل السن المختلفة ومن الأحكام التي بينها اللائحة التنفيذية في هذا الشأن أنها تضمنت قائمة بالأعمال التي لا يجوز تشغيل الأطفال فيها، وقسمت الأطفال في مجال هذه الأعمال المحظورة إلى فئتين بحسب السن المذكورة في المواد 148 و 149 من اللائحة التنفيذية لقانون الطفل.

3- واجبات صاحب العمل: وفقاً للمادة 67 من قانون الطفل المصري يلتزم كل صاحب عمل يستخدم طفلاً دون السادسة عشرة بمنحه بطاقة تثبت أنه يعمل لديه وتلصق عليها صورة الطفل، وتعتمد من مكتب القوى العاملة وتختتم بخاتمة، كذلك على صاحب العمل الذي يقوم بتشغيل طفل أو أكثر أن يعلق في مكان ظاهر في محل العمل نسخة تحتوي على الأحكام التي يتضمنها هذا الفصل أي المخصص لرعاية الطفل العامل من قانون الطفل المواد من 64 إلى 69 و أن يحرر أولاً بأول كشفاً موضحاً به ساعات العمل وفترات الراحة، و أن يبلغ الجهة الإدارية المختصة بأسماء الأطفال الجاري تشغيلهم و أسماء الأشخاص المنوط بهم مراقبة أعمالهم (المادة 68 من قانون الطفل المصري) ويجب على صاحب العمل أن يسلم للطفل نفسه أو أحد والديه أجره أو مكافأته وغير ذلك مما يستحقه، ويكون هذا التسليم مبرئاً لذمته المادة 69 من نفس القانون⁽¹⁾، أما بالنسبة للعلاقة السببية و النتيجة فلا يوجد أحكام خاصة بهما في تلك الجريمة تميزهم عن الجرائم السابقة.

ثانياً/ الركن المعنوي: هي من الجرائم العمدية يجب توفر القصد الجنائي لدى الجاني من علم واردة، فصور القصد الجنائي هي الخطأ المقصود أو العمدى أو الخطأ الغير مقصود أو الغير العمدى والخطأ المتعمد القصد، فالركن المعنوي هو ذلك العلاقة التي تربط العمل المادي بالفاعل فلا تقوم الجريمة بدون توافر الركنين علاوة على الركن الشرعي⁽²⁾، و بما أن النص

¹ د/ شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سابق، ص 104.

² د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام ط 11، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2012، ص 130.

تنص المادة 05 من ق ع ج على أنه "العقوبات الأصلية في مادة المخالفات هي: الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر، الغرامة من 2.000 إلى 20.000 دج".

القانوني لم يحدد ما إذا كانت هذه الجريمة عمدية أم لا، و بما أن الأصل في الجريمة أنها عمدية ما لم ينص على استثناء فغنها يبدوا لنا جريمة عمدية، ويؤكد ذلك أن العقاب على الجرائم غير العمدية لا يكون إلا بنص صريح، وأن التجريم بشأنها لا يتقرر إلا حيث يقع المساس الفعلي بالمصلحة محل الحماية الجزائية، و قوام الركن المعنوي هو العلم والارادة، أي علم الجاني صاحب العمل بأنه يأتي عملاً يجرمه القانون، وهو القيام باستخدام أو تدريب طفل دون السن القانونية، أما الإرادة فهي لا بد وأن تتجه إلى هذا السلوك بوعي وحرية، وكذلك لم ينص على ضرورة توافر قصد جنائي خاص لقيام جريمة تشغيل الطفل، ولا عبءة للباعث على ارتكاب الجريمة إذ أنه لا يدخل ضمن عناصر الركن المادي أو المعنوي اللازم لقيام الجريمة، فلا يلزم توفر قصد جنائي خاص لقيام هذه الجريمة والذي يتمثل في نية الإساءة للطفل أو استغلاله، بل اكتفى بالقصد العام وهو تحقيق الربح من خلال عمل الطفل.

الفرع الثاني

الجزاء المطبق على صاحب العمل لتشغيل الأطفال دون السن القانونية

جريمة تشغيل الأطفال دون السن القانونية تعتبر مخالفة والتي نصت عليها المادة 140 من قانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل السالف الذكر على أن " يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1000 دج إلى 2000 دج على كل توظيف عامل قاصر لم يبلغ السن المقررة، إلا في حالة عقد التمهين المحرر طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما، و تنص المادة 144 من نفس القانون في حالة العود يمكن اصدار عقوبة حبس تتراوح من 15 يوم إلى شهرين، دون المساس بالغرامة التي يمكن أن ترفع إلى ضعف الغرامة المنصوص عليها في الفقرة السابقة"، يتضح لنا من خلال النص أن جريمة تشغيل الطفل دون السن القانونية لها عقوبتان:

أولاً/الجزاء المقرر للجريمة في صورتها البسيطة: هي عقوبة سالبة للحقوق المالية تتمثل في الغرامة المالية التي تتراوح من 1000 دج إلى 2000 دج لم يبلغ السن المقررة

ثانياً/الجزاء المقرر للجريمة في صورتها المشددة:

شدد قانون العمل العقوبة في حالة العود لإصرار الجاني على الجريمة ذاتها و بشرط حالة العود صدور حكم نهائي في إحدى مخالفات قانون العمل ثم ارتكابه مخالفة أخرى خلال السنة التالية لتاريخ اكتساب الحكم السابق الصفة النهائية أي حاز على حجية الشيء المقضي فيه، أما المشرع المصري فرض لجريمة تشغيل الأطفال دون السن القانونية عقوبتين، الأولى وهي عقوبة

الجريمة في صورتها البسيطة والتي نصت عليها المادة 248 من قانون العمل والتي جعلت العقوبة لهذه الجريمة الغرامة التي لا تقل عن 500 و لا تتجاوز 1000 جنيه مصري، وتتعدد هذه الغرامة بتعدد العمال الذين وقعت في شأنهم الجريمة، كما تضاعف الغرامة في حالة العود وتقرض هذه الغرامة على صاحب العمل أو من يمثله في المنشأة التي قامت بتشغيل الأطفال دون السن القانونية، أما الصورة الثانية من العقوبة المفروضة لهذه الجريمة فهي مضاعفة الغرامة المقررة على الجاني في حالة العود⁽¹⁾، أما المشرع الفرنسي قد فرض كذلك لهذه الجريمة جزاء ماليا وهو الغرامة المقررة للمخالفات من الدرجة الخامسة نصت عليها المادة 131/13 الفقرة 05 من ق ع ف هي 1500 يورو وتضاعف هذه الغرامة حسب عدد العمال الواقعة عليهم المخالفة، و في حالة العود ترفع الغرامة إلى 3000 يورو⁽²⁾، أما العقوبات التكميلية فهي جواز نشر الحكم بالعقوبة في الجرائد تبعا للظروف وذلك بأمر من المحكمة⁽¹⁾، يترتب على تشغيل الطفل بالمخالفة للحد الأدنى لسن التشغيل، أو تشغيله أيام العطل و الإجازات الرسمية أو تشغيله ليلا أو أيام إضافية جزاء مدني و هو بطلان عقد العمل بطلانا مطلقا، ذلك أن هذه الأحكام متعلقة بالنظام العام⁽²⁾، من خلال ذلك نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يشدد الجزاء المطبق على صاحب العمل واعتبره مخالفة وذلك لما يتعرض لهم الأطفال من مخاطر جسيمة تأثر سلباً على مستواهم الدراسي والصحي والنفسي.

الفرع الثالث

جريمة تشغيل الطفل في بعض التشريعات العربية

أولا/ التشريع المصري: في جمهورية مصر صدر قانون العمل رقم 12 لسنة 2003 والذي خصص المشرع المصري الفصل الثالث منه لتشغيل الأطفال وذلك في المواد من 98 إلى 102

¹ د/ وسام علي عمر رمضان - الحماية الجنائية للطفل دراسة مقارنة- رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، مصر، 2013، ص 231 وما بعدها.

² C.P.F: Article 131-13, Modifié par Loi n°2005-47 du 26 janvier 2005 - art. 9 JORF 27 janvier 2005 en vigueur le 1er avril 2005, « 5° 1 500 euros au plus pour les contraventions de la 5e classe, montant qui peut être porté à 3 000 euros en cas de récidive lorsque le règlement le prévoit, hors les cas où la loi prévoit que la récidive de la contravention constitue un délit ».

¹ Alain Coeuret et Élisabeth Fortis: Droit pénal du Travail, Edition Litec, Paris, 1998, P395.

² د/ همام محمد محمود - تشريعات الطفولة- دار الجامعة الجديدة، 2005، ص 71.

والذي نصت المادة 98 منه على أنه " يعتبر طفلاً في تطبيق أحكام هذا القانون كل من بلغ الرابعة عشرة سنة أو تجاوز سن إتمام مرحلة التعليم الأساسي ولم يبلغ ثماني عشرة سنة" كما حضرت المادة 99 من هذا القانون تشغيل الأطفال الذين لم يتجاوزوا مرحلة التعليم الأساسي، أو الأربع عشرة سنة أيهما أكبر، مع جواز خضوع من بلغ سن الثانية عشر سنة للتدريب. حرص تشريع العمل على وضع سن لا يجوز تشغيل الأطفال دونها⁽¹⁾. كما حمى قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون 79 لسنة 1975 وتعديلاته الأطفال من إصابات العمل بسريان أحكام تلك الإصابات على العاملين الذين تقل أعمارهم عن 18 سنة وسريان أحكامه على المتدرجين والتلاميذ الصناعيين والطلاب المشتغلين في المشروعات التشغيل الصيفي، وفي ذلك تقول الفقرة الثانية من المادة الثالثة من هذا القانون "كما تسري أحكام التأمين ضد إصابات العمل على العاملين الذين تقل أعمارهم عن 18 سنة والمتدرجين والتلاميذ الصناعيين والطلاب والمشتغلين في مشروعات التشغيل الصيفي⁽²⁾".

ثانياً/ التشريع الليبي: تناول المشرع الليبي القواعد المنظمة لتشغيل الأطفال في القانون رقم 58 لسنة 1970 بشأن العمل وتعديلاته⁽¹⁾، وذلك في الفصل الثالث من هذا القانون طبقاً لنص المادة 92 منه الذي حظر من خلاله استخدام الأطفال ومنعهم من دخول أماكن العمل قبل بلوغهم سن الخامسة عشرة سنة، وعاقب كل من يقوم بتشغيل الأطفال دون هذه السن بغرامة مالية لا تقل عن عشرين ديناراً ليبي و لا تزيد على خمسين ديناراً، وفي حالة تكرار المخالفة في العام نفسه فإن العقوبة قد تصل بالإضافة إلى الغرامة و الحبس الذي لا يتجاوز الشهر، وتطبق هذه العقوبة على كافة الجرائم المتعلقة بعمل الأطفال، ومن ثم فإنه إذا ما توافر في هذه الجريمة عناصرها الأساسية وهما صفة الجاني و صفة المجني والركن المادي المتمثل في السلوك الإجرامي والعلاقة السببية والركن المعنوي فإن الجاني تفرض عليه العقوبات.

¹ د/ محمد أحمد اسماعيل - تنظيم العمل للأحداث في تشريعات العمل العربية - دار النهضة العربية، 1993، ص 21.

² د/ محمد علي سكيكر، شرح قانون الطفل المصري، مرجع سابق، ص 403.

¹ صدر قانون العمل الليبي في 28 جمادى الأولى 1398 هجري الموافق ل 14 أبريل 1980.

ثالثاً/ التشريع السعودي: نصت المادة 160 من نظام العمل والعمال السعودي⁽¹⁾ على أنه "لا يجوز تشغيل المراهقين والأحداث والنساء في الأعمال الخطرة أو الصناعات الضارة كالألات في حالة دورانها بالطاقة والمناجم ومقالع الأحجار وما شابه ذلك ويحدد وزير العمل بقرار منه المهين والأعمال التي تُعد ضارة بالصحة أو من شأنها أن تعرض النساء و الأحداث والمراهقين لأخطار معينة مما يجب معه تجريم عملهم فيها أو تقييده بشروط خاصة" كما نصت المادة 163 من نفس القانون على أنه "لا يجوز تشغيل الحدث الذ لم يتم الثالثة عشر من عمره و لا يسمح له بدخول أماكن العمل، ولوزير العمل أن يرفع هذا السن في بعض الصناعات والمناطق"⁽²⁾.

رابعاً التشريع الأردني: صدر تشريع للعمل في الأردن سنة 1960 تحت رقم 21 وتطرق إلى تنظيم تشغيل الأطفال في أكثر من مادة واستمر العمل به لفترة طويلة امتدت إلى سنة 1996 حين صدور قانون العمل رقم 08 الذي ألغى العمل بالقانون السابق، و جاء هذا القانون الجديد مواكبا للتطورات التي عرفها سوق العمل، لهذا فقد تضمن نصوصا عديدة في مجال تشغيل الأطفال جاءت أكثر وضوحا وشمولية مما كانت عليه في القانون السابق وذلك باحترامها للقواعد المنظمة لتشغيل الأطفال منها القواعد المتعلقة بتحديد السن الأدنى للتشغيل: نصت عليها المادتين 73 و 74 من القانون المذكور أعلاه، فنصت المادة 73 على منع تشغيل الأطفال الذين تقل سنهم عن 16 سنة بأي صورة من الصور في حين منعت المادة 74 تشغيل الأطفال الذين تقل أعمارهم عن 17 سنة في الأعمال الخطرة أو المرهقة أو المضرة بالصحة، وحدد هذه الأعمال وزير العمل بمقتضى القرار الصادر سنة 2011 بعد استطلاع آراء الجهات الرسمية المختصة.

خامساً التشريع العراقي: تضمن قانون العمل العراقي رقم 71 لسنة 1987 أحكاما خاصة بتشغيل الطفل ضمن ضوابط معينة بعضها يتعلق بالسن والبعض الآخر يتعلق بطبيعة العمل فحظر تشغيل الطفل في الأعمال الخطيرة أو الضارة بالصحة أو الأعمال الليلية كما رتب عقوبات على الأولياء في حالة السماح لمن هم تحت ولايتهم بالاشتغال بصورة مخالفة لتلك الأحكام، وحددت المادة 91 من نفس القانون سن الخامسة عشر من العمر كحد أدنى لسن العمل. كما حدد التعليم رقم 19 لسنة 1987 الأعمال التي لا يجوز تشغيل الأطفال فيها، وألزمت صاحب العمل بمسك سجل خاص بالعمال الأحداث كما ألزم بوضع نسخة من

¹ الصادر بالمرسوم الملكي رقم 51 بتاريخ 1426/08/23 هجري الموافق 2005/09/27.

² د/ يوسف العزيز سعد، شرح نصوص نظام العمل والعمال في المملكة العربية السعودية، الدار السعودية للنشر والتوزيع، 1415 هجري، ص 177.

التعليمات الخاصة بتشغيل الطفل بشكل ظاهر في لوحة إعلانات بمقر العمل، وكما تقوم لجان التفتيش العمل بالمتابعة الميدانية لمراقبة عمل الأطفال وتقديم النصح والإرشاد لأصحاب المشاريع بهذا الخصوص وإحالة المخالفين منهم والذين يقومون بتشغيل الطفل بشكل غير قانوني إلى محاكم العمل المختصة وفقا لأحكام المادة 97 من قانون العمل.

المطلب الثاني

الحماية الإجرائية المتعلقة بتنظيم عمل الطفل

المفهوم الاجرائي لعمالة الأطفال هو كل نشاط يقوم به أي فرد في المجتمع في سن غير قانونية كما تتميز هذه النشاطات بالانتظام و الرسمية، بحيث تحمي الاتفاقيات الدولية و تشريعات الوطنية الطفل من العمل دون السن القانونية لكن المشرع الجزائري قرر استثناءات في نص المادة 15 من قانون 90-11 المتعلق بقانون العمل أنه "..... إلا في الحالات التي تدخل في اطار عقود التمهين التي تعد وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، ولا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وصيه الشرعي..." المشرع الجزائري استثنى شرطين لعمل الطفل القاصر وهي عقود التمهين، ورخصة من وصيه الشرعي أي في حالة توفر رخصة من الولي أو الوصي على يجوز تشغيل الطفل دون السن القانونية ولتشغيل الطفل لا بد من مجموعة من الإجراءات.

الفرع الأول

تنظيم عمل الطفل في اطار عقود التمهين

نظرا لأهمية الطفل باعتباره هو اللبنة الأساسية لبناء أي مجتمع وعلى أكتافهم يكون المستقبل وبهم تنهض الدولة وتزدهر، لأن إعداد الطاقات البشرية و تأهيلها بما يحقق مستوى من الأداء والتنفيذ يتناسب مع طموحات خطة التنمية الوطنية و يتم ذلك من خلال منظومة تعليمية خاصة تنقسم إلى قسمين: تعليم نظري أو ما يعرف بالتعليم العام الإلزامي الذي يمتد إلى غاية 16 سنة، وتعليم عملي يعرف بالتكوين المهني يأتي دوره بعد هذا السن من أجل تدريب الطلبة الملتحقين على اكتساب مهن وحرف مختلفة ويجري العمل بين النظامين التعليميين بطريقة متوازنة، بحيث يتلقف نظام التكوين المهني كل المتخلفين أو المتسربين من نظام التعليم العام ابتداء من سن 15 سنة وهو سن الحصول على الحق في التكوين⁽¹⁾، نصت المادة 15 من قانون 90-11 على

¹ د/ حاج سودي محمد - التنظيم القانوني لتشغيل الأطفال، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد،

عقد التمهين "..... إلا في الحالات التي تدخل في إطار عقود التمهين التي تعد وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما..."، وحصول القاصر على منصب تمهين تضمنها نص قانون التمهين⁽¹⁾ لسنة 1981، ، والحكام القانونية المتعلقة بالبلدية⁽²⁾، وقانون المالية⁽³⁾، وفيما يتعلق بإبرام عقد التمهين يخضع لأحكام قانون الأسرة⁽⁴⁾، والقانون 03-90 المتعلق بمفتشية العمل⁽⁵⁾. والقانون 07-88 المتعلق بالوقاية الصحية و الأمن وطب العمل⁽¹⁾، والقانون رقم 02-09 المتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم⁽²⁾، هذا التدخل من طرف المشرع الجزائري بالإشراف وتنظيم عقد التمهين هدفه تحقيق الاستقرار والتوازن في هذه العلاقة العقدية، وحماية الممتن الطرف الضعيف في العقد، و إحلال التضامن بين المتعاقدين، محل تنازع المصالح خاصة و أن التمهين يحقق مصلحة الطرفين، فمن مصلحة القاصر الحصول على التكوين كما من مصلحة المستخدم الإشراف شخصيا على تكوين عمالة المستقبليين بما يضمن كفاءتهم⁽³⁾.

¹ قانون 81-07 المؤرخ في 27/06/1981 المتعلق بالتمهين المعدل والمتمم، ج ر رقم 26 المؤرخة في 30/09/1981، ص 880. المعدل بموجب القانون 90-34، المؤرخ في 08 جمادى الأولى، الموافق لـ 25/12/1990 المتعلق بالتمهين، ج ر العدد 56 لسنة 1990. والقانون 2000-01.

² المرسوم رقم 81-376 المؤرخ في 26/12/1981 يحدد صلاحيات الولاية والبلدية في قطاعي العمل والتكوين المهني، ج ر رقم 52 المؤرخة في 29/12/1981، ص 1869.

³ قانون المالية 97 - 02 المؤرخ في 31/12/1997 يتضمن قانون المالية لسنة 1998، ج ر رقم 89 المؤرخة في 31/12/1997، ص 30.

⁴ القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09/06/1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، ج ر رقم 24، المؤرخة في 12/06/1984، ص 910.

⁵ قانون 90-03 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق بمفتشية العمل، ج ر رقم 6 المؤرخة في 07/02/1990، ص 237.

¹ قانون 88-07 المؤرخ في 26/01/1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، ج ر رقم 4 المؤرخة في 27/01/1988، ص 117.

² قانون رقم 02-09 المؤرخ في 08/05/2002، المتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم، ج ر رقم 34، المؤرخة في 14/05/2002، ص 06.

³ د/ مكي خالدية- الحماية القانونية للقاصر في إطار القوانين المتعلقة بالتمهين - رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة وهران، 2011، ص 10.

أولاً/ مفهوم عقد التمهين:

1- تعريف التمهين: التمهين هو عبارة عن نظام أو نمط يقصد به تعليم وتكوين الفرد على مهنة أو حرفة معينة بغرض اكتساب المهارات العلمية الخاصة بها لإتقانها واكتساب المعرفة النظرية لأداء عمله كفرد منتج ويطلق عليه باللغة الفرنسية (apprentissage) وهي مشتقة من كلمة (apprendre) والتي تعني التعليم، ويعرف المشرع الجزائري التمهين في نص المادة 2 من قانون 07-81 المتعلق بالتمهين على أنه " طريقة للتكوين المهني يهدف إلى اكتساب تأهيل مهني أولي أثناء العمل معترف به يسمح بممارسة مهنة ما في مختلف قطاعات النشاط الاقتصادي المرتبطة بإنتاج المواد والخدمات"،

2- عقد التمهين: يوجه فيه العمال القصر توجيه مهني بموجب عقد يربط بين الممتحن والمؤسسة المستخدمة وفق شروط أقرها المشرع الجزائري لتسجيل العقد المقرر للقاصر الممتحن ويكون التسجيل من طرف البلدية والتصديق في أقرب مؤسسة معتمدة للتكوين المهني يرسل لها، وموافقة الولي الشرعي لمدة أقصاها شهرين⁽¹⁾.

ثانيا/ الخضوع للقواعد المنظمة لعمل الأحداث: تطبق نصوص قانون العمل على عقد التمهين عندما لا يتضمن قانون التمهين أحكاما خاصة يمكن تبريره على أساس أن أحكام قانون العمل تمثل الشريعة العامة في العلاقات التي يكون موضوعها العمل التابع وأن التشريع الخاص ليس له من أثر في نطاقها إلا في الحدود التي تمثل فيه قواعده خروجاً على أحكامها وعليه فإنه يتعين في المقابل احتراماً لإرادة المشرع ليس فقط في تطبيق نصوص قانون التمهين على الحالات المحددة التي نظمت أحكامها وإنما يتعين أن يترتب على وجودها كأثر قانوني استبعاد نصوص قانون العمل والتي وضعت لحكم حالات مماثلة من نطاق تطبيقها⁽¹⁾.

¹ أنظر المادة 3 من قانون 07-81 المتعلق بالتمهين. أما عقد العمل هو اتفاق يلتزم بموجبه أحد الأشخاص بالعمل لحساب شخص آخر صاحب عمل وتحت إشرافه وإدارته وتوجيهه لمدة محددة أو غير محددة، مقابل أجر معين ومحدد سلفاً، أشار إليه د/ أحمية سليمان - التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري - علاقة العمل الفردية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 15 .

¹ د/ مكي خالدية، الحماية القانونية للقاصر في إطار القوانين المتعلقة بالتمهين، المرجع السابق، ص 41.

ثالثاً/ الأهلية في إبرام عقد التمهيين: الأهلية في اللغة هي صلاحية يقال فلان أهل لكذا أي صالح لكذا، وتأهل للأمر صار له أهلاً⁽¹⁾، فالأهلية هي صلاحية الشخص لأن تكون له حقوق وصلاحيته لاستعمالها⁽²⁾، لا بد من توفر الأهلية للطفل في عقد التمهيين الشيء الأساسي الذي يهم كل فرد بصفة خاصة هو معرفة الأهلية اللازم توافرها لإمكان مباشرة التصرف القانوني أو اتخاذ الإجراء القضائي، فنجد مثلاً الشخص قبل إبرام عقد معين يتساءل ما إذا كان القانون يجيز له ذلك، و ما إذا كان الطرف الآخر في عقد أهل للقيام به، وهذا نظراً لما يقرره التعاقد من حقوق، وما يفرضه من التزامات⁽³⁾ التي تعرف بأنها صلاحية الشخص في اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات في مجال العمل والتشغيل وإن العلاقة بين الحاجة الاقتصادية للطفل العامل وبين السن القانونية يمكن أن تمنحه أهلية وجوب تمكنه من الاستفادة من الحق في العمل⁽¹⁾ تبدأ الأهلية مع كون الإنسان جنيناً في بطن أمه ثم تنمو معه فتتكمّل بالبلوغ وتستمر معه إلى أن يموت غير أنها تختلف من مرحلة إلى أخرى، لذلك يميز الفقهاء بين قسمين من الأهلية:

1- أهلية وجوب: هي صلاحية الشخص للتمتع بالحقوق وتحمل الواجبات التي يفرضها

القانون، تثبت هذه الأهلية للشخص بمجرد وجود الحياة فيه، فمنذ ولادته تتحقق له، سواء كان ذكراً أم أنثى، وسواء كان طفلاً أم بالغاً⁽²⁾، فأهلية الوجوب ترتبط بالشخصية القانونية فكل شخص له أهلية وجوب ترتبط بالشخصية القانونية فكل شخص له أهلية وجوب أي يصلح لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه وهذا يثبت له بمجرد الولادة، بل

¹ مختار الصحاح للرازي، مرجع سابق، ص 31.

² د/ عبد الرزاق السنهوري- شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات (نظرية العقد)- المجمع العلمي الإسلامي، منشورات محمد الداية، بيروت لبنان، ص ب 7833 ، ص 314. أما الأهلية الجنائية فهي مجموعة الصفات الشخصية أو العوامل النفسية التي يلزم توافرها في الشخص كي يمكننا نسبه الواقعة الإجرامية إليه باعتباره اقترافها عن إدراك و إرادة، مأمون محمد سلامة- قانون العقوبات القسم العام- ط1، دار النهضة العربية، 2001، ص 285.

³ د/ محمد كمال حمدي- الأحكام الموضوعية في الولاية على المال- منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون سنة، ص7.

¹ د/ مهدي بخدة، القانون الجزائري للعمل، الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، المدينة الجديدة، تيزي وزو، الجزائر، 2014، ص 12.

² د/ عبد الوهاب خلاف- علم أصول الفقه- ط 10، دار القلم، القاهرة، ص 136.

أن الجنين في بطن أمه يمنح أهلية وجوب ناقصة، تترتب له بمقتضاها بعض حقوق يقررها القانون⁽¹⁾، وهي تنقسم إلى قسمين أهلية وجوب كاملة و ناقصة:

أ- أهلية الوجوب الكاملة: وهي تثبت للإنسان منذ ولادته فيصبح أهلا لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.

ب- أهلية الوجوب الناقصة: وهي تثبت للإنسان قبل أن يولد، أي وهو جنين⁽²⁾.

2- أهلية أداء: هي صلاحية الشخص للتعبير عن إرادته تعبيرا يرتب القانون عليه أثارا قانونية، أو هي صلاحيته للقيام بالأعمال القانونية لحساب نفسه، هذه الصلاحية لا تثبت لجميع الأفراد إذ ليس لكل منهم القدرة على التعبير عن إرادته تعبيرا يرتب القانون عليه نتائج قانونية⁽³⁾، هذه الأهلية لا تنتج آثارها في التصرفات و الأفعال إلا إذا كان المتصرف بها متمتعا بالعقل، ولذا فإن اتصاف الشخص بأهلية الأداء تجعله صالحا لتكليفه بالخطر الجنائي والتزامه بالعقوبة في حالة المخالفة وعلى هذا فإن القانون يستلزم الأهليتين حتى يمكن القول بتوافر الأهلية الجنائية⁽¹⁾، وتنقسم أهلية الأداء إلى قسمين: أهلية أداء قاصرة وكاملة

أ- أهلية الأداء القاصرة: تعرف بأنها هي صلاحية الشخص لصدور بعض الأعمال القانونية منه دون البعض الآخر مثل الصبي المميز، ويكون تصرفه قابل للإبطال.

ب- أهلية الأداء الكاملة: هي صلاحية الشخص لصدور جميع الأعمال القانونية منه، فله إبرام جميع العقود وجميع التصرفات⁽²⁾، من خلال ما تقدم يتضح أن أهلية الأداء تختلف عن أهلية الوجوب، فكما سلفت الإشارة إليه فإن أهلية الوجوب هي صلاحية الإنسان لاكتساب الحقوق و تحمل الالتزامات دون توقف على إرادة صاحب الأهلية، أما أهلية الأداء فهي صلاحية الشخص

¹ د/ توفيق حسن فرج - المدخل للعلوم القانونية النظرية العامة للقانون و النظرية العامة للحق - الدار الجامعية للنشر، بيروت، لبنان، 2000، ص 166 وما بعدها.

² د/ عبد الرزاق السنهوري- الوجيز في شرح القانون المدني- ط2، طبعة روز اليوسف الجديدة، 1997، ص 80.

³ د/ حسين توفيق رضا- أهلية العقوبة في الشريعة الإسلامية و القانون المقارن، دار آمون للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، 2000، ص28.

¹ د/ توفيق حسن فرج - المدخل للعلوم القانونية النظرية العامة للقانون و النظرية العامة للحق، المرجع السابق، ص 168.

² د/ عبد الرزاق السنهوري- الوجيز في شرح القانون المدني- ط 2، المرجع السابق، ص 82.

لمباشرة التصرف القانوني الذي يكسبه حقا أو يحمله التزاما، ولا تقوم أهلية الأداء لدى الشخص إلا إذا توافرت أهلية الوجوب و بالتالي لا تكون للشخص صلاحية استعمال الحقوق إلا إذا كان مالكا و متمتعا بالحقوق المتصرف فيها⁽¹⁾.

الفرع الثاني

تنظيم عمل الطفل برخصة من الوصي الشرعي

لم تقتصر جهود منظمة العمل الدولية على مجرد وضع حد أدنى لسن تشغيل الأطفال، بل أصدرت العديد من الاتفاقيات والتوصيات التي تهدف إلى تنظيم العمل وتحسين شروطه من أجل توفير مزيد من الحماية للأطفال في مجال العمل، من ذلك الحصول على ترخيص بالاستخدام أو العمل متضمنا موافقة الوالدين بالنسبة للصغار أقل من السادسة عشر وكذلك ترخيص كتابي صادر عن السلطات المختصة قبل تشغيل الصغار دون الثامنة عشر وهذا ما أشار إليه قرار مؤتمر العمل الدولي بشأن حماية الأطفال الذي أصدرته منظمة العمل الدولية عام ، 1940 كما نصت الاتفاقية العربية رقم 18 لسنة 1996 السابقة الذكر بشأن عمل الأحداث يتبين أنها تنص على أنه " يلتزم صاحب العمل قبل تشغيل الحدث أن يحصل على موافقة كتابية ممن له الولاية أو الوصاية على الحدث، ويترتب على ذلك أنه إذا قام صاحب العمل بتشغيل الطفل دون أن يحصل على موافقة كتابية ممن له الولاية أو الوصاية على الطفل فإن العقد يكون باطلا أو قابلا للإبطال لمصلحة الطفل بحسب الأحوال إذا كان الطفل أقل من 13 سنة يكون العقد باطل، أما إذا كان سنه بين 13 و 16 فإن العقد يكون قابلا للإبطال، وهذا عملا للقواعد العامة في القانون المدني، كما يخضع صاحب العمل للعقوبات المترتبة على مخالفة أحكام تشغيل الأطفال⁽¹⁾، نص المشرع الجزائري صراحة بتشغيل القاصر إلا بناء على رخصة من الولي الشرعي له في المادة 15 فقرة 2 من قانون علاقات العمل الجزائري على أنه " ولا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وصيه الشرعي..."، إلا أن المشرع الجزائري

¹ د/ المهدي قياس- القاضي المدني و حماية القاصر - ط1، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2015، ص 16.

¹ د/ بنور سعاد- حماية الطفل العامل من الاستغلال الاقتصادي على ضوء تشريع العمل الجزائري والتشريعات المقارنة- المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية- العدد الخامس، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي ، تيسمسيلت، الجزائر ، ص 338

وقع في خلط بين المصطلحات القانونية حيث اشترط لتشغيل القاصر ترخيص من وصيه و الأصل أن يكون الترخيص من وليه لأن الولي أولى بالقاصر من الوصي وفي حالة غيابه ينوب عنه الوصي⁽¹⁾، بينما حددت المادة 87 من قانون الأسرة المعدلة بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 التي تنص " يكون الأب ولها على أولاده القصر، وبعد وفاته تحل الأم محله قانون. وفي حالة غياب الأب أو حصول مانع له، تحل الأم محله في القيام بالأمور المستعجلة المتعلقة بالأولاد. وفي حالة الطلاق، يمنح القاضي الولاية لمن أسندت له حضانة الأولاد"، الولاية هي سلطة شرعية في النفس والمال يترتب عليها نفاذ التصرف شرعا، أو هي القدرة على انشاء العقود والتصرفات النافذة من غير توقف فالولاية الأصلية تثبت تلقائيا على الصغير و سببها الغر كولاية الأب و الجد و تثبت بمجرد الولادة و مصدرها القانون و لا يستمدّها الولي من شخص آخر، والدافع لهذه الولاية هو عدم قدرة المولي عليه على التصرف وإدارة شؤونه المالية أما الولاية النيابية فتثبت عن طريق النيابة أي تستمد من شخص آخر كالوصي والقيم والوكيل⁽¹⁾.

الفرع الثالث

الأعمال الخطيرة

الفقرة الخيرة من المادة 15 من قانون 90-11 ، كما لا يجوز استخدام العامل القاصر في الأشغال الخطيرة أو التي تتعدى فيها النظافة أو تضر بصحته أو تمس بأخلاقه"، تنص الاتفاقية الدولية المعدلة رقم (59) لسنة 1937 الخاصة بتحديد الحد الأدنى لسن تشغيل الأحداث في الصناعة على تحديد سنا أو أكثر أعلى من سن الخامسة عشرة سنة لقبول الأحداث أو المراهقين في هذه الأعمال الخطرة التي تكون بطبيعتها خطرا بصحة أو أخلاق الذين يشتغلون بها ولهذا يجوز تشغيل الأحداث في الأعمال التي تهدف خاصة بالتعليم والتدريب، بشرط إشراف السلطة على ذلك فيما يتعلق بمكان العمل والأعمال والمهنة

¹ بن عزوز بن صابر - الأحكام الخاصة بالأحكام الخاصة بالعمال القصر في التشريع الجزائري، مجلة موسوعة الفكر القانوني الصادرة عن دار الهلال للخدمات الإعلامية، العدد 10، ص 48.

¹ أحمد نصر الجندي - شرح قانون الأسرة الجزائري - دار الكتب القانونية، مصر 2009، ص 174 وما بعدها.

والصناعات وكذلك بإجراءات الرقابة بهدف حماية الأحداث العاملين⁽¹⁾، الاتفاقية رقم 138 لسنة 1973 الخاصة باستخدام الأحداث أو القصر في العمال خطرة، أما بالنسبة للمشرع الجزائري أولي أهمية كبيرة لتشغيل الأطفال حيث فرض أحكام و قواعد تحمي الطفل القاصر أثناء العمل ومنع تشغيله في الأعمال التي تتصف بالخطورة و يقصد بالطفل في خطر حسب نص المادة الثانية من قانون حماية الطفل 12-15 التي تنص " الطفل الذي تكون صحته أو أخلاقه أو تربيته أو أمنه في خطر أو عُرضة له أو تكون ظروفه المعيشية أو سلوكه من شأنهما أن يعرضاه للخطر المحتمل أو المضر بمستقبله أو يكون في بيئة تُعرض سلامته البدنية أو النفسية أو التربوية للخطر "

المشرع الجزائري لم يخص هذا الاستثناء بقاعدة خاصة وإنما جاء بنص عام حيث يحظر تشغيل العمال القصر في الأعمال الخطرة، منها المرسوم التنفيذي 05-08 المؤرخ في 08/01/2005 المتعلق بالقواعد الخاصة المطبقة على العناصر أو المواد أو المستحضرات الخطرة في وسط العمل⁽¹⁾، نصت المادة فقرة 4 " تتمثل القواعد الخاصة بالوقاية التي يجب أن تتخذها الهيئة المستخدمة لضمان حماية العمال فيما يأتي " المراقبة الطبية الخاصة بالنسبة للمتجهين طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما" لكن المشرع الجزائري تدارك ذلك لحماية الممتهن من الأعمال الخطيرة و ذلك من خلال المرسوم الرئاسي 05-117 المؤرخ في 11/04/2005 المتعلق بالحماية من الإشعاعات المؤينة⁽²⁾ في المادة 18 التي تنص " بالنسبة للمتجهين البالغين 16 سنة إلى 18 سنة الذين يتابعون تكويننا في عمل فيه تعرض للإشعاعات المؤينة، فغن التعرض المهني يجب أن يكون متحكما فيه بحيث يجب ألا يتجاوز الحدود الآتية:

أ- جرعة فعالة بمقدار 6 ميلسرفت في السنة الواحدة.

ب- مكافئ الجرعة على مستوى عدسة العين بمقدار 50 ميلسرفت في السنة.

ج- مكافئ الجرعة على مستوى الحدود (اليدين و الرجلين) أو على مستوى الجلد بمقدار 150 ميلسرفت في السنة.

¹ د/ وائل انور بندق ، الأقليات وحقوق الانسان، منع التمييز العنصري وحقوق الأقليات واللاجئين والسكان الأصليين والرق العبودية ، الطبعة الثانية، مكتبة الوفاء القانونية ، مصر ، 2009 ، ص، 298.

¹ المرسوم التنفيذي 05-08 المؤرخ في 08/01/2005، المتعلق بالقواعد الخاصة المطبقة على العناصر أو المواد أو المستحضرات الخطرة في وسط العمل، ج ر رقم 4 المؤرخة في 09/01/2005، ص 17.

² المرسوم الرئاسي 05-117 المؤرخ في 11/04/2005 المتعلق بالحماية من الإشعاعات المؤينة، ج ر رقم 27 المؤرخة في 13/04/2005، ص 3.

أي وضعت الحدود الخاصة للتعرض للإشعاعات المؤينة التي يجب أن لا يتجاوزها الممتحن. لكن رغم المشرع للفحص الطبي لكنه لم يبين في المقابل آليات التكفل بالمتمحن إذا ثبت تضرره من التمهين أو أنه أصبح غير قادر على مزاولة المهنة التي يتم التكون فيها⁽¹⁾. و المشرع المصري نص في المادة 65 من قانون الطفل لسنة 2008 على أنه يحظر تشغيل الطفل في أي من أنواع الأعمال التي يمكن بحكم طبيعتها أو ظروف القيام بها، أن تعرض صحة أو سلامة أو أخلاق الطفل للخطر، ويحظر بشكل خاص تشغيل أي طفل في أسوأ أشكال عمل الأطفال"، وكذلك القرار رقم 118-2003 بشأن تحديد الأعمال و المهن و الصناعات التي لا يجوز تشغيل الأطفال فيها⁽²⁾ إذا قلت سنهم عن 17 سنة وهي جميع المهن التي تشكل خطورة على الطفل

أم المشرع الفرنسي نص في المادة 4153-4 من قانون العمل⁽¹⁾ على أنه لا يمكن تكليف القاصر إلا بأعمال خفيفة من غير المحتمل أن تضر بسلامته أو صحته أو نموه وكذلك يحظر تكليف الشباب بالعمل الذي ينطوي على تحضير أو استخدام أو تداول أو التعرض للعوامل الكيميائية الخطرة⁽²⁾.

المبحث الثاني

القواعد المنظمة لحماية الطفل من الاستغلال الاقتصادي

تعامل المجتمع الدولي مع عمل الأطفال باعتباره ظاهرة اجتماعية موجودة داخل كافة دول العالم، لا سيما الدول النامية والفقيرة، حيث كان من أولى المسائل التي تصدى لها المجتمع الدولي، وبذل من أجلها جهودا كبيرة عن طريق منظمة العمل الدولية وغيرها من المنظمات المعنية بحقوق الإنسان عموما والأطفال خصوصا حيث عيّنت منظمة العمل الدولية منذ تأسيسها في عام 1919 بموضوع عمل الأطفال عن طريق تنظيم عملهم و إخضاع استخدامهم للحماية

¹ د/مكي خالدية، الحماية القانونية للقاصر في اطار القوانين المتعلقة بالتمهين، مرجع سابق، ص 117.

² قرار وزير القوى العاملة المصري رقم 118 لسنة 2003 الصادر في 2003/06/30، بعد الاطلاع على المادة 100 من قانون العمل المصري رقم 12-2003.

¹ C.T..F: Article D4153-4, Modifié par Décret n°2013-915 du 11 octobre 2013 – art. 1 « Le mineur ne peut être affecté qu'à des travaux légers qui ne sont pas susceptibles de porter préjudice à sa sécurité, à sa santé ou à son développement ».

² C.T..F: Article D4153-17, Modifié par DÉCRET n°2015-613 du 3 juin 2015 – art. 1 . « Il est interdit d'affecter les jeunes à des travaux impliquant la préparation, l'emploi, la manipulation ou l'exposition à des agents chimiques dangereux... ».

والرقابة والإشراف ومحاولة القضاء على عمالة الأطفال أو الحد منها، وفيما بين عامي 1919 و 1999 اعتمد مؤتمر العمل الدولي العديد من الاتفاقيات والقرارات والتوصيات لتحقيق المعايير المتعلقة بعمل الأطفال، بداية من الاتفاقية رقم 5 التي اعتمدها في عام 1919 ومرورا بالاتفاقية رقم 138 لعام 1973 و انتهاء بالاتفاقية رقم 182 لعام 1999 والخاصة بحظر أسوأ أشكال عمالة الأطفال وتكمن أهمية هذه الاتفاقيات الدولية الثلاثة أنها وضعت الأحكام والمبادئ الرئيسية لتنظيم عمل الأطفال⁽¹⁾، أما التشريعات الوطنية فقد حذت حذو التشريعات الدولية، وبالخصوص التشريعات العربية، غير أنها اختلفت فيما بينها من حيث التدابير التي تتخذها لتنظيم ظروف تشغيل الأطفال الذين بدأوا حياتهم العملية ، فبينما حظيت بعض هذه التدابير باعتراف واسع النطاق بمعايير العمل الدولية⁽¹⁾، كما يخضع صاحب العمل للعقوبات المترتبة على مخالفة أحكام تشغيل الأطفال و استغلال الطفل في مجال العمل يشكل خرق لهذه الأحكام، نقسم هذا المبحث للقواعد التنظيمية المتعلقة بتشغيل الأطفال في المطلب الأول و القواعد التنظيمية المتعلقة بالوثائق الإدارية وأداء الأجور في المطلب الثاني.

المطلب الأول

القواعد التنظيمية المتعلقة بتشغيل الأطفال

تتمثل القواعد التنظيمية المقررة للطفل حال عمله في احترام صاحب العمل لجملة الالتزامات التي تقع على عاتقه هذه الالتزامات منصوص عليها في قانون العمل نظم المشرع الجزائري بعض صور تشغيل الطفل لحماية الطفل باعتباره العنصر الأضعف في علاقة العمل وتتمثل في الفحص الطبي و تحديد ساعات العمل والعمل الليلي وهذا ما سنتطرق له في الفروع التالية.

الفرع الأول

خضوع الطفل للفحص الطبي

صدرت الاتفاقية الدولية رقم 77 لسنة 1946 بشأن الفحص الطبي لتقرير لياقة الأحداث والشباب للعمل في الصناعة والتوصية التكميلية الملحقه بهذه الاتفاقية رقم 79 لسنة 1946

¹ د/ فاطمة شحاتة، مركز الطفل في القانون الدولي، ص 281، د/ منتصر سعيد حمودة، حماية حقوق الطفل في القانون الدولي العام والاسلام، ص 140، د/ عبد العزيز مندوه، الاستغلال الجنسي والجسدي للأطفال، ص 514 وما بعدها.

¹ د/ حاج سودي محمد، التنظيم القانوني لتشغيل الأطفال، مرجع سابق، ص 179.

بذات العنوان والتي تقضي في المادة الثانية منها على أن " لا يجوز استخدام الأحداث و الشباب الذين تقل سنهم عن الثمانية عشر في منشأة صناعية ما لم يثبت فحص طبي دقيق للياقتهم للعمل الذين يستخدمون لأدائه على أن يجري الفحص الطبي لتقرير اللياقة للعمل من قبل طبيب مؤهل توافق عليه السلطة المختصة، ويثبت هذا الفحص إما بشهادة طبية أو بتأشيرة على تصريح العمل أو في سجل العمل"⁽¹⁾، و في سياق جهود منظمة العمل الدولية في هذا الشأن فقد صدرت الاتفاقية الدولية رقم 124 لسنة 1965 بشأن الفحص الطبي للأحداث لضمان لياقتهم الاستخدام في المناجم تحت الأرض والتي تنص في المادة الثانية منها على أنه " يشترط إجراء فحص طبي دقيق و إعادة الفحص الدوري على فترات لا تزيد عن سنة لضمان لياقة الأشخاص دون الحادية والعشرين للاستخدام أو العمل في المناجم تحت سطح الأرض"⁽¹⁾، و هذا ما أكدته الدستور الجزائري في المادة 54 من دستور 1996 التي تنص " الرعاية الصحية حق للمواطن، و نصت المادة 05 فقرة 5 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على أن الوقاية الصحية و أمن العمل يعتبران من الحقوق الأساسية للعمال"، و أكدت المادة 17 من قانون 88-07 المتعلق بالوقاية الصحية والمن وطب العمل التي تنص يخضع وجوبا كل عامل أو ممتحن للفحوص الطبية الخاصة بالتوظيف وكذا الفحوص الدورية و الخاصة والمتعلقة باستئناف العمل"، كذلك ما تضمنته المادة 13 من المرسوم التنفيذي 93-120 المتعلق بتنظيم طب العمل"⁽²⁾، مما يؤكد أن إجراء الفحص هو إجراء وقائي بالدرجة الأولى، إذ بعد إبرام عقد العمل يجري الفحص الطبي للطفل المقبل على العمل طبيب عمل الهيئة المستخدمة أو الطبيب العام المنتدب في القطاع الصحي لدى الهيئة المستخدمة حيث يزود الطبيب المعني قبل بداية الفحص ببطاقة تقنية حول التخصصات الموجودة و الأخطار المتعلقة بكل مهنة ونوعية التجهيزات المستعملة ومدى تأثيرها على سير العمل، وبناء على هذه المعطيات يتخذ الطبيب قراره بإمكانية

¹ المادة 2 من الاتفاقية رقم 77 لسنة 1946 بشأن الفحص الطبي لتقرير لياقة الأحداث والشباب للعمل في الصناعة.

¹ المادة 2 من الاتفاقية رقم 124 لسنة 1965 بشأن الفحص الطبي للأحداث لضمان لياقتهم للاستخدام أو العمل في المناجم تحت سطح الأرض.

² المرسوم التنفيذي 93-120 المؤرخ في 15/05/1993 المتعلق بتنظيم طب العمل، ج ر رقم 33 الصادرة بتاريخ 05/19 1993، ص 09.

مزاولة المترشح للمهنة التي يرغب فيها أو لا فإذا جاء قرار الطبيب سلبى فيمنع من ممارسة تلك المهنة و يتم توجيهه للمهن التي تناسبه، أما بالنسبة للعامل الممتحن بفحص دوري مرتين في السنة إلا أنه لم يخصه بأحكام خاصة، فيتمتع بنفس الحماية التي يتمتع بها العمال العاديين، و حتى المواد التي تأتي على ذكر الممتحن تربطه بالعامل و هذا ما أكدته المادة 40 من المرسوم التنفيذي 91-05 المتعلق بالقواعد العامة للحماية التي تطبق على حفظ الصحة والأمن في أماكن العمل⁽¹⁾، تتحقق جريمة عدم إجراء الفحص الطبي اللازم للطفل العامل بتوافر ركنيها وهما الركن المادي: و الذي يتمثل في السلوك الإجرامي فقط باعتبارها جريمة سلوك مجرد، الذي يتحقق بالنشاط الذي يقوم به المستخدم متمثلاً في الامتناع عن توقيع الكشف الصحي الابتدائي و الدوري أو عدم قيامه بالفحوصات التي يفرضها القانون للطفل قبل تشغيله، لذا فهي جريمة سلبية و ذات سلوك نحض تقوم بمجرد الامتناع عن القيام بالأعمال السابقة بصرف النظر عن وقوع الجريمة، ويتعرض صاحب العمل المخالف لأحكام القانون المتعلقة بهذه الجريمة للمساءلة الجنائية، أما الركن المعنوي هي جريمة عمدية تقوم بتوافر الركن المادي إلى جانب الركن المعنوي القائم على عنصري العلم والارادة، ويكون صاحب العمل متوفر لديه العلم بكل الوقائع المشكلة لتلك الجريمة و مدى خطورتها، فيتحقق بتوافر عنصر الإرادة الآثمة لدى صاحب العمل الذي يتمتع عن القيام بإجراء الفحوصات اللازمة للطفل.

الفرع الثاني

تحديد ساعات العمل

ينص قرار مؤتمر العمل الدولي بشأن حماية الأطفال الصادر عام 1945 على تحديد ساعات العمل أسبوعياً بما لا يتجاوز أربعين ساعة لصغار العمال الذين لا ينتظمون في المدارس، وينبغي تخفيض مدة العمل لمن هم أقل من ثماني عشرة سنة للذين يتلقون تعليماً فنياً، وتتضمن الاتفاقية رقم 138 المتعلقة بالسن الأدنى لتشغيل الأطفال الصادرة عن منظمة العمل الدولية سنة 1973 بالشمولية لتناولها كافة المجالات التي تتعلق بعمالة الأطفال سواء من حيث السن أو أنواع الاستخدام في مجالات العمل المختلفة و تحديد ساعات العمل اليومية والأسبوعية للأطفال، و تحديد الإجازات الأسبوعية و السنوية مدفوعة الأجر على ألا تقل عن إجازة العمال البالغين،

¹ المرسوم التنفيذي 91-05 المؤرخ في 19/01/1991، المتعلق بالقواعد العامة للحماية التي تطبق على حفظ الصحة والأمن في أماكن العمل، ج ر رقم 4 المؤرخة في 23/01/1991، ص 74.

نصت المادة 59 من من منظمة العمل العربية على أنه لا يجوز أن تزيد ساعات العمل اليومي للأحداث الذين تقل سنهم عن خمسة عشر سنة على ستة ساعات تتخللها فترة أو أكثر للراحة لا تقل مدتها عن ساعة بحث لا يعمل الحدث أكثر من أربعة ساعات متتالية، ونصت المادة 62 منه على أن تعتبر ساعات العمل التي يقضيها الطفل في التدريب أثناء ساعات العمل العادية ضمن ساعات العمل، ولا يجوز تكليف الأطفال بعمل إضافي أو تشغيلهم أثناء الليل فيما عدا بعض التي يحددها التشريع في كل دولة و ذكرت المادة 64 أنه يصح للأحداث دون السابعة عشر إجازة سنوية تزيد على الإجازة السنوية التي تُمنح للعمال البالغين ويحدد تشريع كل دولة مقدار الإجازة السنوية الإضافية، ولا يجوز تخطئة أو تأجيل الإجازة المقررة للأحداث. يقصد به تحديد ساعات العمل اليومية و الأسبوعية للأطفال العاملين، وذلك من أجل إضفاء الحماية على الأطفال، والسماح لهم بأوقات راحة تسمح بنموهم الجسماني و إتمام تعليمهم⁽¹⁾.

أولا/ تحديد ساعات العمل:

المقصود بساعات العمل ساعات العمل الفعلية، فلا تحسب الفترة التي يقضيها الطفل في الانتقال من منزله إلى مكان العمل والعودة منه مهما كان بعيدا ولا الفترات المخصصة لتناول الطعام والراحة و لا وقت ارتداء ملابس العمل، أما تسليم العامل أدواته فهي ضمن ساعات العمل الفعلي⁽²⁾، المشرع الجزائري بموجب المادة 7 من الأمر رقم 97-03 المتعلق بتحديد المدة القانونية للعمل⁽³⁾، عدم تجاوز مدة الساعات الإضافية نسبة 2% ويحدد أحكام مدة العمل بموجب قواعد بعضها أمر و بعضها مكمل، فقد حدد المدة القانونية الأسبوعية للعمل بأربعين (40) ساعة في الأسبوع في ظروف العمل العادية، على أن تقسم على مدار خمسة أيام على الأقل في الأسبوع، ولا يجوز بأي حال و في جميع الظروف أن تتجاوز 12 ساعة في اليوم عملا فعليا، غير أنه خول الطرفين توزيع هذه المدة وفقا لما تتضمنه الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية من أحكام و أجاز إمكانية أن ترفع هذه المدة بالنسبة لبعض النشاطات التي تتميز

¹ د/ حسنين المحدي- حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية و القانون الدولي- الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ص 144.

² د/ عبد الله مبروك النجار - مبادئ تشريع العمل- الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، 2004، ص 354.

³ الأمر رقم 97-03 الصادر بتاريخ 11 يناير 1997 المتعلق بتحديد المدة القانونية للعمل، ج ر رقم 3 الصادرة بتاريخ 12 يناير 1997، ص 07.

بتوقف النشاط و أن تخفض بالنسبة للأشخاص الذين يمارسون و يؤدون أشغالا شديدة الإرهاق أو خطيرة أو التي ينجر عنها ضغط على الحالة الجسدية و العصبية للعامل⁽¹⁾، الأمر 03/97 لم يحدد المدة القانونية لساعات العمل اليومية أو الأسبوعية الخاصة بالأطفال و هذا ما يعني أن المدة القانونية المقررة للبالغين الأكثر من ست عشر سنة حسب المادة 15 من قانون 90-11 هي نفسها المدة المقررة للأطفال الأقل من ذلك السن لكن المشرع في هذه الحالة لم يراعي الحالة صحة للطفل لأن الساعات الأصلية المسموح بها هي الحد الأقصى الذي يتناسب و سن الطفل وعليه فإن تكليفهم بعمل إضافي يكون شاق وخطير يفوق طاقتهم يمثل إرهاقا لهم الأمر الذي يؤثر على نموهم الصحي والنفسي. و بالنسبة المشرع المصري نص في المادة 66 من قانون الطفل المصري على أنه " لا يجوز تشغيل الطفل أكثر من ست ساعات في اليوم، ويجب أن تتخلل ساعات العمل فترة أو أكثر لتناول الطعام والراحة لا تقل في مجموعها عن ساعة واحدة، وتحدد هذه الفترة أو الفترات بحيث لا يشغل الطفل أكثر من أربع ساعات متصلة. و يحظر تشغيل الأطفال ساعات عمل إضافية أو تشغيلهم في أيام الراحة الأسبوعية أو العطلات الرسمية و في جميع الأحوال لا يجوز تشغيل الأطفال فيما بين الساعة السابعة مساء والسابعة صباحا". إن القاعدة العامة في هذا الشأن في التشريع المصري هي عدم تجاوز ساعات العمل اليومي للأطفال الذين تقل أعمارهم عن خمسة عشر سنة عن ستة ساعات يوميا كما ينبغي تحديد فترة العمل الأسبوعية بشكل حازم وفقا لمقدرة الأطفال على العمل مع ضرورة السماح لهم بأوقات فراغ تسمح بنموهم الجسماني و حظر تطبيق ساعات العمل الإضافية عليهم⁽¹⁾، أما بالنسبة للتشريع الفرنسي تختلف المدة باختلاف سن الطفل وطبيعة علاقة عمله بالنسبة للأطفال التي تقل أعمارهم عن 16 سنة أجاز تشغيلهم استثناء خلال العطل المدرسية فقط، على ألا تتجاوز مدة العمل الأسبوعية 40 ساعة و لا مدة العمل اليومية ثمانية (8) ساعات تقابلها راحة يومية مقدارها 14 ساعة متتالية، لكن تشغيلهم في هذه الحالة لن يكون إلا بعد الحصول على ترخيص من مفتش العمل شريطة ألا تتجاوز مدة العقد نصف مدة العطلة، وعلى المستخدم أن يطلب هذه الرخصة من مفتش العمل خمسة وعشرين يوما قبل تاريخ التشغيل، ولهذا الأخير مدة ثمانية أيام

¹ د/ بوسنوبرة مسعود - الحماية الجنائية للعمل - أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة،

2009، ص 313.

¹ د/ محمد أحمد إسماعيل - تنظيم ساعات العمل للأحداث - مرجع سابق، ص 68.

لتبليغ رفضه وبعد هذه المهلة تعتبر الرخصة مكتسبة، ويمكن لمفتش العمل سحب هذه الرخصة متى اكتشف أن ظروف العمل مخالفة لتلك الموجودة في الطلب، أما الأطفال غير المتمردين والذين تقل أعمارهم عن 18 سنة فلا تتجاوز مدة عملهم الفعلية سبعة (7) ساعات يوميا و 35 ساعة أسبوعيا ويتخلل بعد كل أربع ساعات ونصف من العمل الفعلي المستمر وقت للراحة مستقطع يدوم حوالي 30 دقيقة، كما لهم الحق في راحة يومية مقدارها 12 ساعة متتالية، وراحة أسبوعية تتمثل في يومين متتاليين⁽¹⁾، في حالة مخالفة ذلك تقوم الجريمة عندما يشتغل الطفل العامل أكثر من ثمانية (8) ساعات في اليوم⁽¹⁾، من خلال التشريعات المقارنة يتضح لنا أن المشرع الجزائري في تحديده ساعات العمل اليومية و الأسبوعية بالنسبة للأطفال الذين يقل سنهم عن 16 سنة طبقا لقانون 90-11 و 18 سنة سن الرشد المدني لم يراعي صحة الأطفال وهذا مخالف لما جاء في الاتفاقيات الدولية والعربية التي صادقت عليها الجزائر مقارنة بالتشريع المصري أو الفرنسي الذي حدد سن الأطفال ما بين 16 و 18 سنة، وفي حالة مخالفة أحكام ساعات العمل تنشأ عنها مخالفة عدم تحديد ساعات عمل الطفل و التي تتكون من الأركان التالية:

1- الركن المادي: يكون السلوك الإجرامي المكون للنشاط المادي في هذا الجريمة إيجابيا و ذلك للقيام بالفعل المجرم المتمثل في تشغيل الطفل لساعات أكثر من الوقت المحدد له قانونا ويتمثل السلوك في قيام صاحب العمل بتشغيل الطفل لساعات إضافية و هذا السلوك المجرم هو إخلال بالتزام قانوني يشكل اعتداء على مصلحة يحميها القانون.

2- الركن المعنوي: هذه الجريمة عمدية يتمثل ركنها المعنوي في وجود نية توافر تمديد فترة عمل المستخدم عمدا لمدة تتجاوز ما يسمح به القانون لمدة تفوق 12 ساعة يوميا عملا فعليا ويعلم صفة العامل القاصر الذي لم يبلغ 16 سنة ، ووجود النية الإجرامية يمكن تحليلها بأن علم الجاني كان متوفرا بأن هذا الفعل يتعارض مع قاعدة قانونية تلحق ضرر بالمصلحة أو تشكل خطر عليها بأنه يعلم صفة العامل القاصر، بحيث من غير الممكن أن يجهل المستخدم أن مثل هذا العمل أو السلوك لا يشكل خطرا على صحة الطفل القاصر و ذلك مع توافر الإرادة الواعية

¹ د/ حاج سويدي محمد، التنظيم القانوني لتشغيل الأطفال، مرجع سابق، ص 156.

¹ Jean-Marc Beraud , Manuel de droit du travail et droit social , Litec librairie de la cour de cassation , Paris, France, 1996, page ,78.

لدى رب العمل التي تتجه للقيام بذلك الفعل مع إدراكه بأن ذلك يضر بمصلحة حقيقة للعامل يحميها القانون و هي المحافظة على صحة الطفل.

3- الجزاء المترتب على مخالفة الساعات القانونية: إذا اكتملت أركان الجريمة يقع الجزاء على الفاعل المخالف وذلك حسب المادة 143 من قانون 90-11 التي تنص " يعاقب كل من خالف أحكام هذا القانون المتعلق بمدة العمل القانونية الأسبوعية و اتساع فترة العمل اليومية و الحدود في مجال اللجوء إلى ساعات اضافية والعمل الليلي فيما يخص الشبان والنسوة بغرامة مالية تتراوح من 500 دج إلى 1000 دج وتطبق العقوبة عند كل مخالفة معينة ويتكرر بحسب عدد العمال المعنيين".

نصت المادة 248 من قانون العمل المصري على عقاب كل من يخالف حكم المادة 101 من منه والقرارات الوزارية المنفذة له بغرامة لا تقل عن 500 جنيه و تتجاوز 1000 جنيه و تتعدد بتعدد العمال و تتضاعف في حالة العود.

ثانيا/ تحديد فترات الراحة للطفل: نظم الشرع الجزائري أحكام الإجازة ضمن الفصل الرابع تحت عنوان الراحة القانونية و العطل والغيابات والفرع الأول العطل و الراحة القانونية بالمواد من 33 إلى 52 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل تضمن فيها الراحة الأسبوعية و الأعياد و العطل، والعطل السنوية، أما المشرع المصري نص في المادة 126 فقرة 1 من اللائحة التنفيذية لقانون الطفل على أنه " يحظر على صاحب العمل الذي تستخدم طفلا أو أكثر تشغيله أكثر من ست ساعات في اليوم تتخللها فترة أو أكثر لتناول الطعام و الراحة لا تقل في مجموعها عن ساعة واحدة، و بحيث لا يشتغل الطفل أكثر من أربع ساعات متصلة" و كذلك نص المادة 101 من قانون العمل رقم 12 لسنة 2003 على أحكام مماثلة للمادة 66 من قانون الطفل على أنه "يحظر تشغيل الطفل أكثر من ست ساعات يوميا و يجب أن تتخلل ساعات العمل فترة أو أكثر لتناول الطعام والراحة لا تقل في مجموعها عن ساعة واحدة، وتحدد هذه الفترة أو الفترات بحيث لا يشغل الطفل أكثر من أربع ساعات متصلة، ويحظر تشغيل الطفل ساعات عمل إضافية أو تشغيله في أيام الراحة الأسبوعية و العطلات الرسمية"، العلة في عدم تشغيل المشرع المصري للطفل في أيام الراحة الأسبوعية و العطلات الرسمية هي السماح للطفل بأن يشارك الأسرة في اهتماماتها الأمر الذي يساعده على النمو الصحي و النفسي السليم.

الفرع الثالث

العمل الليلي

تشغيل الأطفال ليلا من شأنه الإضرار بصحة الطفل و تكوينه نظرا لما للعمل الليلي من مساوئ و مخاطر بالغة خصوصا على الأطفال، لذلك اتمت تشريعات العمل والتشريعات الخاصة بالأطفال بهذه المسألة فحظرت عمل الأطفال ليلا، أو نظمته وفرضت عليه قيودا خاصة وذلك بغية حماية هذا الطفل العامل وصحته⁽¹⁾، وخاصة إذا شغل الأطفال في الأعمال الصناعية أو في المهن الشاقة أو الحرف من شأنه التأثير على الصحة العامة للطفل نظرا لما يمثله النوم من أهمية لدى الأطفال بصورة خاصة، حظرت الاتفاقية رقم 79 لسنة 1946 العمل الليلي على الأحداث الذين يقل سنهم عن 14 سنة وتتوفر فيهم شروط العمل كل الوقت أو بعض الوقت، و الاتفاقية رقم 90 لسنة 1948 بشأن العمل الليلي للأطفال المشتغلين بالصناعة تنص على عدم جواز تشغيل الأحداث دون 18 سنة ليلا في أية منشآت صناعية عامة أو خاصة، أو في أي من فروعها، أما على المستوى العربي فهناك الاتفاقيتان العربيتان رقم 01 و 06 اللتان نصتا على عدم تكليف الحدث دون 17 سنة بعمل أثناء الليل، وهو نفس ما أكدته الاتفاقية رقم 18 لسنة 1996 بشأن عمل الأحداث، والتي أكدت في المادة 17 على ضرورة منح فترة أو أكثر للراحة، بحيث لا يعمل الحدث أكثر من أربع ساعات متوالية ، وأن لا يبقى في مكان العمل فترة تزيد على سبع ساعات، و بالرجوع للتشريع الوطني تنص المادة 28 من قانون 90-11 على أن "لا يجوز تشغيل العمال من كلا الجنسين الذين يقل عمرهم عن تسع عشر سنة كاملة في أي عمل ليلي". المشرع الجزائري رفع من سن تشغيل الطفل ليلا إلى 19 سنة مقارنة بنص المادة 15 من نفس القانون الذي هو 16 سنة أي راعي ظرف الليل ومنع منعاً باتاً تشغيل الأطفال ليلاً الذين يقل عمرهم عن 19 سنة في أي عمل، و هو سن الرشد المدني و تم تحديد العمل الليلي بأنه الفترة الممتدة بين الساعة التاسعة ليلا و الساعة الخامسة صباحا⁽²⁾، لكن ذلك يعتبر قاسيا على الأطفال لأنه لا يمكن ان يعود الطفل إلى منزله بعد غروب الشمس أو يغادر فجرا لبدء العمل خاصة أيام الشتاء مما يعرضه للإصابة بالبرد و على ذلك نلاحظ أن المصلحة المحمية

¹ د/ محمد لبيب شنب - شرح أحكام قانون العمل - مؤسسة الرضاء للطباعة، مصر، 1990، ص 228.

² حددته المادة 27 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل التي تنص " يعتبر كل عمل ينفذ ما بين الساعة التاسعة ليلا و الساعة الخامسة صباحا عملا ليليا...".

من هذا التجريم لا تتمثل فقط في حماية الطفل من خطر الخروج ليلاً و ما يؤديه من أخطار تصيبه، بل أيضا حمايته من الأخطار الصحية التي من الممكن أن تصيبه عند تعرضه لبرد الليل⁽¹⁾، أما المشرع المصري حدد الأوقات التي يمنع تشغيل الأطفال فيها أثناء الليل وذلك طبقا لنص المادة 101 فقرة 3 من قانون العمل المصري التي تنص " ...وفي جميع الأحوال يحظر تشغيل الطفل فيما بين الساعة السابعة مساء والسابعة صباحا" أما المادة 66 في فقرتها الثالثة من قانون الطفل المصري نصت على " ... وفي جميع الأحوال لا يجوز تشغيل الأطفال فيما بين الساعة الثامنة مساء و السابعة صباحا"، و يلاحظ أن هناك تعارض بين النصين حول تحديد الوقت الذي يحظر من خلاله عمل الأطفال أو في تحديدهما لفترة الليل، في حين تكون هذه الفترة في قانون العمل المصري من الساعة مساء نجدها في قانون الطفل المصري من الثامنة مساء⁽¹⁾، فجريمة تشغيل الطفل ليلا تتحقق بتوافر الأركان التالية:

أولا/ الركن المادي: يتحقق الركن المادي إذا قام المستخدم بسلوك إيجابي يتمثل في تشغيل الطفل أو استمر بتشغيله طوال فترة الليل أو جزء من الليل، وهي الفترة الزمنية الممتدة بين غروب الشمس إلى شروقها في اليوم التالي⁽²⁾.

ثانيا/ الركن المعنوي: المتمثل في القصد الجنائي و هو العلم التام و إدراك الجاني بتشغيل الطفل في الفترة الزمنية التي منع القانون عمل الأطفال فيها، و انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب السلوك المجرم قانونا، وهو التشغيل الليلي للطفل.

ثالثا/ الجزاء الجنائي: حسب المادة 143 من قانون 90-11 السالفة الذكر يعاقب المستخدم بغرامة مالية تتراوح من 500 إلى 1000 دج و تضاعف الغرامة عند كل مخالفة بتعدد المخالفات المرتكبة ضد الأطفال العاملين الذين يتم تشغيلهم بالليل، أم المشرع المصري طبقا للمادة 248 من ق ع م يعاقب الفاعل في تلك الجريمة بالغرامة من 500 إلى 1000 جنيه مصري، وتتعدد الغرامة بتعدد الأطفال الواقعة عليهم الجريمة وتشدّد العقوبة في حالة العود، أما المشرع الفرنسي و بمقتضى المادة 261 - 1 و -7 قبل التعديل كانت تعاقب بالغرامة من الدرجة الخامسة وفق ما ينص عليه القانون الفرنسي للعقوبات ما لم تتم الموافقة التي تسمح

¹ د/ بحري فاطمة، الحماية الجنائية للأطفال المستخدمين، مرجع سابق، ص 149 وما بعدها.

¹ د/ وسام علي أبو العيد عمر رمضان، الحماية الجنائية للطفل دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 236.

² Alain Coeuret et Élisabeth Fortis: Droit pénal du Travail ,op, cit, P 396.

لتشغيل الطفل ليلا من طرف مفتشي العمل فهو يعتبر إعفاء من العقوبة خلاف ذلك يسأل المستخدم⁽¹⁾.

المطلب الثاني

القواعد التنظيمية المتعلقة بالوثائق الإدارية وأداء الأجور

تخضع المؤسسات و المحلات أو أي مكان آخر يستخدم عمال إلى المراقبة من مفتشي العمل المكلفين بتفقد العمل بقصد ضبط المخالفات، وتورد القوانين أحكاما خاصة بالنسبة للمحلات التي يعمل بها الأطفال، حيث توجب على صاحب العمل أن يخطر مكتب العمل المختص عن كل طفل يشغله⁽¹⁾، الالتزامات التي تقع على عاتق صاحب العمل تجاه الأطفال العاملين فقط في التحقق من توفر أهلية الاستخدام لالتحاقه بالشغل، وضرورة إخضاعه للفحوص الطبية المسبقة والدورية، وتوفير الظروف الملائمة لتشغيله والتي تضمن سلامته البدنية والنفسية والأخلاقية وإنما هناك التزامات أخرى تقع على عاتقه تتمثل في التقيد بمجموعة من الوثائق الإدارية الملزم بتنفيذها من و الأجر.

الفرع الأول

الالتزام بالوثائق الإدارية

جاءت التوصية 146 من الاتفاقية الدولية رقم 138 بشأن الحد الأدنى للاستخدام ضرورة إمساك سجلات ووثائق للعمال والاحتفاظ بالتراخيص و الوثائق المؤهلة للعمال من الأطفال، ونصت الاتفاقية العربية رقم 18 لسنة 1996 على ضرورة إعداد وثائق العمل في المادة الثامنة و العشرين على أن يلتزم صاحب العمل الذي يعمل لديه أحداث بأن تتوافر لديه سجلات أو بيانات تتضمن المعلومات التي تستوجبها طبيعة العمل و مصلحة الحدث وعلى الأخص أسماء الأحداث و أعمارهم و تاريخ التحاقهم بالعمل و الأعمال الموكلة إليهم وساعات عملهم و فترات الراحة المخصصة لهم و إجازاتهم المستحقة و تاريخ الفحوص الطبية التي تجري عليهم، والشهادات الطبية المبينة لقدراتهم ولياقتهم للصحة للعمل. كما ألزم المشرع الجزائري على المستخدم اعداد مجموعة من الوثائق والسجلات الخاصة بكل طفل عامل لديه، و هذا ما نصت

¹ Carpentiers, j, Cazamian, P: Le travail du nuit .effet sur la santé et vie social des travailleurs, Geneve. 1978. P 74.

¹ د/ صلاح رزق عبد الغفار يونس، جرائم الاستغلال الاقتصادي للأطفال، مرجع سابق، ص 231.

عليه المادة 156 فقرة 1 من قانون 90-11 على أنه " يحدد التنظيم قصد تطبيق هذا القانون الدفاتر والسجلات الخاصة التي يلزم بها كل مستخدم كما يحدد مضمونها"، وكذلك ما نص عليه المشرع المصري في المادة 77 من قانون العمل على أنه " على صاحب العمل أن يُنشئ ملفا لكل عامل يذكر فيه على الأخص إسمه ومهنته ودرجة مهارته عند التحاقه بالعمل، ومحل إقامته وحالاته الاجتماعية واريخ بداية الخدمة و أجره"، إن إعداد صاحب العمل لوثيقة خاصة بالطفل العامل لديه هو أهم إجراء، و الامتناع عنه هو أخطر الجرائم بخصوص مجال عمل الطفل، حيث يترتب عليها جرائم أخرى و هي التهرب من أجر الطفل أو تشغيله دون السن القانونية أو في أوقات الليل و إهدار حقه و استغلاله لأن عدم إعداد تلك الوثائق يسهل التهرب من حقوق الطفل العامل⁽¹⁾، نذكر منها:

أولاً/ مسك السجلات: نصت عليه الاتفاقية 138 لسنة 1973 بشأن الحد الأدنى لسن الاستخدام في المادة 9 فقرة 3 على أن تقرر القوانين أو اللوائح الوطنية أو السلطة المختصة السجلات أو الوثائق الأخرى التي يتعين على صاحب العمل الاحتفاظ بها وتقديمها وتتضمن هذه السجلات و الوثائق أسماء و أعمار و تواريخ و ميلاد الأشخاص الذين يستخدمهم أو يعملون من أجله و تقل أعمارهم عن 18 سنة على أن تكون مصدقة...". ونصت المادة 4 من الاتفاقية رقم 59 لسنة 1937 على أنه " يلزم كل صاحب عمل في المنشأة صناعية بأن يمسك سجلا بجميع الأشخاص العاملين لديه ممن تقل سنهم عن الثامنة عشرة مع بيان تاريخ ميلادهم و الاتفاقية 138 كذلك تلزم صاحب العمل بوضع سجلات خاصة بالأطفال، أما المشرع الجزائري و تماشا مع الاتفاقيات الدولية و العربية ألزم القرار الوزاري رقم 118⁽²⁾ صاحب العمل أولا بأول كشف يبين فيه أسماء الأحداث وسنهم وتاريخ استخدامهم ونوع العمل الذي يقومون به أي الاحتفاظ بسجل دائم للأحداث

ثانيا/ حفظ الوثائق الرسمية التي لها علاقة بالطفل العامل: تضمنت الاتفاقية 138 رقم لسنة 1973 في المادة 9 فقرة 3 والاتفاقية رقم 18 لسنة 1996 بشأن عمل الأحداث الصادرة عن منظمة العمل العربية بضرورة الاحتفاظ بالوثائق الرسمية التي تتضمن كافة المعلومات الخاصة بالأطفال العاملين التي تقل سنهم عن 18 سنة، وكذلك المادة السابعة فقرة 01 من الاتفاقية رقم

¹ د/ صلاح رزق عبد الغفار يونس، جرائم الاستغلال الاقتصادي للأطفال، مرجع سابق، ص 165.

² المادة 7 من القرار الوزاري رقم 118 لسنة 2003.

77 و الخاصة بالكشف الطبي على الحداث المشتغلين الاحتفاظ بالوثائق الرسمية تشمل كافة المعلومات الخاصة بالصغار العاملين الأحداث و أن يضع تحت و أن يضع تحت مراقب العمل الشهادة الطبية التي تثبت لياقة الحدث للعمل الذي يؤديه أو تصريح العمل أو دفتر العمل، وضرورة حيازة العامل المتجول وثيقة رسمية تثبت شخصية الحدث خلال مزولة الأعمال، وكذا الاتفاقيتين رقم 79 و 80 الخاصة بشأن عمل الأحداث ليلا في الأعمال غير الصناعية و الصناعية التين تلزمان صاحب العمل بضرورة الاحتفاظ بالوثائق الرسمية للأطفال العاملين وبالرجوع للتشريع الجزائري نص في المادة 08 من المرسوم التنفيذي 96-98 على أنه " يجب على المستخدم أن يضع تحت تصرف مفتشية العمل

-نسخا من الشهادات التي تصلح كرخصة عمل..... نسخا من عقود وتصريحات تمهين المتمهين محررة طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما...".

ثالثا/ الإعلام والتكوين: التوصية رقم 146 لسنة 1973 المكملة للاتفاقية رقم 138 بشأن الحد الأدنى للاستخدام تنص على ضرورة اتخاذ التدابير اللازمة لضمان بلوغ ظروف استخدام مقبولة للأطفال الذين يقل سنهم عن 18 سنة وضرورة مراقبة هذه الظروف حتى تظل عند هذا المستوى وتضيف على هذا ضرورة تكوين الطفل العامل في مجال الوقاية الصحية والمن قبل مباشرته لعمله أما بالنسبة للمشرع الجزائري ولضمان الوقاية الصحية للطفل العامل ألزم صاحب العمل بضرورة تكوينه في مجال الوقاية الصحية و الأمن وطب العمل و التي تلزم المستخدم بالاضطلاع بمهمة التعليم و الاعلام و التكوين المتعلق بالخطر المهنية و قواعد الوقاية الصحية والأمن، و المادة 17 من المرسوم التنفيذي 02-427 المتعلق بشروط تنظيم وتعليم العمال وإعلامهم وتكوينهم في ميدان الوقاية من الخطر المهنية بأن يقدم للعمال الجدد الدروس النظرية والعملية عن الخطر المهنية.

رابعا/ إعلان ونشر النظام الخاص بعمل الأطفال: تضمنت الاتفاقية رقم 77 بشأن الفحص الطبي لتقرير لياقة الأحداث والشبان للعمل في الصناعة والتي تنص على وجوب تحديد القوانين واللوائح الوطنية طرائق الاشراف الأخرى التي يتعين اعتمادها لضمان تطبيق الاتفاقية. أما بالنسبة للمشرع الجزائري لم ينص على ذلك لكن غير أن نص المادة 79 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على أن " بداية سريان النظام الداخلي على العمال يتم بدءا من تاريخ

إيداعه كتابة ضبط المحكمة المختصة إقليمياً على أساس أن يضمن له صاحب العمل النشر والتوزيع الكامل لضمان اطلاع كافة العمال المعنيين بأحكامه.

الركن المادي: يتحقق ذلك الركن بقيام رب العمل لسلوك الغرض منه التملص من واجب تقديم ملف خاص بالطفل يتضمن الوثائق الضرورية التي يتطلبها هذا الشغل والهروب من واجب تبليغ الجهة الإدارية المختصة بأسماء الأطفال العاملة لديه و الأعمال و الأعمال المكلفين بها، و ذلك كله يؤدي إلى عمل الطفل بدون أن يكون تحت حماية تأمينية للعمل⁽¹⁾.

الركن المعنوي: الامتناع عن اعداد تلك الوثائق يكون جريمة عمدية فلا يوجد في النص ما يشير أنها جريمة غير عمدية لأن الأصل في الجرائم أنها عمدية إلا إذا أشار النص إلى خلاف ذلك، لذا فكل امتناع صادر عن صاحب العمل بإرادته غير المعيبة مع توافر علمه بالصفة الإجرامية للفعل يؤدي إلى اكتمال القصد الجنائي وبالتالي يتعرض للمساءلة الجنائية حيث يكتفى هنا بالقصد العام دون القصد الخاص لعدم تضيق دائرة التجريم لصالح أرباب العمل.

الجزاء المترتب على عدم الإلتزام الوثائق الإدارية: يعاقب المستخدم بموجب المادة 154 من قانون 90-11 بفرض غرامة مالية تتراوح بين 2000 دج إلى 4000 دج على كل مخالفة لمسك الدفاتر، أما في حالة العود تضاعف العقوبة من 4000 دج إلى 8000 دج .

الفرع الثاني

دفع الأجر

الأجر هو كل ما يحق للعامل أن يتقاضاه من صاحب العمل في مقابل عمله الذي التزم به بمقتضى العقد، وذلك بصرف النظر عن الاسم الذي يطلق على هذا المقابل⁽²⁾، والأجر حق للطفل مقابل عمله، وهو هدفه و هدف أسرته في النهاية من إلحاقه بسوق العمل مبكراً، و يجب أن يحصل الطفل على الأجر المناسب و يجب أن تنظم العلاقة بين الطفل العامل وصاحب العمل عقود عمل توضح مقدار الأجر الذي يجب أن يحصل عليه الطفل، و إلا فإن هذا الأجر يجب أن يتم تحديده عن طريق المنظمات المناسبة أو النقابات المختصة إذا تعذر الاتفاق بشكل

¹ د/ عبد الهادي فوزي العوضي - الحماية القانونية لحقوق الطفل المدنية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2008، ص 205.

² د/ عاطف عبد الحميد حسن - النظام القانوني لأجر العامل في عقد العمل الفردي - دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 54.

ودي بين الطرفين على مقدار هذا الأجر مع مراعاة طبيعة العمل أو الخبرة المكتسبة أو المؤهلات المطلوبة⁽¹⁾، أما بالنسبة للتشريع الجزائري للعامل الحق في الأجر نظيرة عمله و أُلزم المستخدم بدفع الأجر تنص المادة 80 من قانون 90-11 التي تنص " للعامل الحق في أجر مقابل العمل المؤدى ويتقاضى بموجبه مرتبا أو دخلا يتناسب ونتائج العمل"، وكذلك المادة 88 من نفس القانون على أنه " يجب على المستخدم دفع الأجور لكل العمال بانتظام عند حلول أجل استحقاقه" فهنا المشرع أخضع الطفل العامل للأحكام المتعلقة بالبالغين في دفع الأجر له من قبل المستخدم وذلك حسب المادة 2 من المرسوم التنفيذي 94-77 المتعلق بتحديد العناصر المكونة للأجر الوطني الأدنى المضمون⁽¹⁾.

أما المادة 69 من قانون الطفل المصري الأجر مقابل العمل والذي يؤدي العمل هو الطفل لذلك كان من الطبيعي أن يوجب المشرع تسليم الطفل نفسه أو أحد والديه أجره أو مكافأته و غير ذلك مما يستحقه وجعل هذا التسليم مبرئا لزمته" و كذلك نصت المادة 46 من قانون العمل المصري على أن " يسلم صاحب العمل إلى عماله من الأطفال أجورهم أو مكافئتهم، أو غير ذلك مما يستحقونه قانونا، ويكون هذا التسليم مبرئا لزمته". وهذا بالطبع فيه تقصير في حماية، حيث أنه كيف يُعترف للطفل بأهلية إبرام عقد العمل و يُعترف له بأهلية قبض الأجر فهذا الوضع يؤدي إلى استغلال الطفل و عدم حصوله على أجره⁽²⁾، أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فإنه بمقتضى المادة 1-141 منح للطفل الحق في الحصول على أجر منخفض بنسبة 20% من الحد الأدنى أو العادي للأجر القاعدي للعمال، و كل مخالفة لهذه الأحكام تعد جريمة يسأل عنها المستخدم،

¹ د/ منتصر سعيد حمودة، حماية حقوق الطفل في القانون الدولي والإسلام، ص 144.

¹ المرسوم التنفيذي 94-77 المؤرخ في 28 شوال 1414 الموافق ل 9 أبريل 1994 المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-95 المؤرخ في 2015/2/8 المتعلق بتحديد العناصر المكونة للأجر الوطني الأدنى المضمون الأجر أو المرتب يشمل كل من العلاوات والتعويضات وذلك ما قرره المشرع الجزائري حسب المادة 81 من قانون 90-11 التي تنص " يفهم من عبارة مرتب حسب هذا القانون ما يلي

- الأجر الساسي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة .

- التعويضات المدفوعة بحكم أقدمية العامل أو مقابل الساعات الإضافية بحكم ظروف عمل خاص لا سيما

العمل التناوبي و العمل المضطرب والإلزامي، بما فيه العمل الليلي، وعلاوة المنطقة.

² د/ صلاح رزق عبد الغفار يونس، جرائم الاستغلال الاقتصادي للأطفال، مرجع سابق، ص 167.

أما العمال الذين تتراوح أعمارهم بين سن 17 و 18 سنة وتجاوزوا مدة أكثر من 6 أشهر من العمل تكون النسبة 10%(1).

و في حالة عدم دفع صاحب العمل أجر الطفل يشكل ذلك جريمة⁽¹⁾ تقوم على الأركان التالية:
أولا/الركن المادي: الأجر أهم عنصر يميز عقد العمل و الامتناع عن تأديته يمثل الركن المادي للجريمة لذا فالسلوك فيها سلبي أي بالامتناع عن أداء الفعل الواجب التطبيق ولذلك فهي جريمة شكلية تقع بمجرد عدم تسليم الأجر
فالعناصر المكونة له هي:

1- النشاط المادي وهو الامتناع عن دفع الأجر المستحق الدفع.

2- الضرر أو الخطر الذي يحبط بالمصلحة أو يحددها.

ثانيا/ الركن المعنوي: جريمة الامتناع عن تأدية أجر العامل هي جريمة عمدية، و ما دامت من الجرائم الشكلية التي يعاقب عليها دون حصول نتيقتها، فإن مجرد إرادة الفعل والقيام به دون أن

¹ C. LOBRY ,M.RITAIN ,les relation juridique de l'entreprise avecses partenaire. Edition n° 1 , tom 2 ,Edition n°1 tom 2 , les presses de la nouvelle imprimerie laballery ,France ,1996 ;page 75. Jean – Marc Berand, Manual ,droit du travail et droit social, litec librairie de la cour de cassation, Paris, 1996, p78.

¹ استغلال الطفل عن طريق السخرة: ، عرفت اتفاقية الخاصة بالسخرة رقم 29 لعام 1930 اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية يوم 28 جوان 1930 في دورته الرابعة عشر السخرة أو العمل القسري في مادتها الثانية على أنها "كل عمل أو خدمة تغتصب من أي شخص تحت التهديد بأية عقوبة، ولم يتطوع الشخص لأدائها بمحض إرادته"، صادقت عليها الجزائر في 19 أكتوبر 1962، أما المشرع الجزائري لم يعرف السخرة بل أورد مصطلح السخرة في الباب الثاني الجنايات والجنح ضد الأفراد الفصل الأول الجنايات والجنح ضد الأشخاص القسم الخامس مكرر من قانون العقوبات الاتجار بالأشخاص رقم 01/09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009 في المادة 303 مكرر 4 فقرة 2 ، فالسخرة هي حرمان الشخص من حقوقه الأساسية كالأجر وظروف العمل المناسبة والحد الأقصى من ساعات العمل مقابل ما يبذله من جهد فالأطفال، د/ ماجد عادل – مكافحة جرائم الاتجار بالبشر في الاتفاقيات الدولية والقانون الوطني لدولة الامارات العربية المتحدة الندوة العلمية حول الجهود الدولية في مكافحة الاتجار بالبشر- جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، من 20 إلى 22 نوفمبر 2006 إلى 13 ديسمبر 2006، ص 150. هُم الشريحة الأكبر عرضة للاستغلال في عمل السخرة وحرمانه من الأجر مقابل المأكل و الملبس.

يشوب الإرادة عيب من عيوب الإرادة ، فإنه يكتمل القصد الجنائي مع العلم بمكونات الجريمة و النص المجرم واحد.

ثالثا/ الجزاء المترتب على جريمة عدم دفع أجر الطفل:

المشرع الجزائري تناول مسألة أجر الطفل إلا من خلال النص على أجرة الطفل ضمن عقود التمهين حيث نصت المادة 150 من قانون 90-11 على أنه "يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1000 دج إلى 2000 دج على كل مخالفة لوجوب دفع المرتب عند حلول أجل استحقاقه وتضاعف العقوبة حسب عدد المخالفات. و في حالة العود تتراوح الغرامة المالية من 2000 إلى 4000 دج و تضاعف حسب عدد المخالفات بالحبس من ثلاث (3) أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط". يتضح لنا من النص أن المشرع جرم الجرائم الماسة بالأجر إلا أنه أتى بها كقاعدة عامة وكأصل عام على أساس أنها جريمة تمس مصلحة العامل سواء كان بالغا أو طفلا وبالتالي فإن الطفل العامل يخضع لنفس الأحكام المتعلقة بالبالغين .أما الاكتفاء بعقوبة الغرامة وحدها كجزاء للإخلال بأحكام تشغيل الأطفال و إنما يجب أن تضاف إليها عقوبة أخرى رادعة تتمثل في إغلاق المؤسسة أو المنشأة التي تخالف أحكام تشغيل الأطفال لمدة معينة على أن تضاف مدة الإغلاق في حالة العود، وذلك حتى يمكن إضفاء أكبر قدر من الحماية للأطفال العاملين، أما قانون العمل المصري نص في المادة 247 على الغرامة التي لا تقل عن 100 جنيه و لا تتجاوز 500 جنيه مصري وتتعدد الغرامة بتعدد العمال الذين وقعت في شأنهم الجريمة و تضاعف العقوبة في حالة العود، أما بالنسبة للمشرع الفرنسي يعاقب صاحب العمل بمقتضى المادة 154 بعقوبة الغرامة المقدرة في المخالفات من الدرجة الخامسة، وتتعدد الغرامة بتعدد العمال الواقع عليهم الجرم، و في حالة العود تضاعف الغرامة.

الفصل الثاني

حماية الجزائية للطفل من الاستغلال في الأعمال الغير مشروعة

العمل في سن مبكر عادة ما يزيد من الوقت الذي يمضيه الأطفال من غير أن يكونوا تحت المراقبة، وخصوصا عندما يكون مكان عمل الطفل هو الشارع و من الأكثر احتمالا كذلك أن تقوم الأسر الفقيرة بإرسال الأطفال للعمل في سن مبكرة، ومن الأقل احتمالا أن تمتلك الأسر الفقيرة المصادر الضرورية لتوفير البيئة الملائمة لتنشئة الأطفال و أخيرا من الممكن أن ينمو لدى الأطفال العاملين شعور زائف بمقدرتهم على إعالة أنفسهم مما يشجعهم على المخاطرة بترك البيئة العائلية التي يعتبرونها غير مرضية⁽¹⁾، غالبا ما يتم استغلال هذه الشريحة من الأطفال في الأعمال غير المشروعة و الجريمة قانونا كبيع الخمر والمخدرات و هي المنصوص عليها خارج قانون العمل، فتشريعات الدول الإسلامية قد جرمت ذلك بالنسبة للبالغين سواء مطلقا أو نسبيا، فإن كافة التشريعات المقارنة حتى غير الإسلامية جرمت ذلك وخاصة بالنسبة للأحداث، وذلك للحيلولة دون استغلال براءة الأطفال وحاجاتهم ورغباتهم باستخدامهم لتنفيذ مثل هذه الجرائم الخطرة، ويرجع ذلك إلى كون الطفل سهل الانقياد ويتقبل مغريات بسيطة وفقا لعالمه الخاص الذي يعيشه بحيث تستهويه أي لعبة مما يستغله مروجو المواد المخدرة أو صانعوها أو زارعوها⁽²⁾، إذا كان عمل الطفل في الأعمال المشروعة يُكون جريمة يعاقب عليها في قانون العمل فإن هناك أفعال تخرج عن نطاق العمل و لا تستحق أن يُطلق عليها لفظ عمل بل هي فعل حقير يستغل الطفل للشغل فيه، جاءت الاتفاقية رقم 182 لسنة 1999 بشأن حظر أسوأ أشكال استغلال الأطفال و قد أُلحقت بها التوصية رقم 190 المتضمنة أحكام تنفيذية عملية تهدف معالجة هذه الظاهرة فحددت الاتفاقية في مادتها الثالثة بالفقرة (أ) المقصود بأشكال العمالة للأطفال وهو جميع أشكال الرق و الممارسات الشبيهة بالرق كبيع الأطفال والاتجار بهم والعمل القسري و الإجباري للأطفال.

¹ د/ عبد الحميد محمد علي، العنف ضد الأطفال، مرجع سابق، ص 20.

² د/ محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، مرجع سابق، ص 222.

المبحث الأول

حماية الأطفال من الاستغلال في الخمر

الخمر هو المدخل لجميع المفسدات لذا سميت بأُم الخبائث حيث تذهب بالعقل وتلك الجريمة مثلها مثل باقي الجرائم تتكون من الركنين الأساسيين الركن المادي والركن المعنوي حرمت الشريعة الإسلامية أي استعمال أو تعامل في مجال الخمر لقوله تعالى " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ " المائدة الآية 90، اعتبرت عمل من أعمال الشيطان، ويتم استغلال الأطفال في الأعمال الغير مشروعة كبيع أو الإتجار فيها وهذا وفقا لما نص عليه قانون العقوبات والقوانين المكملة له، حيث نقسم هذا المبحث ل حماية الطفل من الاستغلال في المشروبات الكحولية وفي المطلب الثاني حماية الطفل من الاستغلال في الاتجار بالخمر

المطلب الأول

حماية الطفل من الاستغلال في المشروبات الكحولية

جرم المشرع الجزائري استغلال الأطفال في بيع المشروبات الكحولية للقاصر الذي لم يكمل 21 سنة، وجرم تحريض القصر على الاستعمال الاعتيادي للمشروبات الكحولية و هذا ما تضمنه الأمر 26-75 والمتعلق بقمع السكر و حماية القصر من الكحول⁽¹⁾، والهدف من ذلك هو حماية الأطفال الذين لم يبلغ سنهم 21 عاما من تأثير هذه المادة على صحتهم العقلية والجسدية وحمايتهم من الانحراف، ومن أجل الاحاطة أكثر يستلزم دراستها من حيث أركانها و الجزاء المقرر لها ثم موقف التشريعات المقارنة من جريمة تعاطي الخمر

الفرع الأول

أركان جريمة بيع المشروبات الكحولية للطفل

تتكون جريمة بيع المشروبات الكحولية للطفل من الأركان التالية:

أولاً- الركن المفترض: يجب أن يكون المجني عليه قاصرا لم يكمل 21 سنة المشرع الجزائري مدد إلى هذه السن لمنع الطفل من الانحراف، حيث أحيط بحماية خاصة وهذا ما نصت عليه

¹ الأمر 26-75 الصادر في 29/04/1975 والمتعلق بقمع السكر العمومي وحماية القصر من الكحول، ج ر

عدد 37 المؤرخة في 09/05/1975.

المادة 14 من الأمر 26-75 التي تنص " يمنع أصحاب محلات بيع المشروبات و المحلات العمومية الأخرى في يوم و في أي ساعة من بيع الخمر الكحولية أو عرضها مجانا على القصر البالغة أعمارهم أقل من 21 سنة لحملها معهم أو لشربها في عين المكان"

ثانيا/ الركن المادي: يتمثل في السلوك الإجرامي الذي يتحقق ببيع المشروبات الكحولية مهما كان نوعها إلى قاصر أو عرضها عليه بالمجان وهذا السلوك يأخذ صورتين:

1- بيع مشروبات كحولية للقاصر: تتمثل في قيام الجاني ببيع المشروبات الكحولية مهما كان نوعها و السبب في ذلك أن الخمر تؤثر على عقل الطفل و تفقده الإدراك و التمييز كما أنها تؤثر على جهاز المناعة لديه .و سواء تم بيع الخمر عن طريق الحمل أو عرضها مباشرة للاستهلاك و نصت المادة 14 من الأمر سواء 26-75 يتم بيع الخمر ليلا أو نهارا فإن الجريمة تقوم في حق المتهم وتشدّد العقوبة في حالة لو كان الجاني له سلطة أبوية على الطفل⁽¹⁾.

2- جريمة السماح لطفل الذي لم يبلغ ثماني عشر من عمره بالدخول إلى أماكن بيع المشروبات الكحولية:

وذلك حسب المادة 17 من نفس الأمر التي تنص على أنه "يمنع أصحاب محلات بيع المشروبات الكحولية من استقبال القصر البالغة أعمارهم أقل من 18 سنة و غير المرفقين بآبائهم أو أمهاتهم أو أوليائهم أو أي شخص يبلغ عمره أكثر من 21 سنة و يتحمل كفالاته أو حراسته". يتضح لنا من نص المادة أن المشرع الجزائري خفض الجزائي من سن القاصر ل 18 سنة مقارنة بالمادة 14 منها وهذه الجريمة كذلك تجعل القاصر يتردد على أماكن بيع الخمر مما تؤثر سلبا أخلاقه.

ثالثا/ الركن المعنوي: تتحقق هذه الجريمة بتوفر قصد جنائي عام أي انصراف ارادة الفاعل إلى ارتكاب السلوك الإجرامي مع علمه بكافة العناصر، وخاص أي انصراف إرادة الفاعل إلى بيع المشروب الكحولي أو تسليمه بالمجان إلى طفل يعلم أنه لم يبلغ الواحدة و العشرين من عمره. أي أن هذه الجريمة عمدية تتطلب توافر القصد لدى الجاني من العلم والارادة، أما في حالة

¹ المادة 16 من المر 26-75 التي تنص " كل من يقدم الخمر لشربها حتى حالة السكر السافر إلى قاصر لا يتعدى عمره 21 سنة يعاقب بالعقوبات القصوى المنصوص عليها في المادة 15 أعلاه. و يمكن أيضا تجريمه من السلطة الأبوية".

انتقاء مسؤولية الجاني يجوز أن يثبت بأنه أوهم بسن الطفل أو بصفة الشخص المرافق له و ذلك حسب المادة 20 من نفس الأمر التي تنص " يجوز للمتهم في الأحوال المنصوص عليها في هذا الباب أن يثبت بأنه أوهم بخصوص سن القاصر، أو الصفة أو سن الشخص الموافق له أو في حالة المريض، فإذا أدلى بحجة واضحة، فلا تطبق عليه أي عقوبة بهذا الصدد".

رابعاً/ الجزاءات المقرر لجريمة بيع المشروبات الكحولية لقاصر

يعاقب مرتكب هذه الجريمة حسب المادة 15 من الأمر 75-26 التي تنص " تعاقب كل مخالفة للمادة 14 أعلاه بغرامة من 2.000 دج إلى 20.000 دج و ذلك دون الإخلال بتطبيق العقوبات الأكثر صرامة عند الاقتضاء و يمكن أن يمنعوا مرتكبو الجنب من ممارسة الحقوق المنصوص عليها في المادة 8 من قانون العقوبات لمدة سنة على الأقل و خمس سنوات على الأكثر. و كل من تصدر في حقه عقوبة منذ أقل من 5 سنوات من أجل جنحه منصوص عليها في هذا الأمر، و ارتكب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة، يعاقب بغرامة من 4000 دج إلى 40.000 دج و يمكن علاوة على الغرامة إصدار حكم بالسجن من شهرين إلى سنة كاملة"، و في حالة العود تشدد الغرامة، أما إذا كان الجاني هو والد القاصر المجني عليه ترفع الغرامة من 4000 دج إلى 40.000 دج و يمكن إصدار الحكم بالحبس من شهرين إلى سنة كاملة، و يمكن أيضاً تجريده من السلطة الأبوية، لكن المادة 8 المنصوص عليها في ق ع ج حسب المادة 15 ألغيت⁽¹⁾، و المادة 17 تعاقب أصحاب محلات بيع المشروبات الكحولية في حالة استقبال القصر الذين لم يتجاوز سنهم ثماني عشر سنة وغير مرفقين بأي أحد فيعاقبون بالغرامة من 160 دج على 500 دج و في حالة العود تضاعف الغرامة من 500 دج إلى 1000 دج، ويجوز الحكم عليهم بعقوبة الحبس ما بين 10 أيام و شهر وذلك حسب المادة 18 من نفس الأمر.

¹ المادة 8: (ملغاة بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006). بما فيها العقوبات التبعية وعوضت بالعقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 9 من نفس القانون.

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة من جريمة بيع و تعاطي الخمر

أغلبية الدول تسن تشريعات لحماية القصر من تعاطي المشروبات الكحولية و من أهمها التشريع الفرنسي والمصري.

أولا/ التشريع الفرنسي: نص قانون الصحة العامة الفرنسي في المادة 3353-3-3 فقرة أولى على أن " يعاقب على بيع المشروبات الكحولية للقاصرين بغرامة قدرها 7500 يورو. أو عرض هذه المشروبات مجاناً للقصر، في محلات الشرب وجميع المتاجر أو الأماكن العامة، أو العرض، مجاناً أو مقابل دفع، إلى قاصر من أي شيء يحرض بشكل مباشر على الاستهلاك المفرط للكحول بموجب الشروط المنصوص عليها في المادة 1-3342 L. يعاقب عليها بنفس العقوبة⁽¹⁾، ويعاقب المشرع الفرنسي على تحريض الطفل على الاستعمال الاعتيادي و المفرط للمشروبات الكحولية و ذلك ما نصت عليه المادة 19-227 من ق ع ف على أنه " يُعاقب على تحريض القاصر بشكل مباشر على الاستهلاك المفرط للكحول بالسجن لمدة عام واحد وغرامة قدرها 15000 يورو يُعاقب على تحريض قاصر بشكل مباشر للاستهلاك المعتاد للكحول بالسجن لمدة عامين وغرامة قدرها 45000 يورو. عندما يتعلق الأمر بقاصر لا يتجاوز الخمس عشرة سنة أو عندما تُرتكب الوقائع في مؤسسات تعليمية أو تعليمية أو في مباني الإدارة وكذلك أثناء دخول أو خروج التلاميذ أو الجمهور أو في وقت قريب جداً من هؤلاء، على مقربة من هذه المؤسسات أو المباني، فإن حقيقة إدانتهم بارتكاب إحدى الجرائم المحددة في هذه المادة تضاعف الحد الأقصى للعقوبات المفروضة⁽²⁾، فرق المشرع الفرنسي بين تحريض قاصر على

¹ **C.S.P:** Article L3353-3, Modifié par LOI n°2019-222 du 23 mars 2019 – art. 58, « La vente à des mineurs de boissons alcooliques est punie de 7 500 € d'amende. L'offre de ces boissons à titre gratuit à des mineurs, dans les débits de boissons et tous commerces ou lieux publics, ou l'offre, à titre gratuit ou onéreux, à un mineur de tout objet incitant directement à la consommation excessive d'alcool dans les conditions fixées à l'article L. 3342-1 sont punies de la même peine ».

² **C.P.F:** Article 227-19, Modifié par LOI n°2016-41 du 26 janvier 2016 – art. 12, « Le fait de provoquer directement un mineur à la consommation excessive d'alcool est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende.

Le fait de provoquer directement un mineur à la consommation habituelle d'alcool est puni de deux ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende.

الاستهلاك المفرط للكحول و بين تحريض قاصر على الاستهلاك المعتاد للكحول و شدد العقوبة عليه⁽¹⁾، مما يعنى أن دفع الطفل إلى استعمال تلك المشروبات على نحو عرضي لا يكفي لقيام الجريمة، ونفس القول يصدق أيضا بالنسبة لتحريض الطفل على تناول كمية يسيرة من المشروبات المذكورة⁽²⁾، أي أن تتحقق الجريمة لا بد من التحريض على الاستعمال المفرط والمنتظم للكحول ولم يحدد كيف يكون فعل التحريض.

ثانيا/ التشريع المصري: جرم المشرع المصري تقديم المشروبات الكحولية للأحداث فنصت المادة 22 من قانون حظر شرب الخمر لسنة 1976 على أنه "الحضر التام لتقديم المشروبات الكحولية لكل من يقل عمرهم عن الواحد وعشرين سنة (21)، ويعاقب الفاعل بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر وبغرامة مالية لا تتجاوز 50 جنيه مصري أو بإحداهما وعقوبة تكميلية بإغلاق الملهى إغلاقا إداريا، و إذا ما تكررت المخالفة فيغلق الملهى إغلاقا قضائيا مدة لا تتجاوز شهرين، و إذا كان حكم عليه سابقا فيغلق لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر". الملاهي المصري رقم 372 لسنة 1956 حظر تقديم المشروبات للأحداث و ذلك في نص المادة 24 فقرة 2 على أنه " لا يجوز على أي حال تقديم هذه المشروبات للأحداث الذين يقل سنهم عن 21 عاما أو لمن كانوا في حالة سكر بَيِّنٌ"، ويعاقب من يخالف ذلك بالحبس و الغرامة، ويستدل على ذلك بنص المادة 35 من نفس القانون " يعاقب على مخالفة أحكام المادتين (21، 24، والبند 4 و 5من المادة 27) بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة شهور و بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها أو بإحدى هاتين العقوبتين" يتضح أن المشرع المصري خص الأطفال بحماية جنائية خاصة إذ جعل الحضر بالنسبة لهم مُطلقا غير قابل للاستثناء، وبمعنى آخر فإن صغر سن

Lorsqu'il s'agit d'un mineur de quinze ans ou que les faits sont commis dans des établissements d'enseignement ou d'éducation ou dans les locaux de l'administration, ainsi que lors des entrées ou sorties des élèves ou du public ou dans un temps très voisin de celles-ci, aux abords de ces établissements ou locaux le fait de se rendre coupable de l'une des infractions définies au présent article porte au double le maximum des peines encourues ».

¹ Christophe ANDRE Droit pénal spécial – 2ème Edition – Dalloz – 2013 – N° 65 – p 189.

² Jean Pradel et Danti Juan Michel: droit pénal spécial, Edition Cujas, 1995, no564, p402.

المجني عليه بمثابة عنصر تكويني في الجريمة، وهو دون شك أحد صور الحماية الجنائية الخاصة⁽¹⁾.

المطلب الثاني

حماية الطفل من الاستغلال في الاتجار بالخمور

إن عمل الطفل في مجال بيع الخمر و الكحوليات ما يجعله قريبا من هذه الخمر وهو ما يشجعه على تناولها ويعرضه لأضرار بالغة على صحة و أخلاقه وكذلك تعرض الطفل للمجرمين الذين يكثر ترددهم على أماكن اللهو و السكر، لذلك نجد تدخل المشرع لتجريم تشغيل الأطفال في بيع الخمر و الكحوليات⁽²⁾، حضر المشرع الجزائري القصر في بيع الخمر و ذلك بالأمر رقم 41-75 في المادة الثانية التي تنص " لا يجوز للقصر والمحجور عليهم أن يمارسوا بأنفسهم مهنة بائعي المشروبات". يتضح لنا من النص أن المشرع الجزائري يتحدث عن القصر بائعي المشروبات و ليس من يشغلهم فيها.

الفرع الأول

أركان جريمة الاتجار في الخمر

هذه الجريمة مثلها مثل باقي الجرائم تتكون من ركنين أساسيين هما ركن مادي و ركن معنوي.
أولاً/ **الركن المادي**: يتمثل في قيام صاحب العمل بسلوك إيجابي يتمثل في فعل تشغيل قاصر في مهنة بائعي المشروبات، وتعد هذه الجريمة من جرائم السلوك المحض التي لا يشترط لتوافر الركن المادي فيها حدوث نتيجة فتتحقق بمجرد القيام بتشغيل الطفل.
ثانياً/ **الركن المعنوي**: اتجاه ارادة الجاني إلى تشغيل الطفل مع علمه بسنه وتعمره بذلك، ويتوافر عنصري القصد الجنائي من علم و ارادة.

ثالثاً/ الجزاءات المقرر على الاتجار في الخمر

في هذه الحالة المشرع الجزائري يعاقب القاصر و لا يعاقب صاحب العمل الذي قام بتشغيله في هذا المجال و ذلك في المادة 5 من الأمر 41-75 التي تنص على أن " كل مخالفة لأحكام المواد الثلاث السابقة يعاقب مرتكبها بغرامة من 500 إلى 10.000 دج و في حالة العود

¹ د/ محمود احمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، مرجع سابق، ص 223.

² د/ حمدي عبد الحميد متولي صالح، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، مرجع سابق، ص 554.

لاقتراف المخالفة المنصوص عليها في هذه المادة يمكن مضاعفة الغرامة و الحكم كذلك بالحس من 10 أيام إلى شهرين"، وعقوبات تكميلية حسب المادة 7 من نفس الأمر إلى الإغلاق المؤقت للمؤسسة لمدة شهرين إلى سنة واحدة أو إلى إغلاقها نهائيا و يصدر أمر الإغلاق من المحكمة، و يجوز لهذه الأخيرة زيادة على ذلك أن تقرر حرمان البائع من ممارسة مهنته إما بصفة مؤقتة لمدة شهر واحد إلى خمس سنوات و إما بصفة نهائية.

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة من جريمة الاتجار في الخمر

أولا/ التشريع الفرنسي: نصت المادة 54 من قانون المشروبات الروحية رقم 22 لسنة 1955 و المعدل بالأمر رقم 107 لسنة 1959 على أنه يُحظر على الأحداث ممارسة مهنة بيع المشروبات الروحية، نصت المادة 3813-39 من قانون الصحة العامة على أنه " لا يمكن للقاصرين ممارسة مهنة تقديم المشروبات الكحولية بأنفسهم"⁽¹⁾.

ثانيا/ التشريع المصري: نصت المادة 100 من قانون العمل رقم 12 لسنة 2003 على أن " يصدر الوزير المختص قرارا بتحديد نظام تشغيل الأطفال والظروف و الشروط و الأحوال التي يتم فيها التشغيل، وكذلك الأعمال و المهن و الصناعات التي يحظر تشغيلهم وفقا لمراحل السن المختلفة وطبقا لهذا جاء في البند 7 من المادة الأولى من القرار رقم 118 لسنة 2003 بشأن تحديد نظام تشغيل الأطفال أنه "يحظر تشغيل الأطفال الذين تقل سنهم عن ثمانية عشر سنة في صنع الكحوليات و المشروبات الروحية و ما في حكمها" والبند 28 فقرة 1 جاء فيه أيضا حظر تشغيل الأطفال في مجال بيع أو شرب الخمر.

المبحث الثاني

حماية الأطفال من الاستغلال في المخدرات والمؤثرات العقلية

مشكلة المخدرات لم تعد ظاهرة محلية تختص أو تنفرد بها دولة معينة دون غيرها، وإنما هي آفة عالمية في أبعادها و آثارها، فمظاهر خطرها قد تختلف من دولة إلى أخرى، حيث تعاني بعض

¹ **C.S.P:** Article L3813-39 (abrogé au 22 juillet 2017), Modifié par Loi n°2001-616 du 11 juillet 2001 - art. 75 (V) JORF 13 juillet 2001, « Les mineurs non émancipés et les majeurs sous tutelle ne peuvent exercer par eux-mêmes la profession de débitant de boissons ».

الدول من مشكلات الانتاج، وتعاني دول أخرى من مشكلات الإتجار والتوزيع، ودول أخرى من مشكلات الاستهلاك والإدمان⁽¹⁾، و الشريحة الأخطر هنا هم الأطفال لهذا نصت الاتفاقيات الدولية و القوانين الوطنية على تقرير حماية خاصة للطفل المستغل في مجال المخدرات و منها اتفاقية لاهاي عام 1921 هي أول اتفاقية دولية لمكافحة المخدرات اقتصر نطاقها على الأفيون ومشتقاته والتي تعتبر أول اتفاقية في مجال مكافحة المخدرات، واتفاقية جنيف لعام 1925 واهتمت على تقوية قواعد المراقبة التي أقرتها اتفاقية لاهاي بهدف خلق رقابة و إشراف دوليين أكثر فاعلية على تجارة الأفيون و مشتقاته، اتفاقية جنيف لعام 1931 و التي أبرمت للحد من تصنيع المواد المخدرة واقتصر التصنيع على الأغراض العلمية والطبية فقط، ونصت المادة 33 من اتفاقية حقوق الطفل التي تنص على أنه " تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة بما في ذلك التدابير التشريعية و الادارية والاجتماعية و التربوية لوقاية الأطفال من الاستخدام غير المشروع للمواد المخدرة والمواد المؤثرة على العقل حسب ما تحددت في المعاهدات الدولية ذات الصلة، ولمنع استخدام الأطفال في إنتاج مثل هذه المواد بطريقة غير مشروعة والاتجار بها" أي الزام كافة الدول الأطراف لحماية الأطفال من المخدرات بجميع أنواعها، وألزمت المادة 22 من إعلان حقوق الطفل لسنة 1989 الدول باتخاذ كافة التدابير التشريعية والإدارية و الاجتماعية والتربوية كوقاية للأطفال من الاستخدام غير المشروع للمواد المخدرة والمواد المؤثرة على العقل ومنع استخدام الأطفال في إنتاج هذه المواد بطريقة غير مشروعة أو الاتجار بها. أما المشرع الجزائري أقر في القانون رقم 04-18 المتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بهما⁽²⁾، نصت القانون 85-05 المتعلق بحماية وترقية الصحة⁽³⁾ على أنه تعتبر جنحة على تشجيع قاصر على استهلاك وتهريب مواد أو حشائش سامة أو مخدرات، في هذا المبحث نتعرض لحماية المشرع الجزائري لجريمة تسليم أو عرض

¹ مرويوك نص الدين - جريمة المخدرات في ضوء القوانين و الاتفاقيات الدولية- دار هومة، الجزائر، 2007، ص 7.

² قانون رقم 04-18 المؤرخ في 25/12/2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بهما، ج ر عدد 83 المؤرخة في 26/12/2004، ص 3.

³ القانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405 الموافق ل 16 فبراير سنة 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم.

المخدرات والمؤثرات العقلية على الطفل في المبحث الأول، و حماية الطفل من الاشتغال في
تجارة المخدرات في المبحث الثاني.

المطلب الأول

حماية الطفل من جريمة تسليم أو عرض المخدرات والمؤثرات العقلية

قبل التطرق لجريمة تسهيل تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية نعرفها لكن نظرا
لتنوع المخدرات في شكل نباتات ومواد كيميائية يتعذر وضع تعريف لها.
المخدر لغة: اسم فاعل من خدر بتشديد الدال، و مصدره التخدير⁽¹⁾.

المخدر اصطلاحا: المخدر مادة كيميائية تسبب النعاس و النوم أو غياب الوعي المصحوب
بتسكين الألم وكلمة مخدر ترجمة للكلمة المشتقة من الكلمة الإغريقية (narcotic) التي تعني
يخدر أو يجعله مخدرا⁽²⁾.

التعريف العلمي: هي مواد طبيعية أو مصنعة تحتوي على عناصر مخدرة أو مسكنة أو منبهة
أو مهلوسة تستخدم عادة لتحقيق أغراض طبية، أما في حالة الاستخدام لأغراض أخرى فإنها
تؤدي إلى التعود على تعاطيها أو الإدمان عليها، ما يؤثر سلبا على صحة الفرد والمجتمع ماديا
و اجتماعيا ومعنويا⁽³⁾، أو هي مادة تؤثر على الجهاز العصبي المركزي ويسبب تعاطيها حدوث
تغيرات في وظائف المخ، وتشمل هذه التغيرات تنشيط و اضطراب في مراكزه المختلفة، فتؤثر
على التفكير، اللمس، الشم، البصر، التدوق، السمع، الإدراك، وكذا النطق⁽⁴⁾. و تعرف أيضا

¹ لسان العرب الجزء الخامس، ص 348.

² د/ يوسف عبد الحميد المرشدة -جريمة المخدرات آفة تهدد المجتمع الدولي- ط1، دار حامد للنشر
و التوزيع، الأردن، 2012، ص 15. ومصطلح Narcotics في اللغة الأجنبية يعني مادة مخدرة تجلب النوم
و تفقد الشعور و الإحساس وتساعد على عدم تحمل المسؤولية و اللامبالاة، أشار إليه:

A.S. Hornby with.A. P ceawie.A.C Gimson , Oxford Advanced Learners Dictionary Of Current
English, Oxford University Press, 1987, P 561.

³ د/ محمد جمال مظلوم- الاتجار بالمخدرات- جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ط1 الرياض، السعودية،
2012، ص7.

⁴ مروك نص الدين - جريمة المخدرات في ضوء القوانين و الاتفاقيات الدولية، مرجع سابق، ص 19 وما
بعدها.

أنها مجموعة العناصر الصيدلانية المستعملة من أجل معالجة الاضطرابات العقلية و التي يتم تقسيمها إلى ثلاثة مجموعات عامة وهي العقاقير المهدئة، المنشطات، وعقاقير العلاج النفسي⁽¹⁾.

التعريف القانوني: عرف المشرع الجزائري في المادة 2 من قانون 04-18 " المخدر : كل مادة طبيعية كانت أم اصطناعية من المواد الواردة في الجدولين الأول والثاني من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لسنة 1961 بصيغتها المعدلة بموجب بروتوكول سنة 1972"، كما ذكرت هذه المواد على سبيل الحصر في قانون 85-05 المتضمن قانون الصحة وترقيتها.

التعريف الفقهي: هناك عدة تعاريف منها أنها هي مادة تحدث في جسم الإنسان تأثيرا من نوع خاص له أعراض معينة حددتها مؤلفات الطب⁽²⁾، بحيث ينتج عن تعاطيها فقدان جزئي أو كلي للإدراك بصفة مؤقتة وتحدث فتورا في الجسم وتجعل الإنسان يعيش في خيال⁽³⁾، كل مادة يترتب على تناولها إنهاك جسم الإنسان، وتؤثر على عقله حتى تكاد تذهب به، وتكون عادة الادمان الذي تحرمه القوانين الوضعية⁽⁴⁾، و تعرف المادة المخدرة هي كل مادة خام أو مستحضرة تحتوي على عناصر منبهة من شأنها إذا استخدمت في غير الأغراض الطبية والصناعة أن تؤدي إلى حالة من التعود أو الادمان عليها مما يضر بالفرد والمجتمع جسميا ونفسيا واجتماعيا⁽⁵⁾.

تعريف المؤثرات العقلية: هي مواد تستخدم في أغراض طبية بمفردها أو بخلطها وهي تعمل على تغيير حالة أو وظيفة الخلايا فهي تؤثر بحكم طبيعتها الكيميائية على بنية الجسم ووظائفه⁽⁶⁾.

¹ B. J Sadock, H. I Kaplan , Médicaments en psychiatrie ,Edition radel Paris Janvier 1998, 8

édition, P 66.

² د/ عوض محمد - قانون العقوبات الخاص جرائم المخدرات و التهريب الجمركي والنقدي - الكتب المصري الحديث للطباعة و النشر، 1966، ص 25.

³ د/ محمد أبو الروس - مشكلة المخدرات و الإدمان - دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 1990، ص 11.

⁴ د/ نبيل صقر - جرائم المخدرات في التشريع الجزائري - دار الهدى، الجزائر، 2006، ص 6.

⁵ مروك نص الدين - جريمة المخدرات في ضوء القوانين و الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 19.

⁶ د/ عبد العزيز بن عبد الله البريش - الخدمة الاجتماعية في مجال إدمان المخدرات - أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، ص 13.

تعتبر مشكلة تعاطي المخدرات من المشكلات التي تؤثر في بناء المجتمع و أفراده لما يترتب عليها من آثار اجتماعية و اقتصادية و نفسية سيئة على الفرد والمجتمع كما تدفع إليها عوامل عديدة، كما أكدت العديد من الدراسات على ارتباط الإدمان بالعنف الأسري إذ وجد أنه من الأسباب المهمة التي تؤدي للعنف الأسري حيث تجعل الشخص المدمن في حالة عدم اتزان انفعالي، فيفقد القدرة على ضبط سلوكه المتسم بالعنف⁽¹⁾، نظرا لخطورتها اهتم التشريع الجزائري بحماية الأطفال من خطر هذه المواد السامة، و في حالة تسليم أو عرض المخدرات على قاصر أقر المشرع الجزائري ذلك في المادة 13 فقرة 2 من قانون 04-18 التي تنص " يضاعف الحد الأقصى للعقوبة إذا تم تسليم أو عرض المخدرات أو المؤثرات العقلية حسب الشروط المحددة في الفقرة السابقة على قاصر أو معوق أو شخص يعالج بسبب إدمانه أو في مراكز تعليمية أو تربوية أو تكوينية أو صحية أو اجتماعية أو داخل هيئات عمومية". كما جرمت المادة 16 من نفس القانون نوع آخر من أنواع تسهيل الحصول على هذه المواد و هو تواطؤ الأطباء بتسليم وصفات صورية أو مجاملة بهذه المواد، وكذلك الصيادلة الذين يسلمون هذه المواد بدون وصفة أو يسلمونها مع علمهم بصورة الوصفة المقدمة لهم، و المادة 38 من نفس القانون ألغت المادة 244 من قانون 85-05 السالف الذكر التي كانت تنص على صورة تسهيل تعاطي المخدرات للقاصر⁽²⁾. فيقصد بتعاطي المخدرات هو إعطاء المادة المخدرة للطفل لكي يتعاطاها ويفترض للتقديم أن يكون الجاني محرزا للمادة المخدرة و للإحاطة أكثر نبين أركان هذه الجريمة والجزاء المقرر لها في الفرع الأول و موقف التشريعات المقارنة في الفرع الثاني يقصد بالتعاطي تناول أي نوع من أنواع المخدرات والمؤثرات العقلية المحضورة سواء كان ذلك عن طريق الأكل أو الشرب أو التدخين أو الشم أو الحقن مما يؤثر على حالة المتعاطي جسديا ونفسيا بسبب التفاعل الداخلي بين المخدر وجسم المتعاطي.

¹ د/ رمسيس بهنام- الوجيز في علم الإجرام- منشأة المعارف، الإسكندرية، د س ن، ص 123.

² تنص المادة 38 من قانون 04-18 على أنه "تلغى جميع الأحكام المخالفة لذا القانون، لا سيما المواد 190 من 241 إلى 259 من قانون 85-05".

الفرع الأول

أركان جريمة تسهيل تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية

تقوم جريمة تسهيل تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية على الأركان التالية:

أولاً/ الركن المفترض: صفة الضحية قاصر، وذلك بحسب نص المادة 13 من قانون 04-18 أي تسليم أو عرض المخدرات لقاصر إلا أن المشرع لم يحدد سن القاصر في نص المادة، فبالرجوع للاتفاقية حقوق الطفل المصادق عليها و قانون حماية الطفل 15-12 في المادة 2 أن سن القاصر هو 18 سنة، أما نص المادة 14 من الأمر رقم 75-26 المتعلق بقمع السكر وحماية القصر من الكحول فإن سن القاصر هو أقل من 21 سنة فجريمة تعاطي، أو الترويج للمخدرات هي أشد خطورة من سابقتها . فكان على المشرع الجزائري تحديد سن القاصر ب 21 سنة في القانون 04-18 و ذلك من باب حماية أكثر للقصر .

ثانياً/ الركن المادي: السلوك الإجرامي في هذه الجريمة يتمثل في تسهيل تعاطي المخدرات، و يقصد به تمكين القاصر من الاستهلاك من طرف الجاني وبدونه لا يستطيع استهلاكه والإدمان عليه فنص المادة 13 من القانون 04-18 اكتفت بكل من يسلم أو يعرض بطريقة غير مشروعة مخدرات أو مؤثرات العقلية، فالتسليم هو إعطاء الجاني المادة المخدرة إلى قاصر سواء كان بمقابل أو بدون مقابل، أما العرض فهو اقتراح الجاني على القاصر المادة المخدرة وهو لا يعرف مخاطرها فيتناولها، لكن المادة 15 من القانون نفسه وضحت لنا صور التسليم أو العرض بأن "1- سهل لغير الاستعمال غير المشروع للمواد المخدرة ، أو المؤثرات العقلية بمقابل أو مجانا، سواء بتوفير المحل لهذا الغرض أم بأية وسيلة أخرى، وكذلك الأمر بالنسبة لكل من الملاك والمسيرين والمديرين و المستغلين بأية صفة كان لفندق أو منزل مفروش أو نزل أو حانة أو مطعم أو ناد أو مكان عرض أو أي مكان مخصص للجمهور أو مستعمل من الجمهور، الذين يسمحون باستعمال المخدرات داخل هذه المؤسسات أو ملحقاتها أو في الماكن المذكورة. 2- وضع مخدرات أو مؤثرات عقلية في مواد غذائية أو في مشروبات دون علم المستهلكين"، و في السياق نفسه نصت المادة 16 من هذا القانون بتجريم كل من "1- قدم عن قصد وصفة طبية صورية أو على سبيل المحاباة تحتوي على مؤثرات عقلية 2- سلم مؤثرات عقلية بدون وصفة أو كان على علم بالطابع الصوري أو المحاباة للوصفات الطبية".

ثالثا/ الركن المعنوي: يقوم الركن المعنوي على عنصر العلم والارادة فإقدام الجاني على سلوكه غير المشروع مع علمه بأن المخدرات ، أو المؤثرات العقلية في حيازته⁽¹⁾ ومحل تصرفه ممنوعة قانونا، و اتجاه إرادته إلى ارتكاب الفعل المادي المتمثل في تسليم أو عرض هذه المواد المخدرة على قاصر بمقابل أو مجانا و سواء بتوفير المحل أم بأية وسيلة أخرى، وكذلك بتقديم وصفة طبية لقاصر عن قصد تحتوي مؤثرات عقلية مع علمه بذلك.

رابعا/ الجزاء المقرر لجريمة تسهيل تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية للقاصر: طبقا لنص المادة 13 من القانون 04-18 يعاقب الجاني بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وغرامة من 100 000 دج إلى 500 000 دج كل من يسلم أو يعرض بطريقة غير مشروعة مخدرات او مؤثرات عقلية على الغير بهدف الاستعمال الشخصي،

يضاعف الحد الأقصى للعقوبة إذا تم تسليم أو عرض المخدرات أو المؤثرات العقلية حسب الشروط المحددة في الفقرة السابقة على قاصر أو معوق أو شخص يعالج بسبب إدمانه أو في مراكز تعليمية أو تربية أو تكوينية أو صحية أو اجتماعية أو داخل هيئات عمومية، و تشدد العقوبة بالحبس من خمس (5) سنوات إلى خمس عشر (15) سنة و بغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج بحسب المادة 15 و 16 من القانون نفسه في الحالات المذكورة سابقا. ويعاقب أيضا كل من يحرض أو يشجع أو يحث بأية وسيلة كانت بالعقوبة المقررة للجريمة المرتكبة⁽²⁾، و يعاقب الشريك أو من يقوم بأي عمل تحضير في هذه الجريمة بالعقوبة نفسها المقررة للفاعل الأصلي⁽³⁾، و في حالة ارتكاب هذه الجريمة من طرف شخص معنوي فإن الغرامة المحددة تعادل خمس (5) الغرامة المقررة للشخص الطبيعي، بالإضافة إلى حل المؤسسة أو غلقها مؤقتا لمدة لا تفوق خمس (5) سنوات⁽⁴⁾، ويجوز للجهة القضائية المختصة أن تقضي

¹ يقصد بالحيازة وضع اليد على الشيء وهو المادة المخدرة أو المؤثر العقلي، بحيث يكون ذلك بطريقة غير مشروعة أو غير مرخص بها قانونا سواء وضع اليد مؤقتا أو دائما، أشار إليه د/ محمد بن وارث - مذكرات في القانون الجزائري الجزائي القسم الخاص - ط 4، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 172.

² المادة 22 من قانون 04-18. و المحرض يعتبر فاعل أصلي في قانون العقوبات الجزائري أما قانون العقوبات الفرنسي والمصري المحرض يعتبر شريك في الجريمة.

³ المادة 23 من قانون 04-18.

⁴ المادة 25 من قانون 04-18.

بعقوبات التكميلية ، وهي الحرمان من الحقوق السياسية و المدنية و العائلية من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات بالإضافة إلى جاوز المنع من ممارسة المهنة التي ارتكبت الجريمة بمناسبةها لمدة لا تقل عن خمس (5) سنوات والحكم بالمنع من الإقامة، سحب جواز السفر و رخصة السياقة لمدة لا تقل عن خمس (5) سنوات⁽¹⁾.

يتضح لنا أن المشرع الجزائري شدد العقوبة مقارنة بجريمة تسهيل تعاظمي المشروبات الكحولية.

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة من جريمة تسهيل تعاظمي المخدرات والمؤثرات العقلية

أولا/ التشريع الفرنسي: نصت عليها المادة 227-18 على أنه " يعاقب على تحريض قاصر مباشرة لاستخدام المخدرات بصورة غير مشروعة بالسجن لمدة خمس (5) سنوات وغرامة قدرها 100000 يورو.

وفي حالة إذا وقعت الجريمة على القاصر يقل عمره عن الخامسة عشر (15) أو عندما ترتكب الأفعال في مؤسسات تعليمية أو في مقر الإدارة ، وكذلك أثناء دخول أو خروج التلاميذ أو علانية أو في وقت قريب جدًا من هذه المؤسسات أو المباني ، فإن الجريمة المحددة في هذه المادة يعاقب عليها بالسجن لمدة سبع (7) سنوات وغرامة قدرها 150.000 يورو⁽²⁾، و تشديد العقوبة إذا توافر أحد الظرفين الأول: إذا وقعت الجريمة ضد طفل يقل عمره عن خمس عشر سنة و الثاني يتعلق بمكان وقوع الجريمة وذلك عندما ترتكب داخل مدرسة أو مؤسسة تربوية أو بمناسبة دخول أو خروج التلاميذ من المدرسة أو بالقرب منها⁽³⁾.

¹ المادة 29 من قانون 04-18 فقرة 1 و 2.

² C.P.F: Article 227-18, Modifié par Loi n°2007-297 du 5 mars 2007 – art. 48 JORF 7 mars 2007 ;
« Le fait de provoquer directement un mineur à faire un usage illicite de stupéfiants est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 100 000 euros d'amende.

Lorsqu'il s'agit d'un mineur de quinze ans ou que les faits sont commis dans les établissements d'enseignement ou d'éducation ou dans les locaux de l'administration, ainsi que, lors des entrées ou sorties des élèves ou du public ou dans un temps très voisin de celles-ci, aux abords de ces établissements ou locaux, l'infraction définie par le présent article est punie de sept ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende ».

³ Jean Pradel et Danti Juan Michel: droit pénal spécial, op. cit, no 563, p 401.

ثانيا التشريع المصري: نصت المادة 34 فقرة ج من قانون 122 لسنة 1989 بشأن مكافحة المخدرات و تنظيم استعمالها و الاتجار بها على أنه " كل من أدار أو هيا مكانا لتعاطي الجواهر المخدرة بمقابل، وتكون عقوبة الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة الإعدام و الغرامة التي لا تقل عن .مائة ألف (100.000) جنيه مصري و لا تتجاوز خمسمئة ألف (500.000) جنيه مصري في الأحوال الأتية: إذا استخدم الجاني في ارتكاب إحدى هذه الجرائم من لم يبلغ من العمر إحدى و عشرين سنة ميلادية كاملة، أو استخدم أحد أصوله أو فروعه أو زوجه أو أحد ممن يتولون تربيتهم أو ملاحظتهم أو من له سلطة فعلية عليهم أو في مراقبتهم أو توجيههم"، و يعاقب الجاني بالإعدام و بغرامة لا تقل عن مائة ألف جنيه و لا تتجاوز خمسمائة ألف جنيه، قد راعى المشرع المصري في ذلك أن الجاني يعتمد إلى استخدام أشخاص لا تتوفر لهم إرادة حرة في مواجهته، إما بسبب صغر السن أو صلة القرابة أو بمقتضى ولاية التربية أو الرقابة و أن الجاني في جميع الأحوال يدفع من أؤتمن عليه بموجب قداسة هذه الصلات إلى طريق الجريمة⁽¹⁾، و يتحقق الركن المعنوي لهذه الجريمة بمجرد قيام الجاني باستخدام الطفل في القيام بهذه الأعمال، مع علمه بأن المادة المتعامل فيها هي جوهر مخدر وقصد جنائي في جريمة تهينة أو إدارة مكان للتعاطي يتوافر إذا ما انصرفت إرادة الجاني إلى إعداد أو تهينة أو إدارة مكان للتعاطي مقابل أجر، و أن يكون قد استغل الأطفال في تشغيل هذا المحل⁽²⁾.

ثالثا/ التشريع المغربي: المشرع المغربي لم يُعط تعريف للمادة المخدرة وإنما وضع لائحة على سبيل الحصر للمواد المخدرة، كما شدد المشرع المغربي العقوبة على تسهيل تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية على قاصر في المادة 3 من الظهير⁽³⁾ عاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة ما بين 5000 إلى 500000 درهم مغربي:

¹ د/ عبد الفتاح بهيج عبد الدايم - جرائم خطف الأطفال و الآثار المترتبة عليها بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، ط 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2010، ص 1046 و ما بعدها.

² د/ وسام علي أبو العيد عمر رمضان، الحماية الجنائية للطفل دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 255.

³ الظهير بمثابة قانون رقم 282/73/1 بتاريخ 28 ربيع الثاني 1394 هـ الموافق ل 21 ماي 1974 المتعلق بجزر الإدمان على المخدرات ووقاية المدمنين عليها.

- 1- كل من سهل على الغير استعمال المواد أو النباتات المذكورة بعوض أو بغير عوض إما بتوفير محل لهذا الغرض وإما باستعمال أية وسيلة من الوسائل.
 - 2- كل من عمل على تسلم المواد أو النباتات المذكورة بواسطة وصفات طبية صورية أو حاول العمل على تسلمها.
 - 3- كل دكتور في الطب سلم وصفة صورية تساعد الغير على استعمال المواد أو النباتات المعتبرة مخدرات.
 - 4- كل من كان على علم بالصبغة الصورية التي تكتسبها هذه الوصفات وسلم بناء على تقديمها إليه المواد أو النباتات المذكورة.
- ويرفع الحد الأدنى للعقوبة إلى خمس سنوات إذا كان استعمال المواد أو النباتات المذكورة قد سهل على قاصر أو عدة قاصرين يبلغون من العمر 21 سنة أو أقل، أو إذا كانت هذه المواد أو النباتات قد سلمت طبقاً للشروط المنصوص عليها في المقتعين 1 و 4 من الفصل 3.
- خصوصية هاته الجريمة من حيث طبيعة مرتكبها هي ما جعلت المشرع المغربي ينظمها في اطار قانون (ظهير 21 ماي 1974) وليس ضمن مجموعة القانون الجنائي، على أن هاته الجريمة تحتاج لخصوصية تتناسب مع طبيعته، وهو الأمر الذي أفرز نقاشاً عميقاً حول المساطر المرجعية بالمخدرات دون غيرها بقضايا أخرى، خاصة أن قواعد الإثبات الجنائي التي تكون ثابتة في باقي الجرائم نجدها بجريمة المخدرات متحركة قد تؤدي في بعض الأحيان للاعتماد على مجرد تصريحات متهم في مواجهة متهم آخر التي استقر عليها الاجتهاد القضائي المغربي في اعتبار شهادة متهم على متهم لا تجوز إلا إذا كللت بقرائن ودلائل أخرى في اطار ما يسمى مبدأ تساند الأدلة⁽¹⁾.

رابعاً/ التشريع السعودي: شدد المشرع السعودي على استغلال قاصر لتعاطي المخدرات وذلك في الفقرة الأولى من المادة 38 من نظام مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية التي تنص "يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تزيد على خمس عشرة سنة وبالجلد بما لا يزيد على خمسين جلدة في كل مرة، وبغرامة من ألف ريال سعودي إلى خمسين ألف ريال سعودي كل من

¹ د/ أحمد اقبلي د/ عابد العمراني الميلودي، القانون الجنائي الخاص المعمق في شروح، مرجع سابق، ص 277.

حاز مادة مخدرة وكان ذلك بقصد الاتجار أو الترويج بمقابل أو بغير مقابل وذلك في غير الأحوال المرخص بها في هذا النظام".

وجاءت الفقرة الثانية من المادة نفسها تشديد العقوبة تشديد العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة في الحالات الآتية منها:

1- إذا كانت المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية محل الجريمة من الهروين أو الكوكايين أو أي مادة مماثلة لها نفس الخطورة بناء على تقرير فني معتمد من وزارة الصحة.

2- إذا استغل الجاني في ارتكابه جريمته أحدا ممن يتولى تربيتهم أو ممن له سلطة فعلية عليه أو استخدم في ذلك قاصرا أو قدم لقاصر مخدرا أو باعه إياه أو دفعه إلى تعاطيه بأي وسيلة من وسائل الترغيب أو التهيب.

3- كل من هيا مكانا بمقابل أو إدارة لتعاطي المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية.

المطلب الثاني

حماية الطفل من الاشتغال في تجارة المخدرات

الاتجار في المواد المخدرة يتحقق كلما كان تقديمها للغير بمقابل سواء كان هذه المقابل عينيا أو نقديا أو منفعة وعليه فإن الإتجار وفق هذا المنظور يتسع ليشمل كل تصرف بمقابل في المواد المخدرة، و لا يجوز الالتزام بالمعنى الضيق للإتجار الذي حدده القانون التجاري و يتحقق قصد الإتجار إذا ثبت أن اتصال المتهم بالمخدر كان بقصد تقديمه للغير بمقال، سواء حصل فعلا على هذا المقابل أم لا⁽¹⁾، اتخذ بعض المجرمين لتجارة المخدرات الصغار من الأولاد والبنات كوسيلة لترويج سمومهم و توصيلها إلى أيدي الجمهور، مستغلين في ذلك خفة حركتهم وقدرتهم على الاختفاء و البُعد عن مواطن الشبهات⁽²⁾، الاستغلال الاقتصادي في مجال الاتجار بالمخدرات من الجرائم الخطيرة التي لها ضرر كبير على أمن الطفل و مستقبله من جهة و على النظام العام و الاقتصاد الوطني من جهة أخرى، لذلك حرصت مختلف التشريعات بمكافحة المخدرات و توفير الحماية التشريعية للأطفال، سواء داخل المدارس أو خارجها من خطر هذه

¹ د/ رؤوف عبید شرح قانون العقوبات التكميلي (جرائم المخدرات، الأسلحة والذخائر) ، دار الفكر العربي، ط 2

، 1979، ص 40.

² د/ صلاح رزق عبد الغفار يونس، جرائم الاستغلال الاقتصادي للأطفال، مرجع سابق، ص 242.

المواد ومنع استغلالهم من جانب تجار المخدرات، الاتجار في المواد المخدرة لا يعدو أن يكون حيازة مصحوبة بقصد الإتجار، فهو في مدلوله القانوني ينطوي على عنصر الحيازة إلى جانب دلالاته الظاهرة فيها، كما أن التوزيع مظهر لنشاطه في الاتجار⁽¹⁾ ولحماية الطفل من الاتجار أو الترويج للمخدرات في التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة نتطرق في الفرع الأول إلى موقف المشرع الجزائري من جريمة اتجار الطفل بالمخدرات والمؤثرات العقلية والفرع الثاني لموقف التشريعات المقارنة.

الفرع الأول

موقف المشرع الجزائري من جريمة اتجار الأطفال بالمخدرات

نص المشرع الجزائري على ترويج⁽²⁾ المخدرات في المواد من 241 إلى 245 من القانون القديم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، أما قانون 04-18 الخاص بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية لم يذكر استخدام القصر في الترويج للمخدرات أو التحريض عليها أو حيازتها، فالإتجار بالمخدرات نصت عليه المادة السابعة عشر (17) من نفس القانون التي تنص على أن " يعاقب بالحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 5.000.000 دج إلى 50.000.000 دج كل من قام بطريقة غير مشروعة بإنتاج أو صنع أو حيازة أو عرض أو بيع أو وضع للبيع أو حصول وشراء قصد البيع أو التخزين أو استخراج أو تحضير أو توزيع أو تسليم بأية صفة كانت أو سمسة أو شحن أو نقل عن طريق العبور أو نقل المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية. ويعاقب على الشروع في هذه الجرائم بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة المرتكبة. ويعاقب على الأفعال المنصوص عليها في الفقرة الأولى أعلاه بالسجن المؤبد عندما ترتكبها جماعة إجرامية منظمة". يتضح لنا من نص المادة أن المشرع الجزائري لم يذكر أو يحدد

¹ د/ مصطفى الشاذلي- الجريمة والعقاب في قانون المخدرات- المكتب العربي للطباعة و النشر، القاهرة، مصر، 1998، ص 155.

² الترويج هي كلمة مشتقة من روج للشيء أي عرف به، فالترجيع مرتبط بالتسويق، فهو التنسيق بين جهود البائع في إقامة منافذ للمعلومات و في تسهيل بيع السلعة أو الخدمة أو في قبول فكرة معينة، والترجيع هو أحد عناصر المزيج التسويقي حيث لا يمكن الاستغناء عن النشاط الترويجي لتحقيق أهداف المشروع التسويقي، أشار إليه عمر وصفي عقيلي- مبادئ التسويق (مدخل متكامل)- دار زهران للنشر، عمان، الأردن، 1996، ص 190.

من يحرض قاصر على الاتجار بالمواد المخدرة أو المؤثرات العقلية بل النص جاء عام، لكن ذكر عدة أفعال يشكل كل فعل جريمة مستقلة بحد ذاتها و المتمثلة في الإنتاج، الصنع الحيازة، العرض أو البيع، أو الوضع للبيع، الحصول على المخدرات أو المؤثرات العقلية أو شرائها بقصد البيع، التخزين، الاستخراج، التحضير، التوزيع، أو التسليم بأية صفة كانت، السمسرة وعمليات الشحن والنقل، وهذه الأفعال تتم بطريقة غير مشروعة وتتصب على مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية. أما المادة 15 فقرة 2 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل لم تحدد الأعمال التي يشتغل فيها الطفل على سبيل الحصر و إنما شملت جميع الأعمال الخطيرة أو التي تتعدم فيها النظافة أو تضر بصحة الطفل أو تمس بأخلاقه ويعاقب الجاني في هذه الجريمة بالعقوبة المقررة في نص المادة 141 من نفس القانون بغرامة مالية تتراوح من 2000 دج إلى 4000 دج وتطبق كلما تكررت المخالفة المعينة.

الفرع الثاني

موقف التشريعات المقارنة من جريمة الاتجار في المخدرات

أولا/ التشريع الفرنسي: نصت المادة 227-18 فقرة 1 من ق ع ف⁽¹⁾ والتي اعتبرت عنصر الطفولة سببا مشدد للعقاب حال استعمال الطفل في ترويج المواد المخدرة و الاتجار فيها، حيث فرض المشرع الفرنسي لها عقوبة أشد، وهي الحبس لمدة سبع سنوات و الغرامة 150.000 يورو، و أضاف المشرع الفرنسي من خلال القانون الصادر في مارس 2007 ظرف مشدد يرتبط بمكان وزمان وقوع الجريمة كارتكابها في أماكن في أماكن خاصة كالمؤسسات التعليمية أو التربوية، أما بالنسبة لزمان وقوع الجريمة، فتشدد العقوبة إذا وقعت أثناء دخول أو خروج التلاميذ، فهنا ترفع العقوبة إلى 10 سنوات وبغرامة قدرها 300.000 يورو وتطبق نفس هذه

¹ **C.P.F:** Modifié par Loi n°2007-297 du 5 mars 2007 – art. 48 JORF 7 mars 2007 ; « Le fait de provoquer directement un mineur à transporter, détenir, offrir ou céder des stupéfiants est puni de sept ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende.

Lorsqu'il s'agit d'un mineur de quinze ans ou que les faits sont commis dans des établissements d'enseignement ou d'éducation ou dans les locaux de l'administration, ainsi que, lors des entrées ou sortie des élèves ou du public ou dans un temps très voisin de celles-ci, aux abords de ces établissements ou locaux, l'infraction définie par le présent article est punie de dix ans d'emprisonnement et de 300 000 euros d'amende ».

العقوبة إذا كان القاصر يبلغ أقل من خمس عشر (15) سنة⁽¹⁾، هذه الجريمة تكون أشد خطورة لأن الجاني هنا يسعى إلى استعمال الطفل في ترويج المواد المخدرة و الاتجار فيها⁽²⁾.

ثانيا/ التشريع المصري: قرر المشرع المصري حماية خاصة للطفل و ذلك في المادة 34 من قانون المخدرات رقم 122 لسنة 1989 المصري السالف الذكر على أنه " يعاقب بالإعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة وبغرامة لا تقل عن مائة ألف جنيه مصري و لا تتجاوز خمسمائة ألف جنيه:

أ- كل من حاز أو حرز أو اشترى أو باع أو سلم أو نقل أو قدم للتعاطي جوهرًا مخدرًا، وكان ذلك بقصد الاتجار أو اتجر فيه بأية صورة، وذلك في غير الأحوال المصرح بها قانونًا.
ب- كل من رخص له في حيازة جوهر مخدر لاستعماله في غرض معين و تصرف فيه بأية صورة في غير هذا الغرض.

وتكون عقوبة الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة الإعدام والغرامة التي لا تقل عن مائة ألف (100.000) جنيه مصري و لا تتجاوز خمسمائة ألف (500.000) جنيه مصري في الأحوال الآتية:

- 1- إذا استخدم الجاني في ارتكاب إحدى هذه الجرائم من لم يبلغ من العمر إحدى و عشرين سنة ميلادية أو استخدم أحدا من أصوله أو من فروعه أو زوجه أو أحدا ممن يتولى تربيتهم أو ملاحظتهم أو ممن له سلطة فعلية عليهم في رقابتهم أو توجيههم.
- 2- إذا كان الجاني من الموظفين أو المستخدمين العموميين المكلفين بتنفيذ أحكام هذا القانون أو المنوط بهم مكافحة المخدرات أو الرقابة على تداولها أو حيازتها أو كان ممن لهم اتصال بها بأي وجه.
- 3- إذا استغل الجاني في ارتكابها أو تسهيل ارتكابها السلطة المخولة له بمقتضى وظيفته أو عمله أو الحصانة المقررة له طبقا للدستور أو القانون.

¹ Michel Veron – Droit pénal spécial – 14ème Edition – Sirey – 2012 . N°353 – 354 – p 253 ;
Michèle Laure RASSAT – Droit pénal spécial – Infraction du droit pénal – 6ème Edition – Dalloz -. –
N° 395 – p 460.

² Nérac Croisier(Roselyne), Droit pénal et mineur victime, p 70.

4- إذا وقعت الجريمة في إحدى دور العبادة أو دور التعليم و مرافقها الخدمية أو النوادي أو الحدائق العامة أو أماكن العلاج أو المؤسسات الاجتماعية أو العقابية أو المعسكرات أو السجون أو بالجوار المباشر لهذه الأماكن.

يتحقق السلوك المجرم في استخدام الأطفال في الاتجار بالمخدرات باستغلالهم في بيع أو شراء الجوهر المخدر ونقله بصورة محضرة من مكان إلى آخر، ويتحقق سلوك الجاني الإجرامي في هذه الحالة إذا ما استخدم طفل في نقل هذه المواد⁽¹⁾، وتوافر القصد الجنائي لإتيان الجاني لأي صورة من الصور المذكورة في نص المادة السالفة الذكر⁽²⁾.

المبحث الثالث

حماية الأطفال من النزاعات المسلحة

الأطفال من أكثر الفئات تعرضا للضرر بين ضحايا المنازعات المسلحة و عواقبها، ذلك أن الأطفال هم المتضرر الأكثر في الحروب الدولية وبخاصة بعد تطور الأسلحة الحديثة، وكثيرا ما تنتشر وسائل الإعلام صورا لأطفال يهربون وقد ملأ عيونهم الرعب أو مزقت الألغام أبدانهم شر تمزيق، كما أن هناك أطفال يولدون في معسكرات اللاجئين ويعيشون في هذه المعسكرات ظروف و أوضاع بالغة القسوة⁽³⁾، إلا أنهم يكرهون في غالبية الأحيان على الفرار من منازلهم على أن يشهدوا الفظائع، أو حتى أن يرتكبوا جرائم الحرب بأنفسهم. يكون الأطفال دائما من بين أوائل المتأثرين بالنزاعات المسلحة سواء كان ذلك بصورة مباشرة أم غير مباشرة وأول ما يخسره هو طفولتهم، إذ تتغير حياتهم بطرق عديدة وحتى إذا لم يقتلوا أو يصابوا، فإنهم يمكن أن يُيتموا أو يخطفوا أو يغتصبوا مع كل ما يرافق هذه الصدمات من تشريد وفقر وحرمان من الخدمات

¹ د/ محمد الغرياني- تجريم الاتصال غير المشروع بالمخدرات و المؤثرات العقلية- رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، مصر، ص 84، د/ وسام على أبو العيد عمر رمضان، الحماية الجنائية للطفل دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 255.

² قضت محكمة النقض المصرية بأنه لا يشترط لقيام الجريمة قصدا جنائيا خاصا بل يكفي أن يتوافر فيها القصد الجنائي العام وهو إدراك الجاني لما يفعل و علمه بشروط الجريمة، نقض مصري رقم 424 لسنة 36 ق، جلسة 1966/05/16، مجموعة أحكام النقض، س 17، ص 632.

³ د/ نبيل أحمد حلمي- المركز القانوني للطفل والمقاتل- مؤسسة الطوبجي، 2005، ص 1.

الأساسية كالرعاية والتربية و التعليم⁽¹⁾، وقد كفل القانون الدولي لحقوق الإنسان و القانون الدولي الإنساني حماية خاصة للأطفال لكونهم الفئة أكثر تعرض للخطر لاسيما لعملية تجنيدهم طوعا أو إجباريا مما يترتب على مشاركتهم في النزعات آثار خطيرة على سلامتهم البدنية و العقلية، كما حضي الأطفال بحماية خاصة من قبل المحكمة الجنائية الدولية التي اعتبرت الجرائم التي تلحق بالمدنيين و فئة الأطفال خاصة من أكثر الجرائم خطورة التي تهدد السلم و الأمل الدوليين، كما أعطت حماية خاصة للأطفال أثناء الحرب، و اعتبرت أن تجنيدهم إجباريا أو طوعية من جرائم الحرب التي تعاقب مرتكبها سواء في النزعات المسلحة الدولية أو الداخلية، يعرف القانون الدولي المعاصر جرائم النزاعات المسلحة بأنها المخالفات التي يعاقب عليها القانون الدولي و التي يتم ارتكابها خلال العداء ضد أشخاص معينين أو ضد المجتمع ككل، كما أنها تعرف بأنها الأعمال المخالفة لقواعد القانون الدولي ولقواعد قانون الحرب وقانون الدولة المرتكبة فيها العمل المخالف المرتكبة من قبل رؤساء الدول والقادة العسكريين أو المقاتلين أو أي شخص آخر⁽²⁾، من خلال هذا الموضوع سنحاول البحث في الإشكالية التالية: إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في حماية الطفل من النزاعات المسلحة وفقا للقانون الدولي الإنساني؟

من هذا المنطلق نتناول في هذا المبحث حماية الأطفال من النزاعات المسلحة على ضوء القانون الدولي و التشريع الوطني

المطلب الأول

حماية الطفل من النزاعات المسلحة في القانون الدولي

ازداد إهتمام الأسرة الدولية بالطفل ليس فقط في الظروف العادية كحماية الطفل في الرعاية الاجتماعية والصحية والتعليم فقد امتد الإهتمام ليصل إلى حماية الطفل في ظل الظروف الإستثنائية وخاصة أثناء النزاعات المسلحة، كما حدد القانون الدولي فئات المقاتلين على سبيل

¹ د/ ردة الفخري عون، الطفل والجريمة في ظل قانون الأحداث والقواعد الدولية، مرجع سابق، ص 176.

هناك أسباب عديدة لتجنيد الأطفال في النزاعات المسلحة منها أسباب اقتصادية واجتماعية الدخل المادي المشاركة في النزاع المسلح للإعالة أسرهم حيث يتم دفع الجرو للأسرهم، ومنها لأسباب إيدولوجية المشاركة في النزاع المسلح كالتحرر العرقي.

² د/ بشرى سلمان حسين العبيدي - الانتهاكات الجنائية الدولية لحقوق الطفل - منشورات الحلبي الحقوقية،

بيروت، لبنان، 2010، ص 324.

الحصر وحظر تجنيد الأطفال واستعمالهم في العمليات العدائية سواء أكان ذلك في صفوف القوات المسلحة النظامية أو غير النظامية وبدأ هذا الاهتمام بحماية الأطفال أثناء النزاعات المسلحة بعد الحرب العالمية الثانية إذ لم يعد من الممكن بعد ويلات هذه الحرب تجاهل وضع أطر متينة لحماية الأطفال، وقد أدت جهود اللجنة الدولية للصليب الأحمر الدولي في هذا المجال إلى اعتماد اتفاقيات جنيف الرابعة لسنة (1) 1949، وبموجب القانون الدولي تتخذ جرائم النزاعات المسلحة ضد الأطفال صورتين الأولى تتجسد بتجنيد الأطفال أو إشراكهم في النزاعات المسلحة و الثانية استهدافهم كضحايا مدنيين في النزاعات المسلحة وتأثيرهم بها.

الفرع الأول

حماية الأطفال غير مشاركين في العمليات المسلحة

تتمثل حماية الأطفال من النزاعات المسلحة في اتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949 التي اعتمدت قواعد وإجراءات لحماية المدنيين ومن بينهم الأطفال أثناء النزاعات المسلحة ونصت المادة 24 على أنه "تلتزم أطراف النزاع في اتخاذ التدابير اللازمة لتمييز شخصية الأطفال دون الثانية عشر من العمر وذلك بحملهم لوحة لتحقيق الشخصية أو بوسيلة أخرى، ولا يجوز أن يترك الأطفال دون الخامسة عشرة الذين تيتموا أو فصلوا عن عائلاتهم بسبب الحرب لأنفسهم، وأنه ينبغي تسهيل إعانتهم وممارسة عقائدهم الدينية وتعليمهم في جميع الأحوال"، وكذلك البرتوكول الاختياري الأول لسنة 1977 الملحق بهذه الاتفاقية فقد نصت المادة 1/117 منه على أنه "يجب أن يكون الأطفال موضع احترام خاص، وإن تكفل لهم الحماية ضد أية صورة من صور خدش الحياء، ويجب أن يقدم لهم أطراف النزاع العناية والعون الذين يحتاجون إليهم بسبب سنهم أو لأي سبب آخر، كما نصت المادة 8 منه على أنه "حالات الولادة و الأطفال حديثي الولادة فئة تحتاج إلى الحماية".

¹ اتفاقية جنيف الرابعة لم تنص صراحة على حماية الأطفال من الاستغلال الجنسي خلال النزاعات المسلحة، إلا أن البرتوكول الإضافي الأول لسنة 1977 أكد على ضرورة أن يكون الأطفال موضع احترام خاص و أن يكفل لهم حماية ضد أي صورة من صور خدش الحياء.

الفرع الثاني

تجريم اشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة

قد ورد النص على تخصيص حماية للأطفال من تأثير النزاعات المسلحة عليهم في كل من اتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949 والخاصة بحماية المدنيين أثناء النزاعات المسلحة في المواد 14، 17، 23، 24، 27، 38، 50، 51، 52، 59، وكذلك البروتوكول الأول لسنة 1977 و الملحق باتفاقيات جنيف وذلك في المواد 70، 77-1، 78، أيضا البروتوكول الثاني لسنة 1977 الملحق باتفاقيات جنيف في المادة 4-3/أ، كذلك وردت الحماية في اتفاقية حقوق الطفل في المادة 38-1، والبروتوكول الاختياري لسنة 2000 الملحق بهذه الاتفاقية و الخاص باشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة، وقد رفع البروتوكول السن التي يمكن عندها تجنيد الأشخاص في القوات المسلحة واشتراكهم في الأعمال الحربية اقتناعا من الدول الأطراف بأن ذلك سيسهم مساهمة فعالة في تنفيذ المبدأ الذي يقضي بأن تكون مصالح الطفل الفضلى اعتبارا أوليا في جميع الإجراءات التي تتعلق بالأطفال.

كل هذه المواد تدور حول إلزام أطراف النزاع باتخاذ تدابير ضرورية لضمان عدم إهمال الأطفال ورعايتهم وإغاثتهم و حمايتهم من تأثيرات النزاعات المسلحة سواء الدولية أم الداخلية أما بخصوص منع وتجريم تجنيد الأطفال أو إشراكهم في النزاعات المسلحة فقد ورد النص عليه في كل من البروتوكول الأول الملحق باتفاقيات جنيف في المادة 77-2 و 3 وكذلك البروتوكول الثاني في المادة 4-3/ج ود، كذلك اتفاقية حقوق الطفل في المادة 38-2 و 3 والبروتوكول الاختياري الملحق بها، أيضا الاتفاقية رقم 182 والخاصة بحظر أسوأ أشكال عمل الأطفال عدت في المادة 3-أ تجنيد الأطفال القسري أو الإجباري لاستخدامهم في صراعات مسلحة واحدا من أسوأ أشكال عمل الأطفال، وكان لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدور الرائد في عدم تجنيد الأطفال إلزاميا أو طوعيا أو استخدامهم للمشاركة الفعلية في الأعمال الحربية جريمة حرب سواء كان النزاع مسلح دوليا أم داخليا وذلك في المادة 8-2/ب (26) و هـ(7) ويقع الفصل فيها ضمن اختصاصها، المحكمة الجنائية الدولية تسعى إلى وضع حد للإفلات من العقاب، وذلك بمحاكمة الأفراد المتهمين بارتكاب الجرائم التي تدخل في اختصاصها وفق للمادة الخامسة من نظامها الأساسي و المتمثلة في جرائم الحرب وجريمة الإبادة وجريمة ضد الإنسانية، وهذه الجرائم ترتكب في حق المدنيين خصوصا فئة الأطفال باعتبارها أكثر فئة

عرضة للخطر، يعدّ اختصاص المحكمة الجنائية الدوليّة النّظر في جريمة تجنيد أطفال مكملًا لاختصاص القضاء الجنائي الوطني حيث نصت المادة 1 من نظام روما الأساسي على أنه "تكون المحكمة مكملة للولاية القضائية الجنائية الوطنية" تجنيد الأطفال في النزاعات المسلحة تعتبر جريمة حرب وهذا ما نصت عليه نصت المادة 2/8-ب-26 من المحكمة الجنائية الدولية الدائمة تحت عنوان جريمة الحرب المتمثلة في استخدام الأطفال أو تجنيدهم أو ضمهم إلى القوات المسلحة على:

- 1- أن يجند مرتكب الجريمة شخصا أو أكثر في القوات المسلحة الوطنية أو يضمهم إليها أو يستخدم شخصا أو أكثر للمشاركة بصورة فعلية في الأعمال الحربية.
 - 2- أن يكون هذا الشخص أو الأشخاص دون سن الخامسة عشرة.
 - 3- أن يكون مرتكب الجريمة على علم، أو يفترض أن يكون على علم، بأن هذا الشخص أو هؤلاء الأشخاص دون سن الخامسة عشرة.
 - 4- أن يصدر السلوك في سياق نزاع مسلح دولي ويكون مقترنا به.
 - 5- أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت وجود نزاع مسلح.
- اعتمدت من قبل جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في دورتها الأولى المنعقدة في نيويورك خلال الفترة من 3 إلى 10 سبتمبر 2002.

الفرع الثالث

أركان جريمة تجنيد الأطفال في النزاعات المسلحة

لتحقيق جريمة تجنيد يلزم توافر الركن المادي والمعنوي إذ لا يمكن مساءلة الشخص عن الجريمة ما لم تقم علاقة بين مادياتها ونفسيتها.

أولا/ الركن المادي: لا بد من توافر فعل أو سلوك صادر عن الجاني وتحقيق نتيجة ورابطة سببية التي تربط بين السلوك والنتيجة.

- 1- الفعل الجرمي: يتمثل التجنيد ضمن الأفعال التي تشكل هذه الجريمة، فقد يكون إلزاميا كالتجنيد في القوات المسلحة، أو يكون التجنيد طوعيا.
- 2- النتيجة الجرمية: تجنيد الأطفال في النزاعات المسلحة أو اشراكهم فيها تعد من ضمن جرائم الخطر، والتي هي نتيجة من نتائج السلوك الإجرامي لما يحدثه

3- العلاقة السببية: هي الصلة التي تربط بين السلوك والنتيجة، و أهميتها القانونية تظهر في كونها تستند النتيجة إلى السلوك فتقرر بذلك توافر شرط أساسي من شروط المسؤولية الجنائية، لها فهي تقتصر على الإنتهاكات ذات النتيجة أي الجرائم المادية أو جرائم الضرر فقط⁽¹⁾.

ثانيا/ **القصد الجنائي**: يتمثل في القصد الجنائي من علم وإرادة آثمة وهي توجيه إرادة الفاعل نحو ارتكاب الفعل الجرمي مع علمه بذلك، إذ نصت المادة 30 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة على أنه:

1- مالم ينص القانون على غير ذلك، لا يسائل الشخص جنائيا عن ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة ولا يكون عرضة للعقاب على هذه الجريمة إلا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم.

2- لأغراض هذه المادة يتوافر القصد لدى الشخص عندما:

أ- يقصد هذا الشخص فيما يتعلق بسلوكه ارتكاب هذه السلوك.

ب- يقصد هذا الشخص فيما يتعلق بالنتيجة والسبب فيها أو يدرك أنها ستحدث في اطار المسار الاعتيادي للأحداث.

3- لأغراض هذه المادة تعني لفظ علم أن يكون الشخص عالما أن توجد ظروف، أو ستحدث نتائج في المسار الاعتيادي للأحداث.

المطلب الثاني

حماية الطفل من النزاعات المسلحة في التشريعات المقارنة

المادة 2 فقرة 2 من قانون حماية الطفل 15-12 تنص على " تعتبر من بين الحالات التي تعرض الطفل للخطر: وقوع الطفل ضحية نزاعات مسلحة و غيرها من حالات الاضطراب وعدم الاستقرار. الطفل اللاجئ"

كذلك استحدثت المشرع المصري في المادة 7 مكرر ب بالقانون رقم 126: لسنة 2008 و التي تنص على أن "تكفل الدولة أولوية الحفاظ على حياة الطفل وتنشئته سالمة آمنة بعيدة عن النزاعات المسلحة، وضمان عدم انخراطه في الأعمال الحربية، وتكفل احترام حقوقه في حالات

¹ د/ نوزاد أحمد ياسين- جريمة تجنيد الاطفال في النزاعات المسلحة - مجلة كلية القانون للعلوم القانونية

والسياسية، المجلد 4، العدد 2/15، 2015، جامعة كركوك العراق، ص 617.

الطوارئ والكوارث والحروب، والنزاعات المسلحة، وتتخذ كافة التدابير لملاحقة ومعاقبة كل من يرتكب في حق الطفل جريمة من جرائم الحرب أو الإبادة الجماعية أو من الجرائم ضد الإنسانية"، قد حرصت هذه المادة على إيلاء المحافظة على حياة الطفل وتنشئته تنشئة سليمة بعيدا عن النزاعات المسلحة أولوية مطلقة، وعلى ضمان عدم استغلاله باستخدامه في الأعمال الحربية، وكفالة احترام حقوقه في حالات الكوارث والطوارئ والحروب بشتى أشكالها، وشددت على التزام الدولة بكافة سلطاتها ومختلف أجهزتها، بملاحقة كل من تسول له نفسه بارتكاب جرائم الحرب أو الإبادة الجماعية أو أية جريمة ضد الإنسانية في حق الطفل، والعمل على أن ينال جزاءه العادل عما اقترفت يده⁽¹⁾، أما المشرع العراقي حضر تجنيد الأطفال في النزاعات المسلحة دون سنّ الثامنة عشر من العمر في العديد من التشريعات منها قانون العمل العراقي رقم 71 لسنة 1987 المعدل الذي نص في المادة 91/3 منه الأعمال الآتية من أسوأ أشكال عمل الأطفال وهي ممنوعة "كل أشكال العبودية أو الممارسات المشابهة لذلك كبيع الأطفال أو المتاجرة بهم أو العمل القسري أو الإيجاري بضمنها الأعمال المفروضة بالقوة بضمنها تجنيد الأطفال لاستخدامهم في النزاعات المسلحة"، وقانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم 10 لسنة 2005 نصت المادة 2/13/ض على "تجنيد الأطفال أو تسجيلهم دون سن الثامنة عشرة من العمر في قوات الجيش الوطني أو استخدامهم للاشتراك بفعالية في الأعمال الحربية يعد جريمة حرب"، وقانون مكافحة الاتجار بالبشر رقم 28 لسنة 2012 عرفت المادة 1/1 من القانون الاتجار بالبشر بأنه تجنيد الأشخاص أو نقلهم أو إيوائهم أو استقبالهم بواسطة التهديد بالقوة أو استعمالها"

الفرع الأول:

الطفل اللاجئ: وضعية الطفل اللاجئ هي وضعية خاصة ودرجة جدا فهو أحوج الأطفال إلى الحماية نظرا للظروف المتوترة و الحياة المضطربة التي يعيشها ولذلك نصت اتفاقية حقوق الطفل على حق الطفل اللاجئ في الحماية من خلال المادة 22 من اتفاقية حماية الطفل والتي جاء فيها ما يلي: تتخذ الدول الأطراف في هذه الاتفاقية التدابير الملائمة لتكفل الطفل الذي يسعى للحصول على مركز لاجئ، أو الذي يعتبر لاجئا وفقا للقوانين و الإجراءات الدولية أو

¹ د/ أحمد عبد الحميد محمد- الحماية الجنائية للطفل في الشريعة الإسلامية والقانون المصري- أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2012، ص 212.

المحلية المعمول بها، سواء صحبه أم لم يصحبه والده أو أي شخص آخر، تلتقى الحماية والمساعدة الإنسانية المناسبين في التمتع بالحقوق المنطبقة الموضحة في هذه الاتفاقية وفي غيرها من الصكوك لدولية الإنسانية أو المتعلقة بحقوق الإنسان التي تكون الدول المذكور أطرافا فيها.

الفرع الثاني: الطفل الأسير: بالرغم من حظر القانون الدولي الإنساني مشاركة الأطفال في النزاعات، إلا أنه لا زالت هناك بعض الدول والجماعات المسلحة تخرج عن هذا المبدأ القانوني والأخلاقي. وبالتالي وتماشيا مع هذا الواقع المرير فإن الأطفال المقاتلين الذين يقعون في قبضة الخصم، وذلك بأن تم أسرهم أو اعتقالهم يكون لهم موضع احترام خاص، ويتمتعون بحماية خاصة كفلها لهم البروتوكول الأول حث ينص بهذا الخصوص على أنه "إذا حدث في حالات استثنائية أن إشترك الأطفال ممن لم يبلغوا بعد سن الخامسة عشرة في الأعمال العدائية بصورة مباشرة، ووقعوا في قبضة الخصم، فإنهم يظلون مستفيدين من الحماية الخاصة التي تكفلها هذه المادة، سواء أكانوا أسرى حرب أم لم يكونوا⁽¹⁾، هناك نوعين من الأطفال أسرى الحرب وهم الأطفال المقاتلون أسرى حرب، والأطفال المعتقلون المدنيين.

أولا/ الأطفال المقاتلون أسرى الحرب: حسب المادة 41 من الاتفاقية الثالثة لسنة 1949 ينطبق على الأطفال المجندين في القوات المسلحة أو المشاركين مع جماعات مسلحة أخرى صفة المقاتلين، ويتمتعون بوضع أسرى الحرب القانوني إذا وقعوا في قبضة الخصم. وبالنسبة للمادة 68 فقرة 4 من الاتفاقية الرابعة، و المادة 77 فقرة 5 من البروتوكول الأول أن جميع أسرى الحرب الآخرين فإن هذا الوضع القانوني للأطفال المقاتلون أسرى الحر، لا يحول دون الأحكام الجنائية عن المخالفات الجسيمة التي يرتكبها هؤلاء الأطفال، بالمخالفة لأحكام القانون الدولي الإنساني خاصة جرائم الحرب، أو المخالفات التي تخل بالقانون الوطني للدولة لكن في هذه الحالات يجب تقدير مسؤولياتهم حسب أعمارهم، وكقعدة عامة تتخذ في حقهم إجراءات تربوية، ومن الممكن أن يحكم عليهم بعقوبات جنائية وفقا لضمانات قضائية محددة، لكن هناك ضمانات أساسية وهي أن الحكم بالإعدام لا يجب أن يصدر في حق شخص دون الثامنة عشرة عند ارتكابه للمخالفة ولا يجب أن ينفذ.

¹ المادة 77-3 من البروتوكول الأول لعام 1997.

يجب العمل على ضمان الحماية لهم في حالة اعتقالهم حتى ولو كانت مشاركة هؤلاء الأطفال في الأعمال العدائية محظورة، وذلك أنه لا يوجد مانع سني للتمتع بوضع أسير الحرب، فالسن ما هو إلا عامل يبرر معاملتهم معاملة أفضل، فالأطفال المقاتلون دون الخامسة عشرة الذين اعتقلوا، لا يجب إدانتهم لمجرد أنهم حملوا السلاح ولا يتحملون أية مسؤولية نتيجة مشاركتهم في الأعمال العدائية نظرا لأن حظر مشاركتهم المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 77 من البروتوكول الأول يخص أطراف النزاع وليس الأطفال، فالمسؤولية في مثل هذه المخالفة للقانون تقع على عاتق الطرف المشارك في النزاع الذي جند هؤلاء الأطفال⁽¹⁾.

ثانيا/ الأطفال المعتقلون المدنيون: في حالة اعتقال الأطفال ينبغي أن يعاملوا كأشخاص مدنيين محميين ويتمتعوا بمعاملة خاصة، وحسب المادة 132 من الاتفاقية الرابعة لسنة 1949 بأنه يجب أن يطلق سراح الأطفال المعتقلين المدنيين فور انقضاء الأسباب التي دعت إلى اعتقالهم، لأن القاعدة العامة هي أن الاعتقال إجراء استثنائي فكل شخص معتقل بما في ذلك الأطفال يجب أن يطلق سراحه فور انقضاء الأسباب التي دعت إلى اعتقاله كما أنه يجب على أطراف النزاع أن تعمل حتى أثناء الأعمال العدائية على عقد اتفاقيات للإفراج عن فئات معينة من المعتقلين، أو إعادتهم إلى الوطن أو إلى منازلهم، أو إيوائهم في بلد محايد. فالقانون الدولي الإنساني يحظر مشاركة الأطفال في النزاعات المسلحة، وعد أن مشاركة هؤلاء الأبرياء في الأعمال العدائية تمثل انتهاكات للقواعد الإنسانية، وعلى الرغم من ذلك توقع القانون الدولي الإنساني أن بعض الدول أو الجماعات المسلحة قد تعتمد إلى تجنيد الأطفال أو استخدامهم في أعمال القتال، فأضفى على الأطفال في هذه الحالة حماية خاصة إذا ما تم أسرهم أو اعتقالهم، مع الأخذ بعين الاعتبار أن يحظى الأطفال بمعاملة خاصة ومتميزة، ومراعاة قدرتهم المحدودة على التمييز الملازم لصغر سنهم، وكون الوضع القانوني بالنسبة للأطفال بهذه الحالة فإن على الجماعة الدولية التصدي لهذه الظاهرة ومعاقبة من يقومون بالزج بالأطفال في الحروب، خاصة بعد اعتماد نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وإدراجه لعملية التجنيد الإلزامي أو

¹ د/ يوسف حسن يوسف، جريمة استغلال الأطفال وحمايتهم في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، مرجع

سابق، ص 66.

الطوعي للأطفال دون الخامسة عشرة سنة أو استخدامهم للإشتراك في الأعمال الحربية، في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية على السواء⁽¹⁾.

خاتمة:

الطفل الذي لم يكمل سن الثامنة عشرة سنة من عمره يحتاج إلى حماية جزائية خاصة للطفل المجني عليه في الجريمة هي أحد جوانب الحماية القانونية بمعناها الواسع التي حرصت التشريعات الوطنية ومختلف التشريعات العربية والأجنبية على كفالتها للأطفال وهذا ما أقره المشرع الجزائري، فمن بلغ هذا السن يكون قد تجاوز مرحلة الطفول، ومن خلال ما قارنته بموقف التشريعات ذات العلاقة، مع التركيز على نظيره المشرع الفرنسي والمصري، فتوصلت بأن المشرع الجزائري يؤمن الحماية الجزائية للطفل في جميع الجرائم من قتل وتعريض حياته للخطر والاعتصاب، والاستغلال الجنسي للأطفال في صورته التقليدية والمستحدثة ولا سيما في مواجهة الأنترنت والتي قد تعرض الطفل للانحراف، أو أن يكون الطفل محلاً لهذا الاستغلال الجنسي وتمثل بالتالي اعتداء مادياً ومعنوياً على سلامة الأطفال، والخطف وحماية النسب والحضانة واستغلال الأطفال في العمل وتجنيدهم الأطفال، فوجدنا من جريمة القتل العمدى للطفل من أبرز انتهاكات لحقوق الطفل، فقانون العقوبات يحمي الطفل من التهديدات المتعددة التي يتعرض لها بسبب ضعفه، وهذه الحماية تعيد التوازن بين حالة الضعف التي يعاني منها الصغير والقوة التي يتمتع بها الجاني، ونظراً لما للتشريع الجزائري من أثر فعال ومؤثر في تأكيد حماية الطفل، كما ساهم قانون حماية الطفل 12/15 في حماية الأطفال وقانون العقوبات، فهذه التشريعات تحمي الطفولة وتحافظ عليها كفئة اجتماعية تتعرض أكثر من غيرها لجميع أنواع الاستغلال وهذا ما أكدت عليه الكثير من النصوص والاتفاقيات الدولية من وجوب توفير حماية قانونية خاصة للأطفال، فصفة الطفل هي التي تبدأ في ذات اللحظة التي تنتهي فيها مرحلة اعتبار المجني عليه جنيناً وليس صفة الحياة، لأن صفة الحياة قاسم مشترك بين الجنين والطفل فكلاهما كائن حي، صحيح أن حياة الجنين حياة مستقبلية احتمالية، وحياة الطفل أو الإنسان حياة حالة يقينية لكنهما رغم ذلك هي في النهاية حياة أياً ما كانت الصفات التي توصف بها.

1 مقدمة البروتوكول الاختياري لإتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة لسنة 2000.

- من خلال دراستنا للحماية الجزائية للطفل فقد تعرضنا للشرعية الإسلامية وكذلك القوانين التي تتصل بموضوع البحث من قانون مدني وأحوال شخصية وقانون العمل والقانون المتعلق بحماية وترقية الصحة وذلك بما يحقق أفضل حماية للطفل.
- وعلى ذلك يمكن إجمال نتائج البحث في النقاط التالية:
- أن الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري قد ساهم في علاج الحماية الجنائية للأطفال فتلاقى في الكثير من المسائل وإن كان هناك خلاف بينهما في بعض المسائل.
 - حدد قانون حماية الطفل 12/15 لسنة 2015 في مفهوم الطفل بأنه الطّفل كلّ شخص لم يبلغ الثامنة عشر 18 سنة كاملة، وذلك تماشيا مع الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل.
 - لا بد من إعادة النظر في عقوبة بعض الجرائم حيث تتضمن عقوبات غير رادعة للجناة.
 - ضرورة مساندة المجتمع المدني للمؤسسات الرسمية في محاربة ظاهرة اختطاف الأطفال.
 - المشرع الفرنسي ألغى في قانون العقوبات الجديد جريمة قتل الأم لطفلها حديث العهد بالولادة بوصفها جريمة مستقلة مكتفيا بإمكانية ظهورها في صورة ظرف مشدد إذا وقع القتل على حدث لا يتجاوز سنه خمسة عشرة سنة والمنصوص عليها في المادة 221-4 من ق ع ف الجديد، فإنه يستوي أن يكون القاتل الأم أو غيرها كما يستوي أن تقع الجريمة تامة أو تقف عند حد الشروع، وسواء كان فاعلا أم شريكا، أما المشرع الجزائري يخفف العقوبة وذلك حسب نص المادة 261 و فرق بين قتل الطفل حديث الولادة للأم الفاعلة أصلية أم شريكة
 - تفعيل التشريعات التي تلزم مراكز التكوين المهني والتمهين لتقوم بدورها في تكوين الأطفال قبل التحاقهم بسوق العمل.
 - إباحة العقاب البدني في تأديب الأطفال على أساس استعمال الحق وتقييده بالحدود العرفية والقانونية من أبشع الوسائل العنف ضد الأطفال وهذا ما أخذت به أغلب التشريعات العربية.
 - لقد أصبح استغلال الأطفال جنسيا تجارة عالمية منظمة تسهلها وسائل تكنولوجيا بما في ذلك الأنترنت التي توسع الخيارات المتاحة للمستهلكين، وتسمح بعقد صفقات مباشرة بطريقة تكاد تكون غير قابلة للكشف.
 - تعرض الأطفال لأنماط متنوعة من العنف الجسدي واللفظي من أبرزها الضرب والشتم والتهديد تكون من قبل مستغليهم.

التوصيات:

- تفعيل دور وسائل الإعلام للتنبيه بخطورة ظاهرة اختطاف الأطفال والتعريف بهذه الظاهرة الدخيلة على المجتمع الجزائري من حيث الماهية والطرق التي يتم بها اختطاف الأطفال في غير أوقات ارتكاب الجرائم.
- إنشاء لجنة وطنية لمكافحة اختطاف الأطفال تشرف عليها وزارة العدل ووزارة الداخلية.
- ضرورة اجراء دراسات علمية حول تنامي ظاهرة الاعتداء على الأطفال في المجتمع الجزائري على وجه الخصوص في السنوات الأخيرة رغم سن تشريعات خاصة لحماية الطفل لكن الجريمة في تزايد مستمر وبأشع الطرق الإجرامية.
- لابد من إعادة النظر في عقوبة بعض الجرائم حيث تتضمن عقوبات غير رادعة للجنة مثل رفع نسبة الغرامات من 30 إلى 500 دج على الأسر التي لا تقوم بالتطعيمات الخاصة بالأطفال في مواعيدها، التي تقدمها الدولة مجانا للأطفال.
- ضرورة إنشاء رقم مجاني للأولياء الأطفال والمواطنين للإبلاغ عن المواقع الإباحية للأطفال عبر شبكة الأنترنت.
- إلزامية متابعة المدارس للطلبة المتسربين وتحويلهم إلى مراكز التكوين المهني لتقوم هذه الأخيرة بدورها في تدريب الأطفال قبل التحاقهم بسوق العمل، ومتابعة أماكن عمل الأطفال بصفة دورية للتأكد من تأهيلهم في مجال العمل.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً/ القرآن الكريم برواية ورش

ثانياً/ الدساتير

- 1- دستور 2002: القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 الجريدة الرسمية العدد 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002.
- 2- دستور 2008: القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية العدد 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.
- 3- دستور 2016: القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية العدد 14 المؤرخة في 7 مارس 2016.
- 4- دستور 2020: المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 الجريدة الرسمية العدد 82 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020.

ثالثاً/ القوانين:

- 1- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر 1430 الموافق ل 25 فبراير سنة 2009 المتعلق بحماية المستهلك.
- 2- المرسوم التنفيذي 94-77 المؤرخ في 28 شوال 1414 الموافق ل 9 أبريل 1994 المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-95 المؤرخ في 8/2/2015 المتعلق بتحديد العناصر المكونة للأجر الوطني الأدنى المضمون الأجر أو المرتب
- 3 - الأمر رقم 66/165 لمؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم الجريدة الرسمية رقم 49 بتاريخ 11/06/1966.
- 4- الأمر رقم 66/155 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 06/22 المؤرخ في 20/12/2006 الجريدة الرسمية رقم 84 بتاريخ 24/12/2006.
- 5- الأمر رقم 66/156 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 14-01 المؤرخ في 04/02/2014 الجريدة الرسمية رقم 07 بتاريخ 16/02/2014.

- 6 - المرسوم رقم 69-88، المؤرخ في 18/06/1969 المتضمن بعض أنواع التلقيح الإلجباري، الجريدة الرسمية المؤرخة في 20/06/1969، العدد 53.
- 7- الأمر رقم 20/70 المؤرخ في 19/02/1970، المتعلق بالحالة المدنية، ج ر عدد 21، الصادر بتاريخ 27/02/1970.
- 8- الأمر 75-26 الصادر في 29/04/1975 المتعلق بقمع السكر العمومي وحماية القصر من الكحول، ج ر عدد 37 المؤرخة في 09/05/1975.
- 9- الأمر رقم 75/58 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13/05/2007، الجريدة الرسمية رقم 31 بتاريخ 13/05/2007.
- 10- الأمر رقم 75/59 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06/02/2005 الجريدة الرسمية رقم 11 بتاريخ 06/02/2005.
- 11- الأمر 75/58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/10 المؤرخ في 20/07/2005، الجريدة الرسمية 2005، العدد 44.
- 12- قانون 81-07 المؤرخ في 27/06/1981 المتعلق بالتمهين المعدل والمتمم، ج ر رقم 26 المؤرخة في 30/09/1981. المعدل بموجب القانون 90-34، المؤرخ في 08 جمادى الأولى، الموافق لـ 25/12/1990 المتعلق بالتمهين، ج ر العدد 56 لسنة 1990. والقانون 2000-01.
- 13- المرسوم رقم 81-376 المؤرخ في 26/12/1981 يحدد صلاحيات الولاية والبلدية في قطاعي العمل والتكوين المهني، ج ر رقم 52 المؤرخة في 29/12/1981.
- 14- القانون رقم 84/11 المؤرخ في 09/06/1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27/02/2005.
- 15- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09/06/1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، ج ر رقم 24، المؤرخة في 12/06/1984.
- 16- القانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405 الموافق لـ 16 فبراير سنة 1985 المتعلق بالصحة وترقيتها.

- 17- الأمر رقم 12/86 المؤرخ في 15 أوت 1978، ج ر العدد 32، المؤرخة في 8 أوت 1978 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل، والمادة 9 من الأمر 06/82 لا يجوز تشغيل من هم أقل من السادسة عشر سنة، الأمر رقم 06/82 المؤرخ في 3 جمادى الأولى عام 1402 الموافق ل 27 فيفري 1982 ، ج ر العدد 9 لسنة 1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية
- 18- قانون 88-07 المؤرخ في 26/01/1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، ج ر رقم 4 المؤرخة في 27/01/1988.
- 19- قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960، جريدة رسمية رقم 1487، بتاريخ 1960/1/1، المعدل بآخر قانون رقم 8/2011، المنشور في الجريدة الرسمية 5090، بتاريخ 2011/5/2.
- 20- قانون 90-03 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق بمفتشية العمل، ج ر رقم 6 المؤرخة في 07/02/1990.
- 21- قانون رقم 11/90 المؤرخ في 21/04/1990 المتضمن قانون علاقات العمل المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 97-03 المؤرخ في 11/01/1997، الجريدة الرسمية رقم 03 بتاريخ 12/01/1997.
- 22- المرسوم التنفيذي 91-05 المؤرخ في 19/01/1991، المتعلق بالقواعد العامة للحماية التي تطبق على حفظ الصحة والأمن في أماكن العمل، ج ر رقم 4 المؤرخة في 23/01/1991.
- 23- المرسوم رقم 93-276 المؤرخ في 06/04/1992 والمتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية 92- العدد 52.
- 24- المرسوم التنفيذي 93-120 المؤرخ في 15/05/1993 المتعلق بتنظيم طب العمل، ج ر رقم 33 الصادرة بتاريخ 19/05/1993.
- 25- الأمر رقم 97-03 الصادر بتاريخ 11 يناير 1997 المتعلق بتحديد المدة القانونية للعمل، ج ر رقم 3 الصادرة بتاريخ 12 يناير 1997.
- 26- القانون المالية 97 - 02 المؤرخ في 31/12/1997 يتضمن قانون المالية لسنة 1998، ج ر رقم 89 المؤرخة في 31/12/1997.

- 27 - القانون رقم 02-09 المؤرخ في 08/05/2002، المتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم، ج ر رقم 34، المؤرخة في 14/05/2002.
- 28- القانون رقم 04-18 المؤرخ في 25/12/2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بهما، ج ر عدد 83 المؤرخة في 26/12/2004.
- 29- المرسوم التنفيذي 05-08 المؤرخ في 08/01/2005، المتعلق بالقواعد الخاصة المطبقة على العناصر أو المواد أو المستحضرات الخطرة في وسط العمل، ج ر رقم 4 المؤرخة في 09/01/2005.
- 30- المرسوم الرئاسي 05-117 المؤرخ في 11/04/2005 المتعلق بالحماية من الإشعاعات المؤينة، ج ر رقم 27 المؤرخة في 13/04/2005.
- 31- القانون رقم 06/23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، المتضمن تعديل قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 84، المؤرخة في 24 ديسمبر - 2006 .
- 32- القانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405 الموافق ل16 فبراير سنة 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم.
- 33- بحري فاطمة، الحماية الجنائية الموضوعية للأطفال المستخدمين، المرجع السابق، 2005 248.
- 34- الأمر رقم 66/155 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 22/06 المؤرخ في 20/12/2006 الجريدة الرسمية رقم 84 بتاريخ 24/12/2006. ألغيت المواد 442 إلى 494 بقانون حماية الطفل 15-12.
- 35- الأمر رقم 66/156 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 14-01 المؤرخ في 04/02/2014 الجريدة الرسمية رقم 07 بتاريخ 16/02/2014.
- 36- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13/05/2007، الجريدة الرسمية رقم 31 بتاريخ 13/05/2007.

37- القانون رقم 84/11 المؤرخ في 09/06/1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27/02/2005.

38- الأمر رقم 75/59 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06/02/2005 الجريدة الرسمية رقم 11 بتاريخ 06/02/2005.

39- القانون رقم 90/11 المؤرخ في 21/04/1990 المتضمن قانون علاقات العمل المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 97-03 المؤرخ في 11/01/1997، الجريدة الرسمية رقم 03 بتاريخ 12/01/1997.

40- قانون 81-07 المؤرخ في 27/06/1981 المتعلق بالتمهين المعدل والمتمم، ج ر رقم 26 المؤرخة في 30/09/1981، ص 880. المعدل بموجب القانون 90-34، المؤرخ في 08 جمادى الأولى، الموافق لـ 25/12/1990 المتعلق بالتمهين، ج ر العدد 56 لسنة 1990. والقانون 2000-01.

41- المرسوم رقم 81-376 المؤرخ في 26/12/1981 يحدد صلاحيات الولاية والبلدية في قطاعي العمل والتكوين المهني، ج ر رقم 52 المؤرخة في 29/12/1981، ص 1869.

42- قانون المالية 97-02 المؤرخ في 31/12/1997 يتضمن قانون المالية لسنة 1998، ج ر رقم 89 المؤرخة في 31/12/1997، ص 30.

43- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09/06/1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، ج ر رقم 24، المؤرخة في 12/06/1984، ص 910.

44- قانون 90-03 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق بمفتشية العمل، ج ر رقم 6 المؤرخة في 07/02/1990، ص 237.

45- قانون 88-07 المؤرخ في 26/01/1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، ج ر رقم 4 المؤرخة في 27/01/1988، ص 117.

46- قانون رقم 02-09 المؤرخ في 08/05/2002، المتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم، ج ر رقم 34، المؤرخة في 14/05/2002.

رابعاً/ الإتفاقيات والمؤتمرات:

1- اتفاقية حقوق الطفل 1989 اعتمدت بقرار 44/25 بتاريخ 1989/11/20، من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة، تاريخ النفاذ 1990/09/02، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم التشريعي رقم 92-06 بتاريخ 1992/11/17 المتضمن المصادقة مع التصريحات التفسيرية، الجريدة الرسمية رقم 83 بتاريخ 1992/11/18.

2- إعلان القواعد النموذجية الدنيا لإدارة قضاء الأحداث - مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين - ميلانو إيطاليا من 08/26 حتى 1985/09/06 اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة بالقرار 40/33 بتاريخ 29 نوفمبر.

3 - الأمم المتحدة - الأمانة العامة- نشرة الأمين العام (تدابير خاصة للحماية من الاستغلال والانتهاك الجنسي) وثيقة ST/SGB/2003/13 999 أكتوبر 2003.

4- البرتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية والمعتمدة بقرار الجمعية العامة رقم 263 في 2000/05/25 ودخل حيز التنفيذ في 2002/01/08، اعتمدها مجلس أوروبا بتاريخ 25 أكتوبر 2007 ودخلت حيز النفاذ في 01 يوليو 2010، وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 263 الدورة الرابعة والخمسون المؤرخ في 25 مايو 2000 دخل حيز النفاذ في 18 يناير 2002 المادة الثانية فقرة ب.

5- إعلان حقوق الطفل لعام 1959.

6- برتوكول حقوق المرأة في إفريقيا الملحق بالميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، اعتمد في 11 جويلية 2003، المادة 12/ج.

7- برتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء و الأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة، 2000/11/15، المادة 3/أ.

خامسا/ قائمة المصادر:

1. إبراهيم بلعليات - أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري - ط 1، الدار الخلدونية، الجزائر، 2007.

2. محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات القسم الخاص - جرائم الاعتداء على الأشخاص، دار النهضة العربية، 1993، ص 447، د/ أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص - دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، 1980.

3. ابراهيم الشباسي - الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم العام ، دار الكتاب اللبناني ، 1981.
4. إبراهيم النجار، أحمد زكي بدوي، يوسف شلال- القاموس القانوني، فرنسي عربي مكتبة لبنان 1983.
5. ابراهيم حامد طنطاوي - جرائم العرض والحياء العام- المكتبة القانونية ، ط1 ، 1998.
6. ابراهيم حامد طنطاوي- جرائم العرض والحياء العام - ط2 ، دار النهضة العربية ، 2004.
7. ابن رشد- بداية المشتهد- دار ابن حزم ، بيروت، لبنان، 2014.
8. ابن كثير - تفسير القرآن العظيم - ج4، ط1، دمشق، 1994.
9. ابن منظور - لسان العرب - الجزء الثامن ، المكتبة التوفيقية ، القاهرة، د س ن.
10. ابن منظور - لسان العرب- دار الأبحاث، الجزائر، ط1، ج10، باب الغين، 2008.
11. ابن منظور/ جمال الدين محمد بن مكرم - لسان العرب، ج 14، بيروت، 1956.
12. أبو الحسن الطبري- أحكام القرآن- دار الكتب العلمية، بيروت ط2، ج2.
13. أبو الفضل جمال الدين ابن منظور- لسان العرب- ط1، ج2، دار صادر بيروت، لبنان، 1956.
14. اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب المادة 24 بتاريخ 12 أوت 1949.
15. أحسن بو سقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج 1، ط12، دار هومة، الجزائر، 2012.
16. أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجنائي الخاص (الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال)، الجزء الأول، دار هومة ، الجزائر 2003.
17. أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجزائي الخاص- ج 1، جرائم ضد الشخص وجرائم ضد الموال ، ط1، دار هومة الجزائر، 2006.
18. أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجزائي الخاص- ج 1 ، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، ط 10، دار هومة ، الجزائر، 2009.
19. أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجزائي الخاص- ط 14، ج1، دار هومة، الجزائر.

20. أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجنائي الخاص - دار هومة الجزائر، 2008.
21. أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجنائي الخاص - جرائم ضد الأشخاص وجرائم ضد الأموال، ج 1، دار هومة ، الجزائر ، ص2002.
22. أحسن بوسقيعة - الوجيز في القانون الجنائي العام - ط 6، دار هومه، 2008.
23. أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ط 11 دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2012.
24. أحسن بوسقيعة- الوجيز في القانون الجزائي الخاص- ط21، ج1، دار هومة، 2019.
25. أحسن بوسقيعة- الوجيز في القانون الجزائي العام- ط8، دار هومة، الجزائر، 2009.
26. أحسن بوسقيعة- الوجيز في القانون الجنائي الخاص (جرائم ضد الأشخاص وجرائم ضد الأموال)- ج1، دار هومة، الجزائر، 2003.
27. أحسن بوسقيعة- قانون العقوبات في ضوء الممارسات القضائية - منشورات بيرتي، الجزائر، 2008.
28. أحسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص و الجرائم ضد الأموال، ج 1، ط 5، دار هومة.
29. أحمد عبد الحميد الدسوقي - الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة- دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2007.
30. أحمد فتحي سرور - الوسيط في القانون العقوبات القسم الخاص- دار النهضة العربية، 2016.
31. أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون العقوبات - القسم الخاص، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة.
32. أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون العقوبات (القسم العام) - ط 6، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.
33. أحمد فتحي سرور- شرح قانون العقوبات القسم الخاص - ط 7، دار النهضة العربية، 1996.
34. أحمد محمد أحمد، الجرائم المخلة بالآداب العامة؛ دار الفكر والقانون، د ب ن، 2009.

35. أحمد نصر الجندي - شرح قانون الأسرة الجزائري- دار الكتب القانونية، مصر، 2009.
36. أكمل يوسف السعيد يوسف - الحماية الجنائية للأطفال من الاستغلال - دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014.
37. أميد كريم رشيد البرزنجي - حماية الطفل من الاستغلال الجنسي- ط 1، 2015 مكتبة الوفاء القانونية.
38. أميرة محمد بكر البحيري- الاتجار بالبشر وبخاصة الأطفال- دار النهضة العربية، 2011.
39. أنس حسوب السيد المحلاوي - نطاق الحماية الجنائية للأطفال دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجنائي - دار الكتب القانونية ، مصر ، 2011.
40. إيمان محمد الجابري- الحماية الجنائية لحقوق الطفل دراسة مقارنة- دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014.
41. بسام عطايف المهتار - استغلال الأطفال تحديات وحلول- منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2008.
42. بشرى سلمان حسين العبيدي- الانتهاكات الجنائية الدولية لحقوق الطفل- منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.
43. بشرى سليمان العبيدي - الانتهاكات الجنائية الدولية لحقوق الطفل- منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.
44. توفيق حسن فرج - المدخل للعلوم القانونية النظرية العامة للقانون و النظرية العامة للحق- الدار الجامعية للنشر، بيروت، لبنان، 2000.
45. جعفر عبد الأمير الياسين - العنف ضد الأطفال- ط 1، منشورات زين الحقوقية، بيروت لبنان، 2018.
46. جعفر عبد الأمير الياسين-العنف ضد الأطفال- منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2018.
47. جلال ثروت - نظرية الجريمة متعدية القصد في القانون المصري والمقارن، دار المعارف، القاهرة، 1964.

48. جميل عبد الباقي الصغير - قانون العقوبات القسم الخاص جرائم الاعتداء على العرض والآداب العامة والاعتبار معلقا عليه بأحكام النقض - ط2، دار النهضة العربية، 1998.
49. حسن المرصفاوي - قانون العقوبات الخاص - منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1991.
50. حسن حسن منصور، جرائم الاعتداء على الأخلاق؛ دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1985.
51. حسن كيرة - المدخل إلى القانون - منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ط5، 1974.
52. حميد السعدي- جرائم الاعتداء على الأشخاص- مطبعة المعارف، بغداد، 1965.
53. رمسيس بهنام - النظرية العامة للقانون الجنائي- ط 3، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1971.
54. رمسيس بهنام - قانون العقوبات جرائم القسم الخاص - منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2005.
55. رمسيس بهنام- الوجيز في علم الإجرام- منشأة المعارف، الإسكندرية، د س ن.
56. رؤوف عبید شرح قانون العقوبات التكميلي (جرائم المخدرات، الأسلحة والذخائر) ، دار الفكر العربي، ط2، 1979.
57. زكي أبو عامر - قانون العقوبات - القسم الخاص، بيروت، لبنان، 1960.
58. شريف سيد كامل - التعليق على قانون العقوبات الفرنسي الجديد القسم العام - دار النهضة العربية القاهرة 1998 رقم 71.
59. شريف سيد كامل - الحماية الجنائية للأطفال - دار النهضة العربية، ط 1، القاهرة، 2001.
60. عبد الحكيم فودة - جرائم العرض في قانون العقوبات المصري - ديوان المطبوعات الجامعية، مصر، 1997.
61. عبد الحكيم فودة- الجرائم الجنسية في ضوء الفقه وقضاء النقض- مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، مصر، 1997 - عروبة جبار الخرجي-حقوق الطفل بين النظرية والتطبيق- دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009.
62. عبد الرزاق السنهوري- الوجيز في شرح القانون المدني- ط2، طبعة روز اليوسف الجديدة، 1997.

63. عبد الرزاق السنهوري- شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات (نظرية العقد)-
المجمع العلمي الإسلامي، منشورات محمد الداية، بيروت، لبنان.
64. عبد العزيز سعد - الجرائم الواقعة على نظام الأسرة - ط2، الديوان الوطني للأشغال
التربوية، الجزائر، 2014.
65. عبد القادر عودة - التشريع الجنائي الإسلامي - المجلد الثاني - مكتبة دار التراث،
القاهرة، 2005.
66. عبد القادر عودة - التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي - دار آفاق العلم
للنشر والتوزيع القاهرة، طبعة نقابة المحامين ج1، 2010.
67. عبد القادر عودة - التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانون الوضعي - دار الكتاب
العربي، بيروت، لبنان، دون ذكر سنة النشر.
68. عبد القادر عودة - التشريع الجنائي مقارنا بالقانون الوضعي - دار الكتاب العربي -
ج1، بيروت لبنان، 1977.
69. عبد القادر عودة- التشريع الجنائي مقارنا بالقانون الوضعي- المجلد الثاني، مكتب دار
التراث، القاهرة، 2003.
70. عبد الله سليمان . دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري . القسم الخاص . ديوان
المطبوعات الجامعية، ط4، 1996.
71. عبد الله سليمان - شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام- ديوان المطبوعات
الجامعية، الجزائر، ط6، 2005.
72. عبد الواحد العلمي، القانون الجنائي المغربي القسم الخاص مطبعة النجاح الجديدة الدار
البيضاء، المغرب، 1996.
73. عبد الوهاب خلاف- علم أصول الفقه- ط 10، دار القلم، القاهرة.
74. العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج1 ، ديوان المطبوعات
الجامعية، الجزائر 2007.
75. علي بن الحسن الهنائي الأزدي - المنجد في اللغة والأعلام.
76. علي جعفر- قانون العقوبات القسم الخاص،- د س ن، لبنان.

77. علي حسين الخلف ، ود. سلطان الشاوي ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، مطابع الرسالة، الكويت، 1982.
78. علي عبد القادر القهوجي - شرح قانون العقوبات القسم الخاص، 2007.
79. علي عبد القادر القهوجي- جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان والمال- منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
80. عليا إبراهيم الزعير- دراسة نقدية وتحليلية لميثاق حقوق الطفل العربي، القاهرة، 1997، 202.
81. عمر السعيد رمضان- شرح قانون العقوبات القسم الخاص- دار النهضة العربية، 1986.
82. عمر وصفي عقيلي- مبادئ التسويق (مدخل متكامل)- دار زهران للنشر، عمان، الأردن، 1996.
83. عوض محمد - قانون العقوبات الخاص جرائم المخدرات و التهريب الجمركي والنقدي- الكتب المصري الحديث للطباعة و النشر، 1966.
84. عوض محمد عوض - الجاني والمجني عليه في جريمة الواقعة- مجلة الدراسات القانونية، د ب ن، د ط.
85. عوض محمد عوض - جرائم الأشخاص والأموال، 1985.
86. عوض محمد عوض- قانون العقوبات القسم العام - دار المطبوعات الجامعية ، رقم 83، 1998.
87. فاطمة شحاتة - مركز الطفل في القانون الدولي العام - دار الجامعة الجديدة - 2007.
88. فاطمة شحاتة، مركز الطفل في القانون الدولي،
89. فتوح عبد الله الشاذلي- شرح قانون العقوبات القسم الخاص- دار المطبوعات الجامعية، 2000.
90. فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، د ب ن.

91. فخري عبد الرزاق الحديثي - شرح قانون العقوبات القسم الخاص - الجرائم الواقعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
92. فخري عبد الرزاق الحديثي - شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مطبعة الزمان، بغداد، 1996.
93. فريجة حسن - شرح قانون العقوبات الجزائري - ط 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2009.
94. فريجة حسين - شرح قانون العقوبات الجزائري - ديوان المطبوعات الجامعية ، 2009.
95. فضيل سعد - شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق - المؤسسة الوطنية للكتاب ج1، ط1، 1986.
96. فوزية عبد الستار - النظرية العامة للجريمة - القسم العام، رقم 142، 1992.
97. فوزية عبد الستار - المعاملة الجنائية للأطفال دراسة مقارنة - دار النهضة العربية، 2007.
98. القاموس المحيط على طريقة المصباح المنير، مادة حمى لسان العرب ابن منظور، ج1.
99. كامل السعيد - شرح قانون العقوبات الأردني - جرائم الواقعة على الإنسان، مكتبة دارا العلم والثقافة للنشر، عمان الأردن، 1991.
100. كامل السعيد - شرح قانون العقوبات الجرائم الواقعة على الإنسان - ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006.
101. لسان العرب - محمد بن مكرم بن منظور، ج 8، دار صادر، بيروت، لبنان.
102. مأمون سلامة - قانون العقوبات - القسم العام ، ط3، دار الفكر العربي، 1982.
103. مأمون محمد سلامة - قانون العقوبات - القسم الخاص، الجزء 2 ، دار الفكر العربي ، القاهرة، 1988.
104. مأمون محمد سلامة - قانون العقوبات القسم العام - ط1، دار النهضة العربية، 2001.
105. ماهر عبد شويش - شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص - مديرية دار الكتب للطباعة و النشر ، الموصل ، 1988.

106. ماهر عبد شويش- الأحكام العامة في قانون العقوبات- ط1، مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر ، مطبعة جامعة الموصل ، العراق، 1990.
107. ماهر عبد شويش الدرة، شرح قانون العقوبات القسم الخاص- المكتبة القانونية، بغداد العراق، د س ن.
108. مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي- القاموس المحيط، ط6 - مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1998.
109. مجدي محب حافظ - الجرائم المخلة بالأداب العامة القاهرة الطبعة الثانية، 1997.
110. مجدي محب حافظ- جرائم العرض- دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1993.
111. مجدي محمد جمعة- العنف ضد المرأة بين التجريم وآليات المواجهة دراسة تطبيقية على الاغتصاب والتحرش الجنسي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2015.
112. محمد أبو الروس- مشكلة المخدرات و الإدمان- دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 1990.
113. محمد أبو العلا عقيدة- الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد- دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1997.
114. محمد أبو الوفا - العنف داخل الأسرة بين الوقاية والتجريم والعقاب في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي، دار الجامعة الجديدة ، 2000.
115. محمد أحمد اسماعيل- تنظيم العمل للأحداث في تشريعات العمل العربية- دار النهضة العربية، 1993.
116. محمد الشياحات الجندي - جريمة اغتصاب الإناث في الفقه الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي - دار النهضة العربية- القاهرة- 1990.
117. محمد بن أبي بكر الرازي- مختار الصحاح- دار بيروت للطباعة والنشر، بيروت 1979.
118. محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي - مختار الصحاح - باب الطاء ، ط9 ، 1962.
119. محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري- لسان العرب - الجزء الثاني، دار صادر، بيروت، لبنان.

120. محمد بن وارث - مذكرات في القانون الجزائي الجزائري القسم الخاص - ط 4، دار هومة، الجزائر، 2009.
121. محمد رمضان بارة- شرح قانون العقوبات الليبي - القسم الخاص - جرائم الاعتداء على الأشخاص، دار الجماهيرية للنشر والتوزيع و الإعلام، 1983.
122. محمد زكي أبو عامر- الحماية الجنائية للعرض في التشريع المصري - الفنية للطباعة و النشر، مصر، 1985.
123. محمد زكي أبو عامر- الحماية الجنائية للعرض في التشريع المصري- دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، 2011.
124. محمد زكي أبو عامر- الحماية الجنائية للعرض في التشريع المعاصر- رقم 58، 1975.
125. محمد زكي أبو عامر- قانون العقوبات القسم الخاص- دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، 2007.
126. محمد عبد القادر قواسمية - جنوح الأحداث في التشريع الجزائري- المؤسسة الوطنية للكتاب، 1992.
127. محمد كمال حمدي، الأحكام الموضوعية في الولاية على المال، منشأة المعارف، الإسكندرية، د س ن.
128. محمد لبيب شنب - شرح أحكام قانون العمل- مؤسسة الرضاء للطباعة، مصر، 1990.
129. محمد محدة - فقه الأسرة الخطبة والزواج - الجزء الأول، ط 1 ، ب د ن، 1994.
130. محمود أحمد طه- الحماية الجنائية للطفل المجني عليه - أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض، 1999.
131. محمود محمود مصطفى - شرح قانون العقوبات - القسم العام، طبعة مطبعة جامعة القاهرة، ط 10، 1983.
132. محمود نجيب حسني - الحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات المصري- ب د ن، 1984.

133. محمود نجيب حسني - الموجز في شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، رقم 386، 1993.
134. محمود نجيب حسني - الموجز في شرح قانون العقوبات القسم الخاص - 1993، رقم 386.
135. محمود نجيب حسني - شرح قانون الإجراءات الجنائية - ط3، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1998.
136. محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات - القسم العام، دار النهضة العربية.
137. محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات القسم العام - ط3 دار النهضة العربية، القاهرة، 1973.
138. محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات، القسم الخاص - دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1992.
139. محمود نجيب حسني - الحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات المصري - دار النهضة العربية، مصر، 1984.
140. محمود نجيب حسني - الموجز في شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، 1993.
141. محمود نجيب حسني - الموجز في شرح قانون العقوبات القسم الخاص - 1993.
142. محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013.
143. المعجم الوجيز - مجمع اللغة العربية - 1989، ص 392.
144. المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، ج 1، مطابع دار المعارف، ط 2، 1973.
145. المنجد في اللغة و الإعلام، ط 36 - دار المشرق لبنان، 1997.
146. المهدي قياس - القاضي المدني و حماية القاصر - ط1، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2015.
147. هيلالي عبد الإله أحمد - الإجهاض وقتل الأطفال حديثي العهد بالولادة كأهم مظاهر إجرام النساء، دار النهضة العربية القاهرة د س ط.

سادسا/ المراجع

1. ابن أمير الحاج محمد بن محمد- التقرير والتحرير في علم الأصول- دار الفكر، بيروت، لبنان، 1996.
2. أحمد ابو الروس - جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض والشرف والاعتبار والحياء العام والاخلال بالآداب العامة من الوجهة القانونية والفنية - الموسوعة الجنائية الحديثة، الكتاب الرابع، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، د س ط.
3. أحمد أبو الوفا - الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة - دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 2005.
4. أحمد أجويد، الموجز في شرح القانون الجنائي الخاص المغربي، الجزء الثاني، كلية الحقوق، فاس، 2005.
5. أحمد الخمليشي، شرح قانون المسطرة الجنائية، الجزء الأول، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط الطبعة الرابعة 1992.
6. أحمد بن محمد بن علي الفيومي- المصباح المنير- مكتبة لبنان، لبنان، ط1، 1987.
7. أحمد زكي صالح - علم النفس التربوي - دار النهضة العربية القاهرة، ط8، 1965.
8. أحمد شوقي أبو خطوة- جرائم الاعتداء على الأشخاص- دار النهضة العربية، القاهرة، 1993
9. أحمد عبد اللطيف الفقي- وقاية الإنسان من الوقوع ضحية للجريمة، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، رقم 3.
10. أحمد على عبد الحليم محمد- الحماية الجنائية للأطفال- دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1، 2003.
11. أحمد علي عبد الحليم محمد - الحماية الجنائية للطفل، ط1، دار النهضة العربية، 2013.
12. أحمد علي مجدوب - اغتصاب الإناث في المجتمعات القديمة والمعاصرة، الدار المصرية اللبنانية- ط3، 1996.
13. أحمد محمود خليل - جرائم هتك العرض (الاغتصاب، الفعل الفاضح، الزنا)- دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر 1995.
14. أحمد نصر الجندي- النسب في الإسلام والأرحام البديلة- دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2003.

15. أحمية سليمان- التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري- علاقة العمل الفردية، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
16. أسامة أحمد شتات - قوانين الطفل والأحداث والتشرد والاشتباه والتسول والدعارة وشرب الخمر- دار الكتب القانونية، مصر، 2003.
17. إسحاق إبراهيم منصور - شرح قانون العقوبات الجزائري الجنائي الخاص- جرائم ضد الأشخاص والأخلاق والأموال وأمن الدولة ، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 1983.
18. اسحاق إبراهيم منصور- شرح قانون العقوبات الجزائري (جنائي خاص في جرائم ضد الأشخاص والأخلاق والأموال و أمن الدولة)- ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، 1988.
19. إسحاق إبراهيم منصور- شرح قانون العقوبات الجزائري- جنائي خاص في جرائم ضد الأشخاص و الأخلاق والأموال و أمن الدولة، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 2، 1988.
20. إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجنائي الخاص-في الجرائم ضد الأشخاص والأخلاق والأموال وأمن الدولة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.
21. إسماعيل عبد الفتاح عبد الكافي -حقوق الطفل- ط1، مركز الإسكندرية للكتاب، مصر، 2006.
22. آلاء عدنان الوقفي - الحماية الجنائية لضحايا العنف الأسري- ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2014.
23. أحمد قبلي، عابد العمراني الميلودي - القانون الجنائي الخاص المعمق في شروح- ط1، مكتبة الرشاد، 2020.
24. ايهاب عبد المطلب وسمير صبحي - القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية- ط 1 المجلد الثالث، المصدر القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2011.
25. بحري فاطمة- الحماية الجنائية الموضوعية للأطفال المستخدمين- دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
26. بكير بن محمد أرشوم - الحقوق المتبادلة في الإسلام - مطبعة تقنية الألوان، الجزائر، 1990.

27. بلخير سديد - الأسرة وحمايتها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري - دار الخلدونية، الجزائر، 2009.
28. بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري ،دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.
29. بن شيخ لحسن - مذكرات في القانون الجزائري الخاص - جرائم ضد الأموال ، ب ذ ط ، دار هومة الجزائر ، 2004.
30. بن شيخ لحسن - مذكرات في القانون الجزائري الخاص ، دار هومة الجزائر ، 2006.
31. بن عياد جليلة - حقوق الطفل في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري- المؤتمر الدولي السادس الحماية الدولية للطفل ، طرابلس، 2014.
32. بنور سعاد- حماية الطفل العامل من الاستغلال الاقتصادي على ضوء تشريع العمل الجزائري والتشريعات المقارنة- المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية- العدد الخامس، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي ، تيسمسيلت، الجزائر.
33. توفيق الواعي- الإبداع في تربية الأولاد- دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
34. جميل عبد الباقي الصغير- الانترنت والقانون الجنائي الأحكام الموضوعية للجرائم المتعلقة بالأنترنت- دار النهضة العربية، 2001.
35. جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج 01، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط 01، 2001.
36. حسام الدين وسيم الاحمد - الحماية القانونية لحقوق المعاقين ذوي الاحتياجات الخاصة- منشورات الحلبي الحقوقية، 2011.
37. حسان محمود عبيد - آليات المواجهة الشرطية لجرائم العنف الأسري - دار حامد للنشر والتوزيع، عمان الأردن، ط1، 2014.
38. حسني نصار - تشريعات حماية الطفولة حقوق الطفل - منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر.
39. حسنين المعهي بوادي - حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي - دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، 2005.

40. حسنين عبيد- الوجيز في قانون العقوبات القسم الخاص (جرائم الاعتداء على الأشخاص و الأموال)- دار النهضة العربية، القاهرة، د س ن.
41. حسين توفيق رضا- أهلية العقوبة في الشريعة الإسلامية و القانون المقارن، دار آمون للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، 2000.
42. حمدي رجب عطية - الإجراءات الجنائية لمحاكمة الأحداث- دراسة مقارنة في التشريعين الليبي والمصري، 2004.
43. حمدي عبد الحميد متولى صالح - الحماية الجنائية للطفل المجنى عليه- المكتب الجامعي الحديث، عمان الأردن ، 2015.
44. حنان شعبان مطاوع - المسؤولية الجنائية للصبي في الفقه الاسلامي : دراسة مقارنة بالقانون الجنائي الوضعي، دار النهضة العربية القاهرة.
45. خالد مصطفى فهمي - النظام القانوني لحماية الطفل ومسؤوليته الجنائية والمدنية- دار الفكر الجامعي، 2012.
46. خالد مصطفى فهمي- حقوق الطفل ومعاملته الجنائية في ضوء الاتفاقيات الدولية - دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، 2007.
47. خلفي عبد الرحمان - محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية- دار الهدى، الجزائر.
48. دردوس المكي- القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري- ج2، د س ن.
49. رندة الفخري عون- الطفل والجريمة (في ظل قانون الأحداث والقواعد الدولية، دراسة مقارنة)- منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2013.
50. سفيان محمود الخوالدة- الحماية الجزائية للطفل في قانون العقوبات- دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، ط 1، 2013.
51. سليم ابراهيم حربة - شرح قانون أصول محاكمات جزائية، ج1، جامعة بغداد كلية القانون، 1989.
52. سمير الشاوي -الأحكام العامة للجريمة والعقوبة في قانون الجزاء الكويتي- الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1998.
53. سميرة عبد الحسين كاظم- عمالة الأطفال في العراق (الأسباب والحلول)- مجلة البحوث التربوية والنفسية، العدد 30، العراق، 2010.

54. سنن أبي داود - كتاب الصلاة- الجزء الأول، رقم الحديث 495.
55. سهيل حسين الفتلاوي- حقوق الطفل في الإسلام- ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014.
56. صالح السعد - علم المجنى عليه - ضحايا الجريمة ، ط1، دار الصفاء للنشر والتوزيع ، عمان الأردن، 1999.
57. صالح بوغرارة- حقوق الأولاد في النسب والحضانة- دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2012.
58. صالح عبد السميع الأزهرى- جواهر الاكليل شرح مختصر- دار المعرفة ، بيروت لبنان، د س ن.
59. صديقي محمد - الحقوق الصحية للطفل في التشريع الجزائري- أعمال المؤتمر السادس، الحماية الدولية للطفل، طرابلس، من 20 إلى 22 نوفمبر 20 إلى 22 نوفمبر 2014.
60. صلاح رزق عبد الغفار يونس- جرائم الاستغلال الاقتصادي للأطفال دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2015.
61. صلاح علي علي حسين- القانون الدولي للعمل دراسة في دور منظمة العمل الدولية في إيجاد وتطبيق قانون دولي للعمل- د ط، دار الجامعة الجديدة ، مصر.
62. عادل عبد العال ابراهيم خراشي- جرائم الاستغلال الجنسي للأطفال عبر شبكة الأنترنت وطرق مكافحتها - دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية مصر، 2015.
63. عاطف عبد الحميد حسن - النظام القانوني لأجر العامل في عقد العمل الفردي- دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
64. عبد الحكيم أحمد الخزامي- حقوق وتنمية الأطفال - دار النشر، مكتبة ابن سينا ، القاهرة، مصر، 2004.
65. عبد الحكيم نورة، التعليق على قانون العقوبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1994.
66. عبد الحميد الشواربي - الجرائم المنافية للأداب العامة في القوانين الخاصة وقانون العقوبات، دار الكتب والوثائق القومية، 2009.
67. عبد الحميد الشواربي - جريمة الزنا وجرائم الاغتصاب وهتك العرض، منشأة المعارف، الإسكندرية.

68. عبد الحميد الشواربي- جرائم الأحداث وتشريعات الطفولة - منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.
69. عبد الحميد فودة- جرائم العرض في قانون العقوبات - ديوان المطبوعات الجامعية، 2005.
70. عبد الرحمان عبيد مصيقر - تغذية الطفل في الخليج العربي - مضامينها الاجتماعية والتربوية، الجمعية الكويتية لتقدم الطفولة العربية، الكويت، 1990.
71. عبد السلام مقلد - د/ عبد الحميد الشواربي - قانون مكافحة الدعارة والجرائم المنافية للآداب، منشأة المعارف الاسكندرية.
72. عبد العزيز بن عبد الله البريش - الخدمة الاجتماعية في مجال إدمان المخدرات- أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية.
73. عبد العزيز سعد - الجرائم الواقعة على نظام الأسرة - ط2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002.
74. عبد العزيز سعد - الجرائم الواقعة على نظام الأسرة- ط2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2002.
75. عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط2، 2002.
76. عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ط2 ، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2007.
77. عبد العزيز مندوه أبو حزيمة- الاستغلال الجنسي والجسدي للأطفال دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام- دار الفكر الجامعي، 2019.
78. عبد الفتاح بهيج- جرائم خطف الأطفال والآثار المترتبة عليها بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1، 2010.
79. عبد الفتاح بهيج عبد الدايم - جرائم خطف الأطفال و الآثار المترتبة عليها بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2010.
80. عبد الفتاح بيومي حجازي، المعاملة الجنائية والاجتماعية للطفل، دار الفكر الجامعي، ط1، د ب ن، 2003.

81. عبد الفتاح حجازي- المعاملة الجنائية والاجتماعية للأطفال- دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2003.
82. عبد الفتاح مصطفى الصيفي- قانون العقوبات القسم الخاص- منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000.
83. عبد القادر الشخلي - جرائم الاتجار - منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2009.
84. عبد الله مبروك النجار - مبادئ تشريع العمل- الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، 2004.
85. عبد الله مفتاح- حقوق الطفل قوانين و وثائق و أبحاث و مختارات- دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2011.
86. عبد المهيم بكر سالم- الوسيط في شرح قانون الجزاء الكويتي- القسم الخاص، ط 1، مطبوعات جامعة الكويت، 1977.
87. عبد الهادي فوزي العوضي - الحماية القانونية لحقوق الطفل المدنية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2008.
88. عبد الهادي فوزي العوضي- الحماية القانونية لحقوق الطفل المدنية - دار النهضة العربية، د س ن.
89. عبد الوهاب حومد ، القانون الجنائي الخاص ، مطبعة التومي الرباط، 1968.
90. عجة الجيلالي- الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية- دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
91. عدلي السمرى - العنف في الأسرة- تأديب مشروع أم انتهاك محذور، دار المعرفة الجامعية، 2001.
92. العربي بختي- حقوق الطفل في الشريعة الاسلامية والاتفاقيات الدولية ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
93. عزيزة الشريف- حماية الطفولة في التنظيم القانوني المصري - دار النهضة العربية، 1982.
94. عصام أنور سليم- حقوق الطفل- المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2001،

95. علاء الدين كفاقي - الإرشاد الأسري للطفل المعوق - دار الفكر العربي مصر، 2003.
96. على عبد القادر القهوجي - شرح قانون العقوبات القسم الخاص، 2008.
97. علي أبو الحجيبة - الحماية الجزائية للعرض في القانون الوضعي و الشريعة الإسلامية - ط1 - دار وائل للنشر - عمان، الأردن، 2003.
98. عمر فخري الحديثي - تجريم التعسف في استعمال الحق - الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.
99. فاطمة شحاتة - تشريعات الطفولة - دار الجامعة الجديدة، 2008.
100. فتحي الدريني - نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي - ط2، بيروت ، 1998.
101. فريد علوش - حقوق الطفل في المواثيق والاتفاقيات الدولية - مجلة المنتدى القانوني ، جامعة بسكرة
102. لحسين بن شيخ - مذكرات في القانون الجزائي الخاص - دار هومة، 2014.
103. لعسري عباسية - حقوق المرأة والطفل في القانون الدولي الإنساني - دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2006.
104. ماجد عادل - مكافحة جرائم الاتجار بالبشر في الاتفاقيات الدولية والقانون الوطني لدولة الامارات العربية المتحدة الندوة العلمية حول الجهود الدولية في مكافحة الاتجار بالبشر - جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، من 20 إلى 22 نوفمبر 2006 إلى 13 ديسمبر 2006.
105. ماهر عبد الشوش الدرة - شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، ط2، المكتبة القانونية، بغداد، 2007.
106. مبارك سعيد بن القايد - القانون الجنائي الخاص - الرباط، 2000.
107. مبروك سنهوري - التشديد والتخفيف في قانون العقوبات المصري، ط1 - مؤسسة الثقافة الجامعة، الإسكندرية، 1993.
108. مبروك نصر الدين - الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والقانون المقارن والشريعة الإسلامية - الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط1، 2003.

109. محمد أبو الخير شكري - الطفولة بين الشريعة الإسلامية والتشريعات الدولية - دار الفكر، دمشق.
110. محمد صبحي نجم - شرح قانون العقوبات القسم الخاص - ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط5، 2004.
111. محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم الخاص -، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط5، 2004 .
112. محمد عبد الحميد الألفي - الجرائم العائلية والحماية الجنائية للروابط الأسرية - دار الفكر العربي، القاهرة، 1999.
113. محمد عبد القادر أبو الفارس - الفقه الجنائي في الشرع الإسلامي - ط1، دار الفرقان للنشر، عمان الأردن، 2005.
114. محمد علي سكيكر - شرح قانون الطفل المصري دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة - ب د ن، مصر ، 2016.
115. محمد عيد الغريب - شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط4، 2003.
116. محمد كمال عبد العزيز - التقنين المدني في ضوء القضاء والفقه - ط2، 2003، مكتبة وهبة للطباعة والنشر القاهرة.
117. - محمد السعيد الدقاق - اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية - اليونيسيف، 1993.
- محمد السيد عرفة- تجريم الاتجار بالأطفال في القوانين والاتفاقيات الدولية- جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض ، 2005.
118. - محمد السيد عرفة، - مكافحة الاتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية- جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ط1، الرياض 2005.
- محمد جمال مظلوم - الاتجار بالمخدرات - جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ط1 الرياض، السعودية، 2012.
119. - محمد راشد متولي - جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري و المقارن - ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989.

120. - محمد رشاد متولي- جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري- ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط1، 1989.
- محمد رشاد متولي- جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن- ديوان المطبوعات الجزائرية، 1989.
121. - محمد سعيد نمور- شرح قانون العقوبات القسم الخاص بالجرائم الواقعة على الأشخاص - ج1، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، عمان الأردن، 2002.
122. - محمد سيد فهمي، أطفالنا في ظروف صعبة، دار الوفاء للطباعة والنشر، ط1، الاسكندرية، 2007.
123. محمد محمد مصباح القاضي - الحماية الجنائية للطفولة دراسة مقارنة- دار النهضة العربية، 1998.
124. محمود جابر محمود رمضان، مجالات تربية الطفل في الأسرة والمدرسة، عالم الكتب، ط1، القاهرة 2005.
125. محمود سعيد محمد- الحماية الدولية للأطفال أثناء النزاعات المسلحة - دار النهضة العربية، مصر، 2007.
126. محمود صالح محمود العادلي - الحماية الجنائية لالتزام المحامي بالمحافظة على أسرار موكله، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.
127. مدحت رمضان - جرائم الاعتداء على الأشخاص والأنترنيت- دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000.
128. مروتك نص الدين - جريمة المخدرات في ضوء القوانين و الاتفاقيات الدولية- دار هومة، الجزائر، 2007.
129. مروتك نصر الدين - الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والتشريعات الإسلامية - دراسة مقارنة ، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2003.
130. مصطفى الشاذلي- الجريمة والعقاب في قانون المخدرات- المكتب العربي للطباعة و النشر، القاهرة، مصر، 1998.

131. مصطفى الشاذلي - مدونة قانون العقوبات المعدل - دار المطبوعات الجامعية - الإسكندرية، 1991.
132. مفتاح خليفة عبد الحميد - حقوق الطفل وفقا للتشريعات والاتفاقيات الدولية - دار المطبوعات الجامعية، 2010.
133. ممدوح خليل البحر - العنف ضد النساء والأطفال - دار النهضة العربية، 2011.
134. ممدوح خليل البحر، العنف ضد النساء والأطفال، دار النهضة العربية، 2012.
135. منتصر سعيد حمودة - حماية حقوق الطفل في القانون الدولي العام والإسلام دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر، 2007.
136. منتصر سعيد حمودة، حماية حقوق الطفل في القانون الدولي العام والإسلام.
137. منيرة عبد الرحمان آل سعود - إيذاء الأطفال - أنواعه وأسبابه وخصائص المتعرضين له - ط 1، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2005.
138. مهدي بخدة، القانون الجزائري للعمل، الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، المدينة الجديدة، تيزي وزو، الجزائر، 2014 .
139. نبيل أحمد حلمي - المركز القانوني للطفل المقاتل - مؤسسة الطوبجي، 2005.
140. نبيل صقر الوسيط في جرائم الأشخاص - دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، د ذ ط، 2009.
141. نبيل صقر - جرائم المخدرات في التشريع الجزائري - دار الهدى، الجزائر، 2006.
142. نبيل صقر وصابر جميلة - الأحداث في التشريع الجزائري - دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2008.
143. نجيمي جمال - قانون حماية الطفل في الجزائر تحليل وتأصيل (مادة بمادة) - دار هومة، الجزائر، 2016.
144. نسرين خالد - الأطفال في الإسلام - رعايتهم ونموهم وحمايتهم ، جامعة الأزهر بالتعاون مع منظمة الأمم المتحدة للطفولة (يونيسف)، ط1، مطابع دار الشروق، مصر، 2005.
145. نمور محمد سعيد، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني، دار العلمية الدولية للنشر والتوزيع الأردن، 2000.

146. هاني محمد كامل المنابلي - حقوق الطفل بين الواقع والمأمول - المكتبة العصرية، 2010.
147. هلاي عبد اللاه أحمد - الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة (في النظام القانوني المصري والبحريني والفرنسي والفكر الجنائي الإسلامي دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة) - دار النهضة العربية، 2015.
148. هلاي عبد اللاه أحمد - اتفاقية بودابست لمكافحة جرائم المعلوماتية - دار النهضة العربية، 2007.
149. هلاي عبد اللاه أحمد - الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة - دار النهضة العربية، 2015.
150. هلاي عبد الله أحمد - الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة بين القانون الوضعي والشرعية الإسلامية، دار النهضة العربية القاهرة 1989.
151. هناء عبد الحميد إبراهيم بدر - الحماية الجنائية لدور المرأة في المجتمع، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية مصر، 2009.
152. وائل أنور بندق ، الأقليات وحقوق الانسان، منع التمييز العنصري وحقوق الأقليات والاجانب اللاجئين والسكان الأصليين والرق العبودية ، الطبعة الثانية، مكتبة الوفاء القانونية ، مصر ، 2009 .
153. وردة دلال - أثر القرابة الأسرية في تطبيق القانون الجنائي دراسة مقارنة - دار الجامعة الجديدة، 2020.
154. وليد سليم النمر - حماية الطفل في السياق الدولي والوطني والفقہ الإسلامي - دار الكتب المصرية، 2015.
155. يحيى بن شرف أبو زكريا - روضة الطالبين - ط2، ج9، منشورات المكتب الإسلامي، بيروت، د س ن.
156. يوسف العزيز سعد، شرح نصوص نظام العمل والعمال في المملكة العربية السعودية، الدار السعودية للنشر والتوزيع، 1415هـ.
157. يوسف حسن يوسف - جريمة استغلال الأطفال وحمايتهم - المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط1، 2013.

158. يوسف عبد الحميد المرشدة - جريمة المخدرات آفة تهدد المجتمع الدولي - ط1، دار حامد للنشر و التوزيع، الأردن، 2012.
159. - تغريد بنت مظهر يحي بخاري - الحماية القانونية للأسرة - مؤتمر كلية الحقوق - جامعة عمان، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2018.
- سابعا/ الرسائل:
1. أشرف توفيق - الحماية الجنائية للحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي - أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1995.
 2. قرار رقم 617374، الصادر بتاريخ 2011/05/12، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول 2012.
 3. أحمد عبد الحليم محمد - الحماية الجنائية للطفل في الشريعة الإسلامية والقانون المصري - رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2012.
 4. أسامة بن غانم العبيدي - جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر شبكة الأنترنت دراسة قانونية مقارنة - مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون جامعة الإمارات العربية المتحدة، السنة السابعة والعشرون، العدد الثالث والخمسون، 2013.
 5. أشرف توفيق - الحماية الجنائية للحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي - رسالة ، القاهرة، 1995.
 6. المجلة الجزائرية التونسية، الفصل 226 ثالثا، منشورات المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، تونس، 2004.
 7. أمال نايف - الجريمة الجنسية المرتكبة ضد قاصر الاغتصاب والتحرش الجنسي - رسالة ماجستير، جامعة قسنطينة، كلية الحقوق، 2013.
 8. بن حمو يمينه - جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر مواقع الانترنت في الاتفاقيات الدولية والقانون الجزائري - مقال منشور في المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد - المخبر المتوسطي لدراسات القانونية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان رقم 05 / 2018.
 9. بوصنوبرة مسعود - الحماية الجنائية للعمل - رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009.

10. حاج سودي محمد - التنظيم القانوني لتشغيل الأطفال، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016.
11. حماس هديات - الحماية الجنائية للطفل الضحية - رسالة دكتوراه جامعة تلمسان، 2015.
12. حمدي عبد الحميد صالح - الحماية الجنائية للطفل المجنى عليه - أطروحة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، 2014.
13. حمو بن ابراهيم فخار - الحماية الجنائية للطفل في القانون الجنائي والمقارن - أطروحة دكتوراه ، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015.
14. خالد بن محمد الحميري - الحماية الجنائية للعرض دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية - رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، 2008.
15. سعيد فهم خليل - حماية حقوق الإنسان في الظروف الاستثنائية - أطروحة دكتوراه - جامعة الإسكندرية، 1993.
16. عبد الحفيظ بلقاضي ، جريمة قتل الأم لطفلها الوليد ، مجلة المحاكم المغربية 88- 89 ، 2001 .
17. عبد الحليم بن مشري - الجرائم الأسرية دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون- أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2008.
18. عبد الفتاح عبد النبي- معالجة الصحف المصرية لظاهرة الغش الغذائي - المجلة الجنائية القومية، المجلد 39، العدد الأول، 1996.
19. عبلة عبد العزيز عامر- العنف ضد المرأة - رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2009.
20. عتيقة بلجل - الحماية الجنائية للطفل كضحية في أسرته ، مجلة الاجتهاد القضائي ، كلية الحقوق ، محمد خيضر بسكرة ، العدد السابع، د س ن.
21. عزيزة الشريف - حقوق الطفل في القانون المصري والشريعة الإسلامية، مجلة القانون والاقتصاد، السنة الخمسون، 1980.
22. عصمان نسرین إيناس - مصلحة الطفل في قانون الأسرة الجزائري رسالة ماجستير في قانون الأسرة المقارن، كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2008.

23. علي قصير - الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري- أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة، 2012.
24. عما مرة مباركة - الإهمال العائلي وعلاقته بالسلوك الإجرامي للأحداث - رسالة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011.
25. عودة يوسف سلمان- مجلة العلوم القانونية- العدد الأول، كلية القانون، بغداد 2018.
26. فهد فالح مطر - النظرية العامة للمجني عليه دراسة مقارنة - أطروحة دكتوراه حقوق القاهرة 1991.
27. كيرواني ضاوية - حق الطفل في الحماية من الاستغلال والعنف بكل أشكاله - رسالة ماجستير ، جامعة ملود معمري ، تيزي وزو، 2005.
28. مأمون عبد الكريم - أهلية الموافقة على - مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق تلمسان، 2005، العدد 03.
29. مانع علي - الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري - المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية، عدد 1 لسنة 2001.
30. مجلة الطفل الجزائري- الصادرة عن مكتب منظمة الأمم المتحدة للطفولة (اليونيسيف) في الجزائر عام 1993.
31. محمد الدريج - الأطفال في وضعية صعبة- سلسلة المعرفة للجميع ، العدد 25، مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء ، المغرب، 2002.
32. محمد الغرياني- تجريم الاتصال غير المشروع بالمخدرات و المؤثرات العقلية- أطروحة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، مصر.
33. محمد بفقير - مجموعة القانون الجنائي والعمل القضائي المغربي - منشورات دراسات قضائية، سلسلة القانون والعمل القضائي المغربي، العدد 4، 2011.
34. محمد قداح- الحماية القانونية وضمانات حقوق الطفل في التشريع الجزائري السوري، مجلة المحامون، العدد الرابع، الكويت 1994.
35. محمود لنكار - الحماية الجنائية للطفل من إجرام أسرته المنحرفة- مجلة المعيار ، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة الجزائر ،العدد الرابع عشر 2005.

36. محمود نجيب حسني - الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، مطبعة جامعة القاهرة - 1959 العدد الثالث، السنة التاسعة والعشرون.
37. مرزوقي فريدة- جرائم اختطاف قاصر- رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2011.
38. مقدم عبد الرحيم- الحماية الجنائية للأحداث- أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة قسنطينة، 2011.
39. مكي خالدية- الحماية القانونية للقاصر في اطار القوانين المتعلقة بالتمهين- أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة وهران، 2011.
40. ممدوح خليل البحر - الجرائم الماسة بجق الطفل في الحياة والسلام القومي - مجلة الحقوق الكويتية ، العدد الثامن، السنة السابعة والعشرون، 2003.
41. منصوري مبروك - الجرائم الماسة بالأسرة في القوانين المغاربية (دراسة تحليلية مقارنة)- أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014.
42. ناصر مايع البهيان الحكيم - دور الضحية في حدوث الجريمة -أطروحة دكتوراه ، جامعة نايف للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2007.
43. نوزاد أحمد ياسين- جريمة تجنيد الاطفال في النزاعات المسلحة - مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ،المجلد 4، العدد 2/15، 2015، جامعة كركوك العراق.
44. همام محمد محمود - تشريعات الطفولة- دار الجامعة الجديدة، 2005.
45. هناء عبد الحميد إبراهيم بدر- الحماية الجنائية لدور المرأة في المجتمع، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق جامعة الاسكندرية ، 2008.
46. وسام علي أبو العيد عمر رمضان- الحماية الجنائية للطفل- أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 2013.
47. وسام علي عمر رمضان - الحماية الجنائية للطفل دراسة مقارنة- أطروحة دكتوراه، جامعة المنصورة، مصر، 2013.
48. ونزاري صليحة - الأفعال الماسة بالسلامة الجسدية في القانون الجزائري- رسالة ماجستير، جامعة الجزائر.

49. يحي عبد الحميد - جريمة استغلال حاجة قاصر - مقال منشور في مجلة دفاتر مخبر حقوق الطفل، تصدر عن مخبر حقوق الطفل بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، 2008.

ثامنا/ المجالات

1- المجلة الجزائرية التونسية، الفصل 226 ثالثا، منشورات المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، تونس، 2004.

2- أسامة بن غانم العبيدي- جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر شبكة الأنترنت دراسة قانونية مقارنة- مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون جامعة الإمارات العربية المتحدة، السنة السابعة والعشرون، العدد الثالث والخمسون، 2013.

3- بن حمو يمينه - جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر مواقع الانترنت في الاتفاقيات الدولية والقانون الجزائري - مقال منشور في المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد- المخبر المتوسطي لدراسات القانونية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان رقم 05 / 2018.

4- محمد الدريج - الأطفال في وضعية صعبة- سلسلة المعرفة للجميع ، العدد 25، مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء ، المغرب، 2002.

5- ممدوح خليل البحر - الجرائم الماسة بحق الطفل في الحياة والسلام القومي - مجلة الحقوق الكويتية ، العدد الثامن، السنة السابعة والعشرون، 2003.

6 - مجلة الطفل الجزائري- الصادرة عن مكتب منظمة الأمم المتحدة للطفولة (اليونيسيف) في الجزائر عام 1993.

7- عزيزة الشريف - حقوق الطفل في القانون المصري والشريعة الإسلامية، مجلة القانون والاقتصاد، السنة الخمسون، 1980.

8- عبد الفتاح عبد النبي- معالجة الصحف المصرية لظاهرة الغش الغذائي - المجلة الجنائية القومية، المجلد 39، العدد الأول، 1996.

9 - عتيقة بلجل - الحماية الجنائية للطفل كضحية في أسرته ، مجلة الاجتهاد القضائي ، كلية الحقوق ، محمد خيضر بسكرة ، العدد السابع، د س ن.

10- عبد الحفيظ بلقاضي ، جريمة قتل الأم لطفلها الوليد ، مجلة المحاكم المغربية 88- 89 ، 2001.

11- محمود نجيب حسني - الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، مطبعة جامعة القاهرة - 1959 العدد الثالث، السنة التاسعة والعشرون.

12- محمد بفقير - مجموعة القانون الجنائي والعمل القضائي المغربي - منشورات دراسات قضائية، سلسلة القانون والعمل القضائي للمغربيين، العدد 4، 2011.

13- يحي عبد الحميد - جريمة استغلال حاجة قاصر - مقال منشور في مجلة دفاتر مخبر حقوق الطفل، تصدر عن مخبر حقوق الطفل بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، 2008.

14- عودة يوسف سلمان - مجلة العلوم القانونية - العدد الأول، كلية القانون، بغداد. 2018.

15- قرار رقم 617374، الصادر بتاريخ 2011/05/12، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول 2012، ص 297.

تاسعا/ الاجتهاد القضائي:

1- المجلس الأعلى غرفة الجنايات والجنح 1988/02/02، ملف رقم 74 مقتبس عن الجليلي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، ج01، الوكالة الوطنية للإشهار ، الجزائر، 1996.

المراجع بالأجنبية

Alain Coeuret et Élisabeth Fortis: Droit pénal du Travail, Edition Litec, Paris, 1998, P395.

Andenoos(J), et Wooben (D) , le Droit pénal des payes scandinaves, 1960.

Carpentiers, j, Cazamian, P: Le travail du nuit .effetssur la santé et vie social des travailleurs, Genève. 1978.

-A.S. Hornby with.A. P ceawie.A.C Gimson , Oxford Advanced Learners Dictionary Of Current English, Oxford University Press, 1987.

–Adeline GOUTTENOIRE – Droit des mineurs – 1ère Edition – Dalloz – 2008 – – N° 1490.

–ANCEL (M),Le system Pénal Des état –Unis d’Amérique, 1964.

–Back (c), La protection de l’enfant en droit pénal, Rapport belge, Henri Capitant, 1979.

– Baier, R.I.PA, 1979, P. 453, Richardson, R.I.D.P, 1979.

–C. LOBRY, M.RITAIN, les relation juridique de l’entreprise avecses partenaire. Edition n° 1 , tom 2 ,Edition n°1 tom 2 , les presses de la nouvelle imprimerie laballery ,France ,1996.

–Claudia Ghica–Lemarchand, Frèdèc– Jérôme Pansier, Droit pénal spécial, Vuibert, 2007.

–CAROLINE TAYLOR, Court licensed Abuse: Patriarchal lore and the legal Response to Interfamilial Sexual Abuse of Children, Peter Lang, 2004, P.51. Evans, R v 2009 EWCA Crime 2668/ 16 December 2009.

–Chouki Kalafat, rapport sur le theme de recherche: la protection penal de la famille contre les atteintes à la moralite suxuelle, 02 December 1989 universite ABOU BAKR BELKAID TLEMCEN

Danti juan Michel et Jean Pradel, Droit pénal spécial, N° 593

Dekeuwer – Defossez (Francoise), La Protection de L’enfant

Michel Veron – Droit pénal spécial – 14ème Edition – Sirey – 2012, N°353 – 354.

Michèle Laure RASSAT – Droit pénal spécial – Infraction du droit pénal – 6ème Edition – Dalloz – N° 395.

Nérac Croisier(Roselyne), Droit pénal et mineur victime.

Sadock, H. I Kaplan , Médicaments en psychiatrie ,Edition radel Paris Janvier 1998, 8 édition.

Jean – Marc Berand, Manual ,droit du travail et droit social, litec librairie de la cour de cassation, Paris, 1996.

Jean–Marc Beraud, Manuel de droit du travail et droit social , litec librairie de la cour de cassation , Paris, France, 1996.

Lopatka Adem, La convention relative aux droits de L’Enfant R.I.D.P.1991.

Patrice Gattegno, Droit pénal spécial, 7^{eme} édition, Dalloz, paris, 2007.

H, GHERARD, Répertoire Pratique de Droit Prive et des Tribunaux d'Instance, Tom2, Éditions Technique S.A, Paris,1962.

Michèle Laure Rassat, Droit pénal spécial, infraction du droit pénal, 6^{eme} édition, Dalloz, 2011, N° 293.

LANGUI (A), histoire de la protection pénal des enfants, revue international de droit pénal 50^{eme} année 3^{eme} et 4^{eme} trimestre, Toulouse, France.

R. Nerac croisir, l efficacite de la protection penale du mineur d abussexuel, le mineur et le droit penalm , op, cit.

JEAN PRADEL et DANTI JUAN (Michel), Droit Pénal Spécial, No 561, Editions Cujas, 1995.

V.D GAUTHIER, L, enfant victime d’abus sexuel, PUF, 1994,

J.ALEGRE, le traitement pénal et civil de l’inceste par les juridictions DEF, n26, 1987–1988.

PANSIER(Frederic– jerome) et JEZ (Emmanuel), La criminalité sur l’Internet Que sais – je ? PUF, 2000.

Jean Pradel et Michel DANTI– Juan, Droit pénal spécial, édition Cujas, 2001.

Malabat Valerie, Infraction Sexuelles, encyclopédie juridique, répertoire de droit pénal et procédures pénales, Dalloz, Paris, 2003.

LAURE(M), RASSAT, Droit Penal Special, Dalloz,1997.

J. A. SCUIT, A reforming the law of rape, the Michigan example.

Australian law review, 1976, vol. 50, p. 616; S.

PHILIP E. JOHNSON , Criminal law , 1980.

J.A. SCUTT, Reforming the law of Rape: the Michigan example, Australian.

J. TEMKIN, Rape and Legal Process, Sweet and Maxuelle, London, 1987.

LOUIS B. SCHARZ and ANCEL (M), le système pénal des états. Unis D'Amérique, 1964.

J. HALL and B.J. GEORGE and R. FORCE, Cases and Readings on Criminal Law and Procedure, 3ed, New York, 1976, P. 211; T.

HONORE, P.R.

T. HONORE, Sex Law, London, 1978,P24; j. TEMKIN, P.R.

GHICA–LEMARCHAND Claudia, PANSIER Frédéric– Jérôme, Droit pénal spécial, Vuibert, Paris.

Garraud (R),traite théorique et pratique du Droit pénal Français, 2° et 3° édition V Paris, 1924, art2083.

KARINE (L), le tribunal pénal international pour l' ex– Yougoslavi , paris , motichestien .

MICHEL Veron ,Droit Pénal Spécial ; Armon colin ,Paris, 8émeéd,2000.

Larguier jean larguier, Anne: Droit pénal spécial, 11^{eme} Ed, Dalloz, paris, 2000.

Pierre Murat – Droit de la Famille– 5^{eme} Edition– Dalloz – 2010– N° 232.

V not Hémard ss CA Poitiers, 20 nov 1901; S 1902,2.

George Mc Govem, the third– Freedom; Ending hunger in our time, Simon and Schuster. 2001, UN.Doc. E/ CN.4/2002/58.

Right to Food", Humanium, Retrieved 12-5-2017. Edited.

The Right to Health", Humanium, Retrieved 12-5-2017. Edited.

Cf.(P) BOUZAT et (J) PINATEL ,Traité de droit pénal et de criminologie,2ème édit, Dalloz, Paris,1975.

Radda Barnen– Hitting people is Wrong – and Children are people too – Epoch worldwide – 1998.

Laurent BACHLER – Qu'est-ce qu'une punition juste ? – Spirale – Eres – 2/2012 – N° 62 .

Michel VERON – Droit pénal spécial – 14ème Edition – Sirey – 2012 — N° 69 .

Jean LARGUIER, Philippe CONTE, Stéphanie FOURNIER – Droit pénal spécial – 15ème Edition – Dalloz – 2013.

Renucci (Jean – François) ,Le Droit Pénal Des Mineurs, Masson, Paris, 1994.

FRANCOIS (C), la victime et le juge pénal, revue international de droit pénal N°=4, France 2003.

Michèle – Laure RASSAT – Droit Pénal Spécial – Infraction Du Droit Pénal– 6^{ème} Edition – Dalloz – 2011– N° 299.

Grosso (S.F) la protection de L'enfant en droit pénal, rapport italiens Henri Capitant, 1979.

Jean LARGUIER Ann Mari LARGUIER, Droit Pénal spécial, Mementos, Dalloz, Paris, 1998.

Nérac – Croisier Roselyne, Le mineur et le droit pénal, LHarmattan, Paris, 1997.

Le petit Larousse, paris Cidex 06, 2009.

– Dictionnaire Quillet de la langue française, Librairie Aristide Quillet, Paris, France, 1975.

–Oxford learner's, pocket Dictionary, Oxford university press, new york, USA, fourth edition, 2011.

المجلات الأجنبية

Bull Crim. No 114, S. 18937.1. 358.

Bull crim, n106, 17 dec 1986.

B C n355; Paris 2/12/1999D, 2000, IR, 38

Bull., crim, n 648.

Gaz, Pal.1991,2, Somm.272.

JCP 52^{ed}. G.IV, 125.

Gaz Pal 1967, I, 208.

Bull crim no 80. RSC 1980.

مواقع الأنترنت

<http://www.aps.dz/ar/algerie/57658>.

<http://www.humanite.presse.fr/journal/1997/23-06/1997-052.htm>.

<http://www.legislation.tn/recherche/legislatifs-reglementaires>

<https://www.unicef.org>.

<https://www.jahshan.club/single-post>.

<http://www.who.int/mediacentre/factsheet/fs150/ar/index.html>.

<http://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar>.

<https://www.ennaharonline.com>.

الموضوع	الصفحة
مقدمة.....	1
الفصل التمهيدي : الاطار المفاهيمي لحقوق الطفل.....	11
المبحث الأول : المقصود بالطفل وحمايته.....	12
المطلب الأول: التعريف بالطفل.....	12
الفرع الأول: تعريف الطفل في العلوم غير القانونية.....	13
الفرع الثاني: تعريف الطفل في القانون.....	18
المطلب الثاني: ماهية الحماية الجزائية للطفل المجني عليه.....	25
الفرع الأول: ماهية الحماية الجزائية.....	25
الفرع الثاني: الطفل المجني عليه.....	27
الفرع الثالث: الطفل الضحية.....	28
الفرع الرابع: الطفل المضروب من الجريمة.....	28
المبحث الثاني: ماهية حقوق الطفل.....	29
المطلب الأول : مفهوم الحق.....	30
المطلب الثاني : حقوق الطفل في المواثيق الدولية والنظام القانوني والقضائي الجزائري...31	31
الفرع الأول :حقوق الطفل في المواثيق الدولية.....	31
الفرع الثاني: حقوق الطفل في النظام القانوني الجزائري.....	33
المطلب الثالث: حقوق الطفل في الظروف الاستثنائية.....	34
الفرع الأول: الطفل اللقيط.....	35
الفرع الثاني: الطفل اليتيم.....	36
الفرع الثالث: الطفل ذوي الإحتياجات الخاصة.....	37
الباب الأول: الحماية الجزائية لحق الطفل في الحياة وفي سلامة جسده.....	41
الفصل الأول: الحماية الجزائية لحق الطفل في الحياة.....	43
المبحث الأول: الأحكام العامة في جرائم قتل الطفل.....	45

المطلب الأول: جرائم قتل الطفل.....	46
الفرع الأول: المفهوم القانوني لجريمة القتل العمدى للطفل.....	48
الفرع الثاني: أركان جريمة القتل العمدى للطفل.....	50
الفرع الثالث: الجزاء المقرر لجريمة القتل العمدى للطفل.....	55
الفرع الرابع: موقف التشريعات المقارنة من جريمة القتل العمدى للطفل.....	57
المطلب الثاني: قتل الطفل حديث الولادة اتقاء للعار ومدى تخفيف العقاب.....	63
الفرع الأول: أسباب قتل طفل حديث الولادة اتقاء للعار.....	63
الفرع الثاني: أركان جريمة قتل الطفل حديث الولادة اتقاء للعار.....	64
الفرع الثالث: موقف التشريعات المقارنة من جريمة قتل الطفل حديث الولادة.....	66
المبحث الثاني: الأحكام الخاصة في جرائم قتل الطفل.....	72
المطلب الأول: الظروف المشددة في جريمة قتل الطفل.....	73
الفرع الأول: جريمة قتل الطفل عمداً.....	74
الفرع الثاني: الجزاء المشدد لجريمة قتل الطفل عمداً.....	74
الفرع الثالث: موقف التشريعات المقارنة من جريمة القتل العمدى للطفل.....	76
المطلب الثاني: الأعذار المخففة في جريمة قتل الطفل.....	79
الفرع الأول: أركان جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة.....	80
الفرع الثاني: الجزاء المترتب على قتل الطفل حديث العهد بالولادة.....	84
الفرع الثالث: موقف التشريع الفرنسي.....	85
الفصل الثاني: الحماية الجزائية لحق الطفل في سلامة جسده.....	86
المبحث الأول: الحماية الجزائية لحق الطفل في سلامة جسده داخل الأسرة.....	88
المطلب الأول: حماية الطفل من أعمال العنف العمدية.....	91
الفرع الأول: أركان الجريمة سوء معاملة الطفل.....	93
الفرع الثاني: الجزاء المترتب على سوء معاملة الطفل.....	97
المطلب الثاني: جريمة تجاوز حدود تأديب الأطفال.....	103
الفرع الأول: أركان جريمة تجاوز حدود التأديب الأطفال.....	108
الفرع الثاني: موقف التشريعات المقارنة بين الإباحة والتجريم في تأديب الأطفال.....	111

المبحث الثاني: الحماية الجزائية لحق الطفل في سلامة جسمه خارج الأسرة.....	119
المطلب الأول: الحماية الجزائية لغذاء الطفل.....	122
الفرع الأول: جريمة الغش في المواد الغذائية.....	123
الفرع الثاني: جريمة منع الطعام عن الطفل.....	125
المطلب الثاني: الحماية الجزائية لصحة الطفل.....	131
الفرع الأول: جريمة الإخلال بتلقيح الطفل.....	134
الفرع الثاني: أركان جريمة الإخلال بتلقيح الطفل.....	137
الباب الثاني: الحماية الجزائية لعرض الطفل و أخلاقه.....	141
الفصل الأول: جرائم الاعتداء الجنسي لعرض الطفل.....	144
المبحث الأول: تجريم الفعل المخل بالحياء والاعتصاب.....	146
المطلب الأول: حماية الطفل من جريمة الاعتصاب.....	148
الفرع الأول: تعريف الفعل المخل بالحياء على قاصر.....	149
الفرع الثاني: أركان الفعل المخل بالحياء.....	150
الفرع الثالث: الجزاء المقررة لجريمة الفعل المخلّ بحياء الأطفال.....	152
الفرع الرابع: موقف التشريعات المقارنة من جريمة الفعل المخل بالحياء.....	153
المطلب الثاني: حماية الطفل من جريمة الاعتصاب.....	159
الفرع الأول: صغر سنّ المجني عليه كظرف مشدد للعقوبة.....	161
الفرع الثاني: جريمة اغتصاب قاصر.....	163
الفرع الثالث: الجزاء المقرر لجريمة اغتصاب قاصر.....	174
الفرع الرابع: موقف التشريعات المقارنة من جريمة الاعتصاب.....	176
المبحث الثاني: تجريم الشذوذ والتحرش الجنسي.....	189
المطلب الأول: حماية الطفل من جريمة الشذوذ الجنسي.....	190
الفرع الأول: أركان جريمة الشذوذ الجنسي الواقعة على قاصر.....	190
الفرع الثاني: موقف التشريعات المقارنة من جريمة الشذوذ الجنسي.....	192
المطلب الثاني: حماية الطفل من التحرش الجنسي.....	194
الفرع الأول: أركان جريمة التحرش الجنسي بقاصر.....	197

201.....	الفرع الثاني: موقف التشريعات المقارنة من جريمة التحرش الجنسي
204.....	الفصل الثاني: حماية الطفل من الاستغلال الجنسي
206.....	المبحث الأول: جريمة التحريض على الفسق وفساد الأخلاق
207.....	المطلب الأول: حماية الطفل من التحريض على الفسق وفساد الأخلاق
208.....	الفرع الأول: أركان جريمة تحريض الطفل على الفسق وفساد الخلاق
209.....	الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجريمة تحريض الطفل على الفسق وفساد الخلاق
210.....	المطلب الثاني: موقف التشريعات المقارنة من جريمة تحريض الطفل على الفسق
214.....	المبحث الثاني: جريمة تحريض الطفل على أعمال الدّاعة
215.....	المطلب الأول: حماية الطفل من التحريض على أعمال و الدّاعة
217.....	الفرع الأول: أركان جريمة تحريض الطفل على أعمال الداعة
218.....	الفرع الثاني: الجزاء المقررة على جريمة تحريض الطفل على أعمال الداعة
219.....	المطلب الثاني: موقف التشريعات المقارنة من جريمة التحريض على أعمال الدّاعة
219.....	الفرع الأول: التشريعات الأجنبية
221.....	الفرع الثاني: التشريعات العربية
224.....	المبحث الثالث: الاستغلال الجنسي للأطفال للمواد الاباحية عبر شبكة الأنترنت
226.....	المطلب الأول: حماية الطفل من جرائم الاستغلال الجنسي للمواد الإباحية عبر الأنترنت
229.....	الفرع الأول: أركان جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر الأنترنت
229.....	الفرع الثاني: الجزاء المقرر من جرائم الاعتداء الجنسي عبر الأنترنت
230.....	المطلب الثاني: موقف التشريعات المقارنة من جرائم الاستغلال الجنسي للمواد الإباحية
231.....	الفرع الأول: موقف التشريعات الأجنبية
234.....	الفرع الثاني: التشريعات العربية
238.....	الباب الثالث: الحماية الجزائية للوضع العائلي و الاجتماعي للطفل
239.....	الفصل الأول: الحماية الجزائية للوضع العائلي للطفل
240.....	المبحث الأول: الحماية الجزائية لنسب الطفل
242.....	المطلب الأول: جرائم عدم التصريح بالطفل
243.....	الفرع الأول: جريمة عدم التصريح بالميلاد لدى ضابط الحالة المدنية

245.....	الفرع الثاني: جريمة عدم تسليم طفل حديث عهد بالولادة.
247.....	الفرع الثالث: موقف التشريعات المقارنة.
248.....	المطلب الثاني: جريمة إخفاء طفل حديث العهد بالولادة.
249.....	الفرع الأول: أركان جريمة إخفاء طفل حديث العهد بالولادة.
252.....	الفرع الثاني: موقف التشريعات المقارنة.
253.....	المبحث الثاني: جرائم الإهمال العائلي.
254.....	المطلب الأول: ترك مقر الأسرة.
261.....	المطلب الثاني: جرائم ترك الطفل وتعرضه للخطر.
262	الفرع الأول: جرائم ترك الطفل وتعرضه للخطر في التشريع الجزائري.
264.....	الفرع الثاني: أركان جريمة تعريض الطفل للخطر.
268.....	الفرع الثالث: جرائم تعريض الطفل للخطر في القوانين المقارنة.
273.....	المبحث الثالث: الإهمال المادي والمعنوي للطفل.
273.....	المطلب الأول: الإهمال المادي للطفل.
274.....	الفرع الأول: جريمة الإمتناع عن دفع نفقة الطفل.
276.....	الفرع الثاني: أركان جريمة عدم دفع النفقة.
277.....	الفرع الثاني: موقف التشريعات المقارنة من جريمة عدم دفع النفقة.
279.....	المطلب الثاني: الإهمال المعنوي للطفل.
280.....	الفرع الأول: أركان جريمة الإهمال المعنوي.
282.....	الفرع الثاني: موقف التشريعات المقارنة من جريمة الإهمال المعنوي.
284.....	الفصل الثاني: الحماية الجزائية للرعاية الاجتماعية للطفل.
285.....	المبحث الأول: الحماية الجزائية للطفل المحضون.
285.....	المطلب الأول: الامتناع عن تسليم الطفل المحضون.
285.....	الفرع الأول: أركان جريمة الامتناع عن تسليم الطفل المحضون.
290....	الفرع الثاني: موقف التشريعات المقارنة من جريمة الامتناع عن تسليم الطفل المحضون.
293.....	المطلب الثاني: إختطاف المحضون أو إبعاده من حاضنه.
293.....	الفرع الأول: أركان جريمة إختطاف المحضون أو إبعاده من حاضنه.

294.....	الفرع الثاني: موقف التشريعات المقارنة.
296.....	المبحث الثاني: الاختطاف والاتجار بالأطفال
297.....	المطلب الأول: جرائم اختطاف الأطفال
298.....	الفرع الأول: جرائم خطف الطفل بعنف أو التهديد أو تحايل
300	الفرع الثاني: جرائم خطف الطفل بغير عنف أو تهديد أو تحايل
301.....	الفرع الثالث: موقف التشريعات المقارنة من خطف الأطفال
304.....	المطلب الثاني: جريمة الاتجار بالأطفال
305.....	الفرع الأول: جريمة الإتجار بالطفل
306.....	الفرع الثاني: أركان جريمة بيع الطفل والجزاء المقرر لها
307.....	الفرع الثالث: موقف التشريعات المقارنة من جريمة الإتجار بالأطفال
310.....	المبحث الثالث: حماية الطفل من الاستغلال حاجته وتعريضه للتسول
310.....	المطلب الأول: حماية الطفل من استغلاله حاجته
312.....	الفرع الأول: أركان جريمة استغلال حاجة الطفل
314.....	الفرع الثاني: موقف التشريعات المقارنة من جريمة استغلال حاجة قاصر
316.....	المطلب الثاني: حماية الطفل من تعريضه للتسول
318.....	الفرع الأول: أركان جريمة تعريض الطفل للتسول
319.....	الفرع الثاني: موقف التشريعات المقارنة من جريمة تعريض الطفل للتسول
322.....	الباب الرابع: حماية الطفل من الاستغلال الاقتصادي و المالي
325.....	الفصل الأول: الحماية الجزائية للطفل المشتغل في الأعمال المشروعة
327.....	المبحث الأول: حماية الأطفال من الاستغلال في مجال العمل
329.....	المطلب الأول: جريمة تشغيل الأطفال دون السن القانونية
332.....	الفرع الأول: أركان جريمة تشغيل الطفل دون السن القانونية
336....	الفرع الثاني: الجزاء المطبق على صاحب العمل لتشغيل الأطفال دون السن القانونية
337.....	الفرع الثالث: جريمة تشغيل الطفل في بعض التشريعات العربية
340.....	المطلب الثاني: الحماية الإجرائية المتعلقة بتنظيم عمل الطفل
340.....	الفرع الأول: تنظيم عمل الطفل في اطار عقود التمهين

345.....	الفرع الثاني: تنظيم عمل الطفل برخصة من الوصي الشرعي
346.....	الفرع الثالث: الأعمال الخطيرة
348.....	المبحث الثاني: القواعد المنظمة لحماية الطفل من الاستغلال الاقتصادي
349.....	المطلب الأول: القواعد التنظيمية المتعلقة بتشغيل الأطفال
349.....	الفرع الأول: خضوع الطفل للفحص الطبي
351	الفرع الثاني: تحديد ساعات العمل
356.....	الفرع الثالث: العمل الليلي
358.....	المطلب الثاني: القواعد التنظيمية المتعلقة بالوثائق الإدارية وأداء الأجور
358.....	الفرع الأول: الإلتزام بالوثائق الإدارية
361.....	الفرع الثاني: دفع الأجر
365.....	الفصل الثاني: حماية الجزائية للطفل من الاستغلال في الأعمال الغير مشروعة
366.....	المبحث الأول: حماية الأطفال من الاستغلال في الخمر
366.....	المطلب الأول: حماية الطفل من الاستغلال في المشروبات الكحولية
366.....	الفرع الأول: أركان جريمة بيع المشروبات الكحولية للطفل
369.....	الفرع الثاني: موقف التشريعات المقارنة من جريمة بيع و تعاطي الخمر
371.....	المطلب الثاني: حماية الطفل من الاستغلال في الاتجار بالخمر
371.....	الفرع الأول: أركان جريمة الاتجار في الخمر
372.....	الفرع الثاني: موقف التشريعات المقارنة من جريمة الاتجار في الخمر
372.....	المبحث الثاني: حماية الأطفال من الاستغلال في المخدرات والمؤثرات العقلية
374...	المطلب الأول: حماية الطفل من جريمة تسليم أو عرض المخدرات والمؤثرات العقلية
377.....	الفرع الأول: أركان جريمة تسهيل تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية
793.....	الفرع الثاني: موقف التشريعات المقارنة من جريمة تسهيل تعاطي المخدرات
382.....	المطلب الثاني: حماية الطفل من الاشتغال في تجارة المخدرات
383.....	الفرع الأول: موقف المشرع الجزائري من جريمة اتجار الأطفال بالمخدرات
384.....	الفرع الثاني: موقف التشريعات المقارنة من جريمة الاتجار في المخدرات
386.....	المبحث الثالث: حماية الأطفال من النزاعات المسلحة

المطلب الأول: حماية الطفل من النزاعات المسلحة في القانون الدولي.....	387
الفرع الأول: حماية الأطفال غير مشاركين في العمليات المسلحة.....	388
الفرع الثاني: تجريم اشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة.....	389
الفرع الثالث: أركان جريمة تجنيد الأطفال في النزاعات المسلحة.....	390
المطلب الثاني: حماية الطفل من النزاعات المسلحة في التشريعات المقارنة.....	391
الفرع الأول: الطفل اللاجئ.....	392
الفرع الثاني: الطفل الأسير.....	393
خاتمة.....	395
قائمة المصادر والمراجع.....	398
الفهرس.....	438