الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة * د. الطاهر مولاي* سعيدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الحماية الجنائية للأسرة في التشريع الجزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر

تخصص: علم الإجرام

من إعداد الطالبة:

✓ خريف أمال

تحت إشراف الأستاذ:

♦ لريد أحمد محمد.

أعضاء اللجنة المناقشة :

الدكتور: **مرزوق محمد**..... رئيسا.

الدكتور: **لريد أحمد محمد**..... مشرفا ومقررا.

الدكتور: **عياشي بوزيان**..... عضوا مناقشا.

الدكتور: **شيخ قويدر**..... عضوا مناقشا.

الدكتور: **كبير يحي**..... عضوا مناقشا.

السنة الجامعية

2017/2016

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

يا ربنا لك الحمد والشكر كما ينبغي لجلا وجهك وعظيم سلطانك لك الحمد حتى ترضى، ولك الحمد إذا رضيت، ولك الحمد بع الرضا، والصلاة والسلام على خاتم النبيين والمرسلين محمد بن عبد الله صلوات ربنا وسلامة عليه الذي بلغ الرسالة وأدى الأمانة ونصح الأمة وكشف الغمة وجعل ليلها كنهارها وتركها على المحبة البيضاء لا يزيغ عنها إلا هالك، صلات الله وتسليماته عليه كل ما ذكره الذاكرون

كن ابن من شئت واكتسب أدبا

يغنيك محمودا عن النسب

ليس الفتى من يقول كان أبي

لكن الفتى من يقول ها أنا ذا

أتقدم الشكر والتقدير والاحترام إلى الأستاذ المشرف «لريد محمد» الذي قام بالإشراف على هذا العمل المتواضع ولم ألقى معه أية صعوبة، فله مني أفضل عبارات الشكر والتقدير والاحترام

كما لا أنسى الشكر الجزيل لمكتبة جامعة الدكتور مولاي الطاهر

وفي الأخير أتقدم بالشكر إلى كلّ من ساهم في إنجاز هذا العمل من قريب أو من بعيد

الإهداء

إذا كان الإهداء يعبر ولو بجزء من الوفاء فأهدي ثمرة جهدي إلى ملاكي في الحياة، إلى من ستبقى كلماتها نجوم أهتدي بها في اليوم والغد وإلى الأبد، إلى من أرضعتني الحب والحنان، إلى رمز الحب وبلسم الحياة، إلى القلب الناصع «أمي الغالية»

إلى بسمتي وأنسي، إلى رفيق دربي «أبي الغالي»

إلى من به أستمد عزتي وكرامتي أخي «محمد علي»

إلى توأم روحي ورفيقة دربي «صديقتي شهرزاد»

إلى خالي العزيز «إبراهيم» وخالي الغالي «جيلالي» رحمه الله

إلى خالاتي «عامرة، رقية، فاطمة»

إلى جميع أفراد عائلتي ذوي القلوب الطاهرة والنفوس البريئة عائلة «ديداوي» وعائلة «موساوي»

إلى ملاكي الصغير «محمد عبد الغني» «حمود»

إلى عائلة «سنوسي» عائلة «حدو» عائلة «درويش»

إلى جميع الأساتذة الذين كانوا سببا في تعلمي ونجاحي، وإلى الأستاذ الفاضي «لريد» المشرف على هذا الإنجاز جزاه الله كل خير

إلى صديقاتي الطلبة: «أمينة، زهرة، جميلة، وهيبة»

أمال.

خطة البحث

شكر وتقدير.

الإهداء.

مقدمة.

الفصل التمهيدي: إنشاء الرابطة الأسرية وحمايتها

المبحث الأول: حماية الرابطة الأسرية

المطلب الأول: بيان مفردات البحث الأساسية

المطلب الثاني: أهمية الأسرة

المبحث الثاني: إنشاء الرابطة الأسرية

المطلب الأول: إنشاء الرابطة الزوجية

المطلب الثاني: ثبوت نسب الأولاد

الفصل الأول: الطبيعة القانونية للأسرة في التشريع الجزائري وفي التشريعات القديمة

مقدمة.

المبحث الأول: ماهية قانون الأسرة.

المطلب الأول: تعريف الأسرة وطبيعتها.

المطلب الثاني: تطور الأسرة في البلاد العربية والإسلامية.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للأسرة في التشريعات القديمة.

المطلب الأول: حدود الحماية الجنائية للأسرة في النظم القديمة.

المطلب الثاني: مدى اهتمام الشرائع السماوية بالأسرة.

الفصل الثاني: حماية الرابطة الأسرية من حيث التجريم والعقاب في التشريع الجزائري

مقدمة.

المبحث الأول: حماية الرابطة الأسرية من حيث التجريم.

المطلب الأول: علاقة الجريمة بالرابطة الأسرية.

المطلب الثاني: تجريم الأفعال المخلة بنظام الأسرة.

المطلب الثالث: أسباب الإباحة وعلاقتها بالرابطة الأسرية.

المبحث الثاني: حماية الرابطة الأسرية من حيث العقاب.

المطلب الأول: ماهية العقوبة.

المطلب الثاني: علاقة العقوبة بالرابطة الأسرية.

المطلب الثالث: الرابطة الأسرية كمعيار لتقدير العقوبة.

خاتمة.

قائمة المصادر والمراجع.

مقدمة

الأسرة هي الخلية الأساسية في المجتمع إذا صلحت صلح المجتمع وإذا فسدت انهار بنيانه فغي علم الاجتماع هي خلية المجتمع تتكون من أفراد تربط بينهم صلة المقاربة والرحم لتساهم في النشاط الاجتماعي في كل جوانبه المادية والروحية والعقائدية والاقتصادية ومنه تعددت آراء العلماء في تعريف الأسرة فمنهم من عرفها كجماعة اجتماعية وكنظام اجتماعي.

فالأسرة بدورها حظيت في الشريعة بعناية تتناسب ودورها في المجتمع ومن مظهر تلك العناية بيان قدسية العلاقة الزوجية واعتبارها آية من آيات الله وهذا ما ورد في معنى الآية: ﴿**وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً** ۚ﴾.[1] وكذلك تقرير التوازن بين الزوجين والحقوق المشتركة بينهما ﴿**وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ** ۚ﴾.[2] وكذلك تنظيم أمر الطلاق والتأكيد على حقوق المطلقة بعد حصوله، وهذه المظاهر أوردناها على سبيل المثال لا الحصر.

ومن المنظور القانوني فالأسرة تتشكل من كل الأشخاص الذين تربطهم القرابة أو المصاهرة فتعتمد على التكافل وحسن المعاشرة التربية الحسنة وحسن الخلق كما أن الأسرة في القانون المدني في نص المادة 32 بقولها «تتكون أسرة الشخص من ذوي قرباه ويعتبر من ذوي قرباه كل من يجمعهم أصل واحد».

وكذالك في إطار القانون الجزائري واهتمامه بنظام الأسرة ويأتي في مقدمته الدستور في نص المادة 58 «إن الأسرة تحظى بحماية المجتمع» كما تضمن كل من قانون الأسرة الجزائري وقانون الحالة المدنية والقانون المدني قواعد لتنظيم وبناء الأسرة أما قانون العقوبات. فقد تضمن القواعد التي تكفل حماية الأسرة وتضمن احترام كافة حقوق أفرادها ومعاقبة كل من يتعدى هذه الحقوق أو الإخلال بالواجبات، وعليه ولكي يحرص المشروع على بقاء هذه المقومات من خلال تجريم الأفعال التي من شأنها المساس بترابط الأسرة وتؤدي إلى تفككها، وهذا من خلال المواد التالية: 322 – 331 – 330 من قانون العقوبات.

[1] سورة الروم، الآية 21.

[2] سورة البقرة، الآية 228.

صحيح أن الأسرة باعتبارها حدة قانونية خاصة، تجد من المفروض حمايتها، وحل مشاكلها، والدفاع عن القواعد التي تنظمها، في إطار قواعد القانون المدني، الذي يتم عن طريق مجموعة من الجزاءات، مثل البطلان؛ والطلاق؛ والتعويض... لكن هذه الجزاءات المدنية، تعجز عن ضمان حماية كاملة للأسرة، ولذلك تحتاج هذه الأخيرة إلى فرع قانونية آخر، يتميز الجزاء فيه بالردع، يكون هو المؤهل بتكميل هذا الدور، إنه القانون الجنائي بكل شعبه، ومن هنا جاءت الحماية الجنائية للأسرة.

والذي أعنيه بالحماية الجنائية في هذا البحث، هو مجموع المناهج والآليات، التي اعتمدها المشرع في مختلف شعب القانون الجنائي، من أجل حماية القواعد القانونية التي تقوم عليها الأسرة، أو حفظ الروابط التي تتكون منها، أو من أجل التصدي للمشاكل الداخلية، أو للاعتداءات الخارجية، التي تهدد استقرارها، أو تحاول أن تقتحم إطارها القانوني وتعبث بأحكامه. فمصطلح "الجنائية"، يستوعب كل القواعد التي تبناها المشرع الجنائي، في كل أقسام الفرع القانوني المسمى "القانون الجنائي"، أي في قانون العقوبات العام والخاص، وفي قانون الإجراءات الجزائية وقانون تنظيم السجون.

ولهذا، إذا كان اهتمام الفقه المدني بهذا الموضوع الحيوي، يكون يبحث أركان الأسرة وأسس تكوينها، وبيان آثارها بإبراز الحقوق والالتزامات الناتجة عنها، فإن اهتمام الفقه الجنائي يكون بتجريم الأفعال الداخلية أو الخارجية التي تشكل عدوانا على هذه المعاني، ووضع العقاب لها زجرا وردعا، وصيانة وحفاظا. كما يكون بمحاولة اختيار نمط السياسة الجنائية في معالجة قضايا الأسرة، الكفيل باستحفاظ واستبقاء الروابط الأسرية حتى لا يكون القانون الجنائي عامل هدم وتحطيم لها، نظرا للخصوصية الاجتماعية التي تتميز بها. إن هذا الاهتمام الجنائي على هذا النحو ينعكس إيجابا على وضع الأسرة الثابت بمقتضى أحكام القانون المدني.

وعليه من خلال ما تم ذكره يمكن طرح الإشكاليات التالية:

1. ما هي الطبيعة القانونية للأسرة في التشريع الجزائري والتشريعات القديمة؟
2. ما هي الوسائل القانونية التي أقرها المشرع الجزائري لحماية الأسرة في إطارها الجزائي؟

الفصل التمهيدي:

إنشاء الرابطة الأسرية وحمايتها

الفصل التمهيدي: إنشاء الرابطة الأسرية وحمايتها

المبحث الأول: حماية الرابطة الأسرية

لقد حظي تنظيم الأسرة بعناية كبيرة؛ وتمثلت هذه العناية في تشرح الأحكام والقواعد الخاصة بشؤون الأسرة، من خلال أحكام الزواج، وثبوت نسب الأولاد، وهذا ما سأبرزه في المطالب الآتية، ممهدا ذلك ببيان مفردات البحث الأساسية.

المطلب الأول: بيان مفردات البحث الأساسية

قبل الخوض في دراسة هذا الموضوع يستحسن شرح عنوان البحث، وتعريف مفرداته الأساسية، وهذا حتى تتضح معالم الدراسة فيه.

الفرع الأول: مفهوم الحماية الجنائية

أولا: الحماية

أ. لغة: حمى الشيء حميا وحمى وحماية ومحمية: منعه ودفع عنه، وحميته: منعته عنهم، والحماية اسم منه، وحميت القوم حماية: نصرتهم.[1]

ب. اصطلاحا: إذا حاولنا أن نبحث عن مدلول مصطلح: الحماية "Protection" فيمكن القول بأن هذا المصطلح الفرنسي مأخوذ عن اللاتينية: "Protectio" من الفعل: "Protege"، أي: حمى، ويعبر هذا المصطلح عن: احتياط يرتكز على وقاية شخص أو مال ضد المخاطر، وضمان أمنه وسلامته، وذلك بواسطة وسائل قانونية أو مادية. كما يعبَّر هذا المصطلح على عمل الحماية ونظامها على حد سواء، أي: التدبير أو الإجراء أو النظام أو الجهاز الذي يتكفل بالحماية المعنية.[2]

[1]: ابن منظور، لسان العرب، دار لسان العرب، بيروت، ص731.

[2]: محمود صالح العادلي، الحماية الجنائية لالتزام المحامي بالمحافظة على أسرار موكليه، ط1، 2003، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص-7 6.

ومنه يتضح أن مصطلح "الحماية" منشؤه القانون الفرنسي، ويطلق على: وقاية وضمان حقوق الشخص المادية والمعنوية بوسائل مشروعة.

ثانيا: الجنائية

أ. لغة: مصدر جنى يجني جناية، وجنى الذنب يجنيه أي: جره إليه، وقيل: جنى كأجرم أي: أذنب، وجمعها جنايات، جمعت لتنوعها إلى عمد وخطأ وشبه عمد... ومنه الجناية: وهي الذنب والجرم وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب والقصاص في الدنيا والآخرة.[1]

ب. اصطلاحا: الجناية هي كل فعل محرم شرعا، سواء وقع الفعل على نفس أو مال أو غيرها، ومنا المعنى عرفها أبو يعلى الفراء –رحمه الله– بقوله: «والجرائم محظورات بالشرع، زجر الله تعالى عنها بحد أو تعزير».[2]

ثالثا: الحماية الجنائية

حسب تعريف لفظي المركب يتضح أن الحماية الجنائية –بشكل عام– هي: مجموعة الأحكام والقواعد الجنائية الموضوعية والإجرائية التي توسل مجا المشرع لوقاية مصلحة معينة فد المساس بها، وفرض جزاء جنائيا على هذا المساس.[3]

وتعتبر الحماية الجنائية أحد أنواع الحماية القانونية بل وأهمها قاطبة وأخطرها أثرا على كيان الإنسان وحرياته،[4] فالقانون الجنائي إذن هو صاحب المهمة، فهو الحارس والضامن والمساعد على تطبيق فروع القانون الأخرى ونجاحها وتمكين الهيبة لها، وذلك لما يتضمنه من قواعد صارمة وعقوبات رادعة تطال كل مخالف للقانون.

---

[1]: ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ص518.

[2]: محمد فاروق النبهان، مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي، ط1، 1977، دار القلم، بيروت، ص17.

[3]: محمود صالح العادلي، مرجع سابق، ص8.

[4]: خيري أحمد الكماش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، دراسة مقارنة بين أحكام الشريعة الإسلامية والمبادئ الدستورية والمواثيق الدولية، ط2002، دار الجامعيين، القاهرة، ص7.

الفرع الثاني: مفهوم الحماية الجنائية في القانون

للجناية معنيان أيضا في القانون: أحدهما عام والآخر خاص:

المعنى العام: تأتي الجناية كمرادف لمصطلح الجريمة، وأغلب التشريعات الوضعية لا تنص على تعريف محدد للجريمة بشكلها العام؛ لأن كل جريمة معرفة على حدة، فضلا على أن التعريفات هي –بحسب الأصل– مهمة الفقيه وليت مهمة المشرع.

لذا سأتناول تعريفين للجريمة في ضوء الفقه الجزائري:

التعريف الأول: عرفها الأستاذ رضا فرج بقوله: «الجريمة هي فعل غير مشروع صادر عن إرادة جنائية، ويقرر القانون لهذا الفعل عقوبة أو تدبيرا».[1]

التعريف الثاني: وهو للأستاذ عادل قورة، حيث عرف الجريمة فقال: «هي نشاط غير مشروع، سواء بعمل أو امتناع عن عمل، يقرر له القانون عقوبة أو تدبيرا احترازيا، ويأتيه الشخص عن عمد أو إهمال».[2]

ومن خلال التعريفين السابقين –المتقاربين– يتضح لنا أن الجريمة هي: فعل غير مشروع يجرمه القانون ويضع له جزاء، وسواء كان هذا الفعل إيجابيا أم سلبيا، عمدا أم خطأ.

المعنى الخاص: يتبين المعنى الخاص للجناية من خلال تقسيم الجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات،[3] وذلك تبعا لخطورتها والعقوبة المقررة لها، حيث نص المشرع على أن: «العقوبات الأصلية في مواد الجنايات هي:

- الإعدام.
- السجن المؤبد.

---

[1]: رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العامة للجريمة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1996، ص88.

[2]: عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات، القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط4، 1994، ص13.

[3]: انظر، المادة 27 قانون العقوبات الجزائري.

- السجن المؤقت لمدة تتراوح بين خمس سنوات وعشرين سنة».[1]

ولاشك أن المعنى العام للجناية هو المقصود في هذا البحث، لأن الحماية الجنائية لا تتعلق فقط بالجنايات، وإنما تتعلق بجمع الجرائم، وكنا العقوبات والتدابير المقررة لها.

المطلب الثاني: أهمية الأسرة

لا شك أن الرابطة الأسرية القوية المتلاحمة تعتبر الدعامة الرئيسية في بناء مجتمع قوي ودولة متماسكة... وتكمن هذه الأهمية في الوظائف الملقاة على عاتق الأسرة، وكذا في الأهداف المنشودة منها، وهذا ما سأبرزه في الفروع الآتية:

الفرع الأول: وظائف وأهداف الأسرة

أولا: وظائف الأسرة

يوجه علماء الاجتماع نقدا للأسرة الحضرية الحديثة لفقدها كثيرا من وظائفها التقليدية التي كانت تقوم مجا في الماضي مثل:[2]

- **الوظيفة الاقتصادية:** حيث كانت الأسرة وحدة اقتصادية مكتفية ذاتيا.
- **وظيفة منح المكانة:** فقد كان أعضاء الأسرة يستمدون مكانتهم الاجتماعية من مكانة أسرتهم.
- **وظيفة التكوين المهني:** حيث كانت الأسرة تقوم بتعليم أفرادها الحرفة والصناعة والزراعة..
- **وظيفة الحماية:** فالأسرة كانت مسؤولة عن حماية أعضائها من طرف رب الأسرة.

لكن رغم تقلص وظائف الأسرة في العصر الحديث وإسنادها إلى مؤسسات حكومية أو جمعيات أهلية.. فإنه لا تزال الأسرة متمسكة بكثير من الوظائف التي يستحيل على جهة أخرى تأديتها.

---

[1]: المادة 05 قانون العقوبات الجزائري.

[2] سناء الخولي، الزواج والعلاقات الأسرية، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، ص73-74.

ومن هذه الوظائف:[1]

- ألها الوسيلة الوحيدة للتكاثر النوعي المنظم.
- ألها الوسيلة الوحيدة لانتقال الغرائز وتنظيم السلوك الجنسي.
- تحدد تصرفات الأفراد وتقيدها.مما يخدم مصلحة المجتمع والدولة.
- هي المدرسة الأولى لإعالة الأطفال وتربيتهم وتخريج النسل الصالح.
- تلعب دورا هاما في الراحة والسكن النفسي، وتوفير العواطف النبيلة والقضاء على الاضطرابات النفسية.

ثانيا: أهداف الأسرة

لا ينازع أحد في أهمية الدور الذي تلعبه الأسرة في المجتمع، فهي أساس المجتمع واللبنة الأساسية في صرح بنائه، وعليها تعقد الآمال المشرقة. والإسلام في حثه على الزواج لا يعتبره سبيلا لإنجاب الولد وغض البصر وتحصين الفرج فحسب، لكنه يعتبره أعظم من ذلك وأجل؛ لأنه يرتفع بهذه الرابطة إلى مقام كريم، ويعتبر تكوين الأسرة سبيلا لتحقيق أهداف أكبر، تشمل كل مناحي المجتمع الإسلامي ولها أثرها العميق في حياة المسلمين وكيان الأمة الإسلامية، ويمكن تلخيص أهداف الأسرة في النقاط الآتية:

الهدف الاجتماعي: يهدف الإسلام من تكوين الأسرة إلى تحقيق تماسك المجتمع وترابطه وتوثيق عرى الأخوة بين أفراده وجماعاته وشعوبه بالمصاهرة والنسب، وفي سبيل هذه الغاية اعتبر الإسلام المسلمين أمة واحدة دون أي تفرقة في الجنس أو اللون أو اللغة، كما أنه حث على الزواج من الغرائب لإيجاد صلات جديدة لم تكن قائمة من قبل.

الهدف السياسي: التكاثر في النسل من أهم العوامل التي حفظت للقلة المؤمنة كيانها رغم ما قدمته من تضحيات جسام في سبيل الله، فقد عوضها التكاثر أكثر مما فقدته، فاستطاعت الإبقاء على لواء الحق عاليا.

[1]: محمود حسن، الأسرة ومشكلاتها، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، ص9-22.

الهدف الاقتصادي: يظهر أثر الأسرة بالنسبة للأفراد من متابعة حياة العناب فهم –غالبا– في فوضى من العيش وفقر من المال لما تتطلبه حياة العزوبية من تكاليف مضاعفة في كل شيء، في حين نرى من دولهم دخلا من المتزوجين يعيشون في كنف الأسرة في يسر وهناء، ومن أجل ذلك حث النبي (ص) على بناء الأسر ولو لم يتحقق اليسر لأن الزواج سبب من أسباب البركة. أما أثر الأسرة في نهضة اقتصاد الأمة فهو نتيجة طبيعية لتوفر الأيدي العاملة بها.

الهدف الخلقي: يعتبر الإسلام بناء الأسرة وسيلة فعالة لحماية الشباب من الفساد، ووقاية المجتمع من الفوضى، ولذلك اختص النبي (ص) الشباب بقسط أوفر من الدعوة إلى الزواج، باعتباره ألزم له وأوجب في حقه.

الهدف الروحي: تعتبر الأسرة خير وسيلة لتهذيب النفوس وتزكيتها وتنمية الفضائل الإنسانية، حيث تقوم الحياة في محيطها على التعاطف والتراحم والتضحية والإيثار.

الهدف الصحي: يهدف الإسلام من تكوين الأسرة المسلمة إلى صيانة صحة الشباب وقولهم من أن تستوفها العادات السنية الضارة، أو تفتك مجا الأمراض الخبيثة. [1]

الفرع الثاني: مكانة الأسرة

لقد تناول المفكرون شؤون الأسرة بالدراسة والبحث منن أقدم مراحل التفكير المنظم، وذلك لما لمسوه من أهمية هذه الوحدة الاجتماعية في الحرص على سلامة بنيان المجتمع... ويعزوا كثير من المفكرين انحلال الحياة الاجتماعية في الدولة الحديثة إلى انحلال الروابط الأسرية وضعفها وتهاون المسؤولين في حل مشاكلها.[2]

وهذا ما قرره فعلا علماء الاجتماع –على تباين مذاهبهم– بأن الأسرة عماد المجتمع وقاعدة الحياة البشرية، فإذا كانت قوية الدعائم كان المجتمع قويا، وإذا لم تكن كذلك كان المجتمع ضعيفا متخلفا، فالأسر هي الخلايا التي يتألف منها جسم المجتمع، وبصلاحها يصلح هذا الجسم

[1] حسن محمد يوسف، أهداف الأسرة في الإسلام، ط2، دار بوسلامة للطباعة واللنشر والتوزيع، تونس، ص69-119.

[2]: مصطفى الخشاب، دراسات في علم الاجتماع العائلي، ط1985، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، ص29.

وبفسادها يدب إليه السقم والانحلال، وهذه الأهمية البالغة للأسرة تفسر لنا الاهتمام الكبير الذي أولته التشريعات الإلهية والقوانين الوضعية لها حفاظا على تماسكها وقوتها.[1]

المبحث الثاني: إنشاء الرابطة الأسرية

المطلب الأول: إنشاء الرابطة الزوجية

يعتبر الزواج السبيل الوحيد الشرعي لإنشاء الرابطة الأسرية، لذلك سأتطرق في هذا المطلب إلى تعريفه وبيان أهميته في بناء الرابطة الأسرية، ثم أوضح بعد ذلك ماهيته –أركانا وإجراءات–.

الفرع الأول: الزواج وأهميته في بناء الأسرة

أولا: تعريف الزواج

أ. لغة: للزواج في اللغة معان عديدة منها: الاقتران والتماثل والتناظر والنكاح...[2]

ب. اصطلاحا: جلّ الفقهاء لم يعرفوا النكاح من الناحية الموضوعية، وإنما راحوا يبحثون فيه – النكاح– هل المقصود به "العقد" أم "الوطء"؟

ومن ذلك تعريف صاحب المغني: «هو عقد التزويج حقيقة في العقد مجاز في الوطء».[3]

ومن الفقهاء الذين خرجوا عن هذا النسق من التعاريف؛ حيث عرفوا الزواج بقوله: «هو عقد لحلّ تمتّع بأنثى غير محرم ومجوسية وأمة كتابية بصيغة لقادر محتاج أو راج نسلا». كما عرفه ابن

[1]: محمد الدسوقي، التفكك الأسري، مجلة الحضارة الإسلامية، عدد خاص بالملتقى حول "الإنسان في الكتب السماوية، يصدرها المعهد الوطني للتعليم العالي للحضارة الإسلامية، وهران، عدد 04، نوفمبر 1998.

[2] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ج1، ط4، 2005، ص20-22.

[3] عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الشركة الجزائرية للنشر والتوزيع، الجزائر، ط1981، ص323.

عابدين بقوله: «هو عقد يفيد ملك المتعة، أي حل استمتاع الرجل من امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي».[1]

ومن المتأخرين عرفه الأستاذ محمد عبد السلام بقوله: «هو حل استمتاع الرجل بامرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي، طلبا للاستئناس والنسل على الوجه المشروع».[2]

هذا وقد عرفه المشرع الجزائري بقوله: «هو عقد يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي».[3]

ومن خلال التعاريف السابقة نجد أنها تتفق جميعا على أن الزواج هو: عقد شرعي بين رجل وامرأة خاليين من الموانع الشرعية، يحل بموجبه الاستمتاع بينهما، كما يترتب على كليهما حقوق وواجبات.

ثانيا: أهمية الزواج في بقاء الرابطة الأسرية

إن من يرجع إلى بدء الخليقة الإنسانية يجد أن الزواج قد شرعه الله سبحانه وتعالى لأنبيائه ورسله، حيث قال عز وجل: ﴿**وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا مِنْ قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا لَهُمْ أَزْوَاجًا وَذُرِّيَّةً**﴾،[4] كما أن هذا العقد يعتبر من العقود المستمرة، وليس المقصود منه مجرد الاستمتاع، بل تكوين الأسرة والتوالد ودوام العشرة بين الزوجين وتعاونهما، وعقد الزواج ليس عقد تمليك لعين أو منفعة، بل هو أسمى من ذلك وأجل، إنه عقد وميثاق بين الزوجين يربط بينهما برباط المودة والرحمة مدى الحياة.

قال تعالى: ﴿**وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ**﴾،[5] قال ابن كثير –رحمه الله–: «وجعل بينكم وبينهن "مودة" وهي المحبة و"رحمة" وهي الألفة...»،[6] ويُنكر الأستاذ سيد قطب –رحمه الله– على

[1] ابن عابدين، رد المختار على الدار المختار شرح تنوير الأبصار، ط1992، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ص3-4.

[2] محمد عبد السلام، العلاقات الأسرية في الإسلام، ط1، 1981، مكتبة الفلاح، الكويت، ص40.

[3] المادة 04 قانون الأسرة الجزائري.

[4] سورة الرعد، الآية 38.

[5] سورة الروم، الآية 21.

[6] تفسير ابن كثير، ص354.

الغافلين الذين تلهيهم مشاعرهم تجاه الجنس الآخر فيقول: «وقلما يتنكرون يد الله التي خلقت لهم من أنفسهم أزواجا وأودعت نفوسهم هذه العواطف والمشاعر، وجعلت في تلك الصلة سكنا للنفس والعصب وراحة الجسم والقلب، واستقرارا للحياة والمعاش، وأنسا للأرواح والضمائر، واطمئنانا للرجل والمرأة على السواء».

فالزواج عقد مقدس شرعه الله لإقامة الأسرة على أساس متين من الترابط والألفة بقصد الاستمرار، لأنه ليس من مصلحة الفرد ولا المجتمع أن تكون الأسرة قائمة على أسس منهارة، أو أن تكون الرابطة التي تجمع بين ربيها رابطة مؤقتة.[1]

ومن أهداف الزواج أيضا اختصاص الرجل بالمرأة واختصاص المرأة بالرجل على نحو يليق بالإنسان وكرامته، ومن آثار هذا الاختصاص إيجاد النسل الثابت منهما، وما يقع ذلك من رعاية مادية ومعنوية لهذا النسل الذي بكثرته تحصل القوة للأمة، ويتحقق استمرار وجود وبقاء الجنس البشري.

فأهداف الزواج إذن تدور حول حماية الإنسان من طغيان الشهوة، وحماية الذرية من ضياع الأنساب وضعف البنية وانحراف التربية... والزواج يرقى بالإنسان لأنه يلقي عليه مسؤولية مقدسة، فبناء الأسرة ليس أمرا هينا، بل إنه يقتضي جهدا مبذولا وسعيا موصولا في الإنفاق والرعاية والحماية.[2]

هذا وقد أجاز المشرع الجزائري القول في أهداف الزواج بعد أن عرفه فقال: «من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب».[3]

الفرع الثاني: عقد الزواج

[1] محمد بن معجوز، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية وفق مدونة الأحوال الشخصية، ط1998، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، ص21.

[2] محمد الدسوقي، من قضايا الأسرة في التشريع الإسلامي، ط1، 1986، دار الثقافة، الدوحة، قطر، ص17.

[3] المادة 04 قانون الأسرة الجزائري.

أولا: أركانه

هناك اختلاف قديم بين الفقهاء في تعريف الركن والشرط وماهية كل منهما، وانجر هذا الاختلاف إلى أركان الزواج وشروطه، وتمييز الأركان عن الشروط وعن الواجبات. والخلاف في ذلك يسير، ولا يترتب عليه فائدة معتبرة، فالركن ما كان داخلا في ماهية الشيء وحقيقته، والشرط ما كان خارجا عن الماهية، وكل من الركن والشرط يترتب على تركه بطلان العمل، فيكون الفرق بينهما حينئذ اصطلاحيا فحسب.[1]

وقد حقق الأستاذ محمد الشقفة في هذا الاختلاف داخل المذهب المالكي ثم قال: «إن الخلاصة التي توافق أصول المذهب ونقوله هي أن: الولي والمحل والصيغة شروط صحة، والصداق واجب فيه، والإشهاد شرط في جواز الدخول، والإيجاب والقبول ركن، وكلها تدخل في عنوان مقومات الزواج».[2]

ولأن طبيعة هذا البحث تقتضي عدم التفصيل وعرض الآراء والأدلة والمقارنة والترجيح.. فسأكتفي بتعريف موجز لهذه المقومات التي تنشأ بها الرابطة الزوجية:

1. **طوفا العقد:** وهما الزوج والزوجة، ويشترط أن يكونا أهلين للزواج خاليين من الموانع الشرعية وغير مكرهين.[3]

2. **الولي:** والولاية هي «السلطة التي يستطع بها الشخص إنشاء عقد زواج نافذ لنفسه ولغيره»،[4] وسبب مشروعية ولاية تزويج القصر هو لرعاية مصالحهم وحفظ حقوقهم بسبب عجزهم وضعفهم حتى لا تضع ولا تهدر..، ولأن عقد الزواج لا تعود مغباته على العاقدين وحدهما، بل ينال الأسرة شيء من العار أو الفخار.

---

[1] محمد بكر إسماعيل، الفقه الواضح من الكتاب والسنة على المذاهب الأربعة، ط2، 1997، دار المنار للنشر والتوزيع، القاهرة، ص28.

[2] محمد بشير الشفقة، الفقه المالكي فو ثوبه الجديد، ط2، 2001، دار القلم، دمشق، ص124.

[3] الصادق عبد الرحمن الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، ط1، 2002، مؤسسة الريان، بيروت، ص52.

[4] محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري، ط1971، دار النهضة العربية، بيروت، ص254.

3. الشهادة: وهو «طلب الشارع إعلان الزواج إظهارا لقدره».

وقد بين الدكتور وهبة الزحيلي الحكمة من الإشهاد بقوله: «إن في الشهادة حفاظا على حقوق الزوجة والولد لئلا يجحده أبوه فيضع نسبه، وفيها درء التهمة عن الزوجين، وبيان خطورة الزواج وأهميته».[1]

4. الصداق: وهو مشتق من الصدق لأن بذله للمخطوبة دليل على صدق الزوج في العزم على الزواج بها.[2] وقد شرع الله للمرأة على من عقد عليها شيئا من المال يتفقان عليه، وجعله حقا واجبا عليه يدفعه إليها تطييبا لنفسها وعربون مودة بينهما.[3]

5. الصيغة: عرفها صاحب الشرح الصفير بقوله: «هي اللفظ الدال عليه (الزواج). ولابد فيها من استعمال مادة: (نكح) أو (زوج).

ويجدر بالذكر أن المشرع الجزائري قد ثبت هذه المقومات في قانون الأسرة تحت عنوان: «أركان الأسرة».[4]

ثانيا: إجراءاته

إن عقد الزواج يشكل اللبنة الأساسية التي سيقام عليها بنيان الأسرة، ويعتبر السبب الوحيد الذي يمكن أن يكون سندا لإثبات النسب وإثبات الحقوق والواجبات بين أطراف الأسرة، فهو: «سند توثيقي للواقعة المادية للزواج، ويشكل وسيلة لإثبات الرابطة الزوجية».[5]

[1] وهبة الزحيلي، تفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج، دار الفكر المعاصر، بيروت، 1995، ص71.

[2] ابن منظور، لسان العرب، ص420.

[3] محمد بكر إسماعيل، مرجع سابق، ص36.

[4] المواد 9-17 قانون الأسرة الجزائري.

[5] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص157.

وقد أخضع المشرع الجزائري عقد الزواج إلى مجموعة من القواعد والأحكام الإدارية التي تضمن توثيقه وحفظه والعناية به، وتحدد صيغة الموظف الذي يكلف بتحريره وتسجيله في سجلات معينة، حيث نص المشرع على أن: « عقد الزواج يتم أمام الموثق أو أمام موظف مؤهل قانونا».[1] والموظف المؤهل قانونا وضحه قانون الحالة المدنية بقوله: «يختصّ بعقد الزواج ضابط الحالة المدنية أو القاضي الذي يقع في نطاق دائرته محل إقامة طالبي الزواج أو أحدهما..».[2] وعلى الموثّق أو ضابط الحالة المدنية أن يراعي الوثائق المطلوبة.[3] وأن يراعي كذلك توفر الرضا الصريح والشفهي بين الزوجين، وحضور شاهدين، وولي الزوجة، وتوفر الصداق.. وذلك كله قبل أن يباشر عملية تحرير عقد الزواج وتسجيله، وهذا ما أكده المشرع في قانون الأسرة بقوله: «تطبق أحكام قانون الحالة المدنية من إجراءات تسجيل عقد الزواج».[4]

ويظهر من خلال ما سبق أن إجراءات تحرير العقد الزواج متناثرة الأحكام من ناحية، وموزعة مواردها بين قانوني الأسرة والحالة المدنية من ناحية أخرى. وكان من الأليق أن توضع كلها تحت عنوان واحد وضمن قانون واحد –وليكن قانون الأسرة– حتى يسهل على من يهمّه الأمر –من إدارة ومواطنين– الاستفادة منها. أما عن طريقة إثبات عقد الزواج فقد نص المشرع على أنه يثبت الزواج بمستخرج من الحالة المدنية، وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي.[5]

المطلب الثاني: ثبوت نسب الأولاد

إن النسب يعتبر ثمرة من ثمار الزواج الشرعي، وهو العنصر الثاني من مكونات الروابط الأسرية، لذلك سأتعرض في هذا المطلب إلى تعريفه وتبيين كيفية ثبوته.

الفرع الأول: تعريف النسب

[1] المادة 18 قانون الأسرة الجزائري.

[2] المادة 71 قانون الحالة المدنية.

[3] انظر المادة 74 من قانون الحالة المدنية.

[4] المادة 21 قانون الأسرة الجزائري.

[5] المادة 22 ف1 قانون الأسرة الجزائري.

أ. لغة:[1] النسب في اللغة واحد الأنساب، والنسبة والنُّسبة منه، وانتسب إلى أبيه أي: التحق به، وتنسَّب أي ادعى انه نسيبك، وفي المثل: «القريب من تقرب لا من تنسب»، وفلان يناب فلان فهو نسيبه أي: قريبه، والنسب: الغرابة، وقيل: هو في الآباء خاصة، ونسبه: عزاه.

ب. اصطلاحا: لم يهتم الفقهاء قديما بوضع تعريف للنسب، وإنما تحدثوا عن مسائله وعالجوا قضاياه دون تحديد لمعناه، حيث نجدهم قد جمعوا فيه مسائل القرابة والمصاهرة.

أما من الفقهاء المحدثين فقد عرفه الدكتور أحمد حمد بقوله: «هو علاقة الدم أو رباط السلالة أو النوع الذي يربط الإنسان بأصوله وفرعه وحواشيه، ورباط السلالة هذا هو السبب في تكوين الأسر».[2]

وبالنسبة لتعريف النسب في القانون الجزائري، نجد أن المشرع لم يتعرض لتعريف النسب رغم تنظيمه لموضوع النسب في ثماني مواد من قانون الأسرة،[3] أما شرّاح قانون الأسرة، فقد عرفه الدكتور العربي بالحاج بقوله: «هو الذي يتبع فيه الولد أباه في القانون والدين والحضارة، وينبني عليه الميراث، وتنتج عنه موانع الزواج وتترتب عليه حقوق وواجبات أبوية وبنوية».[4]

الفرع الثاني: إثبات النسب

يعتبر إثبات نسب المولود إلى والديه أهم مقتضيات الزواج الشرعي، وقد أخضع المشرع الجزائري إثبات نسب المولود إلى أبيه إلى طرق محددة فقال: «يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو بالبينة أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32 و33 و34 من هذا القانون»،[5] ومن ثم فإن طرق إثبات النسب تتمثل في:

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، ص623.

[2] أحمد حمد، موضوع النسب في الشريعة والقانون، ط1، 1983، دار القلم، الكويت، ص17.

[3] المواد 40 – 47 من قانون الأسرة الجزائري.

[4] العربي بلحاج، مرجع سابق، ص188.

[5] المادة 40 ف1 قانون الأسرة الجزائري.

1. الزواج الصحيح: فإذا صح عقد الزواج كان سببا شرعيا لثبوت نسب الولد حال قيام الرابطة الزوجية أو العدة، وذلك متى أمكن الاتصال بين الزوجين ولم ينفه والده بالطرق المشروعة. أما إذا ثبت عدم الدخول بين الزوجين أو أنهما لم يلتقيا قط فإن النسب لا يثبت. وهذا ما أكده المشرع الجزائري بقوله: «ينب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا وأمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة»،[1] كما يشترط أن تكون ولادة الولد بين أقل وأقصى مدة الحمل، حيث نص المشرع على أن «أقل مدة الحمل ستة (06) أشهر وأقصاها عشرة (10) أشهر»،[2] أما المطلقة أو المتوفى زوجها فإنه «ينسب الولد لأبيه إذا وضع خلال عشرة (10) أشهر من تاريخ الانفصال أو الوفاة»،[3] وهذا الطريق في إثبات النسب مستنبط من قوله: «**الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ**».[4]

2. الزواج الفاسد: من خلال مراجعة المواد 32 و33 و34 من قانون الأسرة يتضح لنا أن النكاح الفاسد هو ما اختل أحد أركانه أو اشتمل على مانع أو شرط يتنافى ومقتضيات العقد، أو تثبت ردة الزوج.

والزواج الفاسد سبب لإثبات النسب وطريق لثبوته في الواقع، فمتى ثبت الزواج ولو كان فاسدا أو كان عرفيا ثبت نسب كل ما تأتي به المرأة من أولاد.[5]

3. نكاح الشبهة: وهو نكاح يقع خطأ بسبب غلط يقع فيه الشخص، وهو وإن كان يحتمل وجوده قبل سنين طويلة فإنه يعتبر اليوم في حكم الأحداث النادرة، كأن يتزوج شخص امرأة ثم يتبين له بعد الدخول أنها من المحرمات.[6]

4. الإقرار: وهو: «الاعتراف بالنسب إذا كان فيه حمل المقر على نفسه لا على غيره»،[1] وهو ما نص عليه المشرع بقوله: «يثبت النسب بالإقرار بالبنوة أو الأبوة أو الأمومة لجهول النسب ولو في

---

[1] المادة 41 قانون الأسرة الجزائري.

[2] المادة 42 قانون الأسرة الجزائري.

[3] المادة 43 قانون الأسرة الجزائري.

[4] رواه البخاري عن أبي هريرة، كتاب الحدود، باب للعاهر الحجر، رقم 6818، ج4، ص254.

[5] وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص274.

[6] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص214.

مرض الموت متى صدقه العقل أو العادة».[2] وأكد في موضع آخر على أن «الإقرار بالنسب في غير البنوة والأبوة والأمومة لا يسري على غير المقر إلا بتصديقه».[3]

5. البينة: وهي «شهادة شاهدين أن هذا الولد ابنه، وأنه ولد على فراشه من زوجته»،[4] وتعتبر البينة أقوى من الإقرار من حيث الإثبات. هذا وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد جوّز للقاضي –في آخر تعديل لقانون الأسرة– اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب.[5]

[1] أحمد حمد، مرجع سابق، ص168.

[2] المادة 44 قانون الأسرة الجزائري.

[3] المادة 45 قانون الأسرة الجزائري.

[4] بلحاج العربي، مرجع سابق، ص145.

[5] أنظر المادة 40 من قانون الأسرة.

الفصل الأول:

الطبيعة القانونية للأسرة

في التشريع الجزائري وفي التشريعات القديمة

الفصل الأول: الطبيعة القانونية للأسرة في التشريع الجزائري وفي التشريعات القديمة

مقدمة:

الزوجية من سنن الله في الخلق والتكوين والحكمة وقد جعل الله ذلك سببا للتوالد والتكاثر ووسيلة لاستمرار الحياة وتجددها ولكن حكمة الله ميزت الإنسان عن غيره من العوالم فدعته إلى تنظيم غرائزه وضبط العلاقة بين النكر والأنثى حماية لكرامته وشرفه ولا يمكن تحقيق ذلك إلا بوضع الغرائز في الإطار الذي شرع لها، حماية للنسل من الضياع وصيانة للزوج والزوجة من كل إغراق قد يكون سببا في تأسيس الأسرة التي قد يتعطل حصول الثمار المرجوة منها نتيجة لذلك.

وليست الأسرة في الإسلام مجرد علاقة بين النكر والأنثى أو مجرد تجمع قائم على صلة الدم بل هي المكان الأول الذي تبنى فيه مبادئ المجتمع واتجاهاته وقيمه وهو المنبع الذي يصدر منه كل ما يتصف به المجتمع سلبيا كان أم إيجابيا.

المبحث الأول: ماهية قانون الأسرة

المطلب الأول: تعريف الأسرة وطبيعتها

وسنتعرض لبعض التعريفات المختلفة للأسرة وتتناول الطبيعة القانونية لها من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: تعريف الأسرة

الأسرة في اللغة: العائلة، والجمع أسر

من حيث علم الاجتماع الأسرة تتمثل في مجموعة متكونة من أشخاص مرتبطين بعلاقة بيولوجية قائمة على اقتران شخصين من جنسين مختلفين وعلى التناسل من أصل مشترك.

ويعرف "اوكبرن ونيمكوف"* الأسرة على أنها منظمة اجتماعية تتمتع بخاصية الثبات النسبي وتتكون وحداتها من الزوج والزوجة والأطفال وقد تكون الأسرة بدون أطفال يضاف إلى ذلك نوع من العلاقات والروابط القوية والمتماسكة ترتكز على روابط الدم والمصاهرة في حين يعرف "ماكيفر"** الأسرة على أنها وحدة بناية تتشكل من رجل وامرأة تصل بينهما علاقات معنوية متماسكة مع الأطفال والأقارب في حين أن وجودها يكون مستند على الدوافع الغريزية والمصالح المتبادلة والشعور المشترك الذي يتناسب مع تطلعات وآمال أفرادها.

أما "جون لوك"*** فيعرفان الأسرة على أنها «جماعة من الأشخاص يرتبطون عن طريق الزواج أو الدم أو التبني ويسكنون بصورة مستقلة وبينهم تفاعلات مستمرة نتيجة لقيامهم بأدوار اجتماعية معينة ومن هنا تكون لهم حضارة مشتركة».[1]

وقد تنوعت عناوين الكتابة عن الأسرة في علم الاجتماع إذ بدأت بوصف حياة الأسرة وتحديد أركانها فسمتها بالمؤسسة باعتبارها تنظيما غير رسمي أي عرفي، ولها سلطة على أفرادها تصل درجتها إلى التحكم بسلوكهم اليومي وروابطهم الاجتماعية ومصيرهم الاقتصادي، ثم حددتها على أنها خلية اجتماعية تقوم بالإنتاج البشري، ثم وصفتها وحدة اجتماعية خاصة بالمجتمعات الحديثة والصناعية بسبب تصغر حجمها، وفي حالات أخرى ثم حددتها على أنها حقل خاص من حقول علم الاجتماع سمي بعلم الاجتماع الأسرة.

وعليه فهذا التطور في الاصطلاح يعد نموا متشعبا بشكل مساو مع تشعب مجالات الحياة الاجتماعية.

* أوجبيرن ونيمكوف: علماء الاجتماع.

** روبرت ماكيفر: ولد في اسكتلندا عام 1882، أكمل دراسته الجامعية في جامعة "إدنبره"، التي حصل فيها على شهادة الدكتوراه عامة 1915، كما درس أيضا في جامعة أكسفورد، ودرس أيضا علم الاجتماع عام 1911.

*** جون لوك: فيلسوف تجريبي ومفكر سياسي إنجليزي ولد في عام 1632 في "رنجتون" في إقليم "سومسرت" وتعلم في مدرسة "وستمنستر" في كلية كنيسة المسيح في جامعة أكسفورد وهو عالم اجتماع.

[1] د. فهمي سليم الفروي، المدخل الاجتماع، دار الشروق للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 1997، ص213.

الفرع الثاني: طبيعة الأسرة

إن العلاقات بين أفراد الأسرة ذات طابع شخصي والقانون الخاص كما هو معلوم يشتمل على القواعد التي تحكم العلاقات بين الأفراد وكذلك القواعد الغير مالية بما فيها القواعد المتصلة بالحقوق اللصيقة بالشخصية، وكنا القواعد المنظمة لعلاقات الأسرة والتي تتصل بحقوقها، وتنظيم هذه الحقوق في كثير من الشرائع يدخل في إطار القانون المدني أما في الجزائر فإن الجزء الأكبر من حقوق الأسرة هو ما تنظمه الأحكام التي تستند إلى الشريعة مع الاعتماد على قواعد القانون المدني في الباقي من الأحكام، أما القانون العام يتمثل في مجموعة القواعد التي تقوم عليها وكذا التي تحكم علاقات السلطة العمومية مع الأفراد، وبالنسبة للأسرة فهناك مجالات لتدخل الدولة في العلاقات الأسرية من أجل حمايتها أساسا وبالتالي يكون تحت غطاء القانون العام، وعليه يمكن القول أن قانون الأسرة يأخذ من القانونين الخاص والعام.

تنازع القوانين من حيث نظام الأسرة:[1] وهذه تحديد القانون الذي يحكم انعقاد الزواج. من المعلوم أن التصرفات الإرادية تتضمن نوعين من الشروط موضوعية وأخرى شكلية، ولما كان الزواج من التصرفات الإرادية فإنه من الطبيعي قيامه على هاته الشروط.[2]

ويعتبر قانون الأسرة فرعا مستقلا بذاته وفرعا من فروع القانون الخاص وله ذاتية مستقلة ملؤها المرونة والملائمة والانسجام بعيدا عن الصرامة والتعقيد، وإن ارتباطه بقواعد الأعراف والعادات والأخلاق والمشاعر والأفكار الدينية كلها دلالات تميزها عن باقي الفروع الأخرى.

وما يوضح مرونة قانون الأسرة هي إسنادها في بعض الأحكام إلى الشريعة الإسلامية والشريعة الإسلامية هي مجموع الحلول القانونية في مختلف المذاهب الإسلامية بما يتناسب مع مصالح الزمن وروح الشريعة السمحاء ومقاصدها.

[1] الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، الجزائر، سنة 2004، ص09.

[2] للتفصيل أنظر، علي علي سليمان، مذكرات القانون الدولي الخاص الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثاتلثة، سنة 2005.

المطلب الثاني: تطور الأسرة في البلاد العربية والإسلامية

الفرع الأول: تطور الأسرة في البلاد العربية

خضعت الأسرة الجزائرية قبل الاحتلال الفرنسي لأحكام وقواعد الفقه الإسلامي وللمعاملات وللأعراف المحلية، غير أنه ابتداء من سنة 1830 عمدت الخطة الاستعمارية إلى محاولة يائسة هدفها دمج نظريات الفقه الإسلامي في النظام القانوني الفرنسي، وجعله يدور في قانون نابليون خدمة للأغراض الاستعمارية في تصنيف مجال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وتفكيك وحدة التشريع الجزائري، وعلى هذا الأساس حارب فقهاء النزعة الاستعمارية الفقه الإسلامي مدعين أنه نظام ديني فقط كالقانون الكنيسي المسيحي، وأنه نظام قانوني غير قابل للتطور والحركة ملؤه الجمود التقليد وهذا ما قامت به الغرفة الإستئنافية للمسائل الشرعية في الجزائر للقضاء على أحكام الفقه الإسلامي، وإحلال محلها أحكام القانون المدني الفرنسي. كما عمد المشرع الفرنسي عن طريق سلسلة من القوانين التدخل في إطاره الإسلامي والنظام العائلي، ونذكر منها قانون 02 مايو 1930 والمتعلق بالخطبة والزوج، والمرسوم الصادر في 19 مايو 1930 والمتعلق بالحالة القانونية للمرأة الجزائرية.

وبعد الاستقلال استمر القضاء المتعلق بالأسرة في الجزائر وفقا لقواعد النظام الفرنسي وذلك سدا للفراغ التشريعي القانوني حتى صدور قانون 29 جوان 1963، والمتعلق بتنظيم سن الزواج وإثبات العلاقة الزوجية، والأوامر الصادرة في 23 جوان 1966 و16 سبتمبر 1969 و22 سبتمبر 1971 والخاصة بكيفية إثبات الزواج.[1]

الفرع الثاني: تطور قانون الأسرة في عصر النهضة الفقهية

يتميز عصر النهضة الفقهية بصدور قانون حقوق العائلة العثماني الصادر سنة 1917، والقوانين المصرية المختارة من الفقه الإسلامي من 1920 إلى 1952 وقانون حقوق العائلة الأردني 1951 ومدونة الأحوال الشخصية المغربية 1957 وقانون الأحوال الشخصية العراقي 1959 وقانون المحاكم الشرعية السوداني 1967 وأخيرا قانون الأسرة الجزائري.

[1] انظر بلحاج العربي، أبحاث ومذكرات في القانون والفقه الإسلامي، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996، ص16.

وقد ارتكزت هذه الحركة التشريعية في مجال التدوين والتقنين في الوطن العربي والعالم الإسلامي على أساس الفقه المقارن لوضع قانون عام وشامل يستفيد من المذاهب المختلفة تيسيرا على الناس وتماشيا مع روح التشريع الإسلامي، الذي يدعو إلى رفع الحرج ودفع الضرر على المجتمع بعيدا عن التقليد والجمود، وعدم التقيد بمذهب معين والاستفادة من المذاهب الأخرى.[1]

أولا: في القانون الأردني

سمي القانون الخاص بالزواج والطلاق قانون حقوق العائلة إتباعا لأصل الاسم الذي أطلق على القانون العثماني، والذي يتم الرجوع إليه في كثير من أمور الزواج والطلاق، لذا نجد أحكامه كثيرة، من ذلك القانون، فقد أخذ في تحديد السن برأي أبي حنيفة وهو 17 سنة للصغيرة و18 سنة للصغير، وأجاز للمراهق أن يطلب الزواج وينظر في ذلك، وقد أخذ القانون الأردني بالشطرين ولعله اعتبر المراهقة 15 هي الخامسة عشرة سنة (المادة 4).

ثانيا: في القانون السوري

اقتبس القانون السوري كالقانون الأردني كثيرا من الأحكام الموضوعية في قانون العائلة التركي، كما أخذ منه الإجراءات الإدارية التي تسبق عهد الزواج لبعض ما اشتمل عليه القانون اللبناني، وأخذ مع ذلك من القوانين المصرية القانون رقم 25 لسنة 1920 ورقم 25 لسنة 1929 مع تعديل قليل أو من غير تعديل.

ثالثا: القانون التونسي

أخذ القانون التونسي أحكامه من المذهب المالكي لأن هذا المذهب هو مذهب المسلمين في شمال إفريقيا منذ القدم، فهو مذهب المغرب وتونس والجزائر ومراكش، ولذلك لم يكن متلاقيا مع قوانين مصر وسوريا في بعض المسائل الجزئية، وإن كانت الكليات الشرعية الإسلامية واحدة كالشأن في اختلاف المذاهب. والجديد الذي لم يسبق في القانون التونسي والذي لم يعد من المبادئ الإسلامية في شيء. وهو من صادرات أوروبا النصرانية يقوم على أمرين هما:

[1] ابلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، ص17.

الأمر الأول: منع تعدد الزوجات منعا مطلقا من غير قيد ولا شرط.

الأمر الثاني: منع الطلاق إلا أمام القاضي بصيغة «لا يقع الطلاق لدى المحكمة».[1]

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للأسرة في التشريعات القديمة

عرفت المجتمعات البشرية نظام الأسرة منذ أقدم العصور، حيث ظهرت نتيجة العلاقة بين الذكور والإناث، وبتطور الحياة الاجتماعية واتساع جوانبها وتعقد مشكلاتها، أصبحت تشكل النظام الاجتماعي الأساسي، والمؤتمر على كل من المحتوى القيمي والثقافي في كل زمان ومكان.

ولم يتوصل علماء الاجتماع والأنثربولوجية على وجه التحديد، اللحظة التي ظهرت فيها الأسرة كنظام مجتمعي ثابت على وجه الأرض. ولكن المتفق عليه بينهم أنها أقدم النظم الاجتماعية الإنسانية، ولعلها أهمها أيضا، وهي الوحدة الأساسية للمجتمع يقوى بقوتها ويضعف بضعفها. فالأسرة ظاهرة اجتماعية تنطبق عليها خصائص الظواهر الاجتماعية، فهي نظام اجتماعي له بناء ووظيفة، وبينهما تفاعل متبادل.[2]

وقد حظيت الأسرة منذ القدم بالدراسة والاهتمام من قبل العديد من المفكرين والفلاسفة والعلماء، نظرا لأهميتها في بناء المجتمع السليم. كما عنيت الأديان السماوية بالأسرة بصفة عامة والإسلام بصفة خاصة، وقد وضعت هذه الأديان الضوابط التي تحدد للأسرة المنهج السليم، من حيث تنشئة الأبناء وتربيتهم وحقوق الزوجين والأبناء، ومسائل الزواج والطلاق والميراث.

المطلب الأول: حدود الحماية الجنائية للأسرة في النظم القديمة

يظل الزواج هو الإطار الشرعي في بناء الأسرة، إلا أنه بمرور الزمن طرأ عليه بعض التعديلات والتغيرات، حتى أنه كاد أن يختفي في بعض المجتمعات القديمة. حيث أصبحت المرأة مشاعًا للعديد

[1] الإمام محمد أبو زهرة، تنظيم الأسرة وتنظيم النسل، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1988، ص39.

[2] أشرف رمضان، النظرية العامة والنظم الإجرائية لحماية الأسرة في القانون والفقه، دار الكتاب الحديث، 2008، ص43.

من الرجال، وظهرت في بعض المجتمعات القديمة العديد من أنواع الزواج؛ كنظام زواج التجربة أو المتعة، ونظام زواج الأخدان، ونظام الزواج الفردي الذي يستأثر فيه رجل واحد بامرأة واحدة. بالإضافة نظام تعدد الزوجات الذي يتيح للرجل الزواج بأكثر من امرأة.[1]

هذا، وقد تنوعت وسائل الزواج في المجتمعات القديمة، فظهر نظام زواج الخطف أو الأسر، نتيجة للحروب والغارات التي كانت تشنها القبائل على بعضها. كما ظهر نظام زواج الشفار، الذي قوم على مبادلة امرأة بأخرى، فيتزوج الرجل امرأة مقابل أن يزوج أخته أو بنته أو إحدى قريباته لأحد أقارب المرأة التي تزوجها. وأخذت وسائل الزواج تتطور حتى أصبح التراضي بين الزوجين أو بين أقاربهما هو السمة الأساسية، بظهور الشرائع القديمة.[2]

يعد القانون الفرعوني والقانون الروماني أبرز النظم القديمة التي اهتمت بحماية الأسرة وتنظيم شؤونها، تقديرًا منهما لدورها الكبير في المجتمع.

الفرع الأول: الحماية الجنائية للأسرة في الشريعة الفرعونية

كانت مصر أول شعب في التاريخ القديم توافرت فيه عناصر الأمة بمعناها الكامل، وبعدها كانت أول دولة بالمعنى السياسي المنظم في العالم القديم، وظلت أعظم حقيقة سياسية في الشرق لمدة طويلة. فقد كانت لها حضارة فريدة وعريقة، شملت جميع المجالات من علوم وفنون وأديان، وامتدت إلى عالم القانون، إلا أن التاريخ لم يحفظ لنا من هذه الحضارة القانونية إلا بعض الشواهد، التي تجزم بقيام حضارة قانونية لها مكانتها.

فقد تمتعت المرأة في مصر الفرعونية بمكانة في المجتمع والأسرة لم تصل إليها لدى كثير من دول وشعوب العالم القديم، بل لدى كثير من المجتمعات المعاصرة.

وتتكون الأسرة الفرعونية من الأب والأم والأولاد، وهي أسرة أبوية الذي يصرف شؤونها رب الأسرة وهو الأب.

[1] صوفي طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، دار النهضة العربية، 1977، ص33.

[2] صوفي أبو طالب، مرجع سابق، ص34.

هذا، وقد كان للروابط الأسرية بين أفراد الأسرة بالغ الأثر في التجريم والعقاب عند الفراعنة. فجريمة القتل العمد مثلا كانت عقوبتها الإعدام، بيد أن هذه العقوبة تختلف إذا ما وقعت بين أفراد الأسرة الواحدة، بل أنها تختلف بحسب ما إذا كان الأب هو القاتل أو كان الابن هو القاتل. ويرجع ذلك إلى تطبيق الفراعنة لفكرة الظروف المخففة لجريمة القتل، ومن بين هذه الظروف لجريمة القتل، ومن بين هذه الظروف أن يكون القاتل أبا للقتيل.

فالأب الذي يقتل ابنه لا يقتل لذلك، بل كلن يخضع لجزاء من نوع خاص، يتمثل في أن يحمل الأب القاتل جثة ابنه القتيل لمدة ثلاثة أيام وثلاث لبال متتالية تحت إشراف حراس من قبل الملك. وترجع علة من ذلك إلى نظرة الفراعنة إلى الأب باعتباره واهب الحياة إلى الابن؛ ومن ثم ليس من العدل أن يحكم على الأب بالموت بسبب قتله لابنه، إذ يكفيه ما يلاقيه من ألم نفسي من جراء توقيع العقوبة المشار إليها مما يدفعه إلى التوبة.[1]

وعلى العكس من ذلك، نجد تطبيق الفراعنة لفكرة الظروف المشددة للعقاب، إذا قتل الابن أباه. حيث كان الابن القاتل لأبيه يخضع للتعذيب قبل موته، كما كانت عقوبة الإعدام تنفذ عليه بالإحراق. وتفسر قسوة هذه العقوبة، إلى جسامة وبشاعة مثل هذه الجريمة عند الفراعنة، فأشنع جرائم الإنسان أن يقضي بالقوة على حياة من وهبه الحياة.

وفيما يتعلق بأثر العلاقة الزوجية في تطبيق القانون الفرعوني، نجد أن عقوبة الإعدام كانت مقررة للزوجة الزانية، كما كانت مقررة للزوج الزاني. وترجع الحكمة من ذلك إلى نظرة التقديس التي كان ينظر الفراعنة إلى العلاقة الزوجية، بحسبانها أساس الأسرة.

أكثر من ذلك، فقد عرف الفراعنة نظام تأجيل تنفيذ عقوبة الإعدام على المرأة الحامل، حفاظًا على حق الجنين في الحياة، حيث يتم تأجيل تنفيذ عقوبة الإعدام على المرأة الحامل سواء في الزنا أو في غيرها من الجرائم، حتى تضع حملها. ويفسر ذلك بأن الفراعنة كانوا يرون أنه من الظلم الفاحش أن يشارك الجنين البريء أمه المذنبة في جريرة ذنبها أو أن يقتص من الاثنين لذنب واحد.

[1] صوفي أبو طالب، مرجع سابق، ص35.

نخلص من ذلك إلى أن الشريعة الفرعونية كانت تقر نوعًا من الحماية الجنائية للأسرة، وتعترف بأثر الروابط الأسرية في التجريم والعقاب.

الفرع الثاني: الحماية الجنائية للأسرة في الشريعة الرومانية

اهتم القانون الروماني بالأسرة اهتمامًا كبيرًا، حيث نجد أن أبرز معالمه السلطة الأبوية وسلطة رب الأسرة التي كان لها عظيم الأثر على جوانب كبيرة في القانون الروماني.

1. مفهوم الأسرة عند الرومان: للأسرة عند الرومان معنيان: الأول، ضيق وينصرف إلى مجموعة الأفراد الخاضعين لسلطة رب أسرة واحدة. والثاني، واسع ويشمل مجموع الأفراد الذين كان من الضروري خضوعهم لسلطة رب أسرة واحد لو بقى حيًا؛ فضلاً عن الأفراد الذين اشتركوا بالفعل وقتًا ما في هذا الخضوع. فالأسرة بالمعنى الواسع تشمل العصابات من الحواشي كالأخوة والأعمام.

والقرابة عن الرومان نوعان: الأول، القرابة القانونية، وهي قرابة الذكور تربط بين الذكور، وتسمى بالعصبة. ويرتب القانون الروماني على هذا النوع من القرابة آثار قانونية كنظام الزواج والطلاق والنسب المواريث ونظام الوصية الشرعية. ويتمثل النوع الثاني في القرابة الطبيعية وتتسع لتشمل كل من تربطهم وحدة الدم سواء أكان ذلك في العصبات أم في فروع الإناث وقرابة الدم. وينحصر أثرها فيما يتعلق بموانع الزواج. وفي قانون جوستنيان أضحت القرابة الطبيعية هي الأساس الوحيد للقرابة القانونية وللحقوق المترتبة عليها.[1]

2. أثر الروابط الأسرية في التجريم والعقاب: ساد نظام الأسرة الأبوية، وظلت سلطة رب الأسرة في تزايد مستمر، لاسيما في عصر الزراعة، والذي أصبحت فيه الزعامة الاقتصادية للرجل، وتدنت مكانة المرأة، وأضحت في حكم المال المملوك لصاحب السلطان عليها سواء أكان الأب أم الأخ قبل الزواج، والزوج بعد الزواج.

[1] عمار فتحي السباعي، النظرية العامة للأعذار المعفية في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، ص34.

وقد انعكس ذلك على نظام الزواج، حيث صارت ظاهرة تعدد الزوجات ظاهرة عامة؛ والتي تمخض عنها نظام الزوجة المفضلة من بين الزوجات الأخريات. وأما ذلك كانت عقوبة الزنا تخص الزوجة وحدها دون الزوج الذي لا يتعرض لأي جزاء جنائي إذا خان زوجته.

هذا، وقد اعترف القانون الروماني للأب بسلطة قتل ابنه أو ابنته أو نبذهما، فضلاً عن سلطته في تزويج ابنته وحقه في حل زواجها رغم عنها. كما كان للأم سلطة أمية على أولادها، فكان لها حق نبذ وليدها، بيد أن هذا الحق لا يقرر لها إلا بعد وفاة زوجها.[1]

يتضح من ذلك أن القانون الروماني، قد راع عبر مراحل تطوره الطويلة أثر الروابط الأسرية في تطبيق القانون سواء على المستوى المدني أم الجنائي، ويظهر ذلك بجلاء فيما قرره بنصوص صريحة مجموعة من أحوال العذر المعفي من العقاب، حرصًا منه على حفظ صلات المودة الاجتماعية وعدم تفتيت عرى الأسرة، حتى لا تتعرض دعائم المجتمع. ومناط الإعفاء من العقاب في هذه الحالات توافر صلة قرابة أو مصاهرة.

ومن أبرز الأعذار المقررة بسبب الروابط الأسرية، إعفاء الأقارب والأصهار من العقاب على جريمة أخفاء أقاربهم من وجه العدالة. فالأصل في القانون الروماني أن يعاقب المتهم على واقعة إخفاء الجناة بذات العقوبة المقرة للهاربين أنفسهم، واستثناءً من ذلك يعفى الجاني من العقاب إذا كانت الجريمة تتعلق بإخفاء أحد أقاربه أو أصهاره.

ومن ناحية أخرى، أعفى المشرع الروماني الزوجة التي ترتكب جريمة سرقة إضرارًا بزوجها من العقاب. ويرجع ذلك إلى أن السرقات التي تتم داخل الأسرة الواحدة، لاسيما التي تقع من الزوجة اعتداءً على مال زوجها، كانت تتميز ببعض الأحكام الاستثنائية في القانون الروماني. حيث قرر إعفاء الجاني من العقوبة الجنائية خشية أن يؤدي توقيعها إلى شرر بالأسرة —له خطره على المجتمع بأسره– يفوق مداه النفع الذي يحققه إنزال العقاب.[2]

[1] عمار فتحي السباعي، مرجع سابق، ص35.

[2] عمار فتحي السباعي، المرجع نفسه، ص36.

يضاف إلى ذلك العذر المعفي المقرر لمصلحة الآباء أو السادة بمناسبة ممارستهم لسلطتهم على أبنائهم أو عبيدهم (الأرقاء). فكما سبق أن ذكرنا أن المشرع الروماني كان يعترف لرب الأسرة بسلطة واسعة ومطلقة، بلغ مداها أن كان له على أفراد أسرته وفي مقدمتهم العبيد حق الحياة أو الموت. لذلك كان المشرع الروماني يلتمس سبيل الإعفاء أو التغاضي عن العقاب في نطاق الجرائم التي يرتكبها رب الأسرة بمناسبة ممارسة سلطته.

المطلب الثاني: مدى اهتمام الشرائع السماوية بالأسرة

يعد الإنسان محور اهتمام الشرائع السماوية قاطبة، فقد أرسل الله سبحانه وتعالى الرسل والأنبياء عليهم السلام لهداية البشرية والوصول بالإنسانية إلى مجتمع الفضيلة. تحقيقًا لهذا الغرض، جاءت أحكام الشرائع السماوية في مجملها منصبة على الإنسان والأسرة عامة، باعتبارها نواة المجتمع واللبنة الأساسية في بنائه، فاحتوت الرسالات السماوية على ما يصلح حال الفرد والأسرة والمجتمع.

وتجدر الإشارة، بادئ ذي بدء، إلى أننا لن نتعرض بالبحث في هذه المرحلة للشريعة الإسلامية لما نعتقده من أنها نظام صالح للتطبيق في أي زمان أو مكان، كما أنها نظام معمول به في بعض البلاد الإسلامية، فلا يسوغ والحال كذلك أن تدخل دراستها في القسم التاريخي. ويقتصر البحث في هذا المجال على كيفية تنظيم الشريعتين اليهودية والمسيحية لهذه المسألة.

الفرع الأول: الشريعة اليهودية ومدى اهتمامها بالأسرة

عرفت الشريعة اليهودية نظام الأسرة الأبوية؛ فالأب هو رب الأسرة ويتمتع بسلطات مطلقة على أفراد الأسرة.

1. أحكام الزواج في الشريعة اليهودية: فيما يتعلق بنظام الزواج عند اليهود، نجد أنه قائم على زواج الأقارب وتحريم الزواج من الأجانب عن بني إسرائيل. كما أخذت اليهودية بنظام تعدد الزوجات، فضلاً عن ملك اليمين من الجواري والأسيرات. وكانت القرابة مانعًا من موانع الزواج، حيث يحرم الزواج بين الأصول والفروع وبين الأخوة والأخوات، وكذلك من العمات والخالات والجمع بين

الأختين. وتقوم المصاهرة والخطبة مقام الزواج كمانع من موانعه ومخالفة هذه الأحكام تستوجب عقوبة الإعدام.

وبالنسبة للزوجة فإن أهليتها ناقصة، حيث لا تنفذ تصرفاتها إلا بموافقة زوجها ما لم يتفقا في عقد الزواج على خلاف ذلك. ولا تملك المرأة حق طلب الطلاق. ويملك الزوج حق التأديب، بيد أنه لا يجوز أن يصل إلى حد إزهاق الروح.

2. أثر الروابط الأسرية على أحكام التجريم والعقاب: فيما يتعلق بالعلاقة الزوجية، فقد حرصت الشريعة اليهودية على حفظ الأنساب، لذلك جرمت الزنا وقررت له عقوبة الإعدام رجمًا لكل من الزاني المتزوج والزانية المتزوجة، وذلك إذا كانا من اليهود. بل إنها ذهبت إلى أبعد من ذلك بتقرير حق كل من يشاهد التلبس بالزنا في توقيع عقوبة الإعدام الزنا فورًا، وذلك على خلاف القاعدة العامة في تطبيق الشرائع والقوانين التي تقضي بأن يكون توقيع العقوبة من اختصاص الحاكم أو القضاء.[1]

وفيما يتعلق بالرابطة الأسرية بين الأصول والفروع، نجد أن عقوبة الإعدام كانت مقررة للابن الذي يضرب أباه أو أمه. كما جرمت الشريعة اليهودية مجرد إساءة الابن ضد الوالدين؛ فمن يرتكب هذه الجريمة توقع عليه عقوبة الحرمان الصغير أو السخط، وذلك بنبذ الجاني واعتزاله اجتماعيًا، وإبعاده عن الطائفة الإسرائيلية حتى يتوب أو يصفح عنه والديه. وحفاظًا على الروابط الأسرية، فقد منعت الشريعة اليهودية العقاب على جرائم الأموال –السرقة والنصب وخيانة الأمانة– إذا وقعت بين أفراد الأسرة، متى تاب الجاني وتنازل المجني عليه عن حقه في الدعوى.

الفرع الثاني: الشريعة المسيحية ومدى اهتمامها بالأسرة

اهتمت المسيحية بالأسرة ابتداءً من مرحلة اختيار كل من الزوج والزوجة، والشروع في بدء بناء أسرة سليمة اجتماعيًا ومحصنة أخلاقيًا، لذلك قررت أحكام خاصة بالزواج، كما رتبت على الروابط التي تنشأ عنه أثر كبير في مجال التجريم والعقاب.

[1] صوفي أبو طالب، مرجع سابق، ص202.

1. نظام الزواج في الشريعة المسيحية: عنت الشريعة المسيحية بنظام الزواج باعتباره الوسيلة الشرعية لتكوين الأسرة السليمة اجتماعيًا والمحصنة أخلاقيًا، منذ لحظة الشروع فيه. فالخطبة عند المسيحيين تسمى بالخطبة الكهنوتية أو الكنسية، وتعني تواعد على الزواج يتم بإجراءات يباشرها كاهن وفقًا لأوضاع القوانين الكنسية.[1] وهي مرحلة مستقلة عن الزواج ولا تحل بها المعاشرة الجنسية.

ويتم الزواج بالتراضي أمام الكاهن، ولا تجيز المسيحية تعدد الأزواج، حيث يعتبر الارتباط بزواج قائم مانع من موانع الزواج؛ بل يعتبر زواج الرجل على امرأته زنا يستوجب الحد.

وتأمر المسيحية كلا من الزوجين بحسن المعاشرة، وتلزم الزوج بالإنفاق على زوجته وأولاده، وإلا خضع للعقاب. فإذا قضي للزوجة بنفقة وامتنع الزوج عن الإنفاق عليها كان للزوجة أن تمتنع عن مساكنته ومعاشرته دون أن تكون ناشذًا.[2]

وبشأن الروابط الأسرية وما يمكن أن يتعلق بها من مسائل قانونية في الشريعة المسيحية، تأتي النفقة على رأس هذه المسائل. فالنفقة تجب على الأب لأولاده وتجب على الأم في حالة عدم وجوده أو فقره، وإلا وجبت على الجد لأب أو الجد لأم.

2. الحماية الجنائية للأسرة في الشريعة المسيحية: يعد الزواج في المسيحية سرًا مقدسًا، لذلك حرصت الشريعة على أن يظل وصف القداسة ملازمًا للرابطة الزوجية. فالزنا من الجرائم التي تمس كيان الأسرة، ويجرد الزواج من وصف القداسة، سواء وقع الزنا من الزوج أو من الزوجة، إذ يقع على عاتق الزوجين واجب الإخلاص لزوجه الآخر. لذلك قررت له عقوبة الإعدام.

وبالرغم من نبذ المسيحية للزنا، وجعله سببًا للتطليق، إلا أنها رتبت على تنازل الزوج غير الزاني عن دعاه، أثرًا إجرائيًا مؤداه إعفاء الزوج الزاني من العقوبة.

[1] عبد الناصر العطار، أحكام الأسرة عند المسيحيين، ص91.

[2] عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص185.

يتضح من ذلك أن تكوين الأسرة السليمة اجتماعيًا والمحصنة أخلاقيًا يمثل الهاجس الأساسي للشريعة المسيحية، الأمر الذي جعلها تهتم بتنظيم أحكام الزواج للمحافظة على الأسرة، وتنأى بها عن الرذيلة.

الفصل الثاني:

حماية الرابطة الأسرية

من حيث التجريم والعقاب في التشريع الجزائري

الفصل الثاني: حماية الرابطة الأسرية من حيث التجريم والعقاب في التشريع الجزائري

مقدمة:

إن العلاقة بين الأسرة والجريمة علاقة قديمة، وقد ظلت الأسرة –زمنا طويلا– تحكم وتشرّع وتجرّم وتعاقب وعادة ما تقع في تناقض بين الحفاظ على وحدتها وتماسكها، وبين الاقتصاص من الجاني وفرض هيمنتها...

وبعد زمن طويل من تطور الفكر البشري، تلّقف المجتمع مهمة التجريم والعقاب، وسعى جاهدا للحفاظ على خليته الأساسية ودعامته الرئيسية، من خلال تجريم كل فعل من شأنه المساس باستقرار الأسرة، مثل: الزنا والقذف والهجر العائلي وغيرها...

كما نالت الروابط الأسرية اهتماما من الوجهة المغايرة لّما أباحت التشريعات الوضعية، كثير من الأفعال المجرمة خارج نطاق الأسرة، وذلك دعما لدورها التربوي ومسلكها التضامني...

ولاشك أن أثر الحماية الجنائية للأسرة سيظهر جليا في قسم "الجزاء"، وذلك من خلال تشديد العقوبات أحيانا وتخفيفها أحيانا أخرى، أو رفعا تماما على حسب مصلحة الأسرة وتماسكها...

وهذا ما سأتعرض له من خلال المبحثين الآتيين:

المبحث الأول: حماية الرابطة الأسرية من حيث التجريم.

المبحث الثاني: حماية الرابطة الأسرية من حيث العقاب.

المبحث الأول: حماية الرابطة الأسرية من حيث التجريم

لاشك وأن مفهوم التجريم يختلف من نظام اجتماعي لآخر، ومن تشريع وضعي لآخر، وهذا يتطلب إطلالة على مفهوم الجريمة وأقسامها في القانون الجزائري، ليتسنى بعد ذلك تبيين العلاقة القائمة بين الأسرة والجريمة، وتطور نظرة التجريم على إثر تطور نظام الأسرة في حد ذاته.

أغلب التشريعات الجنائية الوضعية لا تنص على تعريف الجريمة، لأن كل جريمة معرفة على حدى، فضلا على أن التعريفات –في الأصل– هي من مهام الفقيه وليست من مهام المشرع.

وقد ورد في الاجتهاد القضائي: «أن كلمة جريمة تطلق على: كل فعل يعاقب عليه القانون جزائيا، سواء كان هذا الفعل أو الامتناع مخالفة أو جنحة أو جناية».[1]

وعرفها الأستاذ رضا فرج، بقوله: «الجريمة هي فعل غير مشروع صادر عن إرادة جنائية، ويقرر القانون لهذا الفعل عقوبة أو تدبير».[2]

ويظهر من خلال التعريفين السابقين أن الجريمة في القانون الجزائري تطلق على: كل فعل غير مشروع منعه القانون ورصد لمرتكبه عقوبة أو تدبير أمن.

المطلب الأول: علاقة الجريمة بالرابطة الأسرية

لقد كانت الأسرة مهدا للجريمة بمختلف أنواعها، وغالبا ما تتأثر روابطها بنتائج الجريمة، مما جعل المجتمع يفكر في الحماية الجنائية لهذه الروابط المقدسة ويسعى لفرض هذا المقصد في مختلف التشريعات الجنائية، وهذا ما يتضح في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: نبذة عن التجريم داخل نظام الأسرة

إن العلاقة بين الأسرة والجريمة قديمة قدم ظهور الإنسان على سطح هذه المعمورة، وكان قتل قابيل لأخيه هابيل أول جريمة عرفتها البشرية، وقد جاءت هذه القصة مدونة في القرآن الكريم لما تحمله من عبر وتوجيهات تساهم في وضع مرتكزات المجتمع المسلم الآمن المستقر.

وموجز هذه القصة: أن الله تعالى شرع لآدم –عليه السلام– أن يزوج بناته من بنيه لضرورة الحال، فكان يولد له في كل بطن ذكر وأنثى، فيزوج أنثى هذا البطن لذكر البطن الآخر، وكانت

[1] قرار صادر سوم 1986/06/24 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم: 835 – 43. نقلا عن: جيلالي بغديدي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، 296/1.

[2] رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العامة للجريمة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1976، ص88.

أخت قابيل دميمة وأخد هابيل وضيئة، فأراد أن يتزوجها هو ويترك الدميمة لأخيه، فرفض آدم ذلك وأمرها بتقديم قرابين لله عز وجل، ومن تقبل منه تكون الأخت الوضيئة من نصيبه، فتُقبّل من هاييل لأنه قدم أفضل ماله، ولم يُتقبّل من قابيل لأنه قدم أخبث ماله... فاغتاظ قابيل وقتل أخاه.[1]

وقد أورد الله هذه القصة لبيان تأثير الحسد والحقد، وحب الذات وكيف أدى ذلك إلى المخاطر والمهالك وسفك الدماء والقضاء على روابط الأخوة التي تجمع بين الأخوين.[2]

إن هذه القصة تدل دلالة قاطعة على أن الأسرة ليست في منأى عن الإجرام، وأن روابطها مهددة بالتلاشي إن هي لم تكبح من دوافع الجريمة، وتعمل على توثيق عرى المحبة والرحمة بين أفرادها، وتتخذ جميع الأساليب الوقائية التي تحفظ بها بنيانها. فهذه أول جريمة وقعت في المجتمعات البدائية أحدثت شرخا في نظام الأسرة، وزرعت الألم بين أفرادها، هذا الألم –المادي والمعنوي– هو الذي جعل الأفراد يشعرون «بحاجتهم إلى التعاون فيما بينهم والانضواء تحت شكل من أشكال التنظيم الاجتماعي (ومن ثم) صار لزاما عليهم كبح جماح رغباتهم، والحد من بعض نزواتهم الأنانية التي تلحق إضرارا بالتنظيم الاجتماعي الذي ينسبون إليه».[3]

وفي هذه المرحلة لم تكن فكرة البحث عن تفسير الجريمة قد ظهرت بعد وإنما كانت هناك بعض الجرائم مشهورة كالقتل والاعتداءات البدنية وبعض الجرائم الماسة بالمعتقدات، كالسحر ونبذ الآلهة وغيرها.[4] ومع تطور الفكر البشري صار الحفاظ على الروابط الأسرية يشكل أحد المقاصد المهمة في المجتمعات، وأضحى المسا سبه سببا للتجريم والعقاب، ومن ذلك تجريم الزنا والإهمال العائلي وغريهما.

الفرع الثاني: أثر الرابطة الأسرية على التجريم

[1] وهبة الزحيلي، التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج، دار الفكر المعاصر، بيروت، 1995، ص154.

[2] وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص155.

[3] سليمان عبد المنعم، علم الإجرام والجزاء، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط2003، ص123.

[4] سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص124.

من خصائص قواعد القانون أنها مجردة وعامة، أي: «أنها تخاطب الناس كافة وتأمرهم بضرورة احترام السلوك الاجتماعي، فالناس سواسية أمام القانون ولا يمكن لأحد أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو إلى العرق أو إلى الجنس أو إلى أي ظرف آخر شخصي أو اجتماعي.[1]

وقد قرر الإسلام هذا المبدأ –مبدأ المساواة– ولم يغفل عن أية صور من صوره، وهذا ما أكده النبي بقوله: «**فَإِنَّمَا أَهْلَكَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ، تَرَكُوهُ، وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ، أَقَامُوا عَلَيْهِ الْحَدَّ، وَإِنِّي وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ ، لَقَطَعْتُ يَدَهَا**».[2]

إذن فمبدأ المساواة هو مبدأ عام وشامل يشترك فيه القانون الوضعي مع الفقه الإسلامي، حيث أقرته كثير من التشريعات في دساتيرها.[3] لكن قد يلجأ المشرع أحيانا إلى تعطيل هذا المبدأ عندما يتعارض مع مقاصد ومصالح ذات أهمية بالغة، ويشكل الإخلال بها إخلالا بالنظام العام ككل، ومن هذا القبيل: الحفاظ على الروابط الأسرية –باعتبار أن الأسرة هي الدعامة الأساسية للمجتمع والدولة– حيث نلاحظ أن هذا المقصد يصبح أحيانا عاملا أساسيا في تجريم أفعال وسلوكيات لا تعتبر كذلك خارج نطاق الأسرة، وأحيانا أخرى يصبح عاملا بارزا لإباحة أفعال تعد من الجرائم بالنسبة للأفراد العاديين... وهذا ما سيتضح خلال المطلب القادم. ولاشك في أم معيار "الروابط الأسرية" سيظهر جليا في الجزاء –منعا وتشديدا وتخفيفا– أكثر من التجريم.

المطلب الثاني: تجريم الأفعال المخلة بنظام الأسرة

لعل أول سؤال يتبادر للذهن من خلال سماع مصطلح "الحماية الجنائية" لأي حق أو أي مصلحة ما، هو: ما هي الأفعال التي منعها المشرع وجرّمها وعاقب عليها حفاظا وحماية لهذا الحق أو تلك المصلحة؟ وهذا السؤال منطقي وفي محله، لأن حماية أي حق أو الحفاظ عليه لا يتم إلا بحظر كل

[1] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزاء الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط4، 2004، ص409.

[2] رواه مسلم عن عائشة، كتاب الحدود، باب قطع السارق الشريف وغيره، رقم 4386، ج6، ص186-187.

[3] أنظر المادة 28 من الدستور الجزائري.

فعل من شأنه المساس بهذا المقصد أو الإخلال به، ومن ثم ترتيب الجزاء المناسب بهذا الإخلال، وهذا ما سيتضح في هذا المطلب من خلال عرض أهم الجرائم الماسة بالروابط الأسرية.

الفرع الأول: الجرائم الأخلاقية

إن الجرائم الأخلاقية تعد –وبلا شك– أخطر الجرائم فتكا بروابط الأسرة ومقوماتها، لما تنشئه هذه الجرائم من زعزعة الثقة بين أفرادها، والقضاء على أواصر المحبة والمودة بينهم، وسأتعرض في هذا المطلب إلى أهم الجرائم وأخطرها.

1. جريمة الزنا:

أولا: تعريف الزنا في القانون الجزائري

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف جريمة الزنا رغم أنه قد خصّص ثلاث مواد من قانون العقوبات للكلام عن هذه الجريمة. وقد عرف الأستاذ "عبد العزيز سعد" جريمة الزنا في القانون بقوله: «هو كل وطء أو جماع تام يقع من رجل متزوج أو مع امرأة متزوجة استنادا إلى رضائهما المتبادل، وتنفيذا لرغبتهما الجنسية».[1]

ويبدو أن المشرع الجزائري قد أخذ أحكام الزنا من القانون الفرنسي جملة وتفصيلا، حيث لا يعاقب على الزنا إلا إذا وقع من امرأة متزوجة أو من رجل متزوج.[2]

ثانيا: أساس تجريم الزنا في القانون الجزائري

من الواجبات المتبادلة بين الزوجين –حسب قانون الأسرة– «يجب على الزوجين:

1. المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة.
2. المعاشرة بالمعروف وتبادل الاحترام والمودة والرحمة.

[1] عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الشركة الجزائرية للنشر والتوزيع، الجزائر، ط1981، ص52.

[2]: محمد صبحي نجم، شرح قانتون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط4، 2003، ص89.

3. التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم.
4. التشاور في تسيير شؤون الأسرة وتباعد الولادات.
5. حسن معاملة كل منهما لأبوي الآخر وأقاربه واحترامهم وزيارتهم.
6. المحافظة على روابط القرابة والتعامل مع الوالدين الأقربين بالحسنى والمعروف.
7. زيارة كل منهما لأبويه وأقاربه واستضافتهم بالمعروف».[1]

ولاشك أن المحافظة على رباط الزوجية والقيام بالواجبات المتبادلة يقتضيان إنشاء الحق لكل زوج باستئثار السلوك الجنسي لزوجه، ومنع ممارسة هذا السلوك خارج الزواج.[2]

فالمشرع يبتغي من وراء تجريم هذا الفعل والمعاقبة عليه حماية العلاقة الزوجية من التدنيس والانقطاع، وحماية الأسرة من التحلل والضياع، لذلك نلاحظ إهمال القانون لغير المتزوجين البالغين، حيث لا يعتبر أفعال الزنا بينهم جريمة، لأنها لا تمس العائلة —في نظره– وإن كانت تمس قواعد الدين والأخلاق.[3]

ثالثا: طرق إثبات الزنا في القانون الجزائري

الأصل أن كافة الجرائم يجوز إثباتها بجميع الوسائل والطرق القانونية المعهودة كالشهادة، والاعتراف والمعاينة وغيرها، إلا أن القانون الجزائري اعتبر جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة، ولا تخضع لقواعد الإثبات العامة، لما لهذه الجريمة من تأثير سيء ومباشر على نظام الأسرة، فخرج بها عن دائرة القواعد العامة في الإثبات، ووضعها في دائرة ضيقة لا تتضمن سوى ثلاثة من طرق الإثبات.[4] بالإضافة إلى قيد شكوى الزوج المتضرر.

[1] المادة 36 قانون الأسرة الجزائري.

[2] شريفة قشي، الرابطة الأسرية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، المعهد الوطني للتعليم العالي للعلوم الاقتصادية والقانونية، الجزائر، 1987/1986، ص19.

[3] عزت الدسوقي، أحكام جريمة الزنا في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، المكتب الفني للإصدارات القانونية، بيروت، ط1، 1999، ص33.

[4] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص62-63.

أ. طرق الإثبات:

– التلبس بفعل الزنا: أي مشاهدة الشرطة القضائية للمتهمين وهما في وضع يدل دلالة قاطعة على ارتكابهما فعل الزنا حقيقة وتحرير محضر بذلك في الحال.

– الاعتراف الكتابي: وهو الاعتراف الصادر من المتهم في جو بعيد عن الانفعالات النفسية، وبمعزل عن الشرطة والقضاة.

ب. شكوى الزوج المتضرر: نص المشرع على أنه: «لا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى* الزوج المضرور»،[1] وإن صفح هذا الأخير يضع حدا لكل متابعة».[2]

وعليه لا يجوز لممثل النيابة[3] أن يقوم بأي إجراء من إجراءات تحريك دعوى الزنا من تلقاء نفسه، كما هو الحال بالنسبة للدعاوى الجزائية الأخرى لاعتبارات تمس الروابط الأسرية وحمايتها.

رابعا: جزاء جريمة الزنا في القانون الجزائري

يعاقب المشرع على جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين دون التمييز بين الزوجة والزوج مرتكب الجريمة، وتطبق نفس العقوبة على الشريك.[4] ولم يكن الأمر كذلك قبل تعديل قانون العقوبات بموجب قانون 1982/02/13 حيث كان الزوج يعاقب بعقوبة أخف من عقوبة الزوجة، فكانت عقوبة الزوج الحبس من ستة أشهر إلى سنة في حين تعاقب الزوجة بالحبس من سنة إلى سنتين !؟[5]

---

* الشكوى هي: البلاغ أو الإخطار الذي يقدمه المجني عليه إلى السلطات المختصة طالبا تحريك الدعوى العمومية بشأن جرائم معينة حظر المشرع تحريكها بصددها قبل تقديمه».

[1] أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ص04.

[2] المادة 339 الفقرة 04 قانون العقوبات الجزائري.

[3] النيابة العامة هي: «جهاز منوط به تحريك الدعوى الجنائية ورفعها ومباشرتها أمام القضاء إلى حين الفصل فيها بحكم بات ونهائي». طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، ص31.

[4] انظر المادة 339 قانون العقوبات الجزائري.

[5] أحسن بوقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، ج1، دار هو مة، ط2001، ص137.

وتعد جريمة الخيانة الزوجية –في القانون الجزائري– من الجنح، فلا عقاب على الشروع فيها لعدم وجود نص.[1]

2. جريمة القذف:

أولا: تعريف القذف في القانون الجزائري

وردت جريمة القذف في قانون العقوبات تحت عنوان "جرائم الاعتبار"، حيث عرفها المشرع – جريمة القذف– على النحو الآتي: «يعد قذفا كل ادعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف واعتبار الأشخاص أو الهيئة المدعي عليها به أو إسنادا إليهم أو إلى تلك الهيئة».[2]

وقد اختصر الأستاذ محمد صبحي نجم تعريف القذف بقوله: «هو إسناد عملي أو ادعاء لواقعة محددة تستوجب عقاب أو احتقار من أسندت إليه».[3] ويلاحظ من خلال هذا التعريف أن إسناد الواقعة يجب أن يكون بطريقة علنية، كما لا يهتم إذا كانت هذه الواقعة كاذبة أو صادقة، فالفهم أن تمس باعتبار المقذوف.

ثانيا: أساس تجريم القذف في القانون الجزائري

إن أساس تجرم القذف في القانون الجزائري وغيره من القوانين الوضعية هو «حماية الأفراد كأشخاص عاديين وحمايتهم كأفراد منتمين إلى مجموعة من البشر عرقيه أو دينية أو مذهبية».[4] فإذا كان المشرع يحمي الفرد ماديا من خلال حماية حياته وسلامة جسمه، فإنه في الوقت نفسه يحميه

[1] محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص91.

[2] المادة 296 قانون العقوبات الجزائري.

[3] محمد صبحي نجم، مراجع سابق، ص98.

[4] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الدار التونسية للنشر، تونس، ط1990، ص102.

أدبيا واجتماعيا من خلال حماية شرفه وسمعته واعتباره.[1] إذن فمحل الحماية الجنائية من وراء تجريم القذف في القانون الجزائري هو شرف واعتبار الأشخاص والهيئات.

ثالثا: جزاء جريمة القذف في القانون الجزائري

يعرّف المشرع في عقوبة القذف بين حالتين:

القذف الموجه للأفراد:[2] تكون عقوبته الحبس من 05 أيام إلى 06 أشهر وغرامة مالية من 5.000دج إلى 50.000دج أو إحدى العقوبتين، وتشدّد العقوبة إذا كان القذف موجها إلى شخص أو أكثر ينتمون إلى مجموعة عرقية أو مذهبية أو إلى دين معين، وكان الغرض منه التحريض على الكراهية من المواطنين أو السكان لتصبح العقوبة الحبس من شهر إلى سنة وغرامة مالية من 10.000دج إلى 100.000دج، أو أحدهما.

القذف الموجه إلى غير الأفراد العاديين: ويختلف من حالة إلى أخرى:

– عقوبة القذف الموجه إلى رئيس الجمهورية والهيئات:[3] الحبس من ثلاثة أشهر إلى 12 شهر وغرامة من 50.000دج إلى 250.000دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين.[4]

---

[1] محمد الطيب سالمي، جريمة القذف في التشريع الإسلامي والوضعي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بن عكنون، الجزائر، 1997، ص45.

[2] أنظر المادة 298 قانون العقوبات الجزائري.

[3] المقصود بالهيئات:

أ. الهيئات النظامية وهي الهيئات التي لها وجود شرعي دائم والتي خولها الدستور والقوانين قسطا من السلطة أو الإدارة العمومية مثل البرلمان، ومجلس الأمة ومجلس الوزراء وال حكمة العليا والمجلس الدستوري...

ب. المجلس الوطني الشعبي.

ت. المجالس القضائية والمحاكم.

ث. الهيئات العمومية وهي التي تم تأسيسها بنص صادر عن السلطات العمومية ويحكمها القانون العام. أنظر أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص199-200.

[4] انظر المادة 144 مكرر، 146 قانون العقوبات الجزائري.

– عقوبة الإساءة إلى الرسول وبقية الأنبياء أو الاستهزاء بالمعلوم من الدين بالضرورة أو بأية شعيرة من شعار الدين الإسلامي:الحبس من 03 سنوات إلى 05 سنوات وغرامة من 50.000دج إلى 1.000.000دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين.[1]

3. جريمة شرب الخمر:

أولا: تعريف شرب الخمر في القانون الجزائري

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تحديد مفهوم معين لجريمة شرب الخمر، وذلك لأن شرب الخمر لا يعد في نظر القانون الجزائري جريمة أصلا، غير أنه يعاقب على شرب الخمر إذا ترتب عن السكر بها إحداث بعض السلوكيات والتصرفات المؤذية للغير.

ثانيا: أساس تجريم شرب الخمر في القانون الجزائري[2]

إن شرب الخمر ليس جريمة في حد ذاته في القانون الجزائري، وإنما قد يعاقب على تناوله والإدمان عنه إذا ما أدى ذلك إلى بعض النتائج السيئة، وفيما يلي بعض الأمثلة المتعلقة بالرابطة الأسرية.

تعريض أمن الأسرة لخطر جسيم بإعطاء القدوة السيئة لأفرادها نتيجة الاعتياد على السكر، وسوء السلوك الناتج عن الإدمان المتواصل.

عدم إعالة الأسرة أو دفع النفقة المقررة عليه إلى الزوجة أو أصوله أو فرعه بسبب الإعسار الذي يصيبه جراء اعتياد إدمان السكر.

ومن خلال المثالين السابقين يتبين لنا أن القانون الجزائري لا يعاقب على شرب الخمر ولا على الإسكار أو الإدمان إذا تم في الأماكن الخاصة بها، أو في البيوت، ويتمكن الشاربون من التحكم في أنفسهم، ولا يحدثون أية جريمة بالسببية وهم تحت ضغط الكحول.

[1] انظر المادة 144 مكرر 2 قانون العقوبات الجزائري.

[2] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص180-481.

ثالثا: جزاء جريمة شرب الخمر في القانون الجزائري

لقد تبين مما سبق أن القانون الجزائري لا يعتبر شرب الخمر أو الإسكار جريمة تستحق العقاب، وإنما يتعلق العقاب بما ينتج عن الأضرار الناجمة عن السكر، مثل:

عقوبات القتل والجرح والمرض الناتج عن الإسكار، حيث ضاعف المشرع الجزائري العقوبة المشار إليها في المادتين 288 و289 من قانون العقوبات، إذا كان مرتكبها في حالة سكر وبالتالي قد تصب إلى 06 سنوات حبس و40.000دج.[1]

بالنسبة لأحد الوالدين الذي يعرض صحة أولاده أو أمنهم أو خلقهم للخطر، بسبب اعتياده على السكر، «يعاقب بالحبس من ستة أشهر (6) إلى سنتين (2) وبغرامة من 50.00دج إلى 200.000دج:

1. أحد الوالدين الذي يترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين ويتخلى عن كافة التزاماته الأدبية والمادية المترتبة عن السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية، وذلك بغير سبب جدي ولا تنقطع مدة الشهرين إلى بالعودة إلى مقر الأسرة على وضع يبنى عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفة نهائية.
2. الزوج الذي يتخلى عندا ولمدة تتجاوز شهرين عن زوجته وذلك لغير سبب جدي».[2]

وعلاوة على ذلك يجوز الحكم على المتهم كعقوبة تكميلية بالحرمان من الحقوق الوطنية من سنة إلى 05 سنوات.[3]

عقوبة الزوج الممتنع على أداء النفقة لمدة تجاوزت شهرين بسبب اعتياده الناتج عن الإدمان بالحبس من 06 أشهر إلى 03 سنوات، وغرامة مالية من 500دج إلى 5.000دج. بالإضافة إلى الحكم بالحرمان من الحقوق الواردة في (م14ق.ع.ج) من سنة إلى 05 سنوات، وذلك بحظره من ممارسة حق

[1] انظر المادة 290 قانون العقوبات الجزائري.

[2] انظر المادة 330 قانون العقوبات الجزائري.

[3] انظر المادة 332 قانون العقوبات الجزائري.

أو أكثر من الحقوق المشار إليها في (م08ق.ع.ج) والمتمثلة بالخصوص في العزل والطرد من جميع الوظائف والمناصب السامية، والحرمان من حق الانتخاب، وهدر الأهلية، والحرمان من التدريس، وحمل السلاح.

كما تضمن قانون المرور أيضا مجموعة من العقوبات التي وضعها المشرع ضد كل من يقود مركبة أو يشرع في قيادتها وهو في حالة سكر، ومن ضمن هذه العقوبات: سحب رخصة السياقة لمدة معينة.

*** جرائم أخلاقية مختلفة:**

هناك كثير من السلوكيات الجنسية وأفعال الشذوذ التي تشكل خطرا حقيقيا على الأفراد والمجتمع ككل، وتعود بالوبال على الروابط الأسرية، وذلك لما تتضمنه هذه الجرائم من إباحية ومجون تصرف الشباب العازب عن الزواج، وتفتن المتزوجين عن أزواجهم، وتلقي بالأحداث في مغبّات الجنوح والجريمة... وسأورد مجمل هذه الجرائم بصورة مختصرة:

1. جريمة الاغتصاب: «وهي وطء أية امرأة وطئا تاما غير مشروع دون رضاها».[1] وهو ما عبّر عنه المشرع الجزائري بقوله: «كل من ارتكب جناية هتك عرض يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات».[2] ويلاحظ أن هذه العقوبة لا تتناسب مع مقدار الجرم الذي أحدثه هذا المغتصب في حق هذه الفتاة أو المرأة التي دبس شرفها، وانتهكت كرامتها، وفي كثير من الأحيان يضيع مستقبلها. وإذا ما قارنّا مقدار هذه العقوبة هو مقدار لنفس الجريمة في بلاد أخرى، نجدها بسيطة لا تفي بالغرض، ففي تونس مثلا، يصل إلى السجن المؤبد، وترفع إلى الإعدام حال توفر دليل استعمال العنف أو السلاح أو التهديد به. كما يعاقب القانون الفرنسي على نفس الفعل بالسجن مدة 20 سنة.[3]

[1] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص36.

[2] المادة 336 الفقرة 01 قانون العقوبات الجزائري.

[3] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص99.

2. جريمة الفعل العلني المخل بالحياء: والمقصود بالحياء هنا: حياء البصر، باعتبار أن الغرض من التجريم هو حماية الغير من مشاهدة مناظر منافية للآداب العامة. ويتحقق هذا الجرم بالأفعال ذات الطابع الجنسي المرتكبة علانية أو بالتعري.[1]

وقد رصد المشرع الجزائري لهذا السلوك عقوبة تتمثل في الحبس من شهرين إلى سنتين وغرامة من 500دج إلى 2.000دج.[2]

وينبغي التنبيه هنا إلى أنّه على الرغم من وجود نفي صريح في القانون الجزائري يشير إلى أن حيازة الصور المخلة بالحياء وعرضها أو توزيعها يعتبر جريمة ويعاقب عليه بالحبس والغرامة، فإن شاشات السينما عندنا وأحيانا شاشة التليفزيون لا تزال تعرض صورا ومناظر كثيرة تخل بالحياء العام، وتمس عاطفة الشعور بالحشمة والحياء عن كثير من الأسر التي لا تزال تحافظ على تلك التقاليد الدينية، والأخلاق الاجتماعية النبيلة، ولم تنحرف بعهد نحو الإباحية.[3]

ولا يستطيع أحد إنكار ما تحدثه هذه الوسائل الإعلامية من فتل بالروابط الأسرية، وذلك من خلال ما تعرضه من أفلام خليعة وأغان راقصة ماجنة... تلحق الخراب بالأخلاق الحميدة، وتشوه الفطرة الإنسانية السوية، وتقضي على الاحترام بين أفراد الأسرة، وتضرم نار الفتنة بين الأزواج، وتوقظ لهيب الشهوات الخامد في نفوس الأبناء المراهقين، وتجعلهم يتطلعون إلى ممارسة ما يرونه على الشاشات، فيكثر الشذوذ فيهم وينتشر الفحش بينهم، وحين ذلك لا تبقى الأوامر العائلية باقية. ولاشك أن الدراسات الاجتماعية الأسرية أكثر دقة وتفصيلا في هذا الموضوع، وأحسن تباينا لمساوئ الإعلام المطلق على الأسرة والمجتمع.

لذلك كان لزاما على المشرع الجزائري –وعلى المجتمع الدولي عموما– أن يسعى جاهدا لتطهير الإعلام من الفساد وتنقية ما يعرضه من مجون... مادام الحفاظ على الروابط الأسرية هدفا تشريعيا، مقصدا دستوريا، ومطلبا دوليا.

---

[1] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص104.

[2] انظر المادة 333 قانون العقوبات الجزائري.

[3] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص149-150.

3. جريمة اللواط: عرفه الأستاذ عبد العزيز سعد، بأنه: «فعل من أفعال الشذوذ الجنسي يحصل بوطء إنسان ذكر آخر مثله وطئا تاما».[1]

وعقوبة هذه الجريمة الشنعاء في القانون الجزائري، فهي لا تزيد عن الحبس من شهرين إلى سنتين وغرامة تتراوح ما بين 500دج إلى 2.000دج.

ونلاحظ جليا ببساطة هذه العقوبة في القانون الجزائري اتجاه جريمة تعد من أخطر الجرائم المخالفة للسنن الكونية وللفطرة الإنسانية السليمة. كما أن اعتبار القانون الجزائري مجرد المساس بموضع العفة لدى الذكر أو الأنثى فعلا جنائيا، واعتبار الفعل الجنسي المباشر مع الذكر فعلا جنحيا، هو أمر غير منطقي، وغير عادل. وكذا المعاقبة على الشروع في جناية هتك العرض، وعدم النص على المعاقبة على الشروع في جنحة اللواط، هو أمر غير مفهوم أبدا !؟

لذلك كان من الضروري على المشرع الجزائري مراجعة هذه النصوص، والوقوف على هذه المتناقضات، بمراعاة مبدأ تناسب العقوبة مع الجريمة، ودمج هذه الجريمة –اللواط– ضمن الجرائم الجنائية مع المعاقبة على الشروع فيها.

4. جرائم الفسق والدعارة: عرفها الأستاذ أحسن بوسقيعة، بقوله: «عرض جسم شخص آخر على الغير لإشباع شهواته الجنسية بمقابل».[2]

وبمراجعة المواد المخصصة لهذه الجرائم (342 – 349) نلاحظ أن مفهوم الدعارة في القانون الجزائري ضيف، حيث نجد أن القانون الجزائري لا يجرم فعل المرأة التي تتعاطى الدعارة لنفسها، وإنما المقصود بالتجريم هو فعل الوسيط والسماح للغير بتعاطي الدعارة والتحريض على الفسق.

– جزاء جرام الفسق والدعارة في القانون الجزائري: يختلف الجزاء في القانون الجزائري باختلاف طبيعة الفعل المرتكب وصفة الجاني، ويمكن تقسيم هذه الأفعال إلى ما يلي:

[1] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص151-152.

[2] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص111.

أ. العقوبات المقررة للوسيط في شأن الدعارة:[1]

– العقوبة الأصلية: الحبس من سنتين إلى خمس سنوات وغرامة من 500دج إلى 20.000دج.

– العقوبة التكميلية: يجوز الحكم في كل الحالات بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية الوارد تعدادها في (م08 ق.ع.ج) عملا بحكم (م14 ق.ع.ج) والحكم عليه بالمنع من الإقامة لمدة سنة على الأقل و05 سنوات على الأكثر.

وقد شدد المشرع العقوبة إذا كان المجني عليه قاصرا لم يكمل التاسعة عشر، أو كان الجاني زوجا أو أبا أو أما أو وصيا على المجني عليه، أو ممن له سلطة على المجني عليه أو معلمه أو مستخدمه أو موظفا أو رجل دين، لتصبح العقوبة من 05 إلى 10 سنوات وغرامة من 10.000دج إلى 100.000دج.

ب. العقوبات المقرة لجنحة السماح بممارسة الدعارة في مكان مفتوح للجمهور:[2]

- **العقوبات الأصلية:** الحبس من سنتين إلى 05 سنوات وغرامة من 1.000دج إلى 10.000دج.
- **العقوبات التكميلية:** سحب الرخصة التي كانت ممنوحة للمستغل، وإغلاق المحل لمدة لا تقل عن سنة.

ج. العقوبات المقررة لجنح السماح بممارسة الدعارة في مكان غير مفتوح للجمهور:[3]

- **العقوبات الأصلية:** الحبس من سنتين إلى 05 سنوات وغرامة من 500دج إلى 2.000دج.
- **العقوبات التكميلية:** يجوز الحكم بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية.

[1] انظر المواد 343، 344 قانون العقوبات الجزائري.

[2] انظر المادة 346 قانون العقوبات الجزائري.

[3] انظر المادة 348 قانون العقوبات الجزائري.

د. تحريض القصر على الفسوق:[1]

- **العقوبات الأصلية:** الحبس من 05 إلى 10 سنوات وغرامة من 500دج إلى ...25دج.
- **العقوبات التكميلية:** يجوز الحكم بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية.

هـ. الإغراء العمومي:[2] ويقصد به: «كل دعوة موجهة إلى شخص سواء كان ذكرا أو أنثى مجهولا أو معروفا لإتيان الفجور، وذلك مهما كانت الوسيلة المستعملة».[3]

- **العقوبات الأصلية:** الحبس من 06 أشهر إلى سنتين وغرامة من 1.000دج إلى 20.000دج.
- **العقوبات التكميلية:** الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية.

نلاحظ أن القانون الجزائري لم يعاقب على الدعارة إذا كانت برضا وبدون وساطة أو تحريض، ولاشك أن إغفاله هذا يساعد في انتشار هذه الجريمة نفسها كواقع في المجتمع، وحين ذاك تكون قد ضاعت الوقاية وخاب العلاج.

5. جريمة الإجهاض: رغم أن هذه الجريمة تعد من جرائم القتل إلا أنها في الغالب ترتكب لأسباب خلقية، وذلك من أجل إخفاء جرائم الزنا والاغتصاب... ولذلك أوردتها ضمن الجرائم الأخلاقية.

وقد عرف الأستاذ عبد القادرة عودة، جريمة الإجهاض بقوله: «تقع هذه الجريمة كلما وجد ما يوجب انفصال الجنين عن أمه حيا أو ميتا».[4]

[1] انظر المادة 342 قانون العقوبات الجزائري.

[2] انظر المادة 347 قانون العقوبات الجزائري.

[3] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص127.

[4] عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط14، 1998، ص293.

أما القانون الجزائري، فلم يعرف هذه الجريمة، وإنما نص على الطريقة والوسيلة التي تستعمل في إحداث أو تسبيب الإجهاض.[1] وتتفق أغلب التشريعات الجنائية -في هذا الموضوع- على ثلاثة أمور:[2]

1. تجريم إجهاض الحامل لما في ذلك من اعتداء على حق الجنين في الحياة وتعريض حياة الأم للخطر.
2. تشديد العقوبة على الجاني إذا كان من فئة المأمورين الصحيين.
3. إذا ارتكب الإجهاض لإنقاذ حياة الأم من خطر محقق، فإن هذه الجريمة تعتبر من حالات امتناع المسؤولية، ويرفع العقاب عن الجاني والأم التي تقبل ذلك.

وعقوبة هذه الجريمة في القانون الجزائري، فهي الحبس من سنة 05 سنوات وغرامة من 500دج إلى 10.000دج. أما إذا أفضى الإجهاض إلى وفاة الحامل تكون الجريمة جناية لا جنحة، ويعاقب عليها بالسجن من 10 إلى 20 سنة، وهي نفس عقوبة الضرب المفضي إلى الموت، وعلاوة على ذلك يمكن الحكم بالمنع من الإقامة لمدة لا تزيد عن 10 سنوات في الجنايات، ولا تزيد عن 05 سنوات في مواد الجنح، وتشدد العقوبة على الجاني إذا كان من المأمورين الصحيين.[3]

هذا وقد أفراد المشرع الجزائري حكما خاصا بالمرأة الحامل بقوله: «تعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 252دج إلى 1.000دج المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك، ووافقت على استعمال الطرق التي أرشدت إليها أو أعطيت لها لهذا الغرض».[4] كما نص على عقاب كل من يحرض على الإجهاض.[5]

[1] المادة 304 قانون العقوبات الجزائري.

[2] إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري، جنائي خاص، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص128.

[3] انظر المواد 304، 305، 306 قانون العقوبات الجزائري.

[4] المادة 309 قانون العقوبات الجزائري.

[5] انظر المادة 310 قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثاني: جرائم التخلّي عن الالتزامات الأسرية

إن جرائم التخلّي عن الالتزامات الأسرية أو ما يسمى في القانون بـ: «جرائم الإهمال العائلي» قد تكون مادية، تتمثل في الإخلال بواجب الإنفاق على الأسرة، مما يعرض أمنها واستقرارها للخطر بسبب عدم حصولها على متطلباتها الأساسية التي تكفل لها دوام العيش واستمرارية الحياة، كالمأكل والملبس والمسكن والعلاج... كما تكون معنوية، تتمثل في الإخلال بواجب الرعاية والتوجيه والتربية النفسية والعاطفية لأعضاء الأسرة، وخاصة الصغار، مما يشكل في النهاية اعتداء على أمن الأسرة واستقرارها وتماسكها.[1]

1. جرائم التخلّي عن الالتزامات المادية:

– فيما يتعلق بالنفقة: يعتبر الامتناع عن دفع النفقة من الأفعال الضارة بنظام الأسرة، بل يعد من الأفعال التي تؤثر على كيانها وأخلاقياتها، ولذلك حرص المشرع الجزائري على تجريم هذا الفعل.[2] وتأخذ هذه الجريمة صورتين:

أ. ترك مقر الأسرة:[3] وتتحقق هذه الصورة إذا توافر ما يلي:

- الابتعاد جسديا عن مقر الأسرة.
- وجود ولد أو عدة أولاد.
- عدم الوفاء بالالتزامات العائلية. وتتمثل أساسا في النفقة، وهي واجبة على الأب بالنسبة للذكور حتى بلوغ سن الرشد (19 سنة)، والإناث حتى الدخول بهن.

فإذا توافرت هذه الأركان مع القصد الجنائي المتمثل في نية قطع الصلة بالأسرة، نكون أمام جريمة يعاقب عليها القانون الجزائري بالحبس من شهرين إلى سنة، وغرامة من 500دج إلى 5.000دج،

[1] محمد عبد الحميد مكي، جريمة هجر العائلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1999، ص5-6.

[2] إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص84.

[3] انظر المادتين 330، 331 قانون العقوبات الجزائري.

بالإضافة إلى جواز الحكم بالعقوبات التكميلية، المتمثلة في الحرمان من الحقوق الوطنية من سنة إلى 05 سنوات،[1] مع العلم أن إجراءات المتابعة لا تتخذ إلا بناء على شكوى الزوج المضرور.[2]

ب. عدم تسديد النفقة: فهذه الجريمة أيضا تعتبر من الجرائم التي تتعلق بالتخلّي عن الالتزامات المادّية العائلية التي بيّنها المشرّع الجزائري في المواد (74 – 80) في الفصل الثالث من قانون الأسرة، تحت عنوان «النفقة». والعناصر المكوّنة لهذه الجريمة تتمثل فيما يلي:[3]

- وجود حكم قضائي نهائي.
- الامتناع المتعمد عن أداء النفقة.
- يتجاوز الامتناع مدة شهرين.
- المبالغ المحكوم بها خاصة بأسرة المتهم أو أقاربه.

ولم يعتبر المشرع الإعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السّكر عذرا مقبولا من المدين في أيّ حال من الأحوال.

وقد نصّ المشرع على جزاء هذه الجريمة بقوله: «يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500دج إلى 5.000دج، كل من امتنع عمدا ولمدة تتجاوز شهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم».[4]

وتجدر الإشارة إلى أن النفقة ليست محصورة في الغذاء فقط، بل «تشمل (النفقة): الغذاء والكسوة والعلاج، والسكن وأجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة».[5]

[1] انظر المادة 332 قانون العقوبات الجزائري.

[2] انظر المادة 330 قانون العقوبات الجزائري.

[3] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص30-33.

[4] المادة 331 الفقرة 01 قانون العقوبات الجزائري.

[5] المادة 78 قانون الأسرة الجزائري.

2. جرائم التخلّي عن الالتزامات المعنوية: إن جرائم التخلّي عن الالتزامات المعنوية الأسرية، يشكّل اعتداء على حق الأسرة في الحصول على الرعاية المعنوية، المتمثلة في الجانب التربوي من النواحي النفسية والعاطفية لأعضاء الأسرة –وخاصة الصغار منهم– وتأثيرهم على التكوين النفسي والعاطفي للفرد، وعلى روابطه العائلية... فهذه الجريمة تساعد على إحداث التفكك والتصدع الأسري، لأن الجانب المعنوي جزء لا يتجزأ من الطبيعة البشرية.[1]

وتأخذ هذه الجريمة في القانون الجزائري عدة صور أهمها:

أولا: جريمة ترك مقر الزوجية

فإذا كانت الحياة الزوجية تهدف إلى بناء روابط أسرية قوية على أساس المودة والرحمة والتعاون المستمر... فإن تخلي الزوج عن هذه الالتزامات الأدبية المتمثلة في: «الأم أولى بحضانة ولدها، ثم الأب، ثم الجدة لأم، ثم الجدة لأب، ثم الخالة، ثم العمة، ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك، وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة»[2] لمدة تتجاوز شهرين، يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 500دج إلى 5.000دج، علاوة على جواز الحكم بالحرمان من الحقوق الوطنية.

ثانيا: جريمة إهمال الزوجة الحامل

إن الزوج الذي يتخلى عن زوجته الحامل المنهكة –صحيا ونفسيا– في ظروف الحمل الصعبة لمدة تزيد عن شهرين، يعد فعله هذا إهمالا لزوجته التي كان من المفروض أن تحظى برعاية واهتمام كبيرين، مما يضمن لها الراحة والسلامة طوال فترة الحمل. ونلاحظ أن المشرع الجزائري لا يشترط هنا عدم الوفاء بالالتزامات العائلية لقيام هذه الجريمة التي يعاقب عليها بنفس عقوبات الجريمة السابقة.[3]

[1] محمد عبد الحميد مكي، مرجع سابق، ص25.

[2] انظر المواد 64، 65 قانون الأسرة الجزائري.

[3] انظر المادة 330 قانون العقوبات الجزائري.

ثالثا: الإهمال المعنوي للأولاد[1]

يعاقب القانون الأبوين إذا أهملا رعاية أبنائهما، سواء كان هذا الإهمال ماديا، كسوء المعاملة، أو أدبيا، كإعطاء المثل السيئ، وعدم الإشراف على الأولاد ومتابعتهم.

وكثير من هذه الأعمال تقع في قانون العقوبات تحت طائلة أوصاف أخرى، وإن تحقق ذلك نكون في وضع التعدد الصوري فيطبق الوصف الأشد وفقا لنص (م32 ق.ع.ج).

كما يجب أن تكون هذه الأعمال متكررة، ويفترض أن تكون هذه الأعمال قد عرضت صحة الأطفال أو أمنهم أو خلقهم للخطر أو الضرر.

أما من حيث الجزاء، فإن هذه الجريمة لها نفس عقوبات الجنح السابقة الذكر.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد تدخل للوقاية من سوء معاملة الأطفال، وذلك بموجب الأمر رقم 72 – 3 المؤرخ في 1972/02/10، والمتعلقة بحماية الطفولة والمراهقة المعرضين للخطر المعنوي.

رابعا: جريمة مخالفة أحكام الحضانة

نص المشرع الجزائري على أنه إذا امتنع الأب أو الأم أو أي شخص آخر بتسليم قاصر فصل في شأن حضانته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم قطعي أو مؤقت إلى من له الحق في المطالبة به، يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة، وبغرامة من 500دج إلى 5.000دج، كما نص المشرع على تسليط نفس العقوبة على كل من خطفه ممن وكلت إليه حضانته، أو من الأماكن التي وضعه فيها حاضنه، أو أبعد عنه أو عن تلك الأماكن، أو حمل الغير على خطفه أو إبعاده حتى ولو وقع ذلك دون تحايل أو عنف. وقد تصل عقوبة الحبس إلى ثلاث سنوات إذا كانت السلطة الأبوية قد أسقطت عن الجاني.[2]

[1] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص153-155.

[2] انظر المادة 328 قانون العقوبات الجزائري.

المطلب الثالث: أسباب الإباحة وعلاقتها بالرابطة الأسرية

سنلاحظ في هذا المطلب أن للرابطة الأسرية أثر كذلك في إباحة بعض الأفعال المجرمة خارج نطاق الأسرة، وذلك تدعيما لاستقرارها وحفاظا على تماسكها. وقد تحتوي الحياة الأسرية —من خلال علاقات أفراد الأسرة فيما بينهم أو مع المجتمع- على أوضاع يجوز القيام فيها ببعض التصرفات التي تظهر وكأنها مجرّمة حسب النصوص الجنائية.[1]

الفرع الأول: مفهوم أسباب الإباحة وأساسها

1. تعريف أسباب الإباحة في القانون الجزائري: لقد عبّ المشرع الجزائري عن أسباب الإباحة بمصطلح "الأفعال المبررة"، وتتضمن: «الظروف والوقائع التي يترتب على تواجدها نفي الصفة غير المشروعة عند الفعل». ولم يكتف قانون العقوبات في (المادة 39) منه بالقول: «لا جناية ولا جنحة» حال توافر أسباب الإباحة، بل ذكر «لا جريمة»، أي أن الجريمة تنمحي كليا بتوافر الأسباب المذكرة.[2]

2. أساس الإباحة: يقوم التشريع الجنائي بتحديد الجرائم والعقوبات وفقا لسياسات جنائية معينة، تتمثل أساسا في حماية جملة من الحقوق والمصالح —الفردية والجماعي- بحيث ترقى هذه الحقوق والمصالح إلى أن تكون جديرة بالحماية الجنائية. بيد أن الفعل المجرم قد يرتكب في ظروف تنتفي معها علة التجريم، فتصبح تلك المصلحة المحمية —مع توافر تلك الظروف- غير جديرة بالحماية.

وعلى هذا، فإن حالات الإباحة تجد أساسها وعلة وجودها في انتفاء علة التجريم، إذا وقع الفعل مع توافر أحد تلك الحالات. وقد حصر المشرع الجزائري أسباب الإباحة في الأفعال المبررة، وإلى جانب هذه الأفعال -التي أباحها المشرع بصريح العبارة- توجد حالات أخرى أقرها المشرع في القانون المقارن، ويتعلق الأمر بحالة الضرورة، ورضاء المجني عليه.[3]

---

[1] شريفة قشي، مرجع سابق، ص70.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط1، 2002، ص118.

[3] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص118.

الفرع الثاني: تدعيم التضامن الأسري

لقد نص المشرع الجزائري على التضامن الأسري، فقال: «تعتمد الأسرة في حياتها على الترابط والتكافل».[1]

وعادة ما ينبني هذا الترابط على التبادل الإيجابي للمشاعر والعواطف بين أفراد الأسرة. وفي نفس الوقت ينشأ على عاتق هذا الفرد التزامات مدنية اجتماعية لكونه أحد أعضاء المجتمع، وفي الغالب لا نجد أي تعارض بين مصلحة الأسرة ومصلحة المجتمع، فكلاهما يخدم الآخر ويحميه... لكن قد يحدث أحيانا اختلال في هذه الموازنة بالنسبة للفرد، خاصة إذا تورط أحد أفراد أسرته في جريمة ما تجعل المجتمع يقف ضده، فيحدث صراع نفسي لدى أطراف الرابطة الأسرية، بين الوقوف مع قريبه متضامنا معه، وبين أداء واجبه الاجتماعي المتمثل في طلب العقاب، والدفاع عن المجتمع.

المبحث الثاني: حماية الرابطة الأسرية من حيث العقاب

قبل الخوض في بيان أثر الرابطة الأسرية على الجزاء —من حيث التشديد والتخفيف– يجدر بنا توضيح العلاقة بين العقوبة والأسرة، بدءًا من ببيان ماهية العقوبة وأقسامها في القانون الجزائري.

المطلب الأول: ماهية العقوبة

سأحاول في هذا المطلب تعريف العقوبة وبيان أقسامها بإيجاز في القانون الجزائري مقتصرا على الجوانب التي تخدم الموضوع.

الفرع الأول: تعريف العقوبة في القانون الجزائري

[1] المادة 03 قانون الأسرة الجزائري.

مفهوم العقوبة في القانون الجنائي الجزائري، هو نفسه في التشريعات الجنائية الوضعية، والتي تعرف العقوبة بأنها: «الجزاء الذي يوقع على مرتكب الجريمة لمصلحة الهيئة الاجتماعية، وهي عبارة عن ألم يصيب الجاني جزاء مخالفة نهي القانون أو أمره».

الفرع الثاني: أقسام العقوبة

تنقسم العقوبة في القانون الجزائري على حسب موضعها، إلى ثلاثة أقسام هي:[1]

1. **العقوبات الأصلية:** وهي العقوبات الكافية بذاتها لتحقيق معنى الجزاء. وعليه فإنه يحكم بها منفردة بدون أن يكون توقيعها معلقا على الحكم بعقوبة أخرى، وتوقع هذه العقوبات على المحكوم عليه بعد أن يحدد القاضي نوعها ومقدارها من بين العقوبات المنصوص عليها في القانون، وهي الإعدام، السجن المؤبد، السجن المؤقت والحبس والغرامة.

2. **العقوبات التبعية:** وهي العقوبات التي تتبع العقوبات الأصلية في الجنايات، وقد حصرها المشرع في الحرمان من الحقوق الوطنية، والحجز القانوني، وهي تلحق المحكوم عليه بقوة القانون ولا تحتاج إلى نص حتى يحكم بها.

3. **العقوبات التكميلية:** وهي العقوبات المكملة للعقوبة الأصلية، ولا توقع إلا إذا نطق القاضي بها في حكمه، وهي على العموم عقوبات جوازية غير كافية بذاتها لتحقيق معنى الجزاء الجنائي.

أما تقسيم العقوبات من حيث المحل فتنقسم إلى:[2]

1. **العقوبات البدنية:** وهي العقوبات التي تمس جسم المحكوم عليه مثل الإعدام.
2. **العقوبات الماسة بالحرية:** وهي نوعان، نوع يسلب حرية المحكوم عليه طيلة مدة تنفيذ العقوبة بالسجن أو الحبس، ونوع آخر يكتفي فيه بتقييد المحكوم عليه لمدة معينة، كما في تحديد الإقامة أو المنع من الإقامة.

[1] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص428-430.

[2] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص428.

3. **العقوبات الماسة بالاعتبار:** وتنال من مكانة المحكوم عليه في المجتمع، فتهبط بقيمته الاجتماعية. مثل: حرمان المحكوم عليه من حقوقه الوطنية، أو نشر الحكم في الجريدة أو تعليقه في بعض الأماكن.

المطلب الثاني: علاقة العقوبة بالرابطة الأسرية

الفرع الأول: دور الأسرة في ممارسة العقاب

في الواقع إن العلاقة بين الأسرة والقانون الجنائي، هي علاقة قديمة جدا، وقد بيّن التاريخ أنّ الأسرة مثلث في الأصل مهدا للقانون الجنائي في كل الحضارات القديمة، حيث أنّ العقاب كان أسريا مثلما كان ضرر الجريمة أسريا كذلك. وقد اتخذت العقوبة في ظل نظام العائلة صورتين: الانتقام الفردي والتأديب. فحين يقع الاعتداء من أحد أفراد عائلة على فرد من عائلة أخرى، يلجأ المجني عليه إلى الانتقام من الجاني، وقد يساعده في ذلك أفراد أسرته، وربما يصل الأمر إلى نشوب حرب صغيرة تدور بين الأسرتين تفوق أضرارها الأضرار التي لحقت بالمجني عليه أو عائلته بكثير... أما إذا وقع الاعتداء من أحد أفراد الأسرة على فرد من نفس الأسرة، فإن رب العائلة يمارس سلطته التأديبية على الجاني، وهي سلطة واسعة يسلم له بها أفراد العائلة، وقد تصل إلى حد القتل أو الطرد من العائلة.[1]

فالابن العاق والمرأة الزانية كان يحكم عليهما بالموت أو بالطرد من جانب رب العائلة.[2] وقد انتقل العقاب بعد ذلك من رب الأسرة إلى شيخ القبيلة أو العشيرة بما ارتقت هذه الجماعة عددا وكيفا من مجتمع العائلة إلى مجتمع العشيرة إلى مجتمع القبيلة.[3]

وهكذا بدأ دور الأسرة في ممارسة العقاب يتقلص شيئا فشيئا، حتى كاد ينعدم في العهد الإسلامي وفي العصر الحديث بظهور فكرة الدفاع الاجتماعي، والذي بموجبها صار المجتمع هو من يمارس العقاب ضد كل من يمس بمصلحة الأفراد أو الأسرة أو مصلحة المجتمع عموما، وشكل لمجتمع هيئات رسمية مهمتها: البحث عن الجريمة، وملاحقة المجرمين، والمطالبة بمعاقبتهم نيابة عن المجتمع...

[1] فوزية عبد الستار، مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب، دار النهضة العربية، بيروت، ط5، ص222.

[2] سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص409.

[3] سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص409.

مثلما تفعل "النيابة العامة" اليوم. وهكذا سحبت صلاحيات توقيع العقاب من الأسرة، ولم يبق لها سوى ممارسة بعض (العقوبات) التأديبية المقيّدة بشرطك السلامة... وذلك حفاظا على دورها التربوي.

الفرع الثاني: علاقة المحكوم عليه بأسرته

لقد تبين مما سبق أن العقوبات جلّها عقوبات بدنية (الجلد)، بالإضافة إلى بعض العقوبات الأخرى القليلة مثل: النفي والحبس.

ولاشك في أن عقوبة الجلد لا تؤثر في علاقات المحكوم عليه مع أسرته ومجتمعه لقلة إجراءاتها وسرعة تنفيذها.

كما أن النفي يمكّن الجاني من الحياة داخل أسرته إذا رغبت في اصطحابه، حيث يبقى محوطا بجوّ من العناية الأسرية، التي لاشك أنها كفيلة بترقية مشاعره تجاه أسرته. ثم إن الحياة داخل أسرته تتيح له ممارسة احتياجاته الطبيعية مما يجنبه مضار الشذوذ الجنسي... ومن جهة أخرى فإن حياته داخل أسرته تجنب الأسرة الانحراف وتحفظ تماسكها واستمرارها.[1]

أما في عقوبة الحبس –التي تعتبر في الفقه الإسلامي أنواع العقوبات التعزيزية– فقد كان يراعى فيها علاقة المحبوس بأسرته، ومن الأمثلة الدالة على ذلك:

- **زيارة السجين لقريبه المريض:** حيث استحسن بعض المالكية إخراج السجين بكفيل لمرض أبويه وولده وأخيه وقريب القرابة وقالوا: «المراد بالمرض ما كان شديدا».
- **تمكين السجين من وطء زوجته:** فقد ذكر بعض الفقهاء –في باب الإيلاء– أن الزوج يستطيع مجامعة زوجته في السجن، لأن هذه المعاشرة حق من حقوقهما معا، وهو جائز إذا كان في موضع لا يطلع عليه أحد.[2]

[1] محمد أحمد حامد، التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص94.

[2] ابن همام، رد المحتار على الدر المختار، شرح تنوير الأبصار، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط1992، ص54.

إن هذه الأمثلة تعبر –بحق– عن سموّ الفقه الإسلامي في اهتمامه بالروابط الأسرية، والأواصر الاجتماعية، حتى أثناء توقيع العقاب. وتعد هذه الإنجازات سبقا رائعا في مجال علوم العقاب والاجتماع والنفس. وقد صارت هذه اللُّمح الفقهية من بين توصيات مؤتمرات الأمم المتحدة في شؤون الوقاية من الجريمة وعلاج المجرمين، حيث نصت قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين على:[1]

القاعدة 37: يجب التصريح للمسجونين بالاتصال بأسرهم وأصدقائهم ذوي السمعة الطيبة عن طريق المراسلة أو الزيارة في فترات منتظمة، وذلك تحت الرقابة الضرورية.

القاعدة 79: يجب أن يوجه اهتمام خاص نحو المحافظة على صلات المسجون بأسرته وتحسين هذه الصلات وفق ما تتضمنه مصلحة الطرفين.

وهذا ما تبناه –أيضا– المشرع الجزائري حرفيا في مدونة الأحكام الخاصة بقطاع السجون.[2]

المطلب الثالث: الرابطة الأسرية كمعيار لتقدير العقوبة

لقد اتضح في هذا المبحث أن هناك علاقة بين العقاب والرابطة الأسرية، وسيطهر هذا الارتباط أكثر في حالة ما إذا كان مقصد الحفاظ على الروابط الأسرية يؤثر في العقوبة ذاتها من حيث التخفيف والتشديد والمنع.

الفرع الأول: الرابطة الأسرية كعذر مخفف في القانون الجزائري

إن رغبة المشرع في حماية كيان الأسرة وترابطها، يجعله أحيانا ينقص من قدر العقوبة التي يرى في تطبيقها –كاملة– تعارضا مع مبتغاه، وفيما يلي بيان ذلك في القانون الجزائري.

لقد أورد المشرع الجزائري الأعذار المخففة على سبيل الحصر، ومن بينها حالتان تتعلقان بالروابط الأسرية هما:

[1] رمسيس بهنام، الكفاح ضد الإجرام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط1996، ص185-196.

[2] انظر القاعدة 79 من مدونة الأحكام والنصوص القانونية والتنظيمية الخاصة، بقطاع السجون، وزارة العدل، ص17.

أولا: قتل الأم لابنها حديث العهد بالولادة

حيث يعاقب القانون الجزائري على قتل الفروع الذين تجاوزا السادسة عشر من العمر بعقوبات القتل العمد العادية، أي بالسجن المؤبد.[1]

أما إذا كان الفرع يبلغ 16 وقت ارتكاب الجريمة أو أقل، فإن العقوبة تكون الإعدام.[2] لكن القانون استثنى من هذه النصوص حالة قتل الأم لبانها حديث العهد بالولادة، حيث خفّف العقوبة عنها إلى السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة.[3]

وحكمة المشرع من هذا التخفيف، هي: أن الأم بطبعها تحنو على وليدها بالغ الحنان، فهي لا ترتكب هذه الجريمة الشنعاء إلا تحت وطأة ظروف قاسية مريرة، قد تكون نفسية جراء آلام الطلق والمخاض، وقد تكون لظروف عائلية. كما قدر المشرع تلك الآلام النفسية التي تتعرض لها الأم بعد فقد وليدها وتظل تقاسي منها طيلة حياتها.[4]

ونلاحظ في هذا المثال الذي يعتبر عذرا محققا في نظر المشرع الجزائري –مقارنة بالعقوبة الأصلية– أن التخفيف (من 10 إلى 20 سنة سجن مؤقت) غير كاف في حق رابطة الأمومة، وغير منسجم مع تحقيق مقصد الحفاظ على الروابط الأسرية، إذ كيف يتصور مصير هذه الأسرة ويرجى استقرارها وتماسكها والأم حبيسة مدة 20 سنة ! لذلك كان من الأجدر على المشرع إعادة النظر في هذه العقوبة، والتخفيف أكثر في مقدارها، خاصة وأن هذه الجريمة تعدّ من الجرائم النادرة، والأم لا تقتل وليدها إلا تحت ظروف صحية ونفسية قاهرة... ولاشك أن هذا التخفيف سيساهم في تقليل أحزان هذه الأسرة الجريحة، ويعمل على حفظ كيانها وحماية أواصرها.

ثانيا: عذر الاستفزاز بالتلبس بالزنا

[1] انظر المادة 263 الفقرة 03 قانون العقوبات الجزائري.

[2] انظر المادة 272 الفقرة 04 قانون العقوبات الجزائري.

[3] انظر المادة 261 قانون العقوبات الجزائري.

[4] إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص46.

نص المشرع على هذا العذر بقوله: «يستفيد مرتكب القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا ارتكبها أحد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة تلبس بالزنا».[1] يستفاد من هذا النص: أن المشرع اعتبر مفاجأة الزوج زوجته متلبسة بالزنا من الأمور الاستفزازية التي تولد غيظا في نفس الجاني، وتجعله خارجا عن إرادته، مما ينقص لديه الحكم على الأمور، وبالتالي أوجب تحقيق عقوبته.[2] ومن شروط الأخذ بهذا العذر:

- أن تكون الجرائم المرتكبة من فعل الزوج المتضرر ذاته، فلا تقبل عذرا الجرائم التي يرتكبها والد الزوج المضرور، أو أخوه، ولا حتى والد الزوجة أو أخوها، وإن فوجئوا وشاهدوا بأعينهم جريمة ارتكاب الزنا.
- أن يكون الزوج قد فاجأ بنفسه الزوج الآخر وهو متلبس بالزنا.

ويرى الأستاذ رشاد متولي: أنه ليس من العدل أن يخص المشرع الجزائري الزوج المضرور وحده بهذا العذر، لأن ذلك معناه أن أي إنسان آخر لا يجترئ على الدفاع عن أعراض الناس، فلا يستطيع أب أن يذود عن نفسه ويدفع المنكر عن ابنته، ولا ولد عن والدته، ولا أخ عن أخته...

إن هم رأوا الفعل الجنسي المحرم أمام أعينهم، لأنه لو أقدم أحدهم على دفع المنكر بالقتل أو الجرح لاستحق عقاب القتل أو الجرح أو الضرب كاملا، وليس لأحدهم أن يتذرّع بقيام حالة الدفاع الشرعي عن ابنته أو أخته أو والدته، وقد فات المشرع الجزائري أنه من الممكن للزوج أن يتخلص من العار ويثأر لشرفه، بأن يطلق زوجته في الحال، وينسى الجريمة، الأمر الذي لا يتسنى للأب والأخ، خاصة في بلادنا العربية –بمبادئها وأخلاقها وسخونة دم أبنائها– ولذلك وقع المشرع الجزائري في نقص لم يقع فيه غيره.[3]

الفرع الثاني: الرابطة الأسرية كعذر مشدّد في القانون الجزائري

[1] المادة 279 قانون العقوبات الجزائري.

[2] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص177.

[3] رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، 1989، ص120-121.

قد تلجأ التشريعات الجنائية -أحيانا- إلى الرفع من مقدار العقوبة –في ظروف معينة- وذلك حفاظا على بعض المصالح الضرورية التي يؤدي التساهل مع المخلين بها إلى زعزعة كيان المجتمع، أو الإخلال بالنظام العام وغيرها...

ومن هذا المنطلق كان مقصد الحفاظ على الروابط الأسرية كأحد الأعذار والمبررات التي جعلت التشريع الجنائي يشدّد العقوبة في بعض الجرائم التي تخل بهذا المقصد، وتعتبر الرابطة الأسرية في القانون الجنائي الجزائري أحد الأعذار المعتبرة في تشديد العقوبات في أغلب الجرائم... وسأبدأ بجريمتين هما: زنا المحارم وقتل الأصول، ثم أورد بقية الجرائم الأخرى في جداول توضيحية.

أولا: جريمة زنا المحارم

ويطلق عليها القانون الجزائري اسم "جريمة الفحش"، وتعرف بأنها: «كل فعل من أفعال الاتصال الجنسي المباشر التي تقع بين شخص ذكر كان أو أنثى وبين أحد محارمه شرعا من أقربه أو غيرهم برضاهم الصحيح المتبادل».[1]

وقد نص المشرع صراحة على المحارم الذين تعتبر العلاقة الجنسية بينهم فحشا وهم:[2]

1. بين الأصول والفروع.
2. بين الأخوة والأخوات.
3. بين شخص وابن أحد إخوته وأخواته أو أحد فروعهم.
4. بين الأم أو الأب وزوجة أو زوج أو أرمل أو أرملة الابن أو أحد فروعه.
5. بين زوج الأم أو زوجة الأب وأحد فروع الزوج الآخر.
6. بين أشخاص يكون أحدهم زوجا لأخ أو لأخت الآخر.

وجزاء هذه الجريمة يختلف باختلاف الحالات السابقة:[3]

[1] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص45.

[2] انظر المادة 337 مكرر قانون العقوبات الجزائري.

[3] انظر المادة 337 مكرر قانون العقوبات الجزائري.

- تكون الجريمة جناية في الحالتين الأولى والثانية، وعقوبتها السجن من 10 إلى 20 سنة.
- تكون الجريمة جنحة في الحالات رقم 3 و4 و5، وعقوبتها السجن من 05 إلى 10 سنوات.
- تكون الجريمة جنحة في الحالة رقم 6 وعقوبتها الحبس من 02 إلى 05 سنوات. كما يتضمن الحكم المقضي به ضد الأب أو الأم: فقدان حق الأبوة أو الوصاية الشرعية.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يهتم بأعمال الشروع في هذه الجريمة «اعتمادا على أن سكوته على مثل هذه الحالة يحقق الحفاظ على روابط الأسرة ويصون سمعة أفرادها من قول السوء، طالما أن الفعل الجرمي لم يتم».[1]

ثانيا: جريمة قتل الأصول

وقد عرف المشرع الجزائري هذا الفعل الشنيع بقوله: «قتل الأصول هو إزهاق روح الأب أو الأم أو أيّ من الأصول الشرعيين».[2] وقرّر عقوبة الإعدام ضد كلّ من اقترف هذه الجريمة، ومهما كانت الظروف التي ارتكب فيها هذا الجرم، لا يستفيد الجاني من أية أعذار مخففة.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن العقوبة المقررة لجريمة القتل العمد العادية هي السجن المؤبد مع بعض العقوبات التكميلية الجوازية.[3]

ثالثا: جرائم أخرى متعددة

الجريمة	النتيجة المفترضة	العقوبة الأصلية	العقوبة المشددة	أطراف التشديد
حرمانه من الطعام أو	تعريض صحته للضرر	حبس من 1 إلى 5 سنوات + غرامة	حبس من 3 إلى 10 سنوات + غرامة + عقوبة تكميلية	وغيرهما من الأصول

[1] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص48.

[2] المادة 258 قانون العقوبات الجزائري.

[3] انظر المادة 263 الفقرة 03 قانون العقوبات الجزائري.

	مرض أو عدم القدرة على الحركة أو عجز كلي عن العمل لأكثر من 15 يوما مع سبق الإصرار والترصد	حبس من 3 إلى 10 سنوات + غرامة + عقوبة تكميلية جوازية	سجن من 5 إلى 10 سنوات	
	فقد أو بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعمال أو فقد البصر أو أية عاهة مستديمة	سجن من 10 إلى 20 سنة	سجن مؤبد	
	وفاة بدون قصد	الحد الأقصى للسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة	سجن مؤبد	
	وفاة بدون قصد نتيجة الاعتياد	السجن المؤبد	الإعدام	
	وفاة بقصد إحداثها	عقوبة القتل أو الشروع فيه	الإعدام	

الجريمة	النتيجة المفترضة	العقوبة الأصلية	العقوبة المشددة	أطراف التشديد
وتعريضهم	مجرد الفعل	حبس من سنة إلى 05 سنوات	حبس من سنتين إلى 05 سنوات	وغيرها من الأصول

	مرض أو عجز كلي لمدة تتجاوز 20 يوما	حبس من سنتين إلى 05 سنوات	سجن من 05 إلى 10 سنوات	
	بتر أو عجز في أحد الأعضاء أو عاهة مستديمة	سجن من 05 إلى 10 سنوات	سجن من 10 إلى 20 سنة	
الجريمة نفسها في مكان غير خال	مجرد الفعل	حبس من 03 أشهر إلى سنة	حبس من 06 أشهر إلى سنتين	
	مرض أو عجز كلي لمدة تتجاوز 20 يوما	حبس من 06 أشهر إلى سنتين	حبس من سنتين إلى 05 سنوات	
	نتر أو عجز في أحد الأعضاء أو عاهة مستديمة	حبس من سنتين إلى 05 سنوات	سجن من 05 إلى 10 سنوات	
	وفاة غير مقصودة	سجن من 05 إلى 10 سنوات	سجن من 10 إلى 20 سنة	
الجريمة	**النتيجة المفترضة**	**العقوبة الأصلية**	**العقوبة المشددة**	**أطراف التشديد**
أعمال العنف العمدية	مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة لا تتجاوز 15 يوما	حبس من 10 أيام إلى شهر + غرامة جوازية	حبس من 03 إلى 10 سنوات	الفروع الشرعيون

	مرض أو عجز كلي لمدة تتجاوز 15 يوما	حبس من شهر إلى 05 سنوات + غرامة	الحد الأقصى للحبس من 05 إلى 10 سنوات	
	فقدان أو بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد البصر أو أية عاهة مستديمة	سجن من 05 إلى 10 سنوات	سجن من 10 إلى 20 سنة	
	وفاة غير مقصودة	سجن من 10 إلى 20 سنة	سجن مؤبد	
إعطاء مواد ضارة بالصحة	مرض أو عجز عن العمل لأقل من 15 يوما	حبس من شهرين إلى 03 سنوات	حبس من 02 إلى 05 سنوات	الأصول والفروع والأزواج
	مرض أو عجز عن العمل لأكثر من 15 يوما	حبس من 02 إلى 05 سنوات	حبس من 05 إلى 10 سنوات	
	مرض يستحيل شفاؤه أو عجز في استعمال عضو أو عاهة مستديمة	حبس من 05 إلى 10 سنوات	سجن من 10 إلى 20 سنة	
	وفاة غير مقصودة	سجن من 10 إلى 20 سنوات	سجن مؤبد	

الجريمة	سن المجني عليه	العقوبة الأصلية	العقوبة المشددة	أطراف التشديد

الاغتصاب	– أكثر من 16 سنة – أقل من 16 سنة	من 05 إلى 10 سنوات حبس من 10 إلى 20 سنة حبس	سجن مؤبد سجن مؤبد	**الأصول**
الفعل المخل بالحياء بغير عنف **بعنف**	– أقل من 16 سنة – أقل من 16 سنة – أكثر من 16 سنة	من 05 إلى 10 سنوات حبس من 10 إلى 20 سنة سجن من 05 إلى 10 سنوات حبس	من 10 إلى 20 سنة سجن سجن مؤبد سجن مؤبد	**الأصول**
التحريض على الدعارة	/	من 02 إلى 05 سنوات سجن + غرامة	من 05 إلى 10 سنوات حبس + غرامة مضاعفة	**الأصول + الأزواج**

الفرع الثالث: الرابطة الأسرية كمانع من العقاب في القانون الجزائري

إن أثر الرابطة الأسرية على المنظومة الجنائية قد يتعدى –أحيانا– مسألة التخفيف والتشديد في العقوبة، ليصل إلى رفع الجزاء وعدم توقيعه على الجاني، خاصة إذا كانت الجريمة المرتكبة بسيطة، حيث يغلب اعتبار مصلحة الأسرة وتماسكها على اعتبار أغراض العقوبة في حد ذاتها.

لقد راعى المشرع الجزائري الروابط الأسرية في الجزاء، حيث علّق كثير من عقوبات الجرائم المالية التي تقع داخل نطاق الأسرة، كما أعفى الجاني الذي يخطف قاصرة من العقاب إذا ما لحق الجريمة إنشاء رابطة أسرية، وفيما يلي بين ذلك:

أولا: جرائم الأموال بين أفراد الأسرة

إن جرائم الأموال متعددة في قانون العقوبات، وقد اكتفى المشرع الجزائري بوضع قيد الرابطة الأسرية على بعضها دون البعض الآخر.

وتكاد تشترك هذه الجريمة –التي خصها المشرع بأحكام خاصة في حالة ارتكابها داخل الأسرة– في معيارين اثنين هما:

1. ألا تخل الجريمة إلا بحق الملكية.
2. أن تقتصر آثار الجريمة على أحد الأشخاص المنصوص عليهم ولا تتعدى آثارها للغير.

وهذه الجرائم هي:

أ. جريمة السرقة: نصّ المشرع على عدم العقوبة في السرقات التي ترتكب بين أشخاص معينين، ولا تخول لهم إلا الحق في التعويض المدني. وهؤلاء الأشخاص هم: «لا يعاقب على السرقات التي ترتكب من الأشخاص المبينين فيما بعد ولا تخوّل إلا الحق في التعويض المدني:

1. الأصول إضرارا بأولادهم أو غيرهم من الفروع.
2. الفروع إضرارا بأصولهم».[1]

لا يجوز اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية بالنسبة للسرقات التي تقع بين الأزواج والأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة إلا بناء على شكوى الشخص المضرور والتنازل عن الشكوى يضع حدا لهذه الإجراءات.[2] وله الحق في التنازل عن الدعوى في أي مرحلة كانت و«يكون الحكم بالإعفاء من العقوبة وليس بالبراءة لأن المشرع استعمل مصطلح (لا عقوبة) وليس (لا جريمة).[3]

[1] انظر المادة 368 قانون العقوبات الجزائري.

[2] انظر المادة 369 قانون العقوبات الجزائري.

[3] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص294.

والحكمة في ذلك هي: «المحافظة على كيان الأسرة، وحمايتها من التفكك، والمحافظة على روابط المصاهرة والنسب باعتبار أن الأسرة هي نواة المجتمع».[1]

ب. جرائم النصب وخيانة الأمانة وإخفاء الأشياء: وهذه الجرائم أوردها المشرع على سبيل الحصر، وألحق أحكامها بجريمة السرقة حسب نص القانون، حيث أنها تطبق عليها الإعفاءات والقيود الخاصة بمباشرة الدعوى العمومية في جريمة السرقة.[2]

– استثناء: هناك استثناء مهم أورده المشرع الجزائري على رفعه العقاب بالنسبة لجرائم الاستيلاء على المال بين أفراد الأسرة... ألا وهو: الاستيلاء على الإرث.

حيث نص المشرع على أنه تتبع الإجراءات المستعجلة في قسمة التركات، فيما يتعلق بالمواعيد وسرعة الفصل في موضوعها وطرق الطعن في أحكامها، كما أنه في حالة وجود قاصر بين الورثة، يجب أن تكون القسمة عن طريق القضاء، وأنه في حالة عدم وجود ولي أو وصي يجوز لمن له مصلحة أو للنيابة العامة أن يتقدم إلى المحكمة بطلب تصفية التركة.[3]

كما نصر المشرع –كذلك– على عقوبة الحبس من شهرين إلى 03 سنوات وبغرامة من 500دج إلى 3.000دج على كل شخص يدعي أن له الحق في التركة أو يستولي بطريق الغش أو الاحتيال أو التدليس على كامل الإرث أو على جزء منه قبل قسمته الشرعية أو القانونية، بالإضافة إلى عقوبات أخرى تكميلية جوازية.[4]

إن كل هذه الإجراءات والعقوبات المتخذة في هذا الصدد، تدل على مدى اهتمام المشرع الجزائري بمراقبة «تصفية التركة وعدم تجاوز الحدود الشرعية واحترام الحقوق القانونية، وهذا حماية لحقوق الإنسان وحماية للترابط الاجتماعي للأسرة».[5]

---

[1] إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص137.

[2] انظر المواد 372، 377، 389 قانون العقوبات الجزائري.

[3] انظر المواد 181، 182، 183 قانون الأسرة الجزائري.

[4] انظر المادة 363 قانون العقوبات الجزائري.

[5] بلحاج العربي، أبحاث ومذكرات في القانون والفقه الإسلامي، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1996، ص376.

ثانيا: إعفاء مختطف قاصرة من أجل الزواج

إن هذه الجريمة –في الحقيقة– تقع خارج نطاق الأسرة، ويعاقب عليها بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 2.000دج. إلا أن الأمر يختلف إذا تزوج الخاطف من القاصرة المخطوفة، حيث لا تتخذ إجراءات المتابعة الجزائية ضد هذا الأخير إلا بناء على شكوى من الأشخاص الذين لهم صفة في طلب إبطال الزواج، ولا يجوز الحكم عليه إلا بعد القضاء بإبطال الزواج.[1] لكنه بالرجوع إلى قانون الأسرة والقانون المدني، نكتشف أن زواج عديمة الأهلية وفاقدة التمييز، أقل من 16 سنة باطل بطلانا مطلقا.[2] كما أن زواج القاصرة التي بلغت سن التمييز 16 سنة دون بلوغ سن الزواج 18 سنة باطل بدون إجازة الولي أو الوصي.[3]

ومن ثم يتضح أن المشرع الجزائري قد وقع في خطأ فادح نتيجة نقولاته –غير المدروسة– عن القانون الفرنسي، الذي تختلف أحكام الأسرة فيه عن قانون الأسرة الجزائري، فإذا كان الإعفاء عن عقوبة الخاطف الذي تزوج من مخطوفته يصلح في إطار القانون الفرنسي بسبب انسجام أحكام الأسرة مع قانون العقوبات فيه، فإنه يستحيل تصور هذه الحالة في إطار القانون الجزائري، وذلك بسبب التناقض الموجود –في هذه الحالة– بين قانون الأسرة وقانون العقوبات، حيث إن زواج الخاطف بالقاصرة يعد باطلا بطلانا مطلقا، ومن ثم لا مجال للكلام عن إعفاء الخاطف في هذه الحالة.[4]

[1] انظر المادة 326 قانون العقوبات الجزائري.

[2] انظر المادة 102 قانون مدني.

[3] انظر المادة 83 قانون الأسرة الجزائري.

[4] أحسن بوقيعة، مرجع سابق، ص188-192.

خاتمة

لقد أولى المشرع الجزائري عناية خاصة بالأسرة من خلال النصوص العقابية والإجرامية التي أوردها في تقنين العقوبات وتقنين الإجراءات الجزائية، وكذا تقنين الحالة المدنية. وهذا ما يعكس مكانة الردع والوقاية لدى المشرع الجزائري في حماية نظام الأسرة. وقد اتبع المشرع سياسة جنائية تنوعت بين الصرامة والمرونة. فهو من جهة يجرم الأفعال الماسة بنظام الأسرة ويشدد العقوبات المسلطة على مرتكبيها، ومن جهة أخرى يراعي مصلحة الأسرة في حماية كيانها من التصدّع والانفكاك، ويقدمها على مصلحة المجتمع في الاقتصاص من الجاني.

لذلك وجب إعادة النظر في السياسة العقابية الخاصة بتنظيم وتجريم الجرائم الواقعة على نظام الأسرة بشكل عام، إذ لابد أن يكون هناك قانون خاص يعالج العنف الأسري بشكل يتلاءم مع الطبيعة الجرمية لتلك الأفعال، وتكون العقوبات الرادعة ملائمة ومتناسبة معها، وتتضمن أوامر وإجراءات ذات طابع اجتماعي بشكل يمكن معه تحقيق حماية أفضل ومعالجة أفضل للحالات والضحايا والمدانين أيضا، من حيث اعتماد وتعزيز فكرة الحماية الجنائية للأسرة، وذلك باتخاذ مجموعة من التدابير الوقائية والاحترازية تضع أو تحد من وقوعه، وآليات إجرائية سليمة وعملية تتعلق بطريقة التبليغ عنه وحماية ضحاياه أثناء وبعد الإجراءات القضائية.

كما يتطلب إجراءات قضائية خاصة وعقوبات مختلفة تتناسب مع مفهوم الجريمة وطبيعتها، وتحقق مفهوم العقوبة والإصلاح، حيث قانون العقوبات ينص على عقوبة الحبس والغرامة فقط، وهي غير كافية للتصدي لهذا النوع من الجرائم.

أي أنه يجب أن يتعامل القانون مع الجرائم الواقعة على نظام الأسرة من منطلق الوقاية، وإعادة التأهيل باعتبارها ظاهرة اجتماعية، إلى جانب كونها أعمال مجرمة تستوجب العقاب. وأن يتضمن نصوصا ذات أحكام احترازية وإصلاحية تهدف إلى الحد من الوقوع في الجريمة من الأساس كالتوعية بعمليات التنشئة الاجتماعية والتطبيع الاجتماعي، حيث ينبغي أن تهتم الأسرة وغيرها من المؤسسات الاجتماعية بتنشئة الفرد وتربيته تربية سوية متوازنة. ويدخل في إطار الوقاية زيادة وعي أفراد الأسرة بخطورة الجرائم ذات الطبيعة الأسرية وتزويدهم بالمعارف والمعلومات التي تؤدي إلى تطوير إطارهم المرجعي ومخزونهم المعرفي بشكل إيجابي بعيدا عن مظاهر العنف والعدوان.

أي يجب أن نصل إلى اعتماد قانون حماية الأسرة جنائيا يتسم بسمات ضرورية هي ابتعاده عن أي موروث يعطي أو يساهم في إضفاء أي شكل من أشكال المشروعية أو حتى القبول لأي شكل من أشكال العنف الأسري، ويجب أن يستند مثل هذا القانون على المرجعية الدولية الخاصة بحقوق الإنسان والتزاماتهم اتجاه بعضهم البعض، وللاتفاقيات والأعراف الخاصة بمناهضة كافة أشكال العنف، وخاصة اتفاقية مناهضة كافة أشكل العنف ضد النساء، واتفاقية حقوق الطفل.

والقانون وحده لا يمنع الأسرة القدّوة مهما اكتمل، بل يقتضي ضرورة اهتمام مؤسسات الدولة والمجتمع بالأسرة والسهر على حفظ كيانها بصفة مستمرة.

قائمة

المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: المصادر

- القرآن الكريم.

ثانيا: المراجع

1. ابن عابدين، رد المختار على الدار المختار شرح تنوير الأبصار، ط1992، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت.

2. ابن منظور، لسان العرب، دار لسان العرب، بيروت.

3. ابن همام، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط1992.

4. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط1، 2002.

5. أحسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص، ج1، دار هومة، ط2001.

6. أحمد حمد، موضوع النسب في الشريعة والقانون، ط1، 1983، دار القلم، الكويت.

7. أحمد شوقي الشلفاوي، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط3، 2003.

8. إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري، جنائي خاص، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

9. أشرف رمضان، النظرية العامة والنظم الإجرائية لحماية الأسرة في القانون والفقه، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008.

10. الإمام محمد أبو زهرة، تنظيم الأسرة وتنظيم النسل، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1988.

11. بلحاج العربي، أبحاث ومذكرات في القانون والفقه الإسلامي، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1996.

12. بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ج1، ط4، 2005.

13. جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط1، 2001.

14. حسن محمد يوسف، أهداف الأسرة في الإسلام، ط2، دار بوسلامة للطباعة والنشر والتوزيع، تونس.

15. خيري أحمد الكماش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، دراسة مقارنة بين أحكام الشريعة الإسلامية والمبادئ الدستورية والمواثيق الدولية، ط2002، دار الجامعيين، القاهرة.

16. رضا فرج، شرح قانون العقوبات، الأحكام العامة للجريمة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1976.

17. رمسيس بهنام، الكفاح ضد الإجرام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط1996.

18. سليمان عبد المنعم، علم الإجرام والجزاء، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط2003.

19. سناء الخولي، الزواج والعلاقات الأسرية، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت.

20. الصادق عبد الرحمن الغرباني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، ط1، 2002، مؤسسة الريان، بيروت.

21. صوفي أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977.

22. طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار المحمدية العامة، الجزائر، ط3، 1993.

23. عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات، القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط4، 1994.

24. عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الشركة الجزائرية للنشر والتوزيع، الجزائر، ط1981.

25. عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات، الجزائري، الشركة الجزائرية للنشر والتوزيع، الجزائر، ط1981.

26. عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الدار التونسية للنشر، تونس، ط1990.

27. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط14، 1998.

28. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزاء الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2005.

29. عبد الناصر العطار، أحكام الأسرة عند المسيحيين، القاهرة، 1994.

30. عزت مصطفى الدسوقي، أحكام جريمة الزنا في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، المكتب الفني للإصدارات القانونية، بيروت، ط1، 1999.

31. علي علي سليمان، مذكرات القانون الدولي الخاص الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، سنة 2005.

32. عماد فتحي السباعي، النظرية العامة للأعذار المعفية في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، جامعة القاهرة، 1992.

33. الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ديوان المطبوعات الجامعية، ط1، الجزائر، سنة 2004.

34. فهمي سليم الفوري، المدخل للاجتماع، دار الشروق والتوزيع، الأردن، سنة 1997.

35. فوزية عبد الستار، مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب، دار النهضة العربية، بيروت، ط5.

36. محمد أحمد حامد، التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

37. محمد الدسوقي، من قضايا الأسرة في التشريع الإسلامي، ط1، 1986، دار الثقافة، الدوحة، قطر.

38. محمد بشير الشفقة، الفقه المالكي فو ثوبه الجديد، ط2، 2001، دار القلم، دمشق.

39. محمد بكر إسماعيل، الفقه الواضح من الكتاب والسنة على المذاهب الأربعة، ط2، 1997، دار المنار للنشر والتوزيع، القاهرة.

40. محمد بن معجوز، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية وفق مدونة الأحوال الشخصية، ط1998، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب.

41. محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، 1989.

42. محمد صبحي، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط4، 2003.

43. محمد عبد الحميد مكي، جريمة هجر العائلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1999.

44. محمد عبد السلام، العلاقات الأسرية في الإسلام، ط1، 1981، مكتبة الفلاح، الكويت.

45. محمد فاروق النبهان، مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي، ط1، 1977، دار القلم، بيروت.

46. محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري، ط1971، دار النهضة العربية، بيروت.

47. محمود حسن، الأسرة ومشكلاتها، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت.

48. محمود صالح العادلي، الحماية الجنائية لالتزام المحامي بالمحافظة على أسرار موكليه، ط1، 2003، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

49. مصطفى الخشاب، دراسات في علم الاجتماع العائلي، ط1985، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت.

50. وهبة الزحيلي، التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج، دار الفكر المعاصر، بيروت، 1995.

ثالثا: المجلات والرسائل العلمية

51. شريفة قشي، الرابطة الأسرية في القانون الجنائي، رسالة ماجستير، المعهد الوطني للتعليم العالي للعلوم الاقتصادية والقانونية، الجزائر، 1987/1986.

52. محمد الدسوقي، التفكك الأسري، مجلة الحضارة الإسلامية، عدد خاص بالملتقى حول "الإنسان في الكتب السماوية، يصدرها المعهد الوطني للتعليم العالي للحضارة الإسلامية، وهران، عدد 04، نوفمبر 1998.

53. محمد الطيب سالمي، جريمة القذف في التشريع الإسلامي، والوضعي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بن عكنون، الجزائر، 1997.

رابعا: القوانين

54. قانون العقوبات الجزائري، أمر رقم 15 – 19 المؤرخ في 18 ربيع الأول 1437هـ الموافق لـ30 ديسمبر 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66 – 156 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق لـ8 يونيو 1966.

55. قانون العقوبات الجزائري، أمر رقم 66 – 156 المؤرخ في 8 يونيو 1966م، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، ط3، 2001، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر.

56. قانون الأسرة الجزائري، قانون رقم 84 – 11، المؤرخ في 09 يونيو 1984، يتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، ط2005، دار النجاح للكتاب، الجزائر.

57. قانون الأسرة الجزائري، الأمر رقم 05 – 02 المؤرخ في 27 فيفري 2005، يعدل ويتمم القانون رقم 84 – 11 المؤرخ في 9 رمضان 1404هـ الموافق لـ9 يونيو 1984.

الفهرس

الفهرس

شكر وتقدير.

الإهداء.

مقدمة..... أ

الفصل التمهيدي: إنشاء الرابطة الأسرية وحمايتها

المبحث الأول: حماية الرابطة الأسرية..... **02**

المطلب الأول: بيان مفردات البحث الأساسية..... **02**

الفرع الأول: مفهوم الحماية الجنائية..... **02**

الفرع الثاني: مفهوم الحماية الجنائية في القانون..... **04**

المطلب الثاني: أهمية الأسرة..... **05**

الفرع الأول: وظائف وأهداف الأسرة..... **05**

الفرع الثاني: مكانة الأسرة..... **07**

المبحث الثاني: إنشاء الرابطة الأسرية..... **08**

المطلب الأول: إنشاء الرابطة الزوجية..... **08**

الفرع الأول: الزواج وأهميته في بناء الأسرة..... **08**

الفرع الثاني: عقد الزواج..... **11**

المطلب الثاني: ثبوت نسب الأولاد..... **14**

الفرع الأول: تعريف النسب..... **14**

الفرع الثاني: إثبات النسب..... **15**

الفصل الأول: الطبيعة القانونية للأسرة في التشريع الجزائري وفي التشريعات القديمة

مقدمة..... **18**

المبحث الأول: ماهية قانون الأسرة..... **18**

المطلب الأول: تعريف الأسرة وطبيعتها..... **18**

الفرع الأول: تعريف الأسرة..... **18**

الفرع الثاني: طبيعة الأسرة..... **20**
المطلب الثاني: تطور الأسرة في البلاد العربية والإسلامية..... **21**
الفرع الأول: تطور الأسرة في البلاد العربية..... **21**
الفرع الثاني: تطور قانون الأسرة في عصر النهضة الفقهية..... **21**
المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للأسرة في التشريعات القديمة..... **23**
المطلب الأول: حدود الحماية الجنائية للأسرة في النظم القديمة..... **24**
الفرع الأول: الحماية الجنائية للأسرة في الشريعة الفرعونية..... **24**
الفرع الثاني: الحماية الجنائية للأسرة في الشريعة الرومانية..... **26**
المطلب الثاني: مدى اهتمام الشرائع السماوية بالأسرة..... **28**
الفرع الأول: الشريعة اليهودية ومدى اهتمامها بالأسرة..... **28**
الفرع الثاني: الشريعة المسيحية ومدى اهتمامها بالأسرة..... **30**
الفصل الثاني: حماية الرابطة الأسرية من حيث التجريم والعقاب في التشريع الجزائري
مقدمة..... **33**
المبحث الأول: حماية الرابطة الأسرية من حيث التجريم..... **33**
المطلب الأول: علاقة الجريمة بالرابطة الأسرية..... **34**
الفرع الأول: نبذة عن التجريم داخل نظام الأسرة..... **34**
الفرع الثاني: أثر الرابطة الأسرية على التجريم..... **36**
المطلب الثاني: تجريم الأفعال المخلة بنظام الأسرة..... **36**
الفرع الأول: الجرائم الأخلاقية..... **37**
الفرع الثاني: جرائم التخلّي عن الالتزامات الأسرية..... **50**
المطلب الثالث: أسباب الإباحة وعلاقتها بالرابطة الأسرية..... **54**
الفرع الأول: مفهوم أسباب الإباحة وأساسها..... **54**
الفرع الثاني: تدعيم التضامن الأسري..... **55**
المبحث الثاني: حماية الرابطة الأسرية من حيث العقاب..... **55**
المطلب الأول: ماهية العقوبة..... **55**

الفرع الأول: تعريف العقوبة في القانون الجزائري..... **56**
الفرع الثاني: أقسام العقوبة..... **56**
المطلب الثاني: علاقة العقوبة بالرابطة الأسرية..... **57**
الفرع الأول: دور الأسرة في ممارسة العقاب..... **57**
الفرع الثاني: علاقة المحكوم عليه بأسرته..... **58**
المطلب الثالث: الرابطة الأسرية كمعيار لتقدير العقوبة..... **59**
الفرع الأول: الرابطة الأسرية كعذر مخفف في القانون الجزائري..... **60**
الفرع الثاني: الرابطة الأسرية كعذر مشدّد في القانون الجزائري..... **62**
الفرع الثالث: الرابطة الأسرية كمانع من العقاب في القانون الجزائري..... **67**
خاتمة..... **72**
قائمة المصادر والمراجع..... **75**

الملخص:

تعتبر ظاهرة الجرائم الواقعة على نظام الأسرة إحدى المخرجات السلبية الأكثر وضوحا وانتشارا في المجتمعات الإنسانية بمختلف ثقافتها وأبنيتها الاجتماعية، إذ تهدد الكيان الأسري والأمن الاجتماعي نتيجة سيادة مفاهيم مغلوطة تعتمد العنف والأذى سبيلا لحل المشكلات، تنأى عن الأساليب الرشيدة الواجب إتباعها هذه المفاعيل وأثارها شكلت انطلاقة البحث الحالي ضمن هدف رئيسي وهو بيان فلسفة المشرع الجزائي في حماية الروابط الأسرية وعلاقتها.

Résumé :

Le phénomène des crimes au sein de la famille est une sortie négative la plus évidente. On le trouve dans toutes les sociétés humaines quelque soit leurs cultures et leurs conditions. C’est une menace pour la structure familiale et de la cohésion sociale.

Pour combattre cette violence et le déchirement des membres de la famille, le législateur algérien n’avait pour but que la préservation des liens familiaux, et pour aboutir à cet effet, il a entrepris une philosophie appropriée.