الحماية الجنائية للطفل بين أحكام الشريعة والقانون الوضعي

مقدمة:

الحمد لله الذي خلق الإنسان من ماء مهين ثم جعله نطفة في قرار مكين والقائل: " يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنْ كُنْتُمْ فِي رَيْبٍ مِنَ الْبَعْثِ فَإِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ تُرَابٍ ثُمَّ مِنْ نُطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ مِنْ مُضْغَةٍ مُخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ لِنُبَيِّنَ لَكُمْ وَنُقِرُّ فِي الْأَرْحَامِ مَا نَشَاءُ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى ثُمَّ نُخْرِجُكُمْ طِفْلًا ثُمَّ لِتَبْلُغُوا أَشُدَّكُمْ وَمِنْكُمْ مَنْ يُتَوَفَّى وَمِنْكُمْ مَنْ يُرَدُّ إِلَى أَرْذَلِ الْعُمُرِ لِكَيْلَا يَعْلَمَ مِنْ بَعْدِ عِلْمٍ شَيْئًا وَتَرَى الْأَرْضَ هَامِدَةً فَإِذَا أَنْزَلْنَا عَلَيْهَا الْمَاءَ اهْتَزَّتْ وَرَبَتْ وَأَنْبَتَتْ مِنْ كُلِّ زَوْجٍ بَهِيجٍ"[1]

تعتبر دراسة موضوع الطفولة والاهتمام بما من أهم المعايير التي يقاس بها تقدم المجتمعات، فالاهتمام بالطفولة هو في الواقع اهتمام بمستقبل الأمة كلها، لأن مرحلة الطفولة من أخطر مراحل العمر وأعظمها شأنا في تكوين شخصية الفرد، كما أن إعداد الأطفال و تربيتهم هو إعداد لمواجهة التحديات الحضارية، لذلك فإن رعاية الطفل وحمايته أصبحت تحظي باهتمام جميع الدول على اختلاف مذاهبها السياسية والاجتماعية، بل تعدى هذا الاهتمام النطاق القومي إلى المجال الدولي، و بالتالي لا يمكن تحقيق هذا الهدف إلا من خلال نجاح عملية النشأة الاجتماعية للطفل، ولذلك فإن تعديل السلوك ومحاولة توجيهه شرط أساسي لتحقيق التكيف النفسي. وليست هذه مسؤولية المدرسة وحدها، بل تشترك فيها الأسرة وأجهزة الإعلام وجميع

[1]/ سورة الحج، الآية 5 -6.

المؤسسات الاجتماعية والثقافية في المجتمع ومعظم الاتفاقيات الدولية، حيث تخصصت منظمات الأمم المتحدة للأطفال (اليونيسيف) التابعة لهيئة الأمم المتحدة كهيئة دائمة منذ عام 1949 في خدمة الطفولة و الأمومة و لتوفير الخدمات الأساسية للأطفال بشكل خاص في الدول النامية لم يكن الاهتمام بالطفل و ليد العصر الحديث بل يعود ذلك إلى أكثر من 14 قرنا حيث تناولته الشريعة السمحاء، كما للقانون دور فعال في تأكيد و حماية حقوق الطفل، حيث أصبح من الضروري معرفة الآباء و القائمين على تنفيذ القوانين بالضمانات القانونية التي يوفرها النظام القانوني في بلد ما، و مدى فعالياتها في المحافظة على المركز القانوني للطفل في المجتمع، و حماية الطفل هي مسألة قانونية.

في المقام الأول نظرا لتكوين الطفل الجسماني و العقلي غير الكامل مما يستوجب عنايته وحمايته بصفة خاصة و توفير الحماية القانونية قبل الولادة وبعدها، وهذا ما أكدته عليه الفقرة الرابعة من المادة الثانية من ديباجة الإعلان لحقوق الطفل عام 1959، حيث تنص المادة على أن: "الطفل يجب أن يتمتع بحماية خاصة وأن يمنح فرص ومساعدات بواسطة القانون وبغيرها من الوسائل من أجل أن ينمى جسمانيا و عقليا و أخلاقيا و اجتماعيا، وكذلك نفسيا في بنية صحية طبيعية وفي جو من الكرامة و العناية لهذا المخلوق الصغير و البريء، حفاظا على مصلحته ولتحقيق ذلك يجب أن تكون الغاية الأساسية عند وضع وتشريعات الأخذ بعين الاعتبار كأولوية من الأولويات مصلحة الطفولة وجعل شخصية الطفل هي شخصية الفرد الذي سيبني المجتمع في المستقبل ويساهم في ازدهاره بعد كل هدا لا يفوتنا أن

نذكر بأن في بحثنا هذا تطرقنا إلى أصعب وأخطر الجرائم التي يتلقاها الطفل في وقتنا الحالي ألا وهي جريمة القتل وجريمة عدم تسديد النفقة في كل من الشريعة الإسلامية وقانون الوضعي.

لكن يبقى أن نتساءل: هل الحماية القانونية الطفل في القانون الجنائي نفسها على مستوى الشريعة الإسلامية ؟

فلا شك أن الفائدة من هذا البحث تظهر عند تقييمنا للعقوبات التي أعدتها الشريعة الإسلامية والمشرع العقابي لذلك، لأن مصلحة الطفل هي بأشد الحاجة إلى ما جاءت به الشريعة الإسلامية وكذا إلى قانون العقوبات لأنه يتميز بخاصيتين القهر والإلزام.

ومنه فللإجابة على هذا الإشكال وغيره من التساؤلات اتبعنا ما يلي:

المبحث التمهيدي: ماهية الطفل بين الشريعة والقانون الوضعي

كما سبق وأن ذكرنا أن أكثر ما أكدت عليه معظم المواثيق الدولية لحقوق الإنسان هو حماية الفرد في مجتمعه.

من بينهم الطفل باعتباره فرد من أفراد المجتمع فكان من حقه التمتع بهذه الحقوق بالمقدار من الامتيازات التي يتيحها له ليحدد بذلك مركزه فيه لكي لا يكون هذا الأخير وحدة مستقلة عن أفراده و كي يكون كل الأفراد متساوين فيما بينهم في الحقوق و الواجبات.

وبالأخص الوالدان و الأسرة عموما، كما يؤكد ذلك أن الأسرة باعتبارها الوحدة الأساسية للمجتمع و البيئة الطبيعية لنمو رفاهية جميع أفرادها و خاصة الأطفال.

وإذ تقر بأن الطفل: "كي تترعرع شخصيته ترعرعا كاملا و متناسقا ينبغي أن ينشأ في البيئة العائلية في جو من السعادة والمحبة و التفاهم".[1]

فكما يحتل الطفل مركزا مرموقا في مجتمعه فإنه يعتبر في الإسلام أهم وحدة في هذا الكون و يوفر له مجموعة من الضمانات لحماية حقوقه فهو يولد حرا متمتعا بحق الاختيار و الحرية كما تحتل كرامته في الإسلام مركزا و شأنا كبيرين وتحظى باهتمام بالغ لأنه من مخلوقات الله المميزة و ينبثق عن ذلك مبدأ المساواة ومبدأ العدالة لقوله

[1]/ محمد سعد الله:"مدخل في القانون الدولي لحقوق الإنسان"، الطبعة 04، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، 2006، ص 269.

تعالى: " وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا .[1]

فالطفل ذلك الجزء الذي لا يتجزأ من فئات و غياب مجتمعه، فهو يتمتع بكل ما يتمتعون به لكنه مع اعتباره مخلوقا صغير فاشل لا يفقه عن نفسه في مواجهة الآخرين فقد حمته الشرائع الإسلامية منذ القدم، بل و حتى قبل التاريخ الميلادي بقرون طويلة

أقوت أحكاما تفصيلية فيما يخص الطفل. فقد جاء في قول الله تعالى: "الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَالْبَاقِيَاتُ الصَّالِحَاتُ خَيْرٌ عِنْدَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلًا".[2]

المطلب الأول: تعريف الطفل.

الطفل هو مخلوق ضعيف و حسب المفهوم النفسي و الاجتماعي هو الصغير منذ ولادته و حتى تتكامل له عناصر الرشد و الإدراك يبقى قاصرا و إذ كان علماء النفس لم يحددوا سن معين يفصل بين القاصر و الراشد فإن الطفل حسب تعريف الأمم المتحدة: "هو كل إنسان دون الثامنة عشرة من عمره، ما لم ينص قانون دولة ما على اعتباره ناضجا قبل بلوغ هذا السن".

[1]/ سورة الإسراء،الآية 70.

[2]/ سورة الكهف، الآية 46..

و تشكل الطفولة في الجزائر شريحة هامة في المجتمع. بحيث تقدر فئة الشباب الأقل من 30 سنة ما يقرب 23 مليون نسمة، لذا فإن التشريع الجزائري كان من بين التشريعات السباقة التي اهتمت بحمايته فهناك عدة قوانين تناولت حماية هذه الفئة، كما أصدر المشرع عدة أوامر أخرى تهتم بالطفولة منها الأمر رقم 03/72 المتعلق بحماية الطفولة و المراهقة، و الأمر رقم 64/75 المتعلق بإنشاء المصالح والمؤسسات المكلفة بحماية الطفولة،أيضا المرسوم رقم 83/80 المتعلق بإنشاء وتنظيم دور الطفولة المسعفة.[1]

الفرع الأول:تعريف الطفل في الشريعة الإسلامية.

جعلت الشريعة الإسلامية من بلوغ الحلم نهاية لمرحلة الطفولة وذلك مصداقا لقوله تعالى:"وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فيستأذنوا كما استأذن الذين من قبلهم كذلك يبين الله لكم آياته والله عليم حكيم".

والحلم يعني الاحتلام هو دليل البلوغ والبلوغ في الشريعة هو سن التكليف لمعظم الأحكام الشريعة سواء في العبادات أو المعاملات.

ويقدر البلوغ الطبيعي بالسن ببلوغ 15 عاما عند جمهور الفقهاء للصغير والصغيرة على سواء و يرى "أبو حنيفة" بلوغ الفتى ببلوغ 18 سنة و الصغيرة 17 سنة.

[1]/مجلة الدركي :"مجلة تقافية واعلامية تصدر عن قيادة الدرك الوطني."،العدد17 فيفري 2009،ص28.

ويذهب "ابن رشد" الفقيه المالكي إلى القول بأن: "البلوغ يكون بالاحتلام و السن بلا خلاف في مقداره فأقصاه 18 سنة و أقله 15 سنة".

ولهذا الرأي قال الإمام "الشافعي".

ويحتج جمهور الفقهاء في تقدير السن بـ 15 سنة بما روى عن "ابن عمر" رضي الله عنه أنه قال: "عرضت على رسول الله صلى الله عليه و سلم يوم أحد و أنا ابن اربعة عشرة سنة فلم يخزيني و عرضت عليه يوم الخندق و أنا ابن خمسة عشرة سنة فأجازني" فالرسول عليه الصلاة و السلام قد رأى في سن خمسة عشرة سنة حد البلوغ في المقاتل فدل على ذلك على أنه ببلوغ هذه السن فإن الصبي يبلغ مبلغ الرجال.[1]

الفرع الثاني: التعريف القانوني للطفل.

الواقع أنه لا يوجد إلا معيار السن معيارا لبيان من يصدق عليه وصف الطفل وهكذا فإن الإنسان من ساعة ميلاده – ولادته – حتى بلوغه 18 سنة يكون طفلا وتسري عليه أحكام قانون الطفل، إذن من هو الطفل؟.

أقرت اتفاقية الأمم المتحدة بشأن حقوق الطفل لعام 1989 من يوم 20 نوفمبر و التي دخلت حيز التنفيذ في 02 سبتمبر 1990 في مدتها الأولى على أنه: "لأغراض هذه الاتفاقية يعني الطفل كل إنسان دون الثامنة عشرة ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق على الطفل".

[1]/ حسين المحمدي بوادي:" حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية و القانون الدولي"الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي، 2005، ص 24.

كما أخذ به البروتوكول الملحق باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة للحدود الوطنية المتعلقة بمكافحة الاتجار في الأشخاص و بصفة خاصة بالنساء والأطفال الموقع في باليرمو ديسمبر من سنة 2000 في المادة 03 منه و البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة، وعرض للتوقيع و التصديق و الانضمام لموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 263 الدورة 54 المؤرخ في 2000/05/25 و دخل حيز التنفيذ 2002/02/23 وهو بدوره أخذ بذلك التعريف و بالنسبة لمنظمة اليونيسيف لا تشكل هذه الاتفاقية مرجعا فحسب بل أصبحت دليلا منهجيا لعلم المنظمة و من مبادئها "الدفاع عن حماية حقوق الطفل و مناصرتها".[1]

وهو تعريف سائد أيضا في معظم قوانين الدول العربية كالقانون السوري، اللبناني ،الأردني،الليبي،الجزائري،العراقي والتونسي.كما أخذت به العديد من التشريعات الأوروبية كما هو الحال في ألمانيا،بلجيكا،فرنسا، هولندا، إيطاليا وسويسرا.

وتضيف بعض التشريعات مدلول الطفل فتجعله تنطق على الصغير دون السابعة عشر سنة بحيث تجعل من بلغ هذه السن يكون قد تجاوز مرحلة الطفولة وبالتالي أهلا لتحمل المسؤولية الجنائية ومن أمثلة تلك التشريعات القانون الإنجليزي،اليوناني والبولوني، وتنتهي مرحلة الطفولة أو الحداثة كما يسميها البعض في

[1]/ فوزية عبد الستار:"المعاملة الجنائية للأطفال"،الطبعة الخامسة ،دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت-لبنان- سنة 1405هـ – 1985م،ص153 .

تشريعات أخرى ببلوغ الشخص 16 عشرة سنة كما في القانون الإسباني، البرتغالي والمغربي.

أما التعريف في التشريع الجزائري: الطفل في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان هو كل إنسان لم يتجاوز 18 سنة و قد أكدت ذلك اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لسنة 1989 التي صادقت عليها الجزائر بتاريخ 19 ديسمبر 1992.[1]

المطلب الثاني: حقوق الطفل بين الشريعة و القانون.

إن العلاقة الموجودة بين أفراد المجتمع لا يمكن تحقيقها إلا على أساس قوانين منظمة بين فئاته التي تخضع إلى قانون واحد بين أفراد المجتمع الذي يحمي حقوقهم و خاصة فئة الأطفال.[2]

فلقد أقرت الشريعة الإسلامية العديد من الحقوق المتعلقة بالطفل وأوصت بوجوب حمايتها،ومن أهمها على الإطلاق حق الطفل في الحياة. و كذا حق الطفل في النفقة.

ومنه وجب على المشروع سن قوانين تحمي الطفل في كل المجالات المختلفة باعتباره مخلوق ضعيف لا يحتكم على أبسط الحقوق في دولته في مواجهة من حوله

[1]/ مدونة النصوص التشريعية و التنظيمية الخاصة بالأطفال المدرسة العليا للقضاء.

[2]/ لعشب محفوظ:" المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري"، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية- بن عكنون- الجزائر، سنة 1993، ص 16.

كل هذا و غيره سنوضحه بتفصيل مما لبيان وضعيته و نصيب حقوق الطفل في كل من الشريعة الإسلامية السمحاء و القانون الوضعي.

الفرع الأول: حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية.

لما كان الأطفال في هذه الحياة هم رجال المستقبل و عليهم يعتمد في هذا الوجود فقط أعطاهم التشريع الإسلامي عناية كبيرة فشرعت كثيرا من أحكام الطفولة منذ أن تذب فيه الحياة.

وقد ألقى الإسلام مهمة تربية الطفل على عاتق والديه فهي إذا مسؤولية مشتركة تقع على عاتق والديه، إضافة إلى ما تقدم نجد أن الإسلام قد جعل الطفل في حياة المسلم نعمة عظيمة لقوله تعالى: "وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ أَفَبِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَةِ اللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ".[1] و قال تعالى: "الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَالْبَاقِيَاتُ الصَّالِحَاتُ خَيْرٌ عِنْدَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلًا".[2]

من ذلك يمكن القول أن الشريعة الإسلامية قد اعترفت للطفل بمجموعة من الحقوق و هي كالآتي:[3]

[1]/ سورة النحل، الآية 73.

[2]/ سورة الكهف، الآية 46.

[3]/ حسنين المحمدي بوادي، المرجع السابق، ص 50.

أولا: حق الطفل في الحياة.

إن الإسلام قد أثبت للطفل حقه في الحياة منذ كونه جنينا في بطن أمه فقد حرم الإسلام الإجهاض. كما يثبت الحق في الحياة للطفل حتى بعد الولادة لقوله تعالى: "قَدْ خَسِرَ الَّذِينَ قَتَلُوا أَوْلَادَهُمْ سَفَهًا بِغَيْرِ عِلْمٍ وَحَرَّمُوا مَا رَزَقَهُمُ اللَّهُ افْتِرَاءً عَلَى اللَّهِ قَدْ ضَلُّوا وَمَا كَانُوا مُهْتَدِينَ "[1]

وقد حرم الله عز و جل في كتابه العزيز عادة الجاهلية عندما كانوا يقتلون أطفالهم و خاصة الإناث خشية الفقر و اتقاء العار لذا قال الله تعالى: "و لا تقتلوا أولادكم خشية إملاق نحن نرزقهم و إياكم إن قتلهم كان خطئا كبيرا".[2]

ثانيا/ حق الطفل في التفقه:

الأصل أن تفقه الطفل تكون على الأب إذا كان مقتدرا إما إذا كان فقيرا لا يقدر على الكسب، أجير هذا ورثة الأب على نفقة الأطفال على قدر ميراثهم منه امتثالا لقوله سبحانه و تعالى: وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ

[1]/ سورة الأنعام ، الأية 140.

[2]/ سورة الإسراء، الآية 21.

عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ".[1]

واتفق الفقهاء على أنه إذا كان الأب موجودا موسرا أو قادرا على الكسب في رأي الجمهور فعليه وحده نفقة أولاده ، أما إذا لم يكن موجودا أو كان فقيرا عاجزا عن الكسب لمرض أو كبر السن و نحو ذلك كانت نفقتهم في رأي الحنفية على الموجود من الأصول ذكر كان أو أنثى إذا موسرا و يرى المالكية أن النفقة تجب على الأب وحده. والشافعية إلى أنه إذا لم يوجد الأب أو كان عاجزا وجبت النفقة على الأم و ذهب الحنابلة في الظاهر إلى أنه إذ لم يكن للولد الصغير أب وجبت نفقته على كل وارث من ميراثه.[2]

الفرع الثاني: حق الطفل في القانون الجنائي.

تعني التشريعات الجنائية لحماية الطفولة سواء كان الطفل جانيا أو مجني عليه، ولا تقتصر هذه الحماية على مجرد التخفيف من المسؤولية الجنائية للحدث، بل أنها تمتد إلى القواعد التي تنظم الإجراءات الواجب إتباعها عند ارتكاب الحدث للجريمة.[3]

وإذا كان الاختلاف بين إجرام الصغار وإجرام البالغين قد بات أمرا مؤكدا، فإنه لا محيص من وجوب قيام البالغين الذين يرتكبون الجرائم ذاتها التي يرتكبها الأحداث وما

---

[1]/ سورة البقرة، الآية 233.

[2]/ حسين المحمدي بوادي، المرجع السابق، ص 58 – 59.

[3]/ محمد عبد الجواد محمد:" حماية الأمومة و الطفولة في المواثيق الدولية و التشريعات الإسلامية"،منشأة المعارف – الإسكندرية- سنة 1991 ص19

ذلك الاختلاف إلا مظهر من مظاهر تفريد المعاملة الجنائية الموضوعية والإجرائية الذي غدا أحد أهم المبادئ التي تشكل عصب القانون الجنائي الحديث.

وقانون العقوبات الجزائري قد وضع أحكاما لحماية الأطفال و ذلك في الفصل من الباب الثاني من كتاب "الجنايات و الجنح ضد الأسرة و الآداب العامة"، و هو مقسم إلى 7 أقسام، من خلال ذلك تتبين لنا الأهمية الكبيرة التي أولاها المشروع للأطفال فقد وضع أحكام و عقوبات رادعة للأمهات اللواتي يجهضن أحمالهن من المادة 304 إلى 314 على اعتبار أن الجنين محمى في جميع الشرائع الوضعية و السماوية.

وبما أن الجزائر دولة تدين بالإسلام، هذا الأخير يحرم الإجهاض لأي سبب كان إلا إذا كان بسبب إنقاذ الأم، فقد عاقب الأم أو الطبيب أو الصيدلي أو أي شخص له علاقة بالإجهاض بعقوبة تتراوح ما بين شهرين و 5 سنوات حبس، أو بغرامة مالية تتراوح ما بين 500دج و 10.000دج مع إمكانية رفع العقوبة الحبس المؤقت إلى أقصى حد، و هذا حسب المادة 305.[1] و إذا أدت عملية الإجهاض إلى موت الأم فإن العقوبة تكون من 10 إلى 20 سنة حبس.

كما عالج المشروع في القسم الثاني من هذا الفصل جرائم ترك الأطفال و تعريضهم للخطر في المواد 314 إلى 320، فيعاقب القانون كل شخص سواء كان من أصول الطفل أو غريب عنه، قان بتركه بسبب عائلته، البدنية أو العقلية، أو عرضه

[1]/ المادة 304 و المادة 305 من قانون العقوبات الجزائري.

للخطر أو قام بتحريض والديه على تركه من أجل الحصول على فائدة، بعقوبات تتراوح ما بين الشهرين و السجن المؤبد و بغرامة مالية ما بين 500دج و20.000دج، مع الملاحظة أن العقوبة تسدد إن كان مرتكب هذه الجريمة من أصول الطفل أو أقاربه.

وقد تطرق في القسم الثالث منه إلى الجنح و الجنايات التي من شانها الحيلولة دون التحقيق من شخصية الطفل المادة 321 من قانون العقوبات، حيث حدد المشروع في هذه المادة الأفعال التي من شأنها أن تؤدي إلى عدم التحقق من شخصية الطفل كالإخفاء أو الاستبدال أو النقل، بعقوبة من شهرين إلى 5 سنوات حبس.

وفي القسم الرابع جرائم خطف القصر و عدم و تسليهم المادة 326 إلى المادة 329.

أما في القسم الخامس فتعرضه لجرائم ترك الأسرة من المادة 330 إلى المادة 332،حيث يعاقب القانون كل شخص يتهدب من القيام بواجباته الأسرية لمدة تتجاوز شهرين أويعرض اولاده للخطر او يسيء معاملتهم بعقوبة تتراوح مابين شهرين وخمس سنوات وغرامة مالية من 500 إلى 5000 دج.

كما تعرض لجرائم انتهاك الآداب في المادة 333 إلى 341 من نفس القانون وحدد عقوبات ما بين شهرين و السجن المؤبد وغرامة مالية من 500 إلى 10.000دج.

وفي القسم السابع عالج جرائم تحريض القصر على الفسق من المادة 342 إلى المادة 349.

الفصل الأول: صور الحماية الجنائية في شريعة الإسلامية

لقد انحصر هذا الفصل على تخصيص جانب مهم من الجرائم التي مست ويعاني منها الطفل والتي نصت عليها شريعتنا السمحاء.

المبحث الأول: القتل في الشريعة الإسلامية.

إن قتل النفس التي حرم الله قتلها من أكبر الكبائر بعد الكفر بالله لأنه اعتداء على صنع الله و اعتداء على المجتمع. **قال الله تعالى:** ﴿ **قُلْ تَعَالَوْاْ أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُمْ أَلاَّ تُشْرِكُواْ بِهِ شَيْئاً وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَاناً وَلاَ تَقْتُلُواْ أَوْلاَدَكُم مِّنْ إِمْلاَقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلاَ تَقْرَبُواْ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَلاَ تَقْتُلُواْ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ**﴾.[1]

و قال تعالى: ﴿**وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِناً إِلاَّ خَطَئاً وَمَن قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَئاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلاَّ أَن يَصَّدَّقُواْ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِّيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةً فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللّهِ وَكَانَ اللّهُ عَلِيماً حَكِيماً. وَمَن**

[1] سورة الأنعام (الآية 151).

يَقْتُلْ مُؤْمِناً مُّتَعَمِّداً فَجَزَآؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِداً فِيهَا وَغَضِبَ اللّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَاباً عَظِيماً﴾.[1]

وقد كيّف الفقهاء القتل أنه يجب فيه الدية و الكفارة، لكن هناك خلاف في هذا التكييف بكونه عمدا يوجب القصاص بناء على اختلافهم في جريان القصاص بين الأب – و كذلك بين الأم و الجد– لما يفترض من شفقة و حنان تجاه الولد.

وما روي عن عمرو بن شعيب أن رجلا من بني مدلج يقال له قتادة حذف ابنه بالسيف فأصاب ساقه فنزى في قدمه فمات فقدم سراقة بن جعشم على عمر بن الخطاب فذكر ذلك له فقال عمر: اعدد على ماء قديد عشرين و مائة بعير حتى أقدم عليك فلما قدم عليه عمر بن الخطاب أخذ من تلك الإبل ثلاثين حقه و ثلاثين جذعه و أربعين خلفة ثم قال أين أخو المقتول فقال ها أنا ذا، قال: خذها فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «ليس لقاتل شيء».

بينما ذهب جمهور الفقهاء **أبو حنيفة، الشافعي** و **أحمد بن حنبل** إلى أنه لا يقتل الوالد بولده و لا الجد بحفيده، إذا قتله بأي وجه كان من أوجه العمد وكذلك لا يقتص من الوالد في جراح دون النفس لما روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه و سلم أنه قال: «لا يقتل الوالد بالولد» و هو عام يتناول كل والد و إن علا، وكل ولد و إن نزل و تجب الدية لزيادة الشفقة التي تمنع الوالد من قتل ولده بينما يقتل الولد بالوالد لعمومات القصاص ولأن الولد

[1] سورة النساء (الآية 92 – 93).

يحب والده لا لوالده بل لنفسه و هو وصول النفع إليه من جهته فم تكن محبته و شفقته مانعه من القتل فلزم المنع بشرع القصاص كما في الأجانب فضلا عن أن محبة الولد لوالده لما كانت لمنافع تصل إليه من جهته لا لعينه فربما يقتل الوالد ليتعجل الوصول إلى أملاكه لاسيما إذا كان لا يصل النفع إليه من جهته لعارض.[1]

المطلب الأول:القتل العمد

الفرع الأول: قتل الآدمي.

ويعتبر القتل العمد في الشريعة من أكبر الكبائر و أعظم الجرائم، و قد جاء القرآن والسنة بتحريمه و تعظيم شأنه و تحديد عقوبته.

أولا:تحريم القتل من القرآن:

قال الله تعالى: ﴿وَلاَ تَقْتُلُواْ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللّهُ إِلاَّ بِالحَقِّ وَمَن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً فَلاَ يُسْرِف فِّي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُوراً.﴾[2]

وقال: ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهاً آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَاماً﴾.[3]

وقال: ﴿وَلاَ تَقْتُلُواْ أَوْلاَدَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلاقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُم إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْءاً كَبِيراً﴾.[1]

[1] د. أبو الوفا، المرجع السابق ص 63 – 64.

[2] سورة الإسراء (الآية 33).

[3] سورة الفرقان، الآية (68).

وقال: ﴿قُلْ تَعَالَوْاْ أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُمْ أَلاَّ تُشْرِكُواْ بِهِ شَيْئاً وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَاناً وَلاَ تَقْتُلُواْ أَوْلاَدَكُم مِّنْ إمْلاَقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلاَ تَقْرَبُواْ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَلاَ تَقْتُلُواْ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾.[2]

وقال جل شأنه: ﴿مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَن قَتَلَ نَفْساً بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعاً وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً وَلَقَدْ جَاءتْهُمْ رُسُلُنَا بِالبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيراً مِّنْهُم بَعْدَ ذَلِكَ فِي الأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ﴾.[3]

وقال في خطبة عرفات: « ألا أن دمائكم ونفوسكم محرمة عليكم كحرمة يومي هذا في شهري هذا في مقامي هذا».

ثانيا من السنة:عقوبة القتل من السنة:

وري عن رسول الله صلى الله عليه و سلم أنه وجد في قائم سيفه: «إن أعدى الناس على الله غير قاتله، و الضارب بغير ضاربه و من تولى غير مواليه فقد كفر بما أنزل على محمد».

---

[1] سورة الإسراء (الآية 31)

[2] الأنعام (الآية 151.

[3] سورة المائدة (الآية 32)

وروي أنه قال: «من اعتبط مؤمنا بقتل فهو قود به إلا أن يرضى ولي المقتول فمن حان دونه فعليه لعنة الله و غضبه لا يقبل منه صرف و لا عدل». وقال: «العمد قود». وقال: «من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين إن أحبوا فالقود وإن أحبوا فالعقل».[1]

الفرع الثاني: النتيجة.

القتل العمد هو ما اقترن فيه الفعل المزهق للروح بنية قتل المجني عليه: أي أن تعمد الفعل المزهق لا يكفي لاعتبار الجاني قاتلا متعمدا بل لابد من توفير قصد القتل لدى الجاني، فإذا لم يقصد الجاني القتل و إنما تعمد فقط مجرد الاعتداء فالفعل ليس قتلا عمدا و أدى لموت المجني عليه و إنما هو قتل شبه عمد كما يعبر عنه فقهاء الشريعة، و ضرب أفضى إلى موت في لغة شراح القوانين الوضعية

المطلب الثاني :القتل الخطأ.

الأصل في العقاب على القتل الخطأ قوله تعالى: ﴿ **وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِناً إِلاَّ خَطَئاً وَمَن قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَئاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلاَّ أَن يَصَّدَّقُواْ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِّيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ**

[1] عبد القادر عودة، نفس المرجع ص (7)..

وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةً فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللّهِ وَكَانَ اللّهُ عَلِيماً حَكِيماً﴾.[1]

ويرى بعض الفقهاء أن الخطأ نوع واحد: و لكن بعضهم يقسمه إلى نوعين:

الفرع الأول: أن يؤدي إلى الوفاة.

هو ما قصد فيه الجاني الفعل دون الشخص، و لكنه أخطأ في فعله أو ظنه، ومثل الخطأ في الفعل أن يرمي صيدا فيخطئه و يصيب آدميا و الخطأ في ظن الفاعل كمن يرمي شخصا على ظن أنه مهدر الدم فإذا هو معصوم و كمن يرمي ما يحسبه حيوانا فيتبين أنه إنسان.

الفرع الثاني: صور القتل الخطأ.

أما ما هو في معنى القتل الخطأ: فهو ما لا يقصد فيه إلى الفعل و الشخص، أي أن الجاني لا يتعمد إتيان الفعل الذي يسبب الموت و لا يقصد المجني عليه وهذا النوع من القتل الخطأ قد يحدث من الجاني مباشرة و قد يحدث بالتسبب وأول كمن انقلب على نائم بجواره فقتله، أو سقط منه شيء كان يحمله على آخر فمات منه، و الثاني: كمن حفر بئرا فسقط فيها آخر فمات، و كمن ترك حائطه دون إصلاح فسقط على بعض المارة، أو كمن أراق ماء في الطريق فانزلق به أحد مارة وسقط على الأرض فجرح جرحا أودى بحياته، و الفقهاء الذين لا يرون تقسيم الخطأ يدخلون

[1] سورة النساء، (الآية 92).

تحت ما يدخله الآخرون تحت هذه القسمين، فالفرق بين الفريقين في منطق الترتيب والتبويب لا غير و لعل الذي دعا القائلين بالتقسيم إلى التقسيم الخطأ أنهم رأوا أن طبيعة الفعل في الخطأ المحض تختلف عن طبيعته فيما يعتبر قتلا في معنى الخطأ، ففي الخطأ المحض يتعمد الجاني الفعل، أما في النوع الثاني فلا يتعمده و علة تقسيم النوع الثاني إلى قتل مباشرة و قتل بالتسبب، أن القتل المباشر فيه الكفارة دون القتل بالتسبب و الكفارة عقوبة تعبدية أو هي دائرة بين العقوبة والعبادة وتخص المسلم دون غيره.[1]

وما جاء في الشريعة عن الخطأ يتفق مع ما جاء في القوانين الوضعية بعينه وإذا كان شراح القوانين لا يقسمون الخطأ هذه التقاسيم و يكتفون بإدراجها كلها تحت لفظ الخطأ كما فعل بعض الفقهاء إلا أن ما تعتبره القوانين خطأ لا يخرج عن نوع من الأنواع التي ذكرها فقهاء الشريعة.

والظاهر من تتبع أمثله الفقهاء أن الجاني يكون مسؤولا كلما كان الفعل والترك نتيجة إهمال أو تقصير أو عدم احتياط و تحرز أو عدم تبصر أو مخالفة لأمر السلطات العامة أو الشريعة و من ثم يكون أساس جرائم الخطأ في الشريعة هو نفس الأساس الذي تقوم عليه هذه الجرائم في قوانين الوضعية و بصفة خاصة القوانين المصرية و الفرنسية وسنعرض فيما يأتي أمثلة مما يراه فقهاء الشريعة خطأ تأييدا لما قلناه.

[1] عبد القادر عودة، نفس المرجع (ص 112 – 113).

ويسير الفقهاء عامة على قاعدتين عامتين يحكمان مسؤولية الجاني في الخطأ وبتطبيقهما نستطيع أن نقول إن شخصا ما أخطأ أو لم يخطئ.

القاعدة الأولى: كل ما يلحق ضررا بالغير يسأل عنه فاعله أو المتسبب فيه إذا كان يمكن التحرز منه ويعتبر أنه تحرز إذا لم يعمل أو يقصر في الاحتياط والتبصر فإذا كان لم يمكنه التحرز منه إطلاقا فلا مسؤولية.

القاعدة الثانية: إذا كان الفعل غير مأذون فيه (غير مباح) شرعا و أتاه الفاعل دون ضرورة ملجئة فهو تعد من غير ضرورة و ما تولد منه يسأل عنه الفاعل سواء كان مما يمكن التحرز عنه أو مما لا يمكن التحرز عنه.

من كان يمشي في الطريق حاملا خشبة فسقطت منه على إنسان فقتلته فهو مسؤول عن قتله لأنه يستطيع أن يتحرز و يحتاط فلم يفعل، و لكن الغبار الذي يثيره رمى الإنسان في الطريق إذا جاء في عين إنسان فأتلفها لا يسأل عنه الماشي لأن إثارة الغبار عن المشي مما لا يمكن التحرز منه.[1]

من سير دابة أو ساقها أو قادها فوطئت إنسانا أو كدمته أو صدمته فهو مسؤول عن ذلك كله لأنه مما يمكن التحرز عنه بحفظ الدابة و تنبيه الناس، أما نفح الدابة برجلها أو ذنبها فلا يمكن التحرز منه و كذلك إذا أشعل نارا في داره أو في أرضه و كان من المتوقع أن يصل الشرر إلى دار غيره أو أرضه لهبوب الهواء قبل إشعال النار فهو ضمان لما احترق في دار جاره أو أرضه لعدم تبصره و لعدم احتياطه، إذا

[1] عبد القادر عودة، نفس المرجع (ص 114 – 115)

سقى أرضه فأسرف حتى أضر السقي بأرض جاره أو كان بأرضه شق فنزل الماء في أرض جاره فهو ضمان لعدم تبصره و عدم احتياطه و تقصيره.

إذا رش الطريق فجاوز المعتاد في الرش فهو ضامن و لو تناهى في الاحتياط والتبصر و التحرز فجرت حادثة توقع أو صاعقة فسقط بها شيء من ملكه كميزان أو شرفة و أتلف إنسان أو شيئا فلا مسؤولية و لا ضمان.

هذه هي بعض الأمثلة التي ضربها فقهاء الشريعة على الخطأ، و ظاهر منها أن المسؤولية تختلف في حالة ما إذا كان الفعل مباحا عنها في حالة ما إذا لم يكن مباحا، فإن كان الفعل مباحا فالمسؤولية أساسها التقصير الذي يرجع إلى الإهمال وعدم الاحتياط و التحرز أو عدم التقصير، أما إذا كان الفعل غير مباح فأساس المسؤولية هو ارتكاب الفعل غير المباح و لو كان لم يحدث منه تقصير، و هذا الذي تقوم عليه المسؤولية في الخطأ في الشريعة و هو نفس ما يأخذ به القانون المصري الناقل عن القانون الفرنسي، فهو ينص على المسؤولية في حالة التقصير بصورة مختلفة من عدم الاحتياط و الإهمال و عدم الانتباه كما ينص على مسؤولية في حالة عدم مراعاة و إتباع اللوائح و لا يشترط التقصير في الحالة الأخيرة.

– بولها و روثها و لعابها، فلو نفحت الدابة برجلها، أو دنبها إنسانا فأحدث إصابة مات منها و لو أتلف بولها أو روثها أو لعابها ملابس إنسان أو زلق فيه فسقط و أصيب فلا مسؤولية على الراكب أو السائق أو القائد لأن سبب الإصابة مما لا

يمكن التحرز عنه.[1] ولأن رسول الله صلى الله عليه و سلم قال: «و الرِّجل جُبار». أي نفح الدابة برجلها جبار أي لا مسؤولية عنه.

وما تثير الدابة بسيرها من الغبار و الحصى الصغار لا ضمان فيه أي لا مسؤولية عنه لأنه لا يمكن التحرز فيه، أما إثارة الحصى الكبار ففيه المسؤولية لأنها لا تثار إلا عند السير العنيف و هو مما يمكن التحرز منه.

إذا أوقفت الدابة في الطريق العام فقتلت إنسانا فمن أوقفها مسؤول عن قتله سواء وطئت بيدها أو برجلها أو كدمت أو صدمت أو خبطت بيدها أو نفخت برجلها أو بذنبها وكذلك هو مسؤول عما يعطب بروثها أو بولها أو لعابها، كل ذلك مضمون عليه سواء كان راكبا لها أو لا، لأن وقوف الدابة في الطريق العام ليس بمأذون فيه شرعا إنما يجعل الطريق للمرور فإذا كان الوقوف لا ضرورة فيه فهو يعد من غير ضرورة و ما تولد منه يكون مضمونا عليه سواء كان مما يمكن النحرز منه أم لا يمكن التحرز منه.

ومن ربط في غير ملكه فهو مسؤول عما أصابته من شيء بيدها أو رجلها، و عما عطب بروثها أو بولها أو لعابها، لأنه متعمد بالوقوف في غير ملكه.

فإذا أوقفها في ملكه فلا ضمان عليه إلا فيما وطئت بيدها أو رجلها وهو راكبها و إذا كان الوقوف في محل مخصص لذلك كموقف معد للحيوانات في الشارع

[1] عبد القادر عودة، نفس المرجع ص 115.

العام أو كموقف للحيوانات في السوق العام فهو كما لو أوقف الدابة في ملكه الخاص.

ولو نفرت الدابة أو انفلتت من صاحبها بالرغم منه فما أصابت في نفارها وانفلاتها فلا مسؤولية عنه لقوله عليه السلام: «**العجماء جبار**» أي البهيمة جرحها جبار و لأنه لا صنع له في نفارها و انفلاتها و لم يكن في إمكانه أن يتحرز عن فعلها من أحدث شيئا في الطريق كمن أخرج جناحا، أو شرفة أو نصب ميزانا أو بنى دكانا أو صنع حجرا أو خشبة أومتاعا فعثر بشيء من ذلك عاثر فوقع أو وقع على غيره فقتله، أو حدث به أو بغيره من العثرة و السقوط جناية من القتل أو غيره، أو صب ماء في الطريق فزلق به إنسان فهو مسؤول عن ذلك كله و عما عطب من الدواب و تلف من الأموال لأنه تسبب في التلف بإحداث هذه الأشياء و هو متعمد في التسبب فكل ما تولد من التعدي يكون مضمونا عليه ولو كان التحرز منه غير ممكن.[1]

[1] عبد القادر عودة، نفس المرجع 115 – 116.

المبحث الثاني: عدم تسديد النفقة في الشريعة الإسلامية.

من الجرائم الواقعة على الطفل في الشريعة، الإسلامية جريمة عدم تسديد النفقة، و هي جريمة ستستلزم توافر أركان و شروط لكي يمكن متابعة مرتكبيها.

المطلب الأول: نصوص شرعية.

إن من واجبات الأب على الأبناء أن ينفق عليهم، و رعايته و القيام على مصالحه، و تكون مصالح الطفل الفضلى موضع اهتمامهما الأساسي.

الفرع الأول: من القرآن الكريم.

وهي تنطلق من نصوص صريحة مثل قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ﴾[1].

فالمولى سبحانه وتعالى يأمر الآباء أن يقوا أنفسهم و زوجاتهم و أولادهم من النار حتى لا يكون الجميع وقودا لها و ليكون الآباء سببا لذلك إما بسبب عدم حضهم لهم على طاعة الله بالتزام أوامره و اجتناب نواهيه و الأب هو الوحيد الذي يستطيع ذلك مع أفراد أسرته طوعا و كرها و إما أن يقصر في توفير نفقاتهم اللازمة مع قدرته على ذلك فهو ما يدفعه إلى التطلع ما في أيدي الغير أو يحول دون قضاء مصالحهم و عدم تحقيق آمالهم المشروعة في الحياة لذلك رخص المصطفى (ص) لهند

[1]/ سورة التحريم، الآية 06.

زوجة أبي سفيان أن تأخذ من ما زوجها أبي سفيان ما يكفيها وبنيها بالمعروف ومن غير علمه.

والإنفاق له أثر طيب في العملية التربوية وخاصة عند ما يكون مصدرها الموجه هو الشرع "لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ".[1] فلا إسراف و لا تبذير و لا تقنيط ولا شح و إنما اعتدال في الإنفاق و بذل و ذلك تدريب أيضا للطفل الناشئ، على البذل المستطاع و الإدارة الجيدة للاقتصاد المنزلي.

الفرع الثاني : من السنة النبوية الشريفة.

وقد جاءت أحاديث كثيرة توجه الإنسان على الإنفاق و أنه مأجور عليه بل أنه يتقدم كل الصدقات.[2]

أخرج مسلم عن "أبي هريرة" رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "دينار أنفقته في سبيل الله ودينار أنفقته في رقبة و دينار تصدقت به على مسكين،ودينار أنفقته على أهلك،أعظمها الذي أنفقته على أهلك".

وعن سعد "بن أبي وقاص" رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:"إنك مهما أنفقت على أهلك من نفقة فإن تؤجر:حتى اللقمة ترفعها في امرأتك"رواه أبو بعلي في مسنده (2-81). بسند صحيح و رواه (172/1).

---

[1]/ سورة الطلاق، الآية 07

[2]/ محمد نور بن عبد الحفيظ سويد:" منهج التربية النبوية للطفل"الطبعة الرابعة، دار ابن الكثير- دمشق- 2003، ص39 – 40.

وعن "أبي هريرة" رضي الله عنه أنه قال:يا رسول الله أي الصدقة أفضل؟قال:"جهد المقل،و ابدأ بمن تعول".رواه الحاكم في مستدركه (414/1).

وقال: صحيح على شرط مسلم،ولم يخرجاه وأقره الذهبي ورواه أحمد (2-94/4) وروى أحمد بإسناد جيد عن المقدام بن معد يكرب رضي الله عنه قال:قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:"ما أطعمت نفسك فهو صدقة، وما أطعمت ولدك فهولك صدقة،وما أطعمت زوجتك فهو لك صدقة وما أطعمت خادمك فهو لك صدقة".

وروى أبو حنيفة في مسنده عن "ابن عباس"رضي الله عنهما قال:قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:"إذا مات أحدكم مغموما مهموما،كان أفضل عند الله،من ألف ضربة بالسيف في سبيل الله". قال العلامة ملا علي القارئ في شرحه لهذا الحديث:"مغموما"أي حزينا بحيث يغم فؤاده "مهموما"تأكيد لما قبله:من سبب العيال،وكسب الحلال،الذي هو فرض عين عند أهل العمال،"كان"في تلك الحال"أفضل عند الله من ألف ضربة بالسيف في سبيل الله"فإنه فرض كفاية في غالب الأحوال.أ.د

وفي رواية "صدق ابن مسعود زوجك، وولدك، أحق من تصدقت به عليهم" وفي رواية "نعم لهما أجران أجر القرابة، أجر الصدقة".[1]

[11]/عبد الباسط محمد السيد:"،منهج النبوي في تربية الطفل"،دار ألفا،ص27-28 .

المطلب الثاني: شروط قيام الجريمة.

إذا امتنع الزوج عن الإنفاق على زوجته و أولاده بعدما فرضه على نفسه أو بعد فرض القاضي ففيه تفصيل عند الحنفية:

الفرع الأول: الوالد الموسر حاله.

إن كان الزوج موسرا وله مال ظاهر باع القاضي من ماله جبرا عليه، وأعطى الثمن لزوجته للنفقة وإن لم يكن له مال ظاهرا و كان موسرا حبسه القاضي إذا طلبت الزوجة لقول النبي صلى الله عليه و سلم: "مطل الغني ظلم يحل عرضه وعقوبته" ويظل محبوسا حتى يدفع النفقة فإن لم يدفع وثبت للقاضي عجزه عن الإنفاق، ترك إلى المسيرة لقوله تعالى: "وإن كان ذو عسرة، فنظرة إلى ميسرة".

الفرع الثاني : الوالد المعسر حاله.

وأما إن كان الزوج معسرا قلا يحبس، إذ أنه ظالما بامتناعه عن الإنفاق، ولأنه لا فائدة من حبسه.[1]

[1]/ وهبة، الزحيلي:" الفقه الإسلامي و أدلته" الطبعة الثانية ، دار الفكر للطباعة و التوزيع و النشر، دمشق، سنة 1980.

الفصل الثاني: الحماية الجنائية للطفل في القانون الجنائي

تحت هذا العنوان سنحاول التحدث عن أهم صور الاعتداء على الطفل السالفة الذكر في المبحث الأول من هذا الفصل ولم يمر عليها قانون العقوبات مرور الكرام بل أعطاها قدرا كافيا من الاهتمام حتى يصل إلى علاج لهاتين الجريمتين.

كل هذا سيتم التطرق إليه بالتفصيل من خلال هذا الفصل.

المبحث الأول: قتل الأطفال.

القتل فعل يحصل به زهوق الروح يقال: قتله قتلا، أزهق روحه،و في لسان العرب يقال: قتله بضرب أو حجر أو سم: أماته،فيكون القتل حراما كقتل النفس المعصومة بغير حق ظلما.

المطلب الأول: الركن المادي.

الفرع الأول: قتل الوليد.

نظرة تاريخية حول هذه الجريمة:نص المشرع الجزائري على جناية قتل الأطفال و جعلها جناية خاصة في المادة 259 و عاقب عليها في المادة 261 من قانون العقوبات .

المقصود بجريمة قتل الوليد هو إزهاق روح طفل حديث العهد بالولادة و التي تقوم فيها الأم بقتل وليدها لإنفاء العار أو خوفا من الفضيحة و إما لأسباب أخرى

سواء أكان الولد شرعيا أو ابن زنا و لهذا ينبغي أن نتحدث عن ماهية الشرط أو العناصر التي يتطلب القانون توفرها لقيام جريمة قتل الوليد و هي كالآتي:

الفرع الثاني: شرط توفر العنصر المادي للقتل.

إن العنصر المادي المطلوب توفره لقيام جريمة قتل الأطفال باعتبارها صورة من صور القتل العمدي فهو يتطلب وجود فعل اعتداء مميت أي يتطلب توفر فعل إيجابي أو سلبي يهدف إلى إزهاق روح المولود بأي وسيلة كانت مثل الخنق أو الغرق أو الترك دون غذاء أو دون ربط الحبل السري عند الولادة و غير ذلك من الوسائل .

ويمكن أن نقبل وجود نوعين من قتل الأطفال: قتل الأطفال الإيجابي عندما يرتكب الفاعل فعلا إيجابيا من شأنه إحداث الوفاة و القتل السلبي أو بالامتناع عندما يتسبب الفاعل في الوفاة بامتناعه عن تقديم إسعافات للطفل بشرط أن يثبت بأن عدم الإسعافات وقع بقصد تحقيق هلاكه.

وفي التطبيق كثيرا ما يوجد شك حول توافر الإرادة الجنائية، وإذا كان سبب وفاة الطفل المولود حديثا هو فقط نتيجة لنقص في الإسعاف والعناية فإنه يفترض وجود قتل غير عمدي.

ويكون إثبات القتل بجميع وسائل الإثبات القانونية و يقع العبء على النيابة العامة والتي تثبت ذلك في أغلب الأحيان بواسطة الخبرة الطبية الشرعية .

المطلب الثاني: الركن المعنوي.

الفرع الأول: قصد إحداث الوفاة.

جريمة قتل الوليد تتطلب أيضا وجود نية إزهاق روح الطفل حديث العهد بالولادة وهناك بعض التشريعات الجزائية تجعل من إخفاء الجنين الحديث العهد بالولادة أو وضعه في مكان مهجور أو في مكان خفي قرائن قوية على قيام الركن المعنوي أو القصد الجرمي ونية القتل .

ويجب أن يكون قصد الفاعل هو إحداث الوفاة أي إرادة القتل و ليس فقط إرادة القتل و ليس فقط إرادة إحداث جروح و أن يكون فعل إحداث الوفاة إراديا ولا يمكن اعتبار آثار العنف الموجودة على جسد الطفل كأداة إثبات ضد الأم المتهمة بقتل طفلها وعلى أنها كانت مريدة و قاصدة إحداث الوفاة بل على الطبيب المختص أن يبين ذلك بعد الفحص الدقيق لطبيعة الجروح و خطورتها و الطريقة التي استخدمت في إحداثها و بالتالي بأنها إرادية أم لا.

أما إذا لم يقم دليل على توفر نية القتل أو قصد إزهاق الروح كإهمال العناية بالوليد أو القيام بعمل يكون قد أدى إلى الوفاة دون قصد إحداثها فإننا نكون أمام جريمة قتل الخطأ ولا ينص قانون العقوبات الجزائري على وجوب التمييز بين الوليد الشرعي و غير الشرعي فالمرأة التي تقتل وليدها الناتج عن زواجها الشرعي تعاقب بها الفتاة التي تتعمد قتل وليدها الناتج عن زنا أو من علاقة جنسية غير شرعية .

الفرع الثاني: الخطأ

قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة نوعان: قتل عادي و قتل مشدد (إذا وقع في ظروف مشددة) و عليه و حسب الحالتين قد تطبق عليه عقوبة القتل العادي أي السجن المؤبد (المادة 363 فقرة 3) أو عقوبة القتل المشدد أي الإعدام (المادة 261 فقرة 1) من قانون العقوبات الجزائري .

الهدف من تمييز قتل الطفل عن القتل العادي هو إسعاف الأم بامتياز في العقوبة شبيه بالعذر القانوني إذ سواء كانت فاعلا أصليا أم شريكا فإن عقوبتها السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة (المادة 261 فقرة2) بينما عقوبة الفاعل الأصلي الأجنبي أو الشريك هي السجن المؤبد أو الإعدام حسب ما يكون القتل قتلا عاديا meurtre أو قتلا مشددا Assassinat تضاف إلى العقوبة الأصلية المصادرة المنصوص عليها في المادة 263 الفقرة الأخيرة من قانون العقوبات .

المبحث الثاني:جريمة عدم تسديد النفقة في القانون.

لقد انتشرت هذه الجرائم انتشارا واسعا،بحيث لا تكاد تخلو جلسة الجنح سواء على مستوى المحاكم الابتدائية أو المجالس القضائية من التطرق إلى هذه الجنحة.

المطلب الأول : الشروط الأولية.

يمكن إجمالها في شرطين و هما: قيام دين غذائي و وجود حكم قضائي نافذ.

الفرع الأول : دين غذائي

يمتاز الدين الغذائي بالخصائص الآتي بيانها:

أولا/ دين مالي: تتحدث المادة 331 عن النفقة الغذائية، و من ثم يكون المشرع الجزائري قد حصر الدين المالي في النفقة الغذائية دون سواها، علما أن النفقة كما هي معرفة في المادة 78 من قانون الأسرة تشمل: الغذاء و الكسوة و العلاج و السكن أو أجرته، و ما يعتبر من الضروريات في العرف و العادة.

والنفقة الغذائية بالنسبة للمطلقة، تشمل أيضا نفقة العدة كما سنبينه لاحقا.

ثانيا/ المستفيد من الدين: قد يكون هذا الدين ناتجا عن رابطة عائلية ما زالت قائمة أو ناتجا عن فك الرابطة الزوجية.

ففي الحالة الأولى يكون المستفيد من الدين الزوجة و الأصول و الفروع، وذلك عملا بأحكام المواد 74 إلى 80 قانون الأسرة إذ نصت المادة 74 على أن نفقة الزوجة تجب على زوجها بالدخول بها، كما نصت المادة 75 على أن نفقة الولد تجب

على والده ما لم يكن له مال، و تستمر بالنسبة للذكور إلى سن الرشد، أي بلوغ سن 19 (المادة 40 الفقرة الثانية من القانون المدني)، و إلى الدخول بالنسبة للإناث و تنص المادة 77 على أن نفقة الأصول تجب على الفروع.

ففي الحالة الثانية، أي عند فك الرابطة الزوجية يكون المستفيد من النفقة الزوجة و الأولاد القصر، و ذلك عملا بأحكام المواد 74، 75 و 61 من قانون الأسرة.[1] تنص المادة 74 على أن نفقة الزوجة تجب على زوجها بالدخول بها و تستمر إلى يوم التصريح بفك الرابطة الزوجية، كما تنص المادة 61 على أن للزوجة المطلقة الحق في النفقة الغذائية في عدة الطلاق.

ومدة العدة محددة في المادة 74 من قانون الأسرة بالنسبة لغير الحامل واليائس من المحيض، و في ثلاث قروء بالنسبة لغير الحامل و ثلاثة أشهر من تاريخ التصريح بالطلاق بالنسبة لليائس من المحيض، و في المادة 60 بالنسبة للحامل، وهي إلى أن توضع حملها و أقصى مدة الحمل 10 أشهر من تاريخ الطلاق.

وتنص المادة 75 على أن نفقة الولد تجب على والده، ما لم يكن له مال، وتستمر بالنسبة للذكور إلى سن الرشد و إلى الدخول بالنسبة للإناث.

[1]/ أحسن بوسقيعة:" الوجيز في القانون الجزائي الخاص" (الجرائم ضد الأشخاص- الجرائم ضد الأموال- الجرائم الخاصة) الجزء الأول ، دار هومه – الجزائر – سنة 2003، ص 154 – 155.

الفرع الثاني : وجود حكم قضائي

تقتضي جنحة تسديد النفقة وجود حكم قضائي يأمر المدين بأداء نفقة غذائية للمستفيد، و يشترط أن يكون هذا الحكم نافذا.

أولا / ضرورة حكم قضائي: و يتعلق الأمر هنا بالامتناع عن تنفيذ حكم قضائي يقضي بأداء النفقة الغذائية.

وفي هذا الصدد يجب أخذ عبارة "حكم"بمفهومها الواسع الذي يتسع ليشمل الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية و القرار الصادر عن مجلس استئناف أو الأمر الصادر عن رئيس المحكمة.

وقد يكون هذا الحكم صادرا عن جهة قضائية أجنبية ومهورا بالصيغة التنفيذية وفقا للأشكال و طبقا للشروط المبنية في المادتين 320 و325 من قانون الإجراءات المدنية، و من ثم لا يؤخذ بالحكم الصادر عن المحاكم الأجنبية إلا إذا قضت إحدى جهات القضاء الجزائرية بتنفيذه دون الإخلال بما تنص عليه الاتفاقية الدبلوماسية من أحكام مخالفة.

وإذا ما قضت جهة قضائية وطنية بتنفيذ حكم صادر عن جهة أجنبية، قضي في فرنسا بأن الطعن بالنقض الذي يرفعه المحكوم عليه في هذا القرار لا يوقف تنفيذه.

ثانيا/حكم نافذ: يتعين أن يكون الحكم نافذا،والأصل أن يكون الحكم نهائيا ولكن من الجائز أن يكون غير نهائي إذا أمر القاضي بالتنفيذ المعجل[1]

[1]/ أحسن بوسقيعة،المرجع السابق،ص155-156.

وفي هذا الصدد نصت المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية على أن يكون الأمر بالتنفيذ المعجل،رغم المعارضة أو الاستئناف،وجوبا عند ما يتعلق الأمر بالنفقة الغذائية.

وتبقى النفقة مستحقة للفترة التي صدر فيها الحكم بها حتى و'ن صدر حكم قضائي لا حقا يقضي بإلغائها أو ا لتخفيض من مبلغها،ذلك أن مثل هذا الحكم ليس لتأثر رجعي ومن ثم فلا أثر له على قيام الجريمة.

وهكذا قضي في فرنسا بأنه إذا صدر حكم يقضي بإبطال عقد زواج لعيب من العيوب،فإن هذا الحكم لا يؤثر على النفقة الغذائية التي كانت واجبة الأداء للزوجة قبل صدور هذا الحكم.

وتبقى النفقة واجبة الأداء إلى أن يصدر حكم يقضي بإلغائها،ما لم يزل سببها كما لو بلغ الابن سن الرشد أو تزوجت البنت.

وهكذا قضى في فرنسا بأن الحكم القاضي على الوالد بأداء نفقة غذائية لفائدة ابنه القاصر تظل سارية في حالة عدم تحديد أجل لأدائها إلى حين الحكم بإلغائها.

ثالثا / حكم قضائي مبلغ للمعني بالأمر: يتعين أن يصل الحكم إلى علم المدين عن طريق التبليغ حسب الأشكال ووفق ا لشروط المقررة في قانون الإجراءات المدنية.

وكان القضاء الفرنسي لا يشترط التبليغ إذا ما اعترف المدين بأنه على دراية بالحكم القاضي بالنفقة أو إذا كان من الناسخ إثبات ذلك،ثم تراجع عن موقفه فشدد على ضرورة تبليغ الحكم على أن يتم التبليغ وفق الشروط القانونية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية.

ومن جهة أخرى ترى محكمة النقض الفرنسية أنه من الجائز تنفيذ الحكم ليس على من بلغ به فحسب ،بل وأيضا على من بادر بتنفيذ الحكم عن صواعية، وهكذا قضي بقيام جنحة عدم تسديد النفقة في حق بدأ في دفع النفقة عن صواعية، قبل تبليغه بالحكم القضائي بها، ثم توقف عمدا عن دفعها.[1]

المطلب الثاني : الأركان المكونة للجنحة.

تتكون جنحة عدم تسديد النفقة من ركن مادي و ركن معنوي.

الفرع الأول: الركن المادي.

يقوم الركن المادي للجريمة على عنصرين و هما:

أولا/ عدم دفع المبلغ المالي كاملا: يجب دفع مبلغ النفقة كاملا، و من ثم فإن دفع جزء منه لا يحول دون قيام الجريمة.

ولقد أجاز القضاء الفرنسي للمدين مقدما كامل النفقة دفعة واحدة، غير أنه لم يوجز إجراء المقاصة في مجال الدين الغذائي، و من ثم قضي بعدم جواز طرح المبلغ الذي دفعه الزوج لتسديد أجرة السكن الذي تشغله زوجته عن مبلغ النفقة المحكوم بها

[1]/ د.أ.حسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 156 – 157.

قضاء، كما قضي برفض ما دفعه به الزوج كونه وهب زوجته و أطفاله عقارا، فهذه الهبة لا تعفي الزوج من سداد النفقة الغذائية المقررة لزوجته و لأولاده.

كما قضي بأنه لا يجدي نفعا البحث فيما إذا كان ما صرفه المتهم على ولده يعادل قيمة النفقة المحكوم بها القضاء لفائدة ذلك الولد.

ثانيا/ انقضاء مهلة شهرين: تشير مسألة انقضاء مهلة شهرين إشكالات عديدة نوردها فيما يلي:

بدأ سريان المهلة: يتفق القضاء على أن سريان مهلة الشهرين يبدأ من يوم تبليغ الحكم النافذ القاضي بأداء النفقة إلى المحكوم عليه و لكن أي تبليغ نقصد؟

هل يقصد به التبليغ الذي يقوم به كاتب الضبط بعد صدور الحكم، طبقا لنص المادة 42 قانون الإجراءات المدنية التي تنص على أن يكون تبليغ الحكم مصحوبا بنسخة منه أو بنسخة مطابقة لأصله، و الذي على إثره يحصل المستفيد من الحكم على نسخة ممهورة بالصيغة التنفيذية التي يطلق عليها النسخة التنفيذية، و ذلك بعد انقضاء مواعيد المعارضة و الاستئناف؟

يكون الجواب، مبدئيا، بالنفي في ضوء ما نصت عليه المادة 40 قانون الإجراءات المدنية التي نصت على أن تكون أحكام النفقة معجلة التنفيذ رغم المعارضة و الاستئناف.[1]

وكذا ما نصت عليه المادة 326 من نفس القانون و مؤداها أن الأحكام القضائية بدفع مبلغ من النقود، كما هو الحال في قضايا النفقة القضائية، لا تكون

[1]/ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 157 -158.

قابلة للتنفيذ، حتى بعد انقضاء مواعيد المعارضة أو الاستئناف، إلا إذا قدمت شهادة من كتابة الضبط بالمحكمة التي أصدرت الحكم تتضمن تاريخ تبليغ الحكم إلى المحكوم عليه و ثبتت عدم حصول معارضة أو استئناف.

أم يقصد به التبليغ الذي يقوم المحضر ضمن إجراءات التنفيذ المنصوص عليها في المادة 330 قانون الإجراءات المدنية و التي بموجبها يقوم المحضر بتبليغ المحكوم عليه بالحكم المطلوب تنفيذه و يكلفه بالسداد في مهلة 20 يوما، و تبعا لذلك يبدأ حساب مهلة الشهرين اعتبارا من تاريخ انقضاء مهلة 20 يوما المحددة في التكييف بالدفع؟

نميل إلى الاحتمال الثاني لا سيما وأن الأمر يتعلق بعدم تنفيذ حكم قضائي و يبدوا أن الرأي السائد في المحكمة العليا يسير في نفس الاتجاه، و هكذا قضي بأن حساب مهلة الشهرين يبدأ اعتبارا من تاريخ انقضاء مهلة العشرين يوما المحددة في التكييف بالدفع، كما قضي بعدم قيام الجريمة ما دامت إجراءات التنفيذ غير مستوفاة لانعدام التكييف بالدفع و محضر الامتناع عن الدفع.

مسألة تواصل المهلة وانقطاعها: إذا كان المدين يؤدي النفقة بانتظام ثم توقف عن أدائها، يثار التساؤل حول ما إذا كان اللازم أن تكون مهلة الشهرين متصلة أو أنه من الجائز أن تكون منقطعة.

فإذا اشترطنا أن تكون المهلة متواصلة فقد يؤدي ذلك إلى حلول غير معقولة، بحيث يمكن الدائن تجنب المتابعة إذا دفع المبلغ شهرا كاملا و امتنع شهرا في حين يدان الدائن الذي يدفع كل شهر نصف المبلغ.

وإذا كان المشرع قد التزم الصمت حيل هذه المسألة، يرى بعض الفقهاء إن مهلة الشهرين المطلوبة لا يشترط فيها أن تكون متواصلة و لا أن تكون متقطعة، ففي الحالتين تقوم الجريمة.

كما يثار التساؤل أيضا حول حساب مهلة الشهرين بعد التبليغ.[1]

مسألة مهلة الشهرين: هل تحسب هذه المهلة من تاريخ تقديم الشكوى و من تاريخ المتابعة؟

لم يجب القضاء الجزائري، حسب علمنا، على هذا التساؤل؛أما القضاء الفرنسي فقد تطور موقفه إزاءها حيث قضت محكمة النقد الفرنسية بادئ الأمر بأن تاريخ تقديم الشكوى هو الذي يؤخذ بالاعتبار لحساب مهلة الشهرين و ليس تاريخ المتابعة القضائية ثم تراجعت عن هذا الموقف واستقرت على أن مهلة الشهرين يبدأ حسابها من يوم متابعة القضائية وليس من تاريخ تقديم الشكوى مما أدى بها إلى نقص قرار قضائي انتهى إلى عدم قيام الجنحة بدعوى أن مهلة الشهرين يبدأ حسابها من يوم إيداع الشكوى.

وتبعا لذلك فإن المستفيد، من النفقة غير ملزم بانتظار مهلة الشهرين لإبداع شكواه إذا كان هذا الأجل قد استوفى يوم استدعاء المتهم أمام المحكمة.

حدوث عناصر جديدة بعد انقضاء المهلة: إذا حدثت عناصره جديدة بعد انقضاء مهلة الشهرين،فهل يكون لها أثر في قيام الجريمة؟

[1]/ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 158 – 159 – 160.

الجواب يكون بالنفي،إذ لا أثر لحدوت عناصر جديدة بعد انقضاء مهلة الشهرين ،ومن القبيل هذه العناصر الجديدة:تسديد المدين للنفقة كاملة بعد انقضاء الأجل،صدور حكم قضائي يترتب عليه إلغاء النفقة كما لو صدر حكم يقضي بإبطال الزواج،تنازل المستفيد من النفقة،حصول صلح بين المتهم والمستفيد من النفقة الطعن في النسب.

الفرع الثاني :الركن المعنوي

تقتضي جنحة عدم تسديد النفقة توافر قصد جنائي.

يتمثل القصد الجنائي هنا في الامتناع عمدا عن أداء النفقة مدة أكثر من شهرين،غير أن عدم الالتزام بما قضي به يقتضي أن الحكم القاضي بالنفقة قد بلغ إلى المعني تبليغا صحيحا،على أن يتم التبليغ حسب الشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية.

وسوء النية مفترضة في جنحة عدم تسديد النفقة،كما تبين ذلك من الفقرة الثانية للمادة 331 قانون العقوبات،وكما يبدو أيضا من قلب عبء الإثبات إذ لا يقع على عائق النيابة العامة إثبات توافر سوء النية وإنما يتعين على المتهم إثبات أنه لم يكن سيء النية.و الإعسار الوحيد هو السبب الوحيد الذي يمكن قبوله فعلا مبررا ،لعدم تسديد النفقة،لإثبات حسن نية المتهم،على أن يكون هذا الإعسار كاملا.

وفي القضاء الفرنسي أمثلة كثيرة،عن عدم قبول الإعسار عذرا وهكذا لا يؤخذ لهذا العذر إذا كان المتهم محل تسوية قضائية و ثبت أن لديه من الموارد ما يكفي

لتسديد النفقة كاملة،وكذا المتهم الذي نظم إعساره،علما أن هذا الفعل قد تم تجريمه في فرنسا بموجب قانون 1983/07/8، كما رفض عذر الإعسار لمن برر عدم تسديد النفقة بالأعباء الجديدة الناتجة عن زواجه بامرأة ثانية، ورفض لمن ادعى أنه بدون موارد في الوقت الذي يملك سيارة فخمة وينتقل في الطائرة لممارسة حق زيارة أولاده.

وهذه الأمثلة يمكن الأخذ بها في نطاق التشريع الجزائي الجزائري، نظرا لتطابقه في هذا المجال مع التشريع الفرنسي.

المطلب الثالث : المتابعة و الجزاء

الفرع الأول : المتابعة

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

1. تكتسي هذه الجريمة طابع هذه الجريمة المتتالية Successive الذي يجعلها تختلف في عناصرها عن الجريمة التي سبقتها و التي صدر فيها حكم.

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

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

وهذا الحل يصلح أيضا في حالة صدور قانون عفو شامل عن الجريمة الأولى، إذ من الجائز متبعة المتهم و إدانته إذا لم يدفع في الشهرين التاليين على قانون العفو مبلغ النفقة كاملا.[1]

2. يكون اختصاص النظر في هذه الجريمة لمحكمة موطن أو محل إقامة المستفيد من النفقة (الفقرة الثالثة من المادة 331)، و هذا خروج صريح على القواعد العامة للاختصاص المحلي لمحاكم الجنح حسب ما هي محددة في 329 قانون الإجراءات الجزائية و التي بموجبها تختص محليا بالنظر في الجنحة محكمة محل الجريمة أو محل إقامة المتهم أو محل القبض عليه.

وللمستفيد من الامتياز الذي جاءت به الفقرة الثالثة من المادة 331 قانون العقوبات وحده الحق في التمسك به دون سواه، أي بمعنى آخر لا يجوز لأحد – عدا المستفيد من النفقة – الذي بعدم الاختصاص إذا تبع المدين أمام محكمة موطنه.

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

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

[1]// أحسن بوسقيعة،المرجع السابق161-162.

الفرع الثاني :الجزاء

يعاقب على جنحة عدم تسديد النفقة بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة من 500 إلى 5000دج.

وعلاوة على ذلك يجوز الحكم على المتهم، لعقوبة تكميلية، بالحرمان من الحقوق الوطنية و ذلك من 5 إلى 6 سنوات (المادة 332 ق.ع).

يثار التساؤل حول ما إذا كان من الجائز للقاضي الحكم على المتهم بعد إدانته بجنحة عدم تسديد النفقة بأدائه للضحية مبلغ النفقة غير المسددة؟.

الأمر يتعلق هنا بدين سابق على الجنحة، و من ثم يكون القاضي الجزائي غير مختص للحكم على المتهم بتسديد مبلغ النفقة، ذلك أن المادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية تشترط أن تستند الضحية في طلب التعويض إلى ضرر مباشر تسبب عن الجريمة.

وما نصت عليه المادة 542 من القانون التجاري بخصوص جريمة الشيك، حيث أجازت للضحية المطالبة أمام القاضي الجزائي بمبلغ يساوي قيمة الشيك هو خروج على القانون العام.

في حين يجوز للقاضي الجزائي الحكم للضحية في جنحة عدم تسديد النفقة بالتعويض عن كافة الأضرار الناتجة عن الارتكاب الجريمة.

وفي باب المتابعة، تجيز المادة 337 مكرر قانون الإجراءات الجزائية لضحايا جرائم الإهمال العائلي بوجه عام تكليف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة، ودلك بعد إيداع لدى كاتب الضبط المبلغ الذي يقدره وكيل الجمهورية.[1]

[1]/ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق،162-164.

خاتمة

الطفل هو مخلوق ضعيف وحسب المفهوم النفسي والاجتماعي هو الصغير منذ ولادته وحتى تتكامل له عناصر الرشد والإدراك يبقى قاصرا.

على هدي ما تقدم يكفي بأن نذكر بأن نية الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي باتت واضحة في حماية الطفل وغدت تعبر عن سياسة عقابية، لأن الطفل يحتل مكانة مرموقة في المجتمع فهو يعتبر أهم وحدة في هذا الكون، فالشريعة الإسلامية بمصادرها المختلفة تحيط الطفولة بالرعاية الكاملة والحرس الشديد على تهيئة كل السبل و الوسائل التي تكفل هذه الحماية التي تعتبرها من أهم الحقوق.

إضافة إلى أن المشرع قد اهتدى سعيا لحماية الطفل وإصلاح الحدث الجانح وعلاجه ، ولعل أبرز هده الحماية تكمن من ناحية في المبادئ التي وجهت قصد المشرع إلى تجريم صور الإيذاء التي يتعرض لها الطفل والتي يكون لها تأثير على حالته النفسية والأخلاقية والصحية من ناحية أخر في عمل الجهات القضائية في انتقاء أفضل التدابير تضامنا مع الطفل في تهيئة الظروف الملائمة لإعادة تربية إدماجه .

وبذلك فان القانون الإلهي والقانون الوضعي لم يبخلا على الطفل من حيث حمايته التي روعيت في معظم القوانين عامة منها القانون الجنائي الجزائري خاصة.

وتبقى كل الجرائم السالفة الذكر تعد من أهم وأخطر ما تطرقت إليه الشريعة الإسلامية الغراء والمشرع التي يمكن علاجها بما يلي:

- توفير متابعة وحماية للأحداث من كل سوء معاملة أو أي اعتداء خاصة الاعتداءات الجنسية سواء بالوسط العائلي أو الخارجي أو حتى المدارس.
- القيام بالتوقيفات واتخاذ الإجراءات اللازمة طبقا للقوانين والأنظمة المتعلقة بحماية الطفل سواء في حق الأولياء أو كل بالغ قام بالتعدي على قاصر.
- فرض عقوبة الإعدام مثلما فرض الإسلام القصاص حتى لا تنتشر الفوضى والاضطرابات في المجتمع.
- إظهار بشاعة جريمة الزنا وتشديد العقوبة فيه عند وقوعها في بشروطها الشرعية
- تعديل المادة 37/فقرة 01 قانون الأسرة الجزائري بالتشديد العقوبة إلى أكثر ما نصت عليه للتقليل من ظاهرة الطلاق لأنه من أبغض الحلال إلى الله عز وجل.

رأينا صواب يحمل الخطأ ورأيكم خطأ يحمل الصواب

تمت بحمد الله انجاز هذه المذكرة.

1/ المصادر:

- القرآن الكريم.
- السنة النبوية الشريفة.

2/المؤلفات العامة :

1- أحسن بوسقيعة :"الوجيز في القانون الجزائي الخاص" (الجرائم ضد الاشخاص- الجرائم ضد الأموال – وبعض الجرائم الخاصة)، الجزء الأول، دار هومه للنشر، الجزائر ،سنة 2003.

2- اسحاق ابراهيم منصور:"نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية " بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية –بن عكنون- الجزائر بدون سنة.

3- بن شيخ لحسن:"مذكرات في القانون الجزائي الخاص" بدون طبعة، دار هومه للنشر، الجزائر ،بدون سنة.

4- دردوس مكي :"القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري" الجزء الأول،ديوان المطبوعات الجامعية ،الساحة المركزية – بن عكنون – الجزائر،سنة 2005.

5- علي مانع:"جنوح الأحداث والتغيير الاجتماعي في الجزائر المعاصر" بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية – بن عكنون – الجزائر ،بدون سنة.

6-عبد الباسط محمد السيد:"المنهج النبوي في تربية الطفل"، بدون طبعة، دار ألفا،بدون سنة.

7-عمر سعد الله :"المدخل في القانون الدولي لحقوق الانسان" الطبعة الرابعة ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية- بن عكنون- الجزائر، سنة 2006.

8-عبد القادر عودة:"التشريع الجنائي مقارنا بالقانون الوضعي دار الكاتب العربي،بيروت.

9-لعشب محفوظ:"المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري"الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية – بن عكنون – الجزائر، سنة 1993.

10- محمد عبد الجواد محمد:"حماية الأمومة والطفولة في المواثيق الدولية والتشريعات الاسلامية" بدون طبعة، منشأة المعارف- الاسكندرية- سنة1991.

11- محمد عبد القادر قواسمية:"جنوح الأحداث في التشريع الجزائري" بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية ،الساحة المركزية – بن عكنون – الجزائر، بدون سنة.

12- محمد نور بن عبد الحفيظ سويد:"منهج التربية النبوية للطفل" الطبعة الرابعة، دار ابن كثير – دمشق- سوريا، سنة 2003.

13- وهبة الزحيلي :"الفقه الاسلامي وأدلته" الطبعة الثانية، دار الفكر للطباعة والتوزيع النشر- دمشق – سنة 1980.

3/ المؤلفات الخاصة:

1-أبو الوفا محمد أبو الوفا : "العنف داخل الأسرة بين الوقاية والتجريم" بدون طبعة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، سنة 2000.

2-حسنين المحمدي بوادي : "حقوق الطفل بين الشريعة الاسلامية والقانون الدولي" الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، سنة 2005.

3-عصام أنور سليم : "حقوق الطفل" بدون طبعة المكتب الجامع الحديث ، اسكندرية ، 2001 .

4-عبد العزيز سعد :" الجرائم الواقعة على نظام الأسرة" طبعة الثانية ، طبع دوان الوطني للأشعال التربوية ، الجزائر ، سنة 2002.

5-فوزية عبد الستار: "المعاملة الجنائية للأطفال" الطبعة الخامسة ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر – لبنان – سنة 1405هـ / 1985م.

4/ القوانين:

1-قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، النص الكامل للقانون، وتعديلاته الى غاية 20 أوت مدعم بالاجتهاد القضائي. طبعة 2008/2007.

2-قانون الأسرة قانون رقم 11/84 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق ب 9 يونيو 1984.المعدل والمتمم.

3-القانون المدني،المعدل والمتمم بالقانون رقم 10/05 مؤرخ في 20 يونيو 2005.

4-القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 02/05 المؤرخ في 06 جوان 2005.

5-قانون الاجراءات المدنية.

الحماية الجنائية للطفل بين أحكام الشريعة والقانون الوضعي

الفهرس

مقدمة..... 01

المبحث التمهيدي: ماهية الطفل بين الشريعة والقانون الوضعي..... 04

الفصل الأول: صور الحماية الجنائية في شريعة الإسلامية

المبحث الأول: القتل في الشريعة الإسلامية..... 18

المطلب الأول: القتل العمد..... 20

المطلب الثاني :القتل الخطأ..... 23

المبحث الثاني: عدم تسديد النفقة في الشريعة الإسلامية..... 30

المطلب الأول: نصوص شرعية..... 30

المطلب الثاني: شروط قيام الجريمة..... 33

الفصل الثاني: الحماية الجنائية للطفل في القانون الجنائي

المبحث الأول: قتل الأطفال..... 35

المطلب الأول: الركن المادي..... 35

المطلب الثاني: الركن المعنوي..... 37

المبحث الثاني:جريمة عدم تسديد النفقة في القانون..... 39

المطلب الأول : الشروط الأولية..... 39

المطلب الثاني : الأركان المكونة للجنحة..... 43

المطلب الثالث : المتابعة و الجزاء..... 49

خاتمة..... 52

قائمة المصادر والمراجع..... 54