وزارة التعليـــم العـــالي و البحـث العـــلمي
جامعة د. مولاي الطاهر سعيـــدة
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق

الروابط الأسرية و أثرها من حيث التجريم و العقاب

مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص: القانون الجنائي و العلوم الجنائية

إعداد الطالبة:
كبير صديق

تحت إشراف الدكتورة:
إلياس نعيمة

لجنة المناقشة

01	د. عثماني عبد الرحمان	رئيسا
02	د. إلياس نعيمة	مشرفا ومقررا
03	د. بومدين أحمد	عضوا مناقشا
04	د. عمارة فتيحة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2016/2015

كلمة شكر

لابد لنا ونحن نخطو خطواتنا الأخيرة في الحياة الجامعية من وقفة تعود إلى أعوام قضيناها في رحاب الجامعة مع أساتذتنا الكرام الذين قدموا لنا الكثير باذلين بذالك جهود كبيرة في بناء جيل الغد لتبعث الأمة من جديد وقبل أن نمضي نقدم أسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير **للدكتورة الفاضلة إلياس نعيمة** التي مدتني بالعون والتوجيه لإتمام هذا المذكرة.

كما أننا نتقدم بالشكر الكبير للأساتذة المناقشين الذين سيتحملون عبأ مناقشة

هذه المذكرة وإلى جميع أساتذة الحقوق بجامعة سعيدة.

الطالب: كبير صديق

إهـــداء

" قُلْ هُوَ الَّذِي أَنشَأَكُمْ وَجَعَلَ لَكُمُ السَّمْعَ وَالْأَبْصَارَ وَالْأَفْئِدَةَ قَلِيلاً مَّا تَشْكُرُونَ "

فالشكر والحمد لله كثيرا إلى يوم الدين على عونه لي في إتمام هذا العمل .

أهدي هذا العمل إلى من قال فيهما الرب الخلق "وبالوالدين إحسانا"

إلى من حملتني وهنا على وهن، إلى من تشقى لترى سعادتي وتتعب لتنعم براحتي إلى منبع الحنان وأغلى إلى أمي الحنون أطال الله في عمرها.

إلى من رعى كياني وسهر حتى رباني ووفر لي كل ما أحتاجه في حياتي أبي الغالي.

إلى من أظهروا لي ما هو أجمل من الحياة إخوتي.

إلى من جعلهم الله إخوتي بالله ... ومن أحببتهم بالله طلاب قسم القانون الجنائي وعلوم الجنائية.

إلى كل دفعة ماستر القانون الجنائي والعلوم الجنائية 2015 -2016

خطة البحث

الفصل الأول: الروابط الأسرية وأثرها من حيث التجريم

المبحث الأول: الروابط الأسرية على أساس عقد الزواج وأثرها من حيث التجريم

المطلب الأول: جرائم إهمال العائلي

الفرع الأول: جريمة ترك مقر الأسرة

أولا: الركن المادي

ثانيا: الركن المعنوي

الفرع الثاني: جريمة ترك الأبناء تعريضهم للخطر

أولا: ترك الأطفال والعاجزين في مكان خال

ثانيا: ترك الأطفال والعاجزين في مكان غير خال

الفرع االثالث: جريمة ترك المرأة الحامل

أولا: الركن المادي

ثانيا : الركن المعنوي

الفرع الرابع: جريمة إهمال المعنوي للأولاد

أولا: ركن مادي

ثانيا: الركن المعنوي

الفرع الخامس: جريمة عدم تسديدالنفقة

أولا: عنصر الإمتناع عن النفقة ووجود حكم قضائي نهائي

ثانيا: شرط الامتناع المتعمد عن اداء النفقة

المطلب الثاني: جرائم الزنا الواقعة من احد الزوجين

فرع الأول: تعريف جريمة الزنا

فرع الثاني: أركان جريمة الزنا

المطلب الثالث: جرائم المتعلقة بالحضانة

الفرع الأول: جريمة الإمتناع عن تسليم الطفل إلى حاضنه

فرع الثاني: جريمة إختطاف المحضون من حاضنه

المبحث الثاني: الروابط الأسرية على أساس القرابة وأثرها من حيث التجريم

المطلب الأول: الجرائم الواقعة على أشخاص الأصول والفروع

الفرع الأول: جرائم واقعة على الأصول

أولا: جريمة قتل الأصول

ثانيا: جريمة ضرب وجرح الأصول

الفرع الثاني: جرائم الواقعة على الفروع

أولا: جريمة قتل الوليد حديث العهد الولادة

ثانيا: الاعتداء الأصول على الفروع بالضرب والجرح

ثالثا: تسبب في مرض أوعجز للأصول والفروع

رابعا: جريمة إجهاض المرأة الحامل لنفسها

المطلب الثاني: جريمة الفعل الفاحش بين المحارم واغتصاب ذات محرم

فرع الأول: الفعل الفاحش بين المحارم

فرع الثاني: اغتصاب ذات محرم

المطلب الثالث: الجرائم الواقعة على أموال الأصول والفروع

الفرع الأول: جريمة السرقة بين الأقارب

أولا: العنصر المادي–عنصر القرابة

ثانيا: عنصر القصد أو النية الإجرامية

الفرع الثاني: جريمة إخفاء أشياء مسروقة

أولا: الركن المادي

ثانيا: الركن المعنوي

الفرع الثالث: جريمة الإستلاء على عناصر التاركة

أولا: العنصر المادي

ثانيا: العنصر المعنوي

الفصل الثاني: أثر الرابطة الأسرية من حيث العقاب

المبحث الأول: تأثير الجرائم الماسة بالرابطة الأسرية على إجراءات المتابعة الجزائية

المطلب الأول: تقييد تحريك الدعوى العمومية للحفاظ على الروابط الأسرية

الفرع الأول: مفهوم الشكوى

الفرع الثاني: تقييد تحريك الدعوى العمومية

أولا: جريمة ترك مقر الأسرة واهمال المرأة الحامل

ثانيا: جريمة الزنا من أحد الزوجين وأثر الشكوى في حالة الوفاة زوج المدنب و أثر الطلاق

ثالثا: جريمة السرقة بين الأقارب وإخفاء الأشياءالمسروقة

رابعا: جريمة عدم تسليم القاصر

المطلب الثاني: تأثير الجرائم الماسة بالرابطة الأسرية على مآل المتابعة الجزائية

الفرع الأول: مفهوم الصفح و صوره

أولا: تعريف الصفح

ثانيا: صور الصفح

الفرع الثاني: حق الصفح والتنازل لبعض الجرائم الماسة بالأسرة

أولا: جريمة إخفاء الأشياء المسروقة إلى غاية الدرجة الرابعة

ثانيا: جريمة عدم تسليم القاصر

المبحث الثاني: أثر الرابطة الأسرية في توقيع العقاب

المطلب الأول: الرابطة الأسرية كعذر مخفف

الفرع الأول: عذر قتل الأم لإبنها حديث العهد بالولادة

الفرع الثاني: عذر الإستفزاز التلبس بازنا

المطلب الثاني: الرابطة الأسرية كظرف مشدد

الفرع الأول: تشديد العقوبة لجريمة قتل الأصول والوليد حديث العهد الولادة

الفرع الثاني: تشديد عقوبة جرائم الأشخاص الواقعة بين الأصول والفروع

الفرع الثالث: تشديد عقوبة جريمة ترك الأطفال وتعريضهم للخطر

الفرع الرابع: تشديد عقوبة زنا المحارم

المطلب الثالث: الرابطة الأسرية كظرف معفي من العقاب

الفرع الأول: الجرائم السرقة الواقعة على الأموال بين الأقارب والأزواج

أولا: جريمة السرقة بين الأصول والفروع ثانيا: جريمة السرقة بين الأزواج

الفرع الثاني: جريمة النصب وخيانة الأمانة وإخفاء أشياء

أولا: جريمة النصب وخيانة الأمانة

ثانيا: جريمة إخفاء أشياء مسروقة

الفرع الثالث:جريمة ترك الأسرة وعدم تسديد النفقة

أولا:جريمة ترك الأسرة ثانيا:جريمة عدم تسديد النفقة

مقدمة

تعتبر الحماية الجنائية مجموعة المناهج والأليات التي اعتمدها المشرع في مختلف شعب القانون الجنائي من أجل حماية القواعد القانونية التي تقوم عليها الأسرة أو حفظ الروابط التي تتكون منها أو من أجل تصدي للمشاكل الداخلية أو الاعتقادات الخارجية التي تهدد استقرارها. وقد حث الإسلام على تكوين الأسرة ودعا الناس أن يعيشوا في ضلالها لقول الله تعالىّ" وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا مِنْ قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا لَهُمْ أَزْوَاجًا وَذُرِّيَّةً ۚ وَمَا كَانَ لِرَسُولٍ أَنْ يَأْتِيَ بِآيَةٍ إِلَّا بِإِذْنِ اللَّهِ ۗ لِكُلِّ أَجَلٍ كِتَابٌ".[1]

فإن الأسرة تعتبر أول نظام إنساني اجتماعي في معمورة والخلية الأساسية لبناء المجتمعات والأمم لذالك حظيت بتكريم المولى عز وجل الشرائع السماوية والقوانين الوضعية وعلى هذا الأساس حرصت التشريعات على إرساء قواعد خاصة لتنظيم علاقات من الأفراد الذين تجمع بينهم الصلة الزوجية والقرابة وهذا حفاظا على قيامها وتماسكها وتقرير أحكام لحماية الأسرة من الأفعال التي تمس بكيانها .

إن التشريع الجزائري على غرار التشريعات الوضعية المقارنة اهتمت بنظام الأسرة ويأتي في مقدمتها الدستور الجزائري في نص المادة 72 " إن الأسرة هي الخلية الأساسية في المجتمع وتحظى بحماية الدولة والمجتمع .[2]

أما قانون العقوبات فقد تضمن القواعد التي تكفل حماية الأسرة وتضمن احترام كافة حقوق أفرادها ومعاقبة كل من يتعدى على هذه الحقوق أو يخل بما يلزمه من واجبات، و لما كانت الأسرة تعتمد في حياتها على الترابط والتكامل وحسن المعاشرة وحسن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية فإن المشرع حرص على بقاء هذه المقومات من خلال تجريم الأفعال التي من شأنها المساس بترابط

---

[1]- 38 من صورة الرعد.

[2]- المادة 72 من القانون رقم 16 – 01 مؤرخ في 26 جمادى الأول عام 1437 الموافق ل 6 مارس سنة 2016 يتضمن تعديل الدستور، صادر في الجريدة الرسمية، عدد 14 مؤرخ في 27 جمادى الأول عام 1437 هجري الموافق ل 7 مارس سنة 2016 .

الأسرة وتؤدي إلى تفككها وقد نص قانون العقوبات على هذه الأفعال في القسم الخامس من الفصل الثاني من الباب الثاني من الجزء الثاني منه تحت عنوان ترك الأسرة المواد 330،331، 332من قانون العقوبات الجزائري وهي الجرائم المتعلقة بالتخلي عن الإلتزامات الزوجية والعائلية، وتتعلق بجريمة إهمال الزوجة الحامل وجريمة الإساءة إلى الأولاد وجريمة عدم تسديد النفقة هو أن أي زواج شرعي بين أي رجل وأية امرأة وأن ولادة أي عدد من الأولاد تبعا لهذا الزواج سيترتب عليه عدد من الواجبات والحقوق والالتزامات المتبادلة، وأن إخلال أي واحد من الزوجين بالتزام الزوجية سيترتب عليه أضرار بكيان الأسرة يشكل جريمة اعتداء على نظامها ويستوجب العقاب وأن الشكاية المسبقة من الضحية إلزامية لإتخاد إجراءات المتابعة في حالة ترك مقر الأسرة، والتخلي عن الزوجة الحامل وأن الصفح في هذه الجرائم يكون كظرف معفي من العقاب .[3]

– من مقاصد الزواج إحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب وتكوين أسرة أساسها المودة والرحمة إلا أن ضعف التربية الخلقية والوازع الديني من شانها تدمير الأسرة وقطع وصلات الرحم وعليه نص قانون العقوبات على تجريم أفعال من شأنها المساس بكيان الأسرة من خلال تجريم فعل الزنا والفاحشة بين ذوي المحارم و جريمة اغتصاب ذات محرم في المواد 337 مكرر، 339، 341 من قانون العقوبات الجزائري فتجريم فعل الزنا مقصور على حال زنا الشخص المتزوج حال قيام لزوجية فعلا وحكما، عن ما في العقاب من إثارة فضيحة ينجم عنها ضرر بالعائلة أبلغ من الضرر الذي يصيب المجتمع بينما توسطت المجتمعات الأخرى، فعاقبت على الزنا إذا حصل من شخص متزوج لما فيه من انتهاك الحرمة الزوجية ورغم ذلك فجريمة الزنا ليست جريمة كغيرها من الجرائم تمس المجتمع لما فيها من إخلال بواجبات الزوجية التي هي قوام نظام الأسرة، ولما كانت الجريمة تضر بأفراد الأسرة جميعا رأى المشرع أن يترك لعائلتها حق تحريك الدعوى العمومية وهذا ما نهجه المشرع الجزائري من خلال نص المادتين 339،341 من قانون العقوبات. وأن تجريم فعل الفاحش بين المحارم بأنها كل فعل جنسي طبيعي تام يقع بين شخص وأحد محارمه من أقاربه أو أصهاره بتراض منهما صريح متبادل طبقا لنص المادة 337 مكرر، اضافة إلى جريمة اغتصاب ذات محرم التي تعتبر من أخطر وأفضع الجرائم التي تهدد كيان الأسرة، ومن أبشع الجرائم التي تسحق أخلاق

[3] – عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع– الجزائر، طبعة 2013 ص8 –9.

المجتمع وبنيانه، بأنها فعل ممارسة رجل لعمل جنسي مع امرأة محرمة عليه شرعا وقانونا بالإكراه ودون رضاها وقد جعلها المشرع من الظروف المشددة .

– باعتبار الأطفال ثمرة عقد الزواج ويعيشون تحت سقف الأسرة وحمايتها فإن الاعتداء عليهم يمس بصفة مباشرة استقرار الأسرة و تماسكها لهذا أعطى المشرع حماية خاصة للطفل منذ أن يكون جنينا من خلال تجريم فعل الإجهاض في المواد 304 إلى 311 من قانون العقوبات هي من تدبير المرأة وتنفيذا لرغبتها وإرادتها في مباشرتها هي بنفسها لوسائل اجهاضها أو من قبل الغير بموافقتها، مرورا بحمايته عند ميلاده بتجريم قتل الطفل حديث العهد بالولادة من طرف أمه تجريما خاصا وتستمر هذه الحماية إلى بلوغه سن الرشد من خلال تجريم الأفعال التي من شأنها المساس بصحة الطفل وخلقه المواد 314 إلى 320 والمواد 326، 327 ، 328 من قانون العقوبات، فقد جعل المشرع أعذارا مخففة للرابطة الأسرية كعذر قتل الأم لإبنها حديث العهد بالولادة وحكمة المشرع من التخفيف هي أن الأم بطبيعتها تحنوا على ولدها بالغ الحنان فهي لا ترتكب هذه جريمة الشنعاء إلا تحت ظروف قاسية قد تكون مثلا نفسية لإتقاء العار والمشارك في ا لجريمة يعاقب بعقوبة مشددة وتشدد العقوبة أيضا في حالة ترك الطفل في مكان خال من الناس يصعب وجوده وانقاضه .

لكن قد تتفكك أواصر القربى بين الآباء ولأبناء، وتتحول علاقات المحبة إلى بغضاء فتنشأ بينهم العداوة مما قد يؤدي أحيانا إلى التناحر والتطاحن ثم الاعتداء على الحياة وإلى قتل أحد الأصول أو الفروع أو إلى الاعتداء على الذات بالضرب والجرح والسرقة وغير ذالك من الاعتداءات الماسة بحياة أحد أفراد الأسرة أو ماله و عرضه وشرفه[4] هى أفعال التي نصت عليها المواد **258 – 259–** من قانون العقوبات الجزائري.[5] حيث جاء أن قتل الأصول هو إزهاق روح الأب أو الأم الشرعيين، أو أي واحد من الأصول الشرعيين، وأن قتل الفروع هو ازهاق روح طفل حديث العهد

---

[4] – دكتور عبد القادر القهواجي، قانون العقوبات، قسم الخاص ،جرائم الاعتداء على الإنسان والمال، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة الأولى 2010 ص17 .

[5] – المادة 258 –259 الأمر رقم 66 –156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق ل 08 يونيو 1966 ،المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم القانون رقم 06–23 المؤرخ في 20ديسمبر2006.

.

بالولادة، مما تكون عقوبتها مشددة في مثل هذه الجرائم كون عقوبتها هي الإعدام ، وقد تصل الى الإعتداء بالضرب والجرح سواء من طرف الأصول أو الفروع أو التسبب في المرض أو العجز للأصول أو الفروع وحددت لها عقوبة مشددة نسبيا وذالك اعتمادا على أنها من أخطر الجرائم الماسة بالأسرة والمجتمع من جهة، وبقصد محاولة ردع مثل هؤلاء المجرمين والتقليل من مثل هذه الجرائم، وقد تحدث الجرائم المتعلقة بالاعتداء على الأموال والتي تكون جزءا من الجرائم الواقعة على نظام الأسرة ولذالك فإن حديثنا سيكون مقتصرا على السرقات التي تقع من الأصول على أموال فروعهم أومن الفروع على أموال أصولهم أو من أحد الزوجين على أموال الزوج الأخر، وكذالك ما يتعلق بشرط تقديم الشكوى وآثارها التنازل عنها كشرط واجب تقديمه قبل الشروع في تحريك الدعوى ثم نختم هذا الموضوع بمعالجة جريمة إخفاء أشياء المتحصلة من السرقة الواقعة بين هؤلاء الأقارب أو الأزواج .

فمحاولة منا للإلمام بكل جوانب الموضوع والإجابة على مختلف التساؤلات التي يطرحها هذا الموضوع والمتمثلة في : ما مدى نجاعة السياسة الجنائية التي اتخدها المشرع الجزائري في حماية الروابط الأسرية ؟- ما هي الجرائم التي تقع على الأسرة وفقا للتشريع لجزائري وهل تضمن النصوص القانونية الحماية الكافية للأسرة الجزائرية ؟

حيث تظهر أهمية الموضوع وأسباب اختياره كون أن الجرائم الأسرية هي من أسباب المؤدية الى تفكك الأسر وما تخلف من نتائج بالإضافة إلى ارتباطها بحياتنا اليومية مادام أن الأسرة هي أصغر خلية في المجتمع وبالحفاظ عليها نستطيع تكوين مجتمع سليم ، وأرجوا أن يحقق هذا البحث أهدافه المتمثلة في: الإجابة على الإشكاليات المطروحة وتبيان النتائج الإيجابية التي جاء بها المشرع بالنظر إلى النقائص، والوقوف على مدى اعتبار الرابطة الأسرية كمعيار للتجريم والعقاب، كما تجدر الإشارة إلى أن الصعوبات التي واجهناها في بحثنا هذا ضيق الوقت الذي لم يسمح إلى التطرق إلى كافة جوانب الموضوع والتوسع فيه، وكذا ندرة المراجع المتخصصة في هذا الموضوع .

الفصل الأول: الروابط الأسرية وأثرها من حيث التجريم:

تعتبر الجريمة كل فعل غير مشروع صادر عن إرادة جنائية ، ويقرر القانون لهذا الفعل عقوبة أو تدابير حيث يجد أن العلاقة بين الأسرة، والجريمة علاقة قديمة قدم قصة ابني آدم من جريمة القتل وبعد زمن طويل من تطور الفكر البشري تلقى المجتمع مهمة التجريم لبعض الأفعال الماسة بكيان الأسرة، وذلك لسعي جاهد على الحفاظ على الروابط الأسرية .

وكان قتل قابيل لأخيه هابيل أول جريمة عرفتها البشرية ولهذا اتخذ المشرع الجزائري على غرار التشريعات السماوية، والوضعية مهمة التجريم، والسعي جاهدا باستقرار الأسرة وذلك من خلال تجريم العديد من الأفعال من شأنها المساس بكيان الأسرة مثل جرائم الإهمال العائلي، وغيرها من الجرائم الماسة بالأسرة [6] حيث تطرقنا في الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول: الروابط الأسرية على أساس العقد الزواج وأثرها من حيث التجريم .

المبحث الثاني: : الروابط الأسرية على أساس القرابة وأثرها من حيث التجريم .

6 - الأستاذ بن وارث. م، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري، القسم الخاص، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع – الجزائر سنة 2009 ص 10 .

المبحث الأول: الروابط الأسرية على أساس العقد الزواج وأثرها من حيث التجريم :

إن من البديهيات المسلم بها أن بنص قانون الأسرة في المادتين الأولى والثانية منه على اعتبار أن الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع، وتتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة القرابة وصلة الزوجية وتعتمد في حياتها على الترابط والتكافل وحسن المعاشرة والتربية الحسنة.

المطلب الأول: جرائم الإهمال العائلي:

هو أن أي زواج شرعي بين أي رجل وأية امرأة وأن ولادة أي عدد من الأولاد تبعا لهذا الزواج سيترتب عليه عدد من الواجبات والحقوق والالتزامات المتبادلة، وأن إخلال أي واحد من الزوجين بالتزام الزوجية سيترتب عليه أضرار بكيان الأسرة يشكل جريمة اعتداء على نظامها ويستوجب العقاب، وهذا الاعتداء هو ما سنتعرض للحديث عنه ضمن هذا الفصل وسنتناوله في خمسة فروع وفقا للترتيب التالي:

الفرع الأول: جريمة ترك مقر الأسرة:

فإن تخلي أحد الزوجين أو أحد الوالدين عن وظيفته وتركه لمقر الزوجية دون سبب جدي شرعي لمدة تتجاوز الشهرين، ودون أن يترك لزوجته وأولاده مالا ينفقون منه ودون أن يترك من يتولى رعايتهم والاهتمام بشؤونهم في غيابه يشكل جريمة. [7]

تعاقب المادة 330 من قانون العقوبات على ترك مقر الأسرة: يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج. [8]

تقتضي هذه الجريمة توافر الركن المادي و المعنوي:

---

[7] -الدكتورعبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة ، دار هومة، الجزائر، طبعة 2013 صفحة 17.

[8] -المادة 330 من قانون رقم 15 -19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق 30 ديسمبر سنة 2015 يعدل ويتمم الأمر رقم 66 -156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية/ العدد 71 ص 3 .

أولا: الركن المادي:

أولا: عنصر توفر عقد زواج صحيح:

عنصر تكوين جريمة ترك مقر الأسرة يتمثل في ضرورة وجود عقد زواج شرعي وقانوني صحيح يربط بين الزوجين وترفق نسخة منه بالشكوى, لأن مجرد تقديم شكوى من أية امرأة ضد أي رجل تزعم أنه زوجها وأنه تركها وترك محل الزوجية دون مبرر شرعي لا يكفي وحده لاهتمام هذا الرجل بارتكاب جريمة ترك مقر الأسرة ومتابعته جزائيا ثم معاقبته وفقا لأحكام المادة 330 من قانون العقوبات إلا إذا تمكنت تبعا لذلك من تقديم وثيقة عقد الزواج المقيدة أو المسجلة في سجلات الحالة المدنية، وتمكنت أيضا من إثبات أن الزواج الذي يحكمه هذا العقد مازال قائما ولم يقع انحلاله بالطلاق أو بالتطليق، ولا بأي سبب من أسباب انحلال عقد الزواج الأخرى، إذا كان عقد زواجهما قد أبرم بالطريقة أما العرفية وفقا لقواعد الشريعة الإسلامية ولم يسبق أن وقع تسجيله في السجلات الحالة المدنية في الوقت القانوني المناسب فإنه يعتبر عقدا غير معترف به .

ثانيا: عنصر توفر الترك لمدة أكثر من شهرين :

وجوب توفر مدة زمنية محددة تتجاوز الشهرين ابتداء من تاريخ ترك الزوج لمقر الزوجية والتخلي عن التزاماته العائلية إلى تاريخ تقديم الشكوى أو الشكاية ضده, إلا أن أدلة إثبات مرور مدة شهرين على ترك مقر الأسرة وأدلة إثبات التخلي عن الإلتزامات العائلية إنما يقع على عاتق الزوجة الشاكية بالتعاون مع وكيل الجمهورية. [9]

ثالثا: الابتعاد جسديا عن مقر الأسرة: تقتضي هذه الجريمة ترك أحد الزوجين مقر الأسرة المعتاد وبقاء الزوج الأخر خاليا فانه لا مجال لقيام الجريمة وكذلك الأمر إذا بقي الزوجان يعيشان كل منهما في بيت أهله وكانت الزوجة ترعى ولدها في بيت أهلها فان مقرالأسرة يكون عندئذ

9 –الدكتور عبد العزيز سعد المرجع السابق صفحة 120-121

منعدماٍ ولا مجال بالتالي لتطبيق المادة 330 من قانون العقوبات والملاحظ أن القانون يتحدث عن الأب أو الأم دون تمييز بينهم.

رابعا: وجود ولد أو عدة أولاد : تقتضي الجريمة وجود رابطة أبوة أو أمومة ومن ثم لا تقوم الجريمة في حق الأجداد ومن يتولون تربية الأولاد، إلا أنه يثار التساؤل حول ما إذا كان الأطفال المكفولين معنيين بالحماية القانونية .[10]

المقررة في المادة 330-1 خاصة وأن المادة 116 من القانون بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية و رعاية قيام الأب بابنه، كما لا تقوم الجريمة في حق الزوجين اللذين لا ولد لهما.رغم أن المادة 116 من قانون الأسرة نصت على قيام الكفيل برعاية المكفول قيام الأب بابنه إلا أنه من صياغة المادة 330-1 قانون العقوبات فالمشمول بالحماية هو الولد الأصلي الشرعي دون سواه إذ أن الالتزامات المنصوص عليها في المادة 330-1 مترتبة على السلطة الأبوية والوصاية القانونية في حين أن الالتزامات المنصوص عليها في المادة 116 من قانون الأسرة فهي على سبيل التبرع لا غير أما الطفل المتبني فهو غير معني بالحماية المقررة في المادة 330 .[11]

-1 كون التبني ممنوع شرعا و قانونا وفقا للمادة 46 من قانون الأسرة.[12]

خامسا: عنصر التخلي عن الإلتزامات:

تقع على عاتق كل من الأب والأم التزامات تجاه الزوج والأولاد. تقتضي الجريمة بالنسبة للأب،وهو صاحب السلطة الأبوية أما بالنسبة للأم هي صاحبة الوصاية القانونية على الأولاد .

---

[10] -الدكتور أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائري الخاص، دار هومه،الجزائر،ط2014 ص165 -166 .

[11] -الأستاذ نبيل صقر، قانون الأسرة، نصا وفقها وتطبيقا، دار الهدى الجزائر،ط2006 ص110 -113 .

[12] -المادة 46 من قانون رقم84 -11 المؤرخ في 09 رمضان 1404 موافق ل 09 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر 05 -02 مؤرخ في27 فبراير2005 .

1– الالتزامات الأدبية: تتمثل في رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظ صحته وخلقه– المادة 62 من قانون الأسرة الجزائري وإذا كان الأب حيا انحلت الرابطة الزوجية تنتقل الالتزامات الأدبية الى الأم الحاضنة وفي هذه الحالة تنقضي التزامات الأم بالنسبة للذكر ببلوغه 10 سنوات و بالنسبة للأنثى ببلوغها سن الزواج أي 19 سنة وللقاضي أن يمدد الحضانة بالنسبة للذكر إلى 16 سنة إذا كانت الحاضنة أما لم تتزوج ثانية المادة 65 قانون أسرة.

2– الالتزامات المادية: تتمثل أساسا في النفقة إذ تجب نفقة الزوج على زوجته وعلى أبنائه فبالنسبة للذكور إلى بلوغه سن الرشد أي بلوغ 19 سنة والإناث إلى الدخول وتستمر إذا كان الولد عاجزا لإعاقة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب (المواد 74،75 من قانون الأسرة) وتشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات وفقا للعرف والعادة طبقا للمادة 78 من قانون الأسرة،[13] وقد تدخل المشرع بتجريم الامتناع عن دفع النفقة الغذائية بنص المادة 331 من قانون العقوبات واعتبرها صورة من صور الإهمال العائلي قائمة بذاتها حرصا منه على صحة وسلامة أفراد الأسرة والالتزام بالنفقة يستمر بالنسبة للأنثى إلى الدخول بها وكذا بالنسبة للولد العاجز لإعاقة بدنية أو ذهنية أو مزاولا لدراسته.

ثانيا: لركن المعنوي: تتطلب الجريمة قصدا جنائيا يتمثل في نية مغادرة الوسط العائلي وإرادة قطع الصلة بالأسرة، وهذا ما يؤكده الشطر الثاني من المادة **330 –2** حيث جعل المشرع من الرغبة في استئناف الحياة الزوجية سببا لقطع مهلة الشهرين، وعليه تقتضي جنحة ترك مقر الأسرة

[13] –المادة 62 –65 –74 –75 –78 من قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر 05 –02 مؤرخ في27 فبراير2005.

أن يكون الأب أو الأم على وعي بخطورة الإخلال بواجبات العائلية، تقتضي جنحة ترك مقر الأسرة أن يكون الأب أو الأم على وعي بخطورة الإخلال بواجبات العائلية.[14]

الفرع الثاني : جريمة ترك الأطفال وتعريضهم للخطر:

حماية للأبناء والأطفال من تعرضهم للخطر سن المشرع الجزائري في المواد 314 إلى 319 من قانون العقوبات جريمة الأبناء في مكان خال أو غير خال من الناس، وهي الجريمة التي تستلزم توافر أركان وشروط لكي يمكن متابعة وإدانة مرتكبيها لقد أولى المشرع حماية خاصة لفئتين من الأفراد.

1 – **الأطفال على وجه الخصوص:** لحمايتهم من الترك، والحيلولة دون التحقق من شخصيتهم وكذا خطفهم.

2 – **العاجزين بدنيا وذهنيا** :الطفل في حاجة إلى الرعاية البدنية، والعقلية والنفسية، لم يحدد القانون سن الإنسان لإعتباره طفلا، ولكن التطبيقات القضائية عرفت هذه الجريمة بحيث طبقت على أطفال من السن المبكرة إلى سن 12 سنة ونعتقد أن أي قاصر من دون سن الرشد الجزائي، أي أقل من 18 سنة يمكن أن يعد طفلا، مفهوم النص المعاقب على جرائم ترك الأطفال وذالك حسب ظروف فعل الترك، وملابسات الحالة التي يتواجد فيها أثناء فعل الترك، فإذا كانت هذه الحالة من شأنها أن تعرض هذا القاصر للخطر المحدق، فإن الجاني يمكن أن يتعرض للعقوبة المقدرة لجريمة ترك الأطفال أما العاجز فهو إنسان مهما تكن سنه، غير قادر على حماية نفسه بسبب عاهة مستديمة،كفقد البصر، هذا وقد وصف المشرع جريمة ترك الأطفال والعاجزين وتعريضهم للخطر صنفين:

14 – الدكتور أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ص167 +168 .

أولا: الترك والتعريض في مكان خال .

ثانيا: لترك و التعريض في مكان غير خال.

تعريض الطفل أو العاجز للخطر: المادة 314 من قانون العقوبات الجزائري: هو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمواد 314 إلى 318 من قانون العقوبات الجزائري[15]، هذه الجريمة وثيقة الصلة بجريمتين أخريين، فلها ارتباط بحرمان القصر من العناية والغذاء المنصوص والمعاقبة عليها بنص المادة 269 من قانون العقوبات، كما تدخل أيضا ضمن الجرائم الموجهة ضد رعاية الطفل وتتوسط جريمتي عدم تسليم الطفل وتحويله (م327، 328ق.ع) لأن القانون يعاقب على تعريض الطفل أي التخلي عنه باعتباره عملا يتنافى وواجب الحضانة الواقع على عاتق الحاضن، كما أن القانون يحمي صحة الأطفال ويعاقب على تعريضها للخطر.

وعليه نتناول في ما يلي إلى أركان هذه الجريمة وشروطها: [16]

الركن المادي: ويتمثل في الشروط إستنادا لما نصت عليه المادة 314 من قانون العقوبات

وحسب الترتيب التالي :

1- شرط ترك الولد أو تعرضه للخطر:

- يتمثل هذا الركن في نقل الطفل من مكان آمن والذهاب به إلى مكان أخر خال تماما من الناس أو غير خال ثم تركه هناك وتعريضه للخطر، وهو عنصر يتم تكوينه بمجرد الانتهاء من عملية النقل والترك دون حاجة إلى إثبات أي تصرف أخر ودون حاجة إلى البحث عن الحالة، التي كان عليها الضحية ولا عن الوسيلة التي تم نقله بواسطتها لذلك فإن الجريمة تقوم في حق من ترك طفلا أمام باب ملجأ أو مسجد أو جمعية خيرية ولو كان ذلك على مرأى من الناس.

---

[15] -المادة 314 -318 من قانون العقوبات الجزائري.

[16] -الأستاذ بن وارث، مذكرات في قانون الجزائي الجزائري ،قسم خاص، دار هومه، الجزائر، طبعة الرابعة 2009 ص119 -120 .

2– شرط كون تارك أبا أو أما للمتروك:

هو أن يكون الطفل المتروك ابنا شرعيا لمن نقله وتركه أو عرضه للخطر في مكان خال من الناس.

3– شرط ترك الطفل في مكان خالي:

بإثبات أن الابن الضحية قد وقع تركه في مكان خال لا يوجد فيه الناس ولا يطرقونه عادة وهو الحال التي تحتمل معها الهلاك الولد دون أن يعثر عليه من يسعفه أو ينجده .

4– شرط أن يكون الابن غير قادر على حماية نفسه: وذالك إما بسبب صغر سنه أو بسبب عيب أو عاهة في جسمه كأن يكون معطل استعمال اليدين أو الرجلين أو العينين وأما لسبب عقله في كأن يكون مجنونا لا يميز بين ما يضره وما ينفعه .[17]

ويرى الأستاذ عبد العزيز سعد أن ترك الطفل في مكان خال يعد شرطا من شروط تكوين جريمة ترك الأبناء في مكان خال وتعريضهم للخطر، والمكان الخال هو المكان الذي لا يوجد فيه الناس ولا يطرقونه عادة من يسعفه أو ينجيه.

إلا أن الأستاذ أحسن بوسقيعة يرى أن المادة 314 من قانون العقوبات لم تعتبر مكان ترك الطفل سواء في مكان خال أم لا شرطا أو ركنا من أركان الجريمة، بل هي مجرد ظروف مكانية تأثر في العقوبة بالتشديد أو بالتخفيف ولا أثر لها على قيام الجريمة وهذا ما تؤكده المادة 316 من قانون العقوبات التي تعاقب على ترك الطفل وتعريضه للخطر في مكان غير خال من الناس ولكن بعقوبات أخف من تلك المقررة العقوبات التي تعاقب على ترك الأطفال وتعريضهم للخطر في مكان خال من الناس.

17 – عبد العزيز سعد ،المرجع السابق ص 48 -49 .

الركن المعنوي: يرى الدكتور أحسن بوسقيعة: تتطلب هذه الجريمة توافر القصد الجنائي غير أنه يجدر التوضيح أن ما يتحكم في العقوبة هو النتيجة المترتبة عن الفعل وليس القصد الجنائي الذي لا أثر له في درجة العقوبة، غير أن الأستاذ عبد العزيز سعد يرى أن مجرد توافر الركن المادي و شروط الجريمة يعفي من البحث عن نية الفاعل وقصده .[18]

الفرع الثالث: جريمة ترك المرأة الحامل

تبعا لما ذكرناه سابقا يمكن القول أن ثاني جريمة من الجرائم المتعلقة بالتخلي عن الالتزامات الزوجية هي جريمة ترك الزوج لزوجته وإهمالها أثناء مدة حملها. وهي الجريمة التي ورد ذكرها في البند (2) من المادة 330 من القانون العقوبات, ومن تحليل مبسط ومختصر لما ورد النص عليه في هذا البند من المادة 330 عقوبات يتضح لنا أنه لكي يمكن أن تقوم جريمة إهمال أو ترك الزوجة الحامل يجب أن تتوفر كل الأركان أو العناصر الخاصة المكونة لهذه الجريمة وهي العناصر التي ينبغي أن نتناولها وفقا للترتيب التالي :

أولا : الركن المادي.

1 – عنصر قيام العلاقة الزوجية:

إن أول عنصر تكوين جريمة إهمال الزوجة الحامل فهو عنصر قيام العلاقة الزوجية بين الشاكية والمشتكي منه رغم علمه بحملها منه، وإذا لم يكن عقد زواجها مع المشتكي منه قد سبق تسجيله أو تقييده في سجلات الحالة المدنية في الوقت المناسب فإنه يجب عليها لكي تضمن قبول شكواها أن تقدم طلبا إلى وكيل الجمهورية الموجودة بالمحكمة التي تقيم بدائرة اختصاصها .ثم تطلب منه أن يقوم بالإجراءات القانونية اللازمة من أجل تقييد هذا الزواج في سجلات الحالة المدنية حتى

[18]- نبيل صقر الوسيط في جرائم الأشخاص، في شرح 50 جريمة من جرائم الأشخاص،دار الهدى للطباعة ونشر وتوزيع،الجزائر ص 225 -226 .

تتمكن بعد ذلك من استخراج نسخة منه وإرفاقها بالشكوى التي تزعم تقديمها إلى ضابط الشرطة القضائية أو إلى ممثل النيابة العامة المختصة.[19]

. **2 – حمل الزوجة:** يجب أن تكون الزوجة المتخلي عنها حاملا ويجب أن يكون المشرع يتحدث عن الحمل الظاهر وبذلك وجب على الزوجة الشاكية أن تقدم ما يثبت وجود الحمل وعلم الزوج بذلك وإثبات قيام الحمل يكون بكل الوسائل كالشهادة الطبية لمعاينة الحمل، إلا أنه خلافا لجنحة ترك مقر الأسرة لا يشترط المشرع في هذه الجنحة عدم الوفاء بالالتزامات العائلي، وبذلك وجب تطبيق نظرية التعدد الفعلي للجرائم وليس قاعدة التعدد الصوري في حالة تعدد جريمة ترك الأسرة لمفهوم المادة **330– 1** من قانون العقوبات، جريمة التخلي عن الزوجة الحامل لمفهوم المادة **330–02** من قانون العقوبات إذا كانت الزوجة حامل ولها ولد وعليه يستوجب متابعة المتهم الذي يترك أسرته وزوجته الحامل بجنحة ترك مقر الأسرة وجنحة إهمال الزوجة الحامل ومناقشة مدى توفر كل جريمة على إحدى .[20]

3 – عنصر التخلي لمدة أكثر من شهرين:

هو العنصر المتمثل في ترك الزوجة الحامل في مقر الزوجية وغياب الزوج عنها عمد لمدة تتجاوز الشهرين على الرغم من عمله بأنها حامل حملا بينا، لذلك فإذا ادعت الزوجة الشاكية أن زوجها قد تركها في المنزل الأسرة وهي حامل لمدة أكثر من شهرين كاملين فأكثر، والترك لمدة أكثر من شهرين الذي يتخلله انقطاع بالعودة إلى مقر الزوجية يوحي بالرغبة في استئناف الحياة المشتركة يزيل عن الفعل صفة عنصر التخلي عن الزوجة الحامل عمدا، لمدة تتجاوز الشهرين ويجعل الجريمة كأن لم ترتكب .

---

[19]- الدكتور عبد العزيز سعد ،المرجع السابق ص 26 -27 .

[20]- الدكتور أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص172 .

4– عنصر فقدان السبب الجدي:

هذا وأما عنصر من العناصر المكونة لجريمة ترك الزوج عمدا لزوجته التي يعلم أنها حامل لمدة شهرين متتابعين، لغيابه عن زوجته وتركه لها مدة أكثر من شهرين، ومن الأسباب الجدية التي نذكرها على سبيل المثال أن يترك الزوج زوجته الحامل في مسكن والديه أوفي مسكن الزوجية تحت رعاية والديه ويذهب إلى أداء واجب الخدمة الوطنية أيقيم في المستشفى بقصد العلاج،حيث يثبت نفي وجود العمد لدى الزوج وإذا انتفى ا انتفى معه سبب العقاب.[21]

ثانيا: الركن المعنوي:

إذا تعمد الزوج ترك زوجته الحامل وحدها، تعاني من ألم الحمل وتقاسي من مصاعب الحياة الزوجية مفردها فإنه يكون قد اقترف فعلا جرميها يعاقب عليه القانون، لاسيما إذا كان يعلم جيدا أن هذه الزوجة حامل وتحتاج إلى من يساعدها ويقف بجانبها ليهون عليها ويخفف من متاعبها.[22]

الفرع الرابع: جريمة إهمال المعنوي للأولاد:

نصت المادة **36** من قانون الأسرة" أنه يجب على الزوجين المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة والتعاون على مصلحة الأسرة، ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم..." وعليه فإن أي إهمال في تربية الأولاد ورعايتهم يؤدي إلى نتائج وخيمة .[23]

إن أساس أو مجال إساءة الآباء إلى الأولاد جريمة ذات أثر خطير. ورد النص عليها في الفقرة الأولى والبند(3) من المادة **330** من القانون العقوبات رتب المشرع الجزائري جزاءا على أحد الوالدين

---

[21] – الدكتور عبد العزيز سعد، المرجع السابق ص29 –30 .

[22] – نبيل صقر ، المرجع السابق ص243 .

[23] – بلحاج عربي، قانون الأسرة وفقا لأحداث التعديلات الجديدة، ديوان المطبوعات جامعية ط الرابعة –2012 ص138

الذي بسيئ معاملة أولاده حيث تنص المادة 330 البند 3 ق.ع الجزائري على ما يلي يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة و بغرامة من 25000 د ج إلى 100.000 د ج .[24]

من هنا نستنتج أن صحة الأولاد وأمنهم وأخلاقهم محمية بالقانون وهي من المؤكد الواجبات المنوط بالآباء تجاه أولادهم ولا يجوز لأي كان أن يمس بها أو يعتدي عليها، سواء كان والد أو غيرهما، خطرا بإساءة معاملتهم أو يكون الأب أو الأم مثلا سيئا لهم بسبب الاعتياد على السكر أو سوء السلوك أو بإهمال رعاية الأولاد أو عدم القيام بتوجيههم وبالإشراف الضروري عليهم والشروط التي يوجب القانون توفرها لقيام جريمة الإساءة إلى الأولاد ومعاقبة الآباء بسببها، هو الأمر الذي يوجب علينا أن نتناولها على النحو التالي: [25]

أولا:الركن المادي:

1 – شرط الأبوة أو البنوة:

يشترط أولا لقيام جريمة الإساءة إلى الأولاد والمعاقبة عليها أن يتوفر عنصر الأبوة والبنوة بين الفاعل والضحية، أي يجب أن يكون المتهم أبا شرعيا أو أما حقيقية للضحية وأن يكون هذا الضحية ابنا شرعيا للمتهم أو المتهمة .

2 – شرط توفر وسيلة التعريض للضرر:

يشترط ثانيا لقيام جريمة الإساءة إلى الأولاد إلى الأولاد أن يتوفر عنصر وسيلة الضرر المشار إليها في النص على سبيل التمثيل، وهي إساءة معاملة الابن بإفراط في ضربه وتعذيبه أو تجويعه أو إهمال علاجه دون مبرر شرعي مما قد يعرض صحته للخطر أو الضرر. وكون الأب أو الأم مثلا سيئا للولد أو الأولاد بالاعتياد على السكر أو بالانحلال الخلقي والفجور وسوء السلوك مما يعرض أخلاق الأولاد أو القيام والخطر الجسيم، وبسبب إهمال الأب أو الأم لرعاية الأولاد أو القيام بتوجيههم وتربيتهم والسهر على بناء مستقبلهم والتخلي الكامل عن الواجبات القانونية

---

[24] – المادة 3/330 من قانون العقوبات الجزائري.

[25] – عبد العزيز سعد ،المرجع السابق ص 33 .

.3– شروط توفر عنصر الخطر أو الضرر الجسيم:

يشترط ثالثا أن يتوفر عنصر الضرر أو الخطر الجسيم حتى يمكن القول بقيام جريمة الإساءة إلى الأولاد المنصوص عليها في المادة 3/330 من قانون عقوبات الجزائري، وهذا يعني أنه لكي تتوفر أركان الجريمة ومعاقبة فاعلها يجب أن يكون قد لحق الابن الضحية ضرر حقيقي جسيم من جراء موقف الأب أو الأم الايجابي أو السلبي، والمؤثر على صحة هذا الإبن أو على أمنه أو أخلاقه، مع الملاحظ أنه ولما لم يرد أي نص في القانون لتحديد أي معيار لتقييم جسامة الخط أو الضرر فإن قاضي الموضوع الذي تطرح عليه الدعوى ستكون له السلطة التقديرية الكاملة التي تمكنه من التمييز بين جسامه الخطر أو الضرر وعدم جسامته إذن اجتماع هذه العناصر يشكل في مجموعها جريمة الإهمال المعنوي للأولاد.[26]

ثانيا: الركن المعنوي :

مثلها في ذالك مثل كل الجرائم الخاصة بترك الأسرة فإنها عمديه، لا تقع إلا بإرادة حرة مسئولة جزائيا، ولا بد توفر القصد الجنائي حسب القواعد العامة للجرائم العمودية.[27]

الفرع الخامس: جريمة عدم تسديد النفقة:

هو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة **331** من قانون العقوبات الجزائري وينص على ما يلي" ويعاقب بالجبس من 6 أشهر إلى ثلاث سنوات و بغرامة من 50000 إلى 300000 دج كل من امتنع عمدا أو لمدة تتجاوز الشهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته من أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجته أو أصوله أو فروعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم.[28]

---

[26] – الدكتور عبد العزيز سعد ،المرجع السابق ص34 –35 .

[27] – أستاد بن وارث.م ،المرجع السابق ص135 .

[28] – المادة 331 ،من قانون العقوبات الجزائري.

أما المادة **74** من قانون الأسرة "تجب نفقة الزوجة على زوجها بدخول بها أو دعوتها إليه بينة مع مراعاة أحكام المواد**80** ،**79**، **78**من هذا القانون."

لمادة **77** من قانون الأسرة "تجب نفقة الأصول على الفروع و الفروع على الأصول حسب المقدرة و الاحتياج و درجة القرابة في الإرث "و تقضي جريمة عدم تسديد النفقة[29].

– باستقراء هذه المادة نلاحظ أن المشرع الجزائري قد جرم فعل الامتناع عن تسديد المقررة قضاء لإعالة أسرته وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه، النفقة هذه الجريمة التي تدخل ضمن جرائم الإهمال العائلي أو جرائم التخلي عن الالتزامات الزوجية، والتي يجب لقيامها توافر مجموعة من الأركان:

الشروط الأولية لقيام جريمة عدم تسديد النفقة:

أولا: قيام الدين المالي.

ثانيا: وجود حكم قضائي

أولا : قيام الدين المالي:

.نصت المادة **331** من قانون العقوبات على وجوب صدور حكم قضائي يقضي بالنفقة، لكن ما هي النفقة التي يقصدها المشرع؟ و من هم الأشخاص المستفيدين بها؟ وما هو الحكم الذي يأخذ بعين الاعتبار؟–

1– طبيعة النفقة المحكوم بها:

بالتالي فالمشرع الجزائري قد حصر النفقة في النفقة الغذائية فقط لكن بالرجوع للمادة 78 من قانون الأسرة فإنها تنص أن النفقة تشمل الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من

[29] – المادة 74 –77 من قانون الأسرة الجزائري.

*الضروريات في العادة والعرف، فهل يمكن الحكم على شخص مدين بتسديد بدل إيجار لطليقته الحاضنة لأولاده؟ نرى أنه مادام الأمر يتعلق بنفقة غذائية فانه لا يمكن إدانة شخص مدين بتسديد بدل إيجار لطليقته بجنحة عدم تسديد نفقة، ذلك أن نص المادة **331** واضح، وإذا كان المشرع الجزائري قد حصر النفقة في النفقة الغذائية.*

2- الأشخاص المستفيدين من النفقة:

*مهما يكن فإن الأشخاص المستفيدين من قيمة النفقة قد حددتهم المادة **331** من قانون العقوبات بنصها:" ....وعن أداء قيمة كامل النفقة المقررة عليه إلى الزوجة أو أصوله أو فروعه...."* [30]

*فقد تكون النفقة ناتجة عن رابطة عائلية ما فإذا كانت النفقة ناتجة عن رابطة عائلية قائمة، فإن المستفيد منها هم الزوجة والأصول والفروع، عملا بأحكام المواد من **74 إلى80** من قانون الأسرة الجزائري.*

*- إذ نصت المادة **74** على أن نفقة الزوجة تجب على زوجها بالدخول بها.*

*نصت المادة **75** على أن نفقة الولد تجب على والده مالم يكن له مال، وتستمر بالنسبة للذكور إلى سن الرشد، أي بلوغ سن التاسعة عشر19 من المادة40 الفقرة الثانية من القانون المدني، وإلى الدخول بالنسبة للإناث فقد قال ابن جزي المالكي:"أولاد الصلب تجب نفقتهم على آبائهم، ولا يجب أن ينفق الجد على ابن ابنه" والحجة لقول المالكية قوله تعالى:"وعلى المولود لهن رزقهن" دلت هذه الآية على أن الولد المستحق للنفقة الواجبة على أبيه هو الولد الصلبي المباشر للأب.*

*وتنص المادة **77** من قانون الأسرة :تجب نفقة الأصول على الفروع والفروع على الأصول حسب القدرة والإحتياج ودرجة القرابة في الإرث.*

---

30 – الدكتور أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ص 175 -176 .

هذه الأحكام مرادها إلى قواعد الاجتهادات التي تربط بين الالتزام واستحقاق الإرث وهي التي تتمشى مع ظاهر النص القرآني بقوله تعالى:" وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ ۚ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ "[31] ، أما إذا كانت النفقة ناتجة عن فك الرابطة الزوجية فان المستفيد منها هم الزوجة و الأولاد القصر عملا بأحكام المواد **74،75،61** من قانون الأسرة.

تنص المادة **74** من قانون الأسرة على أن نفقة الزوجة تجب على زوجها بالدخول بها و تستمر إلى التصريح بفك الرابطة الزوجية،كما تنص المادة **61** من قانون الأسرة أن للزوجة المطلقة الحق في النفقة الغذائية في عدة الطلاق.

- وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كانت المبالغ المطالب بها لا تتعلق بموضوع إعالة أسرة ولا تتعلق بحق الأقارب في النفقة الذين هم أصول أو فروع أو زوج المطالب بالنفقة والذي يلزمه القانون بالإنفاق عليهم كأن تكون المبالغ المحكوم بها مثلا تتعلق بدين عليه لزوجته أو أحد أصوله أو فروعه لا يتعلق بالإعالة الواجبة قانونا فإنه لا يمكن متابعة الشخص بجنحة عدم تسديد نفقة.[32]

ثانيا –وجود حكم قضائي: - تقتضي جنحة عدم تسديد النفقة وجود حكم قضائي يأمر المدين

بأداء نفقة غذائية للمستفيد، ويشترط أن يكون هذا الحكم نافذا.

1- ضرورة حكم قضائي: ويتعلق الأمر هنا بالامتناع عن تنفيذ حكم قضائي يقضي بأداء النفقة الغذائية، وفي هذا الصدد يجب أخذ عبارة "حكم" بمفهومها الواسع الذي يتسع ليشمل الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية والقرارات الصادرة عن المجلس والأوامر الصادرة كما قد

---

[31] – الأية رقم 233 من سورة البقرة.

[32] – نبيل صقر،المرجع السابق ص 239 -271 .

*يكون الحكم صادرا عن جهة قضائية أجنبية ومهورا بالصيغة التنفيذية وفقا للأشكال والشروط المنصوص عليها بالمواد **605**ا من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .* [33]

من ثم لا يأخذ بالحكم الصادر عن محاكم الأجنبية إلى إذا قضت أحد الجهات القضاء الجزائري لتنفيذه دون الإخلال لما تنص عليه الاتفاقيات الدبلوماسية عن أحكام مخالفة، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما جاء في نفس القرار أنه يجب تفسير كلمة "حكم" بمفهومها الواسع الذي يشمل الحكم والقرار القضائي والأمر ألاستعجالي، ويشرط في الحكم الذي يقضي بالنفقة للاعتداد به ما يلي.

حكم نافذ:

** أن يكون قابلا للتنفيذ أي حائز لقوة الشيء المقضي فيه حيث لم يعد قابلا لأي طريق من طرق الطعن العادية أي أصبح نهائيا.*

لكن قد يكون هذا الحكم غير نهائي إذا صدر تطبيقا للمادة 323 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بحيث يكون في هذه الحالة معجل النفاذ رغم المعارضة و الاستئناف حيث نصت المادة المذكورة أعلاه على أن يكون الأمر بالتنفيذ المعجل رغم المعارضة والاستئناف وجوبا عندما يتعلق الأمر بالنفقة الغذائية، وعليه الأحكام التي يمكن الاعتماد عليها للقول لقيام جنحة عدم تسديد نفقة هي الأحكام النهائية والأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل وكذا الأوامر الاستعجالية. [34]

---

[33] – المادة 605، قانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر 1429 موافق ل 25 فبراير 2008 . المتضمن قانون إجراءات المدنية والإدارية.

[34] – الدكتور أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ص178 +179 .

حكم قضائي مبلغ للمعني للأمر:

** أن يتم تبليغ الحكم القضائي للمعني بالأمر، بحيث يجب أن يصل الحكم إلى علم المدين عن طريق التبليغ حسب الأشكال و وفق الشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية الإدارية.*

الحكمة من اشتراط تبليغ المدين بالحكم واضحة ومنطقية إذ لا يجوز تحميل شخص أمرا لا علم له به، كما يهدف المشرع من وراء ذلك إلى أعطاء المدين حقه في الطعن بالمعارضة والاستئناف وكذا حتى يستثنى له تنفيذ الحكم طواعية إذا كان بإمكانه ذلك، فإذا كان من الثابت ملف الإجراءات أن الزوج كان قد حكم عليه بدفع نفقة شهرية لزوجته المطلقة وأنه كلف بدفع هذه النفقة وأمهل مدة شهرين عقب تبليغه بهذا الحكم، ولذلك فإن المتابعة الجزائية تكون مكتملة العناصر من أجل هذه الجنحة".[35]

الركن المادي: *يقوم الركن المادي للجريمة على عنصرين هما:*

أولا: عدم دفع المبلغ المالي كاملا: يجب دفع مبلغ كاملا ومن ثم فإن دفع حزء منه لا يحول دون قيام الجريمة.

ثانيا: انقضاء مهلة شهرين:

يظهر جليا من خلال نص المادة **331** من قانون العقوبات أن سلوك الجاني في هذه الجريمة هو سلوك سلبي يتحقق في امتناعه عن دفع مبلغ النفقة المحكوم به عليه لمدة تتجاوز شهرين وقد أوجب المشرع الجزائري أن يتم الوفاء بكامل قيمة النفقة المحكوم به فالوفاء الجزئي لايعتد به

35 – محمود زكي شمس، الموسوعة العربية لإجتهادات قضائية جزائرية، المجلة التاسعة، منشورات الحلبي الحقوقية، سوريا سنة 2000ص210.

ولا ينفي وقوع الجريمة.[36]

تثير مسألة الشهرين العديد من الإشكالات، فمتى يتم بداية حساب المواعيد، هل تبدأ هذه المهلة من تاريخ تبليغ الحكم للمحكوم عليه أم من تاريخ التبليغ وانقضاء مهلة العشرين يوما المقررة للسداد ؟

تثير مسألة انقضاء مهلة الشهرين اشكالات عديدة نوردها في ما يأتي:

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

هل يقصد به الإجراء الأولي الذي يقوم به المحضر القضائي في إطار التبليغ الرسمي للأحكام القضائية طبقا للمادة **406** وما يليها من قانون إجراءات المدنية والإدارية وهو الإجراء الذي يهدف إلى تبليغ الحكم القضائي فور صدوره إلى المحكوم عليه وتسليمه نسخة منه ؟

*أم يقصد به الإجراء الذي يقوم به المحضر القضائي في اطار التنفيذ الجبري للأحكام القضائية طبقا للمادة **612** وما يليها من الإجراءات المدنية والإدارية وهو الإجراء الذي يهدف إلى التبليغ الرسمي للحكم الممهور بصيغة التنفيذية وتكليف المنفذ عليه بالوفاء بما تضمنه الحكم في أجل **15** يوم من هذا التبليغ ؟*

*نميل إلى الاحتمال الثاني لاسيما أن الأمر يتعلق بعدم تنفيذ حكم قضائي وتبعا لذلك يبدأ حساب مدة شهرين اعتبارا من تاريخ انقضاء مهلة **15** يوم المحدد في التكليف بالوفاء.*

---

[36]- الدكتور إسحاق ابراهيم منصور،شرح قانون العقوبات الجزائري، جنائي خاص،ديوان المطبوعات جامعية الجزائر، الطبعة 2 سنة 1998 ص153 .

ولا يكون الحكم قابل للتنفيذ إلا بعد تبليغه تبليغا رسميا للتكليف بالوفاء طبقا للمادة **406** وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وانقضاء أجل المعارضة والاستئناف الذي يبدأ سريانها من تاريخ تبليغ الرسمي للحكم .[37]

فطبقا لنص المادة 609 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: قد نصت على أن الأحكام و القرارات القضائية لا تكون قابلة للتنفيد إلا بعد انقضاء أجل المعارضة والاستئناف، غير أن الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل والأوامر الاستعجالية تكون قابلة للتنفيذ رغم المعارضة والاستئناف المادة **609** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

-مسألة تواصل المهلة وإنقطاعها:

- إذا كان المدين يؤدي النفقة بإنتضام ثم توقف عن أداءها يثار التسائل حول ما إذا كان أن من لازم أن تكون مهلة الشهرين متصلة أو أنه من الجائز أن تكون متقطعة .

- فإذا اشترطنا أن تكون المهلة متواصلة فقط يؤدي ذالك إلى حلول غير معقولة بحيث يمكن الدائن تجنب المتابعة إذا دفع المبلغ كاملا شهرا وامتنع شهرا في حين يدان الدائن الذي يدفع كل شهر نصف مبلغ، إذا كان المشرع قد التزم الصمت حيال هذه المسألة يرى بعض الفقهاء أن مهلة شهرين المطلوبة لا يشترط فيها أن تكون متواصلة وألا تكون متقطعة ففي الحالتين تقوم الجريمة كما يثار التسائل أيضا حول حساب مهلة الشهرين بعد التبليغ.

[37]- المادة 406 -612 ، قانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر 1429 موافق ل 25 فبراير 2008 المتضمن قانون إجراءات المدنية والإدارية.

–هل يشترط إنقضاء مهلة شهرين يوم قديم الشكوى أم أنه يكفي أن كون هذه المهلة قد إنقضة يوم تحريك الدعوة العمومية ؟

يستخلص من الممارسة القضائية في الجزائر أن قبول الشكوى معلق على انقضاء مهلة شهرين عند تقديمها بمعنى أن انقضاء مهلة شهرين شرط لتحريك المتابعة القضائية من أجل عدم تسديد النفقة وتبعا لذلك يمكن للمستفيد من النفقة تقديم شكواه قبل انقضاء مهلة شهرين إذ تقوم الجريمة باستيفاء هذه المهلة يوم الاستدعاء المتهم أمام المحكمة .

ثانيا: الركن المعنوي:

*– تتطلب جريمة عدم تسديد النفقة كغيرها من بقية الجرائم ركنا معنويا يتمثل في القصد الجنائي ويتمثل في الإمتناع عمد اعن أداء النفقة لمدة أكثر من شهرين الذي عبرت عنه المادة **331** من* قانون العقوبات *بالامتناع عمدا عن أداء النفقة فالجاني لا بد أن يكون عالما بواجب أداءه المبلغ المحكوم به عليه و أن ذلك المبلغ نفقة مستحقة عليه بموجب حكم قضائي نهائي ملزم ثم يمتنع عن الدفع رغم ذلك، أي أن تتجه إرادته إلى عدم السداد باختياره وعليه يتحقق القصد الجنائي يتوافر عنصرين أساسيين هما:*علم المتهم بصدور حكم قضائي ضده واجب النفاذ بدفع النفقة و علمه بالتنبيه عليه بالدفع.*

** اتجاه إرادة المتهم إلى فعل الامتناع عن دفع النفقة.*[38]

*عبرت المادة **331** من قانون العقوبات عن هذا الركن بالعبارة "عمدا" وبعبارة أخرى فعدم*

النفقة, أو عدم تسديد النفقة, أو الامتناع عن دفع النفقة ,إنما هي جريمة عمدية لابد إذن من الخوض في النية الإجرامية لدى نفسية المتهم , وهكذا:

[38] – الدكتور أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ص . 182 – 183 . 184 -185

-تثبت النية الإجرامية عندما يحرر محضر ضده محضر الامتناع عن الدفع وهذا بعد إمهاله شهرين من تبليغه بالحكم المقضي عليه بالنفقة .

- تثبت كذلك النية الإجرامية بمثوله أمام قاضي النيابة مقابل حكم الجنح وهو لم يسدد بعد النفقة المقرر رغم مطالبته بها قانونا.

- تثبت النية الإجرامية إذا لم يقدم المتهم عذرا مقبولا وقد نصت المادة **331** من قانون العقوبات أنه عدم الدفع العمدي المفترض ما لم يثبت العكس، الإعسار الناتج عن الكسل ،السكر , سوء السلوك، لا يعذر عذرا مقبولا، ولكن نفس هذه المادة لم تحدد العذر المقبول والمعتبر إعسارا، ولم تذكر المادة نفسها ما إذا كان حبس الشخص لمدة طويلة يعد إعسارا وعذرا مقبولا مثلا، و لكن الثابت أن الأعذار القانونية العادية يمكن عملا في هذا السياق، كالجنون والقوة القاهرة، فمن كان في حالة جنون، أو اعتراه الجنون، لا يمكن معاقبته طبقا للقواعد العامة. [39]

[39]- الأستاذ بن وارث .م، المرجع السابق ص 131.

المطلب الثاني: جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين

– قضت حكمة الله سبحانه وتعالى أن يجعل لكل من الرجل والمرأة طبائع وغرائز تدفع كل منهما إلى الأخر بميل غريزي ورغبة لاتصال كل منهما بالأخر اتصالا يكون ثمرته التوالد و التناسل حفاظا للنوع البشري وتعميرا للكون ولم يترك الله سبحانه وتعالى البشر حسب هواهم فشرع لهم الزواج ووضع له الأحكام و الضوابط لكي يعيشوا فنشأ الألفة و المودة بينهما مصدقا لقوله تعالى " وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ "[40]

والزنا لم يعرف إلا حينما عرف الزواج ولها في قانون العقوبات معنى إصطلاحي خاص، هو مقصور على حال زنا الشخص المتزوج حالة قيام الزوجية فعلا وحكما. عن ما في العقاب من إثارة فضيحة ينجم عنها ضرر بالعائلة أبلغ من الضرر الذي يصيب المجتمع بينما توسطت المجتمعات الأخرى، فعاقبت على الزنا إذا حصل من شخص متزوج لما فيه من انتهاك الحرمة الزوجية ورغم ذلك فجريمة الزنا ليست جريمة كغيرها من الجرائم تمس المجتمع لما فيها من إخلال بواجبات الزوجية التي هي قوام نظام الأسرة، ولما كانت الجريمة تضر بأفراد الأسرة جميعا رأى المشرع أن يترك لعائلتها حق تحريك الدعوى العمومية وهذا ما نهجه المشرع الجزائري من خلال نص المادتين **339،341** من قانون العقوبات.[41]

[40] – الأية رقم 21 من سورة الروم.

[41] – نبيل صقر ، ،المرجع السابق ص 305 -306 .

ومعظم التشريعات الوضعية تعاقب عليها بينما قلة منها لا يعاقب عليها ومن بينها القانون الانجليزي ففي رأيهم أن العقاب لا يجدي، إذ لا فائدة من عقاب شخص لا تروعه مبادئ الأخلاق فضلا.[42]

فنص في المادة **339** من قانون العقوبات بقوله "يقضى بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا وتطبق العقوبة ذاتها على كل من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة. يعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته، لا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضرور وإن صفح هذا الأخير يضع حدا لكل متابعة .[43]

الفرع الأول :

تعريف جريمة الزنا: لم يعرف المشرع الجزائري جريمة الزنا أسوة بباقي التشريعات المختلفة ومن ثم يتحتم علينا الأمر أن نلجأ إلى التعريف الذي جاءت به الشريعة الإسلامية: "الزنا شرعا هو الوطئ في غير حلال، فإذا كان الجاني محصنا فحده هو الرجم حتى الموت، وإن لم يكن محصنا فحده هو الجلد.[44]

– عرفه الأستاذ سعد عبد العزيز "بأنه كل وطئ أو جماع تام غير شرعي يقع من رجل متزوج أو مع امرأة متزوجة استنادا إلى رضائها المتبادل و تنفيذا لرغبتها الجنسية.

من خلال هذه التعاريف نتناول أركان جريمة الزنا وفقا للتشريع الجزائري التالية :

---

42 – الدكتورعزة مصطفى الدسوقي،أحكام جريمة الزنا،في القانون الوضعي و الشريعة الإسلامية ط2 سنة1999 ص300 مكتب الفقهي.

43 – المادة 339 من القانون العقوبات الجزائري.

44 –مستشار أحمد خليل، جريمة الزنا،دار المطبوعات الجامعية، ط1982 ص 1 -2 .

الفرع الثاني : أركان جريمة الزنا

أولا: الركن المفترض:

يتمثل هذا الركن في رابطة زوجية صحيحة يجب أن تتصف الزانية بأنها زوجة وكذلك الزاني لأن انعدام الرابطة الزوجية، وعدم وجود عقد زواج شرعي واقع وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية يجعل الفعل غير مكتمل شروط. وعلى ذلك فالخطيبة ليست بزوجة لعدم انعقاد الزوجية بعد، فإذا خانت خطيبها فلا يشكل الركن المادي في جريمة الزنا، كما لا يشترط الدخول والخلوة الشرعية، فعقد القرآن ذاته يكفي لقيام الجريمة إذا تم وفقا لقانون الأسرة طبقا لنص المواد **9-22** من قانون الأسرة.

يجب أن تكون رابطة الزوجية قائمة حال ارتكاب جريمة الزنا وقيام هذه الرابطة حقيقة فعلية، يعني أن الزوجة مازالت على ذمة الزوج ولم يحدث طلاق بينهما أما قيامها حكما فيعني أنه طرأ عليها طلاق ولكنه طلاق رجعي لا يرفع الحل ولا يزيل ملك الزوج طالما أن العدة قائمة فإذا زنت في فترة العدة قامت في حقها جريمة الزنا أما إذا انقضت العدة فان الطلاق يصبح بائنا و عندئذ لا تقوم الجريمة، والطلاق البائن إما أن يكون بائنا بينونة صغرى أو بينونة كبرى، و الطلاق الأول وإن كان يزيل ملك الزوج إلا أنه لا يزيل الحل بحيث تصبح المطلقة مرتكبة لجريمة الزنا إذا حدث الوطء هي مطلقة طلاقا بائنا بينونة صغرى، أما البائن بينونة كبرى فإنه يزيل الحل و الملك معا، وفي الحال تنقضي علاقة الزوجية نهائيا وتنقضي صفة الزوجية فإذا زنت هذه الزوجة في هذه الحالة فلا يستطيع تحريك الدعوى ضدها ولو وقع منها الوطء خلال فترة العدة .[45]

- إذا دفع المتهم أو شريكه أنه مطلق أو أنه لم يكن متزوجا أصلا أو أن زواجه باطل أو فاسد جاز للمحكمة أن توقف الدعوى الجزائية إلى غاية الفصل في الدعوى أمام قاضي الأحوال الشخصية.

[45]- نبيل صقر ، المرجع السابق ص 308 -309 .

– تثير مسألة إثبات الزواج إشكالات عديدة لعدم انسجام التشريع الجزائري في هذا المجال وهذا ما نصت عليه المادة **22** من قانون الأسرة، على أن الزواج يثبت بشهادة مستخرجة من سجلات الزواج لبلدية مكان الزواج، وأضافت نفس المادة في فقرة ثانية أن الزواج يكون صحيحا إذا توفرت فيه الشروط الشرعية للزواج ويمكن تثبيته بحكم قضائي، ولقد طرحت المسألة على المحكمة العليا فلم تتخذ موقفا ثابتا ولكن الاتجاه الغالب هو أن يتم الإثبات بتقديم شهادة الزواج وتبعا لذلك قضت المحكمة العليا. بقيام جريمة الزنا في حق الزوجة التي تزوجت برجل آخر بالفاتحة دون أن تنتظر الفصل في القضية القائمة بينها وبين زوجها الأول وكذا الزوجة التي أبرمت عقد زواج مع رجل آخر قبل أن يصبح حكم الطلاق بينها وبين زوجه الأول نهائيا.[46]

ثانيا: الركن المادي:

1 –الوطء غير المشروع

– إختلف الفقهاء فيما يخص تحديد المقصود بالوطء هل هو إيلاج عضو التذكير في المكان الطبيعي للمرأة فقط أم يمتد إلى اللواط أو حتى الالتصاق دون إيلاج.

– فذهب رأي إلى أن الوطء هو التحام الذكر مع الأنثى في المكان الطبيعي من المرأة، وفي هذه الناحية تشترك جريمة الزنا مع جريمة الاغتصاب، فالشرط في جريمة الزنا وجود الشريك يجامع الزوجة جماعا غير شرعي ومع ذلك فلا يعتبر زنا مجرد الخلوة بين الرجل والمرأة المتزوجة إذا لم تتبع هذه الخلوة بوطء كما لا تعد من قبل الزنا الأفعال المخلة بالحياء التي تأتها المرأة على نفسها أو الصداقة غير الطبيعية التي تأتها مع امرأة أخرى كما لا يعد وطئا الفتاة البكر المتزوجة التي تمتنع على زوجها وتجتمع مع صديق لها في خلوة ليقوم بفض بكرتها لو حدث ذلك بغير عضوه التناسلي ويعتبر الوطء شرط أساسي لحدوث الزنا ولا يتصور في هذه الجريمة حالة الشروع.

[46] – الدكتور أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ،ص 146.

لا تقوم الجريمة لما دون ذلك من أعمال الفاحشة الأخرى التي يرتكبها أحد الزوجين مع غيره مثل القبلات والملامسات الجنسية و إتيان المرأة من الدبر.[47]

2 – قيام الزوجية: يشترط أن يتم الوطء والزوجة على ذمة زوجها على أن تكون رابطة الزوجية قائمة فإذا حصل الوطء في فترة الخطوبة لا ترتكب لا ترتكب المرأة الزنا لأن رابطة الزوجية لا تنشأ إلا بعقد الزواج الصحيح، كذالك لوقوع الوطء على امرأة مطلقة طلاقا بائنا لا يعد زنا لأن الطلاق يزيل ملك الزوحية.[48]

– إثبات جريمة الزنا:

نصت المادة **341** من قانون العقوبات على ما يلي:

الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة **339** يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس، وإما عن طريق وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم وإما بإقرار قضائي ".

نستقرأ من القانون أنه حدد على سبيل الحصر الأدلة التي تثب بها جريمة الزنا وهي:محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة التلبس، يشترط أن يعاين جنحة ضابط من ضباط الشرطة القضائية حسب ما هي معرفة في المادة **15** من قانون الإجراءات الجزائية.[49]

أن تكون الجنحة متلبس بها كما هو معرف في المادة **41** من قانون الإجراءات الجزائية.[50]توصف الجنحة في حالة التلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب إرتكابها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه الجريمة العامة بالصياح أو وجدت أثار أو دلائل تدعو إلى اقتراض مساهمته

---

47 – نبيل صقر، المرجع السابق ص 299 .

48 – الدكتور محمد صبحي نجم،شرح قانون عقوبات الجزائري،قسم الخاص، ط2003 ص88 -89 .

49 – المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

50 – المادة41 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

في الجنحة. تتسم بصفة التلبس كل جنحة وقعت ولو في غير الظروف المذكورة أعلاه إذا كانت قد ارتكبت في منزل وكشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها وبادر في الحال باستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها.

2- عن طريق إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة عن المتهم أي اعترافا منه بأنه قام فعلا بارتكاب جريمة الزنا تضمنته رسالة أو مستند، يجب أن يكون القرار واضحا دون لبس أو غموض ويتناول ضمنه علاقة جنسية ويكون إقرار وارد إما في رسائل سواء كانت محررة باليد أو مطبوعة وسواء كانت على ورق أو في رسائل قصيرة عبر الهاتف أو رسائل إلكترونية أو في مستندات أخرى كصور والأفلام وأشرطة الفيديو إذا ألتقطة الصورة أو سجلت بإدن صاحبها أو رضاه كما يشترط أن يكون الإقرار صادر عن المتهم نفسه وليس عن غيره .[51]

3- إقرار قضائي أي اعتراف المتهم أمام القضاء بأنه قام فعلا بارتكاب جريمة الزنا، وأما الاعتراف أمام الشرطة القضائية غير معترف به، يشمل الاعتراف أمام قاضي التحقيق في محظر استجواب الأول أما الاعتراف أمام وكيل الجمهورية فلا يعتد به إلا إذا تم في محظر رسمي يوقع عليه المتهم وكاتب النيابة فظلا عن وكيل الجمهورية، إذا لم تتوفر أحد هذه الأدلة الثلاث للقاضي فإنه ملزم قانونا بالحكم بالبراءة بغض النظر عن اقتنائه الشخصي بأدلة أخرى .[52]

ثالثا : الركن المعنوي :

ذلك أن الشروع في جريمة الزنا يتوافر فيه الركن المعنوي ويتخلف فيه الركن المادي بصفة كلية أو جزئية، فلا يعقل إذا أن يتم الشروع في جريمة الزنا من أحد الزوجين، لأن الفعل الآثم يشترط فيه توفر الركن المادي كليا، والمعنوي معا ولكي يمكن أثبات جريمة الزنا للزوج المتهم لابد أن يثبت أن هذا الرجل المتزوج قد باشر فعلا جنسيا مع امرأة مباشرة طبيعية تامة، وأنها امرأة لا تحل له ولا هي

---

[51] – الدكتور أحسن بوسقيعة ،المرجع السابق ص148 -149 .

[52] – نبيل صقر، المرجع السابق ص 315 -316 .

زوجته، إذا فجريمة الزنا تتطلب توافر القصد الجنائي لدى الفاعل الأصلي متى ارتكب الفعل عن إرادة و علم بأنه متزوج وأنه يوصل بشخص غير زوجته ولا تقوم جريمة الزنا بانعدام القصد الجنائي إذا ثبت أن الوطء قد حصل بدون رضا الزوج كما لو تم بالعنف أو التهديد أو نتيجة للخديعة أو المباغتة، حيث أنه لا عقاب على زوجة إذا زنت وهي في حالة الجنون، أو في حالة الإكراه كالتهديد والاسكار والتخذير والتنويم المغناطيسي أو في حالة الغلط المادي، كما لو تسلل رجل إلى فراش امرأة أثناء نومها، اتخذ حيالها المركز الذي كان يشغله زوجها فضنت أنه هو و سلمت نفسها إليه.

أما في حالة الغلط القانوني إذا ارتكبت الزنا وهي تعتقد أنها حرة من الوثاق الزوجي كما لو اعتقدت أنها مطلقة أو أن زوجها الغائب قد مات، فهل يؤخذ بمثل هذا الجهل كسبب لانتفاء القصد الجنائي؟

الأصل أن يكون الجواب بالنفي على أساس أن لاعذر بجهل القانون ذالك أن الرابطة الزوجية تظل قائمة ما لم تنحل بطلاق نهائي يقيد على هامش عقد الزواج أو تنفصم بحكم موت المفقود طبقا للإجراءات المقررة في قانون الأسرة.

أما بالنسبة للشريك فيشترط فيه العلم بأن خليله أو خليلته متزوجا أو متزوجة فإن كان يجهل الرابطة الزوجية وقت إتيان الفعل فإن القصد الجنائي يكون منتفيا ومن ثم يتبين لنا أن جريمة الزنا تشترط فقط توفر قصد جنائي عام.[53]

53 – الدكتور أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ص 147 – 148 .

المطلب الثالث: جرائم متعلقة بالحضانة :

أن هذه الجريمة تشكل واحدة من تلك الجرائم الواقعة على نظام الأسرة وإن فرض عقوبة على مقترفها يعتبر أداة فعالة ووسيلة لضمان المحافظة على مصداقية أحكام القضاء وعلى تنفيذها وهي في نفس الوقت الأداة اللازمة لضمان مصلحة المحضون ضمن إطار احترام القانون.

الفرع الأول: جريمة الإمتناع عن تسليم الطفل إلى حاضنه:

تنص المادة **328** من قانون العقوبات على ما يلي:" يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 20.000 إلى 100.000دج الأب أو الأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قضي في شأن حضانته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به وكذالك كل من خطف ممن وكلت إليه الحضانته أو من الأماكن التي وضعه فيها أو أبعده عنه أو عن تلك الأماكن أو حمل الغير على خطفه أو إبعاده حتى ولو وقع ذالك بغير تحايل أو عنف وتزاد عقوبة الحبس إلى ثلاث سنوات إذا كانت قد أسقطت السلطة الأبوية عن الجني[54]وإن نص المادة 328 من قانون العقوبات، ومن ثم فإن هذه الجريمة تقوم على شروط أولية وركن مادي وركن معنوي.

أولا: الشروط الأولية لقيام الجريمة:

1) **شرط القاصر**: ذكرت المادة **328** من قانون العقوبات مصطلح القاصر بدل الطفل الذي نصت عليه المادة **327** من نفس القانون، مما يجعلنا نستنتج أن المادة **328** لا تقصد الطفل الذي لم يبلغ سن السابعة كما قي الجريمة السابقة المنصوص عليها بالمادة 327 لذا فإنه يحق لنا أن نتساءل عن المقصود من مصطلح قاصر، فبالرجوع إلى المادة **40** من قانون المدني نجد أنها نصت على سن الرشد وهو **19** سنة كاملة ومن ثم فمن لم يبلغ هذه السن يعد قاصرا.[55]

---

[54] – المادة 328من قانون العقوبات .

[55] – الدكتور أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ص 196.

لكن ما دمنا نتحدث عن حضانة الطفل فيجب أن نرجع إلى ما نصت عليه أحكام قانون الأسرة لكي يمكننا تحديد مفهوم القاصر.

الحضانة و حق الزيارة كأثرين مترتبين:

أ- حق الحضانة: أولا: مفهوم الحضانة:تنص لمادة **62** من قانون الأسرة في مضمونها :هي اكتساب السلطة الأبوية على الأطفال حيث يكون الوالد الحاضن مسؤولا عن تصرفات محضونه القاصر اتجاه الغير ،كما يكون مسؤولا عن تربيته و تعليمه و حراسته.

وتنص المادة **64** من قانون الأسرة :على من له الحق في الحضانة ،و على القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة.

الشروط الواجب توفرها في الحاضن:

1 –يشترط في الحاضنة أن تكون بالغة، عاقلة أمينة لا يضيع الولد عندها لإنشغالها عنه، قادرة على تربيته وصيانته غير مرتدة عن الإسلام، ولا ممسكة له عند من يبغضه أو متزوجة من غير محرم للصغير.

2 – ويشترط في الحاضن أن يكون بالغا، عاقلا، أمينا على الولد،قادرا على تربيته والمحافظة عليه. وبصفة عامة القدرة على تربية المحضون و صيانته جسديا وخلقيا.

– بالاعتماد على مسألة انقضاء الحضانة حيث تنص المادة **65** منه على ما يلي:" تنقضي مدة الحضانة ببلوغ الذكر عشر سنوات، والأنثى ببلوغها سن الزواج**19** سنة، وللقاضي أن يمدد الحضانة بالنسبة للذكر إلى **16** سنة إذا كانت الحاضنة لم تتزوج ثانية،على أن يراعي في الحكم بانتهائها مصلحة المحضون".[56]

[56] – المادة 7 المعدلة بأمر 05 -02 مؤرخ في 27 فبراير 2005 من قانون الأسرة.

المادة **7** المعدلة بأمر **05 – 02** : تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام **19** سنة.[57]

ثانيا شرط توفر حكم قضائي سابق: يتمثل هذا الشرط في ضرورة وجود حكم سابق صادر عن القضاء ويتضمن إسناد حق الحضانة إلى من يطالب بتسليم الطفل إليه، وقد يكون هذا الحكم مؤقتا أو نهائيا، ولكن يجب أن يكون نافذا أي قابلا للتنفيذ كالأحكام أو القرارات أو الأوامر القضائية المشمولة بالنفاذ المعجل أو قابلا للتنفيذ فورا بقوة القانون أو بقوة مضمون الحكم، كما يجب أن يكون هذا الحكم صادرا عن القضاء الوطني أما إذا كان صادرا عن جهة من جهات القضاء الأجنبي فإنه لا يجوز الاستناد إليه إلا إذا كان قد كسي بالصيغة التنفيذية وفقا للإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية ضمن ما نصت عليه المادة **325** من قانون العقوبات وكذا وفق ما نصت عليه الاتفاقات أو المعاهدات الدولية الثنائية أو الجماعية.

شرط الحضانة: يرى الأستاذ أحسن بوسقيعة أن هذه العبارة لها مدلول واسع يتسع ليشمل حق الزيارة ومن ثم تطبيق حكم المادة **328** من قانون العقوبات الجزائري حتى في حالة عدم احترام حكم يتعلق بحق الزيارة . [58]

ب–حق الزيارة كأثر:

مفهوم حق الزيارة: وهو الحق الممنوح لأحد الوالدين الذي لم يثبت له حضانة الطفل بزيارة ابنه القاصر.

هل يستطيع الحاضن عدم تسليم الطفل لزيارة؟

فطبقا لنص المادة **328** يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 د الأب أو الأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قضي في شأن حضانته بحكم مشمول بالنفاد المعجل أو بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به...[59]

---

[57] – الأستاذ عبد الفتاح تقية، محاضرات في الأحوال الشخصية،ط 2007 ص137 -138 .

[58] – الدكتور عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ص 176.

قد اعتبر الأستاذ عبد العزيز سعد أن الامتناع عن تنفيذ حكم الزيارة يشكل جريمة مستقلة مستنبطة من نص المادة **328** من قانون العقوبات وكذا نص المادة **64** من قانون الأسرة التي

نص : " على القاضي الذي يحكم بإسناد الحضانة إلى مستحقيها أن يحكم في الحكم نفسه بحق الزيارة للزوج الأخر"

من خلال قراءة الاتفاقية الموقعة بين الجزائر وفرنسا بشأن أطفال الزواج المختلط الواقع بين الجزائريين والفرنسيات نجد أن المادة السادسة الفقرة الثانية تنص على أن: " كل حكم قضائي تصدره الجهات القضائية للمتعاقدين وينص على حضانة طفل يمنح في الوقت نفسه الوالد الأخر حق الزيارة" ثم تأتى المادة السابعة لتنص على أنه :" يتعرض الوالد الحاضن للمتابعات الجزائية الخاصة بعدم تسليم الأطفال التي تنص وتعاقب عليها التشريعات الجزائية في كلتا الدولتين عندما يرفض ممارسة حق الزيارة عليه، من تحليل هذه المواد يمكن أن يتضح لنا أنه يتعين عندما يحكم القاضي بالطلاق وبإسناد حق حضانة الطفل أو الأطفال إلى من يستحقها فإنه يجب عليه أن يحكم في نفس الوقت وضمن نفس الحكم بإسناد حق الزيارة إلى الزوج الأخر، ويحدد فيه زمان ومكان وكيفية ممارسة حق الزيارة.

– لكن إذا قام الطرف المحكوم له بحق الحضانة بالامتناع عن تنفيذ الحكم ورفض تمكين الطرف الأخر من ممارسة حق الزيارة في الزمان والمكان والكيفية التي حددها الحكم فإنه يكون قد تصرف بشكل يؤدي إلى اقتراف جريمة تمس بنظام الأسرة ويؤدي إلى متابعة الطرف الرافض والممتنع ومعاقبته وفقا للتشريعات الجزائية المتعلقة بجريمة الامتناع عن تسليم الطفل المحضون المادة **328**من قانون العقوبات ووفقا لنص المادة **07** من الاتفاقية الجزائرية الفرنسية المتعلقة بأطفال الزواج المختلط.[60]

---

[59] – الأستاذ عبد الفتاح تقية، المرجع السابق ص139 .

[60] – نبيل صقر، المرجع السابق ص 217 -218 .

فرع الثاني: جريمة اختطاف المجضون من حاضنه :

يضيف الأستاذ عبد العزيز سعد أنه من خلال تحليل النصوص المذكورة أعلاه يتضح لنا أنه لكي يمكن قيام جنحة الامتناع عن تسليم طفل قضي في شأن حضانته إلى من له الحق في المطالبة به وجوب توفر عدة عناصر وشروط تتمثل في ما يلي:

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

2 -أن يكون هذا الحكم قد قضى بالطلاق وإسناد الحضانة إلى أحد الزوجين وبمنح حق الزيارة إلى الزوج الأخر.

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

الركن المادي للجريمة:

أوضحت المادة **328** من قانون العقوبات أن هذه الجريمة تقوم حتى ولو وقعت بغير تحايل ولا عنف. يأخذ الركن المادي للجريمة أربعة أشكال وهي:

1) الشكل الأول: امتناع من كان طفل موضوعا تحت رعايته عن تسليمه إلى من أوكلت إليه حضانته بحكم قضائي: أي من له الحق في المطالبة به.[61]

2-الشكل الثاني: إبعاد قاصر: ويتحقق بشأن من استفاد من حق الزيارة أو من حضانة مؤقتة فينتهز وجود القاصر معه لاحتجازه.

3) **الشكل الثالث**: خطف القاصر: ويتمثل في أخذ القاصر ممن أوكلت إليه حضانته أو من الأماكن التي وضعه فيها.

4) الشكل الرابع: حمل الغير على خطف القاصر أو إبعاده: الأصل أن هذه الجريمة في مختلف

61 - الدكتور عبد العزيز سعد، المرجع السابق ص 74

أشكالها تنطبق على أحد الوالدين الذي يحتفظ بالطفل متجاهلا حق الحضانة الذي أسند للأخر ولكنها تنطبق أيضا على كل من أسندت إليه الحضانة – عدا الوالدين- كالجدة من الأم والخالة والجدة من الأب والأقربين (المادة **64** من قانون الأسرة).

وبصفة عامة تنطبق هذه الجريمة على كل من كان القاصر موضوعا تحت رعايته ويمتنع عن تسليمه إلى من وكل القضاء إليه حضانته كما تنطبق على المستفيد من الحضانة الذي يمتنع عن الوفاء بحق الزيارة أو حق الحضانة المؤقتة التي منحها القضاء لغيره وفي كل الأحوال يشترط القانون صدور حكم قضائي نهائي أو حكم مشمول بالنفاذ المعجل .[62]

الركن المعنوي (القصد الجنائي):

- علم الجاني بأن الطفل الموجود لديه أو في مكان الذي وضعه فيه أو لدى الشخص أو في المكان الذي عهد به إليه قد صدر قرار واجب النفاذ من جهة القضاء بشأن حضانته أو حفظه لصالح من يطلب استلامه .

- اتجاه إرادة الجاني إلى فعل عدم تسليم الطفل الصادر قرار واجب النفاذ من جهة القضاء بشأن حضانته أو حفظه لصالح من يطلب استلامه، تقتضي توافر قصد جنائي يتمثل في علم الجاني بالحكم القضائي ونية معارضة تنفيذ هذا الحكم.

وتطرح مسألة القصد الجنائي عدة إشكالات فكثير ما يتمسك به من يمتنع عن تسليم الطفل بعدم قدرته على التغلب على عناد الطفل وإصراره على عدم مرافقة من يطلبه وبذا المحكمة العليا جاء فيه ما يلي :متى ثبتت أن المتهم لم يعلن صراحة عن رفضه تسليم البنتين ،ولم يلحأ إلى مناورة لمنع الوالدة من حقها في الزيارة بل أن البنتين رفضتا الذهاب إلى والدتهما كما يشهد بذالك تصريح المحضر القضائي فإن إذانة المتهم بجنحة عدم تسليم البنتين يعد خرقا للقانون.[63]

---

[62] – الدكتور عبد العزيز سعد، المرجع السابق ص175 -176 .

[63] – الدكتور أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ص 197 -198 .

الفرع الثاني: جريمة إختطاف المحظون من حاضنه :

جريمة اختطاف المحضون من حاضنه: نصت الفقرة الثانية من المادة **328** من قانون العقوبات على المعاقبة بنفس العقوبة :كل من خطف قاصرا ممن وكلت إليه حضانته . أومن الأماكن التي يكون قد وضعه فيها، أو عن تلك الأماكن أو حمل الغير على خطفه أو على إبعاده، حتى ولو وقع ذالك بغير عنف ولا تحايل، لهذا ينبغي لنا معرفة الأركان الخاصة المكونة لجريمة اختطاف الطفل المحضون من حاضنه من خلال بيان العناصر التالية:

1 – العنصر المادي لإختطاف:

وهي صورة اختطاف المحضون ممن أسندت إليه مهمة حضانته، ودار الحضانة وما شابهها وصورة تكليف الغير بحمل المحضون وخطفه أو إبعاده عن المكان الموجود به لسبب من الأسباب. ولا يتم توفر هذا العنصر إلا بتحقق النتيجة، وهي إتمام اختطاف المحضون فعلا سواء مباشرة أو بواسطة الغير، وإذا كان الاختطاف قد وقع بواسطة شخص أو عدة أشخاص لصالح شخص معين هو الأب مثلا أو الأم أو الجدة أو الخالة فإن الشخص الذي وقع الاختطاف لفائدته يعتبر هو الفاعل الأصلي، وأن الشخص الذي وقع حمله على الخطف أو الإبعاد ونفد ما طلب منه يكون شريكا في الجريمة بسبب أنه قد جعل من نفسه أداة ووسيلة لتنفيد الجريمة لصالح شخص آخر مجانا أو مقابل أجر.

2 – عنصر توفر الحكم القضائي:

هذا العنصر سبق وأن أشرنا إليه كعنصر تكوين الجريمة السابقة في ص 33 .

3– عنصر القصد أو النية الإجرامية:أن قانون العقوبات لم يذكره ضمنا ولا صراحة كعنصر من عناصر تكوين هذه الجريمة، وإنما يمكن المتابعة إلا أن يثبت حسن نيته وعدم توفر عنصر القصد السيئ ولا فعل الإختطاف أو الإبعاد. [64]

[64] – الدكتور عبد العزيز سعد، المرجع السابق ص 178 +179 .

المبحث الثاني: الروابط الأسرية على أساس القرابة (الدم)وأثرها من حيث التجريم :

لقد جاءت الشريعة الإسلامية بأعظم القواعد التي تدعو إلى توثيق الروابط العائلية والاجتماعية بين الأبناء ولآباء. وإلى تقوية صلات القرابى والمحبة والتعاون، ولقد قيل في أكثر من آيات القرآنية أن البنين زينة الحياة الدنيا. وورد في القرآن الكريم قوله تعالى.وقوله(وَاعْبُدُواْ اللّهَ وَلاَ تُشْرِكُواْ بِهِ شَيْئاً وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَاناً) النساء 36 [65] مما يحدث على طاعة الوالدين وإحترامهم وعلى رعاية الأبناء وحمايتهم.

المطلب الأول: الجرائم الواقعة على أشخاص الأصول والفروع :

لكن قد تتفكك أواصر القربى بين الآباء ولأبناء. وتتحول علاقات المحبة إلى بغضاء فتنشأ بينهم العداوة مما قد يؤدي أحيانا إلى التناحر والتطاحن ثم الاعتداء على الحياة و إلى قتل أحد الأصول أو الفروع أو إلى الاعتداء على الذات بالضرب والجرح وهى أفعال التي وردت الاشارة إليها في المادتين **258 –259** من قانون العقوبات حيث جاء في الأولى أن قتل الأصول هو إزهاق روح لأب أو لأم الشرعيين. أو أي واحد من الأصول الشرعيين وجاء في الثانية أن قتل الفروع هو إزهاق روح طفل حديث العد بالولادة.[66]

كما جاء في المادة **261** من ق ع ما يستوجب عقوبة الاعدام لكل من إرتكب جريمة قتل الأصول وعقوبة السجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة للأم التي تقتل ولدها حديث العهد بالولادة، وعليه فإن كان يبدو أن الفانون قد خفف عقوبة الأم القاتلة فإنه لم يفعل مثل ذلك بالنسبة لمن اشتركوا أو ساهموا معها.[67]

---

[65] – ا لأية 36 من سورة النساء.

[66] – المادة 258 –259 من قانون العقوبات، القانون رقم 04 –15 المؤرخ في 10-11-2004 .

[67] – الدكتور عبد العزيز سعد ،المرجع السابق ص 125 –126 .

الفرع الأول: الجرائم الواقعة على الأصول :

تحت هذا العنوان سنحاول أن نتحدث عن نوعين من أنواع الجرائم تبعا لصفة الأبوة من جهة ,وتبعا لصفة البنوة من جهة ثانية، فمن حيث صفة الأبوة سنتحدث عن الجريمة قتل الأصول لفروعهم، ومن حيث صفة البنوة سننتحدث عن جريمة قتل لأصولها، ونفضل أن نبدأ الحديث عن جريمة قتل الفروع لأصولهم.

أولا: جريمة قتل لأصول:

هوما نصت عليه المادة **261** حين قالت" يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة قتل الأصول"[68] إننا نعتقد أنه يجب أن نشير أولا إلى ما نقصده هنا بجريمة قتل الأصول إنما هو قتل الأبناء أو الأحفاد لأبائهم أو أمهاتهم أو أجدادهم أو جداتهم .أي أننا نقصد جرائم القتل الواقعة من الأبناء والأحفاد على الأباء والأجداد ذكورا وإناثا، وهي جريمة اتفقت كل الأديان والشرائع الوضعية على اعتبارها من الجرائم الشنيعة، وخاصتها بعقوبة مشددة تفوق عقوبتها العقوبة المقررة لنفس الجريمة عندما يرتكبها أشخاص آخرون غير هؤلاء الفروع، وسبب تشديد هذه العقوبة هو الاعتقاد السائد بأن الولد الذي يرتكب جريمة القتل ضد أبيه أو أمه أو جدته انما هو ولد عاق، وشخص تنكر لكل ما يربطه بأصوله من أواصل الدم والقرابة وحرق كل مشاعر الأبوة والبنوة مما يستوجب معاقبته بأشد العقاب وهذا هو معنى ما نصت عليه المادة **258** حين قالت "قتل الأصول هو قتل الأب والأم الشرعيين أو أي واحد من الأصول الشرعيين "[69]فتعتبر جريمة قائمة ومستوفية الأركان إلا إذا اجتمعت فيها الشروط أو العناصر التالية:

---

[68] – المادة 261 من قانون العقوبات، قانون رقم 04 -15المؤرخ في 10 -11 -2004 .

[69] – بن عودة حسكر مراد،حماية الجنائية للأسرة في القانون الوضعي-دراسة مقارنة/مذكرة دكتوراه قسم الحقوق،جامعة أبوبكر القايد 2012 -2013 ص319 -320 .

1 – شرط توفر العنصر المادي:

هو عنصر يتمثل في قيام الابن أو الحفيد باعتداء على حياة أبيه أو أمه أو جده أوجدته واسطة فعل من الأفعال المؤدية مباشرة إلى قتله وإزهاق روحه، أما اذا كان فعل الاعتداء التام قصد به القتل ولكن النتيجة لم تتحقق فان الفعل يعتبر شروعا في القتل ويعاقب المتهم بنفس العقوبة المقررة قانونا لفعل القتل التام المفضي إلى إزهاق الروح وذلك كلما كان سبب عدم تحقق النتيجة هو سبب أجنبي خارج عن إرادة المتهم .

2 شرط توفر صلة القرابة:

يشترط ثانيا لقيام قتل الأصول أن يتوفر عنصر ثاني هو ما يسمى بعلاقة الأبوة أو البنوة بين القاتل والمقتول وهو عنصر يتمثل في أن يكو عنصر القاتل فرعا من فروع الضحية مثلا أن يكون هو ابنه أو بنته أو أحد أبنائهما الشرعيين ويتمثل أيضا في أن يكون المقتول أصلا من أصول القاتل مثل أن يكون هو أبوه أو أمه أوجده أجدته أو أحد أبائهما الشرعيين هذا ولكي يتحقق وجود هذا العنصر بشكل قانوني رسمي يجب أن يكون العلاقة القائمة بين بنوة القاتل وأبوة المقتول علاقة شرعية ثابتة بحيث يكون نسب القاتل ممتد إلى المقتول ومرتبطا بنسبه وفق القواعد إثبات النسب الوارد ذكرها في المادة **40** وما بعدها من قانون الأسرة وإذا وقع خلاف حول النسب أمام المحكمة الجزائية الناظرة في موضوع جريمة القتل وأنكر المتهم مثلا وجود أية علاقة قربى بينه وبين الضحية فان إثبات ذلك يقع على عاتق النيابة العامة بالدرجة الأولى وعلى دوي حقوق الضحية بالدرجة الثانية وإما من اختصاص المحكمة الجزائية هذه أن تفصل في هذا الدافع أو الاستشكال استنادا إلى القاعدة القائلة بان قاضي الأصل هو قاضي الدفع.[70]

[70] – أستاذ سليمان بارش، محاضرات لشرح قانون العقوبات الجزائري،القسم الخاص، دار البعث، الطبعة الأولى، ص154

3 – شرط توفر القصد او النية الإجرامية:

وجود نية إزهاق روح منصب على أحدا لأصول بالذات وهو قصد يستوجب أيضا إثبات توفر نية القتل أو نية قتل أحد أصول با لذات ثانيا. بحيث يكون كل من الوقائع الإجرامية ورابطة القرابة واضحين و متميزين لدى القاتل قبل مباشرة عملية القتل. لأنه إذا كان المتهم قد تعمد الفعل وقصد النتيجة دون أن يكون يعلم أن الشخص المراد قتله هو أبوه أو ام أو جده أو جدته فإن الجريمة ستكون جريمة عادية ولا تكون جريمة قتل الأصول.ولم تترتب عنها العقوبة المشددة وكذالك إذا كان المتهم قد تعمد الفعل ولم يقصد القتل ولكن أفعاله نتج عنها قتل أحد أصوله فإن الجريمة سوف لا تكون جريمة قتل الأصول بالمعنى المقصود وأن العقوبة عنها سوف لا تكون عقوبة مشددة تطبيقا لنص المادة **261** من قانون العقوبات وانما ستكون جريمة قتل خطأ عادية وأن العقوبة بشأنها ستكون أيضا عقوبة عادية وفقا لما نصت عليه المادة **288** من قانون العقوبات. وهذا لا ننسى أن نشير إلى أن الجريمة قتل الأصول يسري عليها ما يسري على جرائم القتل الأخرى مما يتعلق بأسباب التبرير والإباحة وموانع العقاب والأعذار إذا توفرت أسبابها . [71]

ثانيا: جريمة ضرب والجرح الأصول: إن معظم أعمال العنف التي يرتكبها الأباء ضد الأبناء أو يرتكبها الأبناء ضد آبائهم تمييزا لها ونقصد بالأباء جميع أصول الشخص الشرعيين وفي مقدمتهم أبوه وأمه وأبواهما. ونقصد بالأبناء جميع فروع الشخص الشرعيين وفي مقدمتهم إبنه إبنته وأولادهما.

[71] – أستاذ سليمان بارش، محاضرات لشرح قانون العقوبات الجزائري،القسم الخاص، دار البعث، الطبعة الأولى، ص 155 .

أولا : **جريمة اعتداء الأولاد على الوالدين بالضرب والجرح:**

لقد ورد النص على هذه الجريمة في مطلع المادة **267** من قانون العقوبات قبل تعديلها حيث قررت عدة عقوبات مختلفة لحالات متنوعة ضد كل من يحدث عمدا جرحا أو ضربا بوالديه الشرعيين الذين هما أبوه وأمه، أو بغيرهما من أصوله الشرعيين الذين هم جده وجدته وأبائهم .ولقد حدد قانون العقوبات بعضا من أنواع الاعتداء الواقعة من الأبناء ضد الأباء والاجداد وقرر لها عقوبات تناسبها أما عناصر قيام جريمة اعتداء الأولاد على الوالدين فسنخلصها فيما يلي:

1 – العنصر المادي :

يتمثل العنصر المادي في الجريمة الاعتداء على الأصول المنصوص عليها في المادة **267** من قانون العقوبات في أن يقوم الابن بالاعتداء على احد أصوله فيضرب عمدا أحد والديه أو أحد أجداده بمفرده أو بالاشتراك مع الغير نظرا إلى أن القانون لا يفرق بين كون الابن فاعلا أصليا وبين كونه شريكا في الفعل الإجرامي .

2 – العنصر المعنوي:

ويشترط لقيام جريمة المادة **267** من ق ع وهو العنصر المتمثل في نية الاعتداء وفي اتجاه قصد المتهم غلى ضرب أحد الوالدين مع علمه بأن الضحية انما هو أحد أصوله وليس أجنبيا عنه .أكاف لتكوين قرينة قوية على توفر العنصر المعنوي لقيام جريمة اعتداء الأولاد على الوالدين والاخلال بنظام الاسرة.[72]

3– عنصر علاقات الأبوة الشرعية :

يجب أن يكون الشخص المعتدي ابنا شرعيا للشخص المعتدي عليه، لا ربيبه ولا كفيله ولا ابنه من الزنا ولا من زواج الباطل ,كما يجب أن يمتد النسب الشرعي من الابن إلى الأب إلى الجد دون انقطاع، وإذا تختلف عنصر النسب الشرعي بين المعتدي والمعتدي عليه فإنه سيحصل اختلال

[72] – الدكتور عبد العزيز سعد، المرجع السابق ص 141 .

في القيام أركان الجريمة ويستحيل متابعة الجاني بتهمة أحداث جرح أو ضرب ضد والديه الشرعيين وإنما يمكن متابعة ومعاقبته وفقا لأحكام المادة 264 من قانون العقوبات .

وإذا أنكر المتهم أمام المحكمة قيام علاقة الأبوة والبنوة الشرعية ودفع بأنه أجنبي عن المعتدي عليه ولا تجمعه به صلة النسب الشرعي أبدا فإن المحكمة لا تستطيع أن تفصل في موضوع الدعوى الجزائرية العامة المطروحة عليها إلا بعد الفصل في الدفع المقدم إليها من المتهم والمتعلق بنفي عنصر علاقة الأبوة الشرعية بين المعتدي والمعتدي عليه. وفي مثل هذه الحالة يجب على الضحية وعلى وكيل الجمهورية ممثل النيابة العامة أن يتعاونا معا للإثبات وجود هذه العلاقة أو الرابطة النسبية وإلا فلا مجال لتطبيق المادة **267** من قانون العقوبات وأنه يجب تركها والبحث عن المادة البديلة التي تتوفر فيها شروط التجريم والعقاب، في إطار قسم الأحوال الشخصية وقد تكون هي المادة **264** من نفس القانون .وذلك لأن إثبات النسب يدخل ضمن اختصاص القضاء المدني بقسم الأحوال الشخصية .[73]

الفرع الثاني: جرائم الواقعة على الفروع:

أولا: جريمة قتل الوليد حديث العهد بالولادة :

المادة **259** من قانون العقوبات :"قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث عهد بالولادة"[74]إننا قبل الشروع في الحديث عن تفاصيل هده الجريمة نود أن نشير بادئ إلى أن ما نقصده بجريمة قتل الوليد هو التي تقوم فيها الأم بقتل وليدها الحديث العهد بالولادة، أما اتقاء للعار أو خوفا من الفضيحة وأما لسبب آخر.سواء في ذالك أن كان الولد شرعيا أو إبن زنا .[75] وفي هذا المعنى نصت المادة 261 من ق ع على أن تعاقب الأم بصفتها فاعلة أصلية أو شريكة في القتل بن

---

[73] – الدكتور عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ص 142 .

[74] – المادة 259 من قانون العقوبات الجزائري.

[75] – بن عودة حسكر مراد، المرجع السابق ص77 .

حديث العهد بالولادة و لهذا ينبغي أن نتحدث عن ماهية الشروط التي يتطلب القانون توافرها لقيام جريمة قتل الوليد وهي كما يلي :

1 – شرط توفر عنصر الفعل المادي:

إن العنصر المادي يتطلب وجود فعل اعتداء مميت أي يتطلب توفر فعل إيجابي أو امتناع سلبي يهدف إلى إزهاق روح المولود بأية وسيلة كانت مثل الخنق والغرق و الترك دون غداء أو ربط الحبل السري عند الولادة أو غير ذالك من الوسائل التي لا تخضع إلى حصر.

– يجب يولد أن الطفل حيا–أن يتم القتل بفعل يؤدي حتما للوفاة–أن يتم القتل في فترة التي تلي الولادة مباشرة –وشرط توفر عنصر الأمومة وهي الأم التي حملته كرها ووضعته كرها أي هي أمه التي حملت به في غمرة اللذة و النشوة ثم قررت أن تتخلص منه في ساعة ضعف و انفعال تحت تأثير الغضب و الخوف من العار .أو تحت تأثير دافع سبب آخر.

1 – أن يولد الطفل حيا بوجود أي مظهر على الحياة عند الطفل الوليد لحظة ولادته يكفي لجعل الاعتداء قصدا و إزهاق روحه مقصودا يجب أن يقع القتل على الوليد بعد ولادته لأن إعدام الجنين وهو في بطن أمه يشكل جريمة إجهاض أما قتله بعد أو أثناء ولادته، فإنه يشكل جريمة قتل التي تقوم معها العذر المخفف إذا ارتكبت من قبل الأم،إذا توافرت الشروط الازمة لتطبيق هذا العذر:

1 – يفترض هذا الشرط أن يولد الطفل حيا بغض النظر عن حالته الصحية فإذا كان الطفل معتل الصحة أو سقيما فإن ذالك لا ينفي عنه الحماية الجزائية .[76]

[76]-نبيل صقر،الوسيط في جرائم الأشخاص،المرجع السابق ص 39 .

2 – أن تقوم الجناية بفعل يؤدي حتما إلى وفاة المولود سواء كان الفعل إيجابي أو امتناع سلبي يهدف إلى إزهاق روح المولود بأية وسيلة كانت مثل الخنق أو الغرق أو الترك دون ربط الحبل السري عند الولادة.

3 – أن يتم هذا القتل في فترة الإزعاج العاطفي وهي الفترة التي تلي الولادة مباشرة أي أن لا تكون الأم قد استعادت وعيها بتأثير عملية الولادة أو الإرضاع عند قيامها بارتكاب القتل وهذا الشرط أن لا تكون الأم في وعيها التام عند إتيان الجريمة ،فإذا كانت الأم في كامل وعيها وقوتها من الناجية النفسية و الصحية فإنها لن تستفيد من العذر المخفف .

الركن المعنوي: زيادة على توفر العنصر المادي لقيام الجريمة بصفة عامة فإن جريمة قتل الوليد تتطلب أيضا وجود نية إزهاق الروح وهناك بعض التشريعات الجزائية تجعل من إخفاء الجنين الحديث العهد بالولادة أو وضعه سرا في مكان مهجور أو في مكان خفي القرائن قوية على قيام القصد الإجرامي و نية القتل، الفتاة التي تتعمد قتل وليدها الناتج من الزنا ولكن يجب في جميع الأحوال أن تتحقق ولادة الطفل حيا بعد إ انفصاله عن أمه مباشرة وأن تستمر حياته إلى أن يقع عليه فعل القتل.[77]

ثانيا: الاعتداء الأصول على الفروع بالضرب والجرح:

لقد نصت المادة **269** من قانون العقوبات على أن "كل من جرح أو ضرب عمدا قاصرا لا يتجاوز سنه السادسة عشر أو منع عنه عمدا الطعام أو العناية إلى الحد الذي يعرض صحته للضرر أو ارتكب ضده عمدا أي عمل آخر من أعمال العنف أو التعدي، فيما عدا الإيذاء الخفيف يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات ,وبغرامة من 20000 إلى 100000 دج [78].

---

[77] – نبيل صقر،وسيط في جرائم الأشخاص،المرجع السابق ص 40 -41

[78] – المادة 269 من قانون العقوبات الجزائري.

1 – **العنصر المادي:** وتتمثل في منع الطعام عنه أو ترك العناية به عمدا مما يؤدي إلى تعريض صحة هذا الولد إلى الخطر المحقق، أو القيام بأي عمل من أعمال العنف والتعدي ضده باستثناء الإيذاء الخفيف الذي يدخل في إطار التأديب، وهو إيذاء يسمح به شرعا وقانونا.

2 – لكن يجب أن تتوفر علاقة الأبوة الشرعية أبوه أو أمه أو جده أو جدته الشرعيون.

3 – عنصر صغر سن الضحية: وهو يعني أن يكون الضحية لم يبلغ سن السادسة عشرة 16 من عمره وقت ارتكاب الفعل الإجرامي.

أما إذا كان الولد قد بلغ هذه السن أو تجاوزها فلم يعد هناك مجال لتطبيق المادتين 269 –272 من قانون العقوبات معفي مثل هذه الحال وإنما يمكن تطبيق نصوص المواد الملائمة للوقائع ،وقد تكون المادة 264 من قانون العقوبات.

العنصر المعنوي: المتمثل في قيام الأب أو الأم أو الجد أو الجدة مثلا بضرب إبنهما أو حفيدهما ضربا مبرحا عن قصد وعمد أو بمنع أحدهم عن الطعام أو العناية اللازمة له عمدا إلى الحد الذي يعرض صحته للضرر أو الخطر.[79]

ثالثا: جريمة التسبب في المرض أو العجز للأصول و الفروع:

هذا وسنحاول فيما يلي أن نبين أركان هذه الجريمة وعناصرها باعتبارها شروطا يجب توفرها لقيام الجريمة، فنتحدث عن العنصر المادي. والعنصر المعنوي ,وعنصر القرابة أو الرابطة الزوجية ,وذلك حسب الترتيب التالي:

1 – شرط توفر العنصر المادي:

إن العنصر المادي لقيام جريمة التسبب في مرض أو عجز أحد الأصول أو الفروع يعتبر أهم عنصر أولي، وأول ركن تقام عليه هذه الجريمة، وهو عنصر يتمثل في الوقائع والأفعال المشار إليها في الفقرة

79 – الدكتور عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ص 143 – 146 .

الأولى من المادة **275**من قانون العقوبات. وهي أن يقوم المتهم بتقديم بعض المواد الضارة بالصحة عمدا إلى احد أصوله أو فروعه بأية طريقة كانت، وبدون قصد أحداث الوفاة لأنه لو قصد أحداث الوفاة وحصلت فعلا لوجب أن يعاقب الفاعل عن الجريمة ذات وصف جرمي أخر غير الذي نحن بصدد الحديث عنه .ويمكن أن يكون جريمة قتل الفروع .

2 – شرط توفر العنصر المعنوي :

إن شرط توفر العنصر المعنوي في جريمة التسبب في المرض أو العجز المؤدي إلى تعطيل استعمال عضو في الجسم أو إلى الوفاة دون قصد إحداثها يتمثل في توفر قصد المتهم وعلمه بأن ما يقدمه إلى أحد أصوله أو إلى أحد فروعه هو مادة ضارة .ويستنتج هذا القصد من الظروف المتصلة بالواقعة ومن الطرق المتبعة في تقديم المواد الضارة ومن غيرها من القرائن التي تؤدي إلى اقتناع القاضي بأن المتهم كان على بينة تامة مما يقوم به، ويعلم جيدا أن الشخص الذي قدم له المواد الضارة إنما هو أحد أصوله أو أحد فروعه .[80]

3 – شرط توفر عنصر القرابة :

هذا الشرط أو هذا العنصر يعتبر من أهم العناصر اللازمة لتطبيق الفقرة الأولى من المادة **275** ،ويمكن استنتاجه من الفقرة الأولى من المادة **276** من قانون العقوبات، وهو عنصر يتطلب أن يكون بين المتهم والضحية صلة قربى، كأن يكون المعتدي والمعتدى عليه أحدهما أبا وإذا أنكر المتهم قيام صلة القربى أو كان على ممثل النيابة العامة بالتعاون مع الضحية إثبات ذلك أمام المحكمة بكل طرق الإثبات، وبكل الوسائل القانونية الممكنة والمتاحة لهما. وذلك تحت طائلة إهمال تطبيق المادتين المشار إليها أعلاه.

---

[80] – الدكتور إسحاق إبراهيم منصور –شرح قانون العقوبات الجزائري "جنائي خاص" الطبعة الثانية -1998- ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ص 153

4 – شروط توفر عنصر النتيجة:

إن أخر عنصر من عناصر تكوين هذه الجريمة هو عنصر تحقق النتيجة. ويتمثل في تولد مرض أو عجز او عاهة أو وفاة عن فعل إعطاء المواد الضارة عمدا إلى الضحية.كما يتطلب قيام علاقة سببية بين الفعل والنتيجة، وهو عنصر يمكن استخلاصه أو استخراجه من مطلع المادة **275** من قانون عقوبات التي جاء فيها أن كل من سبب للغير مرضا أو عجزا شخصيا عن العمل بأن أعطاه عمدا وبأية طريقة كانت مواد ضارة بالصحة كما يمكن أن نستنتجه من أحكام المادة **276** التي حددت عقوبة معينة لكل نتيجة من نتائج فعل إعطاء المواد الضارة بالصحة من أحد الوالدين إلى أحد أولاده أو العكس .أو إعطاء المواد الضارة بالصحة، وحددت لها عقوبات مشددة نسبيا وذلك اعتمادا على أنها من أخطر الجرائم الماسة بالأسرة والمجتمع من جهة، وبقصد محاولة ردع مثل هؤلاء المجرمين والتقليل من مثل هذه الجرائم.[81]

رابعا: اجهاض المرأة الحامل لنفسها : إن الجنين وهو في بطن أمه يعتبر في قواعد الشريعة الإسلامية وفي القوانين الوضعية إنسانا مثل باقي الناس، ويتمتع بكثير من الحقوق ولاسيما حقه في الحياة وحقه في الإرث وحقه في أن يوهب له، وأنه سيتحقق كل ذالك بمجرد ولادته حيا .لهذا يمكن القول بأن الاعتداء على الجنين وهو في بطن أمه يشكل جريمة يعاقب عليها القانون.

الإجهاض في لغة: هو الولد السقط إذا ألقته أمه غير تام أي :ناقص من غير أن يعيش ،تقول: أجهضت المرأة ولدها إجهاضا أي أسقطته ناقص الخلق.

الإجهاض عند بعض علماء القانون: بأنه إخراج الجنين من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته أو قتله عمدا في الرحم بأية وسيلة من الوسائل في غير الحالات التي يسمح بها القانون.

– الإجهاض إما أن يكون بعد نفخ الروح في الجنين، وإما أن يكون قبل نفخ الروح فيه، وبيان الحكم الفقهي فيه على النحو التالي:

---

81 – الدكتور إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق ص 154 .

اتفق الفقهاء على تحريم الإجهاض بعد النفخ الروح في الجنين أي بعد الشهر الرابع من الحمل دون عذر شرعي، سواء جدث باتفاق بين الزوجين أم بغير اتفاق، لأن الجنين في هذه الحالة يعد نفسا آدمية يجب احترامها.[82]

أما في حالة الضرورة : فإنه من الواضح من أقوال الفقهاء فيما سبق أنه يحرم أيضا إسقاطه بعد النفخ فيه حتى في حالة الضرورة، حيث لم يفرقوا بين حالة الضرورة وغيرها.

وقول الدكتور محمد أبو جريبان: لا يجوز إجهاض الجنين و التضحية به بعد النفخ الروح فيه يعد نفسا آدمية يجب احترامها، فلا يجوز قتلها إلا بحق.

لكن ذهب فريق من العلماء المعاصرين :منهم الشيخ شلتوت والشيخ جاد الحق والدكتور يوسف القرضاوي والدكتور عمر غانم: إلى استثناء حالة الضرورة التي تحتم إجهاض الجنين، كما لو كان في بقائه هلاك الأم لا محالة، فإنه في هذه الحالة يجوز إسقاطه عملا بالقواعد الشرعية المقررة :الضرورات تبيح المحضورات.

2- حكم الإجهاض قبل نفخ الروح في الجنين: رأى الحنفية في المعتمد وبعض المالكية والشافعية في المعتمد وقول عند الحنابلة :حيث يرون إباحة الإجهاض قبل النفخ الروح في الجنين ،وأفتى به المعاصرون الدكتور محمد السعيد البوطي والدكتور محمد الأشقر.[83]

-الصورة الأولى: إجهاض المرأة لنفسها

فإن وقائع وأفعال هذه الجريمة هي من تدبير المرأة وتنفيذا لرغبتها و إرادتها، وأن دورها فيها دور إيجابي منتج، يتمثل في مباشرتها هي بنفسها لوسائل إجهاضها وإسقاطها حملها عن وعي وعن إدراك، أو يتمثل في قبولها لاستعمال الطرق التي أرشدت إليها أو في تقبلها لاستعمال الوسائل

---

[82] – الدكتور محمد سعيد الرملاوي، دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنحة البشرية،دار الجامعة جديدة،ط2013 ص141 142 .

[83] – الدكتور محمد سعيد الرملاوي، المرجع السابق ص 146 – 147 .

التي أعطيت لها من أجل الإجهاض، ومن حيث أن هذه الجريمة لا تتطلب سوى طرف وحيد و تجتمع في فاعلها الصفتان معا المجرم والضحية .[84]

طبقا للمادة **309** من قانون العقوبات والتي تنص " تعاقب بالحبس من **06** أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى100.000 د ج المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت على استعمال الطرق التي أرشدت إليها أو أعطيت لها لهذا الغرض"

الصورة الثانية: إجهاض المرأة من قبل الغير بموافقتها: إذ تقضي المادة ة**304** من قانون العقوبات على أنه "كل من أجهض إمرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى **05** سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 د ج.[85]وفي جميع الحالات يجوز الحكم علاوة على ذلك بالمنع من الإقامة

العنصر المادي للجريمة في صورتها الأولى والثانية:

العنصر المادي لجريمة إجهاض المرأة الحامل لنفسها: في قيامها بتناول الأطعمة أو مشروبات أو أدوية من شأنها التأثير على الجنين ويتمثل أيضا في استعمالها للوسائل التي تكون قد عينت لها أو أرشدت إليها كما تتمثل في سماحها للغير بأن يستعمل لها مثل هذه الوسائل .

عنصر حصول النتيجة : وهي إسقاط الحمل بسبب تعاطي الأدوية أو غيرها أو سبب استعمال الوسائل أو الطرق التي وقع إرشادها إليها أو توجيهها نحوها إذا لم تتوفر النتيجة وهي إسقاط الحمل، أو توفرت دون أن يثبت وجود علاقة سببية مباشرة بين الفعل أو الوسائل المستعملة وبين الإجهاض وتوفر العنصر المادي والمعنوي فإننا سنكون أمام قيام جريمة الشروع في الإجهاض المرأة لنفسها والمعاقب عليها بنفس العقوبة المقررة لجريمة الإجهاض التامة.

---

[84] – كبير أمين،جريمة إجهاض بين الشريعة والقانون،دراسة مقارنة،مذكرة لنيل شهادة ماجيستر،جامعة جيلالي اليابس بلعباس،2012 -2013 ص 135 .

[85] – المادة 309 -304 من قانون العقوبات الجزائري.

أما ما يمكن أن نلاحظه هنا فهو أن القانون لم يراعي الظروف النفسية للمرأة التي تجهض أو تسقط حملها لستر فضيحة حملها لولد جاء خارج نطاق الزواج الشرعي والقانوني، كما أنه لم يسند إلى من يرشدها إلى عملية الإجهاض أو من يقدم لها وسائل تحقيق جريمة المشاركة في الجريمة و معاقبته بمثل عقوبتها.

العنصر المعنوي: والذي يتمثل في العلم والإدراك مسبقا في أنها كانت تعلم وتدرك مسبقا نتائج تلك الأطعمة أو المشروبات أو الأدوية من حيث أنها ستؤدي إلى الإجهاض أو إسقاط الحمل وتعمدت فعل ذالك عن وعي بهدف الوصول إلى النتيجة.[86]

الفرع الثالث: الجرائم الواقعة ضد الأزواج

حيث نصت المادة 266 مكرر من ق.ع.ج التي تضمنها التعديل المؤرخ في 30 ديسمبر2015 :كل من أحدث عمدا جرحا أو ضربا بزوجه يعاقب ففي التعديل أضاف بزوجه .

حيث نصت المادة 266 مكرر/ 1 من ق.ع.ج: يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات، كل من ارتكب ضد زوجه أي شكل من أشكال التعدي أو العنف اللفظي أو النفسي المتكرر الذي يجعل الضحية في حالة تمس بكرامتها أو تؤثر على سلامتها البدنية أو النفسية ...

وحيث نصت المادة 330 مكرر من ق.ع.ج :يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين كل من مارس على زوجته أي شكل من أشكال الإكراه أو التخويف ليتصرف في ممتلكاتها أو مواردها المالية .

يضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية.[87]

---

[86] – كبير أمين، المرجع السابق ص 135 .

[87] – المادة 266 مكرر- 266 مكرر/1 -330 مكرر من قانون رقم 15 –19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق 30 ديسمبر سنة 2015 يعدل ويتمم الأمر رقم 66 –156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية/ العدد 71 ص 3 و4

المطلب الثاني : جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم وإغتصاب ذات محرم:

إن جريمة فعل الفاحشة بين المحارم هي كل فعل جنسي طبيعي تام يقع بين شخص وأحد محارمه من أقاربه أو أصهاره بتراض منهما صريح متبادل ،وهي جريمة لم تكن مذكورة في قانون العقوبات قبل صدور الأمر رقم **75 –47** الذي جاء بنصوص جديدة وتعديلات متنوعة على الكثير من مواد قانون العقوبات. ولقد ورد نص على جريمة الفاحشة، كما أن جريمة اغتصاب ذات محرم بأنها فعل ممارسة رجل لعمل جنسي مع إمرأة محرمة عليه شرعا وقانونا بالإكراه ودون رضاها [88]

الفرع الأول: الفعل الفاحش بين ذوي المحارم

قد ورد النص على تجريم هذه الأفعال في المادة 337 مكرر من قانون العقوبات التي نصت : تعتبر من الفواحش العلاقات الجنسية التي تقع بين:

1 - الأصول و الفروع

2- الإخوة و الأخوات الأشقاء من الأب أو الأم

3- بين شخص و ابن أحد إخوته أو أخواته من الأب أو الأم أو مع احد فروعه

4- الأم أو الأب و الزوج أو الزوجة و الأرمل أو الأرملة ابنه أو مع أحد آخر من فروعه

5- والد الزوج أو الزوجة أو زوج أو زوجة الأب و فروع الزوج الآخر

6- من أشخاص يكون أحدهم زوجا للأخ أو الأخت .[89]

- يتبين أن هذه الجريمة تحتوي على ثلاثة أركان نتخذها بالدراسة في مايلي:

---

[88] – الدكتور عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ص 137 .

[89] – المادة 337 مكرر من الأمر رقم 75 –47 المؤرخ في 17 يونيو1975 ، المعدلة بالقانون رقم 14–01مؤرخ في 4ربيع الثاني عام 1435 الموافق 4فبراير سنة 2014 متضمن قانون العقوبات، الصادرة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية/العدد07 في 16 ربيع الثاني عام1435 /16 فبراير سنة 2014، ص07.

أولا: علاقة جنسية بالرضا.

ثانيا: علاقة القربة أو المصاهرة ذات الطبيعة المحرمية .

ثالثا : القصد الإجرامي.

أولا: علاقة جنسية بالتراضي:

- يتوفر الفعل المادي لقيام جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم بوقوع علاقة جنسية طبيعية تامة بين رجل وامرأة استنادا إلى رضائهما الصريح المتبادل دون استعمال عنف أو غش أو تهديد أو إكراه مادي أو معنوي من أحد الطرفين ضد الآخر، أما إذا صاحب الفعل تهديدا أو إكراها فإن الوصف الجرمي يصبح اغتصابا لا فحشا وتطبق أركان المادة **336** فقرة 01 بدل المادة **337** مكرر، حيث جاءت المادة **336** من قانون العقوبات المعدلة في **16** فبراير **2014** م :

إذا وقع الاغتصاب على قاصر لم يكمل الثامنة عشر 18 سنة فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر **10**سنوات إلى عشرين**20** سنة.[90] وينتفي الرضا إذا كان الفاعل قاصرا غير مميز، أي إذا لم يبلغ سن السادسة عشر، ومن ثم يعد الفعل، حسب الحالة اغتصاب على القاصر أو فعلا مخلا بالحياء، نفترض أيضا في جريمة الفحشاء مساس مباشر بجسم المجني عليه و يخرج من نطاقها الأفعال التي يرتكبها الجاني على جسمه أمام نظر المجني عليه مهما كانت درجة فحشاه و مهما بلغ تأثيره عليه.

إلى جانب أنه لا يشترط لوجود الركن المادي الوطء الطبيعي الذي سيحصل بإيلاج عضو التذكير في فرج الأنثى، وإنما يشمل كل إيلاج جنسي بالإيلاج بالدبر وحتى بالفم ولا يهم إن كان الجاني

[90] – المادة 336مكرر من قانون العقوبات، الأمر رقم 75 -47 المؤرخ في 17 يونيو 1975 ، المعدلة بالقانون رقم 14-01مؤرخ في 4ربيع الثاني عام 1435 الموافق 4فبراير سنة 2014 الصادرة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية/العدد07 في 16 ربيع الثاني عام1435 /16 فبراير سنة 2014 .

ذكرا أو أنثى ومن ثم تشمل العلاقة الجنسية اللواط والمساحقة ويشترط الرضا بين الطرفين بطبيعة الحال.[91]

ثانيا: علاقة القرابة العائلية:

- يشترط القانون لقيام جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم وجود صلة قرابة أو نسب أو مصاهرة بين مرتكبي جريمة الفحش أو وجود أحد أو بعض أسباب التجريم المنصوص عليها في المواد من **24** إلى **30** من قانون الأسرة.

حيث تنص المادة **24** من قانون الأسرة موانع النكاح المؤبدة هي: القرابة،المصاهرة، الرضاع

وتنص المادة **30** من قانون الأسرة :يحرم من النساء

-المحصنة – المعتدة من طلاق أو وفاة – المطلقة ثلاثا.

كما يحرم مؤقتا:

الجمع بين الأختين أو بين المرأة وعمتها أو خالتها ، سواء كانت شقيقة أو لأب أو لأم أو من الرضاع.

- زواج المسلمة من غير مسلم.[92]

- و يثار التساؤل بشأن الرضاع: فهل تطبيق قاعدة يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب قياسا على الزواج فيكون الجواب بنعم مع حصر التحريم في الطفل الرضيع وحده دون إخوته وأخواته طبقا لنص المادة **28** من قانون الأسرة التي نصت على: " يعد الطفل الرضيع وحده دون إخوته وأخواته وليد للمرضعة وزوجها وأخا لجميع أولادها ويسري التحريم عليه وعلى فرعه " .[93]

---

[91] – الدكتور أحسن بوسقيعة المرجع السابق ص 135 .

[92] – المادة 24 -30 من قانون الأسرة، المعدلة والمتممة بالأمر رقم 05 -02 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2005 .

[93] – الدكتور أحسن بوسقيعة المرجع السابق ص 154 .

ثالثا: القصد الجنائي:

– بالإضافة إلى الركنين السابقين يشترط القانون القصد الجنائي لقيام هذه الجريمة والمراد بالقصد هنا هو القصد العام الذي يتوفر بمجرد علم كلا المتهمين بأن الشخص الآخر الذي يقوم بممارسة أو تنفيذ الفعل الجنس معه من ذوي محارمه أما إذا كان الفاعلان لا يعلمان أو ليس في استطاعة أحدهما أو كلاهما، العلم بصفة الحرمة أو بسبب التحريم انتفى القصد الجنائي و لم تعد الجريمة قائمة، أما إذا كان أحدهما لا يعلم و الآخر يعلم فإن العقاب يسلط فقط على من كان يعلم، وأما إذا وقعت جريمة فعل الفاحش بواسطة الأب وإحدى بناته أو ممن يتولى سلطة الوصاية عليهن، أو وقعت بواسطة الأم وأحد أبنائها أو ممن عليهم سلطة الوصاية فإن الحكم القاضي بالإدانة والعقاب يجب بقوة القانون[94] واستنادا إلى نص الفقرة الأخيرة من المادة **337** مكرر المعدلة في **16** فبراير **2014** م حيث جاءت في نصها :وتطبق على العلاقات الجنسية بين الكافل والمكفول العقوبة المقررة للفاحشة المرتكبة بين الأقارب من الفروع أو الأصول. و يتضمن الحكم المقضي به ضد الأب أو الأم أو الكافل سقوط الولاية و/أو الكفالة.[95]

الفرع الثاني :جريمة اغتصاب ذات محرم: إن هذه الجريمة تعتبر من أخطر وأفضع الجرائم التي تهدد كيان نظام الأسرة، ومن أبشع الجرائم التي تسحق أخلاق المجتمع وبنيانه.

تعريف جريمة اغتصاب ذات محرم: بأنها فعل ممارسة رجل لعمل جنسي مع إمرأة محرمة عليه شرعا وقانونا بالإكراه ودون رضاها ويدخل ضمن الإكراه وعدم الرضا كل حالات السكر و الجنون وصغر السن والمرض والخداع والتهديد وغيرها من الوسائل التي تخيف الضحية. أو تؤثر في نفسيتها أو تجعلها تفقد قوة الإرادة في اللأمتناع أو القدرة على المقاومة لقد ورد النص على جريمة الاغتصاب في المادة **336** المعدلة في16 فبراير سنة 2014 م من قانون العقوبات حين جاء فيها

---

[94] – الدكتور عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ص 109 .

[95] – المادة 337 مكرر من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم 14-01مؤرخ في 4ربيع الثاني عام 1435 الموافق 4فبراير سنة 2014 الصادرة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية/العدد07 في 16 ربيع الثاني عام1435 /16 فبراير سنة 2014 .

/ كل من ارتكب جناية الاغتصاب يعاقب بالسجن المؤقت من خمس **5** سنوات إلى عشر 10سنوات.

إذا وقع الإغتصاب على قاصر لم يكمل الثامنة عشر **18** سنة ،فستكون العقوبة السجن المؤقت من عشر **10** سنوات إلى **20** سنة.

لكن ولكي يكون حديثنا مفيد وواضح نعتقد أنه بإمكاننا أن نقول أنه لا يمكن وصف أي فعل بأنه اغتصاب إلا إذا توفرت فيه الشروط ثلاثة هي الفعل المادي والإكراه أو عدم الرضا والقصد أوالنية الإجرامية.

1 –**عنصر الفعل المادي**:يشترط لتطبيق الفقرة الأولى من المادة **336** السالف ذكرها أن يكون قد وقع من المتهم فعل مادي يتمثل في اتصاله بالمرأة ما, اتصالا جنسيا طبيعيا تاما لأنه إذا كان مثل هذا الفعل غير طبيعي أو غير تام فإن جريمة الاغتصاب لا يمكن اعتبارها قائمة من الناحية القانونية .[96]

وإنما يمكن وصف تلك الوقائع والأفعال التي لم يحصل فيها إتصال جنسي تام ومباشر بأنها جريمة هتك عرض أو جريمة الشروع في جناية الاغتصاب، ويطبق بشأنها النص القانوني الملائم.

2 – **عنصر انعدام الرضا**: لقيام جريمة الاغتصاب أن يكون فعل الاتصال الجنسي قد وقع دون رضا المرأة الضحية. سواء بسبب صغر سنها أو بسبب خوفها أوجنونها أو انخداعها والتغرير بها ،أوبسبب انطلاء حيلة عليها أو بسبب مرضها وعجزها عن المقاومة .

3 – **عنصر القرابة**: المتمثل في أن تكون المرأة التي وقع عليها الإغتصاب من فروع المتهم. كأن تكون ابنته أو ابنة ابنه فما تحت، أو بعبارة أخرى كأن يكون المتهم هو أب الضحية أو جدها فما فوق، وتكون علاقة القرابة القائمة بين المتهم والضحية علاقة شرعية وقانونية. بحيث تكون

96 – محاضرات في القانون الجنائي الخاص للدكتور أحسن بوسقيعة و الملقاة على الطلبة القضاة الدفعة 13-2003/2004.

الضحية هي البنت الشرعية للمتهم أو لأحد فروعه، وأن يكون المتهم هو الأب الشرعي للضحية أو لأبيها أو لأمها. لأن وقوع الفعل من الشخص على من تبناها أو على ابنته من الزنا وإن كان يشكل جريمة اغتصاب وفقا لأحكام المادة **336** من قانون العقوبات فإنه لا يشكل جريمة اغتصاب ذات محرم المعاقب عليها بعقوبة مشددة وفقا لأحكام المادتين **336 – 337** معا.

الركن المعنوي: ويتحقق بعلم الفاعل بأنه حينما كان يمارس العمل الجنسي إنما يمارسه معامرأة دون رضاها وتجمعه معها رابطة شرعية إذ أن لجوء المتهم إلى تهديد الضحية وتوعدها، أو لجوؤه إلى استعمال وسيلة من الوسائل التي تعطل إرادة الضحية في الامتناع وتشل قدرتها على المقاومة أو استغلاله لمرضها كاف وحده لإستنتاج قصد المتهم ونبته الإجرامية. [97]

[97] – محاضرات في القانون الجنائي الخاص للدكتور أحسن بوسقيعة و الملقاة على الطلبة القضاة الدفعة 13-2003/2004.

المطلب الثالث: الجرائم الواقعة على أموال الأصول والفروع :

سنحاول ضمن هذا الفصل أن نتحدث عن ثلاثة من الجرائم، وهي الجرائم المتعلقة بالاعتداء على الأموال والتي تكون جزءا من الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ولذالك فإن حديثنا سيكون مقتصرا على السرقات التي تقع من الأصول على أموال فروعهم أومن الفروع على أموال أصولهم وكذالك ما يتعلق بشرط تقديم الشكوى وآثارها التنازل عنها كشرط واجب تقديمه قبل الشروع في تحريك الدعوى ثم نختم هذا الموضوع بمعالجة جريمة إخفاء أشياء المتحصلة من السرقة الواقعة بين هؤلاء الأقارب أو الأزواج .

الفرع الأول: جريمة السرقة بين الأقارب :

إن جريمة السرقة المرتكبة من الأب أو الأم على اموال ابنه أو إبنته أو المرتكبة من الجد أو الجدة على أموال أحفادهما وجرائم السرقات المرتكبة من الابن على أموال أبيه أو أمه أو جده أوجدته هي سرقات غير معاقب عليها في قانون العقوبات الجزائري ولكن رغم ذالك يبقى من الممكن تحريك الدعوى بشأنها ومتابعة المتهمين باقترافها كما يبقى الوصف الجرمي مرتبطا بها ويبقى من حق الضحية أن يطالب أما المحكمة بإجبار الضرر الذي يمكن قد أصابه وبما يلزم من التعويضات المدنية، هذا ومع ذلك قيل إن الشريعة الإسلامية لم تكن تقيم الحد في جرائم السرقات التي تحصل من الأب على مال ابنه أو من الابن على مال أبيه ومن المحارم ذوي القربى الذي يجوز فيه الحبس وقيل أيضا أن عدم المعاقبة على مثل هذه السرقات له من النتائج ما لا يتفق مع مصلحة الأسرة.[98]

فإن قانون العقوبات الجزائري قد قرر صراحة وبكل وضوح إعفاء الأصول من العقاب بشأن جرائم السرقات الواقعة منهم على أموال فروعهم وأعفى الفروع من العقاب بشأن جرائم السرقات الواقعة منهم على أموال أصولهم، من العقاب بشأن جرائم السرقات المرتكبة من أحدهما ضد أموال

---

[98] – الدكتور أحسن بوسقيعة – الوجيز في القانون الخاص – الجزء الأول – الجرائم ضد الأشخاص و الجرائم ضد الأموال – دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع الجزائر – ط 2002 ص 133

الآخر، وفي هذا المعنى نصت المادة **368** من قانون العقوبات على أن "لا يعاقب على السرقات التي ترتكب من الأشخاص المبينين أدناه و ليس لهم الحق إلا في التعويض المدني.

1 – الأصول إضرار بأولادهم أو غيرهم من الفروع / الفروع إضرار بأصولهم.[99]

وسنحاول الحديث عن العناصر المكونة لهاذه الجريمة

أولا :الركن المادي :

يتمثل في قيام الأب أو الجد مثلا بسرقة مال ابنه أو حفيده، وتتمثل في قيام الابن أو الحفيد بسرقة مال أبيه أو أمه أوجده أو جدته. والمقصود بالمال هنا هو كل ما هو في حيازة الضحية من أشياء ونقود غيرها مما هو مملوك له شرعا وقانونا ومما تم أخده منه خلسة ودون رضاها أو موافقته.

ثانيا:عنصر القرابة :

لكي يمكن تطبيق المادة **368** من قانون العقوبات تطبيقا صحيحا وسليما يجب قبل و كل شيء إثبات وجود علاقة قرابة بين المتهم و الضحية كأن يكون السارق هو نفسه ابن أو حفيد المسروق له أو يكون السارق هو أب اوجد أو أم جدة المسروق له، لأنه إذا تخلف عنصر القرابة بين المتهم والضحية أو بين السارق والمسروق له فلا مجال لتطبيق المادة**368** ولا مجال أيضا لإعفاء المتهم من العقاب بل إنه يجب معاقبته وفقا لما يتحقق في أفعاله من الشروط الوارد ذكرها في المادة **350** وما بعدها من قانون العقوبات.[100]

ثالثا:عنصر القصد أو النية الإجرامية :هو عنصر يتمثل في أخد المال من أحد أصوله أو الفروع أوأحد بقصد تملكه والتصرف فيه دون رضا صاحبه ولا موافقته مع علمه بأنه مال خالص لأحد هؤلاء الأشخاص وإذا كان القانون لا يشير صراحة إلى عنصر النية، أو القصد الإجرامي فإنا يمكن

---

[99] – المادة 368من قانون رقم 15 -19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق 30 ديسمبر سنة 2015 يعدل ويتمم الأمر رقم 66 -156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية/ العدد 71 ص 4

[100] – الدكتور أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ص134.

استنتاجه ويمكن إثباته بسهولة من الوقائع تنفيذ عملية السرقة ومن القرائن الدالة عليها رغم أن عنصر القصد أو النية يعتبر عنصرا عاما يتطلب توفره في كل الجرائم وذالك لأنه لو تبتت مثلا أن المتهم قد أخد مال أحد أصوله أو فروعه أو زوجه من أجل حمايته، و المحافظة عليه أومن أجل وضعه باسم صاحبه في مصرف مالي أو مكان آمن فإنه لا وجود لنية قصد السرقة ولا قيام لجريمة السرقة بين الأقارب و الأزواج، وعليه فبإمكاننا إن نقول بأن الحكمة من إعفاء السارق من العقاب في مثل هذه الحالة هو المحافظة على نظام الأسرة والإبقاء على روابط الود والتضامن بين أفرادها .

الفرع الثاني :جريمة إخفاء أشياء مسروقة:: نصت المادة **387** ق ع:على أن كل من أخفى أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة سواء في مجموعها أو في جزء منها وهو عالم بذالك يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر و بالغرامة من 20.000 إلى100.000 د ج.

***أولا: االركن مادي*: العناصر المكونة لجريمة الاخفاء**:نقول بأن جريمة إخفاء أشياء مسروقة الواقعة من أحد[101] .الأصول أو من أحد الفروع

عنصر الاخفاء المادي:وهو عنصر يتمثل في أن يقوم قريب السارق أبوه أو أمه أوجده أوجدته بإستلام الأشياء المسروقة من السارق نفسه مباشر أو من وسيط بينهما ويعمل على إخفائها ووضعها في مكان سري لا يطلع عليه الناس من و ما قلناه عن السارق عندما يكون الشخص الذي يباشر عملية الإخفاء أحد الأبوين أو الجدين و الشخص الذي يبشر عملية الإخفاء هو أحد فروعه ابنه أو ابنته أو أحد أحفاده .

[101] – الدكتور عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ص 156 -160 .

-**عنصر القرابة:** يشترط كذالك توفر عنصر القرابة بين مرتكب جناية أو جنحة السرقة وبين الشخص الذي قام بعملية الإخفاء وإذا كنا نقصد بكلمة الأصول أولئك الآباء والأمهات والأجداد واجدات الشرعيين فإننا نقصد بكلمة الفروع أولئك الأبناء والبنات وأبنائهم وبناته المنحدرين من أصلهم بطريق شرعي وفقا لطر إثبات النسب من قانون الأسرة.

ثانيا: الركن المعنوي:

عنصر العلم أو النية الجرمية:فهو أن يكون الشخص الذي يقوم بعملية إخفاء الحاجات المسروقة المتحصلة من جناية أو جنحة، يعلم بأن الشيئ الذي عمل على إخفائه ووضعه في مكان سري يتعذر على الناس أو المسروق له أن يراه أو يتعرف عليه وأن يكون على علم مسبق بأن هذه الأشياء ليست ملكا لمن قدمها له لإخفائها، وإنما هي مسروقة من مال الغير أو أن يكون على الأقل في إمكانه أن ما أخفاه مسروقا أو مشكوك في أنه مسروق ومع ذالك يتجرأ أو يغامر فيستلمه ويخفيه أو أن يكون قد اشتراه من السارق بثمن يقل كثيرا عن قيمته الحقيقية وهذه كلها تعتبر قرائن قوية على علم مخفي الأشياء أو شاريها بأنها متحصلة من جريمة السرقة [102]

الفرع الثالث : جريمة الاستيلاء على عناصر التركة:

نصت المادة المعدلة **363** من ق ع "على أن يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من 20.000 د ج إلى 100.000 د ج" ذالك الشريك في الميراث أو المدعي بحق في التركة الذي يستولي بطريق الغش على كامل التركة أو على جزء منها قبل القسمة.[103]

لقيام هذه الجريمة يجب أن تتوفر العناصر الخاصة التالية:

---

[102] – عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ص 162 -163 .

[103] – المادة 363 من قانون العقوبات الجزائري.

أولا: عنصر المادي: يتطلب توفر فعل الاستيلاء المباشر على بعض أوكل التمتع بما يستحقونه من نصيبهم في التركة القائمة بينهم والتي ما يزالون شركاء فيها على الشيوع ويتمثل ذالك في أن يتوفى الشخص ويترك أرضا زراعية وعدد من المحلات التجارية وأموالا نقدية مودعة في أحد المصارف ويترك أيضا عددا من الورثة فيأتي أحدهم ويستولى على المحلات التجارية ويستثمرها لحسابه الخاص دون أن يأخد بالاعتبار حصص باقي الورثة أوبعض الورثة ممن يعتبرون شركاء في التركة.

ثانيا:عنصر صفة الشريك:يتطلب يتوفر إحدى الصفتين:

أما صفة وارث معترف به شرعا وقانونا وأما صفة شخص يدعي أنه وارث ويزعم أنه له حقا في التركة التي قام با لاستيلاء عليها أو على جزء منها بإعتبار أن هذا العنصر الذي ينشئ شبهة في كون أن ما أخده المتهم أو إستولى عليه يملك جزءا مشاعا منه ولا يستوجب معاقبته[104]

كسارق أو محتال وذالك لأن تحلف هاتين الصفتين معا في وقت واحد يفقد الجريمة أحد أركانها الخاصة ويعطل تطبيق الماد ة **363** من ق ع.

ولكن عملية الاستيلاء على العناصر التركة قد تصبح في هذه الحال تشكل جريمة السرقة المنصوص عليهافي المادة **350** من قانون العقوبات.

عنصر وقوع الاستيلاء قبل القسمة :هو أن تقع عملية الاستيلاء المادي على كل أو بعض التركة قبل وقوع عملية القسمة المتعلقة بهذه التركة لأنه، لو وقعت القسمة بهده لأنه لو وقعة القسمة القانونية بين الورثة وبشكل شرعي وحائز كل وارث نصيبه حيازة مادية أو حكمية ثم جاء أحدهم واستولى على نصيب غيره من الورثة فإن هذا العنصر يكون قد غاب وتعطل وأن جريمة المادة **363** من ق ع لم تعد متوفرة العناصر وأركان ويجب إغفالها وعدم تطبيقها فمثل هذه الحال

104 – الدكتور عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ص 169.

اعتبار عملية الاستيلاء عملية سرقة و اختلاس أموال الغير و اعتبار المادة350 من ق ع هي المادة الوجبة التطبيق، إذا ثبت أن توفرت عناصر وأركان تطبيقها، أو يجب أن يتحول القاضي إلى البحث عن النص المناسب للوقائع والواجب التطبيق بشأنها وقد يكون هو نص المادة **368** مع المادة **369** من ق ع[105]

[105]- الدكتور عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ص 170 -171 .

الفصل الثاني: الروابط الأسرية وأثرها من حيث العقاب

-لقد اتضح جليا في الفصل الأول أن المشرع الجزائري قد أخد بتجريمه لبعض الأفعال والسلوكيات التي من شانها المساس بالروابط الأسرية وذالك تثمينا لوظائفها الحيوية.

وفيما لاشك أن هناك علاقة بين الجرائم الأسرية وتوقيع الجزاء فقد اتخد العقوبة في ظل نظام العائلة صور بين الانتقام الفردي والتأديب فحين يقع الاعتداء من أحد أفراد العائلة على فرد من عائلة أخرى يلجأ المجني عليه الى الانتقام من الجاني بمساعدة الأسرة وبدأ دور الأسرة في ممارسة العقاب فأصبح المجتمع هو الذي يمارس العقاب في شكل هيئات رسمية .

وذالك من خلال تشديد العقوبات أحيانا وتخفيفها أو رفعها تماما على حسب مصلحة الأسرة وتمسكها وهنا يظهر جليا اثر العقاب.

حيث قسمنا هذا الفصل الى مبحثين:

المبحث الأول :تأثير الجرائم الماسة بالرابطة الأسرية على إجراءات المتابعة الجزائية

المبحث الثاني:أثار الرابطة الأسرية في توقيع العقاب

المبحث الأول: تأثير الجرائم الماسة بالرابطة الأسرية على اجراءات المتابعة الجزائية :

إذا كان للرابطة الأسرية أثر في توقيع العقوبة من الجانب الموضوعي فإن هذا الأمر تعلق أيضا من الجانب الإجرائي حيث تدخل المشرع الجنائي إجراءات خاصة مقدم مصلحة الأسرة عن طريق الخروج عن قواعد الإجرائية العامة.

المطلب الأول: تقييد تحريك الدعوى العمومية للحفاظ على الروابط الأسرية :

الأصل أن تحريك الدعوى العمومية من اختصاص النيابة العامة وحدها باعتبارها وكيلة عن المجتمع كما نصت عليه المادتين 1و29 من قانون الإجراءات الجزائية [106]إلا أن المشرع قيد النيابة العامة بتحريك للدعوى العمومية في أحوال معينة منها وجوب تقديم شكوى المضرور وذلك لاعتبارات عدة منها:

المحافظة على الروابط الأسرية وكذلك حق التنازل والصفح عن الشكوى المقدمة.

[106] – المادة 1 و 29 من الأمر رقم66 -155 المؤرخ في 8يونيو سنة 1966 المتمم بالأمر رقم 11 -02 المؤرخ في 23 فبراير سنة 2011 . متضمن قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الأول: مفهوم الشكوى

أولا :تعريف الشكوى:

يقصد بالشكوى في الاصطلاح القانوني هو البلاغ الذي تقدمه الضحية للسلطات القضائية أو النيابة العامة بطلب تحريك للدعوى العمومية ويتأسس طرفا مدنيا .[107]

ثانيا: قواعد تقديمها

الشاكي: يثبت الحق في الشكوى للمجني عليه حقيقة أو حكما، وهو من تحققت بالنسبة إلى النتيجة الإجرامية ويلزم أن تتوفر في المجني عليه أهلية الشكوى وتكون ببلوغ الشخص 19 سنة الذي هو سن الرشد في لقانون الجزائري طبقا لنص المادة 40 القانون المدني سليما من أي عارض من العوارض التي يقدمها و هي الجنون والعته، إذا كان الشخص الذي من المفروض أن يكون شاكيا ناقصا أو عديم الأهلية جاز تقديمها من ولي إن كانت من جرائم النفس أو الاعتبار أو من الوصي من جرائم الأموال فإن لم يكن المجني عليه من يمثله أو تعارضت مصلحته في الدعوى مع مصلحة من يمثله كما لو وقعت الجريمة على القاصر من الولي وجب أن تقوم النيابة العامة مقامه.

2 –المشتكي منه: يجب أن يكون هو المتهم سواء كان فاعلا أصليا أو شريكا و أن تعدد المتهمون فالشكوى المقدمة ضد أحدهم بغير كأنها مقدمة ضد الجميع.[108]

3 –المشكو إليه : قد تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون، ولها في سبيل مباشرة وظيفتها أن تلجأ إلى القوة العمومية.كما تستعين بضباط وأعوان الشرطة القضائية طبقا لنص المادة 29 –18 من قانون الإجراءات الجزائية أو عن طريق الادعاء المباشر حيث يمكن للمدعي المدني أن يكلف المتهم مباشرة بالحضور أمام محكمة في حالات:ترك

---

[107] – با لقاسم سويقات الحصانة الجزائية للطفل في القانون الجزائري، مذكرة ماجيستر، قسم الحقوق، جامعة قصدي مرباح ورقلة 2002-2003 ،ص 26 .

[108] – أ.م حمد حزيط، مذكرات في القانون الإجراءات الجزائية، دار هومه، ط 6 سنة2012 ص17 -19 .

الأسرة، عدم تسليم طفل، انتهاك حرمة منزل، القدف، إصدار شيك بدون رصيد طبقا لنص المادة 337 مكرر من قانونا اللإجراءات الجزائية الجزائري.[109]

ثالثا: أثارها

إن الشكوى قيد يرد على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية في الأحوال التي نص عليها القانون، ويترتب على هذا القيد أثار إجرائية سابقة عن الشكوى وأخرى لاحقة عليها.

1 – قبل الشكوى: القاعدة أن النيابة العامة لا يجوز لها اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى إلا بعد تقديم الشكوى سواء كانت الإجراءات ماسة بشخص المتهم أو بحصانة مسكنه كالقبض عليه واستجوابه، وحبسه احتياطيا وتفتيش مسكنه أو لم تكن ماسة بشخص كسماع الشهود أو معاينة محل الجريمة بل يجوز للنيابة العامة من باب الأول رفع الدعوى عن الجريمة مباشرة للمحكمة وإلا كانت باطلة .

–بعد تقديم الشكوى: متى قدمت الشكوى استردت النيابة العامة حريتها، واستقلالها في تحريك الدعوى العمومية دون أن تتقيد في ذلك بأخذ رأي المجني عليه فلها أن تصدر أمر بحفظ الملف إن رأت أن لا محل لسير الدعوى ولها أن تتخذ جميع الإجراءات التحقيق أو التصرف فيه وفق لتقديرها، ولها أن ترفع الدعوى إلى المحكمة المختصة بنظرها متى قدرت ملائمة ذلك أو أن تصدر أمرا بعدم وجود وجه لإقامتها، أما المجني عليه إن تدخل في الدعوى مطالبا بحقوقه المدنية فيصبح خصما في الدعاوي المدنية وحدها خلافا للنيابة العامة فهي خصم للمتهم في الدعاوي الجنائية.

109 – المادة 29 -18 -337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

الفرع الثاني: تقييد تحريك الدعوى العمومية

من الجرائم الماسة بالروابط الأسرية والتي لا تحرك إلا بناءا على تقديم شكوى.

أولا: جريمة ترك مقر الأسرة وإهمال الزوجة الحامل: التي نصت عليها المادة 330 من قانون العقوبات لا تتخذ إجراءات المتابعة إلا بناءا على شكوى الزوج المتروك وفي حالة أحذ الوالدين الذي يترك مقر أسرتها لمدة تتجاوز شهرين أو الزوج[110]الذي يتخلى عمدا أو لمدة تتجاوز شهرين عن زوجته مع علمه أنها حامل وذلك لغير سبب جدي.وكذالك بالنسبة لزوجة الحامل فإن تقديم الشكوى فتكون من قبل الزوجة الحامل طبقا لنص المادة 330 من قانون العقوبات الجزائري.[111]

ثانيا: جريمة الزنا من أحد الزوجين وأثر الشكوى في حالة وفاة زوج المذنب وأثر من حيث الطلاق:

فقد نصت عليها المادة 339 قانون العقوبات الجزائري الفقرة 4"إن إجراءات المتابعة لا تتخذ الا بناء على شكاوي الزوج المضرور، وأن صفح هذا الأخير يضع حدا لكل متابعة"[112] بحيث أنها لا يجوز لممثل النيابة العامة أن يقوم بأي إجراء من الإجراءات تحريك دعوى الزنا من تلقاء نفسها بل أن تحريك الدعوى متوقف على شكوى مسبقة من طرف الزوج المضرور ويرجع هذا القيد اتصال مباشرة بمصلحة الأسرة وشرفها أكثر من اتصالها من مصلحة المجتمع ولا يجوز تقديمها من أي شخص أخر غير الزوج المتضرر فإن كان مجنونا أو معتوها وقت أو بعد ارتكاب الجريمة فإن لا مانع من تقديم ممثلها القانوني.

---

110 – لنكار محمود، الحماية الجنائية للأسرة دراسة مقارنة،رسالة لنيل شهادة الدكتوراه قسم قانون جنائي جامعة منتوري نطينة،كلية الحقوق2009 -2010 ص291 .

111-المادة 330 من قانون العقوبات الجزائري .

112-المادة 339 من قانون العقوباتالجزائري القانون .

أثر سحب الشكوى:

مادامت المتابعة الجزائية معلقة على شكوى فإن سحب هذه الشكوى يضع حدا للمتابعة ضد الفاعل الأصلي وشريكه، وهذا عملا بحكم المادة 339من ق.ع التي نصت في فقرتها الأخيرة على أن صفح الزوج المضرور يضع حدا لكل متابعة . ولكن قبل النطق بالحكم.

يتفق هذا الحكم مع القواعد العامة التي تحكم الدعوى العمومية حيث جاء في الفقرة الثالثة من المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية أن الدعوى العمومية تنقضى في حالة سحب الشكوى إذا كانت هذه شرطا لازما للمتابعة، والأصل أن يستفيد الشريك من سحب الشكوى وفقا لقواعد العامة للإشتراك المحددة في المادة 42 من قانون العقوبات.[113]

كما أن سحب الشكوى يضع حدا لممارسة الدعوى العمومية بالنيابة وذلك في أي حالة كانت عليها الدعوة, وأكثر من ذلك وحتى في حالة صدور الحكم بالإدانة فصفح الزوج المضرور يضع حدا لتنفيذ العقوبة هذا كان قبل التعديل نص المادة339من قانون العقوبات .

كما كان للصفح الزوج المضرور أثر نسبي ينحصر في الزوجة ولا ينصرف أثره إلى الشريك .

-أثر وفات الزوج المذنب: لا يجوز متابعة الشريك إذا توفي الزوج المذنب قبل تقديم الشكوى ,وتتوقف المتابعة إذا وافقة المنية بعد تقديم الشكوى .

-أثر وفات الزوج المضرور: انتهى القضاء الفرنسي، بعد تردد، إلى أن وفاة الزوج المضرور بعد تقديمه الشكوى لاتؤثر في المتابعة التي تظل قائمة، على أساس أن الجريمة تعني المجتمع كله وتخص النظام العام، وهذا يتفق وقيم مجتمعنا.

113- المادة6 من الأمر رقم 66 -155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المتمم بالأمر رقم 11 - 02 المؤرخ في 23 فبراير سنة 2011

-بعد الطلاق: لا تقبل الشكوى بعد الطلاق من أجل الوقائع سابقا عن الحكم بالطلاق ذلك أن الشاكي لم يعد له صفة الزوج أو الزوجة التي تتطلبها المادة337مكرر من قانون الإجراءات الجزائية ولكن الشكوى المقدمة قبل الطلاق تستمر إلى ما بعد الحكم بالطلاق.[114]

ثالثا:جريمة السرقة بين الأقارب واخفاء الأشياء المسروقة:

باعتبار أن النيابة العامة تختص بوصفها ممثلة المجتمع مباشرة دعوى العمومية عن كافة الجرائم غير أنها طبقا لنص المادة369 من قانون العقوبات تقيد هذا الشرط" .

"لا يجوز اتخاذ إجراءات جزائية بالنسبة للسرقات التي تقع بين الأزواج الأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة للأبناء على شكوى المضرور والتنازل عن الشكوى يضع حدا لمتابعة"[115] ولعل المشرع لوضعه لنص المادة يهدف إلى الحفاظ على سمعة الأسرة وحماية الصلات العائلية وأسرار الأسرة، غير أن المادة تضمنت قيود على سلطة النيابة العامة في تحريك ومباشرة الدعوة العمومية المتعلقة بجريمة اخفاء المسروقات المتحصلة من جناية أو جنحة المرتكبة من أحد الأصول ضد أموال أحد الفروع.[116]

ر ابعا: جريمة عدم تسليم القاصر :هو أن سلامة تطبيق الفقرة الأولى من المادة 328 من قانون العقوبات يتطلب كون المتهم هو أب أو أم أو شخص أخر ممتنع فعلا وحقيقة عن تسليم طفل قضي في شأن حضانته بحكم مشمول بالنفاد المعجل ،أو بحكم نهائي قابل للتنفيد، وكون المدعي أو الشاكي صاحب حق في المطالبة.[117]

---

114 – الدكتور أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق، ص 152 .

115-المادة 369 من قانون رقم 15 -19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق 30 ديسمبر سنة 2015 يعدل ويتمم الأمر رقم 66 -156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية/ العدد 71ص4.

116-الدكتور عبد العزيز سعد ،المرجع السابق ص 159 -161 .

117-المادة 328 من قانون العقوبات الجزائري .

المطلب الثاني: تأثير الجرائم الماسة بالرابطة الأسرية على مآل المتابعة الجزائية

يمثل المظهر الثاني الذي يتجسد فيه إعطاء المجني عليه الحق في الصفح عن الجاني الذي خص عظم الجرائم الماسة لوضع حد للمتابعة الجزائية.

الفرع الأول: مفهوم الصفح

أولا: تعريف الصفح: الصفح هو عفو يصدر من الضحية في جريمة معينة لصالح الجاني، غالبا يكون حسب ما يفهم من النصوص القانونية بعد تحريك الدعوى العمومية عن الجرائم المقيدة متابعة مرتكبها شكوى مسبقة.

ثانيا: صور الصفح:

1- عدم تقديم شكوى:

يجوز للمجني عليه، أن يصفح عن الجاني بأن يتمتع عن تقديم أي شكوى ضده بمعنى أن يتنازل عن محاكمته، أن يسقط حقه في التبليغ عن الجريمة بصفة قطعية، وإذا ما قام بذلك فلا يملك بعده الرجوع عن صفحه بأي حال.

2-سحب الشكوى:

قد يتمثل الصفح في صورة سحب الشكوى بعد تقديمها ويعتبر هذا السحب النموذج المعبر بحق على الصفح.

- 3الصلح:

قد يتصالح الجاني والمجني عليه على أن يصفح الأول من الثاني مقابل أي شيء يتم الاتفاق عليه،وهذا ما حكمت به المحكمة العليا حيث قالت إن الصلح بين الجاني والمجني عليه يجوز التمسك به لإسقاط شكوى الطرف الأخر.[118]

[118]- أ . محمد حزيط، المرجع السابق ص 17.

الفرع الثاني: حق الصفح والتنازل لبعض الجرائم الماسة بالأسرة

لقد خص المشرع الجزائري لبعض الجرائم الماسة بالروابط الأسرية الصفح والتنازل عن لشكوى المقدمة من طرف الضحية، وذلك حماية لكيان الأسرة وتماسكها فنجد من هذه الجرائم

أولا: جريمة اخفاء الأشياء المسروقة الى غاية الدرجة الرابعة:

تتمثل كذالك في منح الضحية حق الصفح عن قريبه بالتنازل عن الشكوى والتراجع عنها بغرض تمكين المتهم من الاستفادة من وقف إجراءات المتابعة التي يجب على النيابة العامة أو وكيل لجمهورية توقيف هذه الاجراءات حالا بمجرد الحصول على التنازل على الشكوى مباشرة،مع الملاحظة أن التنازل عن الشكوى يحدث أثره فورا ولا يجوز التراجع عنه بأي حال من الأحوال.[119]

ثانيا: جريمة عدم تسليم قاصر:

حيث نصت عليها المادة 329 الفقرة2مكررمن ق ع"ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية"[120]

ثالثا: جريمة السرقة بين الأزواج: حيث نصت عليها المادة369من قانون العقوبات المعدلة"...والتنازل عن الشكوى يضع حدا لهذه الإجراءات" .

119– الدكتور عبد العزيز سعد ،المرجع السابق ص 162 .

120–المادة 329 /2مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

المبحث الثاني: تأثير الرابطة الأسرية في توقيع العقاب

تخضع العقوبات المقررة للجنايات والجنح والمخالفات لقاعدتي شخصية العقوبة وتفريد العقاب وهي بذالك تخضع لسلطة القاضي الذي يتمتع بحرية مطلقة في اختيار العقوبة المناسبة.

تتخد هذه السلطة في التشريع الجزائري ثلاث مظاهر هي : تخفيف العقوبة، تشديد العقوبة، الإعفاء من العقوبة.

المطلب الأول:الرابطة الأسرية كعذر مخفف

لقد أورد المشرع في حماية كيان الأسرة أعذار مخفف على سبيل الحصر ومن بينها حالتين تتعلق بالروابط الأسرية، ومن أسباب تخفيض العقوبة:

-أسباب قانونية حصرها المشرع وبينها في القانون، وهي أسباب خاصة مقصورة على جرائم معينة وتسمى الأعذار القانونية المخففة.

-وأسباب قضائية تركها المشرع لتقدير القاضي، وهي أسباب عامة، تسمى الظروف المخففة .[121]

الفرع الأول: عذر قتل الأم لإبنها حديث العهد بالولادة

لكن القانون استثنى من هذه النصوص حالة قتل الأم لابنها حديث العهد بالولادة حيث خفف العقوبة عنها من عشرة إلى عشرين سنة طبقا لنص المادة261 فقرة 2 ق ع[122]

وحكمة المشرع من التخفيف هي أن الأم بطبيعتها تحنو على ولدها بالغ الحنان فهي لا ترتكب هذه الجريمة الشنعاء إلا تحت وطأة ظروف قاسية مريرة قد تكون نفسية جراء ألام الطلق والمخاض وقد تكون لظروف عائلية كما قدر المشرع تلك الآلام النفسية التي تعرض لها الأم بعد فقدانها وليدها وتظل تقاسي منها طيلة حياتها.

---

[121] – الدكتور أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة 11 سنة 2012 ص 312 -319 .

[122] – المادة 261 من قانون العقوبات الجزائري .

ونلاحظ في هذا المثال الذي يعتبر عذرا مخفف في نظر المشرع الجزائري مقارنة بالعقوبة لأصلية أن هذا التخفيف من 10 إلى 20 سنة سجن مؤقت غير كاف في حق الرابطة الأمومة وغير منسجم مع تخفيف مقصد الحفاظ على الروابط الأسرية إذ كيف يتطور مصير هذه أسرة ويرجى استقرارها وتماسكها والأم حبيسة مدة 20 سنة[123].

الفرع الثاني: عذر الإستفزاز التلبس بالزنا.

1 **–جريمة القتل في حالة التلبس بالزنا وشروط الاستفادة من العذر المخفف:** وعليه فإن قانون العقوبات الجزائري قد عاقب على فعل الزنا وزاد فمنح الزوج الذي يقتل زوجته أثناء مفاجأته لها في حالة تلبس بالزنا عذرا يسمح بتخفيف عقابه على إرتكابه هذه الجريمة . وسنحاول على أن نتعرف شروط الاستفادة من العذر الممنوح بشأنها وعلى العقوبة المقررة لهذه الجريمة عند توفر روط الاستفادة من العذر المخفف .

أولا: شروط الاستفادة من العذر المخفف:

على الرغم من أن قانون العقوبات الجزائري قد عاقب الزوجين على فعل الزنا في المواد 339 وما بعدها دون أن يفرق بين الذكر وأنثى من حيث شرط تقديم الشكوى ومن حيث نوع العقاب ومقداره فإنه قد نص في المادة 279 منه على منح أحد الزوجين الذي يفاجئ الزوج الأخر في حالة التلبس بالزنا عذرا مخفف ينزل بالعقوبة المقررة عند الحد المعين في المادة 283 إذا قام بارتكاب جريمة القتل أو الجرح ضد الزوج المتلبس بالجريمة أو ضد الشريك ولهذا يتعين توضيح شرط الاستفادة من عذر التخفيف وبيانه على شكل التالي :

123 – الدكتور عبد العزيز سعد ،المرجع السابق ص 133.

1)**شرط توفر العلاقة الزوجية:**

إن تطبيق أحكام المادة 279 من قانون العقوبات والمتعلقة بالأعذار المخففة للعقاب [124]توفر شرط قيام علاقة الزوجية وإذا أنكر المتلبس بالزنا قيام العلاقة الزوجية بينه وبين مرتكب الوقائع الجرمية فإنه يتعين على مرتكب الجريمة وعلى النيابة العامة أو وكيل الدولة أن يتعاون معا على قديم الإثبات وليس على من أنكر أن يقدم مايثبت موضوع نكرانه وإذا عجز المتهم وعجزت معه النيابة على إثبات قيام العلاقة الزوجية بين مرتكب جريمة قتل أو الضرب أو الجرح بين مرتكب فعل الزنا المنكر للعلاقة الزوجية فلا يمكن أن يستفيد المعتدي من عذر تخفيف العقوبة المقررة لفعل إعتداء[125]

2) **شرط كون الجريمة قتلا أو ضربا أو جرحا:**

لأنه إذا كانت الوقائع تشكل جريمة أخرى مثل السب والقذف والإهانة وغيرها فإن هذا الشرط لن يتحقق وإن المادة 279 من قانون العقوبات لا يمكن تطبيقها كما لا يمكن استفادة المتهم من عذر التخفيف.

3) **شرط إقتراف الجريمة لحظة المفاجئة بالزنا:**

فهو شرط يتمثل في أن يفاجأ أحد الزوجين الزوج الأخر متلبس بفعل الزنى بصورة لا مجالة معها للشك أن يقوم في نفس اللحظ التي يفاجئهما فيها بتصرف عدواني فيقتل أو يضرب أو جرح زوجه أو شريكه الزوج الزاني أو هما معا .أما إذا وجدهما معا في مكان يوجد غيرهما دون أن يشاهدهما متلبسين بفعل الزنا أو وجدهما متلبسين به ولا كنه لا يرتكب ضدهما أو ضددهما أي فعل جرمي بالقتل أو الجرح إلا في وقت لاحق أو بعد إخبار الناس أو إعلام الشرطة فإنه لا يمكن أبدا أن يستفيد من العذر المخفف المنصوص من قانون العقوبات المادة 279 لأن هذا

---

124 – المادة 279 -283 من القانون العقوبات الجزائري.

125 – الدكتور عبد العزيز سعد ،المرجع السابق ص 134+135

العذر منح للمتهم بسبب حالة الإنفعال والإضراب النفسي الذي تنتابه عند لحظة المفاجئة ويجعله يتصرف تصرفا خاطئا دون وعي أو تفكير أو إدراك كامل .[126]

ثانيا)العقوبة المقررة عند توفر عذر التخفيف:

العقوبة مبنية في المادة 283 من قانون العقوبات والموضحة بما يكفينا عنا الشرح ويغنينا عن التحليل ولهذا فإننا سنحاول فقط الإضافة قليل من التوضيح أو تبسيط بعرضها بدرجة التخفيف عند تتوفر الإستفادة من العذر المخفف كاملة وذلك وفقا لترتيب التالي:

1*إذا كانت الجريمة المرتكبة من أحد الزوجين ضد الزوج الزاني أو شريكه تشكل جناية عقوبته المقرر هي الإعدام أو السجن المؤبد فإن العذر المخفف ينزل بها إلى عقوبة الحبس من سنة إلى خمسة سنوات .

2*إذا الجريمة المرتكبة تشكل جناية أخرى عقوبتها مثلا السجن من خمس إلى عشرة سنوات أو من عشرة إلى عشرين سنة فإن الاستفادة من العذر المخفف يمكن أن تنزل بالعقوبة المقررة إلى عقوبة الحبس من ستة أشهر إلى سنتين.

3* إذا كانت الجريمة المرتكبة من أحد الزوجين أثناء تلبس الزوج الأخر بجريمة الزنا تشكل جنحة من الجرائم قانون العقوبات فإن استفادة .

فإنه يجوز أن يحكم أيضا على الجاني بالمنع من الإقامة من خمس إلى عشرة سنوات تطبيقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة 283 السالفة ذكرها.

هذا ولا ننسى أن نلاحظ أن تطبيق هذه المادة المتعلقة بالعذر المخفف تشمل زوجين لاتفرق بين الرجل والمرأة في المادة 283ق. ع وبذلك يصبح مايطبق على الزوجة في هذا المجال يطبق على الزوج سواء بسواء إن خيرا فخيرا ,وإن شرا فشرا.

126 - الدكتور-عبد العزيز سعد ،المرجع السابق ص 136 .

المتهم من العذر المخفف يمكن أن تنزل بالعقوبة المقررة إلى عقوبة الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر.[127]

المطلب الثاني: الرابطة الأسرية كظرف مشدد :

تتراوح العقوبات المقررة في التشريع الجزائري بين حدين أدنى وأقصى وذالك باستثناء عقوبتي لإعدام والسجن المؤبد المقررتين للجناية، وللقاضي سلطة مطلقة في تقدير العقوبة بين هذين الحدين دون ما حاجة إلى تسبيب أو تبرير، فإذا ما التزم القاضي بهما فلا يقوم أي سبب للتشديد ولو رفع العقوبة إلى الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة، طالما لم يتجاوزه.[128]

الفرع الأول: تشديد عقوبة جريمة قتل الأصول والوليد حديث العهد بالولادة :

أولا:جريمة قتل الأصول و قد عرف المشرع الجزائري هذا الفعل في نص المادة 258 من ق ع الجزائري "قتل الأصول هو إزهاق روح الأب أو الأم أو أي من الأصول الشرعيين "من لم يقتصر القتل فقط على الوالدين وإنما يشمل كل الأصول الشرعيين من الأجداد والجدات وهي جريمة اتفقت كل القوانين والأديان السماوية على اعتبارها من الجرائم التشريعية وخصها بعقوبات مشددة غير تلك التي هي خاصة بالأفراد في الحالات العادية والسبب في تشديد العقوبة هو الاعتقاد السائد بأن الولد الذي يرتكب جريمة القتل ضد أبيه أو أمه أوجدته أو جده، إنما هو ولد عاق وشخص تنكر لكل ما يربطه بأصوله من أواصر الدم والقرابة وحرق كل مشاعر الأبوة والبنوة مما يستوجب معاقته بأشد عقاب[129] ، أضاف في المادة261 من ق ع على عقوبة الإعدام كل من ارتكب هذه الجريمة ولهذا يتعين القول أن الجريمة قتل الأصول لا يمكن اعتبارها جريمة قائمة و مستوفية الأركان إلا إذا اجتمعت فيها أركانها الرئيسية[130].

فيشترط توفر العنصر المادي والمتمثل قيام الابن أو الحفيد بالاعتداء على حياة أبيه أو أمه أو جده أو جدته حيث نصت المادة 282 من قانون العقوبات " لا عذر إطلاقا لمن يقتل أباه أو أمه أو

---

127 – المادة 283 من قانون الغقوبات الجزائري .

128 – الدكتور أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق ص348 .

129 – بن عودة حسكر ،المرجع السابق ص 86 .

130- المادة 261 قانون العقوبات الجزائري .

أحد أصوله.[131] بواسطة فعل من الأفعال المؤدية مباشرة إلى فعله ،وإزهاق روح زوجته أما إذا قصد الجاني القتل ولم يحقق نتيجة لسبب خارج عن إرادة الجاني، وفي هذه الحالة يشكل الفعل شروعا ويعاقب المتهم يتضمن العقوبة المقررة للفعل التام.

ثانيا: تشديد عقوبة قتل الوليد حديث العهد بالولادة:

أما من ساهم أو شارك معها في قتل ابنها أو وليدها فإنه لا يمكن أن يستفيد من العقوبة المخففة المقررة لمعاقبة الأم ضمن المادة 261 ق ع، وانما تطبق عليها لعقوبة الكاملة المقررة لكل من يشارك في جناية القتل العمدي.

وأما إذا كان قاتل الوليد الحديث العهد بالولادة هو شخص آخر غير الأم وأن دور الأم لم يكن هو دور الفاعل الأصلي وإنما كان دور الشريك المسهل أو المساعد على تنفيد الجريمة فإن الفاعل الأصلي يعاقب بعقوبة القتل العمدي العادية وأن الأم الشريكة ستعاقب عقوبة مخففة.[132]

وهذا معنى ما تضمنته المادة 261 من ق ع التي نصت على أن"يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل،أو قتل الأصول ،أو التسميم، ومع ذالك تعاقب الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من10 الى 20 سنة على أن لا يطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة.[133]

131– المادة 282 من القانون العقوبات لجزائري

132–ا لدكتور عبد العزيز سعد، المرجع السابق ص 133 -134 .

133–المادة 261 من قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثاني: تشديد عقوبة جرائم العنف الواقعة بين الأصول والفروع

أولا: ضرب وجرح الأصول:

لقد ورد النص عليها في التشريع الجزائري في المادة267من ق ع الجزائري حيث ورد في نص "كل من أحدث عمدا جرحا أو ضربا بوالديه الشرعيين أو غيرهما من أصولها لشرعيين يعاقب كما يلي: بالحبس المؤقت من خمس إلى عشر سنوات إذا لم ينشأ عن الجرح أو الضرب أي مرض أو عجز كلي عن العمل".

-بالحد الأقصى للحبس المؤقت من خمس إلى عشر سنوات إذا انشأ عجز كلي عن العمل لمدة تزيد عن خمسة عشر يوما:

-بالسجن المؤقت من عشر إلى20 سنة إذا نتج عن الجرح أو الضرب فقد أو بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد البصر أو فقد بصر إحدى العينين أو أية عاهة مستديمة أخرى: بالسجن المؤبد إذا أدى الجرح أو الضرب المرتكب عمدا إلى الوفاة بدون قصد إحداثها وإذا وجد سبق الإصرار والترصد تكون العقوبة:

الحد الأقصى الحبس المؤقت من خمس إلى عشر سنوات:

فالجريمة تقوم من قام الابن عمدا بضرب أحد الوالدين أو أحد أجداده أو جرحه وذلك بأي وسيلة كانت سواء بكلمة أو بعصا أو حجر أو بغير ذلك وسواء قام بالفعل وحده أو باشتراك مع الغير.

حيث نصت المادة267 من ق ع جزائري التي حصرت شرط قيام الجريمة توفر عنصرا لأبوة الشرعية وامتدادها من الابن إلى الأبإ لى الحد وحالة تخلف هذا الشرط يطبق أحكام المادة 267 من ق ع.

السجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة، اذا نشأ عن الجرح أو الضرب عجز كلي عن العمل لمدة تزيد عن 15 يوما.

السجن المؤبد في الحالات المنصوص عليها في الفقرة 3 من هذه المادة.[134]

134- المادة 267 من قانون العقوبات لجزائري .

ثانيا: ضرب وجرح الفروع:

تقع على فرد من أفراد الأسرة وهم الفروع حيث اعتبرها المشرع طرف مشدد وذلك حمايةبالصفة العائلية، حيث نصت المادة272 ق ع[135]"إذا كان الجناة هم أحد الوالدين الشرعيين أو غيرهما من الأصول الشرعيين أو أي شخص أخر له سلطة على الطفل أو يتولى رعايته فيكون عقابهم كما يلي:

1-إذا نتج الضرب أو الجرح أو العنف أو التعدي تكون العقوبة من ثلاثة إلى 10 سنوات وغرامتها 20.000 إلى 100.000 دج طبقا للمادة270 ق ع.
مع جواز الحكم بالحرمان من الحقوق المنصوص عليها في المادة 14 من ق ع، والمنع من الإقامة من سنة الى خمس سنوات.
-أما في حالة الاعتداء الحقيقي على يعاقب بالحبس من سنة إلى5 سنوات و بغرامة من500 إلى5000دج المادة269 ق ع[136].

-وكذلك بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات إذا نتج عنها مرض أو عدم القدرة على الحركة أو عجز كلي عن العمل لأكثر من15 يوم مع سبق الإصرار والترصد، تطبيقا لما ورد النص عليه في الفقرة الثانية من المادة 270 من ق ع الجزائري.[137]
-السجن المؤبد إذا نتج عنها فقد أو حرمان من استعمال أو فقد البصر أو أية عاهة مستديمة المؤبد إذا كان الجناة من الأصول الشرعيين الحالات المنصوص عليها من ويعاقب بالإعدام إذا نتجت عنها الوفاة ولكن بدون قصد إحداثها ولكنها حدثت نتيجة بطرق علاجية معتادة وكذلك إذا وقع الضرب أو الجرح أو العنف أو التعدي أو الحرمان بقصد إحداث الوفاة وذلك طبقا فقرة 3و4 من المادة271 أو شروع ارتكابه[138].

135- المادة272من قانون العقوبات الجزائري.
136- المادة 269 من قانون العقوبات الجزائري .
137- المادة 270 من قانون العقوبات الجزائري.
138- المادة 271 من قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثالث: تشديد عقوبة ترك الأطفال وتعريضهم للخطر

ترك الطفل في مكان خال في حلة ظرف مشدد: إذ أن ترك طفل في غابة معزولة وموحشة ليس كتركه أمام باب مسجد أو ملجأ أو في مدينة أو قرية عامرة بالسكان، أما العامل الثاني فهي ظروف وضع الطفل والتخلي عنه، فتركه ليلا ليس كتركه نهارا ووضع الطفل في مكان آمن ولو كان معزولا أو خاليا ليس كوضعه في مكان عامر بالسكان والحركة ولكنه شديد الخطورة، كوضع الطفل أمام الطريق السريع، أو الأماكن التي تكثر فيها القلاقل والنزاعات والحروب، أما العامل الثالث فهو حظوظ إنقاذ الطفل، فكلما كانت حظوظ إنقاذ الطفل ضئيلة كلما تجلت للقاضي النية العمدية للفاعل في التخلص من الطفل وتعريضه للخطر، وتعاقب المادة 314 في فقرتها الأولى على ترك الطفل في مكان خال بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وتشدد هذه العقوبة بتوافر ظرفين هما نتيجة الفعل المجرم وصفة الفاعل.

تعاقب المادة 314 في فقرتها الأولى على ترك الطفل في مكان خالي بالحبس من سنة إلى 3 سن

وتشدد هذه العقوبة بتوافر ظرفين :

نتيجة الفعل لمادة 314 في فقرتها 2 و3 و4تأثر نتيجة الفعل على العقوبة على النحو التالي :إذا نشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة تتجاوز 20يوما تكون الجريمة جنحة عقوبتها الحبس من سنتين إلى خمس سنوات، ويلاحظ أن المشرع أخذ في جريمة ترك طفل في مكان خال أو غير خال بمدة 20يوما عجز كمعيار للتمييز بين درجات خطورة الجريمة خلافا لما أخذ بت في جرائم العنف حيث أخذ فيها بمدة 15 يوما.

. إذا حدث للطفل مرض أو عجز في أحد الأعضاء أو أصيب بعاهة مستديمة فتكون الجريمة جناية عقوبتها السجن من 5 سنوات إلى 10 سنوات. إذا تسبب الترك أو التعريض للخطر في الموت فتكون جناية عقوبتها السجن من10 إلى 20سنة.[139]

139– المادة 314 الفقرة1،2،3 من قانون العقوبات الجزائري .

2) **صفة الجاني**: تغلظ العقوبات ضد الأصول أو من لهم سلطة على الطفل أو من يتولون رعايته وذلك برفع العقوبات المقررة قانون درجة واحدة، فتكون العقوبات كما يلي المادة315 من قانون العقوبات الجزائري:

الحبس من سنتين إلى خمس سنوات في حالة ما إذا لم ينشأ عن ترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كما يلي-لمدة تتجاوز 20 يوما.

الحبس من 5إلى 10 سنوات في حالة ما إذا نشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة تتجاوز 20 يوما.

السجن من 10 إلى 20سنة في حالة ما إذا حدث للطفل مرض أو عجز في أحد الأعضاء أو أصيب بعاهة مستديمة.

السجن المؤبد إذا تسبب الترك أو التعريض للخطر في الموت.

إذا بعد أن تطرقنا للعقوبات المقررة لجريمة ترك الطفل في مكان خال نتناول فيما يلي للعقوبات المقررة لجريمة ترك طفل في مكان غير خال.[140]

ترك الطفل في مكان غير خالي كظرف مخفف:

إذا كان مكان ترك الولد مكان مأهول ومطروق من الناس ومن المحتمل جدا العثور على الولد ومساعدته كأن تكون الأم أو الأب قد وضع طفله أمام باب المسجد أو على حافة الطريق الذي يسلكه الناس عادتا وفي أوقات معلومة فإن العقوبة ستكون أخف قليلا من العقوبة المقررة من لترك في مكان خالي وذلك حسب ما ورد النص عليه في أواخر المادة 316والماد317من قانون العقوبات

ترك الطفل في مكان غير خال: تعاقب المادة316[141] من قانون العقوبات على هذا الفعل مبدئيا بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وتغلظ العقوبة في حالة توافر الظروف الآتية:

140- المادة 315 من قانون العقوبات الجزائري.

1) نتيجة الفعل:

إ ذا نشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة تتجاوز 20وما فتكون العقوبة الحبس من 6 أشهر إلى سنتين.

إذا حدث للطفل مرض أو عجز في أحد الأعضاء أو أصيب بعاهة مستديمة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات.

إذا أدى الترك أو التعريض للخطر إلى الوفاة فتكون العقوبة السجن من 5 إلى 10 سنوات.

2) صفة الجاني:

- تشديد العقوبة ضد الأصول أو من لهم سلطة على الطفل أو من يتولون رعايته وذلك برفع العقوبات المقررة قانونا درجة واحدة فتكون العقوبات كما يلي:المادة 317 من قانون العقوبات

الحبس من 6 أشهر إلى سنتين إذا لم ينشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة تتجاوز 20يوما.

الحبس من سنتين إلى 5سنوات في حالة ما نشأ عن الترك أو التعريض للخطر مرض أو عجز كلي لمدة 20يوما.

السجن من 5إلى 10 سنوات في حالة ما إذا حدث للطفل مرض أو عجز في أحد الأعضاء أو أصيب بعاهة مستديمة. أعضاء أو أصيب بعاهة مستديمة.

السجن من 10 إلي حدلأأأ السجن من 10 إلى 20 سنة إذا تسبب الترك أو التعريض لخطر في الوفاة. [142]

141- المادة 316 من ق ع الجزائري.

142- المادة 317 من ق ع الجزائري.

– وفي حالة ما إذا أدى ترك الطفل أو تعريضه للخطر إلى الوفاة مع توافر نية إحداثها فإن المادة 318 [143]من قانون العقوبات قد أحالت فيما يخص العقوبة على حسب المواد 261إلى 263من قانون العقوبات على حسب الأحوال، وسواء تعلق الأمر بترك الطفل في مكان خال أو غير خال، فيعاقب الفاعل بالسجن المؤبد في هذه الحالة، أما إذا اقترن الفعل بسبق الإصرار أو الترصد، فيعاقب الفاعل بالإعدام المادة261 ق.ع[144]

الفرع الرابع: تشديد عقوبة زنا المحارم:

1 –**وتكون فيها الجريمة جناية:** المنصوص عليها في المادة337مكرر من ق ع الجزائري.
في حالة الأقارب من الفروع والأصول والأخوات والأشقاء من الأب أو الأم وعقوبتهما السجن من عشر إلى عشرون سنة[145] علاوة على العقوبات الأصلية ، تطبيق على المحكوم عليه العقوبات التكميلية الإلزامية والاختيارية المنصوص عليها في المادة 9 مكرر1المستحدث:
–الحجز القانوني
–المصادرة الجزئية للأموال.
العقوبات التكميلية الاختيارية : يجوز للجهات القضائية الحكم على الجاني بالعقوبات التكميلية الاختيارية المتمثلة في : تحديد الإقامة، المنع من الإقامة والمنع من ممارسة مهنة أو نشاط وإغلاق المؤسسة نهائيا أو مؤقتا والخطر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع والإقصاء من الصفقات العمومية وسحب أو توقيف رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة وسحب جواز السفر[146].

143–المادة 318 من قانون العقوبات الجزائري.
144المادة 261 و263 من ق ع الجزائري. من القانون رقم 04 –15 المؤرخ في 10 –11 –2004
145–المادة 337 مكرر من القانون 14 –01 مؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 4 فبرايرسنة 2014 يعدل ويتمم الأمر رقم 66 – 156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، الصادرة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد/7 ص7
146–المادة 9 مكرر1 من قانون العقوبات الجزائري.

2 –الحالات التي تكون فيها الجريمة جنحة:

تكون الجريمة جنحة في الحالات الأخرى المنصوص عليها في المادة 337 مكرر3 و4 و5 ويطبق عليه عقوبة الحبس من خمسة إلى عشرة سنوات والحبس من سنتين إلى خمس سنوات في حالة الأشخاص يكون أحدهما زوجا الأخ أو الأخت الآخر، وعلاوة على العقوبات الأصلية أجاز قانون بوجه عام، الحكم على الشخص المدان لارتكابه جنحة بالعقوبات التكميلية والاختيارية المنصوص عليها في المادة 9 ق.ع. وفي جميع الأحوال إذا ارتكبت الفاحشة من شخص راشد على شخص قام بتبليغ من العمر18 عاما كانت العقوبة المفروضة على الراشد تفوق وجوبا العقوبة المفروضة على الشخص القاصر، وكما نصت الفقرة الأخيرة من المادة337مكرر/2"وتطبق على العلاقات الجنسية بين الكافل والمكفول العقوبة المقررة للفاحشة المرتكبة بين الأقارب من الفروع والأصول. ويتضمن الحكم المقضي ضد الأب أو الأم أوالكافل سقوط الولاية و/أو الكفالة.

فقدان حق الأبوة أو الوصاية الشرعية[147].

كما نصت المادة 341 مكر على تضييق الفترة الزمنية المنصوص عليها من المادة 60 مكرر على المحكوم عند إدانته من أجل الجريمة المنصوص عليها في المادة373مكرر أيا كان وصفها.تبعا لذلك تطبق على المحكوم عليه بقوة القانون في حالة الحكم بعقوبة سالبة للحرية مدتها تساوي أو تفوق 10سنوات مدتها تساوي نصف العقوبة المحكوم بها وتكون مدتها سنة في حالة الحكم بالسجن المؤبد.[148]

147–337 مكرر الفقرة/2 من القانون 14 –01 مؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 4 فبرايرسنة 2014 يعدل ويتمم الأمر رقم 66 – 156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، الصادرة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد/7 ص 7

148– المادة 341 مكرر من القانون العقوبات.

المطلب الثالث: الرابطة الأسرية كظرف معفي من العقاب

إن أثر الرابطة الأسرية قد يصل إلى رفع الجزاء وعدم توقيعها على الجاني ومن سن هذه الجرائم نجد جرائم الأموال من أفراد الأسرة حيث خصها المشرع بأحكام خاصة،في حالة ارتكابها داخل الأسرة ألا تخل الجريمة إلا بحق الملكية وأن تقتصر أثار الجريمة على أحد الأشخاص المنصوص عليهم ولا تتعد أثارها للغير وهذه الجرائم نجد جرائم الأموال بين الأقارب والأزواج وإخفاء الأشياء المسروقة وجريمة النصب وخيانة الأمانة.

الفرع الأول: الجرائم السرقة الواقعة على الأموال بين الأقارب والأزواج

أولا: جريمة السرقة بين الأصول والفروع والأزواج:

نص عليها المشرع ونص المادة 368 من قانون العقوبات:لا يعاقب على السرقات التي ترتكب من الأشخاص المبينين أدناه، وليس لهم الحق إلا في التعويض المدني.

-الأصول أضرار بأولادهم أو غيرهم من الفروع.

-الفروع أضر بأصول[149].

ثانيا : جريمة السرقة بين الأزواج:

ونصت المادة368من قانون العقوبات الجزائري في مضمونها:الإعفاء من العقاب جرائم السرقة الواقعة من الأصول ضد الفروع واقتصرت على منح الضحية حق إقامة دعوى مدنية تبعية للمطالبة بالتعويض عن الضرر.

وبشأن جرائم السرقة بين الأزواج فتعديل المادة في 30 ديسمبر 2015 فأصبح يعاقب على السرقات بين الأزواج بشرط متبوعة بشكوى الشخص المضرور، والتنازل عن الشكوى يضع جدا لهذه الإجراءات.

أما المادة 369 من ق ع الجزائري في مضمونها قررت منع وكيل الجمهورية وحرمانه من ممارسة الدعوى العمومية التي يكون المتهم والضحية فيها من الأشخاص الذين تتوفر فيهم إحدى القرابة

149- المادة 368 -369 من قانون رقم 15 -19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق 30 ديسمبر سنة 2015 يعدل ويتمم الأمر رقم 66 -156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية/ العدد 71ص4.

أو الزوجية إلا بناءا على شكوى مقدمة مسبقا من الشخص المضرور في السرقة داخل الأسرة بمفهومها الواسع أي بين الأزواج الأقارب والحواشي والأصهار إلى غاية الدرجة الرائعة، ولها الحق والتنازل عن الدعوى قبل النطق بالحكم، ولا يكون له أثر بعد الفصل في الموضوع الدعوى العمومية وبعد التصريح في الحكم فيها.[150]

غير أن هذه السرقات غير معاقب عليها في قانون العقوبات الجزائري بين الأصول والفروع، استثناء السرقة بين الأزواج التي أصبحت في التعديل 2015 لقانون العقوبات أصبحت معاقب عليها بشرط تقديم شكوى من الشخص المضرور ولكن رغم ذالك يبقى من الممكن تحريك الدعوى بشأنها ومتابعة المتهمين باقترافها كما يبقى الوصف الإجرامي مرتبطا بها، ويبقى من حق الضحية أن يطالب أمام المحكمة بإجبار الضرر الذي يمكن أن يكون قذ أصابه، وبما يلزم من التعويضات المدنية.

والحكمة في ذلك هي المحافظة على الكيان الأسرة وحمايتها من التفكك والمحافظة على روابط الأسرية والنسب باعتبار أن الأسرة هي نواة المجتمع، إن عدم العقاب المنصوص عليه في المادة 368 ق ع ليس عذرا من الأعذار المعفية من العقاب المنصوص عليها في المادة52 ق ع ولاهي فعلا من الأفعال المبررة المنصوص عليها في المادة 39 من ق ع، وإنما هي حصانة عائلية يمتزج فيها العذر المعفي بالفعل المبرر.

الفرع الثاني: جريمة النصب وخيانة الأمانة واخفاء أشياء المسروقة :

أولا:جريمة النصب وخيانة الأمانة وهذه الجرائم أوردها المشرع على سبيل الحصر والحق أحكامها بجريمة السرقة حسب نص القانون بالنسبة للأصول والفروع أو احد الزوجين، حيث تطبق عليها الإعفاءات طبقا لنص المواد: 373 -377 -389 ق.ع حيث نصت:

أولا: جريمة النصب جريمة وخيانة الأمانة::حيث نصت المادة 373 من ق ع الجزائري"تطبق الإعفاءات والقيود الخاصة بمباشرة الدعوى العمومية المقررة بالمادتين 368 و369 على جنحة النصب المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 372 .[151]

150- الدكتور عبد العزيز سعد ،المرجع السابق ص157 -158 .

151- المادة 373 من ق ع الجزائري.

المادة377" تطبق الإعفاءات والقيود الخاصة بمباشرة الدعوى العمومية المقررة بالمادتين 368 و369 على جنحة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة376 .[152]

ثانيا: جريمة إخفاء الأشياء المسروقة:

نصت المادة 389 من قانون العقوبات الجزائري علي هذه الجريمة في قولها "تطبق الإعفاءات والقيود الخاصة بمباشرة الدعوي العمومية المقررة بالمادتين 368و369 على جنحة الاخفاء المنصوص عليها في المادة387.[153]

الفرع الثالث: جريمة ترك الأسرة وعدم تسديد النفقة

أولا: جريمة ترك الأسرة:

مادام تحريك الدعوى العمومية معلق على شكوى فان التنازل عليها يضع حد للمتابعة وفقا للمادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية و على هذا الأساس قضي بانقضاء الدعوى العمومية لسحب الشكوى و ذلك بموجب الحكم الصادر .[154]

حيث أن المادة 330 في فقرتها الأخيرة من قانون العقوبات الجزائري تستوجب شكوى الزوج المتروك لاتخاذ إجراءات المتابعة من أجل الأفعال المنصوص عليها في الفقرتين 1و2. ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية.[155]

152- المادة 377 من ق ع الجزائري.

153- المادة 389 من قانون العقوبات الجزائري.

154- المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ،المعدلة للأمر11 -02 المؤرخ في 23 فبراير سنة 2011 .

155- المادة 330 /5 من ق ع الجزائري .

ثانيا: جريمة عدم تسديد النفقة:

-تأثير الصفح الضحية على المتابعة :

إن التعديل الجديد للمادة 331 لقانون العقوبات الجزائري رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20 أسس عذرا قانونيا معفيا للعقوبة إعفاء تاما في حالة دفع النفقة المستحقة وصفح المنتفع بالنفقة يضع حدا للمتابعة الجزائية ،في الفقرة الأخيرة من المادة.[156]

يكون الحكم في هذه الحالة بانقضاء الدعوة العمومية بالصفح ويتوقف مثل هذا الحكم على توافر شرطين دفع المبالغ المستحقة كاملة وصفح الضحية .[157]

156- المادة 331 /3 من ق ع الجزائري .

157- الدكتور أحسن بوسقيعة ،المرجع السابق ص 187 .

خاتمة

من خلال دراستنا وتحليلنا للنصوص الجزائية الخاصة بالجرائم الواقعة على الأسرة الواردة في قانون العقوبات وكذا إطلاعنا على التطبيقات القضائية لهذه النصوص في الأحكام والقرارات القضائية، حرص كل من المشرع والسلطة القضائية على حماية كيان الأسرة من كل اعتداء يؤدي إلى تفككه وانحلاله، إلا أن الجرائم الواقعة على الأسرة تبقى من الجرائم الشائعة في جداول المحاكم والمجالس القضائية خاصة جرائم الإهمال العائلي التي تحتل الصدارة سيام المتعلقة بعدم دفع النفقة المحكوم بها قضائيا والتي حصرها المشرع في نص المادة331 من قانون العقوبات في النفقة الغذائية .في حين أن النفقة مفهوم قانون الأسرة تشمل الغذاء والكسوة والمسكن. وعلى المشرع تدارك هذا النقص والمطابقة بين النصوص القانونية إذ غالبا ما يلجأ إلى هذا النقص للتحايل على أحكام المادة 331 من قانون العقوبات. وفي المقابل لاحظنا ضرورة تقييد المتابعة في هذه الجنحة بشكوى المضرور إذا أن نسبة كبيرة من المتابعات تتخللها مصالحة بين الضحية والمتهم بعد دفع المبالغ المحكوم بها وسحب الشكوى من شأنه أن يضع حد للمتابعة الأمر الذي لا يمكن في ظل النص الحالي وهذا حفاظا على العلاقات الأسرية.

أما فيما يتعلق بالجرائم الأخلاقية فإنها شهدت تزايد مذهل نظرا للانحلال الخلقي الذي يعيشه المجتمع، فإن ما يمكن ملاحظته في التشريع الجزائري أنه إباحي مقارنة بالأحكام التي قررتها الشريعة الإسلامية، إذ تبنى سياسة إجرامية لدول غربية جعل جريمة الزنا اعتداء على العلاقات الزوجية فحسب وعليه حصر عذر الاستفزاز في أحد الزوجين الذي يصادف الزوج الآخر متلبسا في جريمة الزنا دون غيرهم من الأقارب كالأب أو الابن أو الأخ. وهذا ما يتعارض مع القيم الاجتماعية التي ينبغي أن تكون فلسفة المشرع مطابقة لها.

أما الجرائم الماسة بالطفولة فإن جرائم الإجهاض وقتل طفل حديث العهد بالولادة تبقى من الجرائم التي ترتكب في الخفاء ولا يتم الكشف عنها إلا بصعوبة كون الباعث من ارتكابها هو اجتناب العار، أما جريمة عدم تسليم الطفل مخالفة لحكم قضائي في أحد الجرائم الشائعة إذ غالبا ما يحاول أحد الأبوين مخالفة الحكم القاضي بإسناد الحضانة أو مواقيت الزيارة في حين الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية فهي في تقلص مستمر.

وما يمكن استخلاصه أيضا بصدد تحليلنا لنصوص قانون العقوبات أن المشرع لم يكتف بتجريم الأفعال الماسة بالكيان الأسري تجريما خاصا، وإنما رتب على قيام الرابطة الأسرية في بعض الجرائم العامة التي لا تتعلق بالأسرة فحسب آثار من حيث التجريم والمتابعة والعقاب وذلك حفاظا على الكيان الأسري وتماسكه.

فقد تكون الرابطة الأسرية كسبب لتشديد العقاب كما في جريمة القتل إذا وقفت على أحد الأصول المادة 258 قانون العقوبات وكذا جرائم أعمال العنف العمدية الواقعة بين الأصول والفروع المواد 267- 269- 272- من قانون العقوبات. كما قد تكون الرابطة الأسرية كسبب للإعفاء من العقاب .

وتكون الرابطة الأسرية كسبب لإباحة الفعل في جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة المرتكبة بين الأصول، والفروع، والأزواج، كما هو مقرر في المواد377-37-368من قانون العقوبات.

وأخيرا تكون الرابطة الأسرية كسبب لتطلب الشكوى في جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة التي تقع بين الأقارب، والأصهار، والحواشي، إلى الدرجة الرابعة إذ لا يجوز اتخاذ إجراءات المتابعة إلا بناءا على شكوى المضرور وأن التنازل عنها يضع حدا لهذه الإجراءات كما هو منصوص عليه في المواد 377-373-369. من قانون العقوبات.

و ما يمكن قوله في الأخير هو اتخاذ المشرع الجزائري سياسة جنائية محكمة فمن جهة ساهمت النصوص العقابية الردعية في حماية الأسرة من الأفعال الماسة بسلامتها، وأمنها ومن جهة أخرى حاول المشرع المحافظة على تماسك الأسرة من خلال إفراد إجراءات خاصة لتحريك الدعوى العمومية، تعتبر ايجابية في جوانب وسلبية في جوانب أخرى ولهذا على المشرع إعادة النظر في بعض العقوبات كجريمة السرقة بين الأصول التي تعتبر سلبية إلى أن الجوانب الإجابية التي تفطن اليها المشرع الجزائري وذالك في تعديله الجديد لقانون العقوبات في 30 ديسمبر2015 في المادة 368 حيث أصبح السرقة بين الأزواج معاقب عليها.

– هذه هي أهم الملاحظات والخلاصات التي توصلنا إليها من خلال هذا البحث آملين أن نكون قد أحطنا بجوانب الموضوع وذلك بالقدر المستطاع ولو نسبيا، فإن أصبت فمن الله وإن كان بها تقصير أو خطأ فمني، والله المتوكل والمستعان .

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

1 – القرآن الكريم

2 – القانون رقم 16 – 01 مؤرخ في 26 جمادى الأول عام 1437 الموافق ل 6 مارس سنة 2016 يتضمن تعديل الدستور.

3 – الأمر رقم 66 –156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق ل 08 يونيو 1966 ،المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

4– قانون رقم 84 –11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق ل 9 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة والمعدل والمتمم بالأمر 05 –02 المؤرخ في 27 فبراير2005 .

5 –قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08 –09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008.

6 –الأمر رقم 66 –155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المتمم بالأمر رقم 11 –02 المؤرخ في 23 فبراير سنة 2011 .

7–الأمر رقم 75 –58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بالقانون رقم 07 –05 المؤرخ في 13 مايو 2007 المتضمن القانون المدني.

ثانيا:المراجع

ـ المراجع العامة:

1- أ.محمد حزيط، مذكرات في القانون الإجراءات الجزائية، دار هومه، ط 6 سنة2012

2- الدكتور أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار هومه،الجزائر،ط2014 .

2 –الدكتور أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومه، للطباعة والنشر والتوزيع- الجزائر، الطبعة 2012 .

3- إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري، جنائي خاص، ديوان المطبوعات جامعية الجزائر، الطبعة 2 سنة 1998.

4- بالحاج عربي، قانون الأسرة وفقا لأحداث التعديلات جديدة ،ديوان المطبوعات جامعية ط الرابعة -2012.

5- بن وارث، مذكرات في قانون الجزائي الجزائري ،قسم خاص، دار هومه، الجزائر، طبعة الرابعة 2009.

6- سليمان بارش، محاضرات لشرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، دار البعث، الطبعة الأولى.

7- عبد الفتاح تقية، محاضرات في الأحوال الشخصية، ط 2007 .

8- عبد القادر القهواجي، قانون العقوبات، قسم الخاص ،جرائم الاعتداء على الإنسان والمال، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة الأولى 2010

9- عزة مصطفى الدسوقي، أحكام جريمة الزنا، في القانون الوضعي و الشريعة الإسلامية ط2 سنة1999.

10- محاضرات في القانون الجنائي الخاص للدكتور أحسن بوسقيعة و الملقاة على الطلبة القضاة الدفعة الثالثة عشر -2004/2003.

11- محمد سعيد الرملاوي، دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة بالأجنحة البشرية، دار الجامعة جديدة،ط2013.

12- محمد صبحي نجم، شرح قانون عقوبات الجزائري، قسم الخاص، الجزائر ط2003.

13- نبيل صقر، قانون الأسرة، نصا وفقها وتطبيقا، دار الهدى الجزائر، ط2006.

المراجع المتخصصة:

1- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع- الجزائر،طبعة 2013.

2- نبيل صقر الوسيط في جرائم الأشخاص، في شرح 50 جريمة من جرائم الأشخاص، دار الهدى للطباعة ونشر وتوزيع، الجزائر.

الموسوعة:

محمد زكي شمس، الموسوعة العربية للإجتهادات القضائية الجزائية، المجلد التاسع، منشورات الحلبي الحقوقية، سوريا، 200 .

الرسائل والمذكرات:

1 –بالقاسم سويقات، الحماية الجزائية للطفل في قانون الجزائري،مذكرة ماجيستير، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة2002 -2003 .

2 – بن عودة حسكر مراد، الحماية الجنائية للأسرة في القانون الوضعي دراسة مقارنة، مذكرة دكتوراه، قسم الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2012 -2013 .

3 -كبير أمين، جريمة الإجهاض بين الشريعة والقانون، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة ماجيستر، جامعة جيلالي اليابس بلعباس،2012 -2013.

4 – لنكار محمود، الحماية الجنائية للأسرة، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، قسم قانون جنائي، جامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق 2009.

Sommaire

كلمة شكر.....0
اهداء: 2
مقدمة 9
الفصل الأول: الروابط الأسرية وأثرها من حيث التجريم: 13
المبحث الأول:الروابط الأسرية على أساس العقد الزواج وأثرها من حيث التجريم 14
المطلب الأول: جرائم الإهمال العائلي:.....14
الفرع الثاني :جريمة ترك الأطفال وتعريضهم للخطر:.....18
الفرع الثالث: جريمة ترك المرأة الحامل 21
الفرع الرابع: جريمة إهمال المعنوي للأولاد 23
الفرع الخامس:جريمة عدم تسديد النفقة.....25
المطلب الثاني: جريمة الزنا الواقعة من أحد الزوجين 35
الفرع الأول :تعريف جريمة الزنا: 36
لفرع الثاني : أركان جريمة الزنا 37
المطلب الثالث:جرائم متعلقة بالحضانة.....42
المبحث الثاني:الروابط الأسرية على أساس القرابة (الدم)وأثرها من حيث التجريم 49
المطلب الأول:الجرائم الواقعة على أشخاص الأصول والفروع.....49
الفرع الأول: الجرائم الواقعة على الأصول.....50
الفرع الثاني: جرائم الواقعة على الفروع:.....54
المطلب الثاني :جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم وإغتصاب ذات محرم.....63

الفرع الأول:الفعل الفاحش بين ذوي المحارم الفرع الثاني:إغتصاب ذات محرم 66
المطلب الثالث:الجرائم الواقعة على أموال الأصول والفروع : 69
الفرع الأول: جريمة السرقة بين الأقارب : 69
الفرع الثاني :جريمة إخفاء أشياء مسروقة:: 71
الفرع الثالث :جريمة الاستيلاء على عناصر التركة: 72
أولا:عنصر المادي: 73
الفصـــل الثاني الرابطة الأسرية وأثرها من حيث العقاب 75
المبحث الأول:تأثير الجرائم الماسة بالرابطة الأسرية على اجرائات المتبعة جزائية 76
المطلب الأول:تقييد تحريك الدعوى العمومية للحفاظ على الروابط الأسرية 76
الفرع الأول:مفهوم الشكوى.....77
الفرع الثاني: تقييد تحريك الدعوى العمومية 79
المطلب الثاني:تأثير الجرائم الماسة بالرابطة الأسرية على مآل المتابعة الجزائية 82
الفرع الأول:مفهوم الصفح 82
الفرع الثاني:حق الصفح والتنازل لبعض الجرائم الماسة بالأسرة.....83
المبحث الثاني:أتر الرابطة الأسرية في توقيع العقاب 84
المطلب الأول:الرابطة الأسرية كعذر مخفف 84
الفرع الأول:عذر قتل الأم لإبنها حديث العهد بالولادة 84
الفرع الثاني:عذر الإستفزاز التلبس بالزنا. 85
المطلب الثاني:الرابطة الأسرية كظرف مشدد 88

الفرع الأول:تشديد عقوبة جريمة قتل الأصول والوليد حديث العهد بالولادة..... 88
الفرع الثاني:تشديد عقوبة جرائم العنف الواقعة بين الأصول والفروع..... 90
الفرع الثالث:تشديد عقوبة ترك الأطفال وتعريضهم للخطر 92
المطلب الثالث:الرابطة الأسرية كظرف معفي من العقاب..... 97
الفرع الأول:الجرائم السرقة الواقعة على الأموال بين الأقارب والأزواج 97
أولا:جريمة السرقة بين الأصول والفروع والأزواج..... 97
ثانيا :جريمة السرقة بين الأزواج: 97
الفرع الثاني:جريمة النصب وخيانة الأمانة واخفاء أشياء المسروقة : 98
الفرع الثالث:جريمة ترك الأسرة وعدم تسديد النفقة..... 99
أولا-جريمة ترك الأسرة:..... 99
ثانيا—جريمة عدم تسديد النفقة: 100
خاتمة..... 101
قائمة المصادر والمراجع 104