جامعة زيان عاشور الجلفة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري " دراسة مقارنة "

مذكرة نهاية الدراسة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر

تخصص أحوال شخصية

من إعداد الطالبة : تحت إشراف الأستاذ :

داودي أم الخير جمال عبد الكريم

لجنة المناقشة :

ـ الدكتور	بن داود إبراهيم	رئيسا
ـ الأستاذ	جمال عبد الكريم	مشرفا ومقررا
ـ الأستاذ	العقون ساعد	مناقشا

الموسم الجامعي

2014 /2013

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَلَقَدْ خَلَقْنَا ٱلْإِنسَٰنَ مِن سُلَٰلَةٍ مِّن طِينٍ ﴿١٢﴾ ثُمَّ جَعَلْنَٰهُ نُطْفَةً فِى قَرَارٍ مَّكِينٍ ﴿١٣﴾ ثُمَّ خَلَقْنَا ٱلنُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا ٱلْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا ٱلْمُضْغَةَ عِظَٰمًا فَكَسَوْنَا ٱلْعِظَٰمَ لَحْمًا ثُمَّ أَنشَأْنَٰهُ خَلْقًا ءَاخَرَ ۚ فَتَبَارَكَ ٱللَّهُ أَحْسَنُ ٱلْخَٰلِقِينَ ﴿١٤﴾ ﴾

المؤمنون: ١٢ ــ ١٤

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ ٱلْمَالُ وَٱلْبَنُونَ زِينَةُ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا ۖ وَٱلْبَٰقِيَٰتُ ٱلصَّٰلِحَٰتُ خَيْرٌ عِندَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلًا ﴿٤٦﴾ ﴾

الكهف: ٤٦

وقال رسول الله عليه الصلاة والسلام لما بشر بفاطمة

" ريحانة أشمها ورزقها على الله ".

شكر وتقدير

أتقدم بالشكر

إلى من صاغوا لنا علمهم حروفا ومن فكرهم منارة تنير لنا سيرة العلم والنجاح .

إلى أساتذتي الكرام وأخص بالذكر الأستاذ المشرف جمال عبد الكريم الذي دعمني كثيرا جزاه الله كل خير .والأستاذ الفاضل بودينار بلقاسم الذي رافقني بنصحه وإرشاده طيلة مشواري الدراسي .

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى زميلتي شكشاك خديجة و كل المشرفين على مدرسة الإخلاص وأخص بالذكر الأستاذ ين بسيسة عامر وشكري عمر .

إهداء

أهدي هذا العمل إلى القلوب الطاهرة الرقيقة والنفوس البريئة إلى رياحين وزينة الحياة إلى كل طفل .

إلى أبي العزيز وأمي الغالية حفظهما الله .

إلى كل إخوتي .

إلى من تحلو بالإخاء وتميزو بالوفاء إلى ينابيع الصدق الصافي إلى من معهم سعدت إلى من عرفت كيف أجدهم وعلموني ألا أضيعهم صديقاتي زبيدة ،فاطيمة ،إيمان ، فتيحة ، زينب .

مقدمة

خلق الله الإنسان من نطفة ثم أخرجه طفلا ليكون وديعة وأمانة لدى أبويه ، فالطفولة تعد ميدانا خصبا ، وتعد حقوق الطفل فطرية تنشأ معه منذ كونه جنينا في بطن أمه وترافقه طيلة مراحل نموه ، وأول حق يثبت للطفل هو حقه في الحياة والخروج إلى الدنيا بالنمو والبقاء ، ومن ثم تتفرع بقية الحقوق التي تتطلب الحماية وأول شريعة اهتمت بالطفل وأعطته عناية بالغة هي الشريعة الإسلامية ، بحيث ميزت بين الصغير والكبير وأعطته حماية خاصة منذ أن كان نطفة وفي كل مراحل حياته كما اعتنى فقهاء الشريعة الإسلامية بالطفل حيث أحاطوه بالرعاية والحماية عندما يكون جانحا فيعامل معاملة خاصة ولا يتعرض للعقاب لصغر سنه وعدم إدراكه للأمور كما فرضوا أقصى العقوبات على من اعتدى على حق من حقوقه ، واتبعوا أساليب خاصة لتأديبه بقصد إصلاحه ، كما نجد معظم التشريعات تهتم بحماية الطفل ومن بينها التشريع الجزائري الذي اهتم بمرحلة الطفولة حيث نظم مواد لحمايته في حالة الجنوح ، كما نظم مواد تنص على حمايته عندما يكون ضحية .

أسباب إختيار الموضوع :

1 ــ أسباب شخصية : الطفل مخلوق ضعيف يحتاج إلى الطمأنينة والرعاية والحب من جانب المحيطين به من أفراد أسرته وغيرهم ، كما يحتاج للعب والمرح والتمتع بمرحلة الطفولة ، لكن وللأسف في وقتنا الراهن أصبح محروما من هذا ، حيث أصبح كل من الأب والأم مشغولين عن أطفالهم ، فأصبح ملاذ هؤلاء الأطفال الشارع الذي يهدد حياتهم وأخلاقهم وأعراضهم ، حيث أصبحت

عرضة للخطر ، فما السبيل لحماية هؤلاء الأطفال الذين وصفهم الله سبحانه وتعالى في كتابه العزيز بأنهم زينة الحياة الدنيا .

2 ــ أسباب موضوعية : الذي يدعوني لدراسة هذا الموضوع

الحاجة لمثل هذه المواضيع خاصة في وقتنا الراهن في ظل ما تشهده الطفولة من انتهاكات لحقوقها

البحث في الفقه الإسلامي على مضمون الحماية التي أقرها للطفل لأسبقيته في ذلك.

البحث عن سبب انتشار الجرائم المرتكبة من الطفل وكذا الجرائم المرتكبة في حقه وهل يعود ذلك لنقص في المواد القانونية التي تنص على حمايته .

أهداف الدراسة :

تهدف دراستي لهذا الموضوع في :

ــ البحث عن الحماية التي جاء بها الفقه الإسلامي لفئة الأطفال ومضمون هذه الحماية .

ــ مضمون الحماية التي جاء بها التشريع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات الجزائري لحماية الطفل ومعرفة ما إذا كانت هذه الحماية قد حققت نتائج إيجابية أم أنها مازالت في حاجة إلى تعديل ومعرفة ما إذا كان التشريع الجزائري وافق الفقه الإسلامي في حمايته للطفل .

الدراسات السابقة

إن معظم الدراسات السابقة تناولت الموضوع من الشق القانوني ، ولم تتعرض لما جاء به الفقه الإسلامي من حماية للطفل ، ومن هذه الدراسات موضوع الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري ، وهناك موضوع الحماية الجزائية للطفل في التشريع الجزائري وغيرها من الدراسات ، لذا أردت إثراء هذه الدراسة المقارنة بين محتوى الحماية الجنائية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري .

المنهج المتبع :

اعتمدت في هذه الدراسة المنهج المقارن بشكل رئيسي حيث قمت بالمقارنة بين محتوى الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي " الجزائري" وكذلك استعنت بالمنهج الاستقرائي حيث أعمد إلى استقراء بعض الأحكام المتعلقة بالوجوب والتجريم وغيرها من الأحكام التي جاءت في كتب الفقه الإسلامي الجنائي وكذلك المنهج التحليلي ، من خلال محاولة تحليل مواد التشريع الجنائي الجزائري المتعلق بالأطفال .

الإشكالية تتمحور هذه الإشكالية فيما يلي

ما مضمون الحماية الجنائية للطفل من منظور الفقه الإسلامي وهل ساير المشرع الجزائري الفقه الإسلامي في حمايته للطفل ؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية التساؤلات التالية

من هو الطفل في كل من الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ؟ وما مدى مسؤوليته الجنائية في نظر كل من التشريعين ؟

ما مضمون الحماية الموضوعية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ؟

ما هو محتوى الحماية الإجرائية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ؟

وللإجابة على هذه التساؤلات اتبعت الخطة التالية :

خطة البحث

الفصل **التمهيدي : مدخل مفاهيمي للحماية الجنائية للطفل**

المبحث الأول : مفهوم الطفل ومسؤوليته الجنائية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الأول : مفهوم الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الثاني : المسؤولية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المبحث الثاني : مفهوم الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الأول : مفهوم الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني : مفهوم الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري

الفصل الأول : الحماية الجنائية الموضوعية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المبحث الأول : الحماية الموضوعية للطفل كمتهم في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الأول : الجرائم المرتكبة من الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري المطلب الثاني : العقوبة المسلطة على الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المبحث الثاني : الحماية الموضوعية للطفل كضحية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الأول : جرائم الاعتداء على الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري المطلب الثاني : الجرائم الماسة برعاية الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

الفصل الثاني : الحماية الجنائية الإجرائية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المبحث الأول : كيفية معاملة الطفل في الفقه الإسلامي

المطلب الأول : مفهوم التأديب في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني : طرق التأديب في الفقه الإسلامي

المبحث الثاني : كيفية معاملة الطفل في التشريع الجزائري

المطلب الأول : معاملة الحدث في خطر معنوي

المطلب الثاني : معاملة الحدث الجانح

خاتمة

قائمة المصادر والمراجع

الفهرس

توطئة

إنه ولدراسة موضوع الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري مقارنة بالفقه الجنائي الإسلامي ، لابد من التعريج أولا وقبل كل شيء على مفهوم الطفل الذي هو محل لدراسة ، وكذا التطرق إلى تحديد السن الذي يتم فيه مسائلته جنائيا ، وبعد ذلك وجب أيضا أن نبين مفهوم الحماية الجنائية عامة وللطفل خاصة ، ولأجل ذلك قمت بإدراج هذا الفصل التمهيدي الذي يهدف أساسا إلى توضيح المفاهيم المتعلقة بموضوع الدراسة وإعطاء لمحة بسيطة عن أشكال الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي مقارنة بالتشريع الجزائري ، وفي إطار هذه المنهجية ارتأيت تقسيم هذا الفصل التمهيدي إلى مبحثين :

المبحث الأول : مفهوم الطفل ومسؤوليته الجنائية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المبحث الثاني : مفهوم الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المبحث الأول : مفهوم الطفل ومسؤوليته الجنائية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

سوف نتطرق في هذا المبحث إلى التعريف بالطفل في لغة العرب ، ثم تعريفه في القرآن الكريم ، والسنة النبوية الشريفة ، واصطلاح الفقهاء ، ثم تعريفه في التشريع الجزائري والمواثيق الدولية ، وكذلك سوف أدرج المسؤولية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ، لذا قمت بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : مفهوم الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الثاني : المسؤولية الجنائية للطفل الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الأول : مفهوم الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

يتضمن هذا المطلب التعريف بالطفل في الفقه الإسلامي بداية بتعريفه في الاصطلاح اللغوي ثم في القرآن الكريم والسنة النبوية واصطلاح الفقهاء ومن ثم التطرق إلى التعريف بالطفل في التشريع الجزائري والمواثيق الدولية وذلك من خلال تقسيمه إلى فرعين :

الفرع الأول : التعريف بالطفل في الفقه الإسلامي

أولا / الطفل في الاصطلاح اللغوي

الطفل بكسر الطاء مع تشديدها يعني الصغير من كل شيء ، فالصغير من الناس أو الدواب طفل ، وولد كل وحشية طفل .

والطفل البنان الرخص ، والأنثى طفلة ويقال جارية طفلة إذا كانت رخصة ناعمة فأصل لفظ طفل من الطفالة والنعومة [1].

ثانيا / الطفل في الاصطلاح القرآني :

استخدم القرآن الكريم لفظ الطفل في عدة مواضع يمكن أن يفهما منها معناه :فقد**قَالَ تَعَالَى:** ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِن كُنتُمۡ فِي رَيۡبٖ مِّنَ ٱلۡبَعۡثِ فَإِنَّا خَلَقۡنَٰكُم مِّن تُرَابٖ ثُمَّ مِن نُّطۡفَةٖ ثُمَّ مِنۡ عَلَقَةٖ ثُمَّ مِن مُّضۡغَةٖ مُّخَلَّقَةٖ وَغَيۡرِ مُخَلَّقَةٖ لِّنُبَيِّنَ لَكُمۡۚ وَنُقِرُّ فِي ٱلۡأَرۡحَامِ مَا نَشَآءُ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى ثُمَّ نُخۡرِجُكُمۡ طِفۡلٗا ثُمَّ لِتَبۡلُغُوٓاْ أَشُدَّكُمۡۖ ٥ ﴾ [2]

---

[1] ــ ابن منظور ، لسان العرب ، تحقيق عبد الله علي الكبير ومحمد أحمد حسب الله وهاشم محمد الشادلي القاهرة ، مصر ، دار المعارف ، ط 1 / 1981 ، ص 2681 .

[2] ـ سورة الحج ، الأية 5 .

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَقُل لِّلْمُؤْمِنَٰتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَٰرِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا ۖ وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّ ۖ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ ءَابَآئِهِنَّ أَوْ ءَابَآءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ أَبْنَآئِهِنَّ أَوْ أَبْنَآءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوَٰنِهِنَّ أَوْ بَنِىٓ إِخْوَٰنِهِنَّ أَوْ بَنِىٓ أَخَوَٰتِهِنَّ أَوْ نِسَآئِهِنَّ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُنَّ أَوِ ٱلتَّٰبِعِينَ غَيْرِ أُو۟لِى ٱلْإِرْبَةِ مِنَ ٱلرِّجَالِ أَوِ ٱلطِّفْلِ ٱلَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا۟ عَلَىٰ عَوْرَٰتِ ٱلنِّسَآءِ ۖ ﴿٣١﴾ ﴾[1] .

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ فَلْيَسْتَـْٔذِنُوا۟ كَمَا ٱسْتَـْٔذَنَ ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ ۚ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمْ ءَايَٰتِهِۦ ۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴿٥٩﴾ ﴾[2] ، ولقد جاء في تفسير القرآن الكريم لابن الكثير في قوله تعالى : **قَالَ تَعَالَىٰ:** ﴿ وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ ﴿٥٩﴾ ﴾ ، أي إذا بلغ الأطفال الذين إنما كانوا يستأذنون في العورات الثلاث ، إذا بلغوا الحلم وجب عليهم أن يستأذنوا[3].

ثالثا / الطفل في اصطلاح السنة

قال عليه الصلاة والسلام : " رفع القلم عن ثلاث ، عن الصبي حتى يشبَّ "[4] وجه دلالة الحديث أن الطفل هو الصبي حتى يبلغ ، ويبدأ تكليفه حينها .

---

[1] ــ سورة النور ، الأية 31 .

[2] ـــ سورة النور ، الأية 59 .

[3] ــ ابن الكثير الدمشقي ، تفسير القرآن العظيم ، بيروت ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، 1421 ه / 2000 م (3 / 307) .

[4] ــ أبي عيسى محمد بن عيسى الترميذي ، الجامع الكبير ، تحقيق بشار عواد معروف ، بيروت ، لبنان ، دار الفرد الإسلامي ، ط 2 / 1998 ، أبواب الحدود ، رقم الحديث 1423 ، (3 / 93) .

رابعا / الطفل في اصطلاح الفقهاء

1ــ تعريف الحنفية : جاء في حاشية ابن عابدين رحمه الله أن الطفل هو الولد منذ أن يسقط من بطن أمه إلى أن يحتلم .

2ــ تعريف المالكية : الصبي عندهم هو الولد من ولادته إلى البلوغ وقد عبر بعض فقهاء المالكية عن الصغير الذي لم يبلغ بلفظ الحدث ، وهذا ما جاء به الشاطبي في كتابه الاعتصام حيث قال : " الحدث أبدا أو في غالب الأمر (غِرٌّ)[1]، لم يتحنك ولم يرتض في صناعته رياضة تبلغه مبالغ الشيوخ الراسخين الأقدام في تلك الصناعة " .

3ــ تعريف الشافعية : جاء في أسنى المطالب للأنصاري أناس غلمان وصبيان أطفال وذراري إلى البلوغ ، شباب وفتيان إلى الثلاثين ، ثم هم بعدها كهول إلى الأربعين ، ثم هم بعدها شيوخ .

4ــ تعريف الحنابلة : جاء في كتاب منتهى الإرادات طفل مالم يميز وصبي وغلام ويافع ، ويتيم من لم يبلغ .

كما اختلف الفقهاء في سن البلوغ ، عامة الفقهاء رأوا أنه 15 سنة ، وأبى حنيفة ومالك رأوا أنه 18 سنة [2] .

ويستخلص من كل هذه التعريفات أن الطفل هو الإنسان منذ ولادته أي بتمام انفصاله عن أمه حيا إلى البلوغ.

[1] ــ الغِــرُّ : هو الجاهل بالأمور الغافل عنها .

[2] ــ أحمد علي عبد الحليم محمد ، الحماية الجنائية للطفل في الشريعة الإسلامية والقانون المصري ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1434ه /2013 م ، ص 09 / 10 .

الفرع الثاني : التعريف بالطفل في التشريع الجزائري والمواثيق الدولية

أولا / في التشريع الجزائري

1ــ التعريف بالطفل في القانون المدني :

لم يأتي التشريع الجزائري بتعريف صريح للطفل ، ولكن نستخلص تعريفه من خلال المواد القانونية ، نستخلص من نص المادة 42 ق م ج أن الطفل من لم يبلغ سن 13 سنة الغير مميز حيث تنص المادة :

" يعتبر غير المميز من لم يبلغ 13 سنة " [1].

2 ــ التعريف بالطفل في قانون العقوبات :

ذكر المشرع الجزائري لفظ القاصر في المواد 49 ، 50 ، 51 ق ع ج ، وقصد به كل من يبلغ 18 من عمره ، أي أن الطفل في قانون العقوبات الجزائري هو الذي لم يبلغ 18 سنة من عمره [2].

3ــ التعريف بالطفل في قانون الإجراءات الجزائية وقانون الطفولة والمراهقة :

1ــ في قانون الإجراءات الجزائية :

يعتبر طفلا من لم يبلغ سن الثامنة عشر طبقا لنص المادة 442 ق إ ج حيث تنص " يكون بلوغ سن الرشد الجزائي في تمام 18 سنة " .

[1] ــ المادة 42 من الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لــ 26 / 09 / 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم ، الجريدة الرسمية رقم 78 بتاريخ 30 / 09 / 1975 .

[2] ــ المادة 49 ،50 ، 51 من الأمر 156/66 المؤرخ في 18 صفر 1386الموافق لــ 08/ 06 / 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ، الجريدة الرسمية رقم49 بتاريخ 11 / 06 / 1966 .

كما أطلق المشرع الجزائري لفظ الحدث على الطفل في نص المادة 444 ق إ ج حيث تنص المادة " لا يجوز في مواد الجنايات والجنح أن يتخذ ضد الحدث الذي لم يبلغ 18 إلا تدابير أو أكثر من تدابير الحماية والتهذيب ... " [1]

2 ــ في قانون الطفولة والمراهقة :

أطلق المشرع الجزائري لفظ القصر على الطفل في قانون الطفولة والمراهقة في نص المادة الأولى منه " أن القصر الذين لم يكملوا الواحد والعشرين عاما وتكون صحتهم وأخلاقهم أو تربيتهم عرضة للخطر أو يكون وضع حياتهم أو سلوكهم مضرا بمستقبلهم يمكن إخضاعهم لتدابير الحماية والمساعدة التربوية " ، طبقا لنص هذه المادة الطفل من لم يبلغ سن الواحد والعشرين سنة [2].

4 ــ التعريف بالطفل في قانون الأسرة :

عند دراسة مواد قانون الأسرة لا نجد تعريفا للطفل ، حيث أن المشرع ترك المجال مفتوحا للإجتهاد مع مراعاة مصلحة الطفل ، فقانون الأسرة لم يتحدث لا عن الجنين إذا ما كان يضاف إلى معنى الطفل أم لا ؟ ولا عن الحد الأقصى لتحديد انتهاء مرحلة الطفولة ، والملاحظ في نصوص قانون الأسرة أن المشرع استعمل لفظ الحمل كما أن المشرع الجزائري في قانون الأسرة حدد سن البلوغ بمقتضى المادة 86 ق أ ج " يعتبر كامل الأهلية من يبلغ سن الرشد وهي 19 سنة كاملة مالم يتم الحجر عليه " [3].

---

[1] ــ المادة 442 ، 444 من الأمر 75 /58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[2] ــ المادة الأولى من الأمر 72 / 03 المؤرخ في 10 / 2 / 1972 المتعلق بحماية الطفولة والمراهقة ، الجريدة الرسمية رقم 15 بتاريخ 22/ 02 / 1972 .

[3] ــ رقية أحمد داود ، الحماية القانونية للطفل في قانون الأسرة الجزائري والمعاهدات الدولية ، مذكرة ماجستير كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، أبي بكر بلقايد ، 2003 ، ص 11 .

من خلال نص المادة نستنتج أن الحد الأقصى لمرحلة الطفولة هو ما قبل إتمام 19 سنة كاملة [1].

ويفهم مما سبق أن المشرع الجزائري أطلق على الطفل لفظي القاصر والحدث [2].

ثانيا / في المواثيق الدولية

1ــ إتفاقية حقوق الطفل :

لقد جاء تعريف الطفل في نص المادة الأولى من إتفاقية حقوق الطفل التي أعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والإنضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 25 /44 المؤرخ في 20 نوفمبر 1989 ، تاريخ بدء النفاذ في 2 سبتمبر 1990 .

" الطفل كل إنسان لم يتجاوز 18 ، مالم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه " ، وصادقت الجزائر على هذه الإتفاقية بموجب المرسوم الرئاسي 461/92 المؤرخ في 19 ديسمبر 1992 وكانت أول دولة عربية صادقت عليها

2ــ البروتوكول الإختياري لإتفاقية حقوق الطفل[3] :

جاء تعريف الطفل في المادة الأولى من البروتوكول حيث تنص المادة " تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير الممكنة عمليا لضمان عدم إشتراك أفراد قواتها المسلحة الذين لم يبلغوا 18 سنة من العمر إشتراك مباشر في الأعمال الحربية " .

---

[1] ــ المادة 86 من الأمر 84 /11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق لــ 09 /06 / 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم .

[2] ــ الطيب زوانتي ، جناح الأحداث ، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي ، مذكرة ماجستير كلية العلوم الإسلامية ، جامعة الجزائر ، ص 11 .

[3] البروتوكول الإختياري لإتفاقية حقوق الطفل بشأن إشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة أعتمد وعرض للتوقيع والتصديق بموجب قرار جمعية الأمم المتحدة 263 الدورة الرابعة والخمسون25 أيار مايو 2000 دخل حيز التنفيذ في 23 فبراير 2002 .

3ــ إتفاقية (182) بشأن أسوأ أشكال عمل الأطفال :

جاء تعريف الطفل في المادة الثانية من هذه الإتفاقية يطبق تعبير الطفل في مفهوم هذه الإتفاقية على جميع الأشخاص دون سن 18 سنة .

كما جاء في قواعد الأمم المتحدة الدنيا تعريف الطفل بأنه صغير السن أو الشخص الذي يجوز بموجب النظم القانونية مساءلته في جرم بطريقة تختلف عن مساءلة البالغين [1].

من خلال ما سبق نجد أن الطفل في التشريع الجزائري هو من لم يبلغ 18 سنة وهذا طبقا لما ورد في الإتفاقيات الدولية وهو ما يتفق في هذه الجزئية مع القلة من الفقهاء في الفقه الإسلامي الذين يروا نفس السن للصبي مع أن الغالبية على خلاف ذلك حين حددوا السن ب 15 سنة .

المطلب الثاني : المسؤولية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

نبين من خلال هذا المطلب حدود مسؤولية الطفل عن مختلف ما يصدر عنه من تصرفات ومن بينها الجرائم ، كما نبين مدى مسؤولية الطفل الجنائية في التشريع الجزائري ضمن فرعين :

الفرع الأول : المسؤولية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي

أولا / المسؤولية في الإصطلاح اللغوي

إن كلمة المسؤولية هي كلمة مشتقة من مادة سأل يقال سألت العافية أي طلبت .

[1] ــ هيثم مانع ، حقوق الطفل ، الوثائق الإقليمية والدولية الأساسية ، باريس ، المؤسسة العربية الأوروبية للنشر ط 1 /2005 ، ص 65 .

وسألته عن كذا : إستعملته هو ما يسأل والمسؤول هو المطلوب [1].

ثانيا / المسؤولية في الإصطلاح القرآني [2]

قد وردت كلمة مسؤولية في القرآن الكريم مائة وأربع وعشرين مرة وبمعاني متعددة منها : الطلب ، الإستخبار ، الحساب .

1ــ فقد وردت بمعنى الطلب ثلاثة وأربعين مرة منها ما يلي :

أــ قوله تعالى : **قَالَ تَعَالَى:**

﴿ قَالَ إِن سَأَلْتُكَ عَن شَيْءٍ بَعْدَهَا فَلَا تُصَٰحِبْنِى ۖ قَدْ بَلَغْتَ مِن لَّدُنِّى ﴿٧٦﴾ ﴾ [3].

ب ــ ــ قوله تعالى :**قَالَ تَعَالَى:**

﴿ فَقَدْ سَأَلُوا۟ مُوسَىٰٓ أَكْبَرَ مِن ذَٰلِكَ فَقَالُوٓا۟ أَرِنَا ٱللَّهَ جَهْرَةً ﴿١٥٣﴾ ﴾ [4] .

2ــ وقد وردت المسؤولية بمعنى الإستخبار ستة وأربعين مرة منها ما يلي :

أــ قوله تعالى :**قَالَ تَعَالَى:**﴿ سَأَلَ سَآئِلٌۢ بِعَذَابٍ وَاقِعٍ ﴿١﴾ ﴾ [5] .

---

[1] ــ محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، باب اللام ، فصل السين ، ص 911 .

[2] ـــ مجدي عبد الكريم أحمد المكي ، جرائم الأحداث وطرق معالجتها في الفقه الإسلامي ، القاهرة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، 2009 ، ص 97 / 98 .

[3] ــ سورة الكهف ، الأية 76 .

[4] ـــ سورة النساء ، الأية 153 .

[5] ـــ سورة المعارج ، الأية 1 .

ب ــ قوله تعالى :**قَالَ تَعَالَىٰ:**

﴿ وَلَئِن سَأَلْتَهُمْ لَيَقُولُنَّ إِنَّمَا كُنَّا نَخُوضُ وَنَلْعَبُ ۚ ﴿٦٥﴾ ﴾[1] .

3ــ ولقد وردت المسؤولية بمعنى الحساب سبعة عشر مرة منها ما يلي :

ــ قوله تعالى :**قَالَ تَعَالَىٰ:** ﴿ وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ ۚ إِنَّ ٱلسَّمْعَ وَٱلْبَصَرَ وَٱلْفُؤَادَ كُلُّ أُوْلَٰٓئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْـُٔولًا ﴿٣٦﴾ ﴾[2] .

ثالثا / المسؤولية في الإصطلاح الفقهي

تعتبر الشريعة الإسلامية أول شريعة ميزت بين الصغار والكبار في السن من حيث المسؤولية الجنائية إذ نصت على أحكام تختلف بإختلاف المراحل التي يجتازها الإنسان وهي :

1ــ المرحلة الأولى : إنعدام الإدراك " الغير مميز "

ويسمى الصبي في هذه المرحلة بالصغير الغير مميز من الولادة إلى سن سبع سنوات ولا يسأل مدنيا فهو مسؤول في ماله الخاص.

2ــ المرحلة الثانية : الإدراك الناقص " التمييز "

أ ــ المالكية والشافعية : المميز هو من يفهم الخطاب ويحسن الرد أي مدار الحكم على نفس المميز لا على سنه .

[1] ـــــ سورة التوبة ، الأية 65 .

[2] ـــــ سورة الإسراء ، الأية 36 .

ب ــ الأحناف : المميز هو الذي يعرف أن البيع سالب للملك والشراء جالب له .

جـــ ــ بعض الحنابلة : قالوا أن سن التمييز هو سبع سنوات .

3ــ المرحلة الثالثة : الإدراك التام " البلوغ "

تكمن أهمية هذه المرحلة في كونها بداية للتكليف والمخاطبة بالأحكام الشرعية للطفل والأصل في معرفة البلوغ وجود العلامات الظاهرة الدالة عليه دون التوقف عند سن معينة ، وإذا لم يعرف البلوغ بالعلامات فإن الحكم حينئذ يكون من خلال سن معينة [1].

وقد إختلف الفقهاء في تحديد سن البلوغ :

أ ــ رأي أبى حنيفة : يرى أن الذكر يبلغ إذا أتم الثامنة عشر سنة، والأنثى إذا أتمت سبعة عشر سنة .

ب ــ رأي مالك : يرى أن البلوغ للذكر والأنثى بتمام الثامنة عشر سنة ، والأنثى بدخولها .

جـــ ــ رأي الصاحبان من الحنفية والشافعية والحنابلة والإمامية : البلوغ للذكر والأنثى في الخامسة عشر سنة .

د ــ رأي الظاهرية : البلوغ للذكر يكون باستكمال التاسعة عشر سنة [2].

الفرع الثاني : المسؤولية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري

أولا / المسؤولية الجنائية للطفل في قانون العقوبات

[1] ــ محمد ربيع صباهي ، جرائم الأحداث في الشريعة الإسلامية ، دمشق ، سوريا ، دار النوادر ، ط 1 /1429 ه/ 2008 م ، ص 53 / 55 .

[2] ــ المرجع نفسه ، ص 76 .

لقد تناول المشرع الجزائري المسؤولية الجنائية للطفل في مجموعة من النصوص التي تتضمن حماية الطفل .

وقد حدد المشرع مرحلة المسؤولية الجنائية من سن 13 إلى غاية 18 سنة، وبالتالي فقد إعتبر فترة ما قبل سن 13 سنة مرحلة تمتنع فيها المسؤولية الجنائية وكذا العقاب حيث تنص المادة 49 ق ع ج [1]على أنه لا توقع على القاصر الذي لم يكمل 13 سنة إلا تدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة.

وبالتالي فقد قسم المشرع الجزائري مسؤولية الطفل إلى مرحلتين رابطا إياها بعامل السن وهي كالأتي :

1ــ مرحلة ما قبل سن الثالثة عشر :

تعتبر هذه المرحلة ، مرحلة إمتناع المسؤولية الجنائية للطفل بسبب انعدام الأهلية الجنائية لديه ؛ ويقصد بالأهلية الجنائية قدرة الإنسان على فهم ما يفعله ويقدر نتائجه.

كما أن المشرع الجزائري يعتبر عديم الأهلية كل شخص لم يتم الثالثة عشر وبالتالي نفى عنه المسؤولية الجنائية مهما كانت درجة أو خطورة الجرم المرتكب وهو نفس الحكم الذي ذهب إليه القانون المدني الجزائري في المادة 42 ق م ج [2] التي مفادها أنه لا يجوز كأصل عام توقيع العقوبة على الحدث الذي إرتكب جريمة وإنما يتم إخضاعه لتدابير الحماية أو للرقابة أو للتهذيب [3].

[1] ــ المادة 49 من الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

[2] ــ المادة 42 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم .

[3] ــ بلقاسم سويقات ، الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة ورقلة ، قاصدي مرباح ، 2011 ، ص 22 .

2ــ مرحلة ما بعد سن الثالثة عشر إلى غاية الثامنة عشر :

تعتبر هذه المرحلة ، مرحلة المسؤولية الجنائية الناقصة وتتجلى مظاهرها من خلال ما أقره المشرع لصالح هذا الصنف من الأطفال في قانون العقوبات حيث تنص المادة 49 ق ع ج " ... يخضع القاصر الذي لم يبلغ سن من 13 إلى 18 إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة " .

كما نصت على ذلك المادة 50 ق ع ج التي مفادها أن القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إذا قضي بحكم جزائي فإن العقوبة تكون نصف العقوبة التي تستوجب على البالغ أي عقوبة مخففة [1].

ثانيا / المسؤولية الجنائية للطفل في قانون الإجراءات الجزائية

لقد جعل المشرع المسؤولية الجنائية تنمو مع الإدراك وجودا وعدما ، تنتفي المسؤولية في أول مراحل العمر لما ينتفي الإدراك ، وبعدها تكون المسؤولية ناقصة ومن ثم تكتمل باستكمال الأهلية وبلوغ سن الرشد الجنائي [2].

ولقد حدد المشرع سن الرشد الجزائي في المادة 442 ق إ ج بـــ 18 سنة [3].

[1] ــ أحسن بوسقيعة ، المسؤولية الجنائية للأحداث في القانون الجزائري ، بحوث المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي ، القاهرة 18 ــ 20 أفريل ، 1992 ، ص 386 .

[2] ــ علي قصير ، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة باتنة ، الحاج لخضر ، 2008 ، ص 05 .

[3] ــ المادة 442 من الأمر 66 / 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

كما أن التشريع الجزائري وطبقا لقانون الإجراءات الجزائية إعتبر الحدث الجانح هو الشخص الذي لم يبلغ 18 سنة ، ويرتكب فعلا لو إرتكبه شخص بالغ أعتبر جريمة. وقد أقترح هذا التعريف في سنة 1959 في الملتقى الثاني للدول العربية حول الوقاية من الجريمة وتبنته الدولة الجزائرية بعد الإستقلال[1].

[1] ــ علي مانع ، جنوح الأحداث والتغيير الإجتماعي في الجزائر ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1996 ، ص 17 .

المبحث الثاني : مفهوم الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

ضمن هذا المبحث سوف نتطرق إلى التعريف بالفقه الجنائي الإسلامي وأهم خصائصه ، ومن ثم تعريف الجريمة في الفقه الإسلامي ، وبعدها يأتي تعريف الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري ، وهذا ضمن مطلبين :

المطلب الأول : مفهوم الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني : مفهوم الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري

المطلب الأول : مفهوم الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي

قبل التحدث عن الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي سوف نتطرق أولا إلى تعريف الفقه الجنائي الإسلامي وفيما تتمثل خصائصه ، وبعد ذلك سوف نتكلم عن الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي وذلك في فرعين :

الفرع الأول : تعريف الفقه الجنائي الإسلامي وخصائصه

أولا / تعريف الفقه الجنائي الإسلامي

"الفقه"[1]الجنائي الإسلامي هو فرع من فروع الفقه الإسلامي بصفة عامة وبالتالي فهو يشتمل على مجموعة من الأحكام التي شرعها الله عز وجل لحفظ حياة الناس وأعراضهم وعقولهم وأموالهم ، بالنظر إلى القصاص نجد أن الله عز وجل شرعه في جريمة القتل لحفظ النفس وحمايتها من أي إعتداء يقع عليها ، وكذلك في جريمتي الزنى والقذف شرع الله لهما الحدود لحماية الأعراض من أن تنتهك [2].

وهكذا يتبين مما سبق أن الله سبحانه وتعالى قد شرع العقوبات من قصاص وحدود وتعازير على الرغم من أنها تحمل قسوة العقوبة إلا أنها رحمة، وحماية للفرد والمجتمع حتى يعيش الناس كلهم في أمن وأمان وسلام وصدق .

حيث قال ابن قيم الجوزية : " الشريعة مبناها وأساسها على الحكمة ومصالح العباد في المعاش والمعاد وهي عدل كلها ورحمة " [3].

---

[1] ــ الفقه : هو ما يفهمه العلماء من نصوص الشريعة وما يستنبطونه من تلك النصوص ، ويقررونه ويؤصلونه من القواعد المستمدة من دلالات النصوص.

[2] ــ مجدي عبد الكريم أحمد المكي ، مرجع سابق ، ص 61 .

[3] ــ ابن قيم الجوزية ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، تحقيق عصام الدين الصبابطي ، القاهرة ، مصر دار الحديث ، 2004 ، (2 / 214) .

ثانيا / خصائص الفقه الجنائي الإسلامي

تتجلى خصائص الفقه الجنائي الإسلامي فيما يلي :

1ــ أنه تشريع إلاهي يقوم أساسا على الوحي ، الكتاب والسنة ، [1]ويرتد إليهما وكل ما قال الفقهاء يرجع إليهما ، وليس للفقيه ولا للمجتهد أن يخالفا عنهما ، وفي هذا يقول الإمام الشاطبي رحمه الله في رسالته " ليس لأحد بلغته سنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يدعها لقول أحد ".

2ــ أنه تشريع عام شامل ؛ بمعنى أنه ينظم علاقة الإنسان بربه ، وعلاقته بأخيه الإنسان .

3ــ تخضع أحكامه لرقابة داخلية يفجرها الإيمان في ضمير المسلم وفي نفسه .

4ــ إن روح الفقه الجنائي الإسلامي تتمثل في تحقيق العدالة والمساواة بين الناس .[2]

حيث يقول ابن قيم الجوزية في كتابه القيم إعلام الموقعين عن رب العالمين : " إن الله تعالى أرسل رسله ، وأنزل كتبه ، ليقوم الناس بالقسط ، والعدل الذي قامت به السموات والأرض "[3] .

[1] ــمصطفى أحمد الزرقا ، الفقه الإسلامي ومدارسه ، دمشق ، دار القلم ،ط 1/ 1416ه /1990 م ، ص 14.

[2] ــ محمد فوزي فيض الله ، التعريف بالفقه الإسلامي ، لبنان ، دار البشائر الإسلامية ، ط 1 / 1998 ، ص 15 / 16 / 17 .

[3] ــ ابن قيم الجوزية ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، (2 / 304) .

الفرع الثاني : الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي

أولا / تعريف الجريمة وأقسامها

1ــ تعريف الجريمة :

أصل كلمة جريمة من جرم بمعنى كسب وقطع ، ويظهر أن هذه الكلمة خصصت من القديم للكسب المكروه غير المستحسن ، ولذلك كانت كلمة جرم ويراد منها الحمل على فعل حملا أثما [1] .

والجريمة كما عرفها الأستاذ عبد القادر عودة " هي كل محظور شرعي زجر الله عنه بحد أو قصاص أو تعزير" [2].

2ــ أقسام الجريمة:

قسم الفقهاء الجريمة وفقا لجسامتها وجسامة العقوبة المقررة لمرتكبها إلى ثلاث أنواع : [3]

أ ــ جرائم القصاص .

ب ــ جرائم الحدود .

جـــ ــ جرائم التعزير .

[1] ـــــ محمد أبو زهرة ، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، القاهرة ، دار الفكر العربي ، 1998 ، ص 19 .

[2] ــ عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي ، بيروت ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، (1 / 57) .

[3] ــ مجدي عبد الكريم أحمد المكي ، مرجع سابق ، ص 24 / 25 .

ثانيا / أشكال الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي

الجناية في الفقه الإسلامي لها معنيان معنى عام ومعنى خاص :

1 ــ المعنى العام : الجناية هي كل فعل محرم شرعا ، سواء وقع الفعل على النفس أو مال أو غيرها .

2 ــ المعنى الخاص : هو إطلاق الجناية على الإعتداء الواقع على نفس الإنسان أو أعضائه ، وهي القتل والجرح والضرب [1].

ويبحثه الفقهاء إما تحت عنوان كتاب الجنايات كالحنفية أو كتاب الجراح كالشافعية والحنابلة ، وإما بعنوان باب الدماء مثلما هو الشأن عند المالكية [2].

المطلب الثاني : مفهوم الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري

لقد قمت بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين

الفرع الأول : تعريف الحماية الجنائية للطفل

أولا / في اللغة

من حمى (حماه) يحميه (حماية) دفع عنه ، هذا شيء حمى أي محظور لا يقرب وأحميت المكان جعلته حمى لا يقرب ، وفلان على حامية القوم أي أخر من يحميهم في إنهزامهم . ويقال حماه الشيء ، وحماه من الشيء منع ما يضره . [3]

---

[1] ــ بلخير سديد ، الحماية الجنائية للرابطة الأسرية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري ، دراسة مقارنة ، مذكرة ماجستير ، جامعة باتنة ، الحاج لخضر ، 2005 ، ص 13 .

[2] ــ وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، دمشق ، سوريا ، دار الفكر المعاصر ، 1427 ه/ 2006 م (6 / 215) .

[3] ابن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية ، الطبعة التاسعة ، 1962 ، ص 158 .

ثانيا / في الإصطلاح

يقصد بالحماية الجنائية ما يقرره المشرع الجنائي من نصوص قانونية لحماية طائفة معينة من الحقوق والمصالح ، ذات الأهمية الخاصة والتي تعد أساسية لوجود المجتمع ، وهذه النصوص تجرم أي أفعال غير مشروعة قد تنال من هذه الحقوق أو تلك المصالح . [1]

الفرع الثاني : أشكال الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري

أولا / الحماية الموضوعية

الحماية الموضوعية هي التي يكون موضع النص عليها قانون العقوبات والقوانين المكملة له .

وهي ما يقرره المشرع الجنائي من نصوص خاصة للعقاب على الأفعال التي تضر بالطفل أو تعرض حياته أو سلامة جسمه أو أخلاقه للخطر، أو تكون في تشديد العقاب على بعض الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له ، عندما يكون المجني عليه طفلا .[2]

ثانيا / الحماية الإجرائية

الحماية الإجرائية هي التي يكون موضع النص عليها قانون الإجراءات الجزائية ويقصد بها أيضا تقرير ميزة إجرائية للطفل تأخذ شكل استثناء من تطبيق القواعد الإجرائية العامة التي تطبق على البالغين وذلك من خلال المعاملة الجنائية الخاصة للطفل الجانح أو الذي يكون معرضا للإنحراف .

[1] ــ أحمد علي عبد الحليم محمد ، مرجع سابق ، ص 03 .

[2] ــ شريف سيد كامل ، الحماية الجنائية للأطفال ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 2006 ، ص 08 .

ولقد تناول المشرع الجزائري الحماية الإجرائية للطفل الجانح والمعرض لخطر معنوي في المواد من 442 إلى 494 ق إ ج .[1]

[1] ــ المواد من 442 إلى 494 من الأمر 66 / 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

خاتمة الفصل التمهيدي :

في نهاية هذا الفصل التمهيدي ارتأيت عرض أهم نتائج المقارنة بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري من خلال التطرق إلى أوجه الإتفاق وأوجه الإختلاف

أولا / المقارنة بين مفهوم الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

1ــ أوجه الإتفاق :

ــ نستنتج من خلال ما رأيناه من تعريف الفقهاء وتعريف المشرع الجزائري للطفل أن كلا منهما أطلق لفظ الحدث على الطفل ، وذلك من خلال رأي المالكية ، ورأي المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية .

ــ نلاحظ إتفاق كل من الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري في أن للحداثة مرحلتين كما أن المشرع الجزائري في التشريع الجنائي حدد السن بـــ 18 سنة وهو ما يوافق المشهور عند المالكية في حالة عدم ظهور علامات البلوغ .

2 ــ أوجه الإختلاف :

ــ نجد أن المشرع الجزائري لم يأتي بتعريف صريح للطفل ، ففي القانون المدني إعتبر الطفل من لم يبلغ سن 13 سنة ، وفي قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية حدده بـــ 18 سنة ، وفي قانون الطفولة والمراهقة إعتبر الطفل من لم يبلغ 21 سنة ، أي أن المشرع الجزائري جاء متناقضا في تحديده لسن الطفولة .

هذا خلافا لما جاء به الفقه الإسلامي من تعريف صريح للطفل ، كما نجد أن المشرع الجزائري أخذ تعريف الطفل من إتفاقية حقوق الطفل 1989 التي تنص في مادتها الأولى على أن الطفل هو كل شخص لم يبلغ 18 سنة .

ثانيا / المقارنة بين تعريف المسؤولية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

1 ــ أوجه الإتفاق :

ــ يرى كل من الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري أن الطفل ليس من أهل العقاب إلى حين بلوغه .

ــ كما يرى كل من الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري إستبدال عقاب الطفل بما هو أنفع من وسائل الإصلاح والتقويم .

ــ كل من الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ميز بين الصغار والكبار من حيث المعاملة الجنائية تمييزا كاملا ، وذلك بمعاملة الطفل معاملة خاصة وفق إجراءات خاصة .

ــ المسؤولية في الفقه الإسلامي تقوم على أساس تربوي إصلاحي لا على أساس عقابي قصاصي ، وهذا ما أخذ به التشريع الجزائري .

2 ــ أوجه الإختلاف :

ــ عالج الفقه الإسلامي بطريقة ملائمة شخصية ورعاية الأطفال ذلك من خلال معاملة تربوية تتفوق بدرجة كبيرة على النظم الوضعية ومن بينها التشريع الجزائري وحصرت المسؤولية في الشخص المدرك والمميز واستثنت الطفل وأسقطت عنه المسؤولية .

ــ لقد جعل المشرع الجزائري المسؤولية الجنائية ودرجتها مرتبطة بمراحل السن التي يمر بها الطفل ، فالطفل يولد فاقد التمييز والإدراك ثم ينمي ملكاته الذهنية تدريجيا إلى أن يكتمل ، ولما كانت المسؤولية الجنائية مرتبطة بالإدراك من

المنطقي أن يجعل المشرع المسؤولية الجنائية تنمو مع الإدراك وجودا وعدما . وتنتفي هذه المسؤولية في أول مراحل العمر حيث ينتفي الإدراك ، ثم تنشأ مسؤولية ناقصة في المرحلة اللاحقة ثم تندرج إلى أن تكتمل باكتمال الأهلية عند بلوغ سن الرشد الجنائي.

ثالثا / المقارنة بين تعريف أشكال الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

1 ــ أوجه الإتفاق :

ــ لقد أولى الفقه الإسلامي حماية بالغة للطفل وذلك من خلال معاقبة الجاني على الطفل بأقصى وأشد العقوبات ، وكذا في حماية الطفل عندما يكون جانحا وذلك لصغر سنه وعدم إدراكه للأمور ، وهاا ما جاء به التشريع الجزائري .

2 ــ أوجه الإختلاف :

ــ الحماية التي جاء بها الفقه الإسلامي جاءت شاملة وواسعة لكل حقوق الطفل، بينما نجد التشريع الجزائري جاء بحماية للطفل لكنها حماية ناقصة ولا تشمل جميع حقوق الطفل .

ــ أولت الشريعة الإسلامية الأطفال عناية فائقة من قبل أن يخلقوا ، ثم أولتهم عناية مماثلة وهم أجنة في بطون أمهاتهم ، ثم أحاطتهم بالرعاية الجسدية والروحية منذ ولادتهم إلى أن يبلغوا سن الرشد فيصبحوا رجالا ونساء .

توطئة :

كان من حكمة الشارع الحكيم ورحمته بالأطفال أن خصهم بجملة من الأحكام حال الجنوح ، حماية لهذه الفئة الضعيفة في المجتمع والتي تحتاج إلى رعاية وحماية لقصور في إدراكهم للأمور ، كما خصهم بالحماية حال تعرضهم لأي إعتداء على الحياة أو على العرض .

كما نجد أيضا أن المشرع الجزائري أضفى حماية خاصة للطفل وذلك من خلال ما ورد من نصوص خاصة في قانون العقوبات للعقاب على الأفعال التي تضر بالطفل وتعرض حياته ، وسلامة جسمه ، وعرضه للخطر ، بالإضافة إلى النصوص الواردة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

وقد قمت بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول : الحماية الموضوعية للطفل كمتهم في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المبحث الثاني : الحماية الموضوعية للطفل كضحية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

ويقصد بالحماية الموضوعية كل ما ورد من نصوص قانونية في قانون العقوبات تنص على حماية الطفل .

والطفل المتهم هو كل من يرتكب فعلا مجرما ، والطفل الضحية هو المجني عليه أي من ترتكب في حقه الجريمة .

المبحث الأول : الحماية الموضوعية للطفل كمتهم في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

تكمن الحماية الجنائية للطفل كمتهم في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري بأن توفر له معاملة خاصة عند اقترافه جريمة ما ، وتحديد الجزاء وفقا لنوع الجريمة المرتكبة لذا ارتأيت تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : الجرائم المرتكبة من الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الثاني : العقوبة المسلطة على الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الأول : الجرائم المرتكبة من الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

يقوم النظام الجنائي في الفقه الإسلامي على تقسيم الجرائم إلى جرائم القصاص ،و جرائم الحدود ،وجرائم التعزير، والتي قد يقترفها الطفل ويقر له الفقه الإسلامي أحكاما خاصة تختلف عن الأحكام المقررة لغيره من البالغين ، كما أن التشريع الجزائري صنف الجرائم إلى جنايات ، وجنح ، ومخالفات وسنرى هذا في فرعين :

الفرع الأول : الجرائم المرتكبة من الطفل في الفقه الإسلامي

أولا / جرائم القصاص

1ــ تعريف القصاص :

أ ــ القصاص في الإصطلاح اللغوي :

يقال أَقَصَّ ، يُقَصُّ ، إذا فعل به مثلما فعل هو به من قتل وجرح أو ضرب ، والإسم هو القصاص ، وهو إقتفاء الأثر ، يقال : قَصَّ أثره إذا تبعه [1].

ب ــ القصاص في الإصطلاح الفقهي : يرى الفقهاء أن القصاص هو إستفاء مثل الجناية من قتل أو ضرب أو جرح ، وهو مأخوذ من القص وهو القطع أو إقتصاص الأثر ؛ لأن المقتص يتبع جناية الجاني ليأخذ مثلها [2].

كما عرف الإمام محمد أبو زهرة القصاص بأنه عقوبة الدماء بشكل عام سواء أكانت دماء موضوع الإعتداء فيها النفس ، أو كان إعتداء موضوعه طرف من الأطراف ، أم كان إعتداء موضوعه جرح من الجروح [3].

---

[1] ــ ابن منظور ، لسان العرب ، مادة قصص ، (1 / 3652) .

[2] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص 155 .

[3] ــ محمد أبو زهرة ، مرجع سابق ، ص 79 .

2 ــ أنواع القصاص :

أ ــ الجناية على النفس : (القتل)

قبل التعرض لأحكام جريمة القتل التي يقترفها الطفل لابد من تعريف القتل

- تعريف القتل :

القتل هو الفعل المزهق للنفس أو الفعل المميت ، وقيل : هو فعل من العباد تزول به الحياة ، وتحريمه ثابت بالقرآن والسنة والإجماع .

- من القرآن الكريم : قوله تعالى :قَالَ تَعَالَىٰ:
- ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ﴿٣٣﴾ ﴾ [1].
- من السنة : روى ابن مسعود قال : قال رسول الله عليه الصلاة والسلام لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث "النفس بالنفس ، والثيب الزاني ، التارك لدينه ، المفارق للجماعة [2].
- من الإجماع : لا خلاف بين الفقهاء في تحريم القتل .

- أنواع القتل :

- الحنفية : يروا أن القتل خمسة أنواع وهي القتل العمد ، القتل شبه العمد ، القتل الخطأ وما جرى مجراه ، وقتل بالتسبب .
- المالكية والظاهرية : يروا أن هناك نوعان القتل العمد ، والقتل الخطأ .

[1] ــ سورة الإسراء ، الأية 33 .

[2] ــ أبى الحسين مسلم بن الحجاج ، صحيح مسلم ، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات ، باب ما يباح به من دم المسلم ، رقم الحديث 1676 ، (6/ 146)

ــ البخاري، صحيح البخاري ، كتاب الديات ، رقم الحديث 6484 (4/ 2363).

- الشافعية والحنابلة والشيعة الإمامية والزيدية : هناك ثلاثة أنواع القتل العمد ، القتل شبه العمد ، القتل الخطأ .

والمتفق بين الفقهاء أن أنواع القتل ثلاثة أنواع :

- القتل العمد : وهو ما تعمد فيه الجاني الإعتداء على المجني عليه قاصدا إزهاق روحه .
- القتل شبه العمد : هو ما تعمد فيه الجاني الإعتداء على المجني عليه دون أن يقصد قتله .
- القتل الخطأ : هو إما خطأ في الفعل ؛ أي إذا تعمد الجاني الفعل دون أن يقصد المجني عليه ، وإما خطأ في القصد ، أي إذا تعمد الجاني الفعل ، وقصد المجني عليه ظنا منه أن الفعل مباح بالنسبة للمجني عليه [1].

3ــ جريمة القتل الواقعة من الطفل :

إن جريمة القتل الواقعة من الطفل تتخذ صورتين قيام الطفل بالقتل منفردا ، أو بإشتراكه مع غيره من أهل التكليف [2].

أ ــ إنفراد الطفل بالقتل :

قد يرتكب الطفل جريمة القتل منفردا سواء أكان الفعل مؤدي إلى إزهاق روح عمدا بأن يكون قاصدا قتله ، أو كان فعله خطأ ، كأن ينجم القتل عن تقصيره وإهماله، ففي كلتا الحالتين لا يجب على الطفل القصاص باتفاق الفقهاء .

[1] ــ مجدي عبد الكريم أحمد المكي ، مرجع سابق ، ص 316 .

[2] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص 158 .

والأصل في عدم وجوب القصاص على الصبي :

قول الرسول عليه الصلاة والسلام : " رفع القلم على ثلاث : عن الصبي حتى يحتلم وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يعقل " [1].

ب ــ إشتراك الطفل مع غيره في جريمة القتل:

قد يشترك الطفل مع شخص أو بعض الأشخاص في إرتكاب جريمة القتل وقد يكون ذلك بالمباشرة أو بالتسبب [2]، وذهب المالكية إلى أن القتل بالمباشرة هو أن يكون واضح مستبين ومن أمثلة ذلك الخنق حتى الموت ، وحبس المجني عليه ، ومنع الطعام والشراب عنه حتى يموت ، أما الجناية بالتسبب تتمثل في إتلاف المجني عليه من غير مباشرة وذلك كما لو حفر بئرا في ملكه فوقع فيها شخص قصده الحافر[3] .

* القتل بالإشتراك المباشر :

إتفق الفقهاء على أن كل من إشتركوا في جريمة قتل شخص واحد وجب القصاص عليهم جميعا ، إذا كانو مكلفين .

---

[1] ــ سليمان الأشعث السجستاني الأزدي سنن أبو داود ، كتاب الحدود ، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد ، باب في المجنون يسرق أو يصيب أحدا ، القاهرة ، مصر ، دار الحديث ، 1420 ه / 1999 م . رقم الحديث 4401 (4/ 140)

ــ أبى عبد الله محمد بن يزيد ابن ماجة القزويني ، سنن ابن ماجة ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، باب من لا يجب عليه الحد ،عمان ، الأردن ، دار الأفكار الدولية ، (2 / 849) .

[2] ــ الشريك المباشر : هو من ساهم في تنفيذ الركن المادي للجريمة مع غيره .

ــ الشريك المتسبب : هو من يتسبب في الجريمة باتفاقه أو تحريضه أو مساعدته لكنه لا يباشر في تنفيذ الركن المادي للجريمة ، أنظر : كتاب عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي ، الجزء الثاني ، ص 357 .

[3] ــ أمير عبد العزيز ، الفقه الجنائي الإسلامي في الإسلام ، القاهرة ، مصر ، دار السلام ، ط / 3 1428 ه / 2007 م ، ص 45 .

أما إذا كان الإشتراك المباشر بين صبي ومكلف ، فللفقهاء هنا أراء عديدة :

الرأي الأول : رأي جمهور الفقهاء المالكية ، الشافعية ، ورواية عن أحمد

إذا إشترك الصبي مع المكلف في جريمة القتل ، وجب القصاص على المكلف دون الصبي حتى ولو لم يكن المكلف هو المباشر للقتل .

حيث قال الإمام الشافعي رحمه الله : " ولو أن رجل قتل رجل وقتله معه صبي أو مجنون أو حربي أو من لا قود[1] عليه بحال فمات من ضربهما معا فإن كان ضربهما معا ، بما يكون فيه القود قتل البالغ وكان على الصبي نصف الدية في ماله " [2] .

الرأي الثاني : رأي الحنفية والحنابلة يروا أنه لا قصاص على المكلف الذي شارك الصبي في القتل ؛ لأن القتل حصل بسببين :

أحدهما فعل المكلف وهو موجب للقصاص ، والثاني فعل الصبي وهو غير موجب للقصاص وهو لا يتجزأ ، فلا يجب لتعذر الإستيفاء ، فالمكلف شارك من لا مأثم عليه في فعله فلم يلزمه القصاص[3] .

* القتل بالإشتراك غير المباشر :

يكون بالتحريض ، أو الإتفاق ، أو التمالؤ ، أو المساعدة .

[1] ــ القَوَدُ : هو القتل بالقتل أو الجرح بالجرح .

[2] ــ محمد بن إدريس الشافعي ، الأم ، تحقيق وتخريج رفعت فوزي عبد المطلب ، المنصورة ، دار الوفاء ، ط1/ 1422ه / 2001 م ، (9/ 159) .

[3] ــ أحمد علي عبد الحليم محمد ، مرجع سابق ، ص 454 .

- التحريض : يقصد به حث الجاني على إرتكاب الفعل الإجرامي ، وتزيين هذا السلوك له ، بحيث يثمر عن ذلك قتل المجني عليه ، ومن صور التحريض أن يعطي شخص مكلف سلاحا لصبي مميز ويحرضه على إرتكاب جريمة القتل .

ــ الإتفاق أو التمالؤ : يقصد به اتجاه إرادة المشتركين إلى إرتكاب جريمة معينة فإن إتفق صبي مع مكلف على قتل شخص ، وإشتركا في قتله عمدا وجب القصاص على المكلف دون الصبي .

ـــــ المساعدة : تتمثل في كل ما يقدمه الشخص إلى مرتكب الجريمة لتمكينه من إرتكاب الجريمة[1].

ب ــ الجناية على ما دون النفس :

* تعريف الجناية على ما دون النفس :

تعرف بأنها كل أذى يقع على جسم الإنسان من غيره فلا يؤدي بحياته ، بحيث يشمل الإعتداء الجرح ، الضرب ، الدفع ... إلخ [2]

كما تعرف الجناية على ما دون النفس بأنها كل فعل محظور يقع على طرف أو عضو بقطع أو جرح أو إزالة منفعة [3].

[1] ــ أحمد علي عبد الحليم محمد ، مرجع سابق ، ص 456 / 457 .
[2] ــ عبد القادر عودة ، مرجع سابق ، (2/ 180) .
[3] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص 231 .

* أنواع الجناية على ما دون النفس : نجد في الفقه الإسلامي نوعان للجناية على ما دون النفس وتتمثل في :

ــ الجناية على ما دون النفس عمدا : أي ما تعمد فيه الجاني الفعل قصد العدوان كمن قذف أحد بحجر أو بأي شيء قاصدا إصابته .

ــ الجناية على ما دون النفس خطأ : وهي ما تعمد فيه الجاني الفعل دون قصد العدوان وذلك كمن ألقى حجرا من نافذة ليتخلص منه لكنه أصاب أحد المارة[1] .

ثانيا / جرائم الحدود

1 ــ تعريف الحدود ومشروعيتها :

أ ــ في الإصطلاح اللغوي : الحد هو المنع ، أي أقام عليه الحد ، وسمي اللفظ الجامع المانع حدا ، لأنه يجمع معنى الشيء ويمنع دخول الغير عليه ، وسميت العقوبات حدودا لكونها مانعة من إرتكاب أسبابها[2].

ب ــ في الإصطلاح الفقهي :

ــ عرف الحنفية : الحد بأنه العقوبة المقدرة من الشارع حقا له ، والمراد بكونها حق لله؛ هو أنها شرعت لصيانة الأعراض والأنساب والأموال والعقول والأنفس عن التعرض لها والحدود عندهم خمسة حد السرقة ، حد الزنا ، حد الشرب والسكر والقذف ، ويدخل قطع الطريق تحت حد السرقة [3].

[1] ــ مجدي عبد الكريم أحمد المكي ، مرجع سابق ، ص 339 .
[2] ـــ ابن منظور ، لسان العرب ، (1 / 799) .
[3] ــ محمد أبو زهرة ، مرجع سابق ، ص 64 .

أما جمهور الفقهاء : عرفوا الحد بأنه العقوبة المقدرة شرعا حقا لله أم العبد ، والحدود عندهم سبعة زيادة على الحنفية القصاص ، الردة [1].

جـــ ــ مشروعية الحدود : الحكمة من مشروعية الحدود الزجر عما يتضرر به العباد من إفساد الفرش ، وإضاعة الأنساب ، وهتك الأعراض ، وإتلاف الأموال ، وإزهاق الأنفس وإضطراب الأمن ، وتعد الحدود علاج ناجح لما يصيب المجتمع من الأمراض الأخلاقية الخطيرة ، والأمراض النفسية الفتاكة التي تقضي على المجتمع وتؤدي به إلى الهاوية [2].

2 ــ إرتكاب الطفل لجرائم الحدود :

تعتبر جرائم الحدود ، الجرائم التي غالبا ما يقع فيها الطفل المنحرف عندما يسلك طريق الإنحراف لإنتشارها وسهولتها بالمقارنة مع إرتكابه جناية القتل أو ما دون ذلك وجرائم الحدود تتمثل في جريمة الزنى وما تتضمنه من إغتصاب ، وهتك العرض وكذلك جريمة السرقة ، وجريمة القذف .... إلخ .

أ ــ جريمة الزنى :

* في الإصطلاح اللغوي : الزنى هو الفجور ، من زنا ، أي فجر [3].

* في الإصطلاح الفقهي : هي كل وطء وقع على غير زواج صحيح [4].

ــ عرفها الحنفية : بأنها وطء الرجل المرأة في القبل في غير الملك وشبهة الملك .

---

[1] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص 247 .

[2] ــ عبد الرحمان الجزيري ، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ، ، بيروت ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، 1990 (5 / 48) .

[3] ــ الفيروز أبادي ، القاموس المحيط ، باب الراء ، فصل الفاء ،ص 410 .

[4] ــ فتحي بن الطيب الخماسي ، الضرورة المرحلية في تطبيق القانون الجنائي الإسلامي ، دمشق ، سوريا ، دار قتيبة 2001 ، ص 189 .

ــ عرفها المالكية : بأنها وطء المكلف فرج أدمي لا ملك له فيه بالإنفاق تعمدا .

ــ عرفها الشافعية : بأنها إيلاج الذكر بفرج محرم لعينه خال من الشبهة .

ــ عرفها الحنابلة : هي فعل الفاحشة في القبل أو الدبر [1].

* الأحكام المترتبة على جريمة الزنى :

تتخذ جريمة الزنا الواقعة من الطفل صورتين :

ــ الصورة الأولى : أن يزني بصغيرة لاحد عليها .

ــ الصورة الثانية : أن يزني ببالغة تحد إن زنت .

كما أنه قد يرتكب الطفل جريمة الزنا منفردا أو بالإشتراك مع غيره سواء أكان مثله أطفال مثله أو أشخاص بالغين .

ــ إرتكاب الطفل جريمة الزنى منفردا : إذا زنى الطفل مع طفلة مثله ، فلا يجب عليه الحد لأنه ليس أهلا للعقاب ، وكذلك إذا زنى الطفل ببالغة هنا أيضا لا يجب عليه الحد [2].

ــ إشتراك الطفل مع غيره في جريمة الزنى :

الإشتراك في الزنى مع طفل مثله: القاعدة في الفقه الإسلامي أنه لاحد على الصبي ولا يعد فعل الصبي زنى بالمعنى الشرعي الذي تجب فيه العقوبة ، قد يوجد الإشترك الفعلي بين الأطفال في وطء كل منهم للمرأة المحرمة واحد إثر الأخر ، وقد يكون الإشتراك فيما بينهم بقيام البعض منهم بأعمال المساعدة لتمكين صبي منهم من الوطء .

[1] ــ مجدي عبد الكريم أحمد المكي ، مرجع سابق ، ص 363 .

[2] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص 251 .

الإشتراك في الزنى بين الصبي والبالغ :

في هذه الحالة وجب الحد على البالغ دون الصبي وعلة ذلك ؛ أن البالغ قد انفرد بما يوجب الحد ؛ لأنه مكلف ، أما الصبي فقد انفرد بما يسقط الحد لعدم تكليفه ، الأمر الذي استتبع عدم صلاحية الصبي لتوجيه الخطاب [1].

ب ــ جريمة القذف :

* القذف في الإصطلاح اللغوي : يقال عن القذف ، قذف بالحجارة قذفا من باب ضرب رمي بها ، وقذف المحصنة قذفا رماها بالفاحشة ، والقذيفة : القبيحة وهي الشتم[2].

* القذف في الإصطلاح الفقهي : القذف في الفقه الإسلامي له معنيان :

الأول : رمي المحصن بالزنى أو نفي نسبه وهذا النوع هو الذي يحد عليه القاذف. ــ الثاني : الرمي بغير الزنى أو نفي النسب ، وذلك سواء كان من رمى محصنا أو غير محصن ، وهذا النوع من القذف يعتبر هو السب أو الشتم وهو الذي يجب عليه التعزير [3].

ــ حكم إرتكاب الطفل جريمة القذف :

[1] ــ أحمد علي عبد الحليم محمد ، مرجع سابق ، ص 468/467 .

[2] ــ الفيروز أبادي ، القاموس المحيط ، مادة قذف ، ص 183.

[3] ــ فتحي بن الطيب الخماسي ، مرجع سابق ، ص 231 .

يشترط في القاذف العقل والبلوغ ، وهذا باتفاق الفقهاء فلو كان القاذف صبيا فلا حد عليه لأن الحد عقوبة فيستدعى كون القذف جناية وفعل الصبي لا يوصف بكونه جناية[1].

وتعتبر جريمة القذف من الجرائم التي تولد أخطار جسيمة في المجتمع ، وتؤدي بالأمة إلى الدمار والهلاك ، وضياع الشرف والعرض ، وقد نهىّ سبحانه وتعالى عن القذف وعده من الموبقات والكبائر ، لقوله صلى الله عليه وسلم : " إجتنبوا السبع الموبقات قالو : وما هن يا رسول الله ؟ ، قال : الشرك بالله ... إلى أن قال ... وقذف المحصنات المؤمنات ، الغافلات " [2].

جـــ ــ جريمة السرقة :

ــ في الإصطلاح اللغوي : من سرق ، سرق منه الشيء سرقه سرقا ، إسترقه ، جاء مستترا إلى حرز فأخذ مالا لغيره [3].

ــ السرقة إصطلاحا : هي أخذ العاقل البالغ نصابا محرزا ، أو قيمته نصاب ملكا للغير لا شبهة له فيه على وجه الخفية [4].

ــ حكم إرتكاب الطفل جريمة السرقة :

---

[1] ــ سيد سابق ، فقه السنة ، تنفيذ العقوبة في الفقه الإسلامي ، بيروت ، لبنان ، دار الفكر ، 1418 ه / 1997م (2/ 283) .

[2] ــ أبى عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري ، صحيح البخاري ، كتاب الوصايا ، باب قوله تعالى ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ أَمۡوَٰلَ ٱلۡيَتَٰمَىٰ ظُلۡمًا ﴿١٠﴾﴾ النساء: ١٠، رقم الحديث 2615 ، (2 /934، 935)

ــ صحيح مسلم ، كتاب الإيمان ، باب بيان الكبائر وأكبرها ، رقم الحديث 89 ، (1/ 92).

[3] ــ ابن منظور ، لسان العرب ، (3 / 1998) .

[4] ــ أحمد علي عبد الحليم محمد ، مرجع سابق ، ص 481 .

إشترط الفقهاء أن يكون السارق مكلفا ، والتكليف منوط بالعقل والبلوغ والإختيار ، أما البلوغ ؛ فهو سن الإحتلام لدى الذكور ، أما الإناث ؛ فبلوغهن هو حصول المحيض وقيل أن يبلغ كل من الذكر والأنثى 15 سنة ، أما الإختيار ؛ فهو أن يكون السارق مختارا غير مكره ، فإن وقع عليه إكراه فسرق فلا حد عليه [1].

قد يرتكب الطفل جريمة السرقة منفردا أو باشتراكه مع غيره :

ــ إرتكاب الطفل جريمة السرقة منفردا : تحتاج السرقة كي تتم إلى بذل مجهود بدني وعقلي ، وهذا ليس موجود لدى الطفل فلا يقام عليه حد السرقة ؛ لأن الحد لا يقام إلا على المكلف .

ــ إرتكاب الطفل جريمة السرقة مع غيره : في هذه الحالة نكون بصدد جريمة وقعت من أطراف ليسوا غلى درجة واحدة من المسؤولية ، حيث يرى جمهور الفقهاء أن الشريك لا يستفيد من ظروف شريكه فلو إشترك صبي مع مكلف في جريمة السرقة ، فإن سقوط الحد على الصبي لا يسقط الحد على شريكه المكلف ، إلا في حال إشتراك المكلف مع الصبي المميز .

أما الحنفية يروا أن الشريك يستفيد من ظروف شريكه و تطبق عليه العقوبة الأصلية للجريمة ، فلو سرق جماعة فيهم صبي فلا يحد جميعا ؛ لأن الصبي درأ عنهم الحد [2].

ثالثا / جرائم التعزير

1 ــ تعريف التعزير :

[1] ــ أمير عبد العزيز ، مرجع سابق ، ص 341 .

[2] ــ أحمد علي عبد الحليم محمد ، مرجع سابق ، ص من 488 إلى 491 .

أــ في الإصطلاح اللغوي : هو التأديب ويطلق على التضخيم والتعظيم ومنه التعزير بمعنى النصرة ، وأصل التعزير هو من العزر ، بمعنى الروع والردع [1].

ب ــ إصطلاحا : يقصد به عقوبة غير مقدرة تجب حقا لله تعالى أو العبد على ذنب لا حد فيه ولا كفارة غالبا [2].

كما يعرف التعزير أيضا بأنه المنع والردع والتأديب [3].

2 ــ جرائم التعزير التي تقع من الطفل :

أــ جرائم التعزير التي تمثل إعتداء على حق الله تعالى : وتمثل هذه الجرائم في ترك الصلاة ، وعدم إيتاء الزكاة ، فإنما من الواجبات التي تقع على الصغير لقوله صلى الله عليه وسلم : " مروا أولادكم بالصلاة لسبع واضربوهم لعشر ، وفرقوا بينهم في المضاجع " [4].

وقوله عليه الصلاة والسلام : " ألا من ولي يتيما له مال فليتجر فيه ولا يتركه حتى تأكله الصدقة " [5].

من جرائم التعزير أيضا التي يمكن أن يرتكبها الطفل الرشوة ، الإحتكار ، الغش في الكيل والميزان ، لعب القمار ، الربا [6].

---

[1] ــ ابن منظور ، لسان العرب ، (6 / 237) .

[2] ــ مجدي عبد الكريم أحمد المكي ، مرجع سابق ، ص 502 .

[3] ــ عبد الكريم زيدان ، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية ، بيروت ، لبنان ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ، ط 1 / 1993 ، (5 / 445) .

[4] ــ سنن أبو داود ، كتاب الصلاة ، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة ، رقم الحديث 494 ، (1 / 133) .

[5] ــ محمد بن عيسى بن سورة الترميذي ، سنن الترميذي ، تعليق محمد ناصر الدين الألباني ، الرياض ، مكتبة المعارف ، باب ما جاء في زكاة مال اليتيم ، رقم الحديث 641 ، ص 162 .

[6] ــ مجدي عبد الكريم أحمد المكي ، مرجع سابق ، ص 512 .

ــ جرائم التعزير التي تمثل إعتداء على حقوق الأدميين : وتتمثل هذه الجرائم في السب الضرب ، الشتم ، وهم من الجرائم التي تتصف بالإيذاء البدني أو النفسي [1].

الفرع الثاني : الجرائم المرتكبة من الطفل في التشريع الجزائري

لقد إتبع المشرع الجزائري خطة معظم التشريعات الأخرى في تقسيمه للجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات طبقا لنص المادة 27 ق ع ج حيث تنص : تقسم الجرائم تبعا لخطورتها إلى جنايات وجنح ومخالفات وتطبق عليها العقوبات المقررة للجنايات أو الجنح أو المخالفات[2].

والملاحظ أن معيار التمييز الذي إتبعه المشرع هو جسامة الجريمة ، فالجرائم الخطيرة هي جنايات رصد لها القانون عقوبات شديدة ، في حين أنه خفف العقوبة في حال الجنح والمخالفات .

أولا / الجنايات

1 ــ تعريف الجنايات :

[1] ــ المرجع نفسه ، ص 515 .

[2] ــ المادة 27 من الأمر 66/ 156 ، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

تعتبر الجنايات من أخطر أنواع الجرائم ورصد لها المشرع الجزائري عقوبة الإعدام السجن المؤقت من 5 إلى 20 سنة [1].

2 ــ الجنايات المرتكبة من الطفل :

من خلال ما رأيناه سابقا في الفصل التمهيدي أن المشرع الجزائري ميز من حيث المسؤولية بين مرحلتين ما قبل الثالثة عشر ، بحيث في هذه المرحلة تمتنع المسؤولية تماما لدى الطفل مهما كانت الجناية التي إرتكبها ، والمرحلة الثانية ما بين سن الثالثة عشر والثامنة عشر في هذه المرحلة إذ إرتكب الطفل جناية مثل القتل فهنا يكون مسؤولا ولكن المسؤولية تكون ناقصة.

ثانيا / الجنح

1 ــ تعريف الجنح :

الجنح هي التي تكون عقوبتها مخففة من شهرين إلى 5 سنوات طبقا للجريمة المرتكبة [2].

2 ــ الجنح المرتكبة من الطفل :

عندما يرتكب الطفل جريمة يصنفها المشرع الجزائري بأنها جنحة ، فإذا كان سنه أقل من 13 سنة هنا تتخذ في حقه مجرد تدابير الحماية أو التربية طبقا لنص المادة 49 ق ع ج

[1] ــ عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، بن عكنون ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2002 ، (1 / 62) .

[2] ــ حسن محمد مهند ، مصطفى حبشي ، النظام القنوني لحقوق الطفل ، مصر ، دار الكتب القانونية ، 2007 ، ص 277 .

التي تنص : لا توقع على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشر إلا تدابير الحماية أو التربية [1].

أما إذا كان سن الطفل من الثالثة عشر إلى الثامنة عشر فهنا تتخذ في حقه إما العقوبة إما تدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة طبقا للفقرة الثالثة من نص المادة 49 ق ع ج .

ثالثا / المخالفات

1 ــ تعريف المخالفة :

المخالفة هي التي تكون عقوبتها أخف العقوبات ، بحيث تكون عقوبتها من يوم واحد إلى شهرين ، أو غرامة فقط .

2 ــ المخالفة المرتكبة من الطفل :

في حالة إرتكاب الطفل للمخالفة وكان سنه أقل من 13 سنة هنا يتعرض لتوبيخ فقط طبقا للفقرة الثانية من المادة 49 ق ع ج .ونفس الشيء بالنسبة و أن سنه يتجاوز 13 سنة إضافة للغرامة [2].

المطلب الثاني : العقوبة المسلطة على الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

[1] ــ المادة 49 من الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

[2] ــ فريجة حسين ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، بن عكنون ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2006 ، ص 15 .

عندما يرتكب الطفل إحدى الجرائم فإنه يعامل معاملة خاصة من ناحية العقوبة أو التدبير الذي يتعرض له وذلك في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ، حيث ارتأيت تقسيم هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول : العقوبة المسلطة على الطفل في الفقه الإسلامي

أولا / في جرائم القصاص

1 ــ سقوط القصاص على الطفل :

في جرائم القتل العمد ، والجرح العمد فإن العقوبة هي القصاص تطبق على مرتكب الجريمة ، إذا توفرت شروط التطبيق ، وكان الجاني بالغا ، عاقلا ، مختارا ، إرتكب الجريمة عمدا [1].

أما إذا قام الطفل بالجريمة سواء أكان خطأ أو عمدا فلا يجب عليه القصاص ، وذلك باتفاق الفقهاء وإنما تجب عليه الدية .

2 ــ الإختلاف في الدية : تقع الدية على أفراد أسرة الطفل من العصبات ، وذلك نظرا لكونه طفلا وبسبب رفع المسؤولية الجنائية عليه ، وسواء أكان الطفل في مرحلة ما قبل التمييز أو في مرحلة التمييز لا يجب عليه القصاص لشدة العقوبة وفي مثل هذه السن مع عدم جدواها بالنسبة له ، لكن هذا لا يمنع من جواز تأديبه في مرحلة التمييز ، لكن الفقهاء إختلفوا حول مدى وجوب الدية عليه[2] .

ثانيا / في جرائم الحدود

[1] ــ عبد الكريم زيدان ، مرجع سابق ، ص 20 .

[2] ــ مجدي عبد الكريم أحمد المكي ، مرجع سابق ، ص من 318 إلى 322 .

جعلت الشريعة الإسلامية رعاية شخصية المجرم تقف عند حد التأكد من بلوغه وعقله وإختياره ، وعدم وقوعه في حالة الضرورة أو الإكراه أو الجهل في بعض الحالات [1].

1 ــ بالنسبة لجريمة الزنى : تعتبر مسؤولية الطفل في هذه الجريمة مسؤولية تأديبية تقويمية مثل الضرب ، التغريب ، وأساليب التوعية .

2 ــ بالنسبة لجريمة القذف : هنا يميز الفقهاء بين ما إذا كان القاذف مميز أو غير مميز إذا كان مميز يعزر للزجر ، والتأديب ، والغير مميز لا حد عليه [2].

3 ــ بالنسبة لجريمة السرقة : لا يقام على الطفل حد السرقة لعدم تكليفه لكن يتعرض لأساليب التأديب والتقويم مثل الضرب[3].

ثالثا / في جرائم التعزير

1 ــ حكم إرتكاب الطفل لجرائم التعزير : إن إرتكاب الطفل لجرائم التعزير تفوق بكثير نسبة إرتكابه لجرائم الحدود والقصاص وذلك لإعتبارين :

ــ إرتكاب الطفل لجرائم الحدود والقصاص يحتاج إلى تدبير محكم وتخطيط ومجهود كبير لا يقوى عليه الطفل لضعف قدراته العقلية والبدنية .

ــ أن جرائم التعزير بطبيعتها واسعة لا تقتصر على أفعال معينة [1].

[1] ــ عبد الكريم زيدان ، مرجع سابق ، ص 19 .
[2] ــ مجدي عبد الكريم أحمد المكي ، المرجع السابق ، ص 383 .
[3] ــ أحمد علي عبد الحليم محمد ، مرجع سابق ،ص 474 .

2ــ الجزاء : يعزر الصبي إذا كان يعقل ؛إذ لا يشترط لأهلية التعزير إلا العقل ، إلا أنه يعزر تأديبا بقصد إصلاحه لا عقابه ، فهو ليس من أهل العقاب ؛ لأنها تستدعي جناية وفعله لا يوصف بالجناية [2].

الفرع الثاني : العقوبة المسلطة على الطفل في التشريع الجزائري

إن العقوبة التي يقرها المشرع الجزائري على الطفل غرضها الإصلاح والتقويم ، ولقد ميز المشرع الجزائري بين مرحلتين من حيث المسؤولية.

أولا / مرحلة ما قبل سن 13 سنة

1 ــ إذا ارتكب الطفل جناية أو جنحة : تتخذ في حقه تدابير الحماية أو التربية طبقا لنص المادة 49 ق ع ج .

2 ــ إذا ارتكب الطفل مخالفة : هنا يتعرض الطفل للتوبيخ فقط طبق للفقرة الثانية من المادة 49 ق ع ج .

كما تنص على ذلك الفقرة الثانية من المادة 446 ق إ ج[3] التي تنص : غير أنه لا يجوز في حق الحدث الذي لم يبلغ من العمر ثلاثة عشر سنة سوى التوبيخ .

ويجوز لمحكمة المخالفات إرسال الملف لقاضي الأحداث الذي له سلطة وضع الحدث تحت نظام الإفراج المراقب طبقا للفقرة الثانية من المادة 446 ق إ ج .

ثانيا / مرحلة ما بين سن 13 إلى 18 سنة

[1] ـــ أحمد علي عبد الحليم محمد مرجع سابق ، ص 518 .

[2] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص 355 / 356 .

[3] ــ المادة 446 ق إ ج من الأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

1 ــ إذا ارتكب الطفل جناية أو جنحة : هنا يتعرض الطفل للعقوبات المنصوص عليها في المواد 49 الفقرة الثالثة حيث تنص : ويخضع القاصر الذي لم يكمل سنه من 13 إلى 18 إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة .

كما تنص المادة 50 ق ع ج على أنه إذا قضي بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 لحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عليه تكون كالأتي :

إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد فإنه يحكم عليه بعقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة .

وإذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا [1].

كما تنص المادة 444 ق إ ج [2]على أنه لا يجوز في مواد الجنايات والجنح أن يتخذ ضد الحدث الذي لم يبلغ الثامنة عشر إلا تدبير أو أكثر من تدابير الحماية والتهذيب.

2 ــ إذا ارتكب الطفل مخالفة : هنا يتعرض للتوبيخ بالإضافة إلى الغرامة طبقا لنص المادة 446 ق إ ج التي تنص : يحال الحدث الذي لم يبلغ الثامنة عشر في قضايا المخالفات على محكمة المخالفات ، وتنعقد هذه المحكمة بأوضاع العلانية المنصوص عليها في المادة 468 ، فإذا كانت المخالفة ثابتة جاز للمحكمة أن تقضي بمجرد التوبيخ البسيط للحدث وتقضي بعقوبة الغرامة المنصوص عليها قانونا.

أو يتعرض لإحدى العقوبتين التوبيخ أو الغرامة طبقا لنص المادة 51 ق ع ج[1] التي تنص : في مواد المخالفات يقضي على القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إما للتوبيخ وإما بعقوبة الغرامة .

[1] ــ المادة 49 ، 50 من الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

[2] ــ المادة 444 ق إ ج من الأمر 66/ 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

المبحث الثاني : الحماية الموضوعية للطفل كضحية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

أولت الشريعة الإسلامية الطفل والطفولة إهتماما كبيرا ، وبلغت عناية به منذ هو جنين في بطن أمه ، ورعته مولودا وطفلا وحددت حقوقه على أسرته ومجتمعه معا ، ولقد حاولت التشريعات الوضعية ومن بينها التشريع الجزائري الذي نظم نصوصا خاصة لحماية الطفل وحماية حقوقه لا سيما عندما يكون ضحية مجني عليه من قبل الأخرين سواء أكانوا أفراد أم جماعات .

ولقد قمت بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول : جرائم الإعتداء على الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.

المطلب الثاني : الجرائم الماسة برعاية الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.

[1] ــ المادة 51 من الأمر 66/ 156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

المطلب الأول : جرائم الإعتداء على الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

تتمثل الجرائم الواقعة على الطفل في الفقه الإسلامي في أي إعتداء يقع على نفسه أو على جسمه أو على عرضه ، كما تستهدف الحماية الجنائية الموضوعية للطفل في التشريع الجزائري إقرار نصوص خاصة للعقاب على الأفعال التي تضر بالطفل أو تعرض حياته أو سلامة جسمه أو أخلاقه للخطر وسوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول : جرائم الإعتداء على الطفل في الفقه الإسلامي

أولا / جرائم الإعتداء على الحياة

1 ــ جرائم الإعتداء على الطفل قبل الميلاد :

أ ــ الجناية على الجنين :

ــ الجنين في الإصطلاح اللغوي : الجنين وصف له مادام في بطن أمه ، والجمع أجنة قيل سمي بذلك لإستتاره [1].

ــ الجنين في الإصطلاح الفقهي :

ــ عند الحنفية : ذهب الحنفية إلى أنه لا يحكم على ما في الرحم بأنه جنين حتى يتبين بعض خلقه ، فإن ظهر فيه شيء من أثار النفوس فإنهم يحكمون عليه بأنه ولد ، وإن لم يثبت فيه شيء من الأثار فهذه علقة أو مضغة ، والمقصود عندهم بظهور بعض خلقه أن يظهر منه أصبع أو ظفر أو شعر ،فإن لم يظهر شيء من خلقه فليس بشيء .

ــ عند المالكية : ذهب المالكية إلى أن لفظ الجنين يشمل كل ما تحمله المرأة في رحمها من العلقة أو الدم المتجمع ويعرفون هذا الدم بأنه مجتمع يتكون منه مخلوق .

[1] ــ أحمد بن محمد بن علي الفيومي ، المصباح المنير ، القاهرة ، دار الحديث ، 1424 ه/ 2003 م ، ص 71 .

ــ عند الشافعية : ذهب الشافعية إلى أن الجنين ، هو ما تعرفه القوابل بأنه مبدأ خلق أدمي وإن كان مضغة أو علقة سواء تصور فيه صورة أدمي أو لم يتصور .

ــ عند الحنابلة : ذهب الحنابلة إلى أن بداية الجنين ، تكون مع بداية تكون صورة الأدمي فيه ، أما قبل ذلك فلا يعلم يقينا أنه جنين ، وهذه الصورة معتبرة ولو كانت خفية [1].

ب ــ العقوبة المقررة للجناية على الجنين في الفقه الإسلامي :

يرى فقهاء الإسلام أن لا يجوز العدوان على حق الجنين في الحياة ويستند هذا الحق المتمثل في إحترام الحياة الإنسانية إلى قوله سبحانه وتعالى :**قَالَ تَعَالَى:** ﴿ مِنْ أَجْلِ ذَٰلِكَ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِيٓ إِسْرَٰٓءِيلَ أَنَّهُۥ مَن قَتَلَ نَفْسًۢا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِى ٱلْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ ٱلنَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحْيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعًا ۚ ﴿٣٢﴾ ﴾ [2]

واختلف الفقهاء في صفة الجنين (خلقته) ، وذلك من حيث مدته في الحمل لوجوب "الغرة" [3]أو عدمها ، فذهب الحنفية إلى وجوب الغرة شريطة أن تستبين خلقة الجنين أو بعض خلقته وذلك بعد سقوطه فإن كان ذلك ، فهو بمنزلة الجنين التام ؛ لأنه بخروجه يحصا النفاس وتنقضي العدة ، وهو بهذا القدر من الخلقة يتميز عن العلقة والدم .

[1] ــ ياسر أحمد عمر الدمهوجي ، حقوق الطفل وأحكامه في الفقه الإسلامي ، الإسكندرية ، مكتبة الوفاء القانونية ، ط 1 / 2012 ص 140 / 141 .

[2] ـــــ سورة المائدة ، الأية 32 .

[3] ــ الغُرَة : الغرةّ بضم الغين وتشديد الراء غرة المال خياره ، وسميت بذلك لأنها من أنفس الأموال ، وقيل لأنه أول مقدار ظهر في باب الدية ، وأول شيء يسمى غرة ، والغرة في الشرع هي عبد أو أمة وهذا قول أكثر أهل العلم .

وهو إذا تجاوز مرحلة (العلقة) [1] إلى ما بعدها (المضغة) [2]، كان قد استبان خلقه كما لو كان نفسا .

ــ رأي المالكية : تجب الغرة في الجنين الميت مهما كانت مدته في الحمل حتى لو كان علقة أو مضغة أو دما ولم يتبين من خلقه من أصبع ولا عين ولا غير ذلك؛ لأنه بهذا تنقضي به العدّة من الطلاق .

ــ رأي الشافعية : إذا ألقته لحما بجناية عليها ، وجب فيها الغرّة شريطة أن يقرر أهل الخبرة من أطباء وقوابل أن فيه صورة أو تخطيطا يخفى على غيرهم فلا يعرفها سواهم لخبرتهم ، ويكفي في ذلك أن يتصور أهل الخبرة جزءا من أدمي : كما لو كان إصبعا أو عينا أو ظفرا ، أو استبان فيه تخليق لأدمي كالمضغة .

ــ رأي الحنابلة : إذا ألقت جنينا بجناية من الجنايات ؛ ففيه دية كاملة إذا كان سقوطه لوقت يعيش لمثله ، وهو أن يكون لستة أشهر فصاعدا ، وإن كان دون ذلك ففيه غرّة .[3]

وتختلف العقوبة المقررة للجناية على الجنين بحسب اختلاف نتائج فعل الجاني

ــ إنفصال الجنين عن أمه ميتا :

[1] ــ العَلَقَةُ : يراد بالعلقة الدم الجامد ، وقيل : الدم شديد الحمرة ، قال إبن الكثير في تفسير قوله تعالى :(ثم خلقنا النطفة علقة) أي صيرنا النطفة وهي الماء الدافق الذي يخرج من صلب الرجل وهو ظهره وترائب المرأة وهي عظام صدرها فصارت علقة حمراء

[2] ــ المضغة : قطعة من اللحم صغيرة بقدر ما يمضغ ، ليس لها شكل ولا تخطيط ، أنظر تفسير إبن الكثير (3/ 206) .

[3] ــ أمير عبد العزيز ، مرجع سابق ، ص 145/ 146 .

أجمع الفقهاء على أنه إذا ترتب على الاعتداء على الجنين انفصاله عن أمه ميتا فيعاقب الجاني بدفع ديته ، ودية الجنين غرّة عبد أو أمة ، كان ذلك في وقت أن كان هناك أرقاء.

أما في الوقت الحاضر فحدد العلماء الغرة بخمس من الإبل أو ما يعادلها من النقود [1].

ــ إنفصال الجنين عن أمه حيا ثم موته بسبب فعل الجاني :

إذا إنفصل الجنين عن أمه حيا بأن تنفس أو صاح أو بكى ، ومات بسبب الجناية عليه فهذا يعتبر قتلا للجنين ، وتكون عقوبتها القصاص أو الدية على الجاني وذلك بحسب ما إذا كان ذلك القتل عمدا أو شبه عمد أو خطأ [2].

2 ــ جرائم الإعتداء على الطفل بعد الميلاد :

أ ــ جناية قتل الطفل [3]:

تعرف جناية قتل الطفل بأنها الإعتداء الواقع على حياة الطفل بقصد إزهاق روحه ، وتعد جريمة القتل من أعظم الكبائر بعد الشرك بالله في الشريعة الإسلامية ، ويستدل على تحريم قتل الطفل بنصوص القرآن الكريم والسنة النبوية .

ــ من القرآن الكريم : **قوله تعالى :قَالَ تَعَالَى:** ﴿ وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَوْلَٰدَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَٰقٍ ۖ نَّحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ ۚ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْـًٔا كَبِيرًا ﴿٣١﴾ ﴾[4]

---

[1] ــ أميرة عدلي أمير عيسى خالد ،الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستحدثة ، القاهرة ، دار الفكر الجامعي 2007 ، ص 367 / 368 .

[2] ــ عبد القادر عودة ، مرجع سابق ، (2 / 300) .

[3] ــ أحمد علي عبد الحليم محمد ، مرجع سابق ، ص 271 إلى 274 .

[4] ــــ سورة الإسراء ، الأية 31 .

ــ من السنة النبوية : ما روي عن عبد الله بن مسعود رحمه الله قال : قلت يا رسول الله أي الذنب أعظم ؟ قال : أن تجعل لله ندا وهو خلقك ، قلت : ثم أي ؟ قال : أن تقتل ولدك خشية أن يطعم معك [1].

فقد وصف هذا الحديث قتل الولد بأنه أعظم الذنوب مما يدل على شناعة هذا الأمر وفظاعته .

ــ عقوبة جريمة القتل في الشريعة الإسلامية :

تعاقب الشريعة الإسلامية عن القتل العمد بأنواع من العقوبات منها ماهي أصلية ومنها ماهي بديلة ومنها ماهي تبعية .

العقوبات الأصلية تتمثل في القصاص ، والكفارة ، والعقوبات البديلة تتمثل في الدية والتعزير والصيام ، والتبعية تتمثل في الحرمان من الميراث ومن الوصية .[2]

ب ــ جريمة خطف الطفل :

تعد واقعة خطف الطفل في حد ذاتها تهديدا لحياة الطفل أيا كان الغرض من عملية الخطف ، لكن الشريعة الإسلامية لم تجرم خطف الطفل باعتباره من جرائم القصاص إلا إذا نجم عنه قتله وإنما عاقبت عليه باعتباره جريمة تعزيرية يترك أمر تجريمها وتحديد عقوبتها إلى ولي الأمر .

وإن كان بعض الفقهاء منهم المالكية والظاهرية وجانب من الشيعة الزيدية ، قد اعتبروا واقعة خطف الطفل حديث الولادة وكذلك الطفل الغير مميز الأقل من سبع سنوات سرقة ونادوا بتطبيق عقوبة القطع على الخاطف كالسارق المال تماما[1] .

[1] ــ صحيح مسلم ، كتاب الإيمان، باب كون الشرك أقبح الذنوب ، رقم الحديث 86 ، ص 62 .

[2] ــ أحمد علي عبد الحليم محمد ، مرجع سابق ، ص 276 .

ثانيا / جرائم الإعتداء على العرض

1 ــ جريمة الإغتصاب : أقر الفقه الإسلامي لجريمة الإغتصاب عقوبة الجلد والرجم ويضاف لهما العقوبات التعزيرية جزاء إستخدام العنف أو التهديد على الضحية ، ويزاد في العقوبات التعزيرية في بعض الحالات .

حيث قال الإمام مالك رحمه الله : أنه يزاد في التعزير على الحد في بعض الحالات ، فقد أمر الإمام مالك بضرب رجل وجد مع صبي قد جرده وضمه إلى صدره ، فضربه أربعمائة ، فانتفخ ومات ، ولم يستعظم مالك ذلك [2].

2 ــ جريمة هتك العرض :

يعرف هتك العرض في الشريعة الإسلامية بأنه كل فعل جنسي يقع عمدا على جسم الغير ، ودون أن يصل إلى حد الإيلاج ، أي جميع الأفعال الجنسية التي تقع عمدا على جسم الطفل أو الطفلة ولم تبلغ حد الزنى ، ويعاقب عليها بالتعزير .

ومن قبيل هذه الجرائم تقبيل الطفل أو الطفلة أو ضمه أو الخلوة به ، أو المساس بعورة من عوراته ، أو العبث بأعضائه التناسلية ، أو المباشرة خارج الفرج كأن يكون في البطن أو بين الفخذين فهذه الأفعال تمثل جرائم تعزيرية [3].

3 ــ جريمة الفعل الفاضح الواقعة على الطفل :

---

[1] ــ محمود أحمد طه ، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه ، الرياض ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ط 1 / 1999 ، ص 49 .

[2] ــ أمير عبد العزيز ، مرجع سابق ، ص 423 .

[3] ــ عبد القادر عودة ، مرجع سابق ، (2 / 351) .

تعرف جريمة الفعل الفاضح في الشريعة الإسلامية بأنها كل فعل عمدي مخل بالحياء يخدش في المرء حياء العين والأذن ، ويستوجب عليه التعزير سواء قد إرتكب علانية أم في غير العلانية .

4 ــ جريمة إفساد أخلاق الطفل :

من قبيل هذه الجرائم تحريض الأطفال على الفسق والدعارة ، وتحرم الشريعة الإسلامية هذه الأفعال وتنهى عن تحريض الفتيات على البغاء وإكراههن عليه: **قَالَ تَعَالَى:** ﴿ وَلَا تُكْرِهُوا فَتَيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا لِتَبْتَغُوا عَرَضَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَمَنْ يُكْرِهْهُنَّ فَإِنَّ اللَّهَ مِنْ بَعْدِ إِكْرَاهِهِنَّ غَفُورٌ رَحِيمٌ (٣٣) ﴾[1] .

فالجاني الذي يقوم بتحريض الأطفال على الفسق وممارسة الفحشاء يكون قد إرتكب فعلا محرما ، لأن فعله يؤدي إلى إفساد أخلاق الطفل ، وإشاعة الفاحشة في المجتمع فيعاقب بعقوبة من أقصى العقوبات التعزيرية [2].

الفرع الثاني : جرائم الإعتداء على الطفل في التشريع الجزائري

أولا / جرائم الإعتداء على الحياة

1 ــ جريمة الإعتداء على الطفل قبل الميلاد " الإجهاض "

أ ــ تعريفه وأركانه :

* تعريف الإجهاض : يعرف الإجهاض في التشريع الجزائري بأنه إخراج الحمل من الرحم في غير موعده الطبيعي عمدا بغير ضرورة وبأية وسيلة .

[1] ــ سورة النور ، الأية 33 .

[2] ــ أحمد علي عبد الحليم محمد ، مرجع سابق ، ص من 338 إلى 340 .

ولقد نص المشرع الجزائري على جريمة الإجهاض في المواد من 304 إلى 313 قانون العقوبات الجزائري [1] [2].

* أركان جريمة الإجهاض : تقوم جريمة الإجهاض على ثلاث أركان هي :

ــ **الركن الشرعي** : تقسم جريمة الإجهاض إلى ثلاثة أقسام والضابط في التمييز بينها هو صفة الجاني .

وقوع الإجهاض عن طريق الغير المواد 304 ، 305 ق ع ج .

وقوع الإجهاض عن طريق الغير ذي الصفة المواد 306 ، 307 ق ع ج .

وقوع الإجهاض عن طريق الحامل نفسها المادة 309 ق ع ج .

التحريض على الإجهاض المادة 310 ق ع ج .

ــ **الركن المادي** : ويقوم على ثلاث عناصر هي :

فعل الإسقاط : كل فعل من شأنه أن يفضي إلى موت الجنين أو خروجه من الرحم قبل الموعد الطبيعي .

النتيجة الإجرامية : هي الأثر المترتب عن السلوك الإجرامي وله صورتين :

الأولى : خروج الجنين قبل الموعد الطبيعي حتى ولو خرج حيا لأن الاعتداء قد مس بحقه في النمو الطبيعي والولادة الطبيعية .

[1] ــ المواد من 304 إلى 313 من الأمر 66/ 156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

[2] ــ علي قصير ، مرجع سابق ، ص 18 .

الثانية موت الجنين داخل الرحم ولا يشترط خروجه إذا العبرة بانتهاء الحمل قبل أوانه .

العلاقة السببية : بأن يكون فعل الإسقاط هو السبب في موت الجنين أو خروجه قبل الأوان .

ــ **الركن المعنوي** : أي أنه لا تقوم الجريمة إلا إذا ارتكبها الجاني وهو على علم بأنها حامل وعن إرادة [1].

ب ــ العقوبة والجزاء :

ــ الإجهاض عن طريق الغير : تكون العقوبة طبقا لنص المادة 304 ق ع ج من سنة إلى 5 سنوات زائد الغرامة من 500 إلى 10000 دج بالإضافة إلى العقوبة التكميلية طبقا لنص المادة 304 الفقرة الثالثة ، المنع من الإقامة ، وتشدد العقوبة إذا أفضى إلى الموت من 10 إلى 20 سنة ، المادة 305 " الإعتياد " من 2 إلى 10 سنوات .

ــ الإجهاض عن طريق الغير ذي الصفة : طبقا لنص المادة 306 ق ع ج من سنة إلى 5 سنوات بالإضافة إلى تدابير الأمن المادة 306 الفقرة الثانية ، والمادة 311 ، الحرمان من ممارسة أي مهنة طبية ، وتشدد العقوبة إذا أفضى إلى الموت .

ــ المرأة التي تجهض نفسها : العقوبة تكون من 6 أشهر إلى 2 سنة بالإضافة إلى غرامة 250 إلى 1000 دج بالإضافة إلى العقوبة التكميلية المنع من الإقامة .

ــ التحريض على الإجهاض : العقوبة من شهرين إلى 3 سنوات بالإضافة إلى غرامة من 500 إلى 1000 أو إحدى العقوبتين [1].

[1] ــ سعد عبد العزيز ، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، 2002 ، ص 45 .

2 ــ جرائم الإعتداء على الطفل بعد الولادة : " قتل طفل حديث العهد بالولادة "

أ ــ تعريفها وأركانها :

* تعريف جريمة قتل طفل حديث العهد بالولادة : طبقا لنص المادة 259 ق ع ج قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث العهد بالولادة .

* أركان الجريمة :

ــ الركن الشرعي : المواد 259 و 261 ق ع ج [2]

لقد وردت هذه الجريمة تحت عنوان " القتل العمد والقتل مع سبق الإصرار والترصد وقتل الأصول والأطفال والتسميم والتعذيب .

ــ الركن المادي : يتطلب ثلاث عناصر :

السلوك الإجرامي : وقد يتخذ مظهرا إيجابيا كالخنق والإغراق والضرب أو مظهرا سلبيا كالإمتناع عن إرضاعه أو تعريضه للبرد .

أن يكون القتل من الأم : أي توفر رابطة الأمومة دون تمييز بين الولد الشرعي وغير الشرعي .

أن يكون الطفل حديث العهد بالولادة : إن واقعة الميلاد هي الخط الفاصل بين الجنين الذي يعتبر قتله إجهاضا والإنسان الذي يعتبر قتله جريمة قتل عقوبتها الإعدام . وإتفق الفقهاء على أن تحديد لحظة إنتهاء العهد بالولادة متروك لقاضي الموضوع وقد

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

[2] ــ المادتين 259 ، 261 من الأمر 66/ 156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

قضي في فرنسا أن هذه المهلة تنتهي بانقضاء أجل ثلاثة أيام المقررة لإعلان الميلاد . وهي في الجزائر5 أيام .

ــ الركن المعنوي : وهو نية الأم في إزهاق روح ولدها دون إعتبار للدافع .

ب ــ العقوبة والجزاء :

طبقا لنص المادة 261 الفقرة الأولى " يعاقب بالإعدام كل من إرتكب جريمة القتل أو قتل الأصول أو التسميم ، والفقرة الثانية تعاقب الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل إبنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة ولا يطبق هذا النص على من ساهموا أو إشتركوا معها في إرتكاب الجريمة [1].

3 ــ جرائم خطف وإبعاد القصر :

أ ــ تعريفها وأركانها :

* تعريف الجريمة : نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في المواد 326 إلى 329 ق ع ج في القسم الرابع بعنوان خطف القصر وعدم تسليمهم .

* أركان الجريمة :

ــ الركن الشرعي : المادة 326 ق ع ج تنص على فعل الخطف والإبعاد والمادة 329 ق ع ج تنص على فعل الإخفاء بعد الخطف والإبعاد.

ــ الركن المعنوي : أي إرتكاب الفعل عن علم وإرادة ولا عبرة بالباعث ومنه لا تقوم هذه الجريمة إذا كان الجاني قد أخطأ في تقدير سن الضحية .

[1] ــ محمد صبحي نجم ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم الخاص ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية 2000 ، ص 39 .

والأصل في هذه الجريمة أنها لا تقيد بشكوى والإستثناء في المادة 326 الفقرة الثانية أوردت حكم خاص بالضحية الأنثى : " ... وإذا تزوجت القاصرة المخطوفة أو المبعدة من خاطفها فلا تتخذ إجراءات المتابعة الجزائية ضد الأخير إلا بناء على شكوى الأشخاص الذين لهم صفة في إبطال الزواج ، ولا يجوز الحكم عليه إلا بعد القضاء بإبطاله" ، وعليه فإن زواج القاصرة المخطوفة من خاطفها يعتبر حاجزا أمام المتابعة القضائية والإستثناء أن المتابعة الجزائية تكون من الأشخاص الذين لهم صفة إبطال الزواج ، وهنا لا يجوز على الجاني إلا إذا قضي بإبطال الزواج ، وعليه وجب تقديم شكوى إبطال الزواج [1].

ب ــ العقوبة والجزاء :

طبقا لنص المادة 326 ق ع ج العقوبة هي الحبس من سنة إلى 5 سنوات بالإضافة إلى الغرامة من 500 إلى 25000 دج أو إحدى هاتين العقوبتين [2].

ثانيا / جرائم الإعتداء على العرض

1 ــ جريمة الإغتصاب :

أ ــ تعريفها وأركانها :

* تعريف الإغتصاب : عبر المشرع الجزائري عن فعل الإغتصاب في المادة 336 ق ع ج بلفظ هتك العرض ، وعبر عن هتك العرض في المادة 334 ، 335 بلفظ

[1] ــ بلقاسم سويقات ، مرجع سابق ، ص 72 .

[2] ــ المرجع نفسه ، ص 73 .

الفعل المخل بالحياء ،" هو إتصال رجل بامرأة إتصالا جنسيا كاملا دون رضاء صحيح ".[1]

* أركان الجريمة :

الركن الشرعي : طبقا لنص المادة 336 ق ع ج " كل من إرتكب جناية هتك عرض يعاقب بالسجن المؤقت من 5 إلى 10 سنوات " ، إذا وقع على قاصرة لم تكمل 16 تكون العقوبة السجن من 10 إلى 20 سنة .

الركن المادي : يشترط فيه عنصران :

الإتصال الجنسي الكامل : المجني عليها امرأة ولا يهم إن كانت بكرا أو ثيبا لأن علة التحريم هي حماية الحرية الجنسية .

إستعمال العنف : سواء أكان العنف مادي أو معنوي .

الركن المعنوي : يتحقق القصد الجنائي بتوجيه الجاني لإرادته وباختياره نحو إرتكاب الفعل المادي ولا يهم الباعث " الإنتقام ، الشهوة ، تشهير "

جـــ ــ العقوبة والجزاء :

لا تقيد بشكوى ، وتثبت بفحص طبي يظهر أن الوقائع حديثة ويبرز أثار العنف تنص المادة 336 الفقرة الثانية إذا كانت الضحية قاصرة أقل من 16 سنة تكون العقوبة من 10 إلى 20 سنة .

[1] ــ عبد الحميد الشواربي ، جريمة الزنى ، الإسكندرية ، منشأة المعارف ، 1998 ، ص 05 .

كما تنص المادة 337 على السجن المؤبد ، إذا كان الجاني من أصول المجني عليها أو من لهم سلطة عليها كالمعلم ، الوصي ، أو رب العمل، سلطة تربوية ، وظيفية ،أبوية إذا كان أحد رجال الدين ، إذا إستعان بشخص أو أكثر[1].

2 ــ جريمة هتك العرض :

أ ــ تعريفه وأركانها :

* تعريف الجريمة : هو كل فعل يمارس على جسم شخص أخر ، ويكون من شأنه أن يشكل إخلالا بالأداب سواء كان علنية أو في الخفاء .

* أركان الجريمة :

ــ الركن الشرعي : المواد من 334 و 335 ق ع ج ، إستعمل المشرع لفظ بغير عنف خلافا للنص الفرنسي المادة 334 ، والمادة 335 بعنف وعليه تصبح المادتين كالأتي [2]:

المادة 334 ق ع ج : الفعل المخل بالحياء بغير عنف على القاصر ذكرا أو أنثى.
المادة 335 ق ع ج : الفعل المخل بالحياء بعنف ضد أي إنسان " ذكرا أو أنثى " راشدا أو قاصرا " .

ــ الركن المادي : يتطلب عنصرين :

ــ ضرورة المساس بجسم المجني عليه .

[1] ــ محمد رشاد متولي ، جرائم الإعتداء على العرض ، الجزائر ، دوان المطبوعات الجامعية ، ط 2 / 1989 ، ص 125 .

[2] ــ أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجزائر ، دار هومة ، 2009 ، (1 / 161) .

ــ خدش الحياء .

ب ــ العقوبة والجزاء : هذه الجريمة لا تقيد بشكوى ، ونص المشرع في المواد 334 . 335 . 337 ق ع ج على العقوبة في هذه الجريمة .

ــ هتك العرض بغير عنف المادة 334 ق ع ج :

القاصر الذي لم يتجاوز 16 سنة العقوبة من 05 إلى 20 سنة ، وتشدد العقوبة من 10 إلى 20 سنة طبقا لنص المادة 337 ق ع ج إذا كان الجاني أحد الأصول أو الفئات المذكورة في المادة 37 ق ع ج إستعان الجاني بأحدهم ، وحتى لو تجاوز القاصر 16 إلى 19 سنة ، إذا كان أحد الأصول يعاقب الجاني من 05 إلى 10 سنوات .

ــ هتك العرض بعنف المادة 335 ق ع ج : أي إنسان قاصر أو راشد السجن من 05 إلى 10 سنوات ، التشديد في المادة 337 و 335 الفقرة الثانية ، إذا كان الضحية قاصرا أقل من 16 سنة من 10 إلى 20 سنة طبقا لنص المادة 335 الفقرة الثانية ، إذا كان الجاني من الأصول أو الفئات المذكورة في المادة 337 هنا السجن المؤبد ، بالإضافة إلى العقوبات التكميلية [1].

3 ــ جريمة الفعل الفاضح العلني :

أ ــ تعريفها وأركانها :

* تعريف الجريمة : المقصود به هو حياء البصر والأذن والحكمة من تجريم الأفعال الفاضحة هي حماية الناس من أن تقع أبصارهم على أفعال منافية للأداب والسلوك العام. أركان الجريمة :

[1] ــ المادة 337 من الأمر 66/ 156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

ــ الركن الشرعي : نصت على هذه الجريمة المادة 333 ق ع ج ، والمادة 333 مكرر . ـــــ الركن المادي : يقوم على عنصرين :

ــ فعل فاحش يخدش في المرء حياء العين والأذن .

ــ العلانية .

ــ الركن المعنوي : تعمد إتيان الفعل ولفت الأنظار.

ب ــ العقوبة والجزاء :

تتمثل العقوبة في هذه الجريمة في الحبس من شهرين والغرامة من 500 إلى 2000 دج طبقا لنص المادة 333 ق ع ج ، كما تنص الفقرة الثانية من هذه المادة على عقوبة الحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات والغرامة من 1000 إلى 10000 دج ، إذا كان الفعل من أفعال الشذوذ الجنسي [1].

4 ــ جريمتي التحرش والإستغلال الجنسي :

في وقتنا الحاضر إنتشرت العديد من جرائم التحرش والإستغلال الجنسي للأطفال وبشكل كبير تجاوز كل الحدود ، وخاصة على هذه الفئة الضعيفة في المجتمع وتعد من أخطر الجرائم على الأخلاق السامية للإنسان عامة والطفل خاصة [2].

أ ــ جريمة التحرش الجنسي :

نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في المادة 341 مكرر ق ع ج : يعد مرتكبا لجريمة التحرش الجنسي ، ويعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 5000 إلى 20000 دج كل شخص يستغل بسلطة وظيفته أو مهنته عن طريق إصدار الأوامر

[1] ــ محمد رشاد متولي ، مرجع سابق ، ص 167 .

[2] ــ بلقاسم سويقات ، مرجع سابق ، ص 89 .

للغير أو بالتهديد أو الإكراه أو ممارسة ضغوط عليه قصد إجباره على الإستجابة لرغابته الجنسية ، وفي حالة العود تضاعف العقوبة .

وما يستنتج من نص هذه المادة :

ــ أن التحرش يمكن أن يحصل من أي طرف ، فالمشرع لم يحدد جنس الفاعل ولا جنس الضحية .

ــ أن المشرع حصر فعل التحرش الجنسي بين رئيس ومرؤوس .

ــ أن المشرع الجزائري لم ينص على هذه الجريمة عندما يكون الضحية لا يتجاوز الثامنة عشر من عمره .

ب ــ جريمة الإستغلال الجنسي :

لقد نصت المادة 34 [1]من إتفاقية حقوق الطفل على أن تتعهد الدول الأطراف بحماية الطفل من جميع أشكال الإستغلال الجنسي ، ولهذه الأغراض تتخذ الدول الأطراف بوجه خاص جميع التدابير الملائمة الوطنية والثنائية والمتعددة الأطراف لمنع :

ــ حمل أو إكراه الطفل على تعاطي أي نشاط جنسي غير مشروع .

ــ الإستخدام الإستغلالي للأطفال في الدعارة أو غيرها من الممارسات الغير شرعية.
ــ الإستخدام الإستغلالي للأطفال في العروض والدعارة [1].

[1] ــ المادة 34 من إتفاقية حقوق الطفل التي أعتمدت وعرضت للتوقيع والإنضمام بموجب قرار جمعية الأمم المتحدة في 20 نوفمبر 1989 ، تاريخ بدء النفاذ في 2 سبتمبر 1990 ، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 92 / 461 المؤرخ في 19 ديسمبر 1992 .

بينما لا نجد نصا صريحا بشأن العقاب على الإستغلال الجنسي للأطفال في قانون العقوبات الجزائري .

المطلب الثاني : الجرائم الماسة برعاية الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

ثبت في الفقه الإسلامي حق الصغير في النفقة والحضانة وذلك لما فيهما من حفظ لنفسه وصيانته من الهلاك واعتبر تركهما انتهاك لحق الطفل ، كما نجد أن التشريع الجزائري جرم عدم تسديد نفقة الصغير وحضانته وذلك من خلال نصوص العقاب على هذه الجرائم وسوف نتناول ذلك ضمن فرعين :

الفرع الأول : الجرائم الماسة برعاية الطفل في الفقه الإسلامي

أولا / الإخلال بحق الطفل في النفقة

1 ــ تعريف النفقة :

أ ــ النفقة لغة : (نفقت) الدراهم نفقا من باب تعب نفذت ، والنفاق هو الزواج [2].

ب ــ النفقة إصطلاحا : هي كفاية من يمونه من الطعام والكسوة والسكن .

2 ــ حق الصغير في النفقة في الفقه الإسلامي : من الحقوق الثابتة في الفقه الإسلامي حق النفقة ، ويستدل الفقهاء على ثبوت حق الصغير بالنفقة بإيجابها على الأب ، وإجباره عليها [3].

[1] ــ بلقاسم سويقات ، مرجع سابق ، ص 90 .

[2] ــ أحمد بن محمد بن علي الفيومي ، المصباح المنير ، كتاب النون ، ص 367 .

[3] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص 524 .

ولقد حرصت الشريعة الإسلامية على الحث على نفقة الصغير حيث جاء في قوله عليه الصلاة والسلام الصلاة والسلام : " أفضل دينار ينفقه الرجل دينار ينفقه على عياله.."[1].

فالأب يلتزم بنفقة الطفل ولو كان معسرا ، ولا تسقط على الأب إلا لعدم القدرة ، حيث ينتقل الإلتزام إلى أحد الأصول ذكرا كان أو أنثى [2].

ثانيا / الإخلال بحق الطفل في الحضانة

1 ــ تعريف الحضانة :

أ ــ الحضانة لغة : الحضانة من الحضن ،والحضن هو الصدر والعضدان وما بينهما وجمعها أحضان ، الضم إلى الجنب [3].

ب ــ الحضانة إصطلاحا : هي تربية الصبي وحفظه ، والقيام بما يحتاج إليه من مصالح نفسه ، ممن له حق القيام بها ، وذلك برعايته وتدبير شؤونه من طعام ولباس ونحو ذلك [4].

2ــــ حــــق الصــــغير فــــي الحضــــانة فــــي الفقــــه الإســــلامي : إتفق الفقهاء على ثبوت حق الحضانة للطفل ، لما فيها من حفظ لنفسه وصيانتها مــن الهلاك ؛ لأن حفظ نفس الصغير واجب ، فهو يهلك بتركها ، ولقد وقف الفقهاء عنــد

[1] ــ زكي الدين عبد العظيم المنذري ، مختصر مسلم ، كتاب النفقات ، باب فضل النفقة على العيال والأهل ، بيروت لبنان ، دار ابن حزم ، الطبعة الأولى ، 1422ه /2001 م ، رقم الحديث 885 ، ص 318 .

[2] ــ محمود أحمد طه ، مرجع سابق ، ص 203 /204 .

[3] ــ ابن منظور، لسان العرب ، ص 911 .

[4] ــ محمد بلتاجي ، دراسات في الأحوال الشخصية ، القاهرة ، مصر ، دار السلام ، ط 1 / 1427ه/2006م ، ص 179 .

العديد من الأحكام التي تجعل الحضانة سبيلا لنشأة مستقيمة ، بعيدة عن نوازع الشـــر والإنحراف وتتمثل هذه الأحكام في :

ــ تقديم حق النساء في الحضانة على الرجال لأن المرأة أشفق وأهدى على تربية الصغير وأصبر على القيام بها .

ــ تقديم الأم على من سواها من النساء حيث اتفق الفقهاء على أن الأم أحق الناس بحضانة صغيرها إذا افترقت عن زوجها بوفاة أو طلاق ودليلهم في ذلك قول الرسول عليه الصلاة والسلام : جاءت امرأة إلى رسول الله فقالت : يا رسول الله إن إبني هذا كانت بطني له وعاء ، وثديي له سقاء ، وحجري له حواء وإن أباه طلقني وأراد أن ينتزعه مني، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم :

" أنت أحق به مالم تنكحي " [1]

ــ الحضانة بعد الأم للأقرب والأشفق من النساء ، واتفق الفقهاء أن الحضانة بعد الأم لأم الأم لأنها أقرب النساء للطفل بعد أمه وأكثرهن شفقة عليه ورحمة .

الحضانة بعد النساء للأقرب والأشفق من الرجال تكون للأب لأنه أكثر الرجال قرابة للصغير وشفقة عليه [2].

الفرع الثاني : الجرائم الماسة برعاية الطفل في التشريع الجزائري

أولا / جريمة الإمتناع عن تسديد النفقة

[1] ــ محمد بن علي الشوكاني ، نيل الأوطار ، شرح منتقى الأخبار ، تحقيق رائد صبري ، لبنان ، بيت الأفكار الدولية 2004 ،كتاب النفقات ، رقم الحديث 3001 ، ص 1332 .

[2] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص من 503 إلى 516 .

1 ــ تعريف النفقة : عرف المشرع الجزائري النفقة في المادة 78 ق أ ج [1]حيث تنص تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج ، والسكن أو أجرته ، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة .

2 ــ أركان الجريمة :

الركن الشرعي : نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في نص المادة 331 ق ع ج[2].

الركن المادي : يتطلب العناصر التالية :

ــ عدم تسديد الدين ، نفقة أو إعالة أسرية ، كاملا والمأمور به قضائيا وهذا يتطلب وجود دائنين بالنفقة المادة 74 ق أ ج الزوجة ، المادة 75 ق أ ج الأولاد ، المادة 77 ق أ ج الأصول على الفروع والعكس [3].

وجود حكم قضائي نافذ ممهور بالصيغة التنفيذية .

إنقضاء أجل شهرين بالإضافة إلى مدة التكليف بالوفاء 15 يوم .

الركن المعنوي : الماد 331 ق ع ج " ... يفترض أن عدم الدفع عمدي مالم يثبت العكس ولا يعتبر إعسار الناتج عن الإعتياد على سوء السلوك أو السكر عذرا ... "

3 ــ المتابعة والجزاء :

[1] ــ المادة 78 من القانون 84 / 11 المؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق لــ 09 يونيو سنة 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم .

[2] ــ المادة 331 من الأمر 66/ 156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

[3] ــ المواد 74 ، 75 ، 77 من القانون 84 /11 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم .

المتابعة : لا يشترط شكوى .

الجزاء : تعد هذه الجريمة جنحة عقوبتها من 6 أشهر إلى 3 سنوات بالإضافة إلى الغرامة من 50000إلى 300000 بالإضافة إلى الحرمان من الحقوق الواردة في المادة 14 و 332 ق ع ج .

ثانيا / جريمة عدم تسليم الطفل لمن له حق حضانته

1 ــ تعريف الحضانة :

عرف المشرع الجزائري الحضانة في المادة 62 ق ع ج [1]بأنها رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا .

وتكريسا لهذا الحق وحماية للطفل المحضون فقد أورد قانون العقوبات نصوصا قانونية تعاقب على الإخلال وعدم الإلتزام بما تضمنته الأحكام القضائية حول مصير الطفل المحضون وكل من يخل بالحق الطبيعي في حضانة الطفل والتكفل به حتى ولو لم يصدر حكم قضائي بشأن ذلك .

أ ــ جريمة عدم تسليم طفل موضوع تحت رعاية الغير :

الركن الشرعي : المادة 327 ق ع ج [2]" كل من لم يسلم طفلا موضوعا تحت رعايته إلى الأشخاص الذين لهم الحق في المطالبة به يعاقب بالحبس من سنتين إلى 5 سنوات".

الركن المادي : يتطلب ثلاثة عناصر هي :

[1] ــ المادة 62 من القانون 84 / 11 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم .

[2] ــ المادة 327 من الأمر 66/ 156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

أن يوكل الطفل للغير : ويرى الأستاذ أحسن بوسقيعة أن هذه الجريمة لا تقوم في حق أحد الوالدين عند إنحلال الرابطة الزوجية وقبل صدور حكم قضائي لأن كل منهما يتمتع بالتساوي في رعاية الطفل [1].

ويرى أن سن الطفل هي 7 سنوات حسب المادة 442 ق إ ج وهناك من يرى بأنه 16 سنة .

وجوب المطالبة به ممن له الحق في ذلك .

عدم تسليم الطفل .

الركن المعنوي : أي تعمد الشخص الذي كان الطفل موضوعا تحت رعايته تسليمه إلى من له الحق في المطالبة به أو الإمتناع عن الإدلاء بالمكان الذي يوجد فيه الطفل .

[1] ــ أحسن بوسقيعة ، الوجيز في شرح القانون الجزائي ، مرجع سابق ، ص 175 .

خاتمة الفصل الأول :

و في نهاية الفصل الأول سوف أقوم بعرض أهم نتائج المقارنة بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

أولا / المقارنة بين الحماية الموضوعية للطفل كمتهم في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

1 / من حيث التجريم :

ــ لقد قسم الفقه الإسلامي الجرائم إلى جرائم القصاص وجرائم الحدود وجرائم التعزير وحدد نوع هذه الجرائم كما حدد عقوبة كل جريمة .

أما التشريع الجزائري قسم الجرائم حسب جسامتها إلى جنايات وجنح ومخالفات .

ــ نجد أن كل من الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري أولى الطفل حماية خاصة عند إرتكابه لإحدى الجرائم بطريقة تختلف عن المكلفين أو البالغين .

2 / من حيث العقاب :

تبين أن الفقه الإسلامي لم يفرض على الحدث عقوبة في جريمة القتل كما لم يفرض عليه العقوبة في غيرها من الجرائم ؛ لأنه ليس من أهل العقوبة .

أما التشريع الجزائري حدد مرحلتين ، ما دون الثالثة عشر ، وما بين الثالثة عشر والثامنة عشر ، رفع العقوبة عن الطفل إذا كان أقل من الثالثة عشر سنة فرضت عليه تدابير الإصلاح أو التوبيخ فقط ، أما إذا تجاوز سن الثالثة عشر فإنه حال إرتكابه جريمة تصنف على أنها جناية هنا تفرض عليه نصف العقوبة التي يعاقب بها البالغ " عقوبة مخففة " .

ثانيا / المقارنة بين الحماية الموضوعية للطفل كضحية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

1 / جرائم الإعتداء على الحياة

أ ــ الجناية على الجنين :

ــ أكد التشريع الجزائري ما أقره الفقه الإسلامي في حق الجنين في الحياة ومنع الإعتداء على هذا الحق بإجهاض ونحوه ، وأوجب عقوبة الإجهاض في نص المواد من 304 إلى 313 ق ع ج كما نص على حالات تشديد العقوبة إذا أفضى الإجهاض إلى موت الأم فهذه المواد تدل على حرص القانون على حق الجنين في الحياة وعلى حماية هذا الحق مادام في بطن أمه واستمراره إلى حين خروجه إلى الحياة .

ب ــ جريمة قتل الطفل :

ــ حذا التشريع الجزائري حذو الفقه الإسلامي في تعريفه للقتل بأنه الإعتداء على حياة الطفل قصد إزهاق روحه ، وحدد المشرع الجزائري بأن يكون الطفل حديث العهد بالولادة طبقا لنص المادة 259 ق ع ج .

ــ فرض الفقه الإسلامي أقصى العقوبات على جريمة القتل واعتبر جريمة القتل من الكبائر كما أخذ بهذا التشريع الجزائري حيث فرض عقوبة الإعدام على مقترف

جريمة القتل في نص المادة 261 ق ع ج ،وفرض عقوبة السجن من 10 إلى 20 سنة على الأم التي تقتل ابنها حديث العهد بالولادة .

2 / جرائم الإعتداء على العرض :

أ ــ الإغتصاب :

ــ فرض فقهاء الإسلام عقوبة الجلد والتعزير والرجم لمقترف جريمة الإغتصاب وأقصى العقوبات إذا كانت الضحية قاصر ، أما التشريع الجزائري جعل صغر السن في جريمة الإغتصاب ظرفا مشددا للعقوبة طبقا لنص المادة 336 ق ع ج .

ب ـــــ هتك العرض والفعل الفاضح العلني : ستر العورة في الإسلام ، والعورة هي كل ما يستره الإنسان إستنكافا وحياءا ويختلف مدلولها باختلاف الجنس ، ويعاقب على جرائم هتك العرض بالتعزير في الفقه الإسلامي ، أما التشريع إعتبر جريمتي هتك العرض والفعل الفاضح العلني عبارة عن جنحة فقط.

ثانيا / الجرائم الماسة برعاية الطفل

1 ــ حق الصغير في النفقة :

ــ جاءت أحكام التشريع الجزائري المتعلقة بحق الصغير في النفقة موافقة لما جاء به الفقه الإسلامي :

ــ فقد أثبت التشريع حق الصغير في النفقة إن لم يكن له مال .

ــ فإن عجز الأب عن نفقة الصغير وجبت على من يليه ، وتكون دينا على الأب ونص على وجوب نفقة الطفل على الأب في المادة 75 ق أ ج .

2 ــ حق الصغير في الحضانة :

ــ أكد التشريع فيما يتعلق بالحضانة ما جاء في الفقه الإسلامي من إثبات هذا الحق للصغير ورعايته رعاية تامة ؛ حتى تكون سبيلا إلى وقايته من الجنوح .

توطئة :

ما أكثر العوامل والأسباب التي تؤدي إلى إنحراف الأولاد ، وإلى زيغهم وفساد أخلاقهم وسوء تربيتهم في هذا المجتمع الأثم ، والواقع المرير ، والحياة الماجنة ، وما أكثر نوازع الشر، وبواعث الفساد التي تحيط بهم من كل جانب ، فيجد الطفل نفسه مندمجا في عالم الإجرام والإنحراف ، لقد إنتهج الفقه الإسلامي حلولا لمعالجة مشكل جرائم الطفل تتمثل في أساليب الوقاية ، فهيأ للطفل كل مقومات الحياة المادية والمعنوية التي من شأنها أن تجعل منه إنسانا سويا ، يجتنب مزالق الإنحراف حيث جاء الفقه الإسلامي بأساليب التأديب ، لتكون حلا لردع الطفل على مخالفاته وتجاوزاته ، ويحقق إصلاحه وتقويمه . كما أقر التشريع الجزائري معاملة خاصة للطفل الجانح والمعرض لخطر معنوي بإتخاذه لتدابير تقويمية لإصلاحه ، لذا قمت بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول : كيفية معاملة الطفل في الفقه الإسلامي

المبحث الثاني : كيفية معاملة الطفل في التشريع الجزائري

المبحث الأول : كيفية معاملة الطفل في الفقه الإسلامي

يأتي الحديث في هذا المبحث عن أساليب التأديب في الفقه الإسلامي ، تعريف التأديب وشروطه ، ومشروعيته ، وضوابطه ، وأصحاب السلطة فيه ، كما سيتم التطرق إلى طرق التأديب ، وبما أن الغاية من التأديب إصلاح الطفل وتقويمه لزم أن لا ينزل بهم من طرق التأديب إلا ما يناسب هذه الغاية .

لذا ارتأيت تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين :

االمطلب الأول : مفهوم التأديب في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني : طرق التأديب في الفقه الإسلامي

المطلب الأول : مفهوم التأديب في الفقه الإسلامي

يأتي الحديث في هذا المطلب عن أحكام التأديب في الفقه الإسلامي بعد بيان تعريفه وشروطه ومشروعيته ومن هذه الأحكام ضوابط التأديب وأصحاب السلطة فيه وذلك في فرعين :

الفرع الأول : تعريف التأديب وشروطه ومشروعيته

أولا / تعريف التأديب

1 ــ في الإصطلاح اللغوي : حقيقة أدب هي الدعوة إلى المحامد والنهي عن القبائح ، كما يطلق التأديب على رياضة النفس ومحاسن الأخلاق [1].

2 ــ في الإصطلاح الفقهي : يرى الفقهاء أن تأديب الصغير يقصد منه تهذيبه وليس تأديبه عقوبة له ، فالتأديب في الفقه الإسلامي مع المكلف عقابه ، ومع الصغير إصلاحه وتقويمه [2].

ثانيا / شروط التأديب

يشترط الفقهاء لتأديب الطفل العقل والتمييز :

1 ــ العقل : يرى الفقهاء أن الصبي الذي لا يعقل فإنه ليس من أهل العقوبة ولا من أهل التأديب .

2 ــ التمييز : يعرف التمييز بمقدار قوة العقل ، والمميز هو الذي يعرف بأن البيع سالب للملك والشراء موجب له [3].

---

[1] ــ ابن منظور ، لسان العرب ، مادة أدب ، (1 / 43) .

[2] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص 554 .

[3] ــ محمد أبو زهرة ، مرجع سابق ، ص 336 .

حدد الفقهاء سن التمييز بسن السابعة ؛ لأنه في هذه السن يبدأ الصغير في تمييز النافع من الضار ، وعلق الفقهاء تأديب الصغير على تمييزه؛ لأنه بالتمييز صار له نوع من الإدراك

ثالثا / مشروعية التأديب

1 ــ من القرآن الكريم :

أ ــ قوله سبحانه وتعالى: قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ عَلَيۡهَا مَلَٰٓئِكَةٌ غِلَاظٞ شِدَادٞ لَّا يَعۡصُونَ ٱللَّهَ مَآ أَمَرَهُمۡ وَيَفۡعَلُونَ مَا يُؤۡمَرُونَ ٦ ﴾ [1]. نصت هذه الأية على وجوب وقاية النفس من النار ، والولد بعضها فكانت وقايته واجبة ، ومن هذه الوقاية الواجبة تأديبه على فعل محرم أو إرتكاب المحظور [2].

ب ــ من السنة النبوية :

قوله عليه الصلاة والسلام : " مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع ، واضربوهم عليها وهم أبناء عشر " [3]، لقد أمر الرسول عليه الصلاة والسلام بضرب الطفل على ترك الصلاة إذا بلغ عشر سنين ، بقصد تأديبه وتعوده على الصلاة .

[1] ــ سورة التحريم ، الأية 6 .

[2] ــ ابن الكثير ، مرجع سابق ، ص 399 .

[3] ــ سبق تخريجه ، ص 41 .

الفرع الثاني : ضوابط التأديب وأصحاب السلطة فيه

أولا / ضوابط التأديب

1 ــ القصد من التأديب التهذيب والإصلاح : ذكر الفقهاء أن القصد من تأديب الصغير المميز على مخالفاته ومجاوزاته إصلاحه وتقويمه دون عقابه وإيذائه ، ففعله لا يوصف بالجناية التي تستوجب العقاب ؛ لعدم القصد التام منه على الفعل ، وعدم القدرة والإدراك فإن الشرع أسقط العقوبة على الطفل وأوجب مكانها التأديب على أن يؤدي هذا التأديب إلى إصلاحه ؛ رحمة من الشارع الحكيم ولطفا بعباده [1].

كما نص الإمام محمد أبو زهرة على أن "تأديب الصغير المميز لا يعد من قبيل العقاب وإنما من قبيل التهذيب والتوجيه نحو الخير بتعويده إجتناب الأذى ؛ لأن عوده لايزال أخضر" [2].

2 ــ مراعاة حجم المخالفة وحال الصغير في التأديب : يراعى في تأديب الصغير المميز أن يكون تأديبه مناسبا لما إرتكبه من محظور أو محرم ، وملائما لبدنه وسنه ، فيغلظ تأديبه بقدر إعتدائه ، ويضعف بضألة المخالفة وصغر سن فاعلها فعلى المربي أن يراعي حجم الجريمة ومدى تأثر الصغير بها [3].

[1] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص 556 .
[2] ــ محمد أبو زهرة ، مرجع سابق ، ص 337 .
[3] ــ محمد ربيع صباهي ، المرجع السابق ، ص 557 .

3 ــ التدرج في التأديب : يرى الفقهاء أنه لابد من التدرج في تأديب الصغير المميز من الأخف إلى الأشد ، فإن المؤدب لا يلجأ إلى التأديب الأشد ما لم يتأكد من أن إصلاحه وتقويمه لن يكون إلا بمثله ، ولأنه إذا جاوز التأديب اليسير إلى الشديد دون مصلحة لم يحقق التأديب المقصود منه ، وربما أدى إلى العكس ؛ إذ يتمرس الصغير على التأديب ويعتاده [1]

4 ــ الحزم في التأديب : أي أن يكون المؤدب صارم ؛ فإذا رافق التأديب الضحك والعبث والمزاح لم يتحقق المقصود منه ألا وهو الإصلاح والتقويم ، وإن رافقه العبوس كان أبلغ في تحقيق غايته وهدفه[2] .

5 ــ الإبتعاد عن الإستخفاف والإذلال : منع الفقهاء الإستخفاف بالصغير وإذلاله ، لأن هذا سيؤدي به إلى النفور .

6 ــ التمكن من النفس حال التأديب : يشترط الفقهاء لتحقيق الغاية من التأديب ، أن يكون المؤدب متمكنا من نفسه ؛ حتى لا يؤدي تأديبه إلى هلاك الصغير ، وحضر الفقهاء من تأديب الصغير حال الغضب ، لأن التأديب مع الغضب يخرج عن الإصلاح .

ثانيا / أصحاب السلطة في التأديب

إتفق الفقهاء على أن أصحاب السلطة في التأديب هم :

1 ــ الأب :

[1] ــ عبد الله ناصح علوان ، تربية الأولاد في الإسلام ، القاهرة ، مصر ، دار السلام ، ط 5 / 1428 ه/ 2007 م (2 / 548) .

[2] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص 559 .

وهو أول من له سلطة التأديب على ولده ؛ باعتباره أقرب الناس إليه ، فكانت له الولاية عليه ، وتتطلب هذه الولاية من الأب تهذيب الصغير وإصلاحه .

كما تتطلب حفظه في نفسه وفي ماله وتدبير شؤونه فإن استوجب الصغير التأديب وجب على أبيه أن يؤدبه بما هو مشروع من طرق التأديب حتى يتحقق إصلاحه [1].

واستدل الفقهاء في تقديم سلطة الأب في التأديب من قول الرسول عليه الصلاة والسلام " والرجل راع في أهله مسؤول عن رعيته " [2]وقوله عليه الصلاة والسلام : " أكرموا أولادكم وأحسنوا أدبهم " [3]

2 ــ الأم : يرى الفقهاء أن سلطتها في تأديب الصغير أو الصغيرة تنحصر حال قيامها بحضانتهما .

3 ــ الجد : فإذا مات الأب ولم يعين وصيا ، كانت سلطة تأديب الصغير على الجد ، لأن مرتبته في الولاية على النفس تلي مرتبة الأب ؛ لأنه أقرب الناس للصغير بعد الأب .

4 ــ الوصي : يأتي الوصي بعد الأب والجد في إستحقاق سلطة التأديب .

5 ــ القاضي : يكون للقاضي حق تأديب الصغير إذا زاد خطره ، أو عجز الولي على النفس عن تأديبه ، لكونه ضعيفا ، ويراعي القاضي في تأديب الصغير ما يلي :

---

[1] محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص 561 .

[2] ــ صحيح البخاري ، كتاب الجمعة ، باب الجمعة في القرى والمدن ، رقم الحديث 853 ، (1 / 296)
ــ صحيح مسلم ، كتاب الإمارة ، باب فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر والحث على الرفق بالرعية ، رقم الحديث 1829 ، (3 / 1459) .

[3] ــ سنن إبن ماجة ، كتاب الأدب ، رقم الحديث 3667 ، ص 394 .

ــ أن يكون تأديبه بقصد الإصلاح والتهذيب ، لا بقصد العقوبة والجزاء ؛ لأن المميز مهما كان فعله فإنه لا يوصف بالجناية التي تستوجب العقاب .

ــ أن يكون الصغير قد ميز فعلا ؛ لأن تأديب القاضي يفوق في شدته وعنفه تأديب الولي[1].

المطلب الثاني : طرق التأديب في الفقه الإسلامي

لقد إختص الطفل في الفقه الإسلامي بالعديد من طرق التأديب التي تناسب قصوره وضعفه وتحقق إصلاحه وتهذيبه وهذه الطرق منها ما هو معنوي يترك أثرا في نفس الطفل دون بدنه ومنها ما هو بدني ينزل بالبدن ، وسوف ندرس هذه الطرق من خلال هذا المطلب في فرعين :

الفرع الأول : التأديب المعنوي

يتميز تأديب الصغير في الفقه الإسلامي بأنه تأديب متدرج يراعي ما يكون عليه الصغير من ضعف وعجز ، ولا يغفل ما يحتاج إليه من تهذيب وإصلاح ، وقد ذكر الفقهاء طرق التأديب المعنوي التي تنزل بالصغير قصد إصلاحه وتقويمه .

أولا / التوبيخ

ويقصد به تعنيف الطفل بما هو قاس من الكلام ؛ حتى يترك أثرا في نفسه يحمله على الإقلاع عن مخالفاته وعدم الرجوع إليها [2].

وضوابط اللوم هي :

[1] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص 562 / 563 .

[2] ــ مجدي عبد الكريم أحمد المكي ، مرجع سابق ، ص 554 .

1 ــ أن يكون أمام الرفقاء والأقران : وهذا يعني أن توبيخ الصغير لابد أن يكون أمام الغير ممن هم رفاقه ، لإحساسه بالفعل الذي إقترفه .

2 ــ الإبتعاد عن الألفاظ السيئة : يجب أن يقتصر التوبيخ على العنيف والشديد من الكلام دون القبيح والسيء منه كقول بعضهم يا قرد ، يا عفريت ، وغيرها من الألفاظ السيئة .

3 ــ مراعاة حجم المخالفة وظروف الطفل : ينبغي على المؤدب أثناء توبيخه أن يراعي في ذلك حجم المخالفة التي إرتكبها الطفل ، والظروف التي ساعدت عليها ، فيكتفي بالقليل منه إن كانت المخالفة يسيرة ؛ لأن المبالغة في التعنيف تجعل الطفل يعتاد على كثرة اللوم .

ثانيا / الوعيد

الوعيد هو أن يهدد من له سلطة التأديب على الطفل بالتعرض إلى التأديب العنيف الذي ينزل بالبدن وغيره إن عاد لمثل مخالفته ، وقد ذكر الفقهاء الوعيد في تأديب الطفل ؛ لما له من أثر في إصلاحه ، من خلال ما يتركه في نفسه من الخوف .

ويأتي الوعيد في تأديب الطفل بعد التوبيخ واللوم ؛ لأنه أشد أثرا على النفس ، فهو ينذر بالتأديب البدني كالضرب ونحوه [1].

ثالثا / الهجر

يعد الهجر من طرق التأديب المعنوي التي يمكن إستعمالها على الطفل بقصد تأديبه وإصلاحه ، والهجر هو ترك الطفل والإعراض عنه مدة من الزمن ؛ حتى يدرك قبح ما أقدم عليه من المخالفة والإعتداء [1].

[1] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص من 564 إلى 569 .

1 ــ الدليل :

إستدل الفقهاء على إعتبار الهجر من طرق التأديب ، بهجر الرسول عليه الصلاة والسلام لثلاثة من الصحابة [2]حين تخلفهم عن غزوة تبوك ، فترك تكليمهم ونهى عنه إلى أن تاب الله عليهم [3].

2 ــ مدة الهجر :

يرى الفقهاء أن هجر الطفل بقصد إصلاحه وتقويمه لا يتجاوز ثلاثة أيام ، ولا ريب أن للهجر أثرا في إصلاح الطفل وتقويمه ؛ لما له من تأثير في نفسه من الشعور بالوحدة والإنفراد بعد أن أعرض عنه أهله في وقت ما يزال فيه محتاجا إليهم أشد الإحتياج [4].

الفرع الثاني : التأديب البدني

أولا / التأديب بالضرب

نص الفقهاء على ضرب الصغير تأديبا ؛ قصد إصلاحه إذا تعين إصلاحه وتهذيبه به فالصغير يضرب ضرب تأديب وتعزير ليترك ما في يده من مخالفة ، ويتخلق بأخلاق المسلمين وينشأ على عاداتهم .

---

[1] ــ عبد الله ناصح علوان ، مرجع سابق ، ص 550 .

[2] ــ الصحابة هم كعب بن مالك ، ومرارة بن ربيعة العامري ، وهلال بن أمية .

[3] ــ صحيح مسلم، كتاب التوبة ، باب توبة كعب بن مالك وصاحبيه، رقم الحديث 2769 ، (4 / 2120) .

[4] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص 571 .

ثانيا / دليل مشروعية الضرب وأدواته

1ــ دليل مشروعيته :

ــ من القرآن الكريم : **قوله سبحانه وتعالى** : ﴿ وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ فَإِنۡ أَطَعۡنَكُمۡ فَلَا تَبۡغُواْ عَلَيۡهِنَّ سَبِيلًاۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيّٗا كَبِيرٗا ٣٤ ﴾[1]

العقوبة بالضرب أمر أقره الإسلام ، وهو يأتي في المرحلة الأخيرة بعد الوعظ والهجر وهذا الترتيب يفيد أن المربي لا يجوز له أن يلجأ إلى الأشد إذا كان ينفع الأخف ، ليكون الضرب هو أقصى العقوبات على الإطلاق ، ولا يجوز اللجوء إليه إلا بعد اليأس من كل وسيلة للتقويم والإصلاح[2].

2 ــ أدوات الضرب :

إتفق الفقهاء على أنه لضرب الصغير أداتين هما السوط واليد :

أ ــ السوط : لقد أجاز الفقهاء تأديب الصغير بالسوط ، إلا أنهم وضعوا وصفا للسوط الذي يضرب به الصغير بحيث :

[1] ــ سورة النساء ، الأية 34 .

[2] ــ عبد الله ناصح علوان ، مرجع سابق ، ص 550 .

ــ يجب أن يكون السوط متوسط الحجم بين القضيب والعصا ، وأن يكون معتدل الرطوبة وعلل الفقهاء جواز ضرب الصغير بالسوط لجريان إستعماله في سائر العقوبات والتعزيرات ، مع مراعاة حال الصغير حين تأديبه به ، كي لا يفضي إلى هلاكه [1] ويلحق بالضرب (الدّرّة)[2]

ب ــ اليد : أجاز الفقهاء ضرب الصغير باليد تأديبا ، ويكون الضرب باليد على الظهر من فوق الثياب ، دون الضرب على الوجه أو الرأس أو غيره من الأماكن المؤدية إلى الهلاك[3].

ثالثا / مواضع الضرب وسنه

1 ــ مواضع الضرب :

يرى الفقهاء أن الصغير يضرب في موضعين :

أ ــ سطح أسفل القدمين : يضرب الصغير على سطح أسفل قدميه ، بعد أن يجرد مما يسترهما من غطاء ونحوه ، ويكون الضرب عليهما بالعصا وما يشابهها من قضيب وسوط.

ب ــ الظهر من فوق الثياب : يضرب الصغير على ظهره على أن يكون ضربه عليه من فوق ثيابه ، وأن يكون ضربه عليه باليد دون سواها من الخشب ونحوه ؛ لإمكان إستعمال اليد على الظهر دون أن يؤدي ذلك إلى هلاك أو أذى ، بخلاف العصا والخشب فربما يفضي ذلك إلى هلاكه .

---

[1] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص 573/ 574 .

[2] ــ الدُّرَّةُ : هي ما يضرب به السلطان وغيره ممن له سلطة التأديب ، وتتخذ من الخيوط إذا غزلت وفتلت فتلا شديدا حتى كأنها تقف من شدة غزلها ، كما تتخذ من غيرها . أنظر إبن منظور ، لسان العرب ، مادة درر ، (1 / 1358).

[3] ــ محمد ربيع صباهي ، المرجع السابق ، ص 574 .

كما أن الضرب على الرأس والوجه يمنع لأن ذلك يؤدي إلى هلاكه والمقصود هو الإصلاح وليس الأذى .

2 ــ السن التي يبدأ معها الضرب :

للفقهاء في السن التي يبدأ معها الضرب رأيان :

أ ـــــ الرأي الأول : يرى أن الصغير يؤدب بالضرب إذا ميز ، وذلك ببلوغ سن السابعة [1]

ب ـــــ الرأي الثاني : يرى أنه لا يبدأ تأديب الصغير بالضرب قبل العاشرة من عمره مستدلين بقوله عليه الصلاة والسلام : " واضربوهم عليها وهم أبناء عشر " [2].

رابعا / مقدار الضرب وضوابطه

1 ـــــ مقدار الضرب : تعددت أراء الفقهاء في مقدار الضرب ، حيث يرى الحنفية والمالكية أن الصغير يضرب تأديبا ثلاثة أسواط ولا يتجاوز الثلاث سواء أكان المؤدب أبا أم غيره ممن لهم سلطة التأديب ، أما الحنابلة والظاهرية يروا أن الصغير لا يضرب فوق عشرة أسواط واستدلوا بقوله عليه الصلاة والسلام : " لا عقوبة فوق عشر ضربات إلا في حد من حدود الله " [3]

وقال ابن قيم الجوزية :" تكون العشرة فما دونها في ضرب الرجل امرأته وولده وأجيره للتأديب ولا يجوز أن تزيد على العشرة أسواط " [4].

---

[1] ــ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ص 575 .

[2] ــ سبق تخريجه ، ص 44 .

[3] ــ صحيح البخاري ، كتاب المحاربين ، باب كم التعزير والأدب ، رقم الحديث 6457 ،(4/ 2355)
ــ صحيح مسلم ، كتاب الحدود ، باب قدر أسواط التعزير ، رقم الحديث 1708 ، (3/ 1332 ، 1333) .

[4] ــ ابن قيم الجوزية ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، (1/ 316) .

2 ـــ ضوابط الضرب [1]:

ـــ أن يكون الضرب على ذنب ثابت .

ـــ أن يقصد من الضرب الإصلاح والتقويم .

ـــ أن لا يضرب حال الغضب .

ـــ عدم المجاوزة في الضرب والتفريط فيه .

خامسا / الجرائم التي يؤدب عليها بالضرب

بما أن الضرب من طرق التأديب التي تترك ألما في البدن وأثرا في النفس ، رأى الفقهاء أن الصغير لا يؤدب به إلا إذا كان ما إرتكبه أو أقدم عليه جسيما أو خطيرا جرائم القصاص ، جرائم الحدود ، جرائم التعزير [2].

[1] ـ عبد الله ناصح علوان ، مرجع سابق ، ص 553/552 .

[2] ـ محمد ربيع صباهي ، مرجع سابق ، ص 591 .

المبحث الثاني : كيفية معاملة الطفل في التشريع الجزائري

نص المشرع الجزائري على جملة من التدابير الإصلاحية التي من شأنها أن تساهم في معالجة مشكلة جرائم الأحداث ، بعد أن أفرد لهم إثنان وخمسون مادة في قانون الإجراءات الجزائية يبين فيها حدود مسؤوليتهم عما يصدر عنهم من جرائم ومخالفات .

ويرمي التشريع الجزائري من هذه التدابير إلى رعاية الأحداث وإصلاحهم سواء أكان هؤلاء الأحداث جانحين أو معرضين لخطر الإنحراف .

وسنعرض في هذا المبحث التدابير التي أحاطها المشرع بهؤلاء الأحداث من خلال مطلبين :

المطلب الأول : معاملة الحدث في خطر معنوي

المطلب الثاني : معاملة الحدث الجانح

المطلب الأول : معاملة الحدث في خطر معنوي

يعامل الحدث المعرض لخطر الجنوح معاملة خاصة تختلف عن معاملة الحدث الجانح وذلك قبل المحاكمة وبعدها وسنرى ذلك في فرعين :

الفرع الأول : قبل المحاكمة

أولا / تشكيلة قسم الأحداث في خطر معنوي

تختلف تشكيلة قسم الأحداث في خطر معنوي عن تشكيلة قسم الأحداث الجانحين ، حيث نصت المادة 9 من الأمر 72 / 03 [1]على أن قاضي الأحداث [2]ينظر في قضايا الأحداث الذين هم في خطر معنوي في غرفة المشورة داخل مكتبه ودون حضور محلفين وبسرية [3].

ثانيا / مرحلة البحث والتحري

[1] ـــــ المادة 9 من الأمر 72 / 03 المتضمن قانون الطفولة والمراهقة .

[2] ـــــ قاصي الأحداث : هو قاضي له صفة البت في الجرائم التي يرتكبها الأحداث ، كما يتمتع بصلاحيات مدنية فيما يخص الأحداث الموجودين في خطر معنوي بالنسبة لمساعدتهم التربوية .

[3] ـــــ نسرين شريفي ، قضاء الأحداث في القانون الجزائري ، مذكرة ليسانس ، معهد العلوم القانونية والإدارية ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، 2008 ، ص7 .

من خلال المواد من 21 إلى 28 ق إ ج [1]المتعلقة بمرحلة البحث وجمع الإستدلالات ومهام الضبطية القضائية لا نجد أي إجراءات خاصة بالأحداث ، لكن عمليا وجب معاملة الحدث في هذه المرحلة معاملة خاصة[2] .

وذلك لأن قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا[3]نصت على :

القاعدة 12 : رجال الشرطة العاملين في ميدان القضايا المتعلقة بصغار السن ينبغي أن يتلقوا تعليما وتكوينا خاصا ، كما يجب أن تنشأ مرافق شرطية خاصة للتعامل مع جرائم الصغار .

القاعدة 13 : لا يستخدم إجراء الإحتجاز إلا كملاذ أخير ولأقصر فترة ممكنة ، ويستخدم بدل الإحتجاز إجراءات بديلة مثل المراقبة عن كثب أو الرعاية المركزة .

ثالثا / مرحلة التحقيق

التحقيق مع الحدث في خطر معنوي نظمته المواد من 3 إلى 7 من الأمر 72 / 03[4]

1 ـــــ الجهات المختصة بالتحقيق معه :

إن قاضي الأحداث هو المكلف بالتحقيق مع الحدث في خطر معنوي وطريقة إتصال قاضي الأحداث بملف هذا الحدث هي :

---

[1] ـــــ المواد من 21 إلى 28 من الأمر 66/ 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

[2] ـــــ ياسين خليفي ، أحكام معاملة الحدث خلال مرحلة الدعوى العمومية وفي مرحلة تنفيذ الحكم ، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، المدرسة العليا للقضاء ، 2006 ، ص 8 .

[3] ـــــ قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا ،لإدارة شؤون الأحداث " قواعد بكين " ، منشورات الأمم المتحدة ، نيويورك 1985 ، أوصى باعتماد القواعد المؤتمر السابع لمنع ومعاملة المجرمين في ميلانو في 1985/9/6 ، اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم 40 / 33 في 19/ 11 / 1985 .

[4] ـــــ المواد من 3 إلى 7 من الأمر 72 / 03 المتضمن قانون الطفولة والمراهقة .

أ ـــــ إخطار قاضي الأحداث من طرف :

ـــــ والد الحدث أو والدته ، الشخص الذي أسندت له الحضانة ، وكيل الجمهورية ، رئيس المجلس الشعبي البلدي لمكان إقامة الحدث ،المندوبين المختصين بالإفراج المراقب [1].

ب ـــــ التدخل التلقائي لقاضي الأحداث : وذلك بقوة القانون شريطة إخطاره لوكيل الجمهورية حسب نص المادة 2 [2]من الأمر 72 /03 .

2 ـــــ سير إجراءات التحقيق :

بعد إتصال قاضي الأحداث بقضية الحدث في خطر معنوي يقوم بقيد العرائض التي تسلمها في سجل خاص يسمى سجل الأحداث في خطر معنوي ويخبر والدي الحدث أو ولي أمره وكذلك القاصر .

ـــــ يقوم باستفسارهم عن موضوع العريضة ويسجل أراءهم بالنسبة لوضعية إبنهم حسب نص المادة 3 من الأمر 72 /03 .

ـــــ يجوز إختيار محامي له " أمر جوازي " [3]أو مستشار شريطة أن يتم التعيين خلال 8 أيام من تقديم الطلب طبقا لنص المادة 7 من نفس الأمر .

[1] ـــــ ياسين خليفي ، مرجع سابق ، ص 14 .

[2] ـــ المادة 2 من الأمر 72 /03 المتضمن قانون الطفولة والمراهقة .

[3] ـــ الملاحظ أن حضور المحامي للحدث في خطر معنوي أمر جوازي أي أنه لا يحتاج حضور محامي .

ـــــ يجوز للقاضي القيام بتحقيق إجتماعي أو يلجأ لإجراء فحوصات طبية أو نفسانية أو عقلية طبقا لنص الماد 4 من نفس الأمر ، وهذا الإجراء جوازي يمكن الإستغناء عنه .

رابعا / مرحلة المحاكمة

بعد قفل التحقيق مع الحدث في خطر معنوي يقوم قاضي الأحداث بإرسال الملف إلى السيد وكيل الجمهورية للإطلاع عليه وإبداء طلباته .

ـــــ إستدعاء القاصر ووالديه خلال 8 أيام قبل النظر في القضية ويعلم بذلك مستشار الحدث ـــــ تتم الجلسة في غرفة المشورة برئاسة قاضي الأحداث ودون حضور المساعدين ويحضر فيها الحدث ووالديه أو وصيه أو المحامي إن وجد ، ويمكن لقاضي الأحداث أن يعفي الحدث من الحضور ، أو يأمر بانسحابه خلال المناقشات [1].

الفرع الثاني : بعد المحاكمة

أولا / التدابير المسلطة ضد الحدث في خطر معنوي

1 ـــــ التدابير المؤقتة [2]:

يجوز لقاضي الأحداث أثناء التحقيق مع الحدث في خطر معنوي أن يتخذ بشأنه تدابير مؤقتة وهي نوعان [1]:

[1] ـــــ زينب أحمد العوين ، قضاء الأحداث ، دراسة مقارنة ، عمان ، الأردن ، دار الثقافة ، 2009 ، ص 225 .

[2] ـــ التدابير : هي إجراءات تتخذ من أجل حماية الطفل وإعادة تأهيله إجتماعيا بالقضاء على الخطورة المتوفرة لديه .

أ ـــــ تدابير الحراسة : تنص المادة 5 من الأمر 72/ 03[2] على ما يلي :

ـــــ إبقاء القاصر في عائلته .

ـــــ إعادة القاصر لوالده أو لوالدته اللذان يمارسان حق الحضانة عليه بشرط أن يكون هذا الحق غير ساقط .

ـــــ تسليم القاصر إلى أحد أقاربه الأخرين .

ـــــ تسليم القاصر إلى شخص موثوق به .

وهنا يكلف مصلحة المراقبة أو التربية في بيئة مفتوحة بملاحظة القاصر في وسطه العائلي .

ب ـــــ تدابير الوضع : نصت عليها المادة 6 [3]من الأمر 72 /03 وهي :

ـــــ مركز إيواء .

ـــــ مصلحة مكلفة بمساعدة الطفولة .

ـــــ مصلحة أو معهد للتربية أو التكوين المهني أو العلاج [4].

2 ـ التدابير النهائية

تصدر هذه التدابير بموجب حكم صادر في غرفة المشورة وتتمثل في :

أ ـــــ تدابير الحراسة : طبقا لنص المادة 10 من الأمر 72 /03[1] نجد أن هذه التدابير تتمثل في

---

[1] ـــــ بلقاسم سويقات ، مرجع سابق ، ص 49 .

[2] ـ المادة 5 من الأمر 72 / 03 المتضمن قانون الطفولة والمراهقة .

[3] ـ المادة 6 من نفس الأمر .

[4] ـ مدونة النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالأطفال ، المدرسة العليا للقضاء ، 2004 ، ص 78 .

ـــــ إبقاء القاصر في عائلته .

ـــــ إعادة القاصر لوالده أو لوالديه الذين لا يمارسان حق الحضانة عليه بشرط أن يكون هذا الحق غير ساقط عمن يعاد عليه القاصر .

ـــــ تسليم القاصر إلى أحد أقاربه الأخرين طبقا لكيفيات أيلولة حق الحضانة .

ـــــ تسليم القاصر إلى شخص موثوق به .

وفي جميع الأحوال يمكن لقاضي الأحداث أن يكلف مصلحة المراقبة أو التربية أو إعادة التربية في بيئة مفتوحة بملاحظة القاصر وتقديم كل الحماية له وكذلك المساعدة الضرورية لتربيته وتكوينه وصحته [2].

ونلاحظ أن هذه التدابير نفسها التي نصت عليها المادة 5 من نفس الأمر .

ب ـــــ تدابير الوضع : وهي المنصوص عليها في المادة 11 من نفس الأمر ، حيث يجوز لقاضي الأحداث زيادة لما ذكر في المادة 10 أعلاه التقرير بصفة نهائية إلحاق الحدث إما بـــــ :

ـــــ مركز للإيواء أو المراقبة .

ـــــ مصلحة مكلفة بمساعدة الطفولة .

ـــــ بمؤسسة أو معهد للتربية أو التكوين المهني أو العلاج.

ويجب أن تكون في كل الأحوال التدابير مقررة لمدة محدودة لا تتجاوز تاريخ إدراك القاصر تمام 21 سنة .

---

[1] ــ المادة 10 من الأمر 72 / 03 المتضمن قانون الطفولة والمراهقة .

[2] ــ نسرين شريفي ، مرجع سابق ، ص 31 .

ثانيا / المراكز المتخصصة بالأحداث في خطر معنوي

بعد صدور الأمر 75 / 64[1] نص على :[2]

مراكز حماية الأحداث CS P :وهي مراكز تخصصية للحماية الأحداث .

ـــــ مراكز متعددة الخدمات لوقاية الشبيبة .

وتستقبل هذه المراكز الأحداث الذين لم يكملوا 21 سنة وكانوا موضوع أحد التدابير المنصوص عليها في المواد 5 ، 6 ، 11 من الأمر 72 / 03[3]

[4] مراكز الملاحظة والتربية في الوسط المفتوح SOEMO : وهي التي تستقبل الأحداث في خطر معنوي الموضوعين تحت الملاحظة طبقا للمواد 5 و 10 من الأمر 72 / 03.

المطلب الثاني : معاملة الحدث "الجانح"[5]

إن الحدث الجانح يتعرض لإجراءات خاصة قبل المحاكمة وبعدها تختلف عن الإجراءات الخاصة بالبالغين وسنرى ذلك في هذا المطلب من خلال فرعين :

الفرع الأول : قبل المحاكمة

أولا / تشكيلة قسم الأحداث الجانحين

---

[1] ـــــ الأمر 75 / 64 المؤرخ في 26 / 9 / 1975 المتضمن إحداث المؤسسات والمصالح المكلفة بحماية الطفولة والمراهقة ، الجريدة الرسمية رقم 81 ، 10 / 10 / 1975 .

[2] ـــ C S P : centres spécialises de protetion

[3] ـــــ المواد 5 . 6 . 11 من الأمر 72 / 03 المتضمن انون الطفولة والمراهقة .

[4] ـــــ S O E M O : service d'observation et d'éduation dans le milieu ouvert

[5] ـــ الجنوح : هو إرتكاب الحدث فعلا يعد جريمة معاقبا عليها ، وهو يعتبر إنحرافا جنائيا ، أنظر، زينب أحمد العوين مرجع سابق ، ص 22 .

تنص المادة 447 ق إ ج " يوجد في كل محكمة قسم للأحداث " ، وهذا القسم سواء وجد في المحاكم العادية أو المحاكم مقر المجلس فإنه يتكون من قاضي الأحداث رئيسا بالإضافة إلى قاضيين محلفين طبقا لنص المادة 450 ق إ ج ، ويعين المحلفون الأصليون والإحتياطيون لمدة 3 أعوام بقرار من وزير العدل ويختارون من كلا الجنسين يبلغ عمرهم 30 سنة ، جنسيتهم جزائرية ويمتازون باهتمامهم بشؤون الأحداث.

ثانيا / مرحلة البحث والتحري

تعد الإجراءات التي يتمتع بها الحدث الجانح إجراءات مرحلية تتمثل في البحث والتحري والتحقيق [1]، كما أننا لا نجد أي إجراءات خاصة بالأحداث ، لكن عمليا وجب معاملته معاملة خاصة .

ثالثا / مرحلة التحقيق

1 ـــــ الجهات المختصة بالتحقيق معه :

إن التحقيق في قضايا الأحداث الجانحين أمر وجوبي ، ويقصد به مجموعة الإجراءات التي تباشرها جهات التحقيق بالشكل المحدد قانونا بغية تمحيص الأدلة والكشف عن الحقيقة ولقد وزع المشرع صلاحية التحقيق بين ما يلي [2]:

[1] ــ عبد الله أوهايبية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، التحري والتحقيق ، الجزائر ، دار هومة ، ط / 2003 ، ص 183 .

[2] ــ ياسين خليفي ، مرجع سابق ، ص 15 .

أ ـــ قاضي الأحداث : طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة 452 والمادة453 ق إ ج يختص بـــ :[1]

ـــ التحقيق في الجنح المرتكبة من الأحداث .

ـــ التحقيق في الجنح المرتكبة من أحداث مع بالغين سواء أكانوا فاعلين أصليين أو شركاء.

ب ـــ قاضي التحقيق الخاص بالبالغين : طبقا لنص المادة 452 فقرة أولى ق إ ج إذا كانت الجريمة المرتكبة من الحدث جناية سواء وجد معه فاعلين أصليين أو شركاء وإذا كانت الجنحة متشعبة هنا يجوز للنيابة العامة بصفة إستثنائية أن تعهد لقاضي التحقيق بإجراء تحقيق نزولا عند طلب قاضي الأحداث وبموجب طلبات مسببة طبقا للفقرة الرابعة من المادة 452 ق إ ج

2 ـ سير إجراءات التحقيق :

نجد أنه من بين القيود التي فرضها المشرع طبقا لنص المادة 454 ق إ ج :

ـــ إخطار والدي الحدث أو وصيه أو من يتولى متابعته .

ـــ حضور المحامي وجوبي يختاره الحدث أو أولياءه أو القاضي .

وبعدها يشرع في سماع الحدث بعد التحقق من هويته وسنه وإحاطته علما بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه ، ثم تسجل أقوال الحدث ووليه ، وفي حالة حضور الضحية

[1] ـــ المادتين 452 . 453 من الأمر 66/ 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

يحرر محضر سماع لها ، وبعد السماع الأول يشرع في إستجواب الحدث ويجوز للقاضي أن يسمع الشهود ويجري مواجهة بينهم وبين الحدث ، ومن ثم يحرر محضر يوقع من القاضي المحقق والكاتب والولي ، وهناك إجراء ضروري أثناء التحقيق وهو "البحث الإجتماعي"[1] طبقا لنص المادة 453 ق إ ج .

ثالثا / مرحلة المحاكمة

1 ـــ بالنسبة للمخالفات : تفصل فيها المحكمة المشكلة من قاض فرد طبقا للإجراءات العادية لكن شريطة إحترام الأوضاع المنصوص عليها في المادة 446 ق إ ج .

2 ـــ بالنسبة للجنح والجنايات :هنا نص المشرع على إجراءات وأوضاع خاصة تتمثل في:

ـــ وجب أن تكون المرافعات سرية طبقا لنص المادة 461 ق إ ج .

ـــ تنعقد أقسام الأحداث في غرفة المشورة طبقا لنص المادة 460 ق إ ج .

ـــ يفصل في كل قضية على حدى في غير حضور باقي المتهمين طبقا لنص المادة 468 فقرة أولى ق إ ج .

ـــ يتعين حضور الحدث بشخصه ويحضر معه نائبه القانوني ومحاميه طبقا لنص المادة 461 ق إ ج .

[1] ـــ البحث الإجتماعي : هو إجراء يقوم به القاضي للوصول إلى الحقيقة والتعرف على شخصية الحدث وتقرير الوسائل الكافية لتهذيبه وطبقا لنص المادة 453 ق إ ج الفقرة الأولى يكون ذلك إما عن طريق تحقيق رسمي أو غير رسمي .

ـــــ يفصل قسم الأحداث بعد سماع أقوال الشهود والحدث والوالدين ، ومرافقة النيابة والمحامي .

ـــــ يجوز سماع أقوال الفاعلين الأصليين في الجريمة أو الشركاء البالغين على سبيل الإستدلال طبقا لنص المادة 467 ق إ ج .

ـــــ حضور المحامي وجوبي[1] طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة 454 ق إ ج .

ـــــ يتعين حضور الحدث لكن يجوز إعفائه من الحضور إذا دعت مصلحة الحدث ذلك وهنا يمثله محامي أو نائبه القانوني ويعتبر الحكم حضوريا طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة 467 ق إ ج ، كما يجوز أن يأمر القاضي بانسحاب الحدث طيلة المرافعات كلها أو جزءا منها طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة 468 ق إ ج كما نصت على وجوب صدور الحكم في جلسة علنية بحضور الحدث [2].

الفرع الثاني : بعد المحاكمة

أولا / التدابير والعقوبات ضد الحدث الجانح

1 ــ التدابير العادية :

طبقا لنص المادة 455 ق إ ج يجوز لقاضي الأحداث أن يسلم المجرم الحدث مؤقتا إلى :

ــ والديه أو وصيه أو الشخص الذي يتولى حضانته أو شخص جدير بالثقة .

ــ إلى مركز إيواء .

[1] ـــــ حضور المحامي وجوبي أي يلزم القانون بحضور المحامي مع الحدث الجانح طبقا لنص المادة 454 ق إ ج .

[2] ــ علي قصير ، مرجع سابق ، ص 203 .

ـــ إلى قسم إيواء بمنظمة عامة أو خاصة .

ـــ إلى مصلحة الخدمة الإجتماعية " ملجأ " .

ـــ إلى مؤسسة تهذيبية أو تكوين مهني أو إدارة عامة مؤهلة لهذا الغرض أو مؤسسة خاصة معتمدة .

أ ـــــ التدابير الإستثنائية : طبقا لنص المادة 456 ق إ ج[1] أي وضع الحدث الجانح في مؤسسة عقابية مؤقتا وفق الشروط التالية :

ـــ السن من 13 إلى 18 لأن ما دون 13 لا يجوز وضعهم بمؤسسة عقابية ولو مؤقتا طبقا لنص المادة 456 فقرة أولى ق إ ج .

ـــ إذا كان هذا الإجراء ضروري أو إستحال أي إجراء أخر .

ـــ وجب أن يحجز الحدث بجناح خاص ويخضع لنظام العزلة في الليل .

ب ـــــ تدابير الإفراج المؤقت : نصت عليها المواد التالية :

المادة 455 ق إ ج الفقرة ما قبل الأخيرة " يجوز مباشرة الحراسة المؤقتة تحت نظام الإفراج المؤقت تحت المراقبة " .

المادة 469 الفقرة الثانية " يجوز لقسم الأحداث بعد أن يبت صراحة في إدانة الحدث وقبل أن يفصل في شأن العقوبة أو التدابير أن يأمر بوضع الحدث بصفة مؤقتة تحت نظام الإفراج " .

[1] ـــــ المادة 456 من الأمر 66 /155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

المادة 462 الفقرة الثانية " وإذا أثبتت المرافعات إدانته نص قسم الأحداث في حكمه على ذلك وقام بتوبيخه وتسليمه ... ويجوز فضلا عن ذلك أن يأمر بوضع الحدث تحت نظام الإفراج المراقب "[1] .

وعليه يطبق هذا النظام فيما يلي :

في مرحلة التحقيق طبقا لنص المادة 455 ق إ ج ، في مرحلة المحاكمة بعد الإدانة وقبل إتخاذ التدابير طبقا لنص المادة 469 ق إ ج ، وكذلك بعد الإدانة وبعد إتخاذ التدابير طبقا لنص المادة 462 ق ع ج .

2 ـــ التدابير والعقوبات النهائية :

أ ـــ التدابير النهائية : إن الإتجاه السائد حديثا في مجال إجرام الأحداث هو وقاية الحدث من الإنحراف وحمايته لإعتباره ضحية ظروف وعوامل داخلية وخارجية تظافرت في دفعة إلى الجريمة لذلك كان من المستحسن إستبعاد العقوبة إتجاهه وإحلال التدابير التهذيبية [2].

ب ـــ أنواع التدابير :

ـــ التوبيخ : وهو توجيه اللوم إلى الحدث عن فعل إرتكبه في نطاق إرشادي وإصلاحي وبالتالي فإن إختيار العبارات والطريقة التي يتم بها متروك للقاضي ، ويجب أن لا يتسم بالعنف والعبارات القاسية ، ويصدر هذا التوبيخ في الجلسة بحضور الحدث.

كما أن تقرير التوبيخ يتعلق بنوع الجريمة وبسن الحدث حسب ما يلي :

[1] ـ بلقاسم سويقات ، مرجع سابق ، ص 47 .

[2] ـ ياسين خليفي ، مرجع سابق ، ص 59 .

إذا كان الحدث أقل من 13 سنة و إرتكب مخالفة فهنا يعرض للتوبيخ فقط وذلك طبقا لنص المادة 49 ق ع ج [1]الفقرة الثانية ، أما إذا إرتكب جناية أو جنحة فهنا تتخذ في حقه تدابير الحماية أو التربية طبقا لنفس المادة .

إذا كان الحدث يبلغ من العمر بين 13 و 18 سنة وإرتكب مخالفة فإنه يعرض للتوبيخ بالإضافة إلى الغرامة طبقا لنص المادة 446 ق إ ج [2]أو إحدى العقوبتين طبقا لنص المادة 51 ق ع ج ، أما إذا إرتكب جنحة أو جناية فإنه يتعرض للعقوبة الواردة في المادة 49 الفقرة الثالثة ق ع ج والمادة 50 من نفس القانون والمادة 469 ق إ ج ، تدابير الحماية أو التربية طبقا لنص المادة 49 ق ع ج والمادة 444 ق إ ج .

ـــــ التسليم : طبقا لنص المادة 444 فقرة أولى ق إ ج تسليم الحدث إما لوالديه أو وصيه أو لشخص جدير بالثقة ، ويعتبر هذا التدبير من أفضل الوسائل وأكثرها نفعا في إصلاح الحدث وتهذيبه لأن الأهل أكثر شفقة عليه ، ولا يشترط القانون قبول الوالدين أو الوصي بتسلم الحدث كونهم ملزمون قانونا بذلك [3].

ـــــ الوضع تحت نظام الإفراج المراقب : يقوم هذا النظام على أساس معالجة الحدث في بيئته الطبيعية بعيدا عن أسلوب الحجز فتمنح له حرية مشروطة تحت رقابة مندوب مختص المواد من 478 إلى 481 ق إ ج [4].

ـــــ الوضع في مؤسسات ومراكز وهي :

ـــــ منظمة أو مؤسسة عامة أو خاصة معدة للتهذيب أو التكوين المهني .

---

[1] ـــــ المادة 49 من الأمر 66/ 156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

[2] ـــــ المادة 446 من الأمر 66/ 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

[3] ـــ بلقاسم سويقات ، مرجع سابق ، ص 50 .

[4] ـــ بلقاسم سويقات ، مرجع سابق ، ص 47 .

ـــــ مؤسسة طبية أو طبية تربوية .

ـــــ مصلحة عمومية مكلفة بالمساعدة .

ـــــ مدرسة داخلية صالحة لإيواء الأحداث المجرمين في سن الدراسة .

ب ـــــ العقوبات النهائية :

وهي تختلف إختلافا كبيرا عن العقوبات المقررة لجرائم البالغين ولا تتخذ إلا في حق الحدث الجانح الذي يتجاوز سنه 13 سنة طبقا لنص المادة 49 ق ع ج التي تنص على أنه " لا توقع على القاصر الذي لم يكمل 13 سنة إلا تدابير الحماية أو التربية ... "

أي أن القاصر الذي تجاوز 13 سنة يمكن أن تقرر بشأنه عقوبات سالبة للحرية وهي حسب الفقرة الثانية من المادة 49 ق ع ج " ... يخضع القاصر الذي لم يبلغ سنه من 13 إلى 18 إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة " .

كما تنص المادة 50 ق ع ج إذا قضي بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 لحكم جزائي فإن العقوبة تكون نصف العقوبة التي تفرض على البالغ [1].

ثانيا / المراكز المتخصصة بالأحداث الجانحين

هنا ميز المشرع الجزائري بين الأحداث الذين صدرت في حقهم عقوبات سالبة للحرية وبين الأحداث الذين صدرت في حقهم تدابير الحماية والتهذيب .

1ـــــ الأحداث الجانحين الذين صدرت في حقهم عقوبة سالبة للحرية :

المراكز المكلفة باستقبالهم هي :

[1] ـــــ ياسين خليفي ، مرجع سابق ، ص 67 .

ـــــ مراكز إعادة التربية وإدماج الأحداث : هي مؤسسات تابعة لوزارة العدل وحددت في القانون رقم 05 / 04 في المادة 28 منه وتوجد أربعة منها على المستوى الوطني سطيف بومرداس ، وهران ، العاصمة .

ـــــ الأجنحة الخاصة بالمؤسسات العقابية : هي أيضا تابعة لوزارة العدل نصت عليها المادة 29 من القانون 05 / 04 وهي مخصصة للأحداث فوق 13 سنة فقط .

2 ـــــ الأحداث الجانحين الذين صدرت في حقهم تدابير الحماية والتهذيب :

المراكز المكلفة باستقبالهم هي :

ـــــ المراكز التخصصية لإعادة تربية الأحداث : هي مؤسسات داخلية متخصصة لإيواء الأحداث الذين لم يكملوا 18 سنة والذين كانوا موضوع أحد التدابير التي نصت عليها المادة 444 ق إ ج ، نص عليها الأمر 75/ 64 وهي تابعة لوزارة التضامن والأسرة [1].

خاتمة الفصل الثاني :

في نهاية الفصل الثاني ارتأيت عرض أهم نتائج المقارنة بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري في كيفية معاملة الطفل وذلك من خلال إبراز أوجه الإتفاق وأوجه الإختلاف

أوجه الإتفاق :

[1] ـــــ نسرين شريفي ، مرجع سابق ، ص 12 .

ـــــ إن التدابير التقويمية التي عالجها التشريع الجزائري ليست تدابير مستحدثة بل مستمدة من الفقه الإسلامي .

ـــــ إتفاق التشريع الجزائري مع الفقه الإسلامي في الأخذ بفكرة المسؤولية التأديبية للحدث وتنظيمها في صورة تدابير وقائية كالتسليم والإرسال إلى مؤسسة إصلاحية أو التوبيخ . ـــــ إتفاق التشريع الجزائري مع الفقه الإسلامي في الكثير من الإجراءات التأديبية كالتوبيخ والتسليم .... إلخ.

ـــــ إعتبر الفقه الإسلامي التوبيخ من أهم التدابير التعزيرية ، كما إعتبره التشريع الجزائري أول أنواع التدابير المسلطة على الحدث .

ـــــ كل التدابير التي جاء بها التشريع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية لم تخرج عما جاء به الفقه الإسلامي في إعتبارها تدابير لها صفة الإصلاح والتقويم .

أوجه الإختلاف:

ـــــ لقد إتخذ الفقه الإسلامي أحسن الأساليب التربوية وأفضل التدابير الوقائية من أجل الحماية المبكرة لإنحراف الطفل ، على عكس التشريع الجزائري الذي أورد هذه الإجراءات بعد إقتراف الطفل لجرم معين .

ـــــ إن التشريع الجنائي الجزائري رغم تطوره من حين إلى حين أخر لم يستطع أن يكون بديلا للفقه الجنائي الإسلامي .

خاتمة :

تمت هذه الدراسة بتوفيق من الله وكرمه تعالى فله الحمد وحده أولا وأخرا ، وسوف أقف على جملة من النتائج التي توصلت إليها وبعض الاقتراحات التي خلصت إليها من هذه الدراسة فيما يلي :

أولا / النتائج المتوصل إليها

1ــ أهمية موضوع الدراسة ، والحاجة له خاصة في وقتنا الراهن في ظل ما تشهده الطفولة ؛ التي تظافرت عدة عوامل في اقحامها ضمن بوتقة الإجرام ، متهمين أو ضحايا .

2ــ أسبقية الفقه الإسلامي في تنظيمه لأحكام الحماية الجنائية للطفل ؛ مما يجعل الرجوع له ضرورة لا اختيارا .

3ــ نظم المشرع الجزائري الأحكام الجنائية الخاصة بالطفل الذي عبر عنه بالحدث سواء كان جانحا أو في خطر معنوي وما يمكن ملاحظته أنه اتسم بما يلي :

ــ عدم بيانه لتعريف جامع ومانع للطفل .

ــ العقوبات التي رصدها المشرع الجزائري إزاء ارتكاب الجرائم على الأطفال تختلف على ما أقره الفقه الإسلامي ، هذا الأخير الذي سلط عقوبات رادعة .

ــ المعاملة الجنائية الإجرائية للطفل في حالة كونه متهم تختلف هي الأخرى عن ما قرره الفقه الإسلامي ، الذي لم يغفل عن التدابير الوقائية قبل العلاجية .

4ــ عدم مسايرة التشريع الجزائري لمضمون الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي في الكثير من الأحكام ؛ ويرجع السبب في ذلك إلى تبني قواعد ومبادئ جاءت نتيجة لمصادقة الجزائر وانضمامها لبعض الاتفاقيات الدولية أهمها اتفاقية حقوق الطفل .

5ــ كنا قد استعرضنا مختلف أشكال الحماية الجنائية للطفل وما يمكن ملاحظته أن كل من الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ميّزا بين كون الطفل متهما أي "جاني" وبين كونه ضحية "مجني عليه " وميّزا كذلك بين الحماية الموضوعية للطفل والحماية الإجرائية للطفل ، وهذا هو التقسيم الذي اعتمدناه .

6ــ بالنسبة للحماية الموضوعية للطفل إذا كان جانحا لاحظنا أوجه الاختلاف التالية بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري :

ــ تعداد الأفعال التي تدخل ضمن نطاق التجريم .

ــ تصنيف هذه الأفعال الإجرامية ، فالفقه الإسلامي يصنفها إلى قصاص وحدود وتعزير ، أما التشريع الجزائري فصنف هذه الأفعال إلى مخالفات ، جنح ، جنايات .

ــ مقدار العقوبة المسلطة على هذه الأفعال .

أما إذا كان الطفل ضحية فإن الفقه الإسلامي كان سباقا في حماية الطفل بدءا بضمان حقوق الجنين ، وتدرج في تأكيده لهذه الحماية بتدرج أطوار الجنين ، غير أن المشرع الجزائري لم يفرق بين الجنين قبل نفخ الروح وبعده ، أما عن الجرائم الأخرى المتعلقة برعاية الطفل لاحظنا شبه تقارب خاصة فيما يتعلق منها بنفقة وحضانة الطفل .

7ــ بالنسبة للحماية الإجرائية للطفل ما يمكن قوله بشأنها أن الفقه الإسلامي أقر فكرة التأديب وضوابطه كوسيلة وقائية تربوية ، أما التشريع الجزائري فجعل من هذه الحماية مجموعة من الإجراءات يبدأ سريانها ببداية مرحلة التحقيق والاتهام أما المرحلة السابقة عن ذلك وهي مرحلة البحث والتحري فلم يضع المشرع قواعد خاصة بالأحداث .

ثانيا / الاقتراحات

1ــ ضرورة جمع شتات الأحكام القانونية التي تنظم الحماية الجنائية للطفل وذلك في منظومة تشريعية موحدة ، تُعنى بدراسة كافة القضايا المتعلقة بوضعية الطفل من أجل ضبط قانون خاص بحماية الطفل .

2ــ إعادة النظر في بعض العقوبات المقررة لبعض الجرائم بما يتوافق والغرض من العقوبة ، خاصة فيما يتعلق بالجرائم الأخلاقية كالاغتصاب والشذوذ الجنسي والتحريض على الفسق وجرائم الاختطاف المرتكبة ضد الأطفال التي تأخذ أبعادا خطيرة .

3ــ الاستفادة من أليات الحماية الإجرائية التي أثبتت نجاعتها في بعض الدول العربية والغربية ، مع الأخذ بأساليب التأديب التي جاءت في الفقه الإسلامي .

4ــ انتقاء الحلول العلاجية والوقائية التي جاءت بها الدراسات والملتقيات وكذا البحوث الأكاديمية خاصة ما كان منهجها المقارنة بالفقه الإسلامي ، والاستفادة قدر الإمكان بنتائج وتوصيات هذه البحوث والدراسات .

5ــ ضرورة تكوين شرطة خاصة بالأطفال تهتم بشؤونهم .

6ــ إن مؤسسات إصلاح الأحداث بالجزائر ، بقدر ما تعيش أزمة مستوى فهي أيضا تعيش أزمة محتوى وعليه :

ــ وجب الاهتمام الجدي بالتكوين العلمي " التربوي ، الاجتماعي ، النفسي " للقائمين على هذه المراكز .

ــ ضرورة تكوين القاضي تكوينا تخصصي وذلك نظرا للدور المنوط به .

7ــ إن الجرائم المرتكبة من أو على الأطفال ، لها صلة بالواقع الاجتماعي والمحيط الأسري والتربوي وكلها عوامل يجب أخذها بعين الاعتبار في مجالي التجريم والعقاب.

هذا ما توصلت إليه بحمد الله وتوفيقه ، وأرجوا أن أكون قد وفقت ، وأسأله تعالى أن يسدد ما في هذا البحث من خلل ويتجاوز على ما فيه من زلل ، فإن وفقت فهذا من فضله ومنه على عبده ، وإن قصرت فهذا حال البشر .

والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى أله وصحبه أجمعين والحمد لله رب العالمين .

قائمة المصادر والمراجع :

أولا / قائمة المصادر :

1 ــ القرآن الكريم وتفسيره :

1. القرآن الكريم .
2. ابن كثير الدمشقي ، تفسير القرآن العظيم ، بيروت ، لبنان دار الكتب العلمية ، 1421 ه / 1981 .

2 ــ الحديث وشروحه :

1. أبو داود ، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي ، سنن أبو داود ، القاهرة مصر، دار الحديث 1420 1999 .
2. البخاري ،أبى عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري ، صحيح البخاري ، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع .
3. الترميذي ، أبى عيسى محمد بن عيسى الترميذي ، سنن الترميذي ، تعليق محمد ناصر الدين الألباني ، الرياض ، مكتبة المعارف .
4. الترميذي ، أبى عيسى محمد بن عيسى الترميذي ، الجامع الكبير ، تحقيق بشار عواد معروف ، بيروت ، لبنان ، دار الفرد الإسلامي ، الطبعة الثانية 1998 .
5. الشافعي ، محمد بن إدريس الشافعي ، كتاب الأم ، تحقيق وتخريج رفعت فوزي عبد المطلب ، المنصورة ، دار الوفاء ، الطبعة الأولى 1422 ه/ 2001 م.
6. الشوكاني ، محمد بن علي الشوكاني ، نيل الأوطار ، شرح منتقى الأخبار تحقيق رائد صبري ، لبنان ، بيت الأفكار الدولية، 2004

7. ابن ماجة ، أبى عبد الله بن يزيد ابن ماجة القزويني ، سنن ابن ماجة تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، عمان ، الأردن ، دار الأفكار الدولية .
8. مسلم ، مسلم بن الحجاج النيسابوري ، صحيح مسلم ، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع.
9. المنذري زكي الدين عبد العظيم ، مختصر مسلم ، بيروت ، لبنان ، دار ابن حزم ، الطبعة الأولى 1422 ه /2001 م .

3 ــ الإتفاقيات الدولية :

1. إتفاقية حقوق الطفل أعتمدت بموجب قرار جمعية الأمم المتحدة رقم 44 في 25 نوفمبر 1989 .
2. البروتوكول الإختياري لإتفاقية حقوق الطفل بشأن إشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة ، أعتمد وعرض للتوقيع والتصديق بموجب قرار جمعية الأمم المتحدة 263 الدورة الرابعة والخمسون 25 أيار / مايو 2000 ، دخل حيز التنفيذ في 23 فبراير 2002 .
3. قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا لإدارة شؤون الأحداث " قواعد بكين " منشورات الأمم المتحدة ، نيويورك ، 1985 ، إعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم 40 / 33 في 19/ 11 / 1985 .

4 ــ النصوص القانونية :

1. الأمر 66/ 155 المؤرخ 18 صفر 1386 ه الموافق لــ 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

2. الأمر 66/ 156 المؤرخ 18 صفر 1386 ه الموافق لـــ 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ، الجريدة الرسمية رقم 49 بتاريخ 11 /06/ 1966 .
3. الأمر 72 /03 المؤرخ في 10 فيفري 1972 المتعلق بحماية الطفولة والمراهقة ، الجريدة الرسمية رقم 15 بتاريخ 22 / 2 / 1972 .
4. الأمر 75 / 64 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن إحداث المؤسسات والمصالح المكلفة بحماية الطفولة والمراهقة ، الجريدة الرسمية رقم 81 بتاريخ 10 /10 / 1975 .
5. الأمر 75 /58 المؤرخ في20 رمضان 1395 ه الموفق لـــ 26 سبتمبر1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم الجريد الرسمية رقم 78 بتاريخ 30 / 09 / 1975 .
6. الأمر 84 / 11 االمؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق لـــ 9 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم .
7. المرسوم الرئاسي 92 / 461 المؤرخ في 24 جمادى الثانية 1413 ه الموافق لـــ 19 ديسمبر 1992 يتضمن المصادقة على التصريحات التفسيرية على إتفاقية حقوق الطفل التي وافقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 20 نوفمبر 1989 ، الجريدة الرسمية رقم 92 .
8. مدونة النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالأطفال ، المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر ، 2004 .

ثانيا / قائمة معاجم اللغة

1. القاموس المحيط ، الفيروز آبادي ، مجد الدين محمد بن يعقوب ، بيروت لبنان ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، 1431ه/ 2010 م .

2. لسان العرب ، ابن منظور ، تحقيق عبد الله علي الكبير ومحمد أحمد حسب الله وهاشم محمد الشادلي ، القاهرة ، مصر، دار المعارف ، الطبعة الأولى 1981.
3. مختار الصحاح ، ابن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية ، الطبعة التاسعة ، 1962 .
4. المصباح المنير ، الفيومي ، أحمد بن محمد علي الفيومي ، القاهرة ، دار الحديث ، 1424 ه /2003 م

ثالثا / قائمة المراجع

1 ــ الكتب الفقهية :

1. أمير عبد العزيز ، الفقه الجنائي الإسلامي في الإسلام ، القاهرة ، مصر دار السلام ، الطبعة الثالثة ، 1428 ه 2007 م .
2. الجزيري عبد الرحمان ، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ، الجزء الخامس بيروت ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، 1990.
3. الخماسي فتحي بن الطيب ، الضرورة المرحلية في تطبيق القانون الجنائي الإسلامي ، دمشق ، سوريا ، دار قتيبة ، 2001 .
4. زيدان عبد الكريم ، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية ، الجزء الخامس ، بيروت ، لبنان ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، 1993 .
5. سيد سابق ، فقه السنة ، بيروت ، لبنان ، دار الفكر ، 1418 ه / 1997 م
6. علوان عبد الله ناصح ، تربية الأولاد في الإسلام ، الجزء الثاني ، القاهرة مصر ، دار السلام ، الطبعة الخامسة ، 1428 ه / 2007 م .

7. عودة عبد القادر ، التشريع الجنائي الإسلامي ، بيروت ، لبنان دار الكتب العلمية.
8. فيض الله محمد فوزي ، التعريف بالفقه الإسلامي ، لبنان ، دار البشائر الإسلامية ، الطبعة الأولى ، 1998 .
9. ابن قيم الجوزية ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، تحقيق عصام الدين الصبابطي ، القاهرة ، مصر، دار الحديث ، 2004 .
10. محمد أبو زهرة ، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، القاهرة ، دار الفكر العربي ، 1998 .
11. مصطفى أحمد الزرقا ، الفقه الإسلامي ومدارسه ، دمشق ، دار القلم الطبعة الأولى 1416 ه / 1990 م .
12. وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، دمشق ، سوريا ، دار الفكر المعاصر 1427 ه 2006 م.

2 ــ الكتب القانونية :

1. أميرة عدلي أمير عيسى خالد ، الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستحدثة ، القاهرة ، دار الفكر الجامعي ، 2007 .
2. أوهايبية عبد الله ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، التحري والتحقيق الجزائر دار هومة ، 2003 .
3. بلتاجي محمد ، دراسات في الأحوال الشخصية ، القاهرة ، مصر ، دار السلام ، الطبعة الأولى ، 1427 ه / 2006 م .
4. بوسقيعة أحسن ، المسؤولية الجنائية للأحداث في القانون الجزائري ، بحوث المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي ، القاهرة ، مصر ، 20 أفريل 1992 .

5. بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجزائر، دار هومة 2009 .
6. حسين فريجة ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، بن عكنون ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2006 .
7. الدمهوجي ياسر أحمد ، حقوق الطفل وأحكامه في الفقه الإسلامي الإسكندرية، مكتبة الوفاء القانونية ، الطبعة الأولى ، 2012 .
8. الشواربي عبد الحميد ، جريمة الزنى ، الإسكندرية ، منشأة المعارف ، 1998
9. صباهي محمد ربيع ، جرائم الأحداث في الشريعة الإسلامية ، دمشق ، سوريا دار النوادر ، الطبعة الأولى ، 1429 ه / 2008 .
10. طه محمد أحمد ، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه ، الرياض أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الطبعة الأولى ، 1999 .
11. عبد العزيز سعد ، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة ، الجزائر المؤسسة الوطنية للكتاب ، 2002 .
12. عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، بن عكنون الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2002 .
13. العوين زينب أحمد ، قضاء الأحداث ، دراسة مقارنة ، عمان ، الأردن دار الثقافة ، 2009 .
14. كامل شريف سيد ، الحماية الجنائية للأطفال ، القاهرة ، دار النهضة العربية 2006.
15. مانع علي ، جنوح الأحداث والتغيير الإجتماعي في الجزائر ، الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية ، 1996 .

16. مانع هيثم ، حقوق الطفل ، الوثائق الإقليمية والدولية الأساسية ،باريس المؤسسة العربية الأوروبية للنشر ، الطبعة الأولى ، 2005 .
17. متولي محمد رشاد ، جرائم الإعتداء على العرض ، الجزئر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية 1989 .
18. محمد أحمد عبد الحليم ، الحماية الجنائية للطفل في الشريعة الإسلامية والقانون المصري ، القاهرة ، دار النهضة العربية 1434 ه /2013 م .
19. المكي مجدي عبد الكريم أحمد ، جرائم الأحداث وطرق معالجتها في الفقه الإسلامي ، القاهرة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، 2009 .
20. مهند حسن محمد ، حبشي مصطفى ، النظام القانوني لحقوق الطفل مصر دار الكتب القانونية ، 2007 .
21. نجم محمد صبحي ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم الخاص الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2000 .

3 ــ الرسائل العلمية :

1. خليفي ياسين ، أحكام معاملة الحدث خلال مرحلة الدعوى العمومية وفي مرحلة تنفيذ الحكم ، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، المدرسة العليا للقضاء ، 2006 .
2. داود رقية أحمد ، الحماية القانونية للطفل في قانون الأسرة الجزائري والمعاهدات الدولية ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، أبى بكر بلقايد ، 2003 .
3. زوانتي الطيب ، جناح الأحداث ، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، جامعة الجزائر .

4. سديد بلخير ، الحماية الجنائية للرابطة الأسرية والقانون الجزائري ، دراسة مقارنة ، مذكرة ماجستير ، كلية العلوم الإسلامية ، جامعة باتنة ، الحاج لخضر ، 2005 .
5. سويقات بلقاسم ، الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة ورقلة ، قاصدي مرباح 2011 .
6. شريفي نسرين ، قضاء الأحداث في القانون الجزائري ، مذكرة ليسانس، معهد العلوم القانونية والإدارية ، جامعة الجلفة ، زيان عاشور .
7. قصير علي ، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة باتنة ، الحاج لخضر ، 2008 .

الفهرس

إهداء

شكر وتقدير

مقدمة..... أ ــ ج

الفصل التمهيدي : مدخل مفاهيمي للحماية الجنائية للطفل..... 7 ــ 32

توطئة..... 8

المبحث الأول : مفهوم الطفل ومسؤوليته الجنائية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري 9

المطلب الأول : مفهوم الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري 10

الفرع الأول : تعريف الطفل في الفقه الإسلامي..... 10

الفرع الثاني : تعريف الطفل في التشريع الجزائري والمواثيق الدولية..... 13

المطلب الثاني : المسؤولية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري 16

الفرع الأول : المسؤولية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي..... 16

الفرع الثاني : المسؤولية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري..... 19

المبحث الثاني : مفهوم الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ... 23

المطلب الأول : مفهوم الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي..... 24

الفرع الأول : تعريف الفقه الجنائي الإسلامي وخصائصه..... 24

الفرع الثاني : الحماية الجنائية للطفل في الفقه الإسلامي..... 26

المطلب الثاني : مفهوم الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري..... 27

الفرع الأول : تعريف الحماية الجنائية للطفل 27

الفرع الثاني : أشكال الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري..... 28

خاتمة الفصل..... 30

الفصل الأول :الحماية الجنائية الموضوعية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري 33 ــ82

توطئة..... 34

المبحث الأول: الحماية الموضوعية للطفل كمتهم في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري. 35

المطلب الأول :الجرائم المرتكبة من الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري..... 36

الفرع الأول : الجرائم المرتكبة من الطفل في الفقه الإسلامي 36

الفرع الثاني : الجرائم المرتكبة من الطفل في التشريع الجزائري 49
المطلب الثاني : العقوبة المسلطة على الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري..... 52
الفرع الأول : العقوبة المسلطة على الطفل في الفقه الإسلامي 52
الفرع الثاني : العقوبة المسلطة على الطفل في التشريع الجزائري 54
المبحث الثاني: الحماية الموضوعية للطفل كضحية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري 56
المطلب الأول جرائم الإعتداء على الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري..... 57
الفرع الأول : جرائم الإعتداء على الطفل في الفقه الإسلامي..... 57
الفرع الثاني : جرائم الإعتداء على الطفل في التشريع الجزائري 63
المطلب الثاني : الجرائم الماسة برعاية الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري..... 74
الفرع الأول : الجرائم الماسة برعاية الطفل في الفقه الإسلامي 74
الفرع الثاني : الجرائم الماسة برعاية الطفل في التشريع الجزائري 76
خاتمة الفصل 80
الفصل الثاني : الحماية الجنائية الإجرائية للطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري 83 ــ115
توطئة 84
المبحث الأول : كيفية معاملة الطفل في الفقه الإسلامي 85
المطلب الأول : مفهوم التأديب في الفقه الإسلامي 86
الفرع الأول : تعريف التأديب وشروطه ومشروعيته 86
الفرع الثاني : ضوابط التأديب وأصحاب السلطة فيه 88
المطلب الثاني : طرق التأديب في الفقه الإسلامي 91
الفرع الأول : التأديب المعنوي 91
الفرع الثاني : التأديب البدني 93
المبحث الثاني : كيفية معاملة الطفل في التشريع الجزائري 93
المطلب الأول : معاملة الحدث في خطر معنوي 99
الفرع الأول : قبل المحاكمة 99
الفرع الثاني : بعد المحاكمة..... 102
المطلب الثاني : معاملة الحدث الجانح 105
الفرع الأول : قبل المحاكمة 105
الفرع الثاني : بعد المحاكمة 109

خاتمة الفصل 115
خاتمة..... 116ـ120
قائمة المصادر والمراجع 129.122
الفهرس 131 133