جامعـــة زيـــان عاشـــور بالجلفـــة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

تحت عنوان:

الحماية الجزائية الموضوعية للطفل في التشريع الجزائري

مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات الماستر
تخصص: الأحوال الشخصية

من إعداد الطالبة:
أعمـر زهرة

تحت إشراف الأستاذة:
بشـير حفيظـة

لجنة المناقشة:

1- الأستاذ أو الدكتور:.....رئيسا
2- الأستاذ أو الدكتور:.....مقررا
3- الأستاذ أو الدكتور:.....مناقشا

الموسم الجامعي : 2014/2013

قال الله تعالى:

« وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنسَانَ مِن سُلَالَةٍ مِّن طِينٍ {12} ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ {13} ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ {14} »

"سورة المؤمنون "

قال الله تعالى:

« الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا ۖ وَالْبَاقِيَاتُ الصَّالِحَاتُ خَيْرٌ عِنْدَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلًا»

"سورة الكهف"

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :

"إِذَا مَاتَ ابْنُ آدَمَ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلا مِنْ ثَلاثٍ : مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ"

تشكرات

بعد الحمد والشكر لله عز وجل الذي وفقنا في انجاز هذا العمل المتواضع لا يسعنا في النهاية إلا أن ننسب الفضل لذويه .

فنخص بالشكر والعرفان للأستاذة المحترمة

بشير حفيظة

على قبولها الإشراف على مذكرتي هذه وكذا متابعتها وتوجيهاتها القيمة التي أفادتني كثيرا في انجاز هذا البحث دون أن ننسى عمال مكتبة كلية علوم القانونية والإدارية .

وأخيرا نتقدم بتشكراتنا الخالصة لكل من ساعدنا من فريب أو بعيد.

الإهـــــــداء

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ،شيء جميل أن يسعى الإنسان إلى النجاح فيحصل عليه ولكن الأجمل أن يتذكر من كان السبب في ذلك

أهدي ثمرة جهدي إلى :

الذي يخفق له قلبي باستمرار ضياء قلبي ونور بصري (محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم)

من ربط الله طاعتهما بالجنة، من أحبهما حبا عميقا كالبحر متسعا كالفضاء

إلى نبع الحنان وبحر الأمان التي رافقتني دعواتها دائما إلى التي لو أفنيت

عمري لأرضيها لما وفيت حقها "أمي الغالية".

من تعب وضحى من أجلي ،إلى الذي سهل لي طريق العلم والمعرفة وعلمني

الصبر والثبات وحب الخير "أبي العزيز".

إلى إخوتي و أخواتي الأعزاء : مفتاح،محمد،أحمد،زهية،الطاهر،عمر

سعاد،صباح،سمية،مريم.

إلى براعم المستقبل: هاجر،محمد سيف الدين،أمينة،السعدية،ميار،أسيل،أشواق

بتول،فتحي،عبد الرزاق.

إلى كافة الأهل والأقارب والأحباب وكل من ساعد في هذا العمل من قريب ومن بعيد.

إلى أساتذتي الأعزاء ومعلمي في كل الأطوار"حفظهم الله وبارك فيهم"

إلى كل طلبة جامعة زيان عاشور خاصة طلبة العلوم القانونية والإدارية

تخصص الأحوال شخصية.

إلى كل من أذكرهم بقلبي،ولم أذكرهم بقلمي.

إلى كل جزائري يحب الخير لهذه الأمة،لكل من يحمل مشعل لينير الدرب لغيره.

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل المتواضع.

مقـدمــة:

لاشك أن الطفولة هي نواة المستقبل- كما يقول المثل الروماني، فالأطفال هم رجال و أمهات الغد،و صانعو مستقبل الأمة، وهم ثروتها و الأمل المنشود الذي نتطلع إليه في تحقيق ما تصبو إليه من الأهداف العظام في المستقبل، وقد اقسم بها المولى عز وجل في كتابه فقال«و والد وما ولد»..(1)، وما في ذلك من تشريف و تكريم لهم من قبل الخالق سبحانه و تعالى، فضلا عن ذلك وصفهم المولى بأنهم زينة الحياة الدنيا لقوله تعالى:« المال و البنون زينة الحياة الدنيا»..(2).

إزاء أهمية الطفولة الكبرى على النحو السابق إيضاحه فان رعايتها و إحاطتها بالضمانات، حماية لحقوقها ليس واجبا وطنيا فحسب، و إنما هو مبدأ أخلاقي أنساني، على طريق تحرير الإنسان الذي هو غاية الحياة ومنطلقها، فالأمة التي ترعى أطفالها وتحميهم هي امة تدرك مستقبلها لا يمكن أن يكون أفضل من حاضرها إلا ببذل مزيد من الجهد لإعداد أطفالها، الإعداد الحسن ليتحملوا فيما بعد مسؤولية قيادة مجتمعهم بنجاح و اقتدار.

و إزاء الاهتمام الكبير سواء على المستوى الدولي أو المحلي بحقوق الطفل كان متوقعا إن يحظى الطفل برعاية فائقة ، وان ينعم بأمان يفوق ما كان عليه الطفل في العصور السابقة ، إلا أن الواقع الملموس يناقض ذلك وهذا كشفته احد التقارير عن الصورة القاتمة التي يحياها الأطفال في يومنا هذا...(3).

تتجسد أسمى حقوق الطفل في حقه في أن ينعم بالحياة و أن يصان بدنه من أي اعتداء. ولهذا حظيت الطفولة باهتمام خاص في جل الشرائع السماوية و القوانين الوضعية، باعتبارها الخلية الأساسية في المجتمع و اللبنة الأساسية لتطوره و تماسكه وصلاحه، وعلى هذا الأساس حرصت التشريعات على إرساء قواعد خاصة لتنظيم العلاقات بين أفراد الأسرة الذين تجمع بينهم صلة الزوجية و القرابة و هذا حفاظا على قيمها و تماسكها و تقرير أحكام لحماية الأسرة من الأفعال التي تمس بكيانها و استقرارها،

---

(1)- سورة البلد ، الآية : 03
(2)- سورة الكهف ، الآية : 46
(3)- نشرت جريدة الشرق الأوسط في العديد من أعدادها ما يبرز الصورة القاتمة لوضع الأطفال المأساوي في عددها الصادر 1996/02/10 ، رقم 6279 ص 06.

وعلى هذا الأساس ذهب البعض إلى القبول بضرورة منح الأسرة الشخصية القانونية لتستفيد من الحماية والخصائص التي يتمتع بها الشخص المعنوي.

إن القوانين الجزائرية على غرار التشريعات الوضعية المقارنة اهتمت بنظام الأسرة و خاصة الطفل باعتباره الكيان الأضعف فيها فأولته اهتمام فائق من هو جنين إلى ساعة بلوغه و يأتي في مقدمتها الدستور الذي نص في المادة 58 منه على: إن الأسرة تحظى بحماية الدولة و المجتمع ، كما تضمن كل من قانون الأسرة و قانون الحالة المدنية و القانون المدني قواعد لتنظيم و بناء الأسرة، أما قانون العقوبات فقد تضمن القواعد التي تكفل حماية الأسرة و تضمن احترام كافة حقوق أفرادها ومعاقبة كل من يتعدى على هذه الحقوق أو يخل بما يلزمه من واجبات.

- وتتوفر الحماية الجزائية الخاصة لحقوق الطفل بصفة أساسية في قوانين العقوبات في مختلف الدول،و بصفة استثنائية في بعض التشريعات الخاصة كما كرم الإسلام بني أدام بما فيه الإنسان و الطفل و المرأة،وحث القران على معاملة الطفل معاملة إنسانية،مصداقا لقوله تعالى « ولقد كرمنا بني أدام وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات و فضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا» ...(1) ومن هذا المنطلق نجد أن الاهتمام بالطفل على المستوى الدولي قد بدأ بإصدار إعلان جنيف لحقوق الطفل1924 ثم اتفاقية حقوق الطفل سنة 1989 والتي شكلت منعطفا حاسما في تاريخ الاهتمام بهذه الفئة ولقد لقيت هذه الاتفاقية ترحيبا كبيرا حيث صادقت عليها معظم الدول ومنها الجزائر. ولقد كان الإسلام السباق إلى التنصيص على حقوق الإنسان بصفة عامة والطفل بصفة خاصة، فالإسلام اعتبر الطفل ثروة لابد من الحفاظ عليها بقوله: « المال والبنون زينة الحياة الدنيا»...(2)

كما تشكل الطفولة في الجزائر شريحة هامة في المجتمع يستوجب العناية بها لذا فان التشريع الجزائري كان من بين التشريعات السباقة التي جسدت هذه الحماية منذ الاستقلال ،فسن عدة قوانين تناولت حماية هذه الفئة وعلى سبيل المثال قانون العقوبات الذي اقر فيه المشرع عذر للقصر لتخفيف العقوبة.

---

(1)- سورة الإسراء، الآية 70.
(2)- سورة الكهف ،الآية 45.

لذلك فقد حاول المشرع الجزائري جاهدا على إيجاد قواعد قانونية من شأنها حماية الطفل الذي يقوى على حماية نفسه من اعتداءات الآخرين عليه.

أهمية الموضوع:

- تكمن أهمية الدراسة في دراسة وتحليل مختلف النصوص القانونية، التي تم إقرارها في التشريع الجزائري، حماية للطفل من مختلف الاعتداءات والانتهاكات التي قد تطال حقوقه.

- محاولة الوصول إلى السبل اللازمة لضمان حماية جنائية من شأنها أن توفر للأطفال حياة آمنة ينعمون فيها برعاية صحية ونفسية واجتماعية.

- ونلمس هذه الأهمية أيضا في المكانة التي يحتلها الأطفال في رسم مستقبل البشرية جمعاء ومستقبل كل دولة على حدا.

- تبيان حجم الحماية الجزائية التي توفر للطفل، بهدف تقييم هذه الحماية من حيث هي وما ينبغي أن تكون عليه.

كما يمكن أن يكون هذا العمل إضافة ولو بسيطة تساعد من يهمه الأمر الغوص في هذا الموضوع مستقبلا، خاصة وأن الدراسات و الأبحاث المنجزة في هذا المجال تكاد تكون محدودة.

أهداف الدراسة:

الهدف من الدراسة هو المعالجة القانونية للحماية الجزائية للطفل في ظل القانون الجزائري وذلك لمعرفة فعالية هذه القوانين ورغبة منا في تسليط الضوء على مختلف المواد القانونية في التشريع الجزائري الذي تعنى بالطفل، ومنه الوصول إلى لفت نظر المسؤولين إلى خطورة المساس بها وبحث السبل و الآليات اللازمة لضمان حماية جزائية له .

***أسباب اختيار الموضوع:**

تتمثل أسباب اختيار الموضوع في مايلي :

تكمن في الوضعية الصعبة التي يعيشها الأطفال في عالمنا اليوم،بالرغم من وجود قوانين ردعية تحمي هذه الفئة.

- كثرة المخاطر التي أصبح الطفل يواجهها بصفة دائمة ونتيجة لظروف خارجة عن إرادته.

- عجز المشرع عن إيجاد حماية جزائية لهذا المخلوق الضعيف الذي يعيش وسط مجتمع يتخبطه المشاكل والتي يكون دائما هو الضحية ولم تستطع التشريعات التي توفر له الحماية الكافية التي تصون هذا الطفل في بدنه وكرامته.

***المنهج المتبع:**

لقد سلكت في كتابة بحثي هذا عدة مناهج علمية،حاولت الالتزام بها قدر الإمكان خلال البحث بأكمله،اذكر منها:

-المنهج التحليلي:

سنعتمد المنهج التحليلي ،الذي مفاده تحليل موقف المشرع الجزائري بشان موضوع الحماية الجزائية للطفل . ويتم بواسطته عرض وتحليل ومناقشة مختلف المواد القانونية المتعلقة بالموضوع.

-المنهج الاستقرائي:

حيث قمت باستقراء بعض قوانين العقوبات العربية و على رأسها قانون العقوبات الجزائري محور دراستي بالإضافة إلى المنهج الوصفي من خلال بيان عناصر الموضوع بدقة.

***الصعوبات:**

من أشد الصعوبات التي واجهتنا ونحن بصدد إعداد هذا البحث هو قلة المراجع المتخصصة وبالأخص المراجع المتعلقة بالقانون الجزائري، أيضا صعوبة الحصول على المراجع الحديثة المتعلقة بالموضوع ،وصعوبة الحصول على الوثائق التي تخدم البحث. بالإضافة صعوبة التعامل مع مواقع الانترنت في البحث عن بعض جزئيات الموضوع المتعلقة بالمواثيق الدولية كون معظمها باللغة الانجليزية.

الدراسات السابقة:

إن معظم الدراسات القانونية في هذا المجال، والتي استطعت الاطلاع عليها اقتصرت تحليل ظاهرة جنوح الأحداث وهي في مجملها عبارة عن دراسات وصفية لمظاهر الانحراف الأحداث وأسبابها وطلاق علاجها، إلا أنها تطرقت في جزئية منها للحماية الجزائية للأطفال من الناحية الموضوعية أي التي تتعلق بالجرائم التي يكون الطفل ضحية أي مجني عليه.

*كما هو الحال لمذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون جنائي بعنوان: **الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري،كلية الحقوق بجامعة قاصدي مرباح ورقلة-2011**.
حيث ركز هذا الأخير على حماية الطفل بصفته جاني أكثر وليس مجني عليه.

* بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية : **الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري ،جامعة الحاج لخضر باتنة سنة-2008.**

* مذكرة التخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء: **الحماية القانونية للطفل في التشريع الجزائي الجزائري-2004.**

* رسالة دكتوراه: **الحماية الجنائية للطفل المجني عليه الرياض ، سنة-1999** . وهذا ركز على الطفل بما انه مجني عليه وليس جانيا وكانت دراسته مقارنة بين التشريعات العربية والغربية.

***الإشكالية:**

من خلال ما سبق،ونظرا لأهمية الموضوع و تشعبه فإن محاولة دراسته تتطلب الخوض في الإشكالية التالية:

-هل تضمن نصوص القانون الجزائري حماية جزائية كافية للطفل؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية تستلزم طرح بعض التساؤلات الفرعية التي نوردها على النحو التالي:

***ما المقصود بالحماية الجزائية للطفل؟**

***ما هي المعالجة القانونية للنصوص المتعلقة بحقوق الطفل؟**

***ما مدى تحقق هذه الحماية الجزائية للطفل في التشريع الجزائري؟ وما مدى نجاعته؟**

***خطة البحث:**

في ضوء التحديد السابق لنطاق البحث "الحماية الجزائية الموضوعية لطفل في التشريع الجزائري " يمكن تناول موضوعاته من خلال فصلين نخصص الفصل الأول:للحماية الجزائية لحق الطفل في الحياة وقد قسمت الفصل الأول إلى مبحثين: جريمة الإجهاض و المبحث الثاني جريمة قتل طفل حديث العهد بالولادة أما الفصل الثاني لهذه الدراسة فهو بعنوان: الحماية الجزائية لحق الطفل في السلامة و الرعاية و ينقسم إلى ثلاثة مباحث وهي : جريمة ترك الأطفال و تعريضهم للخطر و المبحث الثاني جريمة عدم تسليم طفل و المبحث الثالث جريمة خطف و إبعاد القاصر و لكل مبحث ثلاثة مطالب. ونختم البحث هذا بخاتمة نستعرض فيها أهم النتائج المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة.

الفصل الأول
الحماية الجزائية لحق الطفل في الحياة

*الفصل الأول: الحماية الجزائية لحق الطفل في الحياة

تمهيد:

يعد الحق في الحياة من الحقوق الأصلية و المقدسة فقد أقرته الشرائع السماوية والقوانين الوضعية.

ولقد اهتمت الشريعة الإسلامية بحياة الإنسان و أولتها جل اهتمامها فعملت على صونها والمحافظة عليها،فقد فقال تعالى:«من اجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل انه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا»....(1) و قال رسول الله:«الكبائر الإشراك بالله و قتل النفس و اليمين الغموس»....(2)

ونظرا لضعف الطفل البدني و النفسي بسب عدم اكتمال نموه الجسمي و العقلي فانه ما فتئ أن كان عرضة للعديد من الجرائم الماسة بحقه في الحياة و سلامة جسمه من الأخطار إلى جانب تلك الماسة بأخلاقه و بحقه في العيش في كنف أسرة كريمة.

لذلك اتخذت كل التشريعات الوضعية إجراءات و تدابير القصد من ورائها ضمان هذه الحقوق و معاقبة من يتعدى عليها.

ومما لاشك فيه أن الجرائم التي يتعرض لها الأطفال عديدة و متنوعة لا يسمح المجال التطرق إليها بأكملها، لذلك ارتأينا التعرض إلى أخطرها من خلال مبحثين.

-**المبحث الأول**: جريمة الإجهاض.

-**المبحث الثاني**: جريمة قتل طفل حديث الولادة.

(1)- سورة المائدة : الآية : 32
(2)- أنظر ، شمس الدين الذهبي ، كتاب الكبائر ، دار الفكر ،بيروت ، دون سنة ، ص 12و13

المبحث الأول: جريمة الإجهاض

*المطلب الأول : النموذج القانوني لجريمة الإجهاض.

إن موضوع الإجهاض من الأمور التي تمس كيان المجتمعات و نتيجة لانتشار هذه الظاهرة في كثير من البلاد تعرض القانون و الدين لتجريم كل الأفعال التي يترتب عليها إسقاط الحوامل عمدا وتشدد العقوبة إذا كان مرتكب الفعل طبيبا أو من في حكمه و ذلك لحماية حق الجنين ذاته في استمرار حياته و اكتمال نموه و تطوره...(1)

فنحدد بداية المقصود بالإجهاض من النواحي التالية:

1-الإجهاض لغة

2- الإجهاض فقها و قضاءا

3-الإجهاض قانونا

4- الإجهاض الطبي

و عليه قسمنا هذا المطلب إلى فرعين في الفرع الأول تعريف الإجهاض و في الفرع الثاني أنواع الإجهاض و صوره.

الفرع الأول: تعريف الإجهاض

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا دقيقا للإجهاض بل نص على الطريقة و الوسيلة التي تستعمل في إحداث أو تسبب الإجهاض في المادة 304 ق ع ج ...(2)

ولتحديد مفهوم الإجهاض يجب أن نتطرق له من النواحي اللغوية و الطبية و القانونية و الفقهية:

(1)- علي قصير ، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري ،بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه في "العلوم القانونية"، الجزائر، 2008 ، ص، 14.
(2)- أنظرا لمادة 304 من قانون العقوبات الجزائري.

كما يحمي المشرع الجنين في بطن أمه لضمان خروجه حيا من بين أحشائها و لا يتساهل مع من يسيء له دون داع يقرره هو،وفي هذا يجاري المشرع القيم الإنسانية العليا التي لا يصح التفريط فيها...(1)

ويعرف الإجهاض بأنه : إسقاط الجنين قبل أوانه الطبيعي أي أنها حياة إنسان لم تكتمل بعد خلقته بسبب وجوده في بطن أمه، ويكزن هذا الإسقاط بفعل الأم ، أو بفعل غيرها وباستخدام وسائل عمدية لقتله.

أولا : الإجهاض لغة:

يطلق الإجهاض في اللغة على إلغاء الحمل ناقص المدة أو ناقص الخلق، لا فرق بين حمل المرأة أو غيرها ، وسواء أكان الإلقاء بفعل فاعل أم تلقائيا ، يقال: أجهضت الحامل ،أي أخرج جنينها لغير تمام،و أجهضت الحامل ،أي ألقت ولدها لغير تمام، وله مترادفات : كالإسقاط، والإلقاء،والطرح ،والإخلاص...(2)

- الإجهاض مصدر فعل لازم يقصد به إسقاط الجنين قبل أوانه فلا يعيش إذ يستند الفعل إلى المرأة ،يقال : أجهضت المرأة فهي مجهض إذا أسقطت.

- فقد ورد في المعجم الوسيط أن مجمع اللغة العربية اقر إطلاق كلمة إجهاض على خروج الجنين قبل الشهر الرابع وكلمة إسقاط على إلقائه بين الشهر الرابع و الشهر السابع...(3)

(1)- باسم شهاب ، الجرائم الماسة بكيان الإنسان ، دار هومة ، الجزائر،2011 ،ص387.

(2)- عائشة أحمد سالم حسن، الأحكام المتصلة بالحمل في الفقه الإسلامي ،مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2008 ،ص 321.

(3)- علي قصير ، المرجع السابق،ص 16.

- يقال للولد مجهض إذا لم يتبين خلقه ،وقيل الجهيض: السقط الذي تم خلقه ونفخ الروح من غير أن يعيش .و يتضح من هذا التعريف اللغوي للإجهاض بأنه هو الإلقاء للولد قبل التمام أو الإسقاط أي إخراج الحمل من الرحم قبل الأوان وهو غير قابل للحياة، أو هو إسقاط المرأة جنينها بفعل منها عن طريق أدوية أو غيرها أو بفعل من غيرها ، وهذا هو المعنى اللغوي المعروف في كتب الفقه الإسلامي...(1)

- و إن كان يعبر عن ذلك أحيانا بالإسقاط وأحيانا بالإلقاء أو الطرح أو الإنزال ومعنى جميع هذه الألفاظ واحد.

و يلاحظ أن كلمة الإسقاط تعبر عن جميع صور الإجهاض ذلك أن الصورة التي ينفصل فيها الجنين عن الأم هي الصورة الغالبة ومن المقبول لغة التعبير عن الكل بجزئه الأهم إذ قد جرت عادة العرب على إلحاقه الصفة الغالبة للشيء بالشيء كله.

(1)- أمير عدلي أمير عيسى خالد ، الحماية الجنائية للجنين، ص294و295.

ثانيا: الإجهاض فقها و قضاءا:

لقد اختلفت التشريعات في تعريف الإجهاض إلا أن أغلبهم اتجهوا إلى وضع تعريف له يكون ضابطه الحق المعتدى عليه بارتكاب الإجهاض تعمد إنهاء حالة الحمل قبل الأوان بإعدام الجنين داخل الرحم أو بإخراجه منه ولو حيا قبل موعد الولادة الطبيعي المقدر بأي وسيلة من الوسائل وبلا ضرورة... (1)

أو الحيلولة دون أن يولد الجنين حيا فهو ينطوي على تعطيل تام ومؤبد لجميع الوظائف التي تم نموها لدى الجنين.

ويعرف الفقه والإسلام بأنه إسقاط المرأة جنينها بفعل عن طريق دواء أو بغيره أو بفعل من غيرها.

- ويعرف الفقه الفرنسي الإجهاض بأنه إعمال وسيلة صناعية تؤدي إلى نتيجة معنية لا وجوب للجريمة بما وهو طرد متحصل الحمل قبل أوان ولادته الطبيعي سواء إخراج ميتا أو كان حيا ولكنه غير قابل للحياة.

وأيضا يعرفه العلامة غارو بأنه :"الإخراج المبكر المعرض إراديا لمحصول الحمل".

- وفي الفقه العربي : عرفه الدكتور محمود نجيب حسني بأنه :

إخراج محصول الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته أو قتله عمدا في الرحم...(2)

ويعرفه الدكتور رؤوف عبيد بأنه :"استعمال وسيلة صناعية تؤدي الى طرد الجنين قبل موعد الولادة إذا تم بقصد إحداث هذه النتيجة"...(3)

ويعرف بأنه : إنهاء حالة الحمل عمدا باستعمال وسيلة ما قبل الموعد الطبيعي للولادة وفي غير الحالات التي يجيز فيها المشرع ذلك...(4)

- تعرف الإجهاض بأنه : إنهاء الحمل قبل الموعد الطبيعي للولادة.

---

(1)- ندين وارث،مذكرات في القانون الجزائي الجزائري-القسم الخاص،طبعة-200،دار هومة الجزائر، ص162.

(2)- محمود نجيب حسين ،شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)،دار النهضة العربية ،ط2، القاهرة ،سنة 1994 ،ص501.

(3)- رؤوف عبيد ، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار الفكر العربي، ط2 ،سنة 1985 ،ص226.

(4)- مصطفى عبد الفتاح البنة ،جريمة الإجهاض الحوامل،دار أولى النهى ،ط1 ،بيروت، سنة 1996، ص45.

ثالثا: الإجهاض الطبي

يعرف الإجهاض من الناحية الطبية بأنه:« انطراح محصول الحمل قبل أن يكون قابلا للحياة.»اختلف الأطباء حول مسألة القابلية للحياة، يرى البعض أن القابلية للحياة تكون بعد الأسبوع العشرين من الحمل يكون الجنين قادرا على الحياة لو انفصل عن رحم أمه...(1)، ويرى البعض الأخر أن الجنين لا يكون قادرا على الحياة إلا بعد مرور ثمانية وعشرين أسبوعا من بداية حمل الأم، كما عرف الإجهاض في الاصطلاح الطبي بأنه:«خروج محتويات الرحم قبل اثنان وعشرون أسبوعا من أخر حيضة حاضتها المرأة ، أو عشرون أسبوعا من لحظة تلقيح البويضة بالحيوان المنوي».

واغلب حالات الإجهاض تقع في الأشهر الثلاثة الأولى من الحمل عندما يقذف الرحم محتوياته، بما في ذلك الجنين و أغشيته ،و يكون في اغلب حالاته محاطا بالدم، وعرف في الطب الشرعي بأنه:« طرد مكونات رحم الحامل في اي وقت قبل نهاية تسعة أشهر.»...(2)،ورغم اختلاف رجال الطب في تحديد وقت مدى قابلية الجنين للحياة لكنهم يتفقون على أن نزول الجنين بعد هذا الوقت لا يعتبر إجهاض لكن يعتبر ولادة قبل أوانها.ويميز الطب بين ثلاثة من حالات الإجهاض وهم:

- **الإجهاض الطبيعي:** ويكون بصورة تلقائية دون تدخل الإرادة، و أسبابه كثيرة منها الأمراض التي تصيب الحامل أثناء فترة الحمل كالزهري، التيفويين،والالتهاب الكلوي المتقدم...،وقد يقع تاما أو ناقصا ويكون لمرة واحدة أو يتكرر.
- **الإجهاض العلاجي:**يقوم الطبيب بإنهاء الحمل قبل أن يكون الجنين قابلا للحياة إذ كان ذلك ضروريا لإنقاذ حياة الأم مع علم الزوج ورضائه، وتحكم هذا النوع من الإجهاض نصوص قانونية.
- **الإجهاض الإداري:**ويقصد به إنهاء حالة الحمل بطريقة إدارية دون أن تكزن هناك ضرورة للحفاظ على حياتها أو صحتها و يحصل قبل الشهر الخامس، ويكون برضائها أو بدونه.

(1)-علي قصير،المرجع السابق، ص 16.
(2)- علي قصير،نفس المرجع ، ص 17.

رابعا: الإجهاض قانونا

لم يعرف المشرع جريمة الإجهاض لكن اكتفى بتحديد العناصر التي تقوم بها الجريمة...(1)، والتي تتمثل في الركن المادي ، لكن نص المشرع على الوسيلة أو الطريقة التي تستعمل في أحداث أو تسبب الإجهاض، و تناول المشرع الجزائري جريمة الإجهاض في المواد من 304 الى313 من قانون العقوبات. أي اكتفى بذكر الأركان التي تقوم عليها هذه الأخيرة، أي هو إنهاء حالة الحمل قبل موعد الولادة الطبيعي...(2)

الفرع الثاني : أنواع الإجهاض وصوره.

أولا: أنواع الإجهاض

يمكن تقسيم أنواع الإجهاض إلى ثلاثة أنواع هي :

*** الإجهاض العفوي:**

وهو الذي يتم دون إرادة من المرأة سواء كان بسبب خطأ غير مقصود ارتكبته المرأة الحامل أو بسبب حالة عضوية تعاني منها ، أو عدم اكتمال عناصر الحياة للجنين ...(3)

(1)- انظر المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري.
(2)- ندين وارث ،المرجع السابق، ص 152.
(3)- شحاته عبد المطلب حسن احمد،الإجهاض بين الإباحة و الحضر في الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية،2006، ص14.

***الإجهاض الطبي:**

و هو الإجهاض المصرح به شرعا و قانونا و هدفه الأساسي إنقاذ حياة المرأة من خطر الموت إذا استمر الحمل...(1). وقد يكون طبيعيا كأن تتسبب أمراض في حدوثه مثل : مرض الالتهاب الكلوي ،وقد يكون طبيا إذا كانت الضرورة دعت إليه لإنقاذ حياة المرأة الحامل وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في نص المادة 308:« لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطورة متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء و بعد إبلاغه للسلطة الإدارية (2)...»

و قد أحسن المشرع الجزائري صنعا حينما ربط عملية الإجهاض هذه حتى تكون محلا للإعفاء من العقاب بأربعة شروط هي:

-أن تكون هناك حالة ضرورة قصوى وهي إنقاذ حياة الأم، وهي مسألة فنية طبية يفصل فيها أصحاب العلم و الاختصاص وهم الأطباء.

- أن يقوم بعملية الإجهاض طبيب أو جراح حسب نص المادة 308 من قانون العقوبات الجزائري .

-أن يتم إعلام السلطة الإدارية بذلك إلا أن المشرع لم يعرف هذه السلطة ولكن المقصود يمكن أن يكون مديرية الصحة أو الولاية أو مديرية المستشفى.

-أن تجرى العملية في العلن أي دون خفاء كأن يقوم به طبيب في مصلحته أو مركز استشفائي أو عيادة الولادة.

(1)-بلقاسم سويقات، الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير،الجزائر،سنة 2011.
(2)-المادة 308 من قانون العقوبات الجزائري.

كما أن الإعفاء من المسؤولية الجزائية في مجال الإجهاض منصوص عليها في القانون على سبيل الحصر، و يعاقب كل من يرشد أو يسهل أو يقوم بعملية الإجهاض دون استثناء، سواء كانوا أطباء أو قابلات أو جراحو أسنان أو ....(1) ،بالحبس من:

- سنة إلى خمس سنوات و بغرامة مالية من 20.000 إلى 100.000 دج و إذا ثبت أن الجاني يمارس عادة هذه الأفعال تضاعف عقوبة الحبس و ترفع عقوبة السجن المؤقت إلى الحد الأقصى إذا أفضت العملية إلى الموت...(2)
- كما يجوز الحكم عليهم بالحرمان من ممارسة المهنة، فضلا عن جواز الحكم عليهم بالمنع من الإقامة...(3)

***الإجهاض الاجتماعي و الاقتصادي:**

الإجهاض الاجتماعي و هو ما يكون الدافع إليه الرغبة في عدم الإنجاب أو المحافظة على الرشاقة و المظهر أو التستر على فاحشة أو غير ذلك...(4)

أما الاقتصادي فهو الذي يكون سببه الوضع الاقتصادي للأسرة فالفقر قد يكون سببا في إجهاض الجنة للسبب نفسه.

ويتفق الفقه العربي على عدم جواز الإجهاض بسبب الفقر أو سوء الحالة الاقتصادية و يستندون في ذلك إلى أن حق الطفل في الحياة يفوق حق الأسرة في الاحتفاظ بالمركز الاقتصادي لها، وكذا من الصعب وضع معيار يحدد المستوى الاقتصادي الذي يبيح الإجهاض...(5)

---

(1)- انظر المادة 306 من قانون العقوبات الجزائري.
(2)- انظر المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري.
(3)- انظر المادة 305 من قانون العقوبات الجزائري.
(4)- شحاته عبد المطلب حسن احمد ،المرجع السابق، ص14.
(5)- علي القصير ، المرجع السابق، ص 50

ولم تتفق التشريعات العربية الأخرى على هذا النوع من الإجهاض لان مصدرها الأول نصوص الشريعة الإسلامية التي تحرم قتل النفس بغير حق ومنها السعودية و الأردن على سبيل المثال لا الحصر.

أما فيما يتعلق بموقف المشرع من الإجهاض فهو لم يبح هذا النوع من الإجهاض لان ذلك يؤدي إلى تفشي الفاحشة في المجتمع و فيه اعتداء على حق الجنين في الحياة.

لذا نؤيد الاتجاه الذي يرى أن هذا النوع من الإجهاض غير مشروع و يجب أن يعاقب الفاعل و كل من شارك في تحقيقه حماية الجنين،كما لم ينص المشرع على الإجهاض الاقتصادي لذا نؤيد موقف المشرع لمسألة عدم إباحة الإجهاض الاقتصادي.

ثانيا: صور الإجهاض: للإجهاض عدة صور نذكر منها مايلي:

1-الإجهاض الاختياري:

يتحقق الإجهاض الاختياري إذا تم برضا الحامل، ورضا الحامل لا يعد سببا لإباحة الإجهاض ، بمقتضى النصوص القانونية، و تعليل ذلك إن الحق الذي تحميه نصوص الإجهاض ليس لها التصرف بحق الغير وليس لها حرية التصرف فيه...(1)

ويكون الإجهاض الاختياري بإحدى الطريقتين:

- حالة المرأة التي تجهض نفسها بنفسها: وذلك عندما يكون بتدبير من المرأة نفسها و تنفذه بإرادتها و بأية وسيلة من الوسائل.
- حالة إجهاض الغير للمرأة الحامل بناءا على رضاها: تتحقق هذه الحالة عندما تكون المرأة الحامل مهمة إجهاض جنينها إلى الغير، ويتم ذلك عادة بوسائل لا تتسم بالعنف و يعتبر كلا من المرأة و الغير في هذه الحالة فاعلا أصليا في الجريمة...(2)

(1)-عبد العزيز سعد،الجريمة الواقعة على نظام الأسرة، الطبعة 02، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر،2002، ص 46.
(2)-كمال السعيد، شرح قانون العقوبات(الجرائم الواقعة على الإنسان)، دار الثقافة،عمان،2006،ص 370.

2- الإجهاض الإجباري:تقع جريمة الإجهاض في هذه الحالة دون رضا المرأة الحامل، فالمرأة تتعرض إلى أكراه لا فرق بين أن يكون ماديا ،باستعمال القوة و العنف ، أو معنويا بالتهديد و الإخافة

و ذلك باحتمال إصابة المرأة بضرر أو نزوله بعزيز عليها ، ومدى خطورة الإكراه وجديته أمر متروك تقديره لمحكمة الموضوع...(1)

3- الإجهاض المفضي إلى الموت:

في هذه الحالة لا تقف الجريمة عند حدود إسقاط الجنين بل أمها ستتعداه إلى أمه فتصيبها وتؤدي إلى وفاتها دون رغبة من احد ودون قصد وفاتها وبناءا على ما تقدم، فإن تحقق الوفاة في الإجهاض يجعل جريمة الإجهاض هذه جريمة خاصة تخضع معها لوصف جديد هو :«الإجهاض المفضي للموت»

*** المطلب الثاني: أركان جريمة الإجهاض**

ويقصد بها العناصر المكونة لجريمة الإجهاض ومن خلال نص المادة 304 ق ع ج و يمكن تحديد الأركان كمايلي:

-الفرع الأول:العنصر المفترض:وهو وجود الحمل و معناه أن الإجهاض لا يقع إلا على المرأة الحبلى في أوقات حملها أو على المرأة يظن أنها حامل أو مفترض حملها و الحمل هو البويضة الملقحة من التلقيح الذي بين الذكر و الأنثى التي يتكون منها الجنين شيئا فشيئا إلى حين الولادة الطبيعية وهناك رأي راجح في الفقه الفرنسي مؤداه أن جريمة الإجهاض تقوم ولو لم يثبت إن الجنين كان حيا أو قابلا للحياة و هناك اتجاه تشريعي مقارن يرى بإباحة الإجهاض منذ عام 1964 في مؤتمر قانون العقوبات الدولي الذي انعقد في لاهاي حيث جاء في بعض توصياته يجب الإكثار من عدد الحالات التي يبيح فيها الإسقاط في الدول التي تعاقب عليها...(2)

(1)- كمال السعيد، المرجع السابق ، ص 373.
(2)- ندين وارث،مذكرات في القانون الجزائي الجزائري، ص 154 و155

***الفرع الثاني:**

-الركن المعنوي: ويتمثل في القصد أو النية للوصول إلى النتيجة المرغوب فيها وهي الإجهاض وإسقاط الحمل، و المراد بالقصد هنا القصد العام الذي يمكن توفره بمجرد القيام بتقديم الوسائل المؤدية إلى الإجهاض أو ممارسة الأفعال الموصلة إلى النتيجة المرجوة حتى ولو تحقق هذه النتيجة...(1)

وطبقا للقواعد العامة لا اثر للباعث على القصد الجنائي ، فيتساوى الدافع مهما كان ، ثم انه لا اثر على رضا المجني عليها في قيام الجريمة كقاعدة عامة...(2).كما أن القصد الجنائي يتحقق هذا الركن بالعلم و الإرادة أي انه يتجه علم الجاني إلى أن فعله ينصب على المرأة الحامل وان يعلم أن الوسيلة المستعملة من شانها إحداث الإجهاض ويتحقق كذلك الركن المعنوي إلى أن تتجه إرادة الجاني على فعل الإسقاط بمعنى رغبة الجاني في إحداث النتيجة الإجرامية.

وقد يتخذ الركن المعنوي في الجريمة صور القصد الجنائي ومن ثم تكون الجريمة عمدية أو يتخذ هو صور الخطأ فتكون غير عمدية ، وفي جريمة الإجهاض تتجه اغلب التشريعات الجنائية إلى اعتبارها جريمة عمدية...(3)

(1)- عبد العزيز سعد،الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ص 52 و53.
(2)- محمد صبحي،شرح قانون العقوبات الجزائري،(القسم الخاص)،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر ،2005،ص 62.
(3)-سليمان بارش،محاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائري،القسم الخاص ،ص 173.

فالقانون لا يعاقب على الإجهاض إلا إذا توفر القصد الجنائي فكل جريمة عمدية معنى ذلك انه لا تقوم الجريمة هنا إذا دفع شخص امرأة حامل فوقعت و ترتب على وقوعها إجهاضها إذا كان الجاني يجهل أنها حامل ولم يقصد إجهاضها ويجب أن يكون الجاني قد ارتكب فعله عن إرادة فلا تقع الجريمة على امرأة حامل بسبب قوة قاهرة فيتسبب في إجهاضها الثاني ثم انه لا اثر على المجني عليها لقيام الجريمة كقاعدة عامة ولا اثر للباعث على القصد الجنائي...(1)

-الاشتراك في جريمة الإجهاض:

نصت عليه المادة 306 ق ع ج ...(2) و يتحقق الاشتراك عندما لا يقوم الغير بأفعال أصلية للإجهاض بل يقدم لمساعدة المرأة ذلك كأن يصف لها وسائل الإجهاض دون أن يقوم هو باستعمالها ماديا وفي حالة مساعدتها على تطبيق هذه الوسائل في عملية الإجهاض فيكون قد ارتكب فعل أصلي، فالطبيب أو القابلة أو الجراح الذين يرشدون عن طرق إحداث الإجهاض دون المشاركة الفعلية هم شركاء بينما الذين يقومون بتنفيذ فعل الإجهاض يعدون فاعلين أصليين بمعنى أن الاشتراك بتوفر عناصر هي:

-العنصر المادي: المتمثل في تقديم أي دواء أو غيره لأجل الإجهاض أو إرشاد الحامل إلى أية وسيلة أخرى .

- عنصر إثبات الصفة:على الأقل صفة واحدة من تلك الصفات المهنية المشار إليها في المادة 306 لان عدم اتصاف المتهم بإحدى هاته الصفات يجعلنا نطبق المادة 304 -305 بدل من المادة 306 بالإضافة إلى عنصر القصد وحصول النتيجة...(3)

(1)- ندين وارث، المرجع السابق، ص 154 و155.
(2)- انظر المادة 306 من قانون العقوبات الجزائري.
(3)- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 52-53.

الفرع الثالث: الركن المادي

ويتمثل في سلوك الجاني الايجابي والسلبي، ويكون السلوك ايجابيا لما تتجه إرادة الجاني إلى القيام بفعل يحدث الإجهاض كالقيام بضرب امرأة حامل بهدف إنهاء حملها ، ويكون السلوك سلبيا لما تتجه إرادة الجاني إلى الامتناع عن القيام بفعل ما بغرض إنهاء الحمل و حدوث الإجهاض كامتناع الممرضة عن تقديم الدواء للمرأة الحامل و التي تعلم بأنه ضروريا لبقاء الحمل.

ويقصد به ما يدخل في بناء الجريمة القانوني من عناصر مادية ملموسة يمكن إدراكها بالحواس،ويتمثل في القيام بفعل آو الامتناع عن فعل يترتب عليه حدوث نتيجة معينة، أي أن يصدر نشاط من الجاني يؤدي إلى إسقاط الجنين و خروجه من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته آو إنهاء نموه و تطوره...(1)

ويقوم الركن المادي على ثلاثة عناصر وهي الفعل "السلوك" الإجرامي و النتيجة الإجرامية وعلاقة السببية التي تربط بين السلوك النتيجة.

أولا: السلوك الإجرامي

يتمثل في النشاط الإداري الذي يصدر عن الجاني و يؤدي إلى إنهاء حالة الحمل قبل موعد، الولادة الطبيعية ويعد النشاط الإداري الخارجي العنصر المميز للإجهاض الجنائي وفي هذه الحالة نتساءل عن طبيعة السلوك الذي يعاقب عليه الفاعل...(2)

(1)- اميرة عدلي عيسى خالد، المرجع السابق، ص 305.
(2)- محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 510.

- الفعل الايجابي و الفعل السلبي:

1- تقع جريمة الإجهاض بفعل ايجابي يتمثل فيما يصدر عن مرتكبه من حركات لتحقيق نتيجة مادية معينة، ويقوم على عنصرين الحركة العضوية و الصفة الإرادية، حيث لا يعتد المشرع بالوسيلة التي يستخدمها الجاني في ممارسة نشاطه الإجرامي ففي مصر ،لبنان،ليبيا،فرنسا،انجلترا،الجزائر،نجد أن النصوص القانونية جاءت عامة تنصرف إلى كافة الوسائل الصالحة لإحداث النتيجة حيث نصت المادة 304 من قانون العقوبات على انه:«...بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق آو أعمال عنف، أو بأية وسيلة أخرى...»...(1)، ونصت المادة 261 من قانون العقوبات المصري على انه:«كل من اسقط عمدا امرأة حبلى بإعطائها أدوية أو باستعمال وسائل مؤدية إلى ذلك»...(2)

(1)-المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري.
(2)- المادة 261 من قانون العقوبات المصري.

2-الوسيلة:

لا يتطلب المشرع وسيلة معينة لوقوع الإجهاض، وأن اغلب التشريعات الجزائية لم تذكر الوسائل التي تستعمل لإحداث الإجهاض، إلا انه هناك بعض تشريعات حددتها على سبيل المثال و ليس الحصر ...(1)

ثانيا: النتيجة الإجرامية

يترتب على السلوك الإجرامي الذي يصدر عن الجاني نتيجة إجرامية فالإجهاض جريمة مادية تتمثل في سلوك إجرامي يترتب عليه حدوث جريمة مادية ملموسة وهي إنهاء حالة الحمل قبل الموعد الطبيعي للولادة...(2)

و تظهر النتيجة الإجرامية في جريمة الإجهاض في الصور التالية:

- ✓ نزول الجنين ميتا بسبب الفعل الصادر عن الجاني.
- ✓ نزول الجنين حيا بسبب الفعل الصادر عن الجاني.
- ✓ بقاء الجنين ميتا في الرحم ومن ثم يجب إخراجه.
- ✓ بقاء الجنين في الرحم و وفاة المرأة الحامل.
- ✓ نزول الجنين حيا ثم يموت بعدها متأثرا بالفعل الإجرامي.

ثالثا: العلاقة السببية

لا يكفي لقيام الركن المادي في الجريمة توافر السلوك الإجرامي و النتيجة التي يعاقب عليها القانون بل يجب توافر علاقة سببية بين السلوك الإجرامي و النتيجة، أي يكون السلوك هو الذي أدى إلى النتيجة ولا تقطع علاقة السببية في السلوك الإجرامي والنتيجة المحققة مادام هذا السلوك كافيا لإحداثها...(3)

---

(1)- المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري.
(2)- علي قصير، المرجع السابق، ص30.
(3)- محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص 512.

رابعا: حالات متصلة بالركن المادي:

الشروع في الإجهاض:

تمر جريمة الإجهاض بمراحل ثلاثة وهي:

1- مرحلة التفكير: التي تنبت فيها الفكرة في ذهن الفاعل سواء كانت المرأة الحامل أو الغير وتنعقد لديه نية ارتكاب الجريمة و لا يعاقب القانون على النوايا.

2- مرحلة التحضير: بعد اكتمال الفكرة في ذهن الفاعل يبدأ في التحضير لارتكاب الجريمة بشراء الأدوات اللازمة للإجهاض كالأدوية و الشراب...الخ ولا تشكل هذه الأفكار اعتداء على حق يحميه القانون...(1)

3- مرحلة البدء في تنفيذ الركن المادي: يبدأ الخطر بالبدء في تنفيذ الجريمة إذ يبدأ الجاني في الأفعال المادية التنفيذية التي من شأنها إنهاء حالة الحمل.

قد يبدأ الجاني بالأفعال التنفيذية لكن لا تحقق نتيجة إنهاء الحمل ومن ثم نكون في حالة الشروع في ارتكاب الإجهاض، كأن يبدأ الجاني في تنفيذ فعل الإجهاض لكن أوقف نشاطه لأسباب خارجة عن إرادته.

-إذا لم تتحقق النتيجة الإجرامية و لم يسفر نشاط الجاني الإجرامي عن موت الجنين داخل الرحم أو خروجه منه قبل الموعد الطبيعي للولادة يعتبر جريمة...(2)

(1)- أميرة عدلي عيسى خالد،الحماية الجنائية للجنين، ص 340.
(2)- روؤف عبيد،الاعتداء على الأشخاص و الأموال، ص 228.

يتحقق الركن المادي في جريمة الإجهاض بعناصره الثلاثة ينبغي أن تتوافر علاقة السببية بين الفعل الذي صدر عن الجاني وبين النتيجة التي تحققت وهي إنهاء الحمل قبل الموعد الطبيعي للولادة، وفي حالة انتفاء علاقة السببية لا تقوم جريمة الإجهاض لتخلف احد عناصر الركن المادي

1- العنصر المادي:

المتمثل في تقديم أي دواء أو غيره لأجل الإجهاض أو إرشاد الحامل إلى أي وسيلة أخرى وعنصر إثبات الصفة على الأقل صفة واحدة من تلك الصفات المهنية المشار إليها في المادة 306 من ق ع ج...(1)

لأن عدم إنصاف المتهم بإحدى هاته الصفات يجعلنا نطبق المادة 304 و305 بدل من نص المادة 306 بالإضافة إلى عنصر القصد حصول نتيجة...(2)

(1)- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص52 و53.
(2)- أميرة عدلي، أمير عيسى، المرجع السابق، ص .

2- التحريض على الإجهاض:

وقد نصت عليه المادة 301 من ق ع ج وحتى تتحقق جريمة التحريض على الإجهاض ينبغي توفر عناصر وهي عنصر الفعل المادي المتمثل في كل عمل من شأنه التأثير على نفس الضحية أو أي شخص يقع عليه فعل التحريض حتى ولم يؤدي إلى نتيجة و التحريض يكون بإحدى الطرق أو الوسائل المنصوص عليها في نص المادة 310 من ق ع ج...(1) كالأتي:

1- إلقاء الخطب في أماكن عامة أو اجتماعات عمومية.
2- بيع و عرض ولصق و توزيع كتب و الصور.
3- القيام بالدعايات في العيادات الطبية.

لم يشترط القانون توافر عنصر القصد الجرمي و عنصر حصول النتيجة بما أن المشرع يعتبر التحريض جريمة مستقلة ، معاقب عليها سواء تحققت النتيجة أم لم تحقق ..(2).
ولقد تعرض المشرع الجزائري لجريمة التحريض على الإجهاض و تتكون الجريمة من عنصرين:

- يتمثل العنصر المادي في صدور النشاط الجنائي للتحريض على الإجهاض .
- يتمثل الركن المعنوي في القصد الجنائي ، اتجاه إرادة الجاني إلى التحريض على الإجهاض.

عاقب المشرع المحرض على الإجهاض بالحبس و بالغرامة أو بإحدى العقوبتين ونص أيضا على عقوبات تكميلية توقع على الجاني كالمنع من ممارسة المهنة أو أداء عملا ما في العيادات أو أدور الولادة تستقبل نساء في حالة حمل حقيقي أو ظاهر أو مفترض ...(3)

(1)- المادة 310 من قانون العقوبات الجزائري.
(2)- عبد العزيز سعد،الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ص 51.
(3)- المادتان 310 و311 من قانون العقوبات الجزائري.

*** ثانيا:أنواع جرائم الإجهاض**

إن جريمة الإجهاض من الجرائم العمدية حيث تتجه إرادة الجاني إلى تحقيق الجريمة التي يعاقب عليها القانون مع العلم بأركانها فضلا عن تحقيق نتيجة معينة بذاتها، وسوف نتعرض لهذه الصور كمايلي:

1- جريمة الإجهاض الواقعة على الحامل و المفترض حملها:

وقد نصت عليها المادة 304/ 1 مكن قانون العقوبات ومن خلال نص المادة نستنج أن هذه المادة قد تضمنت وقائع فعل الإجهاض و وسائله وحدد عناصر التكوين الجريمة و مقدار العقوبة المقررة لها و هذه العناصر هي :

- **العنصر المادي**: وهو عنصر أساسي في جريمة الإجهاض و يتمثل في تقديم أنواع المأكولات أو المشروبات إلى المرأة الحامل أو المفترض حملها أو ممارسة أية حركات أو أعمال العنف المادة 1/304، سواء حصلت النتيجة أو لم تحصل .
- **عنصر كون محل الجريمة امرأة حامل أو المفترض حملها:**

وهو العنصر الثاني لقيام جريمة الإجهاض على أن تكون المرأة الواقع عليها فعل الاعتداء إما امرأة حامل وحملها واقع أو مفترض حملها ولا يتوقع حملها أي يستحيل معها توفر أية نتيجة.

- **نتيجة الإجهاض:**

وقد نصت عليه المادة 304 كمن ق ع ج القواعد العامة وتتمثل في القصد و نية الوصول إلى نتيجة المرغوب فيها و هي الإجهاض و إسقاط الحمل و المرأة بالقصد هنا هو القصد العام الذي يمكن توفره بمجرد القيام بتقديم الوسائل المؤدية إلى نتيجة الإجهاض.

فإنه يتابع بجنحة الضرب و الجرح العمدي ولا يتابع بشأن سقوط الحمل ولا جناية الفعل العمدي أو الضرب المفضي إلى الموت، ولكن يتابع بجريمة أخرى ويعاقب بمقتضى مادة أخرى غير نص المادة 304 ق ع ج...(1)

(1)- مجيدي فتحي،الحماية القانونية للأسرة،حلقة تدخل ضمن متطلبات التخرج لنيل شهادة الليسانس في الحقوق ،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة زيان عاشور ،الجلفة،2011، ص 5.

2- جريمة الإجهاض المؤدية إلى الوفاة:

نصت عليها المادة 2/304 من ق ع إذا كانت جريمة الإجهاض الواقعة على الحامل والمفترض حملها من الجرائم التي يقف أثرها عند الشخص المعتدى عليه وهي إسقاط الجنين قبل أوانه فهذه الجريمة لا تقف عند حدود إسقاط الجنين بل أنها تتعداه إلى أمه.

- **العنصر المادي**:

المتمثل في مباشرة تقديم أنواع المشروبات والمأكولات أو ممارسة الحركات أو أعمال العنف على جسم المرأة أو أية وسيلة من الوسائل التي يعتقد الفاعل أنها ستؤدي إلى إسقاط الحمل، أي فعل من هذه الأفعال كاف لقيام العنصر المادي حتى ولم يؤدي إلى النتيجة المتوقعة.

- **عنصر حصول الوفاة:**

العنصر الثاني من عناصر تكوين جريمة الإجهاض المؤدي أو المفضي إلى الوفاة هو العنصر المتمثل في حصول النتيجة المقدرة وهي الموت، أي موت المرأة المراد إسقاط حملها بالوسائل المقدمة لها أو الأعمال الواقعة على جسمها لأن عدم حصول الوفاة لا يستوجب إضافة أي ظرف من ظروف التجديد على جريمة الإجهاض، ولا يستلزم تطبيق الفقرة الثانية من المادة 304 من ق ع ج و ذلك ما يتطلب قيام علاقة سببية قوية لربط بين الموت و الوسائل المستعملة...(1)

- **عنصر القصد أو النية الجرمية:**

لم يشترط قانون العقوبات لقيام جريمة الإجهاض المؤدية إلى الوفاة أن تتوفر النية الجرمية أو يتوفر اي قصد خاص بشأن الوفاة، وإنما اكتفى بأن نص في الفقرة الثانية من المادة 304 على انه إذا أفضى على عمل الإجهاض إلى الوفاة فإن العقوبة ستكون السجن من عشرة إلى عشرين سنة.

(1)-عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 57 و58.

وأن العقوبة التي تسلط عليه سوف لا تكون عقوبة الفقرة الثانية السالف ذكرها بل أن الجريمة التي يمكن إسنادها إليه ستكون جريمة القتل العمد و العقوبة التي تسلط عليه ستكون العقوبة المنصوص عليها في المادة 262 حسب الحالة...(1)

3- جريمة إجهاض المرأة الحامل لنفسها:

إن كانت وقائع و أفعال الجريمتين السابقتين من تدبير الغير ومن تنفيذه وان دور المرأة فيها لم يكن سوى دورا سلبيا يتمثل في استسلامها لمن يريد إسقاط حملها و إجهاضها فإن وقائع هذه الجريمة هي من تدبير المرأة و تنفيذا لرغبتها و إرادتها، وان دورها فيها ايجابي يتمثل في مباشرها هي بنفسها من وسائل الإجهاض عن وعي و إدراك والى هذا المعنى أشارت المادة 309 من قانون العقوبات حين نصت على أن تعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين و بالغرامة المالية من 250 إلى 1000 دج و تتمثل عناصرها في :

- العنصر المادي :

يتمثل في قيامها بتناول أطعمة أو مشروبات أو أدوية من شأنها التأثير على الجنين، إضافة إلى استعمالها للوسائل التي قد عنيت لها أو أرشدت إليها، و العنصر المادي المكون لهذه الجريمة هو عنصر أساسي لا يمكن بدونه تصور وقوع أية جريمة من جرائم الإجهاض و إسقاط الحوامل...(2)

- عنصر القصد الجنائي :

ويتمثل في الإدراك أن المرأة كانت تعلم مسبقا نتائج تناولها لتلك الأدوية من حيث أنها ستؤدي إلى إسقاط حملها و نفذت ذلك عن وعي بهدف الوصول إلى النتيجة ونلاحظ أن عنصر العلم بحقيقة الفعل و أثاره و يدخل في إطار القصد الخاص الذي يجب إثباته من ملابسات وظروف الوقائع وذلك باعتراف المتهمة وإلا لما أمكن قيام هذه الجريمة.

(1)- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 59.
(2)- مجيدي فتحي،المرجع السابق، ص 5.

- عنصر تحقيق النتيجة:

وهذه النتيجة تتمثل في إسقاط الحمل نتيجة لتناول عقاقير من شأنها إسقاط الجنين ، وإذا لم تحصل النتيجة المراد تحقيقها فإن الجريمة تنتفي ولكن يمكن اعتبار الأفعال التي قامت بها عن عمد وبقصد الوصول إلى إسقاط الحمل هي من الأفعال المكونة لجريمة الشروع في الإجهاض، أما إذا توفرت هذه العناصر الثلاثة مجتمعة فإننا سنكون أمام قيام جريمة إجهاض المرأة الحامل لنفسها ومعاقبتها بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين و بالغرامة من 250 إلى 1000 دج.

وفي حال توفرت دون إثبات وجود علاقة سببية بين الفعل و الإجهاض فنكون أمام قيام جريمة الشروع ولها نفس عقوبة الإجهاض الكاملة...(1)

***المطلب الثالث: العقوبة المقررة لجريمة الإجهاض**

الإجهاض كما سبق الذكر هو إنهاء حياة الجنين سواء كان ذلك بفعل من الحامل نفسها او من غيرها وسواء تمثل ذلك في ضرب أو أية وسيلة أخرى والعقوبة المقررة هي ذلك الجزاء المقرر في التشريع على ارتكاب الجريمة وقد تكون جناية إذا كانت الوسيلة هي الضرب المفضي إلى الموت أو نحوه من أنواع الإيذاء أو جنحة كإعطاء الحامل المأكولات أو المشروبات وغير ذلك.

وسنتطرق في هذا المطلب إلى عقوبة الإجهاض في القانون الجزائري وكذلك العقوبة المقررة له في الشريعة الإسلامية كالأتي:

(1)- احمد أبو الروس احمد بسيوني، جرائم الإجهاض و الاعتداء على العرض و الشرف و الاعتبار، ص 60.

الفرع الأول : في القوانين الوضعية :

-إن عقوبة الإجهاض في القوانين الوضعية هي الحبس و ربما أضافت إليها بعض القوانين الأشغال الشاقة كالقانون المصري، كما تميز هذه القوانين أثناء توقيع الجزاء بين رضا الحامل و عدم رضاها وهو ما نصت عليه المادة 1/304 من ق ع ج حيث نصت على انه كل من أجهض أو شرع في إجهاض امرأة حامل أو مفترض حملها بأن قدم لها مأكولات أو مشروبات أو أية وسيلة أخرى برضاها أو بدون رضاها يعاقب بعقوبة بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 500 الى10.000 دج كما وتميز بين وفاة المرأة الحامل نتيجة الإجهاض من عدم وفاتها من جهة أخرى.

*** الإجهاض الرضائي:**

هو الذي تقوم به الحامل بنفسها بأن يجريه شخص أخر إذا لم يفضي إلى الوفاة يعد جنحة لدى معظم التشريعات الوضعية باستثناء قانون العقوبات القطري لسنة 1971 الذي عد جميع صور الإجهاض جنائية الوصف حسب المادة 170 منه...(1)

*** الإجهاض الغير الرضائي**:

فيعد جناية ولم يفضي إلى الموت بينما الإجهاض الذي يفضي إلى الموت فإنه يعد جناية سواء كان رضائيا أو غير رضائي و التي نصت عليه المادة 2/304 من ق ع ج بقولها إذا قام شخص بتقديم مأكولات أو مشروبات...(2)

سيعاقب بعقوبة جنائية تتراوح بين 10 إلى 20 سنة سجنا.

---

(1)- انظر المادة 170 من قانون العقوبات القطري.

(2)- المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري.

أما بالنسبة للمرأة التي تعمل على إجهاض نفسها فتعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى سنتين و بغرامة من 250 إلى 100 دج طبقا لنص المادة 309 كما أن المشرع الجزائري يعاقب على الاشتراك في جريمة الإجهاض وفقا لنصوص المواد 304 و305 كما يعاقب على التحريض عليه من جهة أخرى من خلال نص المادة 310 من ق ع ج.

أما بالنسبة للعقوبات التكميلية و ظروف التشديد في مجال جرائم الإجهاض و التحريض عليها في المادة 304 الفقرة الأخيرة و المادة 307 الفقرة الأخيرة و المتمثلة في المنع من الإقامة كما ورد النص أيضا على الحالات أو التبعات التي تشكل بعض ظروف التشديد في المادة 305 و المادة 306 من ق ع ج ...(1) ،بقولها إذا ثبت أن المتهم يمارس عملا معينا أو مهنة رسمية معروفة تتعلق بالمواد المستعملة في الإجهاض أو الطرق و الوسائل المؤدية إليه فإن العقوبة المقررة للإجهاض البسيط أو الشروع فيه البالغة الحبس من سنة إلى 5 سنوات وغرامة من 500 إلى 10000 دج و ستضاعف لتصبح ب 10 سنوات ومن 1000 إلى 20000 دج أما إن أدت العملية إلى الوفاة فإن العقوبة ستمدد من السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة إلى السجن المؤبد أي مدى الحياة.

كمـــا يخضـــع أيضا لظروف التشديد الأشخاص الذين تم ذكرهم في المـــادة 306 من ق ع ج...(2) وهم الأطباء و القابلات و غيرهم وذلك لكونهم من الأشخاص الذين تؤهلهم صفاتهم تلك لمعرفة وسائل الإجهاض و طرق استعمالها.

(1)- المادة 305 من قانون العقوبات الجزائري.

(2)- المادة 306 و307 من قانون العقوبات الجزائري.

بالإضافة لاكتسابهم المعلومات الفنية التي تشجع الناس على الاتجاه إليهم وقدرتهم على إخفاء اثأر عملية الإجهاض بالإضافة إلى عقوبة وجوبية خاصة بهم متمثلة في منعهم من ممارسة أية مهنة أو أداء أي عمل بأية صفة كانت إذا حكم عليهم في إحدى جرائم الإجهاض التي ينص عليها القانون، كما تعتبر القوانين الوضعية عملية إسقاط الحوامل جريمة معاقب عليها حماية لحق الجنين...(1)

تناول المشرع الجزائري جريمة الإجهاض و فرض عقوبات على إسقاط المرأة الحامل للجنين بنفسها، وبغيرها كما تناول حالة الشروع في الإسقاط وتتراوح العقوبة بين الحبس و الغرامة و المنع من ممارسة المهنة.

***الفرع الثاني: في الشريعة الإسلامية:**

اتفق الفقهاء على أن إسقاطه "الجنين" بعد نفخ الروح فيه حرام و جريمة لا يحل للمسلم أن يفعله لأنه جناية على حي متكامل الخلق ظاهرة الحياة، قالوا: لذلك وجبت في إسقاطه الدية إن نزل حيا ثم مات، وعقوبة مالية اقل منها إن نزل ميتا،كما حدد الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي في "كتابه مسألة تحديد النسل وقاية وعلاجا" الأسس التي بنى عليها أحكام الإجهاض وهي أربعة فالجزاء هو الدية كجزاء قضائي أما الجزاء التشريعي (الشرعي) فهو الكفارة و هي في الأصل تحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين كما لم تفرق بين رضا الحامل من عدمه أثناء توقيع الجزاء كون الشريعة الإسلامية تعد الإجهاض المجرم جناية واقعة على الجنين وحقه في الحياة ...(2) أما معارضوه فيرون أن الجنين كائن حي وان الإباحة ستؤدي إلى شيوع الفاحشة ونتائجها تبقى خطرة على الصحة و السلامة.

---

(1)- إن النصوص الواردة في لاتفاقيات الدولية تجرم فعل الإجهاض الذي يهدر حق الجنين في الحياة لكنها لا تضع العقوبات اللازمة. ورد في ديباجة اتفاقية حقوق الطفل هذا الحق:"إن الطفل يسبب عدم نضجه البدني و العقلي يحتاج إلى إجراءات وقائية ورعاية خاصة، بما في ذلك حماية قانونية مناسبة،قبل الولادة وبعدها".

(2)-مجيدي فتحي، المرجع السابق، ص 9.

*** المطلب الرابع: أسباب الإباحة و حالة الإعفاء من العقاب عن الإجهاض**

-لما كان الأصل في معظم التشريعات أن القضاء على حياة الجنين غير مباح إلا أن هناك بعض الأسباب تبيح الإجهاض و ذلك إما حماية لمصلحة معتبرة آو لأن الإجهاض لأسباب طبية و ذلك في حالة الأعمال العلاجية.

*** الفرع الأول: أسباب الإباحة**

-وقد نصت أيضا المادة 308 من ق ع ج ...(1) على انه لا عقوبة على الإجهاض إذا كان يشكل إجراء يقتضيه إنقاذ حياة الأم من الخطر وذلك أن يكون من إجراء طبيب أو جراح في غير خفاء و **بعد أن يكون قد اعلم السلطة الإدارية.**

- أولا: الإجهاض لأسباب طبية

يطبق سبب الإباحة المقررة للأطباء في شأن الأعمال العلاجية على الإجهاض فإذا اثبت بالنظر إلى الحالة الصحية للحامل و أن إجهاضها عمل علاجي وتوافرت شروط الإباحة و اخصها أن يكون المجهض طبيبا وأن ترضى الحامل بالإجهاض وان يستهدف به العلاج فلا شك في إباحته واهم الحالات التي يعتبر فيها الإجهاض علاجيا...(2)هي أن يكون الإجهاض ضرورة لإنقاذ الحامل من موت محقق أو محتمل أن يكون ضرورة لإنقاذ الحامل من متاعب صحية لا تقوى على تحملها.

(1)- المادة 308 من قانون العقوبات الجزائري.

(2)- أبو الروس احمد بسيوني ، المرجع السابق ، ص 24.

***ثانيا: الإجهاض لأسباب أخلاقية**

قد يكون الحمل سفحا فتقدم الأم على الإجهاض اتقاء للعار ودفاعا عن الشرف بمعنى أن يكون الحمل ثمرة لجريمة الاغتصاب، فهنا تأبى السياسة الجنائية أن يعترف الشارع بهذا الإجهاض، كما لو كانت المجني عليها طفلة أو مريضة على تقوى احتمال الحمل و الولادة.

*** ثالثا: الإجهاض لأسباب اقتصادية و اجتماعية**

زيادة على ما سبق فإن أسباب الإجهاض تتنوع فهناك السبب الاقتصادي و يتحدد انطلاقا من استهداف المركز الاقتصادي للأسرة ، كما لو كان عدد الأبناء اكبر من الدخل ، إلا إننا نرى عدم شرعية هذا الإجهاض لأن رجحان الكفة يكون في حق الجنين في الحياة مقارنة مع المستوى المعيشي للأسرة...(1)

ويتحدد انطلاقا من أثرها في النمو الديمغرافي، كما يقع الإجهاض لأسباب تتعلق بالحالة الاجتماعية للمرأة خاصة عندما يكون الحمل ناشئا عن علاقة غير شرعية، و هو الحل المثل للحفاظ عن الوضع الاجتماعي داخل المجتمع...(2)

(1)-علي قصير ، المرجع السابق، ص 51.

(2)- علي قصير ، نفس المرجع، ص 52.

*** رابعا: الإجهاض استنادا لحالة الضرورة**

إذا توافرت في الإجهاض جميع شروط حالة الضرورة كما حددتها المادة 61 من ق ع ج...(1) فلا شك في جواز الاحتجاج بها و نفترض هذه الحالة كأهم شرط لها أن يهدد الحمل حياة الحامل.

ونظير ذلك لم يكن الإجهاض استنادا إلى حالة الضرورة إجهاضا مباحا كما لا يجوز أن تحتج بحالة الضرورة من كان حملها ثمرة علاقة في غير نطاق الزواج.

***الفرع الثاني: حالة الإعفاء من العقاب على الإجهاض**

لقد نصت المادة 308 من ق ع على انه لا عقوبة على الإجهاض إذا كان يشكل إجراء تستوجبه ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر، وذلك متى أجراه طبيب وجراح في غير خفاء و بعد أن يكون قد اعلم السلطة الإدارية، كما أعفى القانون الطبيب من المسؤولية الجزائية بسب الضرورة التي تستوجب إنقاذ حياة الأم على غرار ما نصت عليه المادة 47 من ق ع ج ...(2) وما بعدها و المتعلقة بالإعفاء من المسؤولية الجزائية.

(1)- انظر المادة 61 من قانون العقوبات الجزائري.

(2)- انظر المادة 47 من قانون العقوبات الجزائري.

نلاحظه أن المشرع وازن بين حماية الجنين من الاعتداء و بين احتمال وفاة الأم .
- أن يقوم بالإجهاض طبيب أو جراح: ولكن هذه الصفة لا تحميه أو تعفيه من العقاب.

و حتى يتحقق الإعفاء وجب توافر مجموعة من الشروط:
-أن يكون الإجهاض إجراء ضروري لإنقاذ حياة الأم: وهو أول شرط يتطلبه القانون وما نلاحظه أن المشرع وازن بين حماية الجنين من الاعتداء و بين احتمال وفاة الأم .
- أن يقوم بالإجهاض طبيب أو جراح: ولكن هذه الصفة لا تحميه أو تعفيه من العقاب.
- شرط إخبار السلطة الإدارية : المنصوص عليه في المادة 308 من قانون العقوبات ...(1) بمعنى التي يتبعها أو ينتسب إليها الطبيب أو الجراح الذي يقوم بعملية الإجهاض وإعلام السلطة يجب أن يتم وقت الإعداد للعملية أو قبل الشروع فيها.
-علانية عملية الإجهاض: وهو شرط يمكن استخلاصه من نص المادة 308 لإعفاء الطبيب أو الجراح من المسؤولية عن الإجهاض أن تكون العملية علانية بشكل مكشوف في غير خفاء...(2)
فإن أجرتها القابلة أو الممرضة فلا يشملها الإعفاء من المسؤولية الجزائية وهذا منصوص عليه في القانون على سبيل الحصر، أما إذا أجراه الطبيب أو الجراح تعتبر عملية جراحية عادية لا جريمة فيها ولا عقاب ولا إعفاء من العقاب.

(1)- انظر المادة 308 من قانون العقوبات الجزائري.
(2)- عبد العزيز سعد ، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة ، ص 65 إلى 69.

*** المبحث الثاني: جريمة قتل طفل حديث الولادة**

إن قتل طفل حديث العهد بالولادة من إحدى الجنايات التي تطورت في التقاليد كما في النصوص القانونية ، إذ كان يقتل الأطفال الرضع كما يقتل العجزة من اجل تحقيق عدد الأشخاص الذين يشكلون أعباء للإعالة، ويضحى بالفتيات لأنها أكثر من الصبية عبئ على العائلة، ومن ثم يأخذ الجرم طابعا دينيا كما في قرطاجة ، أو اجتماعيا كما في أثينا و روما وبعد تطورت كثيرة أصبح قتل الطفل الرضيع فعلا جنائيا و اعتبر جريمة قتل ...(1)

و عرف الطفل بأنه صغير السن الذي لم يشتد عوده، لذا فهو يحتاج إلى عناية خاصة وحماية قانونية زائدة، و تهيئة كل الظروف له ليعيش حياة كريمة ...(2)

فهو أحق الناس بالحياة والنماء في هذه الأرض بسلام ،ذلك كونه يتميز بضعف قدراته الجسمية و العقلية مما يجعله سهل المنال لمن يرغب في الإساءة إليه بأي شكل من أشكال الإساءة أو الاعتداء.

كما أن قتل طفل حديث العهد بالولادة هي أكثر الجرائم اتصالا بأوضاع المجتمعات و شعوبها ونظمها الاجتماعية و الدينية و الخلقية و الغالب ما ترتكب هذه الجريمة من طرف الأمهات العذارى الخاطئات.

وهو ما سنتناوله على النحو التالي:

المطلب الأول: الأركان المكونة للجريمة

المطلب الثاني: المتابعة و الجزاء

المطلب الثالث: الطرق المستعملة لقتل الأطفال

---

(1)- رينه غارو، موسوعة القانون العقوبات العام و الخاص،ترجمة لين صالح مطر، المجلد 6، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 541.

(2)-بلقاسم سويقات، الحماية الجزائية للطفل في التشريع الجزائري ، جامعة قاصدي مرباح، ص 5.

*** المطلب الأول :الأركان المكونة للجريمة**

انقسمت التشريعات الوضعية حول إعطاء طابع خاص لهذه الجريمة فبعضها لا تحتوي على أحكام خاصة بها و تطبق النصوص العادية الخاصة بالقتل العمد أما الأخرى فتعطي لقتل الطفل طابعا خاصا و هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري الذي سار على نهجه المشرع الفرنسي و اعتبر الطفل حديث العهد الولادة غير صالح لان يكون محل لجريمة القتل العمد بل إعدامه مشكل لجريمة قائمة بذاتها...(1)

ونصت على هذه الجريمة المادة 259 من قانون العقوبات بقولها:" قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث العهد بالولادة"

إن سمو مكانة الطفل في المجتمعات الإنسانية وضعت أسسها الشريعة الإسلامية ، ونبهت لما لهذه الفئة الاجتماعية من سمة مستقبلية،وفي نهاية القرن التاسع عشر اتسع نطاق جريمة قتل الوالدين الشديدي الفقر أو غير المتزوجين للتخلص من الطفل غير المرغوب فيه اتقاء للعار.

ولم يبين المشرع الجزائري ما المقصود بقتل الطفل ، واكتفى في المادة 259 من ق ع.

إن قتل الطفل هو إزهاق روح طفل حديث العهد بالولادة و تستفيد الأم من الظروف المخففة بتخفيض عقوبة السجن المؤبد المقررة لجريمة القتل العمد إلى السجن من 10 إلى 20 سنة.

نتناول الجريمة التي تقع على الطفل بعد الولادة مباشرة حفاظا على حياته منذ اللحظة الأولى من وضعه...(2)

(1)- سليمان بارش ، محاضرات لشرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم الخاص ،دار البعث ، الطبعة الأولى ، ص 154.

(2)- حميش كمال ،الحماية القانونية للطفل في التشريع الجزائري ، مذكرة التخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، دفعة 12، سنة 2004، ص 6.

*** الفرع الأول : الركن الشرعي**

قبل التطرق للركن الشرعي لهذه الجريمة وجب علينا التعرض اولا للقتل سواء في صورته العادية المتمثلة في الاعتداء على حياة الغير و يترتب عليها وفاته و قد يكون عمديا إذا توفر القصد الجنائي لدى الجاني ، وقد يكون غير عمدي إذا لم يتوافر القصد لدى الجاني و لكن النتيجة تحققت...(1)

وعليه تفترض جريمة القتل أن يكون المجني عليه إنسانا حيا وقت ارتكابها فالإنسان الحي يصلح موضوعا لجريمة القتل بصرف النظر عن سنه أو جنسه.

كما أن التعرض لحياته و هو في مهده ولو بعد لحظات من ولادته يعد جريمة كاملة الأركان لأن حياة الصغير تساوي حياة الكبار البالغين بل وتقدم عليهم أحيانا في الحماية..(2)

يثار التساؤل حول بعض الجرائم التي يرتكبها الأفراد بدافع الشفقة و الرحمة على الولد المريض بمرض لا يرجى شفاؤه إنقاذا أو تخليصا له الآلام الشديدة التي يعانى منها ، أو بالنسبة للأطفال المشوهين تشويها بليغا إراحة لهم ورحمة بهم لكن الشريعة الإسلامية لا تبيح هذا القتل بآي شكل من الأشكال حيث يعتبره قتلا عمدا.

كما أن المشرع يكفل حمايته للحق في الحياة بالنسبة لكل إنسان بغض النظر عن سنه أو حبسه أو مركزه الاجتماعي .....الخ.

---

(1)- احمد الروس ،جرائم العقل و الجرح و الضرب و إعطاء المواد الضارة من الوجهة القانونية و الفنية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1977، ص 11.

(2)-علي قصير ، المرجع السابق، ص 59.

***أولا: قتل الأم لولدها**

يعتبر الحق في الحياة من أعظم الحقوق خاصة إذا تعلق الامربالطفل حديث العهد بالولادة الذي يمثل زينة الحياة الدنيا و استمرارها لذلك تم تشديد العقوبة على كل من يعتدي على هذا الحق فقرار الإعدام في حقه حسب المادة 261 ق ع ج ...(1)

إلا أن المشرع لم يعطي مفهوما واضحا للطفل حديث العهد بالولادة حيث نص في المادة 259 من ق ع ج...(2) "أن قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث عهد بالولادة"

ويتبين لنا كذلك أن المشرع الجزائري لم يحدد السن الذي تنتهي فيه حداثة العهد بالولادة و خلافا كذلك للتشريعات التي حددته بعدد الأيام الواجبة للتسجيل ضمن سجلات المواليد منها القانون المصري ...(3)

كما أن المشرع الفرنسي هو الأخر لم يحدد المقصود بالطفل حديث العهد بالولادة بينما عرفه الفقه و القضاء الفرنسي بأنه :«الطفل الذي يمضي على ولادته أكثر من ثلاثة أيام أي لم يتم التبليغ عن واقعة الميلاد».

(1)- انظر المادة 261 من قانون العقوبات الجزائري.

(2)- المادة 259 من قانون العقوبات الجزائري.

(3)- يحدد المشرع المصري الفترة الواجبة للتسجيل ب 15 يوم التي تلي الميلاد.

وبالتالي كان بإمكان المشرع ربط هذه المسألة بفترة النفاس بحيث لا تزيد عن أربعين يوما، لأنه قد يكون الدافع هو الظروف النفسية و البيولوجية التي سيطرت عليها و هذه يكون دافعا لتحقيق العقاب على الأم ...(1)

ثانيا:قتل الأب لولده

إن الواقع المليء لكثير من الجنايات التي تقع من الوالدين على الأولاد دون مراعاة منهم للشفقة على الولد ، يدعو للاحتياط لحياة للأبناء الصغار ، كما أن جفاء الآباء وقساوة قلوبهم تدفعهم لقتل فلذات أكبادهم لأتفه الأسباب مثلا نفقة ولده ، فيتخلص منه، كما يمنح التشريع العقابي للطفل قدرا وفيرا من الحماية لحياته ، وان كان في مواجهة والده.

كما أورد المشرع نص لتجريم قتل الأم لطفلها حديث الولادة، لكن لم يخصص نص عقابي للأب الذي يقتل طفله ،وفي غياب النص الذي يجرم هذا الفعل يتبين انه يعتبر جريمة قتل و يخضع لتجريم و تقدير الجزاء الحنائي ...(2)

فإذا قام الأب بقتل ولده ، فإنه يعد مرتكب جريمة القتل العمد المنصوص عليها في المادة 254 من ق ع ج.

-أما فيما يخص الركن الشرعي لهذه الجريمة فقد نصت عليه المادة 259 من ق ع بقولها: "قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث العهد بالولادة "

(1)- محمد صبحي نجم ،الجرائم الواقعة على الأشخاص ، دار الثقافة ، عمان ، ط 2002، ص 76.

(2)- علي قصير ، المرجع السابق ، ص 60.

الفرع الثاني : الركن المادي

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

ويتبين لنا أنه ليس هناك ما يبرر إخضاع قتل الأطفال لأحكام خاصة.

الركن المادي هو ذلك السلوك الذي تأتيه الأم سواء كان ايجابيا آو سلبيا تجاه وليدها الذي ولد حيا، والذي يؤدي إلى إزهاق روحه.ولا يدخل في الاعتبار ضمن الركن المادي ما كان نتيجة عملية الترك والتخلي عن الطفل كالامتناع عن الإرضاع، بل تعد من الحالات التي يمكن إدراجها في إطار الترك والإهمال... (1)

ويتكون من الفعل الإجرامي الذي يؤدي إلى وفاة المجني عليه.ولقيام هذا الركن يجب توفر ثلاث عناصر هي :

1- السلوك الإجرامي.

2- أن يكون القتل وقع من الأم.

3- أن يكون الطفل حديث العهد بالولادة.

أولا : السلوك الإجرامي:

هو النشاط الذي يقوم به الفاعل لتحقيق النتيجة المعاقب عليها وقد يكون هذا النشاط ايجابي أو سلبي تترتب عليه وفاة الطفل...(2) ويأخذ مظهرين:

---

(1)- سليمان بارش ،المرجع السابق،ص: 205.

(2)- محمد سعيد نمور-شرح قانون العقوبات-القسم الخاص-الجرائم الواقعة على الأشخاص-الجزء الأول دار الثقافة-عمان ، ص: 102.

مظهر ايجابي :

يتمثل في فعل مادي يؤدي إلى الوفاة كالخنق، الإغراق أو استعمال أداة حادة.وقتل طفل حديث عهد بالولادة هو فعل الأم الايجابي. وهو الذي يؤدي إلى وفاة الطفل... (1)

مظهر سلبي :

يتمثل في اتخاذ موقف سلبي تجاه المولود من شأنه أن يؤدي إلى وفاته كالامتناع عن إرضاعه أو عدم ربط الحبل السري أو تعريضه للبرد إلا أن قتل طفل حديث العهد بالولادة بالامتناع يبقى محل نظر في التشريع الجزائري الذي أفرد تجريما خاصا لمثل هذه الأفعال بعنوان ترك الأطفال والعاجزين المؤدي إلى الوفاة مع توفر نية إحداثها وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 318...(2) من قانون العقوبات الجزائري في حين اعتبر القضاء أن هذا القتل قد يحصل بالامتناع.

ثانيا : أن يكون القتل وقع من الأم

يستوجب القانون لقيام الجريمة توافر عنصر الأمومة إذ يجب أن يكون القتل وقع من الام وهذا ما قررته المادة 2/261 من قانون العقوبات ولا يميز القانون العقوبات بين الولد الشرعي و غير الشرعي

(1)- حميش كمال ، الحماية القانونية للطفل في التشريع الجزائري،مذكرة تخرج لنيل اجازة المعهد الوطني للقضاء-الجزائر، ص :06

(2)- أنظر المادة : 318 من قانون العقوبات الجزائري.

فالمرأة التي تقتل وليدها الناتج عن زواج شرعي تعاقب بنفس العقوبة التي تعاقب بها المرأة أو الفتاة التي تعتمد قتل وليدها الناتج من زنا أو علاقة جنسية غير شرعية (1) في حين تشترط بعض التشريعات المقارنة أن يكون القتل قد وقع على وليد حملت به أمه سفاحا وأن يكون القتل اتقاء العار لا غير كما ذهب إليه التشريع اللبناني...(2)

ولا نطبق أحكام المادة 259 من قانون العقوبات على غير الأم مهما ربطته بها علاقة كالزوج، الأخ،الأب، الأخت، العم،الخال..... وذلك نتيجة للظروف النفسية والبيولوجية والاجتماعية التي تعيشها إلام عند وضعها للطفل خوفا من العار أو تحت تأثير أي دافع آخر .وأمام غموض النص فالمسألة تبقى تقديرية لقضاة الموضوع وهو عكس ما ذهبت إليه التشريعات العربية التي اقتصرت التجريم على الطفل الطبيعي.

ثالثا : أن يكون الطفل حديث العهد بالولادة.

لم يحدد المشرع المقصود بالطفل حديث العهد بالولادة وبذلك يثار التساؤل حول تحديد النطاق الزمني الذي يعتبر فيه الطفل حديث العهد بالولادة وتحديد اللحظة الزمنية التي ينتهي فيها المولود وصف الطفل حديث العهد بالولادة ويصبح الاعتداء عليه مشكل لجريمة قتل ،باعتبار أن واقعة الميلاد هي الخط الفاصل بين الجنين الذي يعتبر قتله إجهاضا والإنسان الذي يعتبر إعدامه فتلافي الإجابة على هذا السؤال يتفق الفقه على أن تحديد لحظة انتهاء العهد بالولادة متروك لقاضي الموضوع...(3) لتحديدها.

كما أنه تتحقق جناية قتل طفل حديث العهد بالولادة من قبل أمه بتوافر العناصر التالية:

1- أن يولد الطفل حيا.

2- أن تقوم الجناية بفعل يؤدي حتما إلى وفاة المولود كعدم ربط حبله السري مثلا.

3- أن تكون الجانية أم الطفل.

---

(1)- عبد العزيز سعد ،المرجع السابق، ص: 92.

(2)- محمد سعيد نمور،المرجع السابق،ص:106.

(3)- تحدد بعض التشريعات سن لانتهاء حداثة العهد بالولادة مثل القانون الأردني الذي يحدده بسنة واحدة.

الفرع الثالث : الركن المعنوي

القتل العمد يتوافر فيه القصد الجنائي، أما القتل غير العمدي فيتخذ فيه الركن المعنوي صورة الخطأ.

وجريمة قتل الطفل الحديث العهد بالولادة من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص.

أولا: القصد الجنائي العام

وهو أن تتجه إرادة الجاني نحو ارتكاب جريمة يعلم بعناصرها القانونية، وهو الذي يقوم على عنصرين الإرادة والعلم .(1)

بمعنى أن الركن المعنوي يتمثل في نية إزهاق روح الطفل مهما كانت صور القصد ومهما كانت الظروف المرتبطة به.

- كما يبين المشرع الجزائري ولم يأخذ بعين الاعتبار أسباب قتل الطفل حديث العهد بالولادة، قد تكون أسباب تتعلق بالآم أو هناك أسباب خارجية تدفعها إلى قتل طفلها حديث الولادة،لذا جرم المشرع فعل قتل الطفل لما فيه من اعتداء على حياة نفس بشرية لكن منح السلطة التقديرية الواسعة للقاضي لتقدير ظروف و ملابسات كل حالة وتوقيع العقاب

ثانيا : القصد الجنائي الخاص

وهو أن تتجه إرادة الجاني إلى تحقيق غاية معينة من الجريمة ،فلا يكفي بمجرد تحقيق غرض الجاني كما في القصد الجنائي العام ، بل يذهب إلى ابعد من ذلك فيغلغل إلى نوايا الجاني ويعتد بالغاية التي دفعته إلى ارتكاب الجريمة...(2)

---

(1)-احسن بو سقيعة ،الوجيز في شرح قانون الجنائي الخاص ، ص 30.

(2)- عبد الله سليمان ،المرجع السابق ، ص: 262

- أما بخصوص العقوبة فانه إذا توافرت الشروط السابقة فان الأم بصفتها فاعلة أصلية أو شريكة تستفيد من ظروف التخفيف دون سواها من الفاعلين أو الشركاء وذلك بتخفيض عقوبة الإعدام المقررة لجريمة القتل العمد إلى السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة...(1)

كما تقتضي هذه الجريمة توفر القصد الجنائي وهو نية الأم في إزهاق روح ابنها الحديث العهد بالولادة ولا يأخذ المشرع الجزائري بالدافع إلى ارتكاب الجريمة في حين تشترط بعض التشريعات المقارنة كالتشريع اللبناني أن يكون للأم القصد خاص وهو نية اتقاء العار ولا تتوفر هذه النية إذا كانت الأم قد جاهرت بحملها غير الشرعي...(2)

وقد قضى في فرنسا أن هذه المهلة تنتهي بانقضاء أجل الثلاث أيام المقررة لإعلان الميلاد وهي خمسة أيام في قانون الحالة المدنية في الجزائر إذ بتسجيل المولود في سجلات الحالة المدنية تشيع ولادته ويستفيد عندئذ من الحماية القانونية ، وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض الفرنسية أن الطفل حديث العهد بالولادة هو الذي لم تصبح بعد ولادته شائعة أو معروفة... (3)

- ولتحقق الجريمة يكفي أن يكون الطفل ولد حيا وليس من الضروري أن يكون قابلا للحياة إذ أن القانون الجنائي يحمي المولود خلال لحظات الحياة التي تمنح إليه ويكفي أن يكون الطفل قد عاش وعلى النيابة العامة إثبات أن الطفل ولد حيا وقد تنفس خارج رحم أمه وعليه قضى أن ميلاد الطفل العهد بالولادة حيا ، يعتبر عنصر لقيام جناية قتل طفل حديث العهد بالولادة من قبل أمه.

- كما أنه يشترط أن يكون وليدها حديث العهد بالولادة، فإذا انتهى انزعاج الأم واضطرابها واستردت حالتها النفسية المعتادة أو ذاع بين الناس أمر فضيحتها انتهت العلة من التخفيف وسقط القتل الواقع على هذا الوليد تحت قبضة النصوص العادية المجرمة للقتل...(4)

---

(1)- المادة : 261 من قانون العقوبات الجزائري.

(2)- محمد زكي أبو عامر والدكتور سليمان عبد المنعم /قانون العقوبات الخاص ،منشورات الحلبي الحقوقية ط 2004.لبنان،ص 245

(3)- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 33.

(4)- عبد الله سليمان ، المرجع السابق، ص: 262.

الفرع الرابع : خضوع جريمة قتل الطفل إلى القواعد العامة

لقد أشرنا سابقا أن المشرع الجزائري لم يعرف جريمة قتل الطفل و اقتصر في المادة 259 من قانون العقوبات على أن قتل الطفل هو إزهاق روح طفل حديث العهد بالولادة، على أن يكون الفاعل هو أم المجني عليه وبالنتيجة ،فان إزهاق روح طفل من غير الأم تطبق عليه القواعد العامة ومعه تطبق أحكام المادة 254 من قانون العقوبات...(1)

- أركان الجريمة:

أولا:الركن المادي: ويتضمن العناصر التالية:

1/- النشاط المادي :

وهو الفعل الموجه للقضاء على حياة الطفل باعتباره إنسان،ولا عبرة بالوسيلة التي قصد الجاني بها فعل القتل..(2) ويشترط أن لا يكون الجاني الأم ،وإلا كنا أمام جريمة قتل طفل حديث العهد بالولادة، كما يتحقق الركن المادي بقيام الجاني بفعل سلبي يترتب عنه وفاة الطفل كالطبيب الذي يمتنع عمدا عن تقديم الدواء إلى الطفل بقصد قتله.

2/- العنصر الثاني :

هو إزهاق روح طفل، ولا يشترط تحقيق النتيجة مباشرة اثر نشاط الجاني فيكمن أن يكون هنالك فاصل زمني...(3)

3/- الرابطة السببية:

يجب أن يكون سلوك الجاني هو المؤدي إلى نتيجة الوفاة والمتمثلة في إزهاق روحه.

---

(1)-عبدالله سليمان،المرجع السابق ،ص:155

(2)- محمد صبحي نجم، المرجع السابق ،ص: 39.

(3)- حميش كمال ، المرجع السابق، ص: 07.

ثانيا : الركن المعنوي : القصد الجنائي

تتطلب الجريمة توافر القصد الجنائي العام، وهو انصراف إرادة الجاني إلى تحقيق وقائع الجريمة كما يتطلب القانون والقصد الجنائي الخاص وهو إرهاق روح طفل.

العقوبة : لقد قرر لجريمة القتل عقوبة أصلية، وتكميلية وتبعية ...(1) ويعاقب الجاني بالسجن المؤبد إذ لم تقترن بظروف التشديد أما إذا اقترن بسبق الإصرار أو الترصد أو بجريمة أخرى فيعاقب الجاني بالإعدام .

المطلب الثاني : المتابعة والجزاء

الإجراءات المتبعة لردع الجريمة

الفرع الأول :المتابعة

لا تخضع المتابعة من أجل قتل طفل حديث العهد بالولادة لأي قيد وتقوم النيابة بتحريك الدعوى العمومية بمجرد أن يصل إلى علمها قيام الجريمة بعناصرها.

الفرع الثاني : الجزاء

نصت المادة 2/261 ...(2) من قانون العقوبات: على أن تعاقب الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة على أن يطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة وعليه فان المشرع ميز بين حالتين:

1/- إذا كانت الأم فاعلة أصلية في الجريمة أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة كانت العقوبة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

2/- إذا كان الغير فاعل أصليا أو شريكا في هذه الجريمة فان العقوبة تكون بحسب نوع القتل قتل عمد المادة 3/263 من قانون العقوبات أو قتل مع سبق الإصرار والترصد المادة 261 من قانون العقوبات.

---

(1)- أنظر المواد 256-257-260 من قانون العقوبات الجزائري.

(2)- المادة 261 من قانون العقوبات الجزائري.

وعلة المشرع الجزائري في تمييز عقوبة الأم عن عقوبة الغير يرجع لظروف شخصية خاصة بالأم وهي نفسها التي جعلته يتدخل بتجريم خاص لقتل طفل حديث العهد بالولادة والتي تمت الإشارة إليها سابقا ، مم يجعل التخفيف المقرر للأم لا ينصرف إلى غيرها من فاعلين أصليين أو شركاء.كما أنه إذا توافرت الشروط السابقة فإن الأم بصفتها فاعلة أصلية أو شريكة تستفيد من ظروف التخفيف وذلك بتخفيض عقوبة السجن المؤبد المقررة لجريمة القتل العمد إلى السجن من 10 الى 20 سنة.

أولا :في التشريع الجزائري

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

و نصت المادة 259...(1) من قانون العقوبات الجزائري على أن :

«قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث عهد بالولادة» فصياغة النص توحي بأن قتل الأطفال المعتبر هو المقتصر على الطفل حديث العهد بالولادة ، تنص المادة 261 من قانون العقوبات على أن: «يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل،أو قتل الأصول أو التسميم.»...(2)

- ومع ذلك تعاقب الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة على أن لا يطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة :«ويلاحظ أن الأم القاتلة يعفف عنها العقاب مراعاة لظروفها الخاصة، دون باقي الشركاء نظرا لعلاقاتها بالابن» .كما أنه قرر لجريمة القتل عقوبة أصلية، وتكميلية وتبعية ويعاقب الجاني بالسجن المؤبد إذا لم تقترن بظروف التشديد أما إذا اقترن بسبق الإصرار أو الترصد أو بجريمة أخرى فيعاقب الجاني بالإعدام... (3)

---

(1)- المادة : 259 من قانون العقوبات الجزائري.

(2)- المادة :261 من قانون العقوبات الجزائري.

(3)- حسين فريحة، شرح قانون العقوبات الجزائري ضد الأشخاص،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر، الطبعة 2009،ص82.

ثانيا:الحكمة من التخفيف

إن الأم بطبيعتها تحن على ولدها وبالتالي فهي لا ترتكب جريمة القتل العمد ضد ولدها إلا إذا دفعتها ظروف قاسية قد تكون ظروفا عائلية أو عادات وتقاليد آو حالات اقتصادية كما قدر المشرع حالة الأم النفسية و الآلام التي تظل ترافقها وتعاني منها طيلة حياتها ولذلك حقق المشرع عقوبتها بنص خاص...(1)

- فهذا العذر هو قرينة قانونية على ظروف قاسية التي أحاطت بالأم فدفعتها إلى ارتكاب الجريمة قتل ابنها حديث العهد بالولادة .

كما أن حكمة التخفيف تتمثل في الحالة النفسية أو الآلام التي تتزامن من أو تعقب الولادة ويترتب عليها الانتقاص من وعي المرأة أو عدم استعادته بصورة تامة، وفي هذه الحالة لاحظ المشرع نقص الإدراك الذي من شأنه تخفيف المسؤولية ...(2)

وبعد الاطلاع على النصوص التي أوردها المشرع الجزائري في هذا المجال نجد انه خفف العقوبة على الأم القاتلة لولدها حديث العهد بالولادة دون غيرها ولم يعفها رغم ذلك من العقاب حماية لحق الطفل في الحياة ، هذا ويلاحظ أن التخفيف المقرر للام التي تقتل مولودها لا ينصرف أثره لغيرها ، سواء كانت فاعلة أم شريكة ...(3)

و الواضح من نص المادة 261 من ق ع ج أن المشرع الجزائري لم يميز بين أن يكون الوليد شرعيا أو غير شرعيا أو إن كانت المرأة عاهرا في الأصل بسبب الاغتصاب مثلا فساوى بينهم في العقاب ، و شملهم بالتخفيف فيه ، مما يعتبر في نظرنا قصورا في التشريع وكان الأولى أن يشمل هذت الإجراء من كان وليدها شرعيا أو عن خطأ أو اغتصاب لا المرأة التي اعتادت السفاح.

---

(1)- حسن فريحة،شرح قانون العقوبات الجزائري ،جرائم ضد الأشخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، ط 2009، ص 84.

(2)- فخري عبد الرزاق الحديثي و خالد حميدي الزعبي، شرح قانون العقوبات-القسم الخاص-(الجرائم الواقعة على الأشخاص)،دار الثقافة، عمان،2009، ص 73.

(3) -أحسن بو سقيعة ،الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص،(الجرائم ضد الأشخاص و الجرائم ضد الأموال)ج1،دار هومة، الجزائر ، ص 33.

حيث أن بعض التشريعات تقرر عذرا قانونيا مخففا للام القاتلة لوليدها عقب ولادته لتجنيب الفضيحة و يقوم هذا العذر على الأساس أن حرية الاختيار لدى المتهمة لحظة ارتكاب الجريمة كانت ضعيفة بالنظر إلى ظروفها النفسية الناجمة عن خشيتها من العار الذي يلحق بها إذا علم بأمر علاقتها غير المشروعة و التي أدت إلى إنجاب الطفل.

- إلا أن المادة 272 من قانون العقوبات الجزائري...(1) قد شددت العقوبة فقررت لها الإعدام إذا كان الجناة هم احد الوالدين أو غيرهما من الأصول الشرعيين أو أي شخص أخر له سلطة على الطفل أو يتولى رعايته ، و ذلك إذا أفضى التعدي إلى وفاة الطفل.

ويتضح لنا أن الحكمة من التشديد في عقوبة الأصول منطاها صلات الرحم و القرابة و أهمها صلة الفرع بالأصل إذ أن المشرع يبين الخطورة الكامنة في نفس قاتل احد فروعه و بالتالي شدد العقوبة عليه باعتباره صار عضوا فاسد داخل المجتمع ...(2)

فضلا عن أن من يقدم على هذا العمل فإنه يقوض كيان الأسرة في أهم علاقاتها و التي تعتبر اللبنة الأولى التي يقوم على أساسها المجتمع ومن ثم كان حليا به تشديد العقوبة عليه و رفعها إلى الإعدام...(3)

وبالرغم من أن الاتجاه الحالي ينادي بإلغاء عقوبة إلا أننا نخالفه الرأي تماما لان ذلك يؤدي إلى اختفاء الردع الذي يحقق أهدافه خاصة في مثل هذه الجرائم .

(1)- انظر المادة 272 من قانون العقوبات الجزائري .

(2)- حسين فريحة ،المرجع السابق ، ص 78.

(3) -علي قصير ، المرجع السابق ، ص 59.

*** المطلب الثالث : الطرق المستعملة لقتل الأطفال حديثي الولادة**

لقد جرم المشرع قتل الأطفال سواء كان الطفل حديث العهد بالولادة أو مضت مدة على ولادته لان حياة الطفل الصغير تساوي حياة البالغ ، وان قتل الأطفال عمدا تعد من اخطر الجرائم ، و تستعمل عدة طرق لقتل الأطفال حديثي الولادة وهي :

الفرع الأول : كتم النفس والخنق

- أولا : كتم النفس:

أكثر طريقة شائعة لقتل الأطفال حديثي الولادة ، و السبب في هذا الذيوع هو بلا شك يعود لبساطة ارتكابها و سهولتها ، ومن السهولة بما كان أن يقتل بوضع الوسادة على فمه وانفه أو بالضغط على الأنف و الفم باليد أو بمنديل لبضعة دقائق.

فإذا لم يستعمل عنف زائد فانه قد يترك هذا الضغط الموضعي أثارا بسيطة جدا أولا يترك شيئا منها أي لا يحصل إدماء ، ولكن بما أن هذه الجريمة ترتكبها في العادة امرأة في حالة هياج وفي خوف من كشف أمرها وهي تعلم انه يجب قتل الطفل سريعا ، ولذلك فانه في أعظم حوادث القتل يستعمل عنف زائد ولما كانت أنسجة الطفل دقيقة للغاية فانه من السهل مشاهدة أثار العنف...(1)

ثانيا: الخنق

يعد الخنق باليد أكثر انتشارا ويتم بالضغط على الحنجرة بين الأصابع وهذه العملية تترك رضوضا عند أطراف الأصابع في الجلد، أي تترك سحجات من الاضافر في الأنسجة الغائرة ...(2)

الفرع الثاني :كسور الرأس و الغرق

-أولا: كسور الرأس

من طرق قتل الأطفال وهي اقل انتشارا، كأن يضرب رأس الطفل بعضا أو بالأرض أو بحائط ، وفي هذه الحالة يتألم الطفل لفترة قبل موته.

(1)- احمد أبو الروس ،جرائم الإجهاض و الاعتداء على العرض و الشرف و الاعتبار والحياء العام من الوجهة القانونية والفنية ، ط04،الإسكندرية ،ص 641.

(2)- احمد ابو الروس ، المرجع ،ص642.

فالجاني لما يستعمل هذه الطريقة في ارتكاب فعله الإجرامي فيها قساوة وضرر يلحق بالطفل.

- ثانيا: الغرق نادر في الأطفال و تكون العلامات فيهم كنظيرها في البالغين إذ يكون الطفل في العادة قد تنفس قبل أن يغرق و يغلب قذف جثث الأطفال في الشرع بعد قتلها أو يتم رميها في أماكن بعيدة كأن تقذف الجثة في البحر أو النهر ...(1)

*** الفرع الثالث : الجروح و إهمال ربط الحبل السري .**

ليس الموت من الجروح شائع في الأطفال و قد يذبح الطفل أو يطعن في بطنه أو صدره ، و قد تدخل إبرة طويلة في المخ من اليافوخ أو في القلب من بين الأضلاع أو في النخاع الشوكي بإدخالها في القفا ...(2)

ويمكن أن يحدث الموت من النزيف بعد بضع ساعات من قطع الحبل السري بالة حادة و لم يربط وفي هذه الحالة يبهت لون الجسم من جراء النزيف .

أما إذا نزع الحبل السري ونتج عن ذلك قطعه او تمزقه بشكل مشرذم فإنه يجوز أن يقف النزف بقطعه ولا يموت الطفل .

إن الطرق السالفة الذكر و التي تستعمل في قتل الأطفال لا تدخل في عناصر الجريمة لكن يترتب عليها تشديد العقوبة لفظاعتها.

(1) - احمد أبو الروس ، المرجع السابق، ص 64

(2)- احمد ابو الروس ، المرجع السابق ، ص 642.

ملخص الفصل الأول:

تطرقنا في هذا الفصل إلى جل النصوص الموضوعية المتعلقة بحماية الطفل من الجرائم التي يكون فيها ضحية لها منذ خلقه في بطن أمه جنينا وتم ذلك من خلال دراسة أشنع الجرائم وأخطرها على الطفل أي تلك الماسة بحقه في الحياة .

كما أننا توصلنا إلى نوع من المقاربة بين التشريعات الوضعية والشريعة الإسلامية فيما تجريم فعل الإجهاض إلا ما كان منه حفاظا على حياة الأم، كما اتفقنا على تجريم قتل النفس عامة والأطفال خاصة، وان كانت بعض التشريعات الوضعية قد خففت من عقاب الأم التي تقتل وليدها حديث العهد بالولادة، مراعاة للاختلافات الفيزيولوجية والاضطرابات النفسية التي يمكن أن تطرأ على الأم بعد الولادة مباشرة.

والإجهاض ليس ظاهرة طارئة على المجتمع الجزائري فقد عرفت انتشارا كبيرا في المجتمع ويرجع الخبراء ذلك للمرحلة الصعبة التي عاشتها الجزائر وهو ما يعرف بالعشرية السوداء وكذلك الانتشار الواسع لوسائل الاتصال المتطورة حيث أصبح العالم عبارة عن قرية صغيرة حيث تسببت هذه الوسائل في انحلال أخلاق الأطفال بسبب انعدام الرقابة على هذه الوسائل من قبل الدولة والأهل.

فالأرقام الرهيبة التي حصلنا عليها بخصوص الإجهاض تنذر بانفجار أخلاقي عنيف في مجتمعنا وتدق ناقوس الخطر لضرورة تدارك الوضع بتشديد المحاربة القانونية لهذه الظواهر من خلال تسهيل الزواج والعمل على إعادة الاعتبار للوعي الديني وإلا انزلقت الأجيال إلى ما لا تحمد عقباه كذلك انتشار ظاهرة رمي الأطفال حديثي الولادة حيث كشفت مصالح الشرطة العام الماضي على 66 جثة في ظرف أشهر فقط أغلبهم تعرضوا للقتل خنقا.

الفصل الثاني
الحماية الجزائية لحق الطفل في السلامة والرعاية

* الفصل الثاني:الحماية الجزائية لحق الطفل في السلامة و الرعاية

تمهيد:

إذ أيقن المشرع بأن الطفل هو ذلك الإنسان الذي لم تتوفر لديه الملكات العقلية و الجسمية الكافية جاءت إرادته لتراعي هذه الحقيقة ، و قد برهنت على هذا الاهتمام نصوص التشريع العقابي سواء قانون العقوبات أو القوانين المكملة له ولذلك اقر حماية خاصة للأطفال من الاعتداءات التي يتعرض لها حماية متميزة عن تلك التي أعدها للبالغين ،علاوة عن ذلك ما فرضه من عقوبات جزائية على كل مساس بحق الطفل في العيش أو المساس بسلامة جسمه أو تعريضه للخطر .

ونشير آن النصوص العقابية المتعلقة بحماية الطفل جاءت متناثرة بين قانون العقوبات وبعض النصوص الخاصة ، و نجد أن بعض النصوص لا تلقى التطبيق على ارض الواقع.

كما أورد جملة من الضوابط و الأحكام لتدعيم حقوقه من خلال الأفعال التي من شأنها مخالفة أحكام الحضانة أو إهمال وتعريض الأبناء للخطر.

ويعد في رأينا قانون العقوبات اقرب التشريعات العادية لفكرة حقوق الإنسان لما يتضمنه من ضمانات سواء لحماية الحق في الحياة أو في الحرية أو حرمة شخصية و نفسه أو في حماية ماله أو عرضه وفي حالة الإخلال بهذه الحقوق فإن القانون يدين مرتكبها و بعرضه للعقوبة.

ومما لاشك فيه أن الجرائم التي يتعرض لها الأطفال عديدة و متنوعة لا يسمح المجال التطرق إليها بأكملها لذلك ارتأينا التعرض إلى أخطرها من خلال ثلاث مباحث:

- جريمة ترك الأطفال و تعريضهم للخطر.

- جريمة عدم تسليم طفل .

- جريمة خطف و إبعاد قاصر.

***المبحث الأول: جريمة ترك الأطفال و تعريضهم للخطر**

من الجرائم الواقعة على الأسرة في قانون العقوبات الجزائري جريمة ترك الأبناء في مكان خال أو غير خال من الناس ، وهي الجريمة التي تستلزم توافر أركان وشروط لكي يمكن متابعة وإدانة مرتكبيها ...(1)

وهو ما سنتطرق إليه فيما يلي من خلال إبراز صورتي هذا الفعل المتمثلة في تعريض الطفل للخطر "المادة 314 من ق ع ج"...(2) و هي الصورة الأولى.

و التحريض على التخلي عن الطفل " المادة 320 من ق ع ج"...(3) وهي الصورة الثانية.

لذا يجب دراسة هذه الجريمة و النصوص القانونية التي تحكمها.

حيث نتطرق إليها في ثلاثة مطالب فنتناول في:

- المطلب الأول تعريف الطفل
- المطلب الثاني أركان الجريمة
- المطلب الثالث المتابعة و الجزاء

(1)- الأستاذ عبد العزيز سعد، المرجع السابق ، ص 33.
(2)- انظر المادة 320 من قانون العقوبات الجزائري.
(3)- انظر المادة 314 من قانون العقوبات الجزائري.

*** المطلب الأول: تعريف الطفل**

يبدو أن تحديد تعريف الطفل بشكل دقيق يتعذر تحقيقه و ذلك لاختلاف وجهات نظر رجال القانون وعلماء النفس و الاجتماع و غيرهم من المهتمين بشؤون الأطفال.

لذلك قسمنا هذا المطلب إلى أربعة فروع ، وتناولنا في الفرع الأول تعريف الطفل لغة

والفرع الثاني تعريف الطفل في القانون الداخلي

و في الفرع الثالث تعريف الطفل في القانون الدولي وفي الفرع الرابع تعريف الطفل في الشريعة الإسلامية.

الفرع الأول: تعريف الطفل لغة

الطفل بكسر الطاء مع تشديده يعني الصغير من كل شيء عينا كان أو حدثا والطفل بالفتح : الرخص النعم ، و الطفل و الطفلة الصغيران والجمع أطفال ، و الطفل المولود وولد كل وحشية أيضا طفل ، قال ابن الهيثم: الصبي يدعى طفلا حين يسقط من بطن أمه إلى أن يحتلم...(1)

ولا تطلق كلمة طفل إلا على الكائنات الحية ، فلا يمكننا أن نقول طفل سيارة أو طفل شارع ، أو طفل منضدة ، لكن يمكننا أن نقول طفل كلب ، وطفل بشري ، فالكائنات الحية طفولة تبدأ مع مولدها و ظهورها ، أما الجماد فلا طفولة له ولكن بالجدة وإذا طال به العمر نصفه ...(2)

ويقول بعض الفقهاء أن كلمة طفل باللغة الفرنسية enfant مشتقة من الكلمة اللاتينية infans وتعني من لم يتكلم بعد...(3)

---

(1)- ابن منظور، لسان العرب، الجزء الثامن ، المكتبة التوفيقية، القاهرة ، د ت ن ، ص 198 و199.

(2)- محمود احمد طه، الحماية الجزائية للطفل المجني عليه،أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض،1999،ص12.

(3)- بلقاسم سويقات ،الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري ،مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، الجزائري ،ط2010 ، ص 09.

الفرع الثاني: تعريف الطفل في بعض القوانين العربية

لقد اختلفت التشريعات الوضعية في تعريفها للطفل وذلك لاختلافها في تحديد كل من سن التمييز و سن الرشد وهذا يرجع إلى عدة عوامل سواء كانت طبيعية أو اجتماعية أو ثقافية.

حيث عرف المشرع المصري في المادة الثانية من قانون الطفل رقم 12 لسنة 1996 بأنه« كل من لم يبلغ ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة ، فالإنسان من ساعة ميلاده حتى بلوغه الثامنة عشرة يكون طفلا و تسري عليه أحكام هذا القانون»...(1)

بينما يعطي تعريفا خاصا للطفل العامل في المادة 98 من قانون العمل لرقم 12 لسنة2003 بقوله : يعتبر طفلا -في تطبيق أحكام هذا القانون-كل من بلغ الرابعة عشرة سنة أو تجاوز سن إتمام التعليم الأساسي ولم يبلغ ثماني عشرة سنة كاملة ...(2)

بينما عرف المشرع الفلسطيني في المادة الأولى من قانون الطفل رقم 07 لسنة 2004 بأنه كل من لم يتم الثامنة عشرة من عمره

-أما في التشريع الجزائري فقد نصت المادة 442 من قانون الإجراءات الجزائية على مايلي: " يكون بلوغ سن الرشد الجزائري في تمام الثامنة عشرة" أي يعتبر طفلا كل من لم يتم الثامنة عشرة من عمره، بينما نصت المادة الأولى من قانون الطفولة و المراهقة على ان : " القصر الذين لم يكملوا الواحد و العشرين عاما و تكون صحتهم وأخلاقهم أو تربيتهم عرضة للخطر أو يكون وضع حياتهم أو سلوكهم مضرا بمستقبلهم يمكن إخضاعهم لتدابير الحماية و المساعدة التربوية "...(3)

---

(1)- فاطمة شحاته احمد زيدان، تشريعات الطفولة ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ،ط 2008 ، ص 18 و19.

(2)-خالد مصطفى فهمي ، حقوق الطفل و معاملة الجنائية في ضوء الاتفاقيات الدولية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ط2007، ص 11.

(3)- علي قصير ، المرجع السابق، ص 55.

إن المتمعن في هاتين المادتين ينتابه الشعور بوجود خلاف أو تناقض بين النصين في تحديد السن الأقصى للطفل ، إلا أن التفسير الذي يمكن به إزالة هذا اللبس هو أن تحديد قانون الإجراءات الجزائية للسن الأقصى هو تحديد لزمن قيام المسؤولية الجزائية ، و عليه يمكن توقيع العقوبات المقررة قانونا ،بينما يتناول قانون الطفولة و المراهقة الحالات الموصلة إلى ارتكاب الجرائم ، وهذه الحالات قد تتحقق في سن يتجاوز الثامنة عشرة و بالتالي فهو يركز على الإصلاح.

*** الفرع الثالث : تعريف الطفل في القانون الدولي**

قبل صدور اتفاقية الطفل لعام 1989 لم يكن هناك تعريف للطفل رغم اهتمام الدولي العام بحماية حقوق و حريات الطفل، و عرف مشروع نص المادة الأولى من الاتفاقية بأنه:«حسب الاتفاقية الحالية ، فإن الطفل هو كل مخلوق بشري منذ لحظة ولادته حتى بلوغه سن الثامنة عشرة أو حسب قانون الدولة ، أو إذا بلغ سن الرشد قبل ذلك»...(1)

عرفت اتفاقية حقوق الطفل المؤرخة في 1989/11/20 بأنه: لإغراض هذه الاتفاقية يعني الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه ، كما نص الميثاق الإفريقي في المادة الثانية من الجزء الأول :" أن الطفل هو كل إنسان يقل عمره عن ثماني عشرة سنة "...(2)

(1)- علي قصير ، المرجع السابق، ص 4.

(2)-خالد مصطفى فهمي ، المرجع السابق،13.

كما تعرضت بعض الاتفاقيات الدولية لتعريف الحدث آو الطفل ، ومن ذلك مثلا اتفاقية الأمم المتحدة بشأن حظر أسوأ أشكال عمل الأطفال ، وفي ذلك تنص المادة الثانية من هذه الاتفاقية على انه يطلق تعبير الطفل في مفهوم هذه الاتفاقية على جميع الأشخاص دون سنة الثامنة عشرة ...(1)
وفي نفس السياق تضمن البرتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة في مادته الأولى ما نصه : تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير الممكنة عمليا لضمان عدم اشتراك أفراد قواتها المسلحين الذين لم يبلغوا الثامنة عشرة من العمر اشتراكا مباشرا في الأعمال الحربية.

- قد جاءت الاتفاقيات الدولية بحد أقصى لعمر الطفل وهو ثماني عشرة سنة حتى يتناسب مع الظروف الاجتماعية في كافة البلدان حول العالم ، ويعيبها أنها لم تتناول حالة الطفولة وكيان الجنين ، ولم تخصص ما يعرف بالإجهاض ، وقد تقاعست في تناول مراحل الحمل و الطفولة - حسب رأي الدكتور عبد العزيز مخيمر...(2)

(1)- بلقاسم سويقات، المرجع السابق، ص 11.

(2)- عبد العزيز مخيمر، اتفاقية حقوق الطفل خطوط إلى الأمام أم إلى الوراء ،مجلة الحقوق ،جامعة الحقوق ، الكويت، العدد 1993/09/3، ص 193.

***الفرع الرابع: تعريف الطفل في الشريعة الإسلامية**

تولي الشريعة الإسلامية اهتماما بالغا بالطفل و يبدأ قبل خروجه من بطن أمه في مرحلة تكوين الجنين وتنتهي بالبلوغ ...(1)

فقد اجمع الفقهاء على أن مرحلة الطفولة تبدأ من لحظة تكوين الجنين في رحم أمه لقوله تعالى :« ونقر في الأرحام ما نشاء إلى اجل مسمى ثم نخرجكم طفلا»...(2)

وقوله تعالى :« وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فيستأذنوا كما استأذن الذين من قبلهم»...(3)

والبلوغ في الفقه الإسلامي، البلوغ الطبيعي ببلوغ النكاح بأن تظهر في الغلام مظاهر الرجولة و القدرة على النكاح ، وفي الأنثى الحيض و الاحتلام و الحبل ، فإذا لم يظهر شيء من هذه العلامات الطبيعية كان البلوغ بالسن.

وقد اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في سن الطفل إذا لم تظهر العلامات الطبيعية فيرى الشافعية بلوغ الخامسة عشر سنة ،أمر الحنفية و المالكية فترى أمه سن الثامنة عشر عاما...(4)

ويمكن القول أن الشريعة الإسلامية أول من ميز بين الصغار و الكبار من بني البشر في السن تميزا واضحا إذ قررت أحكاما اختلفت باختلاف السن منذ ولادة الإنسان إلى حين بلوغه سن الرشد وهي ثلاثة مراحل :

1- مرحلة الصغير غير المميز: وتبدأ بولادة الصغير حتى بلوغه سن السابعة من عمره.

2-مرحلة الإدراك الضعيف: و تبدأ من سن السابعة من عمر الصغير و تنتهي بالبلوغ.

3-مرحلة الإدراك التام : وتسمى مرحلة البلوغ و تبدأ من سن الخامسة عشر أو الثامنة عشرة على اختلاف بين العلماء أو بإحدى الظواهر الطبيعية التي تظهر لدى الصبي مثل الاحتلام أو إنبات الشعر لدى الذكر أو الحيض لدى الأنثى.

---

(1)-فاطمة شحاتة احمد زيدان،تشريعات الطفولة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008،ص 18.

(2)- سورة الحج ، الآية 05.

(3)-سورة النور ،الآية 59.

(4)- خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص10-11.

وقد جعل الاحتلام حدا فاصلا بين مرحلة الطفولة و مرحلة البلوغ و التكليف ، لكون الاحتلام دليلا على كمال العقل و هو مناط التكليف فهو قوة تطرأ على الشخص و تنقله من حالة الطفولة إلى حالة الرجولة.

***المطلب الثاني : أركان الجريمة**

إن مفهوم رعاية الطفل الذي يعني تلبية احتياجاته الأساسية والمتجددة ، يعرف اليوم تطورا ، ويتعدى الحاجة إلى الرعاية الصحية و الحماية والغذاء، ليشمل الحاجة إلى العطف، والتفاعل والشعور بالأمان ،كما تحدد وظيفة الرعاية باختلاف الفئات التي تتولى رعاية الطفل ، منها المؤسسة للذين يعانون من سوء المعاملة و الإهمال و الترك.

ونتطرق بالدراسة إلى أركان الجريمة المتمثلة في الركن المادي و المعنوي بالنسبة لكل صورة من الصورتين كمايلي:

-الفرع الأول : الصورة الأولى : تعريض الطفل للخطر(المادة 314 ق ع ج)

وهو الفعل المنصوص و المعاقب عليه بالمواد :314 إلى 318 من قانون العقوبات إن هذه الجريمة وثيقة الصلة بجريمتين أخريين ، فلها ارتباط بحرمان القصر من العناية و الغذاء المنصوص و المعاقبة عليها بنص المادة 269 من ق ع ج ،كما تدخل ضمن الجرائم الموجهة ضد رعاية الطفل و يتوسط جريمتي عدم تسليم الطفل و تحويله (المادة 327،328) لأن القانون يعاقب على تحريض الطفل أي التخلي عنه باعتباره عملا يتنافى و واجب الحضانة ،كما ان القانون يحمي صحة الأطفال و يعاقب على تعريضها للخطر...(1)

و تجدر الإشارة أن التوفيق بين هذين الاعتبارين يتم من خلال التمييز في العقوبة حسب المكان الذي يتعرض فيه الطفل للخطر ...(2)

وقد قضى في فرنسا بقيام هذه الجريمة في حق أم تركت ولدها عند احد الأشخاص على أن تعود إليه فاختفت ولم تعد إليه ، وهناك من يصف هذه الجريمة باعتبارها تهربا من الالتزامات و الواجبات القانونية نحو الطفل و المترتبة عن الحضانة...(3)

---

(1)-أحسن بو سقيعة، المرجع السابق، ص 179.

(2)-عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 35.

(3)- أحسن بوسقيعة ،نفس المرجع ، ص 180.

أولا: الركن المادي

ويتمثل هذا الركن في نقل الطفل مكان امن و الذهاب به إلى مكان أخر خال تماما من الناس أو غير خال ثم تركه هناك وتعريضه للخطر ، وهو عنصر يتم تكوينه بمجرد الانتهاء من عملية النقل و الترك دون الحاجة للإثبات ...(1)

- الترك أو التعريض للخطر:

يكفي ترك الطفل أو تعريضه للخطر لقيام الجريمة وتبعا لذلك تقوم الجريمة في حق من يترك طفلا في مكان ما ولو تم ذلك على مرأى الناس كما قضى في فرنسا بقيام هذه الجريمة في حق أم تركت ولدها عند احد الأشخاص و لم تعد إليه

-و اعتمد القانون الفرنسي الصادر بتاريخ 1998/04/19 الطريقة الثانية و أن المواد 349 إلى 352 من ق ع تعاقب على الطرح والتخلي معا ، لذا فإنه يهمنا أكثر أن نعرف في هذا الصدد ما يقصده القانون بهذين التعبيرين...(2)

كما أن العناصر المادية للجريمة أربعة وهي:

أولا -القيام بالتعريض أو التخلي:

ففي حين انه في نظام قانون العقوبات الفرنسي كان اجتماع الظرفين بذاته ضروريا إلا أن المادة 369 من ق ع الفرنسي ...(3) الجديد تعاقب على التعريض بذاته.

ثانيا- التعريض و التخلي :

الترك أو التعريض للخطر يحصل في مكان منعزل أو غير منعزل و يلاحظ أن قانون العقوبات الجزائري لم يحصر هذه الجريمة في الطفل فقط بل وسعها لتشمل كل عاجز بسبب حالته الصحية و البدنية.

---

(1)- عبد العزيز سعد ، المرجع نفسه ، ص 40.

(2)- رينه غارو ،موسوعة قانون العقوبات العام و الخاص ،ترجمة لين صلاح مطر ، المجلد السابع ، منشورات الحلبي الحقوقية، ط2003، ص 251.

(3)- انظر المادة 369 من قانون العقوبات الفرنسي.

ثالثا ـ عدم قدرة الضحية على حماية نفسها بنفسها:

لقد كان القانون الفرنسي القديم يهتم فقط بالتخلي عن الطفل في حين أن النص الجديد يتطرق للرضيع و المعتوه و المعاق ، أو بسبب عيب أو عاهة في جسمه كأن يكون معطل استعمال اليدين أو الرجلين فلا يميز بين ما يضره و ما ينفعه ولا يستطيع إنقاذ نفسه...(1)

- ويرى الأستاذ عبد العزيز سعد أن ترك الطفل في مكان خال يعد شرطا من شروط تكوين الجريمة ترك الأبناء في مكان خال و تعريضهم للخطر ، و المكان الخال هو الذي لا يوجد فيه الناس ، ولا يتوقع أن يؤمه بنو الإنسان إلا نادرا ، أو يقدم له يد المساعدة من الخطر الذي يمكن أن يداهمه أو الضرر الجسيم الذي يمكن أن يتعرض له...(2)

-إلا أن الأستاذ أحسن بو سقيعة يرى أن المادة 314 من ق ع ج لم تعتبر مكان ترك الطفل سواء في مكان خال أم لا شرطا أو ركنا من أركان الجريمة ، بل هي مجرد ظروف مكانية تؤثر في العقوبة بالتشديد أو بالتجفيف و لا اثر لها على قيام الجريمة ..(3)

وفي هذا الصدد يجدر بنا الإشارة إلى قرار صدر عن المحكمة العليا الغرفة الجزائية الأولى تحت رقم 10021 بتاريخ 1974/3/26 الذي جاء فيه مايلي :« تشترط الجريمة المنصوص عليها في المادة 316 من قانون العقوبات لتطبيقها ترك الطفل في مكان خال من الناس قصد التخلص منه بصفة نهائية لذلك لا تحقق الجريمة بالنسبة للجدة التي سلمت حفيدها الصغير إلى أبيه...»

(1)-رينه غارو ، المرجع السابق،ص 253.

(2)- احسن بو سقيعة، المرجع السابق، ص 181.

(3)-جيلالي بغدادي،الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول ، الوكالة الوطنية للإشهار، الجزائر،1996، ص 178.

***ثانيا: الركن المعنوي**

تتطلب هذه الجريمة توافر القصد الجنائي غير انه يجدر التوضيح أن ما يتحكم في العقوبة هو النتيجة المترتبة عن الفعل وليس القصد الجنائي الذي لا اثر له في درجة العقوبة...(1)

غير أن الأستاذ عبد العزيز سعد يرى أن مجرد توفر الركن المادي و شروط الجريمة يعفي من البحث عن نية الفاعل و قصده ، إذ يرى القانون لم يجعل من النية أو القصد الجرمي ركنا متميزا إلى جانب الأركان الأخرى ، إلا أن هذه الجريمة تتطلب توفر جميع أركانها...(2)

- ويرى الفقيه روني غارو...(3) أن العنصر المعنوي للجريمة يكمن في نية عدم القيام بالعناية التي تفترضها حراسة الطفل أو الرضيع وأن أفعال التعريض بالخطر و التخلي إذا ما ارتكبت بنية جعل الطفل يختفي نكون بصدد اختفاء الطفل ، أما إذا حصل ذلك بنية قتلة و ذلك عبر حرمانه من العناية.

ومن خلاصة القول يتضح أن الركن المعنوي لا بد فيه من توافر العلم و الإرادة مهما كان الباعث الذي دفع الجاني على ارتكاب جريمة ترك الأطفال و تعريضهم للخطر و بإتمامنا للفرع الأول نعمل على شرح الفرع الثاني تحت عنوان: التحريض على التخلي عن الطفل

---

(1)- احسن بو سقيعة، المرجع السابق ، ص 180 و181.

(2)- عبد العزيز سعد، المرجع السابق ،ص 43.

(3)- احسن بو سقيعة،المرجع السابق ،ص183.

***الفرع الثاني: التحريض على التخلي عن طفل :م (320 ق ع ج)**

و هو الفعل المنصوص و المعاقب عليه في المادة 320 ق ع ج وتأخذ هذه الجريمة ثلاث صور :

- تحريض الوالدين أو احدهما على التخلي عن طفلهما المولود أو الذي سيولد وذلك بنية الحصول على فائدة

-الحصول على عقد من الوالدين أو من احدهما يتعهدان بمقتضاه بالتخلي على ولدهما الذي سيولد أو الشروع في ذلك و كذا حيازة مثل هذا العقد أو استعماله أو الشروع في استعماله...(1)

- التوسط في الحصول على طفل بنية التوصل إلى فائدة وسوف نتطرق إلى كل صورة من صور ارتكاب هذه الجريمة من خلال ذكر العناصر المكونة لها. كما لا تسلط العقوبة على هذه الجريمة سواء على الأب أو الأم بسبب تخلي احدهما عن طفله الصغير إلى الغير و إنما تسلط على شخص أخر غيرهما سيلعب دورا ايجابيا و فعالا في دفعهما أو دفع احدهما إلى التخلي عن ولده لمصلحة هذا الغير...(2)

(1)- احسن بو سقيعة ، المرجع نفسه ، ص 189.

(2)- عبد العزيز سعد ، المرجع نفسه ، ص 65.

و إلى هذا المعنى أشارت المادة 320 من ق ع ج حيث نصت على مايلي:«يعاقب بالحبس من شهرين إلى 6 أشهر و بغرامة 500 إلى 20.000 دج»...(1)

مع الملاحظة أن كل شكل من هذه الأشكال كاف لوحده أن يشكل جريمة مستقلة و متميزة عن غيرها عندما تتوفر العناصر اللازمة لتكوينها.

***الفرع الثالث: أشكال هذه الجريمة**

تشتمل هذه الجريمة على ثلاثة أشكال وهو ما سنتطرق إليه على النحو التالي:

-أولا: الشكل الأول

تحريض الوالدين أو احدهما عن التخلي عن طفلهما المولود أو الذي هذه الوسيلة من وسائل ارتكاب جرائم تحريض الوالدين على التخلي عن ابنهما في إغراء أو دفع الأب أو الأم أو كليهما إلى التخلي عن طفلهما الصغير حديث العهد بالولادة أو التخلي عن طفلهما الذي ينتظر ولادته مستقبلا وذلك بقصد تحقيق منفعة أو فائدة وعناصر هذه الجريمة تتلخص فيمايلي:

1- **العنصر المادي**: وهو قيام الجاني بالعمل على تحريض و إغراء احد الوالدين او كليهما ودفعهما بشتى الوسائل و الأساليب المادية و المعنوية من اجل التخلي عن ابنهما المولود او الذي سيولد يتم تسليمه إلى الغير سواء بمقابل أو بدونه...(2)

2- **عنصر البنوة:** وهو عنصر يتمثل في وجود علاقة بنوة شرعية بين الطفل المتخلى عنه وبين احد الوالدين.

3- **عنصر نية الحصول على منفعة:** ويتمثل في الغاية أو النية الجرمية أو الهدف الذي يبتغيه المحرض وهو العنصر أو الركن المعنوي يمكن للقاضي الموضوع أن يستخلصه من كل الظروف و الملابسات المحيطة بالواقعة أو الوقائع موضوع المتابعة...(3)

وان يسلط عليه العقاب تنفيذا للفقرة الأولى من المادة 320 من ق ع ج.

---

(1)- المادة 320 من قانون العقوبات الجزائري.

(2)- أحسن بو سقيعة، المرجع السابق، ص 137.

(3)- عبد العزيز سعد ، المرجع السابق، ص 184.

ثانيا: الشكل الثاني

الحصول على عقد من الوالدين أو من احدهما يتعهدان بمقتضاه التخلي عن ولدهما الذي سيولد أو الشروع في ذلك و كذا حيازة مثل هذا العقد أو استعماله أو الشروع في استعماله: تتمثل هذه الصورة في أن يحصل شخص أو يتبرع في الحصول على وثيقة مكتوبة من احد الوالدين أو كليهما يتعهدان بمقتضاه التخلي عن طفلهما الذي سيغادر بطن أمه و سيولد مستقبلا كما يتمثل في أن يجوز شخص ما هذه الوثيقة و يستعملها أو يشرع في استعمالها بذلك و يتعين توضيح عناصر هذه الجريمة.

1- العنصر المادي:

و هو عنصر متمثل في توجه شخص معين إلى الأم أو الأب أو إلى كليهما مجتمعين وسيكتبان أو يكتب احدهما و يطلب منه تحرير وثيقة رسمية أو عرفية يتعهد فيها بأنه سيتخلى له أو لغيره نهائيا عن طفله الذي سيولد مستقبلا و ينشأ هذا العنصر بمجرد الفراغ من تحرير الوثيقة...(1)

2- عنصر الأبوة أو الأمومة:

وهو عنصر متمثل في قيام علاقة الأبوة أو الأمومة للطفل المتواعد عللا التخلي عنه أو التنازل عنه من جهة و بين محرر أو محررة وثيقة التعهد بالتنازل من جهة أخرى. لأن تخلف هذا العنصر سينتج عنه حتما عدم توفر كافة العناصر المطلوبة لقيامها.

3- عنصر الكتابة: وهو عنصر يكون في الواقع جزءا من العنصر المادي السابق الذكر و لكن أهمية الكتابة تكمن في أنها تشكل دليلا أو حجة قوية في إثبات هذه الجريمة بالذات و ما يميزها عن سابقتها هو غياب نية الحصول على فائدة...(2)

---

(1)- أحسن بو سقيعة ،قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية ،ط02 ،2001، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ص 126.

(2)-إسحاق إبراهيم منصور،شرح قانون العقوبات الجزائري-جنائي خاص- ،ط02،1998، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، ص 153.

- ويرى الأستاذ عبد العزيز سعد أن ما يمكن ملاحظته في هذا المجال هو أن وقائع حيازة الوثيقة التي تتضمن تعهدا كتابيا بين الوالدين او من احدهما، ووقائع استعمال هذه الوثيقة أو الشروع في استعمالها كافية وحدها كعنصر مادي لقيام الجريمة إذا صاحبها العنصر المعنوي وهو علم الحائز أو المستعمل بمحتواها و بالغرض من تحريرها، ونص عليه في المادة 1/320 من ق ع ج إذا كانت عنصر العلم لم يرد نص صريح عليه في القانوني ...(1)

ثالثا: الشكل الثالث

التوسط في الحصول على طفل بنية الحصول على فائدة:

هي وسيلة من وسائل ارتكاب جرائم التحريض الوالدين عن التنازل عن أبنائهم لفائدة الغير تتمثل في أن يقوم شخص بالوساطة بين الأبوين أو احدهما وبين شخص ثالث فبوصلهما ببعضهما و يقوم بالمساعي التمهيدية أو التنفيذية بقصد جعل الطرفين أو الأطراف يتفقون و يتواعدون على أن يتخلى الوالدان أو احدهما عن طفلهما الذي سيولد من اجل تحقيق فائدة للوسيط ...(2) أو للغير بغض النظر عن الفائدة أو مقدارها عن من يتحصل عليها من أطراف القد أو الوعد مع ذلك لا يمكن قيام هذه الجريمة أو المتابعة بشأنها إلا عندما تتوفر العناصر التالية:

(1)- انظر المادة 320 من قانون العقوبات الجزائري.

(2)- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 38.

1- العنصر المادي :

وهو العنصر المتمثل في أن يعرض شخص وساطة بين الأبوين أو احدهما و بين شخص أخر و يقوم بالمساعي الموصولة أو المؤدية لتهيئة الجو المناسب و انجاز الفرض المطلوب حتى ولم تحصل النتيجة المرجوة فعلا لان القانون يعاقب على مجرد الوساطة...(1)

2-العنصر المعنوي:

و المتمثل في أن يصاحب فعل الوساطة هذه نية الحصول على طفل بقصد التوصل إلى فائدة أو الشروع في ذلك دون تحديد لنوع الفائدة ولا لخصائصها.

3- عنصر الغاية:

وهو عنصر يتمثل في أن تكون الغاية من الوساطة هي تحقيق تنازل الوالدين او احدهما عن طفل حديث العهد بالولادة أو الذي سيولد وان يكون الهدف من ذلك تحقيق منفعة من وراء فعل الوساطة بغض النظر عن كون الوساطة كانت منتجة أو غير منتجة

ويرى الأستاذ الفقيه روني غارو أن التدخل"التحريض" في جريمة تعريض طفل للخطر و التخلي عنه في مكان خال أو غير خال من الناس يخضع لأحكام القانون العادي " القواعد العامة م46،45،41 من ق ع"...(2)

- وما يمكن أن نستخلصه في الأخير هو أن تحقيق وقائع أية صورة من هذه الصور الثلاثة التي تم التطرق إليها مشتملة على العناصر المكونة لها تكفي وحدها للقيام الحالات الجرمية المنصوص عليها في البنود 1-2-3 و المعاقب عليها بنص الفقرة الأولى من المادة 320 من ق ع ج...(3) ، و كل ذلك بغرض الحفاظ على تماسك الأسرة و بغرض حماية الأبناء الصغار ذكورا و إناثا من كل اعتداء ومن تحويلهم إلى مادة أو بضاعة قابلة للتصرف.

---

(1)- عبد العزيز سعد ، المرجع السابق، ص 39.

(2)- محمد سعيد نمور ،شرح قانون العقوبات (القسم الخاص) الجرائم الواقعة على الأشخاص ،الجزء الأول،دار الثقافة، عمان ،2005،ص 111.

(3)- انظر المادة 320 من قانون العقوبات الجزائري.

***المطلب الثالث: المتابعة و الجزاء**

سنتناول في هذا المطلب إجراءات المتابعة و الجزاء و ذلك من خلال التعرض لها في فرعين : الفرع الأول المتابعة و الفرع الثاني: الجزاء المترتب عن هذه الجريمة

الفرع الأول: المتابعة

لا تخضع المتابعة في هذا النوع من الجرائم إلى قيود كالشكوى أو الإذن كما هو الحال في بعض الجرائم فإنه يجوز للنيابة العامة متابعة مرتكب الجريمة بمجرد قيام الدلائل الكافية على اقترافه للجرم و قيام أركان الجريمة و شروطها و المتابعة تتم بصفة عامة عن طريق إجراءات الاستدعاء المباشر.

- رغم خطورة هذه الجريمة على الطفل الصغير بصفة خاصة و على كيان الآسرة بصفة عامة ، لذا فكان الأجدر أن لا يتم التساهل مع مرتكبي هذه الجريمة ومن ثم متابعتهم عن طريق إجراءات التلبس بالجنحة باعتبار أن جريمة ترك أو تخلي عن طفل و تعريضه للخطر من الجرائم المستمرة مادام الطفل لا يزال في حالة ترك و تخلي و تعريض للخطر...(1)

الفرع الثاني: الجزاء

ما يمكن ملاحظته أن العقوبة تختلف حسب الظروف المكانية لارتكاب الجريمة وما ترتب عنها من نتائج وصلة الجاني بالمجني عليه حيث انه إذا كانت المادتان 314 و316 من ق ع تضمنتا كل أنواع العقوبات الأساسية المقررة قانونا لكل نتيجة من نتائج فعل الترك و التعريض للخطر فان المادتين 315 و317 قد نصتا على عقوبات متشددة كلما كان الفاعل أو المتهم أو مرتكب الجريمة من أصول الولد المتروك للخطر و حسبما إذا كان مكان الترك أو التعريض للخطر مكانا خاليا من الناس أو غير خالي منهم...(2)

---

(1)- مروك نصر الدين،الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم ،ديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر ،2003، ص 58.

(2)- أحسن بو سقيعة، المرجع السابق، ص 181.

أولا: ترك الطفل في مكان خال (المادتان 314 و315 من ق ع ج)...(1)

تعاقب المادة 1/314 بالحبس من سنة إلى 3 سنوات وشدد هذه العقوبة بتوافر ظرفين هما نتيجة الفعل المجرم و صفة الفاعل.

1- نتيجة الفعل:

حيث تؤثر نتيجة الفعل على العقوبة على النحو التالي:

إذا نشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة تتجاوز 20 يوما تكون الجريمة جنحة عقوبتها الحبس من سنتين إلى 5 سنوات و يلاحظ أن المشرع اخذ في جريمة ترك طفل في مكان خالي أو غير خالي لمدة 20 يوما عجز كمعيار للتمييز بين درجات خطورة الجريمة خلافا لنا اخذ به في جرائم العنف حيث اخذ فيها بمدة 15 يوم...(2)

ويرى الفقيه روني غارو أن نتيجة الفعل كظرف مشدد يؤدي إلى مسؤولية الفاعل الذي يجب أن يتوقع بتخليه عن الطفل نتائج فعله ، ففي القانون الفرنسي إذا نتج عن التخلي مرض أو عاهة يدومان أكثر من عشرين يوما يطبق الحد الأقصى للعقوبة،هذا النص جديد لان المادة القديمة لم تكن تضع تشديدا فيما يخص الجروح الخطيرة التي يمكن أن تنتج عن التخلي...(3)

- إذا حدث للطفل مرض أو عجز في احد الأعضاء أو أصيب بعاهة مستديمة فتكون الجريمة جناية عقوبتها السجن من 05 إلى 10 سنوات وإذا تسبب الترك أو التعريض للخطر في الموت تكون العقوبة بالسجن من 10 إلى 20 سنة . أما في القانون الفرنسي فعندما يسبب التخلي والتعريض لخطر الوفاة، يعتبر الفعل تماما كالقتل العمد.

---

(1)- انظر المادة 314 و315 من قانون العقوبات الجزائري.

(2)- باسم شهاب،الجرائم الماسة بكيان الإنسان، دار هومة ، الجزائر،2011،ص 85.

(3)- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005 ،ص 225.

2- صفة الجاني : "المادة 315"

تشدد العقوبة ضد الأصول أو من لهم السلطة على الطفل أو من يتولون رعايته وذلك برفع العقوبة المقررة قانونا درجة واحدة فتكون العقوبة كمايلي:

- الحبس من 02 إلى 05 سنوات في حالة ما إذا لم ينشأ عن الترك او التعريض للخطر مرض أو عجز .
- الحبس من 05 إلى 10 سنوات في حالة ما إذا نشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة تتجاوز 20 يوما.
- السجن من 10 إلى 20 سنة في حالة ما إذا حدث للطفل مرض أو عجز في احد أعضائه أو أصيب بعاهة مستديمة.
- السجن المؤبد إذا تسبب الترك أو التعريض للخطر إلى الموت.

فالشخص الذي يقبل بمهمة التخلي عن الطفل بناءا على أمر والديه حسب الفقيه روني غارو يجب أن لا يقع تحت وقع التشديد في العقوبة إلا إذا قام بالتخلي بعد أن حصل على حراسته دون علمها أما إذا قام بمساعدة الفاعل فتشدد العقوبات الموضوعة في المادتين 350-353 من قانون العقوبات الفرنسي...(1)

ترك الطفل في مكان غير خال :"المادتان 316-317"من قانون العقوبات الجزائري...(2)

تعاقب المادة 316 على هذا الفعل من 03 أشهر إلى سنة حبس وتشدد العقوبة في حال توافر الظروف الآتية:

1- نتيجة الفعل :

إذا نشا عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز لمدة تتجاوز 20 يوما فتكون العقوبة الحبس من 06 أشهر إلى سنتين.

- إذا حدث للطفل مرض أو عجز في احد أعضائه أو أصيب بعاهة مستديمة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى 05 سنوات.
- إذا أدى الترك أو التعريض للخطر إلى الوفاة فتكون العقوبة السجن من 05 إلى 10 سنوات.

(1)- أنظر المادتان : 350-353 من قانون العقوبات الفرنسي.

(2)- أنظر المادتان : 316-317 من قانون العقوبات الجزائري.

2- صفة الجاني :

تشديد العقوبة ضد الأصول أو من لهم سلطة على الطفل أو من يتولون رعايته وذلك برفع العقوبة المقررة قانونا درجة واحدة فتكون العقوبة كمايلي:

- الحبس من 06 أشهر إلى سنتين إذا لم ينشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض او عجز كلي لمدة تتجاوز 20 يوما.

- الحبس من سنتين إلى 05 سنوات في حالة ما نشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة تتجاوز 20 يوما.

- السجن من 05 إلى 10 سنوات في حالة ما إذا حدث للطفل أو عجز في احد أعضائها أو أصيب بعاهة مستديمة.

- السجن من 10 الى20 سنة في حالة ما إذا أدى ترك الطفل أو تعريضه للخطر إلى الوفاة مع توفر نية إحداثها.

- يعاقب بالحبس من شهرين إلى 06 أشهر بغرامة من 500 إلى 20.000 دج كل من حرض أبوين أو احدهما عن التخلي عن طفلهما المولود حديثا أو الذي سيولد.

* كل من تحصل على عقد من أبوين أو من احدهما يتعهدان فيه بالتخلي عن طفلهما...(1)

*كل من قدم وساطة للحصول على طفل بنية التوصل إلى فائدة أو الشروع في ذلك.

كما أن المادة 318 ...(2) من قانون العقوبات على حسب الأحوال ،سواء تعلق الأمر بترك الطفل في مكان خال أو غير خال، فيعاقب الفاعل بالسجن المؤبد في هذه الحالة، أما إذا اقترن الفعل بسبق الإصرار أو الترصد، فيعاقب الفاعل بالإعدام "المادة 261 من قانون العقوبات الجزائري"...(3)

(1)- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 189.

(2)- أنظر المادة : 318 من قانون العقوبات الجزائري.

(3)- أنظر المادة : 261 من قانون العقوبات الجزائري.

المبحث الثاني: جريمة عدم تسليم طفل

على الرغم من اختلاف بعض الآراء عمد الفقهاء المسلمين المتقدمين زمنيا من حيث كون الحضانة هي حق للطفل أم حق لامه ومن يليه فقد اتفقوا على أنها واجبة وان الأم لها الأولوية في حضانة مولودها كلما توفرت فيها الشروط الشرعية والقانونية التي ورد النص عليها في قانون الأسرة الجزائري حيث نصت المادة 64 «الأم أولى بحضانة ولدها ، ثم الأب ثم الجدة لام، ثم الجدة للأب ، ثم الخالة ، ثم العمة،ل ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون»...(1)

وفي هذا الصدد و تكريسا لهذا الحق وحماية للطفل المحضون فقد أورد قانون العقوبات نصوصا قانونية تعاقب على الإخلال وعدم الالتزام بما تضمنته الأحكام القضائية النهائية حول مصير الطفل المحضون وكذلك كل من يخل بالحق الطبيعي و الألوية الطبيعية في حضانة الطفل والتكفل به حتى ولو لم يصدر حكم قضائي بشأن ذلك ، إذ تعاقب المادة 327 من ق ع ...(2) كل من يرفض تسليم طفل إلى من له الحق في المطالبة به بعد أن وضع تحت رعايته بصفة مؤقتة و تعاقب كذلك المادة 328...(3) كل من يرفض تسليم طفل قضي في شأن حضانته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي إلى من صدر الحكم لصالحه.

ومن خلال تحليل أحكام ما ورد النص عليه في هاتين المادتين يتجلى لنا مدى ما احتوته من حماية لحقوق الأطفال و أمنهم واستقرارهم.

وسنتناول في هذا المبحث الذي قسمناه إلى ثلاثة مطالب التالية:

-المطلب الأول: صور جريمة عدم تسليم طفل

- المطلب الثاني: أركان الجريمة

-المطلب الثالث: المتابعة و الجزاء

---

(1)- المادة 64 من قانون الأسرة الجزائري.

(2)- انظر المادة 327 من قانون الأسرة الجزائري.

(3)- انظر المادة 328 من قانون الأسرة الجزائري.

المطلب الأول: صور جريمة عدم تسليم طفل

الحماية الجزائية للطفل مسألة جوهرية لأنها تمس فئة هامة من المجتمع يمكن أن يكون لها دور أساسي في تقدم المجتمع وهو مالا نشعر به فإذا كان قانون الأسرة قد جاء بجملة من الواجبات قصد الحفاظ على الأسرة فإن قانون العقوبات أورد جملة من الضوابط و الأحكام لتدعيم حقوقه من خلال الأفعال التي من شأنها مخالفة أحكام الحضانة.

الفرع الأول: جريمة عدم تسليم طفل موضوع تحت رعاية الغير

تنص المادة 327 من قانون العقوبات على مايلي:

"كل من لم يسلم طفلا موضوعا تحت رعايته إلى الأشخاص الذين لهم الحق في المطالبة به، بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات "

ومن خلال تحليل هذه المادة نلاحظ أن الجريمة تتطلب توفر العناصر التالية:

- أولا: يجب أن يكون الطفل قد وكل إلى غيره

كأن يوكل إلى مربية أو مرضعة أو إلى مدرسة داخلية أو حضانة، ويرى الأستاذ أحسن بو سقيعة أن هذه الجريمة لا تقوم في حق الوالدين حتى وان كانت الرابطة الزوجية منحلة...(1)

والأصل أن لا يتجاوز سن الطفل سبع سنوات كما يتبين ذلك من نص المادة 3/442 من قانون العقوبات...(2) رغم أن الفقرة الثانية من المادة 42 من قانون المدني ...(3) تنص على سن التمييز هي 16 سنة مما يبعث الاعتقاد ان16سنة هي السن المطلوبة.

ثانيا: وجوب المطالبة به ممن له الحق في المطالبة به

وهو الشخص الذي يتمتع بحق الحضانة سواء كان الأب آو الأم آو الوصي بغض النظر عما إذا كان الطفل قد وكل إلى المتهم بطريقة غير مباشرة أو بصفة مؤقتة

---

(1)- أحسن بو سقيعة،الوجيز في القانون الجزائري الخاص-الجزء الأول-دار هومة، الجزائر ،2009.

(2)- انظر المادة 442 من قانون العقوبات الجزائري.

(3)- انظر المادة 42 من المدني الجزائري.

ثالثا: وجوب قيام عدم تسليم الطفل

ويمثل الركن المادي للجريمة سواء عن طريق امتناع من أوكل إليه الطفل مؤقتا عن إرجاعه ورده أو امتناعه عن تعيين مكان تواجده

رابعا: الركن المعنوي

حيث تتطلب هذه الجريمة توفر نية جريمة لدى الجاني لذا فلا تقوم الجريمة إلا في حالة تعمد الشخص الذي كان الطفل موضوعا تحت رعايته رفض تسليمه الى من له الحق في المطالبة به أو امتنع عن الإدلاء بالمكان الذي يوجد فيه الطفل...(1)

وفي هذا الصدد فان الركن المعنوي لهذه الجريمة المنصوص عليها في المادة 327 من قانون العقوبات والتي تقابلها المادة 284...(2) من قانون العقوبات المصري يقوم على عنصرين:

1-علم المتهم بأن من يطلب استلام الطفل المتكفل به له الحق في طلبه بناء على حكم القانون

2-اتجاه إرادة المتهم إلى فعل عدم تسليم الطفل المتكفل به من له الحق في طلبه بناء على حكم القانون و يرى الأستاذ روني غارو أن العناصر المادية و المعنوية لهذه الجريمة هي خمسة:

- أولا: عدم إحضار أو تسليم القاصر
- ثانيا: صفة الأب أو الأم كفاعل للجريمة
- ثالثا: قصر الطفل
- رابعا:كون الأب أو الأم لا يحق له أن يطالب بالطفل بسب قرار قضائي
- خامسا: القصد الجنائي

(1)- أحسن بو سقيعة، المرجع السابق، ص 172 و173.

(2)- انظر المادة 284 من قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثاني: جريمة عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي

تنص عليها المادة 328 من قانون العقوبات "يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من مالية 500 إلى 5.000 دينار الأب أو الأم أو أي شخص أخر لا يقوم بتسليم قاصر قضي في شأن حضانته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به..."...(1)

- وتزداد عقوبة الحبس إلى ثلاثة سنوات إذا كانت قد أسقطت السلطة الأبوية عن الجاني وما تجدر الإشارة إليه أن هذه الصورة تشكل واحدة من تلك الجرائم الواقعة على نظام الأسرة. كما أن نص المادة 328 من قانون العقوبات التي تقابلها المادة 357...(2) من قانون العقوبات الفرنسي والمادة 292 ...(3)من قانون العقوبات المصري ، قد وضع مبدأ قويا لضمان احترام الأحكام الصادرة عن الفضاء ومن ثم هذه الجريمة تقوم على شروط أولية و ركن مادي ومعنوي.

1- الشروط الأولية لقيام الجريمة :

- شرط القاصر : ذكرت المادة 328 من ق ع ج مصطلح القاصر بدل الطفل الذي نصت عليه المادة 327 من نفس القانون مما يجعلنا نستنتج أن المادة 328 لا تقصد الطفل الذي لم يبلغ سن السابعة كما في الجريمة السابقة المنصوص عليها بالمادة 327 فالبرجوع إلى المادة 40...(4) من القانون المدني نجد أنها نصت على سن الرشد و هو 19 سنة كاملة ومن ثم فمن لم يبلغ هذه السن يعد قاصرا.

---

(1)- المادة 328 من قانون العقوبات الجزائري.

(2)- انظر المادة 357 من قانون العقوبات الفرنسي.

(3)- انظر المادة 292 من قانون العقوبات المصري.

(4)- المادة 40 من قانون العقوبات المصري.

- شرط توفر حكم قضائي سابق: ويتمثل هذا الشرط في ضرورة وجود حكم سابق صادر عن القضاء و يتضمن إسناد حق الحضانة إلى من يطالب بتسليم الطفل إليه وقد يكون هذا الحكم مؤقتا أو نهائيا ، ولكن يجب أن يكون نافذا أي قابلا للتنفيذ كالأحكام أو القرارات أو الأوامر القضائية المشمولة بالنفاذ المعجل .
- شرط الحضانة: يرى الأستاذ أحسن بوسقيعة أن هذه العبارة لها مدلول واسع يتسع ليشمل حق الزيارة ومن ثم تطبيق حكم المادة 328 من ق ع ج حتى في حالة عدم احترام حكم يتعلق بحق الزيارة مستندا على قرار محكمة النقض الفرنسية...(1)

-وقد اعتبر الأستاذ عبد العزيز سعد أن الامتناع عن تنفيذ حكم الزيارة بشكل جريمة مستقلة مستنبطة من نص المادة 328 من ق ع ج وكذا نص المادة 64 من قانون الأسرة الجزائري ومن خلال قراءة الاتفاقية الموقعة بين الجزائر و فرنسا بشأن أطفال الزواج المختلط الواقع بين الجزائريين و الفرنسيات نجد أن المادة السادسة الفقرة الثانية:" كل حكم قضائي تصدره الجهات القضائية للمتعاقدين وينص على حضانة طفل يمنح في الوقت نفسه الوالد الأخر حق الزيارة"

وبمجرد ما يستلم وكيل الجمهورية المختص إقليميا شكوى الوالد الأخر المحكوم له بحق الزيارة يباشر المتابعة و الإجراءات القانونية ضد مرتكب الجريمة...(2)

لكي يمكن قيام جنحة الامتناع عن تسليم طفل قضي في شأن حضانته وجوب توفر عدة عناصر و شروط تتمثل فيمايلي:

1- وجوب حكم قضائي مشمول بالنفاذ المعجل أو حائز لقوة الشيء المقضي فيه

2- أن يكون هذا الحكم قد فضي بالطلاق واستناد الحضانة إلى احد الزوجين ويمنح حق الزيارة

3-أن يكون الامتناع عن تسليم الطفل إلى من له الحق في الزيارة ثابت بموجب محضر يحرره القائم بالتنفيذ أو ثابت بواسطة شهادات الشهود أو باعتراف الممتنع نفسه.

---

(1)-عبد العزيز سعد،الجرائم الواقعة على الأشخاص، دار الثقافة، عمان،2002، ص 128-129.

(2)-عبد العزيزسعد، نفس المرجع ، ص 130.

وتبعا للإجراءات المنصوص عليه في المادة السابعة من الاتفاقية الجزائرية الفرنسية المبرمة بين البلدين 1988/6/21

-وتجدر الإشارة إلى أن القانون الجزائري في المادة 328 من ق ع ج لم يحصر الفاعل في احد الزوجين أي الأم أو الأب فقط بل وسعها لتشمل أي شخص أخر دون تحديد و هذا بخلاف القانون الفرنسي الذي حصر صفة المذنب في هذه الجريمة في الأب أو الأم...(1)

الفرع الثالث: الجرائم المتعلقة بمخالفة أحكام الحضانة بعد صدور حكم قضائي بشأنها

أولا: جريمة الامتناع عن تسليم الطفل إلى حاضنه

النص القانوني : المادة 328 من قانون العقوبات الجزائري "يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 5.000 دج الأب أو الأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر وقضى بشأن حضانته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به".

ويقوم الركن المادي لهذه الجريمة على عدة عناصر هي:

العنصر الأول : الامتناع عن التسليم:

إن أول العناصر التي تشترط القانون توفرها لقيام جريمة الامتناع عن تسليم طفل إلى من له الحق في حضانة هو عنصر الامتناع ذاته، وينبغي أن يحصل الامتناع بشكل متعمد وواضح ومقصود وبعد أن يكون الممتنع المتهم قد علم فعلا بوجود الحكم ، ومع انتفاء الامتناع تنتفي معه الجريمة...(2)

(1)- عبد العزيز سعد ، المرجع السابق، ص 129 و130.

(2)- عبدالله سليمان -محاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائري-جنائي خاص-ديوان المطبوعات الجامعية-الجزائر-1996- ص: 75.

العنصر الثاني: وجود حكم قضائي سابق:

يجب أن يكون قد صدر حكم قضائي سابق صادر عن القضاء ويتضمن الحضانة إلى من يطالب بتسليم الطفل إليه.

ويشترط أن يكون الحكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه أو يكون مشمولا بالنفاذ المعجل، كما يجب أن يكون الحكم صادرا عن الجهات القضائية الوطنية أما إذا كان صادرا عن الجهات القضائية الأجنبية فانه لا يجوز الاستناد إليه إلا إذا كان مشمولا بالصيغة التنفيذية طبقا لقانون الإجراءات المدنية المادة 325 منه...(1)

العنصر الثالث: يجب أن يكون الطفل المطلوب تسلمه موجود فعلا تحت سلطة المتهم الممتنع:

أما إذا كان المحضون يوجد في منزل الأسرة التي يعيش فيها المتهم وكان الطفل يوجد تحت السلطة الفعلية لشخص غيره ممن يسكنون نفس المنزل فإنه لا يمكن اعتبار هذا المتهم مسؤولا عن عدم تسليم الطفل ولا يمكن متابعته...(2)

(1)- أنظر المادة : 325 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

(2)- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص: 124.

وعليه فإذا كان الطفل محل الحضانة موجودا عند شخص معين وتحت سلطته كأن يكون الأب أو العم قد صدر قرار قضائي يمنح حق الحضانة إلى شخص ثاني وهو الأم وعند القيام بإجراءات تنفيذ الحكم واعترض على تنفيذ هذا الحكم الأب دون مبرر شرعي فإذا أركان الجريمة ثابتة في حقه...(1)

والوصف الجزائي لهذه الجريمة هي جنحة، يعاقب مرتكب جريمة الامتناع عن تسليم الطفل إلى حاضنه من شهر إلى سنة وغرامة مالية من 500 إلى 5.000 دج.

ثانيا : جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم الزيارة

تنص المادة 64 من قانون الأسرة على أن القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة إلى مستحقيها أن يحكم بحق الزيارة للزوج الآخر...(2) ولقيام الجريمة يستوجب توافر الأركان التالية:

العنصر الأول: وجود حكم قضائي مشمول بالنفاذ المعجل أو حائز قوة الشيء المقضي فيه

وان يكون الحكم قد قضى بالطلاق بين الطرفين وإسناد الحضانة إلى احد الزوجين ، ويمنح حق الزيارة إلى الزوج الآخر...(3)

العنصر الثاني : أن يكون الامتناع عن تسليم الطفل إلى من له حق الزيارة

ثابت بموجب محضر يحرره المحضر القضائي أو ثابت بشهادة الشهود. ويعاقب مرتكب هذه الجريمة بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 5.000 دج كما يتضمن الركن المعنوي عنصرين هما كالتالي:

1/- علم الجاني بصدور حكم لقوة الشيء المقضي فيه.

2/- رفضه تسليم الطفل.

---

(1)- متى كان نص المادة :328 من ق ع ج ، هو أنه يعاقب بالحبس والغرامة الأب أو الأم أو أي شخص آخر يقوم بتسليم قاصر قضى في شأن حضانته بموجب حكم، إلى من له الحق في المطالبة به، ومن ثم فإن أب القاصر، الذي تحصل بطلب منه على أمر رئيس المحكمة، يسمح له بمقتضاه أن يحتفظ لمدة 15 يوما لا يعد مرتكبا لهذه الجريمة.

(2)- تنص المادة 64 من (ق أ ج) على أن القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة إلى مستحقها أن يحكم بحق الزيارة للزوج الآخر.

(3)- عبد العزيز سعد ، المرجع السابق، ص: 125.

المطلب الثاني : أركانها

الفرع الأول : الركن المادي

هناك عدة جرائم ماسة بحق الطفل في الرعاية الاجتماعية نتناول أهمها ألا وهي جريمة عدم تسليم طفل حيث أوضحت المادة 328 من قانون العقوبات أن هذه الجريمة تقوم حتى ولو وقعت بغير تحايل ولا عنف ويأخذ الركن المادي للجريمة أربعة أشكال وهي :

الصورة الأولى : جريمة عدم تسليم طفل موضوع تحت رعاية الغير:

قبل التطرق لهذه الجريمة وجب التعرف على مفهوم الحضانة وهي تربية الطفل و الإشراف عليه في مدة معينة، إن حالة النفسية للطفل لا يشبعها إلا حنان أمه وينفعل بما يتلقاه من حنان و يؤثر على سلوكياته في المجتمع من حيث مدى تكيفه او شذوذه عنه لذا يجب توفير حماية جنائية للطفل لضمان عدم حرماته من حضانة أمه خاصة في السنوات الأولى من حياته...(1)

ونصت المادة 64 من الأمر رقم 02/05 في 20 فبراير 2005 والمعدل في القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يوليو 1989 الذي يتضمن قانون الأسرة على أن : « الأم أولى بحضانة ولدها ،ثم الأب، ثم الجدة للام ، ثم الجدة للأب ، ثم الخالة ثم العمة ، ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون.....»...(2)

الشكل الأول : امتناع من كان الطفل موضوعا تحت رعايته عن تسليمه الى من وكلت اليه حضانته بحكم قضائي

وهي الجريمة التي نصت عليها المادة 327 من قانون العقوبات الجزائري بقولها : «كل من لم يسلم طفلا موضوعا تحت رعايته إلى الأشخاص الذين لهم الحق في المطالبة به يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات»

(1)- علي قصير ، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري ، رسالة دكتوراه جامعة الحاج لخضر ،2008،ص 73.

(2)- المادة :64 من قانون الأسرة الجزائري.

- ولا تقوم الجريمة إلا إذا تعمد الشخص الذي كان الطفل موضوعا تحت رعايته رفض تسليمه إلى من له الحق في المطالبة به وامتنع عن الإفصاح عن المكان الذي يوجد فيه الطفل ...(1)

وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها : (1996/06/16) ملف رقم 132607 غير منشور، إلا أن هذا الشكل يعتبر أهم عناصر هذه الجريمة.

ولكي تشكل الواقعة جريمة الامتناع عن تسليم الطفل لمن له الحق في حضانته يشترط مايلي :...(2)

1/- صدور حكم نهائي عن المحكمة المختصة بتسليم الطفل لمن له الحق في حضانته.

2/- أن يمتنع من صدر الحكم ضده عن تسليم الطفل لمن صدر الحكم لصالحه.

الشكل الثاني : إبعاد القاصر:

و يتحقق بشأن من استفاد من حق الزيارة أو من حضانة مؤقتة فينتهز فرصة وجود القاصر معه لاحتجازه.

الشكل الثالث: خطف القاصر:

ويتمثل في اخذ القاصر ممن وكلت إليه حضانته أو من الأماكن التي وضعه فيها.

الشكل الرابع: حمل الغير على خطف القاصر أو إبعاده:

الأصل أن هذه الجريمة في مختلف أشكالها تنطبق على احد الوالدين الذي يحتفظ بالطفل متجاهلا حق الحضانة الذي اسند إلى الآخر ،ولكنها تنطبق أيضا على كل من أسندت إليه الحضانة -عدا الوالدين-وتنطبق هذه الجريمة على كل من كان القاصر موضوعا تحت رعايته وفي كل الأحوال يشترط القانون صدور حكم قضائي نهائي أو حكم مشمول بالنفاذ المعجل...(3)

الصورة الثانية : جريمة عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي بشأن الحضانة:

راعت الشريعة الإسلامية حق الأبناء قبل سن الرشد في حالة الطلاق أو وفاة احد الوالدين فأقرت الحضانة لما فيها حماية الطفل ورعايته ماديا ومعنويا بتوفير وسائل العيشة الكريمة وحسن تربيته وتعليمه .نظرا لأهمية الحضانة حرض المشرع الجزائري على توفير حماية خاصة لهذا الحق، فقد نص عليها في المادة (328 من قانون العقوبات الجزائري)...(4)

(1)-أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 175.

(2)- علي قصير ، المرجع السابق،ص74.

(3)- أحسن بوسقيعة ، المرجع نفسه، ص176-177.

(4)- انظر المادة 328 من قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثاني : الركن المعنوي ((القصد الجنائي))

تقتضي هذه الجريمة توافر قصد جنائي يتمثل في في علم الجاني بالحكم القضائي ونية معارضته تنفيذ هذا الحكم، وهذا ما يميزها عن جريمة المادة 326 من ق ع ج ألا وهي جريمة خطف وإبعاد القاصر،التي سيأتي الحديث فيها بإسهاب ونطرح مسألة القصد الجنائي عدة إشكالات ، فكثير ما يمتنع عن تسليم الطفل بعدم قدرته على التغلب على عناد الطفل وإصراره على عدم موافقة من يطلبه.

- وإن كنا نجهل موقف القضاء الجزائري من المسألة نظرا لعدم عثورنا على قرارات في هذا الشأن، فإن القضاء الفرنسي قد استقر على رفض هذه الحجة مبررا أو عذرا قانونيا...(1)

- حيث يرى الفقيه غارو أن الجريمة عدم تسليم طفل المنصوص عليها في المادة 357 من قانون العقوبات الفرنسي من الجرائم العمدية ويستنتج عن هذه النية أن الأب أو الأم يجب أن يكونا قد تصرفا عن علم وإرادة أي يكونا قد خرقا عن علم وإرادة بالأمر أو القرار القضائي الذي قرر حول مسألة حضانة الطفل يقوم الركن المعنوي لجريمة الامتناع عن تسليم طفل محكوم بحضانة او حفظه على عنصرين:...(2)

أولا : علم أي من الوالدين أو الجدين بان الطفل الموجود لديه أو في مكان الذي وضعه فيه أو لدى الشخص أو في المكان الذي عهد به إليه: قد صدر قرار واجب النفاذ من جهة القضاء بشأن حضانته أو حفظه لصالح من يطلب استلامه.

ثانيا: اتجاه إرادة الوالدين أو الجدين إلى فعل عدم تسليم الطفل: الصادر قرار واجب النفاذ من جهة القضاء بشأن حضانته أو حفظه لصالح من يطلب استلامه.

---

(1)- حسين فريحة،شرح قانون العقوبات الجزائري(جرائم الاشخاص والاموال)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 73.

(2)- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص: 177.

المطلب الثالث:المتابعة والجزاء

سنتطرق فيمايلي إلى إجراءات المتابعة و الجزاء لجريمة عدم تسليم طفل في كلتا الصورتين:

الفرع الأول:

الصورة الأولى:عدم تسليم طفل موضوع تحت رعاية الغير

أولا: إجراءات المتابعة

لم يشترط المشرع الجزائري أية شروط أو قيود فتتم هذه الأخيرة بمجرد قيام أركان الجريمة و علم النيابة بارتكابها دون المساس بسلطة الملائمة التي تتمتع بها هذه الجريمة بصفة عامة...(1)

ثانيا: الجزاء

تعاقب المادة 327 من ق ع ج على هذه الجريمة وهي جنحة :" ...يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات "

الفرع الثاني :

الصورة الثانية : عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي

أولا: إجراءات المتابعة

يتم تسليم القاصر بوجه عام في مسكن الشخص الذي حقه المطالبة به أو في المكان المحدد في الحكم و تجدر الإشارة إلى انه في القانون المصري الدعوى العمومية لا تحرك ولا تتخذ إجراءات التحقيق فيها في جريمة الامتناع عن تسليم طفل محكوم بحضانته المنصوص عليها في المادة 292 من قانون العقوبات المصري إلا بناءا على شكوى شفاهية أو كتابته من المجني عليه و لمن قدم الشكوى ان يتنازل عنها في أي وقت...(2)

---

(1)-عبد الله سليمان،شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام ،الجزء الأول،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2009،ص 128.

(2)-حسن فريحة،المرجع السابق ، ص 75.

ثانيا: الجزاء

تعاقب المادة 328 من قانون العقوبات على جريمة عدم تسليم قاصر قضي في شأن حضانته بالحبس من شهر إلى سنة و بغرامة من 500 إلى 5.000 دج

أما القانون المصري في المادة 292 ...(1) من قانون العقوبات تعاقب مرتكب هذه الجنحة بالحبس لمدة لا تتجاوز السنة أو بغرامة لا تتجاوز 500 جنيه مصري، فالعقوبة هنا اختيارية بين الغرامة و الحبس بينما المشرع الجزائري تشدد نسبيا وجعل عقوبتين الحبس و الغرامة إجباريين دون المساس بسلطة القاضي في تطبيق الظروف المخففة ووفق التنفيذ.

أما في القانون الفرنسي فإن العقوبة التي نصت عليها المادة 357...(2) تكاد تنطبق مع مثيلتها في قانون العقوبات الجزائري " إذ تعاقب الجاني بالحبس من شهر إلى سنة و بالغرامة من 15 إلى 5.000 فرنك"

وتجدر الإشارة في الأخير أن كل من المشرع الفرنسي و الجزائري قد أورد أيضا تشديد عقوبة الحبس إلى ثلاث سنوات إذا كان الجاني هو الأب أو الأم الذي أسقطت عنه السلطة الأبوية عن الجاني(المادة 2/328 ق ع ج) .

أما من تعمد ذلك فتكون عقوبتها حسبما نصت عليه المادة 329 ق ع ج هي: الحبس من سنة إلى 5 سنوات و بغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج ما لم يكن الفعل جريمة اشتراك معاقب عليها.

ولا يمكن مباشرة الدعوى العمومية إلا بناءا على شكوى يتقدم بها الضحية ، و الصفح يضع حدا لهذه المتابعة(المادة 329 مكرر)...(3)

(1)-انظر المادة 292 من قانون العقوبات المصري.
(2)- انظر المادة 357 من قانون العقوبات الفرنسي.
(3)- احسن بو سقيعة، المرجع السابق، ص 176.

المبحث الثالث:جريمة خطف وإبعاد قاصر

ما فتئت الأمم المتحدة تدعوا في إعلاناتها إلى ضرورة حماية الطفل من كل ما يسيء إلى حالته الصحية أو النفسية، فجرمت اختطاف الأطفال و نقلهم بعيدا عن ذويهم وهذا جاءت به المادة رقم 11 من اتفاقية حقوق الطفل...(1) وما يمكن استخلاصه من المادة 326...(2) هو:

-إن عملية اختطاف قاصر نمت من غير عنف ولا تهديد ولا تحايل.

- إن المشرع لم يحدد مدة الاختطاف و بالتالي لا عبرة للمدة هنا.

كما انه يعاقب على الشروع في هذه الجريمة ،أيضا يرى بأن زواج القاصرة من خاطفها يضع حدا للمتابعة الجزائية إلا بشكوى ممن لهم صفة إبطال الزواج ولا يجوز الحكم على الخاطف إلا بعد الحكم بإبطال هذا الزواج.

ونتطرق لهذه الجريمة من خلال ثلاثة مطالب وهي كالأتي:

المطلب الأول: تعريف القاصر

المطلب الثاني: أركان الجريمة

المطلب الثالث: المتابعة و الجزاء

(1)- انظر المادة 11 من اتفاقية حقوق الطفل.

(2)- المادة 326 من قانون العقوبات الجزائري.

المطلب الأول: تعريف القاصر

اعتبر القانون جرائم الخطف ضمن الجنايات تارة و تارة أخرى من ضمن الجنح و قبل التطرق للأركان هذه الجريمة لابد من تعريف الخطف في الفرع الأول وفي الفرع الثاني تعريف القاصر.

الفرع الأول:تعريف الخطف

أولا :الخطف لغة: الأصل خطف، و يقول خطف خطفا، الشيء بمعنى استلبه بسرعة، وخطف خطفانا مشى سريعا فهو خطيف.وجاء في القران الكريم :"... إلا من خطف الخطفة..." ...(1) بمعنى اخذ الشيء بسرعة استلاب. وجاء فيه:"... وتخطفه الطير..."...(2)

ثانيا: اصطلاحا: الخطف: يتمثل في اخذ القاصر من الأشخاص الذين يتولون حراسته و يتحقق بجذبه و نقله عمدا من المكان الذي يوجد فيه إلى مكان أخر ، حتى وان تم برضاه.

الفرع الثاني: تعريف القاصر

أولا: القاصر لغة: كما ورد في مختار الصحاح يعني: قصر الشيء بمعنى حبسه، وقصر عن الشيء: بمعنى عجز عنه و لم يبلغه، ويقال امرأة قاصرة الطرق: أي لا تمده إلى غير بعلها...(3)

ثانيا: القاصر اصطلاحا:يعد القاصر مرادف للحدث

-أما لفظ القاصر في التشريع الجزائري فقد ذكر في المواد 49-50-51...(4) من قانون العقوبات و قصد بها المشرع كل من لم يتم الثامنة عشرة من عمره، أما القانون حماية الطفولة الصادر بتاريخ 1972/02/10 فقد نص في مادته الأولى على لفظ القاصر كمايلي:" القصر الذين لم يكملوا الواحد و العشرين عاما و تكون صحتهم و أخلاقهم أو تربيتهم عرضة للخطر أو يكون وضع حياتهم أو سلوكهم..."

---

(1)-الآية 10 من سورة الصافات.
(2)-الآية 31 من سورة الحج.
(3)-ابن منظور، لسان العرب،الجزء السابع، المكتبة التوفيقية، القاهرة، دون سنة، ص 304.
(4)- انظر المواد 49-50-51 من قانون العقوبات الجزائري.

أما في التشريعات المقارنة: أطلق المشرع المغربي اصطلاح القاصر على الأشخاص الذين أتموا الثانية عشرة من العمر و لم يبلغوا سن الرشد " م 566 من المسطرة الجنائية "...(1)

وفي ضوء ما سبق يتضح لنا ترادف مصطلح الطفل مع الصبي ،و ترادف مصطلح الحدث مع القاصر وان المعنى الدقيق للطفل بالصغير الأقل من 12 سنة.

والواقع أن قيمة هذه الطائفة من الاتفاقيات و الإعلانات الدولية قد برزت من خلال ما تضمنه من حقوق اتجاه الإنسان عامة و الأطفال خاصة دون تمييز بينهم لأي سبب...(2)

(1)- انظر المادة 566 من المسطرة الجنائية المغربية.
(2)- -محمود احمد طه،الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، ص 13-14.

المطلب الثاني: أركان الجريمة

قبل التطرق لتبيان أركان الجريمة وجب الإشارة إلى أن هذه الجريمة لا تشترط أن يتم إبعاد القاصر من المكان الذي وضع فيه لرعايته ، كما تقوم الجريمة حتى في حالة موافقة القاصر للجاني بمحض إرادته ، إضافة إلى شرط القاصر الذي لم يكمل الثامنة عشرة من عمره سواء ذكر أو أنثى.

وتتطلب هذه الجريمة توفر ثلاثة أركان وهي:

الفرع الأول: الركن الشرعي

وهي تجريم المشرع لهذا الفعل في نصوصه القانونية م 326 إلى 329 من ق ع ج: حيث تناول موضوع الاختطاف في الباب الثامن من قانون العقوبات تحت عنوان جنايات و الجنح ضد الأفراد و ذلك من خلال الفصل الأول منه بعنوان جنايات وجنح ضد الأشخاص ضمن القسم الرابع بعنوان الاعتداء الواقع على الحريات الفردية وحرمة المنازل والخطف. لكن ما يهمنا في دراستنا الفصل الثاني من الباب الثاني لقانون العقوبات 326-327-328-329 أي اختطاف القصر وعدم تسليمهم...(1)

حيث جرم المشرع هذا الفعل مجددا هذا العقاب والجزاء لكل من اتبع هذا السلوك الإجرامي حيث تضمنت هذه المواد مايلي :

* المادة 326 : «كل من خطف أو ابعد قاصرا لم يكمل الثامنة عشرة وذلك بغير عنف أو تهديد أو تحايل أو شرع في ذلك فيعاقب بالحبس لمدة سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 2.000 دينار جزائري وإذا تزوجت القاصر المخطوفة أو المبعدة من خاطفها فلا تتخذ إجراءات المتابعة الجزائية ضد الأخير إلا بناءا على شكوى الأشخاص الذين لهم صفة في طلب إبطال الزواج ولا يجوز الحكم عليه إلا بعد القضاء بإبطاله»...(2)

(1)- مجيدي فتحي ، الحماية القانونية للأسرة ، المرجع السابق، ص 20.

(2)- المادة : 326 من قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثاني : الركن المعنوي

ويقصد به القصد الجنائي أو النية الإجرامية ، فهي من الجرائم العمدية لا تقع عن خطأ أو إهمال أو مخالفة أنظمة.

- كما تقتضي الجريمة توافر القصد الجنائي ،ولا يؤخذ بالباعث إلى ارتكابها ولا يشترط لقيام جريمة الاعتداء الجنسي على الضحية ولا إغرائها، فمجرد إبعادها من المكان المعتاد ونقلها إلى مكان أخر يكفي لقيام الجريمة.

غير أنه قضي في فرنسا بعدم قيام الجريمة في حالة ما إذا ساد الاحتمال أن الجاني قد اخطأ في تقديره لسن الضحية معتقدا أنها تجاوزت سن 18 سنة...(1)

- كما أن جناية الخطف جريمة عمدية فيلزم أن يتوافر فيها القصد الجنائي ويكون هذا بانصراف إرادة الجاني وعلمه إلى عناصر الخطف فيجب أن يكون الجاني عالما بأنه يوجه فعله إلى قاصر لم يكمل الثامنة عشر،فلا يرتكب الخطف من يوجه فعله إلى إنسان تجاوز الحادية والعشرين فمحل الجريمة يجب أن يكون قاصر حتى تتم الجريمة الخطف .

ويجب أن يكون القصد الجنائي معاصر للخطف أو الاستدراج أو الإبعاد أو النقل من مكان إلى آخر، ولا صعوبة في الأمر إذا توافر القصد وقت النشاط والنتيجة معا .

ونية الخطف تتوافر باتجاه إرادة الجاني من وراء الاستدراج أو الإبعاد وهي الركن المادي في جناية الخطف...(2)

ومن خلاصة القول يتضح أن الركن المعنوي لا بد فيه من توافر العلم والإرادة مهما كان الباعث الذي دفع الجاني على ارتكاب هذه الجريمة.

---

(1)- أحسن بوسقيعة ، قانون العقوبات على ضوء الممارسة القضائية،الطبعة الثالثة،2001،الديوان الوطني للأشغال التربوية، ص132.

(2)- جيلالي البغدادي، الاجتهاد القضائي المواد الجزائية ،الجزء الأول،الوكالة الوطنية للإشهار،الجزائر، سنة 1996 ،ص178 .

الفرع الثالث: الركن المادي

يتحقق الركن المادي بأن يقوم شخص بتحويل اتجاه قاصر،كأن يأخذه بعيدا عن أهله، فيسافر به إلى أي مكان بعيد أو قريب عن منزل أهل القاصر، كما يختلف الركن باختلاف ما إذا كان الخطف بالقوة أو بدون قوة:

أولا: الخطف بالقوة والتحايل:

أن يكون فعل الخطف أو الإبعاد بدون استعمال العنف والتهديد أو حيلة أو التحايل، فان قام الجاني بإبعاد قاصر أو قاصرة، باستعمال أية عبارات تهديد أو شهر وسائل التهديد، أو أن تحايل على القاصر أو القاصرة بان يوحي له بأنه سيقدم له هدية ثمينة أو يلاقيه مع شخص عزيز عليه أو عليها، فإن هذا الفعل يأخذ وصفا جنائيا سبق التعرض له ويدخل ضمن التعدي على الحريات الفردية (المادة 291 من قانون العقوبات الجزائري)...(1)

ثانيا: الخطف دون قوة أو تحايل

وتتحقق جريمة خطف وإبعاد القاصر عند ما يكون ذلك برضا القاصر ، مع العلم أن رضا القاصر لا يعتد به في المادة الجزائية و المهم ان نفهم ان جريمة خطف و إبعاد قاصر ، وتتم عند ما يطلب منه الجاني مرافقته فالقانون سوى بين الفاعل و الشريك في جرائم الخطف و اعتبر كليهما فاعلا أصليا...(2)

وهو ما لمسناه من قرار المحكمة العليا " بأن الحكم محل الطعن بالنقض في دعوى الحال و الذي أدان الطاعن بنفس التهمة الموجهة لأخيه الذي سبقت إدانته عن نفس الفعل..."...(3)

- وتشترط المادة 326 من ق ع ج لتطبيقها توافر فعل الخطف أو الإبعاد بحيث أن القاصرة تعمدت الهروب من البيت والديها من تلقاء نفسها دون تدخل المتهم...(4)

---

(1)- أنظر المادة :291 من قانون العقوبات الجزائري.

(2)- شريف سيد كامل ،المرجع السابق ، ص 149.

(3)- المحكمة العليا ملف رقم:29 2519 مؤرخ في 2000/7/25، المجلة القضائية، العدد الثاني ، لسنة 2000، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2001، ص 201.

(4)- أحسن بو سقيعة،قانون العقوبات على ضوء الممارسة القضائية،ط 2001،03،الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر ،2001، ص 126.

أن تكون صفة المخطوف و المبعد قاصر لم يكمل سن الرشد الجزائي 18 سنة ، وبذلك فإذا كان الضحية راشدا جزئيا فلا تقوم الجريمة ولمهم هنا هو الرشد المدني المحدد ب19 سنة كاملة.

وليس بشرط أن يعتدي الجاني على القاصر المخطوف ، بل يكفي أن يخطفه أو يستدرجه أو يغريه على الذهاب معه، أو يقوم بعمل أخر وهو إبعاده أو نقله كلية من المكان الذي اعد له ليظل تحت إشراف من يخضع لسلطتهم ، فينقله من هذا المكان إلى مكان غيره دون علم و معرفة و موافقة المشرفين عليه ، و ليس بشرط أن يقوم الجاني بالنشاط الإجرامي حتى يعاقبه القانون.

- ولا يقتضي خطف القاصر أو إبعاده أن يكون ذلك بالضرورة من الأمكنة بالذات التي وضعوه فيها من هو خاضع لسلطتهم أو يتولون رعايته هكذا قضى في فرنسا بأن الجريمة تقوم بمجرد تحويل قاصر لمدة مؤقتة من مكان تواجده حتى و أن كان القاصر في تلك اللحظة قد غادر من تلقاء نفسه موطن مقر إقامة ذويه...(1)

مدة الإبعاد:

مدة الغياب عنصر لا يستهان به لتحديد الجريمة يتفق الفقه الفرنسي بوجه عام على أن الغياب ليلة واحدة يكفي لقيام الجريمة ، و يتساءل بشأن السهر في حفلة حتى مطلع الفجر

- كما أن القانون الجزائري يعاقب على التحويل التام كما يعاقب على الشروع فيه...(2)

ثالثا: مسألة زواج المخطوفة أو المبعدة من خاطفها

أوردت المادة 2/326 من ق ع ج حكما خاصا بالضحية الأنثى هذا نصه:

" إذا تزوجت القاصرة المخطوفة أو المبعدة من خاطفها فلا تتخذ إجراءات المتابعة الجزائية ضد الأخير إلا بناءا على شكوى الأشخاص الذين لهم صفة في طلب إبطال الزواج"

- و أضافت الفقرة نفسها: " و لا يجوز الحكم عليه إلا بعد القضاء بإبطاله أي الزواج" و هكذا يكون زواج القاصرة المخطوفة بخاطفها حاجزا أمام المتابعة يحول دون معاقبة الجاني ، ويستفيد منه حق الشريك ولا بد من التذكير بأن نص المادة 326 مقتبس من المادة356 من قانون العقوبات الفرنسي قبل إصلاحه...(3)

---

(1)- احسن بو سقيعة، المرجع السابق ، ص 185.

(2)- احسن بو سقيعة ، المرجع نفسه ، ص 187.

(3)- احسن بو سقيعة، المرجع نفسه، ص 189.

المطلب الثالث: المتابعة و الجزاء

الفرع الأول: إجراءات المتابعة

1- **الدعوى العمومية**: تخضع المتابعة في هذه الجريمة للقواعد العامة لتحريك الدعوى العمومية إذ لا يشترط القانون أية شكوى لتحريك الدعوى العمومية ، فالأصل أن تباشر النيابة سلطة ملائمة المتابعة...(1) حيث أوردت المادة 2/326 حكما خاصا بالضحية الأنثى، وفي حالة زواج المخطوفة لا تقوم المتابعة إلا بعد إبطال الزواج.

2-في القانون الجزائري:

إبطال الزواج لانعدام الأهلية: تكتمل أهلية الزواج عند المرأة في الجزائر بتمام 19سنة(المادة 7 من ق أج) المعدل بموجب الأمر المؤرخ في 2005/7/27...(2) وبناءا على ما سبق يتبين لنا الفقرة الثانية من المادة 326 لا تصلح في ظل التشريع الجزائري إلا في صورة ما إذا تم الدخول ووافق الولي على الزواج بتثبيته.

3- **التقادم**: تستمر الجريمة مدة الخطف أو الإبعاد ، ولا يبدأ سريان التقادم إلا من اليوم الذي ينتهي فيه ذلك الخطف أو الإبعاد و يبدأ حساب التقادم من تاريخ بلوغ المخطوف أو المبعد سن 18 سنة.

الفرع الثاني:الجزاء

وهو العقوبة المقررة قضاءا على المتهم بعد استكمال المحاكمة القضائية ليتم تسليط العقوبة على المتهم بعد أن يتم إثبات إدانته حيث:

تعاقب المادة 326 كل من خطف أو ابعد قاصر لم يكمل 18 سنة بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 2.000 دينار علاوة على العقوبات التكميلية الاختيارية المقررة للجنحة.

---

(1)- احسن بو سقيعة ، المرجع السابق ، ص 191.
(2)- انظر المادة 07 من قانون الأسرة الجزائر.

ملخص الفصل الثاني:

لقد سجلنا في هذا الفصل أن مفهوم الطفل يختلف باختلاف تصور المجتمعات لهذا المصطلح و كذا تطور الأنظمة القانونية بها من خلال تطرقنا لتعريف الطفل من عدة نواحي على اختلافها و كذا رأينا بأن الطفل أحق بالحماية الجزائية من الكبار نظرا لصغر سنه و لضعفه البدني و العقلي.
أما فيما يخص المعالجة القانونية المتعلقة بهذه الجرائم فقد تطرقنا لدراسة الأحكام القانونية الموزعة على مجموعة القوانين أهمها قانون العقوبات والأمر رقم 03/72 المؤرخ في 1972/08/10 المتعلق بحماية الطفولة و المراهقة وقانون الأسرة.

واهم ما استخلصته من هذه الدراسة إلى أن المشرع الجزائري لم يدخر جهدا في تدعيم الحماية الجزائية للطفل، إلا أن هذه الحماية في نظرنا لم تكن كافية، وهذا ما نلمسه في واقعنا اليومي المعاش كذلك فيما يخص الجرائم التي ترتكب ضد الأطفال هي كذلك في تزايد مستمر.
فمثلا جريمة اختطاف الأطفال القصر عرفت انتشارا واسعا في السنوات الأخيرة وهذا دليلا على فشل المشرع في ضمان الحماية الكافية لهذه الفئة و الأرقام القياسية هي أهم دليل على هذا الفشل.

الخاتمــة

من خلال دراستنا و تحليلنا للنصوص القانونية الخاصة بالجرائم الواقعة على الطفل الواردة في قانون العقوبات وكذا اطلاعنا على التطبيقات القضائية لهذه النصوص في الأحكام و القرارات القضائية،حرص كل من المشرع و السلطة القضائية على حماية الأسرة من الجرائم الماسة بالطفولة، فإن جرائم الإجهاض وقتل طفل حديث العهد بالولادة يبقى من الجرائم التي ترتكب في الخفاء ولا يتم الكشف عنها إلا بصعوبة كون الباعث على ارتكابها هو اجتناب العار، أما جريمة عدم تسليم الطفل مخالفة لحكم قضائي في احد الجرائم الشائعة إذ غالبا ما يحاول احد الأبوين مخالفة الحكم القضائي بإسناد الحضانة أو مواقيت الزيارة، ورأينا كيف الشريعة الإسلامية أعطت للطفل منذ أن كان في بطن أمه كل الحماية وجعلت منها أمرا مقدسا لابد منه،على خلاف ما تسعى إليه باقي الأعراف، وشدد المشرع الجزائري وفق ذلك على المساس بهاته الحقوق خاصة الاعتداء بالقتل وان تم خفية إلا انه سعى إلى بذل كل السبل إلى إظهاره و معاقبة المشتبه فيه سواء من داخل أو خارج الأسرة.وللإشارة فقد تطرقنا لهذا النوع من الجرائم لأنها الأكثر انتشارا في المجتمع الجزائري في السنوات الأخيرة.

ومن خلال ما سبق يكفي أن نذكر بأن نية المشرع باتت واضحة في حماية الطفل، وغدت تعبر عن سياسة عقابية قد اهتدى بها المشرع سعيا لحماية الطفل.

وخلصنا في الأخير بعد استكمالنا لدراستنا المتعلقة بالحماية الجزائية للطفل وفي ظل التشريع الجزائري من الناحية الموضوعية إلى النتائج التالية:

1/-أولى التشريع الجزائري اهتماما بحقوق الطفل واقر حماية جنائية خاصة لهم، إلا أن هذا الاهتمام لم يحقق الغاية المبتغاة منه بنسبة كبيرة إذا ازدادت معدلات لاعتداء على حقوق الأطفال لانهيار الأخلاق.

2/- ضرورة إقرار حماية جنائية خاصة للأطفال تتميز بالشدة و تحقق الردع لصيانة حقوق الأطفال التي تكفلها الشرائع السماوية و الوضعية.

3/-هناك قصور من قبل المشرع فيما يخص وسائل الحماية التي كفلها للطفل،كون الوسائل التي اقرها تمثل حدا ادني من الحماية.

4/- ضرورة إقرار المشرع حماية خاصة للأطفال لما يعرف بالجريمة الالكترونية التي أصبح الطفل ضحية لها لانعدام الرقابة من قبل الأهل و الدولة.

5/-إعادة النظر في بعض العقوبات حتى تتناسب ومدى فضاعة الجرم الواقع على الطفل.

6/- وجب على المشرع أن يجرم كل صور الإيذاء التي يتعرض لها الطفل و التي لها تأثير على حالته النفسية و الجسدية.

«ربنا عليك توكلنا واليك أنبنا و إليك المصير»

قائمة المصادر و المراجع

I. المصادر:

1. القران الكريم
2. ابن منظور،لسان العرب،المكتبة التوفيقية، القاهرة، دون سنة.

II. المراجع:

أولا- الكتب:

1- أحسن بو سقيعة، الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، الجزء الأول، دار هومة،الجزائر،2002.

2-أحسن بو سقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول،دار هومة، الجزائر،2009.

3-أحسن بو سقيعة، قانون العقوبات على ضوء الممارسة القضائية، الطبعة الثالثة، الديوان الوطني للأشغال التربوية،الجزائر،2001.

4- احمد أبو الروس، جرائم الإجهاض و الاعتداء على العرض و الشرف و الاعتبار و الحياء العام و الإخلال بالآداب العامة، الطبعة الرابعة، الإسكندرية،1997.

5- احمد أبو الروس، جرائم القتل و الجرح و الضرب و إعطاء المواد الضارة من الواجهة القانونية و الفنية،المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية،1977.

6-إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري،جنائي خاص، في جرائم ضد الأشخاص و الأخلاق والأموال وامن الدولة، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية،1988.

7-أميرة عدلي عيسى خالد، الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستحدثة ،دار الفكر الجامعي -الإسكندرية،2007.

8- باسم شهاب، الجرائم الماسة بكيان الإنسان، دار هومة،الجزائر،2011.

9- بن وارث.م،مذكرات في القانون الجزائي الجزائري،القسم الخاص، طبعة،دار هومة،الجزائر، 2003.

10- جيلالي بغدادي ،الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية،الجزء الأول، الوكالة الوطنية للإشهار،الجزائر،1996.

11-حسين فريحة،شرح قانون العقوبات الجزائري،(جرائم الأشخاص والأموال)،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر،2009.

12-خالد مصطفى فهمي، حقوق الطفل ومعاملته الجنائية في ضوء الاتفاقيات الدولية،دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية،2007.

13-رؤوف عبيد،جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ،دارالفكرالعربي،الطبعة الثانية،1985.

14- رنيه غارو،موسوعة قانون العقوبات،العام والخاص،ترجمة لين صلاح مطر،المجلد السابع.

15- كمال سعيد ،شرح قانون العقوبات،(الجرائم الواقعة على الإنسان)،دار الثقافة،عمان،2006.
منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت، 2003.
16- ماروك نصر الدين،الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم،الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر،2003.
17- محمد صبحي نجم،شرح قانون العقوبات الجزائري،القسم الخاص،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
18- محمد صبحي نجم،(الجرائم الواقعة على الأشخاص)،دار الثقافة،عمان،2002.
19- محمد سعيد نمور،شرح قانون العقوبات،القسم الخاص،(الجرائم الواقعة على الأشخاص)،الجزء الأول،دار الثقافة، عمان،2005.
20-محمود نجيب حسين، شرح قانون العقوبات(القسم الخاص)، دار النهضة العربية،الطبعة الثانية،القاهرة، سنة1994.
21-مصطفى عبد الفتاح لبنة،جريمة إجهاض الحوامل،دار أولى النهى،الطبعة الأولى، بيروت،1996.
22- عائشة احمد سالم حسن، الأحكام المتصلة بالحمل في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى،مجد المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع،2008.
23- عبدالله سليمان ،دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري ،القسم الخاص،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ،1996.
24- عبدالله سليمان ،دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري ،القسم العام،الجزء الأول ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ،2009.
25-عبد العزيز سعد ،الجرائم الواقعة على نظام الأسرة،المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،2002.
26- سليمان بارش،محاضرات لشرح قانون العقوبات الجزائري،القسم الخاص،الطبعة الأولى، دار البعث،الجزائر، 1985.
27- شحاتة عبد المطلب حسن أحمد، الإجهاض بين الحضر والإباحة في الفقه الإسلامي ،دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.
28-شريف سيد كامل،الحماية الجنائية للأطفال ،دار النهضة العربية ،القاهرة،الطبعة الأولى،2001.
29- شريف سيد كامل،الحماية الجنائية للأطفال ،دار النهضة العربية ،القاهرة،2006.
30- شمس الدين الذهبي، كتاب الكبائر،دار الفكر،بيروت،دون سنة.
31- فاطمة شحاتة أحمد زيدان،تشريعات الطفولة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2008.
32-د. فخري عبد الرزاق الحديثي وخالد حميدي الزعبي ،شرح قانون العقوبات-القسم الخاص-(الجرائم الواقعة على الأشخاص)، دار الثقافة، عمان،2009.

ثانيا: رسائل الدكتوراه والماجستير:

1- بلقاسم سويقات ،الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري ،جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،2010

2- حميش كمال، الحماية القانونية للطفل في التشريع الجزائي الجزائري،مذكرة لنيل إجارة المعهد الوطني للقضاء.

3- محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه،أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض،1999.

4- علي قصير،الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري،رسالة دكتوراه،جامعة الحاج لخضر،باتنة،2008.

حلقــة : مجيدي فتحي،الحماية القانونية للأسرة ،حلقة تدخل ضمن متطلبات التخرج لنيل شهادة ليسانس في الحقوق ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،قسم الحقوق، جامعة زيان عاشور،الجلفة،2011.

ثالثا: النصوص التشريعية المعتمدة:

1- الأمر رقم: 66-156 المؤرخ في 08 أفريل 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

2- الأمر رقم:72-03 المؤرخ في 10جانفي 1972 المتعلق بحماية الطفولة والمراهقة.

3- قانون رقم: 11/84 المؤرخ في: 1984/06/9 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم : 215 المؤرخ في :2005/7/27.

4- قانون رقم: 5/7 المؤرخ في : 2007/5/13 المتضمن القانون المدني.

5- معاهدة الأمم المتحدة المتعلقة بحقوق الطفل المؤرخة في :20 نوفمبر 1989.

6- قانون الطفل المصري رقم : 12 لسنة 1996.

7- قانون العقوبات الفرنسي المعدل بموجب الأمر رقم :916/2000المؤرخ في : 2000/9/19.

رابعا : المجلة القضائية:

1- المجلة القضائية -عدد 1 لسنة 1997.

2-المجلة القضائية- عدد 2 من سنة 2000.

3- موسوعة الفكر القانوني-مجلة الموسوعة القضائية الجزائرية.

خامسا : الوثائق:

1-الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تمت الموافقة عليه وإعلانه بقرار الجمعية العامة رقم:217/أ/3 في :10 ديسمبر 1948.

2- اتفاقية حقوق الطفل تضم في طياتها 54 مادة ،وصادقت عليها 193 دولة إلى غاية 2008 ،من موقع :www.crin.org بتاريخ : 2012/1/2.

الفهرس

مقدمة..... أ
الفصل الأول:الحماية الجزائية لحق الطفل في الحياة...... 6
تمهيد..... 7
المبحث الأول:جريمة الإجهاض..... 8
المطلب الأول:النموذج القانوني لجريمة الإجهاض..... 8
المطلب الثاني:أركان جريمة الإجهاض..... 17
المطلب الثالث: العقوبة المقررة لجرائم الإجهاض..... 29
المطلب الرابع: أسباب الإباحة و حالة الإعفاء من العقاب على الإجهاض..... 33
المبحث الثاني: جريمة قتل طفل حديث العهد بالولادة..... 37
المطلب الأول: أركان جريمة قتل طفل حديث الولادة..... 38
المطلب الثاني: المتابعة والجزاء..... 48
المطلب الثالث: الطرق المستعملة لقتل الأطفال..... 52
ملخص الفصل الأول..... 54
الفصل الثاني: الحماية الجزائية لحق الطفل في السلامة و الرعاية..... 56
تمهيد..... 56
المبحث الأول: ترك الأطفال و تعريضهم للخطر..... 57
المطلب الأول: تعريف الطفل..... 58
المطلب الثاني:أركانها..... 63
المطلب الثالث: المتابعة والجزاء..... 72
المبحث الثاني: جريمة عدم تسليم طفل..... 76
المطلب الأول: صور جريمة عدم تسليم طفل..... 77
المطلب الثاني : أركان الجريمة..... 84
المطلب الثالث: المتابعة والجزاء..... 87
المبحث الثالث: جريمة خطف و إبعاد القاصر..... 89
المطلب الأول: تعريف القاصر..... 90
المطلب الثاني : أركان الجريمة..... 92
المطلب الثالث : المتابعة والجزاء..... 96
ملخص الفصل الثاني..... 97
الخاتمة..... 98
قائمة المصادر و المراجع...... 99