جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم : القانون العام

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

القرابة وأثرها على التجريم والعقاب في القانون الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: القانون الجنائي و العلوم الجنائية

من إعداد الطالب :

زوان حاج طيب

تحت إشراف الأستاذ :

د/ يحي عبد الحميد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ : مزيود بصيفي.....أستاذ محاضر "أ".....رئيسا

الأستاذ : يحي عبد الحميد.... أستاذ محاضر "أ"....مشرفا مقررا

الأستاذ : درعي العربي.....أستاذ مساعد "أ".....مناقشا

السنة الجامعية: 2020/2019

نوقشت يوم:**2020/07/01**

الإهداء

أهدي هذا العمل إلى أعز ما يملك الإنسان في هذه الدنيا إلى ثمرة نجاحي إلى من أوصى بهما الله سبحانه وتعالى :

" وبالوالدين إحسانا "

إلى الشمعة التي تحترق من أجل أن تضئ أيامي إلى من ذاقت مرارة الحياة وحلوها، إلى قرة عيني وسبب نجاحي وتوفيقي في دراستي إلى

" أمي حكيمة "

أطال الله في عمرها

إلى الذي أحسن تربيتي وتعليمي وكان مصدر عوني ونور قلبي وجلاء حزني ورمز عطائي ووجهني نحو الصلاح والفلاح إلى

"أبي "معمر "

أطال الله في عمره

إلى أخواتي وجميع أفراد عائلتي

إلى أستاذي " **يحي عبد** الحميد " و جميع الأساتذة الأجلاء الذين أضاءوا طريقي بالعلم

وإلى كل أصدقاء الدراسة و العمل ومن كانوا برفقتي أثناء إنجاز هذا البحث إلي كل هؤلاء وغيرهم ممن تجاوزهم قلمي ولن يتجاوزهم قلبي أهدي ثمرة جهدي المتواضع

شكر وتقدير

- الحمد لله على توفيقه وإحسانه، والحمد لله على فضله وإنعامه، والحمد لله على جوده وإكرامه، الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافئ مزيده

أشكر الله عز وجل الذي أمدني بعونه ووهبني من فضله ومكنني من إنجاز هذا العمل ولا يسعني إلا أن أتقدم بشكري الجزيل إلى كل من ساهم في تكويني وأخص بالذكر أستاذي الفاضل

" يحي عبد الحميد "

الذي تكرم بإشرافه على هذه المذكرة ولم يبخل علي بنصائحه الموجهة لخدمتي

فكان لي نعم الموجه والمرشد

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

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

إلى كل هؤلاء أتوجه بعظيم الامتنان وجزيل الشكر المشفع بأصدق الدعوات .

مقدمة

مقدمة

تحظى العائلة باحترام كبير من قبل الجميع باعتبارها تشكل في ذاتها النظام العام للدولة و القيم المجتمعية.، و لما كانت كذلك، حظيت باهتمام كبير من قبل جميع القوانين حيث اهتم بها كل من الدستور و الميثاق الوطني بالأسرة اهتماما واضحا و لاسيما حينما نص الدستور الجزائري في المادة 65 [1] منه ان الاسرة هي الخلية الاساسية للمجتمع .كما اهتم بها ايضا كل من قانون الاسرة و قانون الحالة المدنية و القانون المدني ، و يتجلى ذلك من خلال تنظيمه لأحكام القرابة في المواد 32 الى 35 ق م ..ويساهم الانتماء الحضاري الإسلامي، باعتباره يشكل هوية الأمة ، في ممارسة تأثير على المشرع في دفعه إلى إقحام القانون الجنائي أو استبعاده من الحياة العائلية .فالجريمة قد تقع فيما بين أحد افراد الأسرة على الأخر، كما قد تقع من الغير على أحد أفرادها، و من ثم فإن نظرة القانون الجنائي لا يمكن أن تكون واحدة بالنظر إلى طبيعة المصلحة محل الحماية. فتارة يعمد المشرع إلا إبقاء القانون الجزائي بعيدا عن ما يحدث داخل الأسرة الواحدة، و طورا أخر عن طريق إقحامه مع إبقاء إعماله في حدود الدنيا من خلال تخفيف الجزاء ، و طورا آخر عن طريق الزجر في اقصى تجلياته، و أخيرا يتدخل من خلال تخصيص قواعد إجرائية تتماشى مع طبيعة تلك الجرائم.

وإذا كانت هذه الجرائم تستمد خصوصيتها من طبيعة العلاقة التي تربط أطرافها فلانها علاقة افترض فيها العقل قبل القانون أن تكون وسيلة لانسجام أفراد المجتمع و انتشار المودة و الرحمة بينهم ، أما وأن تنقلب إلى وسيلة لانتشار الفاحشة والكراهية ، فان ذلك وحده كاف لتعميق الهوة بين أفراد المجتمع الواحد، الذي سيتأثر أمنه و استقراره لا محالة. لهذا قدس المشرع هذه العلاقة ، ورتب عليها آثارا مدنية و جزائية ، بل و جعلها الركيزة الأساسية لبناء المجتمع .

1- قانون رقم 16 -01 المؤرخ في 26 جمادى الاول عام 1437 الموافق لـ6 مارس سنة 2016 ،يتضمن التعديل 1 الدستوري.

تلك هي رابطة القرابة التي ارتأينا . في بحثنا هذا أن نسلط الضوء على آثارها من الناحية الجزائية ، على كل من الجريمة والعقوبة . انطلاقا من الأحكام التي أوردها المشرع الجزائري ضمن أبواب قانون العقوبات .

واختيارنا لهذا الموضوع نابع من أهميته العلمية والاجتماعية. فمن الناحية العلمية هو مهم نظريا، لأنه يبين بالتدقيق الآليات القانونية التي اعتمدها المشرع لتكريس المبدأ الدستوري القاضي بوجوب حماية الدولة للأسرة باعتبارها الخلية الأساسية لبناء المجتمع . وهو مهم عمليا لأنه يعد بمثابة أداة قانونية في يد القاضي تمكنه من التكييف الصحيح للوقائع والتقدير الحقيقي للجزاء الذي يستحقه الجاني

إذ كثيرا ما يجرم الفعل في جانب القريب ويكون مع غير القريب مباحا، كما قد يباح في جانب القريب ويجرم مع الأجنبي.ويستحق الأجنبي في كثير من الأفعال العقاب جزاء لفعله، بينما يرتكب القريب نفس الفعل ويمتنع عليه العقاب .

أما من الناحية الاجتماعية فإن للموضوع أهمية بالغة، لاسيما في مجتمع يدين بالدين الإسلامي الذي جعل الإحسان للوالدين واجب بعد طاعة الله والرسول – صلى الله عليه وسلم ،، مصداقا لقوله تعالى " وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا." وهو الدين نفسه الذي حث على صلات القربى والرحم، إذ قال الرسول – صلى الله عليه وسلم ." الرحم معلق بالعرش تقول: من وصلني وصله الله ومن قطعني قطعه الله.

والقرابة كمفهوم لغوي تجد معناها في كلمة القرب ' التي يقصد بها الدنو . فنقول اقترب من الشيء اذا دني منه. أما المعنى الاصطلاحي للكلمة فلا نجد له تعريفا في التشريع الجزائري، لا ضمن أحكام القانون المدني الذي تضمن أحكامها ، ولا ضمن قانون العقوبات الذي رتب عليها بعض الآثار . مثلما ستراه في بحثنا هذا .. غير أنه يمكن تعريف القرابة بأنها صفة أو مركز قانوني تثبت للشخص بسبب شرعي وترتب آثارا قانونية، وقد تكون هذه الصفة ناتجة عن رابطة نسب أو دم فتسمى قرابة النسب، وقد تكون ناتجة عن رابطة الزواج، فتسمى قرابة المصاهرة.

ولقد نظم المشرع الجزائري أحكام القرابة في القانون المدني بنص المواد من 32 إلى 35 منه، فخصص لقرابة النسب المواد 32، 33، 34،اذ عرفت المادة 32 هذا النوع بقولها:" تتكون أسرة الشخص من ذوي قرباه ، ويعتبر من ذوي القربى كل من يجمعهم أصل واحد '. وقد فرق المشرع في قرابة النسب بين القرابة المباشرة التي نصت عليها الفقرة 1 من المادة 33 مدني بقولها: " القرابة المباشرة هي الصلة ما بين الأصول والفروع " والقرابة غير المباشرة التي عبر عنها بقرابة الحواشي حين عرفها في الفقرة 2 من نفس المادة التي نصت: " قرابة الحواشي هي الرابطة ما بين أشخاص يجمعهم أصل واحد دون أن يكون أحدهم فرعا للأخر . ولأن قرابة النسب مراتب ودرجات متفاوتة نص المشرع في المادة 34 مدني على كيفية حساب هذه الدرجات في نوعي هذه القرابة بقوله : " يراعى في ترتيب درجة القرابة المباشرة اعتبار كل فرع درجة عند الصعود الى الأصل ما عدا هذا الأصل ، وعند ترتيب درجة الحواشي تعد الدرجات صعودا من الفرع للأصل المشترك ، ثم نزولا منه إلى الفرع الآخر، وكل فرع فيما عدا الأصل المشترك يعتير درجة ".

أما قرابة المصاهرة ، فهي تلك الرابطة التي تنشأ نتيجة الزواج بين أحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر .

وقد نصت عليها المادة 35 مدني بقولها :" يعتبر أقارب أحد الزوجين في نفس القرابة والدرجة بالنسبة الى الزوج الآخر ".

واذا كان هذا هو مفهوم القرابة وأنواعها ، فان المشرع في باب التجريم والعقاب قد ميز القرابة بأحكام مختلفة، بالنظر إلى نوع الأثر الذي تلحقه بالفعل أو بالجزاء المقرر الله. فإنها قد تغل يد النيابة في المتابعة

– بصفة مؤقتة أو مؤيدة

– بالرغم من أن القانون قد أصبغ الفعل بوصف التجريم. كما قد ينصرف أثرها إلى تكوين الجريمة فتشكل ركنا أساسيا لقيامها، تنتفي بانتفائه الصفة التجريمية للفعل.

وأخيرا قد ينصرف أثرها إلى الجزاء فتكون سببا في تغليظ العقوبة أو تخفيفها، أو مانعا من الحاقها بمرتكب الفعل، رغم تحقق وصف الجريمة وأهلية مرتكبها لتحمل المسؤولية الجزائية.

وعلى هذا الأساس يطرح البحث الاشكاليات التي يثيرها الموضوع من الناحية العملية بعد تبيين الأحكام التي اعتمدها المشرع في تعامله مع الموضوع. فكيف يكون عنصر القرابة ركنا لقيام الجريمة من جهة وسببا لنفي الوصف التجريمي عن الفعل من جهة أخرى؟

وكيف يمكن لهذا العنصر أن يكون سببا في التشديد وهو المانع من العقاب في آن واحد؟

وماهي الحكمة التي ارتآها المشرع في تعامله مع عنصر القرابة بهذا الشكل؟ وكيف تعامل القضاء في أحكامه مع هذا العنصر؟

وقد قمنا بتقسيم موضوع هذه المذكرة إلى فصلين حيث تطرقنا في الفصل الأول إلى مفهوم أثر القرابة على الإتهام الجزائي وقسمنا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول: تأثير القرابة على المتابعة والمبحث الثاني إلى القرابة كركن لقيام الجريمة أما الفصل الثاني تطرقنا إلى أثر القرابة في التقدير الجزاء الجنائي فتناولنا في المبحث الأول القرابة كظرف لتشديد العقوبة أما المبحث الثاني القرابة كعذر مخفف أو معفي من العقوبة.

الفصل الأول

مفهوم أثر القرابة على الإتهام الجزائي

الفصل الأول : مفهوم أثر القرابة على الإتهام الجزائي

تتميز الجرائم التي ترتكب في إطار العلاقات الأسرية بعد اجتماعي خاص، ذو حساسية بالغة من حيث تأثيرها السلبي على أهم خلية في تكوين المجتمع، ألا وهي الأسرة، لما قد ينجر عنها من تفكك وانحلال في هذه الأخيرة، وبالتالي المجتمع الذي هو محل الحماية الجنائية. ولقد راعي المشرع الجزائري هذه الخصوصية في تعامله مع هذه الجرائم، فخصها بإجراءات أكثر مرونة، لاسيما من حيث المتابعة، هادفا من وراء ذلك إلى الحفاظ على انسجام الأسر ومنع تقطع أواصرها، بالسعي إلى عدم الكشف عن بعض الفضائح العائلية التي يعد التستر

عليها أحسن طريقة لعلاجها. وعلى هذا الأساس رأى المشرع في بعض الجرائم التي اعتبرها سرا عائليا، أن يقيد يد النيابة في متابعة المتهمين بشكوى الطرف المضرور، الذي له حق الكشف عنها، كما له حق التستر عليه في حين قرر إعفاء الجناة من المتابعة إطلاقا في نوع آخر من الجرائم التي قد يدفع إلى ارتكابه في كثير من الأحيان عاطفة القربى والنسب، التي إن انتفت عاد للفعل وصفه التجريمي واستحق مرتكبه العقاب.

وهكذا نتناول في مبحثين منفصلين تاثير القرابة على المتابعة في الجرائم المبحث الأول)، ثم الإعفاء من المتابعة (المبحث الثاني).

المبحث: الاول تأثير القرابة على المتابعة

من المعلوم أن الجريمة تتكون من أجزاء أو مقومات تنعدم من دونها، وهي ما يطلق عليها فقها بأركان الجريمة، وهي ثلاثة أركان، الركن الشرعي، والركن المادي، والركن المعنوي، وستقتصر دراستنا في هذا الموضوع على ركنين، الركن المادي، والركن المعنوي، بإعتبار البحث عن الركن الشرعي يقع على عاتق قاضي الموضوع.

وعلى الرغم من ذلك نجد أن بعض الجرائم لا يكفي لقيامها توافر الركنين المادي والمعنوي، وإنما تحتاج إلى شروط أو عناصر أخرى يفترض النص الجنائي وجود أسبق لها، بحيث إذا تخلفة هذه الشروط لا تقوم الجريمة، وهو أمر سابق عن الجريمة ولازم لوجودها، ومن أبرزها الجرائم الواقعة بين الأقارب، ففي هذه الجرائم إشترط المشرع الجزائري، صلة قرابة بين الجاني والمعني عليه.

و لقد راعى المشرع الجزائري هذه الخصوصية في تعامله مع هذه الجرائم فخصها بإجراءات أكبر مرونة لا سيما من حيث المتابعة هادفا من وراء ذلك الى انسجام الأسر و منع تقطع أواصرها، بالسعي الى عدم الكشف عن بعض الفضائح العائلية التي يعد التستر عليها أحسن طريقة لعلاجها.

و على هذا الأساس رأس المشروع في بعض الجرائم التي اعتبرها سرا عائليا أن يقيد النيابة في متابعة المتهمين بشكوى الطرف المضرور الذي له حق الكشف عنها كما له حق التستر عليه في حين قرر اعفاء الجناة من المتابعة اطلاقا في نوع آخر من الجرائم قد يدفع الى ارتكابه في كثير من الأحيان عاطفة القربى و النسب التي ان انتفت عاد الفعل وصفه التجريبي و استحق مرتكبه العقاب

وهكذا نتناول في مبحثين منفصلين تاثير القرابة على المتابعة في الجرائم المبحث الأول)، ثم الإعفاء من المتابعة (المبحث الثاني).

المطلب الأول : الشكوى كقيد على المتابعة

لشكوى سبيل الضحية إلى العدالة ، يستوفي من خلالها حقه في اللجوء إلى القضاء، وهذا السبيل مفتوح لكل مواطن في أي واقعة مادية ذات طابع جزائي، لكن الشكوى موضوع الدراسة تختلف عن ذلك، فهي تنحصر في الجرائم المقيدة بشكوى ومتابعتها ، بحيث لا يجوز للنيابة العامة . مع تخلفها . تحريك الدعوى العمومية .

ويلاحظ توجه حديث من طرف التشريعات المقارنة نحو تفعيل نظام الشكوى، فهل يفسر بأنه عودة إلى نظام االتهام الفردي ولكن في شكل مختلف أم أن التوجه التشريعي الحديث يسير نحو خوصصة الدعوى العمومية باعتبار أن نظام الشكوى والتنازل عنها

كقاعدة عامة تختص النيابة العامة وحدها بتحريك الدعوى العمومية دون أن يقيدها في ذلك أي طرف من أطراف الدعوى ، ودون أن يكون لها الحق في التنازل عنها وفقا لما ذهبت إليه المحكمة العليا – الغرفة الجنائية الأولى ، في قرارها الصادر في الملف رقم 24409بتاريخ1981/01/13 عندما قضت بأنه إذا كان يجوز للنيابة العامة أن تحرك الدعوى العمومية و تباشرها إلا أنه لا يسوغ لها أن تتصرف فيها كما تشاء بان تتنازل عن الطعن بالنقض الذي رفعته باسم المجتمع [1].

كما لا يجوز لها أن تسحب الدعوى بعد رفعها، و لو تبين لها عدم اختصاص المحكمة أو براءة المتهم [2] غير ان القانون يعلق في بعض الجرائم تحريك الدعوى العمومية على شكوى الشخص المضرور من الجريمة ، و الذي ترك له أمر تقديم الشكوى أو عدم تقديمها .و ذلك لاعتبارات تمس الأسرة و حماية لسمعة أفرادها، و هي جرائم محددة على سبيل الحصر لا يجوز التوسع فيها، وفقا لما قررته المحكمة العليا – الغرفة الجنائية – في قرارها الصادر بتاريخ07/10/ 1983 ملف رقم 29045 حين قضت بان الجرائم التي يتوقف فيها رفع

1- جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، ج 1 ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، طبعة1، 2002، ص 231.

2- محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعية ، طبعة 2 ، الجزائر ، 1989، ص 41.

الدعوى العمومية على تقديم شكوى من المضرور محددة قانونا على سبيل الحصر بحيث لا يجوز التوسع فيها تحت طائلة البطلان و النقض [1].

وعلى ذلك لا يجوز في طائفتين من هذه الجرائم تحريك الدعوى العمومية إلا إذا قدمت فيها شكوى، و تتضمن الطائفة الأولى بعض الجرائم المقررة لحماية كيان الأسرة والأطفال القصر (الفرع الأول) بينما تتعلق الطائفة الثانية بجرائم الأموال المرتكبة بين الأقارب والحواشي و الأصهار إلى الدرجة الرابعة (الفرع الثاني).

الفرع الأول : الجرائم المقررة لحماية كيان الأسرة و الأطفال القصر

وتشمل هذه الطائفة ثلاث أنواع من الجرائم لا يجوز للنيابة فيها تحريك الدعوى العمومية بدون شكوى، وهي جريمة الزنا (المادة 339 ق ع)، جرائم إهمال الأسرة (المادة330 ق ع) ، و جريمة خطف و إبعاد قاصر (المادة 326 ق ع) [2].

أولا – جريمة الزنا والواقعة على الاسرة

بعد أن تناولت المادة 339 ق ع جريمة الزنا و قررت عقوبة كل من الزوج و الزوجة أشارت في فقرتها الرابعة الى أن إجراءات المتابعة لا يجوز لوكيل الجمهورية اتخاذها الا استنادا الى شكوى الزوج المضرور و هو الأمر الذي لا يجوز معه لوكيل الجمهورية و لا للنائب العام أن يقوم بأي اجراء من إجراءات اثارة أو إقامة دعوى جريمة الزنا من تلقاء نفسه كما هو الحال بالنسبة الى الدعاوي الجزئية الأخرى[3].

ولهذا فاذا حركت النيابة العامة الدعوى العمومية من تلقاء نفسها فإنها تكون باطلة، وعلى المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى لبطلان اجراءاتها، و لا يصحح الاجراءات بعد ذلك أن يوافق من له الحق في تقديم الشكوى على السير فيها او أن يطلب دخوله مدعيا مدنيا فيها، و إنما يجب إعادة الإجراءات من جديد، لان مسالة تقديم الشكوى

1- جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، الجزء 2، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، طبعة 1 ، 2001 ، ص 237

2- محمد رشاد متولي ، مرجع سابق ، ص 44

3- محمد رشاد متولي ،مرجع نفسه ، ص 42.

مسالة جوهرية تتعلق بالنظام العام، يجوز التمسك بمخالفتها في أية حالة كانت عليها الدعوى و لو لأول مرة أمام المحكمة العليا.

أما القانون الجزائري فانه لم يتعرض لهذه الحالة، وعلى ذلك يرى البعض التقيد بنص المادة 339 ق ع التي تفرض عدم اتخاذ أي إجراء و لو كان من إجراءات جمع الأدلة إلا بناء على شكوى الزوج المضرور في حين يرى البعض الآخر انه في جريمة الزنا المتلبس بها يمكن اتخاذ الاحتياطات اللازمة، ويبدأ التحري حولها على الأقل، إذا لم يكن الزوج حاضرا، على ألا يمس ذلك شخص المتهم او حريته، وان يقتصر على سماع الشهود وإجراء المعاينة، لأن هذه الجريمة ذات طبيعة خاصة تتطلب التستر على الأعراض عندما يرغب الزوج في كتمانها حفاظا على سمعة الأسرة وكيانها [1].

ومتى قدمت الشكوى، استردت النيابة العامة حريتها في تحريك الدعوى العمومية، دون أن تكون ملزمة بإحالتها على المحكمة، لأن سلطتها في الملائمة تسمح لها بعدم تحريكها، وقد ترتبط جريمة الزنا بجريمة أخرى لا تقيد فيها مباشرة الدعوى العمومية بتقديم شكوى، فاذا كان ارتباط الجريمتين بسيطا يقبل التجزئة، كارتكاب المتهم جريمتي الزنا والسرقة في نفس المنزل وفي وقت واحد، فليس في الأمر أية صعوبة، حيث توجد جريمتان مستقلتان في أركانهما، ولا يمنع ارتباطهما النيابة من السير في اجراءات السرقة دون انتظار تقديم شكوى من المجني عليه في الزنا، أما إذا كان ارتباط الجريمتين وثيقا لا يقبل التجزئة بحيث يجعل من الجريمتين عملا جنائيا واحدا، كما إذا ارتكب المتهم بالزنا جريمة قتل ليتهرب من عقوبة الجريمة الأولى، او كان ارتكاب الزنا علانية بحيث ينطوي الفعل على جريمتي الزنا و الفعل العلني المخل بالحياء في آن واحد فقد اختلف الفقهاء في ذلك[2].

1- محمد رشاد متولي ، مرجع سابق ، ص 45.

2- محمد رشاد متولي، نفس مرجع ، ص 47

فيري معظم الفقهاء الفرنسيين أنه في هذه الحالة، يكون للنيابة الحق في السير في الدعوى على الجريمة الاخرى المرتبطة بالزنا، لأن أمرها لا يعني المجني عليه وحده، بل يتعداه إلى الاعتداء على حقوق الآخرين.

ويرى البعض من الفقهاء المصريين، أنه إذا كانت عقوبة الجريمة الأخرى أخف من عقوبة الزنا، فلا يجوز تحريك الدعوى العمومية عن الجريمتين معا الا إذا تم تقديم الشكوى، اما إذا كانت الجريمة الاخرى اشد من جريمة الزنا من حيث العقاب، فان تحريك الدعوى يكون جائزا فيها بغير شكوى.

و يرى جانب اخر من الفقهاء المصريين رأي الفقهاء الفرنسيين، مع القول بعدم تطبيق الظرف المشدد، اذ يحاكم المتهم عن جناية قتل عمد عادي دون التعرض لجنحة الزنا اذا لم تقدم عنها شكوى.

و يرى البعض الاخر عدم جواز مباشرة الدعوى العمومية عن الجريمة الاخرى الا اذا قدمت الشكوى من المجني عليه في جريمة الزنا، متى كانت بعض اركان الجريمة التي لا تشترط فيها الشكوى لا تقوم الا بتوفر اركان جريمة الزنا. كالزنا في الطريق العام، أما إذا لم تتوفر رابطة التعدد المعنوي هذه، فليس هناك ما يدعو لتقييد يد النيابة في تحريك الدعوى العمومية في الجريمة الاخرى.

فاذا حكم بالبراءة على احدى الجريمتين، فلا يؤثر ذلك على معاقبة الجاني عن الجريمة الاخرى، كنتيجة لذلك فان للنيابة أن تمارس حقه، في تحريك الدعوى العمومية ولو كانت مرتبطة بجريمة اخرى تخضع الدعوى الناشئة عنها الشكوى المجني عليه، ولم يقدم هذا الاخير شكواه بعد ، و يستوي في ذلك أن تكون هذه الجريمة هي ذات العقوبة الاشدا و هي ذات العقوبة الاخف بشرط عدم التعرض لجريمة الزنا[1].، ولم يشترط المشرع الجزائري أن تصاغ الشكوى عن جريمة الزنا في شكل معين، بل يعتبر مجرد الطلب الذي يقدمه المجني عليه للنيابة او لاحد مأموري الضبط القضائي بقصد تحريك الدعوى العمومية ضد الجاني شكوى ولا

1- محمد رشاد متولي، مرجع سابق ، ص50.

يعتبر كذلك رفع الزوج المضرور دعوى طلاق او لعان امام قضاء الأحوال الشخصية، ولا الشكوى المعلقة على شرط واقف، كما لا يشترط المشرع في الشكوى أن تكون كتابية بل تصح شفاهة، و كل ما يشترط فيها أن تكون صريحة، ولم يرد في القانون الجزائري نص يحدد الوقت الذي يجب أن تقدم فيه، بل يجوز تقديمها في أي وقت ما دامت الجريمة لم تسقط بالتقادم.

لقد حدد المشرع الجزائري تقديم الشكوى ضد الزوج أو الزوجة، فان هي قدمت من الزوج المضرور ضد الزوج الزاني فعلى النيابة اتخاذ اجراءات المتابعة ضده وضد شريكه في الجريمة[1]، بل لو طلب الزوج المضرور صراحة عدم متابعة أي شريك، فلا هو ولا النيابة يملكان هذا التنازل ، أما اذا قدم شكواه ضد الشريك فقط ، فان ذلك لا يكفي للسير في الدعوى، و بالتالي لا تقبل شكواه، و لا تكون الإجراءات التي تتخذها النيابة صحيحة، و لا الدعوى التي تقيمها ضد هذا الشريك مقبولة، بل انه قد يعتبر تنازلا من الشاكي يستفيد منه الشريك الذي لا يمكن متابعته لوحده، و اكثر من هذا لا يجوز تحريك الدعوى العمومية ضد الشريك بوصف اخر يتناول في ذاته جريمة الزنا كدخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه

و يثور التساؤل في حالة ما اذا كان شريك الزوج الزاني متزوجا هو الاخر، هل تشترط شكوى زوج هذا الشريك ايضا لمباشرة اجراءات المتابعة ضده ؟ أن كل ما اشترطه القانون هو شكوى الزوج المضرور، حتى تحرك الدعوى العمومية قبل الجاني و شريكه، ومن ثم فلا محل لاشتراط شكوى زوج هذا الشريك ان كان متزوجا اذ تصح المتابعة بناء على شكوى احد زوجي المتهمين و يكون كلاهما فاعلا أصلياة، وتقدم الشكوى من الزوج المضرور.

فإذا تعددت الزوجات المضرورات فانه يكفي أن تقدم الشكوى من إحداهن، و ينقضي حق الزوج المضرور في الشكوى بموته لأنه حق شخصي ، لا ينتقل بوفاته إلى ورثته بأي حال من الأحوال، حتى و لو ثبت أنه لم يصفح في حياته عن الجاني أو مات قبل علمه بالجريمة، ولا يشترط أن يقدم الزوج المضرور شكوى بنفسه، و إنما يجوز أن يوكل في ذلك غيره بتوكيل

1- احسن بو سقيعة، الوجيز في القانون الخاص،الجرء الاول ، دارهومة للطباعة النشر والتوزيع ، الطبعة الرابعة عشر، الجزائر، 2012 ، ص .135

خاص فإذا كان قاصرا أو محجورا عليه ، فان البعض من الفقهاء يرون بأنه لا تصح الشكوى منهما كونهما لا يحسنان تقدير الأمور، كما لا تصح من الوصي على الصغير أو القيم على المحجور عليه لان الشكوى حق شخصي، بينما يرى البعض الآخر بوجوب التفرقة بالنسبة للصغير بين حالتين:

حالة الصغير المميز وله الحق في الشكوى.

• حالة الصغير غير المميز وتقدم الشكوى في جريمة الزنا من وليه[1].

أما بالنسبة للمحجور عليه، فان كان لسفه أو عقوبة جنائية، فان ذلك لا يؤثر على حقه في الشكوى، أما إذا كان الحجر الجنون أو عته فيجب معاملته كالصبي غير المميزا، فأنت عارضت مصلحة الزوج المضرور القاصر أو المحجور عليه مع مصلحة من يمثله، كما إذا كان هذا الأخير فاعلا أو شريكا في الجريمة.وكذا إن لم يكن لهذا الزوج من يمثله. فيرى البعض بان النيابة تقوم مقامه في ممارسة حق الشكوى، باعتبارها ممثلة للصالح العام ، إلا أننا نخالف هذا الرأي، لأنه لا يمكن أن تأخذ النيابة بيسراها ما حرمت من أخذه بيمناها، فإذا كانت النيابة قد قيدت في تحريك الدعوى العمومية بشكوى الزوج المضرور، فانه لا يعقل أن تنوب القاصر أو المحجور عليه في تقديم شكوى لنفسها المباشرة إجراءات المتابعة، وعلى هذا الأساس نرى انه يتعين في هذه الحالة اللجوء إلى رئيس المحكمة لتعيين ولي لهذا القاصر او المحجور عليه، يقوم مقامه في تقديم شكواه عن جريمة الزنا المنسوبة لزوجه، ويثار التساؤل فيما إذا كان يشترط أن يكون الزواج قائما وقت تقديم الشكوى، أم يكفي قيامه وقت ارتكاب الجريمة، فهنا يفرق البعض بين الطلاق الرجعي و الطلاق البائن، فالطلاق الرجعي لا يرفع أحكام النكاح قبل مضي العدة، ولهذا يكون للزوج الحق في الشكوى ضد زوجته إلى أن تنتهي العدة، أما إذا بانت منه بأن انتهت عدتها، أو كان الطلاق بائنا، فالرأي الراجح أنذلك يحرم الزوج من حقه في الشكوى ، في حين ذهب رأي آخر للقول باكتفاء أن يكون الزواج قائما وقت

1- محمد رشاد متولي ، مرجع سابق ، ص 61

الجريمة لا وقت الشكوى حتى لا يتخلص الزاني من المحاكمة بتطليق الزوج الآخر لتنتفي صفته في الشكوى [1].

إلا أن هذا الرأي حسب تقديرنا، مردود بالنظر إلى الهدف الذي توخاه المشرع من اشتراط الشكوى في المتابعة إذ أن هذا الإجراء تم تقريره حماية للأسرة من الفضيحة إذا رأى الزوج انا التكتم على الجريمة و التستر عليها ، ولم يقرره حماية المصلحة شخصية محضة لأحد الزوجين المضرور من الجريمة ، فانه لا بد من أن تكون علاقة الزوجية قائمة عند وقوع الجريمة و أيضا عند تقديم الشكوى. لأنه بعد انحلال هذه العلاقة لم يعد هناك محلا لتحقق هدف المشرع من تقرير إجراء الشكوى قبل أي متابعة.

و يثير جانب الفقه مسألة رضاء الزوج المضرور مقدما بالزنا و مدى تأثيره على الشكوى و المتابعة ، فيرى جانب منهم، أن رضاء الزوج المضرور مقدما بحصول الزنا، من شأنه أن يضيع حقه في الشكوى ويسقط بالتالي دعوى الزنا، لأنه إذا كان رضاؤه اللاحق (التنازل) يكفي الإسقاط الدعوى ، فرضاؤه السابق يجب ان يكون له هذا الأثر من باب أولى. بينما يرى فريق آخر، أن رضاء الزوج لا يحرمه من الشكوى فيما بعد، وغاية ما هنالك أنه يمكن اعتباره سببا للتخفيف على الزوج الزاني، وقد حكم في مصر بأنه لا يعاقب على الزنا إذا حصل بتواطؤ من الزوج، كما قضى بعكس ذلك أيضا، إلا أننا نميل إلى الرأي الثاني الذي يقول بأن رضاء الزوج بالزنا لا يحرمه من الشكوى فيما بعد، لأنه لا يجوز أن يسمح القانون للزوجين بالتواطؤ على تخريب الأسرة، كما لا يجوز أن يسمح لهما بالتواطؤ على مصلحة الأولاد الذين يتضررون فعلا من هذه الجريمة، كما لا يمكن أن نساوي رضاء الزوج القبلي بتنازله على الشكوى بعد ارتكاب الجريمة، لأن مصدر الأول هو نفس آثمة و شريرة، بينما مصدر الثاني هو نفس حكيمة متدبرة، قد تقدم على هذا الإجراء حفاظا على مصلحة الأسرة وصونا لكرامتها.

1- محمد رشاد متولي ، مرجع سابق ، ص 64

كما انه في ظل النصوص الحالية الخالية من أي نص يقرر هذا المنع. فانه لا يجوز حرمان الزوج المضرور من تقديم الشكوى ضد الزوج الزاني، حتى ولو كان الزوج الشاكي هو بعينه من حرض على إتيان الفعل ورضي به وبخصوص التنازل عن الشكوى تنص المادة 04/339 ق ع وان صفح هذا الأخير (الزوج المضرور) يضع حدا لكل متابعة." ويقصد المشرع بعبارة صفح الزوج المضرور" تنازله عن الشكوى، ونظرا لافتقار النص إلى أحكام مفصلة عن هذا التنازل فانه يخضع كالشكوى للقواعد العامة، و اعطاء الزوج هذا الحق هو في الحقيقة إعطاؤه حق إسقاط الدعوى ، وهو يصدر من الزوج المضرور نفسه الذي قدم الشكوى او من ينوب عنه او يمثله او من وكيل خاص، ولا يتعدى التنازل الواقعة المبلغ عنها ،وهو بهذا الشكل يترتب عليه انقضاء الدعوى بالنسبة لهذه الواقعة وحدها، و لا يمنعه من تقديم شكوى على وقائع أخرى، سواء كانت سابقة على الواقعة المتنازل عليها ام لاحقة لها، دون أن يعتبر ذلك رجوعا منه على التنازل.

و قد قضت المحكمة العليا – الغرفة الجنائية الثانية – في قرار صادر بتاريخ11/27/ 1984 – ملف رقم 29093 أنه لما كان من الثابت أن الزوج الشاكي قد صفح عن زوجته الملاحقة بتهمة الزنا، فان قضاة الاستئناف بإدانتهم إياها و الحكم عليها بالحبس لمدة سنة، قد اخطئوا في تطبيق الفقرة الأخيرة من المادة 339 عقوبات التي تنص صراحة على أن صفح الزوج المضرور يضع حدا لكل متابعة و للزوج المضرور حق التنازل حتى ولو انقضت علاقة الزوجية بعد تقديم الشكوى و قبل الصفح [1]، اذ ليس من المعقول أن يسبب الطلاق حرمان الزوج المضرور من الصفح اذا ما رأى فيه مصلحة العائلة أو الأولاد ، و التنازل كما يصح قبل الشكوى يصح بعدها، و يظل جائزا الى ان يفصل في الدعوى نهائيا ، بل يجوز الصفح حتى أمام المحكمة العليا[2]، و قبل تعديل نص المادة 339 ق ع بموج بالقانون رقم 82 –04 المؤرخ في 02/13/ 1982 كان صفح الزوج المضرور جائزا حتى بعد صدور حكم نهائي، و يؤدي إلى وقف آثار العقوبة المحكوم بها ، كما كان لصفح الزوج المضرور

1- جيلالي بغدادي ، مرجع سابق ، ص 135

2- محمد رشاد متولي ، مرجع سابق ، ص76

أثر نسبي ينحصر في زوجه و لا ينصرف أثره إلى الشريكا، وإذا تعدد الأزواج المضرورون فان الصفح لا ينتج أثره، إلا إذا صدر من جميع من قدمن الشكوى

. و ليس للصفح شكل معين، إذ يجوز أن يكون كتابيا ، كما يجوز أن يكون شفاهيا، ومتى صفح الشاكي وتنازل عن شكواه فقد كل ما له من حقوق بالنسبة لهذه الدعوى ، غير انه يجوز للزوجة التي سحبت شكواها عن جريمة زنا زوجها أن تلجا الى القضاء المدني للمطالبة بتطليقها منه. وعلى قاضي الأحوال الشخصية أن يحكم بانحلال الرابطة الزوجية بينهما إن ثبت لديه أن الزوج قد ارتكب جريمة الزنا، ولا يمكن الرجوع عن التنازل لأي سبب كان [1].

كما لا يجوز تعليق الصفح على شرط ، فان حصل ذلك بطل الصفح . و يذهب رأي للقول بصحة الصفح و بطلان الشرط، و يحكم بانقضاء الدعوى العمومية للصفح و لا يحكم بالبراءة (5)، و يعتبر تنازل الزوج المضرور منصرفا إلى الدعويين الجزائية و المدنية معا، وفيما يتعلق بوفاة الزوج المضرور أو الزوج الزاني و تأثيره على الدعوى العمومية ، فلا نجد حكما خاصا فيما يتعلق بهذه المسألة بخصوص جريمة الزنا ، لذا نرجع الى القواعد العامة في المادة 6 ق اج. فان توفى الزوج المضرور دون أن يتقدم بشكواه لأي سبب كان ، فقد افترض القانون أنه تنازل عنها قبل أن يدركه الموت ، و على ذلك فان حقه الشخصي في تقديم الشكوى ينقضي بوفاته و لا ينتقل الى ورثته [2].

و لكن بوفاة الزوج المضرور لا يفترض صفحه وتنازله عن الشكوى بعد تقديمها ، فاذا مات الزوج بعد أن قدم شكواه، فانها تظل قائمة ولا تتاثر بوفاته، أما اذا توفي الزوج الزاني، فأغلب الفقهاء يرون أن الدعوى العمومية تسقط بوفاته، و تسقط بالتبعية ضد الشريك، و ذلك لأن الزوج الزاني يعتبر بريئا الى ان يحكم عليه بالإدانة ، فاذا مات قبل أن يصبح الحكم نهائيا اعتبر انه بريئا ، فان حدثت الوفاة قبل أن تقدم الدعوى للتحقيق وجب على النيابة أن تأمر

1- أحسن بو سقبعة ، مرجع سابق ، ص 137.

2- جيلالي بغدادي ، مرجع سابق ، ص 236.

بحفظها ، أما إن كانت في مرحلة التحقيق وجب على قاضي التحقيق أن يصدر أمرا بالا وجه للمتابعة بسبب الوفاة ، و اذا كانت الدعوى قد رفعت للمحكمة ثم حصلت الوفاة، وجب عليها ان تحكم بانقضاء الدعوى العمومية بالوفاة.

ثانيا :جرائم إهمال الأسرة :

إن الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع [1]، نظرا للصلة التي تجمع الأزواج وصلة الأولاد، و حسن المعاشرة و التكافل الاجتماعي.

1- جريمة عدم تسديد النفقة : وهي التخلي عن الالتزامات التي تفرضها العلاقة الزوجية ، و الصفة الأبوية و الأسرية و لقد رتب المشرع في إطار العلاقات الأسرية مجموعة من الحقوق والواجبات، منها واحب الزوج الإتفاق على أسرته ،طبقا للمواد من 74 إلى 78 من قانون الأسرة [2]. و نصت عليه المادة 331 من قانون العقوبات، حيث أن النفقة مقررة للأصول و الفروع على حد السواء حيث تنص المادة 77 من قانون الأسرة على أنه : " تحب نفقة الأصول على الفروع و الفروع على الأصول حسب القدرة و الإحتياج و درجة القرابية في الإرث.

ومن خلال قراءة النصوص القانونية السابقة، يتبين لنا أركان المكونة لجريمة الامتناع عن دفع النفقة ، مع توافر شرطي : قيام الدين الغذائي هو وجود حكم قضائي هي :

الركن المادي المتمثل في عنصرين هما : عدم دفع المبلغ المالي كاملا و معناه دفع جزء منها لا يحول دون قيام الجريمة ، و استمرار الامتناع عن دفع النفقة لمدة تزيد عن شهرين.

1- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 جوان 1984، المتضمن قانون الأسرة، ج.ر المؤرخة في 12 جوان 1984، العدد 24 ، المعدل و المتمم

2-حصرت المادة 331 من ق. ع الدين في الغذاء، في حين توسعت في المادة 78 من ق.أ لتشمل الغذاء، الكسوة، العلاج، السكن و الضروريات. ينظر المادة 78 من ق.أ ، مرجع سابق.

بالإضافة إلى الركن المعنوي القائم بعنصرية العلم و الإرادة لدى الجاني وهو الامتناع عن تسديد النفقة الواجبة موحب حكم قضائي واجب النفاذ و سوء النية مفترض [1]بقول المشرع : " ... و يفترض أن عدم الدفع عمدي ... " . وعليه فالعقوبة المقررة في هذه الحالة هي الحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات ، و بغرامة من 50.000 إلى 300.000 ، بالإضافة إلى العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 14 من قانون العقوبات.

2- جريمة ترك الأسرة :

كثيرا ما تصادف الحياة الزوجية مشاكل تؤدي إلى ترك أحد الزوجين لمقر أسرته ، و ما بنجر عليه من إهمال للواجبات و الالتزامات الأسرية. و منه جريمة ترك الأسرة ، نصت عليه المادة 1/330 بقولها : " يعاقب بالحبس من شهرين (2) إلى سنة (1) و بغرامة من 25.000 دج إلى 100.000 دج .

1- أحد الوالدين الذي يترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين (2) و يتخلى عن كافة التزاماته الأدبية أو المادية المترتبة على السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية ، و ذلك بغير سبب جدي ، و لا تنقطع مدة الشهرين (2) إلا بالعودة إلى مقر الأسرة على وضع ينبئ عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفة نهائية". و تقوم الجريمة على أركان أساسية هي : الركن الشرعي ، و هو توافر صفة الأب أو الأم المباشرين الشرعيين ، و الركن المادي و هو الفعل الإيجابي المتمثل في عدم تنفيذ الالتزامات الأسرية التي فرضها قانون الأسرة من حقوق و واجبات إزاء الأولاد القصر في حالات هي :

- حالة مغادرة أحد الوالدين البيت الأسرية.
- حالة التخلي عن التزاماتهما العائلية
- مدة الترك يجب أن تزيد عن شهرين و بصفة مستمرة.

1-المادة 32 من ق. ع بالنسبة للجنح المقررة في المادة 330 القانون. .

وركن النية الإجرامية، وهو العنصر الإرادي لقيام جريمة ترك مقر الأسرة، و إرادة قطع الصلة بالأسرة و ركن فقدان السبب الجدي و الشرعي أو القاهر الذي أدى على التخلي عن الالتزامات العائلية ، و ترك مقر الأسرة.

فالعقوبة في حال توافر الجريمة بأركانها فهي علاوة على العقوبة الأصلية السالفة الذكر، جواز الحكم عليه طبقا للمادة 332 من نفس القانون بالحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية المدنية و العائلية من سنة الى 5 سنوات. [1]

3-التخلي عن الزوجة الحامل : لقد قرر المشرع الحماية الجزائية للمرأة الحامل نظرا لحساسية هذه المرحلة ، لأنها تكون في حالة نفسية و بدئية تحتاج فيها للرعاية و الاهتمام من قبل زوجها، و ذلك من خلال تحريم ترك الزوج لزوجتة و اهمالها عمدا أثناء مدة حملها، وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة 330-2 من قانون العقوبات :

عمدا و لمدة تتجاوز شهرين (2) عن زوجته مع علمه بأنها حامل و ذلك لغير سبب جدي".[2]و تقوم هذه الجريمة على اركان تتمثل في :

- صفة الرجل المتزوج ، أي قيام الرابطة الزوجية الرسمية ، و بالتالي لا يعتد بالعلاقة الغير شرعية ولا الزواج العرفي و الو نتج عنه حمل ما لم يثبت بحكم قضائى،

- ركن حمل الزوجة وقت الذي يتركها زوجها و علم الزوج بذلك . : ترك مسكن الزوجية أكثر من شهرين بدون انقطاع ، على أن يكون الترك من الزوج، و عليه ففي حالة مغادرة الزوجة الحامل مكان الزوجية لا تقوم التهمة في حق زوجها.

- الركن المعنوي و هو التخلي عمدا عن زوجته مع العلم بحملها بدون سبب حدي.

أما العقوبة المقررة لهذه الجريمة تخضع لنفس العقوبات المقررة لجنحة ترك مقر الأسرة.

1- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على النظام الاسرة ، الطبعة لثانية، اللدوان الوطني اللاشغال التربوية ، الجزائر السنة 2002 ، ص 14.

2- أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص 158 .

4- الإهمال المعنوي للأطفال : إن للعامل الأسري أهمية في توجيه سلوك الأولاد إيجا ها نحو التربية الصحيحة أو سلبا نحو الانحراف تاثرا بظروف معيشتهم داخل الأسرة. و لقد نصت المادة 330-3 على جريمة إهمال الأطفال يقولها : " أحد الوالدين الذي يعرض صحة أولاده أو واحد أو أكثر منهم أو يعرض أمنهم أو حلقهم خطر جسيم بأن يسئ معاملتهم أو يكون مثلا سيئا لهم للاعتماد على السكر أو سوء السلوك، أو بأن يهمل رعايتهم ، أو لا يقوم بالإشراف الضروري عليهم، و ذلك سواء كان قد قضى بإسقاط سلملته الأبوية عليهم أو لم يقض بإسقاطها، فيعاقب القانون على الوالدين على تقصيرهما و اهمالهما لأطفالهما، [1]

و يشترط لقيام هذه الجريمة ، شرط الأبوة أو الأمومة ، و الأفعال المادية المعاقب عليها و التي يأتي ما أحد الوالدين و تعطي قدوة سيئة لهم أو يؤدي إلى ضرر الأولاد ، و كذا التقصير في أداء حقوقهم وحمايتهم صحيا و جسديا وسوء المعاملة كالضرب ، أو ترك القاصر بمفرده ، و الأخلاقية كالسكر أو تناول المخدرات و ركن الضرر الذي يلحق بالأولاد صحيا ، أمنيا أو أخلاقيا .

ولم يشترط المشرع القصد الجنائي في هذه الجريمة و التي تقتضي بالضرورة أن يكون الجاني واعيا بخطورة تقصيره في إناء واجباته مع أولاده و داخل أسرته.

أما العقوبة المقررة لهذه الجريمة، فتطبق نفس العقوبات الأصلية الواردة على جنحتي ترك مقر الأسرة وترك الزوجة الحامل.

الفرع الثاني: جرائم الأموال المرتكبة بين الأقارب و الحواشي و الأصهار الى الدرجة الرابعة

الأصل في جرائم الأموال أن للنيابة الحرية الكاملة في تحريك الدعوى العمومية طبقا للقواعد العامة. الا ان المواد369 ،373 ،377 و389 ق ع جاءت باستثناء عن هذه القاعدة، حين قيدت يد النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في جملة من الجرائم بشكوى الشخص المضرور ، اذ تنص المادة 369 ق ع على انه "لا يجوز اتخاذ الاجراءات الجزائية بالنسبة

1- أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق، ص 159.

للسرقات التي تقع بين الاقارب و الحواشي و الأصهار لغاية الدرجة الرابعة الا بناء على شكوى الشخص المضرور و التنازل على الشكوى يضع حدا لهذه الإجراءات "، و احالت المواد 373, 377 و389 على هذه المادة فيما يخص تطبيق الاعفاءات المقررة فيها على الجنح الواردة في المواد372 ، 387 , 376 ق ع ، فلأسباب عائلية، لا تجيز المادة369 ق ع اتخاذ أي إجراء من اجراءات المتابعة بالنسبة للسرقات التي تقع بين الاقارب و الحواشي و الأصهار لغاية الدرجة الرابعة الا بناء على بشكوى الشخص المضرور. و تطبق نفس القاعدة على جرائم النصب و خيانة الأمانة و اخفاء أشياء مسروقة وفقا لمقتضيات المواد 373 ، 377 و 389ق ع. فهكذا قيد المشرع يد النيابة العامة مرة أخرى بشكوى الشخص المضرورى دون أن يشترط في هذه الشكوى شكلا معينا ، اذ يستوي أن تكون مكتوبة أو شفهية ، في شكل عريضة أو رسالة ، أو في شكل تصريح يدلى بها الى احد ضباط الشرطة القضائية او الى وكيل الجمهورية، و تعتبر الشكوى التي عدها المشرع شرطا سابقا لتحريك الدعوى العمومية، حقا من حقوق الضحية، ترك له امر تقدير ملائمة تقديمها أو عدم تقديمها ، لأنه اذا كانت شكواه تقيد النيابة في تحريك الدعوى العمومية فانها لا تلزمها بتحريكها اذا ترآى لها حفظ الملف الأسباب قانونية، لأن المشرع لم يقيد ابدا سلطتها في الملائمة، اما اذا قرر المضرور عدم تقديم شكواه، فانه يمتنع على وكيل الجمهورية تحريك الدعوى العمومية بدونها، فان هو تغاضى عن التأكد من توفرها بالملف، و احاله على المحكمة المختصة، فان على هذه الأخيرة اذا ثبت لديها عدم توفرها انتحكم بعدم قبول الدعوى"[1].

ويستفيد من تطبيق أحكام هذه المواد أقارب وحواشي و اصهار المجني عليه لغاية الدرجة الرابعة و المقصود بعبارة "أقارب" في هذه النصوص هم الأقارب قرابة مباشرة، غير أن المشرع لم يكن صائبا في استعمال هذه العبارات مما خلق حشوا وتكرارا في النص لا طائل من وجوده، اذ كان يكفي استعمال عبارة" أقارب" دون إضافة حواشي و أصهار للدلالة على جميع انواع القرابة، لأنه بالرجوع الى القرابة كما عرفناها في مقدمة هذا البحث نجدها تتفرع الى ثلاثة

1- احسن بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص 191.

انواع ، قرابة مباشرة ، قرابة حواشي و قرابة مصاهرة. و بالتالي فاذا كان الأمر كذلك فان هذه العبارة تكون كافية وتغني عن اضافة عبارتي" حواشي وأصهار" ما دامت القرابة تشمل النوعين معا بالإضافة إلى القرابة المباشرة وعلى ذلك كان يستحسن أن يكون نص المادة 369 كما يلي '... التي تقع بين الاقارب لغاية الدرجة الرابعة ..." و تحسب درجة القرابة المباشرة باعتبار كل فرع درجة عند الصعود الى الاصل، بدون أن يحسب هذا الأخير، فالابن قريب إلى ابيه من الدرجة الأولى ، و الحفيد قريب لجده من الدرجة الثانية، و لحساب درجة قرابة الحواشي تعد الدرجات صعودا من الفرع الى الاصل المشترك، فيحسب كل فرع درجة ، ثم نزولا من الأصل الى الفرع، باحتساب كل فرع درجة، فالأخ قريب من اخته من الدرجة الثانية، بينما يعتبر اقارب احد الزوجين في نفس القرابة و الدرجة بالنسبة إلى الزوج الاخر، وفقا لنص المادة 35ق مدني.

واذا ما قدم المجني عليه شكواه، فان سحب هذه الشكوى و التنازل عليها فيما بعد من طرفه يضع حدا لإجراءات المتابعة، أما اذا حصلت المتابعة قبل سحب الشكوى او ان النيابة رغم سحبها لم تكترث لذلك و احالت الملف على الجهة المختصة للفصل فيه. فانه يتوجب على هذه الأخيرة أن تحكم بانقضاء الدعوى العمومية للتنازل عن الشكوى طبقا لنص المادة 03/6 ق أج، التي نصت على أنه تنقضي الدعوى العمومية في حالة سحب الشكوى اذا كانت هذه شرطا لازما للمتابعة، و إلى ذلك ذهبت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ1970/12/20 حين قضت بانه يتعين على قضاة الاستئناف أن يأخذوا بعين الاعتبار سحب شكوى الضحية في قضية سرقة بين الأقارب، و أن يقرروا انقضاء الدعوى الجزائية و الا تعرض قضاؤهم للنقض و كذا في القرار الصادر عن الغرفة الجنائية الأولى في الملف رقم 44354 بتاريخ 10/02/ 1987 حين قضت بانه اذا كانت الشكوى شرطا لازما للمتابعة فان سحبها والتنازل عنها من طرف الشاكي يؤدي الى انقضاء الدعوى العمومية طبقا لاحكام المادة 3 / 6 ق أج ، و لما كان من الثابت أن السارق هو ابن أخ الضحية ، وان هذه الأخيرة قد سحبت شكواها امام قضاة الموضوع، و رغم ذلك قضي بادان المتهم. كان حكمهم باطلا واستوجب نقضه.

المطلب الثاني : الإعفاء من المتابعة

اذا كان المشرع في بعض الجرائم . كما رأينا . قد قيد سلطة النيابة في متابعة المتهمين بشكوى الشخص المضرور الذي ان هو قدمها أطلقت يد النيابة في المتابعة و اقامة الدليل على ارتكاب المتهم للجريمة ، و احالته على المحاكمة ما لم تسحب الشكوى ، فان المشرع في جرائم أخرى قد قيد يد النيابة العامة في المتابعة مطلقا دون أن يربط ذلك بشرط معين لتحرير يدها في المتابعة رغم قيام الجريمة بجميع أركانها وأهلية المتهم لتحمل المسؤولية والعقاب ، وذلك في الحالة التي يتدخل فيها عنصر القرابة ليعفي مرتكب هذه الجرائم من المتابعة بموجب نص في القانون. .

واذا كان عنصر القرابة يشترط توفره بين الجاني والمجني عليه في الجرائم التي قيد فيها المشرع المتابعة بتقديم شكوى ، فان القرابة المطلوبة لاعفاء الجناة من المتابعة يشترط توفرها بين الجاني المعفى من المتابعة ومرتكب جريمة سابقة أدت إلى قيام الجريمة محل الاعفاء ، ويتجلى ذلك فيما نصت عليه المادتين 180 /2 و 182 /4 ق ع ، وهذا فيما يتعلق باخفاء الجناة ومساعدتهم على الهرب من جهة ، وعدم الادلاء بشهادة تفيد في براءة شخص محبوس من جهة ثانية

الفرع الأول: : جريمة اخفاء الجناة ومساعدتهم على الهرب

تنص المادة 180 ق ع على أنه (فيما عدا الحالات المنصوص عليها في المادتين 42 و 91 فقرات 2 و 3 و 4 كل من أخفى عمدا شخصا يعلم أنه ارتكب جناية أو أن العدالة تبحث عنه بسبب هذا الفعل ، وكل من حال عمدا دون القبض عن الجاني أو البحث عنه أو شرع فيذلك ، وكل من ساعده على الاختفاء أو الهرب يعاقب..... ولا تطبق أحكام الفقرة السابقة على أقارب وأصهار الجاني لغاية الدرجة الرابعة فيما عدا ما يتعلق بالجنايات التي ترتكب ضد القصر الذين تجاوز سنهم 13سنة).

هذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من نفس المادة التي تكون بقولها: لا تطبق أحكام الفقرة السابقة:- قد أعفت من المتابعة من أجل جنحة إخفاء الجناة من وجه العدالة الأقارب و

الأصهار لغاية الدرجة الرابعة، 1لأن هذا الإعفاء يخص مرحلة المتابعة .و نلاحظ أن المشرع لم في استعمال المصطلحات المناسبة في المادة 180 ق ع عندما نص على أقارب و أصهار الجاني لغاية الدرجة الرابعة و هذا لسببين [1].

لسبب الأول: إذا كان القصد من هذه العبارة هو كل أقارب الجاني الذين لا يتجاوزون الدرجة الرابعة مهما كان نوع هذه القرابة فإنه يعد كافيا لاستعمال عبارة أقارب الجاني لغاية الدرجة الرابعة، دون إضافة الأصهار.

السبب الثاني: استعمال المشرع لعبارة (أقارب الجاني) تضعنا أمام تساؤل مهم هو من هم الأقارب الذين يقصدهم المشرع بهذه العبارة

حسب رأينا، فانه أمام عمومية العبارة التي استعملها المشرع ، فان الإعفاء يشمل الأقارب المباشرين ، كما يشمل الحواشي، إضافة إلى الأصهار على الا يتجاوزوا الدرجة الرابعة. و من ثم لا يجوز للنيابة العامة أن تتابع هؤلاء الأشخاص و تطالب بمعاقبتهم بسبب إخفائهم للجناة من وجه العدالة . ومتى تلقت شكوى او بلاغ عن ذلك وجب عليها حفظ الملف ، لأن الفعل لا يكون جريمة في نظر القانون بموجب نص صريح هو المادة02/180 ق ع. [2].

اما عن الطبيعة القانونية للإعفاء الذي قرره المشرع في نص المادة 180 فقرة 02 ق ع. فنرى أن هذه المادة قررت اباحة الفعل في مواجهة فئة معينة من الأشخاص بالرغم من اعتبارها جنحة معاقب عليها في مواجهة الباقي. وهذه الاباحة تعني تجريد الفعل من الصفة التجريمية ،

كما هو الحال بالنسبة لأسباب الاباحية المنصوص عليها في المادة 39 ق ع. اذ في كلاهما يقضي ببراءة المتهم لو احيل على المحكمة. الا ان حكم الفقرة 02 من المادة 180 ق ع يختلف عن اسباب الاباحة المنصوص عليها في المادة 39 ق ع ، ذلك أن هذه الأخيرة تتعلق بصفة في الفعل تخرجه من دائرة التجريم الى دائرة الاباحة. بينما الاباحية المنصوص

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الديوان الوطني للأشغال التربوية . طبعة 2002 . ،ص224

2- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق ، ص 244

عليها في المادة 02/180 ق .ع سببها صفة في الجاني تجعله محلا للإعفاء من المتابعة، و بهذا يكون حكم هذه المادة حكم خاص يختلف عن اسباب الاباحة الواردة بالمادة 39 ق ع .

و نشير إلى أن بعض الشراح – الذين لا نوافقهم الراي – قد ذهبوا إلى اعتبار حكم الفقرة 02 من المادة 180 يتعلق بالاعفاء من العقاب و ليس من المتابعة ، و ذلك ما ذهبت اليه المحكمة العليا ايضا في قرارها الصادر بتاريخ 1988/02/06 في الملف رقم 52367 حين قضت بأن سلوك المتهم يبقي محضورا رغم توفر العذر المعفي ، و كل ما في الأمر أن القانون يعفي صاحب هذا السلوك من العقاب لحكمة خاصة ، فاذا تصادف ان كان المخفي للشخص الهارب من العدالة هو زوج المتهم (المادة 180 ق ع) فان القانون يتغاضى عن انزال العقاب على المخفي و يظل سلوكه رغم انتقاء الجزاء قابلا للتعويض آن نجم عنه ضرر للمدعي المدني[1].

الفرع الثاني: عدم الادلاء بشهادة تفيد في براءة شخص محبوس

تنص المادة 182 فقرة 03 على أنه يعاقب بالعقوبات نفسها الواردة في الفقرة 1 كل من يعلم الدليل على براءة شخص محبوس إحتياطيا أو محكوم عليه في جناية أو جنحة و يمنع عمدا عن أن يشهد بهذا الدليل فورا أمام سلطات القضاء أو الشرطة و مع ذلك فلا يقضى بالعقوبة على من تقدم من تلقاء نفسه بالإدلاء بشهادته، و إن تأخر في الإدلاء بها و تضيف الفقرة الرابعة من نفس المادة بإنه و يستثنى من حكم الفقرة السابقة مرتكب الفعل الذي أدى إلى إتخاذ الإجراءات الجزائية و من ساهم معه في إرتكابه و شركاؤه و أقاربهم و أصهارهم لغاية الدرجة الرابعة، و لقد أعفى المشرع من المتابعة بعض الأشخاص هم – :مرتكب الفعل الذي أدى إلى إتخاذ الإجراءات الجزائية أي الجاني الحقيقي – .من ساهم من الجاني في إرتكاب الفعل الذي إتخذت بشأنه الإجراءات الجزائية و المقصود بالمساهمين هنا هم الفاعلون

1- جيلالي بغدادي ، مرجع سابق ، ص 37

الأصليون الأخرون – .شركاء الفاعلين الأصليين – . أقارب هؤلاء و أصهارهم لغاية الدرجة الرابعة

نص المشرع في الفقرة 03 من المادة 182 ق ع على تجريم عدم الإدلاء بشهادة تفيد في براءة شخص محبوس، وكذا على أعباء من يتقدم من تلقاء نفسه للإدلاء ب شهادته. ثم جاء في الفقرة 04 و استثنى الأشخاص السالف ذكرهم من حكم الفقرة03 ، بما يفيده استثناهم من نطاق التجريم بنص صريح عند قوله " ويستثنى من حكم الفقرة السابقة

كذلك لو كان المشرع يقصد في الفقرة04 إعفاء هؤلاء الأشخاص من العقاب الأضافهم الى الفقرة 03 التي أعفت بصريح النص من العقاب من تقدم من تلقاء نفسه و أدلى بشهادته. اذ لو كان ذلك قصد المشرع لصاغ مضمون الفقرة04 في الفقرة 03 لتصبح"... ومع ذلك فلا يقضى بالعقوبة على من تقدم من تلقاء نفسه بشهادته و آن تأخر في الادلاء بها. و كذا مرتكب الفعل الذي أدى إلى اتخاذ الاجراءات الجزائية ومن ساهم معه و شركاؤه و أقاربهم و أصهارهم لغاية الدرجة الرابعة". غير أن المشرع لم يفعل ذلك، بل تعمد التنصيص على الأشخاص المعفيين من العقاب في الفقرة 03 ، و خصص الفقرة 04 للأشخاص المعفيين من المتابعة .

و الحكمة التي ارتآها المشرع من اعفاء هؤلاء من المتابعة، هي مراعاة بعضالجوانب الحسية و العاطفية التي تقف حائلا أمام الشخص في الادلاء بشهادة تفيد في ادانة احد اقاربه. و يدخل في مفهوم الاقارب في حكم هذا النص ، الاقارب المباشر ين و غير المباشرين – الحواشي – نظرا لعموم المصطلح الذي استعمله المشرع .وايضا الأصهار، على الا يتجاوز هؤلاء في ترتيبهم على عمود النسب الدرجة الرابعة. بما معناه أن ابن ابن العم مثلا لا يستفيد من هذا الاعفاء لأنه يقع في الدرجة الخامسة ، و بالتالي يعاقب على الفعل طبقا لنص الفقرة 03 من المادة 182 ق ع ، و قد يعفى من العقاب فقط اذا تقدم من تلقاء نفسه للادلاء بشهادته. بينما يستفيد من الاعفاء من المتابعة الأب والأم والزوج والأخ والأخت والابن والبنت

و الجد و الجدة و الخال و الخالة والعم والعمة، و باقي الاقارب و الأصهار الذين لا يتجاوزون في ترتيبهم على عمود النسب الدرجة الرابعة.

المبحث الثاني : القرابة كركن لقيام الجريمة

يعتبر ركنا من أركان الجريمة العنصر الذي يشترط توفره لتحقيقها. وعادة ما تكون الجريمة من ثلاثة أركان.

الركن الشرعي الذي يقضي بألا جريمة و لا عقوبة إلا بنص, الركن المادي الذي يتمثل غالبا في السلوك الإجرامي و النتيجة المترتبة عنه، الركن المعنوي الذي يعبر عن القصد أو الخطأ الذي قاد الفاعل إلى ارتكاب الجريمة، غير أن المشرع كثيرا ما أضاف عناصر أخرى أعطاها وصف الركن و يتوقف على توفرها إلى جانب الأركان السابقة وصف الجريمة.

وقد يتمثل هذا العنصر في صفة في الجاني، كصفة القريب التي تربط الجاني بالمجني عليه و التي تمثل في بعض الجرائم ركن أساسيا لقيامها يمتنع بتخلفها تحقق وصف الجريمة، ولقد قرر المشرع ضمن أحكام قانون العقوبات تجريم بعض الأفعال التي تهدد كيان الأسرة و اشترط القيامها توفر صفة القرابة في الجاني، كما جرم أفعالا أخرى مشترطا لتحقيقها توفر نفس العنصر، تحت عنوان الجرائم المقررة لحماية الأطفال القصر.

المطلب الأول : الجرائم المقررة لحماية كيان الأسرة

لقد تضمن قانون العقوبات الجزائري جملة من الأحكام جرم من خلالها بعض الأفعال التي يعتبر ارتكابها بعيدا عن العلاقات الأسرية فعلا مباحا في كثير من الأحيان، لا يترتب على إتيانه أي لوم أو تأثيم جنائي، في حين تعطي هذه الروابط للفعل أحيانا أخرى وصفا أخر غير الوصف الذي كان سيوصف به لو تم خارج الدائرة الأسرية بمفهومها الواسع. وهكذا يظهر عنصر القرابة كركن أساسي لقيام هذه الجرائم، تقوم الجريمة بتوفره و تنتفي بانتفائه، فقد نصت المواد 330, 331 , 337 مكرر و339 من قانون العقوبات على جملة من الأفعال لا تعتبر مجرمة وفقا لأحكام هذه المواد إلا إذا ارتكبت بين طرفين تجمع بينهما علاقة قرابة بالنسب أو بالمصاهرة. و تبعا لهذه النصوص يمكن أن نقسم هذه الأفعال إلى نوعين من الجرائم، جرائم

الاعتداء على الأسرة التي تتضمن جريمتي الزنا والفاحشة بين ذوي المحارم في المواد 339.337 (مكرر ق. ع) من جهة وجرائم إهمال الأسرة التي تتمثل في جرائم ترك مقر الأسرة التخلي عن الزوجة الحامل و جريمة عدم تسديد النفقة
(المواد 330/01 – 331/02) من جهة ثانية.

الفرع الأول : جرائم الاعتداء على الأسرة

ما يجمع هذا النوع من الجرائم هو أنه بالإضافة إلى أنها تدخل جميعها ضمن ما يعرف بجرائم العرض، فإنها تجتمع أيضا في كون الجاني يتخذ تجاه المجني عليه سلوكا إيجابيا بإتيانه أفعالا نهى المشرع عن إتيانها وأدخلها في خانة المحضورات، وهذه الجرائم هي جريمة الزنا (المادة 339 ق.ع) وجريمة الفاحشة بين ذوي المحارم (المادة 337 مكرر ق ع.)

أولا : جريمة الزنا:

انتهج المشرع الجزائري فيما يخص جريمة الزنا نهجا وسطا بين ما ذهبت إليه الشريعة الإسلامية من تجريم كل فعل وطء طبيعي وقع بين رجل وامرأة سواء كان الجاني متزوجا أو غير متزوج وما ذهبت إليه معظم التشريعات الأوروبية من عدم العقاب على هذا الفعل لاسيما القانون الفرنسي الصادر بتاريخ/11/07 1975 الذي ألغي جريمة الزنا من قانون العقوبات أصلا، وهكذا لم يعاقب المشرع الجزائري على كل وطء في غير حلال، وإنما العقاب على الفعل الذي يحصل من شخص متزوج على غير زوجته باعتبار أن في ذلك انتهاك لحرمة الزوج الآخر وحقوق الزوجية بصفة عامة[1].

ويمكن تعريف جريمة الزنا على ضوء ما جاءت به المادة 339 ق .ع بأنها كل وطع طبيعي يحصل بإيلاج عضو تذكير الرجل في فرج الأنثى برضا متبادل بينهما على أن يكون أحد طرفي هذه العلاقة أو كلاهما متزوجا بشخص آخر، وهو التعريف الذي يتوافق مع ما ذهبت إليه المحكمة العليا– الغرفة الجنائية الثانية– في قرارها الصادر في الملف رقم 34051 بتاريخ1984/03/20 حيث قضت بأن جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة تقضي التفاعل بين

1– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، ج1 ، مرجع سابق ، ص 130

شخصين يعد أحدهما فاعلا أصليا و هو الزوج الزاني، و يعد الثاني شريكا و هو الخليل الذي باشر مع الفاعل الأصلي العلاقة الجنسية، ولا تتحقق الجريمة إلا بحصول الوطء أو الجماع بين رجل و خليلته أو بين امرأة و خليلها[1].

2 وإذا كان المشرع قد ذهب إلى اعتبار جريمة الزنا انتهاك لحرمة الزوج الآخر، فإن ذلك يبين بوضوح الدور الأساسي الذي تلعبه رابطة الزوجية بين الجاني (الزوج الزاني) و المجني عليه الطرف الثاني في علاقة الزواج في قيام هذه الجريمة، إذ لا بد من وجود علاقة زوجية بين المتهم بالزنا و الطرف الآخر المجني عليه الذي يمثل الزوج الشرعي للمتهم، فالفترة الزمنية التي يتصور ارتكاب جريمة الزنا فيها هي تلك الفترة المحصورة بين انعقاد الزواج وانحلاله بأي سبب من الأسباب [2].

فإذا حصل الاتصال الجنسي قبل انعقاد الزواج فلا قيام لهذه الجريمة و لو كانت المرأة مخطوبة الغير من اتصل بها جنسيا، و إن حدث بعد انحلال الزواج فلا قيام للجريمة أيضا ولو كان الاتصال لاحقا لسبب انحلال الزواج بوقت قصير. وفي هذا الإطار ذهبت المحكمة العليا الغرفة الجنائية الثانية

في قرار صادر تحت رقم 271 بتاريخ05/13/ 1986 إلى أنه لا تتحقق الزنا إلا إذا ارتكبت الجريمة حال قيام العلاقة الزوجية بين الشاكي و الزوجة المشكو ضدها، أما إذا كانت هذه الرابطة قد انحلت بالطلاق و بعد مضي عدة سنوات تزوجت المطلقة بشخص آخر فلا جريمة ولا عقاب لأن الشاكي قد فقد نهائيا ملك عصمة مطلقته ولا أهمية لعلم المتهم بالزنا[3]. أو شريكها بسبب انحلال الزواج وقت ارتكاب الزنا لأن عنصر القرابة هنا ذو طبيعة موضوعية يتعلق بالجريمة و ليس بالشخص الجاني[4].

1- جيلالي بغدادي ، مرجع سابق ، ص 133

2- محمد رشاد متولي ، مرجع سابق ، ص 27

3- الجيلالي بغدادي، مرجع نفسه ، ص 134.

4- محمد رشاد متولي ، مرجع نفسه ، ص 28.

فالمرأة التي اتصلت جنسيا برجل آخر عقب وفاة زوجها و لو خلال فترة العدة لا تعاقب على الزنا، و إن كانت لم تعلم وقت الاتصال بوفاته، أما المرأة التي ترتكب الفعل بعد الطلاق، فوفقا لأحكام الشريعة الإسلامية التي تفرق بين الطلاق الرجعي و الطلاق البائن، إذا كان الطلاق رجعيا لا يرفع قيد الزوجية و لا يزيل حل الاستمتاع الثابت بالزواج و يبقي علاقة الزوجية قائمة حكما خلال فترة العدة، فانه إذا ارتكبت الفعل خلال هذه الفترة قامت الجريمة، و لكن إذا ارتكبته بعد انتهائها فلا قيام للجريمة، أما إذا كان الطلاق بائنا فان ذلك ينهي علاقة الزوجية في الحال، ومن ثم لا ترتكب المطلقة بائنا جريمة الزنا حتى و لو أتت الفعل خلال عدتها[1].

أما في القانون الوضعي الجزائري الذي لا يعتد بالطلاق إلا إذا أثبته حكم قضائي طبقا الأحكام المادة 49 من في الأسرة فان من راجع زوجته أثناء محاولة الصلح التي تسبق صدور الحكم لا يحتاج إلى عقد جديد، أما من راجعها بعد صدور الحكم بالطلاق فانه يحتاج إلى عقد جديد وفقا لنص المادة 50 ق الأسرة، و على هذا الأساس فان المرأة التي ترتكب فعل الوطء مع شخص آخر غير زوجها خلال فترة محاولة الصلح تقوم في حقها جريمة الزنا لأن علاقة الزوجية مازالت قائمة مادام رجوعها لا يحتاج إلى عقد جديد، أما عندما ترتكب الفعل بعد صدور الحكم بالطلاق ولو بيوم واحد فلا تقوم في حقها جريمة الزنا، لأن الحكم بالطلاق ينهي علاقة الزوجية في الحال مادام مطلقها لا يجوز له إرجاعها إلا بعقد جديد. وإذا ما افترضنا أن امرأة متزوجة بعقد رسمي طلقها زوجها دون اللجوء لاستصدار حكم بذلك، فتتزوج من رجل آخر بالفاتحة، هل تقوم في حقها جريمة الزنا ؟

لم تستقر المحكمة العليا بخصوص هذه المسألة على رأي، ولكن الرأي الغالب رأي بقيام الجريمة.

و في ذلك قضت المحكمة العليا بقيام جريمة الزنا في حق الزوجة التي تزوجت من رجل آخر بالفاتحة دون أن تنتظر الفصل في القضية المنشورة بينها و بين زوجها الأول، كما

1- محمد رشاد متولي ، مرجع سابق ، ص 28.

قضت بقيام الزنا في حق الزوجة التي أبرمت عقد زواج مع رجل آخر قبل أن يصبح حكم الطلاق بينها و بين زوجها الأول نهائيا[1].

و في رأينا أن الجريمة قائمة في حق المتهم ما دام المشرع قد فصل في مسألة إثبات الطلاق بنص المادة 49 ق أسرة التي تنص على أنه لا يثبت الطلاق إلا بحكم، و حتى لو احتج المتهم بجهله بأنه غير مطلق فإن الجريمة قائمة مادام أنه لا يعذر بجهل القانون، و هو الموقف الذي يتماشى و سياسة المشرع من تجريم هذا الفعل الذي يتوخى الحفاظ على الروابط الأسرية والثقة التي يجب أن تطبع حياة الزوجين، أما إذا كان ما يربط الزوجة بزوجها عقد زواج عرفي و اتصلت جنسيا برجل آخر غيره فإنها ترتكب جريمة الزنا، ذلك أن للزواج العرفي كيانه الشرعي و القانوني كاملا مادام المشرع قد أجاز بموجب المادة 22 ق أسرة إثبات الزواج و لو كان سابقا بموجب حكم قضائيا[2].

وفي هذا قضت المحكمة العليا الغرفة الجنائية الأولى في الملف رقم 39171 بقرار صادر في02/24/ 1987 جاء فيه بأنه يشترط التطبيق المادة 339 من قانون العقوبات أن تكون الزانية وقت ارتكابها الأفعال المنسوبة إليها مرتبطة بعقد زواج مع الشاكي حتى و لو حصل هذا الزواج أمام جماعة من المسلمين و لم يحصل تسجيله في دفاتر الحالة المدنية [3].

و يكون للزوج هنا إحدى الطريقتين :

الطريقة الأولى: الاتجاه إلى قاضي الأحوال الشخصية لإثبات علاقة الزواج بينه و بين المتهمة، وعند استصدار الحكم يتقدم بشكواه إلى النيابة عن جريمة الزنا.

الطريقة الثانية: الاتجاه مباشرة إلى تقديم شكواه عن جريمة الزنا، و أثناء نظر الدعوى أمام المحكمة يلتمس إيقاف الدعوى لإثبات الزواج، و للمحكمة هنا أن توقف الدعوى العمومية إلى

1- أحسن بوصبيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، ج1، مرجع سابق، ص 131.

2- محمد رشاد متولي مرجع سابق ، ص 29.

3- جيلالي بغدادي ، مرجع سابق ، ص 133.

حين الفصل في مسألة إثبات الزواج العرفي أمام قاضي الأحوال الشخصية، و هكذا إذا ثبت ارتكاب الزوجة فعلها أثناء قيام الزوجية توافر هذا الركن من أركان جريمة الزنا، ولا عبرة بكون الفعل قد ارتكب قبل دخول زوجها بها أو بعد ذلك.

وإذا كان المشرع قد اعتبر أن من أركان جريمة الزنا قيام علاقة الزوجية بين المتهمة و شخص آخر غير من اتصلت به جنسيا، فهو يفترض صحة هذه العلاقة، أما إذا ثبت أنها غير صحيحة فلا يعتد بها، ومن ثم لا تقوم جريمة الزنا، ولا فرق بين بطلان عقد الزواج و فساده ففي الحالتين لا يحل استمتاع أحد الزوجين بالآخر وهو ما يعني أنه لا تنشأ به حقوق الزوجية التي يهدف تجريم الزنا إلى حمايتها، فإذا قضي بالبطلان كان له أثر رجعي بما يعني أن صلة الزوجية لم تنشأ أبدا , ومن ثم لا تقوم الجريمة بفعل ما اقترفته الزوجة قبل النطق بالبطلان، و إذا فسخ عقد الزواج كان لفسخه أثر رجعي مما يستحيل معه قيام جريمة الزنا و لو عن فعل اقترف قبل النطق بالفسخ.

و يكون للبطلان أو الفسخ هذا الأثر ولو كانت الزوجة تجهل سببه وتعتقد صحة الزواج لأن هذا الركن – كما سبق القول – طبيعة موضوعية، و يجوز للمحكمة إذا ما دفع أمامها المتهم بأن زواجه باطل أو فاسد أن توقف الفصل في الدعوى إلى غاية الفصل في دعوى صحة الزواج من طرف القاضي المختص الذي هو قاضي الأحوال الشخصية. وتقوم الجريمة حتى و لو كان حمل الزوجة نتيجة اتصال جنسي مستحيلا لكونها عقيم أم لكون شريكها كذلك، بينما لا تقوم جريمة الزنا بتلقيح الزوجة صناعيا و لو تم ذلك دون علم زوجها أو على الرغم من اعتراضه، كما أن إصابة الزوج بمرض أو جنون أو حكم عليه بعقوبة سالبة للحرية و تنصيب قيم عليه لا يمس حقوقه الزوجية، و من ثم تقوم الجريمة خلال فترة المرض أو الجنون أو السجن.

ولا يفرق القانون الجزائري بين زنا الزوج و زنا الزوجة لا من حيث شروط قيام الجريمة ولا من حيث العقوبة، مخالفا بذلك ما ذهبت إليه بعض التشريعات العربية كالقانون المصري الذي لا يعاقب الزوج عكس الزوجة إلا إذا ارتكب الجريمة في بيت الزوجية أو اتخذ خليلة

جهارا في أي مكان، كما خالف التشريع الفرنسي قبل إلغاء جريمة الزنا فيه حيث كان لا يعاقب الزوج عن الزنا إلا إذا اتخذ له خليلة في منزل الزوجية، إلا أن الأمر لم يكن على هذا الحال في القانون الجزائري قبل تعديل02/13/ 1982 إذ كان الزوج يعاقب بعقوبة أخف من عقوبة الزوجة[1].

ثانيا : جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم:

تعرف جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم بأنها فعل من أفعال الاتصال الجنسي سواء كان وطا طبيعيا أو غير طبيعي يحصل بين شخصين سواء كانا من جنسين مختلفين أو من ذات الجنس يعتبر أحدهما من محارم الشخص الآخر، سواء بسبب القرابة أو المصاهرة أو النسب برضا متبادل بينهما، ولقد استحدثت هذه الجريمة في القانون الجزائري بموجب الأمر 75-47 المؤرخ في06/17/ 1975 الذي أضاف نص المادة 337 مكرر التي تنص "تعتبر من الفواحش بين ذوي المحارم العلاقات الجنسية التي ترتكب بين :

1- الأقارب من الفروع والأصول.

2- الاخوة والأخوات الأشقاء من الأب أو الأم.

3- بين شخص و ابن أحد اخوته أو أخواته من الأب أو الأم أو مع أحد فروعه.

4- الأم أو الأب و الزوج أو الزوجة والأرمل أو أرملة ابنه أو مع أحد آخر من فروعه. 5- والد الزوج أو الزوجة أو زوج الأم أو زوجة الأب و فروع الزوج الآخر.

6- من أشخاص يكون أحدهم زوج الأخ أو الأخت". من هذه المادة يستخلص أن هذه الجريمة لا تقوم إلا إذا تمت بين شخصين تجمع بينهما علاقة قرابة سواء بالنسب مباشرة كانت أو غير مباشرة (الحواشي) أو بالمصاهرة، فإن انتفت هذه العلاقة لم يعد ثمة وجود لهذه الجريمة و إن كان الفعل يمكن المعاقبة عليه تحت وصف آخر طبقا لما تنص عليه أحكام قانون العقوبات، و يعتبر وجود هذه العلاقات بين مرتكبي جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم سبب تجريم هذه الأفعال تحت حكم المادة 337 مكرر من قانون العقوبات، وبالتالي ينتج عن

1- محمد رشاد متولي ، مرجع سابق، ص 31.

تخلفها عدم قيام هذه الجريمة مع إمكانية وصف وقائعها بجريمة أخرى – كما سبق القول– وما يعاب على المشرع الجزائري في هذه المادة أنه أسهب في سرد الأشخاص الذين يدخلون تحت حكم هذا النص، في حين كان بإمكانه الاستغناء عن هذه القائمة الطويلة بثلاث عبارات تمثل كل هذه الأنواع من العلاقات، وهي قرابة النسب المباشرة و غير المباشرة و قرابة المصاهرة فيصبح نص المادة " تعتبر من الفواحش بين ذوي المحارم العلاقات الجنسية التي ترتكب بين أطراف تجمعهم قرابة نسب أو مصاهرة ، وهذا لإعطاء أكثر دقة ووضوح لنص المادة، لأن كل هذه الحالات الستة التي أوردها المشرع و اعتبرها من المحارم الذين تقوم الجريمة لو حدثت علاقات جنسية فيما بينهم تتعلق بالأشخاص المحرمين شرعا لقرابة نسب أو مصاهرة.

ولا تقتصر العلاقات الجنسية بمفهوم هذه المادة على الوطء الطبيعي الذي يحصل بإيلاج عضو التذكير في فرج الأنثى بل يشمل كل إيلاج جنسي وان كان غير طبيعي، كما تتسع لكل اتصال جنسي، كما لا يهم إن كان الجاني ذكرا أو أنثى، في حين يشترط أن تتم هذه العلاقات الجنسية برضا الطرفين، لأن انتفاء الرضا يحول الفعل حسب الحالة إما إلى اغتصاب أو فعل مخل بالحياء مع استعمال العنف وينتفي الرضا إذا كان الفاعل قاصرا غير مميز دون السادسة عشر سنة من عمره، فيصبح الفعل اغتصابا على قاصر أو فعلا مخلا بالحياء مع ظروف التشديد[1].

ويثار التساؤل بشأن الرضاع، هل يحرم منه ما يحرم من النسب ؟

يرى الدكتور بوسقيعة احسن بأنه قياسا على الزواج يكون الجواب بنعم، مع حصر التجريم في الطفل الرضيع وحده دون اخوته وأخواته عملا بحكم المادة 28 ق أسرة التي تنص أن الطفل الرضيع يعد وحده دون اخوته واخوانه ولدا للمرضعة وزوجها وأخا لجميع أولادها ويسري التحريم عليه و على فروعه.

1– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، ج1 ، مرجع سابق ، ص 139.

ونشير في الأخير إلى أن وصف هذه الجريمة يتغير، و بالتالي تتغير العقوبة بحسب نوع العلاقة التي تربط المتهمين بارتكابها، إذ يعتبر الفعل جناية كلما وقعت هذه العلاقات الجنسية بين الأقارب من الفروع أو الأصول أو بين الاخوة و الأخوات الأشقاء من الأب أو الأم أما في باقي الحالات الأخرى فإن الفعل لا يعدو أن يكون جنحة رصد لها المشرع عقوبات متفاوتة حسب طبيعة القرابة التي تربط المتهمين، ويترتب على هذه التفرقة أن مجرد الشروع في الفعل معاقب عليه في الحالتين الأوليتين طبقا لنص المادة 30 ق .ع، بينما لا عقاب على الشروع في باقي الحالات، مادام نص المادة 337 مكرر ق. ع لم يعاقب على الشروع فيها بحسب ما تقتضيه أحكام المادة 31 ق .ع، كما تضمنت هذه المادة حكما خاصا بهذه الجريمة يتمثل في الحكم ضد الأب أو الأم بفقدان حق الأبوة أو الوصاية الشرعية[1].

الفرع الثاني : جرائم إهمال الأسرة

جاء النص على هذه الجرائم في المواد 330 و 331 من قانون العقوبات، و هي تشمل ثلاث جرائم أساسية هي جريمة ترك مقر الأسرة (المادة 01/330 ق ع)، جريمة التخلي عن الزوجة الحامل (المادة 02/330 ق ع) و جريمة عدم تسديد النفقة (المادة 331 ق.ع)، وتلتقي هذه الجرائم بالإضافة إلى كونها تهدف إلى حماية الأسرة ماديا و أدبيا من إهمال و تهاون الزوجين في تنفيذ التزاماتهما الأسرية، في أن سلوك الجاني فيها يتخذ موقفا سلبيا يتمثل في عدم فعل أو عدم أداء التزام أوجبه عليه القانون، مما يجعله تحت طائلة أحكام قانون العقوبات.

ويظهر عنصر القرابة في هذه الجرائم – كما سنبينه– عنصرا أساسيا لقيام الجريمة وفق النموذج القانوني المنصوص عليه بالمواد المذكورة أعلاه ,إذ تقوم الجريمة بتوفره وتنتفي بانتفائه. أولا –جريمة ترك مقر الأسرة: إذا كان الزواج يهدف إلى تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة وتتطلب قدرا كبيرا من التعاون والتكافل بين الزوجين لأجل إقامة حياة مستقرة، فإن إخلال أي من الزوجين بالتزاماته يشكل اعتداء على نظام الأسرة يتوجب من المشرع التدخل

1– أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق، ص 139.

لصد مثل هذه الاعتداءات التي تمس أهم ركيزة في تكوين المجتمع. وتطبيقا لهذا المفهوم جاءت الفقرة الأولى من المادة 330 ق.ع لتنص أنه يعاقب أحد الوالدين الذي يترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين، ويتخلى عن كافة التزاماته الأدبية أو المادية المترتبة عن السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية، وذلك بغير سبب جدي، ولا تنقطع مدة الشهرين إلا بالعودة إلى مقر الأسرة على وضع ينبئ عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفة نهائية .

لذلك قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ30/31/ 19893 تحت رقم 48087 بأنه تعاقب المادة 330 الفقرة الأولى من قانون العقوبات الأب أو الأم الذي يترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين و يتخلى عن كافة التزاماته الأدبية و المادية بغير سبب جدي فالقانون يشترط لتحقق الجريمة أن يترك أحد الوالدين مقر أسرته عمدا و يتخلى عن التزاماته نحو ذويه مدة من الزمن تتجاوز شهرين[1].

وما يلاحظ على هذا النص أن المشرع استعمل مصطلح " أحد الوالدين"، و هي العبارة التي تنصرف بدون شك إلى الأب و الأم دون سواهما و بصرف النظر على ممارسة السلطة الأبوية فيكون بذلك الأب والأم هما الشخصان الوحيدان الساكنين مع أبنائهما و اللذين يستوجب متابعتهما بجنحة ترك مقر الأسرة، وبالتالي لقيام هذه الجريمة لابد من توافر رابطتين هامتين رابطة البنوة التي تجمع الجاني بأولاده و رابطة الزوجية التي تربط الجاني بزوجه.

اولا : رابطة البنوة

يقتضي قيام هذه الجريمة بالضرورة وجود علاقة قرابة بين المتهم بترك مقر الأسرة و باقي الأفراد المكونين لهذه الأسرة التي تركها المتهم و هي قرابة مباشرة تتمثل في رابطة البنوة إذ لابد من وجود ولد أو عدة أولاد للمتهم بما يعني بمفهوم المخالفة وجود رابطة أبوة و أمومة بين الجاني و المجني عليهم، و بالتالي لا يمكن تصور قيام هذه الجريمة في حق الأجداد أو من يتولون تربية الأولاد لأن نص المادة جاء صريحا كما قال " أحد الوالدين التي لا تنصرف الغير الأب و الأم. و ما يستشف من نص الفقرة الأولى من المادة 330 ق ع أنه يشترط لقيام

1- جيلالي بغدادي ، مرجع سابق، ص 127

الجريمة أن يكون الأطفال قصر، ذلك أن صفة الأب أو الأم تستوجب حضور الوالدين بجانب الأطفال بمقر الأسرة طبقا للالتزامات المترتبة عن السلطة الأبوية، و بالتالي لقيام الجريمة في حالة وجود أولاد بالغين فقط، كما لا تقوم الجريمة في حق الزوجين اللذين لا ولد لهما[1].

وانطلاقا من مفهوم السلطة الأبوية تقع على عاتق كلا من الأب و الأم التزامات اتجاه الأسرة و الأولاد، كما تقتضي الجريمة بالنسبة للأب و هو صاحب السلطة الأبوية التخلي عن كافة التزاماته المتعلقة بممارسة ما يفرضه عليه القانون نحو أولاده، وتقتضي الجريمة بالنسبة إلى الأم وهي صاحبة الوصاية القانونية على الأولاد عند وفاة الأب، التخلي عن التزاماتها نحو أولادها، ويكفي التخلي و لو جزئيا عن الالتزامات الأدبية أو المادية ليقع الأب أو الأم تحت طائلة القانون

اذ تقع على الأب التزامات مادية لاسيما النفقة التي تستمر بالنسبة إلى الذكور إلى غاية بلوغ سن الرشد، و بالنسبة للإناث إلى غاية الدخول بهن، وإذا كان الولد عاجزا بإعاقة بدنية أو عقلية أو مزاولة الدراسة لا تسقط النفقة إلا بالاستغناء عنها بالكسب طبقا لما تنص عليه المادة 75 ق.أسرة، كما تقع على الأب أيضا التزامات أدبية تتمثل في رعاية الولد و تعليمه و السهر على حمايته و حفظه صحة و خلقا (المادة 64 ق .أسرة)، و تستمر هذه الالتزامات واجبة على الأب نحو أبنائه إلى غاية بلوغ الذكر سن 16 سنة، و بلوغ الأنثي سن الزواج المحدد ب18سنة

وتقع على الأم في حالة وفاة الأب نفس الالتزامات التي تقع على الأب نحو أبنائه، أما إذا كان الأب حيا و انحلت الرابطة الزوجية، فقد تنتقل الالتزامات الأدبية إلى الأم الحاضنة، أما الالتزامات المادية فإنها تبقى على عاتق الأب الذي يمكنه أن يجمع بعد الطلاق بين الالتزامات المادية و الأدبية إذا ما أسندت له الحضانة[2].

1-أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، ج1، مرجع سابق، ص ص 146 .147

2- أحسن بوسقيعة ، مرجع نفسه، ص 147

ونشير إلى أن هذه الجريمة لا تقوم في حق الأب الذي لا يمارس السلطة الأبوية كأن يكون قد صدر ضده حكم يقضي بسقوطها، كما يشترط في الأطفال أن يكونوا شرعيين، و إذا كان الولد متبنى لا جدال حوله، كون التبني ممنوع شرعا و قانونا طبقا لنص المادة 46 ق. أسرة فإن السؤال يثور بالنسبة للأطفال المكفولين، هل يستفيدون من الحماية المقررة بنص المادة 1 / 330 ق.ع؟

يرى الدكتور احسن بوسقيعة [1]. أنه بالرجوع إلى قانون الأسرة لاسيما المادة 116 منه نجدها تعرف الكفالة بأنها التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة و تربية و رعاية قيام الأب بابنه، وبالتالي فإن المشرع من خلال هذه المادة قد ساوى بين الطفل المكفول و الطفل من الرحم، إلا أنه رغم هذه المساواة، فإن الحماية المقررة بنص المادة 01/330 ق ع تخص الطفل من الرحم دون الطفل المكفول.

ونرى بهذا الرأي لأننا نعتقد أن الالتزامات التي يترتب عن التخلي عليها قيام الجريمة هي الإلتزامات المترتبة عن السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية بما يعني أن مصدرها هو القانون، بينما الالتزامات التي تفرض على الكافل اتجاه المكفول يرتبها عقد الكفالة وليس القانون.

ثانيا : رابطة الزوجية:

لا يمكن أن تقوم جريمة ترك مقر الأسرة إلا إذا كانت علاقة الزوجية قائمة، وهو ما يستدعي وجود عقد زواج شرعي و قانوني صحيح بين الزوج الذي ترك الأسرة والزوج المتروك و يستشف ذلك من نص المادة التي تنص أن مدة الشهرين لا تنقطع إلا بالعودة إلى مقر الأسرة على وضع ينبئ عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفة نهائية، فلا يمكن تصور هذه العودة إلى مقر الأسرة إلا إذا كان عقد الزواج لا زال قائما، كما يستشف ذلك من الفقرة الأخيرة من نفس المادة التي قيدت يد النيابة في المتابعة بشكوى الزوج المتروك و عليه يجب على الزوج المتروك أن يثبت أن الزواج ما زال قائما و لم يقع انحلاله بالطلاق أو الوفاة، ذلك

1- أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق، ص 146.

أن تقديم شكوى من أية امرأة ضد أي رجل تدعي انه زوجها و أنه ترك مقر الزوجية دون مبرر شرعي لا يكفي وحده لاتهامه بجنحة ترك مقر الأسرة من دون تقديم عقد زواج صحيح، كما أن الزواج المبرم بطريقة عرفية (الزواج بالفاتحة) و الذي لم يقع تسجيله بسجلات الحالة المدنية لا يصلح أساسا لقيام الجريمة كونه لا يثبت قيام صفة الزواج إلا إذا تم بإثباته بموجب حكم قضائي يقضي بتثبيت هذا الزواج بأثر رجعي من تاريخ انعقاده طبقا لنص المادة 22 ق.أسرة و إذا كان لا يمكن تصور وجود مقر أسرة يجمع بين الزوج و زوجته إلا في ظل عقد زواج صحيح و قائم، فإن الجريمة تقتضي أيضا و في نفس الوقت وجود ولد أو عدة أولاد مترتبين عن هذا الزواج، حتى تقوم الجريمة بجميع أركانها و يستحق الزوج الذي ترك مقر أسرته العقاب سواء كان الأب أو الأم و مغادرة مقر الأسرة لا يقيم الجريمة إن استمر من غادرها في القيام بواجباته اتجاه زوجه و أولادها[1].

و نشير أخيرا أنه إذا كان يبدو لأول وهلة أن هذه الجريمة مقررة لحماية الأولاد القصر، إلا أن التمعن في النص يجعلنا نصل إلى أن هذه الحماية تتعدى الحماية الشخصية للولد أو الأولاد التنصرف إلى حماية الأسرة ككيان معنوي، و الدليل على ذلك أن المشرع قيد تحريك الدعوى العمومية بشكوى الزوج المتروك الذي له وحده القدرة على الملائمة بين متابعة زوجه أو التستر عليه تبعا لمصلحة العائلة، و لو كانت الجريمة مقررة لحماية الأولاد القصر لكان المشرع أطلق يد النيابة في المتابعة باعتبارها حامية مصالح هؤلاء.

ثالثا : جريمة التخلي عن الزوجة الحامل:

هي جريمة أخرى من جرائم الأسرة نص عليها المشرع في الفقرة الثانية من المادة 330 ق.ع بقوله "... الزوج الذي يتخلى عمدا و لمدة تجاوز الشهرين عن زوجته مع علمه بأنها حامل و ذلك لغير سبب جدي .

ما يستخلص من مضمون هذه المادة أنه يتوجب القيام هذه الجريمة أن يكون للفاعل صفة الزوج، و هي الصفة الكافية وحدها لتوفر أحد أهم أركان جريمة التخلي عن الزوجة

1-أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق، ص 148.

الحامل دون اشتراط وجود أولاد، و بذلك فإن الجريمة تقوم حال قيام العلاقة الزوجية، ذلك أنه لا يتصور قيام هذه الجنحة في حالة وجود حكم بالطلاق بين الزوجين حتى و لو كانت الزوجة حامل.

إذ تظل الجريمة قائمة ما دامت العلاقة الزوجية قائمة و تنتفي الجريمة كلما انعدمت علاقة الزواج بين الجاني و المجني عليها، كحالة انحلال رابطة الزوجية لأي سبب من الأسباب كالطلاق أو الوفاة، و الأصل أن الرابطة الزوجية لا تثبت إلا بموجب عقد زواج رسمي مقيد و مسجل لدى مصالح الحالة المدنية، و بذلك لا تقوم الجريمة في حالة الزواج العرفي إلا إذا تم تثبيت هذا الزواج بموجب حكم قضائي طبقا لأحكام المادة 22 ق .أسرة التي أجازت تثبيت الزواج العرفي – كما سبق القول – إذا توافرت أركانه بأثر رجعي من تاريخ انعقاده وبذلك يكون على الزوجة الحامل المتزوجة عرفيا أن تقوم بتسجيل زواجها بالحالة المدنية بعد استصدار حكم قضائي وفقا للإجراءات المقررة قانونا، وذلك قبل تقديم أي شكوى بخصوص جريمة التخلي عنها وهي حامل، و ومتى ثبت هذا الزواج قامت الجريمة في حق الزوج من تاريخ حملها و ليس من تاريخ تثبيت الزواج و تسجيله بالحالة المدنية، غير أنه لا تقوم الجريمة في حق الزوج إلا إذا غادر محل الزوجية الذي هو مقر إقامة الزوجين، أما إذا غادرت الزوجة محل الزوجية واستقرت عند أهلها وهي حامل فلا تقوم الجريمة في حق الزوج[1].

وخلافا لجنحة ترك مقر الأسرة فإنه لا يشترط في هذه الجنحة عدم الوفاء بالالتزامات العائلية ذلك أن المشرع يهدف من خلال تجريم هذا الفعل إلى حماية طفل المستقبل و أم الغد، على أنه لا تقوم هذه الجريمة إلا إذا كانت الزوجة المتخلى عنها حاملا و كان الزوج عالما بهذا الحمل[2].

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، ج1 ، مرجع سابق، ص 151.

2- أحسن بوسقيعة، مرجع نفسه، ص 152.

فقد قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ06/30/ 1989 في الطعن رقم 48087 بأنه تعاقب المادة 330 الفقرة 2 الزوج الذي يتخلى عمدا و لمدة تفوق شهرين زوجته مع علمه بأنها حامل و ذلك لغير سبب جدي[1].

1- جريمة عدم تسديد النفقة: وإذا كان قانون الأسرة قد ألزم الزوج بالإنفاق على زوجته و أولاده و ألزم الفرع بالإنفاق على أصوله، و الأصل بالإنفاق على فروعه ضمانا لاحترام مبدأ التعاون و التكافل بين جميع أفراد الأسرة فإن التخلي عن الإنفاق المطلوب يعتبر نوعا من التخلي عن الالتزامات الزوجية و العائلية الذي يستوجب العقاب، لا سيما إذا كان قد سبق صدور حكم قضائي يوجب دفع هذه المبالغ للمدين بها. إذا جاءت المادة 331 ق .ع لتنص أنه يعاقب كل من امتنع عمدا و لمدة تجاوز شهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته و عن أداء قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم، فقد قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ04/12/ 1977 في الطعن رقم 13035 بأنه يشترط لتحقيق جريمة إهمال الأسرة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 331 عقوبات الامتناع عمدا و لمدة تجاوز شهرين عن تقديم المبالغ المحكوم بها قضاء لإعالة الأسرة[2].

يتضح من هذه المادة أن أهم عنصر لقيام هذه الجريمة هو وجود رابطة قرابة بين المتهم المتابع بعدم تسديد النفقة و المجني عليه المدين بهذه المبالغ، بمعنى أن تكون المبالغ المحكوم بها على المتهم مخصصة لإعالة أحد أو بعض أو كل أفراد أسرته أو مخصصة للإنفاق على أصوله أو فروعه، أما إذا كانت المبالغ المحكوم بها لا تتعلق بموضوع إعالة أسرة المتهم، و لا تتعلق بحق الأقارب في النفقة الواجبة بحكم القانون، فإنه لا يترتب عن الامتناع بشأنه أي فعل جرمي يستوجب العقاب.

1- جيلالي بغدادي ، الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج 2 ، مرجع سابق، ص 237.

2- جيلالي بغدادي، ، مرجع نفسه، ص 98.

وهكذا يكون قانون العقوبات قد أقام هذه الجريمة على وجوب توافر رابطة القرابة التي حصرها في مجموعة من أشخاص يستفيدون من الحماية المقررة بموجب المادة 331 ق ع في حالة عدم أداء المتهم المبالغ النفقة المستحقة لهم قانونا، و بعد صدور حكم قضائي نهائي بوجوب أدائها.

2- و هم الزوجة:

يحمي القانون الزوج المقرر لمصلحته نفقة غذائية بموجب حكم المادة02/331 ق ع، وتستفيد الزوجة أثناء قيام العلاقة الزوجية من هذه الحماية حتى و لو كانت بدون أولاد و تعتبر علاقة الزوجية قائمة بمجرد إبرام عقد الزواج، على أنه يجوز إثباتها بحكم قضائي إذا كان الزواج قد تم عرفيا[1].

وقد ذهب القضاء الفرنسي إلى أن الحكم بالطلاق يفقد الدائن بالنفقة صفة الزوج التي على أساسها تقرر لمصلحته هذه المبالغ الناتجة عن واجب التكافل بين الزوجين و من ثم سقوط حقه في المطالبة بتنفيذ الالتزامات بالنفقة الغذائية كون الطلاق يقطع الروابط الأسرية بين الزوجين. إلا أنه بالرجوع إلى المادة 80 ق. أسرة نجدها تنص على أن المطلقة المعتدة تستحق النفقة من مال زوجها طيلة مدة العدة الناتجة عن الاحتباس و عدم الزواج أثناءها، و تستحق نفقة الإهمال عن الفترة السابقة على الحكم بالطلاق، فالحكم القاضي بنفقة الإهمال و العدة يشكل عدم دفع المبالغ المقررة فيه الجنحة المنوه عنها بالمادة 331 ق . ع كون هذه المبالغ قائمة على واجب قانوني ومؤسسة على العلاقات الزوجية وتشكل نفقة غذائية، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في11/23/ 1982 تحت رقم 23194 حين قضت بأنه يشترط للمتابعة الجزائية من أجل جنحة إهمال الأسرة امتناع الزوج عن دفع النفقة لزوجته المطلقة طالما أنه بلغ وفقا للقانون بالحكم القاضي بها[2].

1- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، ج1، مرجع سابق، ص 156.

2- جيلالي بغدادي الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج 1، مرجع سابق ، ص 98

إلا أنها تراجعت عن ذلك و أقرت بأن المبالغ المحكوم بها بموجب حكم الطلاق تعتبر ذات طابع دين يتعين استيفاؤها وفقا لإجراءات التنفيذ الاختياري أو الجبري لانعدام العلاقة الزوجية بالطلاق[1].

المطلب الثاني :القرابة كعذر مخفف أو من معفى من العقوبة

نظرا لعموم مصطلح الفروع في نص المادة 331 ق .ع فأن هذا المصطلح ينصرف إلى الفروع الشرعيين كما ينصرف إلى الفروع المكفولين متى كانوا حائزين لحكم يقضي بوجوب دفع هذا المبلغ لهم، ومن ثمة فإن امتناع الأصول الشرعيين أو الكافلين عن تقديم مبالغ النفقة المقررة الفروعهم يشكل جريمة عدم تسديد النفقة، وبالرجوع إلى أحكام المادة 75 ق .أسرة فإن نفقة الأصول على الفروع تسقط ببلوغ سن الرشد بالنسبة للذكر المحدد ب 19 (المادة 40 ق .مدني) و بالدخول بالنسبة للأنثى و بالاستغناء عنها بالكسب، وتستمر في حالة وجود عاهة عقلية أو بدنية أو بمزاولة الدراسة إلى غاية زوال هذا العائق.

الفرع الأول : الجرائم الواقعة على الجنين

عالج المشرع الجرائم الواقعة على الجنين في القسم الأول من الفصل الثاني المعنون ب"الجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب العامة"، من الباب الثاني المتعلق بالجنايات والجنح ضد الأفراد. وذلك تحت عنوان "الإجهاض، وهذا في المواد من 304 إلى 313 من قانون العقوبات، دون أن يعطي تعريفا لهذا الجرم. ويمكن تعريف الإجهاض بأنه تعمد إنهاء حالة الحمل قبل الأوان بهدف إخراج الجنين من الرحم مبكرا، أما الحمل أو الجنين فهو تلك البويضة الملقحة منذ التلقيح إلى أن تتم الولادة الطبيعية[2].

1 – أهمد قدري ، جرائم التخلي عن الإلتزمات الزوجية ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء ، الدفعة 11 ، 2000، ص 7.

2– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص –ج1، مرجع سابق ، ص 37.

ويظهر التمعن في تصفح المواد المجرمة لهذا الفعل أن المصلحة المحمية بموجب هذه النصوص هي حق الجنين في الخروج إلى الوجود، وان كانت تتوفر في نفس الوقت الحماية الجنائية للمرأة الحامل أو المفترض حملها فان الحماية تتصرف بالأساس إلى الجنين باعتباره إنسان المستقبل، وما يؤكد هذا الاتجاه هو لو كانت هذه الحماية مقرر للمرأة فقط لاكتفى المشرع بإخضاع الفعل للضرب والجرح أو إعطاء مواد ضارة سيما فيما يتعلق بالمرأة المفترض حملها، ولكن لأن ثمة مصلحة أولى بالحماية فقد جرم المشرع الفعل تحت عنوان ونصوص خاصة، و تتعدد صور هذه الجريمة في منظور المشرع الجزائري .

فقد ترتكب من الغير على المرأة الحامل أو المفترض حملها، وفقا لما نصت عليه المادة 304 ق.ع وفي هذه الحالة يكون الجاني من الغير، أما المجني عليه فقد يكون المرأة المفترض حملها وحدها إذا لم تكن حامل حقيقة، وقد يكون الجنين والمرأة الحامل أو المفترض حملها – إذا كانت حامل حقيقة – في آن واحد. كما يعد من صور هذه الجريمة التحريض على الإجهاض وهو الفعل الذي عاقبت عليه المادة 310 ق .ع. ويكون الضحية المباشر لهذا الفعل هو الجنين، على اعتبار أن القيام به قد يؤدي إلى دفع المرأة الحامل لحرمان جنينها من الوجود بتعمد إسقاطه، وبذلك فسواء تحققت النتيجة المرجوة من التحريض أو لم تتحقق قامت الجريمة وكانت موجهة ضد مصلحة محمية قانونا، هي حق الجنين في الخروج إلى الوجود، وعليه فقد يكون أطراف هذه الجريمة هم الغير المحرض والمرأة الحامل بوصفهم جناة من جهة، والجنين بوصفه ضحية من جهة ثانية، وهذا في حال ما إذا أدى التحريض إلى تحقيق النتيجة المرجوة منه، كما قد يكون أطرافها المحرض على الإجهاض من جهة والجنين المجني عليه من جهة ثانية.

كذلك قد ترتكب الجريمة من طرف المرأة الحامل ضد جنينها، في صورة إجهاض المرأة الحامل لنفسها، طبقا لما تنص عليه المادة 309 ق .ع التي جاء فيها بأنه " تعاقب.... المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت على استعمال الطرق التي أرشدت إليها أو أعطيت إليها لهذا الغرض". وحكمة المشرع من المعاقبة على هذا الفعل هو المحافظ على

الجنين و ضمان حقه في الخروج إلى الوجود بغض النظر عن المرأة الحامل به، ولذلك تعاقب هذه الأخيرة إذا أجهضت نفسها حتى ولو يكن لها شريك أرشدها إلى وسيلة الإجهاض.

ولا تتحقق هذه الصورة من صور الإجهاض إلا إذا كانت للجانية علاقة بالمجني عليه، بان تكون هي حامل به ويكون هو جنينها, ففي علاقة قرابة مستقبلية، إذ بمجرد خروج الجنين إلى الحياة تنشا علاقة قرابة مباشرة بين المولود والوالدة هي علاقة الفرع بالأصل، و بالتالي فان المجني عليه في هذه الجريمة هو ابن المستقبل للجانية، وهذه الأخيرة هي أم المستقبل بالنسبة للمجني عليه، وهذا ما يميز هذه الجريمة عن جريمة قتل الأم لطفلها حديث العهد بالولادة المعاقب عليها بالمادة 261 ق .ع التي ترتكب فيها الجريمة من طرف الأم على طفلها الذي يكون أثناء الاعتداء إنسانا حيا كاملا. وتمثل هذه العلاقة ركنا أساسيا لقيام هذه الجريمة، فلا قيام لها وفقا للنموذج المقرر في المادة 309 ق .ع إذا تدخل لإجهاض المرأة الحامل سواء بموافقتها أو بدون موافقتها، كما لا تقوم أيضا إلا إذا كانت المرأة حامل حقيقة وليس مفترض حملها مثلما هو عليه الأمر في الصورة المنصوص عليها ي المادة 304 ق .ع، بل يشترط لتحقيق هذا الركن قيام المرأة الحامل بتعمد إسقاط جنينها واخراجه مبكرا من الرحم لإنهاء حالة الحمل قبل الأوان.

وبذلك فإذا كانت وقائع وافعال الصورتين السابقتين للإجهاض من تدبير الغير و تنفيذه، فان أفعال هذه الجريمة هي من تدبير المرأة الحامل و تنفيذها تحقيقا لرغبتها و إرادتها سواء استعملت وسائل الإجهاض بمحض إرادتها دون وساطة الغير في ذلك أو برضائها استعمال تلك الوسائل التي لها عليها الغير و أرشدها إليها أو مكنت الغير من استعمال تلك الوسائل الإجهاضها، كما تقوم الجريمة مهما كانت الوسيلة المستعملة للإجهاض، سواء كانت تناول أطعمة أو مشروبات أو أدوية أو القيام بنشاطات مرهقة أو عنيفة أو تعمد السقوط أو إتيان بعض النشاطات الرياضية العنيفة، على أنه لابد من إثبات أن هذه الوسائل المستعملة هي التي أدت إلى الإجهاض.

فلا بد أن يكون من شأن هذه الوسائل المستعملة التأثير على الجنين، ولا يشترط في الجنين أن يخرج حيا أو ميتا و قضي في مصر بأن الإسقاط هو تعمد إنهاء حالة الحمل قبل الأوان، و متى تم ذلك فإن أركان هذه الجريمة تتوافر و لو ظل الحمل في رحم المرأة الحامل بسبب وفاته[1].

الفرع الثاني : الجرائم الماسة بحقوق القصر

نص المشرع الجزائري على تجريم عدة أفعال معتبرا إياها مساسا بحقوق الأطفال القصر، سواء تجسدت هذه الأفعال في شكل اعتداء إيجابي مباشر على حق من الحقوق المادية للطفل أوفي شكل مساس بحق من حقوقه المعنوية، باتخاذ سلوك سلبي في مواجهته.

وإذا كان المشرع قد حمى القاصر من أي اعتداء مهما كانت صفة الشخص الذي ارتكبه، فإنه اشترط لقيام بعض الجرائم توفر صفة معينة في الجاني إذا انتفت انتفى عن الفعل وصفه التجريمي أو أخذ وصفا آخر تحت عنوان آخر. ونجد ضمن أحكام قانون العقوبات الجزائري فعلين يتخذ فيهما سلوك الجاني موقفا سلبيا في مواجهة الطفل القاصر و يؤدي إلى إهدار مجموعة من الحقوق المعنوية له، نصت على تجريم أولهما المادة01/330 ق . ع، أما الثاني فجرمته المادة 328 ق .ع، و كلا الفعلين لا تتوافر فيهما صفة التجريم إلا إذا كان الجاني قريبا للمجني عليه.

أولا: جريمة الإهمال المعنوي للأولاد :

تنص المادة 330 في فقرتها الثالثة على أنه "يعاقب.....أحد الوالدين الذي يعرض صحة أولاده أو واحد أو أكثر منهم أو يعرض أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم بأن يسيء معاملتهم أو يكون مثلا سيئا لهم بالاعتياد على السكر أو سوء السلوك أو بأن يهمل رعايتهم أو لا يقوم بالإشراف الضروري عليهم و ذلك سواء كان قد قضي بإسقاط سلطته الأبوية عليهم أو لم يقض بإسقاطها"

1- محمد عبد الحميد الألفي، الجرائم العائلية ،الحماية الجنائية لروابط الأسرية، طبعة 1 ، 1999 ، ص 7.

فيظهر من هذه المادة أن المشرع بسط حمايته على الأولاد القصر وقاية لهم من أي إهمال مادي أو معنوي صادر عن أحد الوالدين، بما يعرضهم لخطر محقق وجسيم، وهو الإهمال الذي قد يتجلى في صورة أعمال ذات طابع مادي تتمثل في سوء المعاملة و الرعاية أو في صورة إهمال أدبي و يتمثل في القدوة السيئة و عدم الإشراف. ويتسع مجال إساءة الأباء إلى أبنائهم، بل ويصعب أحيانا التفريق بين ما يدخل في حقوق الوالدين في تأديب أولادهما وبين ما يعتبر إساءة لهم يتوجب معه إخضاعهما للعقاب، و تفاديا للوقوع في هذا الخلط ركز قانون العقوبات معنى الإساءة إلى الأولاد في تعريض أحدهم أو بعضهم أو كلهم إلى خطر جسيم يضر بصحتهم أو بأمنهم أو بأخلاقهم، و جعل هذا الخطر الجسيم أساسا لقيام جريمة الإهمال المعنوي للأولاد، كما جدد القانون في المادة 01/330 أعمال الإهمال و حصرها في ثلاث حالات منها ما يأخذ الطابع المادي،[1]. و منها ما يأخذ الطابع الأدبي و هذه الحالات هي:

- حالة تعريض صحة الأولاد للخطر
- حالة تعريض أمن الأولاد للخطر
- حالة تعريض أخلاقهم للخطر.

ومن قبيل تعريض صحة الأولاد للخطر إساءة معاملتهم بالإفراط في ضرب الولد أو قيده حتى لا يغادر المنزل أو تركه في البيت بمفرده و الانصراف عنه إن كان صغيرا، و أيضا بإهمال رعايته الصحية كعدم عرضه على الطبيب في حالة مرضه أو عدم توفير الدواء الضروري له.....الخ، أما أعمال الإهمال المؤدية إلى تعريض أمن الأولاد للخطر فمنها طرد الولد خارج البيت و صرفه للعب دون مراقبة أو توجيه، أو معاقبة الابن بتركه يبيت خارج المنزل أو ترك أشياء خطيرة في متناوله، و في كلتا الحالتين تأخذ هذه الأفعال طابع ماديا، يعرض الأولاد الخطر جسيم، أما الأفعال التي من شأنها تعريض أخلاق الأولاد للخطر فهي

1- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على النظام الاسرة ، الطبعة الثانية، اللدوان الوطني اللاشغال التربوية ، الجزائر، السنة 2002 ، ص 21.

تأخذ طابعا أدبيا يتمثل في المثل السيئ للأولاد و عدم الإشراف عليهم، و قد ساق المشرع أمثلة لذلك منها الاعتياد على السكر أو سوء السلوك أو الإدمان على تناول المخدرات أو القيام بأفعال مشينة منافية للأخلاق. ويجب أن تكون هذه الأعمال متكررة مثلما يستنتج ذلك من عبارة الاعتياد على السكر، وأيضا من السياق العام للتجريم الذي يفترض أن تكون هذه الأعمال قد عرضت صحة الأولاد أو أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم، فمثل هذه النتائج تقتضي بالضرورة تكرار السلوكيات الآثمة[1].

ولقد تدخل المشرع للوقاية من سوء معاملة الأطفال من طرف أحد الأبوين مما يقتضي توافر عنصر الأبوة أو البنوة بين الفاعل و الضحية، بأن يكون الجاني أبا شرعيا أو أما شرعية للمجني عليه، و أن يكون هذا الأخير ابنا شرعيا للجاني أو الجانية، إذ المقصود بعبارة أحد الوالدين" في نص المادة 3 / 330 ق . ع هما الأب و الأم الشرعيين بالدرجة الأولى، لا سيما في ظل التشريع الجزائري الذي لا يبيح التبني، و يبقى التساؤل مطروحا بخصوص الكفيل الذي يتولى كفالة ولد قاصر وفقا لنص المادة 116 في الأسرة التي تعرف الكفالة بأنها التزام بالقيام بولد قاصر من نفقة و تربية و رعاية قيام الأب بابنه. يرى البعض، منهم الدكتور أحسن بوسقيعة أنه رغم وجود هذا النص إلى أن محتوى الفقرة 03 من المادة 330 ق .ع مقصور على الأب و الأم دون سواهما [2].

وعلى ذلك إذا ثبت قيام أحد الوالدين الشرعيين للمجني عليه القاصر بتعريض صحته أو أمنهم أو أخلاقهم لخطر جسيم عن طريق إهمال رعايته أو الإساءة إليه أو عدم الإشراف عليه و القيام بدور المثل السيئ أمامه فإن جريمة الإهمال المعنوي للأولاد المنصوص عليها بالمادة 03/330 ق.ع تكون مكتملة العناصر و يستحق مرتكبها العقاب حتى في حالة إسقاط السلطة الأبوية عليه.

1- أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجنائي الخاص، ج1، مرجع سابق ، ص 154.

2- الدكتور أحسن بوسقيعة ، مرجع نفسه ، ص 153.

ثانيا –عدم تسليم قاصر قضي في شأن حضانته بحكم قضائي

تنص على تجريم هذا الفعل المادة 328 ق . ع بقولها :" يعاقب....الأب أو الأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قضي في شأن حضانته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به و كذلك كل من خطفه ممن وكلت إليه حضانته أو من الأماكن التي وضعه فيها أو أبعده عنه أو عن تلك الأماكن أو حمل الغير على خطفه أو إبعاده و لو وقع ذلك بغير تحايل أو عنف"، فإذا كان الفقهاء قد اختلفوا حول ما إذا كانت الحضانة هي حق للطفل أم هي حق للحاضن فإنهم اتفقوا على أنها واجبة، و على أن الأم لها الأسبقية في حضانة مولودها كلما توفرت فيها الشروط الشرعية و القانونية المنصوص عليها ضمن أحكام قانون الأسرة الذي نص في المادة 64 منه على أن الأم أولى بحضانة ولدها ثم أمها ثم الخالة ثم الأب ثم أم الأب ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون، و على القاضي عندما يحكم بالحضانة أن يحكم بحق الزيارة [1].

وتنصب هذه الحماية على الطفل القاصر بمفهوم أحكام قانون الأسرة ما دام الأمر يتعلق بالحضانة، إذ يتحدد مفهوم القاصر استنادا إلى انقضاء مدة الحضانة، فتقضي المادة 65 ق.

1– أحسن بوسقيعة، ، مرجع سابق ، ص 174

الفصل الثاني :
أثر القرابة في التقدير الجزاء الجنائي

الفصل الثاني : أثر القرابة في التقدير الجزاء الجنائي

لقد حرص المشرع على إلحاق العقاب بكل من تسول له نفسه الاعتداء على استقرار المجتمع وأمنه، سواء وقع هذا الاعتداء على مصلحة جماعية تخص جميع أفراد المجتمع، و كان واقعا على مصلحة فردية محمية بموجب أحكام قانون العقوبات غير أن عدالة هذه العقوبات تقتضي التناسب بينها و بين الجريمة المقترفة ، إذ لا يجوز عقلا، كما لا يجوز قانونا، أن تتساوى العقوبة المفروضة على مجرم خطير تقنن في ارتكاب الجريمة ، وبين مجرم ارتكبها صدفة ، لأن الجريمة قد تقترن بظروف من شأنها أن تشدد العقاب كونها تجعل الجريمة اشد جسامة وأكثر خطورة على أمن المجتمع ، كما قد تقترن بظروف ووقائع من شأنها أن تخفف على الجاني العقاب أو تعفيه منه إطلاقا، إذا كشفت عن حالة اضطراب و انزعاج نفسي صاحب الجاني أثناء اقترافه للفعل المجرم.

ولقد نظم المشرع أحكام التشديد هذه ، و أيضا أحكام التخفيف و الإعفاء من العقاب ضمن نصوص قانون العقوبات ، فحدد تلك الظروف و الوقائع التي ترتب هذه الآثار ، وميزها عن أركان الجريمة، ثم حصر الحالات التي تشدد فيها العقوبة و تتعدى الحد الأقصى المقرر لها في صورتها العادية ، وسمى هذه الحالات بالظروف المشددة للعقاب، كما حصر الحالات التي يعفى فيها الجاني من العقاب بالرغم من تحقق الجريمة و قيام المسؤولية ، وسماها بالأعذار المعفية من العقاب ، غير انه ميز فيما يتعلق بالوقائع التي ترتب التخفيف من العقاب بين الأعذار القانونية المخففة، و الظروف القضائية المخففة ، فنص على الأولى في صلب القانون و حصر حالاتها ، وأمر القاضي بإفادة الجاني بها حال توفرها ، أما الثانية فترك أمر تحديدها وتقديرها لقاضي الموضوع الذي له كامل السلطة التقديرية في التخفيف على الجاني إذا رأي محلا لذلك ، أو تطبيق العقوبة عليه كاملة كما ينص عليها القانون. .

وما يهمنا في بحثنا هذا ، هو تلك الوقائع التي نص عليها القانون و جعل من اقترانها بالجريمة سببا لتشديد العقوبة ، أو تخفيفها أو الإعفاء منها ، وذلك هو شأن القرابة التي جعلها المشرع عنصرا مؤثرا على العقوبة بالشكل الذي حددناه ، فهي بحسب الهدف الذي يرمي إليه

المشرع ، اما ان تكون ظرفا مشددا (المبحث الأول)، و إما أن تكون عذرا مخففا او عذرا معفيا من العقاب (المبحث الثاني).

المبحث الأول : القرابة كظرف لتشديد العقوبة

قد يصحب النشاط الإجرامي بعض الظروف التي تزيد من جسامته أو تنبئ عن خطورة كامنة في نفس مرتكبه، بما لا يكفي معه إلحاق العقوبات العادية المقررة قانونا الردعه، وهو ما جعل المشرع يتدخل بتشديد هذه العقوبات لجعلها أكثر قدرة على ردع مثل هؤلاء الجناة. ولم يضع المشرع الجزائري نظرية عامة تنظم الظروف المشددة ، كما لم يعط تعريفا لها، وإنما أشار لها في نصوص متفرقة بصدد تجريمه لبعض الأفعال، و قد عرفتها المحكمة العليا في قرار لها صادر عن الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 360646 بتاريخ18/04/ 1984 بقولها " يعد ظرفا مشددا العنصر الذي يضاف إلى أركان الجريمة و يشدد عقوبتها [1].

وباستقراء نصوص قانون العقوبات، نجد انه يمكن تصنيف هذه الظروف إلى ثلاثة أصناف، ظروف مشددة موضوعية أو عينية ،ظروف مشددة شخصية وظروف مختلطة. فالظروف الموضوعية تتعلق بالركن المادي ، تلتصق بالجريمة فتؤثر فيها وتغير من وصفها. ولا تسري إلا في حق من كان يعلم بها من المساهمين في الجريمة. أما الظروف الشخصية فهي ظروف لا تؤثر في طبيعة الجريمة ولا في وصف الفعل ، و إنما تغير العقوبة فقط . ولا تسري إلا في حق من تحققت لديه هذه الظروف. بينما تعتبر الظروف مختلطة إذا كانت تتصل بشخصية الجاني و في نفس الوقت تؤثر في الإجرام [2].

و بالعودة إلى أحكام قانون العقوبات في قسمه الخاص نجد أن المشرع كثيرا ما اعتبر عنصر القرابة الذي يربط الجناة بالمجني عليهم ظرفا مشددا للعقوبة ، يرفعها عن الحد الأقصى الذي كان مقررا لها لو لم تقترن بهذا الظرف أو ظروف أخرى لها نفس الأثر .

1- جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، الجزء 1، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، طبعة 2002 ، ص275.

2- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق ، ص 136.

و يبدو لأول وهلة أن هذا الظرف و ظرف شخصي لالتصاقه بشخص الجاني، غير انه يحمل في كثير من الأحيان وصف الظرف المختلط الذي يرتبط بشخصية الجاني و يؤثر في الوصف القانوني للجريمة في آن واحد.[1].

و تتدخل القرابة لتغليظ العقوية حماية لصلة الرحم و المودة التي تميز العلاقات الأسرية في جرائم العنف العمد (المطلب الأول)، كما تتدخل مرتبة نفس الأثر في جرائم العرض (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تشديد العقوبة في جرائم العنف العمد :

جرائم العنف العمد هي أفعال قرر المشرع إدخالها تحت طائلة التجريم كونها تمس بحياة الأشخاص، أو بسلامتهم الجسدية، عن طريق إزهاق روح الإنسان، أو الاعتداء على سلامته الجسدية، بإحداث خلل أو اضطراب او تعطيل في وظيفة عضو او بعض من أعضائه، أو وضع حد لنشاطها نهائيا. وقد تمثل هذه الأفعال جريمة القتل، عندما يترتب عنها إزهاق روح إنسان. كما قد تمثل جرائم الضرب أو الجرح أو أي عمل من أعمال التعدي، عندما لا يتعدى الأثر المترتب عن الفعل إحداث تعطيل في أحد أعضاء المجني عليه. إلا أنه استثناء عن ذلك قد يتعدى الفعل هذا الأثر و يصل إلى حد إزهاق روح الإنسان، غير أنه لا يحمل وصف القتل، بل يتصف بوصف جرائم الضرب والجرح ، وذلك بالنظر إلى قصد الجاني الذي لم يكن يرمي إلى أحداث الوفاة . كما الحق القانون بعض الأفعال بجرائم العنف، رغم أنها لا تمس بصفة مباشرة جسم الضحية ، إلا أنها تؤثر على صحتها مثلما هو الحال بالنسبة لجرائم التسميم، إعطاء مواد ضارة بالصحة، ترك الأطفال والعاجزين وتعريضهم للخطر .

ولقد رتب المشرع على إتيان أحد هذه الأفعال عقوبات متفاوتة، بحسب النتيجة المترتبة عن الفعل، غير انه رتب عقوبات اشد، حال اقتران ارتكاب أحدها بظرف من الظروف المشددة، كما هو الحال بالنسبة لظرف القرابة الذي يربط الجاني بالمجني عليه. و يأخذ ظرف القرابة في

1- أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص 137

هذه الجرائم وصف الظرف المختلط، لأنه من جهة يتصل شخصية الجاني، ومن جهة أخرى فهو يغير من وصف الجريمة[1].

وعلى ذلك إذا ساهم أحد الأقارب المشمولين بحكم التشديد مع شخص آخر في ارتكاب إحدى جرائم العنف المنصوص عليها في المواد من 254 إلى 283 ق ع أو إحدى الجرائم الملحقة بها، كتلك المنصوص عليها في المواد من 314 إلى 318 ق ع ، وذلك ضد قريب له ، ومن أولئك الذين تقرر هذا الظرف لحمايتهم فانه تطبيقا للفقرتين2 و3 من المادة 44 ق ع يكون عقابهما على النحو التالي :

بالنسبة للقريب: سواء كان فاعلا أو شريكا تطبق عليه الظروف المشددة. فان كان فاعلا أصليا اعتبر ظرف القرابة ظرفا موضوعيا. وان كان شريكا اعتبر ظرفا شخصيا، و في كلتا الحالتين تغلظ عليه العقوبة. إن ظرف القرابة في جريمة القتل العمد هو ظرف مختلط ، ونرى أن القرابة في جميع جرائم العنف الأخرى تأخذ نفس الوصف.

بالنسبة للمساهم الثاني: بحسب ما إذا كان يعلم بان المجني عليه قريب للمساهم الأول أو لا يعلم بذلك تطبق عليه الظروف المشددة أولا تطبق. سواء كان فاعلا أو شريكا. وذلك عملا بقاعدة الظروف الموضوعية.

وسنتطرق في هذا المطلب إلى تأثير القرابة على جريمة القتل العمد أولا ، ثم إلى تأثيرها على جرائم الضرب والجرح وأعمال التعدي العمدية والجرائم الملحقة بها.

الفرع الاول : القتل العمد

القتل العمد – كما عرفته المادة 254 ق ع – هو إزهاق روح إنسان عمدا، وهو جناية رصد لها المشرع عقوبة أصلية حددتها المادة 2/263 ق ع بالسجن المؤبد.. غير أن هذه العقوبة قد تشدد كلما توفر ظرف من الظروف التي حددتها على سبيل الحصر المواد من 255 إلى 259 ومن 262 الى 263 من قانون العقوبات[2].

1- أحسن بوسقيعة ، نفس المرجع السابق، ص 164

2- أحسن بوسقيعة ، نفس المرجع السابق، ص 165

و من هذه الظروف ما يرجع إلى صفة المجني عليه ، فيما لو كان أصلا شرعيا للجاني إذ تغلظ عقوبة هذا الأخير في هذه الحالة لتصبح الإعدام، طبقا لما نصت عليه المادة 261 ق ع، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا – الغرفة الجنائية الأولى – في قرارها الصادر بتاريخ 1984/05/29 في الطعن رقم 34777 إلى أن كون القتيل من أصول الجاني يعتبر ظرفا مشددا لجريمة القتل العمد ، إذ أن العقوبة المقررة لها قانونا ترفع من السجن المؤبد إلى الإعدام[1].

وقد اتجهت التشريعات الجزائية حيال هذا الظرف المبني على أساس صلة القربي اتجاهين اثنين، أما الثاني فيرمي الى التضييق من مدلولها ، فيقتصر التشديد على قتل الأصول فقط دون الفروع. وهو ما ذهب إليه قانون العقوبات الجزائري في المادة 258 منه التي نصت قتل الأصول هو إزهاق روح الأب أو الأم أو أي من الأصول الشرعيين". والحكمة من هذا التشديد هي إعطاء أكثر حماية لصلات الرحم و ردع مثل هذه الأفعال التي تنطوي على دناءة وجحود و إنكار لفضل الأصول.

بالإضافة إلى ما يتسم به الفعل من غدر نظرا لاطمئنان الأصول غالبا لفروعهم مما يجعل اغتيالهم سهلا من طرف هؤلاء. كما أن قتل الأصول يدل على نفسية خطيرة اللجاني مشوبة بالغدر و الخيانة . الأجل ذلك نص المشرع الجزائري في المادة 282 ق ع على انه "لا عذر اطلاقا لمن يقتل أباه او امه او احد اصوله "

و المقصود بالأصول في حكم المادة 258 ق ع هم الاصول الشرعيون ، وهم الاب والام و الجد وان علا والجدة وان علت دون غيرهم ، مهما بلغت درجة قرابتهم بالجاني. وبذلك يتحدد الاشخاص المقرر لحمايتهم هذا الظرف بالقرابة المباشرة التي تتمثل في الصلة ما بين الأصول و الفروع دون اعتبار لترتيب درجات القرابة. اما قرابة الحواشي فلا تؤلف الظرف المشدد ، ومنه فلا سبيل لتشديد العقوبة في جريمة القتل الواقع بين الأزواج أو بين الأخوة والأخوات أو

1- جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، ج 2 ، مرجع سابق ، ص 251

بين الأعمام أو العمات ..الخ. والملاحظ أن المشرع الجزائري لا يعترف إلا بالقرابة الشرعية ، فلا أثر فيه لما يسمى في الشرائع الأوروبية بالقرابة الطبيعية و لا التبني الذي يحرم شرعا وقانونا . ولكنه يعترف بالكفالة كإلتزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة و تربية و رعاية قيام الأب بإبنه ، وفقا لما نصت عليه المادة116 ق أسرة . إلا أن هذه العلاقة لا تصلح سببا لتشديد العقوبة على المكفول الذي يقتل عمدا كافله.

وبالتالي فانه لا يستفيد من الحماية المقررة بموجب هذا الظرف المشدد إلا الأصول الشرعيون. و يعتبر هذا الظرف المشدد من الظروف المختلطة.1 لأنه من جهة يتصل بشخصية الجاني، ومن جهة أخرى فهو يغير وصف الجريمة من قتل عمد وفقا للمادة 3/263 ق ع وعقوبتها السجن المؤبد الى قتل الأصول وفقا للمادتين 258 و 1/261 ق ع ،و عقوبتها الإعدام. و على ذلك إذا ساهم الإبن في قتل أحد أصوله الشرعيين مع شخص أخر، فانه تطبيقا للفقرتين: 2 و 3 من المادة 44 ق ع يكون عقوبتهما كما سبق القول على النحو التالي: [1].

* بالنسبة للإبن: سواء كان فاعلا أو شريكا تطبق عليه الظروف المشددة فيعاقب بالإعدام – فان كان فاعلا أصليا ارتكب جناية قتل الاصول عمدا عملا بالظروف الموضوعية فتطبق عليه عقوبة الإعدام.

– وان كان شريكا لقاتل والده، تطبق عليه عقوبة الاعدام ايضا ، عملا بقاعدة الظروف الشخصية. : بالنسبة للمساهم الثاني في القتل : بحسب ما إذا كان يعلم بان المجني عليه والدال مساهم الأول أو لا يعلم بذلك تطبق عليه الظروف المشددة أو لا تطبق سواء كان فاعلا أو شريكا .

- يرتكب المساهم الثاني في القتل جناية القتل و يعاقب بالسجن المؤبد إذا كان يجهل صفة المجني عليه بالنسبة للمساهم الأول . .

1– أحسن بوستيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، مرجع سابق ، ص 164، 165

– يرتكب المساهم الثاني في القتل جناية قتل الأصول و يعاقب بالإعدام إذا كان يعلم صفة المجني عليه بالنسبة للمساهم الأول ، وهذا عملا بقاعدة الظروف الموضوعية [1].

الفرع الثاني : الضرب و الجرح و أعمال التعدي العمدية و الجرائم الملحقة بها

1 – الضرب و الجرح و أعمال التعدي العمدية:

يقصد بالضرب كل ضغط على انسجة الجسم لا يؤدي الى تمزيقها [2].

فهو كل تاثير على جسم الانسان لا يحدث جروح ، مهما كانت النتائج المترتبة عنه. وقد عرفته المحكمة العليا – الغرفة الجنائية الأولى – في قرارها الصادر بتاريخ1984/02/12 في الملف رقم 35660 بانه كل اعتداء يقع على جسم انسان فيحدث اثرا بسيطا او مهما ،جرحا بسيطا او بالغا ،مرضا قصيرا او طويلا او عجزا عن العمل او عاهة مستديمة أو وفاة. فالضريبة الوحيدة اذا كانت عملية تشكل في حد ذاتها جريمة يعاقب عليها القانون بصرف النظر عن النتيجة التي ترتبت عليها و الوسيلة التي استعملت لارتكابها، الا اننا نرى أن المحكمة العليا أخطأت في تعريفها هذا ، كونها لم تميز بين الضرب و الجرح. في حين يقصد بالجرح كل قطع اوتمزيق في الجسم او أنسجته ، و يدخل ضمن مفهومه الرضوض ، القطوع ، التمزق ، العض ، الكسر ، و الحروق اما التعدي فهو تلك الأعمال المادية التي وان كانت لا تصيب جسم الضحية مباشرة الا انها تسبب له انزعاجا او رعبا شديدا من شانه أن يؤدي إلى اضطراب في قواها الجسدية او العقلية .

ولقد نصت على تجريم هذه الأفعال المادة 264 ق ع التي ميزت في العقاب عليها بحسب النتيجة المترتبة عن الضرب او الجرح او التعدي . وقد قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 01/08/ 1982 في الملف رقم 27373 أن جريمة الضرب تكيف تارة

1– أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، ج 1 ، مرجع سابق ، ص 50 و 51

2– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام ، مرجع سابق ، ص 164، 165

بمخالفة وتارة بجنحة وتارة بجناية بحسب الاثر المترتب عليها و الشخص الذي وقعت عليه و الظروف التي أحاطت بها[1].

فالأصل أن تكون الجريمة مخالفة اذا لم ينتج عنها أي مرض أو عجز عن العمل لمدة تزيد عن 15 يوم ، طبقا للمادة 1 / 442 ق ع التي تعاقب عليها بالحبس من عشرة ايام الى شهرين او احدى هاتين العقوبتين. وتكون جنحة اذا نتج عنها مرض او عجز عن العمل لمدة تزيد عن 15 يوم، رصد لها المشرع في المادة 01/164 ق ع عقوبة الحبس من شهرين الى 05 سنوات. كما تكون جناية اذا نتج عنها عاهة مستديمة أو وفاة دون قصد احداثها ، عاقب عليها المشرع في الحالة الأولى بالسجن من 05 إلى 10 سنوات طبقا للمادة 03/264 ق ع.

اما في الحالة الثانية فتعاقب عليها الفقرة الرابعة من نفس المادة بالسجن من 10 الى 20 سنة غيران هذه العقوبات قد تشدد اذا اقترنت الجريمة بظرف من الظروف المشددة التي تغلظ العقوبة على الجاني ، و قد تغير الوصف الجزائي للفعل من مخالفة الى جنحة ومن جنحة الى جناية. ومن هذه الظروف ما يتعلق بصفة في الجاني الذي قد يكون أصلا للمجني عليه ، كما قد يك وتفرعا له ، وفي كلتا الحالتين تغلظ العقوبة، و لكن باحكام مختلفة. :

الاعتداء الواقع من الفروع على الأصول [2].

تنص المادة 267 ق ع على أنه" كل من أحدث عمدا جرحا او ضربا بوالديه الشرعيين أو غيرهما من اصوله الشرعيين يعاقب .....

يظهر من خلال هذا النص أن المشرع اولى حماية خاصة لعلاقة القربى وصلات الرحم بحيث مد الحماية من خلال هذا النص الى الوالدين والاصول الاخرين ، بتشديده للعقاب الموقع على أحد الفروع الذي يتعدى عليهم بالضرب او الجرح . وشدده اكثر فيما اذا كان هذا

1- مروك نصر الدين ، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم ، طبعة1، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر، 2003 ، ص 2

2- جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، ج 2 ، مرجع سابق ، ص179 280

الاعتداء قد تم بسيق اصرار اوترصد. والحكمة من هذا التشديد هي حماية حرمة مشاعر الأبوة و الأمومة ، والحفاظ على أواصر الدم و القرابة

ونلاحظ أن المشرع حصر اعمال العنف بموجب هذه المادة في الضرب و الجرح فقط دونا عمال التعدي الأخرى ، غير أنه لا يجب أن يفهم من ذلك ان افعال الاعتداء المكونة لهذه الجريمة هي الضرب و الجرح فقط ، بل كل فعل من أفعال العنف و التعدي مهما كانت صورته و درجته يصلح لتكوين الركن المادي للجريمة المنصوص عليها بالمادة 267 ق ع [1].

و يتحدد الاشخاص المقرر لحمايتهم هذا الظرف الم شدد بالقرابة المباشرة ، أي يشترط اساسا أن تتوافر في الجاني والمجني عليه علاقة قرابة مباشرة. بان يكون هذا الأخير من أصول الجاني سواء كان ابا او اما او جدا أو جدة مهما كان ترتيبهم او درجتهم على عمود النسب. واذا كان التبني محرم بصفة قطعية في التشريع الجزائري ، فان المشرع قد استبدله بنظام الكفالة التي هي عمل من أعمال الحماية و الرعاية و التنشئة و التربية على وجه التبرع. فنتسائل هل يمكن تشديد عقوبة جرائم الضرب و الجرح التي يرتكبها احد المكفولين على احد الاشخاص الذين يتولون كفالته ؟

الجواب يكون بالنفي لان الحماية المقررة بموجب المادة 267 ق ع لا يستفيد منها سوى الأصول الشرعيون مهما كانت درجتهم .

وذلك بصريح النص المذكور ، و ما دام الكافل لا يعتبر أصلا للمكفول فهو لا يستفيد من هذه الحماية وتشدد العقوبة في حال توافر هذا الظرف المشدد وفقا لما أوردناه مرتين. اذا ارتكب الجاني ضربا أو جرحا على احد اصوله الشرعيين دون توافر ظرف مشدد آخر ثم تشدد

1- جيلالي بغدادي ، الاجتهاد في المواد الجزائية ، ج 2 ، مرجع سابق ، ص 281

هذه العقوبة المشددة مرة ثانية اذا ارتكب نفس الفعل مع سبق اصرار او ترصد • الاعتداء الواقع من الحصول على الفروع: [1].

لقد تشدد المشرع في العقاب على الضرب و الجرح و اعمال التعدي التي ترتكب ضد الاطفال و القصر الذين لم يبلغوا16 سنة من العمر، و ذلك في المواد 269 270 ،271 من قانون العقوبات .

حيث نصت المادة 269قع على أنه" كل من جرح او ضرب عمدا قاصرا لا يتجاوز سنة السادسة عشر او منع عنه عمدا الطعام أو العناية الى الحد الذي يعرض صحته للضرر، أو ارتكب ضده عمدا أي عمل من اعمال العنف او التعدي فيما عدا الايذاء الخفيف يعاقب.

فالمشرع قرر في هذه المادة حماية خاصة للاطفال القصر ، باعتبارهم عاجزين بسبب صغر سنهم عن رد الاعتداء الواقع عليهم . ويلاحظ على هذا النص ما يلي:

1/ قصر المشرع الحماية المقررة في هذه المواد على الطفل القاصر الذي لا يتجاوز سنه 16 سنة عند تاريخ ارتكاب أعمال العنف عليه .

2/ أضاف المشرع في هذه النصوص صورة أخرى لأعمال العنف ، وهي منع الطعام اوالعناية عن الطفل إلى الحد الذي يعرض صحته للضرر، وهي صورة تختلف عن الصور المعروفة في المادة 264 ق ع. على اعتبار أن سلوك الجاني فيها يتخذ شكلا سلبيا في مواجهة المجني عليه ، بالامتناع عن تقديم الطعام أو توفير العناية له. اما في الصور المنصوص عليها في المادة 264 ق ع ،فان سلوك الجاني يتخذ شكلا ايجابي.

3/ لقد استبعدت المادة 269 ق ع الإيذاء الخفيف من طائفة الافعال المجرمة بقولها" ... فيما عدا الايذاء الخفيف....

1- عبد الله سليمان ، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم الخاص، الطبعة 4 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1996، ص 192

و ذلك نظرا لما تقتضيه ضروريات التأديب و التربية. و هو ما يجعل فعل العنف او التعدي تحت طائلة الاباحة اذا كان خفيفا. و للقاضي كامل السلطة التقديرية في تقدير ما اذا كان الفعل اذي خفيف او ليس كذلك .

4/ لقد رتب المشرع على اعمال العنف التي تمس القصر دون 16 سنة جزاءات بحسب النتيجة المترتبة عن الفعل ، مثلما فعل في نص المادة 264 ق ع، غير أنه أضاف بموجب الفقرتين 3و4 من المادة 271 ق ع حالتين أخريتين لم يقرر فيهما العقاب بحسب النتيجة المترتبة عن الفعل فقط، بل أضاف معايير اخرى هي:

– ففي الفقرة الثالثة عاقب المشرع الجاني بالسجن المؤبد إذا أدت اعمال العنف الى وفاة القاصر دون قصد احداثها ، ولكن نتيجة لطرق علاجية معتادة ، أي اذا ما تكررت اعمال العنف على القاصر من طرف نفس الجاني بهدف التربية و التاديب و ادت الى وفاته، دون أن يكون القصد احداث هذه الوفاة .فان العقوبة تكون غير تلك التي تؤدي إلى الوفاة دون قصد احداثها وبدون اعتياد. و بالتالي فان المعيار الذي اعتمده المشرع في هذه الفقرة ليس خطورة النتيجة المترتبة عن الفعل فحسب. بل و كذلك عنصر الإعتياد.

– في الفقرة الرابعة اضاف المشرع حالة اخرى رصد لها نفس عقوبة جناية القتل و هي السجن المؤبد ، وذلك في حالة ارتكاب أعمال العنف على قاصر دون 16 سنة بقصد احداث الوفاة. وهي تختلف عن الحالة المنصوص عليها في الفقرة 02 من حيث الركن المعنوي في احداث الوفاة. اذ يتوفر في هذه الأخيرة عنصر العمد في اعمال العنف دون أن يتوفر في الوفاة الناتجة عنها . اما في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الرابعة فيتوفر العمد عند اتيان اعمال العنف ، ويتوفر بقصد احداث الوفاة ، وهو ما يعني القصد في ازهاق روح انسان ، وبذلك فليس ثمة ما يميز هذه الحالة عن جريمة القتل المنصوص عليها في المادة 254قع ، و لذا

نتسائل عن الحكمة التي ارتآها المشرع من اضافة نص الفقرة04 للمادة 271 ق ع، لا سيما وان العقاب المقرر في النصين واحد[1].

و تعتبر العقوبات الواردة في المواد 269 ، 270 ،271قع ، و التي رصدها المشرع لأفعال الضرب و الجرح و التعدي و الحرمان من الطعام و العناية عقوبات مشددة ، بالنظر إلى تلك العقوبات المقررة لنفس الأفعال تقريبا في المادة 264 ق ع . و ذلك بسبب صفة المجني عليه – قاصر دون 16 سنة – الا ان هذه العقوبات تشدد اكثر اذا أضيف لها ظرف اخر يتعلق بصفة الجاني ، وذلك اذا كان هذا الأخير احد اصول المجني عليه القاصر .

وهذا ما نصت عليه المادة 272 ق ع بقولها "... اذا كان الجناة هم أحد الوالدين الشرعيين أو غيرهما من الأصول الشرعيين ، أو أي شخص آخر له سلطة على الطفل او يتولى رعايته يكون عقابهم ..... فظرف التشديد في هذه المادة يرجع الى صفة في الجاني تجعله يخضع لعقوبة مغلظة فيما لو قام بأحد الأفعال الواردة بالمادة 269 ق ع ، وتتمثل هذه الصفة في القرابة المباشرة التي تربط المجني عليه القاصر بالجاني، الذي يكون أحد الوالدين أو واحد آخر من الأصول الشرعيين. والوالدين يقصد بهما الأب و الأم ، وهما من الأصول الذين يأتون ف ي الدرجة الأولى على عمود النسب بالنسبة لأبنائهم .

أما الأصول الأخرين فهم الجد و الجدة مهما كان تدرجتهم على عمود النسب ما دام المشرع لم يربط هذا الظرف بالاصول من درجة معينة.

او انكان يبدو من عبارة المشرع "... أحد الوالدين الشرعيين أو غيرهما من الأصول الشرعيين...." أن الأشخاص الذين يشملهم ظرف التشديد هم الأصول الشرعيون فقط إلا أن الأمر على حسبما نرى غير ذلك ، اذ يمس التشديد كل من كانت له سلطة على القاصر المجني عليه او كان يتولى رعايته، و بذلك تتوسع الحماية المقررة للقاصر لتشمل تحت هذه الصفة الكافل و الوصي و القيم ... الخ ، على اعتبار أن لهؤلاء سلطة

1- عبد الله سليمان ، مرجع سابق ، ص193، 194

على القاصر تجعله محلا لبعض الاعتداءات م نطرف من يتمتعون في مواجهته بهذه الصفة. غير أن تشديد العقوبة على الكاف لى بحكم هذه المادة لا يكون على اساس علاقة قرابة بالمكفول ، بل يكون على أساس ما يتمتع به من سلطة في مواجهة هذا الأخير، وعلى ذلك يمكن القول أن صفة المجني عليه كقاصر دون 16 سنة اذا ما اقترنت بصفة الجاني كاصل لهذا الأخير، فان العقوبات المقررة للضرب و الجرح و اعمال التعدي و الحرمان تضاعف من يتولون رعايته (م 272 ق ع)

2 – الجرائم الملحقة بالضرب و الجرح و أعمال التعدي العمدية:

أ– إعطاء مواد ضارة بالصحة:

تعتبر الجرائم الملحقة بالضرب و الجرح و أعمال التعدي العمدية لا تقتصر جرائم العنف العمدية على الضرب والجرح و أعمال التعدي السابقة الذكر، بل نص القانون على عدة أعمال أخرى ، و جعلها في حكم جرائم الضرب و الجرح و التعدي [1].

و من هذه الأعمال، ما نصت عليه المادتان 275 و 276 ق .ع اذ تنص الأولى بأنه: " يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات بغرامة من 500 الى 2000 دج ، كل من سبب للغير مرضا أو عجزا عن العمل الشخصي و ذلك بأن أعطاه عمدا و بأية طريقة كانت و بدون قصد أحداث الوفاة مواد ضارة بالصحة . وهكذا يتخذ العنف في حكم هذه المادة صورة أخرى مغايرة لتلك الصور المنصوص عليها في المادة 264 ق .ع و ما بعدها، اذ يتخذ صورة إعطاء مادة ضارة بالصحة للمجني عليه، من شأنها أن تسبب له مرضا أو عجزا عن العمل.

و هي تختلف عن جريمة التسميم المنصوص عليها في المادة 260ق.ع. لأن هذه الأخيرة تقتضي إعطاء مادة يكون من طبيعتها أن تؤدي إلى الوفاة .أما في جريمة إعطاء مواد ضارة بالصحة، فمن شأن هذه المادة الضارة أن تسبب مرضا أو عجزا عن العمل لا غير.

1– عبد الله سليمان ، مرجع سابق ، ص 192

و باعتبار هذه الجريمة من الجرائم العملية ، فهي لا تقوم الا بتحقق النتيجة المتمثلة في أحداث مرض او عجز عن العمل الشخصي ، ووفقا لخطورة هذه النتيجة تختلف العقوبة المترتبة عن إعطاء المادة الضارة بالصحة الا ان العقوبات المقررة بموجب المادة 275 قيع، قد تشدد و تغلظ، كلما اقترن ارتكاب الجريمة بظرف التشديد المنصوص عليه في المادة 276 ق ع التي نصها: " ..اذا ارتكب الجنح و الجنايات المعينة في المادة السابقة أحد الأصول او الفروع أو أحد الزوجين او من يرث المجني عليه أو أحد الأشخاص الذين لهم سلطة عليه او من يتولون رعاينه فتكون العقوبة...

وعليه ، فان تطبيق الظرف المشدد الوارد في هذه المادة، يتوجب أساسا أن تتوفر في الجاني صفة من الصفات التي عددها المشرع في هذا النص ، وهي صفة الأصل او الفرع او الزوج او الوارث. او من يتولى سلطة على المجني عليه او يتولى رعايته. وبالتالي فان مناط التشديد في حكم النص المذكور هو القرابة ، و الحكمة من تقريره هي حماية العلاقات الأسرية من التشتت و حفظ أواصر الدم و مشاعر القرابة، و حماية الثقة و الاطمئنان التي تسود الأسر من الغدر و الخيانة .

لأن إعطاء هذه المواد للمجني عليه ينم عن غدر و خيانة الجاني للثقة التي يضعها فيه المجني عليه .

ولقد وسع المشرع الحماية التي قررها للمجني عليه بموجب هذا الظرف المشدد لتشمل كل الأشخاص الذين يفترض فيهم أن يكونوا محلا لثقة هذا الأخير. و على ذلك لم يقصر التشديد على من تجمعه بالمجني عليه قرابة مباشرة بل تعداه حتى الى الحواشي، وفقا لما سنبينه فيما يلي:

-**الفروع** : قد يكون الجاني في هذه الجريمة فرعا للمجني عليه ، فيخون مشاعر الأبوة او الأمومة ، ويقوم بإعطاء المادة الضارة لأبيه أو أمه او جده او جدته او واحد آخر من أصوله، مهما كانت درجتهم [1].

1- ا عبد الله سليمان ، مرجع سابق ، ص ص .199.198

ولا يشترط القانون ان يكون هذا الفرع درجة معينة ، بل يشترط فقط أن يكون فرعا للمجني عليه، مهما كانت درجته على عمود النسب، و بذلك فقد يكون ابنا او ابن ابن ، او بنت ابن او بنت بنت او ابن بنت، وان نزلوا. كما لا يشترط أيضا أن يكون هذا الفرع ابنا ، فقد يكون ولدا مكفولا و يطبق عليه الظرف المشدد، في حالة ما اذا كان الكافل شخصا عاجزا يتولى هذا الأخير رعايته.

الأصول :

و أصول المجني عليه هم والديه ، أي أمه و أبوه و أجداده و جداته على عمود النسب. و بذلك يلحق التشديد بموجب المادة 276 ق ع، الأب أو الأم أو الجد أو الجدة مهما كانت درجتهما على عمود النسب، اذا قام أحدهم بإعطاء مادة ضارة بالصحة لأحد فروعهم. و يبدو أنه لا يشترط في الأصل أن يكون شرعيا ، اذ يمكن ان يكون كافلا باعتباره يدخل ضمن الأشخاص الذين يتولون رعاية المجني عليه اذا كان قاصرا او عاجزا .

الا انه لا يجوز أن يعتد بالتبني حتى و لو اثبت ان الجاني يتولى رعاية المجني عليه ، لأن التبني محرم شرعا و قانونا. : الزوج : يمكن أن يكون سبب التشديد علاقة الزوجية التي تجمع الجاني بالمجني عليه، فيما اذا كان أحدهما زوجا للآخر على انه يشترط أن يحصل إعطاء المادة الضارة بالصحة و علاقة الزوجية قائمة و صحيحة، حتى ولو تأخر ظهور النتيجة المتمثلة في المرض أو العجز إلى ما بعد انحلال هذه العلاقة لأي سبب من الأسباب . ويعتبر الزواج قائما في حكم التشريع الجزائري ، في الفترة الممتدة ما بين النطق بالطلاق من طرف الزوج و صدور حكم الطلاق من طرف المحكمة ، ما دام الطلاق لا يثبت الا بحكم قضائي، وفقا لما تنص عليه المادة 49 ق أسرة . أما الزواج، فانه يثبت بموجب عقد رسمي يحرره ضابط عمومي. غير أنه إذا كان الزواج عرفيا جاز إثباته بأثر رجعي من تاريخ انعقاده بموجب حكم قضائي، طبقا لنص المادة22 ق أسرة.

*** الوارث:** [1].

يمكن أن تكون القرابة التي تستوجب التشديد بحكم المادة 276 ق ع قرابة غير مباشرة ، أي قرابة حواشي ، وهو ما يستنتج من قول المشرع : أو من يرث المجني عليه ... لأن باقي الورثة من غير الحواشي ذكرهم المشرع عندما قال : "... أحد الأصول او الفروع او أحد الزوجين ..... . و بالتالي لم يبق من الأشخاص الذين يمكن إضفاء هذه الصفة عليهم إلا الحواشي ، و يدخل ضمن ورثة المجني عليه من حواشيه اخوته و إخواته و أعمامه و أبناء عمه . إلا أنه لا يدخل ضمن هذه الفئة العمات و فروعهن و الخالات و فروعهن و الأخوال و فروعهم و بنات العم. على الرغم من أنهن يعتبرن من الحواشي. وبالتالي فإذا ارتكب الفعل من طرف أحد الأشخاص المبينين، فان العقوبة المقررة له، هي تلك المنصوص عليها في المادة 275. ولا تشدد العقوبة في مواجهتهم لأنهم ليسوا من ورثة المجني عليه .

والحكمة في توسيع المشرع المجال الحماية بموجب ظرف التشديد المنصوص في المادة 276 ق ع إلى ورثة المجني عليه هي قطع الطريق أمام هؤلاء، فيما لو فكروا في استعجال الحصول على تركة هذا الأخير، فيلجئوا إلى إعطائه بعض المواد الضارة بصحته . و تشدد العقوبات بحكم المادة 276 ق ع[2].

ب – ترك الأطفال و العاجزين و تعريضهم للخطر :

وهي الأفعال المنصوص و المعاقب عليها بنص المواد من 314 الى 318 ق ع وهي جريمة و ثيقة الصلة بجريمة حرمان القصر دون 16 سنة من الطعام و العناية المنصوص عليها بالمادة 269 ق ع .2 و يكفي لقيامها ترك الطفل أو العاجز او تعريضه للخطر أو حمل الغير على القيام بذلك حتى و لولم ينجم عن الترك او التعريض للخطر أي ضرر للمجني عليه .

و هي جريمة مقررة لحماية الأطفال، كما هي مقررة لحماية الأشخاص العاجزين سواء كان عجزهم ناتجا عن حالة بدنية أكبر في السن او عاهة، او ناتجا عن حالتهم الصحية غير أن

1– احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، ج 1 ، مرجع سابق ، ص 179

2– جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، ج 2 ، مرجع سابق ، ص368

هذه الجريمة لا تقوم الا اذا كان قصد المتهم من ترك الطفل أو العاجز او تعريضه للخطر هو التخلص النهائي منهما. و على ذلك قضت المحكمة العليا

– الغرفة الجنائية الأولى

– في قرارها الصادر بتاريخ 1974/03/26 في الملف رقم 10021 بأن المشرع يعاقب في المواد 316 و ما يليها من قانون العقوبات على جرائم ترك الأطفال غير القادرين على حماية أنفسهم بسبب حالتهم البدنية او العقلية او تعريضهم للخطر في مكان غير خال من الناس ، و يشدد العقوبات عليها اذا ترتب على الترك او العرض مرض او عاهة مستديمة أو الوفاة ، غير أن الجريمة لا تتحقق الا اذا كان قصد المتهم التخلص نهائيا من الطفل . اما مجرد تسليمه إلى أبيه بطلب من أمه التي أصبحت غير قادرة على الاعتناء به بسبب مرضها، دون أن يترتب عليه أي ضرر فلا يعتبر سلوكا إجراميا بمفهوم المادة 316 من قانون العقوبات.

و لقد ميز المشرع في العقاب على هذه الجريمة بحسب الظروف المكانية التي ترتكب فيها ، و كذلك بحسب النتيجة التي تترتب عن الترك او التعريض للخطر . و على ذلك فبالنظر إلى الظروف المكانية المرتكب فيها الفعل، ميز المشرع بين ترك الطفل أو العاجز في مكان خال من الناس (المادة 314 ق ع) من جهة و بين تركه في مكان غير خال من الناس من جهة ثانية (المادة 316 ق ع) و يتحكم في تحديد المكان الخالي، من المكان غير الحالي، عدة عوامل منها العامل الجغرافي ، و كذا الظروف ، وأيضا حظوظ إنقاذ الطفل. ولقاضي الموضوع سلطة كاملة في تقدير ذلك[1].

أما بالنظر إلى النتيجة المترتبة عن الفعل، فان المشرع قد عاقب على مجرد الترك او التعريض للخطر، حتى ولو لم يترتب عنه أي نتيجة .

ولكنه ضاعف العقوبة إذا نتج عنه مرض او عجز كلي عن العمل لمدة تجاوز 20 يوم أو إذا أدى الى عاهة مستديمة أو إلى الوفاة.

1– أحس بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ،ج 1 ، مرجع سابق ، ص 18

غير أن المشرع جاء في المادتين 315 و317 ق ع بظرف تشديد يتعلق ب صفة في الجاني، و ضاعف فيهما العقوبة بحسب التمييز الوارد في المادتين 314 و 316 ق ع . وذلك فيما إذا كان الجاني من أصول الطفل المجني عليه او العاجز او كان متوليا رعايته او صاحب سلطة عليه . و يكون من أصول المجني عليه أبوه أو أمه او جده او جدته مهما كانت درجتهما على عمود النسب. ولا يشترط ان يكون هذا الأصل شرعيا ، إذ يمكن ان يكون كافلا إذا كان ممن يتولون رعاية الطفل أو العاجز .

المطلب الثاني : تشديد العقوبة في جرائم العرض : [1].

لقد حدد المشرع الجزائري لجرائم الاعتداء على العرض القسمين السادس و السابع من الفصل الثاني ، الذي يحمل عنوان " الجنايات و الجنح ضد الأسرة و الآداب العامة من الباب الثاني الذي يحمل عنوان " الجنايات و الجنح ضد الأفراد " ، من الكتاب الثالث ، الجزء الثاني من قانون العقوبات .و يضم القسم السادس الذي يحمل عنوان " انتهاك الآداب " المواد من 333 الى 341. بينما يضم القسم السابع الذي يحمل عنوان " تحريض القصر على الفسق و الدعارة " المواد342 الى 349 .

ولقد نصت هذه المواد على عدة جرائم تأخذ أوصاف مختلفة، بحسب المصلحة التي ارتأى المشرع حمايتها من خلال تجريم تلك الأفعال، فمنها ما هي مقررة لحماية الإرادة من الاعتداء ، و يتعلق الأمر بالاغتصاب و الفعل المخل بالحياء . ومنها ما هي مقررة لحماية الحياء العام ، و يتعلق الأمر بالفعل العلني المخل بالحياء و الدعارة .

كما منها ماهي مقررة لحماية كيان الأسرة ، و يتعلق الأمر بالزنا و الفاحشة بين ذوي المحارم. اما ما يتعلق منها بحماية القصر ، فنجد التحريض على الفسق و فساد الأخلاق.

ولم يتوان المشرع الجزائري في محاربة هذه الجرائم من خلال أحكام قانون العقوبات اذ رصد لها عقوبات متفاوتة. بحسب الخطورة التي ينطوي عليها الفعل من جهة ، و ايضا بالنظر إلى المصلحة المحمية و الهدف الذي توخاه من وراء تجريم تلك الأفعال من جهة ثانية .

1- أحس بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص18.

و اذا كان المشرع قد قرر أن من بين هذه الجرائم ، ما لا تكتمل عناصرها الا بتوافر عنصر القرابة الذي يربط الجاني بالمجني عليه ، كما هو الحال في الزنا و الفاحشة بين ذوي المحارم – مثلما سبق شرحه – .فانه قد قرر في طائفة أخرى منها ، أنه بالرغم من كون قيامها لا يستدعي توافر هذا العنصر، غير أن لتوفره تأثير هام على العقوبة المقررة للفعل في صورته العادية ، اذ جعل من صفة القرابة التي يتمتع بها الجاني في مواجهة المجني عليه ظرفا مشددا في جريمة الاغتصاب ، كما في جريمة الفعل المخل بالحياء ، و ايضا في جرائم الدعارة .

و يعتبر هذا الظرف – في هذه الجرائم – من الظروف الشخصية ، التي تلتصق بشخصية الجاني فتغلظ عليه العقوبة عما كانت عليه لو لم يكن بهذه الصفة .

الفرع الاول : جريمة الاغتصاب

لقد عبر المشرع الجزائري على هذه الجريمة ب هتك العرض "عندما نص عليها في المادة 336 ق ع، التي لم تعط تعريفا للفعل و لم تحدد أركانه غير أن القضاء الجزائري عرف الفعل بأنه مواقعه رجل لامرأة بغير رضاها. وعرفه الفقه بأنه اتصال رجل بامرأة اتصالا جنسيا كاملا دون رضاء صحيح منها . وبذلك فهي جريمة لا تقع الا من رجل على امرأة . كما يشترط ان يتم في صورة إيلاج جنسي طبيعي اذ لا يعتبر اغتصابا إتيان المرأة من الدبر او وضع أي شييء عدا عنصر[1].

التذكير في فرجها، كما لا تعد المواقعة اغتصابا الا اذا كانت غير شرعية ، على أنه لا بهم أن تكون المجني عليها بكرا او فاقدة لبكرتها. ويشترط ايضا لتحقيق الجريمة أن الفعل بغير رضا المجني عليها. وينعدم رضاها في مواقعة الجاني كلما ثبت أن هذا الاخير توصل الى اتمام فعله الاجرامي باستعمال العنف رغم المقاومة المستمرة للمجني عليها. سواء كان هذا العنف ماديا أو معنويا ، كما يتجسد انعدام الرضا في الجنون أو عدم التمييز .

لقد رصد المشرع الجزائري لهذه الجريمة في حالة ثبوتها عقوبة جنائية هي السجن من 05 إلى 10 سنوات طبقا لنص المادة 336 في فقرتها الأولى. إلا أنه راى ثمة حالات يمثل

1– أحسن بوسقيعة، مرجع سابق ، ص93

فيها نفس الفعل خطورة اكبر على أمن المجتمع و استقراره ، مما يستدعي ردعه بعقوبة اشد . و ذلك عندما يتعدى الفعل، الاعتداء على إرادة المجني عليها ، إلى الاعتداء على أواصر القربى و صلات الرحم ،كلما كان الجاني من أصول المجني عليها التي وقع عليها الاعتداء. وهو ما نصت عليه المادة 337 ق ع بقولها : " إذا كان الجاني من أصول من وقع عليه ..... هتك العرض او كان من فئة من لهم سلطة عليه ..... فتكون العقوبة السجن المؤبد...." . فقد جاء في قرار للمحكمة العليا . الغرفة الجنائية الأولى ، مؤرخ في 29 / 05 / 1984 . الملف رقم 34538 بأنه بموجب المادة 337 من قانون العقوبات ترفع العقوبة من عشر سنوات سجنا إلى عشرين سنة اذا كان الجاني من أصول من وقع عليه هتك العرض أو من معلمه أو من موظف أو من رجال الدين . و بناءا على ذلك قضي بأن صفة الأبوة تشكل ظرفا مشدادا لجريمة الإغتصاب و بالتالي يجب أن يكون محل سؤال مستقل .

و الحكمة التي ارتآها المشرع من تغليظ العقوبة في هذا الموضع ، هي بالإضافة إلى حماية العلاقات الأسرية من التشتيت و التفكك ، حماية المرأة من سلطة أصولها او من يتولون رعايتها، في حال استخدامهم هذه السلطة للأضرار بها و تحطيم مستقبلها[1].

وعلى ذلك يعاقب بعقوبة أشد الجاني الذي يرتكب فعل الاغتصاب على امراة من فروعه كأن تكون ابنته أو ابنة ابنته او ابنة ابنه مهما نزلن في الدرجة . وبعبارة أخرى، كلما كان المتهم هو أب الضحية او جدها و ان علاه [2].

و يشترط لكي يكون هذا الظرف قائما أن تكون علاقة القرابة بين المتهم و الضحية علاقة شرعية و قانونية، بحيث تكون الضحية هي البنت الشرعية للمتهم او لأحد فروعه مهما نزلوا ، وان يكون المتهم هو الاب الشرعي للضحية أو لأبيها او لأمها ، او جدا لها مهما كانت درجته على عمود النسب على أن وقوع الفعل من غير أصول المجني عليها يمكن أن يؤدي

1- أحصن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، ج 1 ، مرجع سابق ، ص 92

2- جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية . ج2 ، مرجع سابق ، ص 252

الى تشديد العقوبة على الجاني ، اذا كانت لهذا الأخير سلطة على المجني عليها او توفرت فيه إحدى الصفات المنصوص عليها في المادة 337 ق ع .

الفرع الثاني : جريمة الفعل المخل بالحياء :

يجرم المشرع الجزائري الفعل المخلى بالحياء الواقع على قاصر ولو كان بغير عنف ويميزه من حيث العقوبة والجزاء بين الحالتين حسب السن المجني عليها

و لقد نص المشرع الجزائري على تجريم هذا الفعل في المواد 334 ، 335 ، 337 ق ع، دون أن يعطي تعريفا لها ، و استقر القضاء على تعريفه بأنه كل فعل يمارس على جسم شخص آخر ، و يكون من شأنه أن يشكل إخلالا بالآداب سواء علنية أو في الخفاء. و هو يتميز عن الاغتصاب الذي لا يقع الا على أنثى ، في كونه قد يقع على أنثى ، كما يقع على ذكر. و يتميز عنه أيضا في كونه يشمل كل الأفعال الماسة بالعرض عدا الوطء الطبيعي الذي يشكل الاغتصاب [1].

و تشترط جريمة الفعل المخل بالحياء لقيامها، اتيان فعل مادي يستطيل الى جسم الضحية و عورتها، فيخدش عاطفة الحياء عندها لمنافاته الحياء و الآداب، باستعمال العنف الذي يجسد عدم رضا المجني عليه. و يتجسد عدم الرضا اما في استعمال العنف او في كون الضحية قاصر غير مميز.

و لقد ميز المشرع الجزائري في العقاب على هذه الجريمة بحسب ما إذا استعمل الجاني العنف في ارتكاب فعله أم لا ، و أيضا بالنظر إلى سن الضحية .

– فإذا ارتكب الفعل باستعمال العنف، فان الجريمة ستكون جناية، عقوبتها السجن من 05 الى 10 سنوات. فان كان الضحية قاصر دون 16 سنة عوقب الجاني بالسجن من 10 الى 20 سنة، طبقا للمادة 335 ق ع

– اما اذا ارتكب الفعل بدون عنف على قاصر دون 16 سنة أو شرع في ذلك ، فان المادة 01 / 334 ق ع تعاقب عليه بعقوبة جنحية هي الحبس من 05 إلى 10 سنوات .

1– أحسن بو سقيعة،الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، ج 1 ، مرجع سابق ، ص 100

غير أن المشرع لم يتوقف بالعقوبة عند هذا الحد، بل جعلها أشد اذا ما توفرت في الجاني صفة الأصل بالنسبة للمجني عليه ، و هو ما نصت عليه المادتين 2 / 334 و 337 ق ع ، اذ نصت الأولى بأنه "و يعاقب بالسجن المؤقت من خمس الى عشر سنوات أحد الأصول الذي يرتكب فعلا مخلا بالحياء ضد قاصر و لو تجاوز السادسة عشر من عمره و لم يصبح بعد راشدا بالزواج ". بينما تنص الثانية بأنه " اذا كان الجاني من أصول من وقع عليه الفعل المخل بالحياء ... او كان من فئة من لهم سلطة عليه ... فتكون العقوبة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولي من المادة 334 و السجن المؤبد في الحالتين المنصوص عليهما في المادتين 335 و 336 ق ع " .إذ قضت المحكمة العليا – الغرفة الجنائية الأولى ، في ملف رقم 34538 المؤرخ في 29 –05 –1984 بأنه بموجب المادة 337 من ق ع ترفع العقوبة من 10 سنوات سجن إلى 20 سنة إذا كان الجاني من أصول من وقع عليه الفعل المخل بالحياء أو من معلمه أو من موظف أو من رجال الدين. و بناءا على ذلك قضي بأن صفة الأبوة تشكل ظرفا مشددا[1].

و الحكمة التي ارتآها المشرع من تغليظ العقوبة على الجاني الذي تتوفر فيه هذه الصفة ، هي كما في جريمة الاغتصاب حماية الروابط الأسرية من جهة ، و حماية الفروع من أي انحراف في استعمال السلطة بما يخدش حيائهم و يمس أعراضهم من طرف أصولهم أو ممن لهم سلطة عليهم من جهة ثانية.

و لقد حصر المشرع هذا الظرف المشدد في الاصول فقط . أي أن هذه العقوبة لا تشدد على الحواشي و الأصهار اذا ما ارتكبوا نفس الفعل . و بالتالي يعاقب بعقوبة مشددة وفقا لنص المادتين 2/334 و 337 بحسب الحالات الأب أو الأم ، أو الجد أو الجدة مهما كانت درجتهما على عمود النسب ، اذا ما ارتكبوا فعلا مخلا بالحياء على احد فروعهم سواء كان ابنا او ابن ابن او ابن بنت مهما كانت مرتبته على عمود النسب . و يشترط لكي يكون هذا

1– ورد خطا في النص الاصلى بالعربية للمادة 335 ق ع عندما نصت " بغير عنف " فالأصح " بالعلف

الظرف قائما أن تكون علاقة القرابة بين الجاني و المجني عليه، علاقة شرعية و قانونية ، بحيث يكون المتهم هو الأب الشرعي أو الأم الشرعية للضحية أو لأبيها أو لأمها أو جدا لها مهما كانت درجته على عمود النسب. غير انه يمكن أن يطبق هذا الظرف المشدد على الكافل الذي يرتكب فعلا مخلا بالحياء على المكفول . ولكن ليس تحت عنوان الأصول، و انما تحت عنوان من لهم سلطة على الضحية. كما تشدد العقوبة بنفس الدرجات على الأشخاص الذين تتوفر فيهم احدى الصفات المذكورة في المادة 337 ق ع [1].

واذا ما توفرت في الجاني هذه الصفة استحق تغليظ العقوبة عليه وحده دون باقي المساهمين في الجريمة . سواء كان شريكا او فاعلا اصليا فيها . لأن هذا الظرف من الظروف الشخصية التي لا تؤثر على الجريمة بل تغير من مقدار العقوبة فقط .

وتكون العقوبات المقررة للفعل حال توافر هذا الظرف على الشكل التالي :

– شدد العقوبة المقررة للفعل المخل بالحياء ضد قاصر دون 16 سنة بدون عنف ، و المنصوص عليها في المادة 01/334 ق ع ، فتصبح السجن المؤقت من 10 الى 20 سنة طبقا للمادة 337 ق ع.

– كما تشدد العقوبة المقررة للفعل المخل بالحياء المرتكب باستعمال العنف الى السجن المؤيد طبقا للمادة 337 ق ع

– تشدد أيضا العقوبة المقررة للفعل المخل بالحياء المرتكب باستعمال العنف ضد قاصر دون 16 سنة، فتصبح السجن المؤبد طبقا للمادة 337 ق ع.

واذا ارتكب الفعل المخل بالحياء على قاصر لم يصبح بعد راشدا بالزواج بدون استعمال العنف و كان الجاني من احد اصول المجني عليه ، فان الجريمة تصبح جناية عقوبتها السجن المؤقت من 05 الى 10 سنوات، وفقا لما نصت عليه المادة 02/334 ق ع

1– جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج 2 ، مرجع سابق ، ص252.

الفرع الثالث : جرائم الدعارة .

بادئ ذي بدء ينبغي التنبيه إلى أن المشرع الجزائري لا يجرم فعل المرأة التي تتعاطى الدعارة ولا فعل الرجل الذي يتعاطى اللواط بمقابل، ويقصد بالدعارة عرض جسم

على الغير لإشباع شهواته الجنسية بمقابل، وما يجرمة المشرع الجزائري هو فعل الوسيط بشأن الدعارة المنصوص والمعاقب عليه في المادة 343 ق ع وهذا ما سنبينه في أولا، والسماح للغير بتعاطي الدعارة المنصوص والمعاقب عليه في المادتين 346 و348 ق ع في ثانيا وفي ثالثا ستتطرق إلى الجزاء[1].

اولا: الوساطة في شأن الدعارة.

تأخذ الوساطة في شأن الدعارة سبع صور نصت عليها المادة 343 ق ع، أما بالنسبة لصور الوساطة سنتطرق إلى صورتين تباعا تتعلق بالدعارة دون الفسق.

أ- إقتسام الأرباح:

وهو الفعل المنصوص عليه في الفقرة رقم 2 للمادة 343 فتنص كل من: " إقتسم متحصلات دعارة الغير أو تلقي معونة من شخص يحترف الدعارة عادة أو يستغل هو نفسه موارد دعارة الغير وذلك على أية صورة كانت.

والمقصود ليس الشخص الذي يحمي دعارة غيره وانما المستفيد منها سواء دفعت له متعاطية الدعارة النقود مباشرة (تلقي المعونة) أو غطت مصاريفه (إقتسام المتحصلات).

والملاحظ أن المشرع الجزائري لا يميز بين موارد الدعارة وتلقي المعونة، غير أنه إشترط الإعتياد على الدعارة عندما يتعلق الأمر بتلقي المعونة، ومن جهة أخرى فإن المشرع لا يشترط الإحتراف في الدعارة إلا في حالة تلقي المعونة وهذا الشرط غير مطلوب في حالة مجرد إقتسام متحصلات الدعارة[2].

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق ، ص 117

2- أهم هذه الخصائص أنه قد يكون الجائي ذكرا أو أنثى، وقد يكون المجني عليه والذي يتعاطى الدعارة نكرا أو أنثي ويشترط فيه إحتراف الدعارة والتعود، إضافة إلى إشتراط القصد الجنائي المتمثل في العمد، أنظر: أحصن بوسقيعة، ، مرجع نفسه ،ص118.

ب- العيش مع محترف الدعارة:

وهو الفعل المنصوص عليه في المادة 343 الفقرة 3 بنصها على كل من: " عاش مع شخص يحترف الدعارة عادة."

وبالتالي لابد من محترف الدعارة قد مارسها أكثر من مرة[1].

ثانيا: جنح السماح بممارسة الدعارة .

تأخذ هذه الجريمة صورتين:

أ- السماح بممارسة الدعارة أو الإغراء في مكان مفتوح للجمهور.

تجرم المادة 346 ق ع: "كل من حاز أو سير أو شغل أو مول أو ساهم في تمويل فندق أو منزل مفروش أو فندق عائلي أو محل لتعاطي الخمور أو مطعم أو ناد أو أو مرقص أو مكان للعروض أو ملحقاته أو أي مكان مفتوح للجمهور أو يستعمله الجمهور واعتاد قبول ممارسة الدعارة من شخص أو أكثر أو السماح لهم بممارستها أو قام بالبحث عن عملاء بغرض ممارستها وذلك بداخل المحل أو في ملحقاته.

كل من يساعد هؤلاء الحائزين أو المسيرين أو المستخدمين وتطبق العقوبات ذاتها على أو الممولين" وإن كان السماح بممارسة الدعارة في مكان عمومي يقتضي تعاطي الدعارة في المكان ذاته فإن المشرع قد سوى بين هذا الفعل والسماح بالإغراء، كما يستشف ذلك من عبارة " البحث عن عملاء بغرض ممارسة الدعارة والجريمة في هذه الصورة جريمة إعتياد تقتضي القيام على الأقل بعدة أعمال متعلقة بتعاطي الدعارة، ولا يشترط أن يكون السماح في داخل المؤسسة ذاتها، إذ أشارت المادة 346 إلى ملحقائه.. وهذا ينطبق على حواشي محلات تعاطي الخمور وأرصفتها، وتقتضي هذه الجريمة القصد الجنائي بالنسبة لمن يستغل شخصيا مباشرة مؤسسة ويحولها عن تخصيصها، ولكن المسألة تتعقد عندما يتعلق الأمر بمن ينحصر دوره في تمويل ذلك المؤسسة أو المساهمة في تمويلها، ففي هذه الحالة يتعين على القضاة البحث عن

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق ، ص 2

العناصر التي من شأنها إقامة الدليل على أن الجاني أسهم في تمويل المؤسسة وهو يعلم بأنها تستعمل لممارسة الدعارة[1].

ب- السماح بممارسة الدعارة في مكان غير مفتوح للجمهور.

جرمت المادة 348 ق ع هذا الفعل بنصها: " ما لم يكون الفعل جريمة أشد، كل من سمح لأشخاص يحترفون الدعارة بالإعتياد على ممارسة الفسق سرا في محلات أو أماكن غير مستعملة من الجمهور ويحوزها بأي صفة كانت. ويعاقب على الشروع في هذه الجنحة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة

ثالثا : الجزاء.

يختلف الجزاء بإختلاف طبيعة الفعل المرتكب وصفة الجاني. أولا: العقوبات المقررة للوسيط في شأن الدعارة .

العقوبات الأصلية: تعاقب المادة 343 على جنحة الوسيط في شأن الدعارة بالحبس من سنتين إلى 5 سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج

العقوبات التكميلية: أجازت المادة 349 الحكم على مرتكب الجريمة بالحرمان من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية و المدنية والعائلية المنصوص عليها في المادة 9 مكررا، والحكم عليه بالمنع من الإقامة لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر. وتضمنت المادة 344 تسعة ظروف مشددة [2].

أ- العقوبات المقررة لجنحة السماح بممارسة الدعارة في مكان مفتوح للجمهور .

العقوبات الأصلية: تعاقب المادة 346 مرتكب هذه الجنحة بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000. إلى 200.000 دج.

1- عبد العزيز سعد ، مرجع سابق ، ص105.

2- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق ، ص125 ، 124 .

العقوبات التكميلية: يجب في جميع الأحوال أن يؤمر في حكم العقوبة بسحب الرخصة التي كانت ممنوحة للمستغل، كما يجب علاوة على ذلك الحكم بإغلاق المحل لمدة لا تقل عن سنة إبتداء من يوم صدور الحكم[1].

ب- **العقوبات المقررة لجنح السماح بممارسة الدعارة في مكان غير مفتوح للجمهور**

العقوبات الأصلية: تعاقب المادة 348 بالحبس من سنتين إلى 5 سنوات وبغرامة من 20.00 إلى 100.000 دج ما لم يكن الفعل جريمة أشد. .. العقوبات التكميلية: نصت عليها المادة 349 إلا أن المشرع شدد عقوبات الفئة الأولى المتعلقة بالوساطة في شان الدعارة إذا اقترنت بأحد ظروف التشديد الواردة بالمادة 344 ق ع ، و هي تسع ظروف نجد من بينها ما جاء في البند الرابع من هذه المادة الذي نص " ... اذا كان مرتكب الجنحة زوجا أو ابا أو أما أو وصيا على المجني عليه أو يدخل في احدى الفئات التي عددتها المادة337..." .

فيتبين من هذا البند أن ثمة ثلاث صفات للقرابة اذا توفرت في الجاني و اقترنت مع ارتكاب هذا الأخير لأحد الأفعال المتعلقة بالوساطة في شأن الدعارة المنصوص عليها في المادة 343 ق ع شددت عليه العقوبة ، و هذه الصفات هي :

صفة الزوج : [2].

1- اذا كان الجاني زوجا للمجني عليه، توفر ظرف التشديد وفقا للبند المذكور أعلاه ، و الزوجية هنا تقتضي قيام رابطة زواج صحيحة ما بين الوسيط بشأن الدعارة باعتباره جانيا

من جهة ، و متعاطي الدعارة باعتباره مجني عليه في حكم هذه المادة من جهة ثانية . كما يشترط أن تكون علاقة الزوجية قائمة وقت القيام باحد الافعال السبعة الواردة بالمادة 343 ق ع. و تقوم الزوجية بمجرد ابرام عقد الزواج حتى لو لم يتم الدخول ، و تنتهي بأحد الأسباب الواردة في قانون الاسرة ، أي الوفاة أو الطلاق أو التطليق او الخلع و على ذلك فالفترة التي

1- عبد العزيز سعد، مرجع سابق ، ص ص 120. 121

2- أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص 112

تقوم فيها الجريمة بوصفها المشدد في هذه الحالة هي الفترة التي تقع بين ابرام عقد الزواج و انحلاله لأي سبب من الأسباب. : صفة الأبوة أو الأمومة:

تشدد العقوبة ايضا على الجاني الذي يقوم بأعمال الوساطة المذكورة في المادة 343 قع، اذا كان أبا أو أما للمجني عليه ، أي أن يكون اصلا من الدرجة الأولى لهذا الأخير ، والأشخاص المعنيين بهذا الظرف هما الأب و الأم دون سواهما ، ما دام المشرع حصرها بالقول ".. اذا كان الجاني أبا أو اما ..... بما يفيد أنه اذا كان الجاني جدا أو جدة مهما كانت درجتهما على عمود النسب لا يعاقبان طبقا لهذه الصفة، وفقا للمادة 344 ق ع ، بل تطبق عليهما أحكام المادة 343 ق ع ، وان كان من الممكن تطبيق الظرف المشدد عليهما اذا كان لهما سلطة على المجني عليه . طبقا لما جاء في البند المذكور اعلاه، حين نص ".. أو يدخل في احدى الفئات التي عددتها المادة 337...". اذ أن من بين هذه الفئات المذكورة في المادة 337 ق ع الاشخاص الذين لهم سلطة على الضحية.

و يثار التساؤل فيما يخص علاقة الأبوة او الأمومة ، هل يشترط فيهما أن يكونان ابوان شرعيان ام يشمل النص كذلك حتى الأبوان غير الشرعيان ، كالكافل ؟

نعتقد أن المشرع لم ينص صراحة على أن تكون الأبوة أو الأمومة شرعية ، و تطبيقا لنفس الفقرة المذكورة أعلاه الواردة بالبند الرابع من المادة 344 ، فان الكافل يمارس سلطة فعلية على المكفول يمكنه من خلالها أن يستغله في الدعارة . لذلك اذا استغل الكافل سلطته التي يمارسها على المكفول في استخدام هذا الأخير في الدعارة، فانه يطبق عليه هذا الظرف المشدد

صفة الوصي[1] :

وان كانت الوصاية لا تدخل ضمن أحكام القرابية، الا انها تعتبر رابطة قانونية بين الوصي و الموصى به، قريبة في معناها من الولاية التي يمارسها الأب على، ابنه ما دام للوصي نفس سلطة الولي في التصرف ، و هذا ما جعل المشرع يخضعه لحكام المادة 344 في بندها الرابع.

1- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق ، ص114

وعليه فاذا توفرت في الجاني احدى هذه الصفات و ارتكب أحد أفعال الوساطة في شان الدعارة الواردة بالمادة 343 ق ع، فانه يعاقب بعقوبة أشد هي الحبس من 05 إلى 10 سنوات ، أما اذا كان الجاني شخص آخر غير الزوج أو الأب أو الأم أو الوصي، بالمفهوم الذي بيناه سلفا، فانه يخضع للعقوبات الواردة بالمادة 343 ق ع، ما لم تتوفر فيه صفة أخرى من الصفات التي عددتها المادة 337 ق ع .

المبحث الثاني: القرابة كعذر مخفف أو معفي من العقوبة

اذا كان القانون قد افترض في اقتران بعض الظروف و الوقائع بالجريمة المرتكبة ، خطورة في نفسية الجاني ، و قدر أنه يتوجب معها تغليظ العقوبة عليه بالقدر الذي يفيد في ردعه. فانه من ناحية أخرى قد تنظر إلى نفس الوقائع بعين الرحمة حينا، و بعين الاستخفاف حينا آخر، هادفا من وراء ذلك إلى حماية مصلحة أسمى من المصلحة الشخصية للمجني عليه. و ذلك هو شأن عنصر القرابة ، الذي رأينا في المطلب السابق أن اقترانه بالجريمة يؤدي إلى تغليظ العقوبة و تشديدها على الجاني، الذي يكون قد مس بقداسة الروابط الأسرية .

فانه و حماية لنفس المصلحة قد يكون سببا لإقادة الجاني بقدر أخف من العقاب الذي كان مقررا للفعل المرتكب بعيدا عن الدائرة الأسرية ، وقد يصل الأمر إلى حد إعفائه من العقاب أصلا. و ذلك عندما يرى المشرع أن الحفاظ على صلات الرحم أولى من الحفاظ على مصلحة المجني عليه، التي يمكن جبرها بتعويض مادي ، بل وقد يقدر في بعض الأحيان أن تسليط العقاب على الجاني لا يفيد المجتمع في شيء ، ما دام ان الدافع الى اقتراف الفعل المجرم لا ينبع من نفس مجرمة ، بل يعود الى الاضطراب الذي يصاحب الجاني ساعة اقترافه للجريمة.

فبهذه الليونة تعامل المشرع الجزائري مع عنصر القرابة , اذ لم يأخذ به كسب التشديد العقاب فحسب ، بل قدر في بعض الحالات انه سبب لتخفيف العقوبة على الجاني أيضا[1].

1- جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج 2 ، مرجع سابق ، ص14

كما جعله في حالات أخرى، محددة سلفا في صلب القانون سببا للإعفاء من العقاب.
وقد حصر المشرع حالات التخفيف، و حدد القدر الذي تنزل اليه العقوبة بنص القانون، مثلما حصر حالات الإعفاء أيضا ، و هي الحالات التي تعرف بالأعذار القانونية المخففة أو المعفية من العقاب ، وهكذا سنتناول في فرع اول الحالات التي تكون فيها القرابة عذر مخفف ، بينما نتناول في فرع ثاني تلك الحالات التي تكون فيها القرابة عذر معفي من العقاب.

المطلب الأول : القرابة كعذر مخفف للعقوبة

وقد اشارت إلى هذه الاعذار المادة 52 ق ع، التي نصت على انها حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة و المسؤولية تخفيف العقوبة[1].
ولقد ميز القانون بين نوعين من الأعذار القانونية المخففة ، أعذار الاستفزاز المنصوص عليها في المواد من 277 إلى 283 ق ع ، وعذر صغر السن المنصوص عليه في المواد من 49 إلى 51 ق ع .

وقد قرن قيام العذر القانوني المخفف في بعض المواد، بتوافر رابطة القرابة بين الجاني و المجني عليه . كما هو الشان بالنسبة للعذر القانوني المخفف المنصوص عليه بالمادة 279 ق ع، و الذي يستفيد منه الزوج الذي يقتل او يضرب او يجرح زوجه الآخر أو شريكه حال مفاجأتهما متلبسين بالزنا. و كذلك العذر الذي نصت عليه المادة02/261 ق ع، و الذي يقيد بالتخفيف الأم التي تقتل وليدها حديث العهد الولادة.

الفرع الاول : القتل أو الضرب أو الجرح حال مفاجأة الزوج متلبسا بالزنا :

لقد عرف المشرع الجزائري في هذه االمادة 279 ق ع على أنه " يستفيد مرتكب القتل و الجرح و الضرب من الأعذار اذا ارتكبها أحد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة تلبس بالزنا ". انطلاقا من هذا النص، يستفيد الزوج الذي يقتل أو يضرب أو يجرح زوجه الآخر أو شريكه اذا ما فاجأهما متلبسين بالزنا من

1- جيلالي بغدادي، مرجع سابق، ص16

تخفيف العقوبة، بالقدر الذي قرره المشرع في المادة 283 ق ع، و يسمى سبب هذا التخفيف بعذر الاستفزاز [1].

و الحكمة من تقرير المشرع لهذا التخفيف ترجع الى الحالة النفسية المصحوبة بالتأثر و الغضب و الانفعال التي يحدثها في نفس الزوج أو الزوجة مشهد التلبس بالزنا، و ما يعنيه من إهانة و تدنيس للشرف و خيانة للثقة التي بني عليها الزواج . فقد قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 12/03/ 1968 بأن التشريعات الحديثة تعتبر الاستفزاز عذرا مخففا في صورة خاصة، اذا ما استعمل المتهم القوة و هو مدفوع بعامل الغضب أو الهيجان ضد من أراد الاعتداء عليه . فقانون العقوبات يعتبر الاستفزاز عذرا مخففا في جرائم القتل أو الجرح أو الضرب اذا كان الدافع على ارتكابها مفاجاة أحد الزوجين الزوج الآخر وهو متلبس بجريمة الزنا (المادة 279).

و يشترط لأعمال نص المادة 279 ق ع ، وبالتالي إفادة مرتكب القتل أو الضرب أو الجرح بهذا العذر توفر ثلاثة شروط هي :

صفة الجاني: هذا العذر خاص بأحد الزوجين ، سواء كان الزوج أو الزوجة ، و سواء كان زواجهما موثقا بورقة رسمية أو كان عرفيا . فيشترط أن يكون الجاني أحد الزوجين و أن يكون المجني عليه هو الزوج الأخر أو شريكه في الزنا ، فهو عذر قاصر على الزوج وحده ، اذ لا يشمل أقارب الزوجة و لا أقارب الزوج و ان كانت صلتهم بالمجني عليه أو بالجاني وثيقة كالأب أو الأخ أو الابن وحتى لو بادروا الى الثأر لشرف قريبهم المجني عليه أثناء غيابه. فإذا ما افترضنا أن امرأة متزوجة ارتكبت جريمة الزنا، فانه لا يجوز لمن فاجأها من أقارب زوجها، فقتلها أو قتل شريكها في الزنا أن يحتج بعذر الاستفزاز المنصوص عليه في المادة 279 ق ع

كما لا يجوز لأحد أقاربها هي شخصيا، و لو كان أبوها أو أخوها أن يحتج بنفس العذر إذا أقدم على قتلها أو قتل شريكها .

1- محمد رشاد متولي ، مرجع سابق ، ص 120.

و يرى بعض الشراح أن المشرع الجزائري وقع في نقص لم يقع فيه غيره عندما خص الزوج المضرور وحده بالعذر المخفف من العقوبة . لأن ذلك معناه أن أي إنسان آخر لا يتجرأ على الدفاع عن عرضه ، اذ لا يستطيع الأب أن يذود عن نفسه و يدفع المنكر عن ابنته ، و لا ولد عن والدته و لا الأخ عن أخته، اذا ما فاجأ هؤلاء العلاقة المحرمة .

بل أن القانون افترض في هؤلاء جميعا الخسة و النذالة و برودة الدم، فلا يستطيع أحدهم أن يدفع المنكر أو يرده . اذ لو أقدم أحدهم على القتل أو الجرح أو الضرب استحق العقاب المقرر للفعل الذي أتاه كاملا . وليس لأيهم أن يتذرع بقيام حالة الدفاع الشرعي عن العرض .

وقد فات المشرع أن من الممكن للزوج أن يتخلص من العار و يطهر فراش زوجيته الذي تنسه الزوج الآخر بالزنا، بان يطلق هذا الأخير في الحال و يخرجه من حياته كلية. وهو الأمر الذي لا يتسني و لا يمكن أن يتحقق للأب أو الأخ.

و يبقى على كل حال أنه إذا ما أقدم أب على قتل ابنته أو أخ على قتل أخته أو شريكها حال مفاجأتهما متلبسين بجريمة الزنا ، فانهما لا يستفيدان من العذر المخفف للعقاب. الا انه يجور للقاضي أن يستعمل سلطتة التقديرية و يطبق الظروف القضائية المخففة المنصوص عليها في المادة 53 ق ع ، و هي مسألة متروكة كما قلنا لتقدير القاضي، الذي له الأخذ بظرف القرابة ، كما له عدم الأخذ به [1].

و يعتبر الزواج قائما في منظور التشريع الجزائري في الفترة الممتدة ما بين نطق الزوج بالطلاق وصدور حكم المحكمة القاضي به ، تطبيقا لنص المادة 49 ق أسرة التي تقضي بانه لا يثبت الطلاق الا بحكم ، و على ذلك يستفيد الزوج من العذر المعفي آذا فاجا زوجته في حالة زنا خلال هذه الفترة فقلها أو قتل شريكها ، ولو كانت قضية الطلاق مطروحة على المحكمة ، و يستفيد الزوج من العذر سواء قتل زوجه وحده أو قتل شريكه وحده أو قتلهما معا.

1- محمد رشاد متولي ، مرجع سابق ، ص 122.

وما دام هذا العذر مقرر للزوج المضرور من الزنا فقط ، فهو يعتبر ظرفا شخصيا لصيقا بشخصه، و بذلك فهو لا يشمل من يساهمون معه في القتل أو الضرب أو الجرح الذي يوقعه بزوجه او شريكه. سواء كانوا فاعلين اصليين أو شركاء .

مفاجاة احد الزوجين متلبسا بالزنا : لا يكفي لتطبيق المادة 279 ق ع مجرد كون أحد الزوجين سيء السلوك، و لو باعترافه . كما لا يلزم لقيام حالة التليس كما هو الحال في الجرائم الأخرى أن يشاهد مرتكب الزنا وقت ارتكابه الجريمة بالذات او عقب ارتكابها بوقت قريب .او ان العامة تتبعوه بالصياح الى آخر ما نصت عليه المادة 41 ق ا ج ، بل يكفي أن يوجد الجاني في حالة لا تدع مجالا للشك في أن الزنا قد وقع .

و حالة التلبس هذه يجب أن يشاهدها أحد الزوجين بنفسه. ذلك أن الاستفزاز الذي يبرر قيام العذر لا يتوفر الا بهذا الشرط. و لقاضي الموضوع كامل السلطة التقديرية في تكييف الوضع الذي فوجئ فيه أحد الزوجين ، و القول ما اذا كان يعتبر تلبسا ام لا.

- **القتل أو الجرح أو الضرب في الحال**[1]:

يشترط أن يقع القتل أو الضرب أو الجرح حال المفاجأة . اذ يستفيد الزوج المضرور من الزنا من التخفيف اذا ارتكب هذه الأفعال في اللحظة التي يفاجيء فيها الزوج الزاني و شريكه متلبسين بالزنا ، و قد ابرز نص المادة 279 ق ع هذا المعنى بوضوح حين قال: " يستفيد.... في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة تلبس بالزنا .

لأن الزوج المضرور يكون حينئذ في حالة تأثر و انفعال بسبب الإهانة اللاحقة به ، وتحت تأثير الغضب الذي يتملك عواطفه و يستفزه الى الثأر لشرفه. فسبب العذر هو الغضب الوقتي الناتج عن الاهانة الحاضرة، فان انقضى زمن كاف لزوال أثر الغضب سقط العذر، وعوقب الزوج القاتل طبقا للأحكام العامة .

1- محمد رشاد متولي، مرجع سابق ، ص -120

و تقدير الزمن الكافي لتهدئة تأثر الزوج المهان مسألة موضوعية يترك أمرها القاضي الموضوع وهكذا اذا ما قام العذر المخفف مطابقا للشروط المذكورة أعلاه استفاد الزوج الذي ارتكب القتل أو الضرب او الجرح من تخفيف العقوبة بحسب المقدار الذي قررته المادة 283 ق ع.

وقد ذهبت المحكمة العليا – الغرفة الجنائية في قرارها الصادر بتاريخ12/03/ 1968 إلى أن المادة 279 من قانون العقوبات تنص على انه يستفيد مرتكب القتل أو الجرح أو الضرب من الأعذار اذا ارتكبها أحد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة التلبس بالزنا يستدل من هذه المادة ان الزوج المضرور ذكرا كان أم أنثى يستفيد من العذر القانوني المخفف وفقا لأحكام المادة 283 عقوبات اذا توافرت الشروط الأربعة التالية :

1. حصول قتل عمد أو ارتكاب عمل من أعمال العنف.
2. أن يكون القاتل أو مستعمل العنف أحد الزوجين.
3. أن يكون المقتول أو الشخص الذي وقع عليه العنف الزوج الآخر أو شريكه في الزنا.
4. أن يرتكب القتل أو العنف حال مفاجأة زوجه متلبسا بجريمة الزنا
5. و يعود سبب الاستفادة من العذر المخفف إلى عنصر الاستفزاز الناشئ عن الغضب الشديد الذي اعترى الزوج المضرور.
6. فان كانت الجريمة المرتكبة من طرف الزوج المضرور هي القتل ، فانه بدل أن يعاقب بالسجن المؤبد تطبق عليه عقوبة الحبس من سنة إلى 05 سنوات طبقا للمادة 283 /1 ق ع[1].
7. أما اذا كانت الجريمة المرتكبة هي الضرب أو الجرح و نتج عنها عجز لمدة تفوق 15 يوم ، فانه بدل أن يعاقب بالحبس من شهرين الى 05 سنوات. تطبق عليه عقوبة الحبس من شهر الى 03 أشهر طبقا للمادة 04/283 ق ع. و اذا ما كانت الجريمة ضرب او جرح و نتج عنها عاهة مستديمة أو أفضت إلى الوفاة دون قصد احداثها، فانه بدل أن يعاقب بالسجن المؤقت من 05 إلى 10 سنوات اذا تعلق الأمر بعاهة مستديمة أو بالسجن المؤقت من 10

1– جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، ج 2 ، مرجع سابق ، ص 137

إلى 20 سنة في الحالة الثانية ، تطبق عليه عقوبة الحبس من 06 أشهر إلى سنتين وفقا لما نصت عليه المادة 02/283 ق ع.

الفرع الثاني: العقاب على جريمة قتل طفل حديث الولادة

من خلال استقراء النصوص القانونية المتعلقة بجريمة القتل بوجه عام و جريمة قتل طفل حديث الولادة بوجه خاص نلاحظ أن العقاب المقرر لهذه الأخيرة لا يخرج عن العقاب المقرر للقتل عموما باستثناء العقاب الذي خص به المشرع الأم التي تقتل طفلها حديث الولادة، وعليه نتعرض في هذا المطلب للعقاب المطبق أصلا على هذه الجريمة في اولا ثم نتعرض في ثانيا للعقاب الذي قرره المشرع للأم التي تقتل طفلها.

اولا: عقوبة قتل طفل حديث الولادة

لم يعتبر المشرع الجزائري قتل طفل حديث الولادة قتلا مشددا لذاته بالنظر الصفة المجني عليه، وعليه فإن عقوبة هذه الجريمة إما أن تكون عقوبة القتل البسيط وإما عقوبة القتل المشدد إذا اقترنت الجريمة بظرف مشدد.

أ- عقوبة القتل البسيط

القتل البسيط حسب المادة 254 من قانون العقوبات هو إزهاق روح إنسان عمدا، يقوم على أركان أساسية هي الركن المادي الذي يقتضي صدور نشاط إجرامي عن الجاني يتسبب في إحداث وفاة المجني عليه والركن المعنوي الذي يكمل الركن المادي والذي يتمثل في القصد الجنائي.

إن العقوبة المطبقة في هذا النوع من القتل هو السجن المؤبد استنادا إلى المادة 263 فقرة 3 التي تنص: «، ويعاقب القاتل في غير ذلك من الحالات بالسجن المؤبد» وتطبق هذه العقوبة على كل من يرتكب جريمة قتل طفل حديث الولادة باستثناء الأم إذا لم تقترن بظرف مشدد، وتسري هذه العقوبة على الفاعل الأصلي وعلى الشريك تطبيقا للمادة 44 من قانون العقوبات التي تقضي بمعاقبة الشريك بعقوبة الجناية أو الجنحة التي اشترك فيها كما تسري هذه

العقوبة أيضا سواء اكتملت الجريمة أو توقفت عند الشروع فيها وهذا بحسب ما تقتضه المادة 30 من قانون العقوبات[1].

إلى جانب هذه العقوبات الأصلية، يخضع مرتكب هذه الجريمة للعقوبات التكميلية تطبيقا للمادة 9 وما يليها من قانون العقوبات.[2]

ب- عقوبة القتل المشدد

لا يختلف القتل المشدد عن القتل البسيط من حيث الأركان المتطلبة لتحققه إنما الاختلاف بينهما يكمن في اقتران القتل المشدد بظرف من الظروف المشددة.

للإشارة فإن قتل الطفل حديث الولادة من غير الأم لا يعد في نظرنا قتلا مشددا لذاته بالنظر لصفة المجني عليه وهذا استنادا لنص المادة 261 فقرة 1 التي تضمنت النص على عقوبة حالات القتل المشدد دون أن تعتبر قتل الطفل من بين هذه الحالات، و ذلك بنصها على ما يلي: يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل أو قتل الأصول أو التسميم» والملاحظ أن جريمة القتل الواردة بهذا النص المقصود بها الاغتيال بالمقارنة مع نفس النص باللغة الفرنسية الذي يقضي:

.»parricide ou d'empoisonnement, est puni de mort,« tout coupable dassassinat de

و من هذا المنطلق تتميز جريمة قتل طفل حديث الولادة بخضوعها لظروف التشديد كما في القتل عموما"[3] إذ قد يكون قتل طفل حديث الولادة بالتسميم أو بسبق الإصرار والترصد أو باستخدام وسائل التعذيب والوحشية، وفي مثل هذه الحالات فإن العقوبة المطبقة على مرتكب جريمة قتل طفل حديث الولادة من غير الأم بالإعدام.

1-تقضي هذه المادة بأن الشروع في الجناية كالجناية ذاتها من حيث العقاب بنصها: «كل المحاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أولم يخب أثرها إلا نتيجة الظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها

2- إن العقوبات التكميلية في قانون العقوبات الجزائري بعد إلغاء العقوبات التبعية بقانون 23-06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 أصبحت تتخذ صورتين إما عقوبات تكميلية وجوبية وإما عقوبات تكميلية جوازية

3- عبد المجيد زعلاني ، قانون العقوبات الخاص، الطبعة الثانية،دار هومة، الجزائر، 2006. ص 81

ثانيا: عقوبة قتل الأم لطفلها حديث الولادة

قررت معظم القوانين العقابية " [1]تخفيف العقاب على الأم التي تقتل طفلها حديث الولادة، ويعتبر هذا التخفيف في القانون الجزائري من الأعذار المخففة التي يجب على القاضي تطبيقها إذا توافرت شروطها، فما هو التخفيف الذي خص به المشرع الأم و ما هي مبررات ذلك وهل يمتد هذا التخفيف لمن يساهم معها في ارتكاب هذه الجريمة

أ- تخفيف العقاب على الأم ومبرراته

تناول المشرع الجزائري تخفيف عقوبة الأم في المادة 261 فقرة 2 حيث جاء فيها ما يلي:« ومع ذلك تعاقب الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة...» فبعد ما كانت هذه العقوبة السجن المؤبد في القتل البسيط والإعدام في القتل المشدد نزل بها المشرع إلى السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة

علما أن هذه العقوبة هي نفسها التي تطبق حتى ولو اقترنت الجريمة بظرف من الظروف المشددة كأن تقتل الأم طفلها بالتسميم أو باستعمال وسائل التعذيب، كما أن هذا التخفيف تستفيد منه الأم سواء كانت فاعلة أصلية في قتل طفلها أوشريكة.

وهذا التخفيف في العقاب إنما يبرره حالة الأم التي تقدم على قتل طفلها، فهذه الأخيرة بحكم طبيعتها التي تتميز بالحنان لا يمكن لها ارتكاب مثل هذه الجريمة إلا تحت تأثير ظروف قاسية اجتماعية كانت أو اقتصادية أو أخلاقية

وفي القوانين العربية الأخرى فإن التخفيف يستوجبه وضعية الأم التي تحاول دفع العار عليها وعلى محيطها الأسري والاجتماعي بقتل طفلها غير الشرعي، فدرء الفضيحة هو الذي يبرر استحقاق الأم للعذر المخفف.

وفي السياق ذاته هناك من يبرر هذا التخفيف من حيث أن المشرع قد قدر بأن قتل طفل في هذه الظروف أقل خطورة من الصور الأخرى للقتل لأن المجني عليه مخلوق ضعيف

1- إن القانون المصري لم ينص على تخفيف العقاب على الأم، ولم يخصص أصلا نصا لقتل طفل حديث الولادة سواء تم من الأم أو من غيرها

لم تثبت له بعد الشخصية القانونية وقد تكون حالته الصحية لا تؤهله للحياة كما أن صفته غير الشرعية قد تضع في طريق مستقبله عقبات اجتماعية وعليه فإن الضرر الذي يصيب المجتمع بقتله أقل من الضرر الذي يصيبه بقتل طفل عادي[1]

ب- مدى استفادة الغير من العذر المخفف

تذهب أغلبية التشريعات العقابية إلى جعل العذر المخفف عذرا شخصيا يسري على الأم ** فقط ولا يمتد إلى غيرها مهما كانت درجة قرابته بالمجني عليه وبالأم) الزوج، الأب، الأخ....(حتى ولو كان دافعه للقتل هو دفع الفضيحة عن الأم وسواء كان فاعلا أصليا أو شريكا، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في الفقرة 2 من المادة 261 حيث جاء فيها ما يلي: «... على أن لا يطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة»

بينما تذهب بعض القوانين من بينها القانون الإيطالي في المادة 578 إلى جعل التخفيف يستفيد منه كل من يقتل طفلا حديث الولادة بشرط أن يتم ذلك من أجل صيانة الشرف ودفع العار؟

وفي اعتقادنا إذا كانت علة تخفيف العقاب على الأم هي صيانة الشرف ودفع العارفلماذا يقتصر نطاق الاستفادة من التخفيف عليها ولا يمتد إلى غيرها من الأقارب الذين تتوفر لديهم هذه العلة، وعليه يمكن القول أن العلة الحقيقية لتخفيف العقاب على الأم هي الظروف النفسية التي تمر بها أما دافع اتقاء العارفمن شأنه أن يقوي علة التخفيف

المطلب الثاني : القرابة كعذر معفي من العقوبة

أجازت المادة 52 ق ع في حالات محددة في القانون على سبيل الحصر اعفاء المتهم من العقوبة مع قيام الجريمة . و هو ما يسمى بنظام الإعفاء من العقوبة. وهو نظام يمحو العقاب عن الجاني، الا انه لا يرفع عنه المسؤولية ، و لا يمحي عن الفعل وصف الجريمة .

1 - محمود نجيب حسني: الاعتداء على الحياة في التشريعات الجنائية العربية، القاهرة، دار غريب للطباعة لسنة 1979، ص 196.

وهو يعفي الجاني من العقاب ليس بسبب انعدام الاثم، و إنما الاعتبارات وثيقة الصلة بالسياسة الجنائية و بالمنفعة الاجتماعية[1].

وهو ما يميزه عن موانع المسؤولية التي تكون فيها الإرادة الاجرامية للجاني منعدمة لعدم قدرته على الإدراك و الاختيار ، كما في حالتي الجنون و الإكراه. كما يتميز عن أسباب الإباحة في كونه يستبعد العقوبة مبقيا على صفة الجريمة , في حين تستبعد أسباب الإباحة عن الفعل وصف الجريمة.

وقد قضت المحكمة العليا – الغرفة الجنائية الأولى – في قرارها الصادر بتاريخ 1982/07/24 في الملف رقم 22680 بأن من ثبت إجرامه يتعين عقابه ما لم يوجد نص صريح يعفيه من العقاب، لأن الأعذار المعفية كما يدل عليه اسمها ظروف تعفي من العقوبة شخصا ثبت قضائيا أنه أجرم , فهي لا تمحو الجريمة و لا تنفي مسؤولية مقترفها، كالأفعال المبررة. و إنما تعفيه من العقاب فقط . لذلك يترتب عليها الحكم بالإعفاء من العقوبة لا الحكم بالبراءة[2].

اما الأفعال المبررة أو ما يعبر عنه بعض الفقهاء بأسباب الإباحة فإنها تمحو الجريمة، طبقا لمقتضيات المادتين 39 و 40 من قانون العقوبات. و بالتالي فإنها لا تكون محل سؤال مستقل و مميز و إنما هي مندرجة حتما و بصفة ضمنية في السؤال الرئيسي المتعلق بالإدانة، ويترتب على ثبوت العذر المعفي من العقاب الحكم بالإعفاء من العقوبة و ليس بالبراءة ، ومن ثم لا يمكن أن يصدر الإعفاء الا من جهة الحكم ، اذ لا يجوز مثلا لجهة التحقيق أن تأمر به و يقلت المستفيد من الإعفاء في غالب الأحيان من أية عقوبة مهما كان نوعها ، غير أنه قد توقع عليه بعض العقوبات التكميلية التي تعد جوازية، كالحرمان من الحقوق المدنية و المنع من الإقامة في المادة 92 ق ع ، كما يجوز للقاضي في حالة الإعفاء تطبيق تدابير الأمن تطبيقا لنص المادة 52 ق ع . غير أن الإعفاء لا يمتد إلى دفع مصاريف الدعوى ولا تحمل

1– تلمالك حورية ، الظروف المشددة و المخففة في جناية القتل العمد واثرها على المسؤولية الجنائية ، رسالة ماجستير – ص 41

2– جيلالي بغدادي ،الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، ج 2 ، مرجع سابق ، ص 371

المسؤولية المدنية الناتجة عن تصرفات الجائي ، و لا الى مصادرة الأشياء الخطرة و المضرة عند الاقتضاء ، كما لا يجوز قيده في صحيفة السوابق القضائية.

و للعذر المعفي من العقوبة طابع إلزامي . بحيث يتوجب على القاضي الأخذ به متى ثبت قيامه. باستثناء ما نصت عليه المادة 91 ق ع، التي جعلت الإعفاء من العقوبة أمر جوازي لقاضي الحكم . و الاعذار المعفية من العقاب ثلاثة أنواع منها عذر القرابة الذي اعتد به المشرع الجزائري في حالتين ، الحالة الأولى نصت عليها المادة 91 ق ع، أما الحالة الثانية فهي الحصانات العائلية المنصوص عليها في المواد 368 ، 373 ، 377 ،389 ق ع

الفرع الاول : عذر القرابة في نص المادة 91 ق ع

عاقبت المادة 91 ق ع، الأشخاص الذين يمتنعون عن التبليغ على جرائم الخيانة و التجسس و غيرها من النشاطات التي يكون من طبيعتها الإضرار بالدفاع الوطني ، و أيضا مزودي مرتكبي الجنايات و الجنح ضد أمن الدولة بالمؤن ووسائل المعيشة او تسهيل وصولهم الى موضوع الجناية أو الجنحة مع العلم بنواياهم . وكذا من يقومون بإخفاء أو إتلاف او اختلاس او تزييف الأشياء و الأدوات و الوثائق التي استعملت أو ستستعمل في ارتكاب هذه الجرائم او من شانها تسهيل البحث عن هذه الجرائم او اكتشافها.

غير أن المشرع أجاز للمحكمة في الفقرة الأخيرة من هذه المادة أن تعفي أقارب او أصهار الفاعل لغاية الدرجة الثالثة، من العقوبة المقررة لهذه الأفعال. و تعتبر هذه الحالة الوحيدة التي ترك فيها المشرع للقاضي السلطة التقديرية في تطبيق العذر المعفي أو عدم تطبيقه ، اذ الأصل في الأعذار المعفية – كما سبق القول – أنها ملزمة للقاضي متي نص عليها القانون [1].

و نرى أن الغاية من جعل الأمر جوازي في هذه الحالة، هو ان المشرع رأى أن قاضي الموضوع هو وحده الذي يمكنه أن يستخلص من وقائع القضية ان كان القريب او الصهر مدفوعا إلى عدم التبليغ او المساعدة او الإخفاء بدافع عاطفة القربى و ما تحمله من مشاعر

1– جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، ج 2 ، مرجع سابق ، ص36

الخوف و الإشفاق على القريب الجاني ام هو مدفوع الى الفعل بدافع إجرامي، فيساهم في الجريمة من منطلق الاقتناع بإتيان الأفعال المكونة لها.

و يستفيد من العذر المعفي بموجب هذه المادة . ان رأي القاضي بدا من تطبيقه . أقارب و أصهار الجاني لغاية الدرجة الثالثة . وعلى ذلك فيتحدد نطاق الأشخاص المشمولين بهذا العذر، بالقرابية إلى غاية الدرجة الثالثة، مهما كان نوع هذه القرابة.

فقد تكون قرابة مباشرة ، و بالتالي يستفيد من العذر الأب و الأم ، و الجد و الجدة .

أي الأصول، و لكن لغاية الدرجة الثالثة . كما يستفيد منه الفروع و هم الأبناء و أبناء الأبناء وبناتهم ، و أبناء البنات و بناتهن على ألا ينزلوا تحت الدرجة الثالثة .

كما قد تكون هذه القرابة غير مباشرة ، أي قرابة الحواشي ، فيستفيد من العذر الأخوة و الأخوات ، و الأعمام و العمات ، و الأخوال و الخالات . ولكن لا يستفيد منه أبناء العم و أبناء العمة و أبناء الخال و أبناء الخالة. لأنهم يوجدون في الدرجة الرابعة، التي تتجاوز الحد الذي يتوقف عنده تطبيق العذر. وقد تكون هذه القرابة ، قرابة مصاهرة ، فيستفيد من العذر أقارب الزوج الآخر بالنسبة للزوج الجاني إذا كانوا لا يتجاوزون الدرجة الثالثة .

كما يستفيد بطبيعة الحال الزوج اذا كانت الجانية زوجته أو الزوجة إذا كان الجاني زوجها. شريطة أن يكون زواجهما عند اقتران الجريمة قائما وصحيحا. [1].

واذا كان القانون قد أعطى للقاضي كامل السلطة التقديرية في تطبيق العذر او عدم تطبيقه ، إلا أنه حصر تطبيق هذا العذر على الأشخاص المبينين أعلاه ، و بالتالي لا يجوز للقاضي تطبيقه على أشخاص آخرين، كالفروع من الدرجة الرابعة أو خليلة الفاعل مثلا.

الفرع الثاني : عذر القرابة:

تنص المادة 368 ق ع على أنه: "لا يعاقب على السرقات التي ترتكب من الأشخاص المبينين فيما بعد ، ولا تخول إلا الحق في التعويض المدني[2]:

1- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام ، مرجع سابق ، ص 243

2- أحسن بوسقيعة ، مرجع نفسه ، ص 246

1- الأصول إضرارا بأولادهم أو غيرهم من الفروع.

2- الفروع إضرارا باصولهم.

3 - أحد الزوجين إضرارا بالزوج الآخر

و نصت المواد 373 ، 377 و389 ق ع على أن الإعفاءات المقررة في المادة المذكورة أعلاه تطبق على جنح النصب ، خيانة الأمانة و إخفاء أشياء مسروقة، المنصوص عليها على التوالي في المواد 372، 376، و 387 ق ع .

ويرى بعض الشراح منهم الدكتور أحسن بوسقيعة، أن الإعفاءات المنصوص عليها في هذه المواد لا تدخل ضمن الإعفاء المقرر في المادة 52 ق ع ، ذلك أن المشرع استعمل في المواد المذكورة صيغة " لا يعاقب "، وهي نفس الصيغة التي استعملها في باب موانع المسؤولية مما يوحي بإمكانية المتابعة الجزائية التي تنتهي أمام جهات الحكم الى البراءة و أمام جهات التحقيق الى انتقاء وجه الدعوى .

كما أن الإعفاء المذكور في المادة 52 ق ع لا يمنع من أن يوقع على الجاني العقوبات التكميلية، كالحرمان من الحقوق المدنية و المنع من الإقامة، مثلما هو الحال في المادة 92 ق ع . و أيضا لا يحول دون تطبيق تدابير الأمن إضافة إلى أن المواد 368 ، 373 ، 377 و 389 نصت على عدم العقاب على جريمة السرقة و النصب و خيانة الأمانة و إخفاء الأشياء المسروقة المرتكبة بين الأصول و الفروع أو بين الأزواج ، ولم تنص على إعفاء مرتكبها من العقوبة. وعلى ذلك يكون الحكم في هذه الأحوال بالبراءة الاباحة الفعل و ليس بالإعفاء من العقوبة، دون أن يحول ذلك أمام حصول المجني عليه على التعويض المدني

كما يرى الدكتور عبد الله سليمان أنه يستنتج من نص المادة 368 ق أن القانون قرر عدم العقاب على السرقات التي ترتكب بين الأصول و الفروع أو بين الأزواج ، مما يعني أن المسؤولية الجنائية لا تتحقق في مثل هذه السرقات ، سواء كان جناية أو جنحة لأن النص عام و لا يحدد ماهية السرقات .و يفهم من قوله أنه اخرج هو الآخر الإعفاءات المقررة في المادة 368 ق ع من الإعفاء المقرر في المادة 52 ق ع ، ما دام يعتبر أن المسؤولية الجنائية في

هذه السرقات لا تتحقق، لأن المادة 52 ق ع لا تستبعد مسؤولية الجاني عن الفعل و إنما تعفيه من العقاب فقط . وهو ما يتجلى بوضوح في النص " الأعذار هي ... يترتب عليها مع قيام الجريمة و المسؤولية اما عدم عقاب المتهم اذا كانت أعذار معفية[1].

ويبدو أن المشرع الجزائري وقع في خلط كبير فيما يخص المادة 368 ق ع و المواد التي أخذت حكمها فيما يخص العقاب . اذ كان من الأحسن لو أن المشرع نص فيها على عدم المتابعة، فتكون صياغة المادة "..لا يتابع .. بدلا من "... لا يعاقب ... مثلما فعل المشرع الفرنسي الذي قرر علم جواز تحريك الدعوى العمومية أصلا في هذه الحالات ، و ان حرك تقضي بعدم قبولها و ليس ببراءة المتهم.

وعلى كل حال، فان القضاء يذهب فيما يخص تطبيق المادة 368 ق ع و المواد التي أخذت حكمها الى الحكم بالإعفاء من العقوبة و ليس بالبراءة وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في الملف 117561 بموجب القرار المؤرخ في06/20/ 1995 حين قضت بأنه من المقرر أن السرقات التي يرتكبها أحد الزوجين لا تخول للزوج الآخر المضرور الا الحق في التعويض المدني ، ومتى تبين أن العلاقة الزوجية انحلت قبل ارتكاب الأفعال فلا يعفي المتهم من العقوبة. فبمفهوم المخالفة ، لو كانت علاقة الزوجية قائمة فان الحكم يكون بالإعفاء من العقوبة.

كما قضت في قرار آخر صادر بتاريخ12/06/ 1988 في الملف رقم 52367 بان المادة 361 ق ا ج تنص على أنه إذا وجد لصالح المتهم عذر مانع من العقاب قضت المحكمة بإعفائه من العقوبة و فصلت في الدعوى المدنية عند الاقتضاء يستفاد من هذا النص أن سلوك المتهم يبقي محضورا رغم توافر العذر المعفي وكل ما في الأمر أن القانون يعفي صاحب هذا السلوك من العقاب لحكمة خاصة ، فإذا تصادف ان كان السارق من أصول المجني عليه او من فروعه (المادة 368 عقوبات) فان القانون يتغاضى عن انزال العقاب

1- احسن بوسقيعة، مرجع سابق ، ص 244

على السارق و يظل سلوكه – رغم انتفاء الجزاء – قابلا للتعويض آن نجم عنه ضرر للمدعي المدني، و يعتبر هذا الإعفاء من النظام العام ، بحيث يتعين على القاضي إثارته من تلقاء نفسه إذا لم يثره الأطراف ، على أنه يتوجب عليه في تسبيب حكمه أن يبين بوضوح قيام القرابة بين الجاني و المجني عليه . سواء كانت هذه الرابطة مبنية على قرابة مباشرة أو على علاقة زواج .

القرابة المباشرة : تطبق المادة 368 ق ع و المواد التي تأخذ حكمها إذا توافرت بين الجاني و المجني عليه قرابة مباشرة ، بان يكون الأول أصلا للثاني او العكس. فيعفي الجاني من العقوبة إذا كان أصلا للمجني عليه المضرور من السرقة أو النصب او خيانة الأمانة او إخفاء أشياء مسروقة . و يكون كذلك أبوه أو أمه أو جده او جدته مهما كانت درجتهما على عمود النسب ، ما دام المشرع لم يوقف تطبيق الإعفاء على درجة معينة من الأصول. كما يعفي الجاني من العقوبة اذا كان فرعا للمجني عليه

المضرور من الأفعال المنوه عنها في المواد 389/ 373 / 368 ق ع . و يعتبر من فروع المجني عليه أولاده. سواء كانوا ذكورا أو إناثا ، و أبنائه و أبناء بناته سواء كانوا ذكورا أو إناثا ، ومهما كانت درجتهم على عمود النسب أيضا، ما دام النص لم يوقف تطبيق الإعفاء على درجة معينة من الفروع [1].

علاقة الزوجية يعني أيضا من العقاب أحد الزوجين الذي يرتكب الأفعال المذكورة أعلاه اضررا بزوجه الآخر . و لا ينصرف الإعفاء إلى الجرائم المرتكبة قبل الزواج حتى و لو كان الجاني و المجني عليه مخطوبان لبعضهما . كما لا ينصرف أيضا إلى الجرائم المرتكبة بعد انحلال رابطة الزوجية لأي سبب من الأسباب ، وفقا لما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في06/20/ 1995 – السالف الذكر – عندما قضت بأنه " و متى تبين أن العلاقة الزوجية

1– عبد الله سليمان ، مرجع سابق ، ص 236

انحلت قبل ارتكاب الأفعال فلا يعفى المتهم من العقوبة ". غير انه يستفيد من العذر المعفي الأرمل بالنسبة للأشياء التي كانت ملكا للزوجة التي وافتها المنية[1].

و يرى الدكتور احسن يوسقيعة، انه كان من الأجدر بالمشرع الجزائري لو ساير المشرع المصري الذي علق متابعة الزوج على شكوى الزوج المضرور في حالة السرقات المرتكبة بين الأزواج، حفاظا على مصلحة الأسرة . لأنه اذا كان للإعفاء الذي قرره المشرع الجزائري ما يبرره في التشريع، الفرنسي الذي يعتبر أموال الزوجين مشاعة بينهما فانه ليس ثمة ما يبرره في ظل التشريع الجزائري ، الذي يحكمه نظام فصل أموال الزوجين.

يبقى أنه لا يستفيد من العذر المقرر بالمادة 368 ق ع و المواد التي أخذت حكمها، إلا الأشخاص المذكورين في هذه المادة على سبيل الحصر. فقد قضت المحكمة العليا – الغرفة الجنائية الأولى – في قرارها الصادر بتاريخ 1990/01/16 في الملف رقم 64653 بان المادة 368 من قانون العقوبات لا تعاقب على السرقات التي يرتكبها أحد الزوجين إضرارا بزوجه الأخر او الأصل بأحد فروعه او فرع بأحد أصوله، و لا تخول الا الحق في التعويض المدني .

غير أن هذه القاعدة لا تنطبق الا على الأشخاص المذكورين في المادة على سبيل الحصر ، وهم الزوجان والأصول و الفروع بحيث لا يجوز التوسع في فهم النص القانوني و تطبيقه على من يسرق مال أخيه مثلا .

على انه يستفيد من الإعفاء شريك الزوج أو الزوجة أو الأصل او الفروع ، لأن الاشتراك يقتضي فعلا رئيسيا معاقبا عليه.

في حين أن الفعل الرئيسي في السرقات او النصب او خيانة الأمانة أو الإخفاء من قبل الزوج أو الأصل أو الفرع غير معاقب عليه . بينما لا يستفيد من الإعفاء الفاعل الأصلي اذا كان الشريك يدخل ضمن حالات الإعفاء المقررة في المواد389 / 377 / 373 / 368 ق ع.

1– المجلة الفضائية – العدد الأول لسنة 1996– ص 216

و أخيرا لا يعفي الأصل أو الفرع أو الزوج من العقوبة اذا كان المال المسروق محجوز عليه قضائيا او مرهونا أو وثيقة او مستند مقدم لإحدى سلطات القضاء، طبقا النص المادة 364 ق ع.[1].

1- جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، ج 2 ، مرجع سابق ، ص36.

خاتمة

خاتمة

القرابة هي الرابطة التي تربط بين شخص واخر ، سواء كانت هذه الرابطة رابطة نسب أو رابطة مصاهرة، وشراح القانون المدني يطلقون على القرابة مصطلح الحالة العائلية أو الحالة المدنية للشخص الطبيعي قاصدين فيها تحديد مركز الشخص في أسرة معينة وهي على نوعين : قرابة نسب وأساسها الدم وهي التي تقوم بين افراد تربطهم رابطة الدم وتقسم إلى قرابة مباشرة وقرابة حواشي .

وقرابة مصاهرة وأساسها الزواج وهي نوعان : قرابة زوجية وهي الصلة التي بين الشخص وزوجه ، وقرابة مصاهرة بالمعنى الدقيق وهي التي تجمع بين أحد الزوجين و اقارب الزوج الآخر حيث يصبح الزوج قريبا بنفس الدرجة لكل أقارب الزوج الآخر .

وقد وجدنا للقرابة في قانون العقوبات دورا بارزا سواءا في إباحة الفعل المجرم أو في تجريم الفعل المباح، فالمشرع الجزائري قد تأثر بالروابط العائلية والأسرية حيث جعل منها سببا لاباحة بعض الأفعال التي هي في الأصل افعالا مجرمة وذلك عند تنظيمه الأسباب الإباحة حيث اعتبر مباشرة أفعال التأديب وضمن الشروط المقررة لها كأحد تطبيقات استعمال الحق افعالا مباحة إذا ما صدرت عن شخص يحمل صفة معينة تتمثل بكونه زوجا أو أبا للشخص الخاضع للتأديب ، ولكن دور القرابة في هذا المجال ليس مطلقا بل هو مقيد بالتزام الحدود الموضوعية لحق التأديب وان كان الالتزام بهذه الحدود غير كافي بل لابد من توافر عنصر الصفة (زوجا أو أبا) ، والمشرع يرى بأن مصلحة الأسرة ومن ورائها مصلحة المجتمع تقتضي بأن يكون لبعض أفرادها سلطة على البعض الآخر وهذه السلطة تدعم بالحق في توقيع الجزاء على من يخرج عليها وهذه السلطة منحها لمن يتوافر فيه صلة قرابة معينة ، والقانون تكفل بتحديد صاحب الحق في التأديب وهو من تتوافر فيه صفة الزوج أو الأب بالنسبة للشخص الخاضع للتأديب ، وحق التأديب ينحصر في نطاق الأسرة الواحدة كأصل عام فهو وسيلة بيد رب الأسرة للمحافظة على أسرته من التصدع والانحراف ولحملهم على تهذيب سلوكهم وأخلاقهم وجعلهم افراد صالحين في المجتمع ، كما انه يعزز دور رب الأسرة بين أفرادها ، فمن

خلاله يستطيع رب الأسرة ضمان استقرار النظام داخل أسرته ، كما أنه يحقق نوع من الموازنة بين ما يقع على أفراد الأسرة من التزامات ومسؤوليات متقابلة ومن الطبيعي أن يمنح رب الأسرة سلطة ايقاع الجزاء على الشخص الخاضع للتأديب إذا ما ارتكب الآخر معصية ما .

ونزولا عند هذه الاعتبارات اعلاه نجد أن المشرع يأخذ بعين الاعتبار صلة القرابة بين أفراد الأسرة الواحدة ليقرر إباحة افعالا معينة كانت بالأصل أفعالا مجرمة ، وان كانت صلة القرابة لا تعمل لوحدها بل يشترط توافر الشروط الأخرى التي قررها القانون إلى جانبها ولكن للقرابة الدور الرئيسي في هذه الإباحة حيث ينبغي البحث عنها والتأكد من قيامها أولا قبل البحث عن الشروط الأخرى .

كما أن للقرابة دور في تجريم الفعل المباح ، لأن المشرع عندما يجرم بعض الأفعال يتأثر باعتبارات كثيرة ومن تلك الاعتبارات ، الاعتبارات التي تنشأ من وجود صلة قرابة بين الأفراد بحيث إذا ما انتهت أو انتفت صلة القرابة بينهما عاد الفعل إلى الإباحة مرة أخرى ، وأبرز مثال على ذلك هو تجريم فعل الزنا إذا ما حصل أثناء قيام الرابطة الزوجية ، ولكن ما يجب ملاحظته أن القرابة لا يكون لها هذا الدور ما لم يوجد نص يقرر ذلك لان التشريع هو المصدر الوحيد القانون العقوبات ، فالقرابة لوحدها أو مجرد توافرها لا تجرم الفعل المباح ولكن يكون لها هذا الأثر من خلال التشريع لاننا محكومون بمبدأ لا جريمة ولا عقوبة الا بنص ، ففعل الزنا في إطار قانون العقوبات الجزائري فعلا مباحا إذا ماحصل برضا الطرفين وكانا كاملان الأهلية ، ولكن هذه الإباحة ليست مطلقة وذلك عندما يقع الزنا بين شخصين أحدهما أو كلاهما متزوجان ، لان جريمة الزنا في نظر القانون هو انتهاك الحرمة وقدسية الزواج وهذه الحرمة أو القدسية للزواج يتطلب أن تكون الزوجية قائمة ، لذلك عندما يحصل الزنا أثناء قيامها فانه يعد اعتداء على حرمة وقدسية الزواج وبالتالي عده القانون جريمة معاقب عليها ، ولكن عندما تنتفي رابطة الزوجية وتزول (صفة الزوج أو الزوجة) عن الفاعل تنتفي الجريمة وترفع الصفة غير المشروعة عن الفعل ويعود الفعل إلى قائمة الأفعال المباحة إذا ما حصل الزنا برضا وكانا بالغيين .

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا : النصوص التشريعية

– القوانين

1- الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات.

2- الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية.

3- الأمر رقم 58 / 75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني.

4- القانون رقم 48 /11 المؤرخ في 09 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة

5- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 جوان 1984، المتضمن قانون الأسرة، ج.ر المؤرخة في 12 جوان 1984، العدد 24 ، المعدل و المتمم

6- قانون رقم 16 -01 المؤرخ في 26 جمادى الاول عام 1437 الموافق لـ6 مارس سنة 2016 ،يتضمن التعديل الدستوري.

ثانيا: المؤلفات

1- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، الجزء 1، دار هومة ، طبعة 2002.

2- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، طبعة 2002 .

3- اسحاق ابراهيم منصور ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، جنائي خاص، ديوان المطبوعات الجامعية ، طبعة 2 ، 1988.

4- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الخاص،الجرء الاول ، دار هومة للطباعة النشر والتوزيع ، الطبعة الرابعة عشر، الجزائر، 2012.

5- جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، الجزء 1، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، طبعة 2002 .

6- جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، الجزء 2، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، طبعة 1 ، 2001 ،

7- العبد العزيز سعد ، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، طبعة 2002 .

8- عبد العزيز سعد ، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ، طبعة 1982

9- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على النظام الاسرة ،الطبعة الثانية ، الديوان الوطني اللاشغال التربوية ، الجزائر السنة 2002

10- عبد المجيد زعلاني ، قانون العقوبات الخاص، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثانية،2006

11- عبد الله سليمان ، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية ، طبعة 4 ، 1996.

12- محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري و المقارن، ديوان المطبوعات الجامعية ، طبعة 2، 1989.

13- نصر الدين مروك ، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، الديوان الوطني للأشغال التربوية، طبعة 2003

14- محمد عبد الحميد الألفي ، الجرائم العائلية ، الحماية الجنائية للروابط الأسرية، طبعة 1999.

15- محمود نجيب حسني،الاعتداء على الحياة في التشريعات الجنائية العربية، القاهرة، دار غريب للطباعة، لسنة 1979.

المذكرات

1 – أحمد قداري، جرائم التخلي عن الالتزامات الزوجية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء ، الدفعة 11 ، 2000.

2 – حورية تلمالك ،الظروف المشددة والمخففة في جناية القتل العمد وآثارها على المسؤولية الجنائية، رسالة ماجستير ،1978 /1979.

3 – صليحة ونزاري ، الأفعال الماسة بالسلامة الجسدية المشددة في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، 1976/1977.

الفهرس

إهداء

الشكر

المقدمة 01
الفصل الاول : مفهوم أثر القرابة على الإتهام الجزائي 06
المبحث الاول :تأثير القرابة على المتابعة 07
المطلب الأول: الشكوى كقيد على المتابعة 08
الفرع الأول : الجرائم المقررة لحماية كيان الأسرة و الأطفال القصر 09
الفرع الثاني: جرائم الأموال المرتكبة بين الأقارب و الحواشي و الأصهار الى الدرجة الرابعة 20
المطلب الثاني : الإعفاء من المتابعة..... 23
الفرع الأول: جريمة اخفاء الجناة ومساعدتهم على الهرب..... 23
الفرع الثاني: عدم الادلاء بشهادة تفيد في براءة شخص محبوس 25
المبحث الثاني: القرابة كركن لقيام الجريمة 27
المطلب الأول : في الجرائم المقررة لحماية كيان الأسرة..... 27
الفرع الأول : جرائم الاعتداء على الأسرة..... 28
الفرع الثاني :جرائم إهمال الأسرة..... 35
المطلب الثاني: القرابة كعذر مخفف أو من معفى من العقوبة..... 43
الفرع الأول : الجرائم الواقعة على الجنين..... 43
الفرع الثاني الجرائم الماسة بحقوق القصر 46
الفصل الثاني : أثر القرابة في التقدير الجزاء الجنائي..... 51
المبحث الأول : القرابة كظرف لتشديد العقوبة..... 52
المطلب الأول: تشديد العقوبة في جرائم العنف العمد : 53
الفرع الاول : القتل العمد..... 54

الفرع الثاني : الضرب و الجرح و أعمال التعدي العمدية و الجرائم الملحقة بها : 57
المطلب الثاني : تشديد العقوبة في جرائم العرض 68
الفرع الاول : جريمة الاغتصاب 69
الفرع الثاني : جريمة الفعل المخل بالحياء : 71
الفرع الثالث : جريمة الدعارة 74
المبحث الثاني: القرابة كعذر مخفف أو معفي من العقوبة 79
المطلب الأول : القرابة كعذر مخفف للعقوبة 80
الفرع الاول : القتل أو الضرب أو الجرح حال مفاجأة الزوج متلبسا بالزنا : 80
الفرع الثاني : قتل الأم طفلها الحديث العهد بالولادة:..... 85
المطلب الثاني : القرابة كعذر معفي من العقوبة..... 88
الفرع الاول : عذر القرابة في نص المادة 91 ق ع..... 90
الفرع الثاني : عذر القرابة: 91
خاتمة 98
قائمة المراجع 101

مـلخص مذكرة الماستر

تعتبر الدراسة تأثير القرابة على الجريمة والعقوبة، فمن ناحية تأثير القرابة على الجرائم، فإن المشرع الجزائري قد أولى إهتماما كبيرا للعلاقات الزوجية، وما يترتب عليها من إلتزامات متبادلة، و أي إخلال بهذه الإلتزامات يكون المتعدي أمام جريمة من جرائم الإعتداء على الأسرة، فقد جرم المشرع من جهة ترك مقر الأسرة كإخلال بإلتزام معنوي، ومن جهة أخرى فقد جرم عدم تسديد نفقة محكوم بها لصالح الزوجة كإخلال بإلتزام معنوي، كما أن للزوجة دور في مجال التجريم، حيث جرم المشرع التخلي عن الزوجة الحامل، وكذلك الإعتداء على سلامة جسدها بالضرب والجرح، كما قد حمى الجنين والأطفال من أي إعتداء عليهم من طرف الوالدين.

أما عن تأثير القرابة على العقاب فإن المشرع قد جعل منها سببا لتخفيف العقوبة على الفاعل مثلما هو الحال في جريمة القتل بسبب الزنا وقتل الأم لزلدها حديث العهد بالولادة، كما قد تكون سببا في تشديد العقاب، إذا تعلق الأمر بالإعتداء على الأصول بالضرب والجرح أو القتل وكذلك في جرائم العرض باعتبار هذه الأفعال منبوذة وتعتبر خروج عن اصل العلاقات الأسرية، كما قد تأثر القرابة على العقوبة تعدمها، كما هو الحال في جريمتي السرقة بين الأقارب، وجريمة إخفاء الأسرة للجاني ومساعدته على الهرب.

الكلمات المفتاحية:

1/ القرابة، 2/ العلاقة الزوجية3/ الأصول4/ الفروع، تشديد العقوبة./5 الاهمال الاسرة

Abstract of The master thesis

The study considers the impact of kinship on crime and punishment. On the one hand, the relationship of kinship to crimes, the Algerian legislator has paid great attention to marital relations, and the resulting mutual obligations, and any breach of these obligations is the infringer before a crime of assault on the family, the legislator has criminalized On the one hand, he left the family headquarters as a breach of moral obligation, and on the other hand, it criminalized not to pay a court-imposed alimony in favor of the wife as a breach of moral obligation, and the wife also has a role in the criminalization field, where the legislator has criminalized giving up the pregnant wife, as well as assaulting the integrity of her body by beating and wounding, as well as It may protect the fetus and children from any abuse by parents.

As for the effect of kinship on the punishment, the legislator has made it a reason to reduce the punishment for the perpetrator, as is the case in the crime of murder because of adultery and the killing of the mother for her newborn birth, as it may be a reason for the severity of the punishment, if it comes to assaulting the assets by beating, wounding or killing, as well as In display crimes, considering that these acts are pariahs and are considered deviations from the origin of family relations, just as kinship has affected the death penalty, as is the case in the crimes of theft between relatives, and the crime of hiding the family of the perpetrator and helping him escape.

key words:

1 / kinship, 2 / marital relationship 3 / assets 4 / branches, tougher punishment, / 5 neglect of the family